

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Actio Popularis: Çevre Kirliliği ve İklim Değişikliği Bağlamında Bir Değerlendirme

Actio Popularis in the Judgments of the European Court of Human Rights: An Evaluation in the Context of Environmental Pollution and Climate Change

Serkan Ekiz¹ 
Cansu Koç Başar^{2*} 

¹ Dr. Öğretim Üyesi,
Dokuz Eylül Üniversitesi,
Hukuk Fakültesi,
Genel Kamu Hukuku Anabilim Dalı
serkan.ekiz@deu.edu.tr

^{2*} Dr. Öğretim Üyesi,
Dokuz Eylül Üniversitesi,
Hukuk Fakültesi,
Genel Kamu Hukuku Anabilim Dalı
cansu.koc@deu.edu.tr

*Sorumlu Yazar/Corresponding Author

Geliş Tarihi/Received: 20.08.2024
Kabul Tarihi/Accepted: 11.10.2024
Yayımlanma Tarihi/ Available Online:
29.10.2024

Öz: Actio popularis, bireylerin veya birey gruplarının kamu yararına dava açabilmesine olanak tanıyan hukuki bir mekanizmayı ifade etmektedir. Bu bağlamda actio popularis, yaygın etkisi olan çevre kirliliği ve iklim değişikliği ile mücadelede, kolektif hak niteliği taşıyan çevre hakkının korunmasında ve sürdürülebilir bir geleceğin inşasında önemli bir rol oynayabilir. Actio popularis'in kuramsal çerçevesi ve bu bağlamda çevrenin korunması ile ilişkisi söz konusu düşüncenin temel dayanak noktasını oluşturmaktadır. Actio popularis'in çevreye ilişkin konular bakımından uygulama bulması halinde konu özelinde sağlanabilecek ilerlemenin yanı sıra kamu yararının etkin korunması, demokratik katılımın teşvik edilmesi gibi temel noktalarda da önemli avantajlar elde edilebilecektir. Bahsi geçen avantajlardan yola çıkılan bu çalışmada, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM)'nin actio popularis'i çevre kirliliği ve iklim değişikliğine ilişkin konularda hangi sınırlarda kabul ettiğine ve gelecekte nasıl kabul edebileceğine odaklanılmaktadır. Bu noktada AİHM'nin Cordella ve Diğerleri v. İtalya kararı, Cangı ve Diğerleri v. Türkiye kararı ve Verein Klimasenioren Schweiz ve Diğerleri v. İsviçre kararı yol gösterici nitelikte görülmüştür. Sözü edilen bağlamda yazılan bu çalışma, actio popularis'in çevre kirliliği ve iklim değişikliğine ilişkin konular kapsamında uygulanabilirliğinin sınırlarını tartışmayı amaçlamaktadır.

Anahtar Kelimeler: Actio Popularis, AİHM, Çevre Kirliliği, İklim Değişikliği, Sürdürülebilirlik

Abstract: Actio popularis refers to a legal mechanism that allows individuals or groups to file lawsuits in the public interest. In this context, actio popularis can play a significant role in combating widespread issues such as environmental pollution and climate change, protecting the collective right to a healthy environment, and building a sustainable future. The theoretical framework of actio popularis and its relationship with environmental protection will serve as the foundational basis for this study. Implementing actio popularis in environmental matters can achieve significant progress in the specific issues at hand, as well as provide essential advantages such as the effective protection of public interest and the promotion of democratic participation. Building on these advantages, this study focuses on the European Court of Human Rights (ECHR)'s acceptance of actio popularis in cases related to environmental pollution and climate change and how it might be accepted in the future. The ECHR's decisions in Cordella and Others v. Italy, Cangı and Others v. Turkey and Verein Klimasenioren Schweiz and Others v. Switzerland are considered as guiding cases in this context. This study aims to discuss the applicability and limitations of actio popularis in the context of environmental pollution and climate change.

Keywords: Actio Popularis, ECHR, Environmental Pollution, Climate Change, Sustainability

Extended Abstract

Actio popularis is a legal mechanism that allows individuals or groups to file lawsuits in the interest of the public. This concept enables individuals and communities to exercise their legal rights to protect the public interest. Actio popularis is commonly defined as the "right to protect the public interest". This concept, which can be used in various contexts, is predominantly associated in the literature with

Cite as (ISNAD): Ekiz, Serkan – Koç Başar, Cansu. "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Actio Popularis: Çevre Kirliliği ve İklim Değişikliği Bağlamında Bir Değerlendirme". *Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 12(2) (2024), 831-868. <https://doi.org/10.56701/shd.1536366>

access to justice, precautionary measures, and the use of universal jurisdiction. *Actio popularis* can be referred to as a public lawsuit, as it represents a legal pathway allowing individuals or groups to file lawsuits in the public interest.

In modern legal systems, the implementation of *actio popularis* could make it possible to initiate public lawsuits, and the public participation achieved in this manner is argued to advance democracy and, furthermore, to correct it. *Actio popularis* could serve as a bridge between democracy and publicness, thereby protecting individual interests while also recognizing the solidarity between community and individual interests. Environmental rights, which refer to the right to live in a healthy environment, are considered a collective right, and *actio popularis* can play an important role in protecting this right.

The theoretical framework of *actio popularis* aims to protect the public interest by allowing individuals to legally intervene in environmental issues. Its relationship with environmental rights defines its role within environmental protection strategies. Environmental rights are recognized not only as individual rights but also as rights that serve the societal good, and *actio popularis* can be a significant tool in addressing environmental issues within this context.

Actio popularis is a legal mechanism that can be described as public lawsuits allowing individuals or groups to file lawsuits in the public interest. Therefore, the applicability of this mechanism is particularly noteworthy for defining the content of environmental rights and ensuring their effective protection. Environmental rights, by definition, not only guarantee individuals' right to live in a healthy environment but also aim to protect the environment and prevent environmental degradation, contributing to the construction of a sustainable future. Consequently, the protection of environmental rights requires collective effort beyond individual actions. To realize the collective nature of environmental rights, *actio popularis* can be utilized as an effective tool. The concept of collective rights or solidarity rights essentially demands the ability to act jointly in ensuring the public interest. The collective nature of environmental rights not only requires collective responsibility but also necessitates the ability to act collectively.

At this point, the fundamental issue will be related to standing to sue. The realization of public participation in the form of public lawsuits is related to the rationale of public participation beyond its conceptual meaning. If public participation is seen as a tool for information exchange and for correcting democracy, the application of *actio popularis* in matters related to environmental rights can be approached. Conversely, if the primary or sole purpose of public participation is perceived as the protection of individual civil rights, it will not be possible to observe or approach the application of *actio popularis*. In such cases, it is generally accepted that only individuals living in the relevant environment or those directly affected by environmental degradation have standing to sue.

The applicability of *actio popularis* in terms of environmental rights offers several advantages. This mechanism facilitates effective intervention against environmental degradation, contributing to the protection of the environment and thus the public interest. Through *actio popularis*, individuals and civil society organizations can actively participate in environmental protection efforts and engage actively in democratic processes. Additionally, the implementation of *actio popularis* will significantly increase public awareness about environmental issues.

However, it should not be overlooked that the application of *actio popularis* also carries risks, such as increasing the workload of courts and the potential misuse of the right. In this regard, the general approach of the European Court of Human Rights (ECHR) to environmental rights and example rulings related to the *actio popularis* can be instructive in understanding how this mechanism is applied and the challenges it faces.

In this context, the study examines the applicability of *actio popularis* in the ECHR decisions regarding environmental pollution and climate change. The study will first address the theoretical framework of *actio popularis*, and then focus on the connection between environmental protection and *actio popularis*. At this stage, potential outcomes of implementing *actio popularis* will be evaluated, with a focus on key issues such as the collective nature of environmental rights, the protection of the public interest, ensuring democratic participation, and the risks associated with increasing the workload of courts and misuse of the right.

Subsequently, the study will assess the ECHR's general approach to *actio popularis*. This will include a review of sample judgments that reflect the ECHR's general stance on *actio popularis*. The analysis will then focus on three cases that suggest differing ECHR attitudes towards *actio popularis* in the context of environmental pollution and climate change: *Cordella and Others v. Italy*, *Cangi and Others v. Türkiye* and *Verein Klimasenioren Schweiz and Others v. Switzerland*.

Giriş

Günümüz hukuk sistemlerinde, dava açma hakkı genellikle kişisel bir zarara ya da doğrudan bir menfaat ihlaline dayanmaktadır. *Actio popularis* uygulaması ise modern hukuk sistemlerinin sözü edilen anlayışından belirgin bir şekilde farklılık gösterir. Nitekim *actio popularis* uygulaması, herhangi bir bireyin ya da birey grubunun kamu yararına aykırı bir durumun düzeltilmesi için dava açabilmesine olanak tanınması anlamına gelmektedir. Bu yaklaşım, bireysel zarar veya doğrudan menfaat gereksinimini aşarak toplumun genel çıkarını koruma amacına yönelir. Bu açıdan ele alındığında *actio popularis*, bireylerin veya birey gruplarının kamu yararına dava açabilmesine olanak tanıyan bir hukukî mekanizma olması dolayısıyla çevre kirliliği ve iklim krizi ile mücadelede kullanılabilir etkili bir yol olarak dikkat çekici niteliktedir. Bir başka deyişle, *actio popularis*, çevrenin korunması, insan hakları ihlallerinin veya kamu düzenine yönelik tehditlerin önlenmesi gibi geniş kapsamlı meselelerde toplumsal adaletin sağlanmasında önemli bir rol oynayabilir. Çevre hakkı içeriği itibarıyla, bireylerin sağlıklı bir çevrede yaşama hakkını güvence altına aldığı gibi çevre kirliliği ve çevresel tahribatın önlenmesi yoluyla sürdürülebilir bir gelecek inşasını da amaçlamaktadır. Dolayısıyla çevre hakkının korunması, bireyleri aşan ve kolektif çaba gerektiren çok yönlü bir mesele olarak karşımıza çıkmaktadır. *Actio popularis*'i çevrenin korunması bakımından etkili ve önemli kılan da çevre hakkının bu kolektif boyutudur.

Çevre hakkı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS ya da Sözleşme) kapsamında güvence altına alınan haklardan birisi değildir. Sözleşme'nin çevre hakkına yer vermemiş olmasının nedeni, AİHS'nin hazırlandığı ve imzalandığı tarihlerde çevre hakkının henüz gelişmemiş olmasıdır. Çevre hakkı, süreç içerisinde kabul edilen Sözleşme Ek Protokolleri ile de düzenlenmemiştir; ancak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM ya da Mahkeme), verdiği kararlarda Sözleşme'deki bazı haklar ile çevrenin korunması arasında kurduğu ilişkiler yolu ile bu eksikliği gidermiş ve içtihat yolu ile devletlere çevreyi koruma yönünde pozitif bir yükümlülük getirmiştir. Mahkeme kararlarına göre çevrede meydana gelen kirlilik ve zarar, bireyin bedensel ve ruhsal sağlığını ve dolayısı ile yaşamını etkilediği nispette, Sözleşme'nin de ihlaline neden olmaktadır. Mahkeme'nin içtihat yolu ile geliştirdiği bu yeni yaklaşım, bireysel başvurularda hem kabul edilebilirlik aşamasında hem de esas yönünden yapılan incelemelerde alışıldık yöntem ve kararlardan bazı sapmaların ortaya çıkmasına neden olmuştur. Konusu çevre kirliliği ve iklim değişikliği olan başvurularda gözlemlenen bu sapmanın özel bir görünüm şekli olarak Mahkeme'nin başvuru sahiplerinin "mağdur sıfatına" sahip olup olmadığı değerlendirmesi ve dolayısıyla başvurunun kabul edilebilir olup olmadığını belirlerken sergilediği klasik yaklaşımındaki sapma, bu makalenin konusunu oluşturmaktadır.

Bahsi geçen kapsamdaki başvurularda başvuru sahipleri, çevreyi kirleten bazı faaliyetlerin ya da sera gazı salınımının neden olduğu iklim değişikliklerinin kümülatif ve sınır aşan etkilerine maruz kaldıklarını

ve bu durumun Sözleşme'nin yaşam hakkını güvence altına alan 2. maddesi ile özel hayata ve aile hayatına saygı hakkını güvence altına alan 8. maddesini ihlal ettiğini ileri sürmektedirler. Bu başvurularda Mahkeme'nin karşılaştığı öncelikli sorun, başvuruçuların çevre kirliliğinin ve iklim değişikliğinin "mağduru" olup olmadıklarının tespit edilmesidir.

Bu nedenle bu çalışma, sorunun çözümü için, belirli sınırlar dâhilinde, *actio popularis* yasağını kabul eden AİHM'nin çevre kirliliği ve iklim değişikliği konularındaki kararlarında *actio popularis*'in uygulanabilir olduğunu ileri sürmektedir. Çalışmada öncelikle *actio popularis*'in kuramsal çerçevesi genel olarak ele alınacak, ardından çevrenin korunması ile *actio popularis* bağlantısı üzerinde durulacaktır. Bu aşamada *actio popularis*'in uygulamaya geçirilmesi halinde ortaya çıkabilecek muhtemel sonuçlar değerlendirilecek ve çevre hakkının kolektif niteliği, kamu yararının korunması, demokratik katılımın sağlanması, mahkemelerin iş yükü ile hakkın kötüye kullanılması riskleri gibi temel konular üzerine odaklanılacaktır.

Çalışmanın devamında ise öncelikle Mahkeme'nin *actio popularis*'e genel yaklaşımı değerlendirilebilecektir. Bu bağlamda Mahkeme'nin *actio popularis*'e yönelik genel tutumunu ortaya koyan örnek kararları üzerinde durulacaktır. Ardından Mahkeme'nin *actio popularis*'e ilişkin genel yaklaşımından kısmen uzaklaştığı/uzaklaşabileceği izlenimi bırakan kararları değerlendirilecektir. Çalışmada son olarak ise Mahkeme'nin *actio popularis*'e ilişkin genel tutumunun farklılaşabileceği yönündeki fikri güçlendiren çevre kirliliği ve iklim değişikliği hakkındaki üç kararı -Cordella ve Diğerleri v. İtalya, Cangı ve Diğerleri v. Türkiye, Verein Klimaseniorinnen Schweiz ve Diğerleri v. İsviçre- analiz edilecektir.

I. Actio Popularis'in Kuramsal Çerçevesi

A. Genel olarak

Actio popularis'in tarihsel arka planı Roma Hukuku'na dayanmaktadır. Roma Hukuku'nda kamu yararı ve genel çıkar için veya başkası adına herhangi bir kişinin şikâyetinde bulunabileceği kabul edilmiştir¹. Roma Hukuku'nda bireylerin kendi haklarını koruyabilmek için açtıkları davalara *actio privatae* denmektedir. Bundan farklı olarak *actio popularis* ise kamunun menfaatinin korunması üzere, yine bireyler tarafından açılan davalardır². Bu yolla özellikle ceza hukuku kapsamında para cezası gerektiren bazı fiillerin *actio popularis*'in konusunu oluşturduğu görülmektedir. Roma Hukuku'ndaki uygulaması bakımından *actio popularis*'in, Roma *actio*'lar (davalar) sistemi içinde kamu menfaatinin korunması için *populus*'tan (halk) herhangi birinin harekete geçerek açabildiği ve belirli bir miktar olarak saptanmış para cezasının ödenmesini gerektiren bir dava türü olduğu söylenebilir³.

Söz konusu genel bakışın dışında Roma Hukuku sisteminde *actio popularis*'in farklı görünüşlerinin olduğunu da belirtmek gerekir. *Actio popularis* davalarının bazılarının *Populus Romanus*'un temsilcisi gibi hareket eden kişi ya da kişiler tarafından açıldığı görülmektedir. Böyle bir durumda davalı mahkûm edildiği takdirde, mahkûmiyete karşılık gelen para cezası devlet hazinesine bırakılmaktadır. Bununla beraber yüklendiği sorumluluğun ve yürüttüğü davanın karşılığı olarak ödenen paranın bir kısmı da davacıya verilmektedir. Diğer bazı *actio popularis* görünüşlerinde ise birey, bütün yurttaşlarla müşterek bir hakkı korumak üzere, bizzat kendi adına dava açmaktadır. Böyle bir davanın sonucunda davalının mahkûm edilmesi hâlinde ise mahkûmiyete karşılık gelen para cezası doğrudan davacıya verilmektedir⁴.

¹ Zaneta Poposka (Ed.), *Use of Actio Popularis to Cases of Discrimination* (Skopje: Helsinki Committee for Human Rights, 2016), 7.

² Ziya Umur, *Roma Hukuku Ders Notları* (İstanbul: Beta Yayınları, 1999), 264.

³ Eşref Küçük, *Roma Hukuku Davalar Sisteminde Actio Popularis* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2013), 72.

⁴ Umur, *Roma Hukuku*, 264-265.

Modern hukukta ise *actio popularis*, genellikle “kamu yararını koruma hakkı” olarak tanımlanmaktadır. Farklı içeriklerle kullanılabilen bu kavram literatürde baskın olarak adalete erişim hakkı, önlem alma ve evrensel yargı yetkisi kullanımı konuları ile ilişkilendirilmektedir. *Actio popularis*’in, halk davası olarak adlandırılmasının nedeni, bireylerin veya birey gruplarının kamu yararına dava açmalarına olanak tanıyan bir hukuk yolunu ifade ediyor olmasıdır⁵.

Doktrinde *actio popularis*’in günümüz hukuk sistemlerinde de tanınmasının kamusal katılımı artıracığı, artan katılım sayesinde ise demokrasinin gelişmesinin ve aksaklıklarının da giderilmesinin mümkün hâle geleceği ileri sürülmektedir⁶. Nitekim *actio popularis* kurumunun özü, başvuruçunun davanın sonucunda bir çıkarının olmamasıdır. Demokrasilerde *actio popularis*, kamusal katılımın en önemli araçlarından biri olabilir. Anayasal demokrasilerin barışçıl ve etkili bir şekilde işlemesinde, yurttaşların yasama faaliyetlerini etkileyebilecek anayasal gözlemleri önemli bir rol oynayabilir. Bu katılım biçimi, kamuoyunu ve ortak hareket etme duygusunu güçlendirebilir. Dolayısıyla *actio popularis*’in uygulanması, bir demokrasi kültürü oluşturma ya da onu güçlendirme iddiası da taşımaktadır⁷. Kısacası *actio popularis* sadece bir hukuk kurumu olmanın ötesine geçerek demokrasi ile kamusal katılım arasında kurduğu köprü sayesinde demokrasinin kurumsallaşmasını, tek tek bireysel çıkarlar ile topluluk çıkarları arasında bir denge kurulmasını ve bu iki çıkarın birbirini desteklemesini sağlayacaktır⁸. Bu anlamda *actio popularis*, kamu yararı olan konularda demokratik katılımın sağlanabilmesi ve bireyin kamusal katılımı aktif hâle getirebilmesi için de bir araç niteliği taşımaktadır.

Günümüz ulusal hukuklarında bireylerin yasaların iptali amacıyla dava açabilmesi ve bir anlamda *actio popularis* uygulamasının ulusal düzeyde karşılık bulması oldukça nadir görülen bir durumdur. Bununla birlikte bazı bölgelerde, örneğin Bavyera, Hırvatistan, Makedonya, Lihtenştayn, Malta, Karadağ, Sırbistan ve Slovenya gibi ülkelerde, bu tür davalar açılabilir. Bu süreci başlatabilecek kişiler ise anayasal sistemlerin farklılıklarına göre değişiklik göstermektedir. Örneğin, Litvanya’da sadece bir grup milletvekili veya hükümet yasaların anayasaya uygunluğunun denetimini başlatabilirken Estonya’da milletvekilleri bile böyle bir süreci başlatamaz. Öte yandan, bazı ülkelerde anayasal denetime erişim neredeyse sınırsızdır. Bu duruma, makul sürede karar verilmesini engelleyecek bir boyutta mahkeme iş yükü oluşması sebep gösterilerek sonlandırılan, fakat 1990 yılından Ocak 2012’ye kadar işleyen Macaristan’daki *actio popularis* sistemi örnek gösterilebilir⁹.

Görüldüğü üzere *actio popularis* uygulamasına yaklaşan birtakım hukukî mekanizmalara bazı ülkelerin yasalarında yer verilmektedir. Bu ülkelerde, genellikle kamunun bir ferdi olması dolayısıyla herhangi bir bireye ya da kamu adına hareket eden belirli gruplara, örneğin dernek ve sendika gibi sivil toplum kuruluşlarına böyle bir dava açma hakkı tanındığı söylenebilir¹⁰; ancak bu noktada *actio popularis*’in temsil davaları ve ortak davalar şeklinde adlandırılacak dava türlerinden ayrıldığı da özellikle belirtilmesi gerekir.

Actio popularis, bireylerin veya birey gruplarının tanımlanabilir somut şikâyet ve talepleri olmasa dahi kamu yararı doğrultusunda dava açmalarına imkân sağlamaktadır. Dolayısıyla *actio popularis*, temsil

⁵ Farid Turab Ahmadov, *The Right of Actio Popularis before International Courts and Tribunals* (Oxford: St Anne’s College University of Oxford, A thesis submitted for the degree of Doctor of Philosophy, 2017), V, 18; Cengiz Koçhisarlıoğlu - Özlem Söğütü, *Roma Hukukundan Günümüz Hukukuna Işık Tutan İlkeler, Kavramlar ve Digesta Metinleri* (Ankara: Seçkin Yayınları, 2022), 81.

⁶ René Seerden - Michiel Heldeweg, “Towards a Ius Commune in Public Environmental Law? Report on the Conference on Comparative Environmental Law in the European Union, Maasricht 12-13 June 1997”, *European Environmental Law Review* (February 1998), 40.

⁷ Fruzsina Gárdos-Orosz, “The Hungarian Constitutional Court in Transition—from Actio Popularis to Constitutional Complaint”, *Acta Juridica Hungarica* 53/4 (2012), 305.

⁸ Paposka, *Use of Actio Popularis*, 7.

⁹ Gárdos-Orosz, “The Hungarian Constitutional Court”, 302, 305.

¹⁰ Ahmadov, *The Right of Actio Popularis*, 18.

davalarından farklı olarak, bir menfaati ya da çıkarı ihlâl edildiği ileri sürülen belirli bir grup ya da birey adına değil, genellikle tüm toplumun yarar göreceği düşüncesinden hareketle doğrudan ve somut bir zarara uğramamış bireylerin de dava açabilmesine olanak tanır. Temsil davalarında ise bir çıkar grubu veya kamu kurumu, kendisi ile irtibatlı bir grup birey adına, onları temsilen dava açar. Actio popularis'te ise davacının dava açabilmesi için davanın sonunda verilecek karardan fayda sağlayacak kişiler ile davacı arasında bu tip bir irtibat ve ilinti aranmaz. Ortak davalarda ise birden fazla ve birbirine benzer bireysel taleplerin tek bir prosedür altında birleştirilmesi ve her davacının kendi bireysel hakkına ilişkin davayı doğrudan yürütebilmesi söz konusudur¹¹. Actio popularis kendine özgü içeriği ile sayılan bu dava türlerinin hepsinden ayrılmaktadır.

