

## SINIRLARÖTESİ ÇEVRE KİRLENMELERİNDEN DOĞAN KANUNLAR İHTİLAFI

Ar. Gör. Arzu OĞUZ (\*)

### GİRİŞ

Bugün artık kamuoyunun büyük bir bölümü tarafından bilinmektedir ki, teknolojik gelişmelerin boyutlarıyla birlikte büyüyen «çevre kirlenmesi» olgusu, insan sağlığını önemli ölçüde tehdit eder niteliğe bürünmüştür. Çevre kirlenmesi olgusu ile ilgili yaşanan pek çok örnek, bütün dünyayı adeta alârna geçirmiş, doğal çevrenin, bozulması ve ekolojik dengenin değişmesi tehlikesi, insan türünün geleceği üzerinde endişeler yaratmıştır.

Kirleten etkenlerin, hava, su ve toprak gibi doğal çevre unsurlarına sokulması, bireylere, toplumlara ve eşyalara, gözle görülebilir, ağır zararlar vermektedir. Nitekim, Japonya'da, binlerce kişi, civa bulaşmış balık yemek suretiyle zehirlenmiş ve ölmüşlerdir, yüzbinlercesi de bu zehirlenmeden dolayı **minamata** denilen bir hastalığa yakalanmışlardır. Yine aynı biçimde, radyoaktiviteye maruz kalan kişiler, gerek geçici, gerekse sürekli fiziksel zararlara uğrayabilecek kadar etkilenebilmektedirler. Bu etkiler, genellikle, kansere yakalanma veya genetik zararlar biçiminde ortaya çıkarlar. Zararlı etkenler, balıkçılığa, gemilere, limanlara ve deniz kıyılarına da zarar verebilir. Böylece, bireyler ve özellikle denizden veya turizmde gelir sağlayan halk, büyük ekonomik kayıplara uğrayabilecekleri gibi, kirlenme, doğal çevrede uzun sürede düzilemez değişiklikler yaratabilir (1). Gerçekten, günümüzde çevre kirlenmesinin en belirgin özelliklerinden biri, kirlenme olayının gözümüzün önünde gerçekleşmesine karşın, sonuçların çok uzun bir zaman süreci içerisinde ortaya çıkmasıdır. Ancak çok sayıda örneği verilebilecek bu olgular, dünyamızı çoktan olumsuz yönde etkilemeye başlamıştır. Dünyanın iklimi yavaş yavaş değiştiği gibi,

(\*) A.Ü. Hukuk Fakültesi Roma Özel Hukuku Anabilim Dalı.

(1) PONTAVICE, E.: «Compensation for Transfrontier Pollution Damage», Legal Aspects of Transfrontier Pollution, OECD., 1977, sh. 412 vd.

karada ve özellikle denizlerde pek çok canlı türü yok olmaktadır (2).

Kirlenme sorunlarının büyük bir bölümü içsel (dahili)'dir. Çünkü, kirlenen hava, su ve toprak genellikle belli ülkelerin sınırları içinde kalır. Bu nedenle, bu sorunlara ilişkin mevzuat ve uygulama da içseldir. Bununla birlikte, doğal çevrenin unsurlarından hava ve su ulusal sınırları aşabilirler. Bu bağlamda, karşımıza çevre kirlenmesinin sınırlarötesine taşması olgusu çıkar (3). Sınırlarötesi kirlenme, bir devletin ülkesinde ortaya çıkan herhangi bir atık madde veya zarara yol açabilecek bir başka etkenin, hava, su gibi doğal çevre unsurları yolu ile, diğer bir devletin ülkesine girmesi olarak tanımlanabilir (4). Sınırlarötesi çevre kirlenmesi, pek çok biçimde ortaya çıkabilir. Bir ya da bir kaç ülkenin ulusal sınırlarının içine giren göl veya nehirlerin kirletilmesi yoluyla ortaya çıkabileceği gibi, yine bir ya da bir kaç ülkenin ulusal sınırlarının üzerine yayılan havanın kirletilmesi yoluyla da ortaya çıkabilir. Doğaldır ki, sınırlarötesi çevre kirlenmeleri, içsel çevre kirlenmeleri ile bir tutulamaz. İçsel çevre kirlenmeleri için getirilen iç maddi hukuka ilişkin çözümler, sınırlarötesi çevre kirlenmeleri için yeterli değildir. Bu durum, sınırlarötesi çevre kirlenmeleri ve bu kirlenmelerden doğan zararlar sorununa çözüm getirebilmek için, ne gibi hukukî düzenlemeler ve uygulama yapılması gerektiği konusunda çalışılması gereğini ortaya koymaktadır (5). Teknolojik gelişmeler sonucunda yüksek oranda zehirli üretimlerin ortaya çıkması, ulaşım mekanizması, kimyasal ve radyoaktif maddeler nedeniyle ortaya çıkan bakterilerin yayılmasının denetlenememesi gibi nedenlerle, hava ve su yoluyla içsel sınırların dışına taşan kirlenmeler başka bir devletin ülkesinde zarara yol açmaktadır. Bu gibi zararlar için tazminat ödenmesi, yalnız ulusal değil, uluslararası alanda da zorluklar ortaya çıkarabilir. Çözüm için en uygun düşünce biçimi, sorunun ulusal düzey-

