

İKLİM DEĞİŞİKLİĞİ VE İNSAN HAKLARI*

(*Climate Change and Human Rights*)

Christian ROSCHMANN**

Çeviren: Engin FIRAT***

*Homines enim sunt hac lege generati,
qui tuerentur illum globum.*

Cicero,
Somnium Scipionis

Öz

İklim değışikliği, insan kaynaklı sera gazlarının atmosfere salımı nedeniyle, geniş ve ölçülebilir bir boyutta meydana gelmektedir. Bu durum, doğanın bir parçası olan insanın yaşam, sağlık, barınma, mülkiyet gibi birçok hak ve özgürlüğü üzerinde ciddi tehdit oluşturmaktadır. Çevirisi yapılan eser, insan hakları ile insan kaynaklı iklim değışikliği arasındaki bağın doğru şekilde tanımlanmasını ele almaktadır. Öncelikle, iklim krizinden korunmaya

Makalenin Geliş Tarihi: 26.12.2020, **Makalenin Kabul Tarihi:** 28.07.2021.

* Makalenin özgün kimliği: Christian Roschmann, 'Climate Change and Human Rights' in Oli ver C. Ruppel, Christian Roschmann, and Katharina Ruppel-Schlichting (eds), *Climate Change: International Law and Global Governance* (Volume I, 1. Edition, Nomos, 2013) pp. 203-242. Makalenin tam metnine çevrimiçi olarak erişilebilir: <<https://www.jstor.org/stable/j.ctv941w8s.12>> Erişim Tarihi:20/12/2020. Çeviri ve yayın izni yazardan ve yayıncıdan elektronik ortamda alınmıştır.

Çevirenin notu: Özgün eserin yayın yılı olan 2013'ten bu zamana dek gerek uluslararası ve bölgesel sistemler nezdinde gerekse ülkesel düzeyde iklim kriziyle ilgili bilimsel, siyasî ve hukukî birçok gelişme meydana gelmiştir. Çevirinin ilgili yerlerinde söz konusu güncel değışikliklere ilişkin vurgular ve kısa açıklamalar köşeli parantez içerisinde aktarılmıştır. İklim değışikliği olgusunun bilimsel arka planı ile ilgili birtakım teknik kavramların anlaşılması ve iklim değışikliğinin insan hakları ile bağının ahlâkî ve -dolayısıyla- hukukî olarak ortaya konulması yönlerinden çevirinin Türkçe literatüre katkı sunma potansiyelini sürdürdüğü düşünölmektedir.

** Prof. Dr., Kenya, Nairobi'de bulunan *Konrad-Adenauer* Vakfı'nda yöneticilik, ayrıca Almanya'nın Saksonya-Anhalt eyaletindeki *Hochschule Harz University of Applied Sciences*'ta profesörlük yapmıştır. 2012-2013 yıllarında Kenya, Nairobi'de bulunan *Strathmore* Hukuk Fakültesi'nde misafir profesör olarak bulunmuştur. Daha öncesinde ise Doğu Timor Dışişleri Bakanlığında Hukuk ve İnsan Hakları Dairesi Başkanı olarak görev yapmıştır. [Özgeçmiş, özgün eserden alınmıştır.]

*** Hâkim, LL.M (*Essex*), (ngnfrt@gmail.com, ORCID: 0000-0001-8626-4573).

değer görülen yaşam alanları ve bunlardan hangilerinin hukuken tanınması gerektiğine değinilmektedir. Ardından, iklim değişikliğine ilişkin hukukî rejim incelenmekte ve insan hakları ile iklim değişikliği rejimlerinin farklı hedefleri amaçladığı keşfedilerek bu iki rejim arasındaki bağın daha ileri götürülmesi gerektiği aktarılmaktadır. Ayrıca, iklim krizi bağlamında adalete erişim ve uluslararası insan hakları mekanizmalarının kararlarının yerine getirilmesi de irdelenmektedir. Nihâî olarak, sera gazı salımına neden olan aktörlerin hakları ile iklim değişikliği mağdurlarının haklarının meydana getirdiği menfaat çatışmasında altta yatan ahlâkî değerler dikkate alınarak mağdurlar için daha üstün bir koruma savunulmaktadır. Çalışma, iklim değişikliğiyle mücadele için hak bazlı hukuki yaklaşımın benimsenmesi ve bunun sonucunda iklim lehine atılacak politik adımlar uğrunadır. Bununla birlikte en fazla dikkati hak eden husus, insan haklarının iklim krizi bağlamında ‘pozitif hukukça tanınmış haklardan müteşekkil değişmez bir kutsal metin’ olarak değil, yeniliğe açık ahlâkî bir kavram olarak tartışılmasıdır.

Anahtar Kelimeler: İklim Değişikliği ve İnsan Hakları, İklim Değişikliği Hukuku, Adalete Erişim, İnsan Haklarının Ahlaki Temelleri.

Abstract

Climate change is occurring on a large and measurable scale due to the emission of anthropogenic greenhouse gases into the atmosphere. This poses a serious threat to various rights and freedoms of human beings, such as life, health, housing, and property. This translated work sets out the correct definition of the link between human rights and human-induced climate change. Following the legal regime is examined, it is argued that the nexus between human rights and climate change regimes should be taken further, given that they both aim at different objectives. In the context of the climate crisis, access to justice and the execution of judgments are also addressed. Considering the underlying moral values of the rights of emitters and the rights of victims, ultimately, superior protection for the latter is advocated. The study has been provoked by a desire to adopt a rights-based legal approach to tackle climate change and, as a result, political actions to be taken in favour of the climate. Nevertheless, what deserves the most attention is the discussion of human rights in this regard, not as ‘a fixed canon of well-defined legal rights’, but as an innovative moral concept.

Keywords: Climate Change and Human Rights, Climate Change Law, Access to Justice, Moral Foundations of Human Rights.

A. İklim Değişikliğinin Arka Planı

İklim değişikliği, çağlar boyunca doğal süreçler içerisinde meydana gelmiş olup insan müdahalesinden bağımsız olarak halen gerçekleşmeye devam etmektedir¹. Ancak ‘insan gücü’ nün sebep olduğu iklim değişikliği vakaları dünya çapında artan bir endişe haline gelmiştir. Ne var ki bu hususta ayırt edici kriterlerin ortaya konulması çetrefilli olduğundan ilgili ayrımları yapmak bilimsel olarak güçtür. Dahası iklim değişikliğinin boyutu bir ölçü olarak hizmet etmeye elverişli değildir. Örneğin buzul çağı, insan müdahalesinden bağımsız olarak iklim değişikliğinin zaman içinde dikkate değer hale geldiğini göstermiştir. Bununla birlikte, son yıllarda insan faaliyetlerinin iklim değişikliği üzerindeki en belirgin faktör olduğu açıkça saptanabilir.

İklim değişikliği sera gazları denilen sıcak gazların ortaya çıkması ve aynı zamanda ozon tabakasının incilmesi yoluyla geniş ve ölçülebilir bir boyutta meydana gelmektedir³. Dünyanın atmosferi içinde bulunan ozon tabakası, güneş ışınlarını süzmekte ve dünyayı mor ötesi radyasyondan korumaktadır⁴. İklim değişikliğinin söz konusu iki kaynağı birbiriyle ilintilidir⁵. Şöyle ki, ozon tabakasının incilmesi küresel ısınmada payı olan bir unsur iken⁶ sera gazları da ozon tabakasının incelmeye yol açmaktadır. Diğer azot oksitler, karbon monoksit ve aerosoller için kaynak olan gazlar (karbonil sülfür/OCS ve karbon disülfür/CS₂)⁷ ozon tabakasının incelmeye nedenleridir.

Sera gazları⁸, karbondioksit (CO₂), metanol (CH₄), azot oksit (CN₂O), halokarbonlar (CFC maddeleri, bilhassa CFC₂ halonları), kükürt hekzaflorür (SF₆) ve su buharından müteşekkildir. Halokarbonlar soğutma işlemlerinde soğutucu olarak, sprey kutularında-püskürtücü olarak, çözücü olarak, plastik köpüklerde bileşen olarak ve tıbbî ekipman sterilizasyonunda aracı madde olarak kullanılmaktadır⁹. 1750 yılında atmosferde milyonda 280 pay

¹ İklim değişikliği, ‘iklimle ilgili değişkenlerin ortalama durumunda ortaya çıkan kayda değer farklılıklar’ olarak tanımlanmaktadır. Bkz. Swain et al. (2011:14).

² Ibid.

³ Bkz. Kindt & Menefee (1989:261–282).

⁴ Bu korumanın bozulması veya yitirilmesi, insan sağlığı ve tarım üzerinde uzun vadeli, geri döndürülemez bir etkiye sahiptir.

⁵ Birnie et al. (2009:336).

⁶ Kindt & Menefee (1989:277–282).

⁷ Ibid.

⁸ Kyoto Protokolü, Ek B’de tanımlandığı gibi., ILM 37 (1998:22).

⁹ Kindt & Menefee (1989:277–282).

konsantrasyon (ppm) karbondioksit bulunmakta iken 2005 yılına gelindiğinde bu oran 379 ppm konsantrasyon olmuştur¹⁰. Aynı dönemde metanol konsantrasyonları 715 ppm'den 1.774 ppm'ye yükselmiştir¹¹. Metanolün ısınma potansiyeli ise karbondioksitten 70 kat daha fazladır¹².

Sera gazı ve diğer ozon incelten maddelerin salımı, temel olarak fosil yakıtların yakılmasına dayanan sanayileşmeden kaynaklanmaktadır. Bununla birlikte, küresel ısınma özellikle ormansızlaşmadan kaynaklanır. Ormanlar karbondioksiti parçalayan yutak görevi gördüğünden ormansızlaşma aynı zamanda iklim değişikliğine neden olmaktadır. Ormansızlaşma, diğer etkenlerin yanı sıra sera etkisine ve ozon tabakasının incelmeye neden olan yukarıda söz edilen maddeleri içeren asit yağmurdan kaynaklanmaktadır¹³. Peki bunun sonuçları nelerdir?

Uzmanlar, 2099 yılına kadar 6.4 derecelik sıcaklık artışı olacağını ve sadece insan faaliyetleri nedeniyle deniz seviyesinin 2200 yılına dek 65 cm yükseleceğini tahmin etmektedirler¹⁴. Bu artışları, diğer faktörlerin yanı sıra buzullardaki ve Antarktika kıtasındaki buz örtüsünün erimesi takip edecektir. Bu büyüklükteki iklim değişiklikleri, yeryüzünü ve özellikle insan yaşamını henüz bilinmeyen bir ölçüde değiştirebilecektir. Uzmanlar bu hususta tüyler ürpertici tahminlerde bulunmaktadırlar. Buna göre, deniz seviyesindeki yükseliş yaşam alanlarını, ticarî alanları ve limanlar, sokaklar, endüstriyel tesisler gibi altyapıları yok edecek; Pasifik'te bazı adalar suya gömülecek ve sonsuza dek yok olacak, uçsuz bucaksız genişlikteki verimli topraklar artık kullanılamayacak; su kaynakları ise dünya genelinde tükeneyecek¹⁵. Tuzlu su miktarı artacak, bu da nehir ekosistemlerini tehdit edecek ve tarım alanlarını kullanılamaz ölçüde tuzlu hale getirecektir¹⁶. Ekosistemlerin su depolama kapasitesi, sıcaklık artışları nedeniyle artan buharlaşmadan etkilenecek, seller ve kuraklıklar ortaya çıkacaktır¹⁷. Su ve yiyecek azlığı kıtlığa neden olacaktır¹⁸. Artan buharlaşma ve değişen yağmur biçimleri, tarım ve yerleşim yerleri üzerindeki etkileri sonucunda çölleşmeye neden olacaktır. Çöllerdeki

¹⁰ IPCC (1995:14–20). Aynı zamanda bkz. IPCC (2007).

¹¹ IPCC (1995:14–20).

¹² Ibid.

¹³ Birnie et al. (2009:336).

¹⁴ IPCC (1995:14–20).

¹⁵ Swain et al. (2011:21).

¹⁶ Ibid.

¹⁷ Ibid. s.15, 17.

¹⁸ Ibid. s. 17.

vahalar sahip olduğu popülasyonla birlikte kaybolacak; birçok ülkedeki şehirlerin tamamı terk edilecektir.

ABD'nin 2100 yılına kadar sulak kıyı alanlarının yüzde 50 ilâ 80'ini kaybedeceği tahmin edilmektedir. Batı Hindistan ve Sri Lanka'nın durgun kıyı suları gibi göl veya lagünlerdeki balıkçılık ve bununla birlikte birçok geçim kaynağı tehdit altındadır. Tarımda kullanılan bitkiler de dahil olmak üzere tüm bitki ve hayvan türleri yok olma tehlikesiyle karşı karşıya kalacaktır¹⁹. Batı Afrika'daki tarımsal kayıpların %4'e ulaşması, Mısır'da ise %11 (pirinç) ile %28 (soya fasulyesi) arasında olması beklenmektedir²⁰.

Giderek azalan su kaynakları, ülkeler arasındaki silahlı çatışmalar şeklinde şiddeti körükleyecek ve yerleşim yerlerinden edilmiş gruplar, kalan tarım alanlarının kontrolü için birbirleriyle savaşacaklardır. Kıtlaşan kaynak paylarını güvence altına alma arayışında, ülkelerde iç çatışmalar ortaya çıkacaktır. Örneğin, Nil Vadisi, Ürdün Havzası, Aral Denizi Havzası ve Çad Gölü Havzası için anılan durumun gerçekleşmesinden endişe edilmektedir²¹. Zira işgücü verimliliği, sağlık ve tarım üzerindeki olumsuz etkiler ile suç oranlarının artışı beklendiği üzere yaygın şekilde görülmektedir.

Büyük göç hareketleri patlak verecek ve bu durum bazı ülkelerin ekonomilerini bozacak, iç huzursuzluğa neden olacak, can ve mala karşı suçlar doğuracaktır. Bazı ülkelerde, bundan etkilenen bireyler ya da topluluklar hayatta kalmak için kendilerini köle olarak veya buna benzer koşullarda satmak zorunda kalacaklardır. Hastalıklar şimdiye kadar bilinmedikleri ve özellikle sıcaklık bariyerleri ya da diğer engeller gibi doğal savunma ortamları bulamayacakları alanlara yayılacaktır. Bu kapsamda, bilhassa sıtma için, Doğu Afrika'nın dağlık bölgelerine uzanmasından ve özellikle çocuklar arasında on binlerce ölüme neden olmasından korkulmaktadır.

Bu beklenen değişikliklerin etkileri muhtelif topluluklar ve insanlar üzerinde çok farklı olabilecektir. Zaten ötekileştirilmiş olan -yoksullar, kadınlar, çocuklar, engelliler ve yerli etnik azınlıklar gibi- gruplar 'orantısız bir şekilde etkilenebilecek'²² ve daha da ötekileştirilebilecektir.

Ayrıca, ülke düzeyinde, bu tür etkiler dengesiz hissedilecektir. Ne yazık ki, en yoksul ve en az gelişmiş ülkeler en çok acı çekenler olacaktır. En kötü

¹⁹ IPCC (1995:14–20).

²⁰ Ibid. s. 448).

²¹ Swain et al. (2011:19).

²² Mwebaza (2009:227–261, 233).

darbeyi alan, sadece coğrafi konumlarından değil, aynı zamanda en fakir ve en az yapılandırılmış olmaları nedeniyle Afrika ülkeleri olacaktır²³. Bu ülkeler hâlihazırda yerel yoksulluktan, hatalı işlemekle beraber karmaşık ve şeffaf olmayan kurumlardan ve yönetimden²⁴, yetersiz bir altyapıdan, piyasalara sınırlı erişimden ve yetersiz sermayeden²⁵ muzdariptirler. Dolayısıyla bu ülkeler iklim değişikliğinin etkilerine karşı koymak için gerekli mekanizmalardan yoksun olup acil durumlarda buralarda insan haklarının gözetilmesi daha zor ve insan hakları ihlalleri çok daha şiddetli olma eğilimindedir²⁶.

Dünya ikliminin genel olarak önemli ölçüde ısınması ve bu ısınmanın daha da artış gösterme tehlikesi nedeniyle, uluslararası mecrada belirlenmiş olan hedef, sıcaklığı azaltmak değil; sıcaklıktaki istikrarı sağlamaktır. Sera gazının sonuçlarının mevcut seviyelerde dengelenmesi hedefi, bu tür gazların sadece birikmek suretiyle kaçınılmaz olarak bir artışa yol açacak olması nedeniyle fazla iddialı görülebilir.

Sorunlardan biri, mevcut sera gazı üretiminin ne gibi etkileri olduğunu ve bu etkilerin nerede hissedileceğini bilimsel olarak kesin bir şekilde değerlendirebilmektir. Örneğin, deniz seviyesindeki birkaç santimetrelik yükselmenin ülkeleri farklı şekillerde etkileyeceği aşikârdır. Burada fiilî etkideki farklılaşmayla birlikte, yasal etkide de bir fark ortaya çıkabilir, ki bu da aynı fiilî etkiye maruz kalmış olan bir ülkeden diğer ülkeye değişebilecektir. Dolayısıyla, farklı ya da aynı fiilî etkiler değişen hukukî etkiler ortaya çıkarabilecektir.