Özellikle temsil davaları ile karşılaştırılan actio popularis'te esasen temsile yer yoktur. Kurumun anlamı itibariyle genel olarak, actio popularis'te aktif husumeti ileri süren kişinin halktan biri olarak hareket ederken kendi adına mı yoksa halkı temsilen mi dava açtığı önemi bulunmamaktadır. Bununla beraber actio popularis'in dayanağı olan Roma Hukuku kurallarına bakıldığında temsile ilişkin iki temel unsurun bulunduğu görülmektedir. Roma Hukuku'nda öncelikle bir kimsenin başkası lehine borç ilişkisine giremeyeceği kabul edilmektedir. Temsile ilişkin bir diğer kural ise pater familias'ın ya da efendinin egemenliği altında olmayan kişiler aracılığıyla hak elde etmesinin kabul edilmeyişidir¹². Bu bağlamda Roma Hukuku doğrudan temsile değil, ancak dolaylı temsile yer vermektedir¹³.

Davalar bakımından da legis actio'lar usulünde, herkesin kendi davasını yürütmesi zorunluluğu doğrudan temsil kurumuna izin vermemektedir. Hak ehliyeti olduğu halde hukukî işlem ehliyeti olmayan kişilerin davada temsil edilmeleri gerektiğinde vasiler ya da kayyımlar hukukî yardımcıları olarak görev alabilirler; ancak bu durum Roma Hukuku bakımından doğrudan temsil olarak adlandırılmaz. Hatta actio popularis söz konusu olduğunda davacının ölümü halinde de davanın mirasçılara geçmesi kabul edilmemiştir. Nitekim actio popularis'in niteliği gereği ölen davacının mirasçıları onun yerine değil, kendi adlarına zaten davacı olabileceklerdir¹⁴. Actio popularis halktan herhangi birinin davacı olmasına olanak tanıdığı için davayı açan bir kişinin kendisini temsil ettirmesi, davanın niteliğine uygun görünmemektedir. Bu anlamda actio popularis'in özellikle karşılaştırıldığı temsil davalarından tamamen farklı olarak temsile gerek duyulmaksızın bireyin sadece içinde bulunduğu topluluğun bir ferdi olması nedeniyle kamuyu ilgilendiren, dolayısıyla kendisini de ilgilendirdiği kabul edilen ve kamu yararı olan konularda harekete geçme kabiliyetini içerdiği ve bireyin kamusallığını ön plana çıkardığı vurgulanmalıdır.

Roma hukuku uygulamasında actio popularis'in konusunu oluşturan uyuşmazlığın genellikle pratik açıdan ele alındığı ve olayın somut ve kendine özgü koşulları üzerinden hareket edildiği görülmektedir. Dava açma hakkının, hak arama özgürlüğünün doğası itibariyle, öncelikle varsa zarar görmüş ve ilgili kişilerde olduğu kabul edilmektedir. Eğer böyle bir kişi yoksa herhangi bir yurttaşın da dava açabileceği düşünülür ve birden fazla kişinin dava açmak istemesi hâlinde magistra devreye girerek en uygun gördüğü kişiyi davacı olarak kabul edebilir. Örneğin Roma Hukuku'nda herkesin kullanımına bırakılmış kamusal bir mekân hakkındaki düzenlemeye aykırı bir kullanım söz konusu olursa, aykırılığı meydana getiren eyleme karşı herkesin harekete geçmesi mümkün görülmüştür¹⁵. Bu bağlamda bir çıkarım yapıldığında actio popularis'in modern hukuk sistemindeki uygulanabilirliğini,

¹¹ Sara Benedi Lahuerta, "Enforcing EU equality law through collective redress: Lagging behind?", *Common Market Law Review* 55/3 (2018), 787-788.

¹² Umur, *Roma Hukuku*, 168; Bülent Tahiroğlu - Belgin Erdoğan, *Roma Hukuku Dersleri* (İstanbul: Der Yayınları, 2009), 221-222; Küçük, *Actio Popularis*, 93-95.

¹³ Tahiroğlu - Erdoğan, *Roma Hukuku*, 219.

¹⁴ Küçük, *Actio Popularis*, 93-95.

¹⁵ Umur, *Roma Hukuku*, 265; Küçük, *Actio Popularis*, 83-84.

Roma Hukuku'nda olduğu gibi konu özelinde oluşacak şartlarla beraber değerlendirmenin isabetli olacağı düşünülebilir.

Günümüz ulusal hukuk sistemleri bakımından *actio popularis* uygulamasına bakıldığında, bu kurumun genellikle, bireylerin kamu yararına aykırılık teşkil ettiği gerekçesiyle kanun, düzenleyici idari işlemler veya idarenin diğer eylemlerinin Anayasa'ya aykırılığını ileri sürüp süremeyecekleri tartışmalarını kapsadığı görülmektedir. Bireysel başvurulardan farklı olarak, *actio popularis* kapsamında bireylerin, hukuka aykırı olduğu iddia edilen düzenlemelerden doğrudan etkilenmeleri şartı aranmamaktadır. Bu tür bir halk davasının kabul edilebilmesi için bazı koşulların sağlanması gerekmektedir. Öncelikle bireylerin, hukuka aykırı olduğunu iddia ettikleri kanun veya diğer idari işlemleri yargı organlarına taşıma yetkisine sahip olmaları gerekir. İkinci olarak, bu başvuruları inceleyecek yargı makamlarının kanunen bu tür davaları değerlendirme yetkisine sahip olması zorunludur. Son olarak, bireylerin salt kamu yararını gözeterek dava açma hakkına sahip olmaları gerekmektedir. Bu tür davalarda, bireyler kişisel hak veya menfaatlerinin ihlâl edilip edilmediğine bakılmaksızın, kamu yararı gerekçesiyle dava açabilmelilerdir. Bu durum, soyut norm denetimi niteliğinde olup *actio popularis* uygulandığı ülkelerde anayasa mahkemelerinin iş yükünü artırdığı gerekçesiyle eleştirilmektedirler¹⁶.

Actio popularis'in çeşitli uygulama şekillerine uluslararası hukukta da rastlanmaktadır. Örneğin, Uluslararası Adalet Divanı (UAD), İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Aşağılayıcı Muamele veya Cezaya Karşı Sözleşme ile Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi bağlamında *actio popularis* uygulamasına yeşil ışık yakmaktadır. UAD'nin bu uygulamasından yola çıkarak *actio popularis*'in ulusalüstü koruma mekanizmalarında, titiz bir inceleme süreci kapsamında kullanışlı bir araç olabileceği söylenebilir. Ayrıca ulusalüstü bir mahkeme veya hakem heyetinin *actio popularis*'i benimsemesi, uluslararası örgütlerin ve devletlerin bir yargı kurumu önünde yargılanmalarının, uluslararası hukuk düzeninin olağan bir parçası ve sonucu olduğunun kabul edilmesini kolaylaştırabilir. Başka bir taraftan ulusal hukuklarda olduğu gibi uluslararası hukukta da dava sonucunda verilen kararın infazına ilişkin usul kuralları belirlenir ve düzenlenir ise *actio popularis* kurumunun kötüye kullanılmasının da¹⁷ önemli ölçüde önüne geçilebilir. Dolayısıyla hem ulusal hukuklarda hem de uluslararası hukukta, karar verme sürecine titiz bir yaklaşım, *actio popularis*'in uygulanabilirliğini sağlayabilecek ve bu da bireysel menfaatlerin ötesine geçen ve yaygın etkisi olan kamu çıkarlarının tanınmasında ve korunmasında sürekli ilerlemeyi teşvik etmeye yardımcı olacaktır¹⁸.

Son tahlilde risklerini göz ardı etmeden, gerekli düzenlemeler yapılarak ve önlemler alınarak uluslararası hukuk uygulamasında bir *actio popularis* mekanizmanın oluşturulmasının mümkün olduğu belirtilebilir. Burada özellikle üzerinde durulan nokta, oluşturulacak mekanizmada kamuyu ilgilendiren konularda bireyin kamusallığını ön plana çıkaran, birey ve toplum arasındaki dayanışmayı yadsımayan bir sistemin varlığının sağlanmasıdır. Bu anlamda *actio popularis*'in konu bakımından sınırlandırılması bahsi geçen çekinceleri tatmin edecek etkili bir yöntem olabilir. Söz konusu bağlamda kanaatimizce asgari düzeyde itiraz görecektir ve pek çok kişi ile kurumun desteğini kazanacağını düşündüğümüz çevre ile ilgili konuların *actio popularis*'in özellikle uluslararası hukuk uygulamasında bir başlangıç noktası olarak kabul edilmesi oldukça yerinde olacaktır.

¹⁶ Abdülkadir Karaarslan, *Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru Usulü ve Uygulama Sorunları* (İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2020), 289.

¹⁷ Burada bahsi geçen kötüye kullanım daha çok, hak ve özgürlüklerin olağan amacı dışında kullanımı şeklinde ortaya çıkabilir. Nitekim hak ve özgürlüklerin amaçları vardır ve meşruiyet kaynakları da bu amaçlardır, bkz. Kemal Gözler, *İnsan Hakları Hukuku* (Bursa: Ekin Basım Yayın Dağıtım, 2018), 306-307.

¹⁸ Sienho Yee, "The International Law of Co-Progressiveness as a Response to the Problems Associated with "Relative Normativity"", *AJIL Unbound* 114, 101-102.

B. Çevrenin korunması bakımından anlamı

İnsan hakları ve çevre hukuku tarihsel olarak ayrı ve bağımsız hak alanları olarak düşünülmüştür; ancak 20. yüzyılın son çeyreğinde çevrenin korunması amacıyla bu iki alanın bir araya getirilmesi gerektiği düşüncesi ortaya çıkmıştır. Bu döneme kadar insan hakları öğretisine ve uygulamasına sadece birey merkezli yaklaşım yerleşmiş durumdadır. 20. yüzyılın son çeyreğinde ise bu kabulün dışına çıkılarak insan hakları ve çevre hukuku olarak kategorize edilen iki disiplinin etkileşime girdiği görülür. Söz konusu gelişme pek çok soruyu da beraberinde getirmiş, insan hakları ile çevrenin korunması gerekliliği arasındaki ilişkiye yönelik çeşitli görüşler oluşmuştur. Çevrenin korunmasını klasik insan hakları standartlarının gerçekleştirilmesinde önemli bir araç olarak tanımlayan bu görüşlerin ortak teması, çevre hakkının ve çevrenin korunmasının, insan hakları ile doğrudan ilişkili olduğu ve çevrenin korunmasının insan haklarının bir ön şartı olarak değerlendirilmesi gerektiğidir¹⁹.

Günümüzdeki çevre kirliliği ve iklim krizinin, doğrudan kolektif bir endişe kaynağı olduğu tartışmasız bir şekilde söylenebilir. Bu toplumsal kaygı en somut ifadesini Avrupa Birliği çevre koruma mekanizmalarında ve özellikle Aarhus Sözleşmesi'nde²⁰ yer alan düzenlemelerde bulmaktadır. Bu düzenlemelerdeki bilgiye erişim ve kamusal katılıma ilişkin hükümlerde sivil toplum örgütlerine yapılan vurgu, çevre hakkının sadece bireysel bir boyuta değil, toplumsal ve kamusal bir boyuta da sahip olduğunun kabul edildiğini ortaya koymaktadır²¹.

Çevrenin korunması ile insan hakları arasındaki yakın ilişki, AİHM'nin içtihatlarına da yansımıştır. AİHS müstakil bir şekilde çevre hakkını düzenlememiş olmasına rağmen, Mahkeme bu hakkın yaşam hakkı ve özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı ile olan doğal ilişkisine yaptığı vurgu ile Sözleşme'nin güvence alanını çevre hakkını da kapsayacak şekilde genişletmiştir²². Mahkeme konusu gürültü kirliliği, endüstriyel kirlilik, atık yönetimi, su kirliliği, insan kaynaklı şehir planlama ve inşaattan kaynaklanan sorunlar ve doğal afetler olan bazı başvurularda bu çevresel olguların insan hakları üzerindeki etkisini ele almıştır²³.

Çevre hakkı içeriği ve amacı bağlamında ele alındığında bireyin sağlıklı bir çevrede yaşama hakkının sağlanmasını ve aynı zamanda doğayı ve doğal varlıkları korumayı garanti eder. Çevreye ilişkin haklar konularına göre kişisel ve siyasal haklarla ya da sosyal ve ekonomik haklarla ilişkilendirilebilir, bu bağlamda kolektif ya da bireysel hak olarak karşımıza çıkabilir. Çevresel haklar bireyi veya belirli bir

¹⁹ Merve Alçık Engürülü, "AİHM'in Çevre İçtihadının İklim Değişikliği Davalarına Uygulanabilirliği", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 73/3 (2023), 1012; Puneet Pathak, "Human Rights Approach to Environmental Protection", *OIDA International Journal of Sustainable Development* 7/1 (2014), 18-19.

²⁰ 1992 yılında Rio'da gerçekleşen Birleşmiş Milletler Çevre ve Kalkınma Konferansı'ndan itibaren katılımın çevrenin korunmasında oynadığı role dikkat çeken pek çok uluslararası hukuk belgesinin kabul edilmeye başladığı görülmüştür. Bununla birlikte, katılım konusunda uluslararası alandaki en önemli gelişmenin tam adı "Çevresel Konularda Bilgiye Erişim, Çevresel Karar Verme Sürecine Halkın Katılımı ve Yargıya Başvuru Sözleşmesi" olan Aarhus Sözleşmesi'nin kabul edilmesi olduğu söylenebilir. 25 Haziran 1998 tarihinde Danimarka'nın Aarhus kentinde Birleşmiş Milletler Avrupa Ekonomik Komisyonu tarafından imzaya açılmış olan bu Sözleşme 30 Ekim 2001 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Aarhus Sözleşmesi şimdi yaşayanların ve gelecek kuşakların sağlıklı ve iyi bir çevrede yaşam haklarının korunmasına katkı sağlamak amacıyla, çevresel konularda bilgi ve belge edinme, karar vermede halkın katılımı ve yargıya erişim konularını ele alan ilk uluslararası sözleşme olma özelliğini taşımaktadır, bkz. Convention on Access to Information, Public Participation in Decision-Making and Access to Justice in Environmental Matters, Erişim 20 Temmuz 2024, <https://unece.org/environment-policy/public-participation/aarhus-convention/text>; Ahmet M. Güneş, "Aarhus Sözleşmesi ve Çevresel Bilgiye Erişim Hakkı", *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 17-18/26-27-28-29 (Mart 2015), 28; Iğın Özkaya Özlüer, *Çevresel Konularda Bilgiye Erişim Rehberi ve Aarhus Sözleşmesi*, çev. Elif Bozkurt - Gamze Ovacık (İstanbul: Ekoloji Kolektifi Derneği, 2018), 5-9.

²¹ Catherine Warin, "Individual Rights and Collective Interests in Eu Law: Three Approaches to a Still Volatile Relationship", *Common Market Law Review* 56/2 (2019), 465-466; Oliver C. Ruppel vd. (ed.), *Climate Change: International Law and Global Governance* (Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 2013), 220.

²² Alçık Engürülü, "AİHM'in Çevre İçtihadı", 1012.

²³ Alçık Engürülü, "AİHM'nin Çevre İçtihadı", 1013.

bölgede yaşayan küçük bir topluluğu ilgilendiriyor olabileceği gibi, çevre kirliliğinin sınır aşan etkileri nedeniyle tüm insanlığı da ilgilendiriyor olabilir²⁴.

Çevrenin korunmasına ilişkin sorumluluk sadece sınır aşan bir boyuta değil, zaman aşan bir boyuta da sahiptir; çünkü çevre ile ilgili konular sadece çevresel kirliliğin meydana geldiği zaman diliminde yaşamakta olan insanlar üzerinde değil, gelecekte yaşayacak insanlar üzerinde de etki doğuracaktır. Bu anlamda çevrenin korunması kapsamında alınacak tedbirler sadece hâlihazırda yaşanmakta olan zamanı değil, gelecek zamanı da düşünerek tasarlanmalıdır. Bu çok boyutlu yapısı çevresel hakların tanınmasının, korunmasının ve güçlendirilmesinin gelecek nesiller bakımından da oldukça önemli olduğunu ortaya koymaktadır.

Çevre hakkının gelecek nesilleri ilgilendiren bu yönü, onun kolektif niteliğini ön plana çıkarmaktadır. Kolektif haklar ya da dayanışma hakları fikri esasen kamu yararının sağlanmasında toplumun ortak hareket edebilmesini gerektirir. Çevre hakkının da kolektif hak niteliğinde olması kolektif hareket edebilme gereğini ve kolektif sorumluluğu ortaya çıkarmaktadır. Bu hakların kolektif niteliğinin içerdiği sorumluluk, konunun niteliğine göre, birey gruplarını ya da tüm insanları ve aynı zamanda uluslararası toplumu ilgilendirmektedir. Yalnızca bireyler ve birey grupları bakımından düşünüldüğünde dahi kolektif bir hak olan çevre hakkından kaynaklanan taleplerin muhatabının, bireylerin sadece vatandaşı oldukları devletler olmadığı, küresel çapta tüm devletlerin ve ilgili kurumların da bu taleplerin muhatabı olduğu rahatlıkla ifade edilebilir. Nitekim kolektif haklar, insanların yaşamlarını, yaşam biçimlerini ve ortak değerlerini koruma çabalarını da temsil eder. Bu nedenle kolektif hakların korunması ve geliştirilmesi, geniş çaplı bir işbirliği ve dayanışma gerektirir. Bu işbirliği sürecine bireyler, ulus devletler, uluslararası örgütler ve özel sektör de dâhil olmak üzere tüm kamu kurumları ve özel kuruluşlar katılmalıdır²⁵.

Kolektif çıkarların etkin bir şekilde korunabilmesi için kapsamlı ve tutarlı bir hukukî çerçevenin oluşturulması da gerekmektedir. Bu yaklaşım, bireysel haklarla birlikte kolektif çıkarların da göz önünde bulundurulmasını ve böylece her iki tür çıkarın da etkili bir şekilde korunmasını amaçlar²⁶. Kolektif hakların meşruiyeti, birden fazla kişinin çıkarı ile gerekçelendirilir. Bu haklar sadece bireyin değil, bir grup insanın ortak çıkarı göz önünde bulundurulurken savunulur. Başka bir deyişle, kolektif hakların savunulması ve geçerli sayılması için kamu yararına ve ortak menfaatlere dayandırılması gerekir²⁷. Ayrıca kolektif haklar, birey gruplarının yaşadığı kamusal alan üzerinde kontrol sahibi olma yeteneğini koruma amacını da taşır. Birey gruplarının kamusal alan üzerinde kontrolünü sürdürebilmesi, haksız müdahalelere karşı koruma sağlar ve birey gruplarına hareket kabiliyeti tanır. Böylece, birey grupları kamusal yaşamın belirli yönlerini yönetme hakkını elinde tutar ve bu haklar, grubun toplu çıkarlarını koruma altına alır²⁸.

Görüldüğü üzere çevre hakkının da dâhil olduğu kolektif haklar, bireylerin yanı sıra birey gruplarının da hak sahibi olduklarını iddia edebileceği geniş bir talep hakkına, özgürlüğe ve yetki alanına işaret eder. Topluluğun kolektif haklar aracılığıyla sahip olacağı yetkiler, birey gruplarının kendi çıkarlarını

²⁴ James R. May - Erin Daly, *Dünyada Çevresel Anayasalcılık*, çev. Tolga Şirin - N. Umut Orcan (İstanbul: Ekoloji Kolektifi Derneği, 2018), 90.

²⁵ Bkz. Karel Vasak, "A 30-Year struggle The sustained efforts to give force of law to the Universal Declaration of Human Rights", *The Unesco Courier* (November 1977), 29; S. Domaradzki vd., "Karel Vasak's Generations of Rights and the Contemporary Human Rights Discourse", *Human Rights Review* 20 (2019), 425; Marjoleine Y. A. Zieck, "The Concept of 'Generations' of Human Rights and the Right to Benefit from the Common Heritage of Mankind with Reference to Extraterrestrial Realms", *Verfassung und Recht in Übersee, Law and Politics in Africa, Asia and Latin America* 25/2 (1992), 167-168; Oktay Uygun, *Devlet Teorisi* (İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2014), 497-498; Bülent Algan, *Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Hakların Korunması* (Ankara: Seçkin Yayınları, 2007), 51-52.

²⁶ Warin, "Individual Rights and Collective Interests", 463.

²⁷ Steven Wall, "Collective Rights and Individual Autonomy, Ethics", *The University of Chicago Press* 117/2 (January 2007), 237.

²⁸ Wall, "Collective Rights", 238.

koruma çabaları ile birlikte o topluluğun üyesi olan her bir bireyin de kamusal alan üzerinde hak sahibi olabilmesini kolaylaştırır ve hatta buna olanak tanır²⁹. Bu bağlamda çevre hakkının kolektif niteliği, bireyin yaşadığı çevre ile birlikte ve ona dâhil olarak var olduğuna işaret eder. Başka bir ifade ile çevre hakkının kolektif boyutu insanın doğadan ya da yaşadığı topluluktan tamamen bağımsız düşünülmesinin ve kavranmasının önüne geçer. Çevre hakkının tüm toplum bakımından etkin bir şekilde kullanılmasını ifade eden işte bu kolektif boyutu, çevre tahribatının önlenmesinde *actio popularis*'in etkili ve elverişli bir hukuksal araç önerisi olarak sunulmasının temel dayanak noktasını oluşturmaktadır.

Doktrinde de bu öneri doğrultusunda *actio popularis*'in, arazi kullanımı, şehir ve bölge planlaması, ulusal park tahsisi, kıyı suları, tarihî mirasın korunması, ceza hukukunun bazı özel boyutları ve çevre hukuku gibi alanlarda sadece bireysel çıkarların değil, kolektif ve toplumsal çıkarların hukuk yolu ile korunmasında etkili olacağı ileri sürülmüştür³⁰. *Actio popularis*'in çevre hakkı bağlamında değerlendirilmesi gereği de bu hakkın konusu ve muhatapları bakımından daha belirgin hâle gelmektedir. Çevre hakkının kolektif niteliği ile yöneldiği amaç, *actio popularis*'in yöneldiği amaç ile örtüşmektedir. Dolayısıyla çevre hakkı konusunda *actio popularis* uygulamasını teşvik etmek ve geliştirmek bu hakka hukuksal güvence sağlanması ile ulaşılmak istenen amaca uygun düşecektir.

II. Mahkeme Kararlarında *Actio Popularis*

A. Genel yaklaşım: Mağdur sıfatının değerlendirilmesinde klasik yorum

Actio popularis'in Sözleşme'de öngörülen yargılama usulü bakımından değerlendirilmesi Mahkeme'nin kişi ve konu bakımından yetkisi ile doğrudan ilişkilidir. Bu konu Sözleşme'nin 34. maddesinde düzenlenmektedir.

Sözleşme'nin 34. maddesine göre her gerçek kişi, hükümet dışı kuruluş veya kişi grubu Sözleşme'de güvence altına alınmış bir hak veya özgürlüğün ihlâlinden dolayı "mağdur olduğunu" ileri sürerek Mahkeme'ye başvuruda bulunabilir. Mahkeme'nin yerleşik içtihadına göre, Sözleşme'nin ihlâli nedeniyle mağdur olduğunun iddia edilmesi için ihlâl neden olan eylem veya ihmâl ile başvuru arasında doğrudan bir bağlantı olmalıdır³¹. Dolayısıyla başvuran, söz konusu eylem veya ihmâlden doğrudan etkilenmedikçe ya da ondan doğrudan etkilenme riski olmadıkça Sözleşme'nin 34. maddesi anlamında "mağdur" olduğunu ileri süremez³². Başvurucuların kendilerini etkileyen meydana gelmiş ya da gelmesi muhtemel bir ihlâl nedeniyle mağdur olduklarını makul ve ikna edici delillerle ortaya koymaları gerekir. Salt şüphe veya varsayım bu anlamda yeterli sayılmaz³³.

