

ÜÇÜNCÜ DAİRE (1)

TAŞKIN VE DİĞERLERİ / TÜRKİYE

DAVASI

(Dava No: 46117/99)

KARAR

STRASBOURG

10 Kasım 2004

Bu karar, Konvansiyonun 44 § 2 maddesi çerçevesinde belirlenen şartlarda kesinleşecektir.

1) Heyetin 1 Kasım 2004 tarihinden önceki teşekkülü ile.

Türkiye'ye karşı açılan Taşkın ve diğerleri ile ilgili davada,

Bay G.RESS, *Başkan,*

I. CABRAL BARRETO,

L. CAFLICH,

R. TÜRMEEN,

B. ZUPANCIC,

Bayan H.S. GREVE,

Bay K. TRAJA, *Yargıçlar*

ve *daire zabıt katibi* V. BERGER'den oluşan İnsan Hakları Mahkemesi (üçüncü daire),

3 Haziran ve 21 Ekim 2004 tarihlerinde kurul görüşmelerini yaptıktan sonra, aşağıdaki kararı yukarıda belirtilen tarihte kabul etmiştir:

PROSEDÜR

1. Davanın başlangıcında, Türkiye Cumhuriyeti aleyhine açılmış olan dava (No: 46117/99) bulunmakta ve söz konusu Devletin on yurttaşı Bay Sefa Taşkın, Hasan Geniş, Tahsin Sezer, Ali Karacaoğlu, Muhterem Doğrul, İzzet Öçkan, İbrahim Dağ, Ali Duran, Sezer Umeç ve Bayan Günseli Karacaoğlu («davacılar»), İnsan Haklarını ve Temel Özgürlükleri koruma konvansiyonunun («Konvansiyon») eski 25. maddesi gereğince, 25 Eylül 1998 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Komisyonuna («Komisyon») başvurmuşlardır.

2. 27 Nisan 2004 tarihli mektup ile, Mahkeme zabıt kalemi, Bay İzzet Öçkan'ın 13 Ocak 2004 tarihinde öldüğü konusunda bilgilendirildi. Ölünün eşi bayan Ayşe Öçkan, davayı takip etme konusunda niyetli olduğunu bildirdi.

3. Davacılar, İzmir Barosu avukatları olan M. N. Terzi, S. Özyay, E. I. Günay, M. Özsüer, Y. Özser, E. Avşar, N. Özkan, I. Arzuk, A. Okyay, U. Kalelioğlu, O.K. Cengiz, Ş. Şensoy, I. Toktamış, A. Tansu, O. Yıldırım ve Â. Eren tarafından temsil edilmiştir. Türk Hükümeti ("Hükümet"), kendi görevlisi Bay Münci Özmen tarafından temsil edilmiştir.

4. Davacılar, altın madeni işletmesi amacı ile verilen izinler konusunda, ilgili karar sürecinin Konvansiyonun 2. ve 8. maddelerine aykırılık taşıdığını iddia etmişlerdi. Ayrıca

davacılar, Konvansiyonun 6 § 1 ve 13. maddelerine aykırı olarak etkin bir hukuki korumadan yararlanmamış olduklarını belirtmişlerdi.

5. Dava, Mahkemenin birinci dairesine havale edildi. (Tüzüğün 52. maddesi, paragraf 1) . Bu bölümde, davayı incelemek ile görevli daire (Konvansiyon 27. madde, paragraf 1), Tüzüğün 26 § 1 maddesine uygun olarak oluşturuldu.

6. Mahkeme, 1 Kasım 2001 tarihinde, kendi dairelerinin teşkilini değiştirdi (Tüzüğün 25 § 1 maddesi). Bu dava, değişikliğe uğratılmış olan üçüncü daireye verildi (Madde 52 § 1)

7. Söz konusu daire, 29 Ocak 2004 tarihli bir karar ile davayı kısmen kabul edilebilir nitelikte ilan etti.

8. Davacılar ve Hükümet, davanın esası hakkında yazılı görüş ve gözlemler sundular (Tüzüğün 59 § 1 maddesi). Görüş ve gözlemler, yazılı prosedür çerçevesinde müdahale etmesine başkanın izin vermiş olduğu Normandy Madencilik şirketinden de alındı (Konvansiyonun 36 § 2 maddesi ve Tüzüğün 44 § 5 maddesi gereğince). Taraflar, bu yorumları cevapladılar (Tüzüğün 44 § 5 maddesi).

9. 3 Haziran 2004 tarihinde, Strasburg'da, insan Hakları Mahkeme sarayında halka açık bir duruşma yapıldı (Tüzüğün 59 § 3 maddesi).

Aşağıda belirtilen şahıslar mahkeme huzurunda hazır bulundular: - *Hükümet için:*

Bay M. ÖZMEN,

görevli

D. ORHON,
M. ÇOLAKOĞLU,

avukatlar

Bayan B. ARI

D. KILISLIOĞLU,

H. D. AKAL,

S. ŞAFAK,

S: KALAY

avukatlar

- *Davacılar için:*

Bay M. N. TERZİ,

N. ÖZKAN,

I. ARZUK,

S. CENGİZ,

U. KALELİOĞLU,

avukatlar

Mahkeme, öncelikle, taraflar tarafından önerilen görsel sunumda hazır bulundu ve daha sonra Bay Terzi, Özmen, Orhon ve Özkanın beyanlarını dinledi.

10. Hükümet, 3 Eylül ve 20 Ekim 2004 tarihli yazılar ile, duruşma sonrasındaki gelişmeler hakkında Mahkemeyi bilgilendirdi (aşağıda 77 - 81 paragraflar). Hükümet, ayrıca 3 Eylül tarihli mektubu ile, Danıştay nezdindeki prosedürün sonuna kadar, Mahkemeyi, davayı incelemeyi askıya almaya davet etti (aşağıda paragraf 78). Mahkeme. 30 Eylül 2004 tarihinde bu talebi reddetti.

GEREĞİ GÖRÜŞÜLDÜ

I. OLAY İLE İLGİLİ ŞARTLAR

11. Dava, Bergama kazası (İzmir) sınırları dahilinde, Ovacık'ta altın madeni işletmesi izninin verilmesi ile ilgilidir. Davacılar, Bergama ve çevre köylerinde oturan şahıslardır.

12. 1950 doğumlu Bay Sefa TAŞKIN Bergama belediye başkanı idi. Şu anda, Ovacık altın madenine on kilometre mesafede bulunan Dikili'de ikamet eder.

1952 doğumlu bay Tahsin Sezer madene 300 metre mesafede bulunan Çamköy köyünde ailesi ile birlikte ikamet eder. Kendisi çiftçi olup çevrede toprak sahibidir.

1950 doğumlu bay Ali Karacaoğlu, ailesi ile birlikte Çamköy'de ikamet eder. Madene bitişik topraklara sahiptir, bu topraklarda tütün ve zeytin yetiştirir.

1976 doğumlu olan bayan Günseli Karacaoğlu, Çamköy muhtarının (yerel seçimle) eşidir. Hayvancılık ve tarım ile uğraşır.

1949 doğumlu bay Muhterem Doğrul Çamköy'de ikamet eder. Hayvancılık ve tarım ile uğraşır ve ailesi ile birlikte, maden ocağına bitişik bir zeytinliğe sahiptir.

1951 doğumlu bay İbrahim Dağ Çamköy' de ikamet eder. Hayvancılık ve tarım ile uğraşır, maden yakınında ekili veya zeytin ağacı dikili topraklara sahiptir.

1976 doğumlu bay Ali Duran, ailesi ile birlikte Çamköy'de ikamet eder. Tarım ve hayvancılıkla uğraşır.

1978 doğumlu bay Sezer Umaç, madene 900 metre mesafede bulunan Süleymanlı köyünde ikamet ediyordu. Çevrenin bozulmasından dolayı yakın tarihlerde köyü terk ettiğini belirtmekte.

13 Ocak 2004 tarihinde ölen bay İzzet Öçkanın eşi bayan Ayşe Öçkan Bergama bölgesinde oturur ve maden yakınında araziye sahiptir.

1968 doğumlu bay Hasan Geniş, "Süleymanlı köyünde ikamet eder. Kendisi şofördür.

13. Davacılar, Ovacık altın madeni işletme ve düzenlemesi nedeni ile çevrenin bozulmasından etkilendiklerini ve etkilenmenin devam etmekte olduğunu, bu etkinin patlayıcı madde kullanımı ile makinaların çalışmasından kaynaklanan gürültü zararları ve nüfus hareketi olduğunu belirtmektedirler.

A. İzinlerin tarihçesi ve çevre üzerindeki etkinin değerlendirilmesi prosedürü

14. Daha sonra Normandy Madencilik A.Ş adını almış olan E. M. Eurogold Madencilik anonim şirketi ("Şirket"), 16 Ağustos 1989 tarihinde, altın aramalarını başlatma izni aldı.

15. Madenlerden sorumlu bakanlığın Madenler idaresi ve Orman Bakanlığı, 4 Temmuz ve 12 Ağustos 1991 tarihlerinde, şirket için gerekli olan iki izin çıkardılar.

16. İzmir Bayındırlık İşleri Müdürlüğü, 14 Ocak 1992 tarihinde, Ovacık altın madeni hakkında görüş isteyen bir mektubu Çevre Bakanlığına gönderdi.