Özetle, karşı karşıya olduğumuz senaryoyu tanımlamak için iklim değişikliğinin sera gazı artışlarındaki bir artıştan kaynaklandığını göz önünde bulundurmalıyız. Ozon tabakasının -kısmen bu gazlar, kısmen de başka gazlar nedeniyle- incelenmesi, küresel ısınma ve iklim değişikliği etkisine neden olmaktadır. İklim değişikliğine neden olan bir diğer faktör ise karbon yutağı görevi gören ve dolayısıyla sera gazlarını azaltma işlevi olan ormanların azalması veya ortadan kaldırılmasıdır. Bu yutakların azalmasına esas olarak ormansızlaşma ve hava kirliliği neden olmakta olup bunlardan ikincisi kendisini, ormanları yok eden asit yağmuru şeklinde göstermektedir.

²³ Ruppel & Ruppel -Schlichting (2012: 32–71).

²⁴ Mwebaza (2009:229).

²⁵ Ibid. s. 228

²⁶ ICHRP (2008:4–5).

Son birkaç on yılda çok sayıda ülke, sorunun ciddiyetinin farkına varmakta ve şu ya da bu şekilde önlemler almaktadır²⁷. Uluslararası toplum da bu sorunu sürekli olarak çok taraflı bir düzeyde ele almaktadır.

B. İnsan Haklarının Tarihi

Bu çalışma iklim değişikliğinin insan hakları yönlerine odaklandığından, kendimizi insan davranışlarına bakmakla sınırlamamız gerekmektedir. Zira genel olarak haklar ve yasalar yalnızca insan davranışları ve sonuçlarıyla ilgilenebilmektedir. Buzul çağında meydana gelenler gibi jeofizik faktörlerin neden olduğu iklim değişikliği, bu bağlamda sadece hukukî müdahale ihtiyacını doğurabilecek olasılıklar olarak değerlendirilebilmekte ve düşünülmesi gerekmektedir. Burada iklim değişikliğinin insan hakları yönüne ilişkin olarak, sonuçlarının yanı sıra nedenleri açısından da insan faktörü ele alınacaktır. Zira insan hakları her ikisi bakımından da önemli bir rol oynamaktadır.

İklim değişikliği ve insan hakları arasındaki bağ nedir? Bu soruyu cevaplamak için önce insan haklarının ne olduğuna bakılması gerekir. İnsan hakları fikri uluslararası hukuk dünyasına ancak 1948'de Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi ile girmiştir²⁸. Ne var ki bu bildirge sadece program niteliğindedir ve insan hakları olarak adlandırdığı alanları koruma arzusunu ifade etmektedir. Bildirge, iki dünya savaşının ve birçok ülkede insanlara karşı gerçekleştirilen vahşetin şok edici deneyimlerini yansıtmaktadır.

Bununla birlikte, insan hakları kavramı çok daha eskidir ve siyaset felsefesinin aydınlanma çağında ortaya çıkmıştır. Merkezî siyasal iktidar, hazineyi tekelleştirme imkânının artması nedeniyle gittikçe daha despotik hale geldiğinde, tanınmış düşünürler devlet iktidarı tarafından ezildiğini hissedenlerin yaygın hareketine öncülük etmiş, böylece entelektüel odaklanma, bireyin devlet tarafından korunmasından devletten korunmaya doğru kaymıştır.

Bu düşünce, Rönesans'ın ardından felsefî aydınlanmanın sağladığı uygun zeminde gerçekleşmiş olup bireyin merkezde olduğu felsefî kavramları ortaya çıkaran büyük ekonomik güçler tarafından belirlenmiştir.

²⁷ Genel bir değerlendirme için bkz. KAS (2011).

²⁸ United Nations (UN) General Assembly Official Records (GAOR), Third Session, Resolutions Part I, 71.

Ekonomik olarak ve dolayısıyla siyasî olarak daha güçlü hale gelen bir burjuvazi, keyfî despotizmin müdahalesine karşı korunma istemiyle birlikte kişi özgürlüğü ve belirli faaliyetleri yürütme özgürlüğünün yanı sıra yaşam ve mülkiyeti garanti eden özgürlük alanlarını talep etmiştir.

Bu talepler, *Aristoteles*, *Cicero* ve *Aziz Aquinolu Thomas*'a kadar uzanan doğal hukuk düşüncesine ve toplum ve devlet anlayışından bireyin devlete olan yükümlüklerine göre daha ağır bastığı değerlendirilen kişisel yetenek ve olanaklarına doğru gerçekleşen siyasî ve felsefî değişime uygun olarak akla dayanmaktaydı. Birey ve devlet arasındaki ilişki, klasik edebiyata ve felsefi-teolojik düşünceye de yansımış kozmolojik varsayımlara iliştilmişti. Bireyin devletin müdahalesine karşı mutlak bir özgürlük alanına sahip olması için talepte bulunulmuş ve bu alana müdahale edilmesine karşı savunma mekanizmaları dile getirilmişti. Sonraları insan hakları olarak adlandırılan bu özgürlüklerden faydalanma, doğal hukuk tarafından korunan ve bu nedenle devredilemez olan insan doğasının bir parçası olarak görülmüştü. Bu düşünceye dahil edilen kavram ve talepler hukuktan değil, dikkat çekici biçimde ahlâkın felsefî alanından doğmuştur. Bu hususa ayrıca değinilecektir.

İnsan hakları fikri, 1789'da yürürlüğe giren ABD Anayasası ve aynı yıl başlayan Fransız Devrimi'yle hukuk dünyasına ilk girişini yapmıştır. Ayrıca 1789'da Fransız Devrimi'nin İnsan Hakları Bildirgesi ayrıntılı bir şekilde hazırlanmıştır. 1791'de ABD Anayasası'nda yapılan ilk on değişiklik kabul edilmiş ve Haklar Bildirgesi olarak tanınmaya başlamıştır. Bu değişiklikler, 1776 Bağımsızlık Bildirgesi'nin 'mutluluğun peşinde' ve 'bazı devredilemez haklar' şeklinde program niteliğinde düzenlemeler vazetmesinin ardından kabul edilmiştir.

Fransız Devrimi'nin ardından insan hakları, Fransız mevzuatının bir parçası haline gelmemiştir. Hatta bu fikir Avrupa'da bir süre tartışılmaya devam etmiştir. ABD'de ise bu hakların Anayasa'da korunması bugüne kadar geçerliliğini sürdürmektedir.

19. yüzyılın sonlarında ve 20. yüzyılın başlarında, birçok Avrupa ve Amerikan devleti, anayasalarına, bugün uluslararası belgelerde insan hakları olarak bilinen ancak çoğu durumda farklı şekillerde adlandırılan haklara özdeş olan hakları dahil etmiştir. Hukukî bir kavram olarak insan hakkı terimi, genellikle uluslararası hukuk kapsamındaki haklara atıfta bulunmaktadır.

Yukarıda belirtildiği gibi, uluslararası hukuk belgelerine insan haklarının girmesi süreci 1948 İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi (İHEB) ile

başlamıştır²⁹. Ayrıca yukarıda belirtildiği gibi, bu belge 20. yüzyılda insanlarımızı karşı işlenen zulümlere bir tepki olarak tasarlanmış olup doğası gereği program niteliğinde hazırlanmıştır. İHEB, bir dönüm noktası başarısı olmasına rağmen, bazı spesifik hakları tanımamıştır. Dahası, bu hakları diğerlerinden ayıracak ve onlara özel bir hukukî nitelik kazandıracak hiçbir hukukî tanımı da içermemektedir. Bununla birlikte, insan haklarının temel nitelikte olduğuna dair genel bir anlayış mevcuttur. Ne var ki, İHEB'i takip eden sözleşmeler, sonraları insan hakları olarak adlandırılan belirli hakları muhafaza etmeye gayret etmiştir. O zamandan bu yana, iki önemli genel sözleşme olan, ilk insan hakları çerçevesini temsil eden ve özellikle bu şekilde oluşturulmuş olan 1966 tarihli Medenî ve Siyasî Haklar Uluslararası Sözleşmesi (MSHUS)³⁰ ile Sosyal, Ekonomik ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi (SEKHUS)³¹'nin yanı sıra Kadınlara Karşı Her Türü Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılması Sözleşmesi (CEDAW)³² ve Çocuk Hakları Sözleşmesi (ÇHS)³³ gibi çok sayıda özel düzenleme insan haklarını uluslararası hukukun bir parçası haline getirmiştir. MSHUS ve SEKHUS, uluslararası insan hakları hukukunun tematik olarak en kapsamlı metinleridir.

C. Ahlâkî Unsurun Kaynakları

İnsan haklarının arkasındaki hâkim felsefî anlayış, 17. yüzyıldaki ilk kavramsallaştırmadan beri hâlâ aynıdır. Bunlar, insan doğasının bir parçası ve devredilemez olarak görülmektedir. İnsan hakkı terimi, somut herhangi bir şeyin olgusal ve doğrulanabilir bir tanımı değil, normatif bir yükümlülüğün koşulu olduğu için, tanınırlığı fikir birliğine dayalı olan bir görüştür. Ne insan doğası ne de insan haklarının kapsamı açıkça tanımlandığı için -ve muhtemelen tanımlanabilir olmadığı için- bu husus sorunlu görülebilir. Uygulamada, bu tanım eksikliği, yeni insan haklarının yaratılmasında kapsamlı bir yeniliğe yol açmış olup bu durum halihazırda devam etmektedir. Bu, yalnızca fiilî koşullardaki değişiklikler ile değil, aynı zamanda toplumsal koşullar ve insan eylemleri üzerindeki kısıtlamalardaki değişiklikler ile felsefî ve politik düşüncedeki değişiklikler ve bunların insan doğası ve insan hakları fikrindeki etkilerini yansıtan bir süreçtir. Öte yandan, tanımsızlık, insan

²⁹ Ibid.

³⁰ UN Treaty Series, International Legal Materials, 999 (1967:368).

³¹ UN Treaty Series, International Legal Materials, 993 (1967:360).

³² UN Treaty Series, International Legal Materials, 1249 (1967:13).

³³ UN GAOR, 44th Session, Resolutions, 166.

haklarını ahlâk ve hatta siyasî görüşlerdeki değişikliklere karşı savunmasız bırakmaktadır.

Bu bulgular insan haklarının doğası üzerine kısa bir düşünmeyi gerektirmektedir. İnsan hakları hukuktan değil ahlâktan doğmaktadır³⁴. İnsan hakları, siyasî olarak çağrıştırdığı anlamlar içindeki ‘ahlâkî beyanlar’³⁵dir. *Amartya Sen*, *Jeremy Bentham*’ın kullandığı ifadeyi alıntılıyarak³⁶, hakların ‘hukukun çocuğu’ olmadığını³⁷, yani insan haklarının hukukî manada bağlayıcı hukuk kuralı olmadığını söylemekte; bu nedenle Bentham’ın onları ‘saçma cambazlıklar’ şeklinde adlandırdığını dile getirmektedir³⁸. Bununla birlikte *Sen*, *Bentham*’ın, insan haklarının -hak olarak isimlendirilme hakkına sahip olsalar bile- hukukî alana değil ahlâkî alana ait olduğunu göremediğine dikkat çekmektedir. *Sen*, insan haklarının ‘ahlâk dalı’na ait olduğunu³⁹ ve ortaya hukuk kurallarını çıkardığını söyleyen *Herbert Hart*’a atıf yapmaya devam etmektedir⁴⁰. *Sen*, Bentham’ın, insan haklarının ‘hukukun çocuğu’ olduğu yönündeki görüşü ile, *Hart*’ın, insan haklarının ‘hukukun ebeveyni’ olduğu şeklinde kendisinin yeniden söze döktüğü görüşünü karşılaştırarak bir sonuca varmaktadır⁴¹.

Sen tarafından ana hatları çizilen görünüşte birbirine zıt iki görüşe bakıldığında, *Bentham*’ın hak terimini hukukî alanla sınırlandırarak bunun ötesini göremediği, dolayısıyla insan hakları için çıkış noktasını gözden kaçırdığı fark edilebilecektir. *Hart* ise insan haklarının kökenine ve doğasına bakmakta ve bunları ahlâka dayanan hukukî bir kavram olarak algılamaktadır.

İnsan haklarına yalnızca ahlâkî önermeler olarak bakarak yaratıcılarının onlara verdiği anlamı anlayabiliriz. *Sen*’in de gözlemlediği gibi⁴², ahlâkî haklar ile pozitif hukukça tanınmış haklar arasında elbette birtakım güdüselle bağlantılar vardır. Ancak yakından bakılacak olursa, -sadece insan hakları değil- güvence altına alınmış hakların çoğu mevzuata dahil edilmeden önce ahlâkî önermeler olarak ortaya çıkmaktadır. Söz konusu kökenler bu hakları benimsemekte ve onlara meşru bir zemin kazandırmaktadır. Haklar, pozitif

³⁴ Sen (2009:355–366).

³⁵ Ibid. 359.

³⁶ Bentham (Sen 2009:362’den aktarılmıştır).

³⁷ Bowring (1843:362, 523).

³⁸ Ibid. s. 501; aynı zamanda bkz. Sen (2009:356).

³⁹ Hart (1955:363).

⁴⁰ Sen (2009:363).

⁴¹ Ibid.

⁴² Ibid.

hukukça tanındığında ise ahlâkî temellerinin onları meşrulaştırmaya devam ettiği haklar olarak görülürler. Pozitif hukukça tanınmış insan haklarını hukuk sistemindeki diğer haklardan ayıran husus, ahlâkî temellerinin sadece meşrulaştırıcı unsur olarak görülmesi değil, aynı zamanda hakların ön planı dışına çıkmayarak onların esas yönü olarak kalmasıdır. İnsan haklarını hukukî normlara dahil etmek ya da etmemek, esasen onlara hak ettikleri meşru formlarını vermek veya vermemek olarak görülmektedir. İnsan hakları, pozitif hukukça tanınmış haklardan ziyade meşru haklar olarak tartışılmaktadır. Böylece, yeni olan ve genel anlamda toplumsal olarak kabul gören ahlâkî normların sürekli olarak ortaya çıkışı, insan haklarının kapsamını belirlemekte ve insanlığın toplumsal gelişimine ayak uydurarak süregiden yeniliklere cevaz vermektedir.

Aşağıdaki tartışmada, bu sürecin özünü yakalamak için, insan hakları kavramı, pozitif hukukça tanımlanmış haklardan oluşan değişmez bir kutsal metin olarak değil, yeniliğe açık bir kavram olarak ele alınacaktır. Özgürlük alanları ve bunların korunması ihtiyacı, maddi ve toplumsal çevreye göre değişmektedir. Bu nedenle, insan hakları öncelikle toplumlarca ihtiyaç duyulan, devletlerden talep edilen, somut olaya göre kısıtlamaları ve geçerli kavramları ifade eden özgürlük alanları olarak tartışılacaktır. İlk olarak, hangi yaşam alanlarının şu anda iklim değişikliğinden ve bunun nedenleri ile sonuçlarından korunmaya değer görüldüğüne ve bu nedenle hangilerinin hukuk sistemi tarafından tanınma talep edebilecek olduğuna ve etmesi gerektiğine bakılacaktır.

Hukukî belgelerde yer alan, bu şekilde resmî olarak kabul edilen ve tanımlanabilen insan hakları, uluslararası belgelerde düzenleme altına alınan pozitif hukukça tanınmış mevcut insan hakları korumasının maddi boyutuna bakacağımız ikinci bir adımda tartışılacaktır. Bu adımda, tanınmış olan insan haklarına yönelik mevcut hukukî durum belirlenecektir. Daha sonra ise uluslararası belgelere, uluslararası teamül hukukuna ve kısaca tek tek ülkelerin anayasalarına göz atılacaktır.

İnsan haklarına yaklaşımımız hukuk kurallarına münhasıran bağlılık değil, temelde etik bir yaklaşım olduğundan, kendimizi pozitif hukukça tanınmış mevcut haklara odaklanmakla sınırlandırmayacak, aynı zamanda ahlâkî talepleri ve hukuk sistemi tarafından tanınan haklar için gereken ilave ihtiyaçları dikkate alacağız. Üçüncü ve son adımda ise, iklim değişikliğinin yarattığı çevresel etki tarafından tehdit edilen özgürlüklerin etkili bir şekilde korunması için birtakım yeni hakların ya da var olan haklardan yapısal

değişikliğe uğramış olanların gerekli olup olmadığı, bunları korumak için ise ahlâkî bir yükümlülük altında olup olmadığımız hususları değerlendirilecektir.