Sözleşme madde 34 ve Mahkeme'nin mağdur kavramını yorumlama şekli *actio popularis*'in Mahkeme tarafından uygulanabilir olmadığı kanaatini ortaya çıkarmaktadır. Nitekim Mahkeme çeşitli kararlarında *actio popularis*'in uygulanamayacağını da açıklamıştır³⁴. Kişi bakımından yetki konusunun üzerinde durulduğu kararlardan biri olan Tanase v. Moldova kararında Mahkeme, öncelikle Sözleşme'nin 34. maddesine göre başvuruda bulunabilmek için bir gerçek kişinin, hükümet

²⁹ Wall, "Collective Rights", 236-237.

³⁰ Ahmadov, *The Right of Actio Popularis*, 18-19.

³¹ ECHR, *Association des amis de Saint-Raphaël et de Fréjus and Others v. France*, Application no. 38192/97, (1 July 1998), 124.

³² Şeref Gözübüyük - Feyyaz Gölcüklü, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması* (Ankara: Turhan Kitabevi, 2009), 40; Mehmet Akad vd., *Genel Kamu Hukuku* (İstanbul: Der Yayınları, 2021), 338-339.

³³ Mustafa Baysal, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Bireysel Başvuruda Mağdur Kavramı", *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi* 5 (2015), 206,207.

³⁴ Gözübüyük - Gölcüklü, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi*, 40; Yasemin Özdek, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türkiye* (Ankara: TODAİE, 2004), 54; Ayrıca AIHS Ek Protokol 14 ile beraber başvuru konusunun önemli ölçüde dezavantajlı durumda olması kabuledilebilirlik ölçütü olarak tanınmıştır ve mağdur statüsü bakımından daraltıcı yoruma neden olabilecek bir zarar görme eşiği kabul edilmiştir, bkz. Haydar Burak Gemalmaz, "AIHM Yargısında Yeni Dönem: Protokol No. 14'le Getirilen Yeni Kabuledilebilirlik Ölçütünün Uygulanmasına Eleştirel Bakış", *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni* 31/1 (2011), 211.

dışı kuruluşun veya kişi grubunun, Sözleşme’de korunan haklarının ihlâl edilmesinden dolayı mağdur olmaları gerektiğini ifade etmiştir. Ardından Mahkeme, bir kişinin herhangi bir ihlâlin mağduru olduğunu iddia edebilmesi için dava konusu olaydan doğrudan doğruya etkilenmiş olması gerektiğini kaydetmiştir. Mahkeme bu kararında, Sözleşme’de düzenlenen hakların yorumlanmasıyla ilgili olarak *actio popularis* uygulamasına cevaz verilmeyeceğini vurgulamıştır. Nitekim ilgili kararında Mahkeme, Sözleşme’nin başvuru olacak kişilere, başvuru konusundan kendileri doğrudan etkilenmemiş oldukları halde, sadece Sözleşme’ye aykırı olabileceği için iç hukukun herhangi bir hükmünden şikâyetçi olmalarına izin vermediğini de belirtmiştir. Karara göre, eğer bir kişi bir yasadan kaynaklı olarak davranışlarını değiştirmek zorunda kalmışsa veya bir mevzuatın sonuçlarından etkilenebilecek kişi grubunun içinde bulunuyorsa bu kişi, ancak o zaman herhangi bir şahsi eylemle karşılaşmamış olsa dahi Mahkeme önünde iç hukuktaki bir yasanın haklarını ihlâl ettiğini iddia edebilecektir³⁵.

Tanase kararında Mahkeme’nin kişi bakımından yetkisine ilişkin yorumu ve *actio popularis*’in uygulanamayacağı yönündeki açıklaması, Mahkeme’nin bu konudaki genel yaklaşımı ile örtüşmektedir. Mahkeme, potansiyel mağdur olduklarını iddia eden başvuru sahiplerinin belirli bir işlemde doğrudan etkilenme tehdidiyle ya da tehlikesiyle karşı karşıya olduklarını ileri sürdüklerinde de zorluklarla karşılaşmaktadır. Potansiyel mağdur olarak kabul edilmek bu konuda dönüm noktası olan *Open Door v. İrlanda* kararının ardından kural olarak mümkündür. Bununla beraber Mahkeme ilgili kararında, potansiyel mağdur sıfatı ile başvuru yapanlarla Harris’in deyişiyle “ulusal mevzuatları değiştirmeyi amaçlayan kişiler” arasında dikkatli bir ayırım yapmış ve bu bağlamda *actio popularis*’in kabul edilemeyeceğini tekrar vurgulamıştır³⁶. Bu noktada belirtmek isteriz ki Harris’in *actio popularis* ile ilgili ulusal hukukları değiştirmek isteyen kişileri işaret etmesi kimi durumlarda gerçeği yansıtabilir. *Actio popularis*’in hakkın kötüye kullanılması riskini taşıdığını kabul ettiğimizi daha önce de açıklamıştık. Buna karşın her dava konusu olayda, davanın mahiyetine ve iç hukuk uygulamasına bakılmaksızın böyle bir ön kabul ile doğrudan sonuca gidilmesini eleştiriyoruz.

Yukarıda bahsi geçen içtihatlara bakıldığında da AİHM’nin *actio popularis* uygulamasına yaklaşan davaları katı bir biçimde reddedeceği düşünülebilir. Bununla beraber insan haklarının doğası gereği her konu kendine özgü unsurlara sahiptir ve Mahkeme de önüne gelen konuya göre kişi ve konu bakımından yetki gibi usule ilişkin belirgin bir konuda dahi yaklaşım farklılığı gösterebilecektir.

Nitekim Sözleşme metninde mağduriyet kavramından ne anlaşılması gerektiği doğrudan belirtilmemiş, bu kavramı tanımlama işi esasen Mahkeme’ye bırakılmıştır. Mahkeme’ye göre de mağduriyetin varlığı için zararın meydana gelmesi gerekmez ve kavram somut olayın koşullarına göre yorumlanmalıdır. Mahkeme ayrıca mağduriyet ile ilgili iç hukukta yapılan nitelendirmelerle bağlı olmadığını ve aşırı şekilci bir yorumun Sözleşmede garanti altına alınan hakların korunmasını etkisiz ve hayali kılacağını da belirtmiştir³⁷. Mahkeme mağduriyet kavramını geniş yorumlamış ve doğrudan mağdur, dolaylı mağdur ve potansiyel mağdur olmak üzere üç farklı mağduriyet şekli tanımlamıştır³⁸. Doğrudan mağdur, Sözleşme ile getirilen *actio popularis* yasağı ile uyumlu olarak hak ihlâline neden olan tasarruftan doğrudan doğruya etkilenen kişiyi ifade etmektedir³⁹. Mahkeme içtihatları ile geliştirilen dolaylı mağdur kavramı, doğrudan mağdur ile olan kişisel, özel ve yakın ilişki nedeniyle hak ihlâline neden olan işlemde etkilenen kişiyi ifade eder⁴⁰. Potansiyel mağdur ise yine mahkeme

³⁵ ECHR, *Case of Tanase v. Moldova*, Application no. 7/08, (27 April 2010), prg. 104.

³⁶ David Harris vd., *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku*, çev. Mehveş Bingöllü Kılıcı - Ulaş Karan (İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2022), 85; ECHR, *Case of Open Door and Dublin Well Woman v. Ireland*, Application nos. 14234/88; 14235/88, (29 October 1992), prg. 41-44.

³⁷ ECHR, *Case of Gorraiz Lizarraga and Others v. Spain*, Application no. 62543/00, (10 November 2024), prg. 32.

³⁸ Engin Fırat, “Rights-Based Litigation in Tackling Climate Change: Can the ECtHR Be Effective in Protecting Human Rights in The Context of Climate Change”, *Law and Justice Review* 14/266 (July 2023), 123; Baysal, “Mağdur Kavramı”, 208 vd.

³⁹ Ömer Anayurt, *Avrupa İnsan Hakları Hukukunda Kişisel Başvuru Yolu* (Ankara: Seçkin Yayınları, 2004), 186-187; Gözübüyük - Gölcüklü, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi*, 41.

⁴⁰ Gözübüyük - Gölcüklü, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi*, 42.

içtihatları ile geliştirilmiş bir kavramdır. İstisnai bir durumu ifade eden potansiyel mağdur kavramı, ulusal hukuk veya idari işlem belli bir kişiye henüz uygulanmamış olmasına ve bu nedenle henüz somut ve doğrudan bir hak ihlâline sebebiyet verilmemiş olmasına rağmen söz konusu mevzuat hükmünün veya idari işlemin salt varlığının ciddi ve yakın bir ihlâl tehdidi oluşturduğu ve bunun da kişileri etkileyebileceği düşüncesi ile kabul edilmiştir⁴¹.

Örneğin, *Klass ve Diğerleri v. Almanya* başvurusunda başvurucular, haberleşmesinin ve telefon görüşmelerinin yetkililer tarafından gizli olarak izlenmesine olanak tanıdığı ileri sürdükleri Posta ve Telekomünikasyonun Gizliliğine İlişkin Kısıtlamalar Hakkında Kanun'u konu olan bir şikâyette bulunmuşlardır. Başvurucular bahsi geçen Kanun'un, yetkilileri her durumda olaydan sonra ilgili kişilere bildirimde bulunmak zorunda bırakmadan bu tedbirlere izin vermesinden şikâyet etmişlerdir. Bu sebeple başvurucular söz konusu Kanun'un kendilerini izleme tedbirlerine itiraz etme fırsatından mahrum bırakması nedeniyle Sözleşme'nin 6, 8 ve 13. maddelerini ihlâl ettiğini iddia etmişlerdir⁴².

Alman Hükümeti, Komisyon ve Mahkeme önündeki yargılamalar sırasında, başvuru konusu Kanun başvuruculara karşı hiçbir zaman uygulamadığı için başvurucuların Sözleşme'nin (eski) 25. maddesi kapsamında "mağdur" olmadıklarını, bu nedenle ne doğrudan ne dolaylı ne de potansiyel mağdur olarak nitelendirilebileceklerini ve başvurucuların Mahkeme'den sadece mevzuatın varsayımsal bir incelemesini talep ettiklerini ileri sürmüştür⁴³.

Klass başvurusunda Mahkeme, (eski) 25. maddenin bireyler için Sözleşme'nin yorumlanmasına yönelik bir tür *actio popularis* oluşturamayacağını kaydetmiş ve bu maddenin bireylerin sadece Sözleşme'ye aykırı olduğunu düşündükleri için bir yasadan soyut olarak şikâyet etmelerine izin vermediğini belirtmiştir. Mahkeme'ye göre kural olarak, bireysel başvuru yapan kişilerin sadece bir yasanın varlığının Sözleşme kapsamındaki haklarını ihlâl ettiğini iddia etmesi yeterli değildir, aynı zamanda bahsi geçen yasanın başvurucuların kendi aleyhine uygulanmış olması da gerekir. Bunlarla birlikte *Klass* başvurusunda Mahkeme, bir yasanın herhangi bir özel uygulama tedbirinin yokluğunda bireyin yasadan doğrudan etkilenmesi halinde, kendi başına bir bireyin haklarını ihlâl edebileceğini de belirtmiştir⁴⁴. Mahkeme, gizli izlemeden potansiyel olarak etkilenen kişiler için Komisyon'a başvurma hakkının 25. maddeden türetilmesi gerektiğini, aksi takdirde 8. maddenin hükümsüz kalma riskiyle karşı karşıya kalacağını ifade etmiştir⁴⁵.

Klass kararında sonuç olarak yaptığı değerlendirmede Mahkeme, başvuru konusu olguların ilgili kanunla kurulan izleme sisteminin Almanya'daki tüm kişileri posta ve diğer iletişim araçlarının izlenmesi riski altına soktuğuna işaret etmiştir⁴⁶. Söz konusu tedbir, başvuruculara özel olarak uygulanmamış olsa da Almanya'daki herkes potansiyel olarak bu tedbire maruz kalabilecektir. Yukarıda belirtilenlere dayanarak Mahkeme, "*...ihtilaflı mevzuatın Federal Almanya Cumhuriyeti'ndeki posta ve telekomünikasyon hizmetlerinin tüm kullanıcılarını veya potansiyel kullanıcılarını doğrudan etkilediği*" sonucuna varmıştır⁴⁷.

Mahkeme'nin bu tespitleri, bir ülkenin yasasının kişiler üzerinde doğrudan etkiye sahip olması ve yasanın uygulanma riskinin "varsayımsal değil, gerçek ve etkili" olması durumunda, bireylerin bu yasaya karşı başvuruda bulunma hakkına sahip olacağı sonucuna ulaşmamızı sağlamaktadır. Benzer bir durum, başvurucuların okullarda disiplini sağlamak için çocuklara fiziksel ceza uygulanmasına izin

⁴¹ ECHR, *Case of Klass and Others v. Germany*, Application no. 5029/71, (6 October 1978), prg. 33.

⁴² *Klass and Others v. Germany*, prg. 10.

⁴³ *Klass and Others v. Germany*, prg. 30.

⁴⁴ *Klass and Others v. Germany*, prg. 33.

⁴⁵ *Klass and Others v. Germany*, prg. 36.

⁴⁶ *Klass and Others v. Germany*, prg.36.

⁴⁷ *Klass and Others v. Germany*, prg.36.

veren okul disiplin sisteminden şikâyetçi oldukları Campbell ve Cosans v. Birleşik Krallık⁴⁸ başvurusunda da gözlemlenmektedir. Bu başvuruda başvurucular, Klass davasına atıfta bulunarak çocuklarının fiilen cezalandırılmamış olmalarına rağmen, Sözleşme'nin (eski) 25. maddesinin amaçları doğrultusunda mağdur olduklarını iddia edebileceklerini ileri sürmüşlerdir⁴⁹. Başvurucular bu iddialarını, okulun "kapalı bir topluluk" olmasına ve çocuklarının on altı yaşına kadar bu kapalı topluluk içinde kalacak olmaları nedeniyle bedensel cezaya maruz kalma riski altında bulunmalarına ve bu riskin de Sözleşme'nin (eski) 25. maddesi kapsamındaki mağdur şartını karşılamak için çok ciddi (yüksek) olduğuna dayandırmışlardır⁵⁰. Hükümet'in, başvurucuların gerçek bir cezaya maruz kalmadıkları için sözü edilen iddiaların actio popularis teşkil ettiği yönündeki görüşünün aksine Komisyon, Hükümet'in 25. madde kapsamındaki mağdur şartına ilişkin yorumunun çok "katı" olduğunu ve genel olarak Sözleşme'nin ve özel olarak (eski) 25. maddenin amaç ve hedeflerine aykırı olduğunu tespit etmiştir⁵¹.

Görüldüğü gibi potansiyel mağdur kavramı, Mahkeme'nin klasik mağdur anlayışındaki en önemli esnemeyi oluşturmaktadır. Doktrinde mağdur kavramının potansiyel mağdurları da kapsayacak şekilde geniş yorumlanmasının, actio popularise kapı araladığı ileri sürülmektedir⁵². Özellikle bu bakış açısı ile değerlendirmeye açık olan konularda Mahkeme'nin verdiği kararlar, Mahkeme'nin genel tutumu olan actio popularis yasağının aşılabileceği yönünde fikir uyandırmaktadır.

B. Genel yaklaşımdan sapma: actio popularis'in kabul edilebilirliğine dair izlenimler

Mahkeme, mağdur şartına getirdiği esnek yorum aracılığı ile bilerek ya da bilmeyerek ve fakat zımni olarak actio popularis'e kapı aralamıştır. Open Door and Dublin Well Woman v. İrlanda⁵³ başvurusunda başvuruculardan ikisi (Open Door Counselling Ltd ve Dublin Well Woman Centre Ltd) hamile kadınlara danışmanlık hizmeti veren iki farklı şirkettir. Gerçek kişi olan öteki dört başvurucudan ikisi (Bayan Maher ve Bayan Downes) Dublin Well Woman şirketinin çalışanı iken, diğer iki başvuru (Bayan X ve Bayan Geraghty) çocuk doğurma çağında olan iki kadın olarak başvuruya katılmışlardır.

Başvurucuların hepsi, İrlanda mahkemelerince verilen bir tedbir kararı ile kendilerinin İrlanda dışında kürtaj yaptırmak isteyen hamile kadınlara danışmanlık yapmalarının yasaklanmasının Sözleşme'nin 10. maddesinde güvence altına alınan "bilgi alma veya verme" hakkına müdahale oluşturduğunu ileri sürmüşlerdir. Bu iddiaya ek olarak Open Door, Bayan X ve Bayan Geraghty bu tedbir kararının Sözleşme'nin 8. maddesi ile güvence altına alınan özel hayata ve aile hayatına saygı hakkına da müdahale oluşturduğunu iddia etmişlerdir⁵⁴. İrlanda Hükümeti, İrlanda'daki mahkemeler önündeki yargılamalarda yer almayan Bayan Maher, Bayan Downes, Bayan X ve Bayan Geraghty'nin başvuruları bakımında Mahkeme'nin yargı yetkisine itiraz etmiştir. Daha da önemlisi İrlanda Hükümeti Bayan X ve Bayan Geraghty'nin hamile bile olmadıklarını ileri sürmüştür. Bu nedenle İrlanda Hükümeti'ne göre Bayan Maher, Bayan Downes, Bayan X ve Bayan Geraghty Sözleşme bakımından "mağdur" değildir ve başvuru özellikle Bayan X ve Bayan Geraghty bakımından actio popularis niteliğindedir⁵⁵.

Mahkeme Bayan Maher ve Bayan Downes'in başvuru konusu işlemde doğrudan etkilendiklerini ve bu nedenle 10. maddede güvence altına alınan hakkın ihlâlinin mağduru olduklarını ileri sürebileceklerini belirtmiştir⁵⁶. Mahkeme İrlanda Hükümeti'nin Bayan X ve Bayan Geraghty ile ilgili iddiaları hakkında

⁴⁸ ECHR, Case of Campbell and Cosans v. The United Kingdom, Application nos. 7511/76, 7743/76, (25 February 1982).

⁴⁹ Campbell and Cosans v. The United Kingdom, prg. 36.

⁵⁰ Campbell and Cosans v. The United Kingdom, prg. 37.

⁵¹ Campbell and Cosans v. The United Kingdom, prg. 116.

⁵² Anayurt, *Kişisel Başvuru Yolu*, 178.

⁵³ ECHR, Case of Open Door and Dublin Well Woman v. Ireland, Application nos. 14234/88; 14235/88, (29 October 1992).

⁵⁴ Open Door and Dublin Well Woman, prg. 36.

⁵⁵ Open Door and Dublin Well Woman, prg. 41.

⁵⁶ Open Door and Dublin Well Woman, prg.43.

yaptığı değerlendirmede ise Yüksek Mahkeme'nin tedbir kararının kurumsal başvuru sahiplerinin ve onların görevlileri ile temsilcilerinin hamile kadınlara belirli bilgileri vermesini engellediğini kaydetmiştir. Buna göre, Bayan X ve Bayan Geraghty'nin hamile oldukları iddia edilmemiş olsa da tedbir kararıyla getirilen kısıtlamalardan olumsuz etkilenebilecek çocuk doğurma yaşındaki kadınlar sınıfına dâhil oldukları tartışmalı değildir. Dolayısıyla başvuru sahipleri, İrlanda hukukunun Sözleşme'ye uygunluğuna soyut olarak itiraz etmemektedirler; çünkü şikâyet edilen tedbirden doğrudan zarar görme riskleri bulunmaktadır. Bu değerlendirmesi ile Mahkeme başvuruların "mağdur" olduklarını iddia edebilecekleri yönünde karar vermiştir⁵⁷. Mahkeme'nin Bayan X ve Bayan Geraghty'yi Sözleşme anlamında mağdur olarak değerlendirmesinin esasını "doğurganlık çağındaki kadınlar sınıfına ait olmaları" ve bu nedenle tedbir kararından "doğrudan etkilenme riski" taşımaları oluşturmaktadır. Mahkeme'nin bu tespitinin görünürdeki sadeliğinin satır aralarında, actio popularise ulaşmayı sağlayabilecek yol haritası bulunmaktadır. İlk olarak Mahkeme somut olayda mağdur sıfatının çerçevesini "çocuk doğurma yaşındaki kadınlar" olarak çizmektedir. İlk bakışta bu sınırlayıcı bir ifade şekli gibi görünmektedir. Oysa modern tıbbın ulaştığı seviye göz önüne alındığında çocuk doğurma yaşının hangi yaşlar arasına denk düştüğünü belirlemek çok mümkün görünmemektedir. Modern tıp artık kadın doğurganlığını doğal doğurganlık yaşının oldukça üstüne çıkarabilmektedir. Bu da bir toplumda çocuk doğurma yaşındaki kadın sayısının toplam nüfusa oranını oldukça yüksek bir orana taşımaktadır. Ayrıca çocuk doğurma yaşının kaç olduğu kültürel olarak da göreceli bir konudur. Dolayısıyla "çocuk doğurma yaşı", çok sınırlı bir yaş grubu hariç neredeyse tüm kadınları kapsayacak şekilde oldukça geniş değerlendirilebilir. Buna ek olarak çocuk doğurma ve doğum kontrolü genel olarak, kadın ve erkek toplumun tüm üyelerini ilgilendiren bir konudur. Bu nedenle cinsiyetinden bağımsız olarak toplumun her bireyi bu konudaki bir ihlâl mağduru olduğunu ileri sürebilir⁵⁸.

Bu açıdan ele alındığında Mahkeme aslında son derece geniş bir kadın nüfusunu, bu çerçevenin içine almış görünmektedir. Bayan X ve Bayan Geraghty İrlanda mahkemelerince verilen tedbir kararı nedeniyle hamile kadınlara açıklanması yasaklanan bir bilgiye ulaşmak istediklerini ve fakat bu tedbir kararı nedeniyle ulaşamadıklarını iddia etmemişlerdir⁵⁹. Başvurucuların "çocuk doğurma yaşında kadınlar" olarak, potansiyel olarak dahi olsa bu tedbir kararının kendilerini ne şekilde mağdur ettiği belirsizdir. Bu nedenle bu iki başvuru sahibinin Mahkeme'nin geleneksel olarak yaptığı mağdur tanımı (doğrudan mağdur, dolaylı mağdur ve potansiyel mağdur) kapsamında değerlendirilmeleri yetersiz görünmektedir. Ulusal yargı kararları, yalnızca Open Door ve Dublin Well Woman şirketlerinin faaliyetlerine ve İrlanda dışında kürtaj imkânları hakkında danışmanlık alan müşterilerine kısıtlamalar getirmiştir. Bayan X ve Bayan Geraghty, her ne kadar bu iki şirketin müşterileri olsalar da hamile olmamaları nedeniyle İrlanda mahkemesinin tedbir kararından derhal ve doğrudan etkilenecek ya da bireysel haklarına "doğrudan ve ani bir müdahale riski" taşıyacak durumda değillerdir⁶⁰. Mahkeme bu iki başvuru sahibinin mağdur sıfatını kabul ederek, actio popularis ile geleneksel başvurular arasındaki farkı bulanıklaştırmıştır⁶¹.

