

**T.C.
GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI**

**ÇEVRE SUÇLARINDA ŞİRKETLERİN
CEZAI SORUMLULUĞU**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Onur Özcan

Tez Danışmanı : Prof. Dr. Köksal BAYRAKTAR

İSTANBUL 2007

ÖNSÖZ

Çevrenin ceza hukuku vasıtasıyla korunması anlayışının iyice kabul edildiği şu günlerde tartışılan konu, bu korumanın ne ölçüde ceza hukuku kurallarına başvurarak yapılacağı, ceza hukukunun geleneksel temel kurallarının bu koruma için yeterli olup olamayacağı ve ceza hukukunun geleneksel kurallarına, ortaya çıkan bu yeni suçluluk biçimi ile savaşta istisnalar getirilip getirilemeyeceğidir.

Endüstri devrimiyle birlikte, o zamana kadar geçim kaynağı olan doğal kaynaklar, ekonomik gelişme ve büyüme aracı haline gelmiş ve böylece daha önce var olmayan çevre tehditleri ortaya çıkmıştır. Bu dönemde, çevreye karşı yapılan ihlallerin hem nitelik olarak çeşitlendiği ve hem de nicelik olarak arttığı görülmektedir. Endüstrileşme, tesadüfi ve bireysel olarak işlenen çevre suçluluğu çeşidinden, profesyonel bir şekilde ve her gün işlenen yeni bir çevre suçluluğu çeşidinin doğmasına neden olmuştur. Bu suçluluk biçimi, özellikle, şirket bünyesinde ve şirket faaliyetleri çerçevesinde gelişen bir suçluluk türüdür.

Günümüzde şirket bünyesinde ve şirket faaliyetleri çerçevesinde gelişen bu yeni suçluluk biçimiyle geleneksel temel ceza hukuku kuralları vasıtasıyla gerçekleştirilecek bir savaşın ne derece başarılı olacağı belirsizdir. Türkiye gibi geleneksel ceza sistemine bağlı, ancak bu sisteme küçük de olsa istisnalar getirmeye çalışan bir ülkenin, şirketler tarafından işlenen çevre suçlarına nasıl bir tepki verdiğini incelemek yerinde olacaktır.

Tezimizin amacı, çevre suçlarının genel yapı ve unsurları göz önünde bulundurularak Türk Hukuku'nda şirketler tarafından gerçekleştirilen bir çevre suçunun fail veya faillerinin kimler olabileceğini ortaya koymak ve bu faillere ne gibi yaptırımların uygulanabileceğini tespit etmektir.

ÖNSÖZ	I
KISALTMALAR	VII
GİRİŞ	1
<u>BİRİNCİ BÖLÜM: ÇEVRE SUÇLARININ GENEL ÖZELLİKLERİ</u>	4
I. ÇEVRENİN KORUNMASINDA CEZA HUKUKUNA BAŞVURULMASI GEREKLİLİĞİ	4
A. ÇEVRENİN, KORUNMASI GEREKEN ÖNEMLİ BİR HUKUKSAL DEĞER OLARAK ORTAYA ÇIKMASI.....	4
B. DİĞER HUKUK DALLARININ ÇEVREYE KARŞI YAPILAN SALDIRILARI ÖNLEMEDE YETERSİZ KALMALARI.....	5
C. CEZA HUKUKUNUN AÇIKLAYICI VE EĞİTİCİ ROLÜ	8
D. GÖRÜŞÜMÜZ.....	9
II. ÇEVRE SUÇLARINDA KORUNMASI AMAÇLANAN HUKUKSAL DEĞER BAKIMINDAN GENEL ÖZELLİKLER	10
III. ÇEVRE SUÇLARINDA MAĞDUR BAKIMINDAN GENEL ÖZELLİKLER	13
IV. ÇEVRE SUÇLARINDA FAİL BAKIMINDAN GENEL ÖZELLİKLER	15
A. GENEL OLARAK.....	15
B. GÜNDELİK YAŞAMI İÇİNDE ÇEVRE SUÇU İŞLEYEN FAİL TİPİ.....	15
C. MESLEKİ FAALİYETLERİ SIRASINDA ÇEVRE SUÇU İŞLEYEN FAİL TİPİ.....	16
D. ORGANİZE SUÇ ÖRGÜTÜ İÇİNDEKİ FAİL	18
E. KAMU GÖREVLİSİ FAİL.....	18
V. ÇEVRE SUÇLARINDA MADDİ UNSUR BAKIMINDAN GENEL ÖZELLİKLER	19
A. HAREKET BAKIMINDAN	19
B. NETİCE BAKIMINDAN.....	20
C. NEDENSELLİK BAĞI BAKIMINDAN.....	22
VI. ÇEVRE SUÇLARINDA HUKUKA AYKIRILIK UNSURU BAKIMINDAN GENEL ÖZELLİKLER ...	23
A. ÇEVRE CEZA HUKUKU VE İDARE HUKUKU ARASINDAKİ İLİŞKİ	23
1. İdari Yükümlülüklerin İhlalinin Suç Tipinin Oluşumunda Bir Unsur Olarak Göz Önünde Bulundurulduğu Durum.....	24
2. İdari Düzenlemelerin Hukuka Uygunluk Sebebi veya Kusurluluğu Kaldıran Hal Olarak Suç Tipine Etki Ettiği Durumlar.....	26
a. İdarenin İzninin Hukuka Uygunluk Sebebi Olarak Kabul Edilmesi	26
aa. Sübjektif Bir Hakkın Varlığı	28
bb. Hakkın Failce Doğrudan Doğruya Kullanılmasının Mümkün Olması	30

III

cc.	Failin Hakkını, Hakkı Doğuran Sebebin Koyduğu Sınırlar İçinde Kullanması	31
dd.	Hakkın Kullanılması İle İşlenen Suç Arasındaki Düşünsel Bir Bağlantının Varlığı.....	33
b.	İdarenin İzninin Hukuka Uygunluk Sebebi Olarak Kabul Edilmemesi Ve İdarenin İzninin Kusurluluğu Ortadan Kaldıran Bir Hal Olarak Kabulü	33
c.	Görüşümüz.....	35
B.	HAKKIN İCRASI DIŞINDAKİ DİĞER HUKUKA UYGUNLUK SEBEPLERİNİN BAZILARININ ÇEVRE CEZA HUKUKU BAKIMINDAN KISACA BİR DEĞERLENDİRMESİ VE ORTAYA ÇIKAN SORUNLAR.....	36

VII. ÇEVRE SUÇLARININ MANEVİ UNSUR BAKIMINDAN ORTAYA KOYDUĞU GENEL

ÖZELLİKLER	44
A. GENEL OLARAK	39
B. KAST AÇISINDAN.....	40
C. TAKSİR AÇISINDAN	44

İKİNCİ BÖLÜM: ÇEVRE SUÇLARINDA ŞİRKETLERİN CEZA SORUMLULUĞUNUN ESASLARI VE ÖZELLİKLERİ.....49

I. ŞİRKET KAVRAMI.....49

II. ÇEVRE SUÇLARININ ŞİRKETLER TARAFINDAN İŞLENMESİNDEKİ KRİMİNOLOJİK

ÖZELLİKLER.....	50
A. ŞİRKET BÜNYESİNDE ÇEVRE SUÇLARININ İŞLENME NEDENLERİ	50
1. Amaç Unsuru	51
a. Makro Amaç.....	51
b. Mikro Amaç.....	51
2. Olanak Unsuru	52
a. Sübjektif Olanak	52
b. Objektif Olanak	53
3. Kanuni Unsur	53
B. ÇEVRE SUÇLARIYLA BEYAZ YAKA SUÇLARI ARASINDAKİ İLİŞKİ	54
C. ÇEVRE SUÇLARIYLA EKONOMİK SUÇLAR ARASINDAKİ İLİŞKİ	59
D. ŞİRKET TARAFINDAN İŞLENEN ÇEVRE SUÇLARININ GENELLİKLE SÜREKLİLİK ARZ ETMESİ.....	67
E. ŞİRKET BÜNYESİNDE İŞLENEN ÇEVRE SUÇLARININ GENELLİKLE BELİRLİ BİR ORGANİZASYON DAHİLİNDE PLANLI BİR ŞEKİLDE İŞLENMESİ	68
F. ŞİRKETLER TARAFINDAN İŞLENEN ÇEVRE SUÇLARININ GENELLİKLE BAŞKA SUÇLARLA BİRLİKTE İŞLENMESİ .	68

III. ÇEVRE SUÇLARININ ŞİRKETLER TARAFINDAN İŞLENMESİNİN FAİL BAKIMINDAN TAŞIDIĞI

ÖZELLİKLER.....	69
A. MUKAYESELİ HUKUK BAKIMINDAN	69
1. Çeşitli Ülkelerde Çevre Suçu Faili	69
2. Uluslararası ve Avrupa Çevre Ceza Hukuku bakımından Fail.....	73

IV

a.	Uluslararası Çevre Ceza Hukuku.....	73
b.	Avrupa Çevre Ceza Hukuku	76
aa.	Genel Olarak	76
bb.	Avrupa Birliği	77
cc.	Avrupa Konseyi.....	79
dd.	Sonuç.....	80
B.	TÜRK HUKUKU BAKIMINDAN	81
1.	<i>Türk Hukukunda Tüzel Kişilerin Ceza Sorumluluğu</i>	81
a.	Türk Hukukunda Tüzel Kişilerin Ceza Sorumluluğu Üzerine Yapılan Tartışmalar	81
aa.	Tüzel Kişilerin Suç Faili Olamayacakları Yönündeki Görüşler	81
bb.	Tüzel Kişinin Suç Faili Olabileceği Yönündeki Görüşler	84
cc.	Görüşümüz	85
b.	Çevreye Karşı İşlenen Suçlar Bakımından Tüzel Kişilerin Cezai Sorumluluğunun Lehindeki Görüşler Ve Bu Görüşlere Getirilen Eleştiriler.....	86
aa.	Çevre Suçları Açısından Tüzel Kişilerin Fail Olması Gerekliliği.....	86
aaa.	Daha “Etkili” Bir Çevre Ceza Hukuku Sistemi Yaratma Arzusu	87
bbb.	Daha “Adil” Bir Çevre Ceza Hukuku Sistemi Yaratma Arzusu	90
bb.	Çevre Suçları Açısından Tüzel Kişilerin Fail Olması Gerekliliğine Getirilen Eleştiriler... ..	91
cc.	Görüşümüz	94
c.	Türk Hukukunda Şirketlerin Çevre Suçlarından Doğan Ceza Sorumluluğunun Şartları	96
aa.	Genel Olarak	96
bb.	Tüzel Kişilerin Cezai Sorumluluk Alanının Sınırları	97
aaa.	Genel Olarak	97
bbb.	Ceza Sorumluluğun Öznesi Yönünden Sınırlandırılma	98
aaaa.	Tüzel Kişiler	98
bbbb.	Tüzel Kişiliğin Niteliği.....	101
aaaaa.	Kazanç Paylaşma Amacı Güden Özel Hukuk Tüzel Kişileri.....	102
bbbbbb.	Kazanç Paylaşma Amacı Gütmeyen Özel Hukuk Tüzel Kişileri	105
ccccc.	Yabancı Tüzel Kişilerin Durumu.....	106
ccc.	Tüzel Kişinin Cezai Sorumluluğunda “Özellik Kuralı” nın Getirdiği Sınırlandırma....	107
cc.	Tüzel Kişilerin Cezai Sorumluluğunun Maddi Şartları	110
aaa.	Özel Hukuk Tüzel Kişisi Bir Kamu Kurumunun Verdiği İzinle Faaliyette Bulunmalı Ve Suçun, Bu İznin Verdiği Yetkinin Kötüye Kullanılması Suretiyle İşlenmiş Olması.....	110
bbb.	Suçun Tüzel Kişinin Yararına İşlenmiş Olması	112
ccc.	Özel Hukuk Tüzel Kişisinin Organ Veya Temsilcilerinin İştirakiyle İşlenen Bir Suç Söz Konusu Olması.....	117
aaaa.	Genel Olarak	117
bbbb.	Organ Kavramı	118
cccc.	Temsilci Kavramı	120
dddd.	Tüzel Kişinin Organ Veya Temsilcilerinin İştirak Kavramı	123
ddd.	Söz Konusu Suçun Kasten İşlenen Bir Suç Olması	126
eee.	İşlenen Suçtan Dolayı Tüzel Kişinin Organ Ve Temsilcilerinin Mahkum Edilmiş Olması.....	127

dd. Görüşümüz	129
2. Şirketler Tarafından İşlenen Çevre Suçlarında Şirketler Bünyesindeki Bireysel Sorumluluk	131
a. Genel Olarak	131
b. Şirket Bünyesinde İşlenen Çevre Suçunun Faili	132
c. İşletme Yöneticisinin Cezai Sorumluluğunun Doğmadığı Haller	136
aa. Şirket Bünyesinde İşlenen Çevre Suçlarında Yetki Devri Müessesesi Ve Müessesenin Şirket Bünyesinde İşlenen Çevre Suçlarında Sorumluluğa Etkisi.....	136
aaa. Şirket Bünyesinde İşlenen Çevre Suçlarında Yetki Devrinin Önemi.....	136
bbb. Yetki Devri Müessesesi Ve Güven İlkesi.....	137
ccc. Yetki Devrinin Şartları	138
aaaa. Yetki Devrinin Kanunlarla Yasaklanmış Olmaması	138
bbbb. Bazı Yetkilerin Özel Olarak Yetki Devrinin Konusuna Girmemesi	139
cccc. Şirketin Belirli Bir Büyüklükte Olması.....	139
dddd. Yetki Devreden Suça İştiraki Olmaması.....	141
eeee. Yetki Verilenin, Faaliyet Göstereceği Alanda Yeterli Teknik Ve Hukuki Bilgi Ve Yeteneğe Sahip Olması.....	141
ffff. Yetki Verilenin Görevini Layıkıyla Yerine Getirebilmesi İçin Gerekli Olan Otoriteye Sahip Olması Ve Görevini Bağımsız Bir Şekilde Yapmasının Sağlanması	142
gggg. Yetki verilen görevini layıkıyla yerine getirebilmesi için gerekli olan araçlara sahip olması	143
hhhh. Yetki Devrinin Belirli Ve Sınırlı Bir Amaçla Verilmesi	144
iiii. Yetki Devrinin Sürekliliğinin Olması	144
jjjj. Önceden Yapısı Ve Sonuçları Belirtilen Yetki Devrinin, Yetki Devredilince Kabul Edilmesi	145
kkkk. Yetki Devri İçin Hiyerarşik Bir İlişkinin Varlığı	145
llll. Yetki Devrinin Yazılı Olarak Yapılması Zorunluluğu Olmaması.....	146
ddd. Çevre Hukukunda Yetki Devri Sorunu.....	146
bb. İşçinin Kusurunun Nedensellik Bağını Ortadan Kaldırması	147
cc. Mücbir Sebep	148

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM: TÜRK HUKUKUNDA ŞİRKETLER

TARAFINDAN İŞLENEN ÇEVRE SUÇLARINA UYGULANABİLECEK YAPTIRIM SİSTEMİ

I. GENEL OLARAK.....	149
II. CEZALAR	149
A. HAPIS CEZALARI	149
B. PARA CEZALARI.....	153
III. GÜVENLİK TEDBİRLERİ.....	157

VI

A.	İZİN İPTALİ	158
B.	BELLİ HAKLARI KULLANMAKTAN YOKSUN BIRAKILMA.....	160
C.	MÜSADERE	163
1.	<i>Genel Olarak</i>	163
2.	<i>Müsaderenin Hukuki Niteliği</i>	164
3.	<i>Suçla İlgili Eşyanın Müsaderesi</i>	166
a.	Genel Olarak	166
b.	Suçla İlgili Eşyanın Müsaderesinin Şartları	167
aa.	Bir Eşyanın Mevcut Olması	167
bb.	Eşyanın İyi Niyetli Üçüncü Kişi Veya Kişilere Ait Olmaması.....	167
cc.	Kasıtlı Bir Suçun İşlenmiş Olması	169
c.	Suçla İlgili Eşyanın Çevre Suçlarında Uygulama Örnekleri.....	170
aa.	Suçun İşlenmesinde Kullanılan Eşyanın Müsaderesi.....	170
bb.	Suçun İşlenmesine Tahsis Edilen Eşya	170
cc.	Suçtan Meydana Gelen Eşya.....	171
dd.	Suçun İşlenmesinde Kullanılmak Üzere Hazırlanan Eşya	171
4.	<i>Suç Teşkil Eden Eşya</i>	172
5.	<i>Kazanç Müsaderesi</i>	172
a.	Genel Olarak	172
b.	Kazanç Müsaderesinin Koşulları.....	173
aa.	Bir Suçun İşlenmiş Olması.....	173
bb.	Suçla İlişkin Bir Kazancın Bulunması	174
cc.	Elde Edilen Menfaatin Suçun Mağduruna İade Edilememesi	177
6.	<i>Müsadere Sisteminin Çevre Ceza Hukukunda Etkin Kullanılmasının Yararları</i>	178
	SONUÇ	180
	YARARLANILAN KAYNAKLAR	182

KISALTMALAR

ABD	:	Amerika Birleşik Devletleri
a.g.e.	:	Adı Geçen Eser
AMKD	:	Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi
bknz	:	Bakınız
CGK	:	Ceza Genel Kurulu
CD	:	Ceza Dairesi
CMUK	:	Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu
E.	:	Esas
HGK	:	Hukuk Genel Kurulu
ibit	:	Ibidem (aynı yerde)
K.	:	Karar
KHK	:	Kanun Hükmünde Kararname
s.	:	Sayfa
T.	:	Tarih
TCK	:	Türk Ceza Kanunu
YTCK	:	Yeni Türk Ceza Kanunu

GİRİŞ

Doğanın korunması, eski dönemlerden bu yana insanoğlunun üzerinde hassasiyetle durduğu bir konu olmuştur. Eski dönemlerde de, din merkezli de olsa çevrenin korunması söz konusudur. O dönemlerde, doğanın tanrıya ait olduğu, onu keyfi kullanmanın ve değiştirmenin mümkün olmayacağı, yine tanrının yarattığı doğal kaynaklara saygı duyulması gerekliliği hep vurgulanmıştır. Aydınlanma çağı ile birlikte, bu düşünce biçiminin değiştiği görülmektedir. Aydınlanma çağı insanı için insanın görevi, doğaya hükmetmek ve doğanın efendisi olmaktır. Bu anlayış sonucunda, özellikle bilim ve tekniğin de gelişimiyle doğanın insana hükmettiği dönem bitmiş, insanın doğaya hükmettiği ve doğayı sömürdüğü dönem başlamıştır.

Tarihsel süreç içerisinde değerlendirildiğinde, doğa ve insan arasındaki dengenin esas bozulma anının endüstri devrimine denk geldiği görülür. O zamana kadar geçim kaynağı olan doğal kaynaklar, o dönemden sonra ekonomik gelişme ve büyüme aracı haline gelmiştir. Endüstrileşme ile birlikte, daha önce var olmayan çevre tehditleri ortaya çıkmıştır. Bu dönemde, çevreye karşı yapılan ihlallerin hem nitelik olarak çeşitlendiği ve hem de nicelik olarak arttığı görülür¹. Endüstrileşme, tesadüfi ve bireysel olarak işlenen ekolojik suçluluk çeşidinden, profesyonel bir şekilde ve her gün işlenen yeni ekolojik suçluluk çeşidinin doğmasına neden olmuştur². Bu suçluluk biçimi, özellikle, şirket içerisinde ve şirket faaliyeti çerçevesinde gelişen bir suçluluk türüdür.

1960'ların sonunda iki önemli gelişme, insanlarda daha güçlü bir çevre bilincinin ortaya çıkmasını sağlamıştır. Bunlardan biri, büyük felaketlere yol açan çevre

¹ “ Sanayi kuruluşlarının ve yerleşim merkezlerindeki yığılmaların ürettiği atıklar, çevrenin doğal şekilde kendi kendini temizleme işlemini artık yetersiz hale getirecek nitelik ve niceliğe ulaşmıştır.” Toroslu, N. : “ Doğal Çevrenin Kirletilmesi ve Ceza Hukuku”, Akif Erginay’a 65. Yaş Armağanı, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No. 460, Ankara, 1981, s. 151., Mistretta, P. : La responsabilité pénale du délinquant écologique, Thèse, Anrt Diffusion, s. 14.

² Mistretta, P. : a.g.e., s. 15.

kazalarının meydana gelmesidir. Diğeri ise, bilim adamlarının çevrenin görünmeyen zararlarını bilimsel olarak ortaya koyması sonucunda, insan neslinin ve dünyanın geleceğinin tehlikede olduğu gerçeğinin ortaya çıkarılmasıdır³. Doğaldır ki, yasa koyucu, bu gelişmeler karşısında sessiz kalmamıştır. Doğanın dengesinin bozulmasına bir tepki olarak çevre hukuku ve çevre ceza hukuku⁴ ortaya çıkmıştır.

Çalışmamız 3 ayrı bölümden meydana gelmektedir. Birinci bölümde çevre suçlarının genel özellikleri açıklanmaya çalışılmıştır. Bu bölümde ilk olarak, ceza hukukuna çevrenin korunması hususunda neden başvurulma gereksinimi duyulduğu üzerinde durulmuş, daha sonra da sırasıyla da korunmak istenen hukuki değer, mağdur, fail, maddi unsur, hukuka aykırılık unsuru ve manevi unsur bakımından çevre suçlarının gösterdiği genel özellikler incelenmiştir.

İkinci bölümde, şirket bünyesinde işlenen çevre suçlarının işlenme nedenlerine ve bu suçun diğeri suçlardan farklı bir takım kriminolojik özelliklerine yer verilmiştir. Yine aynı bölümün ikinci kısmında şirket bünyesinde işlenen bir çevre suçunun failinin mukayeseli hukuktaki durumu ortaya konulmaya çalışılmıştır. Daha sonra şirket bünyesinde işlenen bir çevre suçu failinin Türk hukuku bakımından kim olacağı tespit edilmeye çalışılmış, şirket bünyesi içerisinde işlenen çevre suçlarından doğan sorumluluk sisteminin esasları ve şartları ortaya konmaya çalışılmıştır. Bunu yaparken failer, tüzel kişi fail ve gerçek kişi fail olmak üzere ikiye ayrılmış ve her bir fail tipinin çevre suçlarından dolayı sorumluluğunun oluşması için hangi şartların gerektiği tek tek incelenmiştir.

Üçüncü bölümde, bu faillere uygulanabilecek ceza ve güvenlik tedbirleri ortaya konmuş ve bu yaptırımların çevre ceza hukuku açısından nasıl sonuçlar ortaya koyacağı açıklanmaya çalışılmıştır.

Sonuç kısmında, çalışmamız sonucunda ulaştığımız bazı görüş ve önerilere yer verilmiştir. Ancak her konuya ilişkin görüş, eleştiri ve gerekçelerimize, bu kısımda ayrıntılı olarak ayrıca yer verilmediği görülecektir. Bunun nedeniyse, ilgili bölüm,

³ Mistretta, P. : a.g.e., s. 8-11.

⁴ Çevre ceza hukuku, çevreye karşı yapılan saldırıları cezai türden yaptırımlarla cezalandıran ceza hukuku dalıdır.

paragraf ve alt ayırımlar sonunda ara deęerlendirmeler yapılırken kendi dūřüncemize de yer verdiđimiz için, gereksiz bir tekrar olacađı dūřüncesinde olmamızdır.

BİRİNCİ BÖLÜM:

ÇEVRE SUÇLARININ GENEL ÖZELLİKLERİ

I. ÇEVRENİN KORUNMASINDA CEZA HUKUKUNA BAŞVURULMASI GEREKLİLİĞİ

A. ÇEVRENİN, KORUNMASI GEREKEN ÖNEMLİ BİR HUKUKSAL DEĞER OLARAK ORTAYA ÇIKMASI

Ceza hukuku, belirli bir yerde ve belirli bir zamanda birlikte yaşayan insanların birlikte yaşamalarının koşullarını güvence altına almak için kabul edilen çok önemli hukuksal değerlere aykırı davranıldığında ortaya çıkan bir hukuk dalıdır⁵. Ceza kanunlarında, Devlet, toplum veya bireylere ait olan her türlü yararın ihlalinin ceza yaptırımlarıyla karşılanmadığı görülür. Bu yararlardan ancak üstün önemi bulunanlar, ihlalleri suç haline getirilmek suretiyle, ceza yaptırımıyla karşılanmıştır⁶. Bu bağlamda, topluma ait her hukuksal değer ihlali değil, yalnızca toplum düzenini önemli ve ağır bir biçimde ihlal eden eylemler suç olarak düzenlenebilecektir.

Ünver' e göre, hukuksal değerlerin korunmaları bakımından ceza hukuku aracına başvurulabilmesi için, öncelikle ortada gerçekten bir hukuksal değer var olması gereklidir. Bu bağlamda yazar, ilk olarak yararın hukuksal değere dönüşmesi gerektiğini ifade etmektedir. Bu dönüşüm için, ilgili yararın toplumsal yaşam içinde çok önemli bir koşul haline gelmesi gerekmektedir. Yazara göre, bu hukuksal değerlerin ceza hukuku hukuksal değeri haline gelmesi için de, ilgili korumanın

⁵ "...ceza hukuku aracı, birçok farklı özelliği olan bir araçtır ve o nedenle de ancak özellikle önemli ve değerli kabul edilen değerlerin korunması için kullanılmalıdır." Ünver, Y. : Ceza Hukuyla Korunması Amaçlanan Hukuksal Değer, Seçkin, Ankara, 2003, s. 45-46.

⁶ Dönmezer, S. : Kişilere ve Mala Karşı Cürümler, Beta, 16. Bası, İstanbul, Eylül 2001, s. 2.

konusunu oluşturan değerlerin bireylerin toplumsal yaşamı içinde barış içinde birlikte yaşamaları açısından vazgeçilmez nitelikte olması gereklidir⁷.

Çevre değerinin, yaşama hakkının kullanılmasının bir ön şartı olması göz önünde bulundurulduğunda, çevre değerine zarar verildiği bir toplumda tehdit altında olacak yaşam koşullarında “barış içinde birlikte yaşama”nın mümkün olmaması nedeniyle, günümüzde çevre hukuksal değeri bir ceza hukuku hukuksal değeri haline gelmiştir. Günümüzde çevre sorunsalının insanlığın geleceğini açıkça tehdit etmesi ve bu bağlamda çevrenin korunması gereken önemli bir hukuksal değer olarak kabul görmeye başlanması neticesinde, birçok devlette çevreye karşı suçların cezalandırıldığı görülmektedir. Demek ki ceza hukukuna çevreye karşı suçlar alanında başvurulmasının birinci nedeni, toplumda gelişen çevre bilincinin, çevreyi çok önemli hukuksal değerler seviyesine yükseltmesidir⁸. Hatta günümüzde çevre, toplumlar üstü bir yapı kazanarak evrensel bir hukuksal değer olma yolunda hızla ilerlemektedir⁹. Günümüz toplumlarında çevreye karşı saldırılar, herkese ait olan “ortak malvarlığı” na saldırı gibi algılanmaya başlanmıştır. Herkese ait doğal ortak malvarlığına bir saldırı, insanların yaşamsal elementlerine ve dolayısıyla insana bir saldırı olduğu için, tüm insanlığa karşı bir saldırı gibi değerlendirildiği görülür¹⁰. Bu yüzden ki, bazı yazarlar, bu tür suçların, “insanlığa karşı suçlar” başlığı altında düzenlenmesi gerekliliğini belirtmişlerdir¹¹.

B. DİĞER HUKUK DALLARININ ÇEVREYE KARŞI YAPILAN SALDIRILARI ÖNLEMEDE YETERSİZ KALMALARI

Bir hukuksal değerinin önemi ve bu bağlamda bu hukuksal değerinin korunması açısından ortaya çıkan ihtiyaç tek başına belirli bir davranışın suç olarak

⁷ Ünver, Y. : a.g.e., s. 124.

⁸ Munoz- Conde’ye göre, bir hukuksal değer ancak halkın inancına göre önemli kabul ediliyorsa korunmaya layıktır. Munoz-Conde’den aktaran. Ünver, Y. :Ibid., s. 684.

⁹ Ünver, Y. - Nuhoglu, A. : Federal Almanya Çevre Ceza Hukuku, İstanbul, Beta, 1999, s. 3.

¹⁰ Castaignède, J. : “L’Action civile en matière d’atteintes à l’environnement: Une effectivité perfectible”, Sauvegarde de l’environnement et droit pénal, Paris, L’Harmattan, 2005, s. 125.

¹¹ Öztürel, Ö. : “Tasarıdaki Çevreye İlişkin Düzenleme Hakkında”, Türk Ceza Kanunu Tasarısı, İstanbul, İstanbul Barosu-Galatasaray Üniversitesi-Türk Ceza Hukuku Derneği Ortak Yayını, 2004, s. 108.

düzenlenmesi için yeterli değildir. Ayrıca bu değer, ceza hukuku dışındaki araçlarla korunmasının yetersiz olması gerekir. Diğer araçların yeterli (özel hukuk, idare hukuku vs.) olmadıkları hallerde, toplumsal davranışları yönlendirmek için ceza hukuku aracına başvurulur. Bu durum karşısında çevrenin korunması bakımından medeni hukuk ve idare hukuku açısından ortaya çıkan yetersizlikler göz önüne serilmelidir ki, ceza hukukunun ultima ratio (son araç) olarak müdahalesi haklı görülebilir.

Çevreye karşı yapılan saldırılar, medeni hukukta geçen komşuluk hakkına saldırının ötesindedir; çünkü çevreye verilen bir zarar hem çok geniş alanlarda birden çok kişiyi etkileyebilmekte hem de bu etkiler uzunca bir zaman sürüp gelecek nesillere de zarar verebilmektedir¹². Bu bağlamda, verilen zarar belirli bir kişiye değil, tüm insanlığa yöneliktir. Oysa bilindiği üzere medeni hukuk, özel çıkarları korur ve bireycidir¹³.

Verilen zararların parasal olarak takdirinde karşılaşılan güçlükler ve de bazı zararların parayla ölçülemeyecek zararlar olması, medeni hukukun bu alana uygun olmadığını bir başka göstergesidir. Demek ki medeni hukuk, böyle bir kolektif zararı giderme hususunda yetersiz kalmaktadır¹⁴.

İdare ve medeni hukuku yaptırımları gibi genellikle ekonomik karakterli yaptırımlar, çevreyi kirleten kişilerin (gerçek veya tüzel) ekonomik olarak çok güçlü olması halinde, bu kişiler üzerinde caydırıcı bir etki yaratmaz. Tersi bir durum da, yani ekonomik olarak zor durumda olan, parası olmayan kişilerin ekonomik karakterli bir yaptırıma tabi tutulması, yine caydırıcı etkiden uzak olacaktır.

Çevreye verilen zararlar çoğunlukla tamir edilemez veya tamiri güç nitelik gösterdiği için daha zarar ortaya çıkmadan saldırının önlenmesi önemlidir. Bu bağlamda, çevre hukukunda önemli olan onarma değil, önlemedir¹⁵. Bu da ceza

¹² Castaignède, J. : a.g.e., s. 125.

¹³ Ibid.

¹⁴ Tacon, M. L. : Droit pénal de l'environnement, Intellex, s. 54.

¹⁵ Castaignède, J. : a.g.e., s. 160. Ayrıca bkz. Turgut, N. : "Türk Çevre Politikası ve Hukukuna İlişkin Gerçekler" Güncel hukuk, Ekim 2005, sayı 22, s. 46.

hukukunun caydırıcılık özelliği¹⁶ ile failin, daha baştan, başına gelecek ağır neticeleri öngörüp çevreye karşı bir saldırı yapmasından vazgeçmesini sağlamak ile olur. Bilindiği üzere, ceza hukukunda önleme iki türdür: Özel önleme dediğimiz, suçu işleyen failin cezalandırılması ve alınan ceza karşısında kişinin bir daha bu suçu işlemesinin önlenmesi ve genel önleme dediğimiz, mevcut normları bilen veya cezalandırılmış faili gören tüm bireylerin bu suçu işlemekten vazgeçmesi, bu kişilerin bir suç işlemesinin daha baştan önlenmesidir. Çevre ceza hukukunda asli önem taşıyan husus, cezanın genel önleme fonksiyonudur¹⁷.

Çoğu zaman çevreye karşı işlenen bir suç neticesinde ortada belirli ve açık, doğrudan bir mağdurun bulunmaması, idare ve medeni hukuk uyuşmazlıklarındaki davayı açan ve davayı yürüten tarafın çevre hukukunda bulunmaması sonucunu doğurur. “Koğuşturmanın kamusalılığı ilkesi” ortada kendi haklarını savunabilecek bir mağdur olmasa bile koğuşturmanın devlet tarafından kamu adına yapılmasını temin ederek çevreye karşı işlenen suçların cezasız kalmamasını sağlar ve böylece etkin bir biçimde çevre korunmuş olur. Yine “yargıcın da delil araştırabilmesi ve yargılamaya katılabilme ilkesi” çoğu zaman ekonomik bakımdan güçlü olan çevre suçu faili karşısında yargıcın maddi gerçeğe ulaşmasını kolaylaştırıcı rol oynar¹⁸.

Çevreye karşı yapılan ihlallerin uluslararası niteliği göz önünde tutulduğunda bu ihlallere ceza yaptırımıyla karşılık vermek, idare ve medeni hukuk alanında olmayan fakat ceza hukuku alanında yürürlükte olan karşılıklı yardımlaşma ve işbirliği sözleşmelerinden otomatik olarak yararlanmayı da beraberinde getirecektir ve böylece çevre konusunda daha yüksek bir seviyede yardımlaşma, işbirliği ve korumanın da önü açılacaktır¹⁹.

¹⁶ İdare hukukundaki cezalar onarıcıdır (réparateur), yani yasak olayın ve davranışın sadece sonuçlarını silmeye hedefler, oysa ki ceza hukukundaki cezalar caydırıcıdır. (Pradel-Corstens: Droit pénal européen, Dalloz, 2. édition, s. 490.) Bu bağlamda, ceza yaptırımı, toplumun kınamasının bir yansıması niteliğinde olup suç işleyen veya işleyecek kişilere sert bir mesaj iletilmesini sağlayıcı etkisiyle diğer yaptırımlardan farklıdır. Ceza yaptırımı, diğer yaptırımlara göre daha caydırıcı bir etkiye sahiptir. (Proposition de directive du parlement européen et du conseil relative à la protection de l’environnement par le droit pénal (Présentée par la Commission), “Exposé des motifs”, Bruxelles, 13.3.2001 COM(2001) 139 final, 2001/0076 (COD).)

¹⁷ Şen, E. : “Mukayeseli Hukuk ve Çevre Koruma Anlayışı”, Güncel Hukuk, Haziran 2005, sayı 18, s. 20 .

¹⁸ Proposition de directive du parlement européen et du conseil relative à la protection de l’environnement par le droit pénal (Présentée par la Commission), “Exposé des motifs”, Bruxelles, 13.3.2001 COM(2001) 139 final, 2001/0076 (COD).

¹⁹ Giudicelli-Delage, G. : “l’exception européenne..”, Révue de Science Criminelle, 2005, sf 767.

Çevreye zarar veren ve onu tehlikeye sokan fiillerin soruşturulmasının bağımsız ve tarafsız olan adli makamlar yerine, politik ve ekonomik güçlerin baskısı altında bulunan idari makamlara bırakılması, işletme lisansları ve kirletme izinleri veren idari makamların yapacakları soruşturmalarda, daha önce lisans ve izin verdiği işletmelere karşı tarafsız olamayabilecekleri ihtimali²⁰ ve denetimi yapan ve yaptırım uygulayan bir idarenin, kendisinin faaliyetleri nedeniyle doğabilecek çevre zararlarının ortaya çıkması durumunda aynı kararlılığı göstermeyeceği de göz önüne alınırsa, idare hukukuyla sağlanmak istenen korumanın çevreyi koruma konusundaki mücadeleyi zaafa uğratacağı açıktır²¹. İdarenin bu konuda fazla yetkili olmaması gerekliliği, Bergama Davası ile de daha açık bir şekilde ortaya çıkmıştır.

C. CEZA HUKUKUNUN AÇIKLAYICI VE EĞİTİCİ ROLÜ

Ceza hukukunun açıklayıcı ve eğitici rolü sayesinde, cezalandırılan davranışların ve ceza tiplerinin belirtilmesiyle, belirli bir anda toplum için önem arz eden hukuksal değerlerin bir anlamda sıralanması yapılr²². Çevre konusunda önemli bir toplumsal bilincin oluşmaya başladığı şu dönemde, ceza kanunlarında çevreye karşı suçların düzenlenmesi, ceza hukukunun açıklayıcı ve eğitici rolü sayesinde, eksik kalan bu toplumsal bilincin tamamlanmasına ve toplumda çevre bilincinin daha hızlı bir şekilde gelişimine hizmet edecektir²³. Burada ceza hukukunun rolü, bilinmeyen veya az önemsenen çevre hukuksal değerleri konusunda, toplumun ilgi ve dikkatini çekerek, bu değerlerin gelecek açısından korunmasını sağlamak olacaktır. Bu bağlamda

²⁰ Proposition de directive du parlement européen et du conseil relative à la protection de l'environnement par le droit pénal (Présentée par la Commission), "Exposé des motifs", Bruxelles, 13.3.2001 COM(2001) 139 final, 2001/0076 (COD).

²¹ Çetin, S. : "Kente Karşı Suç", Legal Hukuk Dergisi, Sayı 17, s. 1298. Bknz. karşı görüş için Ulusoy, D. A., "Çevrenin Kirlenmesinin Oluşumundan Sonraki Aşamada Medeni Hukuk, Ceza Hukuku ve İdare Hukuku Çözümlerine Genel Bir Bakış", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, cilt 43, sayı:1-4, 1993, Ankara, Ankara Üniversitesi Basımevi, 1994, sf 140. Yazara göre, diğer hukuk disiplinlerinden farklı olarak idare hukuku insanların güncel sorunları karşısında "spontane" çözümler üretir ve "dinamik bir içtihad hukuku"dur. Bu bağlamda yazarın iddiasına göre, idare hukuku çevre kirlenmesinin oluşmasından sonraki aşamada daha kapsamlı ve etkili çözümler getirebilir.

²² Tacon, M. L. : a.g.e., s. 11.

²³ "...devlet, kamu düzenini koruma görevinin yanında, toplumun gelişmesi görevini üstlenmiştir. Devletin geliştirme fonksiyonu kendini ceza hukuku alanında da gösterir; zira ceza, devletin sosyal hayatı etkilemek ve onu değiştirmek için kullanabileceği vasıtaların en etkili olanlarından birisini teşkil eder." Şen, E. : Çevre Ceza Hukuku, Kazancı, İstanbul, 1994, s. 67.

ceza hukukuna başvurulmasıyla, çevresel değerlerin korunması bakımından görevli olan koğuşurma makamlarının ve kamuoyunun bilinçlendirilmesi²⁴ sağlanacak ve daha iyi bir çevre korunması hedefi gerçekleştirilebilecektir.

D. GÖRÜŞÜMÜZ

Bu açıklamalardan sonra, ceza hukukunun çevrenin korunmasında önemli bir role sahip olduğu söylenebilir. Fakat, çevre gibi çok karışık hukuki ve ekonomik ilişkilerin bulunduğu bir konuda, ceza hukuku bu korumayı tek başına sağlayamaz. Çevrenin korunması konusunda siyasi, iktisadi ve idari nitelikte bir katılma öncelikle ihtiyaç vardır ve bu katılım halkın katılımı ile de pekiştirilmelidir. Çevrenin korunmasını sağlayıcı iktisadi, idari²⁵ ve siyasi önlemler alınıp çevrenin korunmasını sağlayıcı bir ortam temin edildikten sonra, çevreyi kirleten ve bozanlar hakkında ceza hukukunu uygulamak daha doğru olacaktır²⁶. Yine unutulmamalıdır ki, ceza hukuku burada “en son çare” olarak devreye girmelidir; yani siyasi, iktisadi, idari ve hukuksal (medeni hukuk, vergi hukuku ve idare hukuku önlemleri gibi) nitelikteki tüm önlemler etkili olmazsa “en son” ceza hukuku normları devreye sokulmalıdır²⁷. Demek ki kanaatimizce, çevrenin korunmasında ceza hukukun rolü ikincil ve tamamlayıcı bir nitelikte olmalıdır²⁸.

²⁴ Ünver, Y. : Ceza Hukukuyla Korunması Amaçlanan Hukuksal Değer, s. 715.

²⁵ “İdari önlemler”den anlaşılması gereken, üretim veya hizmet sektörüne yönelik tüm işletmelerin kurulmaları aşamasında almaları zorunlu olan- izin, rusat, lisans, rapor gibi- belgeleri almaları esnasında bu belgeleri alma şartlarına sahip olup olmadıklarının ve işletmelerin faaliyetleri esnasında bu alınan belgelere uygun faaliyette bulunup bulunmadıklarının idarece kontrolüne yönelik tüm önlemlerdir. Bknz. Ulusoy, D. A. : s. 125.

²⁶ Şen, E. : Çevre Ceza Hukuku, s. 83. Ayrıca bkz. Çetin, S. : a.g.e., s. 1300. “...Ne var ki, bu tedbirlerin (ekonomik, mali ve idari) alınması ve meyvelerini vermesi masraflı ve zahmetli yoldur; bilgi, sabır, devamlılık ve istikrar ister. Cezaları arttırmak ise masrafsız, kolay ve çabuk yoldur ve kanunkoyucular, çok kere bu ikinci yolu seçerler. Ancak her kolay, zahmetsiz ve çabuk iş gibi, bu yolda umulan niteceyi vermez.” Erman, S. : Ekonomik Suçların Tespitinde Suç Siyaseti, İstanbul, 1984, s. 45.

²⁷ Ünver-Nuhoğlu: a.g.e., s. 5.

²⁸ Aynı görüşte Bknz. Toroslu, N. : “Doğal Çevrenin Kirletilmesi ve Ceza Hukuku”, s. 153.

II. ÇEVRE SUÇLARINDA KORUNMASI AMAÇLANAN HUKUKSAL DEĞER BAKIMINDAN GENEL ÖZELLİKLER

Çevre ceza hukukuyla korunmak istenen hukuksal değer konusunda, temelde iki farklı yaklaşım mevcuttur: Ekosantrik yaklaşım ve antroposantrik yaklaşım.

Çevre merkezli olan ekosantrik yaklaşıma göre, çevresel değerler kendileri bizatihi korunmaya değer oldukları için korunurlar²⁹. Bu görüş, çevreyi merkez değer olarak alır. Korunan hukuksal yarar, tüm çevre ve ekolojik değerlerdir. Bu görüşe göre, bir bitki nesli tükenme tehlikesiyle karşı karşıya olduğu için koruma altına alındığında, o bitkinin insanlar için yaşamsal olarak hiç bir önemi ve faydası olmasa bile sırf çevrenin bir parçası olduğu için korunması gerekir. Bu görüş, çevresel değerlere tam bir koruma sağlar. Bu görüş, insan yaşamını, sağlığını ve güvenliğini ikinci plana atarak, çevreyi birinci planda korumayı amaç edinir³⁰. Bu görüşü eleştirenler ise, çevrenin korunması alanında dahi, hukuk düzeninin her zaman insanlarla ilişkili olduğunu belirtirler³¹. Yine ekosantrik yaklaşımı eleştirenler, çevreyi oluşturan her değerın bizatihi var olmaları dolayısıyla birer hukuksal değer olarak kabulünün bireyleri adeta hareketsizliğe mahkum edeceği yolunda görüş belirtmişlerdir³². YTCK' nın 181. maddesindeki “çevrenin kasten kirletilmesi” ve YTCK' nın 182. maddesindeki “çevrenin taksirle kirletilmesi” suç tipleri ekosantrik yaklaşımın birer örnekleridir.

Diğer taraftan, sadece insanı merkez alan antroposantrik yaklaşım, kendi içinde iki alt görüş barındırır.

²⁹ Ünver-Nuhoğlu: a.g.e., s. 54.

³⁰ Croisier, R. N. : “La détermination des personnes responsables”, Sauvegarde de l'environnement et droit pénal, Paris, L'Harmattan, 2005, s. 74.

³¹ Ünver-Nuhoğlu: a.g.e., s. 54.

³² Ünver, Y. : Ceza Hukukuyla Korunması Amaçlanan Hukuksal Değer, s. 1017, 1948 sayılı dipnot.

Bu görüşlerden biri, sadece “insanın yaşamını ve sağlığını” tehdit eden çevre ihlallerinin cezalandırılması gerekliliğini savunmaktadır³³. Örneğin, bu görüşteki yazarlar, suya atılan bir şeyin insan hayatı ve sağlığı bakımından bir tehlikeye yol açması halindedir ki, zararlı bir su değişikliğinin varlığını kabul etmektedirler³⁴. YTCK’ nın 183. maddesinde düzenlenen “gürültüye neden olma” suçu, insan sağlığının zarar görmesine elverişli bir gürültüye neden olan kişiyi cezalandırdığından bu yaklaşımın bir örneğini teşkil eder.

Diğer görüş ise, “insan onuru” anlayışı içerisinde “insanın yaşam kalitesini” tehdit eden çevre ihlallerinin cezalandırılması gerekliliği savunmaktadır. Bu görüş, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin ve birçok uluslararası sözleşmenin de çevre konusunda temel aldığı yeni bir görüştür. Mahkeme, çevreye verilen zararların niteliğinden çok bu zararların mağdur üzerindeki etkilerini dikkate almıştır. Mahkeme, kirlilik ya da diğer çevresel tehditlerin kişilerin sağlık, fiziksel bütünlük, özel ve ailevi yaşam ve mülklerini olumsuz yönde etkilemesini esas alarak kararlarını vermiştir³⁵. Mahkeme birçok başvuruda, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 8. maddesinin 1. fıkrasına aykırılık görürken, kirliliğin “ bireylerin refahını özel ve ailevi yaşam haklarından yararlanmalarını olumsuz şekilde etkileyerek evlerini bu anlamda kullanmaktan alıkoyduğu ” saptamasını yapmıştır³⁶. Kirliliğin “sağlığı tehlikeye düşürmese bile”, 8. madde ile belirtilen özel hayatın ve aile hayatının korunması hakkını ihlal edebileceği de saptamada vurgulanan bir diğer husustur³⁷. Yine “Stockholm Bildirgesi³⁸” nin 1. maddesi “insan, kendisine iyi ve onurlu bir yaşam sürmeye olanak veren nitelikli bir çevrede özgürlük, eşitlik ve tatmin edici yaşam koşulları temel haklarına sahiptir” derken, çevrenin korunmasında sadece insan sağlığın kıstas alınmayacağını “iyi ve onurlu bir yaşam sürmeye olanak veren nitelikli bir çevre”nin kıstas alınması gerektiğine vurgu yapmıştır. Burada da “onurlu bir yaşam” ibaresi, yine insana gönderme yaptığı için çevrenin korunması hususunda

³³ Şen’e göre, sırf çevreyi korumak için ceza normlarının oluşturulması mümkün değildir. Yazara göre, çevrenin korunmasındaki yegane amaç, sağlıklı ve temiz bir ortamda insan hayatının devam etmesidir. Şen, E. : Çevre Ceza Hukuku, s. 118.

³⁴ Aktaran. Ünver, Y. -Nuhoğlu A. : a.g.e., s. 167

³⁵ Turgut, N. : “Çevre Hakkı: AİHM ve “ Bergama Davası ”, Legal Hukuk Dergisi, sayı 41., s. 1366.

³⁶ Lopez-Ostra v. Spain, paragraf 52. Aktaran Turgut, N. : “Çevre Hakkı: AİHM ve “ Bergama Davası ”, Legal Hukuk Dergisi, sayı 41, s. 1365.

³⁷ Ibid.

³⁸ 05.06.1972 yılında Birleşmiş Milletler Çevre Konferansı sonucunda yayımlanan bildiridir.

antroposantrik bir yaklaşımı tarzını ifade eder. YTCK'nın 184. maddesinde düzenlenen "imar kirliliğine neden olma" suç tipi bu yaklaşımın bir ürünüdür.

Burada antroposantrik yaklaşımın kendi içerisindeki gelişim süreci dikkat çekicidir. Bu yaklaşım içerisinde ilk başlarda, sadece "insanın yaşamını ve sağlığını" tehdit eden çevre ihlallerinin cezalandırılması gerekliliğini savunulmuşken, zamanla "insan onuru" anlayışı içerisinde "insanın yaşam kalitesini" tehdit eden çevre ihlallerinin de cezalandırılması gerekliliği ileri sürülür duruma gelmiştir. Artık, doğal bir manzaranın korunması, bir tarihi ve kültürel yapının korunması gereklidir; çünkü bu tür çevresel değerler "insanın yaşam kalitesi" ile ilgilidir. Yine suda meydana gelen, sağlık açısından tehlike arz etmese de, en ufak bir kalite düşüşü ceza normlarıyla engellenmelidir ki, böylelikle insanın yaşam kalitesi korunsunmuş olsun.

Günümüzde, tüm dünyada süregelen ve ülkemizi de etkileyen, teknik hukuk normlarına saygıyı ceza hukuku yoluyla sağlamaya yönelik bir kanunlaştırma hareketi anlayışı mevcuttur. Bu anlayış içerisinde, ceza hukuku, diğer hukuk kurallarına tam saygıyı sağlamak için kullanıp her derde deva bir şey gibi gösterilmektedir³⁹. Bu durumun bir tezahürü de, çevre hukuku alanında ortaya çıkmaktadır. İdarenin ortaya koyduğu çevre standartlarına tam uyumu sağlamak için kanun koyucu, idari ihlalleri ceza hukuku yoluyla önlemeye çalışmaktadır. Bu gibi durumlarda, ceza hukukunun koruduğu hukuksal menfaat, idarenin koymuş olduğu kurallara uymayı sağlamak ve böylece kamu düzeninin devamlılığını sağlamak olarak düşünülebilir ve bu durum sınırlı suç tipleri⁴⁰ için korunan ikincil bir hukuksal menfaat teşkil edebilir. Ama idarenin koymuş olduğu kurallara uymayı sağlamak ve böylece kamu düzenini korumak, hiç bir zaman tek başına çevre ceza normuyla korunmak istenen esas temel değer olmamalıdır. Çünkü idari çevre düzenlemeleri ve yasaklarının ceza normuyla korunmaya çalışılması anlayışı 2 bakımdan sakınca yaratır. Birincisi, ceza hukuku kurallarına böyle yersiz bir biçimde başvurulması, bu kuralların değerini ve saygınlığını düşürür; çünkü bu idari ihlallerde, suçta bulunması gereken toplumsal kınama uyandıracak temel yapı yoktur. İkincisi, bu biçimde yapılan çevre kirliliği suç düzenlemelerinde, bu suçu işleyenler çevreye bir saldırı

³⁹ Pallaruelo, G. M. : Mieux maitriser le risque pénal en matiere d'environnement, Rapport, Chambre de Commerce et d'Industrie de Paris.

⁴⁰ Ünver, Y.-Nuhoglu, A. : a.g.e., s. 40. Çevre suçları gruplandırılırken 3. grup suçların, "idari yararların korunduğu" suçlar olduğu vurgulanmış. Bu suçlarda tipik haksızlığın, resmi makamların kontrol sözleşmesine uyulmaması olduğu belirtilmiştir.

suçundan çok, idare tarafından korunan kurallara uyulmaması cezalandırılıyormuş gibi algıladıkları için çevrenin korunması amacı tam sağlanmamış olur⁴¹. Bu tip düzenlemelerle, çevreye zarar verileceği kaygısı kişilerin gözünde ikinci plana itilmiş olur.

Bütün bu görüşler değerlendirildiğinde, kanun koyucumuzun, çevreye karşı suçlarla korunan hukuksal yarar konusunda karma bir anlayış biçimini benimsediğini söyleyebiliriz. Bu suçlarla, insanların sağlığı ve yaşamı, insanların yaşam kalitesi, çevresel değerler korundukları gibi haksız rekabet hükümlerinin ihlal edilmesi önlenerek ekonomik yarışmanın dürüstlük içinde gerçekleşmesi de sağlanır.

III.ÇEVRE SUÇLARINDA MAĞDUR BAKIMINDAN GENEL ÖZELLİKLER

Bilindiği üzere kural olarak, ceza hukuku açıkça belirlenebilir bir mağdur ve suçlunun varlığını gerektirir, bu durum çevre ceza hukuku alanında eksiktir⁴². Aslında ortada belirli ve açık, doğrudan bir mağdur yoktur. Bu yüzden çevre kirliliği suçları genellikle “kimliği belirli olmayan mağdurlar” üzerinde işlenmektedir⁴³. Bu bağlamda, Şen’e göre, çevre suçları sadece belirli kişilere karşı değil, esasen kamuya karşı işlenmekte ve bu suçların mağduru tüm toplum olmaktadır⁴⁴. Özgenç de bazı suçlarda mağdurun, muayyen kişi veya kişiler olabileceğini bazı suçlarda ise muayyen bir kişi olarak mağdurun bulunmayacağını belirttikten sonra⁴⁵, çevreye karşı işlenen suçlarda muayyen bir kişi olarak mağdurun söz konusu olmadığını belirtmiştir. Çünkü yazara göre, çevreye karşı işlenen suçların işlenmesiyle toplumu oluşturan ve barış esasına dayalı bir hukuk toplumunda yaşama hakkına sahip olan herkes mağdur edilmektedir⁴⁶.

⁴¹ Le Tacon, M. : a.g.e., s. 17

⁴² Le Tacon, M. : a.g.e., s. 84.

⁴³ Bu “kimliği belirli olmayan mağdurlar” grubu, teknik bilgiden yoksun, organize bir şekilde hareket edemeyen ve kendi kendilerini koruyamayan zayıf mağdurlar topluluğudur.

⁴⁴ Şen, E. : Çevre Ceza Hukuku, s. 71.

⁴⁵ Benzer görüşler için bkzn. Artuk-Gökçen-Yenidünya: Ceza Hukuku Genel Hükümler 1, 2. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2006, s. 473-474.

⁴⁶ Özgenç, İ. : Türk Ceza Hukuku, Genel Hükümler, Ankara, Seçkin, 2006, s. 191-192.

Çevre ceza hukukunda mağdur, sadece bugün yaşayan insanlar değil, aynı zamanda gelecek kuşaklardır⁴⁷. Kanaatimizce, çevreye karşı işlenen suçların mağduru çevreye verilen zararın yaygın⁴⁸ olmasından dolayı tüm insanlıktır.

Bu suçun ticari alanda işlenmesiyle ortaya çıkan özel bir mağdur tipi daha vardır ki, o da kendisiyle haksız rekabet edilen tacirdir⁴⁹.

Görüldüğü üzere, şirket bünyesinde işlenen çevre suçlarının birden fazla mağduru vardır, bu yüzden de şirket bünyesinde işlenen çevre suçları “çok mağdurlu suçlar⁵⁰” dandır.

Bu suçlarda, bazı durumlarda ortada belirli ve açık, doğrudan bir mağdurun bulunmayışı şikayette bulunulup suç failinin cezalandırılmasını sağlayıcı prosedürün daha baştan işlemlerini engelleyici niteliktedir⁵¹. Yine bu suçların mağdurları çoğu kez uğradıkları zararın farkına bile varamazlar. Bir çok ülkede, çevreyi koruyucu dernek ve birliklere, bunlar doğrudan zarar görmeseler bile çevre adına dava açma ve bunu takip etme hakkı verilmesi bu sebeplerledir⁵². Demek ki çevreyi koruyucu dernek ve sendika gibi birliklere çevre ceza hukukunda dava açma ve bunu takip etme hakkı verilmesi, daha en başta tıkanan sorumluluk mekanizmasının etkin bir biçimde işlemlerini temin ettiğinden yerinde bir uygulamadır.

⁴⁷ Castaignède, J. : a.g.e., s. 160.

⁴⁸ Zararın yaygın olmasıyla kastedilen, verilen zararın büyük insan yığınlarını etkileyebilmesidir. Şen'e göre de, çevre unsurlarını tehlikeye düşüren ve onlara zarar veren fiiller, birçok suç gibi sadece bazı kişilerin etkilenmesine neden olmamakta, bunun yanında birçok kişinin ve canlının yaşamını tehlikeye düşürebilmektedir. Şen, E. : “Çevrenin Korunmasında Yetki Çatışması”, Yargı Dünyası, Sayı: 133, Ocak 2007, s. 11.

⁴⁹ Ekonomik yarışma dürüstlük içinde yapılmadığından kendisiyle haksız rekabet yapılan tacir mağdur durumdadır.

⁵⁰ Bknz. Erman, S. : a.g.e., s. 17-18. Bu terim Erman tarafından, ekonomik suçların bir niteliği olarak kullanılmıştır. Biz bu terimi şirketler bünyesinde işlenen çevre suçları için kullanmayı uygun bulduk.

⁵¹ Nérac-Croisier, R. : “Avant-Propos”, Sauvegarde de l'environnement et droit pénal, s. 10. Ayrıca bkz. Compte, F. : “Crime environnemental en europe-règles de sanctions”, Environmental Crime in Europe: Rules of Sanction, Europa Law Publishing, Groningen, 2004, s. 13. Beziz-Ayache, A. : Environnement, Rep. Pen. Dalloz, février 2002, kn. 11., sf 4. Yazarlar, çevre suçlarının esas mağdurunun, toprak, su, hava, hayvanlar ve bitkiler, yani kısaca “çevre”, olduğunu belirtmişler ve bu çevre unsurlarının şikayette bulunmasının mümkün olmaması nedeniyle de ceza soruşturmasının daha baştan sekteye uğrayabileceği ifade etmişlerdir.

⁵² Nérac-Croisier, R. : “La détermination des personnes responsables”, s. 78.

IV.ÇEVRE SUÇLARINDA FAİL BAKIMINDAN GENEL ÖZELLİKLER

A. GENEL OLARAK

Çevre suçları genellikle “herkes” tarafından işlenebilen karakterdeki suçlardandır. Bu yapıyla mahsus suç özellikleri göstermez. Bu suçun faili aynı zamanda kendi yaşadığı ortamı ve kendi çevresini kirletir, bu yüzden çevre suçlarının faili, aynı zamanda dolaylı da olsa bu suçtan zarar görmektedir⁵³. Zaman ve yer bakımından bu suçun gösterdiği özellikler, her suçta belirli bir failin bulunmasını engeller niteliktedir⁵⁴. Çevre suçlarında, sorumlu olan failer değişik tiplerde karşımıza çıkmaktadır. Çevre suçlarının 4 farklı potansiyel suç fail tipi vardır.

B. GÜNDELİK YAŞAMI İÇİNDE ÇEVRE SUÇU İŞLEYEN FAİL TİPİ

Burada söz konusu olan failer, gerçek ve tüzel kişi girişimciler gibi çevre kirliliği yaratabilecek nitelikte sürekli bir faaliyette bulunmayı meslek ve görev edinmiş kişiler değildir. Burada söz konusu olan failer, gündelik yaşamdaki tek tek davranışları nedeniyle çevrede kirlenmeye yol açtıkları kabul edilen bireylerdir. Bunlar gündelik ihlallerin faileri olduğu için, bunlara “gündelik failer” de denir⁵⁵.

Gündelik faaliyetleri sırasında farkında olmadan herkes çevreye zarar verebilir. Örneğin boş zamanlarda yapılan aktiviteler sırasında işlenen suçlar (yasadışı

⁵³ Capdeville, J. L. : “Le droit pénal de l’environnement: Un droit encore à l’apparence redoutable et à l’efficacité douteuse”, Sauvegarde de l’environnement et droit pénal, Paris, L’Harmattan, 2005, s. 15.

⁵⁴ Çetin, S. : a.g.e., s. 1299.

⁵⁵ Turgut, N. : Çevre Hukuku, 2. Bası, Ankara, Savaş Yayınevi, 2001, s. 625-626.

avlanmalar, ormanda piknik yaparken yangına neden olma, nesli tükenme tehlikesi altında olan hayvan ve bitkilerin koleksiyonunu yapma gibi) bu türden olduğu gibi, yine evdeki çöpü dışarıdaki çöp tenekesine yerine sokağa atma, yüksek seste müzik dinleme, ruhsatsız inşaat yapma (gecekondu vs.), motorlu taşıtlardan çıkan sınır değerleri aşan egzoz gazları sonucu ortaya çıkan ihlaller de bu türdendir⁵⁶. Bu tür faillerin işledikleri çevre suçlarında, ekonomik kaygıların daha az rol oynadığı veya hiç rol oynamadığı görülür.

Bu tür faillerin çevre ceza hukukunda cezalandırılmaları genellikle, ceza hukukunun geleneksel yapısı çerçevesinde bir sorun ortaya çıkarmamaktadır⁵⁷. Fakat gündelik hayatta işlenen bazı çevre suçlarının faillerinin ceza hukukunun geleneksel yapısı çerçevesinde sorumluluğuna gitmek, yine de bazen güçlük arz edebilir. Örneğin, yakacak olarak düşük kalitede kömürün kullanıldığı çoğu ev, ister istemez hava kirliliği suçunun birer faili olacaktır. Böyle bir durumda fail olarak kimin ne ölçüde sorumlu tutulabileceğini kestirmek bir hayli güçtür⁵⁸.

C. MESLEKİ FAALİYETLERİ SIRASINDA ÇEVRE SUÇU İŞLEYEN FAİL TİPİ

Gerçek ve tüzel kişiler, mesleki faaliyetleri sırasında ve bu faaliyetlerini icra ederken çevre suçu işleyebilir⁵⁹. Örneğin otomobil tamircisinin arabadan çıkan yağı toprağa dökmesi, tüzel kişiliğe haiz bir şirketin fabrikadan çıkan atık maddeleri ırmağa bırakılması gibi⁶⁰.

⁵⁶ Nérac-Croisier, R. : “ La détermination des personnes responsables”, s. 79.

⁵⁷ Turgut, N. : Çevre Hukuku, s. 626., Aynı görüşte. Nérac-Croisier, R. : “ La détermination des personnes responsables”, s. 80.

⁵⁸ Türk Sami, Hikmet: “Türk Hukukuna Göre Hava Kirlenmesi”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt XXVI, Sayı: 3-4, Ankara, Sevinç Matbaası, 1969, s. 130. Yazar, kirlilik kaynaklarının belirsizliği ve çokluğunun etkin hukuki mücadele yönünde bir sorun teşkil ettiğini vurgulamıştır.

⁵⁹ YTCK’ da tüzel kişilerin suç faili olamayacağı belirtilmiş olmasına rağmen, tüzel kişilere suçun bir yaptırım türü olan güvenlik tedbiri uygulanması çelişkili bir durum olarak karşımıza çıkar. Bknz Özbek, V. Ö. : Yeni Türk Ceza Kanununun Anlamı, İzmir Şerhi, cilt 1, Ankara, Seçkin, sf 270.

⁶⁰Nérac-Croisier, R. : “La détermination des personnes responsables”, s. 80., Ünver, Y-Ayşe Nuhoğlu, A. : a.g.e., s. 36.

Bu fail tipi, diğer fail tipleri göz önüne alındığında çevre ve toplum için daha büyük bir tehlike arz etmektedir⁶¹. Çünkü bu tip failler, çevre için doğrudan tehlikeli ve zararlı olma olasılığı yüksek olan mesleki faaliyetlerle uğraşmaktadırlar ve bu failler, çevreye zarar verici hareketlere giriştiklerinde, genellikle hukuka aykırı olan bu hareketlerini belirli bir süreklilik içinde devam ettirmektedirler. Yine mesleki faaliyetleri sırasında ve bu faaliyetlerini icra ederken suç işleyen bu fail tipi, suçu bir kazanç elde etme yolu olarak da görmektedir ki, bu durum failin çevre ve toplum için taşıdığı tehlikeliliği arttırmaktadır⁶².

Mesleki faaliyeti içerisinde çevre suçu işleyen fail tipi, tüzel kişilerin cezai sorumluluğunun kabul edildiği ülkelerde ikili bir ayrıma tabi olacakken (gerçek kişi mesleki fail tipi, tüzel kişi mesleği fail tipi), tüzel kişilerin cezai sorumluluğunun kabul edilmediği ülkelerde herhangi bir ayırım (sadece gerçek kişi mesleki fail tipi olacak) söz konusu olmayacaktır. YTCK, tüzel kişilere yaptırım olarak kabul edilen güvenlik tedbirleri uygulanabileceğini belirterek, bir anlamda tüzel kişilerin cezai sorumluluğunu kabul ettiğinden, bizim hukukumuz açısından ikili bir ayırımın daha yerinde olacağı kanaatindeyiz.

“Avrupa Birliği Ülkeleri İçinde Organize Çevre Suçluluğu” adlı final raporunda, çevreye karşı işlenen suçların % 73’ünün şirketler tarafından işlendiği belirtilmiştir⁶³. Bu bağlamda, çevre suçlarının büyük çoğunluğu bu fail tipince gerçekleştirilmektedir.

⁶¹ İstisnalar dışında bireysel çevre suçlarında çevrenin hemen tehlikeye düşürülmesi veya zarara uğratılması sözkonusu olmayıp belli zaman içinde meydana gelen birikimler neticesinde olumsuzluklar ortaya çıkmaya başlar.

⁶² Bu yüzden de bazı yazarlar, sadece bir mesleğin icrası sırasında gerçekleşen çevre ihlallerinin ceza hukukunun konusu olması gerektiği yolunda önerilerde bulunmuşlardır. Oysa gündelik yaşamda ortaya çıkan çevre ihlallerinin de en az mesleki faaliyetler sonucu ortaya çıkan çevre ihlalleri kadar çevre için ciddi sonuçlar ortaya çıkarabileceği gerçeği karşısında, bu görüşün pek bir geçerliliği olmayacaktır. Bknz Tartışmalar için. Mistretta, P. : a.g.e., s. 58.

⁶³Day, C. : “Need for an Effective Application of Environmental Law”, Environmental Crime In Europe, Rules of Sanction, Europa Law Publishing, s. 125. 15 Mayıs 2003’te Komisyon için Betreuungsgesellschaft für Umweltfragen Dr Poppe MbH Umweltgutachtorganisation in cooperation with Max-Plank Institute for Foreign and International Criminal Law Freiburg tarafından hazırlanan “Avrupa Birliği Ülkeleri İçinde Organize Çevre Suçluluğu” adlı final raporundan.

D. ORGANİZE SUÇ ÖRGÜTÜ İÇİNDEKİ FAİL

Örneğin yasadışı çöp ticareti, nesli tükenmekte olan hayvanların ticareti, çevreye zarar verici bazı yasaklanmış malların ticareti, kaçak yapılaşma gibi suç tipleri mevcut ve olası kar marjının fazla olması nedeniyle organize suç örgütlerinin dikkatini çekmiş ve söz konusu suçlar bu suç örgütlerini oluşturan faillerce sıkça işlenir hale gelmiştir. Organize suç örgütü içindeki fail tipiyle, genellikle uluslararası nitelikte gerçekleşen çevre suçları söz konusu olduğunda daha çok karşılaşırız.

E. KAMU GÖREVLİSİ FAİL

Çevre ceza hukuku bakımından belki de en büyük sorun, çevreyi korumakla görevli en üst organın, devletin, aynı zamanda en büyük kirleticilerden biri olmasıdır⁶⁴. Devlet kendi faaliyetleri sırasında veya sebebiyle çevreyi kirlettiği gibi başkalarının faaliyetleri sırasında veya sebebiyle çevrenin kirletilmesine de izin vermektedir. Bu bağlamda, iki farklı alan bakımından devletin sorumluluğu söz konusu olduğu görülür: Bu alanlardan ilki, devletin ve devlete bağlı olarak çalışan kuruluş ve işletmelerin, çevreyi kirletmesi sonucunda ortaya çıkan devletin sorumluluğudur.

Diğeri ise, devletin özel hukuk kişilerine, faaliyetlerine başlamadan önce vermiş olduğu faaliyet izin ve ruhsatlarını gerekli şartlar oluşmadan vermesinden doğan sorumluluk alanı ile bu özel hukuk kişilerin yürüttüğü faaliyetleri gereği gibi denetlemesinden doğan sorumluluk alanıdır⁶⁵.

Bizim hukukumuzda, bu iki farklı sorumluluk alanında, devlet için, idare hukuku kurallarına tabi bir sorumluluk sistemi getirilmiş, kamu tüzel kişiliğini haiz topluluklar için cezai bir sistem öngörülmemiştir. Fakat devlet adına hareket ederek,

⁶⁴ Ulusoy, D. A. : a.g.e., s. 134. Yazar, 30.9.1992 tarihli Milliyet gazetesinde Çevre Bakanı Doğan Akyürek'in demecine atıf yaparak, devletin en büyük kirletici olduğunu ifade etmiştir.

⁶⁵ Ulusoy, D. A. : a.g.e., s. 134.

bu sorumluluk alanlarında hizmet yerine getiren kamu görevlilerinin cezai sorumlulukları her zaman saklıdır. O halde, kamu görevlileri de çevre mevzuatına göre görevine giren davranışların gereklerine aykırı hareket ettiği veya bu görevinin gereklerini yapmakta ihmal ve gecikme gösterdiği durumlarda, çevre suçlarının faili olabileceklerdir. Fakat, YTCK bakımından getirilen yeni düzenlemeyle görevi kötüye kullanma ve görevi ihmal suçlarının oluşması bakımından “kişilerin mağduriyetine neden olma” veya “kamunun zararına neden olma” ya da “kişilere haksız bir kazanç sağlama” neticelerinin de aranması, çevre suçları açısından yerinde olmamıştır. Bu bağlamda, YTCK’ daki madde 257/1 ve 257/2’ deki suç tiplerinin kapsamı ETCK’ daki madde 240. ve 230. maddedeki suç tiplerine göre daha dardır. Örneğin denetim görevini yerine getirmeyen bir memurun, YTCK bakımından cezalandırılması için işlenen çevre suçunun kamunun bir zararına neden olması veya bir insanın yaralanmasına neden olması şartları aranacak; eğer bu neticeler oluşmazsa, kamu görevlisinin eylemi teşebbüs derecesinde kalmış olacaktır⁶⁶. Oysa bilinmektedir ki, çevre suçlarında zarar genellikle hemen ortaya çıkmaz ve zarar meydana geldikten sonra bunun telafisi çok zor olduğundan dolayı zararın oluşması da arzu edilmez. Bu bağlamda, kamusal failin cezalandırılmasını “zarar şartına” bağlı bu tutan düzenleme çevre ceza hukuku açısından yerinde değildir. Aynı şekilde, bir çevre suçunun işlendiğini göreviyle bağlantılı olarak öğrenen kamu görevlisi, yetkili makamlara bildirimde bulunmayı ihmal eder veya bu hususta bir gecikme gösterirse, YTCK madde 279’a göre suç işlemiş olacaktır.

V. ÇEVRE SUÇLARINDA MADDİ UNSUR BAKIMINDAN GENEL ÖZELLİKLER

A. HAREKET BAKIMINDAN

Suçun kanuni tanımında, hangi tür hareketlerle icra edilebileceği belirtilmiş ise bağlı hareketli suç, suçun kanuni tanımında, o suçu oluşturan fiilin hangi hareketlerle

⁶⁶ Bknz. Tezcan/Erdem/Önok: 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’na Göre Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, Ankara, Seçkin, 2006, s. 607- 620.

gerçekleştirilebileceği konusunda bir özelleştirmenin yapılmadığı ve neticenin herhangi bir şekilde gerçekleştirilebildiği durumlarda serbest hareketli suç söz konusudur⁶⁷. Çevre suçları genellikle serbest hareketli suçlardandır. Çünkü şu ya da bu hareketle çevrenin kirletilmesi ve bozulması arasında herhangi bir fark gözetilmez. Çevre suçlarında genellikle kanun koyucu, yalnızca neticeyi yasaklamak istemekte ve bu neticeyi doğuran harekete önem vermemektedir⁶⁸. YTCK'na baktığımızda, 181. maddenin 1. fıkrasındaki suçun bağlı hareketli olarak düzenlendiğini görmekteyiz. Çünkü neticenin herhangi bir biçimde gerçekleşmesi yerine, “ilgili kanunlarla belirlenen teknik usullere aykırı olarak” gerçekleşmesi aranmış ve böylece neticeye neden olan her hareketin değil, neticeye neden olan belli hareketlerin cezalandırılması istenmiştir⁶⁹. YTCK' nın 181. maddesinin 4. fıkrasındaki, 182. maddesinin 2. fıkrasındaki, YTCK'nın 183. maddesindeki, 184. maddenin 1. fıkrasındaki suç tipleri de bağlı hareketli suç tipleridir. Kanunumuzdaki serbest hareketli çevre suçuna örnek olarak da YTCK'nın 182. maddesinin 1. fıkrasındaki çevrenin taksirle kirletilmesi suç tipi örnek gösterilebilir.

Çevre suçları hareketin şekline göre yapılan bir tasnifle hem icrai (aktif) ve hem de ihmali (pasif) bir biçimde işlenebilir.

B. NETİCE BAKIMINDAN

Çevre sorunlarının özellikleri gereği, zararın “net bir şekilde”, “doğrudan doğruya” ve “somut bir şekilde” ortaya çıkmasının aranması ve bu zararın kim tarafından meydana getirildiğinin tespiti çoğu zaman çevrenin kirletilmesi eyleminden dolayı kişilere ceza verilmemesi ile sonuçlanacaktır. Örneğin, çevresel tehditlerin olumsuz etkilerinin azar azar ve birike birike, yani uzun vadede, ortaya

⁶⁷ Artuk-Gökçen-Yenidünya: a.g.e., s. 372-373.

⁶⁸ Şen, E. : Çevre Ceza Hukuku, s. 119.

⁶⁹ Ünver' e göre TCK'nın 181. maddesinin 1. fıkrasında bağlı ve iki hareketli suç yaratılması hukuksal korumayı zayıflatmaktadır. Yazara göre, “ kanunda belirlenen teknik usul” ifadesi yerine “hukuka aykırı olarak” ifadesinin kullanılması ve böylece serbest hareketli bir suç tipi yaratılması çevre ceza hukuku açısından daha yerinde olacaktır. Ünver, Y. : “Yeni Türk Ceza Kanunu'nda Çevrenin Kirletilmesi Suçları”, Güncel Hukuk Dergisi, Sayı: 24, Aralık 2005, s. 52.

çıkması çoğu zaman suçun işlendiği anda ortada bir zararın olmaması sonucunu doğurur. Yine zarar ortaya çıktıktan sonra, bu zararın etkilerinin önemli bir kısmının giderilememesi durumuyla, yani “eski hale iade” edilememe durumuyla, karşı karşıya kalındığı için daha zarar ortaya çıkmadan önlem alınması gerekir. Ortaya konulan suç tiplerinin “zarar” değil, “tehlike” kıstası üzerine inşa edilmesi gerekliliği bu nedenle önem taşımaktadır⁷⁰. Soyut tehlike suçlarında, hareketin korunan hukuki değer açısından tehlike yaratmış olup olmadığı araştırılmazken, somut tehlike suçlarında hareketin korunan hukuki yarar üzerinde gerçekten tehlike yaratıp yaratmadığı, yani tehlikenin gerçekleşme olanağının bulunup bulunmadığı incelenir⁷¹. Tehlikenin sonradan gerçekleşip gerçekleşmemesinin tehlike suçlarının oluşumu açısından bir önemi yoktur. Bizim ceza kanunumuzdaki birçok çevre suç tipi, tehlike suçu olarak düzenlenmiştir. Bu durum çevrenin korunması açısından yerinde olmuştur. Örneğin YTCK’ nın 181. maddesinin 2. fıkrasındaki “atık veya atıkların izinsiz olarak ülkeye sokulması” suç tipi soyut tehlike suçudur. Yine imar kirliliğine neden olma suçu, soyut tehlike suçu bizimde düzenlenmiştir. Somut tehlike suçlarına örnek olarak da, YTCK’ nın 182. maddesindeki gürültüye neden olma suçu ve YTCK’ nın 181. maddesinin 1. fıkrasındaki çevrenin kasten kirlenmesi suçu gösterilebilir.