D. Ahlâkî Unsurun İçeriği

İnsan haklarının ahlâkî temellerine bakarak bundan böyle onların esas etiksel muhteviyatını incelemeye geçebiliriz. İnsan hakları neyi korumayı amaçlamaktadır? Burada, bugün ve öngörülebilir gelecekte iklim değişikliğinin tehdidi altında olan, ahlâkî açıdan bakıldığında hukuken korunan veya korunması gereken insan yaşam alanlarına değinilecektir.

İklim değişikliği en şiddetli tehdidi yaşam ve sağlığa yöneltmektedir. İklim değişikliği başlı başına hayatı yok etmemekte, insan yaşam alanlarını ve çiftçiliğin tarımsal dayanaklarını yok ederek bireyin geçim ve yaşamının temellerini ortadan kaldırmaktadır. Artan sıcaklıklar nedeniyle su kaynakları kurumakta, bitkiler ve otlaklar yok olmaktadır. Sonuç olarak insanlar açlık nedeniyle hayatlarını kaybetmektedirler. İklim değişikliğinin neden olduğu ölümlerdeki artışın yılda 15.000 'i aştığı tahmin edilmektedir⁴³. Ölümler büyük ölçüde, tarım arazilerinin azalması nedeniyle açlık, kuraklık ve çölleşmeden kaynaklanan susuzluk ve özellikle sıtmanın başı çektiği hastalıkların yanı sıra tarım arazilerinin ve konutların sel altında kalmasından kaynaklanmakta olup bu durum gelecekte de devam edecektir.

Tüm bu vakalarda, ölüme iklim değişikliği neden olacak ve bu da insan faaliyetlerinden kaynaklanacaktır. Bu, söz konusu bazı faaliyetlerin insan hayatına ve dolayısıyla yaşam hakkının aktif ihlallerine mâl olduğu anlamına gelmektedir. Bu ihlaller söz konusu olduğunda en kırılgan ve savunmasız olanlar, çocuklar⁴⁴ ya da lobi faaliyetleri yürütmeyen yerli halklar⁴⁵ olacaktır. Yaşam hakkının herhangi bir insanın sahip olduğu en temel hak olduğu ve herhangi bir devletin yalnızca vatandaşlarının değil, sınırları içinde var olan her bireyin hayatını korumanın ahlâkî bir zorunluluk olduğu hususlarında şüphe bulunmamaktadır. Dolayısıyla, ölüme neden olabilecek faaliyetlerden aktif olarak korunma hususunda her bireyin devlete karşı yöneltebileceği ahlâkî bir talep bulunmaktadır. Haliyle bundan daha derinden etkilenenler haklı olarak daha fazla koruma talep edebileceklerdir.

⁴³ Mwebaza (2009:236), daha fazla kaynak için anılan esere bkz.

⁴⁴ Bu nedenle ÇHS'nin 6. maddesi bilhassa çocukların yaşam hakkını korumaktadır.

⁴⁵ Örnek olarak şu karara bkz.: *Maya Indigenous Community of the Toledo District v Belize*, Case 12.053, Report No. 40/04, Inter-American Court of Human Rights, OEA/Ser. L/V/ii.122 Doc. 5 Rev. 1 (2004:126).

İhlal edilebilecek bir diğer insan hakkı ise sağlık hakkıdır. Yukarıda bahsedilen ölüm nedenlerinin, insan faaliyetlerinin sonuçlarının daha hafif bir zarar düzeyine ulaşması durumunda aynı zamanda sağlığın zarar görmesine sebep olacağı rahatlıkla söylenebilecektir. Ölüme neden olabilecek faaliyetlerden korunma hususunda söylenebilecek şeyler, bilhassa etkileri - yapısı gereği ya da tesadüfi olarak- bir nebze daha hafif olan benzer faaliyetler için sağlığa yönelik tehlikelerden korunma hakkında da ifade edilebilecektir. Sanayileşmiş bir toplumda, sağlığa yönelik zararların belirli bir dereceye kadar kaçınılmaz olduğu ve her salımın kesin nedeninin belirlenemediği öne sürülse dahi sera gazı salımındaki genel artışlar, sağlık zararları ile nedensel olarak ilişkilendirilebilecektir.

Söz konusu gerekçelerle, her devletin insan haklarını korumak için ahlâkî bir yükümlülüğü bulunmaktadır. Sıfır salımın sıfır olumsuz sonuca neden olacağı dikkate alındığında, bu korumanın gerekliliğinin derecesini değerlendirmeyi zorlaştıran husus, herhangi bir koruyucu önlemin tüketicilerin yanı sıra sera gazı salımına neden olanların insan haklarını da tehdit edebileceğidir. Zira onlar da herkesle aynı haklara sahiptirler. Bu konuya daha sonra genel bir bağlamda bakılacağından burada söylenebilecek şey, anılan korumanın boyutunun makul bir şekilde belirlenmesi gerektiğidir.

Tehdit altında olabilecek diğer ahlâkî insan hakları, gıda, su ve barınak gibi hayatta kalmak için gereken maddelerin güvence altına alınması taleplerini içermektedir. Bu talepler, özellikle hukuk düzeninde tanınmış haklar kapsamında spesifik haklar⁴⁶ olarak tartışılmaktadır. Bunlar esasen yaşam ve sağlık hakkı için gerekli tamamlayıcı taleplerdir. Zira söz konusu talepler olmaksızın yaşamak mümkün olamamakta ya da -barınma hakkı örneğinde- en azından insan onurundan yoksun hale gelmektedir.

Etkilenen ikinci özgürlük alanı ise kişisel mülkiyete sahip olma durumudur. Artan su seviyeleri toprağı sular altında bırakmakta ve böylece mülkiyeti yok etmektedir. Yükselen sıcaklıklardan kaynaklanan çölleşme, kontrol edilemeyen hastalıklarda olduğu gibi toprakları verimsiz hale getirmektedir. Konutlar, ticarî yapılar ve altyapı sistemleri gelecekte yok olacak ya da terk edilmek zorunda kalacaktır. Ekilebilir arazi ve meraların kuruması üzerine hayvanlar ve bitkiler ölmektedir. Mülkiyetin refahın maddi

⁴⁶ UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights, General Comment No. 15; aynı zamanda bkz. Mwebaza (2009:236–237).

temeli olduğu, bu nedenle insanlık için büyük önem taşıdığı ve devletlerin onu korumak için ahlâkî bir yükümlülük altında olduğu konusunda şüphe yoktur.

İnsan yaşamına karşılık gelen maddî temel, bir kişinin geçimini sağlama yeteneğidir. Bu çoğunlukla piyasalarda gerçekleştirilir. Bunu insanların yetenekleri mümkün kılmakta ve elde edilen kâr onları motive etmektedir. Piyasalarda etkileşim kurma olanağı, insanların yaşamlarına büyük ölçüde amaç ve anlam kazandırmaktadır. Makro düzeyden bakıldığında, bu olasılık ekonomilerin özüdür. Nitekim bu, yalnızca ülkelerin değil bir bütün olarak insanlığın hayatta kalmasını ve zenginliğini güvence altına almaktadır.

Ticarî faaliyetlerde bulunma özgürlüğü, iklim değişikliği sonucunda tarımsal alanların tahrip edilmesi yoluyla mevcut işletmelerin yok edilmesi veya iş fırsatlarının başarısızlığa uğramasıyla ihlal edilebilmektedir. Bu yansımalar iki şekilde ortaya çıkmaktadır. Birincisi, tarım işletmelerinin sona ermesi ya da daralmasıdır. İkincisi ise, tarımsal olsun yahut olmasın herhangi bir ticarî işletmenin potansiyel müşteri sayısını azaltan doğal yaşam alanlarının ortadan kalkması ve göçe yol açılması halidir. Piyasalarla birlikte tüm iş kollarındaki fırsatlar açıkça yok olmaktadır. Küçülen pazarlarla, bireylerin ticarî fırsatlarına yönelik çekişmeleri yeni bir boyut kazanmaktadır. Bu durum, mikro seviyenin makro seviyeyi etkilemesine izin vererek olumsuz bir etki yaratmaktadır. Bireysel ekonomik faaliyetlerin kısıtlanmasıyla, ekonominin boyutu bir bütün olarak küçülmekte, insanlar fakirleşmektedir. Ekonominin bu durumu bireyi tekrar tekrar etkilemektedir. Daralan bir ekonomide, ortalama olarak, her birey fırsatları⁴⁷ ve zenginliğini yitirmektedir.

Aynı olgu, bireylerin ve toplulukların (bireylerden oluşan bir topluluk olan ekonominin) konumunu etkilediğinden hem mikro hem de makro düzeyde insan hakları ihlali olarak ele alınmalıdır. Yukarıda bu bölümde mikro düzeyde insan hakları ihlalleri olarak tanımlanan olgu, makro düzeyde refah hakkına ya da gelişmekte olan ülkeler söz konusu olduğunda kalkınmaya (müreffeh ekonomilere) yönelik bir tehdit oluşturmaktadır. Aynı şekilde, yaşam ve sağlık hakkı ile bunların gıda, su ve barınma ile ilgili tamamlayıcı hakları elbette makro düzeyde görülebilir -gerçekten de bu şekilde görülmektedir- ve 'sağlıklı bir çevre hakkı', yani yaşama elverişli bir çevre olarak adlandırılabilir⁴⁸.

⁴⁷ Coleman (1990:23–28).

⁴⁸ Ne var ki sağlıklı bir çevre hakkı talepleri çok daha geniştir. Bunlar, toksin içermeyen bir çevreye sahip olmak amacıyla genel olarak tüm hakları içermektedir.

Böylece, insanların yaşamları için meşru olarak önemli görülen ahlâkî hakların iklim değişikliğinden etkilenebileceği birkaç alan belirleyebiliriz:

- Bireyin sağlığı ve yaşamı, bunları sürdürmek için gıda, su ve barınak gibi gerekli maddeler dahil,
- Bireyin (kazanç sağlayan) mülkiyeti,
- Bireyin geçimini sağlamasına açık olanaklar,
- Topluluğun ekonomik gelişimi, ve
- Topluluğun içinde bulunduğu çevre.

Aşağıdaki bölümde, ahlâkî hak ve yükümlülüklerin hukukî hak ve yükümlülüklerle nasıl dönüştürüldüğüne ve bunların mevcut yasal rejim altında nasıl korunduğuna bakacağız.

E. Hukuka Dayalı İklim Değişikliği Rejimi

Özelden genele ilerleyerek, hangi insan haklarının keşfedilebileceği ya da hukukî belgelerden çıkarımla bulunabileceğini belirlemek için ilk olarak mevcut uluslararası iklim değişikliği rejimi gözden geçirilecektir.

Hukuka dayalı iklim değişikliği rejimi, ondan belirli insan haklarının ortaya çıkıp çıkmadığını görmek için inceleyeceğimiz bir çerçeve olarak kabul edilecektir. İklim ve iklim değişikliğiyle ilgili, karbon yutakları, ve ağaç(sız)landırma ve ormansızlaştırmaya yol açan hava kirliliğinin sonucu olan asit yağmurları gibi diğer çevresel faktörler arasındaki bağlantı göz önüne alındığında, çevre ile ilgili yasal rejime de iklim değişikliğiyle ilgili olduğu oranda bakılması gerekmektedir.

Çevresel konularla ilgili uluslararası endişenin belgelendirilmesinin başlangıcı, 1972 Birleşmiş Milletler İnsan Çevresi Konferansı Bildirgesi (Stockholm Bildirgesi olarak da bilinir) ile belirlenmiştir. Bu Bildirge program niteliğinde kalmış olup esas olarak çevre müzakereleri ve antlaşmaları için başlangıç noktası olarak önem arz etmektedir.

1979'da Uzun Menzilli Sınır Ötesi Hava Kirliliği Cenevre Sözleşmesi⁴⁹ akdedilmiştir. Anılan Sözleşme, o zamanlar endişe verici bir boyut kazanan ve Avrupa'nın karbon yutak kapasitesini azaltmaya başlayan asit yağmurları nedeniyle Avrupa'daki ormanların tahribatını ele almaktadır. Sözleşme, 'paylaşılan bir kaynak olarak hava kütlesi'nin hukuken ilk kez tanındığını

⁴⁹ UN Treaty Series, International Legal Materials, 18 (1979:1442).

göstermekte⁵⁰ ve münferit vakalar yerine uluslararası hukuktaki yeni bir yaklaşımla bölgesel düzeyde artan kirlilikle ilgilenmektedir. Söz konusu sözleşmenin amacı esas olarak bildirim yapmak, değerlendirme yapmak ve önlem almak olmuştur. Anılan sözleşme oldukça başarılı olmuş, asit yağmurlarının azalmasına ve Avrupa'nın ağaçlandırılmasında bir artışa neden olmuştur. Ne var ki, anılan başarının nedeni hükümetlerin birbirleriyle ihtiyarî olarak iş birliği yapmaları ve böyle bir iş birliğinin gerekliliğine ikna olmaları olmuştur.

Bir sonraki adım, iklim değişikliğinin ivme kazanmasına yol açan ozon tabakasının hızla incilmesi sorunu ile başa çıkmayı amaçlayan Ozon Tabakasının Korunmasına İlişkin 1985 Viyana Sözleşmesi⁵¹ olmuştur. Bu, imzacı taraflar için somut yükümlülükleri bulunmayan bir çerçeve sözleşme idi. Sözleşmenin vurgusu, gelişmekte olan ülkelerde izleme ve araştırma yapılması ile bu ülkelere teknoloji transferi yapılması üzerine yoğunlaşmıştır.

Bunu, ilk olarak kloroflorokarbon (CFC) maddelerin (halonlar) kârlılığını azaltarak sera gazlarının aşamalı olarak azaltımına ve nihayetinde kaldırılmasına odaklanan Ozon Tabakasını İncelten Maddelere İlişkin 1987 Montreal Protokolü⁵² izlemiştir. Bu Protokol, gelişmekte olan ülkeler için özel bir muamele içermekte olup, 1998 yılına kadar gazları yüzde elli oranında azaltmada ve CFC'lerin ikamesiyle ilgili teknoloji transferleri alımı konusunda gelişmekte olan ülkelere teşvikler sağlamıştır. Protokol, yapılan sözleşmeye taraf olmayanlarla ticarete kısıtlamalar getirdiği için onların Sözleşmeyi imzalamaları için başka teşvikler de sunmuştur. CFC'ler Montreal Protokolünde uluslararası kontrole tabi olan maddeler olarak listelenmiştir. Protokol, o zamandan beri, yeni maddeleri içerecek şekilde birkaç kez değiştirilmiştir, ancak tüm imzacılar değişiklikleri onaylamamıştır.

Bu bağlamda ortaya çıkan sorun, yalnızca insan hayatı veya sağlığı söz konusu olduğunda kısıtlanması mümkün olan serbest ticaret hakkını güvence altına alan Gümrük Tarifeleri ve Ticaret Genel Antlaşması⁵³(GTTGA)'nın Madde XX (b) düzenlemesinin yarattığı çelişkidir. Buna göre, ithalatı yalnızca çevresel olarak sorumluluk yükleyen üretici standartlarına uygun olmadıkları için sınırlamak mümkün değildir. Burada önemli olan nokta sürdürülebilir ormancılıktır⁵⁴. Sorumsuzca gerçekleştirilen ağaç kesme

⁵⁰ Birnie et al. (2009:344).

⁵¹ UN Treaty Series, International Legal Materials, 26 (1987:1529).

⁵² UN Treaty Series, International Legal Materials, 26 (1987:1550).

⁵³ UN Treaty Series, International Legal Materials, 55 (1979:187).

⁵⁴ Kibel (1996:736).

faaliyetleri önemli karbon yutaklarını tehlikeli ölçüde azaltmıştır. Bu faaliyetler, ancak yaşamı ya da sağlığı korumak amacıyla ‘gerekli’ olması halinde XX (b) maddesi uyarınca durdurulabilecektir. Ne var ki, Dünya Ticaret Örgütü (DTÖ) kurumları şimdiye kadar ‘gerekli’ olanı dar biçimde yorumlamışlardır⁵⁵. Bu yüzden, çevreyle ilgili ticari önlemler bilhassa tek taraflı alınıyor ise, bu önlemler bahanesiyle ilgili taraf devletin kendi yerel işletmelerini koruyor olma durumunu bertaraf etmek için ağaç kesme ve bunun olumsuz sonuçları madde XX (b) kapsamında [gerekli bir neden olarak] değerlendirilmemektedir⁵⁶. Ayrıca, DTÖ kurumları tarafından karara bağlanan tüm davaların iklim değişikliği hususuyla değil çevresel tehlikelerle ilgisi bulunmaktadır. Gerekli koruma önlemleri elbette vakadan vakaya tartışılabilir. Fakat gerekli yönergeleri oluşturmak için yeterince somut bir içtihat bulunmamaktadır⁵⁷. Ayrıca, belirli gaz salımları ile sağlık ve hatta yaşam üzerinde oluşan spesifik bazı tehditler arasındaki illiyet bağı, çoğu durumda, kanıtlanması imkânsız değilse de son derece zor bir durum teşkil etmektedir. DTÖ, bu engelin üstesinden gelmek için çevresel durumlarda yalnızca gerçek risk potansiyelleri ile duruma göre değerlendirilmesi gereken⁵⁸ ticareti kısıtlayıcı önlemler arasında ‘makul bir bağlantı’ kurulması gerektiğine karar vermiştir⁵⁹.