Mahkeme daha yeni tarihli iki başvuruda ise actio popularis'e daha da yaklaşan önemli adımlar atmıştır. Bu başvurulardan ilki olan Karner v. Avusturya⁶² başvurusunda eşcinsel olan başvuru sahibi, partnerinin vefatından sonra onunla ikamet ettikleri evde onun mirasçısı olarak oturmaya devam etmek istemesine rağmen Avusturya Yüksek Mahkemesi'nin Kira Kanunu'nun kiracılıkta halefiyete ilişkin düzenlemesinin eşcinselleri kapsamadığına karar vermiş olmasının Sözleşme'nin 8. maddesi ve bu maddeyle ilişkili olarak 14. maddesi ile güvence altına alınan haklarını ihlâl ettiğini ileri sürmüştür.

⁵⁷ Open Door and Dublin Well Woman, prg.44.

⁵⁸ Open Door and Dublin Well Woman, Yargıç Baka'nın Kısmi Muhalefet Şerhi, prg.5

⁵⁹ Open Door and Dublin Well Woman, Yargıç Matscher'in Muhalefet Şerhi, prg.1.

⁶⁰ Open Door and Dublin Well Woman, Yargıç Baka'nın Kısmi Muhalefet Şerhi, prg.5

⁶¹ Open Door and Dublin Well Woman, Yargıç Matscher'in Muhalefet Şerhi, prg.1.

⁶² ECHR, Case of Karner v. Austria, Application no.40016/98, (24 July 2003).

İlgili davada başvuru devam ederken başvurucu hayatını kaybetmiştir. Mahkeme ise davacının vefatı nedeniyle davada herhangi bir bireysel menfaat bulunmamasına rağmen davayı listeden çıkarmayı reddederek kabul edilebilir bulmuştur. Mahkeme'ye göre bu başvurunun ortaya koyduğu temel mesele, başvuranın şahsını ve menfaatlerini aşar niteliktedir⁶³. Mahkeme'ye göre Sözleşme sisteminin birincil amacı, bireysel rahatlama sağlamak olsa da misyonu aynı zamanda ortak çıkarlar doğrultusunda kamu politikası temelindeki meseleleri belirlemek ve böylece insan haklarının korunmasına ilişkin genel standartları yükselterek insan hakları içtihadını Sözleşmeciler Devletler topluluğu genelinde yaygınlaştırmaktır⁶⁴. Bu davada AİHM, Avusturya hukukunun kiracılıkta halefiyet konusunda eşcinsellere yönelik ayrımcı tutumunu Sözleşme'ye taraf tüm Devletleri ilgilendiren genel bir sorun olarak değerlendirmiş ve davanın esastan ele alınmasının, Sözleşme kapsamındaki koruma standartlarının açıklığa kavuşturulmasına, korunmasına ve geliştirilmesine katkıda bulunacağını belirtmiştir⁶⁵. Mahkeme bu kararı ile ihlâlden doğrudan mağdur olan başvuru sahipleriyle sınırlanmış olduğu mağduriyet şartında önemli bir değişim gerçekleştirmiştir. Bu değişimle artık mağdur olma şartı, bireysel menfaatleri etkilenmeyen ve etkilenmesi de mümkün olmayan kişilerin başvurularının da kabul edilebileceği kadar geniş yorumlanabilir hâle gelmiştir. Mahkeme, başvurunun kayıttan silinmeyerek devam etmesinin amacının Sözleşme'de tanımlandığı haliyle insan haklarına saygının sağlanması gibi kolektif bir menfaati sağlamak olduğunu açıkça belirtmektedir⁶⁶. Mahkeme'nin bu gerekçesinin, kullandığı dilden bağımsız olarak, *actio popularis*'i işaret ettiği ifade edilebilir.

Mahkemenin *actio popularis*'e yeşil ışık yaktığı bir diğer başvuru da Valentin Câmpeanu v. Romanya⁶⁷ başvurusudur. Bu başvurudaki başvurucu, engelli ve hiçbir yakını olmayan Bay Câmpeanu adına hareket eden bir sivil toplum örgütü olan Hukuk Kaynakları Merkezi'dir (CLR). Başvurucu, Sözleşme'nin 2, 3, 5, 8, 13 ve 14. maddelerinin ihlâl edildiğini iddia etmiştir. Romanya Hükümeti, CLR'nin Sözleşme'nin 34. maddesi ve Mahkeme'nin mağdur şartına ilişkin içtihadı uyarınca ihlâlin doğrudan, dolaylı veya potansiyel mağduru olmadığı dolayısıyla mevcut başvurunun bir *actio popularis* olduğunu öne sürmüştür ve talebin kabul edilebilirliğine itiraz etmiştir. Romanya Hükümeti'ne göre CLR potansiyel veya dolaylı mağdur değildir; çünkü ister doğal (örneğin, bir aile üyesi olarak) ister yasal (örneğin, velayet düzenlemelerinin bir sonucu olarak) olsun, önceden var olan yakın bir bağın sonucu olarak bir ihlâl riskinin varlığını veya üçüncü bir tarafın haklarının ihlâlinin kendisi üzerindeki etkisini yeterli kanıtla gösterememiştir⁶⁸. Hükümet, bir mağdurun engelli bir kişi olarak savunmasızlığının CLR'yi potansiyel veya dolaylı mağdur olarak değerlendirmek için yeterli olmadığını ileri sürmüştür⁶⁹. Bu iddialara karşılık CLR, Mahkeme'nin Karner başvurusunda verdiği karara yaptığı atıf ile "utile effectif" (insan haklarını daha etkili bir şekilde koruma ihtiyacı) ilkesinin, mağdurların Mahkeme'ye daha iyi erişimini ve Sözleşme kapsamındaki hakların etkili bir şekilde korunmasını sağlamak için Mahkeme'ye davaya katılma kurallarını daha müsamahalı bir şekilde yorumlama yükümlülüğü getirdiğini iddia etmiştir⁷⁰.

Başvuru konusu olaya göre, CLR'nin başvuran hastayken onunla "önemli bir teması" olmadığı gibi Mahkeme önünde onun adına hareket etmek için CLR'den veya başka bir yetkili kişiden herhangi bir yetki veya talimat da alınmamıştır⁷¹. Bu nedenle başvuru dosyasında Mahkeme'nin, CLR'yi ihlâlin dolaylı mağduru veya "kişisel çıkarı" veya "doğrudan mağdurla yeterince yakın bağı" olan biri olarak

⁶³ Karner v. Austria, prg.25.

⁶⁴ Karner v. Austria, prg.26.

⁶⁵ Karner v. Austria, prg.27.

⁶⁶ Karner v. Austria, prg.28.

⁶⁷ ECHR, Case of Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania, Application no. 47848/08, (17 July 2014).

⁶⁸ Valentin Câmpeanu v. Romania, prg.82.

⁶⁹ Valentin Câmpeanu v. Romania, prg.82.

⁷⁰ Valentin Câmpeanu v. Romania, prg.87.

⁷¹ Valentin Câmpeanu v. Romania, prg.104.

değerlendirebilmesi için herhangi bir dayanak bulunmamaktadır⁷². Buna karşın Mahkeme, CLR'nin Bay Câmpeanu adına hareket etme yetkisinin ulusal mahkemeler önünde sorgulanmamış olmasına dayanarak başvuruyu kabul edilebilir bulmuş ve bu nedenle Mahkeme CLR'yi fiili bir temsilci olarak değerlendirmiştir⁷³. Mahkeme daha önceki içtihatlarında taraf devletlerin iç hukuklarında sözü edilen kurallara yüklenen anlamdan bağımsız olarak kendi özerk yorumunu geliştirdiğini belirtmiştir⁷⁴. Buna rağmen Câmpeanu kararında Mahkeme, ulusal yargının yaptığı tespite bağlı kalarak CLR'yi başvuranın fiili temsilcisi olarak değerlendirmiş ve başvuruyu kabul edilebilir bulmuştur.

Câmpeanu kararında Mahkeme, en savunmasız kişilerin haklarının korumasız bırakılmaması ve "davalı Devlet'in hesap vermekten kaçmasına" izin verilmemesi gibi iki ana hedefe ulaşmaya çalışmıştır⁷⁵. Mahkeme bu bağlamda, CLR'nin talebini kabul edilemez bulmanın "Sözleşme'nin genel ruhuna" ve Sözleşme'nin 34. maddesi uyarınca Mahkeme'ye başvuru yapma hakkının etkili bir şekilde kullanılmasını hiçbir şekilde engellemeye yükümlülüğüne aykırı olacağını belirtmiştir. Mahkeme bu başvuruda yerleşik içtihadından açıkça ayrılmış ve ihlâlin mağduru olmayan aynı zamanda yazılı olarak da yetkilendirilmemiş bir sivil toplum kuruluşuna -fiili temsilci sıfatıyla- başvuru hakkı tanıyarak bir yenilik getirmiştir. Kanaatimizce Mahkeme'nin fiili temsilci kavramını geliştirmesinin arka planında actio popularis'i açıkça kabul etme konusundaki isteksizliği bulunmaktadır. Oysa CLR tarafından ileri sürülen iddia, actio popularis unsurlarını taşımaktadır.

Gerçekten de geleneksel olarak actio popularis iddiaları en savunmasız insanları korumak için ortaya atılır ve bu tür iddialar ihlâl neden olan tarafın hesap vermekten kaçmamasını sağlamaya çalışır. Her iki amaç da toplum menfaatlerini oluşturmaktadır. Mahkeme'nin savunmasız kişileri koruma ve davalı devletin hesap vermekten kaçmamasını sağlama ihtiyacına sık sık atıfta bulunduğu göz önünde bulundurulduğunda, CLR tarafından yapılan başvurunun, Mahkeme tarafından açıkça zikredilmeyen bir actio popularis olduğu izlenimi yaratmaktadır. Açıkça görülmektedir ki Mahkeme, Open Door, Karner ve Valentin Câmpeanu kararlarında, genel olarak insan haklarının korunmasının etkililiğine, ancak daha spesifik olarak, kendi kişisel çıkarlarından hiçbir şekilde etkilenmeyen ve genel çıkarı korumak için sorumlu bir yurttaş olarak hareket eden başvuru sahipleri "mağdur" sıfatıyla değerlendirmek için bir gerekçe olarak 34. madde uyarınca "Mahkeme'ye başvuru yapma hakkının etkili bir şekilde kullanılması" ifadesine başvurmuştur. Mahkeme'nin bu kararlarında actio popularis'e atıfta bulunulmasına rağmen, mağdur şartını esnetmesinin nedeninin, insan haklarının korunmasının etkililiğini sağlamaya yönelik kamusal menfaati gerçekleştirme arzusu olduğu açıktır.

Benzeri yöndeki yaklaşımı Mahkeme'nin farklı kararlarında da görmek mümkündür. Örneğin, Türkiye'ye karşı yapılan Aksu başvurusunda başvuran, Roman kökenli bir Türk vatandaşıdır ve başvuran, Türkiye'de yayımlanan bir kitap ve iki sözlük olmak üzere üç yayımın Roman toplumuna yönelik aşağılayıcı ifadeler içerdiğini iddia etmiştir. Bu bağlamda başvuran, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkını düzenleyen Sözleşme madde 8 ile beraber ayrımcılık yasağını düzenleyen Sözleşme madde 14'ün ihlâl edildiğini öne sürerek Mahkeme'ye başvurmuştur⁷⁶. Söz konusu davada başvuru bahsi geçen yayımların Roman toplumunu küçük düşürdüğünü ve kendisini de bu topluluğun bir üyesi olduğundan kişisel olarak rahatsız ettiğini belirtmiştir⁷⁷. Mahkeme ise mağdur sıfatı için doğrudan zarar görmenin kural olarak gerekli olduğunu; ancak bu kuralın katı ve esnek olmayan bir şekilde uygulanmaması gerektiğini bu kararında da yinelemiştir⁷⁸. Söz konusu yaklaşımı

⁷² Valentin Câmpeanu v. Romania, prg.107.

⁷³ Valentin Câmpeanu v. Romania, prg.110-114.

⁷⁴ ECHR, Case of Hoffman Karlskov v Denmark, Application no. 62560/00, (20 March 2003).

⁷⁵ Valentin Câmpeanu v. Romania, prg.112.

⁷⁶ ECHR, Case of Aksu v. Turkey, Applications nos. 4149/04, 41029/04, (15 March 2012), prg. 1-3.

⁷⁷ Aksu v. Turkey, prg. 23-28, 40.

⁷⁸ Aksu v. Turkey, prg. 51; Benzeri yöndeki değerlendirme için bkz. ECHR, Case of Bitenc v. Slovenia, Application no. 32963/02, (18 March 2008).

ile Mahkeme başvuranın kişisel olarak hedef alınmamış olmasına rağmen etnik grubuna yönelik ifadelerden dolayı rahatsızlık duyabileceğini belirtmiştir. Bu anlamda Mahkeme Open Door başvurusunda da özellikle üzerinde durulduğu gibi aslında geniş bir mağdur topluluğu olduğunu kabul etmiş ve doğrudan hedef alınma ya da zarar görme şeklindeki klasik yaklaşımın tamamen ötesine geçmiştir. Mahkeme, mağdur statüsünün belirlenmesinde iç hukuktaki tespitten de yararlanmış ve iç hukuk yargılamalarında davacının ehliyeti konusunda bir tartışma olmadığını belirterek mağdur statüsünü esnek bir şekilde uygulama gerekliliğini ortaya koymuştur. Neticede Mahkeme, Aksu kararında da başvurunun doğrudan hedef alınmamış olsa dahi mensup olduğu topluluğa yönelmiş ifadeler dolayısıyla açtığı davada, mağdur olarak kabul edilebileceğine karar vermiştir⁷⁹.

Mahkeme'nin mağdur şartına ilişkin olarak doğrudan zarar kriterini belirli konularda aşabiliyor olması, bireysel çıkarların yanı sıra kamu menfaatlerini de göz önünde bulundurması, etkilenme eşliğini geniş bir topluluğa yayılan, keskin sınırları olmayan bir çerçevede ele alabilmesi ve dolayısıyla mağdur statüsünü esnek yorumlayarak bu konuda, eğer ulusal hukuklarda kabul ediliyorsa bu belirlemeyi ön planda tutması, aksi takdirde kendisinin değerlendirme yapmaya yönelmesi *actio popularis*'in Mahkeme önünde de uygulamaya geçirilebileceği yönünde fikir uyandırmaktadır. Bu fikir Mahkeme'nin çevre kirliliği ve iklim değişikliğine ilişkin davalarında daha açık bir biçimde karşılığını bularak somutlaşmaktadır.

C. Genel yaklaşımdan sapmanın belirginleşmesi: Çevre kirliliği ve iklim değişikliğine ilişkin davalar

Çevrenin korunmasının *actio popularis* bakımından özel konumu Mahkeme'nin içtihatlarına da yansımıştır. Mahkeme'nin çevrenin korunması gerekliliğini, hem bireylerin hak ve özgürlükleri üzerindeki önemli etkilerini göz önünde bulundurarak hem de çevresel tahribatın yol açabileceği potansiyel tehditleri dikkate alarak değerlendirdiği görülmektedir. Bu bağlamda Mahkeme çevresel faktörlerin bireylerin fiziksel ve psikolojik sağlıkları üzerinde olumsuz etkiler yaratabileceğini, dolayısıyla bireylerin yaşam kalitesini ve özel hayatlarını doğrudan etkileyebileceğini kabul etmektedir. Mahkeme, devletlerin çevresel bozulmaları önlemek ve bu tür etkilere karşı koruma sağlamak konusunda yükümlü olduklarını ve çevre koruma politikalarını uygularken bireylerin sağlığı ve yaşam kalitesini korumak için gerekli tedbirleri almaları gerektiğini vurgulamaktadır. Ayrıca AİHM içtihatlarında çevresel etki değerlendirmelerinin ve kamu bilgilendirme mekanizmalarının öneminin üzerinde durulduğu görülmektedir. Mahkeme çevresel tahribatın bireylerin haklarını ihlâl edebileceği durumlarda, devletlerin yükümlülüklerini yerine getirip getirmediğini denetlemektedir. Mahkeme çevre hakkına ilişkin yaklaşımında, çevresel etkilerin topluluklar ve bireyler üzerindeki potansiyel risklerini de göz ardı etmemektedir⁸⁰.

Bu bağlamda, Mahkeme aslında çevre hakkının yalnızca bireysel hak boyutunu değil, aynı zamanda toplumsal ve kolektif boyutunu da değerlendirmektedir. Mahkeme'nin çevre kirliliği ve iklim krizine ilişkin konuların sadece doğrudan zarar görmüş bireylerin yaşam kalitesini ve özel hayatlarını değil, aynı zamanda geniş toplum kesimlerini etkileyen bir sorun olduğunu, çevrenin korunmasına olan yaklaşımı ile kabul ettiği söylenebilir. Nitekim Mahkeme bazı kararlarında, iç hukukta yapılan yargılamaları da dikkate alarak çevresel etkilerin ve çevresel tahribatın geniş etkiler yarattığını belirtmiştir. Tam da bu noktada Mahkeme'nin konusu çevre tahribatı ve iklim değişikliği olan bazı başvurularda verdiği kararlarda, açıkça ifade etmese de üstü kapalı olarak *actio popularis*'e işaret ettiği ve hatta ona kapı araladığı görülmektedir.

⁷⁹ Aksu v. Turkey, prg. 51-54; Benzeri yöndeki değerlendirme için bkz. ECHR, Case of D.H. and Others v. The Czech Republic, Application no. 57325/00, (13 November 2007), prg. 181, 209.

⁸⁰ Ole W. Pedersen, "The Ties that Bind: The Environment, the European Convention on Human Rights and the Rule of Law", *European Public Law* 16/4 (2010), 582-584; ECHR, Case of López Ostra v. Spain, Application no. 16798/90, (09 December 1994), prg. 51; ECHR, Case of Hatton and Others v. the United Kingdom, Application no. 36022/97, (8 July 2003), prg. 96; ECHR, Case of Fadeyeva v. Russia, Application no. 55723/00, (9 June 2005), prg. 68-70.

1.Cordella ve diğerleri v. İtalya kararı

Mahkeme konusu çevre olan erken tarihli *Tauira ve Diğerleri v. Fransa*⁸¹ başvurusunda, *actio popularis* ile ilgili yerleşik içtihadını tekrarlamıştır. Bu başvuruda Güney Pasifik bölgesindeki Fransız Polinezyası'nda yaşayan başvuruçular Fransız hükümetinin Mururoa ve Fangauufa adalarında nükleer denemelerin yeniden başlatılmasının Sözleşme'nin 2. maddesi ile güvence altına alınan yaşam haklarını ihlâl ettiğini ileri sürmüşlerdir. Başvuruçular, uzun vadede kanser, lösemi ve konjenital bozukluklara neden olan ve havada, suda ve besin zincirinde görünmez ve sinsi bir şekilde yayılan radyoaktivitenin spesifik etkileri göz önüne alındığında, Fransa'nın sağlık önlemlerini (nüfusun tahliyesi gibi) uygulamayarak veya herhangi bir sistematik tıbbi takip sağlamayarak yaşamlarını korumak için gerekli tüm önlemleri alma konusundaki pozitif yükümlülüğünü ihlâl ettiğini, nükleer denemelerin yeniden başlatılmasının yaşamları için gerçek, önemli ve acil bir risk oluşturduğunu ileri sürmüşlerdir⁸². Başvuruçular bunun yanı sıra Sözleşme'nin 3, 8, 13 ve 14. maddeleri ile 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesinin ihlâl edildiğini iddia etmişlerdir⁸³. Fransa Hükümeti ise savunmasında, başvuruçuların başvuruda bulunmalarını sağlayacak herhangi bir menfaatin varlığını ortaya koyamadıkları için (eski) 25. madde anlamında Sözleşme'nin ihlâlinden mağdur olmadıklarını ileri sürmüştür. Fransa Hükümeti'ne göre Sözleşme bir *actio popularis* öngörmemektedir ve başvuruçuların birey olarak sadece bir ihlâl tehdidinden değil bir hakkın fiilen ihlâlüne yol açan bir eylem veya ihmalden kişisel olarak ve doğrudan etkilendiklerini veya etkileneceklerini de ortaya koymaları gerekir⁸⁴. Fransa Hükümeti ayrıca, nükleer denemelere devam etme kararının, Sözleşme tarafından güvence altına alınan hakların ihlâlüne ipso facto ve zorunlu olarak yol açacak bir eylem olmadığını ve bunun başvuruçular tarafından ileri sürülen bir varsayım olduğunu belirtmiştir⁸⁵.

İlgili davada başvuruçular ise önceki nükleer denemelerin sağlık durumları üzerinde yarattığı sonuçları belirten raporlara dayanarak devam eden bir ihlâl varlığını ileri sürmüşlerdir. Başvuruçular ayrıca başvuru dosyasına sundukları bilimsel ve teknik başka raporlara dayalı olarak nükleer denemelere devam etme kararı ile Sözleşme'nin 2, 3 ve 8. maddeleri ile 1 No'lu Ek Protokol'ün 1. maddesinin gelecekte de ihlâl edileceğine dair endişelerini beyan etmişlerdir⁸⁶.

Başvuruçuların sunduğu bu raporlar, nükleer denemelerin yeniden başlatılmasının çevrenin radyoaktif kirlenme riskini ve dolayısıyla başvuruçuların kendilerinin de bu kirlenmeye maruz kalma riskini artırdığını göstermektedir⁸⁷. Fransa Hükümeti de bu raporların sonuçlarına itiraz ederek alternatif raporlar sunmuştur; ancak Komisyon, taraflarca ileri sürülen bu teknik raporların bilimsel geçerliliği hakkında karar vermeyi kendi yetkisi dâhilinde görmediğini belirtmiştir⁸⁸. Komisyon Fransa Hükümeti'nin nükleer denemelere devam etme yönünde aldığı kararın yerindeliğini tartışmayı da kendi yetki alanında görmemiştir. Komisyon'a göre, ister sivil ister askeri amaçlarla olsun, nükleer enerjinin kullanımının doğasında var olan riskleri öne sürmek, birçok insan faaliyeti gibi risk oluşturduğundan, başvuru sahiplerinin Sözleşme'nin ihlâlinden mağdur olduklarını iddia etmeleri için yeterli değildir⁸⁹. Bu nedenle Komisyon, başvuruçuların iddialarının, ilk bakışta (*prima facie*), Sözleşme'nin ihlâlinden mağdur olduklarını iddia edebilecekleri sonucuna varmak için yeterli derecede kanıtlanmadığı görüşüne varmıştır. Nitekim Komisyon'a göre nükleer denemeler için yapılan

⁸¹ ECHR, *Case of Tauira and 18 Others v. France*, Application no. 28204/95, (04 December 1995).

⁸² *Tauira and Others v. France*, 123.

⁸³ *Tauira and Others v. France*, 124, 125.

⁸⁴ *Tauira and Others v. France*, 126.

⁸⁵ *Tauira and Others v. France*, 127-130.

⁸⁶ *Tauira and Others v. France*, 131.

⁸⁷ *Tauira and Others v. France*, 131.

⁸⁸ *Tauira and Others v. France*, 131.