Netice bahsinde son olarak açıklanması gereken konu, çevre ceza hukukunda işlenemez bir suçun mümkün olup olmayacağıdır. Kullanılan araçların elverişsiz olması ya da suç konusunun bulunmaması sebebiyle icra hareketlerinin bitirilmesine veya neticenin meydana getirilmesine imkan bulunmayan hallerde⁷², çevre suçunun oluşup oluşmadığı üzerinde durulması gereken bir konudur. Toroslu bu konuda, geriye dönülemeyecek şekilde bir bozulma durumu ile kendi kendine temizleme ve dolayısıyla zararı giderme kapasitesinin az da olsa hala devam etmesi durumu arasında bir ayırım yaparak bir sonuca ulaşmaya çalışmış, birinci durumda işlenemez suçun varlığını kabul ederken, ikinci durumda bunu kabul etmemiştir⁷³. Oysa Ulusoy’ a göre, günümüzdeki teknolojik gelişmeler her çevresel değer için yeniden düzelmesini sağlayabilecek güce sahip olduğu gibi, bir çevresel değer için düzelmeyeceğinin kabul edilmesi ve o değere yapılacak saldırıların bir “işlenemez

⁷⁰ Turgut, N. : “Çevre Hakkı: AİHM ve “Bergama Davası”, s. 1369.

⁷¹ Centel/Zafer/Çakmut: Türk Ceza Hukukuna Giriş, 4. Bası, İstanbul, Beta, 2006, s. 257-258.

⁷² Dönmezer-Erman: Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel kısım 1, 14. Bası, İstanbul, 1997, s. 459.

⁷³ Toroslu, N. : “Doğal Çevrenin Kirlenmesi ve Ceza Hukuku”, Akif Erginay’a 65. Yaş Armağanı, s. 168.

suç” olacağıının söylemesi kirlenmeyi teşvik edici nitelikte bir yaklaşımdır. Yazara göre, bir çevresel değer kirlenmiş de olsa, her yeni kirletme bu kirlenmenin derecesini arttıracaktır ve bu derecenin çok artması da o çevresel değer için bir önem arz etmese bile, “doğanın genel dengesi” açısından bir tehdit oluşturabilecektir⁷⁴. Kanaatimizce, Ulusoy’ un görüşleri yerindedir. Bu bağlamda, çevre suçlarında konu bakımından “işlenemez suç” tarafımızca kabul edilmemektedir. Fakat araç bakımından işlenemez bir çevre suçunun varlığı her zaman mümkün gözükmemektedir.

C. NEDENSELLİK BAĞI BAKIMINDAN

Kirletme, pek çok halde kollektif bir olgu olduğu için ithamın bir tek kirletici kaynağa yöneltilmesinin mümkün olduğu haller oldukça sınırlıdır⁷⁵. Soyut tehlike suçları, neticesi harekete bitişik suçlar olduğundan, hareket yapılı yapılmaz suç da oluşur, bu suçlarda nedensellik ilişkisinin ayrıca araştırılmasına gerek yoktur⁷⁶. Bu bağlamda, soyut tehlike suçları biçiminde düzenlenen çevre suçları açısından, nedensellik bağı bir sorun doğurmaz. Oysa zarar ve somut tehlike suçları biçiminde düzenlenen çevre suçlarında, zararın ve tehlikenin fail veya failerin hareketi sonucu ortaya çıktığının tesbit edilmesi gerekecektir.

Birden çok kirletici faaliyetin hepsinin bir araya gelmesi durumunda, bu faaliyetlerin neticenin ortaya çıkmasına olan katkıları bilinmeyebilir; ya da birden fazla faaliyetin yalnızca birisi sonuca yol açmış olabilir; ama bu faaliyetin hangisi olduğu belirlenemeyebilir⁷⁷. Kanaatimizce, “nedensellik bağı sorunu” çevre ceza hukukunun tatbiki yönünde en büyük engellerden biridir. Sağlıklı ve düzenli bir çevrede yaşama hakkı için “şüpheden sanık yararlanır” ilkesinden vazgeçilmesi ise kabul edilemez⁷⁸.

⁷⁴ Ulusoy, D. A. : a.g.e., s. 131.

⁷⁵ Ibid. s. 164

⁷⁶ Centel/Zafer/Çakmut: a.g.e., s. 258.

⁷⁷ Turgut, N. :Çevre Hukuku, 2. Bası, Ankara, Savaş Yayınevi, 2001, s. 647.

⁷⁸ Karşı görüş için. Bknz. Şen, E. : Çevre Ceza Hukuku, s. 172.

VI.ÇEVRE SUÇLARINDA HUKUKA AYKIRILIK UNSURU BAKIMINDAN GENEL ÖZELLİKLER

Çevre suçlarında hukuka aykırılık unsurunu düzgün bir biçimde tespit edebilmek için ilk olarak, çevre ceza hukuku ile idare hukuku arasındaki ilişkiyi yerinde bir biçimde tespit etmek gerekir. Bu bağlamda, konumuzun birinci bölümünde, çevre ceza hukuku ve idare hukuku arasındaki ilişki ortaya konulup, “hakkın icrası” hukuka uygunluk sebebinin çevre suçlarında uygulanıp uygulanmayacağı durumu tartışıldıktan sonra, konumuzun ikinci bölümünde, diğer hukuka uygunluk sebeplerinin bazılarının çevre ceza hukuku bakımından kısaca bir değerlendirmesi yapılacak ve ortaya çıkan sorunlara değinilecektir.

A. ÇEVRE CEZA HUKUKU VE İDARE HUKUKU ARASINDAKİ İLİŞKİ

Çevrenin korunması konusunda, idare hukuku ile ceza hukuku arasında yakın bağlar vardır. Birçok ülkede çevre hukukunun büyük bir bölümü, idare hukuku kurallarından oluşmaktadır. Çevreyi ilgilendiren riskli faaliyetlerde bulunmak isteyen kişiler, bu faaliyetlerine başlayabilmeleri ve bu faaliyetlerine devam edebilmeleri için genellikle idarenin iznine ihtiyaç duyarlar⁷⁹.

Özellikle bugün birçok ülkede “kabul edilebilir kirlilik seviyesi” nin belirlenmesinde, konunun teknik özelliklerinden kaynaklanan nedenlerle, idari organların düzenlemelerinin ve izinlerinin önemli bir rol oynadığını söylemek gerekir. Bir anlamda günümüzde idari organlara, ekolojik çıkarlarının hangi ölçüde korunacağını belirleme hakkı tanınmıştır diyebiliriz. Bu belirleme de ya genel düzenleyici işlemler yoluyla ya da bireysel işlemler yoluyla yapılır.

⁷⁹ Şen, E. : Çevre Ceza Hukuku, s. 177.

İdare hukukunun, çevre ceza hukukuna etkisi özellikle iki şekilde ortaya çıkar: Çevre ile ilgili idari yükümlülüklerin ihlalinin, suç tipinin oluşumunda bir unsur olarak göz önünde tutulması ve çevre ile ilgili idari düzenlemelerin, hukuka uygunluk sebebi veya kusurluluğu kaldıran bir hal olarak karşımıza çıkması...

1. İdari Yükümlülüklerin İhlalinin Suç Tipinin Oluşumunda Bir Unsur Olarak Göz Önünde Bulundurulduğu Durum

İdari yükümlülüklerin ihlalinin suç tipinde bir unsur olarak göz önünde bulundurulduğu durumlarda, suçun kanuni tanımında idari bir yükümlülüğün ihlalinin şart koşulmasından ötürü, idari bir yükümlülük ihlal edilmedikçe suçun bütün unsurları ihlal edilmiş olmayacağından suç oluşmaz. Bu durumda çevre ceza hukukunun idare hukukuna mutlak bir bağımlılığı söz konusudur.

Bazı durumlarda, çevre suçunun oluşması için sadece çevreyle ilgili idari yükümlülüğünün ihlali yeterli kabul edilir ki; böyle durumlarda, çevre ceza hukuku bakımından “soyut tehlike suçu” mevcuttur. Çevre ceza hukuku, bu tür suç tipleri düzenlemeleriyle idare hukuku kurallarına destek görevini görür, bu kurallara uyulmasını sağlamaya çalışır⁸⁰. Örneğin çevre için riskli faaliyetlerde bulunan bir fabrikanın idareden izin almadan kurulması veya alınan iznin koşullarına aykırı olarak işletilmesi, çoğu yabancı mevzuatta suç olarak tanımlanmıştır. Çevreye karşı suçlarda zararlı etkinin çok sonraları ortaya çıkması, bu çıkan zararlı etkilerden geriye dönüşün mümkün olmaması ve çevreye karşı suçlarda ispat ve nedensellik bağı gibi problemler, idari düzenlemelerin ihlalinin, bazen soyut suç tipi olarak düzenlenmesi sonucunu doğurmuştur. İnsanlar genellikle bu tür soyut suç tiplerini ihlal ettiklerinde, idari yükümlülüklere uymamaları cezalandırılıyormuş gibi düşündüklerinden, çevre bu tür düzenlemeler içeren suç tiplerinde sadece dolaylı bir biçimde korunmuş olmaktadır.

⁸⁰ Ceza hukukunun bütün hukuk disiplinlerinin jandarması olmasından dolayı, etkili bir tedbir gereksinimini karşılamak amacıyla bu yola başvurulur.

Çevre ceza hukuku açısından somut tehlike suçlarında ve zarar suçlarında ise, çevre ile ilgili idari yükümlülüklerin ihlali, kanun koyucunun tercihi binaen suçun kanuni unsurları içinde bulunabilir. Örneğin YTCK' nın çevrenin kasten kirlenmesi suçunun düzenlendiği 181. maddesinin tasarı metninde, “ilgili mevzuatta belirlenen teknik usullere aykırı olarak ve çevreye zarar verecek şekilde...” ibaresi genellikle yönetmelik tarzında düzenlenen idari yükümlülüklerden oluşan çevre mevzuatına aykırılığı, suçun bir unsuru yapmıştır⁸¹.

Çevreyle ilgili idari yükümlülüklerle aykırılık hallerinde “kabul edilebilir kirlilik seviyeleri” ve çevreye zararlı faaliyetlerin izin koşulları, idarece belirlendiği için “idare hukukuna bağımlı bir çevre ceza hukuku”⁸² ortaya çıkmakta, suçun tanımı bir anlamda idarece yapılır olmaktadır⁸³. Çevre ile ilgili idari yükümlülüklerin ihlalinin bir unsur olarak düzenlendiği suç tiplerinde, bir kirlilik ancak idari yükümlülüklerle aykırı davranılmışsa cezalandırılacağı için, idari yükümlülüklerle aykırı olmayan ciddi kirlenmelerin cezasız kalması durumu söz konusu olacak ve bu da çevrenin korunması amacının gerçekleşmemesine neden olacaktır. Çevre ile ilgili idari yükümlülüklerin ihlalinin bir unsur olarak düzenlendiği bu tür suç tiplerinde, suç isnadında bulunan kişiler, suçun unsurlarından birini oluşturan idari yükümlülüklerin ihlalinin de gerçekleştiğini ayrıca ispat etmeleri gerekecektir.

⁸¹ Tasarıda geçen “ilgili mevzuat” ifadesi daha sonra “ilgili kanun” olarak değiştirilmiş ve tasarı bu son haliyle kanunlaştırılmıştır. Böylece suçta ve cezada kanunilik prensibine uygun hareket edilmek istenmiştir.

⁸² İdareye bağımlılıktan anlaşılması gereken, bir fiilin çevreye olan etkisi göz önüne alınmaksızın sadece idarenin düzenleyici ve bireysel işlemlerine aykırılığının cezalandırılmasıdır.

⁸³ Michael, G. F. : “Vers un nouveau modèle de protection de l’environnement par le droit pénal”, *Revue Européenne de Droit de L’Environnement*, s. 4.

2. İdari Düzenlemelerin Hukuka Uygunluk Sebebi veya Kusurluluğu Kaldıran Hal Olarak Suç Tipine Etki Ettiği Durumlar

Burada tartışılması gereken husus şudur: Yetkili makam tarafından verilmiş olan bir iznin çerçevesinde faaliyette bulunan bir kimsenin veya şirketin yapmış olduğu çevreye zarar verici eylemler “hakkın icrası⁸⁴” olarak kabul görülüp, bu eylemlerin hukuka uygun mu sayılacaktır; yoksa bu iznin çerçevesinde faaliyette bulunma kusurluluğu ortadan kaldıran bir hal olarak mı göz önünde bulundurulacaktır.

a. İdarenin İzninin Hukuka Uygunluk Sebebi Olarak Kabul Edilmesi

Günümüzde, ticari faaliyetlerin ülkeler için taşıdığı önem çok ileri boyutlara ulaşmıştır. Bugün ticari faaliyetlerin yoğunluğu ülkelerin ve o ülke vatandaşlarının zenginlik ve refahının bir ölçütü olduğu kadar, yine ülkelerin uluslararası gücünün ve saygınlığının temelini de oluşturmaktadır. Bu bağlamda devletler için ticari faaliyetler bir vazgeçilmezdir. Oysa her ticari faaliyetin çevreye verilen bir zarar olduğu göz önüne alındığında, ticari faaliyetler ve çevrenin korunması arasında bir dengenin sağlanması zorunluluğu ortaya çıkmaktadır. Şu durumda, sadece ekolojik yararların mutlak bir biçimde korunması söz konusu olamaz. Zaten 2872 Sayılı Çevre Kanunu’nun birinci maddesinde, söz konusu kanunun amacı çevrenin “sürdürülebilir çevre ve kalkınma” ilkesi çerçevesinde korunması olarak ifade edilmiştir. “Sürdürülebilir çevre ve kalkınma” kavramıyla kastedilen ise, çevrenin aynen ve dokunulmaksızın korunması olmayıp, çevrenin kendi kendisini yenilemesi ve bu durumu önleyecek, kalıcı zararlara yol açabilecek faaliyetlerin yasaklanması ve

⁸⁴ Özbek’e göre, YTCK’daki “kullanma” terimi “icra” teriminin anlamını tam olarak karşılamamaktadır. Zira “icra” yapma, yerine getirme, bir işi yürütme anlamına gelmektedir. “Kullanma” ise istimalin karşılığıdır. Özbek Ö. V. : a.g.e., s. 364.

sürdürülebilir kalkınma ilkesi bağlamında, teknolojik gelişmenin de engellenmemesi ve belli oranda çevrenin zarar görebileceğinin kabul edilmesidir⁸⁵.

Ticari faaliyetlerin yapılması dolayısıyla işlenen ve çevreye zarar veren fiillerin hukuka uygunluğunu, “hakkın icrası” müessesesinde bulmak gerekir. Bu konuda hakkı doğuran kaynak, Devletin ticari faaliyetlere müsaade etmesine ve bu faaliyetleri teşvik etmesine ve hatta kendisinin de bu tür faaliyetleri yapmasına olanak tanıyan Anayasal ve yasal mevzuattır⁸⁶. Hukuk düzeni içinde bir yandan çevreye hiç zarar vermeden yapılması imkansız olan ticari faaliyetlere “kabul edilebilir kirlilik seviyeleri” tespit ederek izin verilirken, diğer yandan bu tür faaliyetleri hakkın yasal sınırları içerisinde kullanan kişinin cezalandırılması “hukukun düzeninin tekliği-bütünlüğü ilkesi” ne aykırılık teşkil edecektir⁸⁷. Dolayısıyla ceza hukukunun dışında olan, örneğin özel hukukta veya kamu hukukunda mevcut bulunan yazılı veya yazılı olmayan hukuka uygunluk sebepleri doğrudan doğruya ceza hukuku alanında da uygulanabileceği gibi, bunun tersi de; yani tamamen ceza hukuku alanından kaynaklanan bir hukuka uygunluk nedeni de diğer tüm hukuk dalları açısından hukuka uygunluk etkisi doğurabilecektir⁸⁸. Bu yüzden de hukuk düzenince tanınmış olan bir hakkın icrası kapsamındaki fiiller, ceza hukuku bakımından suç oluşturmayacaktır. Tersine bir durumun, hukukun kesinliğini ve vatandaşın hukuka olan güvenini tehlikeye sokacağı açıktır⁸⁹.

Eski ceza kanunumuzda açıkça düzenlenmeyen; ama doktrinde ve mahkeme içtihatlarında hukuka uygunluk sebepleri arasında varlığı kabul edilen “hakkın icrası”, bugün YTCK’nın 26. maddesinin 1. fıkrasında açıkça düzenlenmiş bulunmaktadır. Hakkın kullanımının bir hukuka uygunluk sebebi teşkil edebilmesi için gereken şartlara kısaca bir göz atacak olursak:

⁸⁵ Şen, E. : “Çevrenin Korunmasında Yetki Çatışması”, s. 18.

⁸⁶ Çevrenin mutlak bir biçimde korunması bireylerin çalışma özgürlüğünü engelleyecektir. Şen, E. : “Çevrenin Korunmasında Yetki Çatışması”, s. 22.

⁸⁷ Dönmezer-Erman : Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel Kısım, cilt 2, beta, s. 9, İçel/Sokullu-Akıncı/Özgenç/Sözüer/Mahmutoğlu/Ünver: İçel Suç Teorisi, 2. kitap, 2. Bası, İstanbul, Beta, 2000, s. 103, Koca, M. : “YTCK’da Hukuka Uygunluk Sebepleri”, Ceza Hukuku Dergisi, sayı 1, Seçkin, eylül 2006, s. 116.

⁸⁸ Koca, M. : a.g.e., s. 119.

⁸⁹ Aktaran Toroslu, N. : a.g.e., s. 158.

aa. Sübjektif Bir Hakkın Varlığı

Sübjektif bir hak, hukuk düzeni tarafından kişilerin iradesine bırakılmış bir yararı sağlamak amacı ile bir yetkiye malik bulunmayı ifade eder⁹⁰. Kanun hükmü, resmi makamın emrini ifa “hak” olarak sayılmaz; çünkü bu gibi durumlarda söz konusu olan yetki değil, “görev”dir⁹¹. Hakkın kaynağı kanundan, yargı kararından, idari bir tasarruftan, özel hukuk alanında kalan hukuki bir işlemde, bazı durumlarda örf ve adetten doğabilir⁹². YTCK’ın 26. maddesinin gerekçesinde de, “bir hakkın, kanun, tüzük, yönetmelik, genelge gibi nizamlara dayanabileceği ve hukuken tanınmış ve düzenlenmiş olmak kaydıyla, bir mesleğin icrasından da doğabileceği” belirtilmiştir.

Çevreye karşı işlenen suçlarda, ticari faaliyetlerde bulunulurken çevreyi belirli bir oranda kirletme hakkı, genellikle idari tasarruflardan doğmaktadır. Fransız hukukunda hakkın icrası hukuka uygunluk sebebinin sadece kanun, tüzük, yönetmelik gibi genel nitelikteki idari işlemlerden doğabileceği kabul edilmiş, bireysel idari işlemlerden bu hukuka uygunluk sebebinin doğmayacağı kabul edilmiştir⁹³. Bizim hukukumuzda her ne kadar 26. maddenin gerekçesi sanki Fransız Hukuku’ndaki uygulamayı örnek almış bir ifade ile kaleme alınmış olsa da, YTCK’ın 26. maddesinin açık ve geniş ifadesi Fransız Hukuku’ndaki uygulamadan farklı bir sonuca ulaşmamızı gerekli kılar⁹⁴. Bu sebeple bireysel bir idari işlemle de olsa

⁹⁰ Dönmezer-Erman: a.g.e., cilt 2, beta, s. 31

⁹¹ Erem, F. : “Ceza Hukukunda Hakkın Kullanılması”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:41, Sayı:1-4, 1989-1990, sf 11.

⁹² Ayrıntılı bilgi için bkz. Dönmezer-Erman: a.g.e., cilt 2, beta, s. 32-33, Toroslu N. : Ceza Hukuku, Savaş Yayınevi, Ankara, 2005, s. 114. Bizce hakkın icrası örf ve adetten de doğabilir. Örneğin başkasının bahçesinden elma kopararak yiyen bir kişi “göz hakkı” denilen ve törelere, örf ve adetlere göre süregelen toplumsal bir alışkanlıktan kaynaklanan ve genel hoşgörünün doğal ve olağan bir uzantısı olan bir hareket yaptığından ceza almaması yerindedir. Tabii burada önemli olan örf ve adetten kaynaklanan bu hakkın, hukuk düzenince tanınıp korunuyor olmasıdır. Bknz. Erem F. : a.g.e., s. 9. Erem’e göre de hak örf ve adet kuralından doğabilir, yeterli gerçek, yerleşmiş bir örf ve adet bahis konusu olsun. Yazara göre, “Hakkın müstehçen saydığı fiil ölçü olarak kabul edilirse bu ölçü dahi hak doğurucu bir örf ve adet sayılır.”

⁹³ Mistretta, P. : a.g.e., s. 296.

⁹⁴ Fransız hukuku uygulaması basit bir idari rızayı hukuka uygunluk nedeni olarak kabul etmez. Fransız Ceza Kanunu’nun 122. maddesinin 4. fıkrası “kanuni veya yönetmeliğe değgin hükümlerle emredilen veya izin verilen bir eylemi yapan kimsenin cezai bakımdan sorumlu olmayacağı”nı düzenlemiştir. Oysa YTCK 26/1’de “hakkının kullanan kişiye ceza verilmez” şeklindeki düzenleme bir hak doğuran her türlü hukuksal kuralı kapsar niteliktedir.

“kabul edilebilir kirlilik seviyesi” tespit edilmiş ve bu sınırlar içerisinde faaliyetine izin verilmiş bir kimse, hakkın icrası hukuka uygunluk sebebinden yararlanabilir.

ABD çevre hukukunda, idari yönetim tarafından her şirkete belli kotalar dahilinde çevreyi kirletme hakkı verilmiştir, bu kotalar gerektiğinde alınıp satılabilmekte, şirketler arasında ticarete konu olabilmektedir. Örneğin o sene üretimini azaltan bir firma daha az kirlilik üreteceğinden bu fazla kotasını başka bir firmaya satabilmektedir. Bu durum, ortaya çıkan kirletme hakkının sübjektif bir hak karakterini haiz olduğunu ortaya koyan çarpıcı bir örnektir.

Hakkı kullananın hakkın sahibi olması gereklidir. Bununla beraber açık veya zımni bir vekalet ile de hak kullanılabilir⁹⁵. Çevre ceza hukukunda özellikle şirketler tarafından işlenen çevre kirliliği suçlarında, idarenin vermiş olduğu izne dayalı olarak kullanılan hak, şirket tüzel kişiliğine verilmiş olan bir haktır. Fakat şirket tüzel kişiliği sadece organları ve temsilcileri vasıtasıyla hareket edip hukuk alanında sonuç doğuracak bir irade ortaya koyabileceğinden, söz konusu hakkı doğal ve zorunlu olarak organ ve temsilcilere tanınmış bir hak olarak kabul etmek gerekir.

Hakkın kaynağını oluşturan iznin hata, hile, tehdit ve cebir sonucu elde edilmesi durumunda, bu iznin çevre ceza hukukuna olan etkisi de incelenmeye değerdir. Kural olarak, eğer bir kimse “hileli bir şekilde” yarattığı koşullar dolayısıyla kendisini hukuka uygunluk nedeni içine sokup, bu durumdan yararlanarak haksız bir eylem gerçekleştirmek isterse, o kimse bu hukuka uygunluk nedeninden yararlanamaz⁹⁶. Buradaki hileyi geniş yorumlamak gerekmektedir. Örneğin resmi bir görevliye aldatıcı bilgi ve belgeler vererek, çevre ile ilgili alınması gereken bir izni alan kişi hile yapmış olarak kabul edileceği gibi, cebir ve tehdit kullanarak veya gizli bir anlaşmayla⁹⁷ elde ettiği çevre ile ilgili bir izni kullanan kişi de, bu izni kullandığı durumlarda hileli hareket etmiş olacaktır. Aynı zamanda izin tehdit ve cebir sonucu elde edilmişse, ortada idare hukuku yönünden yoklukla malul bir idari işlem söz konusu olacağı için de bu iznin aynı zamanda çevre ceza hukukunda da hiçbir sonuç doğurmayacağı, yok sayılacağı, bir hakkın kaynağını

⁹⁵ Erem, F. : a.g.e., s. 10.

⁹⁶ İçel/Sokullu-Akıncı/Özgenç/Sözüer/Mahmutoğlu/Ünver: a.g.e., s. 117.

⁹⁷ Gizli bir anlaşmayla elde edilen izinden anlaşılması gereken idare ajanının iradesini fesada uğratmadan alınan bir izindir. Gizli anlaşma sonucu verilen izin bir suç sonucunda verilebileceği gibi (rüşvet), bir suç işlenmeden sadece duygusal sebeplerle de (sevgi, acıma vs) verilebilir.

teşkil etmeyeceği açıktır. Yukarıda belirttiğimiz bu durumlarda, kişiler kendi hileleriyle yarattığı koşullar dolayısıyla hakkın icrası hukuka uygunluk nedeninden yararlanmak istedikleri için, bu hukuka uygunluk sebebinden yararlanamazlar. Burada idarenin yapmış olduğu hukuki hatayı diğer durumlardan ayrı tutmak gerekmektedir. Hatalı bir idari işlemin hukuka uygun olduğuna güvenerek hareket eden bir kişi, hukuka uygunluk sebebinden yararlanacaktır. Fakat bu kişi, idari işlemin hukuka aykırı olduğunu bilmesine rağmen çevre suçu teşkil eden hareketlerini gerçekleştirmişse, kişinin yaptığı hareket hukuka uygun kabul edilemeyecektir. Çünkü bu gibi hallerde artık hakkın kötüye kullanılması durumu söz konusudur.

Hukuka uygunluk sebebi, kusurluluktan farklı bir unsurdur ve objektif niteliktedir. Bu bağlamda fail hukuka uygunluk sebebinin varlığından haberdar olmasa bile yani; fail hukuka uygunluk sebebinin varlığını bilmese ve yaptığı hareketin hukuka aykırı olduğu zannıyla hareket etse bile, yaptığı hareket hukuka uygun olacaktır⁹⁸. Örneğin bir işletme yöneticisi, çevre suçu işliyor zannıyla hareket etse ve idarece saptanan kirletme izninin altında çevreye bir atık bıraksa veya idarece saptanan iznin altında kalacak bir biçimde çevrede bir gürültü kirliliğine neden olsa, burada işletme yöneticisi hakkın icrası hukuka uygunluk sebebinden yararlanacaktır.

bb. Hakkın Failce Doğrudan Doğruya Kullanılmasının Mümkün Olması

Bu şart bireyin hiçbir merciin aracılığına mecbur kalmaksızın hakkını kullanmak imkanına malik bulunmasını ifade eder⁹⁹. Hakkın kullanılmasından önce veya kullanıldığı sırada itilafli olması halinde hakime başvurulması gerekeceğinden,

⁹⁸ Demirbaş'a göre, doktrinde baskın görüş hukuka uygunluk sebeplerinin objektif nitelikte olduğudur. Yazar'a göre, hukuka uygunluk nedenlerinde, belirtilen bir hakkın korunma iradesi değil, korunması amacı önem taşımaktadır. Demirbaş, T. :Ceza Hukuku Genel Hükümler, 4. Bası, Ankara, Seçkin, s. 253, Dönmezer-Erman: a.g.e., cilt 2, s. 21. Karşı görüş için bkz. Koca, M. : "YTCK'da Hukuka Uygunluk Sebepleri", Ceza Hukuku Dergisi, Yıl: 1, Sayı: 1, Ankara, Seçkin, 2006, s. 122-123.

⁹⁹ Dönmezer-Erman: a.g.e., cilt 2, s. 33.

hakkın failce doğrudan doğruya kullanılması şartı böyle durumlarda gerçekleşmiş olmayacaktır¹⁰⁰.

Çevreye zarar verebilecek riskli faaliyetlerde bulunan kişilerin doğrudan doğruya kullanabilecekleri hak ve yetkilere sahip olmaları gerekir ki, bu kişiler faaliyetlerinin hukuka uygun olduğunu iddia edebilsinler. Burada esas tartışılması gereken husus şudur: İdarinin vermiş olduğu izin hukuka aykırılığı konusunda bir dava açılmış ise, bu izin çerçevesinde ticari faaliyet gösteren ve bu izinde belirtilen kabul edilebilir kirlilik seviyesini aşmayan bir şirket, hakkın icrası hukuka uygunluk nedeninden yararlanabilir mi? Yukarıda genel kural olarak, hakkın kullanılmasından önce veya kullanıldığı sırada itilafli olmaması gerektiği belirtilmesine karşın, idare hukukunda geçerli olan “idari kararların hukuka uygunluk karinesinden yararlanması¹⁰¹” ilkesi karşısında, bu genel kuralın çevre ceza hukukunda bir etkisi olmaz. Demek ki; bir şirketin sahip olduğu çevre için tehlikeli ticari faaliyetinin gerektirdiği idari izne karşı dava açılmış olsa bile, şirketin bu izni iptal edilmedikçe veya idarece geriye alınmadıkça şirket hakkın icrası hukuka uygunluk nedeninden yararlanmaya devam edecektir. Aksi bir uygulama istenmeyen sonuçlar ortaya çıkarabilir¹⁰².

cc. Failin Hakkını, Hakkı Doğuran Sebebin Koyduğu Sınırlar İçinde Kullanması

Kişinin sahip olduğu hakkını, bu hakkı doğuran sebebin koyduğu sınırlar içinde kullanmaması durumu, “hakkının kötüye kullanılması” olarak addedilir. Ceza hukuku açısından hakkın kötüye kullanılmasının söz konusu olabilmesi için ise, kötüye kullanmanın kasten yapılmış olması, suistimal suretiyle işlenen hareketin ve meydana getirilen neticenin suçta ve cezada kanunilik prensibi uyarınca kanuni

¹⁰⁰ Erem, F. : a.g.e., s. 9.

¹⁰¹ Günday, M. : İdare Hukuku, 3. Baskı, Ankara, İmaj Yayıncılık, 1998, s. 99.

¹⁰² Örneğin bir ticari işletmenin sahip olduğu izin iptali davası açıldığında, ticari işletmenin üretimini durdurması gerekebilir.

modellerden birine uygun bulunması ve başkasının hukuken korunan bir menfaatini ihlal eden bir kötüye kullanmanın mevcut olması gereklidir¹⁰³. Bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz¹⁰⁴, herkes haklarını kullanmakta dürüstlük kurallarına riayet etmelidir¹⁰⁵. Sınırların aşılması hakkı “haksızlık” a dönüştürür¹⁰⁶.

İdarenin vermiş olduğu izin kapsamı, hakkın kötüye kullanılıp kullanmadığının belirlenmesinde önemli bir rol oynar. Örneğin yönetmelikle belirlenen sınır değerinin altında çevreye atık su atan bir endüstri şirketi, çevreye zarar verdiğini öğrendiğinde bu faaliyetini durdurmalıdır. Çünkü verilen izin ve saptanan değer, çevre için tehlike oluşturacak bir değere yöneliktir ve iznin verilme amacı, bir çeşit zararlı faaliyeti önceden önleme anlayışına dayanır. Yoksa iznin kapsamı hiçbir şekilde çevreye zarar verilmesini kapsamaz.

Çevre Kanunu'nun “Faaliyetlerin Durdurulması” başlıklı 15. maddesinin 2. fıkrasının son cümlesi “çevre ve insan sağlığı yönünden tehlike yaratan faaliyetler süre verilmeksizin durdurulur.” hükmünü getirirken, idarenin verecek olduğu izin sınırlarını da bir anlamda tespit etmiş olmaktadır. İdarenin vermiş olduğu izin, hiçbir şekilde insanların yaşam ve sağlıklarını tehlikeye düşürecek ve bunlara zarar verecek veya çevreye zarar verilmesine yol açacak nitelikte olamaz. YTCK'nın 27. maddesi uyarınca, eğer idarenin izninde belirtilen sınır, kasten aşılmışsa fail hukuka uygunluk sebebinden yararlanamayacaktır. Eğer idarenin izninde belirtilen sınır taksirle aşılmışsa ve fiil taksirle işlendiğinde de cezalandırılıyorsa, taksirli suç için kanunda yazılı cezanın altıda birinden üçte birine kadarı indirilerek hükmolunur.

İdarenin izninin kapsamı belirlenirken iznin verildiği andaki şartlar da göz önünde tutulmalıdır. Eğer iznin verildiği o günkü şartlarda sürekli ve esaslı bir değişim olmuşsa, artık idarenin iznine dayanarak faaliyette bulunmak ve çevreyi tehlikeye düşürmek, hakkın kötüye kullanımını oluşturur. Çünkü idarece verilen izin, zamanla değişen çıkar değişimlerini göz önünde bulunduramaz bir niteliktedir¹⁰⁷.

¹⁰³ Dönmezer-Erman: a.g.e., cilt 2, s. 35.

¹⁰⁴ Medeni Kanun 2/2

¹⁰⁵ Oktar, S. : “Ceza Kanunu Dışındaki Hukuka Uygunluk Sebepleri”, Ceza Hukuku Günleri, Beta, İstanbul, 1998, s. 78.

¹⁰⁶ Erem F.: a.g.e., s. 11.

¹⁰⁷ Ibid., s. 12.

dd. Hakkın Kullanılması İle İşlenen Suç Arasındaki Düşünsel Bir Bağlantının Varlığı

Failin hakkını kullanılması bakımından zorunlu olmamakla beraber, faydalı dahi olmayan bir kullanma hukuka uygunluk sebebi teşkil etmez¹⁰⁸. Şen'e göre, "ruhsatlı olarak faaliyet gösteren bir işletmeye ait atıkların tekrar kullanılması veya tehlikesiz hale getirilmesi imkanı varken, hiçbir faydası olmadığı halde sırf idare tarafından gösterilen yere boşaltılmış olmak için boşaltan ve çevreyi kirleten ve bozan işletmenin bu hareketi hukuka uygun görülemez, çünkü ortada işletmenin bir faydası bulunmamakta, fakat çevrenin olumsuz olarak etkilenmesi söz konusu olmaktadır.¹⁰⁹"

b. İdarenin İzninin Hukuka Uygunluk Sebebi Olarak Kabul Edilmemesi Ve İdarenin İzninin Kusurluluğu Ortadan Kaldıran Bir Hal Olarak Kabulü

Ulusoy, "hukuka uygun kirletme" diye bir kavramın Çevre Kanunu'nun 8. maddesi ve 28. maddesi karşısında geçerliliğinin olmadığını belirtmektedir. Çevre Kanunu'nun "Kirletme Yasağı" başlıklı 8. maddesi, her türlü atık veya artığı, çevreye zarar verecek şekilde çevreye bırakmayı yasaklamışken, Çevre Kanunu'nun "Kirletenin Sorumluluğu" başlıklı 28. maddesi de, çevreyi kirleten ve çevreye zarar veren herkesin, sebep oldukları kirlenme ve bozulmadan doğan zararlardan dolayı kusur şartı aranmasızın sorumlu olduğu hükmünü getirmiştir. Yazara göre, bu iki

¹⁰⁸ Dönmezer-Erman: Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel Kısım, cilt 2, s. 37.

¹⁰⁹ Şen, E. : Çevre Ceza Hukuku, s. 177.

hüküm karşısında, çevreyi kirletici bazı faaliyetlerin hukuka uygun, bazılarının ise hukuka aykırı olabileceğini iddia etmek mümkün değildir¹¹⁰.

Toroslu da, çok defa idarenin izninin bir değerlendirme açıklaması şeklinde ortaya çıktığından, herhangi bir hak yaratmayacağını belirtmiştir. Sadece idarenin teknik takdir yetkisine dayanarak verdiği bir iznin (yetkilendirmenin) hak yaratabileceğini savunan bu müellif, idareye teknik takdir yetkisini veren kanunun tespit ettiği esaslara uyulmadığı veya teknik takdir doğru şekilde icra edilmediğinde de bu iznin (yetkilendirmenin) meşru olmadığını iddia etmektedirler¹¹¹. Yine bu müellif, idarenin iznini hakkın icrası şeklinde hukuka uygunluk sebebi olarak kabul etmenin, idarenin görüşüne ceza yargıcını bağlayıcı bir değer tanımak olacağından ve böylelikle de suçu oluşturan fiile ilişkin tespitlerin bir kısmı yargı denetimi dışına çıkarılacağından bahisle, böyle bir durumun bütün usul ilkelerini alt üst etme tehlikesini beraberinde taşıdığını iddia etmektedir¹¹².

Sonuç olarak, Toroslu, idarenin iznine ve saptadığı değerlere güvenerek faaliyette bulunan bir kişinin kusuru olmadığı durumlarda cezai sorumluluğuna gidilemeyebileceğini; fakat yapılan hareketin her halükarda hukuka aykırı olmaya devam edeceğini belirtmişlerdir¹¹³. Fransız hukukunda da hakim olan görüşe göre, idarenin iznine uygun olarak yapılan bir kirletme hukuka uygun kabul edilemez. Böyle bir izin, olsa olsa bu izne uygun olarak faaliyette bulunan ve gerekli dikkat ve özeni gösterdiği iddiasında olan failin taksire dayanan kusurluluğunun ortadan kalkmasında bir rol oynayabilir¹¹⁴. Çünkü idare, insanların herhangi bir kanunu ihlal etmelerine izin veremez, idarenin izni böyle bir hak yaratamaz. Sadece suçu tanımlayan kanuni tip içinde idarenin iznine önem veren açık bir düzenleme mevcutsa, bu izin çevre ceza hukuku açısından suçun oluşumuna etki edebilir¹¹⁵.

¹¹⁰ Ulusoy, D. A. : a.g.e., s . 127.

¹¹¹ Toroslu, N. : “Doğal Çevrenin Kirletilmesi ve Ceza Hukuku”, s. 157-158.

¹¹² Toroslu’ya göre, buradaki en büyük sakınca ve sorun, idarenin izninin hukuka uygunluk sebebi olarak kabul edilmesi halinde, suç yaratan bir normun ihlal edilip edilmediğini tespit etmek yetkisinin idari makamlara tanınmış olmasından kaynaklanmaktadır. Yazara göre, bu kabul edilemez bir durumdur. Toroslu, N. : “Doğal Çevrenin Kirletilmesi ve Ceza Hukuku”, s. 158-160.

¹¹³ Ibid., s. 160-161.

¹¹⁴ Le Tacon, M. : a.g.e., s. 26, kn. 77.

¹¹⁵ Ibid., s. 25, kn. 75.

c. Görüşümüz

Kanaatimizce idarenin izni, bir hukuka uygunluk sebebi olarak sayılmalıdır. İlk olarak, her endüstriyel faaliyetin az veya çok çevre için bir zarar doğurduğu gerçeği karşısında¹¹⁶, bu faaliyetlerin hepsinin hukuka aykırı olduğunu iddia etmek, Devletin ticari faaliyetlere müsaade etmesine ve bu faaliyetleri teşvik etmesine ve hatta kendisinin de bu tür faaliyetleri yapmasına olanak tanıyan Anayasal ve yasal mevzuatı da hukuka aykırı saymak anlamına gelir ve gerçek hayatla bağdaşmaz sonuçlar doğurur. İkinci olarak, bütün idari işlem ve eylemler iptal edilinceye kadar hukuka uygunluk karinesinden yararlandıklarından, hukuka uygun olarak kabul edilen bir alanda hukuka aykırılıktan bahsetmek hiç doğru olmaz. Üçüncü olarak da, yukarıda bazı müelliflerce belirtilen ve gereçlerine dayanak olarak alınan Çevre Kanunu'nun 8 ve 28. maddeleri, sadece hukuka aykırı olarak çevreye verilen zararları değil, aynı zamanda hukuka uygun olarak çevreye verilen zararları¹¹⁷ da kapsar niteliktedir. Bu yüzden bu iki maddeyi ihlal eden her hareketi hukuka aykırı kabul etmek yerinde değildir.

Hukukun birliği ilkesi, bir hareketin meşruluğu ve yasallığı konusunda aynı yargı ve değerlendirmeyi gerekli kıldığından dolayı idare hukukunca hukuka uygun kabul edilen bir hareket, ceza hukukunca da hukuka uygun sayılmak zorundadır. Hukuk güvenliği belki de en temel hukuk ilkesi olarak bunu böyle emreder. Bu yüzden de kanaatimizce idarenin yasalara uygun olarak verdiği bir izin veya tespit ettiği kabul edilebilir kirlilik seviyeleri, yukarıda belirttiğimiz şartlar ve sınırlar içinde, hakkın icrası biçiminde gerçekleşen hukuka uygunluk sebebini doğurucu niteliktedir.

¹¹⁶ Şen, E. : Çevre Ceza Hukuku, s. 183.

¹¹⁷ Fedakarlığın denkleştirilmesi ilkesi, hukuka uygun olarak verilen zararların hakkaniyet ölçüsünde giderimi esasına dayanır ve Çevre Kanunu'nun 8. ve 28. maddelerinin bu ilkeye de kapsamına alacak şekilde geniş düzenlendiğini görmekteyiz.

**B. HAKKIN İCRASI DIŞINDAKİ DİĞER HUKUKA
UYGUNLUK SEBEPLERİNİN BAZILARININ ÇEVRE CEZA
HUKUKU BAKIMINDAN KISACA BİR
DEĐERLENDİRMEŐİ VE ORTAYA ÇIKAN SORUNLAR**

Çevre ceza hukukunda, diğer hukuka uygunluk sebeplerinin uygulanmasına, hakkın icrası hukuka uygunluk sebebine göre daha az rastlanılmaktadır. Burada çevre suçlarının kendine özgü yapısı, klasik hukuka uygunluk sebeplerinin bazılarının uygulanmasını engellemektedir. Örneğin ilgilinin rızası (mağdurun rızası) hukuka uygunluk sebebi çevre ceza hukukunda uygulama alanı bulamaz. Çünkü çevre suçlarında suçun konusu tasarrufa elverişli değildir, yani çevre suçları söz konusu olduğunda ortada bir kişinin mutlak surette tasarrufta bulunabileceği bir hak yoktur¹¹⁸. Bu bağlamda, bir Şirket bir kişinin arsasını, atıklarını atmak için kiralanması durumunda, bu Şirket mülk sahibinin bu eyleme izni olduğu gerekçesiyle herhangi bir çevre suçunun mevcut olmadığı iddiasında bulunamayacaktır. Çevre suçunun mağdurunun bir kişi olmadığı, bu suçlarda toplumdaki herkesin mağdur olduğu göz önünde bulundurulunca, ilgilinin rızası hukuka uygunluk sebebinin çevre ceza hukuku alanında niye uygulanamayacağı daha iyi anlaşılır.

“Meşru müdafaa” hukuka uygunluk sebebinin ise, çevre ceza hukukunda sınırlı bir uygulama alanı olduğunu belirtmekte yarar vardır. YTCK’ nın 25. maddesinin 1. fıkrasında “ gerek kendisine gerek başkasına ait bir hakka yönelmiŐ ” saldırıdan bahsedildiğinden, sadece kişiye ait bireysel hukuki değerlere yönelik saldırılara karşı meşru müdafaa’nın mümkün olacaktır. Bu bağlamda kamu düzeninin genel olarak ihlal edilmesine yönelik fiiller, aynı zamanda kişinin kendi hakkını da ihlal etmiyorsa, meşru müdafaa mümkün gözükmemektedir¹¹⁹. Bu bağlamda, bir kişiye ait arsaya atık atmak istense ve o sırada kişi orada olup saldırının başka surette uzaklaŐtırılmasına imkan bulunmaması nedeniyle saldırıyı defedecek güçte bir savunma gerçekleştirirse, kişinin bu savunması suç teşkil etmeyecek, meşru müdafaa

¹¹⁸ Bknz. İlgilinin rızasının Şartlarının oluŐum için. Artuk-Gökçen-Yenidünya: a.g.e., s. 540 vd., Dönmezer-Erman: a.g.e., s. 68 vd., Koca, M. : a.g.e., s. 139 vd., Oktar, S. : a.g.e., s. 83 vd.

¹¹⁹ Koca, M. : a.g.e., s. 136-137.

hukuka uygunluk sebebinden yararlanacaktır. Fakat aynı kişi, denize atık atan birisine karşı meşru müdafaa da bulunamayacaktır.

Doktrinde meşru müdafaa hukuka uygunluk sebebinin şartları içinde, haksız saldırının sadece insandan kaynaklanması gerektiği ileri sürülmektedir¹²⁰. Bu durumda nesli tükenme tehlikesi altında olan ve koruma altına alınan bir hayvanın saldırısına karşı meşru müdafaa'nın mümkün olmayacağı sonucu ortaya çıkar. Bizim de katıldığımız doktrindeki egemen görüşe göre, burada şartları gerçekleştiğinde ıztırar halinden söz etmek gerekir¹²¹.

Uygulanabilirliği konusunda açıklamada bulunulması gereken diğer bir hukuka uygunluk sebebi de ıztırar halidir. Her ne kadar YTCK' da ve CMK' da ıztırar halini, kusurluluğu ortadan kaldıran bir hal olarak düzenlenmiş de olsa¹²², kanaatimizce bu kurum yapısal özelliği gereği hukuka uygunluk sebeplerinden birini oluşturmaktadır¹²³. ıztırar halinin uygulanması için de “gerek kendisine gerek

¹²⁰ Dönmezer-Erman: a.g.e., s. 108., Artuk-Gökçen-Yenidünya: a.g.e., s. 495-496., Koca, M. : a.g.e., s. 135., Öztürk/Erdem: Uygulamalı Ceza Hukuku ve Emniyet Tedbirleri Hukuku, 8. Bası, Ankara, Seçkin, 2005, s. 142. YTCK 25. maddenin 2. fıkrasında da zorunluluk halinde bir saldırı değil tehlike söz konusudur diyerek, saldırının sadece insan tarafından yapılacağı zımni olarak belirtilmiştir. Yurtcan, E. : Yeni Türk Ceza Kanunu, İstanbul, İstanbul Barosu Yayınları, 2004, s. 64.

¹²¹ ...azgın bir boğa tarafından kovalanan bisikletli bir kimse, aracı daha hızlı sürmesinin düşme tehlikesini doğurabileceğini veya ne yapsa kurtulamayacağını anlayıp da, boğayı tabanca ile öldürecek olursa, ıztırar halinde bulunur...”Dönmezer-Erman: a.g.e., s. 135. Aynı görüşte. Öztürk/Erdem:a.g.e., s. 142.,Artuk-Gökçen-Yenidünya: a.g.e., s. 496.

¹²² Toroslu' ya göre, “Alman Ceza Kanunu, biri hukuka aykırılığı ortadan kaldıran (par. 34) neden, diğeri kusurluluğu ortadan kaldıran (par. 35) neden olmak üzere iki ayrı zorunluluk durumu öngörmüştür. 2004 tarihli Türk Ceza Kanununun bunlardan hukuka aykırılığı ortadan kaldıran zorunluluk durumuna ilişkin tanımı esas almış olmasına rağmen, 2004 tarihli Ceza Muhakemesi Kanunu bu durumu, her nedense, kusurluluğu ortadan kaldıran bir neden olarak nitelendirmiştir (CMK. m. 223, f. 3). Ancak söz konusu kurum, mahiyeti gereği, hukuka aykırılığı ortadan kaldıran bir neden olarak incelenmiştir”. Toroslu, N. : Ceza Hukuku Genel Kısım, s. 149, 2 no'lu dipnot.

¹²³ Yasa koyucu Borçlar Kanunu'nda, ıztırar halinde bulunulduğu durumlarda tazminata mahkum edilmesine neden olan maddeden yola çıkarak burada bir haksızlığın söz konusu olduğu sonucuna varmış ve ıztırar halini kusurluluğu kaldıran bir kurum olarak görmüştür. Oysa bilindiği üzere bazı durumlarda hakkaniyet gereği olarak ortada hukuka aykırı bir fiil olmasa bile tazminata hükmedilebilir. Bu bağlamda da, ıztırar halinde uğranılan zararın tazmini söz konusu değildir, söz konusu olan miktarı hakime bırakılan hakkaniyet tazminatıdır. Burada ıztırar halinin hukuka uygunluk sebebi olduğu konusunda temel görüş Toroslu'nun ifade ettiği şu esasa dayanmalıdır: “Zorunluluk durumunun esasını, meşru savunmada olduğu gibi, kendini koruma içgüdüsünün hukukten tanınmasında, bir başka deyişle ‘zaruret kanunu yoktur’ (necessitas non habet legem) biçimindeki doğalcı normun hukuk normu halini almasında aramak gerekir. Bunun suça etkisi ise, hukuka aykırılık yönünden kendisini gösterir. Çünkü bu gibi durumlarda sosyal bir zarar yoktur; dolayısıyla hukuka aykırılığın maddi yönü gerçekleşmemiştir. Gerçekten çatışma halinde olan iki menfaatten hiç olmazsa birinin zarar görmesi, yok olması gerektiğine göre, hukuk düzeni, bu menfaatler aynı değerde olduklarında herhangi bir tercih yapmaz, farklı değerde olduklarında ise önemli olanını tercih eder.” (Toroslu, N. : Ceza Hukuku Genel Kısım, s. 149-150). Aynı bağlamda “...hiçbir hukuk düzeni kendini veya başkasını korumak içgüdüsü ile hareket eden kimseyi bundan menedemez.” (Dönmezer-Erman:a.g.e., s. 127). ıztırar halini hukuka uygunluk sebebi sayan diğer görüşler için bkz. Öztürk-

başkasına ait bir hakka yönelik ” tehlike arandığı için, sadece bireysel hukuki değerlere yönelik tehlikelere karşı ıztırrar hali mümkün gözükmemektedir. Bu bağlamda, yukarıda meşru müdafaa için söylediklerimiz burada da geçerlidir. Yine yukarıda nesli tükenme tehlikesi altında olan ve korunan bir hayvanın saldırısıyla karşı karşıya kalan bir kişinin bu hayvanın öldürülmesinde ıztırrar hali hükümlerinin uygulanacağına değinmiştik.

Burada, Fransa’da meydana gelen bir çevre kirliliği sonucunda, ıztırrar halinin uygulanmasıyla ilgili bir yargı kararını aktarmakta yarar vardır. Bir peynir fabrikasının yöneticisi, süt serumunu nehre döktüğü için mahkeme önüne çıkarılmıştır. Yönetici savunmasında, ülkede ekonomik gerilemenin yaşandığı, eğer serumu bu şekilde nehre dökmemiş olsaydı iş yerini kapatmak zorunda kalacağını ve bu nedenle de bir çok çalışanın işsiz kalmasına neden olacağını ileri sürerek, kendisinin zorunluluk hali içinde bulunduğunu iddia etmiştir. Ayrıca yönetici, ülke ekonomisinin içinde bulunduğu bu şartlar altında yapılan bu eylemin zarar verdiği menfaat(çevre), zarar verme olasılığı bulunan menfaate göre (işyerinin kapanması ve insanların işsiz kalması) göre tali, ikincil bir menfaat olduğunu, savunmasında belirtmiştir. Mahkeme, olayda ıztırrar halinin bulunmadığına karar vermiş ve kişiyi yapılan çevre ihlalden sorumlu tutmuştur. Mahkeme Kararını şu gerekçe üzerine kurmuştur: “ Kıyı boyunca yaşayan kişiler ve balıkçılar, en az 20 kilometre uzunluğundaki nehir boyunca meydana gelen kirlilikten, hem yaşam biçimleri bakımından etkilenmiş hem de mal varlıkları bakımından zarara uğramışlardır, ‘bu bağlamda başkalarına bu kadar zararlı bir şirketi kurmaya, korumaya, genişletmeye gerek yoktur’. İddia edilen ekonomik gereklilik, kesin olmadığı gibi ve her halükarda geçici bir durumdur.¹²⁴”

Erdem: a.g.e., s. 148. Soyaslan, D. :Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, Yetkin Yayınları, 1998, s. 410-411.

¹²⁴ Croisier, R. N.: “La détermination des personnes responsables”, s. 115.

VII. ÇEVRE SUÇLARININ MANEVİ UNSUR BAKIMINDAN ORTAYA KOYDUĞU GENEL ÖZELLİKLER

A. GENEL OLARAK

Çevre suçları, kanun koyucunun suç tipini düzenleme şekline bağlı olarak, kast, olası kast, bilinçli taksir, taksir biçimindeki kusurluluk şekillerinden¹²⁵ tümüyle işlenebilir. Ceza hukukunun çevrenin korunması konusundaki müdahale alanının sınırlı olması gerektiğini savunan müelliflerden bazıları , çevrenin korunmasının sadece kasten işlenen fiillerle sınırlı tutulması gerektiğini belirtirken¹²⁶, bazılarıysa sadece kasten ve ağır taksirle işlenen çevre suçlarının ceza hukukunun konusunu oluşturması gerektiğini belirtmektedirler¹²⁷. Diğer bir grup düşünürde, çevreyi kirletme ve bozma fiillerinin daha ziyade tedbirsizlik, dikkatsizlik gibi taksir derecesindeki kusur yoluyla işlendiğinden bahsederek, ceza hukukunun sınırlı uygulanmasının çevrenin ceza hukuku yoluyla korunması gayesine hizmet etmeyeceğini belirtmektedir¹²⁸. Bir başka müellif grup ise, çevre ceza hukukunda kusursuz sorumluluğun kabul edilmesi fikrindedir¹²⁹. Görüldüğü üzere, manevi unsur bakımından çok çeşitli düşünceler ve bu düşüncelerin ülke kanunlarına yansımaları sonucu çok çeşitli sistemler mevcuttur.

¹²⁵ Özgenç'e göre, kast veya taksir, birer kusurluluk şekli değil, haksızlığın birer gerçekleştiriliş şekilleri olarak, birer haksızlık şekilleri olarak anlaşılmalıdır. Özgenç, İ. : Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 207.

¹²⁶ Özgenç'in bu konudaki görüşleri için. Bknz. "Müessir Bir Çevre Korunması ve Hukuk, Mer'i Hukukun Değerlendirilmesi", İstanbul Teknik Üniversitesi İnşaat Fakültesi Çevre Mühendisliği Bölümü Tarafından Türk Devletleri Arasında Düzenlenen Birinci İlimi İşbirliği Konferansı, Tebliğler, s. 426-427.

¹²⁷ Proposition de directive du parlement européen et du conseil relative à la protection de l'environnement par le droit pénal, Bruxelles, 9.2.2007. madde 3'te sayılan suçların kasten veya en azından ağır taksirle işlenmesi gerektiği belirtilmiştir. Ulaşılabilir. http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/fr/com/2007/com2007_0051fr01.pdf

¹²⁸ Bknz. Şen, E. : Çevre Ceza Hukuku, s. 62.

¹²⁹ Örneğin Danimarka, İngiltere, İsrail ve Kanada'da bu yaklaşımın izleri çevre ceza hukuku anlayışı içerisinde görülebilmektedir. Örneğin Danimarka çevre ceza hukukunda böcek ilanın izinsiz satın alınması, kullanılması ve ithalatı için objektif cezai sorumluluk hükümleri getirilmiştir. Danimarka için Bknz. Criminal Penalties in EU Member States' Environmental Law, Final Rapport, 15.09.2003, s. 41., İngiltere için Bknz. Faune, G. Michael/ Heine, Günter: Criminal Penalties in EU Member States' Environmental Law, Final Rapport, 4.10.2002, s. 240., Kanada ve İsrail için Bknz. Turgut, Nühket: Çevre Hukuku, s. 623.

Bizim ceza kanunumuzdaki, çevre suçlarının genellikle kasten işlendiği görülür. Ceza kanunumuz içinde sadece “çevrenin taksirle kirletilmesi suçu” taksirle de işlenebilmektedir¹³⁰. Çevre Kanununda düzenlenen, özel evrakta sahtekarlık ve denetleme makamlarına yanlış bilgi verme suç tipleri de sadece kasten işlenebilen suç tipleridir. Orman Kanunu’nda düzenlenen suçlar da genellikle kasten işlenebilir, fakat bu kanunda orman yangınına sebebiyet verme suç tipinin istisnai olarak taksirle de işlenebildiği görülmektedir.

B. KAST AÇISINDAN

Burada konumuz olan manevi unsur bakımından önemli gördüğüm birkaç hususa yer vermeyi uygun bulmaktayım. Ülkemizde de gözlemlediğimiz gibi çevre suçları genellikle kasten işlenen suçlardır. Bu suçların “kastten işlenmesi” kavramı üzerinde durulması gerekir. Öğreti ve uygulamada kast, failin suç oluşturan eylemini bilerek ve isteyerek yapması olarak tanımlanır. “Bilinçli bir öngörme ve bunu gerçekleştirmeye yönelik irade kastın iki esas unsurudur.¹³¹”

Fail tarafından bilinen ve öngörülen her neticenin aynı yoğunlukta istenildiğini söylemek mümkün değildir. Failin istemesindeki yoğunluğa göre öğreti de “doğrudan kast¹³²”, “ikinci dereceden doğrudan kast” ve “olası kast” şeklinde ayrımlar yapılmaktadır.

Doğrudan kastta, fail yapacağı eylemin neticesini öngördüğü gibi bu neticenin gerçekleşmesini de istemekte ve de bu neticenin gerçekleşmesi için elinde

¹³⁰ Radyoaktif ve diğer tehlikeli maddelerle ilgili suç tiplerini içeren YTCK’nın 172. , 173. ve 174. maddelerindeki düzenlemeler Avrupa Birliği Konseyi Yönergesinde ve Çevrenin Ceza Hukukuyla Korunması ile ilgili 9. 2. 2007 tarihli Komisyon önerisinde çevre suçu olarak nitelendirilmelerine karşın bu suç tipleri kanunumuzda çevre dışında farklı hukuksal yararları koruyacak şekilde “Genel Tehlike Yaratan Suçlar” başlığı altında düzenlenmiştir. Bu bağlamda, bu suçları yürürlükteki mevzuatımızı dikkate alarak burada incelemekteyiz.

¹³¹ Artuk-Gökçen-Yenidünya: a.g.e., s. 554.

¹³² Dülger, “doğrudan kast”ın birinci derecede doğrudan kast ve ikinci derecede doğrudan kast olarak ikiye ayrıldığını; fakat öğretide doğrudan kast denilince sadece birinci derecede doğrudan kastın anlaşılmağa olduğunu belirtmiştir. Dülger, V. M. : Dülger, Volkan Murat: “5237 Sayılı YTCK’da Kastın Unsurları ve Türleri- Özellikle Olası Kastın Değerlendirilmesi”, Hukuk ve Adalet Eleştirel Hukuk Dergisi, Yıl:2, Sayı 5, Nisan 2005, s. 84.

geleni yapmaktadır¹³³. Failin istediği yalnız belirli bir neticedir¹³⁴. Bu istenilen netice aynı zamanda failin maksadıdır¹³⁵.

İkinci dereceden doğrudan kastta, fail gerçekleştirmeyi istediği neticeye zorunlu olarak bağlı bulunan neticeleri öngörmüş olmasına rağmen hareketine devam etmesi durumunda söz konusu olur¹³⁶. “Zorunlu olarak ortaya çıkan bu neticeler fail tarafından bilinmesine rağmen, onun maksadına dahil değildir. Ancak bunların gerçekleştirilmesi istenen neticeden ayrılmaları mümkün olmadığından, fail gerçekleşen bu neticelerden de doğrudan kastı sebebiyle sorumludur.¹³⁷” Öztürk/Erdem’ e göre de, ikinci dereceden doğrudan kast, “failin tipikliğe ait belirli unsurların mevcut olduğunu veya hareket sırasında gerçekleşeceğini, özellikle tipik neticenin ortaya çıkışını kesin olarak bilmesidir”. Bu yazarlara göre, “maksadı karakterize eden hareketin belirli bir amaca yönelik olması unsuru doğrudan kastta mevcut değildir.¹³⁸”

Olası kastsa ise, failin gerçekleştirmek istediği neticeye zorunlu olarak bağlı bulunmayan neticeleri öngörmesi ve kabullenmesi halinde ortaya çıkar¹³⁹. Olası kastta, fail, tipik neticenin gerçekleşmesini ciddi olarak mümkün görür; fakat sonucu kabullenip hareketini sürdürmeye devam eder. Doğrudan kastta, somut olayda suçun maddi unsurlarının gerçekleşmesi fail bakımından mutlak, zorunlu ve kesin; olası kastta somut olayda suçun maddi unsurlarının gerçekleşmesi mutlak, zorunlu, kesin olmayıp, muhtemeldir, ihtimal dahilindedir.

Kanaatimizce, Yargıtayımızın önüne gelen bir uyuşmazlıkla ilgili olarak verdiği aşağıda belirteceğimiz karar, olası kastla doğrudan kast arasındaki farkın daha iyi anlaşılması sağlayacaktır. “...Babasından kalma evde, eniştesi olan Bülent ve ailesiyle birlikte ikamet eden sanık İbrahim ile Bülent arasında, evin iki aileye

¹³³ Ibid., s. 77.

¹³⁴ Özbek, Ö. V. : a.g.e., s. 279.

¹³⁵ Maksat, failin suçu işlerken gerçekleştirmeye yöneldiği sonuçtur. Bakıcı, Sedat:a.g.e., s. 299., Dönmezer-Erman’a göre, “Maksat, kanuni tarifte yer alan tipe uygun bulunan ve failin gerçekleşmesini istediği neticedir.” Dönmezer-Erman: a.g.e, cilt 2, s. 224

¹³⁶ Öztürk/Erdem’e göre, ikinci dereceden doğrudan kastın ifade ettiği anlam, failin tipikliğe ait belirli unsurların mevcut olduğunu veya hareket sırasında gerçekleşeceğini, özellikle tipik neticenin ortaya çıkışını kesin olarak bilmesidir. Öztürk/Erdem: a.g.e., s. 181.

¹³⁷ Artuk-Gökçen-Yenidünya: a.g.e., s. 559.

¹³⁸ Öztürk/Erdem: a.g.e., s. 181.

¹³⁹ Artuk-Gökçen-Yenidünya: a.g.e., s. 560.

yetmemesi nedeniyle tartışmalar çıktığı, sanık İbrahim'in bu tartışmaların etkisi ile birlikte oturlan evi yakmaya karar verdiği, bu amacını gerçekleştirmek için evin yukarısında orman alanına girerek kurumuş otları tutuşturduğu, ancak ateşin eve doğru değil, ormana doğru ilerlediği...Sanık her ne kadar amacının ormanı yakmak olmadığını savunmuş ise de, toplanan kanıtlardan yangının başladığı alanın orman arazisi olduğu, evin yanması halinde dahi bir kısım orman arazisinin yangının başlangıç noktası itibariyle yanmasının kaçınılmaz olduğu, ormanın yanacağını öngörmesine rağmen, hareketinden vazgeçmeyerek iradi olarak yangını başlatan sanığın hareketinin olası sonuçlarının da gerçekleşmesini istediği kabulde zorunluluk bulunduğu maksat dışında kalsa bile, amaca zorunluluk veya ihtimal bağı ile bağlı olan sonuçlar bakımından failin (belirli olmayan kast) kurallar çerçevesinde meydana gelen orman yangınından kasten sorumlu olduğu anlaşılmaktadır.¹⁴⁰” Görüşüne katıldığımız Hakeri, bu kararda kabullenme olgusunun yanlış değerlendirildiğini belirtmektedir. Yazara göre, olayda ikili bir ayırım yapılmalıdır. Orman yangını failin eylemi sonucu zorunlu olarak meydana gelecekti diyebiliyorsak, o zaman failin doğrudan kastının varlığı kabul edilmelidir. Eğer orman yangını için zorunlu değil de, olası bir sonuçtur diyebiliyorsak, o zamanda fail olası kastla sorumludur. Kanaatimizce, mahkemenin zorunluluk ve ihtimal kavramlarını yan yana kullanması hatalı olmuştur. Olayda, “evin yanması halinde dahi bir kısım orman arazisinin yangının başlangıç noktası itibariyle yanmasının kaçınılmaz olduğu” belirtildiğinden kaçınılmaz ve zorunlu olan bu sonuçtan fail doğrudan kastla sorumlu olmalıdır.

Bu bağlamda konumuz olan çevre suçları bakımından kastın özelliğini şu şekilde tespit etmek gerekir: Bu suçlar genellikle doğrudan kastla işlenmez. İstisnalar dışında hiç kimse çevreye zarar vermek ve ya onu tehlikeye düşürmek gibi bir maksatla hareket etmez, bu maksada ulaşmak için elinden geleni yapmaz¹⁴¹. Bu bağlamda çevre suçu faili, ya çevreye zarar verme veya tehlikeye düşürme sonucunun ortaya çıkmasını “zorunlu olarak” öngörür ve hareketlerine devam edip bunu ister ya da bu sonucu “ihtimal dahilinde” görür ve sonucu kabullenir. Örneğin daha önceden birçok defa yöneticisi bulunduğu fabrikanın atıklarının çevreye zarar verdiği konusunda

¹⁴⁰ CGK.-09.07.2002-197/288. Aktaran. Bakıcı, S. : 5237 Sayılı Yasa Kapsamında Ceza Hukuku Genel Hükümleri, Ankara, Adalet Yayınevi, s. 331.

¹⁴¹ Örneğin kişi sahibi olduğu ve yeşil alan olarak ilan edilen ve imar izni verilmeyen arazi içine ev yapabilmek amacıyla ormanı yakma maksadıyla hareket etmesi durumunda fail doğrudan kastla hareket etmektedir. Bir kişinin nesli tükenmekte olan bir hayvanı vurması sadece doğrudan kastla işlenir.

hem çevrede yaşayanlarca hem de idari organlarca uyarılan, yaptığı çevre ihlalleri süreklilik arz eden, çevrenin korunması bakımından fabrika içinde hiçbir önlem almayan, attığı atığın niteliği ve miktarı göz önünde bulundurulduğunda bu miktar ve nitelikteki atığın çevrede zarar vermemesinin mümkün görülmeyen, çevre zararının ortaya çıkmasından sonra zararı gidermeye çalışacağına zararı saklamaya çalışan kişi, ikinci derecede doğrudan kastla hareket etmiş olacak, bir anlamda kasten hareket etmiş olacaktır. Burada önemli olan nokta, fail tarafından somut olayda suçun maddi unsurlarının gerçekleşmesinin muhakkak mı yoksa muhtemel mi kabul edilmiş olup olmadığının tespiti¹⁴². Bu noktanın önemli olması, kanun koyucun olası kastın mevcut olduğu durumlarda failin cezasında bir indirim gitmesi ve olası kastın teşebbüse müsait olmaması durumundan kaynaklanır¹⁴³. Bazı müellifler, kanun koyucunun olası kastın söz konusu olduğu durumlarda cezada indirim gitmesini, bu kast türündeki kusur ve haksızlık içeriğinin diğer kast türlerine göre daha az olmasına bağlamaktadırlar¹⁴⁴. Dülger ise, olası kastta cezada indirim öngörülmesinin asıl sebebini, trafik kazalarında faili cezalandırmak için olası kast kuramından yararlanılmak istenmesi ve bu arada da adalet duygularıyla da cezada indirim gidilmek istenmesi olarak açıklamaktadır¹⁴⁵. Oysa ki kastta derecelendirme mümkün değildir, kişi bir hareketi ve neticesini ya biliyor ve istiyordur ya da bilmiyor ve istemiyordur. Kısacası kast ya vardır ya yoktur¹⁴⁶. Bu bağlamda, çevre suçlarında da uygulanabilirliği olan olası kast müessesesinin tatbikinde cezada bir indirim gidilmesi yerinde değildir. Olası kast, ceza kanunumuzdaki çevre suçları söz konusu olduğunda çevrenin kasten kirletilmesi ile ilgili YTCK 181. maddenin 1., 3. ve 4. fıkralarında düzenlenen suç tipleri, YTCK 183. maddesinde düzenlenen gürültüye neden olma suç tiplerinde uygulanma imkanına sahiptir. Suç tipi içerisinde “kasten” ibaresinin geçmesi olası kastın uygulanmasını engellemez¹⁴⁷. Bu yüzden de YTCK 181. maddesindeki suç tipi olası kastta uygundur¹⁴⁸. Suç tipi içinde “bilerek”,

¹⁴² Bu tespit yapılırken de günlük hayat tecrübelerime göre karar vermek gerekecektir.

¹⁴³ Olası kastta, “belirli olmayan kast netice ile belirlenir” kuralı mevcut bulunduğundan, bu kast türü teşebbüse uygun değildir.

¹⁴⁴ Centel/Zafer/Çakmut: Türk Ceza Hukukuna Giriş, 4. Bası, İstanbul, Beta, 2006, s. 392.

¹⁴⁵ Dülger, V. M.: a.g.e., s. 97.

¹⁴⁶ Dülger, V. M.:a.g.e., s. 97., Bakıcı’ya göre de, “kastın varlığının kabulü halinde, hafif kast, ağır kast olamayacağı için kastta cezanın azaltılması veya arttırılması mümkün değildir. Bakıcı, S. : a.g.e., s. 305.

¹⁴⁷ Aynı görüşte. Özbek, Ö. V.: a.g.e., s. 288.

¹⁴⁸ Aksi görüş için. Bknz. Arslan/Azizağaoğlu: Yeni Türk Ceza Kanunu Şerhi, 1. Bası, Ankara, Asil Yayın Dağıtım, 2004, s. 756. Arslan /Azizağaoğlu’ne göre, hükümde yer alan bile bile ve isteyerek anlamına gelen kasten ibaresi, bu suçun olası kastla işlenmesine engeldir.

“bildiği halde”, “bilmesine rağmen” gibi ifadelerin kullanıldığı suçlar¹⁴⁹ ile özel kastla işlenebilen suçlar da olası kast söz konusu olmaz¹⁵⁰. Örneğin Orman Kanunu’nda 108. maddenin 1. fıkrasında “Orman mallarının bu Kanun hükümlerine aykırı olarak kesildiğini, taşındığını veya toplandığını bildiği halde; taşıyanlar, biçenler, işleyenler, kabul edenler, kullananlar, atanlar, satın alanlar veya bulduranlar bir aydan bir seneye kadar hapis ve beş bin liradan elli bin liraya kadar ağır para cezası ile cezalandırılır.” hükmü mevcuttur. Bu maddede bilerek ibaresi kullanıldığından suç olası kastla işlenemeyecektir. Oysa ki YTCK’ da 165. maddede düzenlenen “suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi” suçu olası kastla işlenebilecektir¹⁵¹. YTCK’ daki çevre suçlarında özel kast aranmamıştır.

Olası kast kavramının tüm suçları kapsayacak bir biçimde kanunda düzenlenmiş olması sakıncalı bir durum arz eder¹⁵². Esasında “olası kast istisnai bir durumdur ve bu tür istisnai durumların kural haline getirilmesi, özgürlükler açısından önemli sakıncalar doğurur.¹⁵³”

C. TAKSİR AÇISINDAN

Taksirle işlenen çevre suçlarında da değinilmesi gereken birkaç husus mevcuttur. Taksirin istisnai bir sorumluluk biçimi olduğu¹⁵⁴ ve sadece ağır ve toplum için zararlı bir takım sonuçlar doğurabilecek bazı suçlar için kabul edildiği göz önünde bulundurulduğunda¹⁵⁵, çevrenin taksirle kirletilmesi suç tipine YTCK’ da yer verilmesi çevre değerinin önemini göstermesi bakımından yerindedir. YTCK’ da düzenlenen bilinçli taksirin varlığı da, taksirle işlenen çevre kirliliği suçunu önlemek bakımından caydırıcı bir etki yapacaktır.

¹⁴⁹ Özgenç, İ. : Türk Ceza Kanunu Genel Hükümler, s. 220., Özbek, Ö.V. : a.g.e., s. 288.

¹⁵⁰ Özbek, Ö. V. : a.g.e., s. 288.

¹⁵¹ Özgenç; İ. : a.g.e., s. 221.

¹⁵² İçel/Evik’e göre, olası kast kavramının tüm suçları kapsayacak şekilde kanuna konulmuş olması, modern ceza hukukunun temel ilkelerinden kusur ilkesinin zayıflamasına neden olacaktır. İçel, Kayıhan/Evik, Hakan A. : İçel Ceza Hukuku, Genel Hükümler, 2. Kitap, 4. Bası, İstanbul, Beta, s. 191.

¹⁵³ İçel, Kayıhan/Evik, Hakan A. : İçel Ceza Hukuku, Genel Hükümler, 2. Kitap, 4. Bası, Beta, s. 191.

¹⁵⁴ Hangi suçların taksirle işlenebileceği yasada açık olarak gösterilmelidir.

¹⁵⁵ Dönmezer/Erman: a.g.e., s. 254.

Kasten işlenen suçlarda failin iradesi toplumsal düzene karşı iken, taksirle işlenen suçlarda irade, toplumsal düzeni umursamamak, onunla uyumsuzluk olarak ortaya çıkar¹⁵⁶. Toplum bazen kişiye belirli görevler yükler ve bu görevin gerektirdiği özeni kişiden göstermesini ister. Bu görevler, hukuki normlardan veya ortak deneyimlerden kaynaklanabilir. Çevre ceza hukukunda taksirin kaynağı genellikle hukuki normlardan kaynaklanır ve “düzenlemelere, emirlere ve talimatlara aykırılık” olarak ortaya çıkar¹⁵⁷. Çevre hukukunun teknik bir hukuk dalı olmasının bunda rolü büyüktür. Bu hukuki düzenlemelerin mutlaka resmi bir makam tarafından yapılmasına gerek yoktur, özel kişilerce de benzeri düzenlemeler yapabilir¹⁵⁸; yeter ki bu düzenlemeler, basit bir tavsiyeden ibaret olmasın ve bir yaptırım gücüne sahip bulunsun¹⁵⁹.

Taksir, “failin öngörülebilir nitelikteki bir sonucu öngörmemesi (bilinçsiz taksir) veya sonucu öngördüğü halde istememesi (bilinçli taksir) şeklinde tanımlanabilir¹⁶⁰. Bilinçsiz taksirde fail, kendisinden beklenen ve göstermek zorunda olduğu dikkat ve özeni göstermemek suretiyle suç tipindeki neticenin gerçekleşmesine sebep olmaktadır¹⁶¹. Bilinçsiz taksirde, failin cezalandırılmasının sebebi öngörülebilir ve önlenemez neticenin fail tarafından öngörülmemesi ve önlenememesidir. Burada öngörme olanağının kime göre saptanacağı çevre ceza hukuku açısından önemlidir¹⁶². İçel/’Evik’ e göre, taksir sübjektif bir sorumluluk türü olduğundan dolayı, failin kişisel ve mesleki nitelikleri göz önünde bulundurularak öngörebilme olanağının bulunup bulunmadığına bakılmalıdır. Böylece, failin yaşı, kültür derecesi ve zekası, eğitim ve öğretim durumu gibi şahsi özellikleri göz önünde tutularak, aynı özelliklere sahip bir kişi sonucu öngörme olanağına sahip olduğu halde, somut olayda fail bu sonucu öngörememişse, taksir şeklindeki bir kusurun varlığı kabul

¹⁵⁶ Özbek, V. Ö. : a.g.e., s. 292.

¹⁵⁷ Kanun koyucu, çevre suçlarının taksirle işlenmesini cezalandırarak, bu suçların olası faillerine topluma karşı daha dikkatli ve özenli davranmaları için hukuki bir uyarıda bulunmaktadır.

¹⁵⁸ Örneğin iş yerinde işçilerin uyması gereken kurallar.

¹⁵⁹ İçel/Evik: a.g.e., s. 208.

¹⁶⁰ İçel/Evik: a.g.e., s. 195., Şen’e göre taksir, failin hareketi bilerek ve isteyerek yapması, fakat o hareketten doğabilecek neticeyi istememesidir.

¹⁶¹ Özbek, V. Ö. : a.g.e., s. 292.