İklim değişikliğini özel olarak ele alan ilk BM Sözleşmesi olan BM İklim Değişikliği Çerçeve Sözleşmesini (BMİDÇS) oluşturan 1992 BM Çevre ve Kalkınma Konferansı (Dünya Zirvesi olarak da bilinir), Rio de Janeiro’da gerçekleştirilmiştir⁶⁰. Bu Sözleşmeye, BM Çevre ve Kalkınma Konferansı Bildirgesi (diğer adıyla, program niteliğinde bir başlangıç olarak görülebilecek Rio Bildirgesi⁶¹) ve devletlere yönelik kapsamlı bir tavsiye

⁵⁵ GATT Dispute Settlement Panel, United States, Restrictions on Imports of Tuna 1994 WL907620 para. 5.19; and Thailand, Restrictions on Internal Taxes on Importation of Cigarettes, GATT BISD 375/200 (1990).

⁵⁶ Foster (1998).

⁵⁷ GATT Dispute Settlement Panel, United States, Restrictions on Imports of Tuna 1994 WL907620 para. 5.19; and Thailand, Restrictions on Internal Taxes on Importation of Cigarettes, GATT BISD 375/200 (1990). Rio de Janeiro’daki 1992 BM Çevre ve Kalkınma Konferansı da Orman İlkelerini, yani sürdürülebilir ormancılık üzerine bir ilke beyanı hazırlamıştır. Ancak ne yazık ki bu yalnızca bir beyan olarak kalmıştır.

⁵⁸ Bkz. Appellate Body Report, European Communities-Measures concerning Meat and Meat Products (Hormones), Dispute Settlement 26. Söz konusu davada, hormonların etteki etkilerinin araştırılmasına karar verilmiştir.

⁵⁹ Ibid.

⁶⁰ UN Treaty Series, International Legal Materials, 31 (1992:851).

⁶¹ Ibid. s. 876.

çalışması olan Agenda 21 eşlik etmiştir. BMİDÇS, uluslararası iklim değişikliği rejimi ile ilgili az sayıda yol gösterici ilke belirlemektedir. Söz gelimi, ‘ortak fakat farklılaştırılmış sorumluluk’ ilkesi, her ülke için ayrı ayrı salım standartları tespit etmektedir. Bununla birlikte, gelişmiş ve bu nedenle salım oranı yüksek ülkeler, bu ilkeyi kullanarak üretim tesislerini daha az gelişmiş, salım oranı düşük olan ülkelere taşıyabilmektedirler. Anılan yöntemi bir dereceye kadar gerçekleştiren ülkeler böylece BMİDÇS hükmünü etkisiz hale getirmektedirler⁶². Sözleşmenin amacı, 1990 yılını referans noktası olarak kullanarak sera gazı salımlarını dengede tutmak olmuştur. Sözleşmede oluşturulan diğer ilkeler ‘sürdürülebilir gelişme [kalkınma] hakkı’ ve ‘kuşaklararası eşitlik’ ilkeleridir. Yaşanabilir bir çevrenin korunmasını ekonomik gelişme ile dengelemeye çalışan bu ilkeler o zamana kadar açıkça birbirine karşıt olarak görülmekteydi. Sözleşme, kendisine riayet edilmesi için sunulacak teşvikleri malî olarak uygulanabilir kılmak amacıyla maliyet etkinliği fikrine dayanıyordu. Sözleşmenin, bir karşı önlem olarak kapsamlı karbon yutakları yaratma çabası ve gelişmekte olan ülkelere teknoloji sağlama konusundaki kaygısı dikkat çekicidir.

Sözleşmenin Madde 4(2)d düzenlemesi, taraf devletlerin düzenli toplantı yapmalarını şart koşmaktadır (‘Taraf Devletler Konferansı’ veya COP). BMİDÇS kapsamında yapılan COP, BMİDÇS’nin yürütülmesinin belirli aralıklarla gözden geçirilmesi ve geliştirilmesi için denetleme organı olarak kurulmuştur ([Özgün eserin yayınlandığı tarihte] Sonuncusu Aralık 2012’de yapılmış olan Katar COP18 toplantısıdır.)⁶³. Bünyesinde daimî bir Sekreterlik de kurulmuştur. Paydaşlar kısa süre sonra sera etkisinin önemli ölçüde azaltılması için BMİDÇS hükümlerinin yetersiz kaldığını kabul etmişlerdir⁶⁴. Buna göre, sera gazı konsantrasyonlarının 1990 yılı düzeyinde devam eden salımları dahi kaçınılmaz olarak önümüzdeki iki yüzyıl boyunca artmaya devam edecektir⁶⁵.

Söz konusu husus, şimdiye kadar iklim değişikliği ile ilgili [özgün eserin yayınlandığı tarihte] en kapsamlı uluslararası belge olan 1997 İklim Değişikliği Çerçeve Sözleşmesi Protokolünün (Kyoto Protokolü) ortaya

⁶² Birnie et al. (2009:357).

⁶³ [Her yıl yapılması öngörülen COP’un sonuncusu Aralık 2019’da Madrid’de COP25 olarak gerçekleştirildikten sonra Kasım 2020’de Glasgow’da yapılması planlanan COP26, COVID-19 pandemisi nedeniyle ertelenmiştir. İtalya ile ortaklaşa olarak İngiltere’nin Glasgow şehrinde yapılması yeniden planlanmış olan konferansın tarihleri 1-12 Kasım 2021 olarak belirlenmiştir.]

⁶⁴ Bu husus en son 1995 *Berlin follow-up COP*’ta kabul edilmiştir. Bkz. IPCC (1995).

⁶⁵ Birnie et al. (2009:360).

çıkışını sağlamıştır⁶⁶. Protokol, ilk kez, BMİDÇS tarafından ölçüt olarak kullanılan 1990 yılı seviyesinin altına inme gerekliliğini dikkate alarak salımlar üzerindeki kısıtlamaların miktarını belirlemektedir. Protokol, her ülke için farklı seviyeler belirlemekte ve karbon yutaklarının dengelenmesini sağlamaktadır. Ancak bunun geçerlilik süresi 2012 yılında sona ermiştir.

Kyoto Protokolü'nün bir yeniliği, sözde esneklik mekanizmalarıdır. Örneğin, temiz gelişim mekanizması, sanayileşmiş ülkelerin gelişmekte olan ülkelerde salım azaltma projeleri yürütmelerine ve bunu yaparken salım kredileri almalarına izin vermektedir. Ortak uygulama mekanizması, ülkelerin toplanarak tek bir salım azaltma birimi olarak hareket etmelerine ve böylece ortalama çıktılarla faaliyet göstermelerine izin vermektedir. Diğer bir örnek ise, ticaretin yerel salım azaltıcı faaliyetlerle desteklenmesi koşuluyla, salım borçlanmalarının diğer ülkelerle alınıp satılabileceği anlamına gelen salım ticareti mekanizmasıdır.

Kısa süre sonra bu salım azaltımlarının ve esneklik mekanizmalarının bile 'fazlasıyla yetersiz' olduğu anlaşılmış⁶⁷, bu nedenle değişiklik yapılmasının hissedilen gerekliliği daha fazla istişareye yol açmıştır. 2007'de Bali'de gerçekleştirilen toplantı, teknoloji transferi yapılması konusundaki olanakları artırmış ve ormansızlaşmayı özellikle ele almıştır. Ancak bugün yine de küresel ısınmayla hâlâ yeterince mücadele edilmediği açıktır⁶⁸.

Uluslararası iklim değişikliği rejimini oluşturan bu Sözleşmeler çerçevesine insan hakları açısından bakılacak olursa, Rio Bildirgesi'nin 3 numaralı ilke kararında gelişme hakkının tanınması haricinde, insan haklarının herhangi birine rastlanamayacaktır. Dolayısıyla, insan haklarının açıkça bu rejim altında tesis edilmediği rahatlıkla söylenebilecektir. Ahlâkî bir bakış açısıyla bakıldığında, bu durum hoş olmayan bir sürpriz şeklinde görülebilir. Oysa bu, insan hakları rejimleri ve iklim değişikliği rejimlerinin, zaman içinde birbirlerini fark etmeden farklı hedefler doğrultusunda, ayrı ayrı ve önemli oranda geliştiği gerçeğinden kaynaklanmaktadır⁶⁹. Cancun COP, 2010 yılında ilk kez insan hakları ve iklim değişikliği arasında bağlantı kurma

⁶⁶ UN Treaty Series, International Legal Materials, 37 (1998:22). [2015 yılında Paris'te gerçekleştirilen COP21'de, Kyoto Protokolü'nün 2020 yılında sona erecek olması sebebiyle Paris Antlaşması kabul edilmiştir. Antlaşma, 4 Kasım 2016 itibarıyla yürürlüğe girmiştir.]

⁶⁷ Birnie et al. (2009:371).

⁶⁸ Bu konuda bkz. Helm & Cameron (2009).

⁶⁹ McInerney-Lankford et al. (2011:8 –10).

kararı almıştır⁷⁰. Anılan karar, insan haklarının iklim değişikliğiyle bağlantılı olmasına odaklanan küçük bir değişime neden olmuştur.

F. Politika Yaklaşımları

Bununla birlikte, *Rose Mwebaza*'nın belirttiği gibi, uluslararası hukuk, 'yaklaşımda ikilik' anlayışını uygulamakta olup⁷¹ hem resmî insan haklarını hem de spesifik ve uygulanabilir yükümlülükler oluşturmaksızın politika hedeflerini belirleyen BMİDÇS'nin 'yumuşak hukuk politikası odaklı yaklaşımı'ni içermektedir⁷². Söz konusu politika hedeflerine bakılırsa, iklim değişikliğinin neden olduğu insan hakları ihlalleri ya da bunların yönelttiği tehdidi azaltmak için birincil araç olan salımları azaltmak kapsamlı bir hedef olarak görülebilecektir. Bununla birlikte, Sözleşmeler çerçevesi ayrıca, bir 'katı hukuk' unsuru içeren bu hedeflerin belirli yükümlülükleri temsil ettiği hedeflerine ulaşılmasını sağlayan 'yumuşak hukuk' politika mekanizmalarını da içermektedir. Yumuşak hukuk mekanizmaları, ulaşılması kolay bir ortam yaratarak bu hedeflere ulaşılmasını sağlamak üzere tasarlanmıştır. Örneğin, taraf devletler, ellerinde hiçbir yaptırım mekanizması olmamasına rağmen, gözlemci işlevi gören insan hakları komisyonları kurmakla yükümlüdür.

Ayrıca, Sözleşmede bir dizi raporlar, izleme, araştırma, teftişler ve uyum komiteleri gibi hesap verebilirlik mekanizmaları yer almaktadır. Halkın katılımına ilişkin hükümler de etkilenen kişilerin söz sahibi olmasını sağlamaktadır. Bu yolda bir kilometre taşı olan 1998 Aarhus Çevresel Konularda Bilgiye Erişim, Karar Vermede Halkın Katılımı ve Yargıya Başvuru Sözleşmesi (Aarhus Sözleşmesi)⁷³, 1992 Rio Sözleşmesi'nin özellikle 10. maddesinin belirli hükümlerini yürürlüğe koymak üzere tasarlanmıştır⁷⁴. Aarhus Sözleşmesi'nin yalnızca bölgesel bir kapsamı bulunmakla birlikte Sözleşme, içerdiği hukukî kavramların önemi bakımından küresel çapta görülebilecek olup böyle görülmesi de gereklidir⁷⁵. Sözleşme'nin 4. maddesi *quavis ex populo* [herhangi bir kimseye] bilgi edinme hakkı vermektedir. Bu düzenleme, yaygın olarak kamuya açık olan bilgilerin, endişelerin dile getirilmesi için bir zemin oluşturmasını sağlamaktadır. Öte yandan yargılamalardaki katılım hakları, yalnızca geniş anlamda 'hakları

⁷⁰ *Cancun Kararı* 1/CP. 16.

⁷¹ *Mwebaza* (2009:231).

⁷² *Ibid.*

⁷³ UN Treaty Series, International Legal Materials, 37 (1998:999).

⁷⁴ Madde 10, halkın ilgili kesiminin katılımını ele almaktadır.

⁷⁵ *Annan* (2000).

etkilenen veya etkilenmesi muhtemel' olarak tanımlanan bir terim olmak üzere⁷⁶ 'halkın ilgili kesimi'ne verilmiştir⁷⁷.

Aarhus Sözleşmesi'nde yer alan ilkeler ile Rio Bildirgesi'nin 10. maddesinin geleneksel insan hakları hukukunun bir parçası haline geldiği öne sürülmektedir⁷⁸. Özellikle İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'nin içtihatları bu görüşün ortaya çıkmasına yol açmıştır⁷⁹. Mahkeme söz konusu kararlarında, katılım haklarının ihlalinin bazı durumlarda yaşam hakkı ihlali oluşturabileceğini belirtmiştir. Ayrıca belirtmek gerekir ki bazı ülkeler insan haklarıyla ilgili kanun yapma usullerinde belli başlı katılım haklarını iç hukuklarında tanımaktadır⁸⁰.

Katılım haklarının gelişimi memnuniyetle karşılanmalı ve bunların uluslararası teamül hukukunun bir parçası olarak tanınması son derece arzu edilir bir durum olarak görülmelidir. Böylelikle, ilgili taraflar kanun yapma süreçlerinde büyük söz sahibi olabilecek, ulusal düzeyde olduğu kadar ülkelerinin uluslararası konumunu da belirlemek suretiyle devletlerin kamusal söylemlerinin sonucunu etkileyebileceklerdir.

'Yumuşak hukuk' politikasının benimsendiği kurallar içerisinde 'katı hukuk' unsuru olarak ayrıca yer alan sosyal güvenlik ve sağlık sistemleri⁸¹, iklim değişikliğinin sonuçlarının olumsuz etkilerini önemli ölçüde azaltabilecekleri için elbette hafifletici bir etki yaratmış olacaklardır.

Bu tür 'katı hukuk' öğelerinin tamamlayıcısı olan uluslararası iklim değişikliği çerçevesi, gelişmiş ülkeler için insan hakkı ihlalleri gibi salım etkilerini azaltmaya yardımcı olacak bir politika hedefi oluşturmaktadır. Bu hedef, BMİDÇS 3. maddesinde ve Rio Bildirgesi'nin 7. maddesinde ifade edildiği üzere ('ortak ancak farklılaştırılmış sorumluluklar') görülebilecektir. Dünya çapındaki etkilerle başa çıkmak için yeterli donanımına sahip olmayanlara bilhassa malî olmak üzere bir yardım politikası izlenmesi

⁷⁶ Aarhus Sözleşmesi, Madde 2(5).

⁷⁷ Ibid.

⁷⁸ Birnie et al. (2009:295), ayrıca kararlarda yer alan argümanlar için bkz. *Taskin v. Turkey*, 42 *European Human Rights Reports* 50 (2006) 118; *Ilmari Lansman & Others v. Finland*, International Committee on Civil and Political Rights, Comment No. 511/1992, 286; *The Social and Economic Rights Action Center & Others v. Nigeria (Ogoniland davası)*, African Commission on Human and Peoples' Rights, Comments No. 547/1993.

⁷⁹ *Taşkın v. Turkey*, 42 *European Human Rights Reports* 50 (2006) 118; *Öneryıldız v. Turkey*, European Court of Human Rights (2004:657). Aynı zamanda bkz. Birnie et al. (2009:296)

⁸⁰ Birnie et al. (2009:297-298).

⁸¹ Bkz. SEKHUS, Madde 12(2)d.

yükümlülüğü, anılan düzenlemelerin ihtiva ettiği hususlardan biri olabilecektir⁸².

Ayrıca, ne kadar belirsiz olursa olsun, bazı kurallar Sözleşmeler çerçevesinden çıkarım yapılmak suretiyle anlaşılabilir. Dünya Doğa Şartı⁸³ ‘dünyanın tüm bölgelerinin... koruma ilkelerine tabi olduğunu’ belirtmektedir. Atmosferin dünya terimi altına girip girmediği hususu tartışmalı olmakla birlikte karbon yutaklarının dünya terimi kapsamında olduğu hususu nettir. Ayrıca, Rio Bildirgesi ve müteakip antlaşmalarda sürdürülebilirlik ve büyüme ile çevrenin korunmasının dengelenmesi ilkeleri burada zikredilebilecektir.

Birnie et al., Çevresel Modifikasyon Tekniklerinin Askerî veya Başka Bir Düşmanca Amaçla Kullanımının Yasaklanması Sözleşmesinden, ‘birçok devletin atmosferin düşmanca modifikasyonunu uluslararası hukuka aykırı olarak gördüğü’ sonucuna varılabileceğini ileri sürmektedir⁸⁴. Anılan argüman politika ile hukuk alanlarının birbiriyle bağlantılı olduğu şeklinde anlaşılabilir.