- (2) KAISER, K.: «International Dimensions of the Environmental Problem», Law and State (1973). C. VIII, sh. 79 vd.
- (3) STEIN, R.: «Legal and Institutional Aspects of Transfrontier Pollution Control, Problems in Transfrontier Pollution, Record of a Seminar on Economic and Legal Aspects of Transfrontier Pollution Held at the OECD in August 1972, sh. 287 vd.
- (4) PONTAVICE, sh. 413; SCOTT, A.-BRAMSEN, C.B.: «Draft Guiding Principles Concerning Transfrontier Pollution, Problems of Transfrontier Pollution, OECD 1974, sh. 301 vd.
- (5) STEIN, sh. 288.

de değil, uluslararası boyutta ve uluslararası hukuka göre ele alınarak çözüme kavuşturulmasıdır (6).

## II — SINIRLARÖTESİ ÇEVRE KIRLENMELERİNDEN DOĞAN ZARARLARDAN SORUMLULUK

Sınırlarötesi çevre kirlenmesi konusunda ortaya çıkan en önemli hukukî sorun, sorumluluktur. Bu tür çevre kirlenmesi nedeniyle zarar gören kişi, örneğin, başka bir devletin ülkesinde bulunan bir fabrikadan çıkan kimyasal serpintilerin tarladaki ürünü yok etmesi veya yabancı bir ülkedeki lâğım pisliğinin başka bir ülkedeki balıkçılığı etkilemesi gibi nedenlerle, bu zararları için tazminat talep etmek istiyorsa çeşitli zorluklarla karşı karşıya kalır. Öncelikle, çevre zararlarından doğan davaların kendine özgü zorlukları sözkonusu olur. Zarara uğrayan, ilk önce, zararın kaynağını, yani borçlunun kimliğini açıkça belirleyebilmelidir. Uzun menzilli kirlenmelerde ve kirlenmenin birden çok kaynaktan ortaya çıkması gibi durumlarda bu zorluk daha çok kendini gösterir. Zarar gören, çoğu kez, kirliliğin hangi devletten yayıldığını bilmez bile. Sorumlu kişinin belirlenebildiği sınırlarötesi çevre kirlenmelerine çok az rastlanır (7).

Çevreyi kirletmek suretiyle bir başka ülkede zarar veren kişinin sorumluluğu iki düzeyde sözkonusu olabilmektedir : Ulusal düzeyde, uluslararası düzeyde.

### 1 — Ulusal Düzeyde Sorumluluk

Ulusal düzeyde sorumluluğun ileri sürülmesinde, bir ülkede zarar gören kişi ya da kuruluşların bu zarara neden olan kişi ya da kuruluşlara karşı ulusal yargı organları önünde dava açmaları durumunda karşılaşılmaktadır (8). Bu durumda, hangi devletin yargı organlarının yetkili olacağı sorunu ortaya çıkmaktadır. Zarara neden olan faaliyetlerin yapıldığı ülke devletin yargı organları mı, yoksa zararın meydana geldiği ülke devletin yargı

(6) PONTAVICE, sh. 412-413; ZİLELİOĞLU, H.: «Sürdürülebilir Kalkınma Yönünden Çevre Hukuku», Sürdürülebilir Kalkınma Konferansı, 29-30 Kasım 1989, Ankara 1990, sh. 244.