⁸⁹ *Tauira and Others v. France*, 131, 132.

sondajların yeniden başlatılmasının, başvuruçuların kişisel durumlarını doğrudan etkileyen bir eylem olarak değerlendirilemeyecek kadar uzak ve sadece potansiyel sonuçları olmuştur⁹⁰.

Mahkeme Cordella başvurusunda⁹¹ ise Tauria başvurusundaki bu yaklaşımdan köklü bir değişikliğe giderek çevre kirliliği ile ilgili başvurularda önemli bir eşiğin aşılmasını sağlamıştır. Bu anlamda Cordella başvurusu Mahkeme'nin çevre tahribatının toplumsal etkilerine ilişkin önemli tespitlerde bulunduğu başvurulardan birisidir. Başvurunun konusu İtalya'nın Toronto kentinde bulunan eski Ilva çelik fabrikasından yayılan emisyonların çevre ve fabrikayı çevreleyen bölgede yaşayanların sağlığı üzerindeki tehlikeli etkileriyle ilgilidir. Söz konusu çelik fabrikasının emisyonlarının halk sağlığı üzerindeki olumsuz etkileri, 1970'lerden bu yana yapılan bilimsel çalışmalarda ortaya konulmuştur. Başvuru dosyasındaki raporlarda hastaneye yatış oranlarının, belirli kanser türlerinin ve kardiyodolaşım patolojilerinin ve ölüm oranlarının bölgesel ortalamadan daha yüksek olduğu kanıtlanmıştır. Buna karşın ulusal makamlar emisyonları azaltmak ve bölgeyi arındırmak için gerekli önlemleri almakta başarısız olmuştur. İtalyan Hükümeti bazı iyileştirme önlemlerinin 2012'den itibaren uygulanmasını planlamış olmakla birlikte, bu önlemler önce 2014 yılına daha sonra da 2023'e ertelenmiştir. İtalyan Hükümeti, çevre sakinlerinin sağlıklarına ve yaşamlarına yönelik ciddi risklere rağmen çelik fabrikasının üretime devam etmesini sağlamak için "Ilva'yı kurtarma kararnameleleri" olarak adlandırılan 11 özel kanun hükmünde kararname çıkarmıştır. Buna ek olarak İtalyan Hükümeti, normalde çevre yasalarına uyulmasını sağlamakla yükümlü olan ve tesisin işletilmesinden kaynaklanan zararlardan sorumlu tutulacak olan kişilere, örneğin mevcut yöneticiye ve tesisin gelecekteki alıcılarına, idari ve cezai dokunulmazlık sağlanmıştır. Bu çerçevede, ilgili çelik fabrikasının bulunduğu bölgede ikamet eden yaklaşık 200 İtalyan vatandaşı, çelik fabrikasının emisyonlarının yaşamları, sağlıkları ve çevre üzerindeki etkileri nedeniyle Sözleşme ile güvence altına alınan yaşam haklarının (madde 2) ve özel hayata ve aile hayatına saygı haklarının (madde 8) ihlâl edildiğini iddia etmişler ve sağlık ve çevresel durumla ilgili bir iç başvuru yolu bulunmaması nedeniyle etkili bir hukuk yolu (madde 13) talep ederek Mahkeme'ye iki ayrı başvuruda bulunmuşlardır. Mahkeme oybirliğiyle İtalyan Hükümeti'nin Sözleşme'nin özel yaşamın kalitesine ve kişinin konutundan yararlanmasına saygı gösterilmesini gerektiren 8. maddesini ihlâl ettiğine karar vermiştir. Mahkeme yerleşik uygulamasına göre, çevresel tahribatın özel ve aile yaşamının sürdürülmesine zarar verebilecek bir ağırlık eşiğine ulaşması halinde bu hakka dayalı olarak karar vermektedir. Dolayısıyla Mahkeme, İtalyan makamlarının başvuruçuların özel hayatına ve aile hayatına saygı hakkının etkili bir şekilde korunmasını sağlamak için gerekli tüm tedbirleri almadığına karar vermiştir.

Mahkeme Cordella kararında, çevreye verilen zararın Sözleşme'nin 8. maddesinin 1. paragrafında güvence altına alınan haklardan birinin ihlâli anlamına gelip gelmediğinin belirlenmesindeki en önemli faktörün, yalnızca çevrenin genel olarak bozulması değil, "kişinin özel veya aile alanı üzerinde olumsuz bir etkinin varlığı" olduğunu vurgulamıştır. Mahkeme, Ilva'nın neden olduğu olumsuzluklardan doğrudan etkilenen yerlerin İtalyan makamlarınca belirlenmiş olduğunu belirterek bu alan dışında kalan başvuruçuların başvurularını reddetmiştir⁹². Mahkeme, Sözleşme'nin çevrenin genel olarak korunmasını güvence altına almadığı fikrine bağlı kalmış ve başvuruçuların çevresel zarar nedeniyle ortaya çıkan ihlâllerin mağduru olduklarını, ancak bu zararın kendi haklarını ihlâl ettiği durumlarda iddia edebileceklerini belirtmiştir⁹³.

Cordella kararında sözü edilen tespitine rağmen Mahkeme, başvuruçuların mağdur sıfatını taşıyıp taşımadığına dair yerleşik içtihadından ayrılarak bu konuda ulusal mercilerin yaptığı tespite dayalı olarak karar verme yoluna gitmiştir. Oysa Tauria başvurusunda Komisyon, "mağdur" kavramının,

⁹⁰ Taura and Others v. France, 133.

⁹¹ ECHR, Case of Cordella and Others v. Italy, Application nos. 54414/13, 54264/15, (24 June 2019).

⁹² Cordella v. Italy, prg.103.

⁹³ Cordella v. Italy, prg.107.

menfaat veya dava ehliyeti gibi hususları içeren iç hukuk kavramlarından bağımsız olarak yorumlanması gerektiği yönündeki içtihadına atıf yaparak başvuru sahiplerinin mağdur statüsünü kendisi belirlemiştir⁹⁴.

Başka bir taraftan yine Taura başvurusunun aksine Mahkeme, Cordella başvurusunda fabrikanın faaliyetleri ile kişilerin kötüleşen sağlık durumları arasında nedensellik bağının kurulması için başvuru dosyasında sunulan bilirkişi raporlarını ve bilimsel çalışmaları yeterli görmüştür⁹⁵. Söz konusu çelik fabrikalarından kaynaklanan kirliliğin yerel halk için olumsuz sağlık etkileriyle bağlantılı olduğuna dair kanıtları değerlendiren Mahkeme, her bir başvuranın kirlilikle ilgili bir patolojiden mustarip olup olmadığını incelemeksizin, kirliliğin kaçınılmaz olarak buna maruz kalanları çeşitli hastalıklara karşı daha savunmasız hale getirdiğine karar vermiştir⁹⁶.

Mahkeme'nin Cordella başvurusundaki yaklaşımının konumuz açısından önemi şu noktada kendisini göstermektedir. Mahkeme'nin bu kararında ortaya koyduğu kanıt standardının uygulanmaya devam edilmesi hâlinde, pek çok kişi çevre tahribatının ve iklim değişikliğinin insan sağlığına ve refahına olan olumsuz etkilerini ortaya koyan çok sayıda bilimsel rapor ve belgeye dayalı olarak başvuruda bulunabilecektir. Böyle bir durumda Mahkeme bu başvuruların mağdur şartını taşıyıp taşımadıklarını tespit etmek için başvuru sahiplerinden kendilerini şahsen etkileyen bir ihlâlin varlığını ortaya koyan makul ve ikna edici başkaca bir kanıt sunmaları istemeyecektir⁹⁷. Cordella başvurusundaki yaklaşımı ile Mahkeme çevreye dayalı başvurularda mağdur statüsünün "etkilenme" ve "yakınlık" kriterlerine yeni bir çerçeve çizmiş, çevrenin korunması ile ilgili başvurularda daha önce mağdur statüsü için kabul ettiği kısıtlayıcı yorumdan vazgeçmeye hazır olduğu mesajını vermiştir⁹⁸.

2.Cangı ve diğerleri v. Türkiye kararı

a. Mahkeme'nin çoğunluk görüşü

Mahkeme Cangı başvurusunda, Cordella başvurusundaki değerlendirmelerinden oldukça farklı bir değerlendirmede bulunmuştur. Türkiye'ye karşı yapılan başvuru konusu olayda Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı, özel bir ticari şirketin siyanürle çözündürme yöntemi kullanarak altın çıkarmasına ilişkin çevresel etki değerlendirme (ÇED) raporunu onaylamıştır. Başvuru sahipleri ise Bakanlık kararının iptal edilmesi için ulusal yargı mercilerine başvurmuşlardır. Yargılamalar sırasında, ulusal yargılama makamı bir bilirkişi heyeti atamış ve tarafların huzurunda keşif gerçekleştirmiştir. Bilirkişiler raporlarında, diğer bazı risklerin yanı sıra, madencilik faaliyetlerinin durdurulmasından sonra büyük bir maden ocağı gölünün oluşacağını ve bu gölde biriken asidin yeraltı suyunun kirlenmesine neden olabileceğini belirtmişler; ancak olası kirlenmenin boyutunu kesin olarak tespit edememişlerdir⁹⁹. İç hukukta devam eden süreçte konuya ilişkin olarak farklı bilirkişi heyetleri oluşturulmuştur. Başvuru sahipleri ise davaya konu duruma ilişkin olarak hazırlanan tüm raporların kendilerine iletilmediğini, bunları inceleme fırsatlarının olmadığını, ilk yargılamada talep edilen bilirkişi raporunun zaten endişe verici olduğunu ve bazı önemli hususlarda bilirkişi incelemesinin hiç yapılmadığını belirtmişlerdir¹⁰⁰.

Sözü edilen yargılamalardan sonuç alamayan başvuru sahipleri, konuyu Türk Anayasa Mahkemesi'ne taşımışlardır. Bu aşamada başvuru sahipleri, ilk derece mahkemesindeki yargılamalar sonucunda Sözleşme'nin yaşam hakkını düzenleyen 2. maddesi, adil yargılanma hakkını düzenleyen 6. maddesi ve

⁹⁴ Taura and Others v. France, 130.

⁹⁵ Cordella v. Italy, prg.105.

⁹⁶ Cordella v. Italy, prg.105.

⁹⁷ Helen Keller - Corina Heri, "The Future is Now: Climate Cases Before The ECtRH", *Nordic Journal of Human Rights* 40/1, (2022), 156; Alçık Engürülü, "AIHM'nin Çevre İchtihadı", 1036.

⁹⁸ Keller - Heri, "The Future is Now", 157.

⁹⁹ ECHR, Case of Cangı and Others v. Türkiye, Application no. 48173/18, (14 November 2023), prg. 5-7.

¹⁰⁰ Cangı and Others v. Türkiye, prg. 17.

özel hayata ve aile hayatına saygı hakkını düzenleyen 8. maddesi kapsamındaki haklarının ihlâl edildiğini ileri sürmüşlerdir¹⁰¹.

Anayasa Mahkemesi, başvurucuların şikâyetlerini yalnızca Sözleşme'nin 8. maddesinde öngörülen özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı kapsamında incelemeye karar vermiştir. Anayasa Mahkemesi başvurucuların "mağdur statüsünü" konutlarının madene olan mesafesine göre belirlemiştir. Buna dayanarak Anayasa Mahkemesi, başvuruculardan sadece Mustafa Sakaryalı'nın başvurusunu madene yakın bir köyde ikamet etmesi ve çiftçi olması dolayısıyla kabul edilebilir bulmuştur. Diğer başvurucuların başvuruları ise madene yakın bir yerde ikamet etmedikleri ya da konut sahibi olmadıkları gerekçesiyle konu bakımından yetkisizlik kararı ile kabul edilemez bulunmuştur. Anayasa Mahkemesi esasa ilişkin olarak ise başvuru tarafından sunulan kanıtların yetersiz olduğunu belirtmiş, İdare Mahkemesi'nin yürüttüğü keşif sırasında yapılan testlerin ve elde edilen bilirkişi bulgularının başvuranın iddialarını desteklemediğini kaydetmiştir¹⁰².

Söz konusu karar üzerine başvurucular, konuyu Strasburg'a taşımışlar ve Sözleşme'nin 6. maddesi kapsamında idari yargılamalarda mahkeme tarafından atanan bilirkişi incelemesi prosedürüne etkin bir şekilde katılmalarına izin verilmediğini iddia etmişlerdir¹⁰³. Türk Hükümeti öncelikle, İdare Mahkemesi önündeki yargılamanın başvurucuların doğrudan ve kişisel haklarıyla ilgili olmadığını ve eylemlerinin Sözleşme koruması kapsamı dışında kalan bir halk davası "actio popularis" şeklini aldığını ileri sürerek başvurucuların "mağdur statüsüne" itiraz etmiştir. Türk Hükümeti, Mustafa Sakaryalı dışındaki tüm başvurucuların davaya konu tesisten yaklaşık 200 km uzakta yaşadıklarını belirtmiş ve başvurucuların, kendilerini kişisel olarak etkileyen bir ihlâlin varlığına dair makul ve ikna edici kanıtlar sunamadıklarını ileri sürmüştür¹⁰⁴.

Ayrıca Hükümet, başvurucuların şikâyetlerinin Sözleşme'nin 6. maddesi kapsamında "kişisel hak ve yükümlülükler" ile ilgili olmadığını savunmuştur. Hükümet, başvurucuların yerel mahkemeler nezdinde anayasal hakları olan sağlıklı bir çevrede yaşama hakkına dayandıklarını; ancak tesisin işletilmesinden kişisel olarak etkilenecekleri yakın bir zararı gösteremediklerini belirtmiştir. Hükümet'e göre, başvurucuların iddiaları altın madenciliğine yönelik ilkesel ve kategorik bir itirazı ifade etmektedir. Bu nedenle söz konusu ihtilaf başvurucuların kişisel haklarıyla ilgili değil, yalnızca kolektif çevresel çıkarların savunulmasıyla ilgilidir¹⁰⁵.

Mahkeme'ye göre ise başvurucular Türk mahkemeleri önündeki yargılamalara taraf olmuşlardır ve bu yargılamalarda şikâyetçi olunan eksikliklerden doğrudan etkilenmişlerdir. Dolayısıyla Mahkeme başvurucuların Sözleşme'nin 6. maddesi kapsamındaki başvurularını kişi bakımından yetkisizlik gerekçesiyle reddedilemez görmüştür¹⁰⁶.

Mahkeme, konu bakımından yetkiye ilişkin yaptığı değerlendirmede ise ilk olarak Sözleşme'nin 6. maddesinin amaçları doğrultusunda bu hakkı kişisel bir hak olarak nitelendirmiştir¹⁰⁷. Bununla beraber Mahkeme, ilk dört başvurucunun madenin yakınında yaşamadığı üzerinde durmuş, madenin işletilmesinin bu başvurucuları doğrudan ve bizzat etkilemediğini belirtmiş ve konuyu Türkiye hakkında verilen önceki tarihli bir karar olan Okyay ve Diğerleri v. Türkiye kararı ile karşılaştırma yöntemine gitmiştir. Mahkeme Cangı başvurusundaki başvurucuların durumunun, Okyay başvurusundaki başvurucuların durumdan farklı olduğunu ifade etmiştir. Okyay başvurusu çevrede neden olunan zarar ve başvurucuların da arasında olduğu bölge nüfusunun yaşamı ve sağlığı üzerinde

¹⁰¹ Cangı and Others v. Türkiye, prg. 20.

¹⁰² Cangı and Others v. Türkiye, prg. 21.

¹⁰³ Cangı and Others v. Türkiye, prg. 1.

¹⁰⁴ Cangı and Others v. Türkiye, prg. 28.

¹⁰⁵ Cangı and Others v. Türkiye, prg. 29.

¹⁰⁶ Cangı and Others v. Türkiye, prg. 33.

¹⁰⁷ Cangı and Others v. Türkiye, prg. 35.

oluşturduğu riskten dolayı üç termik enerji santralin işletimine ilişkindir. Mahkeme, Okyay başvurusunda itiraz edilen hususun başvuru sahiplerinin kendi fiziksel bütünlüklerinin korunması ilgili olduğunu belirtmiştir. Bu başvuruda Mahkeme, bazı başvuru sahiplerinin şikâyeteye konu olan enerji santrallerine yakın bir yerde yaşamamalarına rağmen yine de santrallerin emisyonlarından etkilenmelerini dayanak göstererek Sözleşme madde 6'nın uygulanabilir olduğunu ifade etmiştir. Mahkeme buradaki dayanak noktasını, Okyay başvurusunda oluşabilecek potansiyel çevre kirliliğinin kapsamının yerel yargılamalar sırasında tespit edilmiş olması ve yerel mahkemelerin başvuru sahipleri lehine karar vermiş olması şeklinde açıklamıştır. Mahkeme'ye göre, Cangı başvurusunda yerel mahkemeler, Okyay başvurusunda bulunulan tespitlerde bulunmamıştır. Mahkeme ayrıca Cangı başvurusunda ilk dört başvuru sahibini "kamu bekçisi" olarak nitelendirmelerinin ve bu sıfatla dava açmalarının Mahkeme için belirleyici olmadığını ifade etmiştir¹⁰⁸. Söz konusu yaklaşımı ile beraber Cangı başvurusunda Mahkeme, ilgili başvurunun ilk dört başvuru sahibi tarafından yapılan kısmının Sözleşme hükümleriyle konu bakımından bağdaşmadığına ve bu nedenle Sözleşme madde 35 (4)'e göre reddedilmesine oyçokluğu ile karar vermiştir¹⁰⁹.

Mahkeme'nin bu kararına karşın aslında karar metninde de yer aldığı üzere, Türk Hükümeti başvuru sahiplerinin yerel yargılamalarda dayandıkları hakkın başvuru sahiplerinin sağlıklı bir çevrede yaşamaya ilişkin anayasal hakkı olduğunu kabul etmiştir; ancak bu tespitlere rağmen Mahkeme konu bakımdan yetki değerlendirmesi sırasında farklı bir bakış açısı ortaya koymuştur. Yerel yargılamalarda kabul edilen bir kişisel hakkın Mahkeme önünde kabul edilmemesi ve Sözleşme madde 6 kapsamında başvuru sahiplerinin bu hakkı ileri süremeyeceklerinin söylenmesi şaşırtıcıdır. Mahkeme daha önce bahsi geçen ve hepsi Cangı başvurusundan önceki tarihli Open Door, Karner ve Câmpeanu gibi başvurularda, kendi kişisel çıkarları doğrudan zedelenmeyen ve genel çıkarı korumak için sorumlu bir yurttaş olarak hareket eden başvuru sahiplerini "mağdur" olarak değerlendirme yolunu tercih etmiştir. Yine Türkiye'ye karşı verilen Aksu kararında ve Okyay kararında da benzeri bir tutumla iç hukukta yapılan değerlendirme "mağdur statüsü" için esas alınmıştır.

Cangı başvurusundaki sonucun farklılaşmasının nedeni, başvuru sahiplerinin kendilerini bir topluluğun parçası ya da temsilcisi olmak yerine açıkça "kamu bekçileri" olarak tanıtmaları olabilir. Nitekim Mahkeme bu nitelendirmenin kendisi için belirleyici olmadığını da özellikle vurgulamıştır. Mahkeme'nin *actio popularis*'i kabul etme konusundaki isteksizliğine ve bunun bir sonucu olarak daha çok fiili temsil kavramını kullanma yönünde eğilim gösterdiğine ilişkin kanaatimiz daha önce açıklanmıştır. Bununla beraber *actio popularis* konusundaki bir isteksizliğin ya da Cangı başvurusundaki gibi *actio popularis*'i ön plana çıkarabilecek "kamu bekçileri" gibi bir ifadenin yaratabileceği endişenin Mahkeme kararının sonucuna etki etmiş olma olasılığı, Sözleşme sisteminin amacına aykırı düşen kararları beraberinde getirir. Mahkeme'nin özellikle çevre hakkı gibi yaygın etkisi olan konularda *actio popularis*'i reddetme refleksi ile davranması hatalı sonuçlara yol açabilecek ve Cangı kararında görüldüğü üzere iç hukukta sağlanan korumanın zayıflatılmasına neden olabilecektir. Bu konuda Mahkeme'nin oyçokluğu ile verdiği karara katılmayan Yargıç Krenç'in şerhi uyarıcı ve dikkat çekici görünmektedir.

b. Yargıç Krenç'in şerhi

Cangı ve Diğerleri v. Türkiye kararında kişi ve konu bakımından yetkiye ilişkin yapılan değerlendirmeler sonucu alınan karara Yargıç Krenç katılmamıştır. Yargıç Krenç kısmi ayrık görüşünü; Sözleşme madde 6'nın iç hukukta yer alan kişisel haklar için yalnızca usuli bir destek sağladığı, iç hukukun yorumlanması ve uygulanmasında yerel mahkemelerin söylediklerinin öncelikli olduğu, ikincilik ilkesinin dikkatle uygulanması gerektiği, ulusal sistemlerde sağlanan korumanın AİHM

¹⁰⁸ Cangı and Others v. Türkiye, prg. 37; ECHR, Case of Okyay v. Turkey, Application no. 36220/97, (12 July 2005), prg. 66-67.

¹⁰⁹ Cangı and Others v. Türkiye, prg. 38.

tarafından azaltılamayacağı ve çevreyle ilgili konularda adaletin sağlanmasına özellikle dikkat edilmesinin önemi gibi başlıklar altında geliştirmiştir.

Yargıç Krenc öncelikle, adil yargılanma hakkını düzenleyen AİHS madde 6'nın Sözleşme'nin diğer hükümlerinden, özellikle de uygulanabilmesi için özel hayat, aile hayatı veya konuta yapılan bir müdahale olmasını gerektiren AİHS madde 8'den ayrıldığını belirtmiştir. Nitekim AİHS madde 8'in uygulanabilmesi, bir eylemden kaynaklanan zararın asgari bir ağırlık düzeyine ulaşmasına bağlıyken AİHS madde 6 bakımından böyle bir eşik öngörülmemiştir¹¹⁰.

Ayrıca Yargıç Krenc'in de belirttiği üzere, Mahkeme'nin Sözleşme madde 6'yı yorumlarken alması gereken referans noktası, iç hukuk hükümleri ve bu hükümlerin ulusal mahkemeler tarafından yorumlanmasıdır. Cangı başvurusunda, ulusal mahkemeler başvuruçuların tümünün dava açma ehliyeti olduğunu kabul etmiş ve taleplerini esas bakımından incelemiştir. Ulusal mahkemeler, başvuruçulardan bazılarının davaya konu madene yakın bir yerde yaşamamasına rağmen başvuruçuların sağlıklı bir çevrede yaşamaya ilişkin anayasal haklarını dayanak olarak sunup sunamayacakları hususuna itiraz dahi etmemiştir¹¹¹.

Sözü edilen durumda Mahkeme'nin yetkisinin ikincil niteliğini uygulama şekli sorunlu görünmektedir. Mahkeme içtihatlarında uzun süredir bahsedilen ve uluslararası insan hakları koruma mekanizmalarının yöneldiği amaca da işaret eden bu ilkeye göre, güvence altına alınmış haklar ve özgürlüklerin uygulanmasına ve denetimine dair öncelikli sorumluluk ulusal makamlar üzerindedir. İkincilik ilkesi insan haklarına ilişkin sorunların öncelikle ulusal hukuklarda çözülmesi gerektiğine işaret etmektedir¹¹².

