

01.12.2008

**İzmir Nöbetçi İdare Mahkemesi Başkanlığı**  
**Kanalıyla**  
**DANIŞTAY İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU BAŞKANLIĞINA**  
**Sunulmak Üzere**  
**DANIŞTAY 13. DAİRE BAŞKANLIĞINA**

**DOSYA NO : 2008/4979 Esas**

**İTİRAZ EDENLER**

**DAVACILAR :**

1. **EGEÇEP Derneği**
2. **TMMOB Çevre Mühendisleri Odası,**
3. **TMMOB Ziraat Mühendisleri Odası**
4. **TMMOB Peyzaj Mimarları Odası**

**VEKİLLERİ : Av.Arif Ali Cangı, 858 Sokak No:9/705 Konak/İZMİR**

5. **Çağdaş Hukukçular Derneği** adına İzmir Şube Yönetim Kurulu Başkanı Alper Tunga Aslan

**DAVALI : T.C. Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu**

**VEKİLİ : Av. Murat Baykara**

**D. KONUSU :** Danıştay 13. Dairesi'nin 2008/4979 E. sayılı dosyasında verilen 23.09.2008 tarihli "yürütmenin durdurulması talebinin reddi" kararına karşı itirazlarımızın sunulması, kararın kaldırılarak, açıkça hukuka aykırı ve uygulanması giderimi olanaksız zarar doğuracak olan "**Enerji Piyasası Düzenleme Kurulunun İzmir İli Aliağa İlçesinde İthal Kömür Yakıtlı tesis kurulması için Enka Enerji Üretim A.Ş. 'ye 06/03/2008 tarihinden itibaren 49 yıllığına üretim lisansı verilmesi**"ne ilişkin dava konusu işlemin dava sonuna kadar yürütülmesinin durdurulmasına karar verilmesi istemidir.

**T.TARİHİ : 25.11.2008**

Dava konusu "**Enerji Piyasası Düzenleme Kurulunun İzmir İli Aliağa İlçesinde İthal Kömür Yakıtlı tesis kurulması için Enka Enerji Üretim A.Ş. 'ye 06/03/2008 tarihinden itibaren 49 yıllığına üretim lisansı verilmesi**"ne ilişkin dava konusu işlemin yürütülmesinin durdurulması istemimiz Danıştay 13. Dairesinin 2008/4979 Esas ve 23.09.2008 tarihli kararı ile reddedilmiştir. Sayın Dairenin kararı usul ve yasaya aykırıdır. Şöyle ki;

**I. Dava Konusu İşlem Açıkça Hukuka Aykırıdır;**

Sayın Daire yürütmeyi durdurma istemini ret kararında; "...Çevre mevzuatı açısından zorunlu olan yasal prosedür, üretim lisansı verilmesi sürecinin dışında bir başka süreci oluşturduğundan ve Çevre Kanunu'nun asıl amacının proje sahibine ÇED raporu hazırlanması olduğundan, lisans sahibi olan proje sahibinin ÇED raporu alınmasının gerekli olduğu durumlarda ÇED raporu aldıktan sonra inşaat sürecine başlanması yerine getirilmesi gereken bir zorunluluk olduğu da dikkate alındığında, ön izin niteliğindeki bir yetki belgesi olan üretim lisansı ile belirlenen yapım ve işletmeye geçiş koşullarının ÇED Yönetmeliği çerçevesinde değerlendirilmesi gerekeceğinden dava konusu kurul kararının 4628 sayılı Yasa ve ikincil mevzuatına aykırılık saptanmamıştır.." şeklinde özetlenebilecek gerekçe dayanmıştır.