İklim değişikliğine yol açan insan faaliyetlerinin sonuçlarına karşı insan haklarının hukuken korunması için ahlâkî yükümlülüklerin baskısının olduğu düşünülecek olursa, uluslararası hukukî çerçevenin ulusal politikalar için belirli yönergeler sunması önem arz edecektir. Ancak, bu çerçeve, talep ve yükümlülükler biçiminde belirli insan haklarını içermediğinden, iklim değişikliğine karşı insanlığı koruma yeterliliğini değerlendirmek üzere diğer uluslararası belgelerde var olan ve tanınan insan haklarını tespit etmemiz gerektiği noktasına varmış bulunmaktayız.

G. İnsan Hakları Hukuk Kurallarına Erişim

İnsan haklarına ilişkin mevcut düzenlemeler üç ayrı kademedeki sınıflandırılarak, uluslararası belgeler, uluslararası teamül hukuku ve ulusal mevzuat altında incelenmektedir.

İlk adımımız bu hakların yapısını ve bu kapsamdaki haklara erişimi incelemek olacaktır. İnsan hakları olarak kabul edilen uluslararası düzenlemelere dahil edilen hukukî haklar, genellikle birinci, ikinci ve üçüncü

⁸² Bununla birlikte, *Mbewaza*'nın (2009: 243) yaptığı gibi, malî destek amacı taşıyan bir yükümlülüğün ‘tam anlamıyla’ söz konusu kapsama dahil olduğunu ileri sürmek, biraz abartılı olabilecektir.

⁸³ UN Treaty Series, International Legal Materials, 23 (1983:455).

⁸⁴ *Birnie et al.* (2009:340).

kuşak insan hakları olmak üzere üç gruba ayrılmaktadır. Bu ayrım esas olarak tarihsel olup mutlak bir metodolojik yaklaşımı temsil etmemektedir. Birinci kuşak haklar klasik özgürlüklerdir. Bunlar, otoriter devletlerle baş eden toplumlarda yüzlerce yıllık bir süre içinde ortaya çıkmış ve devletin bireye, mülkiyete yahut hareket özgürlüğüne yönelik tecavüzlerine karşı bir savunma oluşturmuştur. Söz konusu haklar, yaşam için oldukça temel görünen dokunulmaz bir alan yaratmak için tasarlandığından, insanın doğasından kaynaklı ve devredilemez olduğu şeklinde yorumlanmıştır. Bu haklar yapısı gereği negatif nitelikte olup koruyucu haklardır. Kamu gücüne karşı dur ikazı olarak hizmet etmek üzere yaratılmışlardır. Ancak elbette negatif statüde bulunan ve korunması gereken hakların tümü insan hakkı değildir. Pozitif hukukça tanınmış insan hakları bu şekilde tanımlanmadığı için, ahlâkî taleplere dayandırılmış olmasına rağmen bir hukuk metninde düzenlenerek yahut yargı kararları yoluyla, hatta bazı durumlarda önde gelen bazı hukukçular arasındaki hâkim görüş vasıtasıyla açık bir insan hakkı haline gelebilecektir. Pozitif hukukça güvence altına alınmış bir hakkın insan hakkı statüsüne yükseltilmesi gerekmektedir. Nitekim insan hakları BM Sözleşmelerine, AB veya Afrika Birliği gibi diğer hükümetlerarası organların antlaşmalarına veya ulusal anayasalara dahil edilmiş ve bu şekilde hukukîlik kazanmıştır.

Medenî haklardan yoksun bırakma eylemlerinin çoğu devlet tarafından değil, üçüncü taraflardan, hatta doğanın gücünün neden olduğu kısıtlamalardan kaynaklandığı için, zamanla negatif haklardan oluşan insan haklarının bireyin özgürlük alanını korumak için yetersiz kaldığı düşünülmüştür. Böylece, ikinci kuşak insan hakları denilen haklar ortaya çıkmıştır. Bunlar aktif haklardan müteşekkil olup ‘devletin bir şey yapmaktan kaçınması’ talebini değil, ‘devlet tarafından bir şeyin yapılması’ talebini içermektedir. Bu haklar koruyucu eyleme ilişkin taleplerdir. Dahası, ikinci kuşak insan hakları talebinde bulunanlar bundan böyle topluluklardan da oluşabilir. İkinci kuşak insan hakları bu nedenle koruyucu haklar değil pozitif taleplerdir. Bunlar, belli başlı korunaklı pozisyonları -yani özgürlükleri-güvence altına almak için ya insan saldırısına ya da doğal nedenlerin sonuçlarına karşı devlet tarafından koruyucu adımlar atılması konusunda bir hak sağlamaktadır. Ne var ki söz konusu haklar, yönelttikleri devletin sahip olduğu kaynaklara ya da bu kaynaklara ilişkin tahsis planlamalarına göre gerçek sınırlara sahiptir (bu sınırlar takdire bağlı olsa da makullük testini geçmek zorundadır). Yukarıda zikredilen ikinci ayrıntılı BM insan hakları sözleşmesi olan SEKHUS, yalnızca önemli birinci kuşak hakları değil, aynı zamanda bir dizi ikinci kuşak insan haklarını da içermektedir.

Bireyleri veya toplulukları korumak için devlete karşı yöneltilen talepleri temsil eden ikinci kuşak insan haklarına bakıldığında, bunlarla ‘yumuşak hukuk’ politika hedefleri arasındaki hudut netleşmektedir. Örneğin, bir yandan iklim değişikliğinin neden olduğu çölleşme nedeniyle evsiz kalanlara barınak sağlama politika hedefi, diğer yandan bir insan hakkı olan barınma hakkı, devletin sahip olduğu kaynakların sınırları noktasında birleşmektedir. Fonların tahsisi büyük ölçüde bir politika meselesi ise de yeterli fonların mevcut olması durumunda ikinci kuşak insan hakları taleplerinin her zaman karşılanması gerekmektedir. Güney Afrika’daki *Grootboom davası* bu duruma örnek teşkil etmektedir⁸⁵. Bir kulübede yaşayan davacı, elverişli konut talebiyle mevcut ve uygulanabilir anayasal düzenleme kapsamında devlet aleyhine dava açmıştır. Devlet, yetersiz fonlar nedeniyle anılan anayasal düzenlemeye uygun davranmamış, davacı yıllar sonra hâlihazırda yaşadığı kulübesinde hayatını kaybetmiştir. İnsan haklarının bu tür gerçekçi sınırlarıyla uğraşmaktan kaçınmak mümkündür. Alman Anayasasının hukuk ve politika arasında bağlantı kurduğu yönetsel yaklaşım buna örnek olarak gösterilebilir. Söz konusu Anayasada ikinci kuşak insan haklarından açıkça bahsedilmeksizin Almanya’nın ‘sosyal bir devlet’ olduğu belirtilmektedir⁸⁶. Bu belirleme, hem Federal Almanya Anayasa Mahkemesi’nin sosyal devlet kavramının ana hatları üzerinde bir takdir hakkına sahip olmasına hem de kavramın ayrıntılarını düzenleyen siyasî kurumların politika belirleyecek kararlar almasına yeterli olanak tanımaktadır.

Birinci ve ikinci kuşak insan hakları arasındaki ayrım bazı durumlarda tartışmalı olabilecektir. Şöyle ki, insan hakları ihlalleri, sera gazı salımı yapan kamu iktisadi kuruluşları gibi devlet eylemiyle oluşabileceği gibi bir özel hukuk kişinin ürettiği sera gazı salımlarının önlenmemesi ya da salımların bir sonucu olarak⁸⁷ ortaya çıkan etkilerden kaçınılması hususunda tedbirler alınmaması nedeniyle oluşan devlet ihmallerinden⁸⁸ de kaynaklanabilecektir.

⁸⁵ *Government of the Republic of South Africa v Grootboom & Others*, 2001 (1) SA 46 CC.

⁸⁶ Federal Almanya Cumhuriyeti Anayasası (‘Temel Yasa’), Madde 20(1).

⁸⁷ Gaz salımı gibi insan kaynaklı etkiler, elbette çok daha nadir görülen doğal nedenlerden ayırt edilmelidir. İnsan hakları, belirli konumlara saygı duyma ya da bunların korunmasına yönelik talepler olduğundan, bunlar doğadaki olaylar tarafından ihlal edilemezler (Bir sel hukukî manada yaşam hakkını ‘ihlal edemez’). Ancak bireyleri veya toplulukları doğa olaylarından korumak yahut doğa olaylarının nedenlerini ve sonuçlarını hafifletme konusundaki insan ihmalleri anılan ihlallere neden olabilecektir.

⁸⁸ Bkz. *Öneryıldız v. Turkey*, European Court of Human Rights (2004:657); *Fadayeva v. Russia* (2005), www.elaw.org/node/2032 ; *Taşkın v. Turkey*, 42 *European Human Rights*

ABD’de olduğu gibi Almanya’da da fail lehine olabilecek devlet eylemlerinin bizzat kendisinin insan hakları üzerinde aktif bir tecavüz teşkil edeceği öne sürülmüştür. ABD Yüksek Mahkemesi, özel hukuk kişileri arasında yapılan ayrımcı bir anlaşmayı uygun gören bir mahkeme kararını ‘devlet eylemi’ olarak nitelendirmiş⁸⁹ ve kararı medenî haklara (insan haklarına) saldırı olarak görmüştür. Alman Federal Anayasa Mahkemesi, siyasî olarak itibarı zedelendiği iddia edilen bir yönetmenin bir filminin boykot edilmesi yönünde bir kişinin alenen sergilediği kışkırtıcı davranışlarını sona erdirmesini emreden bir Alman Mahkemesinin men kararıyla ilgili olarak aynı görüşü benimsemiştir⁹⁰.

Söz konusu devlet sorumluluğu ilkesi, devletin salım tesislerinin işletmecisi yahut sahibi olmamasının çevreyi ilgilendiren vakaların değerlendirilmesinde durumu değiştirmeyeceğini kesin bir biçimde belirten İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi tarafından güçlü bir şekilde teyit edilmiştir⁹¹. Bu görüş sera gazı salımına neden olanlar için de geçerlidir. Sera gazı salımı yapan endüstriyel tesisler için haksız lisans verilmesi gibi⁹² gaz salımına neden olan biri lehine idareler yahut mahkemelerce gerçekleştirilen herhangi bir haksız devlet eylemi, her bir vakadaki illiyet bağından bağımsız olarak, başkalarının insan hakları üzerinde aktif bir tecavüz olarak görülebilecektir.

Bununla birlikte, zamanla, ikinci kuşak insan haklarının sunduğu koruma da yaygın şekilde yetersiz görülmüştür. Belirli toplulukların çıkarlarının korunması gibi, üçüncü kuşak insan haklarının ortaya çıkmasını sağlayan başka bir ihtiyaç ortaya çıkmıştır. Üçüncü kuşak haklar, bireylerin değil toplulukların haklarından oluşur. Bunlar, gelişme ya da sağlıklı ve korunan bir çevre gibi ortak talepleri yansıtmaktadır. Bu üçüncü tip insan hakları, talebin yöneltildiği tarafı tespit etmenin yanı sıra talebin içeriğini belirlemenin de zorluğunu ortaya koymaktadır⁹³.

Reports 50 (2006) kararlarını da içeren İnsan Hakları Avrupa Mahkemesinin ilgili kararları; ayrıca bkz. Birnie et al. (2009:284).

⁸⁹ In 334 US 1, 1948.

⁹⁰ BverfGE 7, 198, 203.

⁹¹ Bkz. *Öneryıldız v. Turkey*, European Court of Human Rights (2004:657); *Fadayeva v. Russia* (2005), www.elaw.org/node/2032; *Taşkın v. Turkey*, 42 *European Human Rights Reports* 50 (2006) kararlarını da içeren Avrupa Mahkemelerinin ilgili kararları; ayrıca bkz. Birnie et al. (2009:284).

⁹² Di Fabio (2009: 37–48).

⁹³ Ruppel (2009: 101–119).

Üç kuşak insan haklarının bu yapısına baktığımızda insan haklarının evriminde, tüm bu hakların esasen yaşamın belirli alanlarına dair özgürlüklerin korunmasını talep ettiklerini görebiliriz. Bununla birlikte insan hakları yapısal olarak mülkiyet hakları gibi mutlak olmayıp; müdahaleden kaçınılması, saygı duyulması ve -ikinci kuşak haklarda ise- önceden kapsamı belirlenmiş alanların korunması taleplerinden oluşmaktadır.

Bu anlayışı bir çıkış noktası olarak kullanarak, dört tür insan hakları talebini tasnif edebiliriz:

- Bireylerin devlete karşı yönelttiği devletin müdahaleden kaçınması yönündeki talepleri,
- Topluluklarca öne sürülen bu tür müdahaleden kaçınma talepleri,
- Bireylerin devlete karşı yönelttiği belirli eylemlerde bulunulması talepleri, ve
- Topluluklarca yöneltilen bu tür talepler.

İnsan haklarına yönelik tecavüzleri önlemek devletin sorumluluğunda olduğundan bir hukuk sistemi, bir davacının kim tarafından işlenirse işlensin kendisine yöneltilmiş olan saldırılara karşı kendi özgürlükler alanından yararlanabilmesini sağlayacak şekilde yapılandırılmak zorunda olsa da saldırganlara karşı kullanmak üzere doğrudan bir insan hakkı talebinde bulunulması mümkün değildir⁹⁴. Kural olarak, böyle bir önleme ulusal mevzuat kapsamında yapılmaktadır.

H. İnsan Hakları Hukuku- Maddî Hukuka İlişkin İçerik

İnsan haklarının yapısı hukukî zeminde ele alındıktan sonra, bundan böyle insan haklarının uluslararası hukuk ve ulusal mevzuattaki maddî içeriğine bakılacaktır.

Uluslararası hukukta, aşağıdaki BM belgeleri şu insan haklarını içermektedir:

İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi: 17. madde mülkiyet hakkını düzenlemektedir. Anılan düzenleme, mevcut belirli mülkiyet haklarını korumanın yanı sıra program niteliğinde olsa da kolektivizm ve devletleştirmeden korunma hususlarını kurumsal olarak güvence altına almaktadır.

⁹⁴ *The Social and Economic Rights Action Center & Others v. Nigeria (Ogoniland davası)*, African Commission on Human and Peoples' Rights, Comments No. 547/1993.

MSHUS⁹⁵: Madde 6, aynı zamanda Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesinde çocuklar için özel olarak düzenleme altına alınmış olan yaşam hakkını ele almaktadır⁹⁶. Madde 23, bir ailenin geçimini sağlayan kimselerin zorunlu göçe tabi tutulmaması biçiminde de ele alınabilecek ailenin korunması hususunu içermektedir. Madde 27, yerli halkların bu tür yaşam tarzlarını sağlayan ekosistemler (ormanlar, su havzaları ve benzeri) gibi maddeleri koruma hakkını içeren kültürel geleneklerine göre yaşama hakkını tanımaktadır⁹⁷. Söz konusu madde kapsamında sunulan koruma, aynı zamanda ekosistemlerle başa çıkmada kadim bilgeliği de içeren yerli teamül hukuku tarafından teşvik edilmektedir⁹⁸.

ESKHS: Madde 1.1, bireylerin geçim kaynaklarından yoksun bırakılma yasağını; 6. madde ekonomik faaliyet hakkını kapsamaktadır. 11. madde gıda hakkı ile ilgilidir ve özellikle barınma hakkını tanımaktadır. Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi 12 No'lu Genel Yorumda somutlaştırdığı gibi⁹⁹, 11. madde sadece yeterli gıda hakkını, yani yetersiz beslenmeme hakkını değil, aynı zamanda bireylerin açlıktan ölmek için meşru yiyecek arayışında insanlık dışı muameleye maruz kalmama hakkına sahip olmaları anlamına gelen gıdaları onurlu bir şekilde temin edebilme hakkını kapsamaktadır. Madde 12'de sağlık hakkı güvence altına alınmıştır. Madde 12(2), akit devletleri, bilhassa çocukları (bu, Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 24. maddesine karşılık gelmektedir) ve doğumları korumaya, hijyen standartlarını iyileştirmeye, hastalıkları önlemeye ve bunlarla mücadele etmeye ve tıbbî hizmetler sunmaya mecbur kılmaktadır.

Su hakkı, özel bir durum olarak ESKHS'nin 12. maddesi altında düzenlenmektedir. Bu konu o kadar önemli görülmektedir ki, anılan hak BM Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesince müstakil bir hak olarak değerlendirilmektedir. Komite, suyun 'yeterli, güvenli, kabul edilebilir, fiziksel olarak erişilebilir ve uygun fiyatlı' olması gerektiğini belirtmektedir¹⁰⁰. Öte yandan, bu somutlaştırmanın henüz uluslararası sözleşme çerçevesine dahil edilmemiş olması dikkat çekicidir. Bir

⁹⁵ UN Treaty Series 171, 999.

