

YABAN HAYVANLARINI SAVUNMAK

*Av ve Yaban Hayvanları
Yönetmelik İptali Davası*



Doğa

Doğa Derneği (BirdLife Türkiye ortaęı)

Yayına Hazırlayan: Özlem Altıparmak

Yayınlayan: Doğa Derneği

Kapak Fotoęrafı: Birol Hatinoęlu

Grafik Tasarım: Elif Müftüoęlu, Gökçe Sümerkan

Yayın Tarihi: Őubat 2022

e-ISBN: 978-605-64102-2-2

Adres: Orhanlı Mahallesi 7102 sokak No:1 Seferihisar / İzmİr

dogad@dogadernegi.org | www.dogadernegi.org

İçindekiler

1. Önsöz ve Teşekkür	3
2. Biyoçeşitlilik Hukuku ve Yaban Hayatı	4
3. Yönetmelik İptali Davasının Hukuki Çerçevesi	5
3.1. Dava konusu	5
3.2. İptal talebinin hukuksal dayanakları.....	5
3.3. Yararlanılan kanunlar ve sözleşmeler	6
4. Biyoçeşitlilik ve Yaban Hayatının Korunmasına Yönelik Hukuksal Öneriler.....	7

1. Önsöz ve Teşekkür

Av ve Yaban Hayvanlarının ve Yaşam Alanlarının Korunması, Zararlıları ile Mücadele Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik'te yapılan değişikliklere karşı iptal talebiyle açtığımız davayı biyolojik çeşitlilik, yaban hayatı, doğayla uyumlu yaşam ekseninde yapılacak hukuki çalışmalara kaynaklık etmesi amacıyla bir yayın haline getirdik ve çalışmamızı sizlerle paylaşıyor olmaktan çok memnunuz.

Bir hukukçu ekibiyle adeta ilmik ilmik ördüğümüz dava dilekçemizi herkes için erişime açtık ve dava hazırlık sürecinde gerçekleştirdiğimiz hukuki tartışmaları bu yayın vasıtasıyla özetlemek istedik. Bu dava ortak bir düşünce, emek ve çabanın ürünü olarak ortaya çıktı. Davamızın hazırlık sürecinde yer alan ve doğaya kıymet vererek, mesleğimizi icrayı bir keyfe dönüştüren tüm hukukçulara teşekkür ediyorum.

Müvekkilimizin 'Doğa' olduğunun ve her davamızda doğanın hakkını savunmak adına hareket ettiğimizin bilincindeyiz. İnsan ve yaban hayatını bir çatışma ve zarar üzerinden değil, ortak yaşam ve hepimiz için ortak bir gelecek tahayyülü üzerinden inşa etmek zorundayız. Açtığımız dava, bu ortak yaşam savunusunun en önemli araçlarından birinin hukuk olduğunu bize gösteriyor.

Davamızın ve yürütmekte olduğumuz hukuki mücadelenin, doğanın hakkını hukuki araçlarla savunmak konusunda bir örnek teşkil etmesini ve bu alanda çalışmak isteyenler açısından yol gösterici olmasını ümit ediyoruz.

Özlem Altıparmak

Doğa Derneği Hukuk Danışmanı

Dava dilekçesi hazırlığında yer alan hukukçu ekibimiz:

Can Gerçek
Cem Altıparmak
Çisem Aylanç
Duygu Öztürk
Ece Elif Kuruoğlu
Emel Cansever
Fatma Elçiçek
Nimetullah Düzgün
Özlem Altıparmak
Sinem Dokur
Sühendan Göksal
Sümeyye Elis Yıldızlı
Şüheda Tokyay
Tuğçe Berber
Yağmur Seçkin
Yankı Tan

Dava dilekçesine ulaşmak için:

www.dogadernegi.org/wp-content/uploads/2022/02/yaban-hayati-koruma-dava-dilekcesi.pdf