(7) HENDEWERK, W.: Liability for Transfrontier Environmental Damage in the Federal Republic of Germany, Legal Protection of the Environment in Developing Countries, Colloquium of the International Association of Legal Science, August 25-28'th, 1974, sh. 244.

(8) HENDEWERK, sh. 245; PAZARCI, H.: Uluslararası Hukuk Dersleri II, Ankara 1989, sh. 391.

organları mı yetkilidir? Her iki durumda da zarar gören için çeşitli zorluklar sözkonusudur (9).

#### **A — Zarara Neden Olan Faaliyetlerin Yapıldığı Ülkede Dava Açılması Durumunda**

Bu konudaki zorluk daha mahkemeye başvururken ortaya çıkmaktadır. Zira, davanın sonucunu etkileyen usul hukuku hükümlerinde farklılıklar vardır. Örneğin, usule ilişkin masraflar hakkındaki düzenlemeler, bu masraflar için teminat yatırılması, hukuki yardım gibi konularda önemli farklılıklar olabilir (10).

Usule ilişkin yabancı hükümlerdeki farklılıkların davayı kazanma şansını olumsuz yönde etkileyecek kadar önemli olmadığı durumlarda, yabancı uluslararası özel hukukun, yabancı iç madde hükümlere yollama yapan hükümlerinden de zorluk kaynaklanabilir. Bu zorluk, sınırlarötesi kirlenmelerden doğan zararın dava edilmesi durumunda, yabancı hukukun *lex loci delicti commissi* olarak zararın meydana geldiği yer hukuku yerine, zararın verildiği yer hukukunu yeğlemesinden kaynaklanmaktadır. Doğaldır ki, bu yabancı hukuk, mağdurun iç hukukundan farklıdır. Bu farklılıkların çoğu, sorumluluk hukukuna ilişkin olan, belli fiillerden sorumluluk, kusurlu sorumluluk, kusursuz sorumluluk gibi konularda ortaya çıkar. Delil yükünü düzenleyen kurallardaki farklılıklar, üçüncü kişilerin veya çocukların fiillerinden sorumluluk veya zararın miktarının hesaplanması gibi konulardaki farklılıklar da zorluk yaratabilir (11).

Eğer, zarar gören, bu gibi durumlarda, mahallî yetkinin olmaması veya hükmün zararın verildiği devlette tanınıp, tenfiz edilememesi gibi nedenlerle yabancı mahkemeye başvurmuş ise, çeşitli dezavantajlara sahiptir. Örneğin, yabancı dil eksikliği, yabancı yargılama sistemini iyi bilememe ve yabancı bir vekil seçme zorunluluğu gibi. Bu sonuç, davacı zarar görenin, kendi isteği ile başvurmadığı bir hukuk sisteminin mağduru haline gelmesine yol açmaktadır (12).

#### **B — Zararın Meydana Geldiği Ülkede Dava Açılması**

Bu durumda da, davanın açıldığı, zararın meydana geldiği yerin uluslararası özel hukuk kuralları uygulanacaktır. Zarar göre-

(9) PAZARCI, sh. 391.

(10) HENDEWERK, sh. 245.

(11) HENDEWERK, sh. 246.

(12) HENDEWERK, sh. 247.

nin devletin uluslararası özel hukuk kuralları, zarara neden olan faaliyetin yapıldığı ülkenin hukukuna gönderme yapabilir. Bu hukuk da atfa yer vermemiş olabilir. Bundan başka, zarar görenin devletin uluslararası özel hukuku, davacının talebinin doğruluğunun, yalnız zararın ortaya çıktığı yer hukukuna göre değil, aynı zamanda, zararın verildiği yer olan yabancı hukuka göre de kanıtlanması gerektiğini öngörebilir (13).

Görüldüğü gibi, ulusal düzeyde dava açılması durumunda, devletler kendi uluslararası özel hukuk düzenlemeleri ve özellikle kanunlar ihtilâfı kuralları çerçevesinde çözümler getirmektedirler.