Yargıç Krenc de Cangı kararına düştüğü şerhte, Mahkeme'nin ikincilik ilkesine tam olarak uyması gereğinin üzerinde durmuştur. Bu ilkeye uygun davranılırsa ulusal bir mahkeme başvuranların iç hukuktaki bir kişisel hakkı kendi önünde ileri sürebileceğine karar verdiğinde, Mahkeme'nin bu kararı görmezden gelerek Sözleşme madde 6 kapsamında başvuruçuların ilgili hakkı ileri süremeyecekleri söylemesi mümkün olamayacaktır. Yargıç Krenc'in de belirttiği gibi ikincilik ilkesinin ulusal düzeyde sağlanan korumayı zayıflatması değil güçlendirmesi beklenir¹¹³.

İkincilik ilkesi ile beraber burada dördüncü derece doktrini ile ilgili bir sorun olduğunu da söyleyebiliriz. Buna göre Mahkeme, Sözleşme hükümlerine uyulup uyulmadığını denetlemektir ve bir temyiz mahkemesi gibi hareket etmemelidir. Mahkeme, Sözleşme tarafından güvence altına alınan haklar ve özgürlükler ihlâl edilmediği sürece bir ulusal yargı organının olguları veya hukuku değerlendirmesinde meydana geldiği iddia edilen hatalarla ilgilenmemelidir¹¹⁴. Buna karşın Mahkeme, Cangı başvurusunda iç hukukta dava ehliyetleri kabul edilen dört başvuruçunun başvurusunu konu bakımından yetkisizlik gerekçesi ile kabul etmemiştir. Oysa bu değerlendirme Türk iç hukukunda yapılmıştır ve sözü edilen dört başvuruçunun, ilgili davada yer alabileceğine kanaat getirilmiştir. Mahkeme'nin bu değerlendirmeyi tekrar yapması ve bu değerlendirmeyi Sözleşme'de düzenlenen bir hakkı güçlendirme değil, aksine zayıflatma ve hatta konu özelinde ortadan kaldırma şeklinde sonuçlandırması, Mahkeme'nin ikincil niteliği ile de dördüncü derece doktrini ile de Sözleşme'nin ve Mahkeme'nin varlığının temel amaçları ile de uyuşmamaktadır.

Mahkeme, Cangı davasına konu olayı Hükümet'in iç hukuktaki yargılamaların başvuruçuların doğrudan ve kişisel haklarıyla ilgili olmadığını ve eylemlerinin Sözleşme koruması kapsamı dışında

¹¹⁰ Cangı and Others v. Türkiye, Yargıç Krenc'in Kısmi Muhalefet Şerhi, prg. 3.

¹¹¹ Cangı and Others v. Türkiye, Yargıç Krenc'in Kısmi Muhalefet Şerhi, prg. 4-5.

¹¹² Harris vd., *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi*, 17.

¹¹³ Cangı and Others v. Türkiye, Yargıç Krenc'in Kısmi Muhalefet Şerhi, prg. 7-8.

¹¹⁴ Harris vd., *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi*, 17-18; ECHR, Case of Schenk v. Switzerland, Application no. 10862/84, (12 July 1988), prg. 46; ECHR, Case of Kemmache v. France, Application no. 17621/91, (24 November 1994), prg. 44; ECHR, Case of García Ruiz v. Spain, Application no. 30544/96, (21 January 1999), prg. 28.

kalan bir halk davası “actio popularis” şeklini aldığını ileri sürerek başvurucuların mağdur statüsüne itiraz etmesini haklı görecektir. Oysa buna öncelikle karar verecek olan ulusal mahkemelerdir ve AİHM ulusal mahkemelerin tanıdığı dava ehliyetini tanımama yoluna gitmiştir. Mahkeme’nin bu kararda actio popularis uygulamasına genel yaklaşımını ortaya koymaya çalıştığı ya da tazminata ilişkin hükümlerin kötüye kullanılmamasını amaçladığı da düşünülebilir.

Eğer böyle bir endişe söz konusu ise belirtmek gerekir ki Mahkeme, kararlarında sadece ihlâl tespitinin yeterli olduğuna da kanaat getirebilir. Mahkeme, ihlâl kararı verdiği pek çok olayda adil giderim bakımından ihlâl tespitinin tek başına yeterli olduğu sonucuna zaten varmaktadır. Karara bağlanan bir davada tazminat unsuru, Sözleşme sisteminin temel unsuru olarak kavranamaz ve tazminat alma isteği Mahkeme’ye başvurunun başlıca motivasyonu olarak kabul edilemez¹¹⁵. Başka bir taraftan actio popularis söz konusu olduğunda ya da bu uygulamaya yaklaşıldığı düşünüldüğünde hakkın kötüye kullanılması endişesi ile hareket etmek davayı ve davaya konu olayı titizlikle incelememek anlamına gelir ve kararı olaya özgü olmaktan çıkarır. Hak arama özgürlüğünün bir görünümü olarak karşımıza çıkabilecek actio popularis için hakkın kötüye kullanılması riski mevcuttur; fakat bu risk her hak için geçerlidir. Çevre hakkı gibi kolektif haklar ve actio popularis gibi geniş kapsamlı dava türleri için yalnızca daha titiz bir inceleme gerekecektir.

Ayrıca Cangı kararındaki şerhinde Yargıç Krenç’in de üzerinde durduğu gibi günümüzde iklim değişikliği ile mücadele, çevrenin korunması ve çevresel tahribatın önlenmesi öncelikli bir konu hâline gelmiştir. Hem ulusal hukuklarda hem de uluslararası hukukta sağlıklı bir çevrede yaşama hakkının giderek daha fazla önem kazandığı da herkes tarafından kabul edilen bir gerçektir. Ayrıca çevre hakkının daha işlevsel kullanılabilmesi için bu hakkın kolektif niteliği ve evrensel boyutu ön plana çıkmaktadır. Söz konusu durum özellikle bilgiye erişim ve çevresel etki değerlendirmeleri gibi alanlarda tamamen somutlaşmaktadır. Çevre hakkı ve dolayısıyla sağlıklı bir çevrede yaşamayı talep etme, sıkı coğrafi sınırlara bağlanmamalıdır. Bunun yerine, sürdürülebilirlik ilkeleri doğrultusunda tüm bireylerin ve gelecek nesillerin ihtiyaçlarının dikkate alınması gerekir. Çevre hakkı, tüm insanlığı etkileyen ve geleceğe yönelik sürdürülebilir bir yaşamı güvence altına almayı amaçlayan içeriği göz ardı edilmeden değerlendirilmelidir¹¹⁶.

Sözü edilen görüşümüzle özellikle Yargıç Krenç’in Cangı kararına ilişkin şerhinde işaret ettiği gibi Mahkeme’nin başlangıç noktası olarak iç hukuklarda, adı konulmamış da olsa, izin verilen actio popularis uygulamasına karşı refleksiyle hareket etmemesi beklenmektedir. Aksine geliştirilecek bir tutum, Sözleşme sisteminin temel amacından sapma sonucu doğuracaktır, zira ulusal hukuklarda tanınan hakkın azaltılması söz konusu olmamalıdır. Yargıç Krenç’in Mahkeme’nin actio popularis’e ilişkin ihtiyatlı tutumuna karşı ortaya koyduğu görüşleri ve çevre hakkı ile actio popularis arasındaki bağlantıyı işaret etmesi, en azından bu konuda iç hukuk yorumuna öncelik verilmesi gerektiğini ifade etmesi, çevre hakkı bağlamında sürekli ilerlemeyi teşvik edici ve Mahkeme yaklaşımı bakımından yol gösterici nitelikte görünmektedir.

3.Verein klimasenioren Schweiz ve diğerleri v. İsviçre kararı

Mahkeme’nin 2024 yılına ait Verein KlimaSeniorinnen kararı, Mahkeme’nin iklim değişikliğine ilişkin verdiği ilk ihlâl kararı olması dolayısıyla doktrinde ve uygulamada önemli yankı uyandırmıştır. Bu karar çevre kirliliği ve iklim değişikliğinin yanında bu çalışmanın bir diğer ağırlık merkezi olan Mahkeme kararlarında actio popularis için de bir dönüm noktası olarak görülebilir.

KlimaSeniorinnen başvurusunda başvurucular, İsviçre yasalarına göre kayıtlı bir dernek olan Verein KlimaSeniorinnen Schweiz ve dört İsviçre vatandaşı Bayan Ruth Schaub, Bayan Marie-Eve Volkoff

¹¹⁵ Mehmet Semih Gemalmaz, *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş* (İstanbul: Legal Yayınları, 2010), 946.

¹¹⁶ Cangı and Others v. Türkiye, Yargıç Krenç’in Kısmi Muhalefet Şerhi, prg. 9.

Peschon, Bayan Bruna Giovanna Olimpia Molinari ve Bayan Marie Gabrielle Therese Budry'dir. Başvurucular, İsviçre makamlarının iklim değişikliği ile mücadelede yetersiz kaldığını ve ihmalkâr davrandığını iddia etmişler ve bunun Sözleşme'nin 2, 6, 8 ve 13. maddelerini ihlâl ettiğini ileri sürmüşlerdir¹¹⁷.

İlk başvuru Verein KlimaSeniorinnen Schweiz, kâr amacı gütmeyen bir dernektir ve bu derneğin amacı etkili iklim korumasını teşvik etmek ve uygulamaktır. Derneğin üyeleri İsviçre'de yaşayan ve çoğunluğu 70 yaşın üzerinde olan kadınlardan oluşmaktadır. Başvuru sahibi dernek, İsviçre'deki sera gazı emisyonlarını ve bunların küresel ısınma üzerindeki etkilerini azaltmaya yönelik çalışmalar yürütmektedir. Başvuru sahibi derneğin faaliyetinin yalnızca üyelerinin değil, aynı zamanda etkili iklim koruması yoluyla tüm halkın ve gelecek nesillerin çıkarlarına yönelik olduğu belirtilmektedir. Dernek, üyelerinden iklim değişikliğinin kendileri üzerindeki etkileri hakkında görüş talep etmiş; üyeler, sağlıklarının ve günlük rutinlerinin sıcak hava dalgalarından nasıl etkilendiğini anlatmış ve dernek buna dayanarak başvuruda bulunmuştur¹¹⁸.

İkinci başvuru ise başvurusunda, sıcak hava dalgalarına dayanmakta zorluk çektiğini ve dairesindeki bir balkonda güneşe maruz kaldığında birden fazla kez yere yığıldığını belirtmiştir. Bu başvuru, örneğin alışverişe giderken yaşam tarzını sıcak hava dalgalarına göre ayarlamak zorunda kaldığını ve neredeyse tüm gün dışarıya çıkamadığını söylemiştir¹¹⁹. Bu aşamada belirtmek istediğimiz ilk nokta özellikle ikinci başvurusunun başvurusuna temel aldığı bu hususların hemen hemen herkes tarafından söylenebilecek olmasıdır. Başvurucuların bahsedeceğimiz diğer şikâyetlerinin pek çok kısmının da bu gözle okunacağı görülecektir.

İkinci başvuru, kendisine serin kalması için özel kıyafetler veren bir hemşireden yardım aldığını, sıcak günlerde yoğunlaşan ve aşırı derecede ağrılı olan gut atakları geçirdiğini ve hatta bir kez sıcak hava dalgası sırasında yere yığıldıktan sonra hastaneye kaldırıldığını başvurusunda ifade etmiştir. İkinci başvuru yaşadığı bu olaylardan sonra alışverişe daha erken giderek ve geceleri temiz hava alarak alışkanlıklarını sıcağa göre ayarlamak durumunda kaldığını söylemiştir. Başvuru bakımından yaşanan tüm bu kısıtlamalar sosyal çevresinde sorunlara yol açmıştır. İkinci başvuru ayrıca, Ağustos 2015'te sıcak bir yaz gününde, yüksek sıcaklık nedeniyle doktorun bekleme odasında yere yığıldığını anlatan ve başvurusunun kalp pili taktığını da belirten 15 Kasım 2016 tarihli bir sağlık raporunu da Mahkeme'ye sunmuştur¹²⁰.

Üçüncü başvuru da sıcak hava dalgalarına dayanmakta zorluk çektiğini, hayatını hava tahminine göre düzenlemek zorunda kaldığını belirtmiş ve hava çok sıcak olduğunda, tüm gün evde kalmak, panjurları indirmek ve klimayı açmak zorunda kaldığından şikâyet etmiştir. Ayrıca, bu başvuru eğlence aktivitelerinden uzak durması, düzenli olarak kan basıncını ölçmesi ve ardından ilaçlarını buna göre alması gerektiğini belirtmiştir. Üçüncü başvuru başvurusunda, özellikle Mayıs ve Eylül ayları arasında termometrenin, ailesi ve arkadaşlarıyla ilişkileri de dâhil olmak üzere hayatını sürdürme biçimini belirlediğini vurgulamıştır ve özellikle kardiyovasküler sorunlar yaşadığını gösteren sağlık raporlarını sunmuştur¹²¹. Dördüncü ve beşinci başvuru da sıcak hava dalgalarından şikâyetçi olduklarını, bunun günlük rutinlerini ve sağlıklarını etkilediğini dile getirmişler ve yüksek sıcaklıklardan önemli ölçüde etkilendiklerini göstermek üzere astım hastası olduklarına dair sağlık raporlarını Mahkeme'ye sunmuşlardır¹²².

¹¹⁷ ECHR, Case of Verein KlimaSeniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland, Application no. 53600/20, 9 April 2024, prg. 1-3.

¹¹⁸ Verein KlimaSeniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland, prg. 10.

¹¹⁹ Verein KlimaSeniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland, prg. 13.

¹²⁰ Verein KlimaSeniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland, prg. 13-14.

¹²¹ Verein KlimaSeniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland, prg. 15-17.

¹²² Verein KlimaSeniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland, prg. 18-21.

KlimaSeniorinnen başvurusunda başvurucuların, genel itibariyle iklim değişikliği ve çevre kirliliğinden bireylerin nasıl etkilenebileceklerini, bu etkileri pek çok kişinin hissetmesinin onları soyutlaştırmayacağını ortaya koyduklarını söyleyebiliriz. Çevre hakkı ve *actio popularis* arasında ortaya koymaya çalıştığımız yakın ilişki, KlimaSeniorinnen başvurusundaki başvurucu kadınların ifadeleri ile somutlaştırılmış görünmektedir, zira başvurucu kadınlar iklim değişikliğinin sağlık, günlük rutinler ya da aile yaşamı gibi pek çok konu ile ilişkisini kendi yaşamları üzerinden Mahkeme önünde açıkça anlatmışlardır.

Sözü edilen aşamada Mahkeme'nin öncelikle iklim değişikliğini nasıl okuduğu dikkat çekicidir. Mahkeme, artan sıcaklıklar ve sıcak hava dalgalarının ölüm oranlarını artırmış olduğunu kaydetmiştir. Gerçekten de iklim değişikliği, yakın ve uzun vadede sorunlarını ve erken ölümleri önemli ölçüde artıracak görünmektedir. Küresel olarak 65 yaş üstü kişilerde ısıya bağlı ölüm oranı 2000-2004 ile 2017-2021 yılları arasında yaklaşık %68 oranında artmıştır. Tüm iklim tehlikeleri arasında, yüksek sıcaklık Avrupa'daki en önemli ölüm nedeni olarak görülmüştür. Ayrıca artan sıcaklıklar ve sıcak hava dalgaları yalnızca artan ölüm oranına yol açmakla kalmamış, aynı zamanda ciddi bir sağlık riski de oluşturmuştur. Sıcak hava dalgaları insan vücuduna yük oluşturmuş, susuzluğa, kalp ve akciğer fonksiyonlarının bozulmasına neden olmuş, acil hastane yatışlarında artışlara yol açmıştır. Özellikle yaşlılar ve bebekler risk altında kalmıştır. Ayrıca sıcak hava dalgaları hipertermiye, yorgunluğa, bilinç kaybına, ısı kramplarına, sıcak çarpmasına, kardiyovasküler, solunum ve böbrek rahatsızlıkları gibi mevcut tıbbi sorunların kötüleşmesine de neden olmuştur¹²³. Mahkeme'ye göre, iklim değişikliği günümüzün en acil sorunlarından biridir. İklim değişikliğinin birincil nedeni, Dünya atmosferindeki sera gazı birikiminden kaynaklansa da bunun çevre üzerindeki sonuçları ve çeşitli insan topluluklarının ve bireylerin yaşam koşulları üzerindeki olumsuz etkileri karmaşık ve çok yönlüdür. Mahkeme ayrıca, iklim değişikliğinin zararlı etkilerinin kuşaklar arası yük paylaşımı sorununu gündeme getirdiğinin ve toplumdaki çeşitli savunmasız grupları özellikle etkilediğinin farkında olduğunu belirtmiştir¹²⁴. KlimaSeniorinnen başvurusu öncesi iklim değişikliğine ilişkin herhangi bir kararı bulunmayan Mahkeme, iklim değişikliği konusundaki hassasiyetini ortaya koymuş ve çağımızın öncelikli sorunu hâline gelen ve küresel ölçekte etkili olan iklim değişikliğine karşı kayıtsız kalmayacağını ifade etmiştir¹²⁵.

Mahkeme'nin KlimaSeniorinnen başvurusunda belirttiği üzere son zamanlarda iklim değişikliği de dâhil olmak üzere çevreyi koruma gerekliliğiyle ilgili bilimsel bilgi, sosyal ve politik tutumlar ve yasal standartlarda önemli bir dönüşüm yaşanmaktadır. Artık çevresel bozulmanın insan haklarının kullanımı üzerinde ciddi ve potansiyel olarak geri döndürülemez olumsuz etkiler yarattığı ve yaratma kapasitesine sahip olduğu açıkça kabul edilmiş durumdadır. Bu durum, bilimsel bulgularda, uluslararası araçlarda ve yerel mevzuat ve standartlarda yer almakta ve yerel ve uluslararası içtihatlarda tanınmaktadır. KlimaSeniorinnen başvurusu kapsamında da iklim değişikliğinin olumsuz etkilerine ilişkin açık göstergelerin, Mahkeme önündeki mevcut yargılamada üçüncü taraf olarak müdahale eden birçok çevre uzmanı ve bilim insanı tarafından paylaşıldığı görülmüştür. Dahası iklim değişikliğine ilişkin bulgular, devletlerin iklim değişikliğiyle mücadele konusundaki uluslararası taahhütleri bağlamında ilke olarak benimsedikleri pozisyona karşılık gelmektedir. Ayrıca, mevcut başvurudaki davalı Devlet bakımından da iklim değişikliğinin bireylerin yaşamları, sağlıkları ve refahları üzerindeki olumsuz etkilerinin ele alınmasının aciliyeti genel politika hedeflerinin temelini oluşturmaktadır. Bu, iklim değişikliği gelişmelerini takip eden ve iklim değişikliğinin bireyler üzerinde yarattığı olumsuz etkilere ilişkin düzenli olarak uyarılar yayınlayan çevre kuruluşlarının faaliyetlerini

¹²³ Verein KlimaSeniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland, prg. 64-66.

¹²⁴ Verein KlimaSeniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland, prg. 410.

¹²⁵ Ebru Demir, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Çevre ve İklim Konusunda Kurduğu Yargısal Diyalog* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2024), 144.

de içerir. Dahası, mevcut davadaki davalı Hükümet ve birçok üçüncü taraf müdahil Hükümet, bir iklim acil durumu olduğuna itiraz etmemektedir¹²⁶.

Görülüyor ki KlimaSeniorinnen başvurusunda iklim değişikliğine ilişkin sorunların geldiği boyut Mahkeme kararında açıkça yer almış ve Sözleşmeciler Devletlerin de konunun ciddiyetinin kabulüne ilişkin uzlaşısı olduğu da ortaya konulmuştur. Buraya kadar Mahkeme'nin iklim değişikliği konusuna kayıtsız kalmayacağı ve bireysel haklarla kurulan bağlantı da göz önünde bulundurulduğunda bu konunun Mahkeme yargı yetkisi dışında kalan bir mesele olarak değerlendirilmeyeceği açıktır. Bu noktada gelinen kritik eşik, iklim değişikliğine ilişkin konuların ne kadar kapsamlı ve ne kadar etkin bir biçimde korunabileceğidir ve bu da bizi yine Mahkeme'nin mağdur statüsünü nasıl belirleyeceği sorusuna götürecektir.

İklim davalarında doğrudan mağduriyetin yanı sıra ya da onun yerine potansiyel mağduriyeti tanımak, henüz gerçekleşmemiş ve iddia edildiği şekilde asla gerçekleşmeyecek zararlar hakkındaki iddialara izin vermek olarak görülebilir. Gerçekten de örneğin, KlimaSeniorinnen başvurusundaki yaşı ortalama 70 üzeri olan kadınlardan oluşan başvuru sahipleri, potansiyel olarak bir sıcak hava dalgasından doğrudan zarar görmeden hayatlarını geçirebilirler. Buna karşın böyle bir varsayımla hareket etmek ve oluşabilecek zararların tamamen ortaya çıkmasını beklemek, önlenemez ve bir dereceye kadar tahmin edilebilir ölümler de dâhil olmak üzere telafisi mümkün olmayan zararların gerçekleşmesine izin vermek anlamına gelir. Ayrıca böyle bir tutum hâlihazırda meydana gelen zararları, örneğin iklim krizinin ortaya çıkmasını izlemekle ilişkili psikolojik acıyı, daha çok "iklim kaygısı" olarak bilinen ve özellikle gençleri etkileyen bir gerçekliği de yadsımak olacaktır. İklim krizi bağlamında potansiyel mağduriyeti tanımamak Sözleşme'nin 3. maddesi bağlamında işkence yasağının ihlâli ve insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele ve ceza olarak dahi yorumlanabilir¹²⁷.

Mahkeme de KlimaSeniorinnen kararında, mağdur statüsünün belirlenmesi sorununun iklim değişikliği davalarının en belirgin konularından biri olduğunu vurgulamıştır. Mahkeme'ye göre bu noktada mağdur statüsüne ilişkin genel ilkeler, ayrı ayrı ele alınmalıdır ve mağdur statüsü ile ilgili Sözleşme hükümlerinin uygulanabilirliği arasındaki yakın bağlantı göz önüne alınarak başvuru sahiplerinin bu davada mağdur statüsüne sahip olup olmadıkları, Mahkeme'nin Sözleşme'nin 2. ve 8. maddelerinin uygulanabilirliğine ilişkin değerlendirmesiyle birlikte incelenmelidir¹²⁸.