⁹⁶ UN Treaty Series, International Legal Materials, 20 (1989:1448).

⁹⁷ Bkz. *Ilmari Lansman & Others v. Finland*, CCPR/C/52/D/511/1992 (1994), UN Human Rights Committee.

⁹⁸ Hinz (2012:1–28); Ruppel (2011:308–316); ayrıca bkz. Hinz & Ruppel (2008).

⁹⁹ UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights, *General Comments*, 5 December 1999, HRI/GEN/1/Rev. 9 (Vol. I), available at http://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/.../HRI.GEN.1.Rev.9_sp.doc, son erişim 8 Şubat 2013.

¹⁰⁰ General Comment No. 15

sözleşmenin parçası olmadığı müddetçe, bunun zaman içinde uluslararası teamül hukukunun bir parçası haline gelmesi umulmaktadır.

Gelişme hakkı, BM Genel Kurulu tarafından 1986 yılında karara bağlanan Gelişme Hakkına Dair Bildirge'nin 1(1) maddesinde tanınmış olup¹⁰¹ Rio Bildirgesi'nin 3. maddesinde yer almıştır. Anılan hak üçüncü kuşak bir insan hakkıdır. Bununla birlikte, bu hak yalnızca Rio Bildirgesi'nin program niteliğindeki uluslararası sözleşme çerçevesine dahil edilmiştir. Dolayısıyla, yasal olarak bağlayıcı etkisi pek açık değildir.

Bazı bölgesel düzenlemeler de insan haklarını kapsamına dahil etmektedir. Bunlar aşağıdakileri içermektedir:

• **İnsan Haklarının ve Temel Özgürlüklerin Korunması Sözleşmesi (İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi)**¹⁰²: Madde 2(1)1 yaşam hakkını düzenlemektedir. Bu Sözleşme, iklim değişikliğinin, hatta çevrenin bizatihi kendisinin endişe haline gelmesinden önce 1950 yılında imzalanmıştır. Ancak, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi, iklim değişikliği gibi güncel tehditleri içeren hususların¹⁰³ günümüz standartlarına göre yorumlanması gerektiğine karar vermiştir¹⁰⁴.

• **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesine Ek Protokol**¹⁰⁵: Madde 1, mülkiyetin korunması ile ilgilidir (Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı'nın 17. maddesine karşılık gelmektedir)¹⁰⁶.

• **Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı**: 16. madde teşebbüs serbestisi ile ilgilidir. Madde 37, 'Çevrenin üst düzeyde korunması[nın]... sürdürülebilir gelişme ilkesi ile uyumlu olarak...' sağlanması gerektiğini belirtmektedir¹⁰⁷.

• **Avrupa Sosyal Şartı**¹⁰⁸: 12. madde sosyal güvenlik hakkı ile ilgilidir. Bu, (iklim) felaketlerinin sonuçlarından etkili bir şekilde korunmayı içermektedir.

¹⁰¹ A/Res/41/128.

¹⁰² UN Treaty Series, 213, 221.

¹⁰³ Ayrıca bu görüş özellikle Hindistan Yüksek Mahkemesinin içtihatlarında ileri sürülmektedir. Örnek olarak bkz. *Bandhua Mukti v Union of India* (1984) 3 SCC (Supreme Court Cases India) 161; *MC Mehta v Union of India* (1997) 2 SCC 87; *Jagganath v Union of India* (1997) 2 SCC 87.

¹⁰⁴ *Soering v. United Kingdom*, 11 *European Human Rights Reports* 439 (1989) 275; *Öcalan v. Turkey*, 37 *European Human Rights Reports* 10 (2003) 275.

¹⁰⁵ European Treaty Series No. 9.

¹⁰⁶ Official Journal of the European Communities 2000/C 364/01.

¹⁰⁷ European Treaty Series No. 9.

¹⁰⁸ UN Treaty Series 529, 89.

• **Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi**¹⁰⁹: 21. madde mülkiyetin korunmasını düzenlemektedir.

• **Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı**¹¹⁰: 14. madde mülkiyet hakkını düzenlerken, 16. madde sağlık hakkını ele almaktadır. Bu Şart aynı zamanda açıkça belirli çıkar grubu haklarını, yani gelişme hakkını kapsayan 22. maddeyi ve insanların tatmin edici bir ortama ve gelişmeye elverişli bir çevreye sahip olma haklarını kapsayan 24. maddeyi de içermektedir¹¹¹. Ne yazık ki bu Şart, üyeleri tarafından en az takip edilen bir sırada yer almaktadır.

• **Arap İnsan Hakları Şartı**¹¹²: 37. madde gelişme hakkını düzenlerken, 38. madde sağlıklı bir çevre hakkını tanımaktadır.

*Trail Smelter davası*ndan yola çıkarak¹¹³, birçok yazar tarafından itiraz edilmiş olsa da¹¹⁴ devletlerin kendi yetki alanları dahilinde, diğer devletlerdeki bireyler de dahil olmak üzere diğer devletlere zarar verebilecek herhangi bir faaliyete izin vermeme yükümlülüğü altında olduğu bir doktrin kurulmuştur¹¹⁵.

Söz konusu doktrin tazminat davalarını ele almak için oluşturulmuştur. Ancak *argumentum a maiore ad minus* [daha büyük veya daha genel argümandan daha küçük veya daha spesifik olana varma] şeklinde yapılacak bir akıl yürütme sonucunda, tazminat yükümlülüğünün mevcut olduğu durumlarda böyle bir tazminatı gerektiren zararlardan devletin koruma yükümlülüğünün de bulunduğu rahatlıkla söylenebilecektir. Anılan davada, bir Kanada izabe tesisi, sınır komşusu olduğu ABD'nin Washington eyaletinde çevresel zarara neden olan zehirli dumanlar çıkarmıştır. Dava, uluslararası tahkime gitmiş ve hakemler, devletlerin topraklarının başka ülkelere zarar vermek için kullanılmasını önlemekle yükümlü olduğunu ortaya koymuşlardır.

¹⁰⁹ OAS Official Records OEA/Ser.K/XVI/I.I, Document 65, Rev. 1, Corr. 2.

¹¹⁰ UN Treaty Series, International Legal Materials, 21 (1982:52).

¹¹¹ Bkz. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu kararı olan *The Social and Economic Rights Center & Others v Nigeria (Ogoniland davası)*.

¹¹² League of Arab States, Arab Charter on Human Rights, 15 September 1994, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b38540.html>, son erişim 8 Şubat 2013.

¹¹³ Reports of International Arbitral Awards, *American Journal of International Law*, 3 (1939:182).

¹¹⁴ Birnie et al. (2009:217).

¹¹⁵ Bkz. *Cyprus v. Turkey* (2001 European Court of Human Rights No. 25781/94). Bununla birlikte, bireysel uluslararası yükümlülüklerle ilişkin mevzuat, gelişiminin yalnızca ilk aşamasındadır; bkz. Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment, UN Doc. A/Conf/48/14/Rev. 1, Principle 22.

Bu husus, iyi komşuluk ilkesi olarak uluslararası hukukta doktrin haline gelmiştir. İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi, devletlerin kendi toprakları dışındaki olumsuz etkilere neden olunmaması yükümlülüğünü teyit etmiş ve devletleri bu etkilerden sorumlu tutmuştur¹¹⁶. Öte yandan, *Korfu Kanalı davasında*¹¹⁷, bir İngiliz gemisi Korfu Kanalı'nda bir Arnavut mayınına çarpmış ve batmıştır. Uluslararası Adalet Divanı, Arnavutluk'un sularındaki faaliyetlerin başkalarına zarar vermeyi önleme yükümlülüğü kapsamında olduğu için sorumluluğunun bulunduğu karar vermiştir. Buna göre Arnavutluk'un, mayının söz konusu yerde olması hususunda geçerli bir nedenin varlığını ortaya koyarak mağduru uyarması gerekmektedir. Anılan her iki davada da insan hakları, yani sağlık hakkı ve mülkiyet hakkı ihlal edilmiştir.

Rio Bildirgesi'nin 2. maddesi¹¹⁸, başka ülkelerdeki çevreye zarar verici faaliyetlerine engel olma konusunda devletleri zorlamaktadır. Bu durum, iklim değişikliğinin çevre kavramı altında doğru bir şekilde ele alınmamasına ve sağlıklı bir çevre hakkının (henüz) genel olarak uluslararası teamül hukukunun bir parçası olarak kabul edilmemesine¹¹⁹ rağmen, belirli koşullar altında iyi komşuluk ilkesinin hukukî bir belgede güvence altına alınması olarak görülebilir. Ancak altta yatan -sınır aşan zarara neden olmama ilkesi- iklim konusuna da benzer şekilde uygulanmaya elverişli olup bu aynı zamanda bir gerekliliktir. Aracı maddeler (yani bu bağlamda atmosfer) nasıl nitelendirilirse nitelendirilsin potansiyel zararın küresel olması ve bu zararın gaz salımlarından kaynaklanması nedenleriyle atmosferin hukukî konumuna ilişkin tartışmaya¹²⁰ burada değinilmeyecektir.

Ayrıca, 'makul kullanım'¹²¹ ilkesi, çevre hukukunda temel bir yorumlayıcı ilke haline gelmiş olup iklim değişikliği hukukuna da emsal teşkil edebilecektir¹²².

1987 Montreal Protokolü ve 1997 Kyoto Protokolü'nde kabul edilen standartların da vurguladığı bu genel temel ilkeler, uluslararası hukukta güçlü

¹¹⁶ *Cyprus v Turkey*.

¹¹⁷ International Court of Justice Reports (1949:18-22).

¹¹⁸ Report of the UN Conference on Environment and Development (UN Doc.A/Conf. 151/26/Rev. 1).

¹¹⁹ Birnie et al. (2009:336). Ayrıca bkz. Churchill & Freestone (1991:340).

¹²⁰ Birnie et al. (2009:339).

¹²¹ Ibid. s. 201. Ayrıca bkz. *United Kingdom & Germany v. Iceland*, International Court of Justice Reports (1974:3, 174).

¹²² Guruswamy et al. (1999).

bir akım olarak görülebilir. Ancak, uluslararası teamül hukuku hâlâ genel olarak tanınan bir insan hakları kaynağı değildir.

Yalnızca Afrika ve Arap devletleri için tartışmasız bir hukukî statüye sahip olan sağlıklı bir çevre hakkı¹²³ dışında diğer tüm ahlâkî insan hakları yükümlülüklerinin uluslararası hukukta tartışmasız bir şekilde korunduğunu gözlemleyerek bir sonuca varmak mümkündür. Ancak sağlıklı bir çevre hakkı tam olarak iklim değişikliğine yönelik bir insan hakkıdır. Bu nedenle, belirtildiği gibi, tartışmasız bir şekilde uluslararası hukuka dahil edilmesi arzu edilmektedir. Zira sağlıklı bir çevre, yaşam için en temel koşullardan biridir.

Ulusal düzeyde, birçok ülkenin anayasasında insan haklarının ya da temel hakların bulunduğunu görmek mümkündür¹²⁴. Aşağıdakiler bunlara örnek teşkil edebilir:

- Namibya Anayasası'nın 95 (1) maddesi ekosistemler ve sürdürülebilir kaynakları konu almakta ve çevrenin bir bütün olarak korunmasını düzenleme altına almaktadır.
- Güney Afrika Cumhuriyeti Anayasası'nın 24. bölümü, 'sağlıklı bir çevre ve sürdürülebilir gelişme'yi güvence altına almaktadır.
- Kenya Anayasası'nın 69 (1)-a maddesi, devleti çevrenin korunmasını sağlamakla yükümlü kılmakta ve 69 (1)-f maddesi, çevresel etki değerlendirme sistemleri için çağrıda bulunmaktadır.
- Alman Anayasası'nın 20a maddesi yaşamın doğal temellerini programa dayalı bir tarzda korumaktadır.
- Hindistan Anayasası'nın 48A maddesi 'devletin çevreyi korumaya ve iyileştirmeye gayret göstereceğini' beyan etmektedir. Bu hüküm, Hint mahkemelerinin insan haklarını çevre açısından yorumlamalarına izin vermektedir¹²⁵.
- Brezilya Anayasası'nın 225. maddesi 'herkes... sağlıklı bir çevre hakkına sahiptir.' demektedir.

¹²³ Bu hak, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi tarafından özellikle Sözleşmede yer aldığı gibi benimsenmiştir; bkz. *Kyriatos v. Greece*, European Court of Human Rights (2003:242).

¹²⁴ Liste için bkz. Birnie et al. (2009:275, dipnot 35).

¹²⁵ Ayrıca bu görüş özellikle Hindistan Yüksek Mahkemesinin içtihatlarında da ileri sürülmektedir. Örnek olarak bkz. *Bandhua Mukti v Union of India* (1984) 3 SCC (Supreme Court Cases India) 161; *MC Mehta v Union of India* (1997) 2 SCC 87; *Jagganath v Union of India* (1997) 2 SCC 87. Ayrıca bkz. *Charan Lal Sahu v. Union of India* (1986) 2 SCC 176; *MC Mehta v. Kamal Nath* (2000) 6 SCC 213.

- Türk Anayasası'nın 56. maddesi, Brezilya Anayasası'nda yer alan hükümlerle hemen hemen aynıdır. [Anayasamızın 56. maddesinin birinci fıkrası şöyledir: 'Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir.']
- Rusya Anayasası'nın 42. maddesi her insana elverişli bir çevre [sağlıklı bir çevrede yaşama] hakkı vermektedir.

I. İnsan Haklarının Bireysel Olarak Korunması – Mahkemelerde Taraf Ehliyeti

Bireylerin ve toplulukların insan hakları ihlallerine karşı nasıl korunabileceği sorununa yaklaşmak için, bu tür ihlal durumlarında hangi yasal önlemlerin alınabileceği sorusuyla başlanmalıdır. Tanınarak uluslararası belgelere dahil edilen insan hakları için, bu durum yalnızca belirli insan haklarını içeren düzenlemelere bakılarak belirlenebilecektir.

Uluslararası antlaşmaların tarafları yalnızca devletler (ya da devletler tarafından yönetilen uluslararası kuruluşlar) olabilmektedir. İnsan haklarının uluslararası antlaşmalara dahil edildiği dikkate alındığında, bunlar bir devletin diğerine karşı sözleşmeye dayalı yükümlülükleri olarak ortaya çıkarlar. Antlaşma kapsamındaki yükümlülükler, antlaşmanın taraflarının yükümlülükleridir; antlaşma kapsamındaki talepler de taraflardan birinin aynı antlaşmaya tabi diğer bir tarafa yönelttiği taleplerdir. Uluslararası hukukun bu yapısının getirdiği sorun, sadece 'zarar gören devletlerin'¹²⁶ uluslararası mahkemelerde taraf olma ehliyetine sahip olmasıdır. Uluslararası hukuk, ancak istisnai durumlarda¹²⁷ devletlerin uluslararası toplum adına talepte bulunmalarına olanak sağlamaktadır. Söz konusu istisnai durumlar, birşeylerin ancak küresel müşterek olarak kabul edilmesi halinde gündeme gelmektedir. Bu ilke şu ana kadar iklim değişikliğine özgü olarak tartışılmamıştır, ancak şu anki hâkim görüşe göre, herhangi bir tanınmış küresel amacı -bilhassa küresel müşterekler olarak görülenleri- koruyan Sözleşmeler taraf devletlere hukukî merciler önünde talepte bulunabilme yetkisi vermiş gibi görünmektedir¹²⁸.

¹²⁶ Article 42, International Law Commission, *Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts*, November 2001, Supplement No. 10 (A/ 56/10), chp.IV.E.1, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ddb8f804.html>, son erişim 8 Şubat 2013.

¹²⁷ *Barcelona Traction* case, International Court of Justice Reports (1970:3, 15).

¹²⁸ Article 4, International Law Commission, *Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts*, November 2001, Supplement No. 10 (A/56/10), chp.IV.E.1, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ddb8f804.html>, son erişim 8 Şubat 2013.

Bireylere ya da topluluklara dava edilebilir insan hakları talepleri sunmak ve devletlere karşı dava açılabilmesini sağlamak için anılan devletler uluslararası sözleşmeleri iç hukuk haline getirmek zorundadır. Bu durumda bir devletin hakka yönelik tecavüzlere karşı koruma konusundaki başarısızlığı yahut bu tecavüzlere yönelik korumadan kaçınması iç hukukun ihlali haline gelir. Uluslararası hukukun bu şekilde iç hukuk haline getirilmesi, bireylere veya topluluklara, devletlere karşı doğrudan hak talebinde bulunma imkânı ve ulusal mahkemelerde taraf ehliyeti sağlamaktadır.