2. Biyoçeşitlilik, Yaban Hayatı ve Hukuk

Biyolojik çeşitlilik, en anlaşılır ifadeyle yaşamın çeşitliliğidir. İçinde sadece tür çeşitliliğini değil, genetik ve ekosistem çeşitliliğini de barındırır. Milyonlarca yıldan beri var olan bu muazzam çeşitliliğin ne yazık ki hızlı bir biçimde yok oluşuna tanıklık ediyoruz. Nedenlerine baktığımızda habitatlardaki değişim, iklim değişikliği, aşırı kullanım, avlanma ve kirlilik gibi faktörleri görürüz. İnşa ettiğimiz yaşam alanlarıyla habitatı bozmamıza, avlanmaya, kaynakların kontrolsüz kullanımına ve yarattığımız kirliliğe biraz yakından baktığımızda, yok oluştaki payımızın rahatlıkla farkına varabiliriz.

Biyolojik çeşitliliğin insan faaliyetleri neticesinde önemli ölçüde azalması sebebiyle, devletler bir araya gelmiş ve Biyolojik Çeşitlilik Sözleşmesi'ni kabul etmişlerdir. Uluslararası alandaki en önemli hukuki düzenlemelerden biri olan sözleşmeye Türkiye de taraftır. Biyolojik Çeşitlilik Sözleşmesi'nin 10. Taraflar Konferansı'nda 2011-2020 yılları arası "Uluslararası Biyolojik Çeşitlilik On Yılı" ilan edilerek biyolojik çeşitlilik kaybının durdurulması amacıyla "Aichi Hedefleri" olarak anılan 2020 Biyoçeşitlilik hedefleri kabul edilmiştir. Türkiye, bu hedefler doğrultusunda, Ulusal Biyolojik Çeşitlilik Eylem Planı'nı güncellemiştir. Türkiye'nin 2022 yılında Biyolojik Çeşitlilik Sözleşmesi'nin 16. Taraflar Konferansı'na ev sahipliği yapacağı ifade edilmektedir. Uluslararası alandaki bu girişimlere rağmen, biyoçeşitlilik kaybına ve bir yok oluşa sebep olacak şekilde av komisyon kararları çıkarılması ve yaban hayatına dair dava konusu yönetmelik gibi hukuki düzenlemeler yapılması büyük bir tezat teşkil etmektedir.

Yaban hayatı, doğrudan insan kontrolü dışında olan evcilleştirilmemiş tüm hayvanlar ve kültüre edilmemiş tüm bitkileri de kapsayacak şekilde, yaşayan tüm canlıları içerisinde barındırır. Bir anlamda insanın kontrolüne alamadığı türleri ve doğal yaşamı ifade eder. Evcil ve sahipli hayvanlara dair hukuki düzenlemeler yaban hayvanlarını kapsamaz. Çünkü evcil ve sahipli hayvanlar bir "mal" olarak kabul edilir ve hukuk sistemi içerisinde bir mal olarak, insana sağladığı fayda temelinde değerlendirilir ve korunur. Sahipli hayvanı bir mal, yaban hayvanını bir tehdit ve doğayı da insanın emrinde bir kaynak olarak gördüğümüz sürece, hayvanları koruduğunu iddia eden sayısız kanun ve düzenlemenin gerçek anlamda koruma sağlaması mümkün değildir.

İnsan ve yaban hayatın iç içe geçtiği ve özellikle sınırlı olan kaynakların ortaklaşa kullanıldığı alanlarda insan ve yaban hayatı çatışmasının olması kaçınılmazdır. Bu çatışmanın farkında olmak ve var olan durumu insan-yaban hayatı etkileşimi ve ortak yaşamı olarak kabul edip çözümler bulmak gerekmektedir. Türlerin ortak yaşamını önceleyen ve çatışmanın engellenmesi için sürdürülebilir önlemler alma zorunluluğumuz bulunmaktadır.

Hukuk sistemi, gelişimi itibarıyla insanı önceleyen ve merkezine alan bir hak anlayışına sahiptir. İklim krizinin etkileri arttıkça ve bu krizdeki insanın payı görünür hale geldikçe, insan merkezli hukuk sistemi de sorgulanır hale gelmiştir.