¹⁶² Bayraktar, K. : Hekimin Tedavi Nedeniyle Cezai Sorumluluğu, İstanbul Üniversitesi Yayınları no: 768, Hukuk Fakültesi Yayınları no: 391, s. 220. Sübjektif öngörülebilme bizzat faile göre veya failin bulunduğu sosyal sınıftaki orta kabiliyetli şahsa göre saptanırken, objektif öngörebilme orta kabiliyetli şahsa göre saptanmaktadır.

edilmelidir¹⁶³. Bu bağlamda konumuz açısından önemli olan sorun, bir fabrika veya işletmede çalışan sorumlu kişilerin çevrenin taksirle kirletilmesine neden olması durumunda ceza hukukunda genel olarak kabul edilen taksir çeşidinden farklı nitelikte bir “mesleki taksir¹⁶⁴”in kabul edilip edilmeyeceğidir. Bazı müellifler, bir mesleği icra eden kimsenin, meydana gelebilecek zararlı neticeyi öngörmek ve önlemek amacı ile daha büyük bir dikkat göstermek yükümlülüğü altında bulunduğunu iddia etmektedirler¹⁶⁵. Çünkü bu mesleki görevin gereği gibi yerine getirilmemesi büyük tehlikelere sebep olabileceği gibi, aynı zamanda yapılan bir ihlal toplumun güveninin de kötüye kullanılmasına örnek teşkil edecektir. Kimyasal maddelerin üretimi faaliyetini icra eden bir fabrikanın çevre ve insan sağlığı için taşıdığı tehlike göz önünde bulundurulunca, sorumlu kişilerin daha büyük bir dikkat ve özenle çalışmasının istenmesi ve böylece bu kişilere taksirin daha ağır şartlar altında uygulanması anlaşılabilir. Yine bu fabrikanın çalışması için verilen izin ve ruhsatlar kötüye kullanılarak bir çevre suçu işlendiğinde, toplumun güveni kötüye kullanılmış olacağından bahisle taksirli cezanın diğer durumlara nazaran daha yüksek bir miktarda takdiri gerekebilir. Diğer bir grup müellif de, mesleki taksir diye bir müessese olmadığını, mesleki taksirin sadece belirli bir mesleğin icrasından doğan taksirli hareket sonuçlarının isimlendirilmesinden ibaret olabileceğini belirtmişlerdir. Bu yazarlara göre, mesleki taksir durumunda da hareketin kusurlu olup olmadığı genel kaidelere göre çözümlenecektir¹⁶⁶. Her ne kadar genel olarak kabul edilen taksir türünden farklı bir “mesleki taksir” kavramının çevre ceza hukukunda kullanımı, çevreyi tehlikeye düşürecek faaliyetlerle uğraşan kişileri daha dikkatli olmaya teşvik edip çevrenin korunmasına bir anlamda daha fazla hizmet edecek olsa da, teknik hukuk yönünden böyle bir ayırımın yapılması mümkün gözükmediği gibi böyle bir uygulama ceza hukukunda kabul edilmeyen objektif sorumluluğa yol açıcı niteliğiyle sakıncalı sonuçlar ortaya çıkarabilir.

¹⁶³ Bknz. İçel/Evik:a.g.e., 197., Bayraktar, K. : Hekimin Tedavi Nedeniyle Cezai Sorumluluğu, s. 221.

¹⁶⁴ Kaymaz/Gökcan’a göre, “mesleki taksir kavramı, taksir biçimlerinden olan meslek ve sanatta acemilikten daha geniş anlamda kullanılmaktadır. Acemilik, mesleğin gerektirdiği bilgi ve yeteneğe sahip olmama ile sınırlı iken, mesleki taksir acemiliği kapsamakta ve ayrıca gerekli bilgi ve yeteneğe sahip olduğu halde dikkatsiz ve tedbirsiz davranmayı da içine almaktadır.” Kaymaz, S. / Gökcan, T. H. : 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda Taksirle Adam Öldürme ve Yaralama Suçları, Ankara, Seçkin, 2006, s. 71.

¹⁶⁵ Tartışmalar için. Bknz. Bayraktar, K. : Hekimin Tedavi Nedeniyle Cezai Sorumluluğu, s. 205.

¹⁶⁶ Pannain ve Özek’ten aktaran. Bayraktar, K. : Hekimin Tedavi Nedeniyle Cezai Sorumluluğu, s. 206.

Taksirle işlenen çevre suçları söz konusu olduğunda uygulama alanı bulacak bir diğer müessese bilinçli taksirdir. Bilinçli taksir ETCK zamanında da var olan bir kusur şekliydi. 8.1.2003 tarih ve 4785 sayılı Kanunla 2001 Türk Ceza Kanunu Tasarısının 21. maddesinin 3. fıkrasının aynen alınması suretiyle, 765 Sayılı TCK'nın 45. maddesinin son fıkrasına eklenmişti. Bu kusurluluk şekline YTCK'da da yer verilmiştir. Bilinçli taksir, kişinin öngördüğü neticeyi istememesine ve bunun gerçekleşmemesi için çaba sarf etmesine karşın, istenmeyen neticenin meydana gelmesi olarak tanımlanabilir¹⁶⁷. Bilinçli taksirin bilinçsiz taksirden farkı, neticenin öngörülmesindedir. Bilinçli taksirde netice öngörülmüştür; oysa ki bilinçsiz taksirde herhangi bir netice öngörülmemiştir; hatta fail öngörülebilir neticeyi öngöremediği için cezalandırılmaktadır. Bilinçli taksir ile olası kast arasındaki fark şu şekilde izah edilebilir: Her iki kusur türünde de yapılan hareket sonucu ortaya çıkabilecek netice öngörülmekte ancak bilinçli taksirde, netice istenilmemekte ve bu istenilmeyen neticenin gerçekleşmemesi için çaba harcanmakta, olası kastta ise neticenin gerçekleşmesine kayıtsız kalınmakta, neticenin gerçekleşmesi için "olursa olsun" denilmektedir. Örneğin hayli eskimiş bir atık arıtım sisteminin yenilenmesi gerekirken, sürekli olarak bu sisteme bazı onarımlar yapılarak tesisin çalışması sağlanmaktadır. Arıtım faaliyeti sırasında tesisin aniden bozulması sonucunda bazı kimyasal maddelerin nehre karışması olayında, şirket bünyesindeki sorumlu kişi bilinçli taksirle işlenen bir çevre kirliliği suçundan sorumludur. Eğer ki eskimiş ve artık kullanılamaz hale gelmiş atık arıtım sisteminde yapılması gereken hiçbir onarım zamanında gerçekleştirilmemiş olup da, arıtım sisteminin bozulması ve atıkların nehre dökülmesi ihtimali failce kabul edilmişse, olası kastla işlenen bir çevre kirliliği suçu söz konusudur. En son teknolojilerle donatılmış bir atık arıtım tesisinde her ay yapılması gereken bakımlardan biri ihmal edilmiş bu ihmal neticesinde düzgün işlemeyen arıtım sistemi bir çevre kirliliği suçun oluşmasına neden olmuşsa, çevrenin bilinçsiz taksirle kirletilmesi suçu oluşacaktır.

İdarenin belirlediği şartlara ve verdiği izne uygun hareket eden bir kimsenin, meydana gelen bir çevre kirliliği neticesine taksiriyle sebebiyet verdiğiinden bahisle, cezai sorumluluğuna gidilemeyecektir. Yukarıda çevre suçlarında hukuka aykırılık

¹⁶⁷ Dülger, V. M. : a.g.e., s. 96.

unsurunu anlatırken belirttiğimiz üzere, burada hakkın icrası hukuka uygunluk sebebinin varlığını kabul ettiğimizden dolayı, kanaatimizce ortada bir suç yoktur¹⁶⁸.

Çevre ceza hukuku açısından taksirli suçlarla ilgili önem arz eden bir diğer husus, 765 Sayılı ETCK zamanındaki kusurunun sekiz üzerinden derecelendirilmesi ve bu derecelendirmenin sonucuna göre faillere ceza verilmesi uygulamasından vazgeçilmiş olmasıdır. Örneğin bir şirket bünyesinde işlenen çevrenin taksirle kirlenmesi suçunda, işçinin, sorumlu müdürün, yöneticinin, işletme sahibinin kusuru oranında, bu kişilerin her birinin alacağı ceza azalıyordu; yani ne kadar fail varsa ceza da o oranda azalıyordu. Artık taksirden doğan kusurluluk matematiksel olarak ifade edilmeyecektir. Bu bağlamda, birden fazla kişinin taksirli bir suç işlemesi durumunda, her fail kendi kusurundan dolayı sorumlu olacaktır ve her bir failin cezası kusuruna göre ayrı ayrı belirlenecektir¹⁶⁹. Böylece, kusurun failler arasında bölüşümü sonucu ortaya çıkan etkisiz cezalar artık söz konusu olmayacaktır.

¹⁶⁸ Diğer bir grup yazar, idarenin tespit ettiği şartlara ve vermiş olduğu izne uygun davranan bir kişinin çevre suçu işlemesi halinde, artık kişinin bir taksirinin varlığını söz edilemeyeceğini belirtip bu durumu izin verilen risk teorisiyle açıklamaya çalışmaktadırlar. Bknz. Bayraktar, K. : Hekimin Tedavi Nedeniyle Cezai Sorumluluğu, s. 100-101.

¹⁶⁹ YTCK madde 22/5.

İKİNCİ BÖLÜM:

ÇEVRE SUÇLARINDA ŞİRKETLERİN CEZA SORUMLULUĞUNUN ESASLARI VE ÖZELLİKLERİ

I. ŞİRKET KAVRAMI

Şirket Arapça kökenli bir kelime olup Türkçe karşılığı ortaklıktır¹. Türk doktrininde şirket kavramı biri geniş ve diğeri dar olmak üzere iki anlamda kullanılmaktadır².

Geniş anlamda şirket kavramıyla, bir girişimde, bir faaliyette, hukuki veya fiili bir durumda, herhangi bir tarafta birden fazla kişinin bir araya gelmesi anlatılmak istenmektedir. Özel hukuka giren birçok müessese bu kavrama dahil olduğu gibi, kamu hukukunda yer alan bazı kuruluşlar da geniş anlamda şirket kavramı içinde kabul edilir. Demek ki, geniş anlamda şirket ifadesi kullanıldığında önemli olan husus, birden fazla kişinin bir araya gelmiş olmasıdır ve bu bağlamda bu kişilerin ne için bir araya geldiklerinin önemi yoktur³. Fransız mahkemeleri de şirketi, belirli bir amaç etrafında organize olmuş topluluk olarak tanımlamış, şirketin kamusal bir hizmet için veya kar amacıyla kurulmasının bir önemi olmadığını belirtmiştir⁴. Doktrinde bazı yazarlar, şirket kavramının artık böyle bir anlamının olmadığını belirtmektedirler⁵.

Dar anlamda şirket deyince ise, kazanç sağlamayı hedef edinen mal ve kişi toplulukları akla gelmelidir. Geniş anlamda şirkette, topluluğun hangi amaçlarla ve nasıl bir araya geldiği önem taşımazken, dar anlamda şirketten söz edebilmek için

¹ Kayar, İ. : Şirketler Hukuku, Detay Yayıncılık, 2. Bası, Mart 2007, s. 3.

² Ansay, T. -Yongalık, A. : Bankacılar İçin Şirketler Hukuku Bilgisi, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, yayın no: 430, bankacılar serisi no: 2, 21. Bası, s. 1., Arslan, İbrahim: Şirketler Hukuku Bilgisi, 7. Bası, Mimoza, 2002, Konya, s. 3.

³ Arslan, İ. : a.g.e., s. 3-4.

⁴ Guihal, D. : Droit répressif de l'environnement, Economica, 2. Bası, s. 103. Kn. 522.

⁵ Kayar, İ. : a.g.e., s. 4.

kazanç sağlama amacının varlığı gereklidir⁶. Bu anlamda şirket, iki veya daha fazla kişinin emek veya mallarını koymak suretiyle ortak bir ekonomik amaca erişmek için sözleşmeyle birleşerek meydana getirdikleri topluluktur⁷. Hukukumuzda “şirket” dendiği zaman, dar anlamda şirket ifade edilmektedir⁸. Konumuz açısından çevre ceza hukukunda şirketlerin cezai sorumluluğu ortaya konarken, özellikle dar anlamdaki şirketlerin; yani adi şirket ile ticaret şirketlerinin, cezai sorumluluğu incelenmeye çalışılacaktır. Günümüzde ticari ve sanayi faaliyetlerin kişisel girişimlerden çok müşterek girişimlerle yapıldığı ve çevreyi kirleten faaliyetlerin odak noktasında daha çok kazanç sağlamak amacıyla hareket eden bu büyük müşterek girişimlerin olduğu göz önünde bulundurulursa, konumuzun bu şekilde sınırlandırılmasının yerinde olduğu görülür.

II. ÇEVRE SUÇLARININ ŞİRKETLER TARAFINDAN İŞLENMESİNDEKİ KRİMİNOLOJİK ÖZELLİKLER

Günümüzde çevre kirliliği suçlarının büyük çoğunluğu, endüstriyel ve ticari faaliyetlerde bulunan şirketler tarafından, bu faaliyetleri sırasında işlenmektedir. Şirketler tarafından işlenen suçların büyük bir bölümünü, şirketlerce işlenen çevre kirliliği suçları oluşturmaktadır. Bu bölümde, şirket bünyesi içerisinde işlenen çevre suçlarının kriminolojik özellikleri ortaya konmaya çalışılacaktır.

A. ŞİRKET BÜNYESİNDE ÇEVRE SUÇLARININ İŞLENME NEDENLERİ

Şirket bünyesi içinde çevreye karşı suçların işlenme nedenleri üç başlık altında toplanabilir. Bunlar; amaç unsuru, olanak unsuru ve kanuni unsurdur.

⁶ Arslan, İ. : a.g.e., s. 4.

⁷ Ansay, T. -Yongalık, A. : Bankacılar İçin Şirketler Hukuku Bilgisi, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, yayın no: 430, bankacılar serisi no: 2, 21. Bası, sf. 5-6. Yazara göre, bir şirketin varlığından söz edebilmek için gerekli olan unsurlar: kişi unsuru, ortak amaç unsuru, sözleşme unsuru, sermaye payı unsuru, aktif işbirliği unsurudur.

⁸ Ansay, T. -Yongalık, A. : a.g.e., s. 5.

1. Amaç Unsuru

Bir şirket içerisinde çevre suçu, iki farklı amaç altında işlenir: Bunlar biri makro ve diğeri mikro amaçtır.

a. Makro Amaç

Bir şirketin çevre suçu işlenmesindeki asıl neden, çevreyi korumak için alması gereken tedbirleri almayarak maliyetini azaltmak ve böylece karını arttırmak isteğidir⁹. Bazen şirketler hızlı büyümeyi sağlama, saygınlık kazanma, pazar payını arttırma gibi nedenlerle de çevre suçlarını işleyebilirler¹⁰.

b. Mikro Amaç

Bu amaç, suç işleyen çalışana ait olan kişisel bir amaçtır. Şirket çalışanının terfi etme isteği ve işini kaybetme korkusu gibi nedenler onu şirket adına suç işlemeye iter. Böylece, şirket adına suç işleyen yöneticilerin ve diğeri çalışanların da kişisel bir motivasyonları ve amaçları mevcut olmuş olur¹¹.

⁹ Bazen sert rekabet koşullarının şirketlerin varlıklarını tehdit ettiği görülür, işte bu gibi durumlarda şirketler varlıklarını devam ettirmek için çevre suçu işlemekten kaçınmaz. Bknz. Adler, Freda: "Offender-Specific vs. Offense-Specific Approaches to Study of Environmental Crime", Environmental Crime and Criminality, New York-London, Garland Publishing, 1996, s. 37.

¹⁰ Situ, Y.-Emmons, D., Environmental Crime, The Criminal Justice System's Role in Protecting the Environment, s. 61-62.

¹¹ Ibid, s. 62.

2. Olanak Unsuru

Bir şirket içerisinde çevre suçu, şirketin sunmuş olduğu 2 tür olanak sayesinde daha rahat bir şekilde işlenmektedir. Bu olanaklardan biri subjektiftir, diğeri ise objektiftir.

a. Subjektif Olanak

Subjektif olanakta, şirket kültürü çevre suçlarının işlenmesini kolaylaştırıcı rol oynar. Örneğin şirket içinde suç teşkil eden faaliyetler yapmayı rasyonelleştirerek onu normal kabul ettirme, bu kültürün bir ürünüdür. Çevreye karşı suçların bütün şirketlerce işlendiğini ileri sürülüp, çalışanların bunu işlerinin bir parçası olarak kabul etmesi sağlanır. Böylece, çalışanların, şirket içerisinde işlenen çevre suçlarına karşı duyarsız kalması da temin edilmiş olur.

Şirket bünyesi içerisinde takım çalışması, çalışanlar arası yardımlaşma, birbirinin eksikliğini kapama gibi şirket kültürüne ait kavramlar çalışanların, çalışma arkadaşlarının yapmış olduğu çevre normu ihlali teşkil eden yasadışı davranışları görmezden gelmelerine neden olduğu gibi yapılan hatalarının gizlenmesine de bir nevi aracılık eder¹².

Şirket içinde, bu iki şekilde ortaya çıkan bir alt kültürün oluşmasını sağlayan etken, hiç şüphesiz kapitalist kültürdür. Kapitalist kültür, “business is business” (iş iştir) ahlaki ilkesine dayanmaktadır. Bu kültür rekabette sınır tanımaz. İktisadi başarıya ulaşmak için her vasıtayı haklı görür. Bu kültür içerisinde şirketler, mümkün olan en büyük hızla en büyük servete ulaşmayı, ayrıca elde ettikleri bu ekonomik güç ile siyasi kudret ve nüfuzla sahip olmayı amaç edinir¹³. Bu yüzden

¹² Ibid, s. 63.

¹³ Şensoy, Ş.C. Çetin Özek’e Armağan, Ekonomik Suç Kavramı ve Ekonomik Suçların Kriminolojik Özellikleri, s. 832.

şirket içinde işlenen çevreye karşı suçlar, kapitalist kültürün kural tanımazlığının en iyi örneklerinden birini oluşturur.

b. Objektif Olanak

Objektif olanak ise iki parçadan oluşur. Bunlardan biri şirketin büyük ve geniş olması ile ilgilidir, diğeri ise şirketin faaliyet tipi ile ilgilidir.

Şirketin büyük ve geniş olması, şirket içinde merkezden uzaklaşmayı ve aynı zamanda uzmanlaşmayı beraberinde getirir. Merkezden uzaklaşma ve uzmanlaşma oldukça daha rahat bir şekilde çevreye karşı suçlar işlenebilir. Çünkü merkezden uzaklaştıkça her birim kendi başına bir politika götürür ve iletişim kopukluğu sonucunda şirket içinde suçun işlenmesi kolaylaşır¹⁴. Şirketin yapısal karışıklığı, suç işlediğinin farkında olmayan insanların suç işlemesi sonucunu doğuracağı gibi, sorumluluk zincirindeki halkaların sayısının çokluğu gerçek sorumlu veya sorumluların bulunmasını engelleyici rol oynar.

Şirketin faaliyet tipi de, çevreye karşı yapılan saldırılar bakımından önemli rol oynar. Genellikle petrol, motor ve araba, ilaç sanayileri çevreye sıkça zarar veren tipte faaliyette bulunan şirketlerdir¹⁵.

3. Kanuni Unsur

Şirketlerin yakalanma ve bunun sonucunda ağır bir cezayla karşı karşıya olma ihtimali ya onları suça iter ya da suç işlemekten caydırır. Şayet çevreyi koruyucu kurallar zayıfsa veya bu kurallar zayıf olmasa bile, kuralları uygulaması gerekenler bu kuralları düzgünce uygulamıyorlar ise, şirketler yakalanma ve ağır bir cezaya maruz kalma şansları ile elde edecekleri kar arasında karar vermek zorunda

¹⁴ Situ, Y.-Emmons, D.: a.g.e., s. 64.

¹⁵ Ibid.

kaldıklarında çevre suçu işlemeyi tercih ederler¹⁶. Hatta çoğu zaman çevre kurallarını ihlal eden şirketlere verilen düşük para cezaları şirketler tarafından ticaret yapmanın bir gereği gibi algılanır. Kanunlar açık ve sert olduğunda ve devletçe uygulanabilirliği sağlandığında çevre suçunun işlenme ihtimali de kendiliğinden azalacaktır.

B. ÇEVRE SUÇLARIYLA BEYAZ YAKA SUÇLARI ARASINDAKİ İLİŞKİ

Günümüzde çevreye karşı saldırılar, genellikle ticari ve sınai faaliyetlerin icrası sırasında şirketlerce gerçekleştirilir¹⁷. Hatta çevrenin kirlenmesi, şirketlerin yaşam tarzını oluşturur ve bu yüzdendir ki, şirketlerce yapılan kirlenmeler insanlarca normal kabul edilir.

“Şirket bünyesinde işlenen çevre suçu”, beyaz yaka suçluluk¹⁸ biçimlerinden biridir¹⁹. Beyaz yaka suçluluğu, Edwin Sutherland’a göre saygın ve yüksek sosyal statüde bulunan insanların mesleki faaliyetleri sırasında, bu faaliyetin olanaklarından yararlanarak işledikleri bir suç tipidir²⁰. Sutherland, işadamlarının işlemiş olduğu

¹⁶ Mistretta bu durumu, “Çevre suçluluğunun ekonomik teorisi” olarak nitelendirmiştir. Mistretta P., La responsabilité pénale du délinquant écologique, ANRT, s. 199. Aynı görüş için Bknz. Sami Türk, H.: “Türk Hukukuna Göre Hava Kirlenmesi”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt XXVI, Sayı: 3-4, Sevinç Matbaası, 1969, Ankara, s. 127., Situ, Y.-Emmons, D.: a.g.e., s. 65-66.

¹⁷ Mistretta P. : a.g.e., s. 169.

¹⁸ “Beyaz yaka” teriminin kökeninde, bu suçlarla ilgili davalarda varsayılan davalıların beyaz gömlek giymesi, kravat takması, beyaz yakaları olan ve koyu takım elbise giyen iş adamlar iş kadınları olması yatar. Bu suçların özelliği hırsır, paradır ve/veya güçtür. Bknz. Roscoe, H. C. “Beyaz Yaka Suçları ve Rico Yasası”, Ceza Hukuku Reformu, Umut Vakfı, İstanbul, 2001, s. 323.

¹⁹ Burada şunu belirtmekte yarar vardır ki; çevreye karşı işlenen suçların hepsi aynı zamanda beyaz yaka suçluluğu değildir. Bknz. Mistretta P. : a.g.e., s. 55.

²⁰ Beyaz yaka suçluluğu kavramı ile ilgili ilk akademik çalışma 1907’de Edward A. Ross tarafından yapılmıştır. Fakat 1940’ların sonunda Edwin H. Sutherland’ın çalışmalarının yayımıyla “elit suçluluk” kavramı önem kazanmaya başlar. Environmental Crime, A Sourcebook, Burns, R.G.-Lynch, M.J., s. 10. Edwin H. Sutherland, beyaz yaka suçluluğu kavramını “saygın”, “sosyal olarak kabul edilen ve onaylanan”, “güvenilen” sosyoekonomik statüde bulunan kişilerin, bu statüyü sağlayan iş ve meslekleri sırasında işledikleri suç olarak tanımlamıştır. İş ve mesleğin muhakkak ticari bir nitelik göstermesi gerekmez, tıp mesleğini icra eden bir kişinin, bir siyasetçinin de mesleği ile ilgili suç işlemesi beyaz yaka suçluluğun tanımının oluşumu için yeterlidir. Bknz Selman, D. Beyaz Yaka Suçluluğu, Suç Politikası, Karşılaştırmalı Güncel Ceza Hukuku Serisi, s. 297-298. Sutherland’ın amacı sosyo ekonomik bakımdan yüksek seviyede bulunan kişilerin de suç işlediklerini göstermek, böylece suçluluk kavramının birtakım yoksunluklarla açıklanamayacağını ortaya koymaktır. Bknz. Mistretta P. : a.g.e., s. 51.

öldürme, hırsızlık, yaralama, tecavüz gibi sıradan suçları beyaz yaka suçluluğu tanımı içinde kabul etmemektedir. Çünkü bu suçların işlenmesi için bir mesleğin sağlamış olduğu imkanlardan faydalanma gibi bir şart gerekli değildir²¹. Yazara göre, bu yüksek statüdeki insanların suç işlemesinin nedeni, bu kişilerin ellerinde tuttıkları prestijli mesleklerinin sağladığı olanaklardır²².

David Friedrichs, bir suçun beyaz yaka suçu olması için 4 unsuru bünyesinde taşımış olmasının gerekliliğine işaret etmiştir. Bunlardan ilki, yasadışı, yasaklanmış ve ispat edilebilir zararlı bir faaliyet olmalıdır. İkinci olarak bu faaliyet özel ve kamusal güvene tecavüz teşkil etmelidir. Üçüncü olarak, yasal ve saygın kurum²³ ve kişi statüsünün yardımıyla yapılan bir faaliyet olmalıdır. Dördüncü olarak, bu faaliyet finansal yarar elde etmek veya gücün ve ayrıcalığın muhafazasını temin ve arttırılması için işlenmiş olmalıdır²⁴.

Doktrinde beyaz yaka suçlarının kendi içinde iki alt bölüme ayrıldığı görülür. Bunlardan biri “şirket suçları”, diğeri “meslek suçları”dır²⁵. Meslek suçu olan beyaz yaka suçunda kişi, “kendi kazancı” için suç işlerken, şirket suçu olan beyaz yaka suçunda, kişi kendi kazancından önce “şirketin kazancı”nı ve şirketin gelecekteki hedeflerini düşünüp şirket adına suç işler²⁶. Şirket suçunda, bu suçu işleyen kişi, doğrudan kazanç sağlamadığı gibi bu kişi işten ayrılrsa da, yasadışı şirket faaliyeti sürmeye devam edecektir. Mesleki suç tek başına işlenebilir iken, şirket suçu farklı iradelerin bir araya gelmesi ile ancak işlenebilir. Bu farklı iradeler de, çoğunlukla hukuka uymayı sağlayacak otorite ve güce sahip olan yönetici kişilere ait iradelerdir. Şirket suçu, şirket faaliyetleri sırasında ticaret yaparken belirli bir “organizasyon” dahilinde işlenmektedir²⁷. Şirket suçlarında genellikle şirket suçunu işleyen gerçek kişiler, şirket tüzel kişiliği arkasına saklanırlar. Bir şirket suçluluğundan bahsedildiği

²¹ Burns, R.G.-Lynch, M.J., a.g.e., s. 10.

²² Situ, Y.-Emmons, D., a.g.e., s. 45-46.

²³ Kurum ifadesinin beyaz yaka suçları içinde geçmesi tüzel kişilerin suç faili olması sorunu ile ilgilidir. Kişi ve mal topluluklarından oluşan tüzel kişiler toplumda saygın konumda bulunabilir ve bu saygın konumun getirdiği güveni suistimal ederek iştiğal ettiği faaliyet alanı içinde ve bu faaliyetini yerine getirdiği sırada suç işleyebilir.

²⁴ Burns, R.G.-Lynch, M.J., a.g.e., s. 17.

²⁵ Situ, Y.-Emmons, D., a.g.e., s. 46.

²⁶ Ibid, Burns, R.G.-Lynch, M.J., a.g.e., s. 10.

²⁷ Burns, R.G.-Lynch, M.J., a.g.e., s. 10, Situ, Y.-Emmons, D., a.g.e., s. 45-46.

durumlarda, genellikle kişilerin adları yerine, şirketin adı “suç işleyen” olarak ortaya konulduğu görülmektedir²⁸.

1996 yılında David Friedrichs yazdığı “Trusted Criminals” adlı kitabında, “şirket suçları”nın iki tipi olduğunu söylemektedir²⁹: Bunlardan biri, şirket faaliyetinin ekonomik sömürüye yol açtığı şirket suç tipidir. Bu tip suçlarda baskın karakter, ortada ekonomik bir zararın söz konusu olmasıdır. Örneğin şirketin yapmış olduğu bir dolandırıcılık fiili gibi. Diğeri ise, şirket tarafından yapılan faaliyetin “insanların yaşamı” ile ilgili tehlikeli ve zararlı sonuçlar doğurduğu suç tipidir. Bu suçlarda baskın karakter, insan sağlığının tehlikeye maruz bırakılmasıdır. Bu son tip suçlar 3 türdür. Birinci tür, “şirket çalışanları”nın zararlı faaliyetin hedefi olduğu suç tipidir. Burada tehlikeli ve sağlıksız iş koşullarından kaynaklanan şirket suçları mevcuttur³⁰. Diğer tür, bir “malın tüketicileri”nin zararlı faaliyetin hedefi olduğu şirket suçudur. Burada, tüketicilere zarar verecek, tehlikeli ürün³¹ üretiminden kaynaklanan bir şirket suçu mevcuttur. En sonuncu türde ise, zararlı faaliyetin hedefi “kamu”dur. Özellikle tehlikeli çevre faaliyetleri tüm kamuyu etkilediğinden, şirket bünyesinde gerçekleştirilen çevre kirliliği suçları bu kategoriye girer³².

Demek ki, şirket bünyesi içerisinde gerçekleştirilen çevre kirliliği suçları her şeyden önce beyaz yaka suçluluğudur. Çünkü bu suçlar, ekonomik ve sosyal olarak saygın ve yüksek statüdeki insanlar ve kurumlar tarafından, finansal çıkarlarını veya ekonomik ve sosyal yönden elde ettikleri ayrıcalık ve güçlerini korumak ve arttırmak için kamusal ve özel güvenin ihlaline neden olunarak meslekleriyle ilgili yasadışı ve yasaklanmış zarar verici faaliyetlerin yapılmasıyla işlenir.

Beyaz yaka suçluluğu tanımının unsurlarını çevre ceza hukuku bağlantısı noktasında tek tek açıklamak gerekirse:

²⁸ Bunun nedeni: İlk olarak bir çok şirkette, şirketin arkasındaki kişiler, şirketin sahipleri, tam olarak bilinmemektedir. İkinci olarak bir çok insanın bir işbirliği içerisinde işlediği şirket suçlarında, 10, 20, 100 kişinin ismini tek tek saymaktansa şirkete yollama yapmak daha basittir. Bknz Burns Burns, R.G.-Lynch, M.J., a.g.e., s. 11.

²⁹ Aktaran Burns, R.G.-Lynch, M.J., a.g.e., s. 8.

³⁰ Bu suçlar, genellikle teşebbüslerin sosyal güvenlik yükümlülüklerini ihlal etmeleri sonucu ortaya çıkar.

³¹ Bozuk olarak üretilen ve tüketiciye bu şekilde sunulan yiyecek ve içecek maddeleri, elektirikli battaniye, şohben gibi...

³² Burns, R.G.-Lynch, M.J., a.g.e., s. 8.

-Beyaz yaka suçları finansal çıkarını veya ekonomik ve sosyal yönden elde ettikleri ayrıcalık ve güçlerini korumak ve arttırmak için işlenir:

Gerekli çevresel önlemler alınmadan bir akarsuyun niteliğine zarar verecek, suyun kalitesini olumsuz yönde etkileyecek, kimyasal bir atık maddeyi akarsuya bırakan şirket, elbette ki bu faaliyetini finansal çıkarını ve elde ettikleri ayrıcalık ve güçlerini korumak ve arttırmak için yapar³³. Çevreye karşı suçlar, özellikle şirketlerce gerçekleştirilen çevreye karşı suçlar, genellikle ekonomik saiklerle işlenen suçlardandır.

-Kamusal ve özel güvenin ihlal edilerek suçun işlenmesi:

Toplumunu oluşturan insanlar, şirketlerin faaliyetlerini devletten aldıkları izinle veya devletin gözetimi altında sürdürdüklerini bildiği için devletin insan sağlığına zarar verecek ve suç teşkil edecek faaliyetlere izin vermeyeceğini düşünürler. Bu yüzden de toplumu oluşturan kişiler içtikleri suyun, soludukları havanın, ettikleri toprağın temiz olduğuna dair ortak bir inanç beslerler. Dolayısıyla toplum içinde, devletin izni ile hareket eden şirketlerin çevreyi kirletmeyeceğine yönelik bir kanı, bir güven vardır. Yine tüm topluma ait “ortak bir mal” olan çevre, sosyoekonomik bakımdan toplum içerisinde önemli ve saygın bir yere sahip olan ve bu suretle de toplumun güvenini kazanmış belirli kişilerin ve şirketlerin kullanımına bırakıldığından, bu kişiler kendilerine emaneten bırakılan bu “ortak mal”ı toplumsal güvene uygun olarak kullanıp toplumsal ihtiyaçları gidermeye çalışmalıdır. Bu kişiler ve şirketler sahip oldukları güç ve etkiden yararlanarak kendi kişisel ve mesleki çıkarlarını tatmin için tam tersi hareketlerde bulunurlarsa, kamusal güvenin kötüye kullanılması durumunu ortaya çıkacaktır³⁴.

Şirketlerin işlediği çevre kirliliği suçlarında, başka şirketlerin daha pahalıya mal ettikleri bir ürünü hileli vasıtalarla başvurarak daha ucuza mal etmek anlayışı hakim olduğundan³⁵ yapılan hile bir anlamda şirketler arasında bulunması gereken özel bir güvene aykırılık halini de teşkil etmektedir.

³³ Burada sadece finansal çıkarlardan bahsetmek yerinde olmaz, bunun yanında bu finansal çıkara dayalı siyasi çıkarları ve saygın sosyal konumu da unutmamak gerekir.

³⁴ Mistretta P. : a.g.e., s. 53.

³⁵ Sahir, E. : Ekonomik Suçların Tespitinde Suç Siyaseti, s. 16. Bizce de yapılan hareket niteliği itibarıyla bir hiledir. Çünkü çevreyle ilgili yükümlülükler uygun olarak üretilen ürün ile çevreyle ilgili yükümlülükler uygun olmadan üretilen ürünler aynı pazarda birlikte satılmakta, çevreyle ilgili yükümlülükler uygun olmadan üretilen ürün sanki çevreyle ilgili yükümlülükler uygunmuş gibi

-Beyaz yaka suçları ekonomik ve sosyal bakımdan saygın ve yüksek statüdeki insanlar tarafından işlenir:

Şirket bünyesinde çevre suçunu işleyen kişiler, genellikle toplumda sosyal ve ekonomik bakımdan üst sınıf veya statüye mensup olan “yönetici kimlikli” kişilerdir.

-Beyaz yaka suçları meslekleriyle ilgili yasadışı faaliyetlerin icrası kapsamında ortaya çıkar:

Suç teşkil eden hareket, failin mesleki faaliyeti ile yakın bağlantı içindedir. Çevreye karşı suçlar ile mesleki faaliyetlerin icrası arasındaki yakın ilişki, “yönetici kimlikli kişiler” in sanayi ve endüstri ağırlıklı ticari mesleki faaliyetleri sırasında bu suçu işlemeleriyle ortaya çıkar. Birçok fail mesleki rekabet ortamının baskın koşullarının kendilerini bu suçları işlemeğe yönelttiğini belirtmiştir³⁶.

Tüm bu verilerin ışığında çevre ihlallerinin bir beyaz yaka suçluluğu olduğu sonucuna ulaşmaktayız. Yine yukarı da belirttiğimiz üzere ikiye ayrılan beyaz yaka suçluluğundan, çevre kirliliği suçları “şirket suçluluğu” tipine girer. Çünkü burada “yönetici kimlikli” kişiler kendi çıkarlarından ziyade şirket çıkarları için suç işlediği görülür. Yine şirket suçları da kendi içinde ikiye ayrılır: Finansal karakteri ağır basan şirket suçları, şiddet karakteri ağır basan şirket suçları³⁷. Çevre kirliliği suçlarında, faaliyetin zararlı neticelerinin tüm kamuyu hedef aldığı ve böylelikle çevre kirliliği suçlarının toplumda yaşayan tüm insanların yaşamını tehlikeye attığı göz önüne alındığında, çevre kirliliği suçlarının “şiddet karakteri ağır basan şirket suçları”ndan olduğu anlaşılır.

pazarda yerini almaktadır, ticari oyun kurallarına riayet etmeyip dürüst davranmayan kişi veya şirket daha fazla kar elde etmektedir.

³⁶ Mistretta P. : a.g.e., s. 53.

³⁷ Şirketlerin finansal karakteri ağır basan suçlar yanında, kişilerin sağlığına zarar veren veya kişilerin sağlığını tehlikeye düşüren “şiddet karakteri” ağır basan suçlar da işleyebilecekleri, 1970’lerin sonunda iş yerlerinde işçilerin yaşamlarına ve sağlıklarına mal olan ihlallerin ortaya çıkması ile anlaşıldı. Bknz Burns, R.G.-Lynch, M.J., a.g.e., s. 12. Esasında bu “şiddet karakteri ağır basan şirket suçları”nda da amaç ekonomik olarak karını en üst seviyeye çıkarmaktır. Fakat bu yapılmak istenirken şirkette çalışan işçilerin, şirket ürünlerini kullanan tüketicilerin ve şirket kirliliğine maruz kalan toplumda yaşayan insanların yaşamları ve sağlıkları tehlikeye veya zarara maruz bırakıldığı için bu tip şirket suçlarını, “şiddet karakteri ağır basan şirket suçları” olarak nitelendirmek yerinde olacaktır.

C. ÇEVRE SUÇLARIYLA EKONOMİK SUÇLAR ARASINDAKİ İLİŞKİ

Burada üzerinde durulması gereken bir diğer husus da, çevre suçlarının ekonomik suç olup olmadığıdır. Her beyaz yaka suçu bir ekonomik suç olmadığı gibi, her ekonomik suç da bir beyaz yaka suçu değildir. Yani bu kavramlardan biri diğerini kapsamaz ve bu kavramlar aynı anlama gelmez.

Suç oluşturan bir eylem, sadece beyaz yaka suçu niteliği taşıyıp, ekonomik suç niteliğini taşımayabilir. Çünkü beyaz yaka suçları yukarıda da belirttiğimiz üzere, saygın ve yüksek sosyal statüdeki kişilerin mesleki faaliyetlerini icra ederken işledikleri suçlar olup mesleki alanda işlenen her suçun ekonomik nitelik taşıyabileceği açıktır³⁸. Şöyle ki: Bir doktorun yasadışı olarak çocuk düşürmesi, trafik kazasıyla ilgili hileli rapor hazırlaması da bir beyaz yaka suçluluğu olmasına rağmen, ekonomik nitelik taşımaz³⁹.

Suç oluşturan bir eylem, sadece ekonomik suç kapsamında yer aldığı halde, beyaz yaka suçu özelliğini taşımayabilir. Örneğin beyaz yakalı olmayan kişilerin de işleyebildikleri bireysel mal varlığına yönelik olan ve genel ekonomik düzeni etkileyebilecek boyuttaki suçlar veya herhangi bir mafyanın işlediği ekonomik suç, beyaz yaka suçu kavramı içinde kabul edilemeyecektir⁴⁰.

Son olarak da suç oluşturan bir eylem, hem beyaz yaka suçu hem de ekonomik suç özelliklerini taşıyabilir. Genellikle de bu iki kavramın kesiştiği durumlar, diğer durumlara nazaran daha olasıdır. Suç failleri toplumda elde ettikleri saygınlık ve

³⁸ Selman, D. : Ekonomik Suçlar ve Bankacılık Suçları Bağlamında Bankacılık Düzenine Karşı İşlenen Suçlar, Seçkin, Ankara, 2006, s. 39.

³⁹ Selman, D. : “Beyaz Yaka Suçluluğu”, Suç Politikası, Karşılaştırmalı Güncel Ceza Hukuku Serisi, s. 297.

⁴⁰ Selman, D. : Ekonomik Suçlar ve Bankacılık Suçları Bağlamında Bankacılık Düzenine Karşı İşlenen Suçlar, Seçkin, Ankara, 2006, s. 39. Beyaz yaka suçlarında hakkında soruşturma açılan kişiler genellikle iş adamları ya da iş kadınları, doktorlar, avukatlar, muhasebeciler gibi meslek sahipleridir. Roscoe, H.C. : a.g.e., s. 330.

güven sayesinde ve mesleki faaliyetlerinin olanaklarından yararlanarak, büyük boyuttaki ekonomik suçları daha kolay işlerler⁴¹.

Her ekonomik suçun beyaz yaka suçu olmadığını tespit ettikten sonra, şimdi ekonomik suçun ne olduğunu tanımlamamız gerekmektedir. Ekonomik suç, bazı yazarlara göre, toplumdaki üretim, tüketim, bölüşüm, değişim ilişkilerini düzenleyen, başka bir anlatımla ülkedeki tüm ekonomik yapının işleyişini ve bütünlüğünü korumayı amaçlayan kuralları ihlal eden eylemlerdir⁴².

Başka bir tanıma göre, toplumun, bireylerin ve bunların oluşturduğu iktisadi teşebbüslerin ekonomik menfaatlerini hukuka aykırı yollarla ihlal eden tüm davranışlar genellikle ekonomik suç olarak tanımlanabilir⁴³.

Yine başka bir tanıma göre, ekonomik suç rejimi ne olursa olsun, bir toplumda ekonomik ilişkide bulunması gereken “güven” unsurunun kötüye kullanılması sonucunda ortaya çıkan eylemlerdir⁴⁴.

Bazı yazarlara göre ise, ekonomik suç, makro düzeyde “ekonomik hayatın” düzgün ve düzenli olarak işleyebilmesini sağlamak amacıyla oluşturulmuş kurallara aykırı eylemlerdir ve bu suçlar herkes tarafından işlenebilen suçlardır⁴⁵. Bazı yazarlar, ekonomik hayat yerine, “ticari faaliyetleri” esas alarak, şirketlerin yer aldığı ortamda işlenen fiilleri ekonomik suç olarak kabul etmiştir. Bir anlamda, bu suçu belirli bir ticari faaliyet içinde olanların işleyebileceği mahsus suç olarak kabul

⁴¹ Selman, D. : Ekonomik Suçlar ve Bankacılık Suçları Bağlamında Bankacılık Düzenine Karşı İşlenen Suçlar, Seçkin, Ankara, 2006, s. 39.

⁴² Mahmutoglu, S.F. : Ekonomik Suçlar Bağlamında Kredi Hukukundan Kaynaklanan Suç ve İdari Suçlar, Seçkin, Ankara, 2003, s. 38.

⁴³ www.sayistay.gov.tr/yayin/dergi/icerik/der55m3.pdf

⁴⁴ www.finanskulup.org.tr/html/makale/bedii_enseri1.html. Bazı yazarlar ekonomik suçlardaki “güven” unsurunun fail ile mağdur arasındaki somut bir güveni ifade etmediğini, “sisteme güven” anlamında soyut bir güveni ifade ettiğini düşünürler. Bu görüş ile “kurumsallaşmış güvensizliğin” önüne geçilmek istenmektedir. Bazı yazarlar ise, ekonomik suçluluk kavramı içerisinde genel, soyut bir güven kavramının yer almadığını belirtmişler ve tek tek ekonomik suçların içerisinde güven ile bağlantılı bir hareketin, ekonomik yaşamın belirli bir fonksiyon birliğini tehlikeye sokmaya uygun olduğu durumlarda güvenin burada bir unsur olarak spesifik bir suç yaratacağını ama bunun tüm ekonomik suçlar için genelleştirilemeyeceğini vurgulamışlardır. Diğer bir kısım yazarlar ise, diğer insan ilişkilerinin de hep güvene dayandığını, güvenin ekonomik suçu tanımlamada bir unsur olamayacağına değinmişlerdir. Bknz. Mahmutoglu, S.F. : a.g.e., s. 34.

⁴⁵ Bknz. Dönmezer, S. : Ön Tasarı Hakkında Genel Bilgi, Ekonomik Suçlar ve Ceza Kanunu Ön Tasarısı Sempozyumu, İstanbul Ticaret Odası, Yayın no:1987-19, İstanbul, sf 20. Bu düşünce tarzı özellikle Fransız öğretisinde hakim olan bir anlayıştır. Bu anlayışa göre, iş ve ticaret hayatında geçerli işlemlerle ilgili olarak işlenen bütün suçlar ekonomik suç sayılmalıdır.

etmişlerdir⁴⁶. Yargıtayımız da ekonomik suçları "ticari ve sınai bir işletmenin ticari işlerinin hukuka uygun bir tarzda cereyan etmesi ve sözü geçen işletmenin bu işlerden doğan menfaatlerinin korunması maksadı ile cezalandırılan ve sadece böyle bir işletme mensupları tarafından işlenilebilen fiiller" şeklinde tanımlayarak ekonomik suçları mahsus suç olarak kabul eden görüşü benimsemiş görünmektedir⁴⁷. Bizce bu tanım, ekonomik suçtan ziyade ticari suç kavramına uygun düşen bir tanımdır. Eğer Yargıtayımızın yapmış olduğu tanım kabul edecek olursa, bugün ekonomik suç olduğu uluslararası toplumda kabul görmüş bir çok suç, bu nitelendirmeden olumsuz etkilenecektir⁴⁸.

Bize göre, ekonomik suç, toplumdaki üretim, tüketim, bölüşüm ve değişim ilişkilerini düzenleyen, başka bir anlatımla ülkedeki tüm ekonomik yapının makro düzeyde işleyişini ve bütünlüğünü düzenleyen ve böylece ekonomik ilişkilerde bulunması gereken güveni korumak, toplumun bir bütün halinde ekonomik sükununu ve istikrarını sağlamak amacıyla oluşturulan kuralları ihlal eden eylemlerdir⁴⁹. Tanımdan da anlaşılacağı üzere, biz ekonomik suçu dar anlamda kabul etmekteyiz⁵⁰. Bizim anlayışımıza göre, ekonomik bir suçun işlendiğini kabul için ilk olarak, işlenen fiilin mutlaka ekonomik hayat ve düzenle ilişkisi olacaktır ve toplumun bir bütün halinde ekonomik sükunu ve istikrarını sağlamak için getirilmiş kurallar ihlal edilecektir. Yani bir suçun ekonomik suç olarak kabul görmesi için ilk olarak, "ekonomik düzenin bütününe ilişkin düzenlemeleri ihlal" etmesi gerekecektir⁵¹. İkinci olarak da, ihlal edilen düzenlemeler, tüm ekonomik yapının makro düzeyde işleyişi ve bütünlüğü tehlikeye düşürecek veya bozacak nitelikteki düzenlemeler olacaktır. Ülkedeki tüm ekonomik yapının makro düzeyde işleyişi ve bütünlüğünden anlaşılması gereken ise, "suçun ekonomik sonuçlarının ekonomik düzenin bütünü

⁴⁶ Erman, S. : Özel Kanunlar Açısından Ticari Ceza Hukuku, cilt:1, genel kısım, 3. Bası, İstanbul Üniversitesi Basım ve Film Merkezi, 1992, s. 4.

⁴⁷2002/92esas sayılı 2.3.2004tarihli Yargıtaykararı.

<http://www.anayasa.gov.tr/eskisite/kararlar/IPTALITIRAZ/K2004/K2004-25.htm>.

⁴⁸ Örneğin karaparanın aklanması suçunun faili herkes olabileceği için ekonomik suç kabul edilememesi durumuyla karşı karşıya kalabiliriz.

⁴⁹ Ekonomik suçların sonuçları sadece ulusal planda ortaya çıkmaz, bu suçların sonuçları genellikle uluslararası planda ortaya çıkar ve bu suçlar tüm ekonomileri olumsuz yönde etkiler.

⁵⁰ Dar anlamda ekonomik suçlar, tüm ekonomik düzenin işleyişine, bütünlüğüne yönelik eylemleri içermektedir. Geniş anlamda ekonomik suçlar ise, dar anlamdaki ekonomik suçların yanısıra, bazı eylemlerin işlenmesindeki yoğunluk ve bu yoğunluğun tüm ekonomik düzen açısından gösterdiği tehlikeler gözönüne alınarak belirlenen eylemleri içerir. Bknz. Mahmutoğlu, S.F. : a.g.e., s. 38.

⁵¹ Şensoy, Ş.C. : a.g.e., s. 840.

etkileyecek boyutlarda olması”dır⁵². Bu bağlamda suç tek tek belirgin mağdurlardan ziyade, daha soyut belirsiz kitleye yönelik makro ekonomik yapı ile ilgili olmalıdır⁵³. Bu bağlamda ekonomik suçlarla korunması düşünülen yarar, “ekonomik yaşamın kamusal yararı” olacaktır ve “ülkede yaşayan herkesin çıkarıyla ilgili⁵⁴” bu yararı doğrudan doğruya ve dolaylı yoldan koruyan her suç biçimi ekonomik suç olarak nitelendirilecektir⁵⁵.

Bu suçlar, genellikle ekonomik, ticari ve sınai faaliyet sırasında ve bu faaliyetin özelliği gereği ortaya çıkmasına rağmen, bu suçu işleme tekeli belirli bir meslek grubuna ait değildir. Bu suçları büyük oranda ticari ve sınai faaliyetlerle ilgilenen meslek mensupları işleyecektir; ama burada tam ve kesin bir biçimde bu suçlara, mahsus suç denilmesi doğru olmayacaktır.

Doktrinde tartışmalı olan bir husus “güven ihlalinin” ekonomik suçların yapısal bir unsuru olup olmadığıdır⁵⁶. Bizim görüşümüze göre güven ihlali, ekonomik düzene makro anlamda zarar verilince, ortaya kendiliğinden çıkan bir unsurdur ve ekonomik suçun spesifik bir özelliği değildir. Ekonomik sistem makro anlamda zarar gördüğünde veya zarar tehlikesi ile karşı karşıya kaldığında, bu sistemi oluşturan aktörler artık ekonomik sisteme eskisi gibi güvenmezler. Bu yüzden güven ihlali bir unsur olmaktan çok, başka bir unsura bağlı olarak ortaya çıkan bir sonuçtur.

⁵²Ibid, s. 829.

⁵³ Bu özellik, bu suçu TCK’unda yer alan diğer klasik malvarlığına karşı işlenen suçlardan ayrılmasını sağlar.

⁵⁴ Hatipoğlu, M.-Parlar, A. : Özel Ceza Yasaları Uygulamalarında Ekonomik ve Ticari Suçlar, Turhan Kitabevi, Ankara, 2005, s. 2.

⁵⁵ Örneğin çalışma hayatına ilişkin suçlar ekonomik suçtur; çünkü işçinin çalışma gücü ve onun sağlığı ekonomik bir faktördür. Her ne kadar çalışma hayatına ilişkin suçların düzenlenmesi ile doğrudan ulaşılmak istenen ilk amaç bireylerin sağlığını, hayatını, kişisel gelişimini sağlamaya yönelik de olsa, bu getirilen normlar ayrıca ekonomik bir faktör olarak işçinin çalışma gücü ve onun sağlığını da korudukları için ve getirilen kurallara uyulmaması halinde ülke içinde makro düzeyde büyük ekonomik sorunlarla karşılaşılacağı için bu getirilen normlarla “ekonomik yaşamın kamusal yararı” korunuyor diyebiliriz. Geerds çalışma hayatına ilişkin suçlar konusunda bizden farklı düşünmekte ; fakat çevre, vergi, gümrükleme ile ilgili suç tiplerinde birden çok hukuksal yararı gözettiklerinden bahisle bu suç tiplerinin ekonomik suç olarak kabul edilebileceğini belirtmektedir. Bknz. Aktaran Mahmutoğlu, S.F. : a.g.e., s. 48 dipnot.

⁵⁶Güven ihlalinin, ekonomik suçlarda bir unsur olarak aranıp aranmayacağı konusundaki çeşitli görüş ve tartışmalar için. Bknz. Mahmutoğlu S.F. : a.g.e., s. 34 dipnot.

Ekonomik suç kavramı, belirli suç tipinin adı olmayıp belli suç tiplerini açıklamak üzere kullanılan bir üst kavramdır⁵⁷. Bu bağlamda ekonomik suç kavramı, ticari⁵⁸ ve mali⁵⁹ suçları da kapsamaktadır⁶⁰. Türk doktrininde ekonomik suç kavramının kriminolojik bir olay olarak ele alınması gerektiği yönünde görüş birliği mevcuttur⁶¹.

Çevreye karşı şirket bünyesinde işlenen suçlar, genellikle mikro faaliyetler sonucu ortaya çıkar. Ama bilindiği üzere bazı mikro faaliyetlerin, makro düzeyde sonuçları vardır. Çevreye karşı işlenen suçlarda da, bu suçu işleyenlerin mikro düzeyde gerçekleşen faaliyetlerinin, makro düzeyde yansımaları ortaya çıkmaktadır. Mikro faaliyetler sonucu ortaya çıkan çevre kirliliği suçlarında, suçun makro ekonomik düzene olan etkisi birkaç şekilde ortaya çıkar.

Bunlardan birincisi, çevreye karşı işlenen suçların insanlar üzerinde çok ciddi sağlık sorunlarına yol açması ve bu sağlık sorunlarının tedavisi için devletlerin yüksek miktarda paralar harcamak zorunda kalıp makro düzeyde ülke ekonomisinin zarara uğramasıdır⁶².

Bir diğeri ise, çevreye karşı işlenen suçlar çok büyük çevre sorunlarına yol açtıkları için kirlenmiş olan çevrenin eski hale dönüşümü ve onarımı için yapılan yüksek boyuttaki harcamaların ekonomi üzerinde ortaya çıkardığı makro etkidir.

⁵⁷Şensoy, Ş.C. : a.g.e., s. 831-832. Ticari suç ve mali suç kavramları ekonomik suçun alt öğeleridir. Selman, D. : Ekonomik Suçlar ve Bankacılık Suçları Bağlamında Bankacılık Düzenine Karşı İşlenen Suçlar, Seçkin, Ankara, 2006, s. 41.

⁵⁸ Ticari suçlar, ticari işletmelerle, ticaret hayatıyla ve ticari serbestiyle ilgili kurallara aykırılıkları içermekte olup esasen mali suçları da kapsamına alacak biçimde daha geniş bir kavramı ifade eder. Bknz Mahmutoğlu S.F. : a.g.e., s. 36.

⁵⁹ Mali suçlar denilince, devletin mali nitelikteki düzenlemelerine aykırılıklar anlaşılmaktadır. Bknz. Şensoy, Ş.C. : a.g.e., s. 831.

⁶⁰ Selman, D. : Ekonomik Suçlar ve Bankacılık Suçları Bağlamında Bankacılık Düzenine Karşı İşlenen Suçlar, Seçkin, Ankara, 2006, s. 41. Erman'a göre ticari ceza hukuku, ticaret serbestisi hatta ticari işletme ile yakından ya da uzaktan ilgili olan bütün ceza kurallarıdır. Bknz Erman, S. : Özel Kanunlar Açısından Ticari Ceza Hukuku, Genel Kısım, Matematik Araştırma Enstitüsü, İstanbul, 1976, s. 1.

⁶¹ Bu görüşü savunanlara göre, problemi hukuki müessese olarak incelenirse "ticari suç", kriminolojik bir olay olarak ele alınırsa "ekonomik suç" tabirleri kullanılmalıdır. Bknz. Erman, S. : Ticari Ceza Hukuku, Genel Kısım 1, 3. Bası, İ.Ü. Basımevi ve Film Merkezi, İstanbul, 1992, s. 2 dipnot. Aynı görüş için Bknz. Dönmezer S. : a.g.e., s. 21. Şensoy, Ş.C. : a.g.e., 840.

⁶² Özellikle de sağlık maddeleri bakımından dışa bağımlı bir şekilde yaşayan ülkeler daha büyük bir ekonomik zararla karşı karşıyadır.

Üçüncü olarak da, çevreye karşı işlenen suçlar tarımcılık, hayvancılık, balıkçılık gibi faaliyetleri meslek edinen kişilerin mesleki faaliyetlerini olumsuz etkileyerek, kişilerin yaşamını sürdürmesi için gerekli olan “çalışma özgürlüğünü” elinden alarak işsizlik sorununu ortaya çıkarır ve bu bağlama makro düzeyde büyük ekonomik sorunlara yol açar⁶³.

Dördüncü olarak, çevrenin bir şirket tarafından yürürlükteki mevzuata aykırı olarak kirletilmesi durumu, mevzuata uygun davranan diğer şirketler açısından haksız rekabet sonucunu doğurucu etkiye sahiptir. Bizce haksız rekabet, ekonomik rekabetin her türlü kötüye kullanılmasıdır⁶⁴. Kısa ve uzun vadede, piyasaya mal arz eden işletmelerin sayısında ya da bunlar tarafından üretilen mal türlerinde azalmaya neden olacak şekilde rakip işletmeleri piyasadan silmek amacıyla iyi niyet kurallarına aykırı olarak yapılan her rekabet haksız rekabet teşkil edecektir⁶⁵. Burada haksız rekabet, sadece rakipler açısından değil, toplumun ekonomik çıkarları yönünden de önem arz ettiği için önlenmesi gereken bir olgu olarak karşımıza çıkar⁶⁶. O halde çevreyi, mevzuata aykırı olarak kirleten bir şirket, hem mikro bazda diğer şirketleri olumsuz yönde etkilerken hem de makro bazda kısa ve uzun vadede piyasaya mal arz eden işletmelerin sayısında ya da bunlar tarafından üretilen mal türlerinde azalmaya neden olacağından, rekabete dayalı ekonomik düzenin bozulmasına yol açar.

Beşinci olarak her ekonomik faaliyet sonucunda çevre, muhakkak kirlenmektedir. Özellikle ekonominin temeli olan ham maddesinin çevreden elde edildiği, bu ham maddenin işlenmesi için çevresel unsurlara ihtiyaç duyulduğu(su, gaz, kömür) ve üretilen bu yeni maddelerin kullanıldıktan sonraki durumu(geri dönüşüm durumu) göz önüne alındığında çevre ile ekonominin birbiriyle ne kadar yakın bağlantı içerisinde olduğu ve niye her ekonomik faaliyet sonucunda çevrenin

⁶³ Environmental Crimes Profiting at the Earth's Expense, Environmental Health Perspectives, Cilt 112, sayı 2, Şubat 2004, s. A97.

⁶⁴ İyiniyet kurallarına aykırı rekabet haksız rekabettir. Rekabet hakkı, (objektif) iyiniyet kuralları çerçevesinde kullanılmalıdır.

⁶⁵ Arkan, S. : Ticari İşletme Hukuku, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 7. Baskı, Ankara 2004, sf 297.

⁶⁶ “Modern düzenlemelerde yer alan haksız rekabet hükümleri, sadece rakiplerin ekonomik çıkarlarını değil rekabete dayalı ekonomik düzenin korunması amacına yönelik olduğundan, haksız rekabetten söz edilebilmesi için fail ile mağdur arasında bir rekabet ilişkisinin bulunmasına da gerek yoktur.” Bknz. Arkan, S. : a.g.e., s. 298.

kirlendiği daha iyi anlaşılır⁶⁷. Burada çevreden ham madde elde edilmesi ve üretim aşamasında çevresel unsurların kullanılması şüphesiz çevreyi ekonomik bir faktör haline getirmiştir. Çevreyi koruyucu normlar bu bağlamda, ekonomik bir faktör olarak kabul edilmesi gereken çevrenin korunmasına da hizmet eder.

Altıncı ve son olarak, kullanılması çevreye zarar veren bazı malların kaçak olarak ticareti, nesli tükenen ve koruma altına alınan bitki ve hayvanların ticareti ve tehlikeli atık ve artıklardan kurtulunması için yapılan çöp ticareti küresel boyutta gelişmekte ve bu suçların içerdiği müthiş kar olgusu ve çevreye duyarsız ve zayıf mevzuat, organize suç örgütlerini bu suçları işlemeye sevk etmektedir⁶⁸. Organize suç ve suçluluğun yaygın olarak bulunduğu, kurallara riayetsizliğin hüküm sürdüğü bir ülkede ekonomik gelişme ve ilerlemenin, sermayenin bu ülkeye gelmemesi sebebiyle, gerçekleşmeyeceği kesindir. Ayrıca yasadışı olarak yapılan ve çevreye zarar veren bu tür faaliyetler sonucunda ortaya çıkan gelir yasal yollardan vergilendirilemediğinden ve daha da önemlisi bu yasadışı faaliyetler sonucunda yasal bir biçimde devlete gelir getiren faaliyetlerin yapılabilmesi imkansız hale geldiğinden, devletlerin doğal kaynakları azalır, gelirleri düşer ve böylece makro düzeyde ülke ekonomisi zarara uğrar.

Tüm bu belirlemeler, çevreye karşı işlenen suçların makro ekonomik düzeni ne derece ihlal ettiğini ve bu suçların neden ekonomik suç sayılması gerektiğini açıkça ortaya koymaktadır.

Bu bağlamda ulaştığımız sonuç şudur ki, şirketlerce gerçekleştirilen çevre kirlilikleri, ekonomik faaliyetlerin düzenli işleyişi şeklindeki genel ekonomik yararın ve bu hukuksal yararı koruma altına alan hukuk kurallarının bir ihlali niteliğindedir⁶⁹ ve bu bağlamda şirketlerce yapılan çevre kirlilikleri, dar anlamda kabul ettiğimiz ekonomik suç tanımını oluşturmaktadır. İlk planda bakıldığında çevre kurallarıyla

⁶⁷ Esasında kısa vadeli düşünüldüğünde ekonomik büyüme için sürekli üretim gereklidir; ama olaya uzun vadede yaklaşılar ve kural tanımaz bir şekilde gerçekleştirilen büyüme eldeki kaynakların zamanla azalmasına yol açacağından büyüme diye bir olgunun zamanla son bulması ile karşı karşıya kalılabileceği görülür. Çünkü ihtiyaçlar sınırsızken, kaynaklar yani çevresel değerler sınırlıdır.

⁶⁸ Sadece illegal çöp ticareti dünya çapında 12 milyar dolar suç geliri sağlıyor. Illegal çöp ticaretinin yaygınlaşma nedeni ise yasal arıtma sistemlerinin pahalı olması ve ihtiyacı karşılayamaması olarak gösteriliyor. Bknz. Environmental Crimes Profiting at the Earth's Expense, Environmental Health Perspectives, Cilt 112, sayı 2, Şubat 2004, s. A97-A98.

⁶⁹ Selman, D. : Ekonomik Suçlar ve Bankacılık Suçları Bağlamında Bankacılık Düzenine Karşı İşlenen Suçlar, Seçkin, Ankara, 2006, s. 38.

korunmak istenen hukuksal yararın insan hayatı ve sağlığı olduğu düşünülürse de, bu suçlarla ayrıca ekonomik faaliyetlerin düzenli bir şekilde işleyişinin de korunduğu görülecektir. Çevresel kuralların oluşturulması, kabul edilebilir kirlilik seviyelerinin belirlenmesi, hep ekonomik faaliyetlerin düzenli işleyişini sağlamaya yönelik, kısıtlama içeren tedbirlerdir. Ekonomik suçlarla korunan hukuksal yarar, ekonomik ve ticari faaliyetlerin normal bir şekilde işlemesi ve devletin gelir kaynaklarının korunmasıdır⁷⁰. Çevre suçları da bu amaca hizmet ettiği oranda ekonomik suç olarak kabul edilmelidir.

Avrupa Konseyi'nce ekonomik suçlar konusunda incelemeler yapmak üzere 1977 yılında kurulan komisyonun 12 Şubat 1981 tarihinde sunduğu rapor sonucunda hazırlanan⁷¹, Bakanlar Komitesi'nce 25 Haziran 1981 yılında kabul edilen Ekonomik Suçlar hakkında R(81) 12 sayılı Tavsiye Kararı'nda, Avrupa bazında ekonomik suç olarak görülmesi gereken suçlar, bir liste halinde belirtilmiştir. Bu suçların bazıları yapısı gereği ekonomik suç olarak sayılmışken⁷² bazılarının ekonomik suç sayılması için ek bazı şartlar gerekli öngörmüştür. Bu ek şartlar: Suç önemli bir zarar veya zarar tehlikesi yaratacak, suç bu suçları işleyecek olan kişilerin iş hayatına özgü özel bilgilerini gerekli kılacak, suç iş adamları tarafından meslek ve iş faaliyetleri sırasında işlenecektir⁷³. R(81) 12 sayılı Tavsiye Kararında çevreye karşı işlenen suçlar, ekonomik suçlar listesinin en son sırasında yer alarak ekonomik suç olarak kabul görmüş; fakat bu suçun ekonomik suç olabilmesi için yukarıda belirttiğimiz şartların da ayrıca bulunması gerekli görülmüştür. Demek ki, Avrupa'nın ekonomik suç tanımına yaklaşımını gösteren, R(81) 12 sayılı Tavsiye Kararı çerçevesinde, çevreye karşı işlenen her suç yapısı gereği ekonomik suç olarak doğrudan doruya kabul edilmemiş; fakat şartlar gerçekleştiğinde çevreye karşı işlenen suçların ekonomik suç olarak kabul görülebileceği belirtilmiştir. Çevre suçlarının ekonomik suç olarak kabulü için, bu suçların mahsus suç vasfına haiz olmasının aranması ve böylelikle sadece şirketlerce gerçekleştirilen çevre suçlarının ekonomik suç sayılması önemli bir durumdur⁷⁴. Yine Avrupa Konseyi'nin Parlamenter Meclisi'nin 24 Nisan

⁷⁰ Erman, S. : Ekonomik Suçların Tesbitinde Suç Siyaseti, İstanbul, 1984, s. 18.

⁷¹ Dönmezer, S. : a.g.e., s. 20.

⁷² Kartel oluşturma, bilançoda sahtecilik yapma, sahte şirketler kurma gibi...

⁷³ Bknz. Tavsiye kararına ek olarak çıkarılan suç listesi ve listenin altındaki dip not.

⁷⁴ Sadece şirketler bakımından gerçekleştirilen çevre ihlallerinin ekonomik suç olarak addedilmesi, organize suç örgütlerince yapılan çevre ihlallerinin bu tanım dışında bırakılması yerinde olmamıştır diyebiliriz.

2001 tarihinde kabul ettiği 1507 sayılı Tavsiye Kararı'nda ekonomik suçlar belirtilirken, bunlar arasında çevreye karşı işlenen suçlar da (ekolojik suçluluk adı altında) özel olarak belirtilmiştir⁷⁵. Bu iki tavsiye kararının, diğer suçlar yanında, özellikle “çevreye karşı işlenen suçları” da ekonomik suç olarak kabul etmesi Avrupa bazında, en azından şirketlerce gerçekleştirilen çevre ihlallerinin ekonomik suç olduğu yolundaki kanaatimizi destekler niteliktedir.

Bu bağlamda şirket bünyesinde işlenen çevre suçları, hem ekonomik suç hem de beyaz yaka suçlarının özelliklerini bir arada taşımaktadırlar.

D. ŞİRKET TARAFINDAN İŞLENEN ÇEVRE SUÇLARININ GENELLİKLE SÜREKLİLİK ARZ ETMESİ

Şirket bünyesinde işlenen çevre suçları genellikle süreklilik arz eder. Bir anlamda, şirket faaliyetlerine devam ettiği sürece çevre suçu da işlenmeye devam eder. Örneğin atık arıtım tesisi olmayan bir fabrika faaliyette bulunduğu sürece çevre kirliliği suçunu işlemeye devam edeceği gibi, bir fabrikanın makinelerinin ilgili kanunlarda belirtilen teknik sınırların çok üstünde ve bir kimsenin sağlığının zarar görmesine elverişli bir şekilde gürültüye neden olması durumunda da fabrikanın faaliyeti bu şartlar altında devam ettikçe gürültü kirliliği suçu sürekli olarak işlenmeye devam edilecektir⁷⁶. Burada belirtilmesi gerekir ki, yapılan her hareketin ayrı bir suç olarak düşünülmesi, YTCK' daki zincirleme suç hükümleri göz önünde bulundurulduğunda mümkün değildir. Zincirleme suç müessesesinin düzenlendiği YTCK' nın 43. maddesine sonradan eklenen bir fıkra ile “ mağduru belli bir kişi olmayan suçlarda da” zincirleme suç hükümlerinin uygulanması mümkün hale gelmiştir. Böylece çevreye zararlı faaliyetine sürekli bir şekilde devam eden şirket, ağırlaştırılmış tek bir cezaya mahkum olacak ve ceza hukukunun çevrenin korunmasında başvurulan önleyici etkisi bu şekilde zayıflatılmış olacaktır. YTCK 43.

⁷⁵ Lutte de l'Europe contre la criminalité économique et le crime organisé transnational: Progres ou recul?, Recommandation 1507. Bu belgede belirtilen çeşitli suç tipleri, ekonomik suçun çeşitli görünüm biçimleri olarak ortaya konmuştur.

⁷⁶ Demirbaş, “failin yazlık diskosunda geceleri sabaha kadar yüksek sesle müzik yayını yapmak suretiyle gürültüye neden olma suçunu işlemesi”ni çevre suçları açısından zincirleme suçta bir örnek olarak vermiştir. Demirbaş, T. : Ceza Hukuku Genel Hükümler, 4. Bası, Seçkin, Ankara, 2006, s. 476.

maddesi “bir suç işleme kararının icrası kapsamında” dediği için taksirli suçlar yönünden zincirleme suçun varlığından söz edilemez. Bu bağlamda, şirket tarafından işlenen çevre suçlarındaki süreklilik önceden yapılmış bir suç işleme planı ve kararına dayanmalıdır.

E. ŞİRKET BÜNYESİNDE İŞLENEN ÇEVRE SUÇLARININ GENELLİKLE BELİRLİ BİR ORGANİZASYON DAHİLİNDE PLANLI BİR ŞEKİLDE İŞLENMESİ

Şirket bünyesinde işlenen çevre suçları, tek kişi tarafından işlenmesi mümkün olmayan, az veya çok bir işbölümünü ve bir ekip çalışması gerektiren suçlardır. Şirket bünyesinde işlenen çevre suçlarının büyük bölümü planlı ve organize bir şekilde işlenir, suç ani ve tesadüfi bir karakter göstermez⁷⁷. Örneğin şirket yöneticisi çevre suçu oluşturan eylemini nasıl bir hareketle gerçekleştireceğini ve bu eylemin sonuçlarını belirli bir süre düşünür ve belirli bir plan dahilinde eylemini daha kolay bir biçimde gerçekleştirir. Bu bağlamda, suç kararı alındıktan sonra yapılan plan gereğince vasıtalar hazırlanmış (örneğin atıkları nehre atılması için kamyon kiralananmış), etraflı düşünülmüş ve sonra harekete geçilmiş olacağından, kastın en yoğun şekli sayılan taammüt kastından bahsedilir⁷⁸.

F. ŞİRKETLER TARAFINDAN İŞLENEN ÇEVRE SUÇLARININ GENELLİKLE BAŞKA SUÇLARLA BİRLİKTE İŞLENMESİ

Şirket bünyesinde işlenen çevre suçlarının genellikle başka suçlarla beraber işlendiği görülür, bunun altında yatan temel neden ise, işlenen çevre suçunu gizleme

⁷⁷ İçel-Evik’e göre, failin ani bir kararla suç işlemesi “ani kast”tır, buna karşılık failin suç işleme kararından sonra gerekli gördüğü hazırlıkları yaparak ve bu şekilde suçun işlenmesini kolaylaştırarak suçun icraya başlaması durumunda “düşünce kastı” veya diğer adıyla “taammüt kastı” vardır. İçel-Evik : a.g.e., s. 193.

⁷⁸ Artuk-Gökçen-Yenidünya : a.g.e., s. 570., İçel-Evik’e göre, kastın yoğun şekli olarak da nitelendirilen düşünce kastı suçun nitelikli hali olarak öngörülmemiş ise, alt ve üst sınırlar içerisinde cezanın hakim tarafından belirlenmesinde dikkate alınabilecektir. İçel-Evik : a.g.e., s. 194.

amacıdır. Rüşvet vermek ve resmi veya özel belgede sahtecilik yapma, yetkili denetim merciine yanlış ve yanıltıcı bilgi vermek suçları, şirket bünyesinde gerçekleştirilen çevre suçlarını gizlemek için başvuru temel suç tiplerindedir.

III.ÇEVRE SUÇLARININ ŞİRKETLER TARAFINDAN İŞLENMESİNİN FAİL BAKIMINDAN TAŞIDIĞI ÖZELLİKLER

A. MUKAYESELİ HUKUK BAKIMINDAN

1. Çeşitli Ülkelerde Çevre Suçu Faili

Mukayeseli hukuka bakıldığında, şirket bünyesinde gerçekleşen çevre suçlarının faili bakımından çok çeşitli sistemlerin varlığı görülmektedir. Bu ülkelerdeki sorumluluk sistemi, tüzel kişilerin suç faili olup olmamasına göre kendi içinde ikiye ayrılabilir. Bir grup ülke sadece gerçek kişilerin cezai sorumluluğunu kabul ettiğinden, şirket bünyesinde işlenen çevre suçlarının faili sadece gerçek kişilerdir. Diğer bir grup ülke, gerçek kişilerin yanında tüzel kişilerin de cezai sorumluluğunu kabul ettiğinden, şirket bünyesinde işlenen çevre suçlarının faili gerçek kişiyle birlikte tüzel kişiliği haiz şirketler olabilecektir.

Sadece gerçek kişinin suç faili olduğu ülkelerde şirket bünyesi içinde işlenen çevre suçunun faili meselesi:

Almanya⁷⁹, İtalya⁸⁰ ve Lüksemburg⁸¹, Avusturya, Portekiz, İspanya⁸², İsviçre⁸³, Yunanistan⁸⁴ gibi tüzel kişilerin cezai sorumluluğunun kabul edilmediği ülkelerde, şirket bünyesi içinde işlenen çevre suçlarının faili genellikle işletme yöneticileridir. Bu işletme yöneticilerinin gerektiğinde yetki devri yaparak cezai sorumluluktan kurtulabildikleri görülür.

Şirketlerin Doğrudan Sorumluluğunun Kabul Edildiği Sistemlerde çevre suçlarının faileri:

Şirketlerin doğrudan sorumluluğunun kabul edildiği sistemlerde, şirketlerin işletmede çalışan hangi kişilerin faaliyetlerinden sorumlu olacağı konusunda iki ana model vardır. Belli kişilerin, çoğunlukla da işletmedeki en yüksek düzeyde görevlilerin tüzel kişilerin cezai sorumluluğunu doğurduğu sistem ile şirket adına faaliyette bulunan herkesin faaliyetinin tüzel kişilerin cezai sorumluluğunu doğurduğu sistem.

İşletmedeki en yüksek düzeyde görevlilerin tüzel kişilerin cezai sorumluluğunu doğurduğu sistem:

⁷⁹ Ünver-Nuhoğluna göre, atık maddelerin hukuka aykırı bir şekilde imha edilmesi eylemlerini yaptırım altına alan Alman Ceza Kanunu'nun 326. maddesindeki "suçun faili, gerçek kişi olabileceği gibi tüzel kişi de olabilir. Failin tüzel kişi olması halinde, tüzel kişinin organının sorumluluğu doğar. Tüzel kişilerde, şirketlerde ve kişi ticari topluluklarında kanuni temsilci fail olup, ticari hukuksal oluşturulan temsil ilişkilerinde Alm. CK.'NUN 14. maddesi dikkate alınmalıdır ve nitekim uygulamada da 14. madde dikkate alınmaktadır." Ünver-Nuhoğlu: a.g.e., s. 124-125.

⁸⁰ Ceza hukuku kurallarının çevrenin korunması hususunda oluşturulan idari korumayı desteklemek için kullanıldığı İtalyan sistemi, şirket bünyesi içinde işlenen çevre suçlarının failini, şirket içinde yönetim ve kontrol gücünü elinde tutan yönetim kurulu olarak belirlemiştir. İdari cezalar için ise, şirketlerin cezai sorumluluğu kabul edilmiştir. Criminal Penalties in EU Member States' Environmental Law, Final Rapport, 15.09.2003, s. 71.

⁸¹ Lüksemburg'un cezai sorumluluk sisteminde, şirket bünyesinde işlenen çevre suçları söz konusu olduğunda, şirket içinde karar verme gücünü elinde tutan kişinin gerekli önlemleri almamasından dolayı sorumluluğuna gidildiği görülmektedir. Ibid, s. 101.

⁸² İspanya'da şirket bünyesinde işlenen çevre suçlarının faili, şirketin yöneticisi veya temsilcisidir. Tüzel kişilerin cezai sorumluluğu kabul edilmemiştir. Ibid, s. 119.