**Karar kendi içinde çelişkilidir;** Kararının 3. sayfasının 2. paragrafında; "... Elektrik Piyasası yönetmeliğinde lisans başvurularının, lisans başvurusunda bulunan şirketlerin ortaklık ve mali yapısı ile piyasa ve arz güvenliğine olan etkisine ilişkin ayrıntılı düzenlemelere yer verilerek öncelikle incelendiği, çevre mevzuatı açısından lisans öncesinde alınması zorunlu belge niteliğinde bir ön şarta yer verilmediği..." belirtmiştir. Bir sonraki paragrafta ise "...bu durum, hiç kuşkusuz elektrik ile ilgili piyasa faaliyetlerinde, üretimden, dağıtımına her bir aşamada çevre ile ilgili mevzuata ve çevrenin korunmasına yönelik kurallara uyulması zorunluluğunu ve aykırı faaliyetlerin engellenmesi yükümlülüğünü ortadan kaldırmamaktadır." şeklinde vurguda bulunmuştur.

**Çevre sağlığı ve canlı yaşamı öncelikli olmalıdır;** Elektrik Piyasası Lisans Yönetmeliği'nde her ne kadar çevre mevzuatı açısından lisans öncesi alınması zorunlu bir belge niteliğinde bir ön şarta yer verilmemişse de, 4628 sayılı yasanın amacını belirleyen ilk maddesinin ilk cümlesinde, elektrik üretiminin **çevreye uyumlu olması koşulunu getirmiştir.** Yönetmeliğin 16. Maddesinde lisansların 4628 sayılı yasanın 11. maddesi hükümleri çerçevesinde iptal edilebileceğine yer vermiştir. Buna göre maddenin 1. fıkrasının b bendine bakıldığında; "Bu Kanun hükümlerine ve çıkarılan yönetmelik, talimat ve tebliğlere aykırı hareket edildiğinin saptanması hâlinde " hükmüne yer verilmiştir.

Diğer yandan; yaşama hakkını düzenleyen Anayasanın 17. maddesi, sağlıklı çevrede yaşama hakkını güvence altına alan Anayasanın 56. maddesi ile çevre sağlığının ve canlı yaşamının korunması amacıyla imzalanan pek çok uluslararası sözleşme düzenlemesi karşısında, dava konusu işlemin çevre sağlığı ve canlı yaşamının korunması açısından incelenmemesi kabul edilemez. Dava konusu işlemin hukuka aykırılığı her yönüyle değerlendirilmelidir. Bu değerlendirmede en önemli hukuka uygunluk koşulu olan kamu yararına uygunluk denetimine öncelik verilmelidir. Kamu yararına uygunluk koşulunun başında gelen de çevre sağlığına zarar verilmemesidir. Dava konusu işlemin "çevreye etkileri ÇED sürecinde incelenecektir" biçiminde çevre sağlığına zarar verilmemesi koşulunun denetlenmesinin atıf bırakılması, lisansın hukuksal denetimi değil, yasal prosedüre uygun olup olmadığının denetimi olacaktır ki, bunun için de davacıların dava açmalarının bir anlamı kalmayacaktır.

Aslında, Aliğa'da kömür yakıtlı termik santralle elektrik üretiminin sağlanacağı projeye ilişkin olarak, çevreye uyumlu olup olmadığının belirlenmesi için bir ön çalışma yapılmasına dahi ihtiyaç bulunmamaktadır. Çünkü dava dilekçemizde, detaylı şekilde açıkladığımız gibi, aynı bölgede kurulacak bir termik santralin olumsuz etkilerinin olacağı yaklaşık 18 yıl önce Danıştay 10. Daire 1990/2278 E ve 1992/1672 K sayılı kararı

,Danıştay 6.Daire 1999/1498 E. 2000/6482 K. sayılı kararı, Danıştay İ.D.D.G.K. 1989/422 E. sayılı kararları ile sabittir. 18 yıl önceki koşullarda dahi yapılan uzman incelemeleriyle durum saptanmıştır. Lisans işleminin 4628 sayılı yasanın 1. maddesine aykırılık taşıdığı ortadadır. Söz konusu yargı kararları 13/09/2007 tarihli EGEÇEP başvurusuyla EPDK'ya iletilerek lisans başvurusunun reddi istenmişse de, EPDK 4628 sayılı yasanın 1. maddesine aykırı olarak çevreye uyumlu olmayan tesise verilen lisansı geri almamıştır.