Bununla birlikte, gördüğümüz gibi, insan hakları sadece uluslararası hukukun bir parçası değildir. Çoğu ülkede insan haklarının önemli bir kısmı anayasa ya da temel yasalarda düzenlenmiştir. Bunlar her bir devlet bakımından doğrudan bağlayıcıdır ve talepler doğrudan bu devletlere karşı ileri sürülebilir. Haliyle, bu tür davalarda iç hukukun ihlal edilmesi aynı zamanda uluslararası antlaşmaların ihlalini teşkil etmesine rağmen, ihlal edilen iç hukuk kuralı nedeniyle yerel mahkemede dava açılabilir¹²⁹. Uluslararası mahkemelerde, bireyler veya belirli topluluklar, yalnızca uluslararası sözleşmelerde özel olarak kabul edildiği takdirde bir devlete karşı dava açabileceklerdir. Ancak, ilgili uluslararası belgelerin belirli normlarının ihlali nedeniyle sözleşmeye taraf olan devlete karşı bu devletin kendi mahkemelerinde dava açılması, uluslararası düzenlemelerde özellikle öngörülmüş olmadıkça ve ilgili devlet tarafından sözleşmede böyle bir usul kabul edilmedikçe, bir devlet uluslararası hukuk uyarınca iç hukukta geçerli hale getirilmemiş bir yükümlülüğü ihlal ettiği için yerel bir mahkemede dava edilemeyecektir¹³⁰. Kendiliğinden yürürlüğe giren normlar söz konusu olduğunda ise, devletlere karşı yalnızca ilgili uluslararası belgelere uyma konusunda bir talep yöneltilebilir.

Uluslararası belgelerde üçüncü bir norm grubu daha da ileri gitmektedir. Buna göre bireylerin ve toplulukların korunmasını artırmak için, bazı antlaşmalar, belirli bir sözleşmeye taraf olan ülke vatandaşlarının veya bireylerin doğrudan erişebileceği uluslararası hukuk mahkemeleri kurmaktadır. Bunlardan en önemlisi, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi ve BM İnsan Hakları Komitesi önünde bireylerin davacı olabilmesidir. Bu gibi durumlarda, elbette söz konusu uluslararası hukuk düzenlemelerinin iç hukuk

¹²⁹ *Taşkın v. Turkey*, 42 *European Human Rights Reports* 50 (2006) 117.

¹³⁰ [Bu hususla ilgili aksi yönde güncel bir gelişme için bkz. *Urgenda Foundation v. Hollanda* davası. Hollanda Yüksek Mahkemesi'nin nihai kararının İngilizce çevirisi için bkz. <<https://www.urgenda.nl/wp-content/uploads/ENG-Dutch-Supreme-Court-Urgenda-v-Netherlands-20-12-2019.pdf>> Erişim Tarihi: 20/12/2020]

haline getirilmesi gerekli değildir. Zira devletlere karşı dava açılması mümkündür. Ayrıca, 2009 yılından bu yana, MSHUS'ne Ek İhtiyarî Protokol¹³¹ ile SEKHUS'ne Ek İhtiyarî Protokol¹³² devletlerin imzasına açıktır. Bu iki Ek İhtiyarî Protokol, tüm iç hukuk yollarının tüketilmesi kaydıyla mağdur tarafların BM İnsan Hakları Komitesi'ne insan hakları ihlalleriyle ilgili başvuruda bulunabilmesini sağlamaktadır.

Söz konusu kurumların yargı yetkisi, onları kuran antlaşmaların kapsamına bağlıdır. Bu kurumlar, ulusal mahkeme sistemlerini ve ulusal mevzuatı etkili bir şekilde alt etmekte ve bu nedenle uygulamada, birçok Afrika ülkesinde olduğu gibi, kusurlu mahkeme sistemlerine sahip ülkelerdeki şikâyetçiler için nispeten etkili bir çözüm sunmaktadır. Bu kurumların yargı yetkisinin kapsamı, aynı zamanda yargılamada taraf olabilmenin kapsamına da işaret etmektedir. Kural olarak, sadece imzacı devlet vatandaşları dava açabilmektedir¹³³ ve çoğu durumda iç hukuk yollarının tüketilmesi gerekmektedir.

Son olarak, Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı'nın da devletlerin diğer devletlerin insan hakları antlaşması ihlallerini şikâyet etme hakkını içerdiği belirtilmelidir. Ancak, bu hükmün pratik önemi oldukça sınırlıdır.

Taraf ehliyetine sahip olabilme hususu şu şekilde özetlenebilir: Yalnızca devletlerin uluslararası hak taleplerinde bulunabileceği ilkesinden hareketle¹³⁴, bireylerin ve toplulukların konumuyla ilgili üç varsayım şu şekilde sınıflandırılabilir:

• **Yerel toplulukların yerel mercilerde taraf ehliyeti var mıdır?** Bu soru, iç hukuk düzeni için ulusal hukuk tarafından, kendiliğinden yürürlüğe giren normlar bakımından ise her bir uluslararası sözleşmede ayrı ayrı yanıtlanmaktadır.

• **Yabancı kişi veya toplulukların yerel mahkemelerde taraf ehliyeti var mıdır?** Bu soru aynı zamanda ulusal mevzuat tarafından da belirlenmektedir. Ancak, ayrımcılık yapmama ilkesine dayanarak¹³⁵, yabancılar için ulusal hukuki çözüm yollarına eşit erişim imkânı sağlanması

¹³¹ UN Treaty Series 999, 302.

¹³² A/Res/63/117.

¹³³ Bu kural çoğu durumda yerel merciler için de geçerlidir.

¹³⁴ Birnie et al. (2009:232). Aynı zamanda bkz. International Law Commission, 2001, Articles on State Responsibility, Article 42.

¹³⁵ Organisation for Economic Cooperation and Development (OECD) Council Recommendations C74 (224), C(76) 75. Ayrıca bkz. Francioni (2001).

gerekmektedir¹³⁶. Bununla birlikte, anılan ilke, uluslararası özel hukukun iç hukuka ilişkin hükümleriyle, bilhassa ‘yetkili mahkemenin seçimi’ ile ilgili olan ve yetkili mahkemenin seçiminin elverişli olmadığına yönelik kuralın mahkemelere davaları kabul etme konusunda takdir yetkisi verdiği durumlarda sınırlandırılabilir.

• **Bireylerin veya toplulukların uluslararası mercilerde taraf ehliyeti var mıdır?** Her bir bireyin ya da topluluğun uluslararası mahkemeler önündeki konumunu ele alan uluslararası antlaşmaların belirli normları, ilgili her belgede açıkça yer almaktadır.

J. İnsan Haklarının Bireysel Olarak Korunması- Kararlara Uyulması ve Kararların İcrası

Herhangi bir miktar salımın iklim değişikliği üzerindeki spesifik etkisini, başka bir ülkede ölçebilmek çoğunlukla mümkün değildir. Bu durum, insan hakları ihlallerine dayanarak herhangi bir haksız fiil failine ya da devlete karşı dava açmayı büyük ölçüde imkânsız hale getirmektedir. Anılan husus, uluslararası sözleşmeler ve teamül hukuku kapsamındaki insan hakları ihlalleri için geçerlidir. Uluslararası teamül hukuku uyarınca, bireysel tazminat taleplerinin yanı sıra müdahalenin önlenmesi talepleri, ancak spesifik olarak gaz salımına neden olanlar belirlenebiliyorsa¹³⁷ ve teamül hukukunun ihlali söz konusu ise dava edilebilecektir.

Gaz salımına neden olanların belirlenmesinde ortaya çıkan fiilî sorun, çoğunlukla söz konusu taleplerin başarı şansını ortadan kaldırmaktadır. Bu nedenle vurgulanması gereken şey, kolektif koruma mekanizmalarının tesis edilmesi, devletlerin bunlara uymasını sağlamanın yol ve araçları ve bunlara dayanarak devletler aleyhine verilen mahkeme kararlarına uyulması hususlarıdır.

Bir hak talebi karara bağlandıktan sonra, insan haklarına ilişkin (uluslararası) mahkeme kararlarına ulusal uyum nasıl sağlanabilir? Halihazırda devletlerin uluslararası mahkeme ya da yargı mercii kararlarına uymalarını sağlayacak uluslararası bir mekanizma bulunmamaktadır.

İnsan haklarının mevcut yapısı, bireylere ve topluluklara mahkeme kararlarını kendi lehlerine uygulamak için sadece aşağıdaki seçenekleri sunmaktadır:

¹³⁶ Bkz. MSHUS, Madde 26.

¹³⁷ Trail Smelter Arbitration (*US v. Canada*, 3 (1941) UNRIIA 1938-81; *Corfu Channel case (United Kingdom v Albania)*, ICJ 1949, 4.

- Bir devlet bir antlaşmayı iç hukuk haline getirdiğinde, yerel mahkemenin bu husustaki kararlarına ilişkin olarak artık iç hukuktaki yerine getirme hükümleri uygulanacaktır.
- Bir antlaşmanın kendiliğinden yürürlüğe giren normları, antlaşmaya taraf olan devleti yerel bir mahkemede dava etmek için bireye ya da topluluğa mahkemede taraf olma hakkı vermektedir. İç hukuktaki yerine getirme hükümleri bu gibi durumlarda da uygulanabilecektir.
- Antlaşmalardaki belli bazı normlar, bireylere ya da topluluklara uluslararası bir mahkeme veya yargı merci önünde davacı olma hakkı vermektedir. Bu tür mahkemelerin kararlarının infazı da iç hukuk düzeyinde olmalıdır. Bununla birlikte, bazı devletler kendileri aleyhine verilmiş olan, uluslararası yargılamalar sonucundaki hükümleri infaz etme konusunda isteksiz davranmakta¹³⁸, bu nedenle uluslararası antlaşmaları ihlal etmektedirler.

Bu bağlamda Montreal Protokolü ve Kyoto Protokolü Uygunluk Komitesi gibi antlaşmalar sayesinde oluşturulan denetim organlarınca, iklim değişikliği etkilerinin daha düşük seviyelere düşürülmesini sağlayan uyum mekanizmaları tesis edildiği belirtilmelidir. Bu etkiler, mahkemelerin bu konudaki kararlarıyla ilgili değil; sözleşmelerin bizzat kendisiyle ilgilidir. Taraf devletin riayet etmesini sağlamak için bu organların kullandığı araçlar ikna ve diplomatik baskının ötesine geçmemektedir. Kyoto Protokolü Uygunluk Mekanizması kapsamında, devletlerin antlaşma hakları askıya alınabilmektedir. Asya, Latin Amerika ve Afrika'daki birçok devlet, çoğunlukla kaynak yetersizliği nedeniyle raporlama görevlerine tam olarak uymadığından, daha az etkili olsa da uyumun sağlanmasının başka bir yolunun sözleşmeye dayalı raporlama yükümlülükleri olduğu söylenebilir.

K. Çatışan İnsan Haklarının Uzlaştırılması ve İzlenecek Yol

Daha önce de ele alındığı üzere, iklim değişikliği söz konusu olduğunda konuya mağdur yönünden bakış açısı sunmak insan hakları madalyonunun sadece bir yüzüdür. Öteki yüzü ise, iklim değişikliğinin insan faaliyeti kaynaklı nedenlerin azaltılmasıyla, yani sera gazı salımları, ormansızlaşma ve sıcaklık artışı mağdurlarının insan hakları ihlallerinin seviyesinin azaltılması

¹³⁸ Bunun iklim değişikliğiyle ilgili olması gerekmemektedir. Örneğin, Zimbabwe Hükümeti, Güney Afrika Kalkınma Topluluğu Mahkemesi'nin devlet tarafından kamulaştırılan özel mülkün iadesine ve tazminata hükmeden bir kararını yerine getirmeyi reddetmiştir. Ulusal mahkemelerin bu konuda verdiği kararlar hükümetin görüşünü desteklemiştir.

nedeniyle sera gazı salımına neden olanların insan haklarının ihlal edilebileceği ihtimalidir. İkinci ihtimalde sözü edilen insan hakları, ticaret ve teşebbüs özgürlüğünü içermekte olup üretim kapasitesi kısıtlanacak olan kurulu bir işletme bir malvarlığını temsil ettiğinden belirli bir ölçüde mülkiyet hakkını da içine alacaktır. Ancak burada işletmenin üretim kapasitesinin kısıtlanması üzerine ticarî gayrimenkulün değer kaybına uğraması ihtimalinden bahsedilmemektedir.

Buna ek olarak, ekonomik üretim, sera gazı üreten ticarî faaliyetlerin azalmasından zarar göreceğinden ekonomik gelişme için topluluk hakları da söz konusu olabilecektir. Ticaret özgürlüğü ve mülkiyet hakları ile gelişme hakkının, buna karşılık gelen temel ahlâkî değerlerle desteklenen hukuk sistemi tarafından tanınmış insan hakları olduğu daha önce belirtilmişti.

Öte yandan meseleyi daha karmaşık hale getiren husus, orman kaybına son vermenin ve sıcaklık artışı mağdurlarının haklarını korumaya yardımcı olan diğer karbon yutaklarının tahrip edilmesinin durdurulmasının (yasal) orman tomrukçularının, kereste tüccarlarının ve diğer yutakları yok eden girişimcilerin olası haklarını ihlal edebileceğidir. Bu haklar yukarıda zikredilen ticaret özgürlüğü hakkı, mülkiyet hakkı ve birey topluluklarının gelişme hakkından müteşekkildir.

İklim değişikliği rejimindeki insan hakları koruma rejiminin kapsamının esnek olması gerektiği ve bu rejimin sıfır toplamlı bir oyunda [yani bir tarafın kazanmasının diğer tarafın kaybetmesine bağlı olduğu bir koşulda] birbiriyle çatışan insan hakları arasındaki her türlü karşıtlığı azaltması gerektiği açıktır.

İklim değişikliği mağdurlarının insan haklarını, yani yaşam, sağlık, mülkiyet ve ticarî faaliyet hakları ve birey topluluklarının gelişme haklarını iyileştirmeyi ve bunlara sağlıklı bir çevre hakkını eklemeyi düşündüğümüzde, iklim değişikliği mağdurlarının haklarının korunmasının birçok durumda gaz salımına neden olanların kazançlı ticarî faaliyetlerinin kısıtlanmasını meydana getireceğini göz önünde bulundurmak gerekmektedir. Bazı durumlarda, bu kısıtlama doğal olarak bireylerin mallarının büyük oranda değer kaybına uğramasına ve ulusal ekonomilerin yavaşlamasına yol açabilecektir.

Yukarıda açıklanan sera gazı neredeyse sadece endüstriyel faaliyetler veya endüstriyel olarak üretilen ürünlerin kullanımıyla yayıldığından ve zararlı sera gazı ürünlerinin büyük bir kısmının insan hakları ile korunan faaliyetlerle üretildiğini belirtmek zorunda olduğumuz için, insan haklarını çok ciddi bir şekilde koruyarak hakların ihlal edilmesi sorununu göz önünde bulundurmalıyız. Sera gazı üretiminin zorla azaltılması insan hakları ihlali anlamına geldiğinden, bu husus sera gazı salımına neden olanların insan

hakları karşısında dikkatle ölçülüp tartılmalıdır. Ayrıca, sera gazının zorla azaltılması hususunun toplulukların insan haklarını, bilhassa, yalnızca sera gazı salımına neden olanların değil, aynı zamanda iklim değişikliği mağdurlarının (ki bunların bazıları kendilerini mücadelenin her iki tarafında da bulabilecektir) ve gelişme tüm ekonomileri ilgilendirdiği için sera gazından etkilenmeyen üçüncü kişilerden oluşan bir topluluğun hakkı olan gelişme hakkını ihlal edebileceğini dikkate almalıyız.

Öte yandan, bireysel kazanımların ve ekonomik büyümenin sürdürülmesi ve artırılması söz konusu olduğunda, yaşam, sağlık, mülkiyet ve ticarî kazanca verilen zarara ne kadar müsamaha gösterilebileceğine dair genel ve soyut bir formül bulmak zor görünmektedir. Sorun yalnızca hangi kazanımın daha ağır bastığının anlaşılması için bunların karşılaştırılması meselesi olsaydı, daha fazla getirisi olanın önceliğe sahip olduğu mantığıyla sorun nicel olarak çözülebilirdi. Ne var ki, hemen hemen tüm durumlarda, dikkate alınması gereken daha birçok husus vardır. Bunlardan sadece biri, söz konusu sonuçların ortaya çıktığı zaman dilimidir. Bir kirleticinin kazanımları elde etmesine ve ekonominin gelişmesine katkıda bulunmasına ne kadar süre izin verilmelidir? Doğal kaynakların yenilenmesi ne kadar sürmektedir? Bu zaman dilimleri yeterli düzeyde belirlenebilir mi?

Daha yüksek kazanç elde edilmesi hususu, ev ve geçim kaybına, açlıktan ölme tehdidinde yahut başa çıkılamayan, ekonomileri ve -suç işlenmesi ile sivil ve devletler arası savaşlar haricindeki- siyasî sistemleri zayıflatan insanî felaketselere neden olan vatanından kopmuş insanların göçüne kıyasla ne anlama gelmektedir?