⁸³ İsviçre'de tüzel kişiler ceza ehliyetine sahip olmadıklarından, şirket bünyesinde işlenen suçtan dolayı sorumluluk, kınanılan eylemleri gerçekleştiren kişilere, örneğin müdüre, yönetim ve denetim kurulu üyelerine düşmektedir. Kangal, Z. : Tüzel Kişilerin Ceza Sorumluluğu, s. 80.

⁸⁴ Yunanistan'da, tüzel kişilerin cezai sorumluluğu söz konusu değildir. Bu bağlamda, işlenen çevre suçlarından dolayı genellikle işletme yöneticisinin cezai sorumluluğu söz konusu olur. Fakat teoride işletme yöneticisine karşı hükmedilen para cezalarının, hukuki sorumluluk esasları çerçevesinde tüzel kişilerce ödendiği görülmektedir. Bayle, M. : "La compatibilité des principaux systemes pénaux nationaux européens en matiere de pollution de cours d'eau", Revue européenne de droit de l'environnement, 2003, numero:1, s. 30.

Fransa⁸⁵, İngiltere⁸⁶, Finlandiya⁸⁷ ve Kanada⁸⁸, da kabul edilen bu sisteme göre, sadece en yüksek düzeydeki görevliler tüzel kişinin cezai sorumluluğuna neden

⁸⁵ Fransız ceza hukukunda, devlet hariç olmak üzere tüzel kişiler organları veya temsilcileri tarafından kendi yararlarına işlenen suçlardan dolayı sorumludurlar. Yerel yönetimler ve birlikleri yalnızca kamu hizmeti yetki sözleşmelerinin konusu olmaya elverişli faaliyetlerin yerine getirilmesi sırasında işlenen suçlardan cezaen sorumludur. Bu bağlamda, su, elektrik, gaz dağıtımı, yeşil alanların bakımı, çöp toplama veya toplanan çöplerin imhası gibi çevre temizleme faaliyetleri yetki sözleşmesinin konusu olabilir. (Croisier, N. R. : “La détermination des personnes responsables”, Sauvegarde de l’environnement et droit pénal, s. 110.) Fransız ceza sisteminde, sorumluluğun kaynaşması kuraldır. Bu bağlamda hem yöneticilerin hem de tüzel kişilerin birlikte cezai sorumluluğuna gidilebilir. Fakat bazı durumlarda, özellikle taksirle işlenen bazı çevre suçlarında (suç işleyen gerçek kişi failin meydana gelen zarardan doğrudan veya dolaylı olarak sorumlu olmasına göre, basit veya nitelikli taksire dayalı bir sorumluluk sistemi öngörülmüştür. Bu sistemde gerçek kişi failin dolaylı bir şekilde neden olduğu çevre zararı karşısında bu gerçek kişi failin cezai sorumluluğunun tesisi için nitelikli kusur arandığından gerçek kişi failin çevre suçundan cezai sorumluluğu söz konusu olmayabileceken, mevcut kusur göz önüne alındığında tüzel kişinin cezai sorumluluğuna gidilebilecektir.), sadece tüzel kişilerin cezai sorumluluğuna gidildiği yöneticilerin cezai sorumluluğuna gidilmediği görülmektedir. Fransız ceza sistemi dolaylı sorumluluk teorisinin etkisi altında olduğundan (Kangal; T. Z. : Tüzel Kişilerin Ceza Sorumluluğu, s. 139-140) sadece organ ve temsilcilerinin hareketlerinden dolayı tüzel kişinin sorumluluğuna gidilecek, şirket içinde basit bir işçi ve görevli konumundaki bir kişinin hareketi doğrudan tüzel kişinin cezai sorumluluğuna yol açmayacaktır.

⁸⁶ İngiliz ceza sisteminde, şirketlerin (tüzel kişiler veya tüzel kişiliği bulunmayan toplulukların) cezai sorumluluğu, işlenen çevre suçunun strict liability (kusursuz) veya mens rea (kusurlu) olarak işlenmesine göre farklılık arz eder. Şayet işlenen çevre suçu strict liability biçiminde işlenebiliyorsa, vicarious liability (üçüncü kişinin eyleminden sorumluluk) söz konusu olabilir. Yani bu durumda şirket, işçisinin gerçekleştirdiği bir çevre suçundan dolayı cezai olarak sorumlu tutulabilecektir. Fakat şayet suç, mens rea olarak işlenebilecek nitelikte bir yapıya sahipse, bu durumda sadece üst düzey yöneticilerin eylemi şirketin cezai sorumluluğunu doğurucu etkiye sahiptir. Son zamanlarda, yukarıda bahsettiğimiz sistem göz önünde bulundurulmadan amaçsal bir yaklaşımla şirketlerin cezai sorumluluğunun olup olmayacağını tespitine gidildiği görülmektedir. Bu yeni yaklaşım tarzında, failin hareketinin şirkete atfedilebilir nitelikte olup olmadığına bakılmakta, bu sonuca göre şirketin cezai sorumluluğuna gidilip gidilmemesi kararlaştırılmaktadır. İngiliz ceza sisteminde, kural olarak, hem şirketlerin hem de suç işlenmesini emreden, suç işlenmesine rıza gösteren, ithamalı hareketleriyle suç işlenmesi için gerekli koşulları oluşturan şirket yöneticilerin cezai sorumluluğuna birlikte gidilebilir; fakat pratikte genellikle sadece tüzel kişilerin cezai sorumluluğu söz konusudur. Faure, M. G. – Heine, G. : Criminal Penalties in EU Member States’ Environmental Law, Final Report, Maastricht, 2002, s. 244-246.

⁸⁷ Finlandiya Ceza Kanunu’da, hem gerçek kişilerin hem de tüzel kişilerin çevre suçlarından dolayı fail olabilmesi mümkündür. Finlandiya Ceza Kanunu’nda tüzel kişilerin cezai sorumluluğu sadece belirli suç tipleri için öngörülmüştür. Çevreye karşı suçlar tüzel kişilerin sorumluluğunun söz konusu olduğu suç tiplerinden biridir. Bu bağlamda, Finlandiya çevre ceza hukukunda hem gerçek kişilerin hem de tüzel kişilerin birlikte sorumluluğuna gidilebilir. Gerçek kişi failin saptanamadığı veya gerçek kişi failin cezalandırılmadığı durumlarda da tüzel kişiliğin cezalandırılabilmesi mümkündür. Tüzel kişilik içinde organ veya yönetici durumunda bulunan veya şirket içinde karar alma gücünü kullanan kişinin, çevre suçunun işlenmesi istemesi, buna izin vermesi veya suçu engellemek için gerekli dikkat ve özeni göstermemesi durumlarında tüzel kişinin cezai sorumluluğuna gidilecektir. Finlandiya ceza hukukunda, kamu tüzel kişiliklerinin cezai sorumluluğu olmadığı için kamu tüzel kişilerinin işledikleri bir çevre suçu dolayısıyla cezai sorumluluğuna gidilemeyecektir. Faure, M. G. – Heine, G. : a.g.e., s. 166.

⁸⁸ Kanada ceza hukuku sistemi aynı İngiliz ceza hukuku sisteminde olduğu gibi tüzel kişilerin cezai sorumluluğu konusunda kimlik teorisinin etkisi altındadır. İngiliz ceza hukuku sisteminde üst düzey yöneticiler kavramının kapsamı (şirketin ruhu) daha sınırlı olmasına karşın, Kanada ceza hukukunda üst düzey yöneticiler kavramının kapsamı daha geniştir. (http://justice.gc.ca/fr/dept/pub/ccl_rpm/discussion/issues.html)

olabilirler. Örneğin Fransa’da sadece tüzel kişinin organ ve temsilcilerinin tüzel kişi yararına işledikleri suçlardan dolayı tüzel kişilerin çevre suçlarından dolayı sorumluluğuna gidilmektedir⁸⁹.

İşletmenin herhangi bir mensubu tarafından işlenen çevre suçunun tüzel kişilerin cezai sorumluluğunu doğurduğu sistem:

Bu sistem Hollanda, Belçika⁹⁰ ve ABD⁹¹,’de uygulanmaktadır. Bu sistemde şirket içerisinde çalışan en alt düzeydeki bir kişinin bile işlediği çevre suçundan dolayı, toplulukların sorumluluğuna gidilebilecektir.

Kanada ceza hukuku sisteminde tüzel kişinin cezai sorumluluğu üç şekilde ortaya konulur: Birinci olarak, tüzel kişinin görevlisi, genel şirket politikası üzerinde etkili olabiliyorsa, şirketin cezai sorumluluğu hukuken gerçekleşmiş demektir. İkinci olarak, tüzel kişinin görevlisi şirket politikasını düzenlemeksizin sadece görevinin yerine getirilmesi konusunda bir takdir hakkına sahipse, işlenen suçtan sadece şirket yarar sağlamakta ise ve şirket suça karışması konusunda makul bir şüpheye yol açacak bir delil sunmamışsa, işlenen suçtan dolayı şirketin cezai sorumluluğu fiilen gerçekleşmiş demektir. Son olarak, eğer tüzel kişinin görevlisi sadece basit bir biçimde kendisine verilen görevleri yerine getirense, koğuşurmada şirketin bir yöneticisinin bu suça iştiraki ortaya konulmadıkça, şirketin kusurundan söz edilemeyecektir. R. c/Church of Scientology of Tronto kararında mahkeme, bir kişinin üst düzey yönetici (şirketin ruhu) olması için şirketin yönetiminde hukuki olarak bir görev icra etmesi gerekmediğine karar vermiştir. Mahkemeye göre, kişinin fiili olarak şirket politikası üzerinde bir etkisinin olması yeterlidir. Üst düzey yöneticinin eyleminin tüzel kişinin cezai sorumluluğunu doğurması için, üst düzey yöneticinin tüzel kişiye yarar sağlamak amacıyla hareket etmesi ya da bu yöneticinin yaptığı hareket neticesinde bir yararın ortaya çıkması gerekli kabul edilir. Bêliveau, P. : “La responsabilité pénale des des corporations en droit canadien”, Revue de science criminelle, 1999.

⁸⁹ Fransa’da 1992’de tüzel kişilerin cezai sorumluluğu belirli suçlar için kabul edilmiştir, bu dönemde çevre suçlarının büyük kısmı tüzel kişilerin cezai sorumluluk rejimi dışında kalmıştır. 9 mart 2004’te Perben II Kanunu’yla tüzel kişilerin cezai sorumluluğu bütün suçlar için kabul edilmiştir.

⁹⁰ Belçika ceza sisteminde işlenen bir çevre suçunun faili hem gerçek kişi hem de tüzel kişi olabilir. Belçika sisteminde, hukuki kişiliği olmayan bazı topluluklar ceza kanunu bakımından tüzel kişiliği haiz olarak addedilmiştir (örneğin ticari şirket halini almayan hukuki şirketler veya kuruluş aşamasındaki ticari şirketler gibi). Yine bu sistemde, kamu tüzel kişilerinin cezai sorumluluğu kabul edilmemiştir. Belçika ceza sisteminde tüzel kişilerin ceza sorumluluğu, türetilen veya dolaylı bir sorumluluk tarzı değildir. Bu sistemde, yansıma (dolaylı) sorumluluk teorisinde olduğu gibi, tüzel kişiliğin organlarının, yöneticilerinin ve temsilcilerinin işledikleri suçların tüzel kişiliğe yansıtılması söz konusu olmaz. Bu bağlamda, tüzel kişilik sosyal bir gerçekliktir ve suç işleyebilir. Tüzel kişilerin cezai sorumluluğun söz konusu olabilmesi için, işlenen suçun tüzel kişinin amacını gerçekleştirmek için işlenmesi veya işlenen suçun tüzel kişinin çıkarına işlenmesi veya işlenen suçun tüzel kişinin hesabına işlenmesi gerekmektedir. Suçu işleyen kişinin tüzel kişilik içindeki konumu ve yetkileri önem arz etmez. Tüzel kişinin bünyesinde alınan bir çevre suçu işleme kararı veya tüzel kişinin bünyesinde gerçekleşen bir dikkatsizlik ve özensizlik sonucunda bir çevre suçunun işlenmesi durumu, tüzel kişinin kasten veya taksirle bir çevre suçu işlemesine yol açacaktır. Tüzel kişi bir sosyal gerçeklik olarak addedildiğinden dolayı sorumlulukların kaynaşması bu sistemde söz konusu olmaz. Ya gerçek kişi faildir ya da tüzel kişi (Belçika Ceza Kanunu’nun 5. maddesine göre eğer suç işleyen gerçek kişi belirlenmişse, gerçek kişi veya tüzel kişiden hangisinin kusuru daha ağırsa o fail sayılacaktır). Fakat, istisnai olarak suç gerçek kişi tarafından bilerek ve istenerek işlenmiş ve bu gerçek kişi belirlenmişse, hem gerçek kişi hem de tüzel kişinin birlikte cezai sorumluluğu söz konusu olacaktır. <http://www.ipcf.be/page.aspx?pageid=1405&menuid=1132>.

⁹¹ Amerika Birleşik Devletleri çevre ceza hukuku sisteminde, işlenen bir çevre suçundan dolayı sorumluluk değişik şekillerde ortaya çıkabilir. Sorumlular bazen şirketin en yüksek düzeydeki görevlisi (the responsible corporate officer doctrine), bazen şirketin kendisi, bazen de suç teşkil eden hareketi doğrudan yapan kimse olabilir.

2. Uluslararası ve Avrupa Çevre Ceza Hukuku bakımından Fail

a. Uluslararası Çevre Ceza Hukuku

Son 30 yıldan bu yana çevre suçlarının işlenmesinde uluslararası planda hızlı bir artış yaşanmaktadır. Bu suçların işlenmesi sonucu elde edilecek karın yüksek olması yanında⁹², çoğu ülkede gelişmemiş bulunan çevre bilincinin bu suçları işleyenlerin yakalanma olasılığını azaltması, bu hızlı artışın nedenleri arasında gösterilebilir. Uluslararası planda yaşanan çevre suçlarındaki bu hızlı artış, çevre konusundaki uluslararası kaygıları da beraberinde getirmiş ve devletleri uluslararası sözleşmeler yapma yoluna itmiştir. 1972 yılında yapılan Stockholm Konferansı'ndan bu yana yapılan uluslararası ve bölgesel çevre anlaşmalarının sayısı bugün 250'den fazladır.

(http://findarticles.com/p/articles/mi_m1038/is_n2_v35/ai_12128423/pg_2) Uygulamada, Adalet Bakanlığı'nın Çevresel Suçlar Ofisi'nin çoğunlukla en yüksek düzeydeki şirket görevlisi hakkında takibata geçtiği görülmektedir. (Turgut, N. : Çevre Hukuku, s. 630, 61 no'lu dipnot) "Responsible corporate officer doctrine"i, üst düzeyde bir pozisyonda çalışan şirket görevlisinin şirket içindeki gözetim ve denetim görevini gereği gibi yerine getirmemesi, sahip olduğu otoriteyi düzgün bir biçimde kullanamaması sonucunda, önlemek zorunda olduğu bir çevre suçunu önleyememesi durumunda, bu üst düzey şirket çalışanın cezai sorumluluğunun doğmasına neden olan bir anlayışın ürünüdür. Bu doktrin, mens rea (kusurluluk) anlayışını ortadan kaldırmakta veya azaltmaktadır. Fakat Amerikan çevre ceza hukukunda esas olarak kusurluluk anlayışını ortadan kaldıran doktrin, "public welfare offense doctrine" dir. Amerikan çevre ceza hukukunda, çevre suçları kamusal sağlık ve refaha karşı işlenen suçlar olarak kabul edilmekte ve bu suçlarda mens rea aranmamaktadır. Amerikan çevre ceza hukukunda genellikle bu iki doktrinin birlikte uygulandığı görülmektedir.

(http://findarticles.com/p/articles/mi_m6007/is_54/ai_117325772/pg_7) Yukarıda da belirttiğimiz üzere, Amerikan çevre ceza hukukunda şirketlerin de işledikleri çevre suçlarından dolayı ceza sorumluluğuna gidildiği görülür. Şirketin cezai sorumluluğuna gidilebilmesi için şirket içinde çalışan herhangi bir görevlinin görev alanı dahilinde şirketin yararı için hareket etmesi yeterlidir. Burada dikkat edilmesi gereken bir diğer nokta da, şirket içinde çevre suçunun faili belirli bir kişi olarak saptanamamış olsa bile "collective intent" doktrini uyarınca şirketin cezai sorumluluğuna gidilebilir. Yani failin belirli bir kişi olması, daha sonra da bu kişi üzerinden şirketin sorumluluğuna gidilmesi gerekmez. (<http://law.jrank.org/pages/744/Corporate-Criminal-Responsibility-American-standards-corporate-criminal-liability.html>) Amerikan çevre ceza hukukunda, şirket çalışanlarının görev alanları içerisindeki faaliyetlerden, bu faaliyetler şirket politikası veya yönetim emirleriyle uyumuna bile şirket cezai olarak sorumlu olur. Bunun olması için gereken tek koşul, şirketin sorumluluk konusu olan kişi ve olaylar üzerinde belli bir kontrol gücü kullanmasıdır. Nitekim şirket politikasına aykırı olarak tehlikeli atık dolu varilleri boşaltan şirket mühendisinin bu eyleminden şirket, durumu öğrenir öğrenmez varilleri uzaklaştırmasına karşın, para cezasına çarptırılmıştır. (Cohen'den aktaran Turgut, N. : Çevre Hukuku, s. 631.)

⁹²Uluslararası çevre suçlarından elde edilen gelirin yıllık 22-31 milyar dolar olduğu tahmin edilmektedir. Sadece yasadışı çöp ticaretinden yılda 10-12 milyar dolar, nesli tükenmekte olan hayvan ve bitkilerin ticaretinden yılda 6-10 milyar dolar suç geliri elde edilmektedir. Yine Rusya, yasadışı, kontrolsüz ve bildirilimsiz yapılan balık ticaretinden yıllık 4 milyar dolar gelir elde etmektedir. Bknz. <http://www.fas.org/irp/threat/pub45270chap2#6>

Ceza silahı uluslararası hukuk da ender kullanılan bir araçtır. Konunun önemi ve çevre suçlarının uluslararası niteliği göz önünde tutulduğunda bu silahın, şimdilik az da olsa⁹³, kullanılmaya başlanması yolundaki gelişmeler yerinde kabul edilmelidir.

G 8, Interpol, Avrupa Birliği, Birleşmiş Milletler Çevre Programı ve Birleşmiş Milletler Bölgelerarası Suç ve Adalet Araştırma Enstitüsü, “uluslararası çevre suçlarını” 5 büyük alanda toplamıştır⁹⁴.

Bu alanlardan ilk üçü uluslararası anlaşmalarca düzenlenmiş bulunmaktadır. Bunlar:

Nesli Tehlikede Olan Yabani Hayvan ve Bitki Türlerinin Uluslararası Ticaretine İlişkin Sözleşme (CITES 1973)⁹⁵.

Ozon Tabakasını İncelten Maddelere Dair Montreal Protokolü (1987)⁹⁶:

Tehlikeli Atıkların Sınırlarötesi Taşınımının ve Bertarafının Kontrolüne İlişkin Basel Sözleşmesi (1989)⁹⁷.

Diğer iki alan uluslararası bir anlaşmanın konusu olmamasına karşın, uluslararası planda çevre suçu olarak kabul görmüş ve tanınmıştır⁹⁸. Bunlar:

Yasadışı balık avcılığı ve yasadışı kereste ticareti.

Bu iki suç tipi, doğal kaynakların kontrolsüz tahribi ve ticarete konu olmasıyla ilgilidir. Normal de bu faaliyetler yasalarla belirlenen özel sınırları içerisinde yapılırsa yasaldir⁹⁹. Bu faaliyetlerin yasal sınırları dışında yapılması, hem devletin

⁹³ Darroch, F. – Harrison, P. : Environmental Crime, London, Cameron May, 1999, s. 438.

⁹⁴ Hayman, G. –Brack, D. : “ The Nature and Control of Environmental Black Markets”, International Environmental Crime, London, The Royal İnstitu of İnternational Affairs, 2002, s. 5.

http://www.chathamhouse.org.uk/pdf/briefing_papers/Environmental%20Crime%20Blackground%20Paper.pdf, <http://europa.eu.int/comm/environment/crime/index.htm>.,Darroch-Harrison. Yazar, uluslararası çevre suçları başlığı altında sadece” Tehlikeli Atıkların Sınırlarötesi Taşınımının ve Bertarafının Kontrolüne İlişkin Basel Sözleşmesi” ve “Nesli Tehlikede Olan Yabani Hayvan ve Bitki Türlerinin Uluslararası Ticaretine İlişkin Sözleşme” yi incelemiş, şekli bir biçimde bu kavramı yorumlamıştır. Çünkü sadece bu iki sözleşmenin metninde açıkça ceza yaptırımının uygulanması istenmekte, diğerlerinde böyle bir zorunluluk öngörülmemektedir.

⁹⁵ Sözleşmenin Türkçe metnine www.cevre.org adresinden ulaşılabilir.

⁹⁶ Sözleşmenin Türkçe metnine www.cevre.org adresinden ulaşılabilir.

⁹⁷ Sözleşmenin Türkçe metnine www.cevre.org adresinden ulaşılabilir.

⁹⁸ Comte, F. : “Crime contre l’environnement et police en europe: Panorama et pistes d’action”, Revue Européen de Droit de l’Environnement, decembre 2005, numero:4, s. 384.

⁹⁹ Bknz. Brack, D. -Hayman, G. : İnternational Environmental Crime: The Nature and Control of Environmental Black Markets, The Royal İnstitute of İnternational Affairs, Background paper for

hem bu faaliyet alanlarında iş yapan kişi ve şirketlerin yasal olarak elde edeceği gelirlerde kayıplara neden olur, hem de biyolojik çeşitliliği tehdit eder.

Bugün uluslararası çevre ceza hukukunun en büyük sorunu etkisizliğidir. Yukarıdaki suç tipleri göz önünde tutulduğunda çevreyle ilgili birçok suç tipinin bu alanlardan birine girmediği görülür. O halde uluslararası çevre ceza hukuku, bütün çevre suç tiplerini kapsamamaktadır. Bu da eksik bir alanda çevrenin korunmasını sağladığından, tam ve etkin bir korumayı engellemektedir. Bilindiği üzere çevre bir bütün olduğu için, çevresel değerlerin bazılarının korunup bazılarının korunmaması, ileride, korunmakta olan değerlerin de zarar görmesi sonucunu doğurabilecektir. Mevcut durum itibariyle uluslararası planda ilk olarak organize suç örgütlerinin işlediği çevre suçlarıyla savaşın hedef alındığı açıktır, tabi ki de bu suçların faili şirketler de olabilir. Özellikle uluslararası büyük şirket tipleri yukarıda sayılan çevre suçlarını işleyebilir görülmektedir.

Uluslararası çevre ceza hukuku bakımından bir diğer etkisizlik nedeni de, anlaşmaların uygulanmasındaki güçlülüdür. Buradaki güçlük, uluslararası anlaşmadan doğan yükümlülüklerini keyfi bir biçimde yerine getirmeyen devletlere karşı, onları anlaşma hükümlerini yerine getirilmeye zorlayıcı bir mekanizmanın uluslararası hukukta öngörülmemiş olmasıdır¹⁰⁰. Uluslararası anlaşmadan doğan yükümlülüklerin

RIIA workshop, 27-28 May 2002, s. 4. Yazarlar bu iki suç tipini “doğal kaynaklarla ilgili suçlar” olarak nitelendirmiştir ve bu iki suçun “biyolojik çeşitlilikle ilgili suç” tipine de girebileceğini; fakat arada küçük bir farkın olduğu belirtmişlerdir. Yazarlara göre fark: Doğal kaynaklarla ilgili suçlar, normalde yasal olan faaliyetlerin kontrolsüz ve kural dışı bir şekilde yapılması ve belirli üretim sınırlarının aşılmasıyla işlenirken, biyolojik çeşitlilikle ilgili suçlarda girişilen faaliyet daha baştan yasadışıdır.

¹⁰⁰ Örneğin Tehlikeli Atıkların Sınırlarötesi Taşınmasının ve Bertarafının Kontrolüne İlişkin Basel Sözleşmesi'nin 20. Maddesinin 1. Ve 2. fıkraları şöyledir:

20/1. Taraflar arasında Sözleşme'nin veya Sözleşme protokollerinden herhangi birinin yorumlanması veya uygulanması, ya da bunlara uyulması konusunda anlaşmazlık çıkması durumunda, Taraflar, bu anlaşmazlığı görüşmeler veya kendi seçecekleri başka bir barışçı hal tarzı yoluyla halli imkanını arayacaklardır.

20/2. Eğer ilgili Taraflar anlaşmazlıklarını, bir önceki fıkrada belirtilen yollardan çözmezlerse, ihtilafı Taraflar mutabık kaldıkları takdirde söz konusu ihtilaf, uluslar arası Adalet Divanı'na veya Ek VI' da tespit edilen şartlarda tahkime götürülecektir. Ancak Taraflar'ın, ihtilafın Uluslar arası Adalet Divanı'na ya da tahkime götürülmesi konusunda mutabakata varamamaları, kendilerini 1. Fıkra da belirtilen yollardan ihtilafa çözüm arama mesuliyetinden kurtarmayacaktır.

Nesli Tehlikede Olan Yabani Hayvan ve Bitki Türlerinin Uluslararası Ticaretine İlişkin Sözleşme'nin 18. maddesinde benzer bir düzenleme mevcuttur.

Ozon Tabakasını İncelten Maddelere Dair Montreal Protokolü'nün ise, taraf devletleri sözleşmeye uymaya zorlayacak bir mekanizma kurduğundan söz edilebilir. İşbirliğine dayanan bir mekanizma içinde, ilk olarak yükümlülüklerine uymayan taraf devlete yükümlülüklerine uyması için diğer taraf devletler yardım etmeye çalışılır; eğer bu yardımlar etkisiz kalır ve söz konusu devlet anlaşma yükümlülüklerine uymamaya devam ederse, anlaşmanın sağladığı teknik ve finansal yardımlar bir

yerine getirilmemesinden anlaşılması gerekirse, uluslararası anlaşmanın iç hukukta etkin bir biçimde uygulanmasını sağlayacak kuralların oluşturulmaması veya bu oluşturulan kuralların etkin bir biçimde uygulanmamasıdır. Genellikle, anlaşmaya imza atan devletler ülkelerindeki daha ciddi gördükleri tehlikeler karşısında (yoksulluk, işsizlik, eğitim, sağlık gibi...), çevre değerine gereken önemi vermeyip anlaşmayı çok geç iç hukukta aktarmaktadırlar. Anlaşma iç hukuka aktarıldığında da, çevre konusunda eğitilmiş personel ve bu personelin kullanacağı teknik araç-gereç için yeterli mali kaynak ayrılamaması sonucunda anlaşmanın etkin bir biçimde uygulanamadığı görülür.

Henüz iç hukuklarda çevre kavramına verilen anlam belirginleşmemişken ve çevre tam anlamıyla korunmuyorken, uluslararası planda çevrenin ceza hukuku ile korunmasını beklemek zordur. Uluslararası planda çevrenin ceza hukukuyla korunması önündeki en büyük güçlük ise, tüm dünya ülkelerini ilgilendiren bu ortak sorun karşısında, ortak ceza hukuku kurallarının oluşturulması ve bu ortak kuralların çevre suçu işleyen kişilere, bu kişiler dünyanın neresinde olursa olsun, uygulanması olacaktır¹⁰¹.

b. Avrupa Çevre Ceza Hukuku

aa. Genel Olarak

Avrupa'da çevrenin korunması gereken bir değer olarak ortaya çıkması, dünyadaki çevre bilincinin ortaya çıkmasıyla aynı zamana denk geldiği görülür¹⁰².

süreliğine ertelenir ve geri çekilir. Bir anlamda yükümlülüklerine uymayan devlete ekonomik bir ceza verilir.

¹⁰¹ Ortak ceza hukuku kurallarının oluşturulması esasa yönelik çalışmalar gerektirirken (kuralların uyumlaştırılması-birleştirilmesi), bu ortak kuralların çevre suçu işleyen kişilere dünyanın neresinde olursa olsun uygulanması (kararların karşılıklı tanınması-adli sicil kayıtlarının tutulması) usule yönelik çalışmalar gerektirir. Ceza hukukunun uluslararasılaşması ile ilgili olarak kullanılan yöntemler ve karşılaşılan sıkıntılar için. Malabat, V. : "Les procédés de l'internationalisation du droit pénal", Rapport de synthèse, Droit pénal no:9, Septembre 2006, Etude 17.

¹⁰² Avrupa düzeyinde Paris Konferansı'nda Topluluk çapında bir çevre politikası oluşturulması fikrinin gündeme gelmesiyle, Dünyada çevrenin korunması konusunda ilk girişim olan 1972 tarihli Stocholm Konferansı aynı tarihlere rastlar.

İlk olarak şunu belirtmek gerekir ki, Büyük ve Küçük Avrupa'yı oluşturan kurucu anlaşmalarda çevrenin korunmasından bahseden bir düzenleme yoktur¹⁰³. Bunun nedeni, bu kurucu anlaşmaların çevre dışındaki başka kaygıları ortadan kaldırmak için yapılmasında ve amaçlarının farklı olmasında aranmalıdır. Konumuz açısından ilk olarak Küçük Avrupa'daki çevre ceza hukuku gelişmeleri açıklanacak, daha sonra da Büyük Avrupa'daki çevre ceza hukuku gelişmeleri irdelenecektir.

bb. Avrupa Birliği

Avrupa Birliği'nin 1987 yılına kadar olan çevreyle ilgili politikaları, hukuken zımni özellik taşır. Çevre konusunun Topluluğun kurucu anlaşmaları yoluyla hukuken açıkça tanınması ise, 1987 yılında imzalanan Tek Senet ile mümkün olmuştur. Tek Senet'in bölümlerinden birinin çevre politikasına ayrılması, çevre politikasına resmen bir Topluluk politikası kimliği kazandırmıştır. Maastricht Antlaşması ile Roma Antlaşması değişikliğinin yapıldığı 1992 yılından itibaren de çevrenin korunması Topluluğun ortak politikası haline gelmiştir¹⁰⁴.

15-16 Ekim 1999' da gerçekleştirilen Tampere Zirvesinde, bazı özel önemi olan ve sınırlı sayıda belirtilen suçlar için¹⁰⁵ ortak suç tanımları ve cezalarının belirlenmesi konusunda üye devletler arasında görüş birliği oluşmuştur. Bu özel önemi olan ve sınırlı sayıda belirtilen suçlar arasında çevre suçlarının da varlığı dikkat çekicidir.

Çevrenin korunmasının ceza hukukuyla yapılması konusunun hangi sütunda yer alacağı, Avrupa Birliği kurumları içinde büyük tartışmalara neden olmuştur.

¹⁰³ 4 Kasım 1950 yılında imzalanan Büyük Avrupa'yı oluşturan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetlerini Korumaya Dair Avrupa Sözleşmesi) ve 1957 yılında imzalanan Küçük Avrupa'yı oluşturan Roma Anlaşması içerisinde çevrenin korunmasından bahsedilmemektedir.

¹⁰⁴ Ayrıntılar için Bknz. Yıldırım, U.- Budak, S. : "Son Gelişmeler Işığında Avrupa Birliği Çevre Politikasında Değişimler ve Türkiye'nin Politik Yaklaşımı, Avrupa Araştırmaları Dergisi, Cilt 13, Sayı 1-2, 2005, s. 178-182.

¹⁰⁵ Mali suçluluk(karapara aklama, rüşvet, Euro kalpazanlığı), uyuşturucu madde kaçakçılığı, insan ticareti, kadınların ve çocukların cinsel sömürüsü ve çevreye karşı işlenen suçlardır. Kocasakal, Ü. : Avrupa Birliği Ceza Hukukunun Esasları, İstanbul, Vedat, 2004, s. 68.

Tartışmaların başlangıcı Komisyon'un 13.3.2001 tarih ve COM(2001) 139 final sayılı raporu ile, Avrupa Parlamentosu'na ve Konsey'e çevrenin ceza hukuku aracılığıyla korunmasına dair bir yönerge önerisi sunmasıyla başlamıştır¹⁰⁶. Bu öneri karşısında Konsey de Danimarka'nın önerisi ile bir çerçeve karar oluşturmuştur¹⁰⁷. Hemen hemen komisyonun önerisine benzer olan bu çerçeve kararın yapılma nedeni ise, devletlerin ceza hukukuyla ilgili sahip oldukları yetkilerin ellerinden alınması korkusudur denilebilir. Birçok devlet, Komisyonun önerisinin Avrupa Topluluğunu kuran anlaşmanın Topluluğa verdiği yetkileri aştığını vurgulamış ve öneri ile amaçlanan hedeflere çerçeve karar ile ulaşılabileceği belirtilip 27 Ocak 2003 tarih ve 2003/80/JAI Sayılı Karar ile çevrenin ceza hukukuyla korunmasına dair bir çerçeve karar kabul edilmiştir. Komisyon, bu çerçeve karara karşı yetki aşımı nedeniyle Adalet Divanına başvurmuştur.

Mahkeme, çevrenin korunmasının Topluluk'un temel amaçları arasında yer aldığını, topluluk anlaşmasının ilgili maddelerine atıf yaparak belirttikten sonra, çerçeve kararın amacı ve içeriğinin temelde çevrenin korunmasıyla ilgili olduğunu, çevresel kaygılarla bu girişimin yapıldığını, özellikle çevreye karşı ağır saldırılarla mücadelede cezai yaptırımın bir zorunluluk olduğunu ve çevrenin korunması konusunda yayımlanan kuralların etkinliğinin garanti edilebilmesi için cezai yaptırımlara başvurulabileceğini kabul etmiştir¹⁰⁸. Bu karar sadece çevre hukuku açısından değil, ceza hukuku açısından da önemli bir karardır. Bu karar neticesinde mahkeme, komisyona Topluluk'un ortak amaçlarına ulaşabilmek ve getirilen kuralların etkin bir biçimde uygulanmasını temin için zorunlu olan durumlarda, ceza yaptırımına başvurabilme yetkisi tanımıştır.

En son olarak 9.2.2007 tarihinde Komisyon, çevrenin ceza hukukuyla korunmasına dair yeni bir yönerge önerisi sunmuştur. Yönergede özellikle tüzel kişilerle ilgili sorumluluk hükümlerinin geniş yer tuttuğu görülmektedir. Örneğin yönergenin 2. maddesindeki tanımlar kısmında tüzel kişinin tanımı yapılmış, 6. maddesinde tüzel kişilerin sorumluluk rejimi düzenlenmiştir. Bu yönergede, tüzel kişilerin sorumluluğunun gerçek kişilerin sorumluluğunu ortadan kaldırmayacağı

¹⁰⁶ Bknz. Ibid., 219.

¹⁰⁷ Bilindiği üzere, Konsey, herhangi bir üye devletin veya Komisyon'un önerisi üzerine oybirliği ile çerçeve karar oluşturabilir. Burada mekanizmayı başlatıcı hareket, bir üye devletten gelmiştir.

¹⁰⁸ Arrêt de la Cour (grande chambre), C-176/03, 13 Septembre 2005, kn. 41-50.

belirtilmiştir. Yönergeyi hazırlayanlar, tüzel kişilerin mutlaka sorumluluğuna gidilmesi gerektiğini belirtmişler; ama bu sorumluluğun cezai veya idari olması konusunda bir zorunluluk getirmeyip bunu seçme hakkını devletlere bırakmışlardır¹⁰⁹.

cc. Avrupa Konseyi

Avrupa Konseyi'nin de çevre ceza hukukunun Avrupa bazında oluşumuna büyük katkıların olduğunu söylemek gerekir. 1977 yılında Avrupa Konseyi, Bakanlar Komitesi'nin aracılığıyla "Çevrenin Korunmasında Ceza Hukukunun Yardımı" konulu bir karar kabul etmiştir¹¹⁰. Bu metin, Cezai Sorunlar için Avrupa Komitesi'nin bütün üye ülkelerdeki çevreyle ilgili kuralları inceleyen çalışmasının sonucunda ortaya çıkmıştır. Metnin temel amacı, etkin bir şekilde çevrenin korunmasını sağlamak için ortak bir ceza politikasının ana hatlarını belirlemek olarak kabul edilmiştir. Metnin ikinci maddesinde konumuzu ilgilendiren fail bakımından, kamu veya özel hukuk tüzel kişilerinin cezai sorumluluğunun kabul edilmesi gerektiği belirtilmiştir. Metinde hapis cezasının sadece çok ciddi olaylarda uygulanabileceği öngörülmüştür¹¹¹.

1977'den sonra da birçok defa Avrupa Konseyi, çevrenin korunması konusunda cezai bir mevzuat oluşturulmasının önemini vurgulamıştır¹¹². Örneğin 25 Haziran 1981'de üye devletlerin Bakanlar Komitesi, ekonomik suçlar konusunda bir tavsiye kararı kabul etmiştir. Bu tavsiye kararında ekonomik suçlarla savaşta yapılması gereken çalışmaların neler olması gerektiği belirtilmiştir. Konumuz açısından önemli olan çevre suçlarının da bu ekonomik suçluluk biçimlerinden biri olarak, Tavsiye Kararı'nın ekinde yer almış olması ve böylece ekonomik suçlulukla savaşmadaki genel ilkeler belirlenirken çevre suçluluğuyla da savaşmadaki ilkelerin belirtilmiş

¹⁰⁹ Proposition de directive du parlement européen et du conseil relative à la protection de l'environnement par le droit pénal, COM (2007) 51 final, Bruxelles, 9.2.2007.

¹¹⁰ Résolution(77) 28 du Conseil européen du droit de l'environnement sur la contribution du droit pénal à la protection de l'environnement.

¹¹¹ Ibid.

¹¹² Recommandation du 25 juin 1981 du Comité des Ministres aux Etats membres sur la criminalité des affaires.

olmasıdır. Yine Avrupa Adalet Bakanlarının 5 ve 7 Haziran 1990’ da, İstanbul ‘da 17. sını yaptıkları Avrupa Adalet Bakanları Konferansı’nda çevre ihlallerine karşı savaşta başvurulacak olan politikanın ortak ana hatların hazırlanması tavsiye edilmiştir.

Sonunda Avrupa Konseyi, çevrenin korunmasının ceza hukukuyla yapılmasına dair bir sözleşme hazırlanmasına karar vermiştir. Sözleşmenin yapımında hükümet uzmanlarından oluşan bir ekip rol oynamıştır. Hazırlanan sözleşme taslağı, daha sonra sırasıyla Cezai Sorunlar için Avrupa Komitesi ve Bakanlar Komitesi tarafından onaylanıp 4 Kasım 1998’de üye devletlerin onaylaması için imzaya açılmıştır. Sözleşme yeteri kadar devlet tarafından onaylanmadığı için hala yürürlüğe girememiştir. Bu Sözleşmenin 9. maddesinde, konumuz açısından önemli olan sorumluluk rejimi düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre, tüzel kişilerin organı, organın bir üyesi veya diğer temsilcileri tarafından, 2. veya 3. maddede belirtilen suçların tüzel kişi yararına işlendiği durumlarda, tüzel kişinin cezai veya idari sorumluluğuna gidilebilmelidir. Aynı maddenin bir sonraki fıkrasında, bu sorumluluk rejiminin kabulünün gerçek kişilerin cezai sorumluluğunu kaldırmadığı açıklanmıştır¹¹³. Bu sözleşmede tüzel kişilerin cezai sorumluluğu konusunda üye devletlerin serbest bırakıldığı görülmektedir. Bu sözleşmenin yürürlüğe girmesi 3 ülkenin anlaşmayı onaylamasına (ratification) bağlıdır. Bugün ise, anlaşmayı imzalayan ülkelerden sadece Estonya anlaşmayı onaylamış bulunmaktadır¹¹⁴.

dd. Sonuç

Günümüzde Avrupa temelinde, çevreye karşı yapılan ihlallerde mutlaka ceza hukuku yaptırımlarına başvurulması gerektiği anlayışı yerleşmiştir. Hatta yapılan düzenlemelerde fail olarak sadece tüzel kişilerle ilgili düzenlemelerin yer alması, gerçek kişilerle ilgili ayrıntılı düzenlemelerin olmaması ilgi çekicidir. Çünkü

¹¹³ Convention sur la protection de l’environnement par le droit pénal, Strasbourg, 4.11.1998.

¹¹⁴ Capdeville, L. J. : “Le droit pénal de l’environnement: Un droit encore a l’apparence redoutable et à l’efficacité douteuse”, Sauvegarde de l’environnement et droit pénal, Paris, L’Harmattan, s. 23. 36 no’lu dipnot.

şirketler tarafından işlenen çevre suçlarında gerçek kişi failin tespiti de zordur ve bu failin tespitinin belirli kurallara bağlanması gerekmektedir.

B. TÜRK HUKUKU BAKIMINDAN

1. Türk Hukukunda Tüzel Kişilerin Ceza Sorumluluğu

a. Türk Hukukunda Tüzel Kişilerin Ceza Sorumluluğu Üzerine Yapılan Tartışmalar

aa. Tüzel Kişilerin Suç Faili Olamayacakları Yönündeki Görüşler

1) Tüzel kişinin suç faili olabileceklerini kabul etmek, cezaların şahsiliği ilkesine aykırıdır¹¹⁵ ve dolayısıyla tüzel kişilerin cezai sorumluluğunun kabulü, “kusursuz ceza olmaz” ilkesine¹¹⁶ aykırılık teşkil edeceği gibi üçüncü şahsın fiilinden sorumluluğa da yol açar¹¹⁷. Suçu ika edenden başkasının cezalandırılması, bir kimsenin kendi fiilinden değil de üçüncü bir şahsın fiilinden sorumlu tutulması, ceza hukukunda kabul edilemez¹¹⁸. Şayet tüzel kişiliğin cezai sorumluluğu kabul edilecek olursa, konusu suç teşkil eden kararı alan üyeler ile kusurlu davranarak bu kararı uygulayan temsilciler yanında, söz konusu uygulamalardan hiç haberi olmayan veya

¹¹⁵ Ünver’e göre, ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesi, birbirini tamamlayan iki temel alt ilkeden oluşur: “kişinin kendi kusurlu eyleminden sorumlu olması” ilkesi ve “üçüncü şahsın fiilinden sorumlu tutulamayacağı” ilkesi. Bu bağlamda, Anayasa Mahkemesi’nce, ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesine sadece “kişinin kendi eyleminden sorumlu tutulabileceği, yani başkalarının eyleminden dolayı cezalandırılmayacağı” şeklinde anlam verilmesi yazarca eleştirilmiştir. Ünver, Y. : Ceza hukuku günleri, s. 120-121.

¹¹⁶ Erman’a göre, “kusurluluk, bütün ceza hukukunun temel unsurunu teşkil eder ve hukukun bu branşını diğerlerinden ayırdetmeğe yarar. Hukuka aykırı ve tipik bir fiil, eğer kusurluluk yoksa suç olarak nitelendirilmez.” Aktaran Ünver, Y. : Ceza Hukuku Günleri, sf 114 dipnot. Bugün modern ceza hukuku alanında “kusur”a, “cezayı gerekçelendirme”(kusur ceza sorumluluğunun meşruluğunu sağlayan en temel unsurdur) fonksiyonunun yanında “cezayı sınırlama” fonksiyonu da tanınmaktadır. Ünver, Y. : Ceza Hukuku Günleri, s. 123.

¹¹⁷ Artuk-Gökçen-Yenidünya: Ceza hukuku genel hükümler 1, s. 462.

¹¹⁸ Ibid, s. 458.

söz konusu uygulamalara muhalif olan üye ve ortakların¹¹⁹, hatta tüzel kişiyle hiç ilgisi olmayan kimselerin cezalandırılması sonucu ortaya çıkar. Örneğin YTCK' daki faaliyet izninin iptali tedbiri tüzel kişinin sahibi olduğu ticarethane veya fabrikanın kapanması sonucu doğurabilecektir. Böyle bir durumda işçiler işsiz kalacak, devlet maliyesi vergi tahsil edemeyecek, ithalat ihracat bağlantıları askıda kalacak, aynı tüzel kişinin çalışması esasına dayanan diğer firmaların ticari ve sınai faaliyetlerine sekte vurulmuş olacak, alacaklar tahsil edilemeyecek, tüketicilerin ihtiyaçları karşılanamayacaktır¹²⁰. Öyleyse bu durum hem cezaların şahsiliği ilkesine aykırılık teşkil edecek hem de objektif sorumluluk¹²¹ hallerinin ortaya çıkmasına neden olacaktır¹²². Özel hukukta hakkaniyet düşüncesiyle kabul edilen objektif sorumluluk kavramı, ceza hukuku alanına yabancıdır¹²³. Bir gerçek kişi tarafından lehine suç işlenen üçüncü bir şahıs nasıl cezalandırılmıyorsa veya gerçek kişiyi temsil eden ve onun adına irade açıklamasında bulunan bir gerçek kişinin eyleminden, temsil edilen nasıl cezaen sorumlu tutulamiyorsa¹²⁴, aynı şekilde gerçek kişilerin tüzel kişi nam ve hesabına hareket ederek, onların menfaatine suç işlemleri durumunda da buradaki tüzel kişinin cezalandırılmaması gerekir¹²⁵. Tüzel kişi tarafından işlenmiş gibi görülen suç, esasen gerçek kişi veya kişilerin eserinden başka bir şey olmadığından, tüzel kişinin cezai mesuliyeti yoktur.

2) Tüzel kişinin iradesi, ceza hukukunun aradığı ve ancak gerçek kişide bulunması mümkün bir irade değildir. Ceza hukukunun suç failinde aradığı husus, sadece belirli iradi hareketleri yapmak yeteneği olmayıp aynı zamanda bu hareketleri anlama ve isteme ehliyetidir. Bu ehliyet ise, sadece insanda bulunur. Topluluğun kendine has fikri ve isteme saiki yoktur. Topluluğu harekete geçiren şey, fertlerin iradeleri toplamı veya çoğunluğudur. Halbuki, ortada kolektif bir irade varsa, kolektif

¹¹⁹ “Bir müdürün vermiş olduğu bir emir ekseriyeti teşkil eden hissedarların arzu ve iradelerine muhalif olabilir. Fakat onlar bu emri değiştirebilecek kuvvet ve kudreti haiz olmayabilirler.” Ettinger'den aktaran Güral, J. : ”Hükmi Şahısların Cezai Mesuliyeti”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 4, sayı: 1-4, yıl: 1947, s. 79-80.

¹²⁰ Erman S. : Ekonomik Suçların Tespitinde Suç Siyaseti, İstanbul, 1984, sf. 33-34., Yarsuvat, D. : Özek'e Armağan, “Tüzel kişilerin ceza sorumluluğu”, s. 914.

¹²¹ Objektif sorumlulukta, kişiyi sorumlu tutmak için ayrıca bir kusur araştırması yapılmaz. Böylece, objektif sorumlulukta, bir kimse sadece nedensel değer taşıyan bir hareketinden sorumlu tutulur. Ünver, Y. : Ceza Hukuku Günleri, s. 114. Objektif sorumluluğa, kişileri toplumsal hayatta normalden daha fazla dikkatli davranmaya itmek için, otoriter-totaliter rejimler tarafından yer verilmiştir. Ibid, s. 131.

¹²² Artuk-Gökçen-Yenidünya : a.g.e., s. 462, Erman, S. : Ticari Ceza Hukuku, s. 88.

¹²³ Ünver, Y. : Ceza Hukuku Günleri, s. 110, 121, 124, 141.

¹²⁴ Kangal, Z.T. : Tüzel Kişilerin Ceza Sorumluluğu, s. 144.

¹²⁵ Artuk-Gökçen-Yenidünya: a.g.e., s. 463.

ceza sorumluluğu dönemi çoktan kapanmış ve ferdi ceza sorumluluğuna dayalı olan Çağdaş Ceza Hukuku dönemi başlamıştır. Özel hukuk ve idare hukuku ilişkileri, sadece hareketin dış görünüşü ile ilgilendikleri için, tüzel kişilerin bu iki alanda haksız bir şekilde hareket ettiklerini kabul etmek mümkün görülebilir. Oysa ceza hukuku ilişkileri, daima psikolojik bir araştırmayı gerektirir¹²⁶. Psikolojik anlamda tüzel kişi hiçbir şeyi öngöremez ve isteyemez¹²⁷. Bu bağlamda, tüzel kişiliğin kast veya taksir iradesinden söz edilemez¹²⁸. Yine Ceza Kanunu'nda yer alan kusurluluğu etkileyen haller yalnızca gerçek kişiler hakkında uygulanabilir¹²⁹. Tüzel kişinin kendisine özgü ceza hukukunun aradığı manada bir iradesi olmadığı gibi, kendiliğinden nedensel değer taşıyan bir eylemde bulunması olanağı da yoktur¹³⁰.

Ultra vires teorisi gereğince, tüzel kişilerin amaç ve konuları dışına çıkan iradelerinin yok sayılması hukuk düzenince kabul edilmişken, tüzel kişilerin kanunların suç saydığı durumlara ilişkin iradelerinin var olabileceğini kabul etmek hukuken de mümkün değildir¹³¹.

3) Gerçek kişiler gibi anlama ve isteme yetenekleri ile sorumluluğu yüklenme yeteneği olmayan bir varlığa, ceza yaptırımını uygulamanın hiçbir pratik faydası yoktur. Çünkü tüzel kişi gerçek bir canlı ve birey değildir. Bu yüzden, cezanın etkileri bir yana, kendisine bir ceza yaptırımını uygulandığının bile farkında olmayan bir hukuksal varlığa uygulanan ceza yaptırımının amaçları da gerçekleşmez¹³². Bugün çağdaş ceza hukukunda, suçlunun kişiliği ön plana çıkmış, cezalandırma fonksiyonunun adeta temelini oluşturmuştur. Tüzel kişilerin bir suçlu kişiliği taşıdıkları söylenemez¹³³. Penoloji biliminde kabul edilen, her suçlunun kendi kişiliğine uygun bir işleme tabi tutulması kuralı göz önünde bulundurulduğunda, suçlu kişiliğin de ancak insanda bulunabilen bir takım yetenekleri gerekli kıldığı için, tüzel kişinin bu yeteneklere sahip olmadığı halde suç faili sayılması imkansız

¹²⁶ Dönmezer –Erman: Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, genel kısım, cilt 2, 12. bası, s. 407.

¹²⁷ Ibid, s. 414.

¹²⁸ Yarsuvat, D. : a.g.e., s. 903.

¹²⁹ Ibid, s. 892.

¹³⁰ Ibid, s. 903.

¹³¹ Kangal, Z.T. :a.g.e., s. 146.

¹³² Ünver, Y. : Ceza Hukuku Günleri, s. 134-135. Aynı görüş için bkz. Yarsuvat, D. : a.g.e., s. 915-916, Gürel, J. : a.g.e., s. 79.

¹³³ Dönmezer-Erman: Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, genel kısım, cilt 2, 12. bası, sf 411.

görülmektedir¹³⁴. Cezanın temel gayesi iyileştirmedir (uslandırma). Böyle bir cezayı da ancak gerçek kişiler hisseder¹³⁵. Ayrıca kanunlarda gerçek kişiler için düzenlenen cezalar(özgürlüğü bağlayıcı cezalar gibi) bu manevi varlıklara uygulanamaz¹³⁶.

bb. Tüzel Kişinin Suç Faili Olabileceği Yönündeki Görüşler

1) Ceza sorumluluğun şahsi olduğuna dair kural, bir kimsenin fiilinden başkasının sorumlu tutulmamasını temin için vardır. Tüzel kişilerin iradeleri, organları aracılığıyla açıklandığına ve yöneticilerin fiil ve hareketleri kolektif bir iradenin sonucu olduğuna göre, bundan tüzel kişinin sorumlu tutulmasıyla başkasının cezalandırıldığı anlamını çıkarmak yanlış olur¹³⁷. Ayrıca tüzel kişinin üyeleri veya hissedarları yasalara uygun davranan erdemli yöneticiler seçmedikleri ve onları yeterince denetlemediklerinden ortak iradeyle oluşan suçtan tamamen masum sayılmazlar¹³⁸. Kaldı ki, bir tüzel kişiye üye olan kimse, buraya yatırdığı değerini tamamını veya bir kısmını kaybetmeyi göze almıştır ve bu kaybın bir suç neticesinde hükümlenen cezadan doğup doğmamasının önemi yoktur¹³⁹. Ayrıca bu görüş sahiplerine göre, tüzel kişinin kolektif iradesiyle aldığı kararı uygulayarak tüzel kişi adına ve yararına hareket eden gerçek kişilerin cezalandırılması, tüzel kişinin suçundan dolayı başkasının sorumlu tutulması anlamına gelecektir¹⁴⁰.

2) Tüzel kişilerin kendilerini oluşturan gerçek kişilerin iradelerinin üstünde ve dışında kendilerine özgü, bağımsız ve kolektif bir iradeleri vardır¹⁴¹. Tüzel kişinin iradesi belirli üyelerin iradesi değildir, üyelerin görüşme ve tartışmalarından doğan bir çoğunluğun iradesidir¹⁴². Özel hukuk alanında organların iradesi nasıl tüzel kişiyi bağlamakta ise, ceza hukuku alanında da durum bundan farksızdır¹⁴³. Zaten özel hukuk alanında borçlanan, alacaklı durumuna düşebilen, kusuruyla başkalarına

¹³⁴ Ibid, s. 411-412.

¹³⁵ Ibid, s. 413.

¹³⁶ Kangal, Z.T. : a.g.e., s. 146.

¹³⁷ Dönmezer-Erman: Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, genel kısım, cilt 2, 12. bası, s. 415.

¹³⁸ Artuk-Gökçen-Yenidünya: a.g.e., s. 465.

¹³⁹ Dönmezer-Erman: Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, genel kısım, cilt 2, s. 407.

¹⁴⁰ Kangal, Z.T.: a.g.e., s. 145.

¹⁴¹ Artuk-Gökçen-Yenidünya: a.g.e., s. 459.

¹⁴² Dönmezer-Erman: Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, genel kısım, cilt 2, s. 405.

¹⁴³ Ibid, s. 406.

verdiği zararlardan sorumlu tutulan, suç kurbanı olabilen ve bu nedenle suçlular hakkında açılmış kamu davasına katılabilen ve tazminat isteyebilen tüzel kişinin, suç sayılan davranışlardan dolayı sorumlu olmayacağını söylemek çelişkilidir¹⁴⁴.

Tüzel kişinin sahip olduğu bağımsız irade, tüzel kişiyi hukuk dışı bir takım faaliyetlere sürükleyebilir. Bu gibi hallerde tüzel kişinin varlık sebebinin kalmadığı söylenemez, zira tüzel kişi tüzüğü ile belirlenmiş esas amacını izlemek suretiyle de suç işleyebilir¹⁴⁵. Yine tüzel kişinin gizli amaç güderek veya tesadüfi olarak faaliyetleri sırasında suç işlemesi mümkündür¹⁴⁶.

3) Cezanın temel gayesinin ıslah, iyileştirme, olduğu böyle bir cezayı ise ancak gerçek kişilerin hissedebileceği, bu sebeple ceza sorumluluğunun kabul edilemeyeceği hususundaki görüşe karşı da, cezanın bir işlevinin de önleme ve caydırma olduğu tarzında cevap vermek mümkündür¹⁴⁷. Yine tüzel kişi belli haklara ve bir malvarlığına sahip olduğu ölçüde, haklarını kısıtlayan veya ortadan kaldıran ya da malvarlığına yönelik yaptırımlara konu olabilecektir¹⁴⁸.

cc. Görüşümüz

Anayasa'nın 38. maddesinin konumuzla ilgili fıkrasının gerekçesi şöyledir: "...fıkra, ceza sorumluluğunun şahsi olduğu; yani failden gayri kişilerin bir suç sebebiyle cezalandırılmayacağı hükmünü getirmektedir. Bu ilke dahi ceza hukukunda yerleşmiş ve 'kusura dayanan ceza sorumluluğu' ilkesine dahil, terki mümkün olmayan bir temel kuraldır." Anayasanın 38. maddesinin gerekçesinde belirtilen "kusura dayanan ceza sorumluluğu" ilkesi, tüzel kişinin kendisine ait kusurlu hareket edebilecek bir iradeye sahip olmadığı göz önünde bulundurulduğunda, tüzel kişilerin cezai sorumluluğuna engel teşkil edecektir. Tüzel

¹⁴⁴ Artuk-Gökçen-Yenidünya: a.g.e., s. 466.

¹⁴⁵ Dönmezer-Erman: Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, genel kısım, cilt 2, s. 406.

¹⁴⁶ Kangal, Z.T. : a.g.e., s. 147.

¹⁴⁷ Dönmezer-Erman: Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, genel kısım, cilt 2, 12. bası, s. 413.

¹⁴⁸ Kangal, Z.T.,a.g.e., s. 147.

kişinin cezalandırılmasının, suçlu suçsuz ayrımı yapılmaksızın tüzel kişi içindeki bütün üyelerin ve ortakların cezaya çarptırılması sonucunu doğuracağı göz önüne alındığında ise, yine Anayasanın 38. maddesinde belirtilen “failden gayri kişilerin” cezalandırılmış olması durumu ile karşılaşılabilecektir. O halde tüzel kişilerin ceza sorumluluğu, Anayasada açıkça ifade edilen cezaların şahsiliği ilkesine de aykırıdır. Bizim sistemimizde Anayasanın 38. maddesindeki açık hüküm göz önüne alındığında tüzel kişilerin cezai sorumluluğu olmayacağı kabul edilmek zorundadır.

Oysa YTCK getirmiş olduğu yeni düzenlemeyle tüzel kişilerin suç faili olamayacağını, sadece gerçek kişilerin suç faili olabileceğini belirtip¹⁴⁹ tüzel kişilere kanunda öngörülen hallerde güvenlik tedbiri niteliğinde yaptırımların uygulanabileceğini söyleyerek çelişkili bir düzenlemeye yol açmıştır¹⁵⁰. Bilindiği üzere, suç adı verilen fiilin iki tür yaptırımı vardır: Bunlardan biri ceza, diğeri güvenlik tedbiridir. Kanun koyucu güvenlik tedbirlerinin tüzel kişilere uygulanabileceğini söyleyerek, bir anlamda tüzel kişilerin suç işleyebileceklerini ve böylece fail olabileceklerini kabul etmiş olmaktadır. Aksini söylemek bu gerçeği değiştirmeyecektir¹⁵¹.

b. Çevreye Karşı İşlenen Suçlar Bakımından Tüzel Kişilerin Cezai Sorumluluğunun Lehindeki Görüşler Ve Bu Görüşlere Getirilen Eleştiriler

aa. Çevre Suçları Açısından Tüzel Kişilerin Fail Olması Gerekliliği

Tüzel kişilerin cezai sorumluluğun kabul edildiği ülkelerde iki amaç ön plana çıkarılmıştır. Daha etkili ve daha adil bir ceza sistemi yaratma amacı¹⁵²... Bu iki amacın çevre ceza hukukunda yansıması şu şekilde ortaya çıkar:

¹⁴⁹ TCK madde 20/2’ nin gerekçesi: “...Suç ve ceza politikası gereği olarak ancak gerçek kişiler suç faili olabilir ve sadece gerçek kişiler hakkında ceza yaptırımına hükmedilebilir...” Meran, N. : Gerekçeli-Karşılaştırmalı 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu, Seçkin, Ankara, 2004, s. 112.

¹⁵⁰ TCK madde 20/2: “Tüzel kişiler hakkında ceza yaptırımı uygulanmaz. Ancak, suç dolayısıyla kanunda öngörülen güvenlik tedbiri niteliğindeki yaptırımlar saklıdır.”

¹⁵¹ Özbek, V. Ö. :TCK İzmir Şerhi, Yeni Ceza Kanununun Anlamı, Cilt 1, Genel Hükümler, s. 270.

¹⁵² Mistretta, P. : a.g.e., s. 186, 190.

aaa. Daha “Etkili” Bir Çevre Ceza Hukuku Sistemi Yaratma Arzusu

1) Tüzel kişilerin ceza sorumluluğu konusunda geleneksel rejim, kolektif varlıkların ortaya çıkardığı yeni sosyal ve ekonomik risklerle mücadelede etkisiz kalmaktadır¹⁵³. Daha da kötüsü, birliklerin cezalandırılmazlığı garanti edilerek korporatif suçluluğun gelişmesi cesaretlendirilmektedir. Suçluluğun sınırlarının giderek belirsizleşmesi karşısında, hukukun etki alanından kurtularak kurallara bağlılık sarsılmakta ve yalnızca hukuka aykırı eylemleri işlemek amacıyla oluşturulan hukuki varlıklar aracılığıyla kanunun dolanılması kolaylaştırılmaktadır. Sonuç olarak, tüzel kişilerin ceza sorumsuzluğu prensibi, özellikle sosyal maliyetinden dolayı kabul edilemez olarak görülmektedir¹⁵⁴. Bu bağlamda büyük çevre ihlallerinin özellikle ticari ve sanayi faaliyetlerin yoğun olduğu tüzel kişilikler içinde gerçekleştirilmesi kriminolojik bir gerçeklik halini almış ve bu duruma tepki olarak tüzel kişilerin çevreye karşı işlenen suçlarda cezai sorumluluğuna gidilmesi anlayışı benimsenmiştir. Örneğin, bizim kanunumuz açısından da tüzel kişilerin cezai sorumluluğuna gidilmesinin ana nedeni olarak, özellikle endüstriyel hayatın doğurduğu yeni suç biçimleri ile daha etkin bir biçimde savaşıma ihtiyacı gösterilmiştir¹⁵⁵. Bu bağlamda çevre suçluluğu hiç şüphesiz endüstriyel hayatın doğurduğu yeni suç biçimlerinden biridir ve hatta en tehlikelidir.

¹⁵³ 1986 tarihli Fransız ceza kanununun tüzel kişilerle ilgili düzenlemesinin gerekçesinde, tüzel kişilerin yararlandıkları geniş araçlarla kamusal sağlığa, çevreye, ekonomik düzene veya sosyal bazı kurallara ciddi saldırıların merkezinde olduğu ve dahası suç kararının şirketin endüstriyel, ticari veya sosyal politikasını belirleyen şirket organlarıncı alındığı vurgulanmıştır. Bu gerçek karşısında, şirketlerin cezadan bir nevi muaf tutulması toplumda şok edici bir etkiye sahiptir. de Lamy, B.-Segonds, M., “Notions fondamentales-responsabilité pénale des personnes morales”, Introduction, JurisClasseur Pénal des Affaires, kn. 3.

¹⁵⁴ Kangal, Z.T : a.g.e., s. 148.

¹⁵⁵ ...”XX. Yüzyılın özellikle ikinci yarısından itibaren iş hayatının aldığı yeni ivme dolayısıyla fiyatlar, tüketim, iş ilişkileri, çevre konularında yeni suçlar ortaya çıkmış ve bunların özellikle ekonomik teşebbüsler, sermaye kuruluşları tarafından işlendiği tespit edilince, sadece kişilerin cezalandırılması yeterli görülmemiş ve bizzat tüzel kişinin, belirli koşullarla cezaen sorumlu olması gerekmiştir...” Ibid, s. 195. Dikkat çeken nokta kanun koyucumuz tüzel kişilerin cezai sorumluluğuna giderken, sadece kişilerin cezalandırılmasını yeterli görmemesidir. Kanun koyucumuzun suçun önlemenin en iyi yolunun ağır cezalar olduğu konusundaki yanlış yaklaşımı yeni değildir, tüzel kişilerin cezai sorumluluğu da bu anlayış üstüne inşa edilmiştir.

Çevreye karşı işlenen suçlar neticesinde yalnızca belirli organ veya temsilcilerin cezalandırılması, cezadan beklenen yarar bakımından yeterli olmamakta ve bunun neticesinde şirketlerce gerçekleştirilen çevre suçları önlenememektedir. Tüzel kişiliğe haiz şirket değil de, gerçek kişi cezalandırıldığında, kamuoyu açısından o gerçek kişinin cezalandırılmasının bir önemi olmamaktadır. Çünkü kamuoyunun gözünde, işlenen çevre suçunun gerçek faili şirkettir. Ayrıca, şirketin cezalandırıldığı durumlarda, şirketin kamuoyu önündeki imajı da zedeleneceğinden, şirketlerin sahip oldukları olumlu imajını korumak için suç işlemeyecekleri iddia edilmektedir¹⁵⁶. Özellikle çevreye karşı şirketlerin işledikleri suçlarda “hükümün ilamı” cezasının getirilmesi isteminde de bu kamuoyu gücünü kullanma anlayışının önemli rol oynadığı bilinmektedir. Ayrıca, gerçek kişilere bağlı bir cezalandırma sisteminde tekerrür durumları yeterince göz önünde bulundurulamadığından, şirket içinde cezalandırılan kişilerin değiştiği; ama şirketin çevreye karşı işlediği suçlara, tekerrür hükümleri göz önüne alınmadan, devam edebildiği bir sistem ortaya çıkacaktır. Böylece çevreyi kirletme eyleminde ısrar eden şirket eylemlerine hiç durmadan devam edebilecektir.

Tüzel kişi bünyesinde gerçekleştirilen çevreye karşı suçlardan dolayı, fail olarak gerçek kişilerin cezalandırılması, cezanın günümüzdeki amacı olan “suçlunun topluma yeniden kazandırılması” nı sağlayacak etkiden de uzaktır. Çünkü bu suçlular genellikle toplumun “elit” kesimini oluşturan gruptan gelmektedirler ve bu suçlular zaten topluma adapte olmuş kişilerdir¹⁵⁷. Oysa ki tüzel kişilere ceza verilmemesi ya da az ceza verilmesi, tüzel kişinin suçtan elde edeceği kazanç ile yakalanma ve cezaya çarptırılma olasılığı arasında yapacağı muhasebeyi doğrudan doğruya etkileyecektir¹⁵⁸. Böylece tüzel kişilerin cezai sorumluluğunun kabul edilmediği bir hukuk ortamında, tüzel kişiliğe haiz şirketlerin çevreye karşı ihlallerinin sürmeye devam edecektir¹⁵⁹ ve çevrenin korunmasında ceza hukukuna başvurulmasının ana

¹⁵⁶ Ibid, s. 148.

¹⁵⁷ Şensoy, Ş. C. : a.g.e., s. 844.

¹⁵⁸ Situ, Y.-Emmons, D. : a.g.e., s. 65.

¹⁵⁹ Nükhet Turgut’a göre de, çevre ceza hukukunda tüzel kişilerin cezai sorumluluğunun kabulünün nedenlerinden biri, cezai yaptırımların kendilerinden beklenen caydırıcı etkiyi yapmalarını sağlamaktır. “Sorumluluğun çeşitli gerekçelerle sonuçta yalnız gerçek kişi üzerinde bırakılması durumunda, şirketin bu yaptırımının doğrudan ve dolayısıyla kendisine getireceği olumsuz etkilerden kurtulmak şansı artabileceğinden caydırıcı etki sağlanamayabilecektir.” Bknz. Turgut, N. : Çevre Hukuku, yenilenmiş 2. Bası, Savaş Yayınevi, Ankara, Kasım 2001, sf 633.

nedeni olan “cezanın caydırıcılık etkisinden yararlanıp çevrenin etkin bir biçimde korunması amacı”, tam anlamıyla gerçekleştirilememiş olacaktır.

2) Tüzel kişiliğe haiz şirket bünyesinde işlenen çevreye karşı suçlarda geleneksel rejiminin gereklerini uygulamak, yani sadece gerçek kişilerin cezai sorumluluğuna gitmek 2 bakımdan sakınca yaratabilir ve çevre ceza sisteminin etkinliğini azaltabilir. İlk olarak çevreye karşı suçların işlendiği şirketin büyük bir şirket tipi olduğu düşünülürse, merkezden uzaklaşma ve uzmanlaşma sonucu parçalanmış bir sorumluluk zinciri ile karşı karşıya kalınacak ve bu suçun gerçek failine veya faillerine ulaşmak mümkün olmayacaktır. Böylece özellikle şirket bünyesinde işlenen çevreye karşı suçlarda, gerçek faili doğru bir biçimde tespit edilemeyen belirli cezalandırılabilir eylemlerin, hiç cezalandırılmaması tehlikesi doğacaktır¹⁶⁰. İkinci olarak çevreye karşı şirket bünyesinde işlenen bu suçlarda tüm kademelerde çalışan kişiler birer araç konumundadır, bu kişiler kendi çıkarlarından çok şirketin çıkarları için suç işlemektedirler. Kişiler gelip geçmekte, yöneticiler değişmekte fakat şirketler çevre ihlallerini yapmaya devam etmektedirler¹⁶¹. Demek ki şirket bünyesindeki çevreye karşı yapılan bu ihlaller kişilerden bağımsızdır ve bu yüzden de kişileri cezalandırmak bu suçu önlemede yetersiz kalacaktır.

3) Hem gerçek kişi olan fail veya failleri hem de tüzel kişiyi cezalandırmak, çevrenin korunması konusunda zayıf cezalar öngörmüş toplumlarda cezanın şiddetini arttıracığı ve tüzel kişilik perdesi altına gizlenip ortada görünmeyen ve hatta adları bile bilinmeyen şirket sahiplerini bir şekilde cezaya maruz bırakacağı da düşünüldüğünde daha etkili bir ceza sistemi yaratabilir¹⁶².

4) Çevreye karşı gerçekleştirilen hareketlerin neticeleri, çevre üzerindeki etkileri, genellikle çok sonraları ortaya çıktığından, netice gerçekleştiği anda ortada sorumluluğuna gidilebilecek gerçek kişi bir fail bulmak zordur. Oysa tüzel kişilerin süreklilik taşıması nedeniyle “gerçek kişilere bağımlı bir ceza sorumluluğu ortadan kalkacak” ve aradan uzunca bir zaman geçse de tüzel kişilerin ceza sorumluluğuna gidilmesi her zaman mümkün olabilecektir.

¹⁶⁰ Kangal, Z. T. : a.g.e. s. 148, Mistretta, P., a.g.e., s. 169.

¹⁶¹ Situ, Y.-Emmons, D. : a.g.e., s. 46.

¹⁶² Daha etkili bir ceza sistemi yaratmak adına, tüzel kişi bünyesinde yer alan masum kişileri cezalandırmak ceza hukukunun en temel ilkelerine aykırıdır.

bbb. Daha “Adil” Bir Çevre Ceza Hukuku Sistemi Yaratma Arzusu

1) Fransa’da tüzel kişilerin cezai sorumluluğuna gidilirken ortaya konan gerekçelerden biri de adalet kaygısıdır. Şirket yöneticilerinin şirket bünyesi içerisinde gerçekleşen, bazen haberi bile olmadığı ve kendi kişisel hiçbir yararı olmayan, suçtan dolayı mahkum olmak zorunda kalmasına, bir anlamda yöneticilerin “günah keçisi” olarak seçilmiş olmasına bir tepki olarak tüzel kişilerin cezai sorumluluğuna gidilmiştir. Böylece yöneticiler üzerindeki cezai sorumluluk karinesinin ortadan kaldırılması amaçlanmıştır¹⁶³. İşlenen suç “kolektif bir hatanın bedeli¹⁶⁴” olarak görüldüğü bu yeni yaklaşım içinde, eğer bir “günah keçisi” aranıyorsa, bunun cezanın olumsuz etkilerini en az hisseden tüzel kişilik olması gerektiği belirtilmiştir¹⁶⁵. Demek ki, tüzel kişilerin gerçek kişilerin işlediği bazı suçlardan maddi olarak yararlandıkları ve o gerçek kişinin kendi yararı için değil, tüzel kişinin yararı için, tüzel kişi nam ve hesabına hareket ettiği gerçeği karşısında, tüzel kişiye de bir ceza verilmesi “adalet”e uygun olacaktır.

2) Çevre kirliliği suçlarında suçun ağırlığı ile ve de özellikle suçtan elde edilen haksız yararlar orantılı bir cezanın gerçek kişiden tahsili genellikle pek mümkün değildir. Bu yüzden de tüzel kişiliğe haiz şirket yararına suç işleyen gerçek kişi yanında, şirketin de cezai sorumluluğuna gitmek daha adil görülebilir¹⁶⁶.

¹⁶³ Mistretta, P. : a.g.e., s. 168. Nérac-Croisier, R. : “La détermination des personnes responsables”, *Sauvegarde de l’environnement et droit pénal*, L’Harmattan, s. 100.

¹⁶⁴ Burada “kolektif bir hata” ile anlatılmak istenen, basiretli yöneticiler seçemeyen ve bu yöneticileri yeterli bir biçimde denetleyemeyen tüzel kişilik içerisindeki diğer kişilerin de suçun işlenmesine kusurlu olarak katılmaları, suçun işlenmesine göz yummaları, suçun işlenmesini engellememeleridir.

¹⁶⁵ de Lamy, B.-Segonds, M. : a.g.e., kn. 2.

¹⁶⁶ Bu görüş şu şekilde eleştirilebilir: Amaç daha adil bir ceza sistemi ise, başka araçlar kullanılarak da bu amaca ulaşılabilir. Özellikle de suçtan elde edilen gelirin kazanç müsaderesi yoluyla şirketten alınması elde edilen haksız yararın sonuçlarının gerçek kişi üzerinde doğmasını engelleyici niteliktedir.

bb. Çevre Suçları Açısından Tüzel Kişilerin Fail Olması Gerekliliğine Getirilen Eleştiriler

Tüzel kişiliğin çevre ceza hukukunda cezai sorumluluğunu kabul edilirken genel olarak bu durumu meşrulaştırmak için, yukarıda belirtilen birkaç temel gerekçeye dayanılır. Bu gerekçelere eleştirel bir bakış açısıyla bakmak gerekirse:

Bu gerekçelerden biri, tüzel kişiliğin gerçek kişilerin işlediği bazı suçlardan maddi olarak yararlandıkları veya o gerçek kişinin tüzel kişinin nam ve hesabına hareket ettiği gerekçesidir¹⁶⁷. Bu görüşe göre, suç organ ve temsilci vasıtasıyla tüzel kişiliğe haiz şirket nam ve hesabına işlendiğinden ve şirket bu suçtan bir yarar elde ettiğinden, şirket çıkarına işlenen bu suçtan dolayı şirkete bir ceza verilmesi “adalet”e uygun olacak, böylece “hakkaniyet” sağlanmış olacaktır.

Halbuki ceza hukukunda suçtan elde edilen kazançtan yararlanan değil, fail cezalandırılmaktadır. Aksi durumda, olaydan haberi olmayan ve fakat lehine suç işlenen herkesin cezalandırılması gerekirdi¹⁶⁸. Ayrıca tüzel kişiliğin bünyesine dahil olan herkese kusurlu kusursuz olduğu gözetilmeden ceza verilmesi esas adaletsizlik kaynağını teşkil edecektir¹⁶⁹. Suçtan kazanç elde etti ve suç şirket namına ve hesabına işlendi diye, şirketin ceza sorumluluğunun kabulü halinde, hem ceza hukukunda olmaması gereken bir şekilde bir “kusura” değil “varsayıma dayalı” olarak bir kimse sorumlu tutulmuş olacaktır, hem de gerçek kişilerden bağımsız bir iradesi olmayan, yani “varsayılan iradesi bağımsız olmayan bir kimse” cezalandırılmış olacaktır¹⁷⁰.

Diğer yandan tüzel kişiler, gerçek kişilere nazaran daha uzun ömürlü olduklarından, sahip değiştirebilecekleri gibi yeni yöneticiler, yeni hissedarlar da bir tüzel kişiye sahip olabileceklerdir. Bu kişilerin kendinden önce faaliyet gösteren

¹⁶⁷ Özbek, V. Ö. : a.g.e., s. 271.

¹⁶⁸ Ibid, s. 271.