Danıştay kararının dayanağını oluşturan 13.12.1991 tarihli raporda özetle; “... *Aliağa- Yeni Foça yolunun sonundaki kızılçam ormanı içinde ve dışında bulunan bitkilerin sağlıklı olduklarının anlaşıldığı, yapraklarının sararıp, kızardığının ve normal yaşam sürelerinden önce kimilerinin öldüğünün görüldüğü (...)* kirli hava içerisindeki kükürt dioksit, azot oksitleri, foto oksidanlar, flor, klor, hidrokarbonlar ve toz halindeki ağır metallerin bir kısımlarının ağaçlar ve öteki bitkiler üzerinde birikerek yağışlarla asitlere dönüştüğü, bir kısmının da havada yağış ve sisi etkisiyle asitli yağmurlar halinde bitkiler üzerine ulaştığı, bu halin bitkilerin yaşam faaliyetlerinde en önemli görevi yapan yaprakların koruyucu örtü tabakasında tahribat yaptığı ve yaprağın asimilasyon dokusunun özellikle de klorofilinin yapısını bozduğu, yaprakların doğal ömürlerinden önce solmasını, kurumayı ve dökülmesini gerçekleştirdiği ve bunlarda küçülmeler görüldüğünün saptandığı sonuçta, uç ve yan tomurcukların uzamasının kısıtlandığı, ayrıca gövde ve dalların kalınlaşmalarının da engellendiği ve yıllık halkaların fazlasıyla daraldığı ve böylece odunsu bitkilerde tepelerin seyrekleştiği uç kısımlarının kuruduklarının görüldüğü (...)uzun ömürlü odunsu bitkilerin hava kirliliğinin sebep olduğu sağlıklı yaşam nedeniyle , toprakta depolanan asitlerle de etkilendiği, köklerin normal fonksiyonlarını yapamaz hale geldiği, topraktaki besin maddelerinin bitkilere ulaşmadığı ve topraktaki ağır metallerin görülmesi suretiyle kök zehirlenmelerine sebebiyet verdiği (...)kızılçamlarda bireysel ve toplu kurumaların Aliağa Körfezi ardında dahi görüldüğü (...)Aliağa Körfezinden 10 km. uzaklıktaki yerlerin de kirliliğin etkisi altında kaldığı (...)hava kirliliğinin en önemli kriteri olan kükürt dioksit ve askodoks partikül miktarı bakımından hava kalitesinin korunması yönetmeliğinde belirtilen satandart değerlerin civarında olduğu ve bazı anlarda bu değerleri geçtiği, özellikle kimya endüstrisinin ise atık sular yanında havayı kirleteceğinin kesin olduğu (...)yeraltı sularında organik atıkların kirliliğin standart değerlerinin üzerinde olduğu (...)**mevcut kirlilik durumunun doğal bitki örtüsü ve tarımsal ürünler üzerinde olumsuz etkiler yaptığı ...**” denilmektedir. Görüldüğü gibi Aliağa ve yöresinde 1991 yılında bile çevre kirliliği tehlikeli boyuttadır.

Başka bir bilirkişi raporunda da Aliağa'daki kirliliğin İzmir'in hava kalitesini nasıl etkilediği incelenmiştir. Stuttgart Üniversitesi Araştırma-İnceleme Tekniği ve Buhar Tekniği Enstitüsü, Dokuz Eylül Üniversitesi Çevre Mühendisliği Bölümü ile Ege Üniversitesi Peyzaj Mimarlığı Bölümü'nün işbirliği ile hazırlanan 1999 tarihli İzmir'de Hava Kalitesi Raporu'nda “...Kent'in kuzey kesimindeki emisyonların büyük bir miktarı İzmir Büyükşehir Belediyesi sınırları dışından taşındığı için, kent dışındaki bu kaynakların emisyonların azaltılmasına yönelik tüm imkanlar araştırılmalıdır. Örneğin, **Aliağa'da emisyonların azaltılması doğrultusunda önlemler alınmalıdır. (...)** İzmir Kentinin hava kalitesine bölgesel ve yerel rüzgarların da büyük etkisi vardır. Özellikle **yaz aylarında kuzey-batıdan esen hakim rüzgar vasıtasıyla, kente Aliağa'dan taşınan emisyonlar hava kalitesini daha da kötüleştirmektedir...**” vurgusu yapılmaktadır.