## 2 — Uluslararası Düzeyde Sorumluluk

Sorumluluk hukukunun ve usul hukukunun farklı kurallar içermesinden kaynaklanan uluslararası farklılıklar, hukukların birleştirilmesi veya uluslararası komisyonlar kurulması yollarıyla giderilebilir (14).

### A — Hukukların Birleştirilmesi

Atomik sorumluluğa ilişkin pek çok sözleşme, çevre kirlenmesinden zarar görenlerin uluslararası alanda korunması için örnek oluşturabilir. Büyük bir olasılıkla, bu alanda ortaya çıkabilecek zararların çok ağır olması, onların, diğer çevre kirlenmelerinden doğan zararlardan önce sözleşmelere konu olmalarının nedenini oluşturmaktadır. Bu konuda Nükleer Zararlardan Sorumluluğu düzenleyen Paris, Brüksel ve Viyana Konvansiyonları örnek olarak gösterilebilir. Bu konvansiyonlar, nükleer tesislerin ve gemilerin işletilmesinden doğan sorumluluk için uluslararası bir sistem getirmektedirler (15). Bu sözleşmelerin uygulanmasıyla, nükleer bir tesisten doğan sınırlarötesi zararların yabancı mağdurlarına, aynı prosedürün ve aynı sorumluluk ilkelerinin uygulanması garanti edilmiş olmaktadır. Bu, yargı yetkisi, hükümlerin yerine getirilmesi (16) gibi konular için sözkonusudur. Bununla birlikte, bu

(13) HENDEWERK, sh. 250.

(14) HENDEWERK, sh. 257.

(15) Bu sözleşmelerden 29.7.1960 tarihli Paris Sözleşmesi'nin Türkiye tarafından da imzalandığını ve 13.5.1961 tarih, 19806 sayılı Resmî Gazete'de yayımlandığını belirtmek yerinde olur. Ayrıca, bu sözleşmeyi büyük ölçüde değiştiren 28.1.1964 tarihli Ek Protokol da Türkiye tarafından onaylanarak, 13.6.1967 tarih, 12620 sayılı Resmî Gazete'de yayınlamıştır.

(16) Bk. Paris Sözleşmesi md. 6.

sözleşmeler, uluslararası alanda mağdurlara çok az bir eşitlik garanti ederler. Hukukların birleştirilmesinde çok önemli bir rol oynamalarına rağmen, uluslararası alandaki farklılıkları tümüyle gidermezler. Şöyle ki, sözleşen devletler, yasama organları aracılığıyla, sözleşmede belirtilen sınırlar içinde kalmak koşuluyla, daha ağır ya da hafif sorumluluk şartları belirleyebilirler. Sorumluluğun miktarını da belli limitler içinde azaltabilirler veya sözleşmedeki sorumluluktan kurtulma nedenlerinin (17) uygulanamayacağını hükme bağlayabilirler. Yine de bu sözleşmeler, diğer çevre kirlenmelerinden doğan zararlardan sorumlulukta, hukukların birleştirilmesi için örnek olarak alınabilirler (18).

### **B — Uluslararası Komisyonlar**

Uluslararası farklılıkları gidermenin bir yolu da, uluslararası komisyonlar kurmak olabilir. Özellikle, komşu ülkeler arasında kurulacak komisyonlara, bu ülkelerin sınırlar aşıcı çevre kirlenmesi ile birbirlerine verdikleri zararlardan zarar görenler başvurabilirler. Böyle komisyonlar, en azından, sınırın her iki tarafındaki mağdurlara aynı hukukî prosedürü ve sorumluluk ilkelerini uygulamak açısından yararlı olabilir. Böyle bir komisyonun örneğine 1922 yılında Almanya ile Danimarka arasında yapılan, Üçüncü Sınır Anlaşması ile kurulan «Grenzwasserkommission» (Sınırsular Komisyonu) olarak adlandırılan komisyonda rastlanmaktadır. Bu komisyon, Alman ve Danimarkalı temsilcilerden ibarettir ve altı yılda bir kurulur. Komisyonun görevi, anlaşmanın kapsadığı altı sınır suyuna ilişkin sorunları çözmektir. Su basmasına neden olan, balıkçılığa zarar veren veya setlere hasar veren zararlı nesnelere, sınır sularının içine girerse, bundan zarar gören kişiler komisyona gitme hakkına sahiptirler. Komisyon kimin ne kadar tazminat ödeyeceğine ve dava masraflarının kim tarafından karşılanacağına karar verir. Hükme bağlanan tazminat, hukukî icra yolu ile elde edilebilir. Anlaşma, daha ilginç bir hükmü de içermektedir. Komisyonun izni ile açılan işletmeler bile, çevreyi kirlettikleri zaman, bundan doğan zararlardan kurtulamazlar (19).