İklim krizinde olduğu gibi, biyoçeşitlilik krizinde de sorunun bir parçasıyız ve hatta en önemli parçasıyız. Ortak bir gelecek için çözümün de bir parçası olmalıyız. Doğaya bir bütün olarak baktığımızda, doğada kendine yer edinmiş her varlığın, insandan bağımsız olarak bir değeri ve işlevi olduğunu fark ederiz. Doğayla uyumlu bir yaşam tesis etmediğimiz ve bu yöntem hukuk tarafından benimsenmediği sürece sorunlara kalıcı ve bütüncül bir çözüm bulmamız ne yazık ki olanaklı değil. Doğada her şeyin birbiriyle bağlantılı olduğunu fark etmemiz ve buna uygun bir yaşam ve hukuk tesis etmemiz gerek.

3. Yönetmelik İptali Davasının Hukuki Çerçevesi

3.1. Dava konusu

Dava, 07 Aralık 2021 tarih ve 31682 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanan, **Av ve Yaban Hayvanlarının ve Yaşam Alanlarının Korunması, Zararlıları ile Mücadele Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik**'in 3.maddesi ile getirilen bazı değişikliklerin iptaline ilişkindir. Davamız, yönetmelik iptali davası olduğu için Tarım ve Orman Bakanlığı'na karşı, Danıştay'da açılmıştır. Davada iptale ek olarak, yönetmeliğin yürütmesinin durdurulması da talep edilmiştir.

3.2. İptal Talebinin Hukuksal Dayanakları

Yönetmelikte yer alan değişiklikleri iki ayrı başlıkta özetleyebiliriz:

- **Koruma altında olan** yaban hayvanlarından (kurt, boz ayı gibi) "*insan yaralama ve ölümüne neden olanlar*" ve **koruma altında olmayan** yaban hayvanlarından ise "*insan canına veya mala zarar verenler*", "**zararlı**" olarak kabul edilmiştir.
- İnsan yaralanması ve ölüm olaylarına sebep olan yaban hayvanlarının, her türlü ateşli silah ve ihtiyaç duyulması halinde **yasak avlanma yöntemleri de kullanılarak** acilen alandan çıkartılacağı (aslında yok edileceği) düzenlenmiştir.

Davada bu düzenlemelerin, aşağıdaki gerekçelerle hukuka aykırı olduğu ileri sürülmüş ve iptali talep edilmiştir.

- Kanunla yasaklanmış yöntemler (pusu kurmak, zehir kullanmak gibi) bir yönetmelikle hukuka uygun hale getirilmiştir. Bu yöntemler kullanıldığı takdirde alandan çıkarılacak olanın hayvan değil, hayvanın ölüsü olacağı açıktır. Öldürmeyi amaçlayan eylem "alandan çıkartma" gibi ifadeyle görünmez kılınmaktadır.
- Meydana gelen zararın derecesi belirsiz bırakılmış ve insan faaliyeti hukuka aykırı olsa bile, zararlı olan yaban hayvanı olarak kabul edilmiştir. "Yaban hayvanı bir meyveyi mi yemiş, bahçeyi mi yok etmiş veya bu bahçe, bir ormanı yok ederek mi yapılmış?" düzenleme yapılırken bu gibi hususlar dikkate alınmamıştır.
- İptali istenen yönetmeliğe göre, zararın karşılığı "öldürme" olarak düzenlenmiştir. Bir zarar meydana geldiğinde, yaban hayvanını uzaklaştırmanın bir başka yolu olup olmadığı veya zararın niteliği önem taşımamaktadır. Bu düzenlemeler ile hukukun temel prensipleri olan **ölçülülük** ve **belirlilik** ilkeleri zedelenmiştir.
- İnsan ve yaban hayvanı karşılaşmasında, meşru müdafaa halini aşan eylemler yasallaştırılmıştır. Zehirleme ve pusu kurma gibi, korunan türler dahil olmak üzere yaban hayvanlarını tasarlayarak öldürmenin önü açılmıştır.
- Yönetmelik bu şekilde uygulanırsa öldürme bir istisna olmaktan çıkacak, yaban hayatın yok olmasına ve türlerin kontrolsüzce kaybına sebep olacaktır. Bu eylemlerin doğada ve ıssız

alanlarda meydana geldiği dikkate alındığında, istisna olması gereken öldürme fiilinin hukukça korunan bir yöntem olarak uygulanma olasılığı artmaktadır. Bu durum koruma altında olan türlerin hızla yok oluşuna sebep olacaktır.