Dava dosyasına sunulan bu raporlara göre 17-18 yıl öncesinde çevre kirlenmesi tehlikeli boyuta ulaşmış olan Aliağa ve yöresinde, bu süre için iyileşme olmadığı gibi, kirlletici tesislerin sayısı her geçen gün artmıştır. Yine dosyaya sunulan İzmir Büyükşehir Belediye Başkanlığı'nın 04.10.2007 tarihli yazısına göre; 5216 Sayılı Büyükşehir Belediye Yasası'nın yürürlüğe girdiği 23.07.2004 tarihinden itibaren **Aliağa ve Foça İlçe sınırları içinde toplam 27 tane 1.sınıf Gayrisihhi Müesseseye Açılma Ruhsatı, 3 tane 1.Sınıf Gayri Sihhi Müesseseye de Deneme İzni verilmiştir.**

Özet olarak, bu gün itibariyle mevcut kirlilik, zaten Aliğa ile birlikte tüm bölgenin doğal bitki örtüsünü, tarım alanlarını olumsuz etkilemekte, çevre sağlığı ve canlı yaşamı için risk oluşturmaktadır. Kurulması düşünülen **Termik Santraller, yalnızca Aliğa için değil, İzmir Kenti ve Kuzey Ege kıyıları ve hatta bölgenin tamamı için büyük çevresel felaketler yaratacaktır.**

**Lisans sahibi Enka A.Ş.nin hazırlamış olduğu ÇED Raporu'na ilişkin görüşü istenen İzmir Büyükşehir Belediye Başkanlığı, uzman meslek odaları, bilim insanları ve ilgili sivil toplum örgütlerinin de görüşlerini de alarak OLUMSUZ GÖRÜŞ BİLDİRMİŞTİR (EK-1)**

Bu bilgilere göre; Aliğa'da kömür yakıtlı termik santral kurulması, kamu yararına açıkça aykırı olacaktır. Termik santralin kurulması kamu yararına değilse, lisansın da hukuka uygun olduğunu söylemek olası değildir. ***İşlemin hukuka aykırı olduğu tartışmasızdır.***

## **II. İşlemin Uygulanması, Giderimi Olanaksız Zararlar Doğuracaktır;**

Aliğa'da kurulacak ve işletilecek termik santralin canlı yaşamı için büyük tehdit oluşturacağı ortadadır. Oluşacak kirliliğin temizlenmesi geri dönüşü olmayan zararlara yol açacaktır.

Yürütmeyi durdurma kararı için İdari Yargılama Usulü Yasası'nın 27. maddesinin aradığı her iki koşul da gerçekleşmiş durumdadır.

Ortaya çıkacak zarar "ÇED sürecinde değerlendirilecektir" biçiminde ertelenmeyecek kadar büyüktür. Bu nedenle ***kirliliğe neden olacak faaliyete olanak sağlayan işlemlere başında geçit verilmemelidir. Bu nedenle dava konusu işlem hakkında zaman geçirmeden yürütmeyi durdurma kararı verilmelidir.***

**SONUÇ VE İSTEM**: Yukarıda açıklanan nedenlerle, Danıştay 13. Dairesi'nin 2008/4979 sayılı dosyasında verilen 23.09.2008 tarihli "yürütmenin durdurulması talebinin reddi" kararının kaldırılarak, **açıkça hukuka aykırı ve uygulanması giderimi olanaksız zararlar doğuracak olan "Enerji Piyasası Düzenleme Kurulunun İzmir İli Aliğa İlçesinde İthal Kömür Yakıtlı tesis kurulması için Enka Enerji Üretim A.Ş. 'ye 06/03/2008 tarihinden itibaren 49 yılına üretim lisansı verilmesi"**ne ilişkin **dava konusu işlemin dava sonuna kadar yürütülmesinin durdurulmasına** karar verilmesini diliyoruz. Saygılarımızla.

Davacı ÇHD Adına; Alper Tunga Aslan

Davacılar Vekili; Av. Arif Ali Cangı