

T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ
KURULU
YD. İtiraz No: 2008/1490



İtiraz Eden (Davacılar) : 1-Ege Çevre ve Kültür Platformu Derneği (EGEÇEP)
2-Çağdaş Hukukçular Derneği Genel Merkezi Adına
(İzmir Şube Yönetim Kurulu Başkanı) Alper Tunga Aslan
3-TMMOB Çevre Mühendisleri Odası
4-TMMOB Ziraat Mühendisleri Odası
5-TMMOB Peyzaj Mimarları Odası

Vekili : Av. Arif Ali Cangı
858 Sokak No:9/705 Konak - İZMİR

Karşı Taraf (Davalı) : Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu
Ziyabey Cad. No:19-Balgat/ANKARA

Vekili : Av.Murat Baykara-aynı adreste-

İstem Özet : Danıştay Onüçüncü Dairesince verilen ve yürütmenin durdurulması isteminin reddine ilişkin 23.9.2008 günlü E:2008/4979 sayılı karara, davacılar itiraz etmekte ve yürütmenin durdurulmasına karar verilmesini istemektedirler.

Danıştay Tetkik Hakimi Mustafa Karabulut'un Düşüncesi: İtirazın kabulüne karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı Birgül Kurt'un Düşüncesi : İtiraz dilekçesinde ileri sürülen nedenler, Danıştay Onüçüncü Dairesince verilen yürütmenin durdurulması isteminin reddine ilişkin kararın kaldırılmasını gerektirecek nitelikte görülmediğinden, itirazın reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca, itiraz edilen yürütmenin durdurulması isteminin reddine ilişkin karar, Çevre Kanunu uyarınca çevresel etki değerlendirmesinin, üretim lisansı verilmesine ilişkin işlem yönünden ikincil mevzuat kapsamında görülerek verildiğinden ve üretim lisansı verilmesine ilişkin işlemin iptali istenerek açılan bu davanın konusunu oluşturan üretim lisansı, herhangi bir çevresel etki değerlendirmesi yapılmaksızın verildiğinden, davacının yürütmenin durdurulması isteminin Danıştay Onüçüncü Dairesince incelenerek karara bağlanmasında yargılama usulüne aykırılık bulunmadığına; yürütmenin durdurulması istemi hakkında Danıştay Onüçüncü ve Altıncı Daireleri müşterek kurulunca bir karar verilmesi gerektiği yolundaki Şekizinci Daire Başkanı Ayla Alkılıçım, Onikinci Daire Üyesi A.Çetin Zöngür, Sekizinci Daire Üyesi Dr.Tacettin Şimşek, Onbirinci Daire Üyesi Hüseyin Poroy, Onikinci Daire Üyesi Mevlüt Çetinkaya ve İkinci Daire Üyesi Yüksel Öztürk'ün karşı oyları ve oyçokluğu ile karar verildikten sonra itiraz incelendi, gereği görüldü:



Enka Enerji Üretim A.Ş.'ye İzmir İli, Aliğa İlçesinde kurulması planlanan termik santral için 6.3.2008 tarihinden itibaren 49 yıl süre ile üretim lisansı verilmesine ilişkin 6.3.2008 günlü, 1517/1 sayılı Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu kararının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan davada; Danıştay Onüçüncü Dairesince verilen ve yürütmenin durdurulması isteminin reddine ilişkin 23.9.2008 günlü, E:2008/4979 sayılı karara, davacılar itiraz etmiş ve yürütmenin durdurulmasına karar verilmesini istemişlerdir.

Anayasa'nın 56. maddesinde, "Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir. Çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek Devletin ve vatandaşların ödevidir." hükmü yer almaktadır.

2872 sayılı Çevre Kanunu'nun 1. maddesinde, Kanunun amacının, bütün canlıların ortak varlığı olan çevrenin, sürdürülebilir çevre ve sürdürülebilir kalkınma ilkeleri doğrultusunda korunmasını sağlamak olduğu hükme bağlanmış; "tanımlar" başlıklı 2. maddesinde, "çevresel etki değerlendirmesi" terimi, gerçekleştirilmesi planlanan projelerin çevreye olabilecek olumlu ve olumsuz etkilerinin belirlenmesinde, olumsuz yöndeki etkilerin önlenmesi ya da çevreye zarar vermeyecek ölçüde en aza indirilmesi için alınacak önlemlerin, seçilen yer ile teknolojik alternatiflerin belirlenerek değerlendirilmesinde ve projelerin uygulanmasının izlenmesi ve kontrolünde sürdürülecek çalışmalar şeklinde tanımlanmıştır.