¹⁶⁹ Roux’a göre de, tüzel kişileri cezalandırmak adalet fikrine muhaliftir. Çünkü tüzel kişileri cezalandırmak, dolayısıyla masum suçlu ayrımı yapmadan gerçek kişileri cezalandırmaktır. Roux’tan aktaran Güral, J. : “Hükmü Şahısların Cezai Mesuliyeti”, s. 83. Bir ticari şirketin cezalandırılması dolayısıyla, devletin, hisse sahiplerinin, şirketin çalışanlarının, şirkete mal üretenlerin ve şirket müşterilerinin cezalandırılmasıdır. Yarsuvat, D. : a.g.e., s. 914.

¹⁷⁰ Ünver, Y. : Ceza Hukuku Günleri, s. 134.

tüzel kişinin organ ve temsilcilerinin yapmış olduğu çevre ihlallerinden dolayı sorumlu tutulmaları ve ceza mahkemelerinde sanıklıkları söz konusu olduğunda, bu kişiler üçüncü kişinin kusurundan sorumluluk durumuyla karşı karşıya kalmış olacaklardır. Bu bağlamda, adalet için getirilen düzenleme adaletsiz bir sonucun ortaya çıkmasına neden olacaktır¹⁷¹.

İkinci bir gerekçe, tüzel kişilerin idari yapısının karışıklığından kaynaklanan kimin çevre suçu teşkil eden fiili işlediğinin ve kimin kusurlu olduğunun belirlenmesinin zorluğu¹⁷² ve bazı durumlarda işlenen bir çevre suçun varlığına rağmen bu suçu işleyen gerçek kişi failin bulunmasındaki zorluklar karşısında “pratik nedenler” ile tüzel kişilerin ceza sorumluluğunun kabul edilmesi gerekliliğidir.

İlk olarak denilebilir ki, bir çevre suçun sorumlularının belirlenmesi tahkikatı yapan adli makamlara düşen bir görevdir¹⁷³. Bu görevin yapılmasındaki zorluklar, varsayıma dayalı bir objektif sorumluluk durumunu doğurmamalıdır. İkinci olarak, bir şirket bünyesinde işlenen çevre suçu muhakkak gerçek kişi veya kişilerin eseridir¹⁷⁴. Gerçek kişi suç faili bulunamıyor diye tüzel kişiye ceza vermek, üçüncü şahsın fiilinden sorumluluk doğurucu niteliktedir ve bir objektif sorumluluk halini oluşturur. Bizim sistemimizde, tüzel kişilerin cezai sorumluluğuna gidilebilmesi için tüzel kişi namına ve hesabına hareket eden organ veya temsilcinin mahkumiyeti gereklidir. Yani tüzel kişiliğe haiz şirket içerisinde çevre suçu failinin tespit edilmiş olması bir nevi zorunluluktur. Bu durumda özellikle endüstriyel ve ticari faaliyette bulunan tüzel kişiliklerin içerisindeki karmaşık sorumluluk zinciri, suçun işlendiğinin sabit olmasına karşın ortada suçlu bir kişinin bulunamaması gibi gerekçelerle tüzel kişinin sorumluluğuna başvurulması, bizim sistemimiz için geçerli bir gerekçe değildir. Çevre suçu faili tespit edildikten sonra, bu kişilerin yapmış olduğu suç teşkil eden eylemden dolayı hem kendilerine hem de tüzel kişiliğe ceza verilmesi, “non bis

¹⁷¹ Yarsuvat, D. : a.g.e., s. 914.

¹⁷² Şen, E. : Anayasa Mahkemesi Kararlarında Ceza Hukuku, Ceza Özel Hukuku, Ceza Yargılaması Hukuku, Ceza İnfaz Hukuku, s. 148. Parçalanmış bir sorumluluk zinciri içinde uzmanlaşmış yöneticiler birbirlerinden habersiz olarak çalışırken genel olarak bilmedikleri şirket politikası içerisinde kendilerini suç işlerken buluyorlar.

¹⁷³ Ibid.

¹⁷⁴ Gerçek kişi veya kişiler tüzel kişileri araç olarak kullanarak suç işlemektedirler. Burada kusurlu iradesi olmayan tüzel kişinin suçta kullanılması cezayı ağırlatıcı bir neden olarak gözönünde bulundurulmalıdır.

in idem” kuralına aykırılık teşkil edeceği gibi¹⁷⁵, aynı zamanda yönetim kurulunda yer alan şirket üyesinin aynı suçtan dolayı iki defa cezaya maruz kalmasına da sebep olacaktır.

Tüzel kişilerin çevre suçu faili olması gerektiği yolundaki üçüncü bir gerekçe, Anayasa Mahkemesi’nce de dile getirilen, bazı hallerde yalnız idare edenleri cezalandırmanın, suçları önleme bakımından yeterli tedbir olmayacağı ve tüzel kişileri kanunların önleyici etkisinden uzak bulundurarak serbestçe faaliyetlerine yer verilmesinin toplum güvenliği bakımından sakıncalı olabileceğidir¹⁷⁶. Anayasa Mahkemesi’ ne göre, tüzel kişilerin ekonomik ve toplumsal hayatta kazandıkları önem göz önüne alındığında toplum yararı ve toplum güvenliği için tüzel kişilerin cezai sorumluluğu kabul edilmelidir. Eğer tüzel kişi yerine, tüzel kişinin organlarını oluşturan gerçek kişilere veya temsilcilerine sadece ceza verilirse, kamu önünde cezanın küçültücü ve utandırıcı etkisi gerçek kişiye ait olacak ve bu gerçek kişilerin cezalandırılmalarından tüzel kişi hiç etkilenmeyecektir.

Tüzel kişiliğe ceza verilmesinin tüzel kişinin bünyesinde gerçekleştirilen çevre suçlarını önleyici olduğu yolundaki bu düşünce tarzı, birkaç bakımdan eleştiriye açıktır. Bir kere suçlu suçsuz ayrımı yapılmaksızın tüzel kişi bünyesinde yer alan herkese ceza verilmesi, verilen cezanın kişiler arası bölüşümünü, bir anlamda müteselsil sorumluluğu, doğurduğu için “failleri suç işlemeye teşvik edici” bir etki gösterecektir. Kişiler nasıl ki ticari riski paylaşmak için “şirketler” oluşturuyorsa, artık “ceza riski” ni paylaşmak amacıyla “suç şirketleri” oluşturacaklardır. Gerçekte çevre suçunun fail veya failleri tespit edilmiş olsa, bu kişilerin ödeyecekleri ağır suç bedeli, tüzel kişilik bünyesinde müteselsil bir şekilde suçlu suçsuz ayrımı yapılmadan tüm üyelerce ödenmiş olacaktır.

¹⁷⁵ Bu prensibe göre, bir maddi olaydan iki ayrı kamu davası çıkartılamaz. Yarsuvat, D. : a.g.e., s. 916. Yine tüzel kişiye para cezası uygulansaydı, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Hakkında Kanun’un 4. maddesi uyarınca para cezasını ödeyemeyen hükmi şahsın cezası, tüzel kişinin organlarını teşkil eden gerçek kişilerden tahsil edilmesini şart koştuğundan tüzel kişi para cezasını ödeyemediği durumlarda tüzel kişinin organı hem işlediği suçun cezasını hem de tüzel kişinin ödeyemediği cezayı ödemek zorunda kalacağından bir fiilden dolayı iki kere cezalandırılmış olacaktır. Yarsuvat, D. : a.g.e., s. 917.

¹⁷⁶ Anayasa Mahkemesi, 16.06.1994, 1963/101 E., 1964/49 k. –AMKD, Sayı:2, Ankara, 1965, s 151.

Yine çoğu kez tüzel kişiliğe haiz şirketler maruz kaldıkları ağır cezaları, işçilerine¹⁷⁷ veya müşterilerine¹⁷⁸ yansıtacaktır, böylece ceza masum kişilerle de paylaşılmış olacak ve cezanın önleyici etkisi gerçekleşmemiş olacaktır¹⁷⁹.

Yine suçtan kar elde eden tüzel kişiler değil, gerçek kişilerdir. Örneğin çevreyi kirletici bir hareket neticesinde, bu fiilden kar elde edip bu karını lüks bir yaşam için kullanan sadece gerçek kişilerdir. Bu yüzden de suç kararını almış olan ve bu karardan fayda sağlayan gerçek kişilere ulaşmak bir zorunluluktur.

Dördüncü bir gerekçe, ticari şirketlerin yöneticilerinin, yönetim kurulu üyelerinin ceza sorumluluğuna, tüzel kişilerin ceza sorumluluğunu kabul edip bir sınırlama getirmeye çalışmanın bir ürünüdür. Böylece, “herkes kendi eyleminden sorumludur” ilkesi de gerçekleşmiş olacaktır ve Türk Ceza Hukuku uygulamasından ortaya çıkmış bulunan ve Yargıtay içtihatlarıyla da yerleşen, “işlenen suçun” varlığından dahi haberdar olmayan yönetim kurulu üyelerinin o suçtan sorumlu olduklarına dair varsayım ortadan kaldırılmış olacaktır¹⁸⁰.

Bu gerekçe de çevre ceza hukukunda tüzel kişilerin ceza sorumluluğunun kabulü için yeterli değildir. Şirket üye ve yöneticilerinin sorumluluğu bir “varsayıma dayalı cezai sorumluluk sistemi” olarak kabul görüle bile, böyle bir “varsayıma dayalı cezai sorumluluk sistemi” ni sınırlandırmak için başka bir “varsayıma dayalı cezai sorumluluk sistemi” getirmek kendi içerisinde tam bir çelişkili durum arz eder¹⁸¹.

cc. Görüşümüz

Kanaatimizce, çevre ceza hukukunda tüzel kişilerin fail olmasına karşı yapılan eleştiriler yerindedir. Amaç çevrenin korunması dahi olsa objektif ve kolektif bir

¹⁷⁷ Tüzel kişi işçilerinin ücretlerinde herhangi bir artış yapmayacak ve böylece verilen ceza işçiden tahsil edilmeye çalışılacaktır.

¹⁷⁸ Tüzel kişi verdiği hizmetin veya piyasaya sunduğu malın fiyatını arttıracak, ve böylece verilen ceza tüketiciden tahsil edilmeye çalışılacaktır.

¹⁷⁹ Mistretta, P. : a.g.e., s. 200.

¹⁸⁰ Yarsuvat, D. : a.g.e., s. 899.

¹⁸¹ Gural'a göre, hususi hukuk fiksiyona mütehammilken, ceza hukuku bundan her zaman uzaklaşmıştır. Gural, J. : a.g.e., s. 78.

sorumluluk doğurucu niteliğe sahip, cezaların şahsiliği ilkesine aykırı olan bir kurumun ceza hukuku içinde yer alması uygun olmaz. Çevre hukuku da dahil olmak üzere herhangi bir hukuk dalı, ceza silahına başvurmayı tercih ettiği andan itibaren, kendi bağımsızlığını kaybedecek ve ceza hukukunun genel kurallarını benimsemek zorunda kalacaktır. Bu bağlamda, çevre hukuku, hiçbir biçimde ceza hukukunun genel kurallarına istisnalar getiremeyecektir. Erman'ın belirttiği üzere, "...Ceza silahının benimsenmesinin bir bedeli vardır, o da demokratik rejimlerin teminatı mesabesinde olan umumi esasların da birlikte kabul edilmesidir. Bu umumi esaslar, bütün medeni milletlerin demokrasi yolunda asırlar boyunca yaptıkları mücadele sonunda, despot hükümdarlara ve polis- Devlet anlayışına karşı dökülen nice kanlar ve gözyaşları pahasına elde edilmiştir ve bu rejimle yönetilen bir ülkede, hiçbir kanun koyucu, ekonomik suçlarla¹⁸² mücadeleyi bahane ederek, bu prensiplere sırt çeviremez. Ceza hukukunun genel prensipleri, ihmal edilmek için değil, riayet edilmek için vaz' edilmiştir..."¹⁸³.

Tüzel kişiler devletin, kanunun yarattığı suni ve ancak kendisini teşkil eden şahısların hukuki gayelerini temin için mevcut olan varlıklardır¹⁸⁴. Bu yapısı nedeniyle ki, tüzel kişi suç işlemez sadece suçta bir araç olarak kullanılır. Kanaatimizce, tüzel kişilerin işlenen çevre suçlarında bir araç olarak kullanılması suçu ağırlaştırıcı bir neden olarak göz önünde tutulabilmelidir. Böylece, tüzel kişinin organ veya temsilcisi sıfatıyla hareket eden kişilerin bu sıfatlarını kötüye kullanarak işledikleri suçlarda, kişilerin sahip oldukları bu sıfatların kötüye kullanılmasının cezayı ağırlaştırıcı bir sebep teşkil etmesinin sağlanması, tüzel kişi içinde önemli görevlerde bulunan kişileri daha dikkatli davranmaya sevk edecektir ve de bu kişiler tarafından işlenen çevre suçlarının azalmasına neden olacaktır¹⁸⁵.

Tüm bu gerekçeler ışığında kanaatimiz, çevre ceza hukukunda, tüzel kişiliklerin cezai sorumluluğun kabul edilmesinin yarardan çok zarar getireceği ve uzun süren mücadeleler sonucunda elde edilmiş temel ceza hukuku ilke ve kurallarına, özellikle

¹⁸² Çevre suçları da birer ekonomik suçtur.

¹⁸³ Erman, S. : Ekonomik Suçların Tespitinde Suç Siyaseti, İstanbul, 1984, s. 22.

¹⁸⁴ Arsebük'ten aktaran. Gürel, J. : a.g.e., s. 76, 2 no.'lu dipnot.

¹⁸⁵Tüzel kişilerin suçun işlenmesini kolaylaştırıcı rolü hakkında bkz. Gürel, J. : Ibid. 88.

de Anayasamızın 38. maddesiyle getirilen düzenlemeye, aykırı bir uygulamanın da yerinde olmayacağı kanaatindeyiz¹⁸⁶.

c. Türk Hukukunda Şirketlerin Çevre Suçlarından Doğan Ceza Sorumluluğunun Şartları

aa. Genel Olarak

Ceza Kanunumuz, sadece özel hukuk tüzel kişilerinin cezai sorumluluğunu öngördüğünden ve yine şirketler içinde sadece “ticaret şirketleri” numerus clauses ilkesi uyarınca tüzel kişiliğe sahip olduğundan, bu bölümde sadece “ticaret şirketlerinin” çevre suçlarından doğan cezai sorumluluğunun esasları üzerinde durulacaktır. Bu bağlamda, “ticaret şirketleri” nin cezai sorumluluğunun tayini için, tüzel kişilerin cezai sorumluluğunun esaslarının genel bir biçimde belirlenmesi, konumuz açısından gerekli ve zorunludur.

YTCK’ nın 20. maddesinde ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesi düzenlenirken, tüzel kişiler hakkında ceza yaptırımlarının uygulanamayacağı; fakat suç dolayısıyla kanunda öngörülen güvenlik tedbirleri niteliğindeki yaptırımların uygulanabileceği açıkça belirtilmiştir. YTCK’ nın 60. maddesinde de, tüzel kişiler hakkında hangi güvenlik tedbirlerinin uygulanacağı belirtilmiştir. Bu tedbirler: Tüzel kişinin faaliyet izninin iptali ve müsaderedir.

YTCK’ nın 60. maddesinde ayrıca, bu tedbirlerin uygulanmasının, işlenen fiile nazaran daha ağır sonuçlar ortaya çıkarabileceği durumlarda, hakim in bu tedbirlere

¹⁸⁶ 2000 tarihli Ceza Kanunu öntasarısının 19. maddesinde kişinin yalnızca kendi eyleminden sorumlu olacağı hüküm altına alınmış, aynı maddenin 3. fıkrasında da, kanunun tüzel kişilerin ceza sorumluluğu için öngördüğü hükümlerin saklı olduğu belirtilmiştir. Bu düzenlemeyle tüzel kişilerin ceza sorumluluğu kurallarının üçüncü kişinin eyleminden sorumluluk olduğu örtülü olarak kabul edilerek, tüzel kişilerin ceza sorumluluğunun bir anlamda Anayasa’nın 38. maddesinde ifadesini bulan ceza sorumluluğunun kişiselliği ilkesine aykırılık teşkil ettiği ikrar edilmiştir. Kangal, Z.T, a.g.e., s. 196.

hükmetmeyebileceği belirtilmiş, zaten zayıf olan tüzel kişilerin cezai sorumluluk alanı böylece iyice daraltılmıştır. YTCK' nın 60. maddesinin son fıkrasında ise, sadece kanunun açıkça belirttiği hallerde tüzel kişiye özgü güvenlik tedbirlerinin uygulanabileceği belirtilerek, hangi suçlarda tüzel kişiye güvenlik tedbiri uygulanacağı kanun koyucunun takdirine bırakılmıştır. Bu durumda, tüzel kişilerin cezai sorumluluk rejimi iki açıdan kısıtlanmıştır: Bir tanesi “hakimin takdir yetkisi”nden doğan bir kısıtlama iken, diğeri “koyucunun takdir yetkisi¹⁸⁷”nden doğan bir kısıtlamadır.

Aşağıda tüzel kişilerin cezai sorumluluğunun şartları incelenirken, çevre ceza hukuku açısından ortaya çıkan bazı eksikliklere yer verilmiş ve eğer ki tüzel kişilerin cezai sorumluluğu mutlak bir biçimde kabul edilecekse, çevre ceza hukuku açısından yapılması gereken bazı düzenlemelerin nasıl olabileceği açıklanmaya çalışılmıştır. Bu bağlamda, yukarıdaki esas görüşümüz olan çevre ceza hukukunda tüzel kişilerin fail olmaması gerektiği görüşünü korumakla beraber, yeri geldiğinde tüzel kişilerin cezai sorumluluğunun kabul edildiği bir sistemin çevre ceza hukuku açısından nasıl olması gerektiği de belirtilecektir.

bb. Tüzel Kişilerin Cezai Sorumluluk Alanının Sınırları

aaa. Genel Olarak

YTCK' nın 60. maddesinin 1. fıkrasına göre, “ Bir kamu kurumunun verdiği izne dayalı olarak faaliyette bulunan özel hukuk tüzel kişisinin organ veya temsilcilerinin iştirakiyle ve bu iznin verdiği yetkinin kötüye kullanılması suretiyle tüzel kişi yararına işlenen kasıtlı suçlardan mahkumiyet halinde, iznin iptaline karar verilir.”

¹⁸⁷ Günümüzde siyasal gücün suç ve ceza yaratma yetkisi, onun sınırsız ve subjektif bir hakkı olarak algılanmamakta, bilakis, insan ve sanık haklarını korumak üzere ona yüklenen sınırlı bir görev olarak anlaşılmaktadır. Ünver, Y. : a.g.e., s. 128. Yasa koyucu, ceza hukukunu ilgilendiren hukuka aykırılık alanını saptamak, ceza sorumluluğu sistemini belirlemek konusunda kendine özgü bir iktidara sahip değildir. Siyasal güç, insan hakları sözleşmeleriyle ve anayasal kurullarla çerçevesi belirlenmiş bir görevi yerine getirmektedir. Yarsuvat, D. : a.g.e., s. 902.

YTCK' nın 60. maddesinin 2. fıkrasına göre, "Müsadere hükümleri, yararına işlenen suçlarda özel hukuk tüzel kişileri hakkında da uygulanır."

Görüldüğü üzere, kanunumuz tüzel kişilerin cezai sorumluluk rejimini düzenlerken, emniyet tedbiri niteliğinde gördüğü iznin iptali ve müsadere tedbirlerine hükmedilebilmesi için farklı koşulların gerçekleşmesini aramıştır. Biz temel de iznin iptali koşullarını ön plana alarak konuyu açıklamaya çalışırken, müsadere tedbirinin uygulanabileceği ayrık durumları ve koşulları gerektiğinde ayrıca belirteceğiz. Böylece iki tedbirinin uygulanma koşullarını karşılaştırmalı olarak gözler önüne sermiş de olacağız.

YTCK' nın 60. maddesinde, cezai sorumluluk alanı hem cezai soruşturma açılacak olan ceza sorumluluğun öznesi itibariyle hem de tüzel kişiye atfedilebilecek suçlar bakımından sınırlandırılmıştır.

bbb. Ceza Sorumluluğun Öznesi Yönünden Sınırlandırılma

aaaa. Tüzel Kişiler

Ceza Kanunumuzda, tüzel kişiliğe sahip olmayan toplulukların cezai sorumluluğu kabul edilmemiştir. Bu durumu eleştiren bazı yazarlar, toplulukların cezalandırılmasının altında yatan başlıca nedenin, bu tür yapıların suçun düzenli bir biçimde işlenmesini kolaylaştırıcı etkisi¹⁸⁸ olduğunu vurgulamışlar ve sadece tüzel kişiliğe sahip toplulukların cezalandırılmasını bir eksiklik olarak görmüşlerdir¹⁸⁹. Yine bu yazarlar, tüzel kişiler yanında tüzel kişiliğe sahip olmayan toplulukların cezalandırılmamasının, tüzel kişiliğe sahip olmayan topluluklarca suç teşkil eden ihlallere devam edilmesi sonucunu doğuracağından, suçun önlenmesi hedefinin gerçekleşmeyeceğini savunmuşlardır. Son olarak, bu yazarlar, toplulukların

¹⁸⁸ Topluluk içinde suçun organize bir şekilde, bir plan ve düzen dahilinde işlenmesi suçun işlenmesini kolaylaştırıcı bir etki yaptığı gibi, topluluğu oluşturan kişilerle ortak hareket etme, bir güç birliği içinde olma manevi yönden suçun işlenmesini yine kolaylaştırıcı etkiye sahiptir.

¹⁸⁹ de Lamy, B.-Segonds, M.,a.g.e., kn. 25.

tamamının cezalandırılmaması durumunda, tüzel kişiliğe sahip topluluklarla tüzel kişiliğe sahip olmayan diğer topluluklar arasında eşitliğe aykırı bir durumun ortaya çıkacağı yönünde eleştirilerini belirtmişlerdir¹⁹⁰.

Oysa karşı görüştekilere göre, sadece tüzel kişiliğe sahip toplulukların cezai sorumluluğuna gidilmesiyle, suçta ve cezada kanunilik ilkesine uygun bir tarzda hareket edilmiş ve böylece kesin, öngörülebilir bir kavram kullanılarak hukuk güvenliği sağlanmış olacaktır¹⁹¹. Ayrıca bu görüşte olanlara göre, hukuki bir varlığı ve kimliği olmayan¹⁹² bir birliğin işlediği suç nedeniyle nasıl mahkum edilebileceği bir sorun teşkil ettiği gibi, böyle bir birliği yargılamanın, herhangi bir yararının da olacağı kuşkuludur. Çünkü yargılanan süjenin hukuki bir varlığı ve kimliği olmadığı için kendisine ait bir hakkı ve mal varlığı da olmayacaktır. Böylece kendisine ait bir hakkı ve mal varlığı olmayan bir birliğe ceza vermenin hiçbir faydası olmayacaktır¹⁹³.

Bizim hukukumuzda topluluk ile tüzel kişi kavramı arasındaki en temel fark, topluluklara hukuk düzenince kendilerine haklar ve borçlar edinebilme iktidarı tanınmamış bulunmasındadır¹⁹⁴. Demek ki hangi kişi veya mal topluluklarının bağımsızlaştırılabilecekleri, yani bunlardan hangi tiplere tüzel kişilik tanınabileceği hukuk düzeni tarafından belirlenir¹⁹⁵, bu da genellikle kanunla olur.

Bu bağlamda bizim hukuk düzenimizde, tüzel kişilik tanınmamış ve Borçlar Kanunu'nda düzenlenmiş olan adi şirketin tüzel kişiliği yoktur¹⁹⁶. TTK' da

¹⁹⁰ Ibid, kn. 21.

¹⁹¹ Ibid.

¹⁹² Varolmayan bir şeyi cezalandırmak imkansızdır. Bernardini, R. : "Personne Morale", Dalloz, Droit pénal, Kasım 2001, kn. 28.

¹⁹³ Frédéric, D. : "Responsabilité pénale des personnes morales", jurisClasseur Pénal Code, kn 63.

¹⁹⁴ "Tüzel kişilik, belli bir amacı gerçekleştirmek maksadıyla ve başlı başına bağımsız bir varlığa sahip olmak üzere örgütlenmiş ve hukuk düzenince kendilerine haklar ve borçlar edinebilme iktidarı tanınmış bulunan kişi ve mal topluluklarıdır. Bknz Akipek, J.-Akıntürk, T. : Türk Medeni Hukuku, Başlangıç Hükümleri, Kişiler Hukuku, 1. Cilt, 5. Bası, Beta, Eylül 2004, İstanbul, s. 522.

¹⁹⁵ Oğuzman-Oktay-Seliçi: Kişiler Hukuku, 6. Bası, Filiz kitabevi, İstanbul, 1999, s. 163.

¹⁹⁶ Bknz Akipek, J.-Akıntürk, T. : a.g.e., s. 522 vd. Yazarlar adi şirket, aile malları ortaklığı, miras ortaklığını elbirliği ortaklığı esasına göre bir araya gelmiş kişi toplulukları olarak belirtmiştir, bunların tüzel kişiliği olmadığını belirtmiştir. Tuğrul Ansay' da Alman ve İsviçre hukuklarındaki adi şirketlerin tüzel kişiliğe sahip olup olmaması ile ilgili ortaya çıkan son gelişmeleri gözler önüne sermiştir. Adi şirketlerin ayrı bir mal varlıklarının olduğunu, adi şirketlerin hukuki işlemler yapabileceği ayrı bir unvanı olabileceğini belirterek, pratik ihtiyaçların, Almanya'daki gelişmelere uygun bir biçimde, adi şirketleri bir hak sujesi olarak kabul etmeyi ve onlara bir tüzel kişilik vermek yerine olayın

düzenlenmiş olmalarına rağmen, donatma iştiraki ve yapı ortaklığı, ticaret ortaklıkları arasında sayılmamıştır ve de bu bağlamda bu ortaklıkların da tüzel kişiliği yoktur¹⁹⁷. Yine Türkçeye “ortak girişim” diye çevirebileceğimiz “joint venture” ların tüzel kişiliği yoktur. Medeni Kanun’un 640. maddesinde yer alan miras şirketi (ortaklığı) ile aynı kanununun 373 vd.’daki aile malları ortaklığının yine tüzel kişilikleri yoktur¹⁹⁸. Böylece tüzel kişilik sıfatını almamış bulunan toplulukların ceza sorumluluğu söz konusu olmayacaktır¹⁹⁹. Bu topluluklar, çevre suçları işledikleri takdirde cezai bakımdan bu suçlardan sorumlu olmayacaklardır. Sadece bu topluluklardaki gerçek kişilerin veya tüzel kişilerin (joint venture için) cezai sorumluluğu olacaktır. Oysa bir “ticaret şirketi” suç işlediğinde, hem tüzel kişiliğe haiz bu şirketin hem de bu şirkette çalışan gerçek kişilerin cezai sorumluluğuna gidilebilecektir.

Bizim de kanaatimiz, sadece tüzel kişiliğe sahip toplulukların cezai sorumluluğuna gidilmesi yönündedir. Fakat 1997 ve 2000 tarihli Corpus Juris’lerde tüzel kişiler yanında, hukuk süjesi niteliğini taşıyan ve bağımsız bir malvarlığına sahip topluluklarında cezai olarak sorumlu tutulmuş olduklarını belirtmekte yarar vardır²⁰⁰.

Bizim ceza kanunumuz açısından tüzel kişiliğin kazanılmış olması temel alındığından, kuruluş aşamasında olan veya tüzel kişilerin kurulmasını öngören normlara göre kurulmayan toplulukların cezai sorumluluğu yoktur²⁰¹. Türk Ticaret Kanunu, tüm ticaret şirketlerinin kuruluşunda tüzel kişiliğin kazanılabilmesi için ticaret siciline tescil zorunluluğu öngördüğünden, ticaret şirketinin tüzel kişiliğe sahip olmadığı dönemde işlenen suçtan dolayı ticaret şirketinin cezai sorumluluğuna

özelliklerine göre hak ehliyeti tanımayı gerektirebileceğini ifade etmiştir. Bknz. Ansay, T. : “Adi şirket bir tüzel kişi midir?”, Erdoğan Moroğlu’na 65. Yaş Günü Armağanı, 2. Bası, Beta, s. 1-10.

¹⁹⁷ Bahtiyar, M. : Ortaklıklar Hukuku, 2. Bası, Beta, İstanbul, 2006, s. 2., Poroy-Tekinalp-Çamoğlu: Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, güncelleştirilmiş 9. Bası, 2003, İstanbul, s. 22.

¹⁹⁸ Bahtiyar, M. : a.g.e., s. 2. Hatta yazara göre, miras ortaklığı ile aile malları ortaklığı gerçek (teknik) anlamda ortaklık dahi sayılmamaktadır.

¹⁹⁹ Özellikle, özel hukukta, ticaret hukukunda, dernekler kanununda tüzel kişilerin kurulmasını öngören normlar mevcuttur. Bu normlara göre kurulmayan veya kurulmakta bulunan tüzel kişilerin ceza sorumluluğu bulunmayacağı açıktır. Yarsuvat, D. : a.g.e., s. 908.

²⁰⁰ Keskin-Zafer-Kocasakal : Avrupa Birliğinin Mali Çıkarlarının Korunmasına İlişkin Ceza Hukuku Kuralları, Seçkin, Ankara, 2001, s. 66 ve 102.

²⁰¹ Kangal, Z. T. : a.g.e., s. 196.

gidilemez²⁰². Bir topluluğun tüzel kişiliğe haiz olup olmadığı ise, suçun işlendiği günkü duruma göre değerlendirilecektir²⁰³.

Tüzel kişiler tasfiye sürecinde de varlıklarını koruduklarından dolayı, bu süreç sırasında organ ve temsilcilerin iştirakiyle tüzel kişi yararına bir çevre suçu işlendiği takdirde tüzel kişilik cezai açıdan sorumlu olacaktır²⁰⁴.

Tüzel kişiliğin türünün (limited ortaklık olan bir şirketin-anonim ortaklık halini alması gibi), yönetim merkezinin, tüzüğünün, adının değiştirilmesi, yeni bir tüzel kişiliğin doğması anlamına gelmediğinden, tüzel kişinin daha önce yapmış olduğu çevre ihlalden kaynaklanan cezai sorumluluğu devam eder²⁰⁵.

Bir ticaret ortağı, başka bir ticaret ortağını içine alıp birleştiğinde, birleşilmek istenen ticaret ortağı kendisiyle birleşen ticaret ortağının daha önceki cezalarından sorumlu değildir. Çünkü birleşmeyle birlikte birleşen ticaret ortaklığı, tüzel kişilik olarak ortadan kalkar ve birleşilen ticaret ortaklığı, birleşen ticaret ortaklığının geçmişe dayanan cezalarından, cezaların şahsiliği prensibi gereğince, sorumlu değildir²⁰⁶. Fakat kanuna karşı hile addedilebilecek bir durum söz konusu ise, bunun tersini düşünmek gerekecektir²⁰⁷.

bbbb. Tüzel Kişiliğin Niteliği

Kanun koyucu cezai yönden sorumlu tutulacak tüzel kişinin niteliği konusunda bu tüzel kişinin “özel hukuk tüzel kişisi” olmasını aramıştır. Demek ki kamu hukuku

²⁰² Bahtiyar, M. : a.g.e., s. 82.

²⁰³ de Lamy, B.-Segonds, M. : a.g.e., kn. 11.

²⁰⁴ Yarsuvat, D. : a.g.e., s. 908

²⁰⁵ Bernardini, R. : a.g.e., kn. 30.

²⁰⁶ de Lamy, B.-Segonds, M.: a.g.e., kn. 12. Yazar ceza soruşturmasından kurtulmak için tüzel kişilerin birleşme mekanizmasına başvuracağını söyleyerek bu durumun endişe verici olduğunu belirtiyor. Bknz Nérac-Croisier, R. : a.g.e., s. 112.

²⁰⁷ Kangal, Z. T. : a.g.e., s. 93.

tüzel kişileri²⁰⁸ ve tüzel kişiliği olmayan topluluklar çevreye karşı yapmış oldukları ihlaller sebebiyle takip edilemeyecektir²⁰⁹.

Özel hukuk tüzel kişileri, izledikleri amaca göre, kazanç paylaşma amacı güden tüzel kişiler ve kazanç paylaşma amacı gütmeyen tüzel kişiler olarak 2'ye ayrılabilirler. Çevre ceza hukukunda çevre ihlallerinin genellikle kazanç paylaşma amacı güden özel hukuk tüzel kişileri olan "ticaret şirketleri" tarafından yapıldığı görülmektedir.

aaaaa. Kazanç Paylaşma Amacı Güden Özel Hukuk Tüzel Kişileri

Bu gruba kolektif şirket, komandit şirket, anonim şirket, limited şirket ve kooperatifler ve avukatlık ortaklıkları²¹⁰ girer²¹¹.

Burada çevre ceza hukuku açısından üzerinde önemle durulması gereken konu, devletin ekonomik hayatta aktif bir biçimde rol oynaması için tasarlanmış ve karma ekonomik sistemin bir aracı olan kamu iktisadi teşebbüslerinin²¹², özel hukuk tüzel kişisi mi yoksa kamu hukuku tüzel kişisi mi olduğudur.

Bir görüşe göre, kamu iktisadi teşebbüslerinin iktisadi alanda ticari faaliyette bulunmak üzere kurulmaları, özel hukuk hükümlerine tabi olmaları, tüzel kişiliğe haiz olmaları ve faaliyetlerinde özerk olmaları onları özel hukuk tüzel kişisi yapar²¹³.

²⁰⁸ Kamu idareleri (Devlet, il özel idareleri, belediyeler, köy idareleri) ve kamu kurumları (devlet ve vakıf üniversiteleri, YÖK, TRT, Atatürk Kültür, Dil ve Tarih Yüksek Okulu), kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşları (Ticaret ve Sanayi Odaları Türkiye Barolar Birliği, Türkiye Ziraat Odaları Birliği).

²⁰⁹ Fransa uygulamasında Fransız Ceza Kanunu madde 121-2' ye göre devlet dışında tüm kamu tüzel kişileri cezaî yönden sorumludur. Yerel yerinden yönetimler de, anlaşma konusu yapılarak devredilebilen kamusal hizmetlerden kaynaklanan suçlardan sorumludur ve bu devredilebilir alanın dışında işlenen suçlardan sorumlu değildir. Örneğin çöplerin toplanması anlaşma konusu yapılarak özel şirketlere devredilebilir olduğundan, yerel yerinden yönetim kuruluşları çöp toplama sırasında ortaya çıkan suç teşkil edici hareketlerden sorumludurlar.

²¹⁰ Avukatlık Kanunu madde 44.

²¹¹ Türk Ticaret Kanunu 137. madde, ticaret ortaklıklarının hepsinin tüzel kişiliğe sahip olacağını söylemektedir.

²¹² Bahtiyar, M. : a.g.e., s. 2.

²¹³ Tartışmalar için Bknz. Özsunay E. : Medeni Hukukumuzda Tüzel Kişiler, İstanbul Üniversitesi Yayınları no: 2443, Hukuk fakültesi yayınlar no:549, İstanbul, 1982, s. 39-40. Yazar bu konuda iki görüş olduğunu belirtmiştir. Birinci görüş, kamu iktisadi teşebbüslerini özel hukuk tüzel kişisi olarak kabul eder ve bu görüş yargıtaycada benimsenir. (28/3/1945 günlü 6 sayılı içtihadı birleştirme kararı

Bizim de katıldığımız diğer bir görüşe göre ise, “Kamu iktisadi teşebbüslerinin dışa yönelik işlem ve faaliyetlerinde özel hukuk hükümlerine tabi tutulmuş olmaları, onları özel hukuk tüzel kişisi yapmaz. 1950’lerin ortasına kadar iktisadi kamu kurumlarının kamu tüzel kişisi mi yoksa özel hukuk tüzel kişisi mi olduğu tartışmalı bir durumdu. Bugün kamu iktisadi teşebbüslerinin kamu tüzel kişiliğine sahip oldukları kabul edilmektedir. Çünkü kamu iktisadi teşebbüsleri kanunun açıkça verdiği bir yetkiye dayanılarak kurulmakta, kamu yararını gerçekleştirmek için ürettikleri mal ve hizmetlerin fiyatları gerektiğinde Bakanlar Kurulu’na saptanmakta, zararları genel bütçeden karşılanabilmekte, organları merkezi idare tarafından atanmakta, TBMM’ce denetlenmektedir. Tüm bu özellikler bir kamu tüzel kişisinde bulunması gereken özelliklerdir”²¹⁴.

Aynı görüş doğrultusunda, 1982 Anayasası’nın çeşitli maddelerinde de kamu iktisadi teşebbüslerinin kamu tüzel kişiliğine sahip olduklarını açıkça belirten ifadeler rastlayabiliriz. Örneğin 1982 Anayasası’nın 47. maddesinin 2. fıkrasında ve aynı maddenin 3. fıkrasında, Anayasa’nın 128. maddesinin 1. fıkrasında ve Anayasa’nın 161. maddesinin 1. fıkrasında kullanılan “Devlet, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişileri” ya da “Devlet ve kamu iktisadi teşebbüsleri dışındaki kamu tüzel kişileri” ibarelerindeki “diğer” ve “dışındaki” sözcükleri, bu sözcüklerden önce gelen Devlet ve kamu iktisadi teşebbüslerinin, sözcüklerden sonra yapılan nitelermeye tabi olduğunu yani, Devlet ve kamu iktisadi teşebbüslerinin de kamu tüzel kişisi niteliğini taşıdıklarını göstermektedir²¹⁵. Ayrıca, Yargıtay, Danıştay, Uyuşmazlık Mahkemesi, Anayasa Mahkemesi gibi birçok yüksek düzeyde

ve 15/3/1950 günlü 25/9 sayılı içtihadı birleştirme kararı. İkinci görüşün ise, kamu iktisadi teşebbüslerini kamu hukuku tüzel kişisi kabul eder ve bu görüş de Danıştayca benimsenir.(8/12/1944 günlü 58/141 sayılı içtihadı birleştirme kararı. Aynı anlamda Uyuşmazlık Mahkemesinin 14/5/1966 gün ve E. 1966/11 K 1966/15 sayılı kararı)

²¹⁴ Günday, M. : İdare Hukuku, 3. bası, Ankara, 1998, s. 364. Kamu iktisadi teşebbüslerinin özel hukuk tüzel kişileri olduğu yolundaki karşı görüş için bkz Karayalçın, Y. Ticaret Hukuku Dersleri, s. 134 vd.

²¹⁵ Bülbül, E. : Kamu İştirakleri, 1. Bası, beta, istanbul, 2004, s. 102. Yazara göre, her ne kadar Anayasa’nın 135. maddesinin 2. fıkrasından yer alan ifade, kamu iktisadi teşebbüslerinin kamu tüzel kişiliği olduğu yolundaki görüşe karşıt bir anlam taşıyorsa da, Anayasa’nın 3 ayrı maddesindeki 4 ayrı fıkrada kamu iktisadi teşebbüslerinin kamu tüzel kişiliği olduğunun açıkça ortaya konması ve 1999 yılında Anayasa’nın 47. maddesine eklenen fıkralar vesilesiyle Anayasa koyucunun konuyla ilgili son iradesini belli etmesi neticesinde, Anayasa koyucunun konuyla ilgili ağırlıklı tercihi ile son tercihine itibar etmek daha makul ve isabetli görünmektedir.

mahkemenin istikrar kazanan kararlarında da kamu iktisadi teşebbüslerinin kamu tüzel kişiliğine sahip olduğu açıkça belirtilmiştir²¹⁶.

Ayaydın' a göre, “kamu iktisadi teşebbüsleri, kamu tüzel kişiliğini haizdir ve bu İdarelerin, “bazı konularda özel hukuk kurallarına tabi olma” larının ve “Anonim şirket” şeklinde kurulmalarının sebebi, gördükleri faaliyet konularında kendilerine serbestlik verecek bazı Ticaret Hukuku kurallarından yararlanma imkanına kavuşma ve bu suretle, görmekte yükümlü oldukları kamu hizmetlerini daha iyi bir şekilde ifa etme amacı içinde aranmalıdır. Bu bağlamda, “anonim şirket olma hali”, tüzel kişiliğin niteliğini değiştirecek bir husus olarak karşımıza çıkmamaktadır. Çünkü bu kuruluşlar, aslında, ne kuruluşları, ne amaçları, ne de tabi oldukları hükümler açısından gerçek anlamda (Ticaret Kanunu anlamında) anonim şirketler de değildir²¹⁷. Sonuç olarak, bir iktisadi devlet teşekkülünün veya bir bağlı ortaklığın kurduğu anonim şirket, özel hukuk tüzel kişiliğine değil, kamu hukuku tüzel kişiliğine sahip olacaktır.

Bülbül kamu iştiraklerinin²¹⁸ de kamu tüzel kişiliğine sahip olduğunu iddia etmekteyse de, doktrinin büyük bir bölümü kamu iştiraklerinin kamu hukuku tüzel kişiliğine değil, özel hukuk tüzel kişiliğine sahip olduğu konusunda nerdeyse hem fikirdir. Doktrinde çoğunluğun benimsediği görüşe göre, kamu iştiraki, bir şirkete devletin belli bir yüzde oranında katılmasıyla ortaya çıkar ve bu bağlamda kamu kuruluşlarının ortaklıklarda pay sahibi olması, bu ortaklıkların hukuki niteliğinin değişmesine neden teşkil etmez²¹⁹. 233 sayılı KHK'nin 57. maddesinde “Teşebbüslerin, müesseselerin²²⁰, işletmelerin ve bağlı ortaklıkların²²¹ malları ve her çeşit mevcutları aleyhine işlenen suçlar, Devlet malı aleyhine işlenmiş sayılır”

²¹⁶ Ibid, s. 106-116.

²¹⁷ Ayaydın, C. : 82 Anayasası'na Göre Devletin Faaliyet Alanı, Cilt 2, İstanbul, 1998, s. 455. (Yayımlanmamış doktora tezi).

²¹⁸ 233 Sayılı KHK'nin 2. maddesinin 6. bendinde iştirakler şu şekilde tanımlanmıştır: “İktisadi devlet teşekküllerinin veya kamu iktisadi kuruluşlarının veya bağlı ortaklıklarının, sermayelerinin en az yüzde onbeşine, en çok yüzde ellisine sahip buldukları anonim şirketlerdir.”

²¹⁹ Metin Günday'a göre de, “kamu iştirakleri, aslında bir İDT veya bir KİK'in ya da bir bağlı ortaklığın özel kesiminde yer alan ortaklıklardaki hisselerinden başka bir şey değildir. Bu nedenle, kamu sermayesinin katıldığı bu tür ortaklıkları kamu kurumu saymak mümkün değildir.” Metin Günday kamu iştiraklerinin kamu kurumu sayılmayacağını söyleyerek dolaylı olarak bunların kamu tüzel kişiliğine sahip olmadığını belirtmiş olmaktadır. Bknz. Günday, M. : a.g.e., s. 364.

²²⁰ Müesseseler bir iktisadi devlet teşekkülüne veya bir kamu iktisadi kuruluşuna bağlı olmakla beraber, ondan ayrı bir tüzel kişiliğine sahiptir. Bknz. Ibid, s. 363.

²²¹ Bağlı ortaklıklar, sermayesinin yüzde ellisinden fazlası bir iktisadi devlet teşekkülüne veya bir kamu iktisadi kuruluşuna ait olan işletme veya işletmeler topluluğundan oluşan anonim şirketlerdir.

hükümü düzenlenmişken, iştiraklerin bu hükümden muaf tutulması, aynı şekilde 233 sayılı KHK'nin 61. maddesinde "Teşebbüs, müessese ve bağlı ortaklıklar; kuruluş amacı ve faaliyet konularının gerçekleşmesini temin için (...) gerekli taşınmaz mallar ile kaynak ve irtifak haklarını ilgili kanun hükümleri uyarınca kamulaştırma yetkisi" ile donatılmışlarken, iştiraklere böyle bir yetkinin verilmemesi, ve en son olarak da Anayasa'nın 165. maddesindeki kamu iktisadi teşebbüslerinin denetimi başlıklı maddede "sermayenin yarısından fazlasının doğrudan doğruya veya dolaylı olarak Devlete ait olma" kıstasının getirilerek, kamu iştiraklerinin diğer kamu iktisadi teşebbüslerinden farklı denetime tabi tutulması, Anayasa koyucu ve kanun koyucunun iradesinin, kamu iştiraklerinin kamu tüzel kişisi olmadıklarının bir göstergesi niteliğindedir. Bu bağlamda, kamu iştirakleri özel hukuk tüzel kişisidir ve şirketlerce gerçekleştirilen çevre suçlarının bir nevi failidir.

O halde kanaatimizce kamu iktisadi teşebbüsleri özel hukuk tüzel kişilikleri olarak kabul edilmeleri mümkün görülmediğinden, çevreye karşı işlenen suçlardan dolayı cezai olarak sorumlu tutulmaları mümkün değildir.

Bunun yanında, İller Bankası Genel Müdürlüğü, İl Özel İdareleri ve belediyelerin, sermayelerinin yarısından fazlasına tek başına veya birlikte sahip oldukları iktisadi teşebbüsler ile derneklerin amaçlarına ulaşmak için kurdukları şirketler özel hukuk hükümlerine tabi²²², özel hukuk tüzel kişileridir²²³. Bu şirketler yararına bir çevre suçu işlerlerse, özel hukuk tüzel kişiliğini haiz bu şirketlerin cezai sorumluluğuna gidilebilir.

bbbb. Kazanç Paylaşma Amacı Gütmeyen Özel Hukuk Tüzel Kişileri

Bu gruba dernekler, vakıflar, sendikalar ve siyasi partiler girer. Bazı yazarlar, sendika, dernek, siyasi parti gibi kuruluşların cezalandırılmasının²²⁴, bazı Anayasal

²²² TTK'nın 66. maddesinin 1. fıkrasının 2. bendinde bu cümlede belirttiğimiz iktisadi teşebbüslerin tüzel kişiliğe sahip olmadan da kurulabileceği mümkün kılınmış gözükmektedir.

²²³ Bülbül, E. : a.g.e., s. 17-18.

²²⁴ Bu kuruluşları kapatmanın bunların üyelerini cezalandırmak anlamına geldiği yolunda Anayasa Mahkemesi'nin derneğin kapatılmasıyla ilgili verdiği 20.12.1973 tarihli karar. Aktaran Yarsuvat, D. : a.g.e., s. 901.

özgürlüklerin kullanılmasını engelleyici nitelikte olduğunu iddia ederek, bu tür özel hukuk tüzel kişilerin cezai sorumluluktan muaf tutulmaları gerektiğini belirtmişlerdir²²⁵. Bu yazarlara göre, sadece ticari, endüstriyel ve finansal karakterli özel hukuk tüzel kişileri cezalandırılmalıdır²²⁶. Bize göre, özel hukuk tüzel kişilerinin suç işleyebileceği kabul edildiğinde, kazanç amacı güdüp gütmemeye dayalı bir ayırım kanun önünde eşitlik ilkesine aykırıdır. Çevre ceza hukuku açısından durum değerlendirdiğinde, çevre ihlallerinin genellikle kazanç elde etme amacı altında yapıldığı için, kazanç paylaşma amacı gütmeyen bir tüzel kişinin çevre ceza hukukunda fail olup olamayacağı sorunu ortaya çıkmaktadır. Kanaatimizce, bu mümkündür. Örneğin avcılık sendikasının avlanma dönemi başlamamış olmasına rağmen, üyelerini avlanmaya teşvik etmesi veya nesli tükenmekte olan ve avlanması yasak olan hayvanların konusunu oluşturduğu bir av organizasyonunu yapması, çevre ceza hukuku açısından suç teşkil edebilecektir. Çevreyi koruma amacı olan bir derneğin belirli niteliklere sahip bir atığın çevredeki tahribatını insanlara gösterebilmek için bu maddeyi çevredeki hayvan ve bitki niteliğindeki canlılar üzerinde denemesi ve bunu filme alması yine suç teşkil edebilecektir. Bu örneklerde görüldüğü üzere dernek veya sendikalar istisnai de olsa çevreye karşı doğrudan suç işleyebileceklerdir.

ccccc. Yabancı Tüzel Kişilerin Durumu

Ceza Kanunu'nun yer itibariyle uygulanmasını düzenleyen kurallar, Türk Mahkemeleri önünde Türkiye'de işlenmiş suçlar açısından yabancı hükmü şahısların sorumluluğunu da öngördüğü tabiidir. Fakat yabancı tüzel kişilerin ceza sorumluluğu, teori ve pratik açıdan bazı güçlükler arz eder.

Burada karşılaşılan ilk güçlük, Türkiye'de faaliyette bulunan yabancı bir topluluğun, tüzel kişiliğe sahip olup olmadığının neye göre belirleneceğidir. Bir görüş, tüzel kişinin milli hukukuna göre sorunun çözülmesi gerektiği yönündedir. Burada da karşımıza tüzel kişinin milli hukukunun neye göre

²²⁵ Bernardini, R. : a.g.e., kn. 32.

²²⁶ Ibid, kn 27.

belirleneceği sorunu ortaya çıkar. Tüzel kişinin statülerindeki idare merkezinin bulunduğu ülkenin hukuku mu, fiili idare merkezinin bulunduğu ülkenin hukuku mu, yoksa tüzel kişiyi kontrol eden²²⁷ gerçek kişilerin tabiyetinin bulunduğu ülkenin hukuku mu tüzel kişinin milli hukukudur? Diğer bir görüş ise, ceza hakiminin somut durumu bağımsız bir biçimde değerlendirmesi gerektiği yolundadır. Biz bu son görüşü desteklemekteyiz. Ceza hakimi somut olayda yabancı ülke mevzuatına göre tüzel kişiliği olmayan bir topluluğa, kendi ülkesi kuralları çerçevesinde tüzel kişilik tanınmasının mümkünse, bu topluluk Türk Hukuku bakımından tüzel kişiliğe haiz kabul edebilmelidir.

Karşılaşılan güçlüklerden bir diğeri, yabancı bir devletin tabiyetinde olup merkezi Türk topraklarının dışında olan bir tüzel kişinin, organ ve temsilcilerinin Türkiye’de işlediği suçlardan dolayı, tüzel kişinin ceza sorumluluğunun nasıl tayin edileceği ve kararın ne surette infaz edileceği tartışmalıdır.

Yine merkezi Türkiye’de bulunan bir tüzel kişinin organ ve temsilcilerinin yurt dışında işlediği suçlardan dolayı ceza sorumluluğunun nasıl tayin olunacağı bir başka belirsiz durum arz eder²²⁸.

ccc. Tüzel Kişinin Cezai Sorumluluğunda “Özellik Kuralı” nın Getirdiği Sınırlandırma

Bu kurala göre, sadece kanunun²²⁹ özel olarak açıkça belirttiği suç tipleri için özel hukuk tüzel kişileri sorumlu olacaktır²³⁰. Ceza kanunu tüzel kişiler için genel bir

²²⁷ Tüzel kişinin içinde yer alan kişilerin vatandaşlığı ve sermaye katkıları ile milliyetinin tespitine yönelinmesi.

²²⁸ Tartışmalar için bkz Yarsuvat, D. : a.g.e., s. 907.

²²⁹ Buradaki kanun deyiminden anlaşılması gereken şekli anlamdaki kanundur. Şekli anlamda kanun, Anayasa’nın öngördüğü yetkili organ tarafından, belirtilen usul ve biçimde kabul edilerek yürürlüğe konan yazılı hukuk kurallarıdır. Oysa bilindiği üzere, maddi kanun anlayışında işlemi yapan organ dikkate alınmaz. Bir metnin genel, soyut, kişisel olmayan kurallar içermesi durumunda, ortada maddi anlamda bir kanun vardır. Maddi kanun anlayışı, bu açıdan tüzük ve yönetmelik gibi organik açıdan idari düzenleyici işlemleri de kapsar. Teziç, E. : Anayasa Hukuku, Beta, 5. Bası, İstanbul, 1998, s. 9 vd. Bizim ceza kanunumuzun her yerinde kanun tabiri şekli anlamda kanun biçiminde anlaşılacak tarzda kullanılmıştır.

cezai sorumluluk sistemi oluşturmamış, her suçta tüzel kişinin sorumluluğuna gidilmesinin yararlı olup olmayacağını kanun koyucunun kendi takdirine bırakılmıştır²³¹. Anılan kuralla bugün için istisnai bir biçimde düzenlenmiş olan tüzel kişilerin cezai sorumluluğunu yarın için kural haline getirebilme imkanı, kanun koyucuya tanınmış olmaktadır²³².

Özellik kuralının iki şekilde uygulanması mümkündür. Bunlardan biricisi, her suç tanımı içeren maddede veya suç tanımının verildiği maddeyi takip eden maddede, ayrıca bu suç için tüzel kişilerinde sorumlu olacağının açıkça belirtilmesi şeklinde olur²³³. Örneğin çevrenin kasten kirletilmesi suçunda tüzel kişilerin cezai sorumluluğu bu şekilde oluşturulmuştur. (YTCK 181/5). Özellik kuralının ikinci bir uygulanma şekli ise, birçok suç tipi için tüzel kişilerin ceza sorumluluğunu öngören bir maddenin, bu suçların düzenlendiği bölümün sonuna eklenmesi şeklinde olur. Örneğin YTCK'nın 169., 140., 111. maddelerindeki düzenlemeler.

Tüzel kişilere ceza sorumluluğu yükleyen bu tip hükümler, Türk Ceza Kanunu'nda olduğu gibi, Türk Ceza Kanunu'nun dışında bulunan, ceza hükmü taşıyan özel kanunlarda da yer alabilecektir²³⁴. Özellikle çevre ceza hukukunda bir çok suç tipinin özel ceza kanunlarında veya ceza içeren kanunlarda yer aldığı görülmektedir ve bu suçlardan dolayı tüzel kişinin ceza sorumluluğuna gidebilmek için özel hükümlere ihtiyaç vardır.

Türk Ceza Kanunu'da özellik kuralına yer verilmesinin altında yatan temel sebep, tüzel kişilerin cezai sorumluluğunu, tüzel kişilerin cezai sorumluluğuna başvurmanın çok gerekli ve yararlı olduğu yerlerle sınırlı tutarak, bu sorumluluğu istisnai bir sorumluluk şeklinde düzenleyip, temel ceza hukuku prensiplerine aykırı olan bu sorumluluk biçiminin genişlemesini engelleme çabası olarak gösterilebilir.

²³⁰ Fransa'da yönetmelik ve tüzüklerle de suç ve ceza yaratan normlar oluşturulabildiği için Fransız kanun koyucusu tüzel kişilerin cezai sorumluluğuna gidilebilecek durumları kanunun, tüzük ve yönetmeliğin ayrıca belirttiği hallerle sınırlamıştır. Eski Fransız Ceza Kanunu 121-2.

²³¹ Yarsuvat'a göre, "kanunun ayrıca belirttiği hallerde" ibaresine metinde yer verilmesi ile kanun koyucu, başka bir ifade ile siyasi iktidarlar kendi karşıtlarını çökertmek üzere bu mekanizmadan yararlanabileceklerdir. Yarsuvat, D. : a.g.e., s. 898.

²³² Yazar, siyasi iktidarın kendi karşıtlarını çökertmek üzere bu mekanizmadan (özellik kuralının getirdiği mekanizma) yararlanabileceğini iddia etmektedir. Ibid.

²³³ Müstehcenlik, fuhuş, kumar oynanması için yer ve imkan sağlama, uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti, rüşvet suçu gibi.

²³⁴ Yarsuvat, D. : a.g.e., s. 908.

Çevre hukuku gibi aşırı teknik ve karışık bir hukuk dalında, her suç için tüzel kişilerin cezai sorumluluğu öngörülüp öngörülmediğini ayrıca kontrol etme gereksinimini ve yükümlülüğünü ortaya çıkaran “özellik kuralı”, bu haliyle çevre ceza hukukunda yeni karışıklıklar doğurabilecek niteliktedir. Bu uygulamanın örneğini, çevrenin kasten kirletilmesi suçunun düzenlendiği YTCK’nın 181. maddesinin 1. fıkrasındaki suç tipinde görebiliriz. Buna göre, 181. maddenin 1. fıkrasındaki fiilden dolayı tüzel kişiler hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunur denilmediğinden, bu fıkradaki suç tipi için tüzel kişilerin cezai sorumluluğuna gidilemeyecektir. Bu tür bir uygulama hem eşitlik ilkesine aykırıdır hem de sayma metodunun içerdiği aksaklıkları beraberinde taşımaktadır. Bu tür bir uygulama sonucunda, düzensiz ve tutarsız bir çevre ceza sisteminin ortaya çıkması kaçınılmaz olacaktır²³⁵. O halde, bu tür bir uygulama, zaten düzensiz ve tutarsız olduğu çokça dile getirilen çevre ceza hukukumuzda, yeni düzensizlikler ve tutarsızlıklar getirecektir. Olması gerekense, böyle bir kurala yer vermemek ve her suç için tüzel kişilerin cezai sorumluluğunu genel olarak kabul etmek olabileceği gibi, tüzel kişilerin ceza sorumluluğu yine genel kural olmak üzere bu ana kuraldan ayrılmak istendiğinde kanuna koyulacak açık bir hükümle bunun yapılması olabilirdi²³⁶.

Çevre suçları konusunda, sadece YTCK’nın 181. maddesinin 2.,3. ve 4. fıkralarındaki suç tipleri için tüzel kişilere özgü güvenlik tedbirlerinin uygulanabileceği yolunda açık özel bir hüküm mevcut olduğundan²³⁷, sadece bu fıkralardaki suç tipleri için tüzel kişilere özgü güvenlik tedbiri uygulanabilecektir.

²³⁵ Kanun koyucu belirli bir kriterden uzak olarak keyfi değerlendirmeler yaparak sistemi oluşturacak, sistemi bütün olarak ele almadığı için de sistem içinde bir suç için tüzel kişiler cezalandırılıyorken bir başka suç için cezalandırılmama gibi düzensiz ve tutarsız sonuçlar ortaya çıkacaktır. de Lamy, B.-Segonds, M., a.g.e., kn. 6.

²³⁶ Mistretta, P. : a.g.e., s. 174-175.

²³⁷ YTCK’nın 181. maddenin 5. fıkrası hükmü.

cc. Tüzel Kişilerin Cezai Sorumluluğunun Maddi Şartları

aaa. Özel Hukuk Tüzel Kişisi Bir Kamu Kurumunun Verdiği İzinle Faaliyette Bulunmalı Ve Suçun, Bu İzin Verdiği Yetkinin Kötüye Kullanılması Suretiyle İşlenmiş Olması

YTCK’ da faaliyet izninin iptali yaptırımının uygulanabilmesi için söz konusu tüzel kişinin kamu kurumunun verdiği izinle faaliyette bulunmasını aradığından, tüzel kişilere uygulanacak olan bu güvenlik tedbiri sadece ruhsat veya izin vb. usule tabi olan tüzel kişiler için söz konusu olacaktır²³⁸. Bilindiği üzere, idare hukukunda görev ve yetkileri genel nitelikte olan merkezi idare ve yerel yönetimlere “kamu idareleri” denirken, görev ve yetkileri belli bir hizmet ile sınırlı olan hizmet yerinden yönetim kuruluşlarına “kamu kurumları” denmektedir. Kanun koyucunun amacı, sadece hizmet yerinden yönetim birimlerince verilen izinlerin kötüye kullanılması halinde verilen bu izinlerin iptaline karar verilmesini sağlamak değildir. Bu bağlamda, maddede kullanılan kamu kurumu tabirini hem “kamu idareleri” ni hem de “kamu kurumları” nı içerecek şekilde geniş anlamak gerekir.²³⁹.

YTCK’ nın 60. maddesinin 1. fıkrası, herhangi bir özel hukuk tüzel kişisine, bir kamu kurumu tarafından belirli bir faaliyette bulunması için izin verilmişse ve bu özel hukuk tüzel kişisince iznin verdiği yetki kötüye kullanılarak bir suç işlenmişse, iznin iptali suretiyle söz konusu faaliyetin engellenmesi imkanını getirmektedir. Faaliyet izninin iptal edilmesi neticesinde, ilgili tüzel kişi varlığını sürdürmekte, ancak izninin konusuyla ilgili olarak faaliyette bulunması yasaklanmış olmaktadır²⁴⁰. Tüzel kişilik, bu iptal kararıyla fesih edilmemektedir²⁴¹. Konuyla ilgili birkaç örnek vermek gerekirse: Bir derneğe çekiliş düzenlemesi için Milli Piyango idaresince izin

²³⁸ Özbek, V. Ö. : a.g.e., s. 620.

²³⁹ “ Ancak hemen belirtmek gerekir ki idari kuruluşların “kamu idareleri” ve “kamu kurumları” biçiminde adlandırılarak gruplandırılması konusunda açık bir anayasal ve yasal dayanak olmadığı gibi, çeşitli mevzuatta kullanılan (örneğin Medeni Kanun ve Ceza Kanunu) “amme müesseseleri” deyimini de, her zaman hizmet yerinden yönetim kuruluşları için değil, çoğu kez merkezi idare ve yerel yönetimler dahil tüm idari kuruluşlar karşılığı kullanılmaktadır.” Günday, M. : a.g.e., s. 354.

²⁴⁰ Özgenç, İ. : Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi (Genel Hükümler), 2. bası, s. 721.

²⁴¹ Kangal, Z. T. : Hukuki Perspektifler Dergisi, sayı 7, Temmuz 2006, s. 89.

verilmiş²⁴² ve bu çekiliş vasıta kılınarak kişiler dolandırılmış ise bu durumda ilgili iznin iptali ve dolandırıcılık sebebiyle elde edilen eşya veya kazancın müsaderesine hükmedilebilecektir²⁴³. Yine Bankacılık faaliyeti çerçevesinde suçtan kaynaklanan mal varlığı değerini aklama suçunun işlenmesi halinde, 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun 10. maddesine göre verilen faaliyet izninin iptaline mahkemece hükmedilebilir²⁴⁴. YTCK'nın gerekçesinde de konuyla ilgili iki örnek verilmiştir: Bunlardan biri uyuşturucu madde ticaretinden elde edilen gelirlere meşruluk kazandırmak amacıyla bir döviz bürosunu işleten özel hukuk tüzel kişinin, işlediği suç sebebiyle döviz bürosunu işletmek için aldığı iznin iptal edileceğidir. Diğer örnekte ise, ilaç üretmek için izin alınmış olan bir laboratuarda uyuşturucu madde üretimi yapılması durumunda, ilaç üretmek için alınan faaliyet izni iptal edilebilecektir.

Konuya çevre ceza hukuku açısından bakılacak olursa, 10.8.2005 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatlarına ilişkin yönetmelikte, “faaliyet sırasında çevresinde bulunanlara biyolojik, kimyasal, fiziksel, ruhsal ve sosyal yönden az veya çok zarar veren veya vermesi muhtemel olan ya da doğal kaynakların kirlenmesine sebep olabilecek müesseselerin, gayrisihhi müessese olarak tanımlandığını görürüz. Gayrisihhi müesseseler²⁴⁵, faaliyetlerine başlamak için yönetmelikte belirlenen kamu mercilerinden faaliyet izni almak zorundadırlar. Şayet bu müesseseler, aldıkları bu faaliyet iznini kötüye kullanarak bir çevre suçu işlerse, mahkeme gerektiğinde bu iznin iptaline karar verebilecektir.

Dikkat edilmesi gereken husus şudur ki: Burada söz konusu olan suç, tüzel kişi yararına işlenmiş herhangi bir suç değildir. Tüzel kişi yararına işlenen suç ile o tüzel kişiye verilen faaliyet izninin kullanılması arasında nedensellik bağının bulunması gerekmektedir²⁴⁶.

²⁴² Milli Piyango İdaresi Genel Müdürlüğü Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 1/8/2003 tarihli 4971 sayılı kanununun 20. maddesi ile değişik 41. maddesi bu konuyla ilgili faaliyet iznini düzenlemiştir.

²⁴³ <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/189.doc>, Yerdelen, E.

²⁴⁴ Özgenç, İ. : Türk Ceza Hukuku, Genel Hükümler, Seçkin, Ankara, 2006, s. 641.

²⁴⁵ Bu müesseseler İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatlarına İlişkin Yönetmelik'in ek 2'sinde belirtilmişlerdir.

²⁴⁶ Ytck madde 60'ın gerekçesi. Yurtcan, E. : Yeni Türk Ceza Kanunu, İstanbul Barosu Yayınları, Ekim 2004, s. 114.

Müsadere hükümlerinin uygulanması için bir özel hukuk tüzel kişinin faaliyet izni çerçevesinde bir suç işlenmesi gerekli değildir, bu koşul sadece faaliyet izninin iptali için gereklidir.

bbb. Suçun Tüzel Kişinin Yararına İşlenmiş Olması

YTCK' nın 60. maddesinin 1. ve 2. fıkrasında, suç teşkil eden fiilin “tüzel kişi yararına işlenmesi” gerektiği belirtilmiştir. Her iki maddede de suçun tüzel kişi lehine, namına veya onun için işlenmesi değil, yalnızca yararına işlenmiş olması durumu sorumluluğun tespiti açısından göz önünde bulundurulmuştur²⁴⁷. Fakat kanaatimizce bu iki maddede ifade edilen “tüzel kişinin yararına işlenme” tabiri her iki madde için farklı sonuçlar doğurucu niteliktedir.

YTCK' nın 60. maddesinin 1. fıkrasında, tüzel kişinin organları ve temsilcileri adeta tüzel kişinin ruhu ve bedeniymiş gibi düşünülmüş ve bunların irade ve hareketleri, yansıma teorisine uygun olarak, tüzel kişinin irade ve hareketi kabul edilmiştir. Hatta bir işçinin kendi başına tüzel kişinin yararına suç işlemesi durumunda, bu suçtan dolayı tüzel kişinin sorumlu olmayacağı, çünkü bu kişinin iradesi ve hareketinin tüzel kişinin iradesi ve hareketini yansıtamaz nitelikte olduğu kabul edilmiştir. Bu durumda tüzel kişinin yararına suç işlemekten anlaşılması gerekenin, gerçek kişinin (organı oluşturan gerçek kişi veya temsilci olan gerçek kişi) kafasında oluşan, özellikle tüzel kişiye bir yarar sağlamak amacıyla bir suç işleme şeklindeki ”özel bir kast” olması gerekeceği kanaatindeyiz²⁴⁸. Bu nedenle de, tüzel kişilik içinde görevini ifa ederken veya görevini ifa etmenin verdiği fırsatla, sadece kendi çıkarı için veya üçüncü bir kişinin yararına suç işleyen bir organ veya temsilcinin fiili sonucu, sırf tüzel kişi de bir yarar elde ettiği için, tüzel kişiye özgü

²⁴⁷ Kangal, Z. T. : Tüzel Kişilerin Ceza Sorumluluğu, s. 198.

²⁴⁸ Madde metnin de açıkça bir özel kastın varlığı belirtilmemiş olmasına rağmen, getirilen düzenlemenin doğası ve niteliği gereği biz özel bir kastın aranması gerektiği kanaatindeyiz. Madde metninde, şirketin cezai yönden sorumlu tutulabilmesi için sıkı bir temsil ilişkisinin aranması ve şirketin belki de kapanmasına yol açabilecek ölçüde ciddi bir yaptırım olan faaliyet izninin iptali yaptırımının tedbir olarak öngörülmesi bu sonuca varmamıza neden olmuştur. Fransız ceza hukukunda da, tüzel kişilerin cezai sorumluluğu konusunda, suç failinde tüzel kişi yararına bir suç işleme özel kastının aranması gerekmektedir. Mistretta, P. : a.g.e., s. 183.

bir güvenlik tedbiri olan faaliyet izninin iptaline hükmedilemez²⁴⁹. Kanunun bu maddesi, tüzel kişiler için objektif bir sorumluluk doğuracak şekilde anlaşılmalıdır. Eğer tüzel kişinin organ ve temsilcisinin tüzel kişiye her yarar sağladığı durumda bu madde hükmü uygulanırsa, adalete aykırı sonuçlar da ortaya çıkabilecektir. Örneğin tüzel kişiyi temsile yetkili bir kişi işinden atılacağı haberini önceden gizli bir şekilde elde etse ve bunun üzerine tüzel kişiye zarar vermek amacıyla tüzel kişi yararına bir çevre suçu işlese, tüzel kişi suçtan bir yarar sağladı diye, tüzel kişinin faaliyet izninin iptali söz konusu olabilecektir. Oysa kanunun getirmek istediği düzenleme, tüzel kişinin gerçek kişilerden oluşan organ ve temsilcilerinin kendi yararlarından ziyade, ilk başta tüzel kişinin yararını düşünerek “ bir tüzel kişiyi temsil ettiğinin ve onun yararına iş yaptığının bilinci içinde” suç işledikleri durumlarda bu suçtan tüzel kişiyi sorumlu tutmaktır. Elbette gerçek kişi, tüzel kişi yararına suç işlerken kendi yararını da düşünebilir. Örneğin elde etmek istediği bir terfi, suç neticesinde artan kardan alacağı payın artması gibi...Burada dikkat edilmesi gereken nokta, failin suç teşkil eden hareketi kendi kişisel yararını sağlamaktan çok, tüzel kişinin yararını sağlama amacıyla yapmasıdır.

Ortaya çıkan suç neticesinde tüzel kişi parasal anlamda bir yarar elde edememiş olması veya bir zarara maruz kalması durumunda, suç tüzel kişinin yararına işlenmemiştir demek doğru olmaz. Çünkü yarar kavramına sadece tüzel kişiliği zenginleştirmek için yapılan “kar” tabir edilen sonuçlar girmez, aynı zamanda tüzel kişinin temel fonksiyonlarını veya amaçlarını gerçekleştirmek için yapılan hareketler de yarar kavramı içine girer²⁵⁰.

O halde gerçek kişinin, tüzel kişinin amaçlarını, çalışmasını ve organizasyonu gerçekleştirmek için yaptığı faaliyetler nedeniyle işlediği suçlar ve gerçek kişinin tamamen kendi kişisel yararını, üçüncü bir kişi yararını, tüzel kişinin üyelerinden oluşan bir azınlık yararını, işçilerin yararını ve toplum yararını gerçekleştirmek için²⁵¹ işlemediği suçlar tüzel kişinin yararına işlenmiş suçlardır²⁵².

²⁴⁹ Tüzel kişinin organı veya temsilcisinin bizzat kendi yararına veya üçüncü bir kişi yararına hareket ederek bir suç işlediği durumlarda, tüzel kişilik, genellikle, bu suçun mağduru olur. Kangal Z. T. : Tüzel Kişilerin Ceza Sorumluluğu, s. 198.

²⁵⁰ Kangal Z. T. : “Yeni Türk Ceza Hukuku’da Tüzel Kişiler”, Hukuki Perspektifler Dergisi, sayı 7, Temmuz 2006, s. 89.

²⁵¹ Kangal Z. T. : Tüzel Kişilerin Ceza Sorumluluğu, s. 95-96.

²⁵² Le Tacon, M. : Droit pénal et environnement, s. 41. Nérac-Croisier, R. : ag.e., s. 103.

Kanaatimizce tüzel kişinin amaçlarını, çalışmasını ve organizasyonunu gerçekleştirmek için işlediği suçlar, ceza hukuku açısından iki farklı biçimde ortaya çıkar. Bunlardan bir tanesi mesleki nitelikteki kurallara uymama²⁵³ veya mesleki faaliyetinin tanıdığı kanuni olanakları kötüye kullanma şeklinde ortaya çıkan suçlardır²⁵⁴. Bu durumda ya tüzel kişinin organı veya temsilcisi mesleğin ona yüklemiş olduğu kanuni ödev ve yükümlülüklerin gereğini kötü yapmış veya yapmamıştır (mesleki faaliyetiyle ilgili yükümlülüklerinde bir eksiklik) ya da mesleki faaliyetle ilgili sahip olduğu kanuni olanakları kötüye kullanarak bir suç işlemiştir ve bu iki tür davranış neticesinde tüzel kişilik bundan bir yarar sağlamıştır. Bir anlamda bu tür suçlara, tüzel kişinin yaptığı mesleki faaliyete mahsus suçlar denilebilir. Çevre ceza hukuku bakımından bir örnek vermek gerekirse, tüzel kişiliğe haiz şirketin sanayi faaliyet sonucu ortaya çıkan, insan sağlığı açısından tehlike oluşturan atıkları için tesis yapmaması ve bu atıkları doğrudan nehre boşaltması durumunda, bu şirket çevre ceza hukuku açısından sorumludur. Çünkü şirket için bu tesisin yapılması mesleki bir ödev ve yükümlülükken, şirket bu ödev ve yükümlülüğü yerine getirmemiş ve bunun neticesinde bir yarar elde etmiştir. Tüzel kişinin amaçlarını, çalışmasını ve organizasyonunu gerçekleştirmek için işlediği suçlar grubunun diğer tarafını, tüzel kişinin mesleki faaliyetine mahsus olmayan suçlar grubu oluşturur. Örneğin ihaleye girecek tüzel kişiliğe sahip bir firmanın organ veya temsilcisinin ihale komisyonundaki bir memurlara rüşvet vermesi ve ihalenin şirket tarafından kazanılması durumu. Bu örnekte görüldüğü üzere, rüşvet vermek için tüzel kişi kendisine kanunen verilmiş mesleki bir olanaktan yararlanamayacağı gibi, rüşvet vermenin tüzel kişi için mesleki nitelikteki bir kural değeri olmadığı da açıktır. Öyleyse bu tür suçları her tüzel kişi işleyebilir. Çevre ceza hukuku açısından konuyla ilgili şu örnekler verilebilir: Çevreyi kirleten bir şirketin organ veya temsilcisinin, şirketin bu hukuka aykırı faaliyetini yetkili makamlara haber vereceğini bildiren bir çevre kontrol memuruna rüşvet vermesi ve böylece şirketin soruşturma ve kovuşturmadan kurtulması şeklinde bir yararın sağlanması durumu. Yine çevre kurallarını ihlal eden bir şirketin organ veya temsilcisinin,

²⁵³ Örneğin iş güvenliği ve sağlığıyla ilgili kurallara uyulmaması sonucu bir işçinin yaralanması veya ölmesi. Her ne kadar bizim kanunumuz açısından böyle bir durumda tüzel kişiliğin cezai sorumluluğunda “özellik kuralı” neticesinde tüzel kişiliğin cezai sorumluluğuna gidilemese de bunu bir eksiklik olarak addetip böyle bir örneği vermeyi uygun bulduk.

²⁵⁴ Örneğin bir bankanın karapara aklama eylemini yapması, ilaç sanaiinde faaliyet gösteren bir şirketin uyuşturu madde imalatı yapması

şirketin çevreyi kirlettiği ve çevredeki canlıları öldürdüğü haberini gazetesinde yayımlatacak olan bir gazeteciye tehdit etmesi fiilinde, suç tüzel kişi yararına işlendiğinden, tüzel kişiliğe haiz şirket cezai yönden sorumlu olacaktır. Burada getirilen suç tipleriyle çevrenin dolaylı bir biçimde korunduğu görülür.

Kanunumuzun ifadesinin karşıt anlamından, tüzel kişinin işlenen suçtan yarar elde etmediği durumlarda, tüzel kişinin cezai sorumluluğu olmayacağı anlaşılmaktadır. Oysa ki tüzel kişinin bir suç işlediği kabul edildiğinde, tüzel kişinin cezai olarak sorumlu tutulabilmesi için yarar veya zarar elde etmesine göre bir ayrıma gitmek doğru değildir. Bir suç işlendiğinde her zaman yarar elde edilecek değildir. Bazı durumlarda tüzel kişi bir suç işlediğinde bundan ne yarar ne zarar elde etmeyebileceği gibi, bazen zarar da elde edebilir. Eğer tüzel kişinin cezai sorumluluğu kabul edilecekse, bu gibi durumlarda da tüzel kişiliğe ceza vermek gerekecektir²⁵⁵. Kanaatimizce, faaliyet izninin iptali bir emniyet tedbiri olduğu için ve faildeki bir tehlikelilik halinin tespiti halinde uygulanacağından, tüzel kişi “kendi yararına işlenen suçtan zarar” da görmüş olsa, bu tedbirin tüzel kişiye uygulanması gerekir. Bu bağlamda, organ ve temsilcileri vasıtasıyla suç işleyen ve böylece tehlikeli olduğunu ispat eden tüzel kişinin faaliyet izninin iptali gerekir.

