

ÇEVRENİN KİRLLETİLMESİ SUÇUNDA KAMU GÖREVLİSİNİN CEZA SORUMLULUĞU

CRIMINAL LIABILITY OF A PUBLIC OFFICER FOR OFFENSE OF CONTAMINATION OF THE ENVIRONMENT

Meral BALCI* 

Makale Bilgi

Gönderi: 23/05/2022
Kabul : 03/05/2023

Anahtar Kelimeler

Çevre Suçu,
Kamu Görevlisi,
Garantör.

Article Info

Received: 23/05/2022
Accepted: 03/05/2023

Keywords

Environmental Offense,
Public Officer,
Guarantor.

Özet

Çevreye karşı gerçekleştirilen hukuka aykırı fiiller, günümüzde ceza hukuku boyutuyla da önem taşımaktadır. Çevrenin korunmasında idare hukukunun önceliğinin bulunması, bu alanda ceza hukukunun kapsamının belirlenmesi bakımından etki etmektedir. Çevre suçları, çevre ceza hukukunun idari bağılılığı nedeniyle klasik suç tiplerinden farklılık göstermektedir. Çevre suçunun tipikliğinde idare hukuku temeline dayanan yükümlülük veya gerekliliklere atıf yapılması nedeniyle, çevre suçlarının değerlendirilmesinde idare hukuku esaslarının göz ardı edilmesi söz konusu değildir. Özellikle kamu görevlilerinin üçüncü kişilerin çevreye zararlı davranışları nedeniyle cezai sorumluluğu sorunu çevre ceza hukukunun önemli meselelerinden biridir. Çevreye karşı gerçekleştirilen müdahalelerin genellikle izin veya ruhsat şartına bağlı olması, çevre suçlarında bu izni veya ruhsatı veren kamu görevlisinin sorumluluğunun belirlenmesi bakımından önem taşımaktadır. Bu bağlamda çevre suçlarında ilgili kamu görevlisinin kasten hatalı ve fakat geçerli bir izin vermesi ile verdiği hukuka aykırı izin veya ruhsatı geri almada ihmal göstermesi ön plana çıkmaktadır. Belirtilen konular, çalışmanın eksenini oluşturmaktadır ve çalışmada büyük ölçüde Alman doktrininde konuya ilişkin ileri sürülen görüşlerden yararlanılacaktır. Bununla birlikte kamu görevlisinin idare hukuku temelinde sorumluluğuna ilişkin inceleme yapılmayacaktır.

Abstract

Unlawful acts against the environment are also important in terms of criminal law in the recent times. The priority of administrative law in the protection of the environment has an impact on determining the scope of criminal law in this area. Environmental offenses distinguish from classical offense types owing to the administrative dependence of environmental criminal law. Due to the reference to obligations or requirements based on administrative law in the typicality of environmental offenses, it is not possible to ignore the principles of administrative law in the evaluation of environmental offenses. Especially the problem of criminal liability of public officer due to the unlawful acts of third person to the environment is one of the important issues of environmental criminal law. The fact that the interventions against the environment are generally dependent on permission or license is important in terms of determining the responsibility of the public officer who give this permission or license in environmental offenses. In this context, in environmental offenses, the relevant public officer's intentionally erroneous but valid permit and omission in taking back the unlawful permit or license public officer has given come to the fore. The mentioned subject constitutes the axis of this paper and in this paper, it will be benefited largely from the views put forward in the German doctrine on the subject. However, no examination will be made regarding the responsibility of the public officer on the basis of administrative law.



Bu eser [Creative Commons Atf-GayriTicari 4.0 Uluslararası Lisansı](https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/) ile lisanslanmıştır.

*Dr. Öğr. Üyesi., Bursa Uludağ Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı.

Atıf Şekli | **Cite As:** BALCI Meral, "Çevrenin Kirlenmesi Suçunda Kamu Görevlisinin Ceza Sorumluluğu", InÜHFD, 14(1), 2023, s.260-273.

İntihal | **Plagiarism:** Bu çalışma intihal programında kontrol edilmiş ve en az iki hakem incelemesinden geçmiştir. | This article has been controlled via a plagiarism software and reviewed by at least two blind referees.

EXTENDED SUMMARY

Environmental protection is ensured by legal regulations. It is possible to say that administrative law has priority in this field. Criminal law carries out subsidiary function. Administrative dependence is important in the protection of the environment within the framework of the integrity of the legal order. The protection of the environment within the scope of criminal law, which started to gain more importance in the 1970s–1980s, also affects the Turkish Penal Code No. 5237. Especially, the effect of criminal law should not be ignored in terms of long-term environmental pollution. Countries now regulate unlawful acts against the environment, known and accepted as offenses within the framework of criminal law. For example, the Turkish Penal Code includes a section on offenses against the environment. In this section, there are offenses such as intentional pollution of environment (TPC art. 181), negligent pollution of environment (TPC art. 182), causing noise (TPC art. 183) and causing zoning pollution (TPC art. 184). All kinds of unlawful acts against the environment cannot be considered as an offense. In this context, first of all, since the criminal law is last resort, other sanctions will be applied. The inadequacy of alternative solutions in the struggle against environmental law violations has caused most legal systems to turn toward criminal law. In addition, due to the administrative dependence of environmental criminal law, it is necessary to take into account the adherence to the principles of administrative law in the examination of environmental offenses. For this reason, environmental offenses distinguish from classical crime types such as murder and theft.

The scope of this paper is limited to the situations that arise the criminal responsibility of the public officer in the context of environmental pollution in environmental criminal law. There will be no examination regarding the responsibility of the public officer on the basis of administrative law. In this paper, the German Environmental Criminal Law has been examined because the views put forward in the German doctrine on the subject matter are important. First of all, the legal nature of the offense of environmental pollution has been examined. It is important to determine whether the offense of polluting the environment is an offense committed by anyone or a specific offense. In this paper, it was concluded that the offense of polluting the environment is an offense that can be committed by anyone. Moreover, the effect of the license or permission given by the public officer on the offense has been examined. It has been concluded that the permission, which is valid in the sense of administrative law, has an effect that rules out the unlawfulness of the act in the context of criminal law.

Authorities involved in environmental management are authorized to issue licenses or permits. As a result of this, third person can carry out the activities of polluting the environment in accordance with the law within the framework of the relevant administrative legislation. In this context, the criminal liability of public officers have a place in two situations. In the first place, the public officer causes the pollution of the environment by giving legally erroneous/faulty license or permit (in German: fehlerhaft erteilter Genehmigung). Secondly, it causes pollution of the environment by omitting its obligations arising from environmental law. The mentioned situations were examined separately in this paper. The public officer carries out an active conduct in the crime of polluting the environment, together with giving the erroneous permission. In this situation, it is important whether the person who obtained the permission acted intentionally or not. If the person who obtained the permission acts intentionally, it is necessary to consider whether the public officer fulfills the conditions of co-perpetrator (in German: Mittäter). If the public officer cannot be accepted as a co-perpetrator, the act of the public officer will be considered within the scope of secondary participant. Here, it should be considered whether there is an obstacle arising from the principle of accessory (TPC art. 40). If the person who obtained the permission does not act intentionally or is in error, the public officer should be considered the indirect perpetrator.

A public officer may cause pollution of the environment by omitting in violation of his authority, duties or obligations. There is no clear regulation in the Turkish Penal Code that environmental offenses can be committed through omission. As a result, it would be contrary to the principle of legality to evaluate the responsibility of the public officer in this context. For this reason, it should be taken into account that environmental offenses are dependent on administrative law due to their structural characteristics. The public officer has the obligation of surveillance and control arising from the relevant legislation over the enterprises posing a threat to the environment. There is need for a regulation to punish the person who omits this obligation and thus causes danger to the environment by violating the relevant regulation in the Turkish Penal Code.

I. GİRİŞ

Çevre kirliliği, neredeyse fark edilmeden ancak sürekli şekilde gerçekleşmektedir. Söz konusu durum, böyle bir kirliliğin çevrenin emebileceği türden bir kirlilik olduğu yönünde toplumda yanlış algı oluşmasına sebebiyet vermekte ve çevrenin korunmasının geri planda kalmasına yol açmaktadır. Bunun yanı sıra sanayileşmenin ve teknolojik gelişmelerin de etkisiyle çevrenin korunmasının genel bir sosyal ilerleme meselesi olduğu kabulü¹ çevreye yönelik ceza hukuku müdahalesinin ancak yakın zamanda karşılık bulabilmesine neden olmuştur. Ayrıca çevre ceza hukukunun idare hukukuna bağlılığı nedeniyle ceza hukukunun göz ardı edilmemesi veya etkisiz hale gelmemesi için gerekli önlemlerin alınmasına yönelik talep de daha fazla gündem olmaya başlamıştır². Konuyla ilişkili olarak çevrenin korunması kapsamında ceza hukuku korumasının idare hukukunun uygulama alanının dışında kalan durumlar ile sınırlandırılması gerektiğine yönelik çaba, beraberinde bazı problemleri getirmektedir. Bu bağlamda çevre alanında yer alan resmi makamlar adına hareket eden kamu görevlilerinin³ cezai sorumluluğu konusu önem taşımaktadır. Yetkili kamu görevlisi, resmi olarak geçerli olan izni vererek, çevre kirliliği konusunda belirleyici kararı vermekte ve özellikle hatalı ve fakat geçerli izin (*fehlerhaft erteilter Genehmigung*) ile birlikte izni alan kişiyi, davranışını kirlilik yasağına uyumlu hale getirme gereğinden kurtarmaktadır⁴. Bu nedenle kamu görevlilerinin üçüncü kişilerin çevreye zararlı davranışları nedeniyle cezai sorumluluğu sorunu çevre ceza hukukunun önemli meselelerinden birini teşkil etmektedir.

Çevrenin korunmasının, bir yönüyle çevre yönetimine ilişkin idari kurumların çalışma yöntemlerine ve karar verme stratejilerine bağlı olması sebebiyle kamu görevlilerinin bu alandaki hukuka aykırı fiillerinin ceza hukuku kapsamına girip girmediği ve yasal reformları zorunlu kılan eksikliklerin olup olmadığı tartışma konusudur. Bununla bağlantılı olarak sadece idare hukuku önlemlerinin yeterli olmadığına, bunun yanı sıra çevreye yönelik gerçekleşen ağır zarar verme durumları bakımından kamu görevlilerinin vermiş oldukları hatalı izin veya ruhsatların cezai açıdan da karşılık bulmasına yönelik düzenlemelerin gerekliliğine dikkat çekilmiştir⁵.

Söz konusu husus çevrenin kirletilmesi suçu üzerinden ele alınacak olması sebebiyle, bu suçun hukuki niteliğine genel olarak değinilecek ve kamu görevlisinin ceza sorumluluğu özellikle iki ihtimal ile sınırlandırılacaktır⁶. Çevrenin korunmasından sorumlu kamu görevlisinin cezai sorumluluğu, hatalı bir izin vermek suretiyle⁷ fiilinin üçüncü kişi tarafından gerçekleştirilen çevre kirliliğine neden olduğu ya da hatalı bir izni ortadan kaldırmadığı ve böylece çevreyi yetkisi olmaksızın kirleten kişiye engel olmayarak çevre kirliliğinin devamına sebebiyet verdiği durumlarda ortaya çıkmaktadır⁸. Burada iki durumun ayrı ayrı ele alınması gerekmektedir. İdare hukukundan kaynaklanan yetkiyi kullanan kişilerin özel hukuk kişilerine,

¹ MRŠIĆ, Gordana: “Environmental Protection From The Aspect Of Criminal Law”, *Intereulaweast*, 8(1), 2021, s.134. Nitekim yazar, çevre suçlarının genelde bildirilmemesi ve sayısının uygulamada tespitinin çok güç ve bazen imkânsız olması sebebiyle, durumu karanlık sayı ifadesi ile vurgulamayı tercih etmiştir (MRŠIĆ, s.134). Bu bağlamda korunan hukuki değerin önemini vurgulamak ve diğer hukuki değerlerle eşit statülerini ifade etmek adına çevre suçlarının toplumsal olarak zararlı karakteri konusunda farkındalık yaratmak amacıyla ceza kanunlarında çevre suçlarına yer verilmesi önemli bir gelişme olmakla birlikte, uygulamada aynı karşılığın söz konusu olduğunu söylemek güçtür. ODERSKY, Walter: “Zur strafrechtlichen Verantwortlichkeit für Gewässerverunreinigung”, *Festschrift für Herbert Tröndle zum 70. Geburtstag am 24. August 1989*, De Gruyter, Berlin 1989, s.291. Çevre suçlarının geleneksel suç tiplerinden farklı olarak örneğin failin belirlenmesi, nedenselliğin tespiti, yaptırımların türü gibi konularda özellik arz etmesi bu suçlar bakımından ayrı bir incelemeyi gerektirmektedir. BACKES, Otto: “Umweltstrafrecht”, *Juristenzeitung*, 28(11/12), 1973, s.342.

² LAUFHÜTTE, Heinrich/MÖHRENSCHLAGER Manfred: “Umweltstrafrecht in neuer Gestalt” *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, 92(4), 1980, s.921-922.

³ Kamu görevlisi kavramı ceza hukuku ile idare hukukunda aynı kapsama sahip değildir. İdare hukuku anlamında kamu görevlisi için kamu hizmeti ölçüsü esas alınarak, istihdam ilişkisinin varlığı gerekli iken; ceza hukukunda kamu görevlisi (TCK m.6/1-c) daha geniş bir kapsama sahiptir. TÜRAY, Aras, “Ceza Hukuku Bağlamında Kamu Görevlisi Kavramına İlişkin Eleştirel Bir Değerlendirme”, *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, XIV(2), 2017, s.358.