2872 sayılı Kanun'un 10. maddesinde yapılan düzenlemede, gerçekleştirmeyi planladıkları faaliyetleri sonucu çevre sorunlarına yol açabilecek kurum, kuruluş ve işletmeler, Çevresel Etki Değerlendirmesi Raporu veya proje tanıtım dosyası hazırlamakla yükümlü tutulmuşlardır. Aynı kuralda, Çevresel Etki Değerlendirmesi Olumlu Kararı veya Çevresel Etki Değerlendirmesi Gerekli Değildir Kararı alınmadıkça bu projelerle ilgili onay, izin, teşvik, yapı ve kullanım ruhsatı verilemeyeceği; proje için yatırıma başlanamayacağı ve ihale yapılamayacağı" hükmü bulunmaktadır. Bu kurala dayanılarak yürürlüğe konulan Çevresel Etki Değerlendirmesi Yönetmeliği'nde ise Çevresel Etki Değerlendirmesi (ÇED) sürecinde uyulacak idari ve teknik usul ve esaslar düzenlenmiştir.

4628 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu'nun 1. maddesinde; bu Kanunun amacının; elektriğin yeterli, kaliteli, sürekli, düşük maliyetli ve çevreye uyumlu bir şekilde tüketicilerin kullanımına sunulması için rekabet ortamında özel hukuk hükümlerine göre faaliyet gösterebilecek, mali açıdan güçlü, istikrarlı ve şeffaf bir elektrik enerjisi piyasasının oluşturulması olduğu ifade edilmiş ve böylece elektrik hizmetlerinin rekabet ortamı içinde özel kişilere gördürülmesi, özel hukuk hükümlerine tabii bir elektrik piyasasının oluşturulması hedeflenmiş, piyasanın bağımsız bir şekilde düzenlenmesi ve denetlenmesi amacıyla da Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu oluşturulmuştur.



4628 sayılı Kanun'un 2. maddesinde; üretim faaliyeti gösterebilecek tüzel kişiler arasında özel sektör şirketlerine yer verilmiş olup, Kanun'un 3. maddesinde; "Üretim Lisansı"; mevcut ve kurulacak olan üretim tesisleri için üretim şirketlerinin elektrik enerjisi üretimi ve üretilen elektriğin satışına yönelik olarak, her bir üretim tesisi için Kurumdan almak zorunda oldukları lisans şeklinde tanımlanmıştır. Üretim lisansının alınma usul ve esasları ise Elektrik Piyasası Lisans Yönetmeliğinde gösterilmiştir. Elektrik Piyasası Lisans Yönetmeliğinin 9. maddesinin 3. fıkrasının (a) bendinde, lisans başvurularının öncelikle ilgili mevzuatta öngörülen amaçlara uygunluk açısından incelenip değerlendirileceği kuralına yer verilmiştir. Yönetmeliğin sözü edilen kuralında gönderme yapılan amaçların, 4628 sayılı Yasanın 1'inci maddesinde öngörülen amaçlar olduğunda da kuşku bulunmamaktadır.

Anayasa hükmü ile değinilen yasal ve yönetsel düzenlemelerin birlikte değerlendirilmesinden, herkesin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkının bulunduğu; çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemenin Devletin ve vatandaşların ödevi olduğu Anayasa'da açıkça belirtildiğine, Çevre Kanunu ile bu konuda gerekli düzenlemelere yer verildiğine ve Elektrik Piyasası Kanunu ile yeterli, kaliteli, sürekli, düşük maliyetli ve çevreye uyumlu bir şekilde üretilmiş elektriğin tüketicilerin kullanımına sunulması amaçlandığına göre Elektrik Piyasası Düzenleme Kurulu'nun bu konuda yapılan lisans başvurularını çevre mevzuatı yönünden de incelemesinin zorunlu olduğu sonucuna ulaşılmaktadır. Dolayısıyla, davaya konu proje ile ilgili olarak hazırlanan fizibilite raporu çerçevesinde projenin "çevreye uyumlu" olup olmadığına, çevre mevzuatı açısından zorunlu olan "ÇED Olumlu Kararı" veya "ÇED Gerekli Değildir Kararı" alınmasına ilişkin yasal sürecin tamamlanmasının, üretim lisansı verilmeden önce bir "ön şart" olarak kabul edilmesi ve bu ön şartın lisans verilmeden önce aranması gereklidir.

Elektrik üretim faaliyetine konu bir projeye çevreye uyumlu olup olmadığı bilinmeden üretim lisansı verilmesinin Anayasa'nın 56. madesi ve Çevre Kanunu'nun yukarıda anılan hükümleri ile Elektrik Piyasası Kanunu'nun 1. maddesinde öngörülen, elektriğin çevreye uyumlu bir şekilde tüketicilerin kullanımına sunulması amacının Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu tarafından gözardı edilmesi anlamına geleceği dikkate alındığında, çevre mevzuatı açısından zorunlu olan yasal sürecin, üretim lisansı verilmesi sürecinin dışında bir süreç olduğu yolundaki Daire kararında belirtilen nedenlerle hukuka uygunluk görülmemiştir.