- Yönetmeliklerin geçerliliği, üst normlara aykırılık içermemesi koşuluna bağlıdır. Kanunilik ilkesi uyarınca, "idare kanun hükümlerini, düzenleyici idari işlemler ile değiştiremez veya genişletemez". Uluslararası sözleşmelerle koruma altında olan türlerin zararlı kabul edilerek öldürülmelerinin önünün açılması ve Kara Avcılığı Kanunu'nda yasaklanan avlanma yöntemlerinin yönetmelikle meşru hale getirilmesi normlar hiyerarşisine aykırılık oluşturmaktadır.

3.3. Yararlanılan Kanun ve Sözleşmeler

- Biyolojik Çeşitlilik Sözleşmesi
- Avrupa'nın Yaban Hayatı ve Yaşama Ortamlarını Koruma Sözleşmesi (Bern Sözleşmesi)
- Yabani Hayvan ve Bitki Türlerinin Uluslararası Ticaret Konvansiyonu (CITES)
- TC Anayasası (2, 13, 17, 35, 56, 90 maddeleri)
- 5199 sayılı Hayvanları Koruma Kanunu
- 2872 sayılı Çevre Kanunu
- 4915 sayılı Kara Avcılığı Kanunu
- Av ve Yaban Hayvanlarının ve Yaşam Alanlarının Korunması, Zararlılarıyla Mücadele Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik

4. Biyoçeşitlilik ve Yaban Hayatının Korunmasına Yönelik Hukuksal Öneriler

- a)** Yaban hayatına yönelik her türlü hukuki düzenleme ve mevzuat değişiklikleri biyoçeşitlilik ve doğa koruma ekseninde incelenmelidir.
- b)** Biyoçeşitlilik, yaban hayatı ve avcılık konusundaki mevzuat değişiklikleri ve idari kararlar düzenli olarak takip edilmelidir.
- c)** İnsan-yaban hayatı çatışmasının sebepleri ve çözüm yolları araştırılmalı, hukuk kurallarının çatışma değil, doğa ile uyumlu yaşam ekseninde şekillendirilmesi sağlanmalıdır.
- d)** Yönetmelik ve idari kararlar, uluslararası sözleşme ve kanunlara uygun olmalı ve tüm düzenlemelerde normlar hiyerarşisi dikkate alınmalıdır.
- e)** Yaban hayatın korunmasına dair mevzuattaki istisnalar sınırlı sayıda olmalı ve belirli, şüpheyi yer vermeyecek şekilde düzenlenmelidir.
- f)** Açılan davalarda dava dilekçesiyle "Yürütmenin Durdurulması Kararı" talep edilmeli ve doğaya verilecek geri dönüşsüz zararlar dikkate alınarak kararların yürütmesi ivedilikle durdurulmalıdır.
- g)** Dava dilekçeleri hazırlanırken ve hukuksal araştırma yapılırken biyoçeşitlilik, koruma altındaki türler, yaban hayatı gibi konularda bilimsel raporlardan ve uzmanlıktan faydalanılmalı, Dünya Doğayı ve Doğal Kaynakları Koruma Birliği (IUCN) listeleri incelenmelidir.
- h)** Yaban hayatına ve türlerin belirli alanlarda varlık/yokluk durumlarına dair veriler idare ve sivil toplum kuruluşları tarafından düzenli bir şekilde tutulmalı ve bu veriler herkes tarafından erişilebilir olmalıdır.
- i)** Hukukun doğayı koruma konusunda etkili bir araç olarak kullanımı yaygınlaştırılmalı ve insan merkezli bakış yerine doğa merkezli bir hukuk anlayışı için yeni çalışma ve araştırmalar yapılmalıdır.