YTCK’ nın 60. maddesinin 2. fıkrasında ise, tüzel kişiye müsadere emniyet tedbirinin uygulanabilmesi için suçun tüzel kişinin yararına işlenmesi yeterli görülmüştür. Yani tüzel kişinin organı veya temsilcisi veya işçisi tüzel kişi yararına bir suç işlemişse ve bu suç neticesinde ortada müsadereye tabi bir eşya veya kazanç söz konusu ise, bu suçu işleyen kişilerde “tüzel kişi yararına suç işlemek özel kastı olmasa bile”, tüzel kişinin suçtan elde ettiği bu eşya veya kazanç müsadere edilir²⁵⁶. Bu madde, kimse işlenen bir suçtan kar elde edemez anlayışı üzerine kurulmuştur. Şirketin herhangi bir kademesinde bulunan çalışan, görevini ifa ederken ve görevini

²⁵⁵ Sözelimi bir yöneticinin şirketin kaynaklarını şirket dışına kaçırmayı ve şirketin iflasına sebep olması halinde açılacak hileli iflas davasında tüzel kişinin de sorumlu olacağı Fransız Ceza Kanununda düzenlenmiştir. TCK’da yer alan “yarar” kavramı Fransız Ceza Kanunu’nun aksine bu gibi hallerde tüzel kişinin ceza sorumluluğunu ortadan kaldırmaktadır. Yarsuvat, D. : a.g.e., s. 912.

²⁵⁶ Özel kast aramamızın sebebi, iznin iptalinde görülen sıkı temsil ilişkisinin bu madde de aranmaması ve bu maddedeki suçların kast olmaksızın da işlenebilmesinin mümkün olmasıdır. Bizim kanaatimize göre, kazanç müsadereyi bir güvenlik tedbiridir ve elde edilen kazanç suç işlemeyen, suçta iştirak etmeyen bir kimsenin elinde rızası dışında bile bulunsun müsadereyi gerektirir. Oysa şirketin bir aracının şirketi temsil edenlerin(organ veya temsilci) rızası dışında suçta kullanılması durumunda, bu araç müsadereye tabi olmayacaktır, çünkü araç şirketin rızası dışı suçta kullanılmıştır ve suçta kullanılan eşyanın müsadereyi bir tür cezadır.

ifa etmenin verdiği fırsattan yararlanarak sadece kendi çıkarı için suç işlemiş bile olsa, bu suç sonucunda şirket de bir yarar sağlamış ve bu yarar somut olarak meydana gelmişse, emniyet tedbiri niteliğindeki müsaderenin uygulanması gerekecektir.

Yarardan anlaşılması gereken ise, tüzel kişinin ilerlemesini sağlamayı amaçlayan maddi veya manevi²⁵⁷, mevcut veya olası, doğrudan veya dolaylı her türlü yararadır²⁵⁸. Suçta kullanılan veya suçun işlenmesine tahsis edilen eşyanın müsaderesinde de, yarar yukarıda belirttiğimiz şekillerde ortaya çıkabilir. Fakat işin doğası gereği, kazanç müsaderesine hükmedilebilmesi için, tüzel kişiye sağlanan yararın parasal veya konusu mal olan bir yarar olması gereklidir²⁵⁹ ve ayrıca, bu yararın somut olayda oluşması aranır. Oysa ki faaliyet iznin iptali emniyet tedbirinin uygulanması ve suçta kullanılan veya suçun işlenmesine tahsis edilen eşyanın müsaderesi için yararın somut olayda oluşmuş bulunmasına gerek yoktur.

Bir şirket bünyesindeki çevre kirliliği, genellikle finansal ve ekonomik yarar göz önünde bulundurularak yapılan bilinçli bir seçimidir²⁶⁰.

Kanunumuzda tüzel kişinin suç faili olmasının temel koşulu, “tüzel kişi yararına bir suçun işlenmesi” olunca, YTCK bakımından suç teşkil etmeyen fakat yabancı ülke mevzuatı açısından suç teşkil eden bir fiilden yarar sağlayan tüzel kişinin durumu tartışmalıdır. Şüphesiz ki bir fiil Türk Hukukunca suç olarak düzenlenmemişse, bu fiilden dolayı yargılama yapmak ve bunun sonucunda tüzel kişi için güvenlik tedbirine hükmetmek mümkün değildir. Örneğin YTCK’ nın 181. maddesinin 2. fıkrasında “atık ve artıkları izinsiz olarak ülkeye sokan kişi” cezalandırılmış iken, “atık ve artıkları izinsiz olarak ülkeden çıkararak kişi” cezalandırılmamıştır. Bir şirket faaliyeti içerisinde, çevre açısından tehlikeli atık ve artıkların izinsiz olarak ülkeden çıkarılması neticesinde tüzel kişi bu faaliyetten yarar dahi elde etse, hakkında 60. maddedeki güvenlik tedbirleri uygulanamayacaktır. Çünkü bu fiil suç olarak düzenlenmemiş, bir kabahat olarak

²⁵⁷ Bknz. Turgut, N. : a.g.e., s. 634. Yazar, manevi nitelikteki menfaate örnek olarak seçim menfaatini göstermiştir.

²⁵⁸ Mistretta, P. : a.g.e., s. 183.

²⁵⁹ Yurtcan, E. : a.g.e.

²⁶⁰ Mistretta, P. : a.g.e., s. 183.

düzenlenmiştir²⁶¹. Burada kısaca belirtilecek olursa, Kabahatler Kanunu'nun 18. maddesindeki “mülkiyetin kamuya geçirilmesi” de olanaklı değildir; çünkü kabahatlerde de “özellik kuralı” geçerlidir; yani mülkiyetin kamuya geçirilmesine ancak kanunda açık hüküm bulunan hallerde karar verilebilir. Oysa böyle bir açık düzenleme, Çevre Kanunu'nun hiçbir yerinde yoktur.

ccc. Özel Hukuk Tüzel Kişisinin Organ Veya Temsilcilerinin İştirakiyle İşlenen Bir Suç Söz Konusu Olması

aaaa. Genel Olarak

Kanun koyucu tüzel kişi yararına hareket eden bazı insanların fiillerinin, tüzel kişinin cezai sorumluluğunu doğuracağını kabul etmekle yansıma(dolaylı) sorumluluk teorisini²⁶² tüzel kişiler açısından benimsemiştir. Bu teoriye göre, hareket yeteneği ve kusur yargısı yalnızca organ veya temsilci niteliğini taşıyan gerçek kişiler bakımından anlaşılabilir. Bu gerçek kişiler bir suçu gerçekleştirmekten dolayı kusurlu buldukları takdirde, yararına işlenen suç için tüzel kişiye güvenlik önlemi yaptırımını uygulanabilir. Bu yüzden de tüzel kişiliğe güvenlik tedbirinin uygulanması dolaylı bir nitelik taşımaktadır²⁶³.

YTCK' daki organ ve temsilci kavramı özünde 2 yetkiyi içinde barındırır: Bunlardan biri idare veya yönetim yetkisi, diğeri ise temsil yetkisidir. Yönetim yetkisi ile temsil yetkisi nitelik bakımından birbirinden farklıdır; ancak kural olarak

²⁶¹ Bu konuda Çevre Kanunu'nun 20. maddesinin u bendinde bir düzenleme vardır. Buna göre: “Tehlikeli atıkları ilgili mercilere ön bildirimde bulunmadan ihraç eden veya transit geçişini yapanlara 2.000.000 Türk Lirası idarî para cezası verilir.” Burada dikkat edileceği üzere, sadece tehlikeli atıklarla ilgili bir düzenleme getirilmiştir, bu düzenleme bütün atıkları kapsar bir madde değildir. Oysa Ceza Kanunu'nda her türlü atık veya artıkların izinsiz olarak ülkeye sokulması yasaklanmıştır. Yani atığın veya artığın tehlikeli olup olmaması aranmamıştır. Ceza Kanunu'ndaki düzenleme daha yerindedir. Çünkü nitelik ve nicelik olarak tehlikeli olmayan bu maddeler zamanla depolanarak tehlikeli bir hal alabileceği gibi ülkemizin bir çöplük haline gelmesini de sağlayabilir.

²⁶² Bu teori Donnedieu de Vabres tarafından insan dayanağı teorisi adı altında ortaya atılmıştır. Yazara göre tüzel kişi, kendisini temsil eden ve onun yerine suç işleyen bir bireyin dayanağı sayesinde isnat yeteneğine sahip olabilecektir. Bkz. Kangal, Z. T. : Tüzel Kişilerin Cezai Sorumluluğu, s. 139 ve devamı.

²⁶³ Kangal, Z. T. : “Yeni Türk Ceza Hukuku'da Tüzel Kişiler”, Hukuki Perspektifler Dergisi, s. 89.

birlikte bulunurlar. Sözleşme ile veya fiili olarak birbirinden ayrılıp ayrı ayrı şahıslara verilmesi mümkündür.

İdare ve yönetim yetkisi; ortaklığın iç bünyesini ilgilendiren kararların ve işlemlerin alınıp icra edilmesi; yani ortaklıkta yetki ve sorumluluk sahibi olmayı kapsar²⁶⁴.

Temsil yetkisi ise, ortaklığın dış muameleleri, başka bir deyişle ortaklığın üçüncü kişilerle olan ilişkilerinde hak ve sorumluluk sahibi olmayı, ortaklığı borç altına sokabilme yetkisini ifade eder²⁶⁵.

bbbb. Organ Kavramı

Organ, tüzel kişinin fonksiyonlarını, kanuna veya tüzel kişinin tüzüğüne göre bağımsız olarak yerine getirmek üzere seçilen veya atanan ya da kendisine bu fonksiyonları bağımsız bir şekilde yerine getirme yetkisi fiilen ve dışarıdan belli olacak biçimde verilen kişi (kişi organı) veya kişi gruplarına (kurul organ) verilen addır²⁶⁶.

Hukuksal açıdan meseleye bakıldığında, tüzel kişilerin yasal organının tayini bir güçlük arz etmez. Özel hukuk alanına giren tüzel kişilerde, kanunda veya ana sözleşmede bu sorumlu organlar belirtilmiştir²⁶⁷. Organlara örnek olarak genel kurul, denetleme kurulu, yönetim kurulu gösterilebilir. Yarsuvat' a göre tüzel kişilerin kayyımları veya tasfiye memurları da organ kavramı içinde kabul edilmelidir; çünkü bu kişilerin de yapmış oldukları görev geçici olmakla birlikte kanun tarafından öngörülmüştür²⁶⁸.

²⁶⁴ Gündel, A. : Vergi Suçları ve Cezaları, Adil Yayınevi, Ankara, 1996, s. 140.

²⁶⁵ Ibid.

²⁶⁶ Özsunay, E. : a.g.e., s. 72.

²⁶⁷ Yarsuvat, D. : a.g.e., s. 910

²⁶⁸ Ibid, 911. Yarsuvat'a göre, organ yasal olarak tanımlanmış ya da tüzel kişilerin ana sözleşmelerinde belirtilmiş gerçek kişi veya kişilerden oluşmaktadır. Tüzel kişilerin kayyımları ve tasfiye memurları da, kanun tarafından öngörüldüğü için, organ kavramı içinde kabul edilmesi gerekir.

Bazen görünüşteki “hukuksak organ” yerine, kanun veya şirket tüzüğüne uygun olarak oluşmamış; ama gerçek yetkilere sahip “fiili organ”ın yapmış olduğu hareketlerle de bir çevre suçu işlenebilir. Örneğin anonim şirkette yönetim kurulunun seçimi ve azli için gerekli pay çoğunluğunu elinde tutan hakim pay sahibini, yönetim kurulu toplantılarına katılarak yönetim kuruluna azil tehditleri altında şirketin daha fazla kar elde etmesini sağlamak için veya atık tesisleri yaparak şirketin zarar etmesini önlemek için atıkların doğrudan dışarıya atılması konusunda verdiği talimatlarla bir çevre suçu işlenebilmesine neden olabilir²⁶⁹. Bu gibi durumlarda, fiili organın sorumluluğundan tüzel kişinin sorumluluğuna gidilebilmelidir; çünkü eğer bu yapılmazsa, bütün tüzel kişiler ceza sorumluluğundan kurtulmak için fiili organlar tarafından yönetilmeye başlanacaktır. Burada dikkat edilmesi gereken husus, fiili organın kusurundan tüzel kişinin cezai sorumluluğuna giderken, fiili organın kendi yararına değil, tüzel kişinin yararına suçu işlemesi şartının yine aranacağıdır²⁷⁰. Yani fiili organ şirketin yararı için değil de kendi bireysel yararı için çevre suçu işlemişse, bu durumda şirket bu suçtan cezai olarak sorumlu olmayacaktır.

Fiili organın sorumluluğundan tüzel kişinin sorumluluğuna gidilebilmesi kimi yazarlara göre, fiili organın hukuksal organın desteğini almadan suç işlemesinin mümkün olmaması nedeniyledir. Hukuksal organ, fiili organın ihtiyacı olan araçları ve insan kaynağını sağlar ve böylece fiili organ rahatça suç işleyebilir. Bu görüşü savunan yazarlara göre, hukuksal organ suç ortağı olduğundan, onun bu eylemi dolayısıyla tüzel kişilik, fiili organın işlediği suça iştirak etmiş olur²⁷¹. Diğer bir yazar grubu, fiili organın hareketinin tüzel kişinin cezai sorumluluğunun doğmasına yol açması için suç ortaklığı kavramına başvurulmasına gerek olmadığını savunurlar. Onlara göre, hukuksal organı oluşturan kişiler açıkça veya zımnen fiili organa yetkilerini devretmişler²⁷² ve bu yetki devriyle onu gerçek bir organ haline getirmişlerdir. Onlara göre, bu yetki devrinin yasadışı olmasının suç isnadına bir etkisi olmaz²⁷³. Diğer bir görüş de, fiili organ tarafından yönetim özünde kanuna karşı bir hile teşkil ettiği için hukukun bu hukuka aykırılığı koruyamayacağından

²⁶⁹ Kangal, Z. T. : Tüzel Kişilerin Ceza Sorumluluğu, s. 45.

²⁷⁰ Mistretta, P. : a.g.e., s. 185.

²⁷¹ Desportes, F. : a.g.e., kn. 118.

²⁷² Fiili organın, hukuksal organın zayıflığından veya onun rızasından yararlanmaksızın şirketi yönetmesi düşünülebilir bir durum değildir.

²⁷³ Ibid, kn. 119.

hareket eder ve fiili organın sorumluluğundan tüzel kişinin sorumluluğuna gidilebilmesi gerektiğini belirtir²⁷⁴.

Kanaatimizce, öğretide de benimsendiği üzere, organ kavramı geniş anlaşılmalıdır²⁷⁵. Bir tüzel kişilikte, şekli anlamda yani ana sözleşmesinde veya tüzüğünde organ olarak gösterilenlerin yanında, tüzel kişiliğe ait bir takım kararların alınmasında ve bu kararların uygulanmasında kendisine bağımsız bir alan bırakılan kişiler de organ olarak kabul edilmelidir. Onun içindir ki, genel kurul, yönetim kurulu ve denetleme kurulu yanında, çeşitli yöneticiler de tüzel kişinin organı sayılabilir²⁷⁶ ve bu kişilerin organ sıfatıyla tüzel kişi yararına işledikleri çevre suçlarından tüzel kişilerin de cezai sorumluluğu doğabilir.

Pratikte genel kurul ve denetim kurulunun kararları ile tüzel kişinin cezai sorumluluğunun doğmasına neden olması, ender rastlanır bir durumdur²⁷⁷. Kanunda organlar arasında bir ayırım yapılmadığından, bu organların kararları da tüzel kişinin ceza sorumluluğunu doğurabilecek niteliktedir²⁷⁸. Örneğin genel kurulun çevreyle daha uyumlu bir teknolojiye geçme kararını reddetmesi, kanun ve yönetmeliklere aykırı olan ve çevreye zarar veren eski teknoloji ile faaliyetlerine devam etme kararı alması, organ tarafından gerçekleştirilen bir çevre suçunu oluşturur.

cccc. Temsilci Kavramı

Günümüzde, tüzel kişilerin ve özellikle şirketlerin yönetim kurullarının kendilerine düşen temsil görevini bizzat kendilerinin yürütmesi pek ender olarak gerçekleşen bir olaydır. Özellikle de ticari, iktisadi ve sosyal alanlarda önemli rol

²⁷⁴ Bknz. de Lamy, B.-Segonds, M. : a.g.e., kn.32. Yazara göre, fiili organın sorumluluğundan tüzel kişiliğin sorumluluğuna gidilemezse, hileci kişilere, tüzel kişilerin cezai sorumluluğunu etkisiz hale getirme imkanı tanınmış olacağı gibi, bu durum yönetim kademesine saman adamlar getirmiş bir şirket ile kanunlara uygun davranan şirket arasında eşitlik ilkesine aykırı sonuçlar ortaya çıkacaktır.

²⁷⁵ Karaca, B. : Anonim Ortaklıkta Müdürler ve Hukuki Sorumlulukları, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2005, s. 9.

²⁷⁶ Bir bankanın müdürü, bir gazetenin sorumlu yazı işleri müdürü organdır. Yargıtayımız bir bankanın müdürünü, bankanın organı olarak nitelendirmektedir. Bkz. HGK.'nun 15/1/1964 gün ve E 600/D-T; K 55 sayılı kararı.

²⁷⁷ Desportes, F. : a.g.e., kn. 116., de Lamy, B.-Segonds, M. : a.g.e., kn.32.

²⁷⁸ Birçok önemli yetki, ana sözleşme ile genel kurula bırakılmış olabilir.

oyunayan büyük çaplı tüzel kişiler çok karmaşık bir örgüt yapısına sahiptirler. Bu tür tüzel kişiler konularına giren işlemleri çoğunlukla yönetim kurulları tarafından atanan temsilciler veya hizmet ya da vekalet sözleşmeleriyle kendilerine bağlı bulunan yardımcı kişiler vasıtasıyla yaparlar²⁷⁹. İşte kanun koyucumuz pratikteki bu durumu tespit ederek, tüzel kişinin cezai sorumluluğu oluşturulurken tüzel kişiyi sadece organının kusuru dolayısıyla cezai anlamda sorumlu tutmanın bir eksiklik olacağını düşünerek, pratikte organ adına ve hesabına bu işleri yapan temsilcinin kusurunun da tüzel kişiyi cezai yönden sorumlu tutabilecek mahiyette kabul etmiştir.

Kanunumuzun organın yanında temsilciden bahsetmesi anlamlıdır. Esasında tüzel kişinin organlarından çoğu, aynı zamanda tüzel kişinin yasal temsilcileridir. Bu yüzden de temsilci kavramını, sadece kanuni temsilciyle sınırlamak, kanunda geçen temsilci kavramını anlamsız kılacaktır. Öyleyse temsilci kavramını geniş yorumlamak gerekecektir²⁸⁰.

Temsilci, hukuki bir işlemi başka bir kişinin nam ve hesabına yapan ve işlemin hukuki sonuçlarının bu kişi üzerinde doğmasını sağlayan kişidir. Daha açık bir tanımla temsilci, başkasının nam ve hesabına hareket ederek, irade beyanı ile temsil ettiği kişiyi hak sahibi veya borçlu duruma getirebilen kişidir. Temsil yetkisi temsil edilenin iradesinden veya kanundan²⁸¹ kaynaklanmaktadır. Temsilciyi organdan ayıran en önemli özellik, organın aldığı karar ve açıkladığı iradenin, açıklayan kişinin değil, tüzel kişinin karar ve iradesi olmasına rağmen; temsilcinin açıkladığı iradenin kendisine ait olmasıdır. Bu bağlamda, temsilcinin tüzel kişi nam ve hesabına hareket etmesi, bu iradenin temsilciye ait olduğu gerçeğini değiştirmez²⁸². Görüldüğü üzere, kanun koyucu önemi dolayısıyla temsilcinin iradesini organın iradesiyle bir tutmuş ve temsilcinin tüzel kişi yararına suç işleme iradesi tüzel kişinin cezai sorumluluğu için yeterli kabul edilmiştir.

²⁷⁹ Akipek-Akıntürk : Kişiler Hukuku, 1. Cilt, 5. Bası, s. 569.

²⁸⁰ Desportes, F. : a.g.e., kn. 123., de Lamy, B.-Segonds, M. :a.g.e., kn.33., Nérac-Croisier, R. : ag.e., s. 103. Ohl, D. : “Le titulaire d’une subdélégation de pouvoirs est un représentant susceptible d’engager la responsabilité pénale d’une personne morale, laquelle peut être condamnée même si elle n’a pas commis une faute pénale distincte de celle de son représentant”, La Semaine Juridique Entreprise et Affaires no 8, 21 Şubat 2002, s. 371.

²⁸¹ Temsil yetkisi kanundan kaynaklanırsa bu yetkiyi kullanan kişiye kanuni temsilci denir. Yönetim kurulu ortaklığın kanuni temsilcisidir. Ticaret Kanunu madde 317: Anonim şirket idare meclisi tarafından idare ve temsil olunur.

²⁸² Karaca, B. : a.g.e., s. 8- 9.

Temsilci, yönetici, müdür gibi daha çok belirli bir kişidir²⁸³. Bu kişilerin, belirli bir konuda, yetki devrettikleri kişiler (alt temsilci) de tartışmalı olmasına rağmen, bize göre temsilcidir²⁸⁴. Öyleyse bir yönetici müdür bir işçiye belirli bazı teknik konularda temsil yetkisi²⁸⁵ vermişse, bu işçi artık temsilcidir²⁸⁶. Burada önemli olan gerekli yetki, otorite ve araçlarla donatılmış bir kişinin varlığıdır²⁸⁷. Burada yetki devrinin iki temel koşulunu belirtmekte yarar vardır: İlk olarak yetki devri belirli bir alanla sınırlı olarak verilecektir. İkinci olarak da, yetki devredilen, gücünü etkin bir şekilde kullanmasını sağlayacak, gerekli yetki, otorite ve araçlarla donatılacaktır²⁸⁸. Bu yetki devrinin verilmesi yazılı olmak zorunda değildir, fiili olarak böyle bir yetkilendirmenin varlığı bir işçinin temsilci sayılması için yeterlidir.

Tüzel kişinin organ ve temsilcisi kavramları açıklandıktan sonra, bu iki kavramı yakından ilgilendiren bir soruna çözüm bulmak gerekecektir. Tüzel kişinin organları veya temsilcileri kendi yetkilerini aşmış ya da şirketin kendilerine vermiş olduğu emirlerin dışına çıkmış olup da tüzel kişi yararına bir çevre suç işlerse, tüzel kişilik bu suçtan dolayı cezaen sorumlu olacak mıdır²⁸⁹?

Bu soruya olumlu cevap vermek gerekir, çünkü hiçbir tüzel kişilik kendi organ veya temsilcisine kendi adına suç işleme yetkisi veremez²⁹⁰. İşin doğası gereği ortada böyle bir yetkinin varlığı imkansızdır. Organ ve temsilci, bir suç işlediğinde, ister istemez kendilerine verilen yasal yetkilerin de dışına çıkmış olacaktır. Yine tüzel

²⁸³ Organ ise, genellikle kurul şeklinde oluşur. İstisnai olarak organın tek bir gerçek kişiden oluştuğu da olur. Örneğin vakıflarda yönetim organının tek bir kişiden oluşması mümkündür. Bknz. Oğuzman-Oktay-Seliçi: *Kişiler Hukuku*, 6. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, s. 185. Murahhas müdürlerin organ olduğu konusunda bknz. Karaca, B. : a.g.e.

²⁸⁴ Yarsuvat, D. : a.g.e., s. 911. Ohl, D. : a.g.e., s. 371.

²⁸⁵ Söz konusu temsil yetkisi, gerekli yetki, otorite ve araçlarla donatılmış olmalıdır. Nérac-Croisier, R. : a.g.e., s. 105.

²⁸⁶ de Lamy, B.-Segonds, M. : a.g.e., kn.34 Yazarlara göre, ceza hukukunun özerkliği, yani kavramlara başka hukuklardaki anlamı dışında anlamlar yükleyebilme özelliği ve işçinin temsilci sayılmaması durumunda her şirketin işçilerine yetki devredip şirketi cezai sorumluluktan kurtarabilme olasılığı karşısında işçinin temsilci olabileceği kabul edilmelidir. Fransız Ceza dairesi'nde işyeri sağlığı ve güvenliği konusunda yetki devredilen işçinin temsilci olduğu yolunda karar vermiştir. Cass. Crim., 30 mai 2000, préc. Şunu unutmamak gerekir ki: Yetki devri işin daha iyi bir biçimde ve kurallara daha uygun yapılması için verilir, cezai sorumluluktan kurtulmak için değil. İşçiye temsil yetkisi verilebileceği bu durumda işçinin temsilci olacağı hususunda bknz. Nérac-Croisier, R. : a.g.e., s. 105.

²⁸⁷ Ohl, D. : a.g.e., s. 371.

²⁸⁸ Ibid.

²⁸⁹ Amerikan hukukunda tüzel kişiyi temsil eden gerçek kişiler (bunlar, tüzel kişinin üyesi ve memuru olan kişilerdir), kendi yetkilerini aşmış ya da şirketin kendilerine vermiş olduğu emirlerin dışına çıkmış olsalar dahi, işlemiş oldukları suçlardan dolayı tüzel kişi sorumludur; tüzel kişi objektif sorumluluk altında bırakılmıştır. Yarsuvat, D. : a.g.e., s. 897.

²⁹⁰ Karşıt görüş. Yazar tüzel kişinin organının her suçtan sorumlu olabileceğini; fakat temsilcinin yetki verilen alanla sınırlı olarak sadece bu alanla ilgili suçlardan sorumlu olduğunu belirtiyor.

kişinin suç ehliyetini, onun adına hareket eden organ veya temsilcinin görev alanı ile kısıtlamak, haksız bir biçimde ortaya çıkacak geniş cezai sorumsuzluk alanları yaratma tehlikesini bünyesinde taşır²⁹¹. Örneğin pazarlamadan sorumlu genel müdürün, çevreyle ilgili konularda görevli teknik müdürün yokluğunda onun yerine bir karar alıp fabrika içerisinde bekletilen atık maddelerin, nehre atılmasını emretmesi durumunda, tüzel kişinin cezai sorumluluğunun, pazarlamadan sorumlu müdürün bu fiili yapmaya yetkili olmamasından dolayı, oluşmayacağını kabul etmek gerekecektir. Bu da tüzel kişilik bünyesinde gerçekleştirilen suçların yetkisiz kişilerce işlenmesinin önünü açacak, böylece tüzel kişilerin cezalandırılması kuralı uygulanmaz hale gelecektir.

Ceza Kanunumuz, organ veya temsilcinin görev ve yetki sınırları içinde davranması veya görev ve yetki sınırlarını aşmış bir şekilde davranması arasında bir ayırım yapmamıştır. Bu bağlamda, ticaret ve medeni hukuk dallarında sıkça kullanılan ultra vires kuramı sözleşmesel ilişkilerde geçerli bir ehliyet kuramıdır; yoksa bu kural, cezai bakımdan bir anlam ifade etmez ve organ ve temsilcinin suç işleme ehliyetine bir sınır getiremez²⁹².

dddd. Tüzel Kişinin Organ Veya Temsilcilerinin İştirak Kavramı

Bilindiği üzere, tüzel kişiler soyut varlıklar olduklarından ve ancak organ veya temsilcileri vasıtasıyla hareket edebildiklerinden sadece organ ve temsilcileri vasıtasıyla suç işleyebilirler. Bu yüzden de buradaki iştirakin teknik anlamda iştirakle ilgisi olmadığı belirtilmelidir²⁹³.

Kanun koyucunun bu düzenlemeyle ulaşmaya çalıştığı amaç ister iç faaliyette olsun, ister dış faaliyette olsun tüzel kişi adına bağımsız olarak karar verebilen (organ) veya bir kararın icraya konulmasını sağlayan(organ veya temsilci) kişi veya kişileri sorumlu kılarak, onların iradesini şirketin iradesinin yansıması olarak kabul etmektir. Bu sebeple de, bir işçinin şirket adına çevreyi kirletici bir fiilde bulunması

²⁹¹ Desportes, F. : a.g.e., kn. 193.

²⁹² Bernardini, R. : a.g.e., kn. 43.

²⁹³ Özbek, V. Ö. : a.g.e., s. 621

ve bu şirketin bundan yarar sağlaması, özel hukuk tüzel kişiliğine sahip şirkete faaliyetin izninin iptali güvenlik tedbirinin uygulanması sonucunu doğurmaz. Çünkü işçi, organ veya temsilci sıfatıyla suça iştirak etmemiştir. Fakat bir şirket müdürünün belli bir miktardaki şirket çöpünün denize atılması yönünde verdiği kararı icra eden işçinin fiili, tüzel kişiliğe haiz şirketin cezai yönden sorumluluğunu doğurucu niteliktedir. Demek ki suç teşkil eden hareketler işçi tarafından yerine getirebilir, önemli olan kusurun organ veya temsilciye ait olmasıdır²⁹⁴.

Şirketlerin gerçekleştirmiş oldukları çevre kirlilikleri genellikle bilinçli bir şirket politikasının sonucu olduğu için, genellikle tüzel kişinin organ ve temsilcisinin istek, irade ve onayı olmadan çevre kirliliği suçu oluşmaz.

Tüzel kişilerin organ ve temsilcilerinin yapmış olduğu ihmali ve icrai her türlü hareket, tüzel kişinin ceza sorumluluğunu doğurabilecektir²⁹⁵.

Organın veya temsilcinin suça iştiraki faillik, azmettirme veya yardım etme şeklinde gerçekleşebilir²⁹⁶. Örneğin bir tüzel kişiliğe haiz şirketin organ veya temsilcisi, insan sağlığı için ciddi tehlike oluşturan bir atığın bir başka ülkeye transferi için bir suç örgütünden yararlırsa, burada tüzel kişinin cezai sorumluluğuna, yansıma teorisi uyarınca azmettiren olarak gidilir. Yine bir başka şirketin çevreyi kirletici nitelikteki atıklarının denize dökülmesinde ona yardımcı olmak için kendi kamyonlarından birini veren tüzel kişiliğe haiz şirketin organ veya temsilcisinin suça iştiraki yardım etme şeklinde olduğu için bu şirket yardım eden olarak sorumlu olacaktır.

Kusur konusunda da organ veya temsilci hangi tür kusurlu hareketle eylemi gerçekleştirmişse, tüzel kişinin kusuru da bu olacaktır. Örneğin suda kalıcı özellik gösterdiğini bildiği bir atığı denize atılmasını emreden bir şirket müdürünün kastı tüzel kişiliğe yansıyacak, tüzel kişilik kasten hareket etmiş olacaktır. Demek ki tüzel kişinin suçtaki sorumluluğu ve kusuru, organ veya temsilcisinin sorumluluğu ve

²⁹⁴ de Lamy, B.-Segonds, M. : a.g.e., kn. 30.

²⁹⁵ Yarsuvat, D. : a.g.e. : s. 909-910.

²⁹⁶ Kangal, Z. T. : Yeni Türk Ceza Hukuku'da Tüzel Kişiler", Hukuki Perspektifler Dergisi, s. 89.

kusuru ile paralel ve koşut olacaktır²⁹⁷. Kanunumuzda tüzel kişinin organ ve temsilcisinin kusuru paralelinde bir kusur arandığından tüzel kişi için ilave bir kusur aranması mümkün değildir, bu bağlamda tüzel kişilerin cezai sorumluluğu için organ ve temsilcinin kusuru yeterlidir²⁹⁸.

Kanunumuzun 60. maddesinin 2. fıkrasındaki “müsadere” yaptırımı için ise, zaten organ veya temsilcinin iştiraki şartı aranmamış, sadece tüzel kişinin işlenen suçtan yarar elde etmesi yeterli sayılmıştır. Böylelikle bir objektif sorumluluk durumu yaratılmıştır. Bu durumda şirketin basit bir işçisi kendi yetkilerini aşmış ya da şirketin kendilerine vermiş olduğu emrin dışına çıkarak bir çevre hukuku ihlali gerçekleştirmişse ve bu ihlal sonucunda tüzel kişi de bir yarar elde etmişse, tüzel kişi bu fiilden dolayı cezai olarak sorumlu olacaktır. Burada tüzel kişinin kendi faaliyet alanı içinde işlenen bir suçtan dolayı cezalandırılabilirliği söz konusu olduğundan, şirket içinde herhangi bir kademedeki faaliyet gösteren herkes suç işleyebilecektir. Demek ki, tüzel kişinin faaliyet alanı dışında bulunan üçüncü kişinin eyleminden tüzel kişi yarar sağlamış da olsa, müsadere tedbiri uygulanmayacaktır. Örneğin özel bir hastanenin, çevre ve insan sağlığı açısından tehlike teşkil eden atıklarının imhası için bu tür çevre atıklarını imha eden bir şirketle 100 milyara anlaşmış olduğunu düşünelim. Bu atıklar imha şirketinin sahip olduğu özel tip bir kamyonla hastaneden alınıp imha şirketine götürülürken, bu aracın sahibi aldığı emir üzerine atıkları boş bir araziye boşaltmıştır. Olayı öğrenen hastane, yapılan anlaşmayı iptal etmiştir. Bu durumda, hastanenin herhangi bir kademesi dışında çalışan üçüncü bir kişinin eylemi neticesinde, hastane bu işten yarar sağladı diye, özel hukuk tüzel kişiliğine sahip bulunan hastaneye kazanç müsaderesi hükmünün uygulanması mümkün değildir.

²⁹⁷ Yazar, doktrinde bazı kişilerin tüzel kişiliğin organ ve temsilcisinden bağımsız ve kendine özgü bir kusurunun olması gerektiğini savduklarını belirtiyor. Bu kusurun “tüzel kişinin yetersiz organizasyonu”ndan kaynaklanması gerektiğini, organ ve temsilcilerin sadece tüzel kişinin bu eksik ve yetersiz organizasyonundan faydalanarak suç işleyebildiklerini belirtiyor. Desportes, F. : a.g.e., kn. 165.

²⁹⁸ Fransa’da bazı alt derece mahkemeleri tüzel kişinin sorumluluğu için organ ve temsilcinin sorumluluğundan farklı bir kusurunun gerekli olduğu yolunda kararlar vermişler. Yüksek mahkeme “tüzel kişilerin sorumluluğunun temsile dayandığını” belirterek bazı alt derece mahkemelerinin görüşünü benimsememiştir. 20 Haziran 2006 tarihli bir Yargıtay kararı. Recueil Dalloz 2007, s. 617. Nérac-Croisier, R. : a.g.e., s. 106. Ohl, D. : a.g.e., s. 371.

ddd. Söz Konusu Suçun Kasten İşlenen Bir Suç Olması

Kasten işlenen bir çevre suçu söz konusu ise, tüzel kişinin yararına hareket eden organ veya temsilci bu suçu işlediğini bilecek ve bu suçu işlemek isteyecektir. Taksirle işlenen suçlarda, tüzel kişinin faaliyet izninin iptali mümkün değildir. Örneğin çevrenin taksirle kirletilmesi suçunda tüzel kişilere özgü güvenlik tedbirlerinin uygulanabileceği yolunda açık bir hüküm olsaydı bile, tüzel kişi hakkında iznin iptali tedbirinin uygulanması “kasıtlı bir suç” unsuru oluşmadığından mümkün olmayacaktı. Burada şuna dikkat etmek gerekir: Kasten işlenen suçlarda, tüzel kişinin temsilcisi olan gerçek kişinin yapmış olduğu eylemi suç işleme kastıyla gerçekleştirmemesi de mümkün olabilir. Tüzel kişinin organı tarafından yanıltılarak suç teşkil eden bir eylemi icra eden kişinin kastından söz etmek mümkün olmayacağına göre, bu eylemden dolayı tüzel kişinin cezalandırılması da mümkün olmayacaktır²⁹⁹.

Ersan Şen’ e göre, müsadere güvenlik tedbirinin uygulanması için ise, suçun kasten veya taksirle işlenmesinin bir önemi yoktur. Söz konusu suçun, tüzel kişi yararına işlenmesi yeterlidir³⁰⁰. Biz bu konu yazardan farklı düşünmekteyiz. YTCK’nın 60. maddesinin konuyla ilgili gerekçesinde, “tüzel kişi yararına işlendiği belirlenen suç bakımından, müsadere hükümlerindeki koşullar(ın) da gerçekleşmiş”³⁰¹ olması ek şart olarak arandığından ve eşya ve kazanç müsaderesinin söz konusu olması için kasıtlı bir suçun işlenmiş olması da bu iki tür müsaderenin gerçekleşmesi için şart olduğundan, burada muhakkak tüzel kişinin organı, temsilcisi veya işçisi tarafından işlenen suçun “kasten” işlenmesi gerekeceği kanaatindeyiz.

²⁹⁹ Yarsuvat, D. : a.g.e., s. 917.

³⁰⁰ Şen, E. : Yeni Türk Ceza Kanunu Yorumu, Cilt I, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2006, s. 192.

³⁰¹ Yurtcan, E. : a.g.e., s. 114.

eee. İşlenen Suçtan Dolayı Tüzel Kişinin Organ Ve Temsilcilerinin Mahkum Edilmiş Olması

Organı oluşturan gerçek kişiler veya temsilci olan gerçek kişi beraat etmişse ya da kusurluluğu ortadan kaldıran bir nedenin veya bir cezasızlık nedeninin mevcudiyetinden dolayı hakkında mahkumiyet kararı verilmemişse, tüzel kişiye güvenlik tedbiri uygulanamayacaktır³⁰². Burada yansıma teorisine sıkı bir bağlılığın söz konusu olduğu açıktır.

YTCK’ da tüzel kişilerin yanı sıra suç işleyen gerçek kişilerin de ceza sorumluluklarının birlikte var olacağı düzenlenmesi, doktrinde “sorumlulukların kaynaşması” olarak adlandırılmaktadır³⁰³. Gerçek kişilerin tüzel kişi yararına suç işledikleri durumlarda, bunların cezai sorumlulukları ortadan kalkmayacak, tüzel kişi ile birlikte sorumlu olmaya devam edeceklerdir.

Fakat kanunumuz açısından tüzel kişiye tedbir uygulamak için mahkumiyet şartının aranması, özellikle çevre ceza hukuku açısından yerinde olmamıştır³⁰⁴. Çünkü çevre ceza hukukunda tüzel kişilerin cezai sorumluluğunu gidilmesi gerekliliği ileri sürülürken kullanılan gerekçelerden biri de, bu suçları işleyen ve cezai sorumluluğuna gidilmesi gereken gerçek kişi suç failinin, karışık şirket örgütlenmesi içinde, kimliğinin ve kusurluluğunun tespit edilmesindeki güçlüğü. Örneğin şirketin yönetim kurulu tarafından alınmış olduğu belirlenen, çevre ceza normlarını ihlal etmiş bir kararın gizli oyla³⁰⁵ alınması durumunda, kimin kişisel bazda kusurlu bir davranış gösterdiğini bulmak zor, hatta imkansız olabilir ve böylece mahkumiyet şartı gerçekleşmeyebilir. Yine kirliliğe yol açan kararı veren veya bu kararı uygulattıran kişilerin ortadan kaybolması (yurtdışına kaçma), ölümü gibi durumlar neticesinde soruşturma ve kovuşturmanın yapılamayacağı için

³⁰² Kangal, Z. T. : “Yeni Türk Ceza Hukuku’da Tüzel Kişiler”, Hukuki Perspektifler Dergisi, sayı 7, Temmuz 2006, s. 89.

³⁰³ Kangal, Z. T. : Tüzel kişilerin ceza sorumluluğu, s. 198.

³⁰⁴ Desportes, F. : a.g.e., kn. 157. Yazar Fransız Yargıtayı’nın 1998 tarihli bir kararına atıf yaparak “hakimin suçun organ veya temsilci tarafından işlendiğinden kesinlikle emin olmasının tüzel kişinin mahkumiyeti için yeterli olacağını” vurgulamış ve bu durumun ayrıca Avrupa Konseyi’nin R.88-18 sayılı tavsiyesine de uygun olduğunu belirtmiştir.

³⁰⁵ Anonim ortaklık yönetim kurulunda kural, tekliflerin açık olarak oylanmasıdır. Ancak gerekli görülürse oylamanın gizli yapılmasına da karar verilebilir. Bknz Poroy-Tekinalp-Çamoğlu: a.g.e., s. 301.

mahkumiyet şartı yine gerçekleşmeyecektir. Oysa ortada bu kişi ve kişilerce alınmış olduğu kesin bir çevre ceza normunu ihlal eden karar vardır ve bu suç teşkil eden karar neticesinde tüzel kişinin yarar sağladığı da açıktır. Böylece, çevre ihlallerini sıklıkla yapan tüzel kişilere yapmış oldukları çevre ihlalleri karşısında, ihlali yapan gerçek kişilerin tam anlamıyla tespit edilememesi ya da bu kişilerin ortada bulunmaması neticesinde kovuşturmanın yürütülememesi gibi nedenlerle, YTCK'nın 60. maddesinde aranan “mahkumiyet şartı” gerçekleşmeyeceğinden dolayı, faaliyet izninin iptali tedbiri uygulanamayacaktır. Bu şekilde düzenlenen bir sistemde tüzel kişilerin cezai sorumluluğu sadece daha çok kimseye, daha çok ceza verilmesinden başka bir işe yaramayacaktır. Oysa bilindiği üzere ceza son çaredir ve bu bağlamda ceza ile sorunları çözme anlayışı modern ceza hukuku anlayışına uygun değildir.

Mahkumiyet şartının aranmasının bir başka zararı şu durumda ortaya çıkar: Örneğin genel kurulun çevreyle daha uyumlu bir teknolojiye geçme kararını reddetmesi, kanun ve yönetmeliklere aykırı olan ve çevreye zarar veren eski teknoloji ile faaliyetlerine devam etme kararı alması durumunda tüzel kişinin sorumlu olabilmesi için genel kurulda bu kararın alınmasına olumlu oyları ile iştirak eden üyelerin hepsinin mahkumiyeti gerekecektir. Bu ise pek mümkün görünmemektedir.

Ayrıca, cezaların kaynaşması “non bis in idem” kuralına da aykırılık teşkil eder. Bu prensibe göre, bir maddi olaydan iki ayrı kamu davası çıkartılamaz³⁰⁶.

O halde, iznin iptali kararını verebilmek için, organ veya temsilcinin işlediği suç teşkil eden fiilin hukuka aykırı olması, organ veya temsilcinin bu fiil dolayısıyla kusurlu bulunması, ilgili suç açısından bir şahsi cezasızlık sebebinin mevcut olmaması, objektif cezalandırılabilme şartlarının, muhakeme şartlarının gerçekleşmiş olması gerekir³⁰⁷. Güvenlik tedbiri olarak düzenlendiği iddia edilen iznin iptali yaptırımını için mahkumiyet şartının aranması, güvenlik tedbirlerinin mahiyetiyle

³⁰⁶ Yarsuvat, D. : a.g.e., s. 916.

³⁰⁷ Özgenç, İ. : Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin, Ankara, 2006, s.184.

bağdaşmaz bir durumdur³⁰⁸. Böylece kanun koyucu kendi içinde çelişkili bir düzenleme meydana getirmiştir.

Organ veya temsilcinin cezasının ertelenmesi halinde de mahkumiyet mevcut olduğundan, cezanın ertelenmiş olması güvenlik tedbiri uygulanmasını etkilemez³⁰⁹.

Kanun koyucu müsadere tedbirinin uygulanması için ise, mahkumiyet şartı aramamıştır³¹⁰. Bu bağlamda, müsadere için ceza mahkumiyeti koşul değilse de, ortada ispatlanmış yasal tanıma uygun hukuka aykırı bir fiilin varlığı şarttır³¹¹.

dd. Görüşümüz

Kanunumuz, tüzel kişilerin ceza sorumluluğunu düzenlerken bir çok kısıtlama hükmü koymuş ve bu cezai kurumu neredeyse uygulanması imkansız bir hale getirmiştir. Kanun koyucunun buradaki amacı, tüzel kişilerin sorumluluğunu gerçek kişilerin sorumluluğuna nazaran istisnai bir sorumluluk olarak düzenlemek ve böylece klasik ceza hukuku sistemine bağlı kalmaya çalışmak olabileceği gibi, tüzel kişileri cezalandırmanın ülke ekonomisinde ortaya çıkaracağı sakıncaları engellemek de olabilir³¹². Bu düzenlemeler, tüzel kişilerin çevre ceza hukukunda cezai sorumluluğunun kabul edilmesini isteyenleri memnun etmeyeceği gibi tüzel kişilerin cezai sorumluluğuna karşı çıkanları da memnun etmeyecektir.

³⁰⁸ Özgenç, İ. : “Tüzel Kişinin Sorumluluk Ehliyeti Anayasa Mahkemesi’nin Bir Kararı Üzerine Düşünceler, Poroy’a Armağan, s. 337. Özgenç bu yazısında, tedbire hükmedebilmek için işlenen suç teşkil eden fiilden dolayı herhangi bir kimsenin mahkum olmasına gerek yoktur şeklinde görüş bildirmektedir. Kanunun güvenlik tedbiri olarak kabul ettiği müsadere ile ilgili hükümlerinde de kanun koyucu bu anlayışı benimsemektedir; fakat iznin iptali tedbiri için bu anlayıştan uzaklaşmış, kanun içinde bir çelişkili durum yaratılmıştır.

³⁰⁹ Hafizoğulları, Z. : <http://www.baskent.edu.tr/~zekih/ogrenci/CezaHukukuSon.doc.>, s. 670.

³¹⁰ YTC’ın 54. maddesinin gerekçesinde, “...yapılan yeni düzenleme ile getirilen temel değişiklik, müsadere hukuki niteliğinin bir güvenlik tedbiri olduğunun kabul edilmesidir. İşte bu nedenledir ki, müsadereye hükmedilebilmesi için bir suçun işlenmesi zorunlu olmakla birlikte, bu suçtan dolayı bir kimsenin cezaya mahkum edilmesi gerekmemektedir...”

³¹¹ Centel-Zafer-Çakmut: Türk Ceza Hukukuna Giriş, 4. Bası, Beta, Ekim 2006, İstanbul, s. 754.

³¹² Sonuçta ceza tehdidi altında olan tüzel kişiliğin, merkezini ceza tehdidinin olmadığı bir ülkeye taşımak istemesi gayet normaldir. Tüzel kişilerin ekonomiye sağladıkları artı değerlerin başka ülkelere kaçmasını engellemek için uygulanması güç bir cezai sorumluluk sistemi oluşturulmuş.

Hem kanunun aradığı sıkı koşulların tek tek gerçekleşmiş olmasının aranması, hem de bu koşullar gerçekleşse bile hakime geniş takdir hakkı veren YTCK' nın 60. maddesinin 3. fıkrası hükmü karşısında, kanaatimizce söz konusu tedbirlerin uygulanabilirliği kuşkuludur. YTCK' nın 60. maddesinin 3. fıkrasına göre hakim, “işlenen fiile nazaran daha ağır sonuçlar ortaya çıkabileceği” gerekçesiyle, tüzel kişiye ceza vermeyebilecektir. Hakimler bu düzenleme neticesinde, özellikle de ekonomik kriz dönemlerinde, iş imkanı sağlayan tüzel kişiliklere, ceza veremez duruma geleceklerdir³¹³. Demek ki kanunun aradığı koşullar tek tek gerçekleşmiş olsa bile, hakim tüzel kişinin suçlu olduğuna ve bir cezayı hakkettiğine inansa da, cezanın ekonomik düzen üzerindeki etki ve sonuçlarını göz önünde bulundurup ceza vermekten vazgeçebilecektir³¹⁴. Her ne kadar bu madde ekonomik değerlere diğer değerlerin, özellikle de çevre değerinin, üzerinde yer verilmesi, nedeniyle eleştirilebilirse de, bu hüküm esasında tüzel kişinin ceza sorumluluğunun olmaması gerektiğinin kanun içindeki açık ifadesidir.

³¹³ Tüzel kişiye ceza verme kararı ile karşı karşıya olan hakim bu cezanın kolektif etkilerinin olduğunun farkındadır. Bu yüzden de fiili olarak tüzel kişiye ceza vermeye pek istekli değildir.

³¹⁴ Mistretta, P. : a.g.e., s. 201.

2. Şirketler Tarafından İşlenen Çevre Suçlarında Şirketler Bünyesindeki Bireysel Sorumluluk

a. Genel Olarak

Birinci bölümde, şirket bünyesi içinde gerçekleşen çevre suçlarından dolayı tüzel kişilerin ceza sorumluluğunu inceledik. O bölümde, Yeni Türk Ceza Kanunu'nda, tüzel kişilerin cezai sorumluluğunun istisnai bir sorumluluk biçimi olarak düzenlendiğine ve bu tür toplulukların cezai sorumluluğuna gidilmesinin kanun koyucu tarafından pek istenmediğine tanıklık ettik. Bu bağlamda bakıldığında, Yeni Ceza Kanunumuz açısından, çevre ceza hukukunda potansiyel faillerden biri olarak görülen tüzel kişilerin sorumluluğuna gidilmesi, çevre ceza hukuku açısından pek olumlu sonuçlar doğuracak nitelikte değildir. Aynı zamanda, tüzel kişilerin çevre ceza hukukunda fail olarak kabul edilmesine getirilen eleştiriler de gözönünde bulundurulduğunda, tüzel kişilerin cezai sorumluluğu ile ilgili getirilecek olan iyi bir sistemin bile beraberinde bir çok sorunlara yol açacağı kesindir.

Bu bölümde ise, tüzel kişiliğe haiz olsun veya olmasın bir şirket bünyesinde çevre suçu işlendiğinde bu suçtan sorumlu olacak olan gerçek kişinin sorumluluğu üzerinde durulacaktır. Buradaki ana amacımız, şirket bünyesinde işlenen çevre suçunun gerçek kişi failinin kim olacağını tespit etmek ve bu kişi veya kişilerin sorumluluk türünü gözler önüne sermektir.

Mülkiyeti temsil eden kimsenin üretim faaliyetinin teknik yönetimini de üzerine aldığı sınırlı boyutlardaki küçük işletmelerde işlenen çevre suçlarında, suçun failine ulaşmak güç olmayabilecekken³¹⁵, görevlerin ve dolayısıyla bu görevlerden doğan cezai sorumlulukların değişik düzeylerde paylaştırıldığı bir örgütlenme biçimi olan modern büyük işletmelerde, cezai bakımdan sorumlu kişi veya kişileri tespit etme işi bir hayli zordur³¹⁶. Bu bağlamda bizim için önemli olan büyük ve karmaşık bir

³¹⁵ Burada işletme sahipliği ve işletme yöneticiliği kavramları aynı kişide birleşmiştir.

³¹⁶ Toroslu, N. : “Doğal Çevrenin Kirletilmesi ve Ceza Hukuku”, Akif Erginay’a 65. Yaş Armağanı, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, no. 460, 1981, s. 170-171.

yapıya sahip bir şirket bünyesinde, çevre suçu işlediğinde bu suçtan kimin sorumlu olacağına tespiti ve bu gerçek kişinin sorumluluk türünün ortaya konulmasıdır.

b. Şirket Bünyesinde İşlenen Çevre Suçunun Faili

Şirket faaliyetleri sırasında işlenen bir çevre suçunun failinin kim olduğunun tespiti işi güç bir iştir. Şirket faaliyetleri sırasında işlenen suçun gerçekleşmesinde birçok kişinin doğrudan ve dolaylı olarak katılımı söz konusu olduğundan, sorumluluk zincirinde gerçek fail veya faileri tespit etmek her zaman mümkün olmaz. Failin tespitindeki bu güçlük, bazen çevreye zararlı hareketi şirket içinde kimin yaptığının bilinmemesinden; yani failin belirsiz oluşandan kaynaklanırken, bazen de ortada şirket faaliyetlerinin yürütülmesinde basit bir araç gibi kullanılan ve her türlü girişim ve karar özgürlüğünden yoksun bir işçinin failinin söz konusu olmasından kaynaklanır³¹⁷.

Şirket bünyesinde bir çevre suçu işlendiğinde, kimin fail olacağına tespitindeki ikinci zorluk, konuyla ilgili yargı mercilerinin uygulamalarının ve bu uygulamalara bağlı genel bir tutumunun tespit edilememesinden ve çevre ceza normu içinde belirli bir fail tipinin açıkça gösterilmemesinden kaynaklanmaktadır. Bu sebeple doktrinde başka suçlardan, özellikle meslek hastalıkları ve iş kazalarını düzenleyen hükümlere ilişkin ilke ve uygulamalardan yararlanarak, çevre ceza hukukundaki failin belirlenmesi gerekliliği belirtilmiştir³¹⁸.

Bu bağlamda yapılması gereken şudur: Bir çevre suçu işlendiğinde, bu suçun sebepleri belirlendikten sonra, bu sebeplerin ortadan kaldırılması görev ve yetkisinin kimlere ait olduğu araştırılacaktır. Bu araştırmaya en alt amirden (ustadan) başlanacaktır. Alt amirlerin görev ve yetkileri suç sebeplerini ortadan kaldırmaya

³¹⁷ Asıl olan tüzel kişilerin istihdam ettiği personelin kanuni temsilcinin emir ve talimatıyla hareket edip iş görmesidir. İdari yönden hiyerarşi piramidinin en üst noktasında kanuni temsilciler yer alırlar; diğerleri emir ve talimatı uygulurlar. Bu uygulama sırasında işlenen fiillerden kanuni temsilcilerin cezai sorumluluğunu kabul etmek gerekir. Personelin fiillerin işlenmesinden doğrudan bir çıkarları yoktur. Yargıtay 11. CD, E. 2001/5007, K. 2001/8710, T. 27.9.2001.

³¹⁸ Toroslu, N. : a.g.e, s. 171.

yetmiyorsa, üst amirlere doğru çıkılacaktır³¹⁹. Bu şekilde somut olaydaki çevre suçunu önleme yetki ve iktidarına kim sahipse, kim üzerine düşen görevi düzgün yerine getirmemiş ve kusuruyla bu suçun işlenmesine sebep vermişse, çevre suçunun faili de o olacaktır. Demek ki, şirket bünyesinde gerçekleşen bir çevre suçunun faili, somut olaydaki şartlara göre farklılık arz edecektir. Bu bakımdan cezai sorumluluk, bazen işletme sahibine³²⁰ veya ortaklara³²¹, bazen işletme yöneticisine³²², bazen denetçilere³²³, bazen de işçilere ait olabilecektir. Hatta bazı durumlarda bu kişiler sadece tek başlarına sorumlu olabilecekken, bazen de birlikte sorumlu olabileceklerdir. Örneğin, bir fabrikanın atık deposunda meydana gelen bir sızıntı sonucu çevrenin kirlenmesi olayında, bir sızıntı olduğunu zamanında anlamayan ve bunu engelleyemeyen çevreden sorumlu teknik müdür kadar, bu müdürün suç teşkil eden olaydan önce atık deposunun eskimiş olduğunu ve yerine yenisinin yapılması

³¹⁹ Kaymaz, S.-Gökcan T. H.: “5237 sayılı Türk Ceza Kanununda Taksirle Adam Öldürme ve Yaralama Suçları”, Ankara, Seçkin, 2006, s. 362.

³²⁰ “İşletmeyi kuran mal veya hizmet üretimi ve/veya pazarlaması için üretim faktörlerini bir araya getirip birleştiren, kar amacı güden ve risklere katılan kişidir. Girişimci işletmenin hem sahibi hem de yöneticisi olabileceği gibi, yönetim görevini başkalarına devredebilir. Genellikle büyük işletmelerde girişimci ve yönetici kadrosu birbirinden ayrılmıştır.”

http://www.ekodialog.com/isletme_ekonomisi/temel_kavramlar.html.

³²¹ Bir şirketi iradeleriyle temsil etmedikleri cihetle, ortakların bir ceza sorumluluğu prensip itibarıyla düşünülemez. Fakat şayet genel kurula katılan ortaklar bir suçun işlenmesine ilişkin bir karar alırlarsa, burada iki ihtimal akla gelir. Birinci ihtimal, yönetim kurulunca bir suç işlenmezden önce, genel kuruldan izin alınması halidir. Bu takdirde suçun işlenmesine izin veren ortaklarla, bu izne dayanarak fiili işleyen yönetim kurulu üyeleri arasında iştirak kaidelerinin uygulanmaması için bir sebep yoktur. İzin veren ortaklar, teşvik eden veya suç işleme kararını takviye eden sıfatıyla fer’i manevi fail sayılarak ceza görürler. İkinci ihtimal, ortaklar bir suçun işlenmesine karar vermeleri halidir. Her ne kadar yönetim kurulunun genel kurul kararlarını yerine getirmek mecburiyeti varsa da (TTK 336/4), konusu suç teşkil eden karar hiçbir biçimde yerine getirilmemelidir. Şayet konusu suç teşkil eden karar yerine getirilirse, genel kurul kararını yerine getiren yönetim kurulu üyeleri, asli maddi fail sıfatıyla, karara katılan ortaklar ise azmettiren sıfatıyla cezalandırılırlar. Mualif kalan, oya katılmayan veya toplantıda bulunmayan ortakların suça engel olma bakımından kanuni bir yükümlülükleri bulunmadığından, onların ceza sorumlulukları söz konusu olmaz. Erman, S. : Özel Kanunlar Açısından Ticari Ceza Hukuku, genel kısım, cilt 1, 3. Bası, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Basımevi ve Film Merkezi, 1992, s. 87-89. Toroslu ‘da kirlenme tesislerin tüzel kişilere ait olması halinde söz konusu sorumluluğun her şeyden önce yöneticilere ait olduğunu; ancak gerekli masrafların teklifini reddeden ortakların da sorumluluktan kurtulamayacağını belirtmiştir. Toroslu, N. : “Doğal Çevrenin Kirlenmesi ve Ceza Hukuku”, s. 172.

³²² “Kar ve riski başkalarının olmak üzere, ürün veya hizmet üretimi için üretim faktörlerini bir araya getirip birleştiren ve işletmeyi çalıştırma sorumluluğu olan kişidir.” Buradan anlaşılacağı gibi yöneticiyi işletme sahibinden yani girişimciden ayıran özellik, yöneticinin işletme karına ortak olmaması ve muhtemel zararlara katlanmamasıdır. Yönetici işletmenin işlerin yönetilmesinde işletme sahibine karşı sorumludur. http://www.ekodialog.com/isletme_ekonomisi/temel_kavramlar.html.

³²³ Denetçiler de çevre suçlarının işlenmesinde yöneticilerle işbirliği içinde hareket edebilirler. Burada denetçiler iç ve dış denetçiler olarak ikiye ayrılabilir. İç denetçiler (şirket içindeki murakıplar), kanun ve esas sözleşme ile kendilerine yükletilen görevleri kusurlu bir şekilde hiç veya gereği gibi yapmadıkları takdirde, bu ihmali hareketleri, yönetimi elinde bulunduran kişi veya kişilerin suç teşkil eden fiillerine iştiraki ifade ederse denetçinin cezai sorumluluğu söz konusu olacaktır. Erman, S. : Özel Kanunlar Açısından Ticari Ceza Hukuku, Cilt 1, genel kısım, 3. Bası, 1992, s. 77. Dış denetçiler ise, şirketi dışardan denetlemekle görevli denetleme elemanlarıdır. Örneğin Çevre ve Orman Bakanlığının denetim elemanları gibi. Bunlar denetim görevlerini layıkıyla yerine getirmese, görevi kötüye kullanma ve ihmal suçlarını işleyebilirler.

isteğini içeren talebini reddeden yönetim kurulu başkanının da kusurlu davranışı söz konusudur. Burada hem teknik müdürün hem de yönetim kurulu başkanının, meydana gelen çevre kirliliği suçundan dolayı taksirli sorumluluğuna gidilebilir.

Genel olarak, bir işletmenin herhangi biriminden veya tamamından bir gelir karşılığı sorumlandırılıp, yetkilendirilmiş, yönetimindeki personelin bir hedef doğrultusunda eğitimi, yönetimi ve denetiminden sorumlu görevliler, yönetici olarak kabul edilmektedir³²⁴. Yine bir başka tanıma göre, “yönetici”, personel, alet, makine v.s. enstrümanlarla bir organizasyon oluşturarak, ticari işletmenin gayesine ulaşmaya çalışan kişi veya kişileri ifade etmek üzere kullanılan bir kavramdır³²⁵. Büyük işletmelerde uzmanlaşmanın bir gereği olarak girişimci (klasik anlamda yönetici)³²⁶ ve yönetici kadrosu (profesyonel anlamda yönetici)³²⁷ birbirinden ayrılmıştır ve genellikle işletmeyi çalıştırma sorumluluğu, uzman yöneticiler üzerinde bırakılmıştır³²⁸. Bu bağlamda, işletme içinde “yönetici”, işletme sahibi ve girişimci olabileceği gibi yönetim kurulu, müdür, şef gibi adlar altında da ortaya çıkabilir.

Yönetici kişilerin cezai sorumluluğu, mesleklerinin onlara yüklediği işçilerini gözetme borcu ve işyerinde kurallara uymayı sağlama borcundan doğar. Bu iki ödevin iyi bir biçimde yerine getirilmesi, işletme bünyesi içinde ve bu işletmenin faaliyetleri dolayısıyla bir suç işlenmesini engelleyici rol oynayacaktır. Demek ki, bir işletmenin başında bulunan, onu yöneten, kendi iradesiyle işletme adına karar alma, işletmeyi taahhüt ve yükümlülük altına sokma yetkisine sahip olan kişi veya kişilerin, bu yetkilerinin yanı başında bir görevleri vardır ki, bu da kendi işletmelerinin bünyesi içinde ve bu işletmenin faaliyetleri dolayısıyla bir suç işlenmesine engel olmak, işletme mensuplarınca başlatılan illi seriye müdahale

³²⁴ http://www.resortacademy.com/ra/index.php?option=com_content&task=view&id=305&Itemid=2.

³²⁵ Karaca, B. : Anonim Ortaklıkta Müdürler ve Hukuki Sorumlulukları, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2005, s. 3.

³²⁶ Klasik anlamda yönetici, işletme sahibi veya girişimciyle özdeş kabul edilmektedir ve küçük işletmelerde klasik anlamıyla yöneticileri görmek mümkündür. İbid .

³²⁷ Teknolojik gelişme, sanayileşme ve buna paralel olarak işletme örgütlerinin karmaşık bir hal alması sonucunda, modern, yani profesyonel anlamda yönetici tipi ortaya çıkmıştır, bu profesyonel yöneticiler işletme sahibi veya girişimci niteliği taşımayan, yöneticilik işini meslek haline getirmiş kişilerdir. İbid.

³²⁸ Bu bağlamda, fabrikaya ortak olmak (girişimci olmak), tek başına cezai sorumluluğun doğmasına neden olmaz. “ Sanıklardan Zeki Özbudak, fabrika yönetim ve işletmesinin kendisine ait olduğunu bildirmiş; diğer sanıklar da fabrikanın sadece ortakları olduklarını, yönetime hiçbir şekilde katılmadıklarını söylemiş olmaları karşısında fabrikanın sadece ortağı olmaktan başka herhangi fonksiyonları tespit edilemeyen sanıklar Cafer Yılmaz ve Muammer Öktem’in de mahkumiyetlerine karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir.”2.CD, 25.9.21990, 8964-9481.

etmek mükellefiyeti şeklinde ortaya çıkar³²⁹. Bu bağlamda, işletme içinde işletme yöneticisi sahip olduğu yönetim güç ve ayrıcalıklarıyla, kanun ve yönetmelik düzeyinde oluşmuş çevre kurallarına saygıyı sağlamakla, bir anlamda işletme bünyesinde çevre suçu işlenmesini engellemekle yükümlüdür³³⁰.

Eğer işletme yöneticisi, işçisi tarafından işletme bünyesi içinde ve bu işletmenin faaliyetleri dolayısıyla bir çevre suçu işlenmesine bilerek göz yumuyorsa, kasten bir çevre suçu işlemiş olacaktır³³¹.

Eğer işletme yöneticisi, gereken dikkat ve ihtimamı göstermediği için işçisi tarafından işletme bünyesi içinde ve işletmenin faaliyetleri dolayısıyla bir çevre suçu işlenmişse, bu durumda kendi bilgisi dışında hiçbir işçinin herhangi bir faaliyet göstermemesini sağlayacak bir disiplin kurmayan ve bu disiplini sağlamaya yönelik tedbirleri almayan işletme yöneticisi taksirle işlediği bir çevre suçundan sorumlu olacaktır³³². Doktrinde işletme yöneticisinin gereken dikkat ve özenin gösterilmemesi durumunun 3 değişik şekilde orta çıkabileceği vurgulanmıştır: Yöneticinin çalışanını iyi seçmemesi (culpa in eligendo), çalışanına gerekli bilgi ve talimatı vermemiş olması (culpa in instruendo), çalışanını iyi kontrol etmemesi (culpa in vigilando).

Çözülmesi gereken bir diğer sorun şudur: Acaba çevre suçu teşkil eden maddi fiil şirket içinde çalışan bir işçi tarafından değil de, şirket içinde bulunan üçüncü bir kişi tarafından işlendiğinde oluşan bu suçtan dolayı işletme yöneticisinin cezai sorumluluğu olacak mıdır? Bir görüşe göre, işletme yöneticisi sadece kendi denetim ve gözetimi altında faaliyet gösteren işçisinin suç teşkil eden eylemlerinden sorumludur³³³. Diğer bir görüşe göre, şirket dışından bir kimsenin özgürce şirket içine girmesi işletme yöneticisine atfedilebilecek bir “organizasyon kusuru”dur ve bu bağlamda, işletme yöneticisinin sahip olduğu yönetim güç ve araçlarını gerektiği gibi kullanmadığı, üzerine düşen normal özen yükümlülüğüne aykırı davrandığı

³²⁹ Erman, S. : Ekonomik Suçların Tesbitinde Suç Siyaseti, İstanbul, 1984, s. 37.

³³⁰ Hakeri, (ihmalî suçların çeşitleri bölümü başlığı altında üçüncü kişilerin hareketlerinden ötürü sorumluluktan kaynaklanan garantörlükten bahsederken) bir işletme sahibi ve yöneticisinin çalıştırdığı kişiler üzerinde emir yetkisinin belirlediği çerçevede, işyerinde çalışanların buralarda işledikleri veya görmekte oldukları işle ilgili olarak işlemiş buldukları suçları önleme yükümlülüğünün varlığının kabul edilebileceğini, bu yükümlülüğün de hukukun herhangi bir dalından doğabileceğini belirtmektedir.

³³¹ Ibid., s. 38.

³³² Ibid.

³³³ Mistretta, P. : La responsabilité pénale du délinquant écologique, ANRT, sf. 144.

iddia edilebilir³³⁴. Kanaatimizce işletme yöneticisi, şirket içinde bulunan işçisi dışındaki bir başka kimsenin eylemi sonucu meydana gelen çevre kirliliğinden sorumluluğu somut olaya göre değerlendirilmelidir. Örneğin şirket içine giriş ve çıkışların serbestçe yapılabildiği, içeriye giren kişinin işyerindeki her yere gidebildiği bir şirkette, işletme yöneticisi şirket içinde şirket faaliyetleriyle ilgili bir suçun işlenmesini engelleyecek bir disiplin kuramadığından dolayı taksirle işlenen çevre kirliliği suçunun faili olabilir. Günümüzde, büyük işletmelerde işletme yöneticisinin şirket içinde bir disiplin kurma ve bu disiplini devam ettirme konusunda başvuracağı ilk ve tek araç, yetki devri kurumu olarak karşımıza çıkar.

c. İşletme Yöneticisinin Cezai Sorumluluğunun Doğmadığı Haller

aa. Şirket Bünyesinde İşlenen Çevre Suçlarında Yetki Devri Müessesesi Ve Müessesenin Şirket Bünyesinde İşlenen Çevre Suçlarında Sorumluluğa Etkisi

aaa. Şirket Bünyesinde İşlenen Çevre Suçlarında Yetki Devrinin Önemi

Şirket bünyesinde işlenen çevre suçlarında, kimin sorumlu olduğunun tespiti hususunda usulüne uygun tarzda yapılan yetki devirlerinin önemi büyüktür³³⁵. Çünkü sadece usulüne uygun tarzda yapılmış bir yetki devrinin mevcudiyeti, yetki devredeni cezai sorumluluktan kurtarabilecektir. Bu bağlamda yetki devredilenin, kendisine

³³⁴ Le Tacon, M. : Droit pénal et environnement, Intellex, sf. 32, kn. 94.

³³⁵ Basit nitelikteki işletme biçimlerinde, şirket içindeki tüm gücün sadece işletme yöneticisinin elinde toplandığı ve bu kişinin hiyerarşinin başı olarak, şirket bünyesinde işlenen bütün suçları engelleme iktidarına sahip olduğu düşünülmüştür. Oysa zamanla ortaya çıkan uzmanlaşma ve işbölümü ihtiyacı gerektiren büyük ve yeni şirket biçimleri, sadece işletme yöneticisinin tüm gücü elinde tuttuğu bir yapıda suçun önlenmesi görevinin etkin bir biçimde gerçekleştiremeyeceğini, bu bağlamda suç kararının alındığı yer ile suçun işlendiği yerin birbirine yakın olması gerekliliğini ortaya koymuştur. O halde, yetki devri müessesesi, cezai sorumluluğun şirketin çalışma gerçeğine uyumlaştırılmasını sağlayan bir araç olarak karşımıza çıkmaktadır. Bknz. Mori, G. M. : "La délégation de pouvoirs en matière de responsabilité pénale du chef d'entreprise", Rev. sc. Crim. (3), juill.-sept. 2000, Editions Dalloz, s. 527.

yetki ve görev tevdi edilen alanda cezai bakımdan sorumlu olacağı açıktır³³⁶. Yargıtayımızın şirket bünyesi içinde yetki devrinin yapılmasına izin veren bir çok kararı mevcuttur³³⁷.

Yetki devri kavramı, hem cezai sorumluluğun şahsi olduğunu hükme bağlayan Anayasa'nın 38. maddesiyle bağdaşır niteliktedir³³⁸ hem de şirket içerisindeki işlerin hukuka uygun biçimde yapılması açısından önemli bir fonksiyon arz eder³³⁹. Özellikle karışık ve teknik bir mevzuata sahip çevre hukuku kurallarına uyulmasını, yapısal karışıklığı olan büyük çaplı bir işletmenin yöneticisinin tek başına sağlayamayacağı gerçeği göz önünde bulundurulduğunda, yetki devri müessesesine başvurmak bir gereklilik olarak karşımıza çıkar³⁴⁰. O halde, çevre hukukunda yetki devri müessesesinin kullanılması hem sorumluluğun en adil şekilde paylaşımını sağlar hem de etkin bir biçimde çevrenin korunmasına hizmet eder³⁴¹.

bbb. Yetki Devri Müessesesi Ve Güven İlkesi

İşletme yöneticisi, kendi işletmesinin bünyesi içerisinde ve bu işletmenin faaliyetleri dolayısıyla bir suç işlenmesine engel olmak, işletme mensuplarınca başlatılan illi seriye müdahale etmek mükellefiyeti içinde bulunduğundan, bu mükellefiyetini layıkıyla yerine getirebilmek için işletme içinde bir disiplin sistemi kurmak zorundadır. Bu disiplin sisteminin iyi işlemesi, işbölümüne dayalı bir

³³⁶ Yetki devri kavramıyla çevre suçları dışındaki diğer suç alanlarında da karşılaşılmaktadır. Kaymaz/Gökcan, gıda suçlarıyla ilgili fail ve/veya faillerin belirlenmesi konusunda görüşlerini açıklarken, fabrikanın sahibi olan şahsın, işyerini yönetmek ve fabrikayla ilgili gerekli işlemleri yapmak üzere bir şahsı fabrika müdürü olarak tayin etmesi durumunda, artık üretimden kaynaklanan mevzuata aykırılıklardan dolayı fabrika sahibi olan işverenin sorumlu tutulamayacağını belirtmektedir. Kaymaz, S. /Gökcan, T. H. : Gıda Suçları ve Yeni Gıda Mevzuatı, Ankara, Seçkin, 2002, s. 51.

³³⁷ "...İşçi sağlığı ve güvenliği ile ilgili tedbirleri alıp uygulanmasını takip etmeyen veya ehil bir kişiye takip ettirmeyen işveren sanık..." 2. CD, 3. 10. 1991, 9155-9962. "...işçisinin belirtilen iş malzemesini kullanıp kullanmadığını denetlemeyen ve denetletirmeyen sanığın kusurlu olduğuna dair..." 2. CD, 6.4.1999, 1114-3865.

³³⁸ Toroslu, N. : a.g.e., s. 171.

³³⁹ Yazara göre, kontrol kurumları için yapıldığı yere, başka bir anlatımla suçun işlendiği yere ne kadar yakın olursa, o kadar çok suçun işlenmesinin önüne geçilmiş olacaktır. Dreyer, E. : "Les pouvoirs délégués afin d'exonérer pénalement le chef d'entreprise", Recueil Dalloz, 2004.

³⁴⁰ Mistretta, P. : a.g.e., s. 159-160.

³⁴¹ Ibid., s. 160.

organizasyonun ve bu organizasyonda görev alacak uzman kişilerin yardımının varlığına bağlıdır.

Eğer işletme yöneticisi tüm yetkileri kendinde toplarsa, suç işlenmesine engel olma mükellefiyetini layığıyla yerine getiremeyeceği ve bunun neticesinde de şirket bünyesi içerisinde işlenen suçtan sorumlu olacağı kesindir. Burada sorulması gereken soru, işletme yöneticisinin bazı sorumluluk ve görevlerini uzmanlaşmış kimselere devredip işbölümüne dayalı bir disiplin sistemi kurduğu varsayımında, işletme yöneticisinin cezai sorumluluğu bundan ne şekilde etkilenecektir.

Bu soruya cevap verebilmek için güven ilkesi ve bu ilkenin ceza hukukundaki yansımaları dikkatli bir biçimde incelemek gerekmektedir.

Güven ilkesi, bir faaliyetin birden çok kişi tarafından yürütüldüğü durumlarda, bu kimselerden her birinin, diğerlerinin zararlı sonucu önlemeye yönelik davranış kurallarına uyacağı yolundaki haklı beklentisini ifade eder³⁴². Konumuz açısından güven ilkesi, ekibi yöneten kişinin, yani işletme yöneticisinin, ekipte yer alan her şahsın kendine düşen görevi gereği gibi, zamanında ve en iyi bir şekilde yerine getirmiş olduğuna güvenmek zorunda olması şeklinde ortaya çıkar³⁴³. Bu bağlamda, işletme yöneticisinin yapmış olduğu, aşağıda belirtilecek olan koşullara uygun, bir yetki devri, işletme yöneticisinin ceza sorumluluğunu ortadan kaldıracaktır. Aşağıdayetki devrinin koşulları incelenecektir.

ccc. Yetki Devrinin Şartları

aaaa. Yetki Devrinin Kanunlarla Yasaklanmış Olmaması

Yetki devri bir kanunla yasaklanmış olmamalıdır³⁴⁴. Bir konuda yetki devrinin varlığı ve kabul edilmesi esastır, yetki devrinin kabul edilmemesi ise, istisnai bir

³⁴² Katoğlu, T. : “Ekip Halinde Yürütülen Faaliyetlerde Güven İlkesi ve Ceza Sorumluluğu”, TBB Dergisi, Sayı 68, 2007, sf. 30.

³⁴³ Erman, S. : a.g.e., s. 38.