23.10.1969 tarihli T.C. ile Bulgaristan Halk Cumhuriyeti arasındaki İki Memleket Topraklarından Akan Nehirlerin Sularından Faydalanmada İşbirliği Yapılması Konusundaki Anlaşma (20)'nin

(17) Bk. Paris Sözleşmesi md. 9.

(18) HENDEWERK, sh. 257-258.

(19) HENDEWERK, sh. 259-260.

(20) Anlaşma metni için bk. Düstur, V. Tertip, C. 9/2, sh. 2176 vd.

2. maddesinde kabul edilen, tarafların «birbirine esaslı zarar vermemek» yükümlüğünün kirlenme sorunlarını da içerdiğini kabul etmek gerekir. Dolayısıyla, sorunların da anlaşmanın 8. maddesinde öngörülen Türk-Bulgar Karma Komisyonu'na götürülmesi söz konusu olabilecektir (21). Bulgaristan'daki dört büyük nükleer reaktördeki radyoaktif artıkların, Tunca nehri aracılığıyla Trakya bölgesindeki dere ve çaylara sızdığı, bu dere ve çayların da Ege Denizine dökülmesi sonucu, Saroz Körfezini, orada güneşlenen ve denize giren insanlar için son derece tehlikeli ve kritik bir konuma soktuğunun çeşitli gazete haberlerine konu olduğu (22) şu günlerde, bu anlaşma güncellenmektedir.

### **III — SINIRLARÖTESİ ÇEVRE KİRLENMELERİNDEN DOĞAN SORUMLULUKTA KANUNLAR İHTİLAFI**

#### **1 — Çevre Konusunda Türkiye'nin Taraf Olduğu Sözleşmelere Genel Bir Bakış**

Çevre Konusunda Türkiye'nin Taraf olduğu sözleşmelerin değerlendirilmesine girmeden önce, sözleşmelerin Türk Hukuk düzenindeki hukukî etkisine değinmek gereklidir. Anayasamızın 90. maddesinin son bendine göre, «Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir». Anayasamızın bu hükmü gözönüne alındığında, Türkiye'nin taraf olduğu sözleşmelerin Türk iç hukuk düzeninde sahip oldukları hukukî gücün, en az Çevre Kanunu değerinde olduğunu ve bu sözleşmelerin, iç mevzuatımızın da bir parçası olduğunu kabul etmek gerekir (23).

Ancak çevre konusunda yapılan sözleşmelerin bütün hükümlerinin, iç hukukumuzda doğrudan etkiler doğuracak ve sorunları çözüme bağlayacak hukukî güce sahip oldukları da söylenemez. Genel olarak olduğu gibi, çevre konusunda yapılan sözleşmeler de iki değişik tür hüküm içermektedirler :

i) İleriye yönelik bir takım davranış ve faaliyetlere ilişkin yükümlülükleri içeren hükümler,

ii) Devletin iç hukuk düzeninde etki doğuracak nitelikte ve konunun özüne ilişkin kuralları içeren hükümler.

(21) PAZARCI, H.: «Çevre Sorunları Konusunda Uluslararası Andlaşmalar ve Türkiye», Çevre Kanunu'nun Uygulanması, Ankara 1987, sh. 157.

(22) Bk. 3.2.1990 tarihli Hürriyet Gazetesi.

(23) PAZARCI, Uluslararası Hukuk, sh. 29 vd.