KlimaSeniorinnen kararında Mahkeme, Sözleşme'nin actio popularis kurulmasını öngörmediğini tekrar etmiş ve açıklamalarını bu tekrarın üzerine şekillendirmiştir. Bununla beraber Mahkeme, mağdur statüsü kriterinin katı, mekanik ve esnek olmayan bir şekilde uygulanmaması gerektiğini de defalarca vurgulamıştır. Ayrıca Mahkeme'ye göre, Sözleşme'nin diğer hükümleri gibi 34. maddedeki "mağdur" kavramı da çağdaş toplumlardaki koşullar ışığında, evrimsel bir şekilde yorumlanmalıdır. Bu bağlamda Mahkeme, bu kavramın aşırı biçimsel bir şekilde yorumlanmasının Sözleşme tarafından garanti altına alınan hakların korunmasını etkisiz ve yanıltıcı hale getireceğini düşünmektedir. Mahkeme, bir başvuru sahibinin yerel yargılamada taraf olduğu gerçeğini dikkate alması gerekse bile, "mağdur" kavramını özerk bir şekilde ve bir çıkar veya hareket etme kapasitesiyle ilgili olanlar gibi yerel kavramlardan bağımsız olarak yorumlamakta olduğunu da yinelemiştir. Mahkeme'ye göre, Sözleşme madde 34 kapsamındaki "mağdur" kavramı doğrudan, dolaylı ve potansiyel mağdur şeklindeki kişi kategorilerini ifade eder ve Mahkeme, her durumda -mağdurun doğrudan, dolaylı veya potansiyel mağdur olması fark etmeksizin- başvuru ile ortaya çıktığı iddia edilen zarar arasındaki bağlantıyı aramalıdır. Ayrıca Mahkeme, mağdur statüsü sorununun locus standi sorunundan ayrı tutulması gerektiğini de söylemiştir¹²⁹. Bu bağlamda Mahkeme, daha önce incelediğimiz Câmpeanu

¹²⁶ Verein KlimaSeniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland, prg. 431-433.

¹²⁷ Keller - Heri, "The Future is Now", 156.

¹²⁸ Verein KlimaSeniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland, prg. 459.

¹²⁹ Verein KlimaSeniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland, prg. 460-464.

başvurusunu referans almıştır. Buna göre Mahkeme, mağdurlar adına başvuruların belirli bir yetkisi olmadan başkaları tarafından yapılmasının kabul edilebileceği özel hususlar olabileceğini zaten daha önce tespit etmiştir. Valentin Câmpeanu adına CLR için ortaya konulan içtihat ilkelerine dayanarak Mahkeme, birkaç benzer sonraki davada da olduğu gibi, mağdurun hayattayken kendisi şikâyetle bulunabildiği durumlar da dâhil olmak üzere, doğrudan mağdurlar adına başvuruda bulunmak veya başvuruları takip etmek için derneklerin locus standi'sini kabul etmektedir¹³⁰. Bu tespit ile beraber KlimaSeniorinnen başvurusunu özellikli hale getiren, iklim değişikliği konusunda Mahkeme'nin belirleyeceği "mağdur statüsü" içeriği ise ayrıca ele alınmalıdır.

İklim değişikliğinin doğası ve çeşitli olumsuz etkileri ve gelecekteki riskleri göz önüne alındığında, farklı şekillerde ve değişen derecelerde etkilenen kişi sayısı belirsizdir. İklim krizinin çözümü, yasal, düzenleyici, mali, finansal ve idari önlemlerin yanı sıra hem kamu hem de özel yatırımları içeren kapsamlı ve karmaşık bir dönüştürücü politikalar kümesini gerektirir. Kritik sorunlar genellikle harekete geçmeme veya yetersiz eylem şeklinde kendisini gösteren ihmallerden kaynaklanmaktadır. Bu bağlamda, iklim değişikliği konusunda mağdur statüsüne ve bunun sınırlandırılmasına yönelik özel bir yaklaşıma ihtiyaç duyulmaktadır. Nitekim şikâyetlerin, belirli ve tanımlanabilir bireyler veya gruplarla sınırlı olmayan, ancak nüfusu daha geniş bir şekilde etkileyen çeşitli genel önlemlerle ilgili eylemler veya ihmallerle ilgili olabileceği gerçeği ortadadır. Bu bağlamdaki yasal işlemlerin sonucu kaçınılmaz olarak belirli bir bireyin veya birey grubunun hak ve çıkarlarının ötesinde bir etkiye sahip olacaktır¹³¹.

Mahkeme bu davadaki sorusunu, iklim değişikliği bağlamında Devlet eylemleri veya ihmalleriyle bağlantılı zarar iddialarının, bireylerin Sözleşme haklarını etkilemesi ve actio popularis'in Sözleşme sisteminde kabul edilmeme ilkesini zayıflatmadan ve Mahkeme'nin yargısal işlevinin doğası gereği proaktif olmaktan çok reaktif olan niteliğini göz ardı etmeden nasıl ve ne ölçüde incelenebileceği olarak belirlemiştir¹³². Bu açıklaması ile Mahkeme actio popularis'i, başvurudaki tüm şikâyetlerle uyuşan yönüne karşın, yine açıkça kabul etmeyeceğini ortaya koymuştur. Bunun da ötesinde Mahkeme bu kararında actio popularis'e geçit vermeden bu başvuruyu nasıl sonuçlandıracağını yöntemini aramıştır. Daha önce de üzerinde durduğumuz gibi böyle bir yaklaşım ya davanın görülmemesine ya da adı konulmayan bir actio popularis uygulamasının ortaya çıkmasına neden olabilecek niteliktedir ki kararın devamında ikinci seçeneğe yaklaşıldığı görülmektedir.

Mahkeme'nin mağdur statüsüne ilişkin içtihatları, itiraz edilen eylemin veya ihmalin başvuru üzerinde doğrudan bir etkisinin varlığına veya bunun gerçek bir riskine dayanmaktadır; ancak Mahkeme'ye göre iklim değişikliği bağlamında herkes bir şekilde ve bir dereceye kadar iklim değişikliğinin olumsuz etkilerinden doğrudan etkilenebilir veya doğrudan etkilenme riski altında olabilir. Dolayısıyla potansiyel olarak çok sayıda kişinin bu temelde Sözleşme kapsamında mağdur statüsüne sahip olduğunu ileri sürebileceği gerçeği ortadadır. Mahkeme, Sözleşme haklarının etkili bir şekilde korunmasını sağlama ve mağdur statüsü kriterlerinin actio popularis'in fiili kabulüne yol açmasını önleme ihtiyacının özellikle dengelenmesi gerektiğini vurgulamıştır. Bu bağlamda Mahkeme, bir devletin iklim değişikliğiyle mücadelede iddia edilen başarısızlıklarından kaynaklanan zarar veya zarar riskiyle ilgili şikâyetler bağlamında Sözleşme'nin 34. maddesi uyarınca mağdur statüsü talep etmek için, başvuru sahibinin itiraz edilen başarısızlıklardan kişisel olarak ve doğrudan etkilendiğini göstermesi gerektiğini belirtmiştir. Söz konusu kapsamda başvuru, iklim değişikliğinin olumsuz etkilerine yüksek oranda maruz kalmış olmalı ve ortaya çıkan zararı azaltmak için makul önlemlerin yokluğu veya yetersizliği nedeniyle başvurucunun bireysel korumasının sağlanması için acil bir ihtiyaç oluşmalıdır. Mahkeme'ye göre Sözleşme uyarınca actio popularis'in hariç tutulması yaklaşımı göz

¹³⁰ Verein KlimaSeniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland, prg. 476-477.

¹³¹ Verein KlimaSeniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland, prg. 479.

¹³² Verein KlimaSeniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland, prg. 481.

önüne alındığında, bir başvuruçunun bu eşiği karşılayıp karşılamadığı, davanın somut koşullarının dikkatli bir şekilde değerlendirilmesine bağlı olacaktır. Bu bağlamda Mahkeme yerel koşullar, bireysel özellikler ve dezavantajlar gibi unsurlara gereken önemi göstereceği yönünde iradesi olduğunu ortaya koymuştur. Mahkeme'nin değerlendirmesi başvuranın şikâyetinin niteliği ve kapsamı, iklim değişikliğinin olumsuz etkilerinin gerçekliği ve olasılığı, başvuranın yaşamı, sağlığı veya refahı üzerindeki özel etkisi, zararlı etkilerin büyüklüğü ve süresi, riskin kapsamı ve başvuruçunun savunmasızlığının niteliğini içerecektir¹³³.

Neticede yaptığı değerlendirmede Mahkeme, ilk başvuruçuyu KlimaSeniorinnen dışındaki 2 ila 5 numaralı başvuruçular açısından, mevcut yasa kapsamında hafifletme önlemlerinin etkili bir şekilde uygulanmamasıyla ilgili olarak ileri sürdükleri iddiaların, bireysel hakları açısından doğrudan belirleyici olduğunun veya olabileceğinin kabul edilemeyeceğini belirtmiştir. Mahkeme, Sözleşme'nin 8. maddesiyle ilgili olarak ise 2 ila 5 numaralı başvuruçuların, yetkililerden talep ettikleri eylemin (mevcut ulusal yasa kapsamında hafifletme önlemlerinin etkili bir şekilde uygulanması) tek başına iklim değişikliği bağlamında bireysel hakları üzerinde yeterince yakın ve kesin etkiler yaratacağını gösteremeyeceğini kaydetmiştir. Bu nedenle Mahkeme, ilgili başvuruçuların anlaşmazlıklarının ulusal hukuk uyarınca dayandıkları haklar ile yalnızca zayıf bir bağlantısı veya uzak sonuçları olduğu kanaatine varmıştır¹³⁴.

Mahkeme, bahsi geçen başvuruçuların iklim değişikliğinin etkilerine karşı özellikle hassas bir gruba ait olduklarını; ancak bunun tek başına mağdur şartını sağlamak için yeterli olmayacağını belirtmiştir. Mahkeme'ye göre her başvuruçuyu kendi bireysel durumunda, başvuruçuyu etkileyen olumsuz sonuçların belirli bir seviyeye ve ciddiyete ulaştığını göstermeli ve başvuruçuların bireysel korumalarını sağlama konusundaki acil bir ihtiyaç ve bireysel hassasiyetler tespit edilebilmelidir. Bu bağlamda Mahkeme'ye göre, 2 ila 4 numaralı başvuruçular, beyanlarında ve tıbbi kayıtlarında, sıcak hava dalgaları sırasında karşılaştıkları çeşitli zorluklara ilişkin açıklamalarda bulunmuşlardır. Ayrıca, sıcak hava dalgaları sırasında çeşitli kişisel uyum önlemleri almaları gerektiğini ileri sürmüşlerdir. Buna karşın, sıcak hava dalgalarının ilgili başvuruçuların yaşam kalitesini etkilediği kabul edilebilirken iklim değişikliğinin olumsuz etkilerine maruz kaldıkları veya gelecekte herhangi bir ilgili noktada maruz kalma riski altında oldukları açık değildir. Bahsi geçen başvuruçuların, sıcak hava dalgalarıyla bağlantılı olan olası kötüleşmelerinin İsviçre'deki mevcut adaptasyon önlemleriyle veya o ülkeyi etkileyen sıcak hava dalgalarının kapsamı göz önüne alındığında makul kişisel adaptasyon önlemleriyle hafifletilemeyeceği herhangi bir kritik tıbbi durumdan mustarip oldukları söylenemez. Mahkeme ayrıca, gelecekteki risklerle ilgili olarak mağdur statüsünün Mahkeme tarafından yalnızca istisnai olarak kabul edildiğini ve başvuruçuların bu tür istisnai koşulların kendileriyle ilgili olduğunu gösteremediklerini belirtmiştir¹³⁵. Mahkeme beşinci başvuruçunun ise sıcak hava dalgalarının yarattığı ve belirli bir yaştaki herhangi bir kadının deneyimleyebileceği olağan etkilerin ötesine geçebilecek herhangi bir özel etkiyi belirtmeyen, çok genel bir beyanda bulunduğunu ifade etmiştir. Mahkeme beşinci başvuruçunun astım hastası olduğunu doğrulayan bir tıbbi rapor sunarken beyanında sıcak hava dalgalarıyla ilgili olarak doktora gitmediğini de belirttiğini ve bu nedenle ilgili başvuruçunun tıbbi durumu ile Mahkeme önündeki şikâyetleri arasında bir ilişki kurmanın mümkün olmayacağını kaydetmiştir¹³⁶. Bu açıklamaları ile Mahkeme 2 ila 5 numaralı başvuruçuların Sözleşme'nin 34. maddesi kapsamındaki mağdur statüsü kriterlerini karşılamadığı sonucuna varmış ve ilgili başvuruçuların şikâyetlerinin madde 35 anlamında Sözleşme hükümleriyle *ratione personae* bağdaşmadığı için kabul edilemez bulunduğunu belirtmiştir¹³⁷.

¹³³ Verein KlimaSeniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland, prg. 483-488.

¹³⁴ Verein KlimaSeniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland, prg. 624-625.

¹³⁵ Verein KlimaSeniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland, prg. 531-533.

¹³⁶ Verein KlimaSeniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland, prg. 534.

¹³⁷ Verein KlimaSeniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland, prg. 535.

İlk başvuru olan KlimaSeniorinnen hakkında ise Mahkeme, derneklerin dava açma ehliyetine ilişkin yaklaşımını ortaya koymuştur. Bu bağlamda, dernekler gibi kolektif oluşumlara başvurmanın önemine ilişkin gözlemlerin, uluslararası belgelerde ve özellikle bizim de daha önce üzerinde durduğumuz Aarhus Sözleşmesi'nde yansıtıldığı hatırlatılmıştır. Bu Sözleşme, sivil toplum kuruluşlarının çevrenin korunması bağlamında oynadıkları rolün önemini vurgulamaktadır. AB de Aarhus Sözleşmesi'nin uygulanmasına ilişkin olarak bir dizi yasal belge geliştirmiştir. Aarhus Sözleşmesi kapsamına girmeyen iklim değişikliği davaları bağlamında derneklerin konumu hala gelişmekte olan bir konu olsa da Mahkeme'nin elindeki materyallerden, çoğu üye devlette çevre derneklerinin iklim değişikliği davası açmasının en azından teorik olarak mümkün olabileceği anlaşılmaktadır. Bazı devletlerde bu tür bir konum için kriterlerin ya iç hukukta ya da yerel mahkemelerin içtihatlarında zaten belirlenmiş olduğu anlaşılmaktadır. İklim değişikliği ile ilgili özellikli konular olan "insanlığın ortak kaygısı olma" ve bu bağlamda "nesiller arası yük paylaşımının" teşvik edilmesi, iklim değişikliği davalarında derneklerin Mahkeme nezdindeki konumunun tanınmasını gerekli kılmaktadır. Sözü edilen değerlendirme ile iklim değişikliğinin olumsuz sonuçlarından etkilenenlerin ve etkilenme riski taşıyanların, tek tek kendi adlarına açacakları davalara dayanmak yerine, dernekler tarafından yasal yollara başvurulmasına izin verilmesinin yerinde olacağı düşünülmüştür.¹³⁸

Mahkeme, derneğin kurulma amacına, kâr amacı gütmemesine, temsil gücüne, yönetim ilkeleri ve şeffaflığı ile bir davanın özel koşullarında temsilci olma gibi bir statünün kendisine verilmesinin adaletin tesisinin yararına olup olmadığına bakacaktır. Mahkeme ayrıca, bir derneğin üyelerinin adına veya ilgili yargı alanındaki diğer etkilenen bireyler adına hareket etmesinin, adına dava açılan kişilerin kendilerinin iklim değişikliği bağlamında bireyler için mağdur statüsü gerekliliklerini karşılamaları gibi ayrı bir zorunluluğa tâbi olmadığını belirtmiştir¹³⁹. Esasen İsviçre Hükümeti KlimaSeniorinnen başvurusundaki tüm başvuruçuların "mağdur statüsüne" itiraz etmiştir¹⁴⁰. Mahkeme ise derneklere ve iklim değişikliği sorunun niteliğine ilişkin yaptığı bu açıklamalara dayanarak başvuruçuların derneğin mevcut yargılamada gerekli locus standi'ye sahip olduğuna ve Sözleşme madde 8'in uygulanabileceğine karar vermiştir¹⁴¹.

KlimaSeniorinnen başvurusunda Mahkeme, derneğin başvurusunu kabul edilebilir bularak ve Sözleşme madde 8'e dayalı bir ihlâl kararı vererek Sözleşme ve iklim değişikliği arasında doğrudan bağ kurmuş ve devletlere alınacak önlemler konusunda önemli bir takdir marjı tanımakla beraber bu konuda devletlerin pozitif yükümlülükleri olduğunu da açıkça ifade etmiştir¹⁴². İklim değişikliğine ilişkin Mahkeme nezdinde böyle bir adımın atılması -iklim değişikliğine ilişkin bir konunun Mahkeme tarafından esas yönünden değerlendirilmesi ve derneğin locus standi'si tanınarak madde 8'e ilişkin bir ihlâlin varlığının kabul edilmesi- oldukça teşvik edici görünmekle beraber Mahkeme'nin actio popularis'e ilişkin tutumu, kendi ifadeleri göz önünde bulundurulduğunda, açık bir değişikliğe uğramış değildir.

Buna karşın biz bu kararı Cordella başvurusu ve özellikle Cangı başvurusundaki karşı oy yazısı ile beraber okuduğumuzda actio popularis'in özellikle çevreye ilişkin meselelerde zamanla uygulanabilir hâle gelebileceğini düşünüyoruz. KlimaSeniorinnen kararında başvuruçuların derneğin locus standi'si kabul edilirken Cordella kararında olduğu gibi "etkilenmeye" ilişkin kanıtların katı çerçevelerle değerlendirilmeyeceğinin söylenmesi ve hatta dernek üyelerinin doğrudan etkiye maruz kalmalarının aranmadığının belirtilmesi, iklim değişikliğinin insanlığın ortak kaygısı olarak görülmesi de göz önünde bulundurulduğunda bizi bu sonuca götürmektedir. Özellikle Cangı başvurusundaki karşı oyda belirtilen iç hukuklarda izin verilmesi halinde mağdur statüsüne yaklaşımın zayıflatılmaması ve actio

¹³⁸ Verein KlimaSeniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland, prg. 489-500.

¹³⁹ Verein KlimaSeniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland, prg. 501-502.

¹⁴⁰ Verein KlimaSeniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland, prg. 504.

¹⁴¹ Verein KlimaSeniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland, prg. 526.

¹⁴² Demir, *Yargısal Diyalog*, 148.

popularis oluşturma endişesi ile hareket edilmemesi gerektiğini işaret eden açıklamalar, Mahkeme'nin bu konudaki içtihadını sistematik hâle getirebildiğinde actio popularis'in de uygulanabileceği kanaatimizi oluşturmuştur.

Mahkeme KlimaSeniorinnen başvurusunda derneğin başvurusunu kabul ederken derneğe üye olmalarının zaten mümkün olduğu diğer dört başvurucunun başvurusunu kabul etmemiştir. Bu, çevreye ilişkin konularda özel olarak görülecek bir temsil zorunluluğu anlamına gelebilir ve bize göre böyle bir tutum, sürdürülebilir değildir. Burada tek tek bireylerin mağdur statüsünün tanınmasıyla Mahkeme iş yükünün artacağı düşünülmüş ve derneklere dava ehliyeti tanınması yoluna gidilmiş görünmektedir. Bununla beraber mağdur statüsü bakımından -Cangı kararında Yargıç Krenç'in söylediği gibi- eğer Mahkeme'ninkinden daha genişse, öncelikle iç hukuklarda yapılan değerlendirmeyi ön planda tutmak, ardından özellikle çevreye ilişkin konularda sorunun geldiği boyut göz önünde bulundurularak actio popularis endişesinden ziyade Sözleşme'nin amacına yönelmek ve gerekiyorsa konuya özel olarak bunu kabul etmek Sözleşme sistemi bakımından yerinde olacaktır. Ayrıca KlimaSeniorinnen başvurusunda Mahkeme'nin belirli bir yaşın üzerindeki kadın olan bireylere mağdur statüsü tanımaması; ancak onların üyesi olduğu ya da olabileceği bir derneğe dava ehliyeti tanınması konusunda, Mahkeme'nin daha önce Aksu başvurusunda bir topluluğa aidiyetleri sebebiyle tek tek bireylerin mağdur statüsünü kabul ettiğini de hatırlatmak isteriz.

Sonuç

AİHM, bugün için uluslararası insan hakları koruma mekanizmalarının en etkili olanıdır. Bu sebeple Mahkeme'nin ortaya koyduğu kararlar ile insan haklarının korunmasına ilişkin geliştireceği standartların özellikle önemli olduğunu söyleyebiliriz.

Çevre kirliliği ve iklim değişikliği ise çağımızın öncelikli sorunu olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu sorun hem coğrafi olarak sınır aşan niteliği ile tüm insanları ilgilendirmektedir hem de nesiller arası adaleti gündeme getirmektedir. Dolayısıyla bugün için en etkili insan hakları koruma mekanizması olarak gördüğümüz AİHM'nin çevre kirliliği ve iklim değişikliği konularına yaklaşımı evrensel nitelikte ve nesiller arası bir öneme sahiptir.

İnsan haklarının etkili korunması bakımından önemini göz önünde bulundurarak Mahkeme'nin çevre kirliliği ve iklim değişikliğine ilişkin yaklaşımını actio popularis uygulaması çerçevesinde değerlendirme yoluna gittik. Tespitimiz çevre kirliliği ve iklim değişikliği konusunun insanlığın ortak kaygısı olabilecek kadar zararları geri döndürülemez ve yaygın olmasından dolayı konu özelinde actio popularis uygulamasına izin verilebileceği yönündedir.

Çevresel tahribatın insanlığı ortak kaygısı olması, onun kolektif boyutunu ön plana çıkarmaktadır. Çevre kirliliği ve iklim değişikliğine ilişkin konularda, bireylerin veya birey gruplarının kamu yararına dava açabilmesine olanak tanıyan bir hukukî mekanizma olan actio popularis'i, belirli sınırlar dâhilinde, etkili ve elverişli bir araç olarak görmemizin temel dayanak noktasını da bu oluşturmuştur. Çevreye ilişkin hakların actio popularis bağlamında özel olarak değerlendirilmesi gereği yönündeki düşüncemiz, bu hakların konusu ve muhatapları bakımından daha belirgin hâle gelmektedir. Çevreye ilişkin hakların kolektif niteliği ile yöneldiği amaç, actio popularis'in yöneldiği amaç ile örtüşmektedir.

Mahkeme'nin ise çevre kirliliği ve iklim değişikliğine ilişkin davaları actio popularis bağlamında değerlendirebilmesi için, öncelikle mağdur statüne ilişkin yorumunu belirginleştirmesi gerekir. Nitekim Sözleşme metninde mağduriyet kavramından ne anlaşılması gerektiği doğrudan belirtilmemiş, bu kavramı tanımlama işi Mahkeme'ye bırakılmıştır. Mahkeme'ye göre de mağduriyetin varlığı için zararın meydana gelmesi gerekmez ve kavram somut olayın koşullarına göre yorumlanmalıdır. Mahkeme ayrıca mağduriyet ile ilgili iç hukukta yapılan nitelendirmelerle bağlı

olmadığını ve aşırı şekilci bir yorumun Sözleşme’de garanti altına alınan hakların korunmasını etkisiz ve hayali kılacağına çeşitli kararlarında belirtmiştir.

Özellikle Open Door başvurusunda potansiyel mağdur statüsünün kabulüne ilişkin açıklamalar yapılırken başvuru sahiplerinin ani müdahale riski taşıyamamalarına rağmen “doğrudan etkilenme riski” taşımaları, onların mağdur statülerinin kabulü için yeterli görülmüştür. Mahkeme’nin bu tespitin görünürdeki sadeliğinin satır aralarında, *actio popularis*’e ulaşmayı sağlayabilecek yol haritasının bulunduğunu söyleyebiliriz. Bu noktada potansiyel mağdur kavramı ile *actio popularis* kabulü arasında bir ayrım olmakla beraber *actio popularis*’e yaklaşılabilecek uygulamanın potansiyel mağdur tespitiyle yakından ilişkili olduğu görülmektedir.