³⁴⁴ Le Tacon, M. : a.g.e., s. 35, kn. 101.

durum arz eder³⁴⁵. Bu bağlamda bir çevre ceza hukuku normu, özellikle belirli bir kişinin cezai sorumluluğunu öngörüyorsa, bunun aksinin yetki devri yoluyla kararlaştırılması mümkün değildir³⁴⁶.

bbbb. Bazı Yetkilerin Özel Olarak Yetki Devrinin Konusuna Girmemesi

Şirketin bütün çalışanlarını ilgilendiren ve şirketin genel düzeni ile ilgili olan yetkiler, işletme yöneticisi tarafından bir başkasına devredemez. Şirketin genel ekonomik politikasını ilgilendiren kararlar münhasıran işletme yöneticisinin sorumluluğundadır. Yine yetki devreden, yetki devrettiği kişinin görevinin kapsamında kalıp kalmadığını, yetki devrinin amacına uygun davranıp davranmadığını kontrol ederek, “yönetimin bütünlüğü” nü sağlamaya çalışmalıdır. Bu bağlamda, işletme yöneticisi, yetki devrettiği kişiyi denetim ve gözetim altında tutmadığı ve bu kişinin yapmış olduğu hataları görüp bu kişinin elinden verdiği yetkileri almadığı veya bu kişiyi zamanında işten çıkarmadığı için suç teşkil eden eylemden sorumlu tutulabilir³⁴⁷. Şirketin bütününde görülen genel bir kusurlu çalışmanın sonucu olarak, yetki devredilenin gözetim ve denetimi altında bulunan sorumluluk alanında gerçekleşen bir suçtan dolayı artık yetki devredilen değil, işletme yöneticisi sorumlu olacaktır³⁴⁸.

cccc. Şirketin Belirli Bir Büyüklükte Olması

Geçerli bir yetki devrinin varlığı için ilk olarak bu yetki devrinin meşru ve gerçek bir ihtiyaçtan kaynaklanması gerekir. Bu bağlamda, yetki devrine cezai sorumluluktan kurtulmak için değil, şirketin yönetimin iyileştirilmesi, kurallara

³⁴⁵ Dreyer, E. : a.g.e., s. 940.

³⁴⁶ Yazar, suç yaratan bir kanunda failin özellikle belirtilmemiş olması durumunda, yetki devrinin, en azından zımni olarak, kabul edilmesi gerektiğini belirtiyor. Dreyer, E. : a.g.e., s. 939.

³⁴⁷ Ibid.

³⁴⁸ Mistretta, P. : a.g.e., s. 163.

uygun bir işleyişin sağlanmasını temin için başvurur³⁴⁹. Şirketin geniş ve büyük hacimli bir şirket olması ve yapısal anlamda yeterli bir iç karışıklığının bulunması gerekir. Bu yapısal iç karışıklık farklı yerlerde³⁵⁰(coğrafi karışıklık) faaliyetin yapılmasından kaynaklanabileceği gibi, yapılan faaliyetin teknik olması³⁵¹(teknik karışıklık) veya birden çok farklı özelliklere sahip yönetim görevlerinin³⁵² bir arada yapılmasından da kaynaklanabilir. Burada önem arz eden konu, şirketin boyut ve yapısal karışıklığının şirket yöneticisinin, şirket içinde talimat ve kurallara uyulmasını sağlama görevini etkin bir biçimde yapmasına izin vermeyecek biçimde olmasıdır.

Bir başka görüşe göre, yetki devri hususunda, şirketin boyutunun ve iç karışıklığının önemi yoktur (objektif ölçüt) ve şirket yöneticisi, kontrol edemediği her şeyi devredebilmelidir³⁵³ (sübjektif ölçüt) . Bu görüş, böyle bir durumun yargıç tarafından takdirinin oldukça zor olması ve şirket yöneticisinin cezai sorumluluktan kaçmak amacıyla yetki devirlerine başvurmasına yol açacak olması itibariyle eleştiriye açıktır.

2000 tarihli Corpus Juris'te yetki devrinin düzgün bir biçimde yapılabilmesi için "işletme için gerekli" olması kıstasının aranmış olması, yetki devrinin gerekli olup olmadığının tespitinin objektif ölçütlere göre yapılması gerektiğini belirtmesi bakımından ve bu bağlamda Avrupa yaklaşımını ortaya koyması bakımından önemlidir³⁵⁴.

³⁴⁹ Le Tacon, M. : a.g.e., s. 37, kn. 107., Croisier Nérac, R. : " La détermination des personnes responsables", Sauvegarde de L'Environnement et Droit Pénal, L'Harmattan, s. 89.

³⁵⁰ Örneğin aynı şirketin farklı yerlerde bulunan binalarında üretim faaliyetlerinin yapılması durumu.

³⁵¹ Yazar bu kıstasları belediyeler için aramıştır. Bu kıstaslar kanaatimizce, şirketler içinde kullanılabilir niteliktedir. Croisier Nérac, R. : a.g.e., s. 89.

³⁵² Mori, G. M. : a.g.e., s. 547.

³⁵³ Dreyer, E. : a.g.e., s. 939.

³⁵⁴ Keskin-Zafer-Kocasakal: Avrupa Birliğinin Mali Çıkarlarının Korunmasına İlişkin Ceza Hukuku Kuralları (Corpus Juris), Ankara, Seçkin, 2001, s. 101.

dddd. Yetki Devredenin Suça İştiraki Olmaması

Buradaki iştirak teknik anlamda kullanılmamış, yetki devrenin işlenen suça kast³⁵⁵ veya taksir³⁵⁶ düzeyinde gerçekleşen kusurlu davranışı ile, ortaya çıkmakta olan bir suça katılımını ifade etmek üzere kullanılmıştır. Bazen işletme yöneticisi kişisel bir kusuruyla suçun işlenmesine doğrudan katılır³⁵⁷. Bu bağlamda usulüne uygun olarak verilen ve geçerli addedilen bir yetki devri, bu yetki devrinin verildiği alanda suç işlendiğini bilen ve buna göz yuman, bu şekilde suç işlenmesini teşvik eden işletme yöneticisinin sorumluluğunu ortadan kaldırmayacaktır³⁵⁸. Böyle bir durumda, yetki devredenin yetkisini devrettiğinden bahisle, cezai sorumluluğunun olmayacağını iddia edilmesi düşünülemez.

eeee. Yetki Verilenin, Faaliyet Göstereceği Alanda Yeterli Teknik Ve Hukuki Bilgi Ve Yeteneğe Sahip Olması

Yetki verilen, teknik olan ve çoğu kez de özensizce yapılan yasama işlemleriyle daha da karışık bir hal alan çevre hukuku kurallarına uyulmasını sağlamak için bu alanda teknik ve hukuki bir uzmanlığa ve formasyona sahip olmalıdır³⁵⁹. Yeterli bir uzmanlık ve formasyona sahip olmayan bir kişinin kendisine verilen gözetim ve denetim görevini layıkıyla yerine getirmesi beklenemez³⁶⁰. Bu bağlamda, basit niteliksiz bir işçiye yetki devri yapılırsa bu yetki devri işletme yöneticisini cezai sorumluluktan kurtarmayacaktır³⁶¹.

³⁵⁵ Erman böyle bir durumda güven prensibinin artık geçerli olmadığını şu sözleriyle belirtiyor: “...güven prensibinin geçerli olması için aranan şartlar bulunduğu, suça engel olma mükellefiyetinden –ancak bir suçun işlenmekte olduğu yönetici tarafından bilinmekte ise- bahsetmet ve bu mükellefiyet yerine getirilmediği için yöneticiyi cezalandırmak mümkün olabilir.” Erman, S. : a.g.e., s. 40.

³⁵⁶ Tuğrul Katoğlu böyle bir durumda güven prensibinin artık geçerli olmadığını şu sözleriyle belirtmektedir: “...somut olayda diğer kişilerin hatalı davranışlarının tehlikeye ve zararlı sonuçlara yol açabileceği öngörülebilir ve engellenebilir ise...” Katoğlu, T. : a.g.e., s. 32.

³⁵⁷ Croisier Nérac, R. : a.g.e., s. 87.

³⁵⁸ Ibid. s. 87., 50 no’lu dipnot.

³⁵⁹ Burada yetkili kılınan kişinin teknik formasyona sahip olup olmadığı ve tahsil durumu gözönünde tutulmalıdır.

³⁶⁰ Mistretta, P. : a.g.e., s. 161.

³⁶¹ Croisier Nérac, R: a.g.e., s. 86.

ffff. Yetki Verilenin Görevini Layıkıyla Yerine Getirebilmesi İçin Gerekli Olan Otoriteye Sahip Olması Ve Görevini Bağımsız Bir Şekilde Yapmasının Sağlanması

Yürürlükteki çevreyle ilgili hukuk kurallarına itaati sağlamak ve görev alanına giren işleri layıkıyla yerine getirebilmek için yetki devredilenin, şirket işçileri üzerinde yeterli ve etkili bir emretme gücüyle donatılması gerekir³⁶². Bu emretme gücünün yeterli ve etkili olabilmesi, doğal olarak disipliner mahiyetteki yaptırımlarla desteklenmesine bağlıdır. Yine yeterli ve etkili bir emretme gücüne sahip olabilmek için yetki verilen kişinin bağımsızlığı temin edilmelidir³⁶³. Yetki devriyle görev verme arasındaki ince sınır, bu bağımsızlık unsurunda saklıdır. Görev verilen kişinin kendi otorite ve gücünü bağımsız bir şekilde kullanması mümkün değilken, yetki devredilen kişi yetki devreden kişiden bağımsız olarak kendisine devredilen alanda faaliyetlerini sürdürebilecektir³⁶⁴.

Aynı faaliyet ve görev alanında, aynı amaca ulaşmak için birden fazla kişiye yapılan yetki devirleri, yetki verenin cezai sorumsuzluğuna neden olmayacaktır. Çünkü bu tür bir yetki kaynaşması, otoriteyi sınırlandırıcı ve yetki devredilen kişilerin yapacak oldukları girişimlere engel teşkil edici, kısacası yetki devredilen kişilerin bağımsızlığı zedeleyici niteliktedir³⁶⁵. O halde, bir şirket bünyesi içinde çevresel kurallara saygıyı sağlamak için birden çok kişinin yetkilendirilmesi, işletme yöneticisinin cezai sorumluluğunu ortadan kaldıracı nitelikte bir yetkilendirme değildir³⁶⁶. Yine şirketin statüsünde kendisine yetki devredilmiş görünen bir kişinin gerçekte böyle bir yetkisi yoksa³⁶⁷ veya böyle bir yetki var ama bu yetki işletme sahibi ve işletme yöneticisinin baskıları altında zayıflıyor ve gereği gibi

³⁶² Le Tacon, M. : a.g.e., s. 35., kn. 102.

³⁶³ Croisier Nérac, R. : a.g.e., s. 86.

³⁶⁴ Croisier Nérac, R. : a.g.e., s. 90.

³⁶⁵ Crim. 2 février 1979, Bull. No 267. Bir Fransız Yargıtay kararı. Aktaranlar. Le Tacon, M. : a.g.e., s. 36, kn. 103., Croisier Nérac, R. : a.g.e., s. 86.

³⁶⁶ Mistretta, P. : a.g.e., s. 162.

³⁶⁷ Dreyer, E. : a.g.e., s. 937., Mistretta, P. : a.g.e., s. 163.

kullanılmıyorsa³⁶⁸, artık yetki devrinin yeterli ve etkili olduğundan söz etmek mümkün değildir.

Yetki kaynaşmasının mümkün olmamasına rağmen, alt yetki devri mümkün olabilir. Eğer yetki devreden, yetkilerinin bir kısmını devrederken verdiği yetkilerin başkasına verilmesini özel olarak yasaklamış ise, bu şartlar altında yapılan bir alt yetki devri, alt yetki devredeninin ceza sorumluluğunu kaldırmaz. Fakat tersi bir durumda, yani yetki devreden açıkça böyle bir yasak hükmü belirtmemişse, bu durumda yapılan alt yetki devri, alt yetki devredeninin sorumluluğunu ortadan kaldıracak mahiyettedir³⁶⁹.

gggg. Yetki verilenin görevini layığıyla yerine getirebilmesi için gerekli olan araçlara sahip olması

Araçlar teriminden anlaşılması gereken, yetki devredilenin görevini layığıyla yerine getirmesi için gereken hem finansal nitelikteki hem de teknik nitelikteki araçlardır³⁷⁰. O halde bir şirket içinde çevreden sorumlu bir kişinin çevre hukuku kurallarına saygıyı sağlaması ve böylece üzerine düşen görevi tam anlamıyla yapabilmesi için sahip olması gereken mali ve teknik nitelikteki araçlar, bu kişinin emrine verilmemişse, şirket yöneticisinin cezai sorumluluğu devam ediyor olacaktır.

³⁶⁸ Burada yetki devredilende aranan şart: Gerçek bir karar alma bağımsızlığıdır. Bu bağımsızlığı ortadan kaldıracak, bu bağımsızlığı tehlikeye sokacak her türlü hareket devredilen yetkinin işlevsiz kalmasına yol açabilir. Bu bağlamda yetki devredilen kişinin bir karar almadan önce sürekli işletme şefine danışıyorsa ortada gerçek anlamda bir yetki devri yoktur. Mistretta, P. : a.g.e., s. 162., Mori, G. M. : a.g.e., s. 532.

³⁶⁹ Croisier Nérac, R. : a.g.e., s. 86., Karşı görüş için. Bknz. Guihal, D. : Droit Répressif de L'Environnement, 2. Bası, Economica, s. 108, kn. 557.

³⁷⁰ Mori, G. M. : a.g.e., s. 542.

hhhh. Yetki Devrinin Belirli Ve Sınırlı Bir Amaçla Verilmesi

Yetki devreden, yetkilerinin tamamını bir kişiye devredemeyecektir³⁷¹. Bu anlamda, genel bir yetki devri mümkün değildir. Belirli ve sınırlı bir amaçla yetki devri yapılmalıdır. Örneğin şirket içindeki çevre hukuku kurallarına uygun ilgili düzenlemeleri yapma işi bir kişiye devredilebilecektir³⁷². Burada amaç, yetki devredilenin sorumluluk sahasının iyi bir biçimde belirlenmesidir.

iiii. Yetki Devrinin Sürekliliğinin Olması

Yetki devri istikrarlı sayılabilecek bir süre devam etmiş olmalıdır. Şayet yetki devredilen, yetkisini yeterince uzun sayılan bir zaman aralığı boyunca kullanamamış veya yetkisi bu süre zarfında sık sık kesintiye uğramışsa, bu yapılan yetki devri, yetki devreden kişiyi cezai sorumluluktan kurtarmaz. Bu bağlamda, yetki devredilenin, görevini yerine getirebilecek kadar gerekli sürekliliğe sahip bir yetkisi olması gerekir³⁷³. Şirket içinde çevre kurallarına uymayı sağlamak için yetkilendirilmiş bir kimse, çevre ihlallerini önleme görevine yeni başladığı anda gerçekleşmekte olan çevre kurallarının ihlalinden sorumlu olmayacak, bundan yetki devreden sorumlu olacaktır. Çünkü yetki devralanın sorunları tespit etmek ve şirket içinde çevre kurallarına uyulmasını temin edecek bir düzen kurmak için gerekli olan bir süreye ihtiyacı vardır ve bu süre ona verilmediğinden somut olayda suçu önleme yükümlülüğünün ihlal edildiğinden bahsetmek zordur.

³⁷¹ Le Tacon, M. : a.g.e., s. 35., kn. 102., Croisier Nérac, R. : a.g.e., s. 86.

³⁷² Mistretta P. : a.g.e., s. 164.

³⁷³ Ibid, s. 164.

jjjj. Önceden Yapısı Ve Sonuçları Belirtilen Yetki Devrinin, Yetki Devredilence Kabul Edilmesi

Yapılacak olan görevin yapısı ve uyulması sağlanmak istenen kuralların kapsamı yetki devredilene önceden anlatılacak, bu yetki devrinin gerekli kıldığı hususların layığıyla yerine getirilmemesi durumunda, bu kişinin maruz kalacağı tehlikeler gözler önüne serilecektir. Bu bağlamda yetki devredilen tarafından yapılan kabul, bilgilendirme şartına bağlı, bilinçli bir kabul olmak zorundadır³⁷⁴.

kkkk. Yetki Devri İçin Hiyerarşik Bir İlişkinin Varlığı

Yetki devrinin genel olarak, şirket bünyesinde hiyerarşik ilişkiler içinde gerçekleştiği görülmektedir³⁷⁵. İşletmede en üst yönetim biriminin yönetim kurulu olduğu varsayımında, genel müdür yetki devredilen kişi olarak karşımıza çıkacak ve bir işçi olarak addedilecektir³⁷⁶. Yine ana şirket yöneticisi, ana şirkete bağlı diğer bir şirketin yöneticisine, grubun bütünü üzerinde etkili bir yetki devri yapabilecektir. Örneğin grup bazında çevreyle ilgili önlemleri alma görevi bir grup şirketine devredilebilir ve böylece grup bazında tutarlı bir çevre politikası ortaya konulabilir. Bu bağlamda, yetki devri, yetki devreden kişinin emri altında bulunan herkese verilebilir, bu devrin muhakkak bir işçiye yapılması gerekli değildir. Bir taşeronu yapılan yetki devri, geçerli bir yetki devridir. Oysa istisna akdi (eser sözleşmesi) şeklinde yapılan bir iş söz konusu olduğunda burada bir yetki devri söz konusu olmaz. Çünkü istisna akdine konu olan iş tamamen bağımsız bir işveren tarafından yapılmaktadır³⁷⁷.

³⁷⁴ Mistretta, P. : a.g.e., s. 163.

³⁷⁵ Mori, G. M. : a.g.e., sf. 535.

³⁷⁶ Ibid., s. 537.

³⁷⁷ Düzgün, N. - Elmacı, Ş. : 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununa göre Olası Kast- Bilinçli Taksir ve Taksirle İşlenen Suçlar, Ankara, Adalet Yayınevi, 2007, s. 220-221. Kaymaz, S. -Gökcan, T. H.: a.g.e., s. 365.

III. Yetki Devrinin Yazılı Olarak Yapılması Zorunluluğu Olmaması

Yetki devri her türlü şekilde yapılabilir. Yetli devrinin yazılı olarak yapılması zorunluluğu yoktur³⁷⁸, önemli olan yetki devrinin varlığının mevcut koşullar nazara alındığında kesin ve açık bir biçimde anlaşılır olmasıdır³⁷⁹. Örneğin tanık beyanıyla yetki devri kanıtlanabilir³⁸⁰.

ddd. Çevre Hukukunda Yetki Devri Sorunu

Şirket bünyesinde ortaya çıkan çevre kirliliği, genellikle ya üretim metodundaki ya da genel araç ve ekipman seçimindeki hata ve eksikliklerden kaynaklanır. Söz konusu olan her iki alan da şirket yöneticisinin özel yetki alanına girmektedir³⁸¹. Şirketin genel çalışma işleyişi ile ilgili konular münhasıran şirket yöneticisine aittir³⁸². Örneğin şirkette bir atık arıtma tesisi yoksa, şirket yöneticisi böyle bir tesisin olmadığını bilmediğini ileri süremez. Çünkü her fabrika belli düzeyde bir atık çıkarır ve bu çıkarılan atıkların nasıl imha edileceği, fabrikanın genel çalışma düzeninin sağlanması için alınmış kararlara; yani genel şirket politikasına bağlı bir durumdur. Yine değişik metotlarla üretim yapan bir şirkette, örneğin siyanürle altın çıkaran bir şirkette, şirketin yöneticisi kullanılan yöntemin çevreye zarar verdiğini bilmediğini iddia edemez. Bu bağlamda, şirket bünyesinde gerçekleştirilen çoğu kirlenme olayı, bilinçli genel bir politikanın ürünü olup bu politika alanı, münhasıran şirket yöneticisine ait bir alan olarak karşımıza çıkar. Bu alanın yetki devri yoluyla devredilmesi mümkün gözükmez.

Yukarıda belirttiğimiz genel şirket politikası ve genel şirket çalışma düzeni dışında kalan alanda, çoğu teknik özellik gösteren çevre sorunlarını uzman bir kişinin yönetimine verme, işletme yöneticisi bakımından iyi bir yönetim politikasıdır.

³⁷⁸ Croisier Nérac, R. : a.g.e., s. 86.

³⁷⁹ Dreyer, E. : a.g.e., s. 937.

³⁸⁰ Guihal, D. : : Droit répressif de l'environnement, Economica, 2. Bası, s. 109.

³⁸¹ Le Tacon, M. : a.g.e., s. 36., kn. 105., Croisier Nérac, R. : a.g.e., s. 87.

³⁸² Guihal, D. : a.g.e., s. 109, kn. 560.

İşletme yöneticisinin tüm yetkiyi kendi elinde toplaması, çok karmaşık teknik ve hukuki ilişkilerin bulunduğu çevre yönetimi konusunda hata yapmasına ve böylece cezai sorumluluğunun doğmasına neden olabilecektir. Bu bağlamda, profesyonel bir yardım alması gereken bir alanda bu yardımı almayan işletme yöneticisi, ortaya çıkan zararlı sonuçtan dolayı cezai olarak sorumlu kabul edilmelidir. Örneğin Çevre Kanunu'nun ek 2. maddesinde, faaliyetleri sonucu çevre kirliliğine neden olacak kurum, kuruluş ve işletmeler içinde çevre yönetim birimi kurulması ve çevre görevlisi istihdam edilmesi gerekliliği belirtilmiştir. Aynı kanunun 20. maddesinin (m) bendinde de, çevre yönetim birimi kurmayanlara 6.000 Türk Lirası, çevre görevlisi bulundurmayanlara 4.000 Türk Lirası para cezasının verileceği düzenlenmiştir. Tüm bu düzenlemeler göz önünde bulundurulduğunda, işletme içinde, çevre konusunda, gerekli uzmanlaşmış yönetim ve çalışma kadrosunu oluşturmayan işletme yöneticisinin bu ihmali hareketi neticesinde meydana gelen çevre kirliliği suçundan sorumluluğu söz konusu olabilecektir.

bb. İşçinin Kusurunun Nedensellik Bağını Ortadan Kaldırması

Bazen işçi kendi kusurlu davranışıyla, işletme yöneticisinin eylemi ile olay arasındaki uygun sebep-sonuç bağımlı ortadan kaldırır. İki durumda, işçinin kusuru, işletme yöneticisinin çevre suçlarını önleme mükellefiyetini ortadan kaldırıcı etkide bulunur:

İşçi, işletme yöneticisinin veya işletme yöneticisinin yetkisini devrettiği bir teknik müdürün çevreyle ilgili emir ve talimatlarına açıkça aykırı davranarak bir çevre suçu işlemişse, artık burada sadece işçinin sorumluluğu söz konusu olur³⁸³.

Yine işçi, değişik amaçlarla, örneğin kişisel çıkar sağlamak, tüzel kişiyi veya kanuni temsilcisini zorda bırakmak için suç teşkil eden bir fiil işlemişse³⁸⁴; yani işçi

³⁸³ Croisier Nérac, R. : a.g.e., s. 85.

³⁸⁴ “Değişik amaçlarla, örneğin kişisel çıkar sağlamak, tüzel kişi ve kanuni temsilcisini zorda bırakmak için fiili işleyen personel, fiilin sonucuna katlanmalıdır. Personelin, temsilcinin istek, irade ve onayı olmadan işlediği fiillerden temsilcinin cezai sorumluluğu kabul edilemez.” Yargıtay 11. CD, E. 2001/5007, K. 2001/8710, T.27.9.2001.

kötü niyetli ve kasıtlı bir biçimde bir çevre suçu işlediği durumda, bu fiilden dolayı sadece kendisinin sorumluluğu söz konusu olacaktır³⁸⁵.

cc. Mücbir Sebep

Ceza hukukunda kusurluluğu kaldıran bir hal olan mücbir sebep, bir kimsenin iradesine aykırı bir hareketi yapması veya yapmamasının tabiat olayından ileri gelmesi şeklinde tanımlanabilir³⁸⁶. Mücbir sebepte fail neticeyi öngörmüş olsun ya da olmasın iradesine aykırı bir şekilde hareket etmeye zorlandığının farkındadır; fakat başka türlü hareket edebilme olanağı bulunmamaktadır³⁸⁷. Fransa uygulamasında, sorumlu kişiler normal şartlar altında çevre için herhangi bir zarar doğurmayan şirket atıklarının, kuraklık nedeniyle nehirlerin su miktarının düşmesiyle birlikte çevre için zarar verici sonuçlar doğurmasının mücbir sebep olarak kabul edilmesi gerektiğini ve öngörülemeyen ve öngörülse bile önlenemez bu durum karşısında artık herhangi bir kusurdan bahsedilemeyeceğini ifade etmişlerdir. Fransız mahkemelerinin, kuraklık sebebiyle atılan atıkların çevre kirliliğine yol açabileceğinin öngörülebilen olduğunu ve üretim miktarının kısıtlanarak (faaliyetini duruma uydurarak) atılan atık miktarının düşürülebileceği sebebiyle de bu çevre kirliliği suçunun önlenebilir olduğunu belirten çok sayıda kararı mevcuttur³⁸⁸. Bu bağlamda, Fransız mahkemeleri kuraklığı bir mücbir sebep olarak görmediklerini söylemek de yarar vardır. Deprem nedeniyle fabrikanın atık bölümünde sızıntı meydana gelmesi ve çevrenin kirlenmesi olayında ise, bir mücbir sebep söz konusu olduğundan şirket yöneticisinin sorumluluğu söz konusu olmayacaktır.

³⁸⁵ Croisier Nérac, R. : a.g.e., s. 85.

³⁸⁶ Artuk-Gökçen-Yenidünya: Ceza Hukuku Genel Hükümler I, 2. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2006, s. 656.

³⁸⁷ Dönmezer-Erman: Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel kısım, cilt II, beta, s. 309.

³⁸⁸ Jaworski, V. : “Répression de la pollution des eaux, article L. 432-2 du Code de L’Environnement”, Jurisclasseur Public, kn. 81.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM:

TÜRK HUKUKUNDA ŞİRKETLER TARAFINDAN İŞLENEN ÇEVRE SUÇLARINA UYGULANABİLECEK YAPTIRIM SİSTEMİ

I. GENEL OLARAK

Bilindiği üzere ceza hukukunda yaptırımlar 2 türdür: Cezalar ve güvenlik önlemleri. Biz bu bölümde çevre suçu faili olan gerçek ve tüzel kişilere uygulanacak olan yaptırımların neler olabileceğini inceleyeceğiz.

II. CEZALAR

YTCK' nın 45. maddesinde “suç karşılığında uygulanan yaptırım olarak cezalar, “hapis” veya “adli para cezası” olarak ikiye ayrılmıştır. Çevre ceza hukukunda her iki ceza türünün de uygulanma alanları mevcuttur.

A. HAPİS CEZALARI

Çevre ceza hukukunda bir çok suçun hapis cezasıyla cezalandırıldığı görülmektedir¹. İnsanların yaşam hakkı ve yaşam kalitesi ile bu kadar yakın ilişki

¹ Örneğin: YTCK'nın çevrenin kasten kirlenmesi başlıklı 181. maddesinin 1. fıkrasındaki suç tipinde 6 aydan 2 yıla kadar hapis, aynı maddenin 2. fıkrasındaki suç tipinde 1 yıldan 3 yıla kadar hapis, çevrenin taksirle kirlenmesi suçunun düzenlendiği YTCK'nın 182. maddesinin 2. fıkrasındaki suç tipinde 1 yıldan 5 yıla kadar hapis, gürültü kirliliğinin düzenlendiği YTCK'nın 183. maddesinde 2 aydan 2 yıla kadar hapis, imar kirliliğinin düzenlendiği YTCK'nın 184. maddesinin 1. fıkrasında 1

içerisinde bulunan bir hukuksal değerın hapis cezasıyla cezalandırılması tarafımızca yerinde bir yaklaşım olarak kabul edilirken, konunun önemi karşısında hapis cezalarının sürelerinin yetersiz olduğu kanaatindeyiz. Özellikle de genellikle alt haddeden ceza tayinine meyilli yargı makamlarımızın bu tutumu karşısında, çevre ceza hukukunda karşılaşılan hapis cezalarının çoğunun erteleme kapsamında olması, çevrenin korunması açısından kaygı verici bir durumdur. Bilindiği üzere, daha önce kasıtlı bir suçtan dolayı 3 aydan fazla hapis cezasına mahkum edilmemiş bir kimse², 2 yıl ve daha az süreli bir hapis cezasına çarptırıldığında³ ve yapılan yargılama sürecinde gösterdiği pişmanlık⁴ dolayısıyla tekrar suç işlemeyeceği konusunda mahkemede bir kanaat oluşturduğunda, bu kişinin cezası ertelenebilecektir. Cezanın ertelenmesi, çevrenin ceza hukukuyla korunması amacına uygun değildir. Çünkü erteleme hükmünün verilmesiyle, toplumda işlenen çevre suçlarına ceza verilmeyeceği izlenimi doğduğu gibi⁵, erteleme, suçlu kişinin ıslahına da hiçbir biçimde hizmet etmemektedir. Böylece ceza hukukuna çevrenin korunmasında başvurulmasının meşru gerekçesi olan ceza hukukunun hem genel hem de özel önleme fonksiyonlarından yararlanma gerekçesinin erteleme müessesesi karşısında bir anlamı kalmayacaktır.

Fakat erteleme kurumunun düzenlendiği YTCK'ın 51. maddenin 2. fıkrası göz önünde bulundurulduğunda, bu kurumdan çevrenin korunmasına hizmet etme bakımından yararlanılabileceği görülür. YTCK'ın 51. maddesinin 2. fıkrasındaki

yıldan 5 yıla kadar hapis, Çevre Kanunu'nun 26. maddesinde düzenlenen denetleme makamlarına yanlış bilgi verme suçunda 6 aydan 1 yıla kadar hapis, Orman Kanunu'nun 110. maddesinin 2. fıkrasındaki taksirle orman yangınına sebep verme suçunda 2 yıldan 5 yıla kadar hapis, aynı maddenin 4. fıkrasındaki kasten orman yangınına sebebiyet verme suçunda 10 yıldan 15 yıla kadar ağır hapis vs...

² Doktrinde çoğunluk tarafından, hükmün kesinleşmiş olması gerektiği ileri sürülmektedir. Bakıcı, S. : 5237 Sayılı Yasa Kapsamında Ceza Hukuku Genel Hükümleri, Ankara, Adalet Yayınevi, 2007, s. 980. , Yenedünya, C. : "5237 Sayılı TCK'da Hapis Cezasının Ertelenmesi", Hukuki Perspektifler Dergisi, Sayı: 7, Temmuz 2006, s. 64. , Çolak, H-Altun, U. : Türk Ceza Hukukunda Ceza ve Güvenlik Tedbirleri., Ankara, Bilge Yayınevi, 2007, s. 166.

³ Burada kastedilen ceza somut cezadır.

⁴ Şen'e göre, yeni düzenleme eski düzenlemede olmayan "pişmanlık", yani "suçu kabul etme ve işlemekten dolayı pişman olma" şartını getirmiştir. Faili pişmanlık zorunluluğu içinde bırakmak, onu işlemediği bir suçu kabule mecbur bırakabilecektir. Oysa ki yazara göre, hapis cezasının ertelenmesinde failin olumlu kişilik sergilemesi, yargılamada iyi halini ortaya koyması ve cezası ertelendiği takdirde bir daha suç işlemeyeceği düşüncesine varılması, erteleme müessesesinin uygulanması bakımından daha yerinde bir ölçüttür. Şen, Ersan: Yeni Türk Ceza Kanunu Yorumu, Cilt I, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2006, s. 159-160.

⁵ Sadece bir ceza tehdidi suçu önleyici etki yapmaz, bu cezanın çektirilmesi de gerekir ve cezanın kesinliğini zedeleyen bir uygulama suçları artırır. Dönmezer-Erman: Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel Kısım, Cilt 3, 12. basım, İstanbul, Beta, 1997, s. 14. Çolak-Altun'a göre, erteleme kurumu cezada bulunan genel önleme vasfını tamamen bertaraf eder. Çolak-Altun : a.g.e., s. 113.

düzenleme, hakime cezasının ertelenmesine, belli koşulların yerine getirilmesini şart kılarak hükmedebilme yetkisi vermektedir. YTCK' nın 51. maddesinin 2. fıkrasına göre: “Cezanın ertelenmesi, mağdurun veya kamunun uğradığı zararın aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi koşuluna bağlı tutulabilir.” Bu bağlamda, hakim meydana gelen çevresel zararı parasal anlamda takdir ederek bunun tazmini suretiyle cezanın ertelenmesini kabul edebileceği gibi, kirlenen ortamın eski hale iadesi karşılığında da cezanın ertelenmesini kabul edebilir⁶. Kişi gerekli şartları yerine getirmediği hapis cezasını infaz kurumunda çekmeye devam edecek, gerekli şartları sağladığında ise, cezası ertelenecek ve infaz kurumundan derhal salıverilecektir. Kanaatimizce, cezanın ertelenmesi için gerekli olan koşulların sadece sanık tarafından yerine getirilmesi şart değildir, bu bağlamdaki koşulların kimin tarafından yerine getirileceğinin hiç bir önemi olmamalıdır⁷. Çünkü hükümlünün cezaevindeyken hakim tarafından istenilen koşulları yerine getirebilmesi fiili olarak imkansızdır. Cezanın koşula bağlı olarak ertelenmesi için herhangi bir talepte bulunulmasına gerek yoktur, hakim bu kararı resen verecektir⁸. Ceza tehdidi altında bulunan kişi, zararın tamamen giderilmesi için çaba harcayacağından çevrenin korunması amacı da kendiliğinden gerçekleşmiş olacaktır. Kanaatimizce, kanunun zararın tamamen giderilmesini araması çevre ceza hukuku açısından uygun değildir. Çünkü çevreye verilen zararların tamamının bir anda giderilmesi mümkün değildir.

Erteleme hükmü veren hakim, YTCK' nın 53. maddesinin 3. fıkrası uyarınca, hapis cezasının kanuni sonucu olan bir kamu kurumunun veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşunun iznine tabi bir meslek veya sanatı, kendi sorumluluğu altında serbest meslek erbabı veya tacir olarak icra etmekten yoksun bırakma yaptırımının uygulanmamasına karar verebilir. Fakat kişi bir kamu kurumunun veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşunun iznine tabi bir mesleğin sağladığı hak ve yetkiyi kötüye kullanarak suç işleyip mahkum olmuşsa veya belli bir meslek veya sanatın gerektirdiği dikkat ve özeni göstermediği için taksirli suçtan mahkum olmuşsa ve mahkeme bu kişiye hapis cezasının yanında

⁶ Yenidünya'ya göre; “Somut olayda, aynen iade veya suçtan önceki hale getirme mümkün ise, öncelikle bu durumun gözetilmesi, aksi taktirde son çare olarak tazmine yer verilmesi gerekir.”

Yenidünya, C. : a.g.e., s. 67.

⁷ Özbek, V. Ö. : “Mağduru Koruma ve Mağduriyetin Giderilmesi”, Hukuki Perspektifler Dergisi, Sayı: 2, Sonbahar 2004, s. 121.

⁸ Yenidünya, C. : a.g.e., s. 67.

meslek ve sanatın icrasının yasaklanması cezası vermişse, mahkemece ertelemeye karar verdiğinde sadece hapis cezası ertelenecek, bir güvenlik tedbiri niteliğinde olduğu öne sürülen ve erteleme kapsamı dışında bulunan meslek ve sanatın icrasının yasaklanması yaptırımını ertelenemeyecektir.

Çevre ceza suçlarının basit hallerinin birçoğunda yapılan yargılama sonucunda hükmedilen somut hapis cezaları, kısa süreli hapis cezasına seçenek yaptırımlara dönüştürülebilecek nitelikte olacaktır. YTCK' nın 49. maddesinin 2. fıkrasında, hükmedilen bir yıl veya daha az süreli hapis cezası, kısa süreli hapis cezası olarak tanımlanmıştır. Çevre ceza hukuku normlarının etkin bir şekilde uygulanmamasına, bu normların özellikle de genel önleme görevlerini yerine getirmemesine neden olan her türlü düzenleme çevrenin korunması adına verilen bir taviz olacağı kanaatinde olduğumuzdan, çevre ceza hukukunda çokça karşılaşılabilecek olan kısa süreli hapis cezalarının özellikle adli para cezası seçenek yaptırımına çevrilmesine karşı olduğumuzu belirtmeliyiz. Burada da adli para cezası dışında diğer seçenek yaptırımlardan bazılarının çevre ceza hukukunda uygulanması olumlu neticeler verebilecek niteliktedir. Örneğin hakim kısa süreli hapis cezasını “mağdurun ve kamunun uğradığı zararın aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle, tamamen giderilmesi” yaptırımına çevirebilecektir. Böylece çevre ceza hukukunda kirleten öder ilkesine uygun tarzda hareket edilmiş olacak ve söz konusu kirlilik ya ortadan kaldırılmaya çalışılarak eski hale iade sağlanacak ya da kamunun uğradığı bu zarar parasal olarak takdir edilip faile ödettirilecektir. Diğer bir seçenek yaptırım ise, ilgili ehliyet ve ruhsatın sağladığı hak ve yetkilerin kötüye kullanılması suretiyle veya belli bir meslek ve sanatın gerektirdiği dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranılarak suç işlenmesi halinde uygulanabilecek olan ilgili ehliyet ve ruhsat belgelerinin geri alınması, belirli bir meslek ve sanatın yapılmasının yasaklanması yaptırımıdır. Bu bağlamda, ikinci sınıf gayrisihhi müessese olan ve adi şirket biçiminde örgütlenen bir oto bakım ve tamir servisinin çevreye arabalardan çıkan kirli yağları atması durumu, alınan ruhsat ve izin kötüye kullanılmasının bir örneğini oluşturacak, hakim kısa süreli hapis cezası yerine meslek ve sanat faaliyetinin icrasını yasaklayabilecektir. Çevre ceza hukukunda kısa süreli hapis cezası yerine uygulanabilir olan en son seçenek yaptırım ise, kamuya yararlı bir işte çalışma cezasıdır. Bu tedbire hükmedebilmek için hükümlünün de gönüllü olması aranmaktadır. Bu bağlamda, hükümlü istemediği sürece kısa süreli hapis cezasının

bu tedbire çevrilmesi mümkün değildir⁹. Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 105. maddesinin 1. fıkrasına göre, "...kamuya yararlı bir işte çalıştırma; hükümlünün, ücretsiz olarak bir kamu kurumunun veya kamu yararına hizmet veren bir özel kuruluşun belirli hizmetlerinde çalıştırılmasıdır." Bu bağlamda, çevreyi kirleten bir şirketin müdürü çevrenin korunmasına hizmet eden bir dernekte gönüllü olarak çalışabilecektir.

Belirtilmesi gereken diğer bir husus da, YTCK' nın 50. maddesinin 4. fıkrası uyarınca, taksirli suçlardan dolayı hükmolunan hapis cezası uzun süreli de olsa bu ceza, diğer koşulların da varlığı halinde¹⁰, adli para cezasına çevrilebilecek olmasıdır¹¹. Bu durum da taksirle işlenen çevre suçları çevrenin korunmasında etkisiz bir yaptırım halini alacaktır.

Son olarak, ceza kanunumuzdaki çevre suçlarının hapis cezalarına baktığımızda, sadece YTCK' nın 181. maddesinin 4. fıkrasındaki suçun işlenmesine özgü olarak, hapis cezasının sadece alt sınırı (5 yıldan az olmamak üzere) belirtilmiş olup hapis cezasının üst sınırı belirtilmemiştir. Bu üst sınır 20 yıldır¹².

B. PARA CEZALARI

"Kirleten öder ilkesi"¹³'nin çevre ceza hukuku yaptırım sistemindeki yansıması iki türlü ortaya çıkmaktadır. Bunlardan biri eski hale iade yaptırımı, diğeri ise para cezası yaptırımıdır. YTCK'da eski hale iade yaptırımı doğrudan doğruya

⁹ Özbek'e göre, gönüllülük esasının kabul edilmiş olmasında Anayasa'nın 18. maddesindeki zorla çalıştırma ve angarya yasağı etkili olmuş olabilir. Ama yazara göre, aynı maddenin 2. fıkrası gözönünde bulundurulduğunda, kamuya yararlı bir işte çalıştırma tedbirinin uygulanması için gönüllülük esasına bağlanmasının gerekli olmadığı sonucu ortaya çıkar. Özbek, V. Ö. : TCK İzmir Şerhi, Ankara, Seçkin, 2006, s. 554.

¹⁰ Diğer koşullardan anlaşılması gerekenin, YTCK'nın 50. maddesinin 1. fıkrasında, suçlunun kişiliği, sosyal ve ekonomik durumu, yargılama sürecinde duyduğu pişmanlık ve suçun işlenmesindeki özellikler olduğu belirtilmiştir.

¹¹ YTCK' nın 50. maddesinin 4. fıkrasının sonunda; "Ancak, bu hüküm, bilinçli taksir halinde uygulanmaz."

¹² YTCK'nın 49. maddesinin 1. fıkrasında şu hüküm mevcuttur: "Süreli Hapis cezası, kanunda aksi belirtilmeyen hallerde bir aydan az, yirmi yıldan fazla olamaz."

¹³ Kirleten öder ilkesinin dar ve geniş anlamları için bkz. Turgut; N. : Çevre Hukuku, 2. Bası, Ankara, Savaş Yayınevi, s. 226-230.

düzenlenmemiştir¹⁴, para cezası yaptırımının ise, sadece gerçek kişiler için düzenlenmiş olduğu görülmektedir. Çevre ceza hukukumuzda çok az miktarda suç için para cezası öngörülmüştür. Para cezası öngörülen suç tipleri: YTCK 181. maddenin 4. fıkrası, 182. maddenin 1. fıkrasının 1. cümlesi ve 183. maddedeki suç tipleridir. Çevre ceza hukukunda kirleten öder ilkesinin varlığı ve çevre suçlarının genellikle ekonomik saiklerle işlendiği göz önünde bulundurulduğunda, kanaatimizce, ceza normu içinde hapis cezasının yanında adli para cezasının da birlikte bulunması gerekir¹⁵.

Çevreye karşı işlenen suçlarda para cezasının öngörüldüğü ilk hüküm, YTCK' nın 181. maddesinin 4. fıkrasındaki hükümdür. Aynı maddenin diğer fıkralarında herhangi bir biçimde para cezasından söz edilmezken, maddenin bu fıkrasında niye hapis cezasının yanında para cezasına da hükmedilebilme imkanının tanındığı suç ve ceza politikası açısından anlaşılır bir durum değildir. Bu maddede “5 yıldan az olmamak üzere hapis cezasına ve bin güne kadar adli para cezasına” hükmolunacağı belirtilmiştir. Hapis cezasıyla birlikte para cezasına hükmedilmesine olanak tanıyan ve özellikle para cezasının sadece üst sınırının ayrıca belirtilmiş olduğu¹⁶ bu düzenleme de, bu maddedeki kanuni tanıma uygun işlenen çevre suçunun ekonomik çıkar amacına yönelik olacağı düşünüldüğü ve bu yüzden bu türden bir düzenlemeye gidildiği varsayımında, maddenin diğer fıkralarında işlenen çevre suçları için niye aynı şekilde düşünülmediği eleştirilebilecektir. YTCK' nın 181. maddesinin 4. fıkrasındaki para cezası yaptırımının uygulanmasında, ilk olarak işlenen çevre suçundan elde edilen gelirin miktarının belirlenip belirlenemediği araştırılacaktır.

¹⁴ Hapis cezalarıyla ilgili olan bölümde de görüldüğü üzere hakim eski hale iadeye, kısa süreli hapis cezasına seçenek bir yaptırım olarak başvurabileceği gibi eski hale iadeyi hapis cezasının ertelenmesinde bir koşul olarak takdir edip hapis cezasının ertelenmesini bu şartın yerine getirilmesine de bağlayabilir.

¹⁵ YTCK 45. maddenin gerekçesi; “Adli para cezası ilke olarak hapis cezası ile birlikte değil bu cezaya alternatif olarak uygulanacaktır. Buna karşılık ekonomik kazanç elde etme amacının güdüldüğü belli suçlarda, kanunda ayrıca gösterilmesi koşuluyla hapis ve adli para cezası birlikte hükmedilebilecektir.” Kanun koyucunun suç politikasını gösteren bu gerekçenin, çevre ceza hukuku açısından göz önünde tutulmadığını söylememiz gerekir.

¹⁶ “...bazı suçlara ilişkin kanuni tanımda adli para cezasının üst sınırı ayrıca belirlenmektedir. Bu sistemde ancak ekonomik çıkar amacına yönelik olarak işlenen bazı suçlarda hapis cezasının yanı sıra adli para cezası öngörülmektedir. Bu suç tanımlarında adli para cezasının üst sınırı ayrıca belirlenmektedir. Yani, ekonomik çıkar amacına yönelik olarak işlenen bazı suçlara ilişkin kanuni tanımlarda, adli para cezasının gün unsurunun sadece üst sınırı ayrıca belirlenebilmektedir.” Böyle bir düzenlenmenin yapılmasındaki amaç da şu şekilde belirtilmiştir; “...elde edilen gelirin miktarının belirlenememesi halinde müsadere kararı vermek mümkün olmayacaktır. İşte bu durum göz önünde bulundurularak, ilgili suç tanımlarında hapis cezasının yanı sıra adli para cezası öngörülmüş ve adli para cezasının üst sınırı ayrıca belirlenmiştir.” Özgenç, İ. : Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, Seçkin, 2006, s. 600-601.

Suçtan elde edilen gelirin miktarı belirlenmişse, kazanç müsadereci hükümlerine başvurarak bu gelirin müsadereci yoluna gidilecektir. Eğer ki elde edilen gelir belirlenmemişse, hapis cezasının yanında hükmolunacak adli para cezasının belirlenmesinde YTCK' nın 61. maddesinin 1. fıkrasındaki ölçütlerin yanı sıra, suç işlemek suretiyle kişinin elde ettiği takdir edilen gelirin miktarı göz önünde bulundurulacaktır¹⁷. Bu suretle, suçun tanımında belirtilen bin günlük üst sınır ile adli para cezası için YTCK' da kabul edilen genel alt sınır olan 5 gün¹⁸ arasında bir gün tayin edilecektir. Daha sonra da kişinin ekonomik ve diğer şahsi halleri göz önünde tutularak bir gün karşılığı ödeyeceği para miktarı belirlenecektir¹⁹. Bu bağlamda kazanç müsaderecinin mümkün gözüktüğü durumlarda, yani kazancın belirlenebilir olduğu durumlarda, adli para cezası geri planda kalacakken (alt haddeden para cezası verilecek), kazancın belirlenmediği durumlarda adli para cezası ön plana geçecektir (üst haddeden para cezası verilecektir).

YTCK' nın 182. maddesinin 1. fıkrasının 1. cümlesindeki suç tipinde ise, çevrenin taksirle kirletilmesine neden olacak kişinin “adli para cezası ile” cezalandırılacağı belirtilmiştir. Görüşüne katıldığımız Ünver' e göre, bu suç tipinde sadece para cezasının öngörülmesi çevrenin korunması amacını karşılamayacaktır, düzenlemede hapis cezasının da olması gerekmektedir²⁰. Ceza sisteminin zayıflamasına yol açan bir diğer durum ise, bu suç tipinde sadece adli para cezası öngörüldüğü için suçun ön ödemeye tabi olmasıdır²¹. YTCK 182. maddesindeki suç tipi, uzlaşma kapsamında olmadığından²² ve işlenen suçta yaptırım olarak sadece para cezası öngörüldüğünden dolayı ön ödemeye tabi bir suç tipidir²³. Burada hiç kuşkusuz ön ödemeye gidilebilmesi için ön ödeme kapsamına giren suçun kişi tarafından işlendiği hususunda yeterli şüphe sebeplerinin bulunması gerekecektir²⁴.

¹⁷ Özgenç, İ. : a.g.e., 648. Bakıcı'ya göre, cezanın bireyselleştirilmesi işlenen suçun vahameti ve işlenmesindeki özelliklerle ilgilidir. Suçun nerede, nasıl, niçin, neden işlendiği dikkate alınmalıdır. Bakıcı, S. : a.g.e., s. 1023.

¹⁸ YTCK madde 52/1.

¹⁹ YTCK madde 52/2.

²⁰ Ünver, Y. : “Yeni Türk Ceza Kanunu’nda Çevrenin Kirletilmesi Suçları”, Güncel Hukuk Dergisi, sayı: 24 s. 53.

²¹ Bakıcı'ya göre, YTCK' da kapsamında iki suçta bu önödeme hükmü uygulanabilir: YTCK 182. madde ve YTCK 289/3. madde. Bakıcı, S. : a.g.e., s. 1381., Aynı görüş için bkz. Çolak-Altun: a.g.e., s. 718.

²² Bakıcı' nın, önödemenin uzlaşma kapsamındaki suçlara da belirli koşullar dahilinde genişletilmesi gerektiği yolundaki önerisi için bkz. Bakıcı, S. : a.g.e., s. 1369-1370.

²³ YTCK madde 75/1.

²⁴ Centel-Zafer-Çakmut da kişiye önödeme tebligatı yapılmasının suç isnadı anlamı taşıdığından yola çıkarak, gerekli soruşturmanın yapılmış olmasının ve iddianame düzenlenmesine yetecek kadar delil

Ön ödemeye konu ödenecek miktar, YTCK' nın 75. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendine göre “adli para cezası maktu ise bu miktarı, değilse aşağı sınırı...”na göre tespit edilecektir. İncelememize konu olan YTCK' nın 182. maddesinin 1. fıkrasının 1.cümlesindeki suç tipinde maktu bir para cezası öngörülmediğinden, YTCK' nın 75. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendinde geçen “aşağı sınırı” ibaresinden ne anlaşılması gerektiği önemlidir. “Aşağı sınır” ibaresinden sadece gün unsurunun aşağı sınırı mı anlaşılacaktır; yoksa hem gün unsurunun aşağı sınırı hem de bir gün karşılığı ödenecek para miktarının aşağı sınırı mı anlaşılacaktır. Özgenç'e göre her iki yorum tarzı da mümkündür²⁵. Bakıcı' ya göre, “aşağı sınır” ibaresinden hem gün unsurun aşağı sınırını hem de bir gün karşılığı ödenecek para miktarının aşağı sınırı anlaşılmalıdır. Kanaatimizce, tartışmalı olan (a) bendinden bir sonraki bent olan (b) bendinde, hapis cezasının aşağı sınırının karşılığı olarak her gün için “yirmi Türk Lirası” ibaresi açıkça belirtildiğine göre, üst bentteki unutma bilinçli bir seçimdir ve bu bağlamda, gün unsuru aşağı sınırdan tespit edildikten sonra (5 gün olarak), bir gün karşılığı ödenecek tutar failin ekonomik ve diğer şahsi halleri göz önünde tutularak alt sınır ile üst sınır arasında tespit edilebilecektir (20 ytl-100 ytl arasında). Her ne kadar meslek ve sanatın tatili YTCK' da güvenlik tedbiri olarak nitelendirilse de, madde içinde mahkumiyet kararı arandığı için ve ön ödeme halinde ortada mahkumiyet kararı söz konusu olmayacağı için ön ödemenin uygulandığı durumlarda artık meslek ve sanatın tatili söz konusu olmayacaktır²⁶. Bu bağlamda, meslek veya sanatının getirdiği dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranarak çevrenin taksirle kirlenmesine (YTCK 182/1 1. cümlesi) yol açan bir kimsenin, yapılan ön ödeme başvurusunu kabul etmesi halinde, meslek veya sanatının icrasının yasaklanmasına karar verilemeyecektir. Sonuç olarak, YTCK' nın 182. maddesinde düzenlenen çevrenin taksirle kirlenmesi suçunun basit hali, çevre ceza hukuku açısından genel önleme ve özel önleme etkilerinden uzak olan ve çevrenin korunması amacını karşılayamayacak bir düzenlemedir.

elde edilmiş olmasının gerekliliğine işaret etmektedirler. Centel-Zafer-Çakmut: Türk Ceza Hukukuna Giriş,4. Bası, İstanbul, Beta, 2006, s. 653.

²⁵ Özgenç, adli para cezasının benimsendiği bir sistemde, önödeme müessesesinin olamayacağını ve bu iki müessesenin birlikte varolduğu durumlarda bu tür sorunların ortaya çıkacağını ifade etmektedir. Bknz. Özgenç, İ. : a.g.e., s. 549. Kanaatimizce, bu görüş yerinde değildir. Hapis cezasında her gün için yirmi Türk Lirası üzerinden hesabının yapılacağı nasıl açıkça belirtilmişse, para cezaları için de böyle bir açık hüküm konulabilirdi. Böylece herhangi bir sorun da ortaya çıkmamış olurdu.

²⁶ Aynı görüşte bknz. Bakıcı, S. : a.g.e., s. 1379. Farklı görüşte bknz. Centel-Zafer-Çakmut: a.g.e. , s. 652.

YTCK' nın 183. maddesinde düzenlenen gürültü kirliliği suçunda ise, failin “iki aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezası” ile cezalandırılması öngörülmüştür. 19.12.2006 tarihli Resmi Gazete’de yayınlanarak yürürlüğe giren 5560 sayılı Yasa’nın 1. maddesi ile YTCK’ nın 61. maddesine eklenen 9. fıkrada, “adli para cezasının seçimlik ceza olarak öngörüldüğü suçlarda bu cezaya ilişkin gün biriminin alt sınırı, o suç tanımındaki hapis cezasının alt sınırından az; üst sınırı da, hapis cezasının üst sınırından fazla olamaz.” hükmü kabul edilmiştir²⁷. Bu hüküm gereğince seçenekli cezaların söz konusu olduğu suçlarda para cezasının tercihi halinde, adli para cezasına esas alınacak tam gün birim sayısının en az ve/veya en yüksek miktarının maddede gösterilmemesi halinde, gün birim sayısı maddede öngörülen hapis cezasının asgari haddinden az ve/veya azami haddinden fazla olamayacaktır²⁸. Bu bağlamda, gürültü kirliliği suçunda mahkemece faile para cezası hükmedilmesine karar verildiğinde, madde metninde adli para cezasının alt ve üst sınırları konusunda herhangi bir sınır öngörülmediğinden dolayı, 5 günle 730 gün arasındaki arasında değil, 60 günle 730 gün arasında bir gün birimi belirlenecek ve daha sonra failin ekonomik ve diğer şahsi halleri göz önünde tutularak bir gün karşılığı ödenecek tutar tespit edilerek, gün birimiyle bir gün karşılığı ödenecek tutarın çarpımıyla failin ödeyeceği para cezası miktarı tespit edilmiş olacaktır.

III. GÜVENLİK TEDBİRLERİ

Güvenlik önlemleri, “...ceza hukukunda, cezanın verilemediği, uygulanmadığı; verilse, uygulansa bile yeni suçları önlemede yetersiz sayıldığı hallerde, geleneksel ceza sistemini tamamlayan hukukî himaye vasıtalarıdır²⁹.” Bir yaptırım türü olarak güvenlik önlemlerinin özelliği şudur ki: Güvenlik önlemleri, “suçludaki tehlikelilik hali” gözönüne alınarak belirlenir³⁰; bu tehlikelilik hali, failin toplum için gösterdiği tehlikelilik halidir. Güvenlik tedbirlerindeki amaç; failin tekrar suç işlemesini

²⁷ Bu düzenlemenin gerekçesi para cezasının ödenmemesi halinde uygulanacak olan tazyik hapsi bakımından (İnfaz Kanunu madde 106, 3. fıkrada) dengesiz sonuçların ortaya çıkmasını önlemektir.

Özgenç, İ. : a.g.e., s. 646.

²⁸ Bakıcı, S. : a.g.e., s. 1024-1025.

²⁹ <http://www.baskent.edu.tr/~zekih/ogrenci/CezaHukukuSon.doc>, s. 589.

³⁰ Dönmezer-Erman, cilt 2, no:1343. Oysa cezanın belirlenmesinde, suçun ağırlığı ve failin kusuru esas alınır. Bknz. Centel-Zafer-Çakmut: a.g.e., s. 722.

önlemek ve onu ıslah ederek topluma kazandırmaktır ve bu bağlamda bu yaptırım türü geleceğe yöneliktir. Cezanın ödetici de olma niteliğine karşılık güvenlik önlemlerinde, kişinin iyileştirilmesi esastır³¹. Güvenlik önlemleri için kusur yeteneğine sahip olup olmamak veya kusurlu olmak önemli değildir, bu bağlamda güvenlik önlemi tehlikeli tüm failer hakkında uygulanır. Oysa ki cezanın uygulanabilmesi için, fail kusurlu olmalıdır ve kusurlu olabilmesi için de failin kusur yeteneğine sahip olması gerekir³². Güvenlik tedbirlerinin uygulanması için gerekli şartlar: Bir suçun işlenmiş olması³³ ve failin tehlikeliliğinin belirlenmiş olmasıdır³⁴.

A. İZİNİN İPTALİ

YTCK’ da sadece özel hukuk tüzel kişileri için uygulama alanı bulacak olan iznin iptali yaptırımı, ceza kanunumuzun üçüncü kısmının ikinci bölümünde “güvenlik tedbirleri” başlığı altında düzenlenmiştir. Bu tedbirin uygulanması için, tüzel kişi yararına, onun organ veya temsilcileri tarafından işlenen kasıtlı bir suçun varlığı ve ayrıca bu suçtan dolayı organ veya temsilcisinin mahkumiyetine karar verilmiş olması arandığı görülmektedir. Bir güvenlik tedbirine hükmedebilmek için herhangi bir kimsenin mahkum olmasına gerek olmamasına rağmen³⁵, YTCK’ da düzenlenen iznin iptali yaptırımı için ceza mahkumiyetinin aranıyor olması, bu yaptırımın türünün bir güvenlik tedbiri olarak değil, bir fer’i ceza olarak nitelendirilmesi gerektiği sonucunu ortaya koymaktadır. Kanaatimizce, iznin iptali ceza mahkumiyetinin sonucuna bağlı olarak ortaya çıkan fer’i bir cezadır. Bu tedbir, ceza mahkumiyetine bağlı olarak ortaya çıkmakta; ancak ceza mahkumiyetine hakim

³¹ Ibid, s. 722.

³² Ibid: a.g.e., s. 723.

³³ Bazı yazarlar, hakkında güvenlik tedbiri uygulanacak failin işlediği ceza kanunundaki tanıma uygun hukuka aykırı fiilin, tehlike halinin bir belirtisi sayılacağını, ancak tehlike halinin tespitinin sadece fiilin gerçekleştirilmesine bağlanamayacağını iddia etmektedirler. Bu yazarlara göre, suç teşkil eden fiil güvenlik tedbirinin uygulanma nedeni olmayıp zorunlu bir önşarttır. Centel-Zafer-Çakmut: a.g.e., s. 723. Aynı görüşte bkz. Hafızoğulları, <http://www.baskent.edu.tr/~zekih/ogrenci/CezaHukukuSon.doc>, s. 596.

³⁴ Centel-Zafer-Çakmut: a.g.e., s. 726.

³⁵ Özgenç, İ. : “Tüzel Kişinin Sorumluluk Ehliyeti Anayasa Mahkemesi’nin Bir Kararı Üzerine Düşünceler, Poroy’a Armağan”, s. 337.

kararı ile eklenebilmektedir. Bunun sonucu olarak da, ceza mahkumiyetinin, yasal sonucu niteliğinde değildir³⁶.

Müsadere tedbiri hem gerçek kişi hem de özel hukuk tüzel kişilerine uygulanabilecek bir yaptırım iken, iznin iptali tedbiri sadece bir kamu kurumunun verdiği izne dayalı olarak faaliyette bulunan özel hukuk tüzel kişilerine uygulanabilecek bir yaptırımdır. Bu bağlamda, iznin iptali tedbiri, sadece özel hukuk tüzel kişilerinin sorumluluğunun öngörüldüğü suç tipleri için uygulanma alanı bulabilecektir.

İşlenen suç kamu kurumunun verdiği iznin kötüye kullanılmasıyla işlendiğinden dolayı, yaptırım olarak faaliyet izninin iptali öngörülmüştür. Özgenç'e göre, faaliyet izninin iptali, ilgili tüzel kişinin varlığını sona erdirmemekte, tüzel kişinin varlığı devam etmekte, sadece iznin konusuyla ilgili olarak faaliyette bulunması engellenmektedir³⁷. Oysa düşüncelerine katıldığımız Centel-Zafer-Çakmut' a göre; "İzin iptali, tüzel kişi hakkında bir anlamda ölüm cezası niteliğindedir.³⁸" Faaliyet izni elinden alınmış bir özel hukuk tüzel kişisinin varlığını sürdürmesinin çoğu zaman mevcut koşullar altında herhangi bir anlamı olmayacağı açıktır.

Burada, faaliyet iznin iptali yaptırımına başvurmadan önce, faaliyetin geçici bir süreliğine durdurulması veya devlet desteklerinin geçici ve süresiz kesilmesi, hükmün ilamı gibi ara yaptırımlara başvurulması ve onların fail üzerindeki etkilerini görülmesi gerekirken, doğrudan iznin iptali yaptırımına yer verilmesi ceza hukuku ve çevre ceza hukuku açısından yerinde olmamıştır. Çevre ceza hukukunda amaç, şirketi, üretimini çevreyle uyumlu bir şekilde gerçekleştirmesini sağlamaya yöneltmek olmalı ve çevre ceza hukukundaki yaptırımlar ilk önce bu amaca hizmet etmelidirler. Şirket her türlü ceza ve tedbire karşı eylemini sürdürmekte ısrar ederse, ancak o anda ve de en son çare olarak şirketin izninin iptali yoluna gidilmelidir³⁹. Zaten kanun koyucu uygulandığında adalet duygularını rencide edecek bu tür sert bir

³⁶ Centel-Zafer-Çakmut: a.g.e., s. 736.

³⁷ Özgenç, İ. : Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 641.

³⁸ Centel-Zafer-Çakmut: a.g.e., s. 737.

³⁹ Şen 'e göre de, "Çevreyi zarara uğratan bir faaliyetin ağırlığı ne olursa olsun, özellikle büyük işletmeler tarafından işlenen zarar suçlarında, o suçun sebep olduğu zararı giderebilecek miktarda bir para cezasına başvurulmalı ve faaliyeti durdurulmalı veya denetleyerek çevre ile uyumlu hale gelmesi sağlanmalı ve hatta en azından fiilin tekrarında ruhsatın iptal edileceği işletmeye bildirilmelidir." Şen, E. : Çevre Ceza Hukuku, Kazancı, 1994, s. 195-196.

yaptırımın uygulanmaması için bu yaptırımın uygulanmasında hakime geniş takdir hakkı vermiştir .(YTCK madde 60/3)

B. BELLİ HAKLARI KULLANMAKTAN YOKSUN BIRAKILMA

Doktrinde bu kurumun mahiyeti tartışmalı olması rağmen, YTCK’ da bu kurum bir güvenlik tedbiri olarak kabul edilmiştir⁴⁰. YTCK’ nın 53. maddesine göre kişi, kasten işlemiş olduğu suçtan dolayı hapis cezasına mahkumiyetin kanuni sonucu olarak belirli hakları kullanmaktan yoksun bırakılacaktır. Bu hak yoksunlukları, kasıtlı bir suçtan dolayı hükmedilen hapis cezasının yasal sonuçlarıdır ve işlenen kasıtlı suçun, kısıtlanan hak ve yetkilerle bağlantısının bulunması gerekmez⁴¹. Hak yoksunluğunun koşulları gerçekleştiği hallerde hükümlü, YTCK’ nın 53. maddesinin (a),(b),(c),(d),(e) bentlerinde belirtilen hakların tümünden yasaklanır. Bu durum, çevre ceza hukuku açısından bir özellik arz etmez.

Konumuz açısından özellik arz eden düzenlemeler, YTCK’ nın 53. maddesinin 5. ve 6. fıkralarıdır. YTCK’ nın 53. maddesinin 5. fıkrasında, 1. fıkranın (a),(b),(c), (d), (e), bentlerinde sayılan hak ve yetkilerden birinin kötüye kullanılması suretiyle işlenen suçlardan dolayı “hapis cezası” na mahkum olunduğu takdirde, kötüye kullanılan hak ve yetkinin kullanılmasının hükmolunan cezanın yarısından bir katına kadar yasaklanabileceği ifade edilmiştir. Hükümlünün hürriyeti bağlayıcı cezanın infazından sonra sahip olmadığı hakları, infaz sırasında kullanmasına izin verilmesinin mantıksızlığı karşısında yasaklılık, hükmün kesinleşmesiyle başlayacak ve infaz sırasında geçen süre, yasaklılık süresinin hesaplanması bakımından göz önünde tutulmayacaktır . Bu bağlamda, yasaklılık hükmün kesinleşmesiyle yürürlüğe girerken; yasaklılık süresi, infazın tamamlanmasından itibaren işlemeye başlayacaktır. Çevre ceza hukuku açısından bu maddenin uygulanması şu şekilde

⁴⁰ Kanaatimizce kurumun düzenlendiği YTCK’ nın 53. madde metninde bu tedbire hükmedebilmek için mahkumiyet şartının aranması, bu kurumu mahkumiyetin kanuni neticesi şeklinde ortaya çıkan fer’i bir ceza (ek ceza) haline getirir. Aynı görüş için bkz. Öztürk-Erdem: Uygulamalı Ceza Hukuku ve Emniyet Tedbirleri Hukuku, 8. Bası, Ankara, Seçkin, 2005, s. 300.

⁴¹ Centel-Zafer-Çakmut: a.g.e., s. 729.

örneklendirilebilir: Bir anonim şirket yöneticisi çevre için zararlı olan bazı kimyasal atıkların toprağa gömülmesi emrini verdiği için, hakkında 2 yıla kadar hapis cezasına hükmedildiğinde, bu yönetici hapis cezası süresince YTCK 53. maddenin 1. fıkrasının (a), (b),(c), (d),(e), fıkralarındaki haklarından yoksun olacağı gibi bu kişi, süresi hapis cezasının infazından sonra başlamak koşuluyla 1 yıldan 4 yıla kadar hiçbir vakıf, dernek, sendika, şirket, kooperatif ve siyasi parti tüzel kişiliklerinde yöneticilik veya denetçilik görevini icra edemeyecektir⁴². Şayet aynı suçu, bir kamu kurumunun veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşunun iznine tabi bir meslek ve sanatı, kendi sorumluluğu altında serbest meslek erbabı ve tacir olarak yapan bir kişi işlerse, bu kişinin meslek veya sanatının icrasının yasaklanmasına karar verilecektir. Örneğin adi şirket biçiminde örgütlenmiş bir tekstil atölyesinin yönetici ortağı, gürültü kirliliği suçuna sebep verse, bu yönetici ortağa diğer cezaların (hapis cezası veya para cezası) yanında meslek ve sanatın icrasının yasaklanması yaptırımı uygulanacaktır. Belli hakları kullanmaktan yoksun bırakılma cezasının muhatabı sadece gerçek kişiler olabilir. Bu bağlamda, bu yaptırımın hükümlünün faaliyet gösterdiği işyerinin kapatılması suretiyle uygulanması mümkün değildir, cezaların şahsiliği ilkesi bunu böyle emreder.

Kanun koyucu YTCK' nın 53. maddesinin 5. fıkrasının 2. cümlesinde getirdiği düzenlemeyle, 1. fıkranın (a),(b),(c), (d), (e), bentlerinde sayılan hak ve yetkilerden birinin kötüye kullanılması suretiyle işlenen suçlardan dolayı “sadece adli para cezası⁴³”na mahkum olunduğu takdirde de, bu hak ve yetkilerin kullanılmasının hükümlenen cezanın yarısından bir katına kadar yasaklanabileceği ifade etmiştir. Böylece hak ve yetkinin kötüye kullanılarak işlenen suç ister hapis cezasıyla isterse sadece para cezasıyla cezalandırılsın, kötüye kullanılan hakkın belirli bir süre için kullanımının yasaklanması mümkündür. Adli para cezası için yasaklama kararı

⁴² Bknz. Arslan, Ç- Azizağaoğlu, B. : Yeni Türk Ceza Kanunu Şerhi, Ankara, Asli Yayın Dağıtım, 2004, s. 216. Kanaatimizce yasak, sadece tüzel kişiliğe haiz kanunda sayılan sınırlı topluluklar için (vakıf, dernek, sendika, şirket, kooperatif, siyasi parti) geçerlidir. Bu bağlamda, bu kişi bir şirkete ortak olabileceği gibi adi bir şirkette yönetici veya denetçi de olabilir.

⁴³ YTCK m. 53/5 2. cümlede “sadece para cezası” tabiri geçtiğinden, bir kişiye aynı anda hem hapis hem de para cezası hükmedilmişse, burada hak ve yetkiyi kullanamama süresi; yani yoksunluk süresi hapis cezasına göre belirlenecektir. Şayet ortada sadece adli para cezası varsa, o zaman bu para cezasına göre yoksunluk süresi tespit edilecektir. Bu bağlamda, hem hapis hem de adli para cezasına hükmedildiğinde iki cezanın süresi toplanarak bir yoksunluk süresinin tespiti hatalı olacaktır. Aynı görüşte bknz. Parlar-Hatipoğlu: Gerekçeli-Açıklamalı-İçtihatlı 5237 Sayılı TCK.'na Göre Suçlarda Teşebbüs –İştirak-İçtima ve Yaptırımlar, İstanbul, Kazancı, 2005, s. 386. Centel-Zafer-Çakmut'a göre, hem hapis cezasına hem de adli para cezasına mahkumiyet halinde, yasaklılık süresinin işlemeye başlayacağı an, her iki cezanın da infazından sonra olacaktır. Centel-Zafer-Çakmut: a.g.e., s. 734.

hükmün kesinleşmesiyle birlikte başlayacak, fakat yoksunluk süresi verilen adli para cezası yaptırımının tamamen infazından itibaren işlemeye başlayacaktır⁴⁴. Yapılan muhakeme neticesinde, hapis cezası veya para cezası hükmedilen suç, kasten işlenmiş bir suç olmalıdır⁴⁵. Hak ve yetkinin kötüye kullanılmasını bu şekilde anlamak gerekir.

YTCK' nın 53. maddesinin 6. fıkrasında ise, belli bir meslek veya sanatın ya da trafik düzeninin gerektirdiği dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla işlenen taksirli suçtan mahkumiyet halinde, 3 aydan az ve 3 yıldan fazla olmamak üzere, bu meslek veya sanatın icrasının yasaklanması ya da sürücü belgesinin geri alınmasına karar verilebileceği düzenlenmiştir. Bu hükmün uygulanması için meslek veya sanatın bir kamu kurumunun veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşunun iznine tabi bir meslek ve sanat olması gerekmediği gibi⁴⁶ failin serbest meslek erbabı veya tacir olması da şart değildir⁴⁷. Bu bağlamda, YTCK aynı madde içinde meslek ve sanatın icrasıyla ilgili iki farklı sistem kabul etmiş gözükmektedir⁴⁸. YTCK' nın 53. maddesinin 6. fıkrasındaki meslek ve sanatın icrasının yasaklanması ya da sürücü belgesinin alınması kararı hakimın takdirine bağlı bir kararken, YTCK' nın 53. maddesinin 5. fıkrasındaki hakkın kötüye kullanılması durumu söz konusu olduğunda, hakim mahkumiyete bağlı olarak bu tedbire hükmetmek zorundadır. Diğer bir husus da, YTCK' nın 53. maddesinin 5. fıkrası, kasten işlenen suçlardan verilen hapis veya adli para cezası yaptırımları söz konusu olduğunda uygulanabilirliğe sahipken, YTCK' nın 53. maddesinin 6. fıkrasının sadece taksirle işlenen suçlarda ve sadece hapis cezasına hükmedilen durumlarla sınırlı bir uygulama alanı vardır.

Bu tedbrin uygulanması, işlenen taksirli suçla yerine getirilen meslek ve sanat arasında bağlantı bulunmasına bağlıdır. Örneğin şirket bünyesinde işlenen bir çevre

⁴⁴ Arslan-Azizağaoğlu'na göre, bu husus, para cezalarının infazını temine yönelik zorlayıcı bir unsur olarak düşünülmüştür. Arslan/Azizağaoğlu: a.g.e., s. 216.

⁴⁵ YTCK 53. Maddenin 5. fıkrasının gerekçesi: "...belli hak ve yetkinin kötüye kullanılması suretiyle işlenen kasıtlı suçlardan dolayı mahkumiyet halinde..."

⁴⁶ Centel/Zafer/Çakmut: a.g.e., s. 733.

⁴⁷ YTCK' nın 53. maddenin 5. fıkrasında "Birinci fıkrada sayılan hak ve yetkilerden birinin kötüye kullanılması..."ndan söz edildiğinden, birinci fıkradaki hak ve yetkilerin niteliklerini oluşturan unsurlar, 5. fıkra için de geçerliliğini koruyacaktır.

⁴⁸ Birinci sistem, meslek ve sanatın yasaklanmasını sadece ilgili meslek ve sanatın icrasının ruhsat ve şahadetname gibi belirli bir izne tabi olduğu durumlarda sınırlı bir şekilde kabul eden sistemdir. İkinci sistem de ise, suçun işlenmesinde vasıta kılınan meslek ve sanatın yasaklanması için icrasının izne tabi kılınmış olması şart değildir.

suçu yöneticinin veya işçinin dikkatsizliği sonucu meydana gelmişse, bu kişilere meslek ve sanatın icrasının yasaklanması yaptırımını uygulanabilecektir. Yine bir şirket adına çalışan gemi kaptanı veya kamyon şoförü tedbirsizlik ve dikkatsizlik sonucu atık yüklü araçlarının kaza yapmasına neden olurlarsa ve bu durumda taksirle çevrenin kirletilmesi suçu oluşursa bu kişilerin ehliyetlerine el konulabilecektir. YTCK' nın 53. maddesinin 6. fıkrası uyarınca yapılan meslek ve sanatın icrasının yasaklanması ve sürücü belgesinin geri alınması hükmün kesinleşmesi ile yürürlüğe girer ve süre, cezanın tümüyle infazından itibaren işlemeye başlar⁴⁹.

C. MÜSADERE

1. Genel Olarak

Bir çok ceza kanununda, suç karşılığı olan yaptırımın caydırıcılık etkisini tam anlamıyla sağlamak amacıyla⁵⁰ ve “suç işleyen suçtan fayda sağlayamaz” prensibinin de bir yansıması olarak “müsadere” kurumunun düzenlendiğini görmekteyiz. Müsadere kurumu YTCK' da da düzenlenmiş olup kanaatimizce bu kurum mahkemelerimizde, özellikle şirketler tarafından işlenen çevre suçları söz konusu olduğunda, çokça uygulama alanı bulacaktır. Bu nedenle, konu detaylı bir biçimde açıklanacaktır.

Anayasamızın 35. maddesinde mülkiyetin ancak kamu yararı amacıyla kanunla sınırlanacağını belirtilmiş ve mülkiyet hakkının kullanılmasının toplum yararına aykırı olamayacağı öngörülmüştür. Kanun koyucunun bu görüşü babında, mülkiyet hakkı, malike sahip olduğu değerleri kullanmak, fakat toplum yararına aykırı kullanmamak yetkileri sağlamaktadır. Mülkiyet hakkının toplumsal işlevli bir hak olarak kabul edilmesi, mülkiyetin toplum yararına aykırı kullanılması durumunda hakkın sınırlanması gerektiği sonucunu doğurmaktadır. Bu bağlamda, müsadereye

⁴⁹ YTCK madde 53/6.

⁵⁰ Gedik, D. : 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu ve 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'na Göre Müsadere, Ankara, Adalet Yayınevi, 2007, s. 287.

tabi malın devlete geçmesindeki meşru amaç da, mülkiyet hakkının toplum yararına aykırı kullanımudur. Anayasa Mahkememiz de bu görüşü benimsemiştir. “ Bir taşıtın kaçak orman mallarının taşınmasında kullanılmasının toplum yararına aykırı olduğundan kimsenin şüphesi olmaması gerekir⁵¹”.