Çevre sorunlarına ilişkin sözleşmelerin daha çok birinci tür hükümler içerdikleri gözlenebilir. Nitekim, Türkiye'nin taraf olduğu sözleşmelerin içerdiği hükümlerin büyük bir bölümü, çevrenin korunması, iyileştirilmesi ve geliştirilmesi yolunda ya öteki devletlerle ve uluslararası örgütlerle yapılacak işbirliği ve ortak çalışma ilişkilerini, ya da ulusal düzeyde yapılacak çalışmaların ve alınacak önlemlerin öteki devletlerle eşgüdümünü düzenlemektedir. Dolayısıyla bu tür sözleşme hükümleri yürütme ve yönetim organlarına yöneliktir (24).

Bu sözleşme hükümlerinin, ilgili yürütme ve yönetim organlarınca yerine getirilmemesinin uluslararası hukuk düzeyindeki etkileri, **pacta sunt servanda** ilkesi gereğince değerlendirilir. Bu çerçevede, taraflardan birinin bir sözleşme hükmünü çiğnemesi durumunda, öteki taraflar lehine, sözleşmeyi tek taraflı fesih hakkı, zarar giderim isteme hakkı gibi bir takım yaptırımlar sözkonusu olabilir (25).

Yetkili organlarımızca uygulanmayan bir sözleşme hükmünün Türk iç hukuku düzeyindeki yaptırımı sorununa gelince, bu konuda sözleşmelerin Anayasamıza göre, yasa hükmünde olması nedeniyle, bunların yerine getirilmemesinin de ilke olarak yasaların uygulanmaması durumunda öngörülen yaptırımlara başvurulmasını gerektireceği ileri sürülmektedir (26). Böylece, yönetimin sözleşme hükmüne uymaması nedeniyle doğrudan zarar gören kişilerin yönetimi dava ederek zarar giderim isteme hakları bulunduğunu da kabul etmek gerekecektir. Ancak, yürütme ve yönetim organlarına davranış yükümlülükleri getiren sözleşme hükümlerinin gerek uluslararası hukuk düzeyinde, gerekse Türk iç hukuk düzeyinde yaptırım uygulanmasını gerektirebilmesi için, yerine getirilmeyen hükümlerin, bu organlara çok açık ve kesin görevler vermesi zorunludur. Örneğin, bu konuda Türkiye'nin taraf olduğu önemli sözleşmelerden biri olan, 13.11.1979 tarihli Cenevre Uzun Menzilli Sınırlar Ötesi Hava Kirlenmesi Sözleşmesinin 6. maddesinde öngörülen hükme (27) dayanarak ne uluslararası ne

(24) PAZARCI, Çevre Sorunları, sh. 147.

(25) PAZARCI, Çevre Sorunları, sh. 147.

(26) PAZARCI, Çevre Sorunları, sh. 148.

(27) «...devam eden araştırma, bilgi değişimi, gözetleme ve bunların sonucunu, yerel ve diğer çabaların maliyetini ve etkisini gözönünde tutarak, her Akit Taraf, özellikle yeni veya yeniden inşa edilmiş tesislerden neşet eden hava kirliliği ile mücadele etmek için, hava kalite idaresi sistemi dahil, özellikle ekonomik bakımdan uygun düşük ve atık-



de ulusal düzeyde yürütme ve yönetim organlarının sorumluluğunu ileri sürmek olanağı vardır (28). Buna karşılık, 16.2.1976 tarihli Akdeniz'in Gemilerden ve Uçaklardan Vaki Olan Boşaltma sonucunda Kirlenmeden Korunmasına Ait Protokol (29)'un 10. maddesinde öngörülen ve Akdeniz'e atılabilecek artıklar ve maddeler için izin verme yetkisini kullanacak olan organların oluşturulmaması, hem uluslararası düzeyde, hem de, kişilerin bu ihmalden zarar görmeleri durumunda ulusal düzeyde yönetimin sorumluluğuna yol açabilecek bir hükümdür (30).