Her ne kadar, 4628 sayılı Kanun'un 3. maddesinin (a) bendinde, lisans alan tüzel kişinin, faaliyet alanına göre yürürlükteki mevzuatın gereklerini yerine getirme yükümlülüğü bulunduğu öngörülmüş ve bu hükümden hareketle davalı idare tarafından "ÇED Olumsuz Kararı" verilmesi durumunda lisansın iptal edilebileceği belirtilmişse de; 4628 sayılı Kanun'un amacı gözetildiğinde, Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu tarafından 4628 sayılı Kanun'un 1'inci

ve Yönetmeliğin 9'uncu maddelerine göre ancak, tüketicilerin kullanımına sunulacak elektriği çevreye uyumlu bir şekilde üreteceği kanıtlanmış başvuru sahiplerine üretim lisansı verilebileceğinden, davalı tarafın iddiası yukarıda varılan yargıya etkili görülmemiştir.

Bu durumda, "ÇED Olumlu Kararı" veya "ÇED Gerekli Değildir Kararı" alınmadan üretim lisansı verilmesine ilişkin Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu kararında hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, olayda 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 4001 sayılı Kanunla değişik 27 nci maddesinde öngörülen ve yürütmenin durdurulmasına karar verilebilmesi için gerekli olan koşulların gerçekleştiği anlaşıldığından, davacıların itirazının KABULÜNE ve dava konusu 6.3.2008 günlü, 1517/1 sayılı Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu kararının yürütülmesinin durdurulmasına, 7.5.2009 gününde oyçokluğu ile karar verildi.

Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu

Danıştay Başkanvekili
Semra Kayır

12. Daire Başkanı
Yücel İrmak

10. Daire Başkanı
Mehmet Ünlüçay

8. Daire Başkanı
Ayla Alkılıç

2. Daire Başkanı
Kamuran Erbuğa

11. Daire Başkanı
Ahmet Hamdi Ünlü

5. Daire Başkanı
Salih Er
X

6. Daire Başkan V.
Nazlı Koçer

12. Daire Üyesi
A. Çetin Zöngür

10. Daire Üyesi
Ahmet Başpınar

2. Daire Üyesi
Murat Cebeci

5. Daire Üyesi
Günay Erden
X

5. Daire Üyesi
Esen Erol

8. Daire Üyesi
Dr.Tacettin Şimşek

5. Daire Üyesi
Mustafa Kılıçhan
XX

8. Daire Üyesi
Alaattin Ögüş

6. Daire Üyesi
Levent Artuk

6. Daire Üyesi
Habibe Ünal



T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ
KURULU
YD. İtiraz No: 2008/1490



12. Daire Üyesi
Zeynep Kavlak

8. Daire Üyesi
Sıddık Yıldız

11. Daire Üyesi
Hüseyin Poroy

6. Daire Üyesi
Tülin Özgenç

10. Daire Üyesi
Emin Celalettin Özkan

2. Daire Üyesi
Nurben Ömerbaş

11. Daire Üyesi
M.Temel Koçaklar

12. Daire Üyesi
Mevlüt Çetinkaya
XX

10. Daire Üyesi
Kemal Bilecen

11. Daire Üyesi
Namık Kemal Ergani

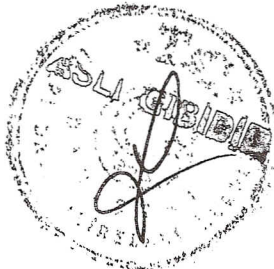
2. Daire Üyesi
Yüksel Öztürk
XX

KARŞI OY

X- Dava konusu işlemin iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılan bir başka davada Danıştay Onüçüncü Dairesince verilen yürütmenin durdurulması isteminin reddine ilişkin karara yapılan itiraz Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 7.5.2009 günlü, YD. İtiraz No:2008/1393 sayılı kararı ile kabui edilmiş ve işlemin yürütülmesinin durdurulmasına karar verilmiştir. Bu nedenle, aynı işlem hakkında yeniden yürütmenin durdurulması kararı verilemeyeceği, yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilmesi oyuyla karara bu yönden karşıyız.

5. Daire Başkanı
Salih Er

5. Daire Üyesi
Günay Erden



KARŞI OY

XX- Yürütmenin durdurulmasına karar verilebilmesi için 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 27'nci maddesinde öngörülen koşulların bakılan uyuşmazlıkta gerçekleşmediği anlaşıldığından, yürütmenin durdurulması isteminin reddine ilişkin Daire kararına yapılan itirazın reddi oyuyla. karara karşıyız.

5. Daire Üyesi
Mustafa Kılıçhan

12. Daire Üyesi
Mevlüt Çetinkaya

2. Daire Üyesi
Yüksel Öztürk

K/G-27.5.2009