Bu koruma alanlarının dengelenmesinin özellikle sorunlu bir yönü, bunun bireyler veya ülkeler açısından gerçekleştirilememesidir. Genel bir yaklaşım olarak Kirletici B'ye karşı Mağdur A tercihi yapılamayacaktır. Kitle etkileri ele alındığından sorun küresel ölçekte dikkate alınmalıdır. Ayrıca, her bir kirleticinin ya da her ülkenin belirli insan hakları ihlallerinde ve zararlarında ne ölçüde payı olduğunu belirlemek mümkün olmadığından, küresel çözümler aranmalıdır. Bu nedenle, ihlalleri ve zararları kanıtlamak zor olduğundan kirleticilere veya devletlere yönelik tazminat talepleri çoğu durumda başarısızlığa mahkûmdur. Dolayısıyla, devletleri belirli miktarları aşan salımlara izin vermemekten sorumlu tutarken, kabul edilebilir bir küresel toplam salım miktarı elde etmek için her devletin kendisini belli bir miktarla sınırlaması gerektiğinin farkında olmak oldukça önemlidir¹³⁹.

¹³⁹ Bu durumun kendi içinde ulusal egemenliği sınırlandırdığı konusunda şüphe yoktur. Ancak gazların ve iklimin hiçbir ulusal sınır tanımadığı göz önüne alındığında uluslararası

O halde dengeleme problemi iki düzeyde ortaya çıkmaktadır. Birincisi, ülkedeki toplam salım miktarının belirlenmesinde; ikincisi ise ulusal düzeyde, birleşik ulusal salım miktarında kimin olumsuz katkı sağlamasına müsaade edildiği ve buna ne ölçüde müsaade edildiğinin belirlenmesi gerektiğinde ortaya çıkmaktadır.

Dengeleme sorunuyla başa çıkmanın bir yolu katılım hakları yoluyla. Bunlar esasa değil usule ilişkin insan hakları olarak görülürler. Katılım hakları, toplulukların ve hatta ilgili bireylerin çıkarlarını ve fikirlerini dile getirerek kanun yapma sürecine katılabilmelerini sağlamakta ve bu şekilde insan haklarıyla ilgili mevzuatın akıbetini belirlemektedir. Böylece çıkarlar açıkça tartışılabilecektir; kaldı ki çıkarların dengelenmesi aleni bir meseledir. Bunun sonucu olarak, bu tür çıkarlar daha derinlemesine incelenebilirler ve böylece ortaya çıkan mevzuat ve insan hakları korumasının kapsamı daha az tartışmalı olur.

Bir katılım hakkının bir insan hakkı olarak temiz bir çevreye sahip olma hakkına eklenmiş olarak görülebilmesi ya da bunun kendi içinde ayrıca bir insan hakkı olmadığı¹⁴⁰ yönünde değerlendirilip değerlendirilmemesi bir akademik tartışmanın konusu olabilecektir. Önemli olan, bu tür katılım haklarının, çatışan insan haklarının yatıştırıcı bir şekilde dengelenmesine büyük ölçüde yardımcı olmasıdır. Örneğin, daha önce bahsedilen 1998 Aarhus Sözleşmesi¹⁴¹, bu tür kararlarda ‘halkın ilgili kesimine’¹⁴² katılım hakları vermektedir. Dolayısıyla çıkar toplulukları, her bir ülke ile ilgili olarak uzlaşmaların müzakere edilmesinde büyük etkiye sahip olabilmektedir.

Ancak, tüm yasal karar alma süreçlerinde olduğu gibi, son söz karar verme yetkisine sahip olanlara aittir. Karar verme yetkisine sahip olanlar son tahlilde bu hakları birbirleriyle nasıl dengeleyebileceklerdir? Buna cevap verebilmek için anılan hakların arkasındaki menfaatleri koruma ihtiyacına bakılması gerekmekte olup; bu değerlendirme ahlâkî parametrelerin yanı sıra mevcut yasal hükümlerin sınırları içinde yapılmalıdır.

hukukun (ve bu konuda realpolitığın) temel ilkesi olarak ulusal egemenlik ilkesinin açıkça değiştirilmesi gerekmektedir. Ayrıca bkz. *Werner Scholtz*'un bu yayının ikinci cildinde bulunan çalışması: *Greening Permanent Sovereignty through the Common Concern in the Climate Change Regime: Awake Custodial Sovereignty!* ([Özgün makalenin yayımlandığı] kitabın II. Cildi içerisinde)

¹⁴⁰ Birnie et al. (2009:290).

¹⁴¹ UN Treaty Series, International Legal Materials, 37 (1998:999).

¹⁴² Ibid. madde 2(5).

Genel anlamda söylenecek olursa, yaşam alanlarının, hayatı -imkânsız hale getirmiyor ise de- son derece zor ve tatsız bir hale getirecek biçimde değiştirilmesi nedeniyle, üreticinin kazancını artırma menfaati ve buna bağlı olarak büyüyen bir ekonomi, bireylerin hayatını kaybetmemesi veya tamamen mülksüzleştirilip geçim kaynaklarından mahrum bırakılmaması ve toplulukların yaşanabilir bir çevreye sahip olabilme menfaatlerine göre daha düşük bir temel ihtiyacı ortaya koymaktadır.

Bu nedenle, sera gazı salımına neden olanların çıkarları genellikle korunmaya daha az değerlidir¹⁴³. Bununla birlikte makul şekilde değerlendirilmiş büyük bir çoğunluk da elbette her zaman önem arz edecektir. Söz gelimi, salımların neden olduğu iklim değişikliğinin sonuçları düşük ise, örneğin deniz seviyesinin 1 cm yükselmesi muazzam ekonomik avantajlarla (sermaye kazançları ve istihdam yaratılmasıyla) kıyaslandığında ekonomik avantajlar galebe çalacak ve öncelik elde edecektir¹⁴⁴.

Ancak, bir değer yargısı içerdiğinden bahsi geçen etkilerin öneminin belirlenmesi yeterli çoğunluğun ne olacağının takdiri kadar zordur. Bu tür değerlendirmeler için rehber ilkeler, yukarıda kereste ticareti ile karbon yutaklarının azaltılmasına atıfta bulunularak bahsedilen GTTGA Madde XX (b)'de belirtilmiştir. Ne var ki söz konusu rehber ilkeler oldukça belirsizdir. Madde XX (b)'deki temel kriter 'gerekli olma' terimidir. Çatışan haklar bağlamında gerekliliklerin değerlendirilmesi, büyük ölçüde GTTGA'da ifade edilmeyen değerlere ve çıkarlara dayanmaktadır. Daha da kötüsü ilke olarak uygulanabilecek mevcut bir karar bulunmamaktadır. GTTGA'nın amacı serbest ticareti teşvik etmek olduğundan, anılan belge, iklim değişikliğini önlemek amacıyla ticareti düzenlemek şeklinde yorumlanmamalıdır. Haliyle söz konusu anlaşmanın iklim değişikliğine ilişkin ortaya koyduğu görüşün ihtiyatlı ve sınırlandırıcı bir şekilde anlaşılması gerekmektedir.

Yine de uluslararası iklim rejimi -genel olarak atıfta bulunulan iklim sözleşmelerinde ve bu sözleşmelerde ifade edildiği üzere- risk altında olan söz konusu menfaatleri ve değerleri dengelemek için genel ilkeler belirlemektedir¹⁴⁵. Münferit durumlarda daha ileri düzenlemeler yapılması ve kararlar alınması için bunların kullanılması gerekmektedir.

¹⁴³ *Pine Valley Developments Ltd v Ireland* (1991), European Court of Human Rights, *International Environmental Law Review* (2001:287). Aynı zamanda bkz. *Katsoulis & Others v Greece* (2004), European Court of Human Rights, at 287.

¹⁴⁴ *Hatton v. United Kingdom* (2003), European Court of Human Rights, at 126.

¹⁴⁵ Bkz. Ulusal politikalara ilişkin yönergeler için [özgün makalenin içinde yayımlandığı] kitap] 6. Bölüm.

Böyle bir ilke, sera gazı salımlarında fazladan oluşabilecek artışı durdurabilir görünmektedir. Bu amaç aynı zamanda insan haklarının yorumlanmasına da yansımaktadır. Zira bu tür hakların, halihazırda mevcut salımlardan kaynaklananların ötesindeki ihlallere karşı korunması gerekmektedir.

Bize göre, salım artışlarını sınırlama yaklaşımı temel insan hakları kavramlarıyla çatışmamaktadır. Tüm insan hakları, özlerine dokunulmadığı sürece diğer insanların hakları tarafından sınırlandırılmaya tabidir. Örneğin, Pasifik'te deniz seviyesinin altındaki adalarda yaşayan çok sayıda insan, sera gazı salımları nedeniyle gelecekte sular altında kalma tehdidiyle karşı karşıya kalırsa, bu insanların temel insan haklarını korumak için dünya çapında harekete geçmek gerekebilecektir.

BM Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi, devletlerin asgari bir yaşam standardı sağlamak için bir 'temel asgari yükümlülüğü'nün bulunduğunu belirtmektedir¹⁴⁶. Devletler sınırlı kaynaklarla faaliyet göstermek zorunda kalacağından bu durumun bütçe tahsisleri üzerinde bir etkisi olacağı açıktır.

Mevcut salım seviyelerinin devamının temel insan haklarına ciddi tehditler oluşturduğu dikkate alındığında izlenecek yol, salım seviyesini düşürmek için daha başka, daha zorlayıcı ve daha kesin araçlar yaratmak olmalıdır. Elbette bu durum iş ve malvarlığı kayıplarına neden olabilecektir. Ancak öncelikle, bu kayıplar malvarlığı ve fırsatları olan insan topluluklarının uğradığı kayıplar olduğundan ekonomiler orta derecede zarar görecektir; ki bu zarar yaşam, sağlık, barınak ve -çok daha temel düzeyde olan- malvarlığı ve fırsatların kaybindan daha az ağırlık taşımaktadır. İkinci olarak ise, sera gazı salımına neden olanların faaliyetlerini gerekli olan standartlara göre ayarlamaları, örneğin çölleşmeye maruz kalan tarım arazilerinde çiftçilik yapmaktan, çok daha kolay ve uygulanabilir. Bununla birlikte, iki çıkar grubu arasındaki çatışmayı ele alabilmek için bir mekanizma bulunmalıdır.

Daha genel bir ifadeyle, insanlığın ortak çıkarlarına bireysel çıkarlar karşısında genel bir tercih önceliği verilmesi gerekmektedir¹⁴⁷. Bu ise, insan hakları meseleleri hakkında küresel bir bakış açısıyla daha fazla farkındalığa ve sorumluluğa doğru, sonraki hukukî düzenlemelerin temelini oluşturacak, bir politika değişikliğini gerektirmektedir¹⁴⁸.

¹⁴⁶ UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights, General Comment No. 14 (2000).

¹⁴⁷ Msafiri (2007:60-63).

¹⁴⁸ Ibid.

KAYNAKÇA

- Annan, Kofi**, 2000, Foreword, in: Economic Commission for Europe, *The Aarhus Convention: An Implementation Guide*, Geneva, United Nations Economic Commission for Europe.
- Bentham, Jeremy**, 1843, Anarchical Fallacies, Being an Examination of the Declaration of Rights Issued during the French Revolution (1792), republished in Bowring, John (Ed.), *The Works of Jeremy Bentham*, Edinburgh, William Tait, II (1843), 362, 523.
- Birnie, Patricia, Alan Boyle & Catherine Redgwell**, 2009, *International Law and the Environment* (Third Edition), New York, Oxford University Press. Bowring, John (Ed.), 1843, *The Works of Jeremy Bentham*, Edinburgh, William Tait, II (1843).
- Churchill, Robin & David Freestone**, 1991, *International Law and Global Climate Change*, London, Graham & Trotman.
- Coleman, S. James**, 1990, *Foundations of Social Theory*, Cambridge, Mass, The Belknap Press of Harvard University Press.
- Di Fabio, Udo**, 2009, Grundrechte als Argument – Drittwirkungslehre und Wertordnungsidee, in: Herdegen, Matthias, Hans Hugo Klein, Juergen Papier & Rupert Scholz (Eds), *Staatsrecht und Politik: Festschrift für Roman Herzog zum 75. Geburtstag*, München, C.H. Beck, 35–48.
- Foster, Mark Edward**, 1998, Trade and Environment: Making Room for Environmental Trade Measures within the GATT, *Southern California Law Review* 71, 393–443.
- Francioni, Francesco**, 2001, *Environment, Human Rights and International Trade*, Oxford, Hart Publishing.
- Guruswamy, Lakshwam D., Geoffrey W.R. Palmer, Burns H. Weston, & Jonathan C. Carlson**, 1999, *International Environmental Law and World Order: A Problem-oriented Coursebook* (Second Edition), St Paul, MN, West Group.
- Hart, Herbert**, 1955, Are There Any Natural Rights?, *The Philosophical Review* 64, 175– 191.
- Helm, Dieter & Hepburn Cameron** (Eds), 2009, *The Economics and Politics of Climate Change*, Oxford, Oxford University Press.
- Hinz, Manfred O.**, 2012, Agenda 21 – On the Legal Obligation to Strengthen Local Levels of Societies (including Traditional Authorities) in Support of Sustainable Development, in: Hinz, Manfred O., Oliver C. Ruppel & Clever Mapaure (Eds),

Knowledge Lives in the Lake: Case Studies in Environmental and Customary Law from Southern Africa, Windhoek, Namibia Scientific Society, 1–28.

Hinz, Manfred O. & Oliver C. Ruppel (Eds), 2008, *Biodiversity and the Ancestors: Challenges to Customary and Environmental Law: Case Studies from Namibia*, Windhoek, Namibia Scientific Society.

ICHRP/International Council on Human Rights Policy, 2008, *Climate Change and Human Rights – A Rough Guide*, Geneva, ICHR.

IPCC/Intergovernmental Panel on Climate Change, 1995, *Climate Change 1995 – The Science of Climate Change*, Contribution of WGI to the Second Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate, Houghton, John T., Luiz G. Meira Filho, Bruce A. Callander, Nigel Harris, Arie Kattenberg & Kathy Maskell (Eds), Cambridge, Cambridge University Press.

IPCC/Intergovernmental Panel on Climate Change, 2007, Summary for Policymakers, in: Susan Solomon, Dahe Qin, Martin Manning, Zhenlin Chen, Melinda Marquis, Kristen B. Averyt, Melinda Tignor & Henry L. Miller (Eds), *Climate Change 2007: The Physical Science Basis. Contribution of Working Group I to the Fourth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*, Cambridge, Cambridge University Press, 1-18.

KAS/Konrad Adenauer Stiftung (Eds), 2011, *Report 2011*, St Augustin/Berlin, KAS.

Kibel, Paul S., 1996, Reconstructing the Marketplace: The International Timber Trade and Forest Protection, *New York University Environmental Law Journal* 5, 735–795.

Kindt, John Warren & Samuel Pyeatt Menefee, 1989, The Vexing Problem of Ozone Depletion in International Law and Policy, *Texas International Law Journal* 24, 261– 282.

McInerney-Lankford, Siobhan, Marc Darrow & Lavanja Rajamani, 2011, *Human Rights and Climate Change: A Review of the International Legal Dimensions*, Washington, DC, The World Bank.

Msafiri, Aidan, 2007, *Towards a Credible Environmental Ethics for Africa: A Tanzanian Perspective*, Nairobi, Catholic University of East Africa (CUEA) Publications.

Mwebaza, Rose, 2009, Climate Change and the International Human Rights Framework in Africa, in: Mwebaza, Rose and Luis J. Kotze (Eds), *Environmental Governance and Climate Change in Africa: Legal Perspectives*, Institute for Security Studies (ISS) Monograph 167, Pretoria, ISS, 227–262.

- Ruppel, Oliver C.**, 2009, Third-generation Human Rights and the Protection of the Environment in Namibia, in: Horn, Nico & Anton Boesl (Eds), *Human Rights and the Rule of Law in Namibia*, Windhoek, Macmillan, 101–120.
- Ruppel, Oliver C.**, 2011, Climate Change and Human Vulnerability in Africa, in: Ruppel, Oliver C. & Katharina Ruppel-Schlichting (Eds), *Environmental Law and Policy in Namibia*, Windhoek, Orumbonde Press, 308–315.
- Ruppel, Oliver C. and Katharina Ruppel-Schlichting**, 2012, Climate Change and Human Security: Relevant for Regional Integration in SADC?, in: Hartzenberg, Trudi, Gerhard Erasmus & André du Pisani (Eds), *Monitoring Regional Integration in Southern Africa: Yearbook 2011*, Stellenbosch/Johannesburg, The Trade Law Centre for Southern Africa (tralac) & Konrad-Adenauer-Stiftung, 32–71.
- Sen, Amartya**, 2009, *The Idea of Justice*, London, Penguin Books.
- Swain, Ashok, Swain Ranjula Bali, Anders Thamné & Florian Krampe**, 2011, *Climate Change and the Risk of Violent Conflicts in Southern Africa*, Uppsala/Pretoria, Center for Sustainable Development, Uppsala University/Global Crisis Solutions.