Türkiye'nin taraf olduğu sözleşmelerin çevre sorunlarının özüne ilişkin hükümler içermesi durumunda ise, bu hükümlerin Türk iç hukukunda bir yasa gibi uygulanmaları gerekmektedir. Bu tür hükümler, hem yönetimi, hem yargı organlarını ve hem de kişilere yönelik hükümler içeriyorlarsa, kişileri bağlar niteliktedir (31).

Çevre konusundaki sözleşmelerin hangi konuları kapsadığına bakıldığında, aşağıdaki konuları kapsayan sözleşmelerin doğrudan veya dolaylı olarak çevre sorunları ile ilgili hükümler içerdikleri görülmektedir: i) Tarım, ii) Hava kirlenmesi, iii) gıda maddeleri, iv) gürültü, v) zehirleyici etkileri olan silahlar, vi) hayvanlar, vii) ekonomik gelişme, viii) su kirlenmesi, ix) su kaynakları, x) enerji, xi) uzay, xii) yabancı fauna ve flora, xiii) ormanlar, xiv) deniz, xv) deniz kirlenmesi, xvi) meteoroloji, xvii) doğa korunması, xviii) nükleer silahlanma, xix) nükleer zararlar, xx) nükleer enerji, xxi) kültürel miras, xxii) balıkçılık, xxiii) bitkiler, xxiv) sağlık, xxv) tehlikeli maddeler (32).

Türkiye'nin çevre konusunda taraf olduğu uluslararası sözleşmelerin hükümlerine tek tek değinmek bu çalışmanın sınırlı kapsamı içerisinde olanaksızdır (33). Sözleşmeler, somut olayların özelliklerine göre devreye girebilecek ve uygulama alanı bulabileceklerdir. Ancak bu sözleşmeler incelendiğinde, pek çok çevre so-

---

suz teknoloji olmak üzere, dengeli kalkınma ile uyum içinde denetim önlemleri dahil olmak üzere, en iyi politika ve stratejiyi geliştirmeyi taahhüt eder».

(28) R.G., 23 Mart 1983, S. 17996, sh. 3.

(29) R.G., 12 Haziran 1981, S. 17368, sh. 13.

(30) PAZARCI, Çevre Sorunları, sh. 148.

(31) PAZARCI, Çevre Sorunları, sh. 149.

(32) PAZARCI, Çevre Sorunları, sh. 151 vd.

(33) Bu konuda daha geniş bilgi için bk. PAZARCI, Çevre Sorunları, sh. 151 vd.

rununun çözüme kavuşturulması için yeterli olmadıkları görülecektir. Ayrıca bu sözleşmelerin uluslararası maddi hukuk kuralları ve bağlama kuralları getirmemeleri nedeniyle «kanunlar ihtilâfı» kuralları devreye girecektir.

## 2 — Sınırlarötesi Çevre Kirlenmesinden Doğan Zararlardan Sorumluluğun Vasıflandırılması Sorunu

### A — Genel Olarak

Vasıflandırma, insan zihninin olağan bir işlemidir. Hukukta, hukukî olay ve ilişkiler niteliklerine göre sınıflandırılmışlardır. İç maddi hukukta belli hukukî kavramlarla belli bir hukuk kategorisinin içeriği anlatılmak istenmektedir. Herhangi bir hukukî olay ya da ilişkiye uygulanacak iç maddi hukuk kuralı, o olay ve ilişkinin niteliğinin belirlenmesi ile gerçekleşir (34).

Kanunlar ihtilâfı hukuku alanında yabancı unsurlu ihtilâfı çözmekle yükümlü olan hâkim, önündeki hukukî ilişkinin niteliğini saptamak zorundadır (35). Aksi halde, uygulanacak hukuk doğru olarak belirlenemeyecektir. Zira, vasıflandırma, yabancı unsurlu hukukî olay ve ilişkilere uygulanacak bağlama kuralının saptanması işlevini görür (36). Bu nedenle, sınırlarötesi çevre kirlenmesinden doğan zararlar nedeniyle hukukî bir ihtilâf söz konusu olduğunda, hâkim, öncelikle bu olayın hangi soyut hukukî kategori, kavram veya kurum içerisinde değerlendirildiğini araştırmak zorundadır.

### B — Türk İç Maddi Hukukunda Çevre Kirlenmesinden Doğan Zararlardan Sorumluluğun «Geniş Anlamda Haksız Fiil Sorumluluğu» Olarak Vasıflandırılması

Önce, sınırlarötesi çevre kirlenmelerinden doğan zararlardan sorumluluğun iç maddi hukukumuzda vasıflandırılması gerekmektedir. Çevrenin kirletilmesinden doğan zararın giderilmesini düzenleyen 2872 sayılı Çevre Kanunu (37)'nin 3.3.1988 tarihli, 3416

(34) ÇELİKEL, A.: Milletlerarası Özel Hukuk, İstanbul 1987, sh. 73.

(35) ULUOCAK, N.: Kanunlar İhtilâfı, İstanbul 1971, sh. 193; BERKİ, O.F.: Türk Hukukunda Kanun İhtilâfları, Ankara 1971, sh. 37; GÖGER, E.: Haksız Fiilden Doğan Borçların Tâbi Olduğu Kanun, AHFD. (1965-1966), C. XXII-XXIII, S. 1.4, sh. 491; IDEM: Devletler Hususi Hukuku, Ankara 1975, sh. 81; ÇELİKEL, sh. 74.

(36) ULUOCAK, sh. 196; ÇELİKEL, sh. 81.

(37) R.G. 11.Ağustos 1983, S. 18132.

sayılı Yasayla değiştirilen 28. maddesinin 1. fıkrasında düzenlenen «kirletenin sorumluluğunun» bir kusursuz sorumluluk türü olan «ağırlaştırılmış objektif sorumluluk» olduğu öğretisi ve uygulamada oybirliği ile kabul edilmektedir (38).

«Çevreyi kirletme» fiili, geniş anlamda haksız fiil olarak nitelenebilir. Borçlar Kanunu'nun 41-60. maddeleri arasında düzenlenen haksız fiillerin tümü dar anlamda haksız fiil (kusur sorumluluğu) olarak nitelendirilemez. Bu maddelerde düzenlenen bazı sorumluluk olguları, kusursuz sorumluluğa dayanmaktadır (39). «Çevreyi kirletme» fiilinde de faaliyet haksız olarak nitelendirilemese bile, ortaya çıkardığı sonuçların haksız olması (40), onun geniş anlamda haksız fiiller kategorisi içinde değerlendirilmesini zorunlu kılmaktadır.

Sonuç olarak, çevre kirlenmesinde Çevre Kanunu'ndaki «kirleten ödesin» ilkesi uyarınca, «kirleten» kirlenmeden dolayı ortaya çıkan zarardan illiyet bağıını kesen nedenlerin varlığını kanıtlamadıkça sorumlu olacaktır.

### **C — Uluslararası Özel Hukukta Sınırlarötesi Çevre Kirlenmesinden Doğan Zarardan Sorumluluğun «Geniş Anlamda Haksız Fiil Sorumluluğu» Olarak Vasıflandırılması**

Türk iç maddi hukuku bakımından, geniş anlamda haksız fiiller kategorisi içinde değerlendirilen çevre kirlenmesinden doğan zararların, Türk Uluslararası Özel Hukuku bakımından da «haksız fiil» olarak vasıflandırılıp vasıflandırılmayacağı araştırmalıdır.

(38) TANDOĞAN, H.: «Medeni Hukuk Açısından Çevre Kanunu», Çevre Kanunu'nun Uygulanması, Ankara 1987, sh. 22 vd.; ÇÖRTOĞLU, S.: «Çevre'nin Kirletilmesinden Doğan Sorumlulukla Taşınmaz Mülkiyetinin Aşkın Kullanılmasından Doğan Sorumluluğun Karşılaştırılması, Y.D. (1986), S. 1-2, sh. 81; ULUSAN, İ.: «Çevre Kirlenmesinden Doğan Sorumlulukta Fedakârhğin Denkleştirilmesi İlkesi, Y.D. (1986), S. 1-2, sh. 75; KUNTALP, E.: Yorum, Çevre Kanunu'nun Uygulanması, Ankara 1987, sh. 66-67; ERİM, R.: Tartışma, Çevre Kanunu'nun Uygulanması, Ankara 1987, sh. 179; AŞÇIOĞLU, Ç.: Çevre