17. Buna paralel olarak, Enerji Tabii Kaynaklar Bakanlığı, 12 Şubat 1992 tarihinde Ovacık altın madeni işletme müsaadesini şirkete verdi. Bu müsaade 10 yıl için geçerli idi ve altın çıkarılması için. siyanürle yıkama tekniği kullanmaya olanak sağlıyordu.

18. Şirket, 22 Haziran 1992 tarihinde, kendisine tahsis edilen ormanlık sahada, ağaçların kısmi kesimine başladı. Ormanın kalan kısmı, bir koruma şeridi oluşturmak için muhafaza edildi.

19. 2872 sayılı çevre kanununun 10. maddesine uygun olarak, çevre üzerindeki etkinin değerlendirilmesi prosedürü (aşağıda paragraf 91), Çevre Bakanlığının inisiyatifi ile başlatıldı.

20. 26 Ekim 1992 tarihinde, etki incelemeleri ile ilgili hazırlıklar çerçevesinde, halka açık bir toplantı tertip edildi. Halk, bu toplantı sırasında özellikle ağaçların kesimini, patlayıcı kullanımı ve sodyum siyanür kullanımını kınadı; ayrıca, atıkların yer altı suları içine sızması konusunda kaygısını ifade etti. Atık barajı, yer sarsıntısı durumunda riskler ve kapanıştan sonra altın madeninin durumu hakkında birçok soru, toplantıda hazır bulunan uzmanlara soruldu. Özellikle bir referandumun tertip edilmesi ve gerekli önlemlerin alınması talep edildi.

Uzmanlar, bu konu ile ilgili olarak diğer ülkelerin tecrübesini anlattılar. Bay İpekoğlu, özellikle bu tür faaliyetlerin her zaman bir risk taşıdığını ve bunları doğru yönetmek ve işletmek gerektiğini belirtti. Bay Erdem, etki ile ilgili incelemelerin hazırlanış şeklini eleştirdi ve yeni bir incelemenin başlatılmasını istedi.

Belediye başkanı bay Taşkın, belediye meclisinin söz konusu altın madenini ve çevre için sonuçlarını uzun şekilde görüştüğünü açıkladı. Madene karşı olmadığını beyan etti, ancak atık barajı ve sıkı bir gözetim sisteminin tesis edilmesi için gerekli önlemlerin alınmasını talep etti. Sonuç olarak, 1938 yılında bir depremin bölgeyi vurduğunu özellikle vurguladı.

21. Etki incelemesi, yirmi yedi aylık bir hazırlıktan sonra Çevre Bakanlığına sunuldu. Bakanlık, bu incelemenin sonuçlarına dayanarak, 19 ekim 1994 tarihinde, Ovacık altın madenine işletme müsaadesini vermeyi kararlaştırdı.

22. Diğer idari işlem ve prosedürlerin tamamlanmasından sonra ve Hükümete göre, ulusal ve uluslararası standartların gerektirdiği bütün önlemler alındıktan sonra 1997 yılı Kasım ayından itibaren, maden ocağı işlemeye hazır oldu.

B. Çevre Bakanlığı tarafından 19 Ekim 1994 tarihinde kabul edilen izin verme kararına karşı davacılar tarafından yapılan iptal itirazı

23. 8 Kasım 1994 tarihinde, davacıların aralarında bulunduğu Bergama ve çevre köyler halkı, Çevre Bakanlığı tarafından kabul edilmiş olan izin verme kararının iptal edilmesi için İzmir idare Mahkemesine başvuruda bulundular. Değerli madenin çıkarılması için şirket tarafından siyanür kullanılmasının tehlikeleri, özellikle su tabakasının kirlenmesi, mahalli bitki ve hayvan yıkımı riskleri, belirtilen gerekçeler arasında idi. Ayrıca, bu türden bir işletme yönteminin insan sağlığı ve güvenliği için gösterdiği tehlikeyi belirttiler.

24. idari mahkeme, 2 Temmuz 1996 tarihinde, davacıların talebini reddetti. Mahkemenin değerlendirmesine göre, altın madeni çevresel etki değerlendirmesi kapsamında tayin edilen kriterlere uygundu ve itiraz edilen karar, çevreyi etkileyebilen projeler ile ilgili izin prosedürüne uygun olarak alınmıştı.

25. İzmir Valisi, kamu düzenini ve huzurunu korumak kaygısı ve idari mahkemenin kararından sonra ortaya çıkan çok sayıda muhalif gösteriler nedeni ile, 25 Nisan 1997 tarihinde, maden işletmesinin bir aylık süre boyunca durdurulmasını istedi.

26. Davacıların başvurduğu Danıştay, 13 Mayıs 1997 tarihinde, mahkemenin kararını bozdu. Kendisine sunulan muhtelif uzman raporları ve çevresel etki değerlendirmesi tarafından ortaya konan şekli ile söz konusu madencilik faaliyetinin fiziki -ekolojik, estetik, sosyal ve kültürel etkilerini değerlendirmeye aldı. Bu incelemelerin, yerel ekolojik sistem, insan sağlığı ve güvenliği için sodyum siyanür kullanımının tehlikelerini ortaya koyduğunu belirtti; söz konusu maden işletme müsaadesinin hiçbir şekilde Kamu yararına uygun olmadığı ve şirketin taahhüt ettiği güvenlik önlemlerinin, bu tür faaliyetlerin içerdiği riskleri yok etmek için yeterli olmadığı sonucuna vardı.

Danıştay kararının önemli kısımları aşağıda belirtilen şekildedir :

«Siyanür kullanımının atmosfer, yer altı su kaynakları, hayvan ve bitki türleri üzerindeki etkileri, gürültü ve titreşimler ile bağlantılı rahatsızlık, ve çevre düzenleme sorunları çevre üzerinde etki incelemesi ve uzmanlık raporları kapsamında incelenmiştir. [Görülmüştür ki] sudan (seller) ve rüzgardan kaynaklanan bölge toprak erozyonunun potansiyel seviyesi, ve ormanlık arazilerin erozyon derecesi ikinci ve üçüncü kategoriye girer ve bazı yerlerde birinci kategoride yer alır (...). zemin geçirgen bir özelliğe sahiptir, bölge yüksek riskli deprem alanında bulunmaktadır. Söz konusu alanda yağmur, yapısı nedeni ile ve yaz ve bahar aylarındaki gücü nedeni ile sellere neden olmakta; seller bu mevsimlerde, toplama alanında meydana gelir. Bölgenin sakinleri, yer altı suyu kullanır; sızma durumunda, zehirli atıklar suya karışabilir. Siyanür ile ilgili olarak ph değeri önemlidir ve bu değer yağmurdan etkilenir: ph değeri düştüğü zaman siyanür hidrojen-siyanür gazına (HCN) dönüşebilir. Kaynama noktası yeterince düşük bir gaz olan HCN (25,7°) atmosfere karışma tehlikesi gösterir (...). [Ayrıca] yer altı sularına maddelerin sızma tehlikesi yirmi ile elli yıllık süre boyunca devam edebilir (...). [Ve] Atmosfer veya toprak içine sızma durumunda çevre ile bitki ve hayvan türleri olumsuz etki görebilirler. [Ancak, yukarıda belirtilen incelemeler kapsamında, görülmektedir ki] işletmeci şirketin iyi niyeti, taahhüt sözleşmesinde öngörülen şartlara sıkı şekilde riayet edilmesi, merkezi ve yerel yetkili merciler tarafından sağlanacak olan gözetim ve kontrol güvencesi, söz konusu eylemin kamu yararından sonra geldiği sonucuna götürür (...).

Yukarıda belirtilen incelemelerden çıkan sonuca göre, altın madeni işletmesinde siyanür kullanımı ve daha sonra ortaya çıkan diğer ağır maddelerin kullanımı çevreyi ve insan sağlığını tehlikeye koyan potansiyel bir risk oluşturur; özellikle son derece toksik bir madde olan siyanür suya, toprağa ve havaya karıştığı zaman, bütün canlılar için zararlıdır. Sonuç olarak, barajlara doğru pompalanan, siyanür ihtiva eden/atıklar su kaynakları ve [suyun kullanıldığı] diğer alanlar içine sızabilir ve karışabilir (...) Bölgenin bitki ve hayvan türleri aynı şekilde tehdit altındadır. [Bundan böyle], unutmamak gerekir ki siyanür kullanımı insan sağlığı ve çevre için büyük bir tehlike gösterir (...).

Teknik ve hukuki sonuçların ışığında ve yaşam [ile] çevre hakkını korumak konusunda Devlete düşen yükümlülüğü dikkate alarak (...), anlaşmazlık konusu altın madeni işletme yöntemi, çevresel etki değerlendirmesinde ve bilirkişi raporlarında öngörülen riskleri taşıdığından ve bu

risklerin gerçekleşmesi durumunda, çevrenin bozulması ile insan sağlığı doğrudan veya dolaylı olarak etkileneceğinden itiraz konusu olan kararı bozmak uygun olur, (...)»

27. idari Mahkeme, Danıştay kararına uyarak, 15 Ekim 1997 tarihinde, Çevre Bakanlığı tarafından kabul edilen izin verme kararını iptal etmiştir.

28. Danıştay, 1 Nisan 1998 tarihinde, idari mahkeme kararını onamıştır.

C. 13 Mayıs 1997 tarihli Danıştay Kararının uygulanması

29. 2577 sayılı idari işlem yasasının («2577 sayılı yasa») 52 § 4 maddesi gereğince, Danıştay'ın 13 Mayıs 1997 tarihli kararı, otomatik olarak, Çevre Bakanlığı tarafından kabul edilen izin kararının uygulanmasını askıya alma sonucunu doğurur (aşağıda 97. paragraf).

30. İzmir Barosu, 26 Temmuz 1997 tarihli mektupla, Danıştay kararının uygulanmasını izlemeye almasını ve anlaşmazlık konusu olan maden yatağı üzerinde her türlü faaliyetin durdurulmasını kararlaştırmasını İzmir Valiliğinden talep etmiştir.

31. İzmir Valiliği, 27 Haziran 1997 tarihinde, henüz hiçbir kesin kararın alınmadığını ve Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığının işletmenin devamı lehinde görüş bildirdiğini cevap olarak belirtir.

32. Danıştay Kararı, 20 Ekim 1997 tarihinde, Çevre Bakanlığına bildirildi. Bakanlık, 23 Ekim 1997 tarihinde, Danıştay kararına göre, anlaşmazlık konusu işletmeye izinlerin verilmiş şartlarını gözden geçirmek üzere yetkili mercileri göreve davet etti.

33. Davacılar, idari yargı kararlarının uygulamaya konmasını sağlamak üzere, 24 Aralık 1997 tarihinde, Çevre Bakanına, Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanına, Orman Bakanına ve İzmir Valisine bir ihbar mektubu gönderdiler.

34. Davacılar, idari yargı kararlarının uygulanmamasından dolayı, Başbakan, ilgili Bakanlar ve İzmir Valisi aleyhine tazminat davası açmak üzere 6 Ocak 1998 tarihinde Ankara'da adli mercilere başvurdular..

35. Altın madeninin kapatılması 27 Şubat 1998 tarihinde İzmir Valiliği tarafından kararlaştırıldı. Maden, Hükümete göre, Nisan 2001 tarihine kadar faaliyet yürütmedi.

36. Bergama Cumhuriyet savcısı gerekli ön müsaadeyi almadan anlaşmazlık konusu maden yatağı üzerinde siyanür kullanımı ile işletme faaliyetlerinde bulunmuş olmasından dolayı/işletmeci şirket sorumluları aleyhine kamu davası açtı.

37. İzmir jandarması, 27 Mart 1988 tarihinde, 932 gram ağırlığında altın ve gümüş karışımı bir külçe çıkarmaya olanak sağlayan üç ton siyanür kullanımını teyit eden bir nakliye tutanağını mahallinde tuttu. Söz konusu tutanak, ayrıca, on sekiz ton siyanürün maden işletme sahası üzerinde depolandığını belirtiyordu.

38. Mahkeme, 25 Kasım 1999 tarihinde, davacılar tarafından açılan tazminat davasını reddetti.

39. Yargıtay, 25 Eylül 2001 tarihinde, 25 Kasım 1999 tarihli kararı bozdu ve davayı birinci yargı merciine geri gönderdi. Yargıtay, maden yatağının işletme iznini iptal eden Danıştay kararı kendilerine bildirilmiş olmasına rağmen, 2577 sayılı yasanın 28 § 1 maddesi tarafından öngörülen (aşağıda paragraf 96) süre içinde siyanür yöntemi ile maden çıkarma faaliyetlerini önleyici nitelikte hiçbir önlem almamış olan bakanların hareketsiz kalışını teyit ve müşahede etti.

40. Mahkeme, davanın geri gönderilişi üzerine 16 Ekim 2002 tarihinde, Yargıtay kararına uydu ve davacıların talebini kabul etti.

40. Cezai takipler Şubat 2001 tarihinde terk edildi.

D. Daha sonraki gelişmeler

42. Şirket, müsaade almak üzere 12 Ekim 1998, 28 Ocak ve 3 Mart 1999 tarihlerinde muhtelif bakanlıklara başvurdu. Şirket, altın madeni işletmesinde daha iyi bir güvenlik sağlamak amacı ile ek önlemler almış olduğunu özellikle belirtti ve diğerlerinin arasında, İngiliz şirketi Golder Associated Ltd. tarafından hazırlanmış olan söz konusu risk değerlendirme raporuna da referansta bulundu.

43. Dönemin başbakanı, şirketin talebi konusunda doğrudan müdahale etti. Başbakan tarafından başvurulmuş Danıştay, 5 Aralık 1999 tarihli istişare niteliğinde olan bir görüşle, 3 Mayıs 1997 tarihli kararının altın madenlerinin işletilmesinde siyanür kullanımının mutlak yasaklanması olarak yorumlanamayacağını ve özel durumları dikkate almak için mahal olduğunu belirtmiştir.

44. Başbakan, buna paralel olarak, Mart 1999 tarihinde, altın madeni işletmesinde siyanür kullanımının muhtemel etkisi hakkında bir rapor hazırlaması için Türkiye Bilimsel ve Teknik Araştırma Kurumunu («TÜBİTAK») görevlendirdi.

TÜBİTAK tarafından hazırlanan uzmanlık raporu («TÜBİTAK Raporu») Ekim 1999 tarihinde teslim edildi. Bu rapor, çevre, çevre hukuku, kimya, hidrojeoloji, jeoloji, jeoteknik ve sismoloji alanında uzman on bilim adamı tarafından hazırlandı.

Bu rapor, Danıştay kararında belirtilen insan sağlığı ile çevreyi tehdit eden risklerin, «sıfır deşarj» prensibine dayalı olan ve çevre ile uyumlu yüksek bir teknolojinin kullanımına bağlı olarak tamamen kaldırıldığı veya kabul edilebilir sınırların altına çekildiği ve ekolojik sistem üzerindeki etki riskinin, bilimsel kriterlere göre, kabul edilebilir seviyenin çok altında kaldığı sonucuna vardı.

1. Başbakan ve Çevre Bakanının görüşleri ve itirazlar

45. Başbakan, 5 Ocak 2000 tarihinde, TÜBİTAK raporunu Çevre Bakanlığına sundu ve söz konusu altın madeni işletmesi hakkında görüşünü sordu.

46. Çevre Bakanlığı, 31 Ocak 2000 tarihinde, raporun sonuçları ışığında işletme lehinde görüş bildirdi.

47. Başbakanlık müsteşarlığı, 5 Nisan 2000 tarihinde, maden işletmesine hasredilmiş bir rapor hazırladı. Bu rapor, şirket tarafından alınan ek önlemler TÜBİTAK raporunun vardığı sonuçlar, Çevre Bakanlığı tarafından sunulan olumlu görüş ve böyle bir yatırımın ekonomik önemini vurgulayan Cumhurbaşkanlığı genel sekreterliğinin görüşü gereğince bu işletmeye izin vermenin-uygun olduğu sonucuna vardı.

48. İzmir Birinci idare Mahkemesi, 1 Haziran 2001 tarihinde, Başbakanlık müsteşarlığı tarafından hazırlanan 5 Nisan 2000 tarihli rapora karşı, aralarında Sefa Taşkın'ın da bulunduğu Bergama halkından onsekiz kişi tarafından iptal istemiyle yapılan itiraz sonunda bir karar aldı.

Söz konusu Mahkeme, kendi görüşüne göre, gerekli izinlerin verilmesine olanak sağlayarak bir idari işlem oluşturan bu raporu iptal etmeyi kararlaştırdı. Mahkemenin değerlendirmesine göre, işletmeci şirket tarafından alman önlemlere rağmen, söz konusu "riskler ve tehditlerin söz konusu altın madeninde sodyum siyanürünün kullanımından kaynaklandığı ve yeni önlemlerin uygulanmaya konması ile bu risklerin önlenebileceği sonucuna varmanın mümkün olmadığı kesin yargı kararları tarafından ortaya konmuştu. Ayrıca, ağır madde veya siyanür birikimi ile bağlantılı riskin yirmi ile elli yıl boyunca sürebileceği ve çevredeki bölge sakinlerinin haklarını ihlal edici nitelikte olduğu tespit edilmişti. Bundan böyle, itiraz konusu olan işlemin kesinleşmiş bir yargı kararını saptırdığı ve Hukuk Devleti prensibi ile uyumlu olmadığı sonucuna varmaya mahal vardır.

49. Danıştay, 26 Temmuz 2001 tarihinde, Başbakanın talebi üzerine, 5 Nisan 2000 tarihli raporun bir yürütülebilir işlem oluşturmadığını ve idari yargı önünde itiraz konusu olma niteliğinde olmadığını dikkate alarak 1 Haziran 2001 tarihli kararın yürütülmesini durdurmayı kararlaştırdı. Ayrıca, sadece ilgili bakanlıkların, yani Çevre, iç işleri, Sağlık, Bayındırlık, Enerji ve Tabii Kaynaklar ve Orman Bakanlıklarının bu konuda yetkili olduğu değerlendirilmesini yaptı.

50. 14 Şubat 2001 tarihinde, İzmir 4. İdare Mahkemesi, Bergama'da yerleşik 14 kişinin açmış olduğu bir iptal davasında, Çevre Bakanlığınca söz konusu altın madenin işletilmesini sağlayıcı nitelikte hazırlanmış olduğu hiçbir Çevre Etkisel Değerlendirme raporunun var olmadığını saptayarak ve davada esas yönünden de bir inceleme yapmaksızın, uyuşmazlıkta dava konusu edilebilecek nitelikte bir icrai ve etkili idari işlemin bulunmadığı gerekçesiyle davacıların başvurusunu reddetmiştir. Danıştay da Mahkemenin bu kararını 26.09.2001 tarihli kararı ile onamıştır.

51. İzmir Birinci idari Mahkemesi, 28 Mart 2003 tarihinde, Bergama'da oturan Bayan Lemke tarafından yapılan başvuru üzerine 5 Nisan 2000 tarihli raporu iptal etmeyi kararlaştırdı.

52. İtirazlar, idari yargı önünde beklenmemektedir.

2. Orman Bakanlığı tarafından işletme müsaadesinin uzatılması ve itirazlar

53. Orman Genel Müdürlüğü, 6 Ekim 2000 tarihinde, TÜBİTAK raporuna dayalı olarak, işletmeci şirkete verilen iznin uzatılması ile ilgili bir kararı aldı.

54. İzmir Dördüncü İdare Mahkemesi, başlangıçta, 21 Kasım 2001 tarihli kararı ile, Orman genel Müdürlüğü kararının yürütmesinin durdurulmasını amaçlayan bir talebi reddetti.

55. Ancak, yeni bir başvuru alan İzmir Birinci İdare mahkemesi, 23 Ocak 2002 tarihinde, böyle bir müsaadenin Hukuk Devleti ile bağdaşmayacağını düşünerek Orman Bakanlığı tarafından verilen müsaadenin yürütülmesinin durdurulmasını kararlaştırdı. Bu karar, 20 Mart 2002 tarihinde, İzmir Bölge İdare Mahkemesi tarafından onaylandı.

56. İzmir Dördüncü İdare mahkemesi, 7 Haziran 2002 tarihli mahkeme kararı ile, 6 Ekim 2000 tarihli kararın, 10 yıllık bir süre için geçerli olan 12 Şubat 1992 tarihli izne dayalı olduğunu dikkate alarak, Bergama'da ikamet eden on sekiz kişi tarafından yapılan iptal itirazını reddetti.

57. Danıştay, 27 Mart 2003 tarihinde, 7 Haziran 2002 tarihli kararı onadı.

58. İzmir Birinci İdare Mahkemesi, 23 Ocak 2002 tarihinde, Bayan Lemke'nin müracaatı üzerine, böyle bir müsaadenin yasaya uygun olmadığını ve uygulamanın onarılmaz bir zarara neden olacağını dikkate alarak, 6 Ekim 2000 tarihli kararın yürütülmesinin durdurulmasına karar verdi.

59. Diğer yandan, Orman Genel Müdürlüğü, 3 Mayıs 2002 tarihinde, altın madeni yakınında bir güvenlik şeridi tesis edilmesi, yolların yapımı, bir sondaj sahası ile atık barajının yapımı için gerekli müsaadeyi verdi.

60. Bayan Lemke'nin müracaatı üzerine inceleme yapan İzmir Üçüncü İdare Mahkemesi, 13 Kasım 2003 tarihinde Orman Genel Müdürlüğü'nün 3 Mayıs 2003 tarihli kararının yürütülmesinin durdurulması talebini reddetti. Bu ret, 24 Aralık 2003 tarihinde, İzmir Bölge İdare Mahkemesi tarafından onaylandı.

61. itirazlar, idari yargı önünde beklemededir.

3. Sağlık Bakanlığı tarafından verilmiş olan geçici işletme izni ve itirazlar

62. Sağlık Bakanlığı, 22 Aralık 2000 tarihinde, bir yıllık süre boyunca deneme amacı ile siyanür kullanılarak maden yatağı işletmesinin devamına olanak sağlayan bir kararı kabul etti. Bu izin, İzmir Valiliği tarafından, 24 Ocak 2001 tarihinde işletmecisi şirkete iletildi.

2 Şubat 2001 tarihinde, bir gözetme ve kontrol komitesi İzmir Valiliği bünyesinde kuruldu ve 13 Nisan 2001 tarihinde, şirket madencilik faaliyetlerini başlattı.

63. Bergama'da oturan birkaç kişi (Bayan Genç ve diğerleri) tarafından yapılan iptal itirazı, 24 Mayıs 2001 tarihinde, itiraz konusu olan kararın bir uygulama akdi teşkil etmediği gerekçesi ile, İzmir Üçüncü İdare Mahkemesi tarafından reddedildi.

64. Danıştay, 24 Mayıs 2001 tarihli mahkeme kararını 24 Haziran 2002 tarihinde bozdu.

65. İzmir İdare Mahkemesi, İzmir Barosu'nun müracaatı üzerine, 10 Ocak 2002 tarihli kararı ile, böyle bir iznin hukuk devleti ile bağdaşmadığını dikkate alarak, Sağlık Bakanlığı tarafından verilen geçici iznin yürütülmesini durdurmayı kararlaştırdı.

66. Bu karar, 20 Mart 2002 tarihinde İzmir Bölge İdare Mahkemesi tarafından onandı.

67. İdare Mahkemesi, 3 Aralık 2002 tarihinde, bu karara karşı İzmir Barosu tarafından yapılan iptal itirazını yetki yokluğu nedeni ile reddetti. Danıştay, 12 Kasım 2003 tarihinde, bu kararı onandı.

68. Çevre ve Orman Bakanlığı, 12 Şubat 2004 tarihinde, «kimyasal arıtma birimi ve atık çamur depolaması» ile ilgili izni üç yıllık bir süre için uzattı.

69. İzmir Üçüncü idare Mahkemesi, 27 Mayıs 2004 tarihli karar ile, 22 Aralık 2000 tarihinde Sağlık Bakanlığı tarafından verilmiş olan geçici işletme iznini (*deneme izni*) iptal etti. Mahkeme, özellikle, 15 Ekim 1997 tarihli kararda belirtilen risklerin, bir deprem kuşağında bulunan bölgenin özellikleri ve iklim şartları kadar söz konusu altın madeninde sodyum siyanür kullanımı ile bağlantılı olduğunu da dikkate aldı. Mahkeme, bu riskler ve tehditlerin, aynı yıkama tekniğine dayalı olan ek önlemler ile her zaman sifıra indirilemediğini değerlendirdi. Mahkeme, diğer yandan, söz konusu idari işlemin, yargılama sonucunda güç kazanmış bir adalet kararını değiştirmeyi amaçlamasından dolayı, itiraz edilen iznin verilmesi ile Hukuk Devleti prensibi arasında uygunluk bulunmadığı sonucuna vardı.

70. İtirazlar idari yargı önünde beklemededir.

4. Çevre Bakanlığı tarafından verilmiş olan müsaade ve itirazlar.

71. Çevre Bakanlığı, 13 Ocak 2001 tarihinde, «kimyasal arıtma birimi ve atık çamuru depolaması» için üç yıllık geçerliliğe sahip bir izin verdi. Ayrıca, 16 Şubat 2001 tarihinde, işletmeci şirket tarafından altmış ton sodyum siyanür ithalatına izin verdi.

72. İzmir Üçüncü idare Mahkemesi, 24 Mayıs 2002 (2001 olması gerekir!) tarihinde, şirket lehine geçici işletme izni verilmesine karşı, Bergama'da ikamet eden on dört kişi tarafından yapılan iptal başvurusunu reddetti. Mahkeme, yürütülebilecek bir idari işlem olmadığı sonucuna vardı.

73. İzmir idare Mahkemesi, 10 ve 23 Ocak 2002 tarihlerinde, geçici izin verilmesinin iptali amacı ile İzmir Barosu ve bir bölge sakini tarafından yapılan iki başvuru aldı, yargı gücü edinen 13 Mayıs 1997 tarihli Danıştay kararında belirtilen görüşleri dikkate alarak, söz konusu iznin yürütülmesini durdurmayı kararlaştırdı.

74. İtirazlar, idari yargı önünde beklemektedir.

5. Bakanlar kurulunun kararı

75. Bakanlar Kurulu, 29 Mart 2002 tarihinde, Bergama (İzmir) kazası sınırları dahilinde Ovacık ve Çamköy civarında bulunan ve *Normandy Madencilik A. Ş.* şirketine ait olan altın madeninin faaliyetlerine devam edebileceğine ilişkin «bir prensip karar» aldı. Bu karar, kamuya açıklanmadı. Hükümet, Mahkeme'nin talebi üzerine, aşağıdaki bu karar metnini Mahkeme'ye bildirdi:

«Şu ana kadar yapılan etütlere göre, Bergama kasabası (İzmir) sınırları dahilinde, Ovacık ve Çamköy civarında bulunan altın madeninin, 24 ton altın ve 24 ton gümüş rezervleri ihtiva eden, 362 kişi için istihdam sağlayan ve ülkemize, 280 milyonu doğrudan doğruya üzere 1200 milyon amerikan doları (USD) düzeyinde katma değer sağlayacak nitelikte bir işletme olduğu ortaya konmuştur.

Ayrıca, bu yatırımla ilgili kararın, altı başka altın madeninin daha yolunu açacak olması nedeni ile belli bir önem taşıdığı da ortaya konmuştur. Toplam 200 milyon USD maliyete sahip aramalar sayesinde keşfedilmiş olan bu madenler, 500 milyon USD tutarında bir yatırım ile 1450 iş istihdamı yaratacak ve ekonomiye, 2,5 milyar USD tutarında doğrudan ve 10 milyar USD tutarında dolaylı katkı sağlayacaktır.

Öte yandan, konunun uzmanlarına göre, Ülkemizde, 6500 tondan fazla altın potansiyeli mevcuttur ve bu potansiyel, 300 milyar tutarında katma değere sahip 70 milyar USD parasal değeri temsil eder.

Türkiye Bilimsel ve Teknik Araştırmalar Kurumu tarafından görevlendirilen on bilim adamı tarafından hazırlanan ve 1999 Ekim ayında teslim edilen rapora göre, «insan sağlığını ve çevreyi tehdit etmesinden şüphelenilen riskler ortadan kaldırılmış veya kabul edilebilir nitelikteki değerlerin çok altındaki değerler seviyesine çekilmiştir.»

Zaten, Sağlık Bakanlığı tarafından müsaade edilen deneme sırasında gerçekleştirilen kontrol sonuçları referans değerlerinin altında olduğundan, hiçbir negatif veri tespit edilememiştir.

Dünya kamu oyuna ilk defa sürdürülebilir kalkınma kavramı tavsiyesinde bulunan Birleşmiş Milletler Evrensel Gelişme ve Çevre Komisyonuna ait raporun (1987) «Kimyasal Maddeler» başlıklı bölümü, dünya ticaretinin % 10'unu kimyasal maddelerin oluşturduğunu, mevcut olan

70 ila 80 000 çeşit kimyasal maddenin % 80'i için zehirlilik verilerinin bulunmadığını göstermektedir.

Not etmeliyiz ki siyanür maddesinin zehirlilik verileri bilinmektedir ve yüz yılı aşkın bir süreden beri gelişmekte olan siyanürle yıkama tekniği bugün teknolojinin en ileri noktasında bulunmakta ve gerekli önlemlerin alınması şartı ile insan sağlığına zarar vermeden uygulanmaya konabilir.

On iki yıldan beri kaydedilen Bergama/Ovacık altın madeni ile ilgili gelişmeler incelendiği zaman, 1991 tarihli çevresel etki değerlendirmesinde belirtildiği şekilde, arıtmasız, sadece sıkıştırılmış kil üzerine bırakılan ve atık havuzunda doğal bozunmaya tabi tutulan siyanürle yıkama tekniğinin terk edildiği ve onun yerine, tabanı, kil ve yüksek yoğunlukta polietilen jeomembran kaplı atık havuzu, bir siyanür arıtma birimi, bir ağır metal arıtma (*duraylama*), bir gözlem kuyusu ve muhtelif ölçü aletleri ile donanımlı ileri teknoloji tekniğinin konduğu not edilmelidir.

Yukarıda belirtilen nedenlerden dolayı ve ülke ekonomisine katkısı dikkate alınarak, Bergama kazası (İzmir) sınırları dahilinde Ovacık ve Çamköy civarında bulunan ve IR3549 sayılı 12 Nisan 1992 tarihli ruhsat altında *Normandy Madencilik A.Ş.* tarafından işletilen altın ve gümüş madenleri çıkarma tesislerinin faaliyetlerini sürdürmesi uygun görülmüştür.»

76. Danıştay'ın Sekizinci Dairesi, 30 Temmuz 2002 tarihinde, 29 Mart 2002 tarihli Bakanlar Kurulu kararının usul yönünden iptalini amaçlayan ve İzmir Barosu tarafından yapılan iptal müracaatını kabul edilmez ilan etti.

77. Danıştay Genel Kurulu, 7 Mart 2004 tarihinde, 30 Temmuz 2002 tarihli kararı bozdu. Danıştay Genel Kurulu, söz konusu altın madeni faaliyetlerinin tekrar başlatılması ile ilgili işlerin bu karara dayandırılmış olmasına rağmen itiraz konusu olan Bakanlar Kurulu kararının Resmi Gazete'de yayınlanmamış olduğunu ve kararın kamuya açıklanmadığını özellikle dikkate aldı. Danıştay Genel Kurulu, itirazlı kararın bir kopyasını edinmek için davacı tarafın karşılaştığı imkansızlık karşısında, idari yargı merciinin, etkin bir hukuki başvurunun yapılmasını sağlamak üzere bu sureti elde etmesinin gerektiğini değerlendirdi.

78. Danıştay Altıncı Dairesi, 23 Haziran 2004 tarihinde, Bakanlar Kurulu kararının yürütülmesinin durdurulmasını kararlaştırdı. Söz konusu karar özellikle şu hususu belirtir:

«Çevre Bakanlığı onayının mahkeme kararı ile iptal edilmesinden sonra, bu Bakanlığın, işletmeci şirketin, söz konusu faaliyetin yukarıdaki mahkeme kararlarında belirtilen olumsuz etkilerini azaltmaya veya yok etmeye yönelik önlemleri aldığını göstermek zorunda olduğu yeni bir çevresel etki incelemesi ile ilgili bir işlemi benimsemediği ortaya çıkmıştır (...). Altın madeninin işletilmesine izin veren Bakanlar Kurulunun kararı yasal değildir, çünkü çevresel etki değerlendirmesine dayanan izin verilmesi kararı yargı tarafından iptal edilmişti ve Çevre.. Kanunu ve ilgili yönetmelik gereği olarak başka hiçbir işlem benimsenmemiştir (...))»

79. Bakanlar Kurulu kararının iptali ile ilgili müracaat şu anda Danıştay önünde bulunmaktadır.

80. İzmir Valiliği, 23 Haziran 2004 tarihli karara dayanarak, 18 Ağustos 2004 tarihinde maden işletmesinin durdurulmasını kararlaştırdı.

81. Çevre ve Orman Bakanlığı, 27 Ağustos 2004 tarihli bir yazı ile, şirket tarafından sunulan nihai etki incelemesi konusunda olumlu görüş verdiğini *Normandy Madencilik A.Ş.* şirketine bildirdi.

E. Müdahil üçüncü taraf

82. Normandy Madencilik şirketi, 1994, 1996 ve Kasım 1997 tarihlerinde gerekli müsaadeleri aldıktan sonra altın madeninin işletmeye hazır olduğunu bildirmektedir, işletme, 20 ila 23 Şubat 1998 tarihleri arasında tecrübe sıfatıyla devreye kondu. Bu faaliyetler, tesislerin iyi işleyişini kontrol etmeye yönelik olup ticari amaçlı bir üretimi amaçlamıyordu. Bu tecrübe dönemi boyunca, maden ocağının günlük işletme kapasitesi 1 000 ton olduğu halde, 150 ton maden cevheri işletildi ve 0,932 kg. altın alındı.

83. İzmir Valiliği, 19 Şubat 1998 tarihinde-tecrübe niteliğindeki üretim konusunda bilgilendirildi. Valilik, 27 Şubat 1998 tarihinde, madenin kapatılmasını kararlaştırdı (Yukarıda 35. paragraf). Diğer yandan, Valilik, şirkete ve sorumluluklarına karşı cezai takibat başlattı ve bu takibatlar Şubat 2001 tarihinde bırakıldı.

84. Toplama havuzunda siyanürün konsantrasyon oranı 27 Şubat 1998 tarihine kadar ölçüldü. Bu ölçümler, konsantrasyon oranının net bir şekilde, kabul edilen uluslararası oranlardan düşük olduğunu kanıtladı. Ayrıca toplama havuzundan çevreye hiçbir atık boşaltımı yapılmadı.

85. Şirket, iptal başvuruları hakkında idari yargı mercilerinin karar vermesinden sonra, altın madeninde hiçbir faaliyetin yürütülmediğini belirtmektedir. Daha sonra, yargı kararları tarafından tespit edilen gereklere uyulması için, uluslararası standartları aşan yeni sert önlemler alındı.

Ayrıca, toplama havuzu ve sodyum siyanür kullanımı ile bağlantılı riskler ile ilgili iki rapor hazırlandı ve bu raporlar, söz konusu risklerin ihmal edilebilir olduğu sonucunu ifade eder.

86. Şirket, 1999 yılında, risklerin değerlendirilmesi ile ilgili raporlara dayanarak, söz konusu altın madeninin işletilmesi için yeni bir izin talebinde bulundu.

87. Şirket, Başbakan'ın talebi üzerine hazırlanan TÜBİTAK raporundan sonra, gerekli izinleri aldı ve 2001 Nisan ayında altın madenini işletmeye başladı. İşletme bugün de faaliyettedir.

88. Maden faaliyetlerinin başlamasından sonra, riskleri veya çalışma şartlarını değerlendirmeye olanak sağlayan bir çok etüt Golder Associates Ltd., İzmir Valiliği nezdinde oluşturulan bir gözetim ve kontrol komitesi ve ilgili bakanlıklar tarafından gerçekleştirildi.

89. Ayrıca, şirket, her ay «Ovacık altın madeni aylık çevre raporu» başlıklı bir raporu halka, hükümet dışı örgütlere, kurumlara ve üniversitelere dağıtır.

II. GEÇERLİ HUKUK DÜZENİ

A. İç Hukuk Düzeni

1. Anayasa

90. Anayasanın 56'ncı maddesi şöyle der:

"Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir. Çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek Devletin ve vatandaşların ödevidir. (...)Devlet, bu görevini kamu ve özel kesimlerdeki sağlık ve sosyal kurumlarından yararlanarak, onları denetleyerek yerine getirir".

2. Çevre Kanun

91. 11 Ağustos 1983 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanan 2872 sayılı çevre kanununun 10. maddesi şu hükmü taşır:

"Gerçekleştirmeyi planladıkları faaliyetleri sonucu çevre sorunlarına yol açabilecek kurum, kuruluş ve işletmeler bir "Çevresel Etki Değerlendirme Raporu hazırlarlar. Bu raporda çevreye yapılabilecek tüm etkiler göz önünde bulundurularak çevre kirlenmesine sebep olabilecek atık ve artıkların ne şekilde zararsız hale getirilebileceği ve bu hususta alınacak önlemler belirtilir. Bu raporun hangi tip projelerde isteneceği, ihtiva edeceği hususlar ve hangi makamca onaylanacağına dair esaslar yönetmelikle belirlenir".

92. 2872 sayılı yasanın 28. maddesi şu hükmü taşır:

" Çevreyi kirletenler ve çevreye zarar verenler sebep oldukları kirlenme ve bozulmadan doğan zararlardan dolayı kusur şartı aranmaksızın sorumludurlar.

kirletenin, meydana gelen zararlardan ötürü genel hükümlere göre de tazminat sorumluluğu saklıdır".

93. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 13. maddesine göre İdarenin herhangi bir tasarrufundan kaynaklanan bir zarara uğrayanlar, bu zarara sebebiyet veren idari tasarruf, tarihinden itibaren bir yıl içinde idareden bu zararlarını talep etmek durumundadırlar. Bu taleplerin kısmen veya tamamen reddi üzerine ya da 60 günlük bir süre içinde bu talebe cevap verilmemesi halinde, zarar görenler idari yargıya başvurabilirler.

Ayrıca Borçlar Kanunu hükümlerine göre, hukuka aykırı ve yasa dışı işlemler nedeniyle zarara uğrayan kişiler, ister maddi(41.-46.maddeler) ister manevi(47.madde) nitelikte olsun, bu zararlarının tazminini talep etme hakkına sahiptirler..Adli mahkemeler bu konuda ilgiliyi suçlayıcı nitelikteki diğer yargı kararlarıyla bağlı değildiler.

Yine Devlet memurları hakkındaki 657 sayılı yasanın 13. maddesi düzenlemesine göre, kamu hukukuna ilişkin bir faaliyetin yürütülmesi sırasında üçüncü kişilerin bir zarara uğraması halinde, doğrudan bu zarara yol açan kamu görevlileri aleyhine değil, ancak Kamu Otoritesi aleyhine tazminat talebinde bulunulabilir.(Anayasanın 129/5.maddesi ve Borçlar Kanununun 55 ve 100.maddeleri). Ancak bu her zaman ve her durumda mutlak geçerli bir kural değildir. Şayet idari tasarruftaki hukuka aykırılık, tasarrufun idarilik özelliğini kaybettirecek derecede ağır ise, adli(özel hukuk) mahkemeler, üçüncü kişiler tarafından doğrudan bu tür işlemleri gerçekleştiren kamu görevlilerine karşı açılan tazminat davalarına bakabilirler. Adliye mahkemeleri bu durumda Borçlar Kanununun 55.maddesine göre, adam çalıştırmanın sorumluluğu bağlamında İdarenin ortak sorumluluğunu dikkate alamaz.

94. Çevre Bakanlığı, 7 şubat 1993 tarihinde Çevresel Etki Değerlendirmesi (ÇED) Yönetmeliğini kabul etmiştir. Bu yönetmelik 27.aralık.1997 tarihli ikinci bir yönetmelik ile değiştirilmiştir. Daha sonra 6.haziran.2002 tarihli Resmi Gazete'de yeni bir Yönetmelik daha yayımlanmıştır. Bugün ise, 16.aralık.2003 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan ÇED Yönetmeliği yürürlüktedir.

Bu son yönetmeliğin 7. maddesi ile ek 1 düzenlemelerine göre, madencilik faaliyetlerinin yürütüldüğü arazilerin yüzölçümünün 25 hektarı aştığı durumlarda ÇED zorunludur. ÇED hazırlığı konusundaki prosedür, proje sahibinin Çevre Bakanlığına yapmış olduğu başvuru ile başlar. Başvuru sonucunda konuyla ilgili çeşitli uzmanlar ile kamu kuruluşlarının yetkili uzmanları ve proje sahibinin temsilcilerinden oluşan bir inceleme Komisyonu oluşturulur(madde 8) Bu komisyon kamunun karara katılım usul ve sürecini belirler (madde 9). Daha sonra da en geç bir yıl içinde hazırlanacak olan ÇED raporunun özel format ve çerçevesini çizer (madde 10). Bu şekilde gerçekleştirilen rapor halka açıktır ve bu rapor ayrıca Komisyon tarafından da incelenir ve şayet Komisyon raporda çeşitli eksiklikler belirlerse yeni ve ek inceleme ve etütler isteyebilir (madde 12). Nihayet Çevre Bakanlığı kendisine sunulun rapordaki bilgileri dikkate alarak faaliyete müsaade verilmesi veya faaliyetin çevresel etkilerinin olumsuz olduğu yönünde karar alır. ilgili Valilik, Çevre Bakanlığının bu konudaki kararını en uygun duyuru araçları ile kamunun bilgisine sunar. Projesi reddedilen başvuru sahipleri Bakanlığın olumsuz görüşü akabinde bu görüşteki koşulların değişmesi halinde yeni bir proje ile yeni bir talepte bulunabilir (madde 14).

Ayrıca belirtmek gerekir ki, Bakanlığın kararının içeriği ve sonucu ne olursa olsun, bu karar idari yargı mercileri önünde iptal davası konusu yapılabilir.

Yönetmeliğin 6.maddesi şu hükmü içermektedir:

"Bu yönetmelik çerçevesinde bir proje gerçekleştirmeyi öngören gerçek ve tüzel kişiler, çevresel etki değerlendirmesine tabi olan projeler bakımından bir ÇED raporu hazırlayıp, yetkili mercilere sunmalıdırlar ve alınan karar gereğince hareket etmelidirler (...). Bu yönetmeliğe tabi projeler bakımından olumlu bir karar alınmadığı takdirde, bu proje/ere hiçbir onay veya izin verilemez, hiçbir inşaat faaliyetine ruhsat verilemez ve bu projeye ilgili yatırıma başlanamaz".

3. *Yargı kararlarının İdare tarafından yerine getirilmesi*

95. Anayasanın 138.maddesinin 4.fıkrasının ifadesine göre: "Yasama ve Yürütme organları ile idare yargı kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir biçimde değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez."

96. 2577 sayılı idari Yargılama Usulü Yasasının 28.maddesi konumuz bakımından önem taşıyan kısımları aynen şöyledir:

"1.Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idare, gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecburdur. Bu süre hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemez. Ancak, haciz veya ihtiyati haciz uygulamaları ile ilgili vergi davalarında vergi mahkemelerince verilen kararlar hakkında, bu kararların kesinleşmesinden sonra idarece işlem tesis edilir.

3. Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemeleri kararlarına göre işlem tesis edilmeyen veya eylemde bulunulmayan hallerde idare aleyhine Danıştay ve ilgili idari mahkemede maddi ve manevi tazminat davası açılabilir.

4. Mahkeme kararlarının otuz gün içinde kamu görevlilerince kasten yerine getirilmemesi halinde ilgili, idare aleyhine dava açabileceği gibi, kararı yerine getirmeyen kamu görevlisi aleyhine de tazminat davası açılabilir."

97. 2577 sayılı yasanın 52. maddesinin 4.fıkrası şu hükmü içermektedir: "Kararın bozulması, kararın yürütülmesini kendiliğinden durdurur."

B. Çevre Hukukuna İlişkin Uluslar arası Metinler

98. Çevre konusunda Brezilyanın Rio de Janeiro kentinde düzenlenen Birleşmiş Milletler Konferansı sonucunda kabul edilen Rio Bildirgesinde (A/CONF.151/26- Cilt 1) çevre konusunda Devletlerin hukuki sorumluluğu kavramı geliştirilmiştir. Bu bildirgenin 10 numaralı prensibi şu hükmü içermektedir:

" Çevre sorunlarını ele almanın en iyi şekli ve uygun olan çözüm konuyla ilgili her aşamada ilgili bütün vatandaşların kararlara katılımını sağlamaktır. Ulusal düzeyde, her kişi, tehlikeli faaliyet ve maddeler ile ilgili bilgiler dahil olmak üzere, kamu makamlarının sahip olduğu çevre ile ilgili tüm bilgilere ulaşabilme!! ve karar alma sürecine katılma olanağına sahip olmalıdır. Devletler, bu bilgilere halkın ulaşmasını sağlamalı ve ayrıca halkın alınacak kararlara katılımını ve duyarlılığını kolaylaştırmalı ve özendirmelidir. Devletler ayrıca ilgilerin bu konuda yapabilecekleri idari ve yargısal başvuru haklarının kolaylaştırılmasını sağlamalıdır".

99. Rio Bildirgesinin 10.maddesinin Avrupa'da uygulanması Birleşmiş Milletler Ekonomik İşler Komisyonu'nun çalışmaları neticesinde Aarhus Anlaşması (Çevre Konusunda Bilgilere Erişim, Halkın Karar Sürecine Katılımı, ve Yargısal Yollara Başvurma Hakkında Anlaşma, ECE/CEP/43) çevre konularında vatandaşların başvuru hak ve usulleri ile bilgi edinme haklarının düzenlendiği bir anlaşmadır) ile 25.haziran 1998 tarihinde kabul edilmiş ve 30 ekim.2001 tarihi itibarıyla da yürürlüğe girmiştir. Halen bu anlaşma 30 Avrupa ülkesi tarafından onaylanmıştır. Türkiye ise bu anlaşmaya ne katılmış ne de imza koymuştur.

Söz konusu anlaşmanın eksenini şu noktalarda odaklaşmaktadır:

- kamu otoriteleri tarafından saydamlık ve açıklık prensipleri uyarınca kamusal bilgilere ulaşma hakkının geliştirilmesi.
- Halkın çevre konularını ilgilendiren genel idari kararlara katılımını kolaylaştıracak düzenlemelerin gerçekleştirilmesi. Özellikle planlama işlemleri bakımından, işlemin başlangıcından sona ermesine kadar her aşamada bireylerin görüşleri ve çözüm önerileri ile etkili olabilecekleri

başvuru imkanlarının düzenlenmesi ve giderek de bireylerin bu katılımının nihai kararda dikkate alınması ve bu durumun kamuoyuna açıklanması.

- Çevre alanındaki düzenlemeler ile çevre işlemleri konusunda bireylerin yargı organları önünde hak aramalarının kolaylaştırılması ve hak arayacak kişilerin kapsamının genişletilmesi.

100. Avrupa Konseyi Parlamenterler Birliği, çevre ve insan haklarına ilişkin olarak, 27 Haziran 2003 tarihinde 1614 sayılı bir "Tavsiye Kararı" vermiştir. Bu Tavsiye kararının konumuzla ilgili kısmı şöyledir:

"Parlamenterler Birliği, üye Devletlerin hükümetlerine şu hususları tavsiye eder

i) Hükümetler, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 2,3 ve 8. maddelerinde ve bu Sözleşmenin eki Protokolün 1.maddesinde güvence altına alındığı gibi, kişinin yaşam hakkı, sağlık hakkı, özel yaşamı ve aile yaşamı ile vücut ve mal bütünlüğünü, özellikle çevrenin korunması gerekliliğini de göz önüne alarak, etkili biçimde koruyucu tedbirler almalıdır.

ii) Hükümetler, tercihan anayasal düzeyde ve fakat en azından yasal düzenlemeler sonucunda çevre hakkının Devlet açısından mutlak olarak korunması gereken nesnel bir insan hakkı olduğunu kabul etmelidirler.

iii) Hükümetler, Aarhus Anlaşmasında kabul edildiği üzere, çevre alanında bireylerin bilgi edinme ve alman kararlara katılma hakları ile kişisel nitelikteki yargısal başvuru haklarını güvence altına almayı kabul etmelidirler.

(...)>>

HUKUKİ İNCELEME VE DEĞERLENDİRME

I. İLK DEĞERLENDİRMELER:

101. Mahkememizce, 13.Ocak.2004 tarihinde vefat eden sayın İzzet Öçkan'ı temsilen sayın Ayşe Öçkan'ın duruşmaya katılması uygun görülmüştür.

102. Olayın özellikleri dikkate alındığında (bkz. yukarıda 12 no'lu paragraf), Bergama'daki altın madenine izin verilmesi işlemine karşı sayın İ.Özkan tarafından yapılan başvuru bağlamında sayın Ayşe Özkan'ın da AİHS'nin 2,6/1,8 ve 13. maddeleri uyarınca Konvansiyon organları önünde yasal haklara sahip olduğu ve sonuçta da sayın Ayşe Özkan'ın davayı eşinin yerine takip edebileceği kabul edilmektedir.(bkz. Emsal olarak, Dalban c. Romanya davası (GC) no: 28114/95, § 39 CEDH 1999-V1).

Sonuç olarak mahkeme bu dava kapsamında bayan Özkan'ın davacının yerini alarak davayı takip yetkisinin var olduğunu tanımaktadır.

II. SÖZLEŞMENİN 8.MADDESİNİN İHLALİ BAKIMINDAN DEĞERLENDİRME:

103. Dilekçe sahipleri ulusal idari otoriteler tarafından siyanür liç yöntemi ile altın madeni işletmeciliğine izin verilmesi yönündeki kararın Sözleşmenin 8.maddesi ile güvence altına alınan haklarının ihlali sonucunu yarattığı iddiasındadırlar ki, söz konusu madde şöyledir

"1. Herkes özel ve ailevi hayatına, meskenine ve haberleşme hakkına saygı gösterilmesini talep hakkına sahiptir.

2. Bu haklara resmi makamlar tarafından müdahale, ancak yasa ile düzenlenmesi koşuluyla ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu düzeni, ülkenin ekonomik yararı, düzenin korunması, suçların önlenmesi, sağlık, ahlak ve başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için zorunlu olduğu ölçüde mümkün olabilir."

A. Tarafların İddiaları:

1. Başvuru sahipleri

104. Başvuru sahipleri öncelikle ulusal idari otoriteler tarafından siyanür liç yöntemi ile altın madeni işletmeciliğine izin verilmesi yönündeki karara itiraz etmektedirler. Yine başvuru sahipleri, bu yöntemin yaşam haklarını, özel yaşamlarını ve aile yaşamlarını tehdit eden riskler taşıdığı yargı kararlarıyla tespit edilmiş olduğunu belirtmektedirler. Bu bakımdan da İzmir idare Mahkemesinin 1.haziran.2001 tarihli kararını belirtmektedirler. Bu kararda Mahkemece, özellikle "ağır metaller ile siyanüre bağlı risklerin çevre üzerindeki etkisinin 20 yıl ila 50 yıl boyunca sürebileceği dikkate alındığında, bu durumun yöre sakinlerinin çevre haklarını olumsuz etkileyeceği açıktır"(yukarıda 48 no'lu paragraf) hükmüne yer verilmiştir.

105. Başvuru sahipleri yine başvurularında altın madeninde tonlarca patlayıcı madde depolanmış olmasının da oldukça önemli bir risk oluşturduğunu ileri sürmektedirler.

106. Diğer yandan yöre sakinleri ile idari otoriteler arasında süregelen yargısal uyuşmazlık sürecinin uzunluğu ve İdarenin kesinleşmiş kararlara karşı keyfi davranması da yöre halkının özel yaşamını çekilmez hale getirmiştir.

2. Hükümet

107. Hükümet öncelikle 8. maddenin bu olaya uygulanabileceğini reddetmektedir. Hükümete göre davacıların referansta bulunduğu risk farazi niteliktedir. Bu risk ancak 20 ila 50 yıllık süre içinde ortaya çıkabilir. Şu anda mevcut olan ciddi bir risk söz konusu değildir. Üstelik davacılar söz konusu altın madeni ocağından kaynaklanan hiçbir somut zararı ortaya koyamamaktadırlar.

108. Diğer yandan hiçbir sodyum siyanür atığı ve konsantrasyonu bölgede vuku bulmadığından ve sodyum siyanür ihtiva eden atık boşaltma ile bağlantılı olarak ölçülebilen hiçbir risk mevcut olmadığından sodyum siyanür kullanımı davacı hakları üzerinde etkili olmaz.

Mahkeme içtihatlarına göre, 8. maddenin uygulanabilmesi için, sodyum siyanür kullanımı dolayısıyla, davacıların ailevi ve özel yaşamı üzerinde doğrudan doğruya zarar doğurucu bir etkinin baş göstermesi gerekir ki, olayda böyle bir durum söz konusu değildir.

109. Nisan 2001 tarihinden beri altın maden ocağı, Çevre Bakanlığının görüşüne uygun olarak deneme üretimi faaliyetini yürütmektedir ki, Bakanlık yetkilileri de yatırım sahibi şirketin yeni önlemler aldığı ve kendisine vermiş olduğu taahhütleri yerine getirdiği belirtilmektedir. Hükümet, ayrıca, altın ocağı işletmesinin, yerel halkın sağlığı, zeytin ağaçları veya tarım alanları için hiçbir tehlike taşımadığını ileri sürmektedir. Hükümet bu belirlemeler çerçevesinde, esas itibari ile 8. maddenin bu durumda uygulanmayacağını savunmaktadır.

110. Hükümet, bu olay dolayısıyla, Sözleşmenin ihlal edilmiş olduğu iddiasını reddetmektedir. Hükümet, İdarenin konuyla ilgili olarak yargı yerlerince verilmiş olan yargı kararlarına tamamen uygun hareket etmiş olduğunu ve maden hakkında verilmiş bulunan izinlerin yargı kararları neticesinde iptal edilmiş olduğunu ve bu kapsamda da Ovacık altın madeni ocağının Nisan 2001 tarihinden önce hiç işletilmediğini ifade etmektedir. Hükümete göre, 2000 ve 2001

yıllarında verilen izinler, madende herhangi bir risk bulunmadığını teyit eden bir çok etüt ve incelemeye dayanmaktadır. Kaldı ki, ne olursa olsun, bu hususlara ilişkin yargısal uyuşmazlıklar da halen yargı mercilerinin önünde görülmektedir.

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 ihtiva ettiği riskleri ortaya koymuş ve Danıştay da bunlara dayanarak 13 Mayıs izin veren kararın kamu yararına uygun olmadığı sonucuna varmıştır. Danıştay'a göre, altın maden 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 ihtiva ettiği riski ortadan kaldırmak konusunda yetersiz kalmaktadır (yukarıda 26. paragraf).

113. Mahkeme, 8.maddenin uygulanabilmesi için mutlaka başvuru sahiplerinin yaşamları bakımından ağır bir tehlike halinin varlığını gerekli görmemekte; ilgililerin sağlığını ve özel ve aile yaşamlarını ciddi tehlikeye atabilecek ağır çevre ihlallerinin varlığını madde uygulaması bakımından yeterli addetmektedir (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 faaliyetin tehlikeli etkilerinin, üçüncü kişiler üzerinde sonuç yaratması bakımından da geçerli olup; bu kapsamda Sözleşmenin 8.maddesi açısından bu 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 ulaşılmıştır.

2. 8. Madde uygulaması bakımından inceleme:

a) İçerik denetimi açısından:

115. Mahkeme, çevre sorunları üzerinde etkili olan devlet tasarrufları sonucunda oluşan uyuşmazlıklara ilişkin davalarda gerçekleştireceği incelemenin iki farklı temeli olduğunu hatırlatır. 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 uyuşmazlıklarda 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 neticede de davacıların haklarına üstünlük tanıyarak, işlemde 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 yegane inceleme, karar sürecinin bütünlüğü içinde ilgililere yönelik uygulamaların 8. madde tarafından tanınan prosedür garantilerine 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 etkilenecek bireylerin 8. madde tarafından korunan haklarına saygı gösterilmesi gereğinin kabul edildiğini hatırlatır. (Karşılaştırma için bk. 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 kararlarda güdülen politika veya karar tipi çerçevesinde, karar süreci boyunca bireylerin görüşlerinin hangi ölçüde dikkate alındığı ve mevcut prosedür güvenceleri dikkate alınmalıdır, (yukarıda zikredilen Hatton ve diğerleri ile ilgili dava, § 104). Ancak, buradan hareketle, kararların,

çözömlenecek 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 bk. 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 yürütölen bir seri kamuoyu anketleri ve incelemeler yapılmıştır. Bu kapsamda, 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 değerlendirmeler de dahil 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 yükümlölüğünü temel referans norm ele almıştır. 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 bu yargı kararının her halükarda 01.04.1998 itibarıyla kesinleşmiş olduğu tartışmasızdır. Buna göre öncelikle ifade etmek 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 yerine yeni ve başka bir raporun da ikame edilmediği hususu da 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 Devletin bir unsuru olduğunu ve bunun da en önemli ögesini "yargının iyi yönetimi" ilkesi olduğunu ve yargı kararlarının idare tarafından yerine getirilmesinin reddedilmesi ya da geciktirilmesi durumunda, yargılama sürecinde kişilere tanınan güvencelerin varlık nedenlerini kaybettiğini özellikle hatırlatır (karşılaştırma için bk. Yunanistan'a karşı Horsnby davası, 19 Mart 1997 tarihli karar, Kararlar Derlemesi 1997-11, S. 510-511, § 41).

125. Olayda sadece Türk yasal mevzuatı tarafından değil ayrıca idari yargı kararlarıyla da belirlenmiş olan davacıların prosedüral güvencelerinin, Nisan 2001 tarihinde çalışmaya başlayan altın madeni ocağı faaliyetlerinin sürdürülmesine yönelik olarak Bakanlar Kurulu tarafından verilen ve kamuya açıklanmayan 29 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. KONVANSİYON 6 § 1 MADDESİNİN İHLAL EDİLMESİ İDDİASI HAKKINDA

127. Davacılar medeni haklarını dile getirme yönünde sahip oldukları etkili yargısal korunmadan yararlanma haklarının, idari yargı kararlarına uymayı reddeden İdarenin tasarrufları sonucu ihlal edildiğini iddia etmektedirler.

Davacıların bu iddialarını dayandırdıkları Sözleşmenin 6 § 1 maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes medeni hak ve yükümlülükleri konusunda (...) karar verecek olan ve yasalarla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından adil şekilde, halka açık olarak, makul bir süre içinde davasının dinlenmesini isteme hakkına sahiptir (...)"

A. Sözleşmenin 6 § 1 Maddesinin uygulanabilirliği hakkında

128. Hükümet, olayla ilgili olarak, davacıların sadece muhtemel, farazi nitelikte ve özellikle de hiçbir zarara yol açmamış bulunan bir riske dayalı taleplerine Sözleşmenin 6 § 1 maddesinin uygulanamayacağını ve bu kapsamda da davacılar tarafından ortaya konan şikayetlerin Sözleşmenin 6.maddesi anlamında "medeni hak ve yükümlülükler" kapsamında mütalaa edilemeyeceğini ileri sürmektedir.

129. Davacılar, Türk yasal mevzuatının, sahip oldukları çevre haklarının ihlali nedeniyle uğradıkları zararlardan dolayı tazminat talebinde bulunma haklarını tanıdığını belirtmektedirler. Nitekim, davacılar, ayrıca, mahkeme kararlarının uygulanmaması nedeniyle uğramış oldukları zararları da talep etme hakkına sahiptirler ve zaten bu haklarını da kullanmışlardır (yukarıda 34 ve 38 ila 40. paragraflar).

Sonuç olarak, davacıların bu davada dile getirmiş oldukları haklarının açıkça Sözleşmenin 6. § 1. maddesi kapsamında ve malvarlıklarıyla ilgili haklardan olduğu açıktır.

130. Mahkeme, Sözleşmenin 6 § 1 maddesinin uygulanabilmesi için, uyuşmazlıkta 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 başvuru olması 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 öngörülmüş olan hukuki bağın zayıf ve uzak bir bağ olması, Sözleşmenin 6 § 1 maddesinin uygulanması için yeterli addedilemez. (Bk. İsviçre'ye karşı Balmer-Schafroth ve diğerleri davası, 26 Ağustos 1997 tarihli karar, Kararlar Derlemesi 1997-IV, § 32 ve İsviçre'ye karşı Athanazzoğlu 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 yaşam hakkı açısından tehlikeler doğurduğu belirtilerek yapıldığını ve böylelikle izne karşı çıkıldığını 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 hakka 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 Lizzaraga 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 itibarıyla, davacıların medeni hakları ile ilgili olduğu kabul edilmelidir.

133. 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 itibarıyla da idari işlemin sonuçlarını durdurucu bir etkiye sahiptir. Yukarıda 39 no'lu paragraftaki yargı kararlarıyla da vurgulandığı gibi, durdurucu etkiyi sağlayan bu 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 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 makul 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. SÖZLEŞMENİN 2. ve 13. MADDELERİNİN İHLALİ İDDİASI HAKKINDA

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 itibarıyla, 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. SÖZLEŞMENİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

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 dikkate 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 işlemine karşı çeşitli başvurularda bulunmak ve böylelikle oluşan zor yaşam koşullarına katlanmak zorunda kalmışlardır. Böyle bir zararı tam olarak belirleyebilmek mümkün değildir. Ancak, adalet gereği, mahkeme her davacıya 3 000 Euro tutarında bir tazminat takdir etmektedir.

B. Gecikme Faizleri

144. Mahkeme gecikme faizlerinin oranını Avrupa Merkez Bankasının marjinal kredi faiz oranlarına dayandırarak % 3 artırmayı uygun görmektedir.

BU GEREKÇELER İLE VE OY BİRLİĞİ İLE MAHKEME, aşağıdaki kararları almıştır.

1. Bu davada Bayan Ayşe Öçkan'in bay İzzet Öçkan yerine davacı olarak katılmasına,
2. Sözleşmenin 8. maddesinin ihlal edilmiş olduğuna,
3. Sözleşmenin 6 § 1 maddesinin ihlal edilmiş olduğuna,
4. Sözleşmenin 2. ve 13. maddelerine yönelik başvuruların ayrıca incelenmesine gerek olmadığına.
5. a) manevi tazminat için davalı Devletin, her başvuru sahibi için ayrı ayrı olmak üzere, Sözleşmenin konvansiyon 44 § 2 maddesi gereğince kararın kesinleştiği günden itibaren 3 aylık süre içinde, ödeme tarihinde uygulanan Türk Lirası döviz kurlarına göre, her davacıya 3 000 EURO (Üç bin Euro) ve bu miktar ile ilgili gerekli vergi tutarını ödemesine,
- b) Bu sürenin bitiminden ödeme tarihine kadar bu miktarın bu dönem boyunca uygulanan Avrupa Merkez Bankasının marjinal kredi faizlerinin oranına eşit olarak % 3 artırılması ile elde edilen miktara çıkarılmasına¹;
6. Fazlaya ilişkin taleplerin reddine, karar verilmiştir.

Bu karar Fransızca olarak yazılmış ve Mahkemenin iç tüzüğü'nün 77 §§ 2 ve 3 maddeleri gereğince 10 Kasım 2004 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

Genel Sekreter

Başkan