Mahkeme’nin *actio popularis*’e yaklaşım yaklaşamayacağı değerlendirilmesinde bir diğer önemli hususun derneklere verilen *locus standi*’de yoğunlaştığını görüyoruz. Örneğin, Câmpeanu başvurusunda Mahkeme, en savunmasız kişilerin haklarının korunmasız bırakılmaması ve “davalı Devlet’in hesap vermektan kaçmasına” izin verilmemesi gibi iki ana hedefe ulaşmaya çalışarak ihlâlin mağduru olmayan aynı zamanda yazılı olarak da yetkilendirilmemiş bir sivil toplum kuruluşuna -fiili temsilci sıfatıyla- başvuru hakkı tanımıştır. Kanaatimizce Mahkeme’nin fiili temsilci kavramını geliştirmesinin arka planında *actio popularis*’i açıkça kabul etme konusundaki isteksizliği bulunmaktadır; ancak başvurudaki sivil toplum kuruluşu tarafından ileri sürülen iddia, *actio popularis* unsurlarını taşımaktadır. Dolayısıyla burada da açıkça dile getirilmiş olmasa da potansiyel mağdurlukla beraber derneklere tanınan *locus standi*’nin *actio popularis* kapısını araladığı görülmektedir.

Mahkeme’nin potansiyel mağdur statüsünü kabul edebilmesini ve derneklere dava ehliyeti tanıyabilmesini çevre kirliliği ve iklim değişikliği konusu ile beraber ele aldığımız da ise karşımıza *actio popularis* uygulanabilirliği bakımından daha elverişli koşulların olduğu sonucu çıkmaktadır. Bu konuda öncelikle Cordella başvurusunun oldukça dikkat çekici olduğu tespit edilmiştir. Bu başvuruda özellikle bir fabrikanın faaliyetleri ile kişilerin kötüleşen sağlık durumları arasında nedensellik bağının kurulması için başvuru dosyasında sunulan bilirkişi raporlarının ve bilimsel çalışmaların yeterli görülmesinin, çevre kirliliği ve iklim değişikliği davalarının kabul edilebilirliği bakımından son derece önemli olduğunu düşünüyoruz. Nitekim bu başvuruda Mahkeme, fabrikalarından kaynaklanan kirliliğin yerel halk için olumsuz sağlık etkileriyle bağlantılı olduğuna dair kanıtları değerlendirirken her bir başvuru sahibinin kirlilikle ilgili bir patolojiden mustarip olup olmadığını incelemeksizin, kirliliğin kaçınılmaz olarak buna maruz kalanları çeşitli hastalıklara karşı daha savunmasız hale getirdiğine karar vermiştir. Mahkeme’nin bu kararında ortaya koyduğu kanıt standardının uygulanmaya devam edilmesi hâlinde, pek çok kişi çevre tahribatının ve iklim değişikliğinin insan sağlığına ve refahına olan olumsuz etkilerini ortaya koyan çok sayıda bilimsel rapor ve belgeye dayalı olarak başvuruda bulunabilecektir. Böyle bir durumda Mahkeme bu başvuruların mağdur şartını taşıyıp taşımadıklarını tespit etmek için başvuru sahiplerinden kendilerini şahsen etkileyen bir ihlâlin varlığını ortaya koyan makul ve ikna edici başkaca bir kanıt sunmaları istemeyecektir. Cordella başvurusundaki yaklaşımı ile Mahkeme çevreye dayalı başvurularda mağdur statüsünün “etkilenme” ve “yakınlık” kriterlerine yeni bir çerçeve çizmiş, çevrenin korunması ile ilgili başvurularda mağdur statüsü için kısıtlayıcı bir yorum getirmeyeceği yönündeki iradesini ortaya koymuştur.

Bu konuda bize fikir veren bir diğer karar ise Cangı başvuru ve özellikle bu başvurudaki kısmi muhalefet şerhi olmuştur. Mahkeme, Cangı başvurusunda iç hukukta dava ehliyetleri kabul edilen dört başvuru sahibinin başvurusunu konu bakımından yetkisizlik gerekçesi ile kabul etmemiştir. Oysa bu değerlendirme Türk iç hukukunda yapılmıştır ve sözü edilen dört başvuru sahibinin, ilgili davada yer alabileceğine kanaat getirilmiştir. Mahkeme’nin bu değerlendirmeyi tekrar yapması ve bu değerlendirmeyi Sözleşme’de düzenlenen bir hakkı güçlendirme değil, aksine zayıflatma ve hatta konu özelinde ortadan kaldırma şeklinde sonuçlandırması, Mahkeme’nin ikincil niteliği ile de dördüncü

derece doktrini ile de Sözleşme'nin ve Mahkeme'nin varlığının temel amaçları ile de uyuşmamaktadır. Mahkeme burada derneğe dava ehliyeti tanımak ve bireylerin mağdur statüsünü kabul etmek yönündeki farklı tutumunu ortaya koymuş görünmektedir; ancak bu tutum birbiri ile çelişkili ve karmaşık sonuçların ortaya çıkmasına yol açmaktadır. Mahkeme, Cangı davasına konu olayı Hükümet'in iç hukuktaki yargılamaların başvuru sahiplerinin doğrudan ve kişisel haklarıyla ilgili olmadığını ve eylemlerinin Sözleşme koruması kapsamı dışında kalan bir halk davası "actio popularis" şeklini aldığını ileri sürerek başvuru sahiplerinin mağdur statüsüne itiraz etmesini haklı görececek şekilde değerlendirmiştir. Oysa buna öncelikle karar verecek olan ulusal mahkemelerdir ve AİHM ulusal mahkemelerin tanıdığı dava ehliyetini tanımama yoluna gitmiştir. Mahkeme'nin bu kararda actio popularis uygulamasına genel yaklaşımını ortaya koymaya çalıştığı ya da tazminata ilişkin hükümlerin kötüye kullanılmasını amaçladığı da düşünülebilir. Eğer böyle bir endişe söz konusu ise belirtmek isteriz ki Mahkeme kararlarında sadece ihlâl tespitinin yeterli olduğuna da kanaat getirebilir. Mahkeme, ihlâl kararı verdiği pek çok olayda adil giderim bakımından ihlâl tespitinin tek başına yeterli olduğu sonucuna zaten varmaktadır. Başka bir taraftan actio popularis söz konusu olduğunda ya da bu uygulamaya yaklaşıldığı düşünüldüğünde hakkın kötüye kullanılması endişesi ile hareket etmek davayı ve davaya konu olayı titizlikle incelememek anlamına gelir ve kararı olaya özgü olmaktan çıkarır. Hak arama özgürlüğünün bir görünümü olarak karşımıza çıkabilecek actio popularis için hakkın kötüye kullanılması riski mevcuttur; fakat bu risk her hak için geçerlidir. Çevre hakkı gibi kolektif haklar ve actio popularis gibi geniş kapsamlı dava türleri için yalnızca daha titiz bir inceleme gerekecektir.

Ayrıca Cangı kararındaki şerhinde Yargıç Krenç'in de üzerinde durduğu gibi günümüzde iklim değişikliği ile mücadele, çevrenin korunması ve çevresel tahribatın önlenmesi öncelikli bir konu hâline gelmiştir. Hem ulusal hukuklarda hem de uluslararası hukukta sağlıklı bir çevrede yaşama hakkının giderek daha fazla önem kazandığı da herkes tarafından kabul edilen bir gerçektir. Ayrıca çevre hakkının daha işlevsel kullanılabilmesi için bu hakkın kolektif niteliği ve evrensel boyutu ön plana çıkmaktadır. Söz konusu durum özellikle bilgiye erişim ve çevresel etki değerlendirmeleri gibi alanlarda tamamen somutlaşmaktadır. Çevre hakkı ve dolayısıyla sağlıklı bir çevrede yaşamayı talep etme, sıkı coğrafi sınırlara bağlanmamalıdır. Bunun yerine, sürdürülebilirlik ilkeleri doğrultusunda tüm bireylerin ve gelecek nesillerin ihtiyaçlarının dikkate alınması gerekir. Çevre hakkı, tüm insanlığı etkileyen ve geleceğe yönelik sürdürülebilir bir yaşamı güvence altına almayı amaçlayan içeriği göz ardı edilmeden değerlendirilmelidir.

Actio popularis'in çevre kirliliği ve iklim değişikliği davalarında uygulanabilirliğine dair görüşümüzü belirginleştiren ise KlimaSeniorinnen başvurusu olmuştur. Bu kararında Mahkeme, Sözleşme'nin actio popularis kurulmasını öngörmediğini tekrar etmiş olsa da mağdur statüsü kriterinin katı, mekanik ve esnek olmayan bir şekilde uygulanmaması gerektiğini de defalarca vurgulamıştır. Ayrıca Mahkeme'ye göre, Sözleşme'nin diğer hükümleri gibi 34. maddedeki "mağdur" kavramı da çağdaş toplumdaki koşullar ışığında, evrimsel bir şekilde yorumlanmalıdır. Bu bağlamda Mahkeme, bu kavramın aşırı biçimsel bir şekilde yorumlanmasının Sözleşme tarafından garanti altına alınan hakların korunmasını etkisiz ve yanıltıcı hale getireceğini ifade etmiştir.

Biz bu kararı Cordella başvurusu ve Cangı başvurusu ile beraber okuduğumuzda actio popularis'in özellikle çevreye ilişkin meselelerde zamanla uygulanabilir hâle gelebileceğini düşünüyoruz. KlimaSeniorinnen kararında başvuru sahibi derneğin locus standi'si kabul edilirken Cordella kararında olduğu gibi "etkilenmeye" ilişkin kanıtların katı çerçevelerle değerlendirilmeyeceğinin söylenmesi ve hatta dernek üyelerinin doğrudan etkiye maruz kalmalarının aranmadığının belirtilmesi ve iklim değişikliğinin insanlığın ortak kaygısı olarak görülmesi, bizi bu sonuca götürmektedir. Özellikle Cangı başvurusundaki karşı oyda belirtilen iç hukuklarda izin verilmesi halinde mağdur statüsüne yaklaşımın zayıflatılmaması ve actio popularis oluşturma endişesi ile hareket edilmemesi gerektiğini

işaret eden açıklamalar, Mahkeme'nin bu konudaki içtihadını sistematik hâle getirebildiğinde actio popularis'in konuya özel olarak AİHM önünde kabul edilebileceği kanaatimizi oluşturmuştur.

Mahkeme KlimaSeniorinnen başvurusunda derneğin başvurusunu kabul ederken derneğe üye olmalarının zaten mümkün olduğu diğer dört başvurucunun başvurusunu kabul etmemiştir. Bu, çevreye ilişkin konularda özel olarak yoğunlaşarak görülebilecek bir temsil zorunluluğu anlamına gelebilir ve bize göre böyle bir tutum, sürdürülebilir değildir. Burada tek tek bireylerin mağdur statüsünün tanınmasıyla Mahkeme iş yükünün artacağı düşünülmüş ve derneklere dava ehliyeti tanınması yoluna gidilmiş görünmektedir. Bununla beraber mağdur statüsü bakımından -Cangi kararında Yargıç Krenç'in söylediği gibi- eğer Mahkeme'ninkinden daha genişse, öncelikle iç hukuklarda yapılan değerlendirmeyi ön planda tutmak, ardından özellikle çevreye ilişkin konularda sorunun geldiği boyut göz önünde bulundurularak actio popularis endişesinden ziyade Sözleşme'nin amacına yönelmek ve gerekiyorsa konuya özel olarak bunu kabul etmek Sözleşme sistemi bakımından yerinde olacaktır. Ayrıca KlimaSeniorinnen başvurusunda Mahkeme'nin belirli bir yaşın üzerindeki kadın olan bireylere mağdur statüsü tanımaması; ancak onların üyesi olduğu ya da olabileceği bir derneğe dava ehliyeti tanınması konusunda, Mahkeme'nin daha önce Aksu başvurusunda bir topluluğa aidiyetleri sebebiyle tek tek bireylerin mağdur statüsünü kabul ettiğini de hatırlatmak isteriz.

Özellikle KlimaSeniorinnen kararında ortaya konulduğu gibi çevre kirliliği ve iklim değişikliğinin Mahkeme nezdinde insanlığın ortak kaygısı olarak nitelendirilmesini ve bu konuda derneklere oldukça esnek bir değerlendirme ile dava ehliyeti tanınmasını son derece önemli buluyoruz. Bununla beraber bu konudaki davalarda potansiyel mağdur statüsünün de katı olmayan bir şekilde ele alınması gerektiğini, aksine gelişecek bir yaklaşımın ise yaşam hakkının ihlali gibi telafisi mümkün olmayan zararlara yol açabilecek sonuçlar doğurabileceğini söyleyebiliriz. Mahkeme'nin iklim değişikliğine ilişkin geliştirdiği içtihadta konuya hassasiyetle yaklaştığı görülmektedir. Bu bakımından Mahkeme'nin çevre kirliliği ve iklim değişikliği konusunda potansiyel mağdur statüsünü daha geniş yorumlayabileceğini düşünüyoruz ve bunu yaparken konunun özellikli yönleri ve ciddiyeti göz önünde bulundurularak actio popularis oluşması endişesi ile hareket edilmemesini öneriyoruz.

Kaynakça

- Ahmadov, Farid Turab. *The Right of Actio Popularis before International Courts and Tribunals*. Oxford: St Anne's College University of Oxford, A thesis submitted for the degree of Doctor of Philosophy, 2017.
- Akad, Mehmet vd. *Genel Kamu Hukuku*. İstanbul: Der Yayınları 17. Basım, 2021.
- Alçık Engürülü, Merve. "AIHM'in Çevre İçtihadının İklim Değişikliği Davalarına Uygulanabilirliği". *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 73/3 (2023), 1007-1054.
- Algan, Bülent. *Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Hakların Korunması*. Ankara: Seçkin Yayınları, 2007.
- Anayurt, Ömer. *Avrupa İnsan Hakları Hukukunda Kişisel Başvuru Yolu*. Ankara: Seçkin Yayınları, 2004.
- Baysal, Mustafa. "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Bireysel Başvuruda Mağdur Kavramı". *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi* 5 (2015), 193-233.
- Convention on Access to Information, Public Participation in Decision-Making and Access to Justice in Environmental Matters, Erişim 20 Temmuz 2024, <https://unece.org/environment-policy/public-participation/aarhus-convention/text>.
- Demir, Ebru. *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Çevre ve İklim Konusunda Kurduğu Yargısal Diyaloğ*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2024.
- Domaradzki, S. vd. "Karel Vasak's Generations of Rights and the Contemporary Human Rights Discourse". *Human Rights Review* 20 (2019), 423-443.
- ECHR, Case of Association des amis de Saint-Raphaël et de Fréjus and Others v. France, Application no. 38192/97, (1 July 1998).
- ECHR, Case of D.H. and Others v. the Czech Republic, Application no. 57325/00, (13 November 2007).
- ECHR, Case of Aksu v. Turkey, Applications nos. 4149/04 and 41029/04, (15 March 2012).
- ECHR, Case of Bitenc v. Slovenia Application no. 32963/02, (18 March 2008).
- ECHR, Case of Campbell and Cosans v. The United Kingdom, Application nos. 7511/76, 7743/76, (25 February 1982).
- ECHR, Case of Cangı and Others v. Türkiye, Application no. 48173/18, (14 November 2023).
- ECHR, Case of Centre for Legal Resources on behalf of Valentin Câmpeanu v. Romania, Application no. 47848/08, Judgment, (17 July 2014).
- ECHR, Case of Cordella and Others v. Italy, Application nos. 54414/13, 54264/15, (24 June 2019).
- ECHR, Case of Fadeyeva v. Russia, Application no. 55723/00, (9 June 2005).
- ECHR, Case of García Ruiz v. Spain, Application no. 30544/96, (21 January 1999).
- ECHR, Case of Gorraiz Lizarraga and Others v. Spain, Application no. 62543/00, (10 November 2024).
- ECHR, Case of Hatton and Others v. the United Kingdom, Application no. 36022/97, (8 July 2003).
- ECHR, Case of Hoffman Karlskov v. Denmark, Application no. 62560/00, (20 March 2003).
- ECHR, Case of Karner v. Austria, App.No.40016/98, Judgment, (24 July 2003).
- ECHR, Case of Kemmache v. France, Application no. 17621/91, (24 November 1994).

- ECHR, Case of Klass and Others v. Germany, Application no. 5029/71, (6 October 1978).
- ECHR, Case of López Ostra v. Spain, Application No. 16798/90, (09 December 1994).
- ECHR, Case of Okyay v. Turkey, Application no. 36220/97, (12 July 2005).
- ECHR, Case of Open Door and Dublin Well Woman v. Ireland, Application nos. 14234/88; 14235/88, (29 October 1992).
- ECHR, Case of Schenk v. Switzerland, Application no. 10862/84, (12 July 1988).
- ECHR, Case of Tanase v. Moldova, Application no. 7/08, (27 April 2010).
- ECHR, Case of Taura and 18 Others v. France, Application no. 28204/95, (04 December 1995).
- ECHR, Case of Verein KlimaSeniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland, Application no. 53600/20, (9 April 2024).
- Fırat, Engin. "Rights-Based Litigation in Tackling Climate Change: Can the ECtHR Be Effective in Protecting Human Rights in The Context of Climate Change". *Law and Justice Review* 14/266 (July 2023), 89-140.
- Gárdos-Orosz, Fruzsina. "The Hungarian Constitutional Court in Transition—from Actio Popularis to Constitutional Complaint". *Acta Juridica Hungarica* 53/4 (2012), 302–315.
- Gemalmaz, Haydar Burak. "AİHM Yargısında Yeni Dönem: Protokol No. 14'le Getirilen Yeni Kabuledilebilirlik Ölçütünün Uygulanmasına Eleştirel Bakış". *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni* 31/1 (2011), 209-242.
- Gemalmaz, Mehmet Semih. *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş*. İstanbul: Legal Yayınları, 7. Baskı, 2010.
- Gözler, Kemal. *İnsan Hakları Hukuku*. Bursa: Ekin Basım Yayın Dağıtım, 2. Baskı, 2018.
- Gözübüyük, Şeref - Gölcüklü, Feyyaz. *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*. Ankara: Turhan Kitabevi, 8. Baskı, 2009.
- Güneş, Ahmet M. "Aarhus Sözleşmesi ve Çevresel Bilgiye Erişim Hakkı". *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 17-18/26-27-28-29 (Mart 2015), 25-40.
- Harris, David. *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku*. çev. Mehveş Bingöllü Kılıcı - Ulaş Karan İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2. Baskı, 2022.
- Karaarslan, Abdülkadir. *Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru Usulü ve Uygulama Sorunları*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2020.
- Keller, Helen – Heri, Corina. "The Future is Now: Climate Cases Before The ECtHR", *Nordic Journal of Human Rights* 40/1 (2022), 153-174.
- Koçhisarlıoğlu, Cengiz – Söğütlü, Özlem. *Roma Hukukundan Günümüz Hukukuna Işık Tutan İlkeler, Kavramlar ve Digesta Metinleri*. Ankara: Seçkin Yayınları, 2022.
- Küçük, Eşref. *Roma Hukuku Davalar Sisteminde Actio Popularis*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2013.
- Lahuerta, Sara Benedi. "Enforcing EU equality law through collective redress: Lagging behind?". *Common Market Law Review* 55/3, (2018), 783-817.

- May, James R. - Daly, Erin. *Dünyada Çevresel Anayasalcılık*. çev. Tolga Şirin - N. Umut Orcan, İstanbul: Ekoloji Kolektifi Derneği, 2018.
- Özdek, Yasemin. *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türkiye*. Ankara: TODAİE, 2004.
- Özkaya Özlüer, Ilgın. *Çevresel Konularda Bilgiye Erişim Rehberi ve Aarhus Sözleşmesi*. çev. Elif Bozkurt - Gamze Ovacık, İstanbul: Ekoloji Kolektifi Derneği, 2018.
- Pathak, Puneet. "Human Rights Approach to Environmental Protection". *OIDA International Journal of Sustainable Development* 7/1 (2014), 17-24.
- Pedersen, Ole W. "The Ties that Bind: The Environment, the European Convention on Human Rights and the Rule of Law". *European Public Law* 16/4 (2010), 571-595.
- Poposka, Zaneta (ed.). *Use of Actio Popularis to Cases of Discrimination*. Skopje: Helsinki Committee for Human Rights, November 2016.
- Ruppel, Oliver C. vd. (ed.). *Climate Change: International Law and Global Governance*. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 2013.
- Seerden, René - Heldeweg, Michiel. "Towards a Ius Commune in Public Environmental Law? Report on the Conference on Comparative Environmental Law in the European Union, Maasricht 12-13 June 1997". *European Environmental Law Review* (February 1998), 40-46.
- Söğütlü, Özlem. *Roma Özel Hukuku Ders Kitabı*. Ankara: Seçkin Yayınları, 3. Baskı, 2022.
- Tahiroğlu, Bülent – Erdoğan, Belgin. *Roma Hukuku Dersleri*. İstanbul: Der Yayınları, 2009.
- Umur, Ziya. *Roma Hukuku Ders Notları*. İstanbul: Beta Yayınları, 3. Baskı, 1999.
- Uygun, Oktay. *Devlet Teorisi*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2014.
- Vasak, Karel. "A 30-Year struggle The sustained efforts to give force of law to the Universal Declaration of Human Rights". *The Unesco Courier* (November 1977), 29-32.
- Wall, Steven. "Collective Rights and Individual Autonomy, Ethics" . *The University of Chicago Press* 117/2 (January 2007), 234-264.
- Warin, Catherine. "Individual Rights and Collective Interests in Eu Law: Three Approaches to a Still Volatile Relationship". *Common Market Law Review* 56/2 (2019), 463-488.
- Yee, Sienho. "The International Law of Co-Progressiveness as a Response to the Problems Associated with "Relative Normativity"", *AJIL Unbound* 114, 97-102.
- Zieck, Marjoleine Y. A. "The Concept of "Generations" of Human Rights and the Right to Benefit from the Common Heritage of Mankind with Reference to Extraterrestrial Realms". *Verfassung und Recht in Übersee, Law and Politics in Africa, Asia and Latin America* 25/2 (1992), 161-198.

Makale Bilgi Formu

Yazarların Katkıları: Bu makalenin yazımına tüm yazarlar eşit katkıda bulunmuştur. Tüm yazarlar son metni okudu ve onayladı.

Çıkar Çatışması Bildirimi: Yazarlar tarafından potansiyel çıkar çatışması bildirilmemiştir.

Telif Beyanı: Yazarlar dergide yayınlanan çalışmalarının telif hakkına sahiptirler ve çalışmalarını CC BY-NC 4.0 lisansı altında yayımlanmaktadır.

Destek/Destekleyen Kuruluşlar: Bu araştırma için herhangi bir kamu kuruluşundan, özel veya kâr amacı gütmeyen sektörlerden hibe alınmamıştır.

Etik Onay ve Katılımcı Rızası: Bu çalışmanın hazırlanma sürecinde bilimsel ve etik ilkelere uyulduğu ve yararlanılan tüm çalışmaların kaynakçada belirtildiği beyan olunmaktadır.

İntihal Beyanı: Bu makale iThenticate tarafından taranmıştır.