2. Müsaderenin Hukuki Niteliği

Müsaderenin hukuki niteliği eskiden beri tartışmalıdır. Yani müsadere bir ceza mıdır yoksa bir emniyet tedbiri midir?

Eski ceza kanunumuzun 36. maddesinde düzenlenen müsadere kurumu, yeni TCK’da 54 ve 55. maddelerde düzenlenmiş bulunmaktadır. Yeni kanunda müsadere hükümlerinin “güvenlik tedbirleri” başlığıyla ceza kanunun genel hükümleri içersinde, ikinci bölümünde yer alması kanun koyucunun tercihinin müsaderenin hukuki niteliğinin bir “emniyet tedbiri” olduğunu gösterici niteliktedir. Yine Ytck’nun 54. maddesinin gerekçesinde de müsaderenin bir emniyet tedbiri olduğu vurgulanmıştır⁵². Bu açık hükme rağmen, bugün hala doktrinde müsaderenin hukuki niteliği konusunda tartışmalar devam etmektedir⁵³.

Bazı yazarlara göre, müsaderenin bir güvenlik önlemi olması, “eşyanın tehlikeliliği”nin faile yansması ile ilgilidir. Bu yazarlara göre, şeyin failde bulunmasının onda yaratacağı suç işleme isteği göz önüne alınarak, şeyin potansiyel tehlikeliliğinin faile geçmesinin önlenmesi için müsadereye başvurulur⁵⁴. Yani

⁵¹ Örucü’den aktaran. Gedik, D. : Türk Ceza Hukukunda Müsadere, Ankara, Adil Yayınevi, 2001, s. 2, 5 no’lu dipnot. Anayasa Mahkemesinin 21.9.1966, 1966/14-1966/36 sayılı kararı.

⁵² Yapılan yeni düzenleme ile getirilen temel değişiklik, müsaderenin hukuki niteliğinin bir güvenlik tedbiri olduğunun kabul edilmesidir. İşte bu nedenledir ki, müsadereye hükmedilmesi için bir suçun işlenmesi zorunlu olmakla birlikte, bu suçtan dolayı kimsenin cezaya mahkum edilmesi gerekmemektedir. Yurtcan, E. : Yeni Türk Ceza Kanunu, İstanbul, İstanbul Barosu, 2004, s. 108.

⁵³ Örneğin Centel-Zafer-Çakmut’a göre, “ bunlar (belli hakları kullanmaktan yoksun bırakılma, eşya müsadersi, kazanç müsaderesi) ceza mahkumiyetinin sonuçları olarak ceza tedbirleri diyebileceğimiz veya ek ceza olan kurumlardır.” Centel-Zafer-Çakmut: a.g.e., s. 728. Şen’e göre, “ Netice olarak müsadere, ister fer’i ve isterse asli nitelik taşıyın veya isterse faili bulunsun ve isterse bulunmasın, cezai niteliği ön plana çıkan bir ceza hukuku kurumu olma niteliği taşımaktadır.” Şen, E. : Yeni Türk Ceza Kanunu Yorumu, Cilt 1, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2006, sf. 177.

⁵⁴ Caraccioli’den nakleden Aydın, Ö. : “Malvarlığına İlişkin Bir Emniyet Tedbiri Olarak Türk Ceza Yasası’nda Müsadere”, Ankara Hukuk Fakültesi Dergisi, cilt 43, yıl 1999, sayı 1-4, s. 144, dn. 2.

müsadereye tabi olacak eşyayı elinde tutan fail, sırf bu sebeple tehlikeli addedilir⁵⁵. Müsaderenin güvenlik tedbiri niteliğinde olduğunu savunan bu yazarlara göre, üretimi, bulundurulması, kullanılması, taşınması, alım ve satımı suç oluşturan eşyanın müsaderesinde ise, artık şeyin failde yaratacağı tehlikeden değil, şeyin herkeste yaratacağı tehlikeden bahsetmek gerekir. “Burada şeyin müsadere edilmesi, o şeyle ilişkili failin bir suç işlemiş olması nedeniyle ve gelecekte de suç işleyebileceği güçlü varsayımıyla yapılmamakta, aksine o şey kiminle ilişkili olursa olsun, şeyin kendisinin çevreye saçtığı tehlikelilik nedeniyle yapılmaktadır⁵⁶”.

Yargıtay’ın bazı kararları yukarıdaki görüşü destekleyici niteliktedir. Yargıtay’a göre de, “müsadere olunacak maddenin, bizzatihi memnu olmasa bile suçta kullanılmış olması delaletiyle suçlunun başka suçlarda da aynı veçhile kullanabilmesi ihtimali karşısında, failin elinde zararlı ve tehlikeli bir mahiyet almış olması” o eşyayı tehlikeli kılar⁵⁷.

Diğer bir grup yazar, İçel Yaptırım Teorisi adlı kitapta, müsaderenin hukuki niteliği konusunda bir açıklamada bulunabilmesi için, müsadere konusu maddi çıkarların suçun işlenişindeki konum farklılıklarının göz önünde bulundurulması gerektiğini belirttikten sonra, suçun işlenmesi suretiyle veya suçun işlenmesi dolayısıyla elde edilen maddi çıkarları tehlikeli eşyaya müteallik müsadere gibi, koruyucu bir tedbir mahiyeti arz etmeyip kendine özgü bir önlem olarak görmekte, yine eşyanın mahiyet ve içinde bulunduğu konum yönünden tehlikelilik gösterdiği durumlarda bu eşyanın müsaderesi gerektiği belirtilmektedir. Bu yazarlara göre, suçun işlenişinde kullanılan veya kullanılmak üzere hazırlanan eşyanın müsaderesi bir ceza niteliğini göstermektedir.

Kanaatimizce, suçun işlenmesinde kullanılan, suçun işlenmesine tahsis edilen eşyanın müsaderesi mahiyeti itibariyle bir ceza niteliğindedir. Çünkü bu tür eşyanın müsaderesinde, eşyanın tehlikeliliğinden çok eşyası suçta kullanılan mülkiyet

⁵⁵ Massa’dan nakleden Aydın, Ö. : a.g.e., s. 146. “Müsadere söz konusu olunca ‘tehlikelilik’ ya da ‘şeyin tehlikeliliği’ kavramından anlaşılması gereken kendiliğinden ‘şey’in tehlikeliliği değildir. Objektif bir tehlikelilik olarak değerlendirilen şeyin tehlikeliliği, şeyin failin elinde bulunmasının onda yaratabileceği subjektif tehlikeliliktir. Burada söz konusu olan şeyin failde suç fikrini ve suç işleme isteğini canlı tutacağı gerçeğidir.”

⁵⁶ Aydın, Ö. : a.g.e., s. 146. Ayrıca bkznz 146 vd. Yazar, TCK 54/4’teki düzenlemenin polis tedbiri olarak nitelendirilmesi gerektiğini, emniyet tedbiri olamayacağını belirtmiştir.

⁵⁷ Kararlar için Bknz. Gedik, D. : Müsadere, Ankara, Adalet Yayınevi, 2007.

sahibinin cezalandırılması anlayışı hakimdir. Suçtan meydana gelen eşya, suçun işlenmesinde kullanılmak üzere hazırlanan eşya, üretimi, bulundurulması, kullanılması, taşınması, alım ve satımı suç oluşturan eşya ve suçun işlenmesi ile elde edilen veya suçun konusunu oluşturan ya da suçun işlenmesi için sağlanan maddi menfaatlerin müsadere ise, bir emniyet tedbiri olarak nitelendirilmelidir. Çünkü kanun koyucu bu tür eşya üzerinde özel mülkiyet tesis edilmesini bir suçun işlenmesi bakımından her zaman tehlikeli görür.

Tüm bu değerlendirmeler, sadece olması gereken hukuk bakımından yapılabilir. Yeni ceza kanunumuza göre her türlü müsadere kişiye bağlı olmayan bir emniyet tedbiridir olarak görülmüştür. Bu bağlamda müsadere için, YTCK' nın düzenlediği malvarlığına ilişkin tek emniyet tedbiridir denilebilir⁵⁸.

3. Suçla İlgili Eşyanın Müsaderesi

a. Genel Olarak

Bu bölümde suçla ilgili eşya kavramı altında, suçun işlenmesinde kullanılan, suçun işlenmesine tahsis edilen, suçtan meydana gelen, kamu güvenliği, kamu sağlığı veya genel ahlak açısından tehlikeli olmak kaydıyla suçun işlenmesinde kullanılmak üzere hazırlanan eşyanın müsaderesinin şirketler tarafından işlenen çevre suçları bakımından gösterdiği özellikler incelenecektir⁵⁹.

⁵⁸ Eski kanun zamanında da müsaderenin malvarlığına ilişkin düzenlenen tek emniyet tedbiri olduğu yolunda. Bknz. Aydın, Ö. : a.g.e., s. 143.

⁵⁹ “Suçla ilgili eşya” ve “suç teşkil eden eşya” ayrımları için bknz. Gedik, D. : a.g.e., s. 106.

b. Suçla İlgili Eşyanın Müsaderesinin Şartları

aa. Bir Eşyanın Mevcut Olması

Eşyadan anlaşılması gereken maddi varlığa sahip üzerinde hakimiyet kurulabilen nesnelere⁶⁰. Yine bir başka tanıma göre, hukuki anlamda eşya, gözle görülen, elle tutulan, maddi bir varlığı olan, üzerinde egemenlik kurulabilen ve ekonomik değer taşıyan nesnelere⁶¹.

bb. Eşyanın İyi Niyetli Üçüncü Kişi Veya Kişilere Ait Olmaması

Kanun koyucu, müsadereye konu malın üçüncü kişilere ait olması ve bu kişilerin de iyi niyetli olması durumunda, bu malın müsaderesine izin vermemiştir⁶². İyi niyet ceza hukukuna yabancı bir kavramdır⁶³. Gedik'e göre, iyi niyetli olmama deyimini, iştiraki de içine alan daha geniş bir anlama sahiptir⁶⁴. Bizim de görüşüne katıldığımız yazara göre, "...işlenen suça iştirak etmeyen, iştirak etmemekle birlikte eşyanın suçta kullanıldığını bilmeyen/haberdar olmayan kişi iyi niyetlidir..."⁶⁵ Hafizoğullarına

⁶⁰ Özbek, V. Ö. : TCK İzmir Şerhi, s. 595.

⁶¹ Bakıcı, S. : a.g.e., s. 1056.

⁶² Şen'e göre, bu anlayış ceza hukukunun "kusur" prensibi ile uyumludur.

⁶³ Gedik, D. : a.g.e., s. 140. "Özel hukukta kullanılan bir kavram olan 'iyiniyet' ceza hukukuna yabancıdır; ve diyebiliriz ki, ilk kez ceza hukukuna ait bir kanunda telaffuz edilmektedir."

⁶⁴ Ibid. s. 144-145. Yazar durumu şu örnekle açıklıyor: Birisinin kaçırılması eyleminde kullanılması amacıyla otomobilini arkadaşı (B)'ye veren (A), en azından 'filin işlenmesinde kullanılan araçları sağlamak' suretiyle 'yardım eden' olarak suça iştirak etmiştir; bu nedenle 'iyiniyetli üçüncü kişi' değildir. Buna karşılık (A)'nın otomobilini (B)'ye gezmesi amacıyla birkaç günlüğüne emaneten vermesi durumunda iki türlü olasılığı değerlendirmek gerekir. Eğer (A), gezmesi amacıyla arkadaşına verdiği otomobilin suçta kullanılacağından sonradan da haberi olmamışsa, 'iyiniyetli üçüncü kişidir'. Diğer ihtimal de (A), arkadaşı (B)'ye verdiği otomobille bir kız kaçıracağını duymuş olmasına rağmen, bu duruma kayıtsız kalmış ve suç da işlenmişse, böyle bir durumdabirlikte suç işlemek kararı söz konusu olmadığından suçun icrasına yardım eden olarak iştiraktan söz etmek mümkün değildir. Ancak (A), sonradan otomobilin suçta kullanılacağından haberdar olmakla, gerçekleşen kaçırma fiili bakımından üçüncü kişi olmasına rağmen, iyiniyetli kabul edilemeyecek, otomobilin müsaderesi yoluna gidilecektir.

⁶⁵ Ibid : a.g.e., s. 144. Kanunun gerekçesine göre de: "Ancak, bunun için, eşyanın iyiniyetli üçüncü kişilere ait olmaması gerekir. Başka bir deyişle, kişinin suçun işlenmesine iştirak etmemesi, suçun işlenişinden haberdar olmaması durumunda, sahibi bulunduğu eşya bir suçun işlenmesinde kullanılmış olsa bile, müsadereye hükmedilemeyecektir." Yurtcan, E. : Yeni Türk Ceza Kanunu, s. 107.

göre ise, “iyi niyetli olmak, kişinin suça bulaşmamış olması, kendisine ait şeyin suçla ilişkilendirilmiş olduğundan hiçbir biçimde haberinin olmamasıdır.”⁶⁶ Kendisine ait eşyanın suçla ilişkilendirilmiş olduğundan haberi olup da bu durum karşısında sessiz kalan kimse iyi niyetli değildir. Fakat üçüncü kişi baskı altındaki iradesi sebebiyle durumu yetkili makamlara haber verememekteyse, bu koşullar altında bu kişiyi iyi niyetli olarak kabul etmek gerekecektir⁶⁷. Öğretide “iyi niyetli olmama” deyiminin ceza kanunu içinde kullanılmasını eleştiren, bu deyim sadece suça iştirak etmeyi ifade edebileceğini savunan yazarlar da vardır⁶⁸. Bu düzenleme ile kanun koyucu, üçüncü kişinin gerekli dikkat ve özen yükümlülüğünü gösterip göstermediği açısından yapılacak bir incelemenin yerine, üçüncü kişinin suça iştirak edip etmediği, suça iştirak etmese bile suçun işlenişinden haberdar olup olmadığına yönelik bir incelemenin gerekliliğine işaret etmiştir⁶⁹.

Suçun işlenmesinde kullanılmak üzere hazırlanan eşya kamu güvenliği, kamu sağlığı veya genel ahlak açısından tehlike taşımakta ise, bu durumda üçüncü kişinin iyi niyetine önem verilmemiş, bulundurulması bizzat suç teşkil etmese dahi söz konusu malın müsadere edileceği ifade edilmiştir⁷⁰.

Eşyanın iyi niyetli üçüncü kişilere “ait” olmasından bahsedildiğinde, burada geçen aidiyetten anlaşılması gerekenin, doktrin ve Yargıtay’ın da çoğu kere belirttiği üzere, “mülkiyet” olması gerektiği kanaatindeyiz⁷¹. Aidiyetin aranacağı an ise, doktrinde tartışmalıdır. Bir kısım yazar, aidiyete, suçun işlendiği an temel alınarak karar verilmesi gerektiğini savunurken⁷², bazı yazarlar aidiyete hükmün tesis edildiği an temel alınarak karar verilmesini savunurlar⁷³. Kanaatimizce, suç anından sonraki iyi niyetli üçüncü kişilerin haklarının korunması⁷⁴ ve hukuk güvenliğinin temini için hükmün tesis edildiği an temel alınarak müsadere kararı verilmelidir. Müsadereye

⁶⁶ Hafızoğulları, Z. : <http://www.baskent.edu.tr/~zekih/ogrenci/CezaHukukuSon.doc.>, s. 659.

⁶⁷ Şen, E. :Yeni Türk Ceza Kanunu Yorumu, s. 175.

⁶⁸ Şen, E. :a.g.e., s. 176. Yazar , TCK’da geçen eşyanın iyiniyetli üçüncü kişilere ait olmaması kavramını eleştirmekte, bunun yerine suça iştirak kastının aranmasının yeterli olduğunu savunmaktadır. Centel-Zafer-Çakmut: a.g.e., s. 758. Yazarlara göre, müsadere edilecek eşyanın veya maddi menfaatin iyiniyetli üçüncü kişilere ait olmamasından anlaşılması gereken, müsadere edilecek olan eşyanın veya maddi menfaatin suça iştirak etmemiş kişilere ait olmamasıdır.

⁶⁹ Şen, E. :a.g.e., s. 175.

⁷⁰ Ibid., s. 174.

⁷¹ Bknz. Gedik, D. : Müsadere, Ankara, Adalet Yayınevi, 2007, s. 146-148.

⁷² “Aidiyet suçun işlendiği tarihe göre belirlenmelidir.” Bakıcı, S.: a.g.e., s. 1060., aynı görüşte Gedik, D. : a.g.e., s. 149.

⁷³ Aydın, Öykü D. : a.g.e., s. 153.

⁷⁴ Aynı ve farklı türden gerekçeler için bknz. Aydın, Öykü D. : a.g.e., s. 153.

tabi malın müsaderesi bir biçimde imkansız kılınmışsa, değeri kadar para tutarının müsaderesine karar verilebilecek olması da böyle bir yorumu haklı kılar.

Şirketler tarafından işlenen çevre suçları söz konusu olduğunda “iyi niyet”in önemli işlevleri vardır. Eğer bir tüzel kişiliği haiz şirketin işçisi, şirketin organ ve temsilcilerinin herhangi bir biçimde bilgisi ve rızası olmadan kullandığı şirkete ait bir atık kamyonuyla nehre hayvan ve bitkilerin doğal özelliklerini değiştirmeye neden olabilecek nitelikte bir atık madde bırakırsa, artık burada söz konusu atığın taşındığı kamyonun müsaderesi mümkün değildir. Çünkü tüzel kişiliği haiz şirket suça herhangi bir biçimde karışmamıştır⁷⁵. Burada şirket yöneticisinin işçisi üzerinde sahip olduğu dikkat ve özen yükümlülüğünü gerektiği gibi yerine getiremediğinden bahisle şirketin suça karıştığının da iddia edilmesi mümkün olmayacaktır.

cc. Kasıtlı Bir Suçun İşlenmiş Olması

Suçun işlenmesinde kullanılan veya suçun işlenmesine tahsis edilen ya da suçtan meydana gelen eşyanın müsaderesi için gerekli diğer bir şart, kasıtlı bir suçun işlenmiş olmasıdır. Bu suçun icra hareketlerine başlanılmış olması yeterlidir⁷⁶. Buna karşılık bir suçun işlenmesinde kullanılmak üzere hazırlanmış eşyanın müsaderesi için suçun icra hareketlerine başlanılmış olması gerekli değildir, bu tür eşya niteliği itibariyle kamu güvenliği, kamu sağlığı veya genel ahlak açısından tehlikeliyse, suç hazırlık aşamasında kalsa dahi eşya müsaderesine tabi olur⁷⁷.

Eski dönemde taksirli suçlar sözkonusu olduğunda eşyanın müsaderesinin mümkün olup olmadığı tartışmalıydı. Yeni kanunla beraber bu tartışmaya son

⁷⁵ Başka bir olayda benzer bir karar olarak. “Sanığın şoförü olarak çalıştığı müdahil şirketin normal ticari faaliyeti sırasında ve bu şirketin herhangi bir katılımı olmaksızın sanık tarafından suç konusu silahların içerisinde taşındığı anlaşılan müdahil şirkete ait...plakalı çekici ile...plakalı dorsenin sahibine iadesi yerine, müsaderesine karar verilmesi, bozmayı gerektirdiğinden hükmün CMUK.nun 321. maddesi gereğince Bozulmasına, ancak bu aykırılığın CMUK.nun 322. Maddesine göre düzeltilmesi mümkün bulunduğundan, hükümden ...plakalı çekici ile...plakalı dorsenin müsaderesi ile ilgili bölümün çıkarılarak bu araçların sahibine iadesine denilmek suretiyle hükmün istem gibi Düzeltılarak Onanmasına oybirliğiyle karar verildi.” (8 CD. T: 22.2.2007, E: 2006/11009, K:2007/1435.,Çolak-Altun: a.g.e., s. 800, 1288 sayılı dipnottan.)

⁷⁶ Centel-Zafer-Çakmut: a.g.e., s. 754.

⁷⁷ Gedik, D. : a.g.e., s. 108.

verilmiş olmaktadır. Böylece, “ Suçun işlenmesinde kullanılan”, “suçun işlenmesine tahsis edilen”, “suçtan meydana gelen” eşyanın müsaderesi için her zaman kasıtlı bir suçla ilişkili olma zorunluluğu getirilmiştir.

Suçun işlenmesinde kullanılan veya suçun işlenmesine tahsis edilen ya da suçtan meydana gelen eşyanın müsaderesi için kasten işlenmiş bir suçun varlığı şarttır; ancak bu suç nedeniyle herhangi bir kimsenin cezaya mahkum edilmesi gerekmemektedir⁷⁸.

c. Suçla İlgili Eşyanın Çevre Suçlarında Uygulama Örnekleri

aa. Suçun İşlenmesinde Kullanılan Eşyanın Müsaderesi

“Eşyanın tipte belirtilen hareketin yapılması esnasında kullanılması, yani suçun kendisiyle işlendiği eşya suçta kullanılan eşyadır⁷⁹.” Örneğin çevre ve insan sağlığı için zararlı nitelikte olan atıkların nehre dökülmesi için bu atıkların taşınmasında kullanılan kamyon, yasadışı atık ticaretinde kullanılan gemi⁸⁰, fabrikadan çıkan zehirli atıkların toprağa gömülmesinde toprağı kazmak için kullanılan kepçe, kazma, kürek vs.

bb. Suçun İşlenmesine Tahsis Edilen Eşya

Eşyanın tipte yazılı hareketin yapılmasından sonra veya önce kullanılması halinde, suçun işlenmesine tahsis edilen eşya söz konusudur⁸¹. Kanaatimizce, tahsis

⁷⁸ Özgenç, İ. : Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 623., Altun-Çolak: a.g.e., s. 800.

⁷⁹ Özbek, V. Ö. : a.g.e, s. 596. Diğer bir tanıma göre, suçta kullanılan eşya, suçun icra hareketlerinin yapılmasına katkı sağlayan eşyadır. Centel-Zafer-Çakmut: a.g.e., s. 756.

⁸⁰ Failin atıklardan yasadışı bir biçimde kurtulması için kullandığı araçların müsaderesinin etkin bir önlem olduğu hususunda. Bknz. Sadeleer, de Nicolas: “La répression des infractions en matière de gestion des déchets”, Environmental Crime in Europe, s. 69.

⁸¹ Özbek, V. Ö. : a.g.e., s. 596., Bakıcı, S. : a.g.e., s. 1059.

için süreklilik şartının aranmaması gerekir⁸². Suç işlenmesine tahsis edilmiş olan eşyanın müsadere edilebilmesi için, suçun işlenmesinde kullanılması gerekmemektedir⁸³. Bilindiği üzere, bazı şirketler büyük toprak parçaları satın almakta ve bu toprakları zehirli atıklarını saklamak için kullanmaktadır. Şayet bir şirketin zehirli atıklarını toprağa gömmek için böyle bir arsa satın almışsa, daha bu arsaya herhangi bir atık atılmadan arsanın müsaderesi mümkün olabilecektir.

cc. Suçtan Meydana Gelen Eşya

Önceden mevcut değilken suçun vücut verdiği, başka bir deyimle kendisinde suçun yer aldığı eşyadır. Örneğin kaçak orman emvalinden imal edilen şirkete ait kamyonun kasası, ya da yasalara aykırı şekilde orman arazisiyken tarla niteliği sağlanan yerden şarap şirketince elde edilen mahsul, bir tekstil şirketince nesli tükenmekte olan ve bu yüzden yasalarca koruma altına alınan bir hayvandan elde edilen kürkün müsaderesi suçtan meydana gelen eşyaya örnektir.

dd. Suçun İşlenmesinde Kullanılmak Üzere Hazırlanan Eşya

765 Sayılı Yasanın 36. maddesinden farklı olarak, suçta kullanılmak üzere hazırlanan eşyanın müsaderesi YTCK' da kabul edilmemiştir. Suç için hazırlanan, fakat henüz kullanılmayan eşya kamu güvenliği, kamu sağlığı veya genel ahlak açısından tehlikeli görülüyorsa müsadere edilecektir⁸⁴. Suçun icra hareketlerine başlanılmış ise, doğal olarak bu eşya suçun işlenmesinde kullanılan eşya olarak müsadere edilecektir; şayet suçun icra hareketlerine başlanılmamış ise, suçun işlenmesinde kullanılmak üzere hazırlanmış eşyanın müsaderesi, kamu güvenliği, kamu sağlığı veya genel ahlak açısından tehlike yaratmasına bağlıdır⁸⁵. Örneğin

⁸² Bakıcı, S. : a.g.e., s. 1059.,Gedik, D. : a.g.e., s. 123. Karşı görüş için bkz. Özgenç, İ. : a.g.e., s. 622. Yazara göre, tahsiste devamlılık özelliği vardır.

⁸³ Özgenç, İ. : a.g.e., s. 622.

⁸⁴ Bakıcı, S. : a.g.e., s. 1060.

⁸⁵ Gedik, D. : a.g.e., s. 128-129.

nehre atılmak üzere varillerde bekletilen zehirli atıkların müsadere bu bağlamda mümkün gözükmemektedir.

4. Suç Teşkil Eden Eşya

TCK' nın 54/4. maddesinde düzenlenen bu tür eşyanın müsadere için, bir soruşturma veya kovuşturma olmasa bile her zaman müsadere kararı verilebilecektir. Bu bağlamda, bu tür eşyanın müsadere için bir suçla ilişki kurulmasına, yani bir suçun varlığını ispatlamaya gerek yoktur. Çevre ceza hukukunda, evcil hayvan ticareti ile ilgilenen bir firmanın Türkiye'ye getirmiş olduğu nesli tükenmekte olan hayvanlar, bu madde hükmünce müsadere edilebilirler.

5. Kazanç Müsadere

a. Genel Olarak

Şirketler tarafından işlenen çevre suçları söz konusu olduğunda uygulanabilecek yaptırımlardan biri de kazanç müsaderesidir. Şirketlerin daha fazla kazanç sağlamak için yapmış oldukları çevre ihlalleri karşısında, suçtan elde edilen kazançlarının müsadere yoluyla şirketlerden geri alınması, bu şirketlere uygulanabilecek en büyük yaptırımlardan biri olacak ve ayrıca böylelikle “suç işleyen suçtan fayda sağlayamaz⁸⁶” ilkesinin de somut bir uygulama alanı bulması temin edilmiş olacaktır.

Kazanç müsadere, çevreyi kirletmemek için yapması gereken masrafı yapmayıp bu durumdan; yani işlenen çevre suçundan, kazanç sağlayan hem gerçek kişiye hem de tüzel kişiye uygulanabilecek bir emniyet tedbirdir.

⁸⁶ Özgenç'e göre yeni TCK'nın benimsediği temel düşünce şudur: “Suç işlemek bir kazanç kaynağı olarak görülemez ve suçtan elde edilen gelir, kişinin yanında kar olarak kalmaz.” Özgenç, İ. : Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, Seçkin, 2006, s. 624.

b. Kazanç Müsaderesinin Koşulları

aa. Bir Suçun İşlenmiş Olması

Birçok yazara göre, kazanç müsaderesinin uygulanması için gerekli olan ilk koşul, kasıtlı bir suçun işlenmiş olmasıdır⁸⁷. Kanaatimizce, bir suçun kasten veya taksirle işlenebileceği göz önünde tutulduğunda ve bir önceki maddede eşya müsaderesi için suçun kasten işlenmesi açıkça aranırken hemen bir sonraki maddede düzenlenen kazanç müsaderesi için herhangi bir nitelendirme yapılmadığı saptandığında, kazanç müsaderesinin taksirle işlenen suçlarda da uygulanma alanı bulacağı açıktır. Aynı zamanda maddenin konuluş amacı, hiç kimsenin suçtan fayda sağlamaması olduğuna göre ve de devletin taksirle işlenen suçlardan elde edilen kazancı meşru ve tehlikesiz görüp kasten işlenen suçlardan elde edilen kazancı gayri meşru ve tehlikeli addetmesi mümkün olmayacağına göre, kazanç müsaderesi suç ister kasten ister taksirle işlensin, diğer koşullar da sağlandığında, uygulanma alanı bulacaktır. Bu bağlamda, belirtmemiz gerekir ki, bir ceza hukuku emniyet tedbiri olduğunu düşündüğümüz kazanç müsaderesi hakkındaki görüşümüz doktrinde de bazı yazarlarca kabul görmüş ve bu tedbirin uygulanması için işlenen fiilin kasten ve taksirle işlenmesinin bir önemi olmadığı ve ayrıca, failin bu fiil dolayısıyla kusurlu bulunmasının da zorunlu bulunmadığı ifade edilmiştir⁸⁸. Bu bağlamda, bir ticaret şirketi YTCK 182. maddede tüzel kişilerin sorumluluğunu öngören açık bir hüküm olmadığından, çevrenin taksirle kirlenmesine yol açsa ve bu eylemden kazanç elde etmiş olsa bu kazanç müsadere edilemeyecekken, bir adi şirketin yöneticisi aynı eylemde bulunduğu ve bu eylem neticesinde bir kazanç elde edilirse, bu elde

⁸⁷ “Her ne kadar madde metninde açıklık bulunmamakta ise de, işlenen suçun kasıtlı bir suç olması gerekmektedir.” Özgenç, İ. : a.g.e., s. 624., Aynı görüş için. Bknz. Şen, E. : Yeni Türk Ceza Kanunu Yorumu, s. 181. Yazar, maddenin niteliği gereği, işlenen suçun kasıtlı bir suç olması gerektiğini belirtmiştir. Gedik, D. : Müsadere, Ankara, Adalet Yayınevi, 2007, s. 202., Çolak-Altun: a.g.e., s. 804., Bakıcı,S. : a.g.e., s. 1113.

⁸⁸ Eser, Schönke/ Schröder’den naklen İçel/Sokullu-Akıncı/Özgenç/Sözüer/Mahmutoğlu/Ünver, İçel Yaptırım Teoisi, 3. Kitap, İstanbul, Beta, 2. Bası, Eylül 2002, s. 125., Aynı görüşte. Özgenç, İ. : “Tüzel Kişinin Sorumluluk Ehliyeti Anayasa Mahkemesi’nin Bir Kararı Üzerine Düşünceler, Poroy’a Armağan, s. 337.

edilen kazanç müsadereye tabi olabilecektir. Aynı durum, YTCK madde 181/1 için de geçerlidir.

Kazanç müsadere için bir ceza mahkumiyetine gerek bulunmamakla birlikte, ortada ispatlanmış bir suçun varlığı şarttır⁸⁹.

bb. Suça İlişkin Bir Kazancın Bulunması

Kazanç müsadere sine hükmedebilmek için gerekli olan bir diğer koşul, ortada “suçun işlenmesi ile elde edilen⁹⁰” veya “suçun konusunu oluşturan⁹¹” ya da “suçun işlenmesi için sağlanan⁹²” maddi menfaatler ile bu maddi menfaatlerin değerlendirilmesi veya dönüştürülmesi sonucu ortaya çıkan ekonomik kazançların var olmasıdır⁹³. Eşya müsadere sine sadece maddi varlığı bulunan nesnelere konu olabileceken, kazanç müsadere sinin konusunu ekonomik değer taşıyan her türlü menfaat oluşturabilir⁹⁴. Örneğin arıtma tesisine gönderilmesi gereken ve hayvanlarda tedavisi zor hastalıklar ortaya çıkaracak nitelikte olan bir fabrikanın atığının nehre dökülmesi durumunda, bu atığın arıtımı için gerekli olan masraftan kurtulmuş olan şirketin bu atığın arıtılması için harcaması gereken tutar, kazanç müsadere si olarak müsadere ye tabi olacaktır. Yine şirket yönetici, bir işçisinden arıtıma tabi tutulması gereken bir atığı toprağa gömmesini isteyip, bunun sonucunda da işçiye ücreti dışında ekstradan prim öderse, bu ekstradan ödenen prim kazanç müsadere sine tabi tutulmalıdır. Şirketin çevre normlarına uyup uymadığını kontrole gelen memurlara kontrolden kaçmak için verilmiş olan rüşvet de yine kazanç müsadere sinin konusunu oluşturabilecektir.

⁸⁹ Gedik, D. : a.g.e., s. 202.

⁹⁰ Bu menfaatler, “suçun işlenmesi suretiyle” elde edilen maddi menfaatlerdir. Bunlar suçtan sağlanan maddi yararlardır. Kamu görevlisinin rüşvet olarak temin ettiği maddi menfaat, hırsızlık suçunda çalınan eşya, uyuşturucu madde ticaretinden elde edilen kazanç, kumar, kaçakçılık, karar para aklamadan elde edilen maddi menfaatler vs. Bknz. Gedik, D. : a.g.e., s. 205.

⁹¹ Kalpazanlık suçunda basılan sahte paralar. Özgenç, İ. : Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 625.

⁹² Bu menfaatler, “suçun işlenmesi dolayısıyla” elde edilen maddi menfaatlerdir. “Suçun işlenmesini teşvik veya suçun işlenmesinden dolayı ödüllendirilmeleri amacıyla fail ve/veya şerike/şeriklere sağlanmış olan maddi menfaatler...”Bknz. İçel/Sokullu-Akıncı/Özgenç/Sözüer/Mahmutoğlu/Ünver, Beta, 2. Bası, Eylül 2002, İstanbul, s. 124.

⁹³ YTCK madde 55/1.

⁹⁴ Gedik, D. : a.g.e., s. 204.

Burada dikkat edilmesi gereken husus, kazanç müsadereyi tedbirinin tatbiki için kazancın somut olayda meydana gelmiş olması şarttır. Örneğin çevre kirliliği suçunu tespit eden memurun görevini yapmaması için verilmesi vaat edilen rüşvet, kazanç müsadereyi konusunu oluşturmaz. Rüşvetin somut olarak verilmesi gerekir.

Diğer bir husus, müsadereye tabi olacak kazancın belirlenebilir bir kazanç olması gerekir. Elde edilen suç gelirinin miktarının belirlenememesi halinde müsadere kararı vermek mümkün olmayacaktır⁹⁵. Çevre suçlarında suçtan elde edilen bu kazanç genellikle bellidir. Örneğin atıklar konusunda, İzaydaş' ta bir ton zehirli varil yakmanın maliyeti 1610 ytl.'dir⁹⁶. Şirketin yasadışı yoldan kurtulduğu atık miktarı, atığın niteliğine göre değişen arıtım ücreti ile çarpılıp elde edilen kazanç müsadereye tabi tutulabilecektir. Şirketin fabrikasının bacasından çıkan zehirli gazların arıtımı için şirketçe yapılması gereken fakat yapılmayan tesislerden geçen her gün için şirketin elde ettiği kar iktisadi anlamda hesaplanabilir niteliktedir.

Kazanç müsadereyi yapılacak olduğunda tartışılması gereken önemli bir sorun vardır. Acaba müsadereye tabi hukuka aykırı kazanç elde edilen brüt kazanç mı olacaktır, yoksa müsadereye tabi kazanç elde edilen net kazanç mı olacaktır⁹⁷? Yani kişiye suç işlemek için yapmış olduğu masraflar göz önünde bulundurulmadan mı müsadere hükmü uygulanacak, yoksa kişinin suçtan elde ettiği tüm gelirlere suç işlemek için yapmış olduğu masraflar düşülerek mi el koyulacaktır? Burada konuyla ilgili olarak iki farklı biçimde düşünülebileceği kanaatindeyiz. Müsadereye tabi kazancın brüt kazanç olması gerektiği iddia edilebilir; ve bu iddia "kimse kendi kusurlu ve hukuka aykırı davranışı sonucunda bir hak iddia edemez" anlayışına dayandırılabilir. Bu düşünce tarzında, özellikle suç işlemek için yapmış olduğu masrafların geri verilmesi kabul edilemez. Bu gerekçe, her ne kadar hukukun genel ilkelerine uygun gibi de gözükse, müsadereye tabi kazancın bir emniyet tedbiri olarak müsadere edildiği göz önünde tutulursa, kişiden suç işlemek için yapmış

⁹⁵ Özgenç, İ. : Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 624, 206 no'lu dipnotta yazar şöyle diyor: "Ancak elde edilen gelirin miktarının belirlenememesi halinde müsadere kararı vermek mümkün olmayacaktır. İşte bu durum göz önünde bulundurularak, ilgili suç tanımlarında hapis cezasının yanı sıra adli para cezası öngörülmüş ve adli para cezasının üst sınırı ayrıca belirlenmiştir."

⁹⁶ 02.08.2007 tarihli Radikal Gazetesi haberi. Habere internetten ulaşım adresi:

<http://www.radikal.com.tr/haber.php?haberno=228737>

⁹⁷ Jenny, F. : La confiscation dans le droit pénal de l'environnement.

http://www.icdp.ch/Ancien_icdp/Environnement/Copie%20de%20confiscation.pdf, s.10.

olduğu masrafları istemek bir ceza niteliğinde olacağından, kanaatimizce kazanç müsaderesinde, sadece net kazanç müsadere edilebilecektir.

Yine burada tartışılması gereken bir diğer husus ise, suçun işlendiği tarihteki elde edilen kazancın mı göz önüne alınacağı yoksa kararın verildiği tarihteki kazancın mı göz önüne alınacağıdır? Bu konuda suçun işlendiği anı göz önüne almak daha doğru olur; çünkü amaç suçtan elde edilen gelirin müsadere ise, bunun adalete uygun yapılabileceği tek an suçun işlendiği andır. Ama bu konuda yasal olmayan şekilde elde edilen gelirden elde edilen semerelerin de yasal olmadığı yolunda ileri sürülen tezler olduğunu hatırlatmak gerekir. Biz böyle bir uygulamanın hayli karmaşık ve sorunlarla dolu olacağını ve ticari hayatta önemli olan hukuki güvenlik ilkesiyle bağdaşmayacağı düşüncesindeyiz.

Şayet şirket çevre suçundan elde ettiği kazancı başka bir biçimde değerlendirmiş veya başka değerlere dönüştürmüştü (örneğin çevre suçundan elde ettiği menfaatle yeni bir ev, araba almış veya bu menfaati hisse senedine dönüştürmüştü) söz konusu değerler TCK 55/1'in 2. cümlesini uyarınca müsadereye tabi tutulmalıdır. Şayet şirketçe çevre suçundan elde edilen malvarlığı değeri elden çıkmasına rağmen karşılık olarak mal varlığına başka herhangi bir değer girmemişse⁹⁸ artık burada YTCK'nın madde 55/2 hükmü uygulanma alanı bulacaktır⁹⁹.

Suçtan elde edilen haksız kazancın suçun işlenişine iştirak edenler veya üçüncü şahıslar lehine tedarik edilmesi müsadere kararı açısından önemsizdir. Burada söz

⁹⁸ Örneğin mal varlığı değeri bağışlanmış veya harcanmış veya imha edilmişse.

⁹⁹ Aynı görüş için bkz. Gedik, D. : a.g.e., s. 214-215., Centel/Zafer/Çakmut'ta herhangi bir ayırım yapmaksızın müsadereye tabi eşyanın veya suçtan elde edilen müsadere konusu ekonomik menfaatin harcama, imha, tüketme dolayısıyla müsaderesinin mümkün olmadığı hallerde, bu menfaate eş değerde para tutarının müsaderesini mümkün görmüştür. Karşı görüş için bkz. Özbek, V. : TCK İzmir Şerhi, s. 600, Bakıcı, S. : 5237 Sayılı Yasa Kapsamında Ceza Hukuku Genel Hükümleri, Ankara, Adalet Yayınevi, 2007, s. 1115. Karşıt görüşteki yazarlara göre, müsadereye tabi kazanç tüketilmiş, yok olmuş, bağışlanmış ve onun yerine malvarlığına yeni bir değer eklenmemişse artık burada TCK madde 55/2'ye göre müsadere mümkün değildir; ancak koşulları oluşmuşsa TCK madde 54/2'ye göre eşdeğer müsadere uygulanabilir. Kanaatimizce, TCK'nın 55. maddesinin 1. fıkrasının 2. cümlesi ve TCK'nın 55. maddesinin 2. fıkrası aynı konuyu iki kere düzenlemiş olamayacakları için (kanun koyucu abesle iştigal etmez) ve de TCK'nın 55. maddesinin 2. fıkrasının gerekçesinde de müsadere için imkansız kılınması durumunda müsadereye tabi maddi menfaatin karşılığı para tutarının müsaderesinden bahsedildiğinden, 55. maddenin 2. fıkrasındaki müsadere çeşidi gerekçede belirtilenin tam aksine "eşdeğer müsadere"dir. (Yurtcan, E. : Yeni Türk Ceza Kanunu, İstanbul Barosu, s. 109 55/2'nin gerekçesinde şöyle diyor: "Düzenleme ile getirilen diğer bir yenilik, kaim değer müsaderesidir.") Eşdeğer ve kaim değer müsaderelelerinin anlamı için bkz. Özbek, V. Ö. : a.g.e., s. 595., Çolak-Altun: a.g.e., s. 801.

konusu olan üçüncü kişi, bir gerçek kişi olabileceği gibi bir tüzel kişi de olabilir¹⁰⁰. Örneğin bir şirket işçisi, şirket yöneticisinin emri ve haberi olmaksızın arıtma tesislerine götürülmek üzere bekletilen atıkları depodan alıp nehre atarsa, tüzel kişiliği haiz şirketin bu atıkları arıtmak için yapacağı maliyet kazanç olarak şirket muhasebesine yansıtacağından, şirketin bu haksız kazancı müsadereye tabi olabilecektir. Demek ki şirket işçisinin özel hukuk tüzel kişiliği haiz şirket yararına bir suç işlemesi ve bu suç neticesinde bir kazancın varlığı kazanç müsaderesine hükmedilebilmesi için yeterlidir.

cc. Elde Edilen Menfaatin Suçun Mağduruna İade Edilememesi

Kazanç müsaderesinin uygulama alanı bulması için gerçekleşmesi gereken üçüncü koşul ise, elde edilen menfaatin suçun mağduruna iade edilememesidir¹⁰¹. Eğer ki suçtan elde edilen maddi menfaat suçun mağduruna iade edilirse, bu durumda müsadere konusuz kalmış olacak ve bu yüzden de müsadere kararı verilemeyecektir¹⁰². Bilindiği üzere, bazı suçların mağduru belirli değildir, gayri muayyendir¹⁰³. Kuşkusuz bu tür mağduru belirli olmayan suçlarda, suçtan elde edilen maddi menfaatin suçun mağduruna iadesi imkanı söz konusu olmayacaktır¹⁰⁴. Çevre suçlarında da mağdurun “herkes” olduğu ve böylece çevre suçlarının mağdurunun gayri muayyen olduğu göz önünde bulundurulunca, çevre suçlarından elde edilen kazancın her zaman için müsaderesi mümkün gözükmemektedir.

¹⁰⁰ Özgenç, İ. : Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 626.

¹⁰¹ TCK'nın 55. maddesinin ikinci cümlesi uyarınca, “Bu fıkra hükmüne göre müsadere kararı verilebilmesi için maddi menfaatin suçun mağduruna iade edilememesi gerekir.” Yargıtay'da yeni TCK döneminde verdiği kararlarda bu hususa dikkat etmek gerekmektedir. “Suçtan saptanan maddi menfaatin suçun mağduruna iade edilmemesi halinde müsaderesi mümkün olup...”, (11. CD., 21.03.2006, 287/2184, Bakıcı, S. : 5237 Sayılı Yasa Kapsamında Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, Adalet Yayınevi, 2007, s. 1118.), “5237 Sayılı TCK'nın 55. maddesi gereğince kazanç müsaderesinin, maddi menfaatin suçun mağduruna iade edilememesi halinde mümkün olduğu...” (11.CD.,15.08.2006, 4017/6694, Bakıcı, S. : a.g.e., s. 1118-1119).

¹⁰² Şen, E. : a.g.e., s. 181.

¹⁰³ Bazı suçlarında belirli bir mağduru vardır; ama somut olayda bu mağdur belirlenebilir değildir. Bu gibi durumlarda da kazanç müsaderesi kararı vermek gerekeceği yolundaki görüş için. Bknz. İzzet, Ö. : Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi, 2. Bası, Ankara, Seçkin, 2005, s. 699-700.

¹⁰⁴ Gedik, D. : a.g.e., s. 209., Hafizoğulları, Z.:

<http://www.baskent.edu.tr/~zekih/ogrenci/CezaHukukuSon.doc.>, s. 659.

6. Müsadere Sisteminin Çevre Ceza Hukukunda Etkin Kullanılmasının Yararları

1) Müsadereye hükmedebilmek için sadece kasten veya taksirle¹⁰⁵ işlenmiş bir suçun varlığının tespiti yeterli kabul edildiğinden ve bu bağlamda mahkumiyet hükmü aranmadığından, büyük bir şirkette işlenen çevre suçundan dolayı kimin sorumlu olduğunun tespitindeki güçlük (örneğin gizli oyla alınan bir yönetim kurulu kararının varlığı halinde), failin yurtdışına kaçması veya ölmesi¹⁰⁶ gibi usuli engeller müsadere hükmünün uygulanmasını engellemeyecektir. Hatta yasal tanıma uygun hukuka aykırı bir fiilin varlığının ispatlandığı, ancak failin suçu işlemediğinin belirlenmesi nedeniyle beraat kararı verilen hallerde de, güvenlik tedbiri niteliğinden dolayı müsadereye karar verilebilecektir¹⁰⁷.

2) Kazanç müsaderesi sayesinde, “Kimse işlemiş olduğu suçtan fayda sağlayamaz” prensibi uygulama alanı bulacak, böylece genellikle ekonomik saiklerle işlenen çevre kirliliği suçlarıyla daha etkin bir şekilde mücadele imkanı sağlanacaktır.

¹⁰⁵ Yukarıda belirttiğimiz gibi, kazanç müsaderesi sadece kasten işlenen suçlarda değil, taksirle işlenen suçlarda da uygulanır.

¹⁰⁶ YTCK 64. madde: (1) “Sanığın ölümü halinde kamu davasının düşürülmesine karar verilir. Ancak, niteliği itibariyle müsadereye tabi eşya ve maddi menfaatler hakkında davaya devam olunarak bunların müsaderesine hükmolunabilir.” Centel-Zafer-Çakmut’ a göre, sanığın ölmesi kamu davasını kaldırır; fakat müsaderenin hukuki niteliği itibariyle böyle bir durumda muhakemeye devam olunarak eşya (54) ve kazancın (55) müsaderesine karar verilir. Karşı görüş. Çolak-Altun’ a göre, sanığın ölmesi halinde müsadereye tabi eşya (54/4) ile maddi menfaatler (55) hakkında davaya devam olunur. Çolak-Altun: a.g.e., s. 809.

(2) “Hükümlünün ölümü, hapis ve henüz infaz edilmemiş adli para cezalarını ortadan kaldırır. Ancak, müsadereye ve yargılama giderlerine ilişkin olup ölümden önce kesinleşmiş bulunan hüküm, infaz olunur.”

Bu hükümler neticesinde, sanık dava sırasında ölürse davaya devam edileceği, hükümlü karar kesinleştikten sonra ölürse de mirasçılarının müsadereye tabi kazanç veya eşyanın zorla alınabileceği sonucu ortaya çıkar.

¹⁰⁷ Centel-Zafer-Çakmut: a.g. e., s. 754-755. Karşı görüş. Bakıcı’ya göre, “ortada bir suç ve bu suçta kullanılan bir eşya olmasına rağmen sanık hakkında suçu işlemediği sabit olduğundan beraat kararı verildiğinde, asil failin bulunması ve dava açılması için Cumhuriyet Savcılığına suç duyurusunda bulunulması ve suç eşyasının müsadere veya iadesi konusunda asil fail hakkında açılacak davada karar verilmesi sağlanmalıdır.” Bakıcı, S. : a.g.e., s. 1064. Kanaatimizce, müsadere eşyaya bağlı bir güvenlik tedbiri olduğundan suçun varlığı ve bu suçla eşya veya maddi menfaat arasındaki bağlantı ispatlandığında müsadere kararı verilmelidir.

3) Müsadere güvenlik tedbirinin ertelenmesinin söz konusu olmayacağı¹⁰⁸, ön ödeme kararının da müsadere kararının verilmesine engel teşkil etmeyeceği¹⁰⁹ göz önüne alındığında, çevre ceza hukukunda mevcut olan zayıf ceza sistemi içerisinde, tek etkili yaptırım türünün müsadere olacağı açıktır.

4) Çevreyi kirletebilme potansiyeline sahip olan bütün özel hukuk tüzel kişileri, bir kamu kurumunun verdiği izne dayalı olarak faaliyette bulunmadığından, çevreyle ilgili bir izin ve ruhsatı bulunmayan ama çevreyi kirleten özel hukuk tüzel kişilerine uygulanacak tek yaptırım müsadere olarak karşımıza çıkacaktır¹¹⁰. Örneğin bir banka sahibi olduğu elektronik atıkları bir arsaya atarsa sahip olduğu ruhsat veya iznin çevreyle bir ilgisi olmadığı için bu ruhsat veya iznin iptali söz konusu olmayacak, fakat müsadere hükümleri uygulanabilecektir.

¹⁰⁸ Bakıcı, S. : a.g.e., s. 1068. YTCK 51. madde başlığından da anlaşılacağı üzere sadece hapis cezasının ertelenmesiyle ilgilidir.

¹⁰⁹ YTCK madde 75/5.

¹¹⁰ Şen, E. : a.g.e., s. 193. Şen'e göre, "...özel hukuk tüzel kişinin yararlandığı kamu kurumu izin ve ruhsatı bulunmadığı durumlarda, tüzel kişi hakkında sadece müsadere yaptırımı..." uygulanabilecektir.

SONUÇ

Günümüzde suç olmaktan çıkarma akımının (depénalisation) mevcut olduğu bir dönemde, çevreyle ilgili bir çok haksızlığın suç haline getirilmesi ilginç bir gelişmedir. Bu bağlamda, YTCK’da da diğer ceza kanunları gibi çevrenin korunmasıyla ilgili çeşitli suç tipleri düzenlemiştir. Eleştiriye açık olan husus, sadece belli bazı çevresel değerler ceza hukuku korumasından yararlandırılmış, bir çok çevresel değer idari bir korunmayla yetinmek zorunda kalmış olmasıdır. Oysa çevre her unsuru ile bir bütündür. Kirlenen, yok olan bir unsur diğer unsurları da kirletmekte, yok etmektedir.

Getirilen çevresel normlarda somut suç tipleri şeklindeki düzenlemeler, kanaatimizce, olumlu da olsa, bazı suç tipleri içerisinde geçen “ilgili kanunlarla belirlenen teknik usullere aykırı olarak” ibareleri, bu suç tiplerinin baştan ölü doğmasına neden olmuştur. Çünkü her geçen gün yeni teknik gelişmeler olduğu bir alanın sınırlarını kanunla çizmek mümkün değildir. Teknik konular yönetmeliğin alanına girmelidir. Kanun koyucu her ne kadar ceza kanunun amacının belirtildiği birinci maddede çevrenin korunmasını ceza hukukunun amacı içine de almış olsa, bu irade çevreyle ilgili yapılan düzenlemelere yansımamıştır. Örneğin YTCK’nın 181. maddesinin 1. fıkrasının tüzel kişinin organı tarafından tüzel kişi yararına ihlali halinde, tüzel kişilere niye güvenlik tedbiri uygulanmadığı anlaşılır değildir. Esasında, çalışmamızda da belirttiğimiz üzere, bizler tüzel kişinin fail olmaması gerektiğini savunmaktayız, tüzel kişilerin sorumluluğunun düzenleneceği yer olsa olsa idari ceza hukuku alanı olmalıdır. Uluslararası belgelerde de tüzel kişilerin cezai sorumluluğunu kabul etmek zorunlu addedilmemiştir. Kanaatimizce, tüzel kişilerin cezai sorumluluğu, işlenen çevre suçu sonucu oluşan toplum öfkesinin gerçek kişiler üzerine değil de, tüzel kişiler üzerine yansımaları sağlayan bir varsayıma dayalı sorumluluktur ve bu varsayıma dayalı sorumluluk gerçek suç failinin sorumluluğunu azaltıcı rol oynayacaktır. Suçtan elde ettiği gelir ile lüks içinde bir yaşam süren sadece gerçek kişilerdir, tüzel kişiler değildir. Bu bağlamda, şirket içerisinde emir ve talimatlarıyla suçun işlenmesine katılan, gözetim ve denetim yükümlülüklerini yerine getirmede kusurlu davranıp, önleyebileceği çevre suçunu önlemeyen şirket yöneticisinin sorumluluğu gidilmesi yerindedir. Bu şirket yönetici yetki devri

müessesesinden yararlanarak belirli sınırlar dahilinde cezai sorumluluktan kurtulabilir ki bu durum, hem cezai sorumluluğun şahsi olduğunu hükme bağlayan Anayasa'nın 38. maddesiyle bağdaşır niteliktedir hem de şirket içerisindeki işlerin hukuka uygun biçimde yapılması açısından önemli bir fonksiyon arz eder.

Çalışmamız sırasında şirket bünyesi içinde çevre suçu işleyen faile uygulanacak yaptırımların yetersiz olduğu gözler önüne serilmiştir. Çevre suçu işleyen faile uygulanabilecek hapis cezaların çoğu, ertelenme tehlikesiyle karşı karşıyadır. İzin iptali yaptırımına başvurmadan önce daha hafif yaptırımların, örneğin faaliyetin geçici süreyle durdurulması gibi, denenmesi gerekmektedir, bu yapılmamıştır. Zaten YTCK'nın 60. maddenin 3. fıkrası uyarınca, hakimlerimiz, işsizlik sorunun mevcut olduğu ülkemizdeki ekonomik şartların baskısı altında, faaliyet izninin iptali yaptırımına karar veremeyeceklerdir. "Eski hale iade" yaptırımını kirleten öder ilkesinin bir uzantısı olarak doğrudan uygulanabilirliği olan bir yaptırım haline getirilmelidir. Oysa ki mevcut YTCK düzenlemesinde, bu yaptırım sadece erteleme ve kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezanın tedbire çevrilmesinde dolaylı bir biçimde uygulanma alanına sahiptir. Burada çevre suçlarıyla etkin bir mücadele vasıtası olarak müsadere hükümlerinden de yararlanması gerektiğine inanıyoruz. Özellikle kazanç müsadere çevre suçlarının işlenmesinde genellikle "kazanç saikiyle" hareket eden şirketler için caydırıcı bir ceza olacaktır.

Son olarak belirtmeliyiz ki çevre ihlalleri sadece nitelikli ceza yasalarıyla önlenemez, esas önemli olan kuralların uygulanabilirliğinin sağlanmasıdır. Bu bağlamda, çevrenin korunması hedefine ancak devletin ve halkın birlikte yürüttüğü bilinçli bir ortak politikayla ulaşılır.

KAYNAKÇA

Akipek, J.-Akıntürk, T. : Türk Medeni Hukuku, Başlangıç Hükümleri, Kişiler Hukuku, 1. Cilt, 5. Bası, İstanbul, Beta, 2004.

Adler, Freda: “Offender-Specific vs. Offense-Specific Approaches to Study of Environmental Crime”, Environmental Crime and Criminality, New York-London, Garland Publishing, 1996.

Ansay, T. : “Adi şirket bir tüzel kişi midir?”, Erdoğan Moroğlu’na 65. Yaş Günü Armağanı, 2. Bası, Beta.

Ansay, T.-Yongalık, A. : Bankacılar İçin Şirketler Hukuku Bilgisi, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, yayın no: 430, bankacılar serisi no: 2, 21. Bası, 2006.

Arkan, S. : Ticari İşletme Hukuku, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 7. Baskı, 2004.

Arslan, İbrahim: Şirketler Hukuku Bilgisi, 7. Bası, Konya, Mimoza, 2002.

Arslan/Azizağaoğlu: Yeni Türk Ceza Kanunu Şerhi, 1. Bası, Ankara, Asil Yayın Dağıtım, 2004.

Artuk-Gökçen-Yenidünya: Ceza Hukuku Genel Hükümler I, 2. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2006.

Ayaydın, C. : 82 Anayasası’na Göre Devletin Faaliyet Alanı, Cilt 2, İstanbul, 1998.

Aydın, Ö. : “Malvarlığına İlişkin Bir Emniyet Tedbiri Olarak Türk Ceza Yasası’nda Müsadere”, Ankara Hukuk Fakültesi Dergisi, cilt 43, 1999.

Bahtiyar, M. : Ortaklıklar Hukuku, 2. Bası, İstanbul, Beta, 2006.

Bakıcı, S. : 5237 Sayılı Yasa Kapsamında Ceza Hukuku Genel Hükümleri, Ankara, Adalet Yayınevi, 2007.

Bayle, M. : “Les systèmes de sanctions en matière de criminalité environnementale”, Environmental Crime In Europe, Rules of Sanctions.

Bayle, M. : “La compatibilité des principaux systemes pénaux nationaux européens en matière de pollution de cours d’eau”, Revue européenne de droit de l’environnement, numero:1, 2003.

Bayraktar, K. : Hekimin Tedavi Nedeniyle Cezai Sorumluluğu, İstanbul Üniversitesi Yayınları no: 768, Hukuk Fakültesi Yayınları no: 391.

Bernardini, R. : “Personne Morale”, Dalloz, Droit pénal, 2001.

Béliveau, P. : “La responsabilité pénale des des corporations en droit canadien”, Revue de science criminelle, 1999.

Beziz-Ayache, A. : Environnement, Rep. Pen. Dalloz, 2002.

Brack, D. -Hayman, G. : International Environmental Crime: The Nature and Control of Environmental Black Markets, The Royal Institute of International Affairs, Background paper for RIIA workshop, 27-28 May 2002.

Burns, R.G.- Lynch, M. J. : Environmental Crime, A Sourcebook, New York, LFB Scholarly Publishing LLC, 2004.

Bülbül, E. : Kamu İştirakleri, 1. Bası, istanbul, beta, 2004.

Capdeville, J. L. : “Le droit pénal de l’environnement: Un droit encore à l’apparence redoutable et à l’efficacité douteuse”, Sauvegarde de L’Environnement et Droit Pénal, Paris, L’Harmattan, 2005.

Castagnede, J. : “L’action civile en matière d’atteintes à l’environnement : Une effectivité perfectible, Sauvegarde de l’Environnement et Droit Pénal, Paris, L’Harmattan, 2005.

Centel/Zafer/Çakmut: Türk Ceza Hukukuna Giriş, 4. Bası, İstanbul, Beta, 2006.

Comte, F. : “Crime contre l’environnement et police en europe: Panorama et pistes d’action”, Revue Européen de Droit de l’Environnement, numero:4, decembre 2005.

Compte, F. : “Crime environnemental en europe-règles de sanctions”, Environmental Crime in Europe: Rules of Sanction, Groningen ,Europa Law Publishing, 2004.

Croisier, R. N. : “La détermination des personnes responsables”, Sauvegarde de l’Environnement et Droit Pénal, Paris, L’Harmattan.2005.

Croisier, R. N. : “Avant-Propos”, Sauvegarde de L’Environnement et Droit Penal, Paris, L’Harmattan, 2005.

Çetin, S. : “Kente Karşı Suç”, Legal Hukuk Dergisi, Sayı 17.

Çolak, H-Altun, U. : Türk Ceza Hukukunda Ceza ve Güvenlik Tedbirleri, Ankara, Bilge Yayınevi, 2007.

Day, C. : “Need for an Effective Application of Environmental Law”,
Environmental Crime İn Europe, Rules of Sanction, Europa Law Publishing

de Lamy, B.-Segonds, M. : Notions Fondamentales-Responsabilité Pénale des
Personnes Morales, İntroduction, JurisClasseur Pénal des Affaires.

Demirbaş, T. : Ceza Hukuku Genel Hükümler, 4. Bası, Ankara, Seçkin, 2006.

Darroch, F. – Harrison, P. : Environmental Crime, London, Cameron May, 1999.

Dönmezer, S. : Kişilere ve Mala Karşı Cürümler, İstanbul, Beta, 16. Bası, 2001.

Dönmezer, S. Ön Tasarı Hakkında Genel Bilgi, Ekonomik Suçlar ve Ceza
Kanunu

ÖnTasarısı Sempozyumu, İstanbul, İstanbul Ticaret Odası, Yayın no:1987-19.

Dönmezer-Erman : Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel Kısım, Cilt 3, 12.
basım, İstanbul, Beta, 1997.

Dönmezer-Erman: Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel Kısım, cilt 2, 12.
Bası, İstanbul, Beta, 1999.

Dönmezer-Erman: Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel kısım, cilt 1, 14. Bası,
İstanbul, Beta.

Dülger, V. M. : “5237 Sayılı YTCK’da Kastın Unsurları ve Türleri- Özellikle
Olası Kastın Değerlendirilmesi”, Hukuk ve Adalet Eleştirel Hukuk Dergisi, Yıl:2,
Sayı 5, Nisan 2005.

Düzgün, N. - Elmacı, Ş. : 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununa göre Olası Kast-
Bilinçli Taksir ve Taksirle İşlenen Suçlar, Ankara, Adalet Yayınevi, 2007.

Erem, F. : “Ceza Hukukunda Hakkın Kullanılması”, Ankara Üniversitesi Hukuk
Fakültesi Dergisi, Cilt:41, Sayı:1-4, 1989-1990.

Erman, B. : TCK Tasarısı’nda Çevre Suçları, Hukuki Perspektifler Dergisi, Sayı
:2, Sonbahar 2004.

Erman, S. : Ekonomik Suçların Tespitinde Suç Siyaseti, İstanbul, 1984.

Erman, S. : Özel Kanunlar Açısından Ticari Ceza Hukuku, cilt:1, genel kısım, 3.
Bası, İstanbul Üniversitesi Basım ve Film Merkezi, 1992.

Erman, S. Özel Kanunlar Açısından Ticari Ceza Hukuku, Genel Kısım,
Matematik Araştırma Enstitüsü, İstanbul, 1976.

Ersoy, Ş.C.: Ekonomik Suç Kavramı ve Ekonomik Suçların Kriminolojik
Özellikleri, Çetin Özek Armağanı, İstanbul, 2004.

Faure, G. M. / Heine, G. : Criminal Penalties in EU Member States’
Environmental Law, Final Rapport, Maastricht, 4.10.2002.

Faure, G. M. : “Vers un nouveau modèle de protection de l’environnement par le droit pénal”, Revue Européenne de Droit de L’Environnement.

Frédéric, D. : “Responsabilité pénale des personnes morales”, jurisClasseur Pénal Code.

Gedik, D. : 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu ve 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’ na Göre Müsadere, Ankara, Adalet Yayınevi, 2007.

Gedik, D. : Türk Ceza Hukukunda Müsadere, Ankara, Adil Yayınevi, 2001.

Giudicelli-Delage, G. : “l’exception européenne..”, Revue de Science Criminelle, 2005.

Guihal, D. : Droit répressif de l’environnement, 2. Bası, Economica.

Günday, M. : İdare Hukuku, 3. Baskı, Ankara, İmaj Yayıncılık, 1998.

Gündel A. : Vergi Suçları ve Cezaları, Ankara, Adil Yayınevi, 1996.

Güral, J. : ”Hükmi Şahısların Cezai Mesuliyeti”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 4, sayı: 1-4, yıl: 1947.

Hatipoğlu, M.-Parlar, A.: Özel Ceza Yasaları Uygulamalarında Ekonomik ve Ticari Suçlar, Turhan Kitabevi, Ankara, 2005.

Hayman, G. –Brack, D. : “ The Nature and Control of Environmental Black Markets”, International Environmental Crime, London, The Royal İnstitu of International Affairs, 2002.

İçel, Kayıhan/Evik, Hakan A. : İçel Ceza Hukuku, Genel Hükümler, 2. Kitap, 4. Bası, İstanbul, Beta, s. 191.

İçel/Sokullu-Akıncı/Özgenç/Sözüer/Mahmutoğlu/Ünver, İçel Yaptırım Teoisi, 3. Kitap, İstanbul, Beta, 2. Bası, Eylül 2002, s. 125.

İçel/Sokullu-Akıncı/Özgenç/Sözüer/Mahmutoğlu/Ünver: İçel Suç Teorisi, 2. kitap, 2. Bası, İstanbul, Beta, 2000.

Jaworski, V. : “Répression de la pollution des eaux”, Article L. 432-2 du code de l’environnement, Jurisclasseur Public.

Jenny, F. : La confiscation dans le droit pénal de l’environnement. Ulaşılabilir (http://www.icdp.ch/Ancien_icdp/Environnement/Copie%20de%20confiscation.pdf)

Kangal, Z.T. Hukuki Perspektifler Dergisi, sayı 7, Temmuz 2006.

Kangal, Z.T. Tüzel Kişilerin Ceza Sorumluluğu, Ankara, Seçkin, 2003.

Karaca, B. : Anonim Ortaklıkta Müdürler ve Hukuki Sorumlulukları, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2005.

Katoğlu, T. : “Ekip Halinde Yürütölen Faaliyetlerde Güven İlkesi ve Ceza Sorumluluğu”, TBB Dergisi, Sayı 68, 2007.

Kayar, İ. : Şirketler Hukuku, Ankara, Detay Yayıncılık, 2. Bası, 2007.

Kaymaz, S. / Gökcan, T. H. : 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda Taksirle Adam Öldürme ve Yaralama Suçları, Ankara, Seçkin, 2006.

Kaymaz, S. /Gökcan, T. H. : Gıda Suçları ve Yeni Gıda Mevzuatı, Ankara, Seçkin, 2002.

Keskin-Zafer-Kocasakal: Avrupa Birliğinin Mali Çıkarlarının Korunmasına İlişkin Ceza Hukuku Kuralları (Corpus Juris), Ankara, Seçkin, 2001.

Kocasakal, Ü. : Avrupa Birliği Ceza Hukukunun Esasları, İstanbul, Vedat, 2004.

Koca, Mahmut: “YTCK’da Hukuka Uygunluk Sebepleri”, Ceza Hukuku Dergisi, sayı 1, Seçkin, Eylül 2006.

Le Tacon, M.: Droit pénal de l’environnement, Intellex.

Lepage, C. : “L’utilité de la procedure pénale au regard des problèmes environnementaux” Environmental Crime İn Europe, Rules of Sanction.

Mahmutoğlu, S. F. : Ekonomik Suçlar Bağlamında Kredi Hukukundan Kaynaklanan Suç ve İdari Suçlar, Seçkin, Ankara, 2003.

Malabat, V. : “Les procédés de l’internationalisation du droit pénal”, Rapport de synthese, Droit pénal no:9, Etude 17. Septembre 2006.

Meran, N. : Gerekçeli-Karşılaştırmalı 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu, Seçkin, Ankara, 2004.

Mistretta P. : La responsabilité pénale du délinquant écologique, Lille, ANRT, 1997.

Mori, G. M. : ”La délégation de pouvoirs en matière de responsabilité pénale du chef d’entreprise”, Rev. sc. Crim. (3), Editions Dalloz, juill.-sept. 2000.

Oğuzman-Oktay-Seliçi, Kişiler Hukuku, 6. Bası, İstanbul, Filiz kitabevi, 1999.

Ohl, D. : “Le titulaire d’une subdélégation de pouvoirs est un représentant susceptible d’engager la responsabilité pénale d’une personne morale, laquelle peut être condamnée même si elle n’a pas commis une faute pénale distincte de celle de son représentant”, La Semaine Juridique Entreprise et Affaires no 8, 21 Şubat 2002.

Oktar, S. : “Ceza Kanunu Dışındaki Hukuka Uygunluk Sebepleri”, Ceza Hukuku Günleri, İstanbul, Beta, 1998.

Özbek, V. Ö. : “Mağduru Koruma ve Mağduriyetin Giderilmesi”, Hukuki Perspektifler Dergisi, Sayı: 2, Sonbahar 2004.

Özbek, V. Ö. : Yeni Türk Ceza Kanununun Anlamı, İzmir Şerhi, cilt 1, Ankara, Seçkin, 2006.

Özgenç, İ. : “Tüzel Kişinin Sorumluluk Ehliyeti Anayasa Mahkemesi’nin Bir Kararı Üzerine Düşünceler, Poroy’a Armağan.

Özgenç, İ. : Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, Seçkin, 2006

Özgenç, İ. Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi (Genel Hükümler), 2. Bası.

Özgenç, İ.:“Müessir Bir Çevre Korunması ve Hukuk, Mer’i Hukukun Değerlendirilmesi”, İstanbul Teknik Üniversitesi İnşaat Fakültesi Çevre Mühendisliği Bölümü Tarafından Türk Devletleri Arasında Düzenlenen Birinci İlimi İşbirliği Konferansı, Tebliğler, s. 426-427.

Özgenç, İzzet: Türk Ceza Hukuku, Genel Hükümler, Ankara, Seçkin, 2006.

Özsunay E.: Medeni Hukukumuzda Tüzel Kişiler, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Yayınları no: 2443, Hukuk fakültesi yayınlar no:549, 1982.

Öztürel, Ö. : “Tasarıdaki Çevreye İlişkin Düzenleme Hakkında”, Türk Ceza Kanunu Tasarısı, İstanbul, İstanbul Barosu-Galatasaray Üniversitesi-Türk Ceza Hukuku Derneği Ortak Yayını, 2004.

Öztürk-Erdem: Uygulamalı Ceza Hukuku ve Emniyet Tedbirleri Hukuku, 8. Bası, Ankara, Seçkin, 2005.

Parlar-Hatipoğlu: Gerekeçeli-Açıklamalı-İçtihatlı 5237 Sayılı TCK.’na Göre Suçlarda Teşebbüs –İştirak-İçtima ve Yaptırımlar, İstanbul, Kazancı, 2005.

Poroy-Tekinalp-Çamoğlu, Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, 9. Bası, İstanbul, 2003.

Pradel-Corstens: Droit pénal européen, Dalloz, 2. Edition.

Roscoe, H.C. “Beyaz Yaka Suçları ve Rico Yasası”, Ceza Hukuku Reformu, Umut Vakfı, İstanbul, 2001.

Sadeleer, de Nicolas: “La répression des infractions en matière de gestion des déchets”, Environmental Crime in Europe.

Selman, D. : Beyaz Yaka Suçluluğu, Suç Politikası, Karşılaştırmalı Güncel Ceza Hukuku Serisi.

Selman, D. : Ekonomik Suçlar ve Bankacılık Suçları Bağlamında Bankacılık Düzenine Karşı İşlenen Suçlar, Ankara, Seçkin, 2006.

Situ, Yingyi-Emmons, David, Environmental Crime, The Criminal Justice System’s Role in Protecting the Environment, Sage Publications, 2000.

Schmidt, C. W. : Environmental Crimes Profiting at the Earth's Expense, Environmental Health Perspectives, Cilt 112, sayı 2, Şubat 2004.

Soyaslan, D. : Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara, Yetkin Yayınları, 1998.

Şen, E. : Yeni Türk Ceza Kanunu Yorumu, Cilt 1, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2006.

Şen, E. : “Mukayeseli Hukuk ve Çevre Koruma Anlayışı”, Güncel Hukuk, Haziran 2005, sayı 18, Haziran 2005.

Şen, E. : Çevre Ceza Hukuku, İstanbul, Kazancı, 1994.

Şen, E. : “Çevrenin Korunmasında Yetki Çatışması”, Yargı Dünyası, Sayı: 133, Ocak 2007.

Şen, E. : Anayasa Mahkemesi Kararlarında Ceza Hukuku, Ceza Özel Hukuku, Ceza Yargılaması Hukuku, Ceza İnfaz Hukuku.

Tezcan/Erdem/Önok: 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'na Göre Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, Ankara, Seçkin, 2006.

Teziç, E. : Anayasa Hukuku, Beta, 5. Bası, İstanbul, 1998.

Toroslu N. : Ceza Hukuku, Ankara, Savaş Yayınevi, 2005.

Toroslu, N. : “ Doğal Çevrenin Kirletilmesi ve Ceza Hukuku”, Akif Erginay'a 65. Yaş Armağanı, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No. 460, 1981.

Turgut, N. : “Çevre Hakkı: AİHM ve “ Bergama Davası ”, Legal Hukuk Dergisi, sayı 41.

Turgut, N. : “Türk Çevre Politikası ve Hukukuna İlişkin Gerçekler” Güncel hukuk, Ekim 2005, sayı 22.

Turgut, N. : Çevre Hukuku, 2. Bası, Ankara, Savaş Yayınevi, 2001.

Türk, H. S. “Türk Hukukuna Göre Hava Kirlenmesi”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt XXVI, Sayı: 3-4, Sevinç Matbaası, Ankara , 1969

Ulusoy, D. A. : “Çevrenin Kirlenmesinin Oluşumundan Sonraki Aşamada Medeni Hukuk, Ceza Hukuku ve İdare Hukuku Çözümlerine Genel Bir Bakış”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, cilt 43, sayı:1-4, 1993, Ankara, Ankara Üniversitesi Basımevi, 1994.

Ünver, Y. - Nuhuğlu, A. : Federal Almanya Çevre Ceza Hukuku, İstanbul, Beta, 1999.

Ünver, Y. : “Yeni Türk Ceza Kanunu'nda Çevrenin Kirletilmesi Suçları”, Güncel Hukuk Dergisi, sayı: 24, Aralık 2005.

Ünver, Y. : Ceza Hukuyla Korunması Amaçlanan Hukuksal Değer, Ankara, Seçkin, 2003.

Ünver, Y. : “ Ceza Hukukunda Objektif Sorumluluk”, Ceza Hukuku Günleri, İstanbul, Beta, 1998.

Yarsuvat, D. :“Tüzel kişilerin ceza sorumluluğu”, Özek’e Armağan.

Yenidünya, C.: “5237 Sayılı TCK’da Hapis Cezasının Ertelenmesi”, Hukuki Perspektifler Dergisi, Sayı:7, Temmuz 2006.

Yıldırım, U.- Budak, S. : “Son Gelişmeler Işığında Avrupa Birliği Çevre Politikasında Değişimler ve Türkiye’nin Politik Yaklaşımı, Avrupa Araştırmaları Dergisi, Cilt 13, Sayı 1-2, 2005.

Yurtcan, E. : Yeni Türk Ceza Kanunu, İstanbul, İstanbul Barosu Yayınları, 2004.

İnternet Kaynakları

<http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/189.doc>

<http://www.anayasa.gov.tr/eskisite/kararlar/IPTALITIRAZ/K2004/K2004-25.htm>

<http://www.baskent.edu.tr/~zekih/ogrenci/CezaHukukuSon.doc>

http://www.icdp.ch/Ancien_icdp/Environnement/Copie%20de%20confiscation.pdf

<http://www.radikal.com.tr/haber.php?haberno=228737>

www.finanskulup.org.tr/html/makale/bedii_enseri1.html

www.sayistay.gov.tr/yayin/dergi/icerik/der55m3.pdf

<http://www.fas.org/irp/threat/pub45270chap2#6>

http://www.chathamhouse.org.uk/pdf/briefing_papers/Environmental%20Crime%20Blackground%20Paper.pdf

<http://europa.eu.int/comm/environment/crime/index.htm>

www.cevre.org

http://justice.gc.ca/fr/dept/pub/ccl_rpm/discussion/issues.html

<http://www.ipcf.be/page.aspx?pageid=1405&menuid=1132>

http://findarticles.com/p/articles/mi_m6007/is_54/ai_117325772/pg_7

http://findarticles.com/p/articles/mi_m1038/is_n2_v35/ai_12128423/pg_2

<http://law.jrank.org/pages/744/Corporate-Criminal-Responsibility-American-standards-corporate-criminal-liability.html>

http://www.ekodialog.com/isletme_ekonomisi/temel_kavramlar.html

http://www.resortacademy.com/ra/index.php?option=com_content&task=view&id=305&Itemid=2

TEZ ONAY SAYFASI

Üniversite: Galatasaray Üniversitesi

Enstitü: Sosyal Bilimler Enstitüsü

Ad Soyad: Onur Özcan

Tez Başlığı: Çevre Suçlarında Şirketlerin Cezai Sorumluluğu

Savunma Tarihi: 8.11.2007

Danışman: Köksal Bayraktar

Juri üyeleri

Prof. Dr. Köksal Bayraktar

Prof. Dr. Ali Timur Demirbaş

Doç. Dr. Ümit Kocasakal

Enstitü Müdürü

Prof. Dr. İdil Kaya