⁴ RUDOLPHI, Hans-Joachim: “Probleme der strafrechtlichen Verantwortlichkeit von Amtsträgern für Gewässerverunreinigung”, *Festschrift für Hanns Dünnebier zum 75. Geburtstag am 12. Juni 1982*, De Gruyter, Berlin 1982, s.566.

⁵ LAUFHÜTTE/MÖHRENSCHLAGER, s.922. Yalnızca çevre hukuku alanıyla sınırlı bir düzenlemenin hukuka uygun olmayacağı, genel bir şekilde formüle edilmesi gerektiği yönünde görüş için bkz. LAUFHÜTTE/MÖHRENSCHLAGER, s.922.

⁶ Doktrinde kamu kurumları çerçevesinde kurulan işletmeler bünyesinde işlenen çevre suçları da yine bu başlık altında ele alınmaktadır. Kamu kurum ve kuruluşlarının kamu görevlileri, özel kişiler gibi çevreye verilen zarara sebep olan olarak değerlendirilebilir. Örneğin, hastaneler, yüzme havuzları, enerji santralleri, atık su arıtma tesisleri, çöplükler gibi tesisleri belediyeler işlettiğinde durum böyledir (STEINDORF, Joachim: *Umwelt-Strafrecht, Sonderausgabe der Kommentierung der §§ 311c,d; 324-330d in der 11. Aufl. des Leipziger Kommentars zum Strafgesetzbuch*, De Gruyter, 2011, s.123). Bununla birlikte bu kapsamda işlenen çevre suçlarından dolayı sorumluluk tespitinin güçlük arz etmediği neredeyse doktrinin tamamının üzerinde hemfikir olduğu bir konudur. Söz konusu husus, çalışmanın kapsamının dışında olduğundan, ayrıca incelenmeyecektir. Konu hakkında bkz. PRASSE, Heiner: “Almanya’da Çevre Alanında Görevli Olan Kimselerin Cezalandırılması-Çevrenin Korunmasının Aracı Olarak Ceza Hukuku”, (çev.) Yener Ünver, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, 55(3), 1997, s.408 vd.; MAVİŞ Volkan: *Türk Ceza Kanunu’nda Çevreye Karşı Suçlar*, Yetkin, Ankara 2021, s.224-225; AYGÖRMEZ Gülşün Ayhan: *Çevre Ceza Hukuku Çevre Ceza Genel Hükümler C. I, On İki Levha*, İstanbul 2021, s.376 vd.; STEINDORF, s.122.

⁷ “Çevreye zarar veren ve onu tehlikeye sokan fiillerin soruşturulmasının bağımsız ve tarafsız olan adli makamlar yerine, politik ve ekonomik güçlerin baskısı altında bulunan idari makamlara bırakılması, işletme lisansları ve kirletme izinleri veren idari makamların yapacakları soruşturmalarda, daha önce lisans ve izin verdiği işletmelere karşı tarafsız olamayabilecekleri ihtimali ve denetimi yapan ve yaptırım uygulayan bir idarenin, kendisinin faaliyetleri nedeniyle doğabilecek çevre zararlarının ortaya çıkması durumunda aynı kararlılığı göstermeyeceği de göz önüne alınırsa, idare hukukuyla sağlanmak istenen korumanın çevreyi koruma konusundaki mücadeleyi zaafa uğratacağı açıktır.” ÖZCAN, Onur: *Çevre Suçlarında Şirketlerin Cezai Sorumluluğu* (Yüksek Lisans Tezi), Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Üniversitesi Kamu Hukuku Anabilim Dalı, İstanbul 2007, s.8.

⁸ RUDOLPHI, s.561 vd.; ALBRECHT, Hans-Jörg/GÜNTER Heine/MEINBURG Volker: “Umweltschutz durch Strafrecht? Empirische und rechtsvergleichende Untersuchungsvorhaben zum Umweltstrafrecht und zur Umweltkriminalität”, *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft (ZStW)*, 1984, s.958.

faaliyetlerine başlamadan önce vermiş olduğu faaliyet izin ve ruhsatlarını gerekli şartlar oluşmadan vermesinden doğan sorumluluk alanı ile bu özel hukuk kişilerinin yürüttüğü faaliyetleri gereği gibi denetlememesinden doğan sorumluluk alanı⁹ bu kapsamda önem arz etmektedir.

II. ÇEVRENİN KIRLETİLMESİ SUÇUNUN HUKUKİ NİTELİĞİ

Çevrenin kirletilmesi suçu idare hukuku yükümlülüklerine atfı sebebiyle geleneksel suç tiplerinden farklı bir yapıyı haizdir. Bu farklılığın suçun hukuki niteliğini etkileyip etkilemediği ve sonuç olarak çevrenin kirletilmesi suçunun özgü suç teşkil edip etmediği¹⁰, suça yönelik belirlemeler bakımından çözülmesi gereken bir mesele olarak önem taşımaktadır. Çevre suçlarının herkes tarafından işlenebilen suç ve özgü suç şeklindeki tasnifi özellikle çevreye ilişkin idari kurumlarda bulunan kamu görevlilerinin farklı cezai sorumluluk risklerini gündeme getirmektedir¹¹. Nitekim Alman ceza hukukunda suların kirletilmesi suçu bağlamında gündeme getirilen tartışma, söz konusu normun sadece bireyleri mi kapsadığı yoksa suların korunması bakımından idari anlamda yetkili kişilerin de bu suçu gerçekleştirip gerçekleştiremeyeceğine ilişkindir. Burada yetkili kişilerin idare hukukundan kaynaklanan yetki kullanımı ile ilişkili olarak gerçekleştirdikleri faaliyetlerin ilgili suç bağlamında tipikliği sağlamadığı ileri sürülmüştür¹². Bu yaklaşım çerçevesinde kamu görevlisi için suçun yasal unsurlarından birinin eksik olduğu ve kamu görevlisi için bu kapsamda ayrı bir özgü suç olmadığı için¹³ cezazımsızlık alanı ortaya çıkacaktır.

Bu sorun, birçok çevre suçu tipikliğinin gerekli kıldığı “idare hukukuna ilişkin yükümlülüklerin ihlali” ya da “gerekli izin bulunmaksızın hareket etme” veya “uygulanabilir yasağa aykırı davranma” gibi idari bağlılık unsuru ile ilişkilidir¹⁴. Genellikle bu tür unsurlarla ilgili suçların özgü suç özelliğine dikkat çekilmekle birlikte, özgü suç özelliğine böyle götürü şekilde ilişkilendirme savunulabilir değildir¹⁵. Böyle bir unsurun yer aldığı her bir suç tipinde, özgü suç tespiti ayrıca değerlendirilmelidir. Bu belirlemede kanun koyucunun korunan hukuki değerle özel ilişkisini tipik statü özellikleri veya belirli hareketlerle açıkça karakterize ettiği belirli kişiler tarafından korunan hukuki değer ihlal edilip edilmediğine dikkat edilmesi gereklidir¹⁶. Bu şekilde herkes tarafından gerçekleştirilmesi mümkün bir hareketin icrasını gerektiren ve failin belirli bir niteliğine herhangi bir vurgu yapmayan fiillerden ayrımı sağlanabilir.

Her durumda idare hukukuna ilişkin yükümlülüğün ihlalinin ilgili suç tipine özgü nitelik kazandırmadığına ve idare hukukuna ilişkin yükümlülük ihlalinin hukuki dayanağının incelenmesi

⁹ ÖZCAN, s.18

¹⁰ Alman ceza hukukunda genel kabul, suların kirletilmesi (ACK m.324), m.326/1’de yer alan tehlikeli atıklara ilişkin izin verilmeyen davranışlar (*unerlaubten Umgangs mit gefährlichen Abfällen*) ve md. 330a’da yer alan zehirlerin serbest bırakılması suretiyle ciddi tehlikeye sebep olunması suçlarının herkes tarafından işlendiği ve bu nedenle özgü suç teşkil etmediği yönündedir. Bu yönde görüşler için bkz. SCHALL, Hero: “Allgemein- Und Sonderdelikte: Versuch einer Abgrenzung im Umweltstrafrecht”, in Dieter Dölling, Bert Götzke (Eds.), *Verbrechen - Strafe - Resozialisierung Festschrift für Heinz Schöch zum 70. Geburtstag am 20. August 2010*, De Gruyter, 2010, s.620-621; GÖTZKE, Norbert: *Die Berücksichtigung des Umweltschutzes bei der Vergabe öffentlicher Bauaufträge* (Dissertation), Tübingen, 2000, s.122. Nitekim Schall bu hususu, bu suçlarda hareket ve netice tanımının ötesine geçen belirli fail özelliğinin bulunmadığı şeklinde ifade etmektedir (SCHALL, s.621). Yazar ACK m.328/2 b. 2 ve 4’te yer alan nükleer patlamaya sebep olma ve teşvik etme fiilleri bakımından da aynı değerlendirmenin yapılması gerektiğini belirtmiştir. Zira bu düzenlemelerde de idare hukukuna ilişkin yükümlülüklerin ihlaline ya da bir işletmenin tesisine yönelik bağlantıya atıfta bulunulmayarak, failin alanının sınırlandırılmasından kaçınıldığı ifade etmiştir (SCHALL, s.621). Çevreye karşı işlenen suçların ACK’da kısmen herkes tarafından işlenebilen suç, kısmen ise özgü suç olarak düzenlenmesinin anayasal nitelikteki eşitlik ilkesini ihlal etmediğini belirten Steindorf, kamu görevlilerinin farklı görev alanlarından kaynaklanan farklı cezalandırma riski kapsamında yer aldıklarına vurgu yapmıştır. STEINDORF, s.122.

¹¹ SCHALL, s.620.

¹² ALBRECHT/HEINE/MEINBURG, s.956.

¹³ Kanun koyucunun, kamu görevlilerinin sorumluluğunu hukukun sadece bir alanıyla sınırlı kılmak istemediğinden, kamu görevlisi için böyle bir özgü suçu bilinçli olarak düzenlemediği yönünde bkz. PAEFFGEN, H.-U.: “Overlapping Tensions between Criminal and Administrative Law: the Experience of West German Environmental Law,” *Journal of Environmental Law*, 3(2), 1991, s.254. Bununla birlikte doktrinde ilgili kanun kapsamında çevrenin korunmasından sorumlu yetkililerin cezai sorumluluğunun esaslarının belirlenmesi gerekliliğine yönelik talep de bulunmaktadır (RUDOLPHI, s.561). Çevre suçları ile mücadeleye yönelik çalışmalar kapsamında 1980 tarihinde Alman Ceza Kanunu değişikliği bağlamında *Triffterer*’in önerisine göre, çevre alanında kamu görevlilerinin ceza hukukuna ilişkin sorumluluğu bakımından özel bir düzenlemeye yer verilmesi gerektiğine dikkat çekilmiştir (STEINDORF, s.117). Bu öneride, çevre mevzuatı çerçevesinde karar veya izni hukuka aykırı olarak veren veya bundan sorumlu olan ve böylece ACK m. 324’ün ihlali suretiyle çevreyi tehlikeye atmaya elverişli fiillerin yapılmasını sağlayan kişinin cezalandırılması yer almaktadır. Aynı şekilde kanunla veya idari emirle, çevreye yönelik tehdit teşkil eden tesisler üzerindeki gözetim ve denetim yükümlülüğünü yapmayan veya gereği gibi yerine getirmeyen ve böylelikle m.324’ü ihlal etmek suretiyle çevreye yönelik tehlikenin oluşmasını sağlayan kişi de cezalandırılmalıdır. Yazar ayrıca kamu görevlisinin sorumluluğunun belirlenmesinde daha fazla cezayı gerektiren hal olarak başkasının hayatının veya sağlığının ya da önemli değerdeki malvarlığının ya da kamusal nitelikteki su kaynaklarının tehlikeye girmesine dikkate almış ve önerisinde bu durumlarda kamu görevlisinin daha fazla ceza ile cezalandırılmasına yer vermiştir (STEINDORF, s.118-119). Yazar tarafından getirilen düzenleme önerisinin benzer şekilde formüle edilmiş şekli Hukuk Kurulu’nda (*Rechtsausschuss*) da tartışılmıştır (STEINDORF, s.119). Alman Federal Meclisi’nin Hukuk Kurulu bu tür düzenlemelerin gerekliliğini reddetmiştir. Buna yönelik gerekçede ise sadece kısmi bir alan için böyle özel bir düzenleme getirilmesinin hukuki olarak sorgulanabilir olduğu ileri sürülmüştür. Diğer alanlara nazaran çevrenin korunmasında böyle bir önceliğin getirilmesi sorununun yanı sıra, kamu görevlilerine suçlara ilişkin ihbar yükümlülüğü getirilmesi, bu alanda gerekli olan birey ile idari yetkililer arasındaki işbirliğini sekteye uğratabilecektir. Sonuçta amaç, kamu görevlisinin takdir yetkisi kapsamında hareket etmesini gereksiz yere kısıtlamak değildir (STEINDORF, s.119). Müzakerelerde ayrıca cezai sorumlulukta doğabilecek boşlukların disiplin hukuku tarafından kapatılacağına dikkat çekilmiştir. İdari yetkililerin, çevre alanında, buna karşı en katı - cezai - araçların kullanılması gerektiği ölçüde görevi ihlal ettiği izlenimine de karşı çıkılmalıdır (STEINDORF, s.120). Konuya ilişkin değerlendirme için ayrıca bkz. ROGALL, Klaus: “Das Gesetz zur Bekämpfung der Umweltkriminalität (18. Strafrechtsänderungsgesetz)”, *Juristenzeitung*, 1980/7, s.105.

¹⁴ SCHALL, s.622.

¹⁵ SCHALL, s.622.

¹⁶ SCHALL, s.623.

gerektiğine dikkat edilmelidir. Burada ilgili yükümlülüğün herkes bakımından öngörülen bir davranış yükümlülüğünden mi ibaret olduğu yoksa ilgili yükümlülüğün belirli bir muhatap alanı ile mi sınırlı olduğu¹⁷, ölçüt teşkil etmektedir. Ceza sorumluluğun ilgili çevre ceza normuna dayandırıldığı idari yükümlülük, herkes için bir yükümlülük ise, yükümlülüğü ihlal etme faillik alanını sınırlandıran bir gereklilik olarak kabul edilemez. Fiilin haksızlığının idare hukukuna bağlı şekilde sınırlandırılması durumu söz konusu olur. Çünkü bu yükümlülük normları failin özel kişisel durumlarına dayanan yükümlülük konumunu temellendirmez. Aksine çevresel değerlere ilişkin idare hukuku kapsamında emir ve yasakları belirtmekte ve sınırlamaktadır¹⁸. Böylece çevre suçunun faili, ilgili çevresel değer yükümlülüğe aykırı olarak bozulmasına neden olan herkes olabileceğinden, kamu görevlileri de bu kapsamda dikkate alınabilir. Böyle bir durumda, çevre alanında yetkili kamu görevlisinin, herkes için geçerli olan çevreyi koruma yükümlülüklerinin muhatapları alanından dışlanmaları için bir neden bulunmamaktadır¹⁹.

Çevrenin kirlenmesi suçunda (TCK m.181) “kişi” terimine yer verildiğinden²⁰ ve fail alanının sınırlanmasına sebep olabilecek özgü bir yükümlülük ihlalini gerektirmediğinden bu suçun faili herkes olabilir. İlgili kanunlarda belirlenen teknik usullere aykırılık unsuru²¹, faillik alanını belli bir nitelik veya gereklilik ile sınırlandırmadığından, suç özgü suç kapsamında değildir²². Suçun herkes tarafından işlenebilmesi hem bireyleri hem de çevrenin korunmasından sorumlu yetkilileri kapsamına aldığından, çevrenin korunmasından sorumlu yetkililerin sorumluluğunun kapsamının belirlenmesi önemlidir. Çevre ceza hukuku kapsamında kamu görevlilerinin ceza sorumluluğuna ilişkin özel bir düzenlemenin varlığına ihtiyaç olup olmadığı üzerinden sürdürülebilir tartışmada, konu çevrenin kirlenmesi bağlamındaki katkısının niteliği ve suçun işlenmesindeki etkisi üzerinde yoğunlaşmaktadır.

III. ÇEVRENİN KİRLLETİLMESİ SUÇUNDA KAMU GÖREVLİSİNİN CEZA SORUMLULUĞU

A. Kamu Görevlisi Tarafından Verilen Ruhsat veya Onayın Suça Etkisi

Çevre suçlarının idari bağıllığı nedeniyle, bu suçların işlenebilmesi idare hukuku kapsamında belirlenen teknik usullere aykırılığı ya da idare hukuku kapsamındaki yükümlülüklerin ihlalini gerekli kıldığından, özellikle çevreye yönelik müdahalelerin ilgili çevre yönetiminde yer alan görevlinin vermiş olduğu ruhsat veya izne bağlı olduğu durumlarda hem bu kişinin fiilin gerçekleştirilmesine etkisi hem de vermiş olduğu ruhsat veya iznin suça yönelik etkisi önem taşımaktadır. Ruhsat veya izin, çevreye ilişkin hukuki yararlar belirli sınır-ölçülere kadar zarar verilebilmesinin hukuken kabul edilebilmesi işlevini yerine getirmektedir²³. Öncelikle belirtilmelidir ki, çevreye karşı işlenen fiillerin idari bağıllığı kapsamında çevreye yönelik müdahaleler bakımından ruhsat veya izin vermeye yetkili kişilerin davranışı çevreye zarar veren fiili meşru kılmaktadır. Bugün hâkim görüş tarafından, idare hukuku anlamında geçerli olan iznin ceza hukuku bağlamında da maddi anlamda hukuka aykırılığını kaldıran ve bu nedenle fiilin haksızlığını kaldıran bir etki gösterdiği benimsenmektedir²⁴. Böylece ilgili kanunlarda belirtilen usule uygun olarak alınan bir izne dayanarak hareket eden kişinin fiili hukuka aykırı olmaz²⁵.

Bu bağlamda özellikle ilgili yetkili tarafından verilen hatalı ya da hukuka aykırı ruhsat veya izinlerin²⁶ söz konusu fiilin cezalandırılabilirliği üzerindeki sonuçları veya adli makamların idari karar alma sürecini gözden geçirme ve kontrol etme yetkisine sahip olup olmayacağı ve ne ölçüde olması gerektiği konusu çevre

¹⁷ SCHALL, s.627. Nitekim *Kretschmer* de Alman ceza hukukunda suçun ancak ilgili idare hukukuna ilişkin yükümlülüğe sahip kişiler tarafından işlenebileceği şeklindeki bir belirlemenin özgü suç olarak karşılık bulması sebebiyle bu yükümlülüğün söz konusu kişide eksik olması halinde sorumluluğunun herkes tarafından işlenebilen suçlar kapsamında dikkate alınacağını belirtmiştir (KRETSCHMER, Bernd: “Das Umweltstrafrecht und das Umweltordnungswidrigkeitenrecht in Deutschland” Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 7(2), 2010, s.63. Türk hukukunda *Maden* gümrüğe neden olma suçu kapsamında yaptığı açıklamada benzer bir yaklaşımı benimsemiştir. Yazar durumu şu şekilde ifade etmiştir: “Öğretide, gümrüğe neden olma suçunun, herkes tarafından işlenebilen, genel bir suç olduğu yönünde görüş bulunmasına rağmen, bu suçun özgü suç mu yoksa herkes tarafından işlenebilen, genel bir suç mu olduğu, madde metninde belirtilen ‘ilgili kanunlarla belirlenen yükümlülükler’e göre belirlenir. Madde metninde belirtilen ‘ilgili kanunlarla belirlenen yükümlülükler’, belirli kişilere tahmil edilmişe özgü suç, diğer durumlarda genel suç konusu olur.” MADEN, Mehmet: “Bir Tehlike Suçu Olarak ‘Gümrüğe Neden Olma’ (TCK, m.183) Ve Tehlike Suçlarına İlişkin Genel Tespitler”, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 25(1), 2021, s.435-436. Gümrüğe neden olma suçunun özgü suç teşkil ettiği yönünde bkz. AYGÖRMEZ, s.387.

¹⁸ SCHALL, s.627-628.

¹⁹ SCHALL, s.628.

²⁰ TALAS, Serdar: “Türk Ceza Kanunu’nda Çevrenin Kasten ve Taksirle Kirlenmesi Suçları”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, 71(1), 2013, s.1152.

²¹ Unsur hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. MAVİŞ, s.258 vd.

²² ARTUK, Mehmet Emin: “Çevrenin Kasten Kirlenmesi Suçu (TCK, m.181)” İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 1(1), 2014, s.43.

²³ PRASSE, s.416.

²⁴ SCHALL, s.619, dn.1; STEINDORF, s.123. Bununla birlikte *Steindorf*, burada, çıkarılan idari düzenlemeye dayalı olarak iznin kesin sınırlarının belirlenmesinin önemli olduğuna, zira yalnızca bu sınır içinde kalan ve bu nedenle iznin “uyumlu” olan davranışların cezalandırılmayacaklarına vurgu yapmıştır (STEINDORF, s.124). Konuya ilişkin değerlendirme için ayrıca bkz. JAKOBS, Günther: *Strafrecht Allgemeiner Teil die Grundlagen und die Zurechnungslehre*, De Gruyter, Berlin 2011, s.380 vd.

²⁵ STEINDORF, s.124; ROGALL, s.108. Konuya ilişkin değerlendirme için ayrıca bkz. KATOĞLU, Tuğrul: “Çevre ve Ceza Hukuku Yeni Türk Ceza Kanunu ve Çevreye Karşı Suçlar”, in Emel Badur (ed.), *Çevre Hukuku Sempozyumu*, Ankara, 2006, s.81.

²⁶ İdare hukuku kuralları, idari işlemlerin ön koşullarını, içeriğini ve hukuki etkilerini belirlediğinden, bu tür bir işlemin hukuka uygunluğunun belirlenmesinde bu kuralların dikkate alınması gerekecektir. Bir idari işlem, çeşitli nedenlerle hukuka uygun olmayabilir. Örneğin, bir ruhsat verme kararı, daha üst düzey bir kamu görevlisinin açık emirlerini ihlal ediyor olabilir veya karar, başka bir yetkilinin izni olmadan alınmış olabilir. Ya da idare hukukunun genel kurallarına aykırılık veya belirli çevresel hükümlere (örneğin, izin verilen kirlilik sınırlarının aşılması) aykırılık söz konusu olabilir. PAEFFGEN, s.252.

ceza hukukunun idari bağlılığının bir sonucu olarak önem taşımaktadır²⁷. Zira kamu görevlisinin, hatalı olmasına rağmen geçerli bir izin vererek, üçüncü kişinin cezalandırılma olasılığını ortadan kaldırdığı²⁸ ve buna bağlı olarak hiç kimsenin yargılanamaması sonucunun²⁹ ortaya çıkabileceği göz önünde bulundurulmalıdır. Bu sonuçlar, amacı çevrenin daha iyi korunmasını sağlamak olan çevre ceza hukuku reformuna da zarar verebilecektir³⁰.

Çevre idare hukuku kapsamında hatalı ve fakat geçerli bir izin ceza hukuku kapsamında yer alan suçlar bakımından hangi durumlarda yetkisiz olarak kabul edilmesi gerektiği³¹ bu noktada ele alınmalıdır. Çevrenin bileşenlerinin ne şekilde korunacağı ve çevrenin yönetiminde yer alan görevlilerin yetkilerinin kapsamı ilgili kanunlarda belirlenmiştir. Nitekim Alman ceza hukukunda suların kirlenmesi suçu üzerinden incelenen konuda yetkili kamu görevlisinin deşarj izni vererek üçüncü kişinin su kirliliğini gerçekleştirme yetkisi Su İdaresi Kanunu ile belirlenmiştir. Doktrinde görevlilere yönelik su kirliliği yasağının içeriğinin ve sınırlarının, görevlinin su yönetimi yükümlülükleriyle çelişmeyecek şekilde belirlenmesi gereğine dikkat çekilmiştir³². Daha somutlaştırmak adına, Su İdaresi Kanunu kapsamında "Su kütlelerini kamu yararına ve buna uygun olarak bireylerin de yararına olacak şekilde yönetmek ve önlenemez her türlü bozulmayı önlemek" şeklindeki kamu görevlilerine ilişkin yükümlülüğün, Ceza Kanunu kapsamındaki suç bakımından tam olarak karşılık bulamayacağı ifade edilmiştir³³. Ceza hukukunun idare hukukuna bağlılığı burada öyle bir etkiye sahiptir ki, ceza hukuku çevre idare hukukundan daha fazlasını talep edemez³⁴. Hem çevre ceza hukukunda esas olarak idare hukukunun önceliği hem de belirlilik ilkesi sadece atıfta bulunulan kanunda yer alan idare hukukuna ilişkin yükümlülüklerin yeterince belirli şekilde tanımlanmasını gerektirmekle kalmaz, bunun yanı sıra suçun bu unsurunun idare hukukunun öngördüğü yükümlülük alanının ötesine geçmesini yasaklar³⁵. Çevre yetkililerinin, genel kamu yararına ve buna paralel olarak bireylerin yararına çevrenin dengesini en uygun şekilde düzenleme ve yönetme görevi bulunmaktadır. Bununla birlikte, bu yönetim yetkisi, ilgili kamu görevlilerinin, çevreye yönelik her türlü tehlikeyi fiilen önleme ve hatta hâlihazırda meydana gelen kirliliği ortadan kaldırmaya yönelik kapsamlı bir yükümlülüğünü temellendirmez. Asıl olarak, kamu görevlisinin görevi çevrenin dengesinin sağlanmasında bireylerin ilgili düzenleme ihlallerini, idari araçlarla önleme ile sınırlıdır³⁶.

B. Kamu Görevlisinin İcrai Hareketiyle Çevrenin Kirlenmesi Suçuna Etkisi

Çevrenin kirlenmesi suçunun hukuki niteliğine ilişkin belirleme ve çevre yönetiminde kamu görevlilerinin verdikleri ruhsat ve izinlerin ceza hukuku kapsamındaki etkisinin tespiti temelinde bir sonraki aşama olarak kamu görevlilerinin çevrenin kirlenmesi bağlamında gerçekleştirdikleri hareketlere göre değerlendirme yapılmalıdır. Çevrenin kirlenmesi suçu bağlamında öncelikle çevre yönetiminde ruhsat ve kontrol kurumlarındaki kamu görevlisinin, yetkisini kullanarak görevinden kaynaklanan aktif hareketi temelinde Ceza Kanunu kapsamında sorumlu tutulup tutulamayacağı sorununun³⁷ ele alınması gerekmektedir. Bu noktada kamu görevlisinin kasten veya taksirle hareket etmesi ihtimalleri ayrı ayrı dikkate alınmalıdır.

²⁷ ALBRECHT, H. J: "Environmental Criminal Laws and Environmental Crimes in Europe - Problems and Prospects", European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice, 2(2), 1994, s.170.

²⁸ SCHALL, s.619.

²⁹ Bu sonuç, Alman hukukunda geçerli kabul edilen rüşvet veya zorlama yoluyla alınan bir idari izin hipotezinde özellikle istenmeyen bir durumdur çünkü bunlar eylemi geçersiz kılacak 'bariz' hatalar değildir. Burada ceza hukukunun idare hukuku kapsamında geçerli fiillere tabi kılınması anlayışından, etik bir adalet anlayışına dayanan 'hukukun kötüyü kullanılması' argümanı ile kurtulmaya çalışılmaktadır. PAEFFGEN, s.254.

³⁰ PAEFFGEN, s.254.

³¹ RUDOLPHI, s.568.

³² RUDOLPHI, s.568. Bu bağlamda yazar, kamu görevlilerine yönelik kirlilik yasağının içeriğini ve sınırlarını, yalnızca Alman Ceza Kanunu'nun 324. maddesinin dayandığı herhangi bir kirliliğe karşı mutlak su koruması ilkesiyle uyumlu hale getirmenin mümkün olmadığını, her ne kadar Ceza Kanunu düzenlemesi ile birey için su kirliliğine mutlak bir yasak getirmek makul olsa da suyun yönetiminde yer alan görevliler bakımından da benzer bir yasağın türetilmesi talebinin geçerli olamayacağını belirtmiştir. RUDOLPHI, s.568.

³³ RUDOLPHI, s.568. Zira Su İdaresi Kanunu kapsamında amaç, her türlü su kirliliğinin önlenmesi suretiyle suyun mutlak olarak korunması değildir. Su yetkililerinin görevi, uygun önlemler yoluyla, su kütlelerinin toplum ve birey tarafından kamu yararı için optimal bir şekilde kullanılmasını sağlamaktır. Bununla birlikte yazar, bu kabulün beraberinde getirdiği tehlikeye de değinmiştir. Bu kabulün kirlilik yasağını göreceli hale getirdiğinin ve kamu yararına hizmet eden su kütle ve kaynaklarının kullanılması için kirliliğin kaçınılmaz olduğunun göz önünde bulundurulması gerekecektir. Yazar bu yaklaşımla, idari olarak hatalı izin veya ruhsatın verilmesinin her durumda ACK m.324 anlamında kirlilik yasağının ihlali anlamına gelmeyeceği sonucuna ulaşmaktadır. RUDOLPHI, s.568.

³⁴ STEINDORF, s.127.

³⁵ SCHALL, s.632.

³⁶ RUDOLPHI, s.580. İdare hukuku alanında takdir imkanı kapsamında kamu görevlisi lehine yapılan bu değerlendirmenin temelinde, kamu görevlilerinin karar verme gücü ve karar verme yeteneğinin etkilenmemesi gereğinin bulunduğu belirtilmiştir. ÜNER, Yener/NUHOĞLU Ayşe: Federal Almanya Çevre Ceza Hukuku, Beta, İstanbul 1999, s.74.

³⁷ Konu Alman ceza hukuku doktrininde suların kirlenmesi suçu (ACK m.324) bakımından şu örnek üzerinden somutlaştırılmıştır: "Su idaresinin sorumlu görevlisi, bir sanayi şirketine atık suyu Ren Nehri'ne boşaltma izni verir. İzin verilen miktarı ve izin verilen kirlileti içeriğini belirlerken, artık genel teknoloji kurallarına uymayan bir prosedür kullanır. Hesaplarını, teknolojinin genel kurallarına uyan en son yönteme dayandırmış olsaydı, atık suyun izin verilen miktarını ve izin verilen kirlileti içeriğini önemli ölçüde düşürmesi gerekecekti. Kamu görevlisi tarafından verilen izin, WHG'nin 7. maddesini ihlal etmektedir; buna göre su idaresi, kanalizasyonun miktarı ve zararlılığı belirlenen değer kadar düşük tutulursa, bir su kütlesine boşaltılmasına izin verebilir." RUDOLPHI, s.562. Örnek olayda çevre yönetiminde ve çevrenin korunmasına esas teşkil eden kurallarda, çevresel iyileşmelerin sağlanması adına kısa sürelerle yaşanan değişikliklerin ilgili işletmelere uygulanmaması suretiyle çevrenin kirlenmesi bakımından sebep oluşturan kamu görevlisinin aktif hareketiyle sürece dâhil olduğu görülmektedir.

1. Kamu Görevlisinin Kasten Hatalı İzin veya Ruhsat Vermesi

Öncelikle belirtmelidir ki, çevre suçlarında cezalandırma bakımından önem arz eden, maddi olarak hukuka aykırı fiiller olup, şekli açıdan hukuka aykırı fiiller değildir³⁸. Hatalı izin ile kastedilen husus bu kapsamda anlaşılmalıdır. Çevrenin kirletilmesi suçunda hatalı iznin, örneğin, endüstriyel şirket tarafından atık suyun boşaltılmasını hukuka uygun kılma gücü, atık suyun boşaltılması için maddi anlamda hukuka uygunluğuna (*materielle Berechtigung*) değil, yalnızca resmi geçerliliğine (*formelle Wirksamkeit*) dayanmaktadır. İdari işlemlerin iptal edilebilir olmakla birlikte, bu sürece kadar geçerli olması çevreye karşı gerçekleştirilen fiiller bakımından sorun teşkil edebilecek niteliktedir. Atıkların çevreye boşaltılması, bu nedenle hatalı olsa da, geçerli izin ile hukuka uygun kılınabilmektedir. Ancak söz konusu durumun, yetkilinin hatalı izin verilmesinden kaynaklanan kirliliğe ilişkin cezai sorumluluğunu ortadan kaldırmayacağı belirtilmiş ve böyle bir durumda kamu görevlisinin davranışının da yasal olarak değerlendirilmesi gerektiği yönündeki görüşün geçerli olamayacağı ifade edilmiştir³⁹. Böyle bir durumda ilgili kamu görevlisi hatalı ruhsat veya izin vermekle çevrenin kirletilmesine yönelik tipiklik kapsamında katkı gerçekleştirirken, bu karara istinaden kirliliğe sebep olacak atığı çevreye bırakan kişi de hareketi ile suçun tipikliğini gerçekleştirmektedir. Çevrenin kirletilmesi suçu özelinde, birden fazla kişinin ortaklaşa bir tipik neticeye neden olduğu durumlarda, çeşitli nedensel fiillerin hukuka aykırılığı sorununun birbirinden bağımsız olarak yanıtlanması gerektiği ileri sürülmüştür. Bu görüşe göre, hem hareket durumuna hem de her bir iştirak edenin yükümlülüklerine ilişkin farklılıklar, gerçekleştirdikleri hareketlerin farklı bir hukuki değerlendirmesini gerekli kılmaktadır⁴⁰. Kamu görevlisi maddi anlamda hukuka uygunluk bulunmaksızın geçerli bir izni vermesi ve böylelikle ilgili işletmenin gerçekleştirdiği kirliliğe neden olması nedeniyle, kamu görevlisinin hareketinin yükümlülüğe ve hukuka aykırı olarak değerlendirilmesi gerekir⁴¹. Bu nedenle ruhsatı veya izni alan kişi bakımından hukuka uygunluk etkisi söz konusu olsa bile, kamu görevlisi hukuka aykırı olarak vermiş olduğu izin veya ruhsat sebebiyle sebep olduğu çevre kirliliğinden dolayı sorumlu olacaktır⁴². Bu tespit yapılması kamu görevlisinin ceza sorumluluğu bakımından yeterli olmayıp, ayrıca kamu görevlisinin bu tür davranışlardan cezai olarak sorumlu tutulabileceği sorumluluk statüsünün belirlenmesi meselesi ortaya çıkmaktadır⁴³.

Kamu görevlisinin, iznin muhatabı kişi ile birlikte hareket ederek, suçun işlenmesine yönelik ruhsatı veya izni hatalı vermesi durumunda çevrenin kirletilmesi suçundan dolayı müşterek fail olarak sorumluluğunun kabul edilmesi gerekir⁴⁴. Bununla birlikte kamu görevlisinin iznin muhatabının bilgisi bulunmaksızın, hatalı izin vermesi durumunda sorumluluk statüsünün belirlenmesi güçlük arz etmektedir. Esas olarak teorik öneme haiz olan bu ihtimalde, ön planda yer alan kişi olarak izni alan kişi hatalı ve fakat geçerli bir izin temelinde hareket ederse bu durumda ortada yetkisiz olarak çevreyi kirleten kimse bulunmayacaktır. Zira almış olduğu izinle fiili hukuka uygun hale gelmektedir⁴⁵. Böylece kamu görevlisi çevrenin kirletilmesi suçu kapsamında azmettiren veya yardım eden olarak dikkate alınamaz. Şerikin cezalandırılması bağlılık kuralı gereği tipik, hukuka aykırı ve kasten bir fiilin varlığını gerektirmektedir. Bu durumda araç kişinin

³⁸ AYGÖRMEZ, s.402.

³⁹ RUDOLPHI, s.563.

⁴⁰ RUDOLPHI, s.563. Buna örnek olarak, bir tanığın, yalan beyanda bulunarak suçsuz kişinin hapis cezası ile mahkûm edilmesine neden olması durumu verilmiştir. "Mahkeme burada usulüne uygun olarak duruşmada sanığın suçlu olduğuna karar vermiş ve buna göre sanığı hukuka uygun olarak hapis cezasına mahkûm etmiş olsa da, tanığın yalan beyanı da suçsuz sanığın hukuka aykırı olarak özgürlüğünden yoksun bırakılması için sebep olarak değerlendirilecektir. Zira tanık, yalan beyanda bulunarak mahkemeyi yanıltmak suretiyle yanlış karar vermesine sebep olarak, üçüncü kişilerin hürriyetinden yoksun bırakılmamasına ilişkin ACK 239. maddeden doğan yasağı ihlal etmiştir." RUDOLPHI, s.563.

⁴¹ RUDOLPHI, s.563-564. Yazar bu görüşüne argüman olarak resmi olarak geçerli olan iznin, su kirliliği yasağını kaldırarak izni alan kişinin yükümlülüklerini değiştirmekle birlikte, izin verilmeden önce kamu görevlisinin yükümlülüklerini değiştirmediği esasını göstermiştir. RUDOLPHI, s.564.

⁴² BAUMANN, Jürgen/WEBER Ulrich/MITTSCH Wolfgang/EISELE Jörg: Strafrecht Allgemeiner Teil Lehrbuch, 12. bs, Ernst und Werner Gieseking, Bielefeld 2016, s.780.

⁴³ RUDOLPHI, s.564.

⁴⁴ MAURACH, Reinhart/SCHROEDER Friedrich-Christian/MAIWALD Manfred, Strafrecht Besonderer Teil Teilband 2, 10. bs, C. F. Müller, 2013, s.92. Bununla birlikte doktrinde bir görüş, konuyu dolaylı faillik üzerinden ele almıştır. Bu bağlamda öncelikle klasik anlamda dolaylı faillik temelendiren durumlar olarak cebir hâkimiyeti veya hata hâkimiyetinin böyle bir durumda uygulama alanına sahip olmadığını belirten yazar, farklı bir bakış açısı ile konuyu değerlendirmiştir. Bu görüşe göre, kamu görevlisi hatalı ve fakat geçerli bir izni veya ruhsatı vermek suretiyle tipik olay seyrine egemen olabildiğinden, izin sahibinin çevre kirliliğini gerçekleştirebilmesi kamu görevlisinin katkısına bağlı olduğundan çevrenin kirletilmesi suçundan sorumludur. Arka planda yer alan kamu görevlisi izin verdiği kişinin çevreyi kirlettiğini bilmekte ve bunu istemektedir. Ön planda yer alan kişi olarak ilgili iznin sahibinin tipikliği gerçekleştiriyor olması sebebiyle fiil üzerinde doğrudan hâkim konumunda bulunması kamu görevlisinin daha yüksek dereceli fiil hâkimiyetini dışlamaz (RUDOLPHI, s.564 vd.). Kamu görevlisi, su kirliliğine doğrudan neden olan işletme sahibinin fiillerinin cezai sonuçlarından kurtulmasını sağlayan (hatalı da olsa etkin bir izin vererek) bir durum yaratmışsa, normatif bir bakış açısıyla, doğrudan hareket eden kişinin fiile ilişkin tipikliği gerçekleştirmesi, onun eseri olarak atfedilebilir. Bir izin vererek, aynı zamanda izni alan kişi aracılığıyla su kirliliği konusunda sorumlu kararı veren kişidir (RUDOLPHI, s.566). Yazar ayrıca kamu görevlisinin, hatalı ve fakat geçerli izni vermek suretiyle suların kirletilmesi suçu bağlamında yetkisiz hareket etmesinin yanı sıra Su İdaresi Kanunu kapsamında öngörülen suların temiz tutulmasına yönelik yükümlülüğünü de ihlal ettiğini ve böylece ilgili kanunda öngörülen yükümlülüğünü ihlal etmek suretiyle kasten izni alan kişinin çevrenin kirletilmesine yönelik fiiline sebep olması nedeniyle dolaylı fail olarak kabul edilmesini gerektiğini, görüşünü destekleyen bir argüman olarak ileri sürmüştür (RUDOLPHI, s.566). Benzer bir yaklaşımla *Steindorf*, doktrinde doğrudan hareket eden kişinin yani araç kişinin burada tipik hareket egemenliğinin bulunması eleştirisinin yerinde olmadığını ve kamu görevlisinin kirliliğin önünde duran engeli kaldırması nedeniyle fiil hâkimiyetini sağladığını belirtmiştir. STEINDORF, s.126.

⁴⁵ BAUMANN/WEBER/MITTSCH/EISELE, s.780.

suçun işlenmesinde kullanılması kapsamında dolaylı faillik esasları çerçevesinde kamu görevlisinin sorumluluğunun söz konusu olup olmayacağı⁴⁶ gündeme gelecektir.

Burada gerçeğe aykırı şekilde onama işlemini yapan kamu görevlisi dolaylı fail olarak ele alınacaktır ancak bunun için iznin muhatabının kastının bulunmaması gerekir. Durumu bilmesi halinde söz konusu kişi fail olarak sorumlu olur⁴⁷. Ya da örneğin başvuru sahibi kişi, hata ile yanlış bilgi vermesine rağmen su idaresinden izin almaktadır. İzin, idare hukuku uyarınca kanuna aykırı gerçekleşmiş olmakla birlikte başvuran kişinin kirletici maddeleri suya boşaltmaktan dolayı cezai sorumluluğu doğmayacaktır⁴⁸. İzin veren yetkili kişi, hatayı fark edip de izin verdiğinde, hata içinde bulunan araç kişiyi kullanarak kirliliğe neden olmaktan sorumluluğu ortaya çıkacaktır⁴⁹. Çevre ceza hukukuna ilişkin hukuka uygunluk nedenlerinde hata aracılığıyla dolaylı faillik kapsamında fiil hâkimiyetinden söz edilip edilemeyeceğine yönelik tartışma, iznin veya ruhsatın hukuka aykırı şekilde sağlanması durumunun ilgili kamu görevlisine daha sonraki olay seyri bakımından hâkimiyet sağlama imkânının mevcudiyetine dayandırılmaktadır. İzin veya ruhsatı veren kamu görevlisinin fiil hâkimiyetini temellendiren görüş, burada kamu görevlisinin sonraki olaylar bakımından fiilî olmamakla birlikte, normatif hâkimiyeti sağlaması olarak ifade edilmektedir⁵⁰. Kamu görevlisi tarafından izin verinceye kadar, işletme sahibinin örneğin atık suyunu çevreye boşaltma konusundaki menfaati, cezaya tabi olan çevrenin kirlenmesi yasağının karşısındadır. Böylece işletme sahibinin fiili, yasama organının koyduğu *normatif bariyer* tarafından engellenmektedir. Kamu görevlisi, hatalı olmakla birlikte geçerli bir izin vererek, izni alan kişi için bu engeli kaldırmakta ve bir anlamda çevrenin kirlenmesinin yolunu açmaktadır⁵¹. Görevli, tarif edilen anlamda yetkisiz bir fiili varsa, yasal olarak hareket eden araç kişi ile meydana getirdiği su kirliliğinin dolaylı faili olarak kabul edilecektir⁵².

Kamu görevlisi tarafından verilen izin veya ruhsatın idari işlemin yok hükmünde sayılmasına neden olacak eksikliklerinin bulunması⁵³ ve hukuka uygunluk etkisinin ortadan kalkması halinde⁵⁴ ayrı bir değerlendirme yapılması gerekmektedir. Böyle bir durumda somut olayın şartlarına göre kamu görevlisinin şerik veya dolaylı fail olarak iştiraki mümkündür⁵⁵. Nitekim Alman doktrininde de kamu görevlisi tarafından verilen iznin, § 44 VerwVfG (Alman İdari Yargılama Kanunu) uyarınca geçersiz sayılacak kadar ciddi eksikliklere sahipse, geçersiz izin üzerine gerçekleşen atık su deşarjının artık hukuka uygun kabul edilemeyeceği için bu durumlarda kamu görevlisinin ceza sorumluluğu bakımından özellik ortaya çıktığı belirtilmiştir⁵⁶. Bu ihtimalde izni alan kişi suyun kirlenmesi suçunun tipikliğini hukuka aykırı şekilde gerçekleştirmektedir.

Ruhsat veya izni alan kişinin kasten hareket ettiği ve fakat aralarında suçun işlenmesine ilişkin ortak bir plan çerçevesinde ortak suç işleme kararı bulunmaması durumunda kamu görevlisinin suça iştiraki yardım etme (TCK m.39) kapsamında kalacaktır⁵⁷. Bu bağlamda bağlılık kuralından (TCK m.40/1) kaynaklanan bir engel de bulunmamaktadır. Zira yok hükmündeki izin veya ruhsatın fiilin tipikliğini ya da hukuka aykırılığını ortadan kaldıran bir etkisi yoktur⁵⁸. İzni alanın taksirle hareket etmesi halinde ise sonuç değişmektedir. Bu durumda kamu görevlisi kasten hareket ediyorsa, çevrenin kirlenmesi suçundan dolaylı fail olarak sorumlu olur⁵⁹. Kamu görevlisi de taksirle hareket ediyorsa, çevrenin taksirle kirlenmesi suçundan yan yana faillik (TCK .22/5) kapsamında sorumludur⁶⁰.

⁴⁶ RUDOLPHI, s.564; JAKOBS, s.381.

⁴⁷ BAUMANN/WEBER/MITSCH/EISELE, s.780. Benzer yönde bkz. KÜHL, Kristian: Strafrecht Allgemeiner Teil, 8. bs, Franz Vahlen, München 2017, s.778.

⁴⁸ Bununla birlikte kasten hatalı bilgilerin verilmesi suretiyle ilgili iznin veya ruhsatın verilmesini sağlayan kişinin iznin geçerliliği ileri sürerek sorumluluktan kurtulması söz konusu olamayacaktır. PAEFFGEN, s.258.

⁴⁹ PAEFFGEN, s.258.

⁵⁰ KÜHL, s.778 vd.

⁵¹ RUDOLPHI, s.566. Verilen iznin ancak izni alan kişi tarafından kullanılması halinde arka planda yer alan kamu görevlisinin sorumluluğunun doğacağı kabulüne binaen izni alan kişinin kamu görevlisi aracılığıyla bir vasıta sahibi kılınmasının kamu görevlisinin iştirakinin vasıtalık niteliğine dayandırılmayacağı nedeniyle dolaylı failliğin kabul edilemeyeceği yönünde bkz. PRASSE, s.411

⁵² MÖHRENSCHLAGER, Manfred: "Neuere Entwicklungen im Umweltstrafrecht des Strafgesetzbuches", Natur und Recht (NuR), 1983, s.212.

⁵³ İdare hukuku kapsamında bazı işlemler yok hükmünde olmamakla birlikte, bunlarla aynı hukuki neticeye sahip olduğu kabul edilmektedir. Nitekim açık hatalı işlemler ile hile, aldatma ve hakkı kötüye kullanma sonucu ortaya çıkan işlemler bu bağlamda değerlendirilmektedir. AYGÖRMEZ, s.389.

⁵⁴ Yok hükmünde olan ve bu nedenle her zaman geri alınabilen bir işlemin idari işlemin ceza hukukunda da bir hukuka uygunluk nedeni teşkil etmemesi gerekir. AYGÖRMEZ, s.50.

⁵⁵ STEINDORF, s.126.

⁵⁶ RUDOLPHI, s.570.

⁵⁷ AYGÖRMEZ, s.388. Rudolphi, doğrudan hareket eden kişinin haksızlık hatası içinde hareket etmesi gibi istisnai durumlarda kamu görevlisinin dolaylı failliğinin söz konusu olabileceğini belirtmiştir (RUDOLPHI, s.570). Bununla birlikte eğer kamu görevlisi iznin yok hükmünde olduğunu bilmiyorsa, kamu görevlisi haksızlık hatası içinde bulunması sebebiyle hatasının kaçınılmaz olarak olduğuna göre (TCK m.30/4) sorumluluğunun değerlendirilmesi gerekecektir. AYGÖRMEZ, s.389.

⁵⁸ AYGÖRMEZ, s.389.

⁵⁹ Ön planda yer alanın taksirle hareket ediyor olması ihtimalinin dışında arka planda yer alanın, kişiyi hataya düşürmesi veya kişi üzerinde cebir hâkimiyetinin bulunması durumlarında da dolaylı faillik söz konusu olacaktır.

⁶⁰ RUDOLPHI, s.570. Yazar, fiilin hukuka aykırılığının doğrudan hareket eden kişi ve görevli için bağımsız olarak değerlendirilmesi gerektiğini yani görevlinin fiilin hukuka aykırılığının yalnızca birey tarafından gerçekleştirilen kirlenme fiilin hukuka aykırılığından çıkarılmayacağını vurgulamıştır.

2. Kamu Görevlisinin Taksirle Hatalı İzin veya Ruhsat Vermesi

Çevre suçlarında kamu görevlisinin kasıtlı olarak hatalı bir izin vermesi teorik önemi haiz bir mesele olarak öne çıkarken; kamu görevlisinin, taksirle geçerli ancak hatalı izin veya ruhsat vermesi ve böylece izin veya ruhsat alan kişinin çevreyi kirletmesine neden olması durumunda cezalandırılıp cezalandırılmayacağı sorusu çok daha büyük pratik öneme sahiptir⁶¹. TCK'da çevrenin taksirle kirletilmesi ayrıca düzenlenmiştir (TCK m.182). Böyle bir durumda kamu görevlisinin ceza sorumluluğunun doğacağı kabul edilmesi gerekir⁶². Nitekim Alman doktrininde de kamu görevlisinin, kasıtlı bulunmaksızın ancak dikkat ve özen yükümlülüğünü ihlal ederek, hatalı bir izin verirse, ACK m.324/3 kapsamında suçtan taksiri nedeniyle cezalandırılabilir⁶³ belirtilmiştir. Burada çevrenin kasten kirletilmesindeki yasak gibi, taksirle kirletilmesindeki yasağın da aynı zamanda idare hukuku kapsamında izin vermeye yetkili görevliye yönelik olduğu ifade edilmiştir⁶⁴.

Dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranılmak suretiyle su kirliliğine yol açılması söz konusu olmaktadır ve düzenleme ile bu şekilde hareket edilmesi yasaklanmaktadır. Bu yasağın, geçerli ve fakat hatalı izin verildiği için, izin verilen kişilerin çevreyi kirletmesine sebep olmaktan kaçınmayı da amaçlayıp amaçlamadığı sorusu ön plana çıkmaktadır. Bu sorunun çevre ceza hukukunun idari bağlılığı gereği herkes bakımından olmamakla birlikte⁶⁵, idari yetkililer bakımından olumlu cevaplanması gerekmektedir. İlgili idare hukuku düzenlemesinden doğan özel yükümlülükleri nedeniyle, yetkili kamu görevlileri izin veya ruhsat sahibinin hatalı ancak geçerli bir izin aracılığıyla tipik olarak çevre kirliliğini gerçekleştirmesine sebep olmama yükümlülüğü altındadır. Kirliliğe doğrudan neden olan izin veya ruhsat sahibinin yetki ile hareket etmesi, kamu görevlisinin kasten hareket ettiği ihtimalde fail olarak sorumluluğunu ortadan kaldırmadığı gibi taksirle kirliliğe sebebiyet vermesinden dolayı sorumlu tutulmasını da engellemez⁶⁶.

C. Kamu Görevlisinin İhmal Suretiyle Çevrenin Kirletilmesine Sebep Olması

Kamu görevlisinin, hukuka aykırı şekilde gerçekleştirilen çevre kirliliği suçuna karşı hareketsiz kalması ya da hatalı şekilde verilen izin veya ruhsatın geri alınması konusunda ihmal göstermesi veya verildiği zaman yasal gerekliliklere uygun olan izne ilişkin şartların daha sonra değişmesi sebebiyle ortaya çıkan ruhsatı geri alma yükümlülüğünü⁶⁷ ihmal etmesi⁶⁸, çevre suçuna ihmal suretiyle katkı sağladığı durumlardır. Belirtilen durumlar kamu görevlisinin ilgili idari düzenlemelere göre çevresel değerlerin dengesinin sağlanması için müdahale yükümlülüğünün kapsamında yer almaktadır⁶⁹. Neticenin önlenmesine ilişkin hukuki yükümlülüğün bulunmasına rağmen çevreyi koruyucu önlemlerin ihmal edilmesi halinde ilgili yetkilinin sorumluluğunun tespiti ön plana çıkmaktadır⁷⁰. Kamu görevlilerinin çevre hukuku kapsamında ilgili düzenleme gereği görev alanına giren gerekliliklere aykırı hareket ettiği veya bu görevinin gereklerini yapmaktan ihmal gösterdiği durumlarda, ceza hukuku anlamında sorumlu tutulmaları söz konusudur⁷¹.

Kamu görevlisinin gerçekleşen çevre kirliliğine belirtilen şekilde müdahale etmemesi kapsamında sorumluluğunun tespiti görünüşte ihmali suç esaslarına dayandırılmaktadır⁷². Bu bağlamda öncelikle yükümlülüğe aykırılık kapsamında garantör konumunun mevcut olması gereklidir. Garantörün, tipik neticenin gerçekleşmemesini sağlamaktan hukuken sorumlu olan kişi olması sebebiyle ortaya çift yönlü gereklilik çıkmaktadır. Birincisi, ihmali hareket eden kişinin tipik neticeyi önlemesi için hukuken⁷³ sorumlu

⁶¹ RUDOLPHI, s.567.

⁶² Aynı yönde AYGÖRMEZ, s.392. Yazar, burada kamu görevlisinin bireyin idareye karşı güveninin korunduğu bir durumu, idare lehine genişletmesi sebebiyle kamu görevlisi merkezli bir değerlendirilmenin yerinde olacağını belirtmiştir. AYGÖRMEZ, s.393.

⁶³ STEINDORF, s.126.

⁶⁴ RUDOLPHI, s.567.

⁶⁵ Zira örneğin geçerli deşarj iznine sahip bir başkasının kanunen izin verilen su kirliliğini yapmasına sebep olan ve kamu görevlisi olmayan kimse hukuka aykırı hareket etmiş olmayacaktır. Bu nedenle söz konusu düzenlemedeki yasağın muhatabı olarak kabul edilemeyeceklerdir. RUDOLPHI, s.567.

⁶⁶ RUDOLPHI, s.567. İzin veya ruhsat talebinde bulunan kişinin, ilgili kamu görevlisini aldatması ve görevlinin de, aldatmanın farkına varması ve buna rağmen izin vermesi halinde ne şekilde değerlendirme yapılması gerektiğine ilişkin bkz. PAEFFGEN, s.258.

⁶⁷ Verilen örnek şu şekildedir: "Firma F nehre atık su akıtmakta ve böylelikle de TCK m. 181 tipiklik unsurlarını gerçekleştirmektedir. Ancak atıkları nehre akıtmak için idari mercilerden 2000 yılında izin almıştır. İdari merciler 2015 yılında artık böyle bir izin verilmeyeceğini ve geçersiz olduğunu bilmelerine rağmen, ruhsatı geri almamakta ve kirliliğe göz yummaktadır." (AYGÖRMEZ, s.393). Kamu görevlisi hukuka aykırı hale gelen bir deşarj iznini iptal etmediği ve böylece daha fazla su kirliliğini gerçekleştirmesi bakımından izin sahibine imkân vermek suretiyle su kirliliğini önlemeyi ihmal etmektedir (RUDOLPHI, s.571). Bu bağlamda doktrinde aktif tolerans olarak ifade edilen durumun varlığına da değinmek gerekir. Suların kirlenmesi suçu bağlamında su idaresi, kirlilikten sorumlu kişiyle yaptığı görüşmeler sırasında, öngörülen değişiklikler yapılmaya veya belirli süreler dolana kadar su hukukuna aykırı durumu kabul edeceğini davranışıyla açıkça veya zımnen belirtirse, hukuka uygun etkiye sahip aktif toleransın varsayılması gerektiği ileri sürülmektedir. Konuya ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. ODERSKY, s.299.

⁶⁸ PRASSE, s.409.

⁶⁹ RUDOLPHI, s.572.

⁷⁰ STEINDORF, s.122.

⁷¹ TOROSLU, Nevzat: Ceza Hukuku ve Çevre, Türkiye Çevre Sorunları Vakfı Yayını, 1982, s.30; ODERSKY, s.292-293; ÖZCAN, s.19.

⁷² STEINDORF, s.127; ODERSKY, s.294. Bu bağlamda ancak netice suçları bakımından konunun dikkate alınabileceğini belirtmek gerekir.

⁷³ Rudolphi, bu bağlamda hukuki değerleri korumak için harekete geçme yükümlülüğünün doğrudan kanundan kaynaklansa bile, her zaman bir garantör yükümlülüğünü ortaya çıkarmayabileceğine, garantör yükümlülüğünün diğer hareket yükümlülüklerinden ayrılması gerektiğine dikkat çekmiştir. Burada yol gösterici bakış açısının garantörlük düşüncesi üzerine inşa edilmesi gerektiğini belirten yazar, ihmali hareketi gerçekleştirene sosyal hayattaki konumu temelinde koruma işlevi verilirse ve bunun etkisiyle bir haksızlık neticesinin engellenmesine ilişkin yetkili kabul edilirse, kişinin tipik neticenin meydana gelmemesi bakımından hukuken sorumlu kabul edileceğini belirtmiştir. Bu şekilde söz konusu kişiye tipik neticenin gerçekleşmesine sebep olacak belirleyici kararın sorumluluğu yüklenmektedir (RUDOLPHI, s.574). İhmali hareketi gerçekleştiren, hukuk düzeninin ölçütlerine göre yükümlü

olması⁷⁴ ve ikinci olarak, neticeyi önlemek için bu gerekliliğin tam olarak tehdit edilen hukuki değeri korumaya hizmet etmesidir⁷⁵. Söz konusu gerekliliklerin çevre hukuku kapsamındaki kamu görevlileri tarafından büyük ölçüde karşılanması sebebiyle⁷⁶ ihmali hareket eden kamu görevlisinin çevre suçu kapsamında korunan hukuki değer bakımından garantörlüğünün bulunduğunu⁷⁷ söylemek mümkündür. Bununla birlikte çevre ceza hukukunun idari bağılılığının da dikkate alınarak değerlendirme yapılması gereklidir. Nitekim çevrenin korunmasında müzakere odaklı idari eylemin önemi göz önünde bulundurularak, bu alanda çevre idare hukukunun ceza hukukuna doğru genişlemesine yol açabileceği fikrinin rehberliğinde, kamu görevlisinin çevre suçuna engel olmamasına ilişkin doktrinde garantörlüğün ve garantör yükümlülüğünün gereklilikleri ve içeriği netleştirilmeye çalışılmaktadır⁷⁸.

Kamu görevlilerinin ihmalleri sebebiyle garantör yükümlülüğünün belirlenmesi, çevre ceza hukuku bakımından çevre idaresi yetkililerinin sahip olduğu takdir ve değerlendirme yetkisine yönelik geniş idari kapsam çerçevesinde ayrı bir incelemeyi gerekli kılmaktadır. Her bir takdir hatası hâlihazırda garantörlük sorumluluğunu ortaya çıkaracak mı, yoksa hatanın takdir yetkisinin bulunmadığı veya ciddi takdir hatalarının söz konusu olduğu somut durumlara mı ilişkilendirilmesi gerektiği meselesi çevre ceza hukukunun bulanık alanlarından⁷⁹. Bu bağlamda kamu görevlisinin garantörlüğünün kapsamı idare hukukunun çizdiği çerçeveye bağlamında sınırlı olarak dikkate alınmaktadır. Takdir ve değerlendirme yetkisinin söz konusu olduğu durumlarda, kamu görevlisinin herhangi bir işlem yapmayarak hareketsiz kalmasının, özellikle ciddi bir hata söz konusu olmadığı sürece, cezalandırılması kabul edilmelidir⁸⁰. Bu, yalnızca takdir yetkisinin kötüye kullanılmasının yeterli olmadığı anlamına gelir. İzinlerin verilmesi konusunda müdahale yükümlülüğü için burada da nesnel anlamda keyfiliğin varlığı veya emredici kanun hükümlerine açık bir aykırılık aranmalıdır⁸¹. Kamu görevlisinin bu tür bir garantör yükümlülüğü, ancak idari düzenlemelerin gerektirdiği idari faaliyet sınırlarını (*Grenzen ordnungsgemäßer Verwaltungstätigkeit*) açıkça aşmış olması⁸², diğer bir ifadeyle, kamu görevlisinin keyfi nedenlerle hareketsiz kalması halinde söz konusu olabilir⁸³. Görevlinin müdahale etme yükümlülüğünün ihlali, herhangi bir takdir hatası olması durumunda değil, ancak ilgili tüm koşulların makul bir şekilde değerlendirilmesinden sonra, yasal durumun bir müdahaleyi gerektirdiğinin açık olması durumunda söz konusu olur. Buna göre, ihmalin "ilgili tüm koşulların makul bir değerlendirmesiyle" "açık ve/veya ciddi bir yükümlülük ihlali" olarak görülmesi gerekir⁸⁴. Kamu görevlisinin görevinin gerektirdiği yükümlülüğe aykırı olarak hatalı bir izin vermesi, sadece ilgili idari mevzuat bağlamında çevresel değerlerin dengede kalmasına yönelik menfaat gereği iznin reddedilmesine ilişkin koşulsuz bir yükümlülüğün ortaya çıkması, diğer bir ifadeyle iznin verilmesinin, kendisine verilen takdir yetkisi veya değerlendirme yetkisinin kapsamında olmaması durumunda ceza kanunu kapsamında ilgili suça ilişkin sorumluluğunu temellendirebilir⁸⁵.

kılındığı koruma görevi nedeniyle tipik neticenin gerçekleşmesine ilişkin sorumlu kararı vermesi gerekiyorsa, (icrai hareket eden faille kıyaslandığında) tipik neticeye etki eden olarak olaya hâkim konumdadır ve böylece tehdit edilen hukuki değer ihlal edilmesinin bakımından garantör konumundadır. RUDOLPHI, s.575.

⁷⁴ Nitekim bu husus, yasal duruma göre idare hukuku kapsamında müdahale zorunluluğunun olup olmadığı konusunda şüphenin bulunmaması halinde garantör yükümlülüğünün kabul edilmesi gerektiği şeklinde ifade edilmiştir. Kamu görevlisinin müdahale dışında bir karar vermesi söz konusu olmamalıdır. Belirtilen durum *Geisler* tarafından ise bir yükümlülük ihlalinin ancak kamu görevlisinin belirli bir zamanda belirli bir önlem almış olması gerektiğine dair bir şüphe bulunmaması halinde kabul edilebileceği şeklinde formüle edilmiştir. STEINDORF, s.128.

⁷⁵ RUDOLPHI, s.573. Neticeyi önlemeye uygun ve gerekli fiilin garantör bakımından beklenebilirliğine ilişkin değerlendirme için bkz. ODERSKY, s.295 vd.

⁷⁶ RUDOLPHI, s.574.

⁷⁷ MAURACH/SCHROEDER/MAIWALD, s.92. Alman doktrininde bu husus suların kirletilmesi suçu üzerinden somutlaştırılmıştır. Su İdaresi Kanunu'nun, su idaresi ve su denetleme makamlarının çalışanlarına suyun saflığını korumak için yüklediği vesayet, bu görevlilerin garantör konumunda olmaları anlamına gelmektedir (STEINDORF, s.127; MÖHRENSCHLAGER, s.212). Bu koruma görevinden ortaya çıkan yükümlülüğün yalnızca su idaresi hukukuna dayanması gerektiği yönünde doktrinde görüş birliği bulunduğu ilişkin bilgi için bkz. MÖHRENSCHLAGER, s.212.

⁷⁸ ALBRECHT/HEINE/MEINBURG, s.958-959; ROGALL, s.105-106.

⁷⁹ RUDOLPHI, s.573.

⁸⁰ STEINDORF, s.128.

⁸¹ STEINDORF, s.128.

⁸² *Rudolphi*, suların kirletilmesi suçu kapsamında konuyu değerlendirmiştir. Yazara göre, yetkisiz bir kamu görevlisinin ilgili mevzuata göre maddi olarak hak sahibi olana bir deşarj izni vermesi veya verilen izinde yalnızca başka bir resmi hata olması durumunda, ACK m.324'ün ihlal edildiğinden söz edilemez. "Böyle bir iznin verilmesiyle, kamu görevlisi, su kirliliği izni için su yönetimi yararına ilgili düzenlemenin kendisine verdiği yetkiyi henüz aşmaz. Aksine, fiilinin Su İdaresi Kanunu'na göre maddi olarak hukuka uygun olması nedeniyle ACK m.324 anlamında yetkilidir. Kamu görevlisinin izin vererek yetki kurallarını (Zuständigkeitsnormen) veya şekli gereklilikleri (Formvorschriften) ihlal etmesi, 324. madde uyarınca cezai sorumluluğunu gerektirmez. Çünkü bir kamu görevlisinin görevine ilişkin herhangi bir yükümlülüğünü ihlal etmesini cezalandırılabilir bir suç haline getirmek ACK m.324'ün görevi değildir. Kamu görevlisinin takdir/değerlendirme hatası olmaksızın karar (vermeerrmessensfehlerfreien Entscheidung) konusundaki resmi görevini ihlal etmiş olması, 324. madde kapsamındaki cezai sorumluluğunu tek başına gerektiremez. Ayrıca kamu görevlisinin izin vermekle su kirliliğini önleme yükümlülüğünü de ihlal etmiş olması yani takdir hakkını doğru kullanmış olsaydı izin vermemiş olması gerekir. Çünkü ancak bu durumda, atık su deşarjlarının iznine ilişkin yönetim görevini yerine getirmek için Su İdaresi Kanunu'nun kendisine tanıdığı yetki sınırını aşmış ve böylece m.324'ün yetkisi olmadan da hareket etmiştir." RUDOLPHI, s.569.

⁸³ RUDOLPHI, s.573. Konuya ilişkin değerlendirme için ayrıca bkz. PRASSE, s.403-404.

⁸⁴ STEINDORF, s.129.

⁸⁵ RUDOLPHI, s.570. Yazar böyle bir sınırlandırmanın kabulünün aynı zamanda idari mevzuat kurallarının ceza kanunundan türetilememesini sağlayacağını vurgulamıştır. Ayrıca yazar, suların kirlenmesi suçu üzerinden verdiği örnekte, böyle bir kabulün, Su İdaresi Kanunu ile su idarelerine ve onların görevlerine tanınan takdir ve değerlendirme yetkilerinin ceza mahkemeleri tarafından ortadan kaldırılmamasını, hatta gasp edilmemesini sağlayacağına dikkat çekmiştir (RUDOLPHI, s.570). Yazar bu yaklaşımın aktif tolerans olarak ifade edilen durum bakımından da geçerli olduğunu belirtmiştir. Aynı esaslara göre, resmi olarak izin verilmeyen bir atık su deşarjına aktif olarak müsamaha gösterilmesi hâlinde, bu müsamahanın deşarjı haklı kılan bir etkisinin olduğu söylenmek

Çevrenin kirlenmesi suçunda kamu görevlisinin garantör yükümlülüğünün kapsam ve sınırlarına ilişkin belirlemenin dışında, konu bütünlüğünün sağlanabilmesi için, ortaya çıkan garantörlük niteliği de ele alınmalıdır. Bu bağlamda öncelikle görünüşte ihmali suçlar kapsamında⁸⁶ garantörlük yükümlülüklerinin gözetim ve koruma yükümlülükleri şeklinde ayrıma⁸⁷ tabi tutulduğunun göz önünde bulundurulması gerekmektedir. Garantörün, hâkimiyet ve sorumluluk alanı içinde yer alan bir tehlike kaynağını gözetmek için hukuk düzeni tarafından görevlendirilmesi gözetim garantörlüğünün özelliğidir⁸⁸. Buna karşılık ikinci gruptaki garantörlük durumları, belli bir kişinin fiili veya hukuki bağlılıktan ötürü belli hukuki değerleri belli dış tehlikelere karşı koruması esasına dayanmaktadır⁸⁹.

Çevre yönetimi yetkililerinin tehlike kaynaklarının gözetilmesi açısından bir garantör konumu üstlenecekleri düşünülebilirse de ancak, garantörün, hukuk düzeninin kendisine verdiği özel denetleme ve gözetim yetkileri temelinde gözetilecek kişi üzerinde kontrol sağlaması halinde garantör konumu için tipik bir yükümlülükten söz edilebilir. Sadece hukuki düzen tarafından (tehlikeli) bir kişi üzerinde sağlanan bu tür bir kontrol, bu kişinin hukuka aykırı davranışından dolayı garantörün sorumluluğunu meşru kılabılır⁹⁰. Ancak çevre yönetimi yetkilileri ile çevreyi kirleten birey arasında böyle bir gözetim ve emir ilişkisi (*Aufsichts- und Befehlsverhältnis*) bulunmamaktadır. İlgili görevliler ile birey arasında özel bir hiyerarşik ilişki ya da bağlılık ilişkisi (*Unterwerfungsverhältnis*) bulunmadığından, idari yetkililer ve bireyler sadece birey ve devlet arasındaki genel ilişki çerçevesinde karşı karşıya gelmektedirler. Bu bakış açısıyla çevre yönetiminde yer alan kamu görevlilerinin üçüncü şahıslar tarafından hukuka aykırı şekilde gerçekleştirilen kirliliği önlemeye yönelik genel bir garantör konumunun haklı gösterilemeyeceği belirtilmektedir⁹¹. Böylece çevre suçlarında gözetim garantörlüğünün ancak ön gelen tehlikeli eylem⁹² çerçevesinde kabul edilebileceği ileri sürülmektedir⁹³. Böyle bir garantör konumu kapsamında suçun konusunu tehlikeye atacak bir olaydan söz edilebilmesi için ihmali hareket eden kişinin, yükümlülüğüne aykırı şekilde önceki eylemleriyle hukuki değeri ihlal etme tehlikesini yaratması gereklidir. Çevre yönetiminde yetkili makamlar bu gereklilikleri ilgili kamu görevlileri aracılığıyla gerçekleştirebilmektedir⁹⁴. Kamu görevlisi tarafından hatalı ancak geçerli izin verilerek, kişi bakımından sadece ceza kanunundan kaynaklanan engel kaldırılmamıştır. Kamu görevlisi ayrıca çevreye yönelik kirlilik tehlikesini yaratarak, çevre mevzuatı çerçevesinde çevrenin temiz tutulması yükümlülüğünü de ihlal etmiştir. Bu gibi durumlarda yetkili makam ilgili düzenlemeye göre garantör olarak, yükümlülüğe aykırı olarak izin verilen bu kirliliğe, hatalı izni iptal ederek veya geri çekerek ve gerekirse idari tedbir uygulayarak karşı koymakla yükümlüdür⁹⁵.

Çevrenin kirlenmesi suçunda kamu görevlisinin sorumluluğunun koruma yükümlülüğünden kaynaklandığını benimseyen görüşe göre, sözü edilen kamu görevlisinin hem kamuya hem de her bir bireye karşı kendisine emanet edilen çevreye ilişkin değerleri koruma görevi⁹⁶ söz konusudur. Bu yükümlülüğü çerçevesinde verilmiş olan hatalı ve fakat geçerli izni geri alma veya iznin mevcut şartlara göre yenilenmesini sağlaması gerekmektedir⁹⁷. Bununla birlikte *Rudolphi*, bu kabulü suların kirlenmesi suçu üzerinden yaptığı açıklamalar ile eleştirmiştir. Yazara göre, su saflığının korunması için bir garantörlük durumu kabul edilmek istense, su yetkililerine verilen koruyucu görevin içeriği yalnızca hukuka aykırı su kirliliğini önlemek, yani tüm bireylerin izlenmesi suretiyle onlar tarafından ACK m.324 kapsamında suyun kirlenmesine yönelik

kaydıyla, kamu görevlisinin cezai sorumluluğu da belirlenecektir. Kamu görevlisi için, ancak Su İdaresi Kanunu bu deşarja izin verilmesini kesin olarak yasaklıyorsa, söz konusu izin ACK m.324 anlamında izinsiz fiil teşkil edecektir. RUDOLPHI, s.570.

⁸⁶ ACK'da gerçek olmayan suçlara ilişkin genel hükümlerde m.13 düzenlemesi dayanak oluşturmaktadır. İlgili düzenlemeye ilişkin değerlendirme için bkz. GRÜNWALD, Gerald: "Zur gesetzlichen Regelung der unechten Unterlassungsdelikte", ZStW, (70)3, 1958, s.412 vd. İhmal edilen neticeyi önlemenin ihmal eden bakımından hukuki yükümlü kılınması şartının dışında aranan ihmali hareketin tipikliğin gerçekleştirilmesi bakımından icrai harekete eşdeğer olması (*Modalitätenäquivalenz*) gerekliliğinin suların kirlenmesi suçu (ACK m.324) bakımından bulunmasının şart olmadığı yönünde bkz. RUDOLPHI, s. 571. Yazar, kanun koyucunun kirlenme neticesini ortaya çıkaran herhangi bir sebebin yeterli olduğunu kabul etmesi nedeniyle suça ilişkin hareket bakımından aranan özel bir gerekliliğin bulunmadığını belirtmiştir (RUDOLPHI, s.571). Benzer şekilde *Steindorf* a göre, ihmalin nedenselliğini teyit edebilmek için, eğer görevliler idare hukukunun gerektirdiği şekilde hareket etmiş olsaydı, su kalitesindeki bozulmanın kesine yakın bir ihtimalle (*Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit*) meydana gelmeyeceğinin veya daha az ciddi olacağına tespit edilmesi gerekir. *Steindorf*, burada ACK m.13 anlamında eşdeğerlik şartının geçerli olmayacağını, m.324 bağlamında salt sebep olma suçunun söz konusu olduğunu ve bu nedenle kamu görevlisinin müdahale etmemesinin su kirliliğini onaylamakla eşdeğer olmasını talep etmenin isabetli olmadığını ileri sürmüştür (STEINDORF, s.129). Ayrıca bkz. ODERSKY, s.297.

⁸⁷ Konu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. KOCA, Mahmut/ÜZÜLMEZ İlhan, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 14. Bası, Seçkin Yayınları, Ankara 2021, s.402 vd.

⁸⁸ RUDOLPHI, s.575.

⁸⁹ KOCA/ÜZÜLMEZ, s.403.

⁹⁰ RUDOLPHI, s.576.

⁹¹ RUDOLPHI, s.576.

⁹² Konu hakkında bkz. KOCA/ÜZÜLMEZ, s.406 vd.

⁹³ STEINDORF, s.127.

⁹⁴ RUDOLPHI, s.576.

⁹⁵ RUDOLPHI, s.577. Başta verilen iznin geçerli ve hatasız olması ve fakat daha sonra hukuka aykırı hale gelmesi durumunda ön gelen eylem olarak iznin verilmesinin yükümlülüğe uygun şekilde gerçekleşmesi sebebiyle garantörlük yükümlülüğünün ne şekilde değerlendirilmesi gerektiğine ilişkin bkz. RUDOLPHI, s.577 vd.

⁹⁶ Alman doktrininde suların kirlenmesi suçu üzerinden ortaya çıkan tartışmada, suların korunmasına ilişkin hukuki değerler halka ait olduğunu belirten *Horn*, bu değerler taşıyıcısı değil, koruyucusuna ihtiyaç olduğunu belirtmiştir. Bu görevi ise idari makamlar yerine getirmektedir. Bu hukuki değeri izin ve koşullarla yönetmeye yalnızca idari makamlar yetkilidir. Bununla birlikte *Rudolphi*, bu görüşü eleştirerek suların korunmasının ekolojik değer olarak herkese ait olduğunu, ancak bunun, bir taşıyıcısı olmadığını, yani genel olarak korumasız olduğunu ve bu nedenle garantörlerin korunmasını gerektirdiği anlamına gelmeyeceğini belirtmiştir. Bu hukuki değerler taşıyıcısının herkes olduğunu vurgulamıştır. RUDOLPHI, s.578.

⁹⁷ MAVIŞ, s.228.

tehdit bakımından su kirliliğini önlemek olacaktır⁹⁸. Bununla birlikte, nihai olarak, koşullar karşılanmasa da su otoritesinin "insan" tehlike kaynağını izlemesi için bir garantörlük konumunun onaylanması anlamına gelecektir. Ayrıca, suyun yönetimine ilişkin makamların korunan sular üzerinde fiili bir kontrole sahip olmaması ve dolayısıyla idari makam ile korunan sular arasında fiili bakım ve koruma ilişkisi bulunmaması nedeniyle koruma garantörlüğünün temeli zayıf kalmaktadır⁹⁹.

Konu, Alman ceza hukukunda bu kapsamda tartışmalara sebebiyet vermekte ve kamu görevlisinin sorumluluğu görünüşte ihmali suç bağlamında ACK m.13 ekseninde ele alınmakta iken; Türk çevre ceza hukuku bakımından görünüşte ihmali suçlara ilişkin TCK'da genel hükümler kısmında düzenlemenin bulunmaması sebebiyle¹⁰⁰ daha karmaşık bir hal almaktadır. Doktrinde, görünüşte ihmali suçların TCK'da sadece sınırlı suç (TCK m.83, 88, 94/5) bakımından kabul edilmiş olması ve genel hükümlerde görünüşte ihmali suçların içeriğinin ve şartlarının belirtilmemiş olması sebebiyle¹⁰¹, ihmali nitelikteki hareketten dolayı cezalandırılabilirliğin özel hükümlerde yer alan tüm suçlar bakımından uygulanabilirliğinin olabileceği hususuna kanunilik ilkesi temelinde¹⁰² karşı çıkmaktadır¹⁰³. TCK'da çevre suçlarında kamu görevlisinin ihmal davranışından dolayı ceza sorumluluğuna ilişkin bir düzenleme yer almamaktadır. Böylece kamu görevlisinin netice suçu olarak düzenlenen ilgili çevre suçuna (örneğin TCK m.181/3, 182/1 c.2), ilişkin mevcut düzenleme çerçevesinde garantör olarak ihmalden dolayı sorumlu tutulabilmesi güçlük arz etmektedir. Bu bağlamda görevinin gereklerini yapmakta ihmal veya gecikme gösteren kamu görevlisinin kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olması ya da kişilere haksız bir menfaat sağlama halinde¹⁰⁴, tali norm olan görevi kötüye kullanma suçu (TCK m.257/2) kapsamında değerlendirme yapılması gerekecektir. Çevre ceza hukuku bağlamında kamu görevlisinin ihmali sebebiyle TCK kapsamında sorumluluğunun söz konusu olabileceği diğer bir suç tipi, kamu görevlisinin suçu bildirmemesidir (TCK m.279). Bu düzenleme gereği bir çevre suçunun işlendiğini göreviyle bağlantılı olarak öğrenen kamu görevlisinin, yetkili makamlara bildirimde bulunmayı ihmal etmesi veya bu hususta bir gecikme göstermesi halinde ceza sorumluluğu doğacaktır.

IV. SONUÇ

Çalışmanın kapsamı çevre ceza hukukunda çevrenin kirletilmesi bağlamında kamu görevlisinin ceza sorumluluğunu ortaya çıkaran durumlar ile sınırlı tutulmuştur. Çevre ceza hukukunun idari bağlılığının önemli bir yansıması çevrenin yönetiminde yetkili kamu görevlilerinin sorumluluğunun belirlenmesi hususunda ortaya çıkmaktadır. Çevre yönetiminde yer alan yetkililer, çevreye yönelik müdahalelerin ilgili idari mevzuat çerçevesinde hukuka uygun şekilde gerçekleştirilebilmesi bakımından gereken izin veya ruhsatı genelde işletmelerin yöneticilerine olmakla birlikte üçüncü kişilere vermektedirler. Böylece kamu görevlilerinin, çevreye yönelik gerçekleştirilen kirletme fiilleri bakımından belirleyici bir rol oynadığı göz ardı edilmemelidir. Kamu görevlisi hatalı ve fakat geçerli bir izin veya ruhsat vermek suretiyle çevrenin kirletilmesine icrai olarak iştirak ettiğinde, sorumluluk statüsü diğer iştirak eden kişi ile ilişkisine göre belirlenmesi gerekecektir. Bu nedenle kamu görevlisinin idare hukukuna ilişkin gereklilikleri yerine getirmek suretiyle çevrenin kirletilmesine yönelik bariyeri kaldırması, her zaman dolaylı failliğini ortaya çıkarmaz. İzni alan kişinin kasten hareket ettiği her durumda, kamu görevlisinin sadece şartları oluşmamış izni vermesi sebebiyle daha fazla bilgi sahibi olacağı kabulünden hareketle dolaylı failliği temellendirilemez. Hem kamu görevlisinin hem de izni alan kişinin kasten hareket etmiş olduğu böyle bir durumda, fiil üzerinde fonksiyonel hâkimiyetlerinin bulunduğu ve böylelikle (diğer şartlarının da bulunması şartıyla) müşterek faillik kabul edilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır. Müşterek faillikten söz edilemediği durumda ise kamu görevlisinin şeriklik kapsamında sorumluluğunun tespiti gereklidir. Ancak burada hatalı ve fakat geçerli iznin varlığı halinde iznin hukuka uygunluk etkisinin bulunması nedeniyle bağlılık kuralından

⁹⁸ Yazar, devletin koruma yükümlülüğü ile ceza hukuku kapsamında garantörlük yükümlülüğünün böyle genel bir şekilde eşitlenmesinin, günlük idari uygulamada önemli yansımalarının da olacağına işaret etmiştir. Yazara göre, böyle bir durumda, her bir kamu görevlisi, kendisi için herhangi bir suç riskini ortadan kaldırmak adına ceza hukuku kapsamında korunan hukuki değerleri %100'den fazla korumak için yükümlülüklerini yerine getirmek zorunda kalacaktır. Bu durum, özellikle Su İdaresi Kanunu için günlük uygulamada, kanun koyucunun su kütlelerinin yönetiminde dikkate alınması gereken çeşitli menfaatlere verdiği ağırlığın, tek taraflı olarak, su saflığına ilişkin cezai olarak korunan hukuki değer lehine değişeceği anlamına gelme tehlikesini barındırmaktadır. Böylece suyun temizliği bakış açısına idari mevzuat ile tutarlı olmayan bir ağırlık verilecektir. RUDOLPHI, s.581.

⁹⁹ RUDOLPHI, s.579. Yazar, örneğin, hukuki değerleri korumak için garantörlük durumunun temel türü olan ebeveynler ve çocukları arasındaki ilişki ile idari makam ve su kaynakları arasındaki ilişki karşılaştırıldığında durumun netleşeceğini ileri sürmüştür. RUDOLPHI, s.580.

¹⁰⁰ Genel hükümlerde böyle bir düzenlemenin bulunmamasına yönelik TCK'nın tutumunun yerinde olduğu yönünde bkz. KOCA/ÜZÜLMEZ, s.397.

¹⁰¹ Doktrinde bir görüş, TCK m.83 hükmünün diğer icrai suçlar için kıyasen uygulanabileceğini, bunun belirlilik ilkesine uygun olduğunu ileri sürmüştür. AYGÖRMEZ, s.301-302.

¹⁰² Alman hukukunda konuya ilişkin değerlendirme için bkz. GRÜNWARD, s.417-418.

¹⁰³ Bu yönde görüşler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. ERBAŞ, Rahime: Türk Ceza Kanunu'nda Görünüşte İhmali Suçlarda Garantörlük, On İki Levha, İstanbul 2019, s.145 vd. Bununla birlikte Yargıtay vermiş olduğu bir kararda şu değerlendirmede bulunmuştur: "...eyleminden doğabilecek tehlikeyi veya zararlı neticeyi engelleme yükümlülüğü doğmuştur. Bu yükümlülüğünü yerine getirmeyen sanıkların bu ihmali davranışlarıyla çevre bakımından doğan tehlike olasılığının devamına neden oldukları, bir başka deyişle icrai davranışta bulunma yükümlülüğünü yerine getirmemeleri nedeniyle..." Yargıtay 4.CD., 15.12.2014, E.2012/31338, K.2014/36059.

¹⁰⁴ Doktrinde bir görüş, işlenen çevre suçunun kamunun bir zararına neden olması veya bir insanın yaralanmasına neden olması halinde görevi kötüye kullanma suçunun tamamlanacağını ifade etmiştir. Yazar, ayrıca çevre suçlarında zararın genellikle hemen ortaya çıkmayacağını ve zarar meydana geldikten sonra bunun telafisinin çok zor olduğundan dolayı zararın oluşmasının da arzu edilmediğini belirterek, kamu görevlisinin cezalandırılmasını zarar şartına bağlı tutan bu düzenlemenin çevre ceza hukuku açısından yerinde olmadığını belirtmiştir. ÖZCAN, s.19.

kaynaklanan engele dikkat edilmesi gerekir. Böyle bir durumda hukuka aykırı veya tipik fiilden söz edilemeyeceğinden, cezalandırılabilir şeriklikten de söz edilemeyecektir.

Kamu görevlisinin yetki, görev ve yükümlülüklerine aykırılık teşkil edecek şekilde ihmal suretiyle çevrenin kirletilmesine sebep olması durumunda TCK'da çevre suçlarının ihmalî hareketle gerçekleştirilebileceğine ilişkin açık bir düzenleme bulunmaması nedeniyle, sorumluluğunu bu kapsamda değerlendirmek kanunilik ilkesine aykırılık teşkil edecektir. Böylece neticeli suç kapsamındaki çevre suçları ile sınırlı olmak kaydıyla, bu nitelikteki suçun ihmalî hareketle işlenebileceğine ve diğer unsurları ile birlikte TCK'da açıkça düzenlenmesine¹⁰⁵ yönelik ihtiyaç bulunmaktadır. Bu bağlamda çevre suçlarının yapısal özellikleri gereği idare hukukuna bağlı nitelik arz etmesi nedeniyle, ilgili mevzuattan doğan, çevreye yönelik tehdit teşkil eden işletmeler üzerindeki gözetim ve denetim yükümlülüğünü yapmayan veya gereği gibi yerine getirmeyen ve böylelikle ceza kanununda yer alan ilgili düzenlemeyi ihlal etmek suretiyle çevreye yönelik tehlikenin oluşmasını sağlayan kamu görevlisinin de ilgili suç kapsamında ihmalî hareketi nedeniyle cezalandırılması mümkün olabilecektir. Bu tespitle birlikte, kamu görevlisinin ihmalî hareketi nedeniyle sorumlu tutulabilmesi öncelikle garantörlük konununun bulunmasına bağlı olacağından, garantör yükümlülüğünün kapsamının belirlenmesinde, idare hukuku esaslarının da göz önünde bulundurulması gerekecektir. Amaç, çevre yönetiminde yetkili kişilerin idare ve çevre hukukundan kaynaklanan yükümlülükleri ile uyumlu olacak şekilde garantör yükümlülüğünün içeriğini ve sınırlarını belirlemek olmalıdır. Bu nedenle kamu görevlisi ilgili iznin veya ruhsatın verilmesi bakımından takdir yetkisine sahipse ve ihmalî hareketi bu kapsamda yer alıyorsa, ceza hukuku kapsamında garantör yükümlülüğünü ihlal ettiği şeklindeki değerlendirme yerinde olmayacaktır.

KAYNAKÇA

- ALBRECHT, Hans Jörg: "Environmental Criminal Laws and Environmental Crimes in Europe - Problems and Prospects", *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, 2(2), 1994, s.168-179.
- ALBRECHT, Hans-Jörg/GÜNTER Heine/MEINBURG Volker: "Umweltschutz durch Strafrecht? Empirische und rechtsvergleichende Untersuchungsvorhaben zum Umweltstrafrecht und zur Umweltkriminalität", *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft (ZStW)*, 1984, s.943-998.
- ARTUK, Mehmet Emin: "Çevrenin Kasten Kirletilmesi Suçu (TCK. m.181)" *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1(1), 2014, s.37-48.
- AYGÖRMEZ, Gülsün Ayhan: *Çevre Ceza Hukuku Çevre Ceza Genel Hükümler C. I, On İki Levha*, İstanbul 2021.
- BACKES, Otto: "Umweltstrafrecht", *Juristenzeitung*, 28(11/12), 1973, s.337-342.
- BAUMANN, Jürgen/WEBER Ulrich/MITSCH Wolfgang/EISELE Jörg: *Strafrecht Allgemeiner Teil Lehrbuch*, B.12, Ernst und Werner Gieseking, Bielefeld 2016.
- ERBAŞ, Rahime: *Türk Ceza Kanunu'nda Görünüşte İhmalî Suçlarda Garantörlük*, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2019.
- GÖTZKE, Norbert: *Die Berücksichtigung des Umweltschutzes bei der Vergabe öffentlicher Bauaufträge (Dissertation)*, Tübingen, 2000.
- GRÜNWALD, Gerald: "Zur gesetzlichen Regelung der unechten Unterlassungsdelikte", *ZStW*, (70)3, 1958, s.412-432.
- JAKOBS, Günther: *Strafrecht Allgemeiner Teil die Grundlagen und die Zurechnungslehre*, De Gruyter, Berlin 2011.
- KATOĞLU, Tuğrul, "Çevre ve Ceza Hukuku Yeni Türk Ceza Kanunu ve Çevreye Karşı Suçlar", in Emel Badur (ed.), *Çevre Hukuku Sempozyumu*, Ankara, 2006, s.77-104.
- KOCA, Mahmut/ÜZÜLMEZ İlhan: *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, B.14, Seçkin Yayınları, Ankara 2021.
- KRETSCHMER, Bernd: "Das Umweltstrafrecht und das Umweltordnungswidrigkeitenrecht in Deutschland" *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 7(2), 2010, s.55-77.
- KÜHL, Kristian: *Strafrecht Allgemeiner Teil*, B.8, Franz Vahlen, München, 2017.
- LAUFHÜTTE, Heinrich/MÖHRENSCHLAGER Manfred: "Umweltstrafrecht in neuer Gestalt" *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, 92(4), 1980, s.912-972.
- MADEN, Mehmet: "Bir Tehlike Suçu Olarak 'Gürültüye Neden Olma' (TCK, m.183) ve Tehlike Suçlarına İlişkin Genel Tespitler" *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 25(1), 2021, s.431-469.
- MAURACH Reinhart/SCHROEDER Friedrich-Christian/MAIWALD Manfred, *Strafrecht Besonderer Teil Teilband 2*, B.10, C. F. Müller, 2013.
- MAVIŞ, Volkan: *Türk Ceza Kanunu'nda Çevreye Karşı Suçlar*, Yetkin, Ankara 2021.
- MÖHRENSCHLAGER, Manfred: "Neuere Entwicklungen im Umweltstrafrecht des Strafgesetzbuches", *Natur und Recht (NuR)*, 1983, s.209-218.
- MRŠIĆ, Gordana: "Environmental Protection From The Aspect Of Criminal Law" *Intereulaweast*, 8(1), 2021, s.129-151.
- ODERSKY, Walter: "Zur strafrechtlichen Verantwortlichkeit für Gewässerverunreinigungen", *Festschrift für Herbert Tröndle zum 70. Geburtstag am 24. August 1989*, De Gruyter, Berlin-New York, 1989, s.291-304.
- ÖZCAN, Onur: *Çevre Suçlarında Şirketlerin Cezai Sorumluluğu (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi)*, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Üniversitesi Kamu Hukuku Anabilim Dalı, İstanbul, 2007.
- PAEFFGEN, H.-U.: "Overlapping Tensions between Criminal and Administrative Law: the Experience of West German Environmental Law" *Journal of Environmental Law* 3(2), 1991, s.247-264.
- PRASSE, Heiner: "Almanya'da Çevre Alanında Görevli Olan Kimselerin Cezalandırılması-Çevrenin Korunmasının Aracı Olarak Ceza Hukuku", (çev.) Yener Ünver, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 55(3), 1997, s.407-417.
- ROGALL, Klaus: "Das Gesetz zur Bekämpfung der Umweltkriminalität (18. Strafrechtsänderungsgesetz)", *Juristenzeitung*,

¹⁰⁵ Nitekim doktrinde bir görüş, genel hükmün hangi ihmalî davranışların suç teşkil edeceği noktasında belirsizlik oluşturacağını, bu nedenle icrai hareketle işlenebilen neticeli suçlardan ihmalî hareketle işlenebilecek olanların TCK'da açıkça düzenlenmesinin daha uygun olacağını belirtmiştir. KOCA/ÜZÜLMEZ, s.397. Ayrıca bkz. ERBAŞ, s.167-168; GRÜNWALD, s.431.

- 1980/7, s.101-115.
- RUDOLPHI, Hans-Joachim: “Probleme der strafrechtlichen Verantwortlichkeit von Amtsträgern für Gewässerverunreinigungen”, Festschrift für Hanns Dünnebier zum 75. Geburtstag am 12. Juni 1982, s.561-582.
- SCHALL, Hero: “Allgemein- Und Sonderdelikte: Versuch einer Abgrenzung im Umweltstrafrecht”, in Dieter Dölling, Bert Götting (Eds.), Verbrechen - Strafe – Resozialisierung Festschrift für Heinz Schöch zum 70. Geburtstag am 20. August 2010, De Gruyter, 2010, s.619-633.
- STEINDORF, Joachim: Umwelt-Strafrecht, Sonderausgabe der Kommentierung der §§ 311c,d; 324-330d in der 11. Aufl. des Leipziger Kommentars zum Strafgesetzbuch, De Gruyter, 2011.
- TALAS, Serdar: “Türk Ceza Kanunu’nda Çevrenin Kasten ve Taksirle Kirlenmesi Suçları”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, 71(1), 2013, s.1147-1157.
- TOROSLU, Nevzat: Ceza Hukuku ve Çevre, Türkiye Çevre Sorunları Vakfı Yayını, 1982.
- TÜRAY, Aras: “Ceza Hukuku Bağlamında Kamu Görevlisi Kavramına İlişkin Eleştirel Bir Değerlendirme”, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, XIV(2), 2017.
- ÜNVER, Yener/NUHOĞLU Ayşe: Federal Almanya Çevre Ceza Hukuku, Beta, İstanbul 1999.

Yazar Beyanı | Author's Declaration

Mali Destek | Financial Support: Yazar Meral BALCI, bu çalışmanın araştırılması, yazarlığı veya yayınlanması için herhangi bir finansal destek almamıştır. | Meral BALCI who is the author has not received any financial support for the research, authorship, or publication of this study.

Yazarların Katkıları | Authors's Contributions: Bu makale yazar tarafından tek başına hazırlanmıştır. | This article was prepared by the author alone.

Çıkar Çatışması/Ortak Çıkar Beyanı | The Declaration of Conflict of Interest/Common Interest: Yazar tarafından herhangi bir çıkar çatışması veya ortak çıkar beyan edilmemiştir. | No conflict of interest or common interest has been declared by the author.

Etik Kurul Onayı Beyanı | The Declaration of Ethics Committee Approval: Çalışmanın herhangi bir etik kurul onayı veya özel bir izne ihtiyacı yoktur. | The study doesn't need any ethics committee approval or any special permission.

Araştırma ve Yayın Etiği Bildirgesi | The Declaration of Research and Publication Ethics: Yazar, makalenin tüm süreçlerinde İnÜHFD'nin bilimsel, etik ve alıntı kurallarına uyduğunu ve verilerde herhangi bir tahrifat yapmadığını, karşılaşılabilecek tüm etik ihlallerde İnÜHFD'nin ve editör kurulunun hiçbir sorumluluğunun olmadığını ve bu çalışmanın İnÜHFD'den başka hiçbir akademik yayın ortamında değerlendirilmediğini beyan etmektedir. | The author declares that she complies with the scientific, ethical, and quotation rules of İnÜHFD in all processes of the paper and that she does not make any falsification of the data collected. In addition, she declares that İnönü University Law Review and its editorial board have no responsibility for any ethical violations that may be encountered, and that this study has not been evaluated or published in any academic publication environment other than İnönü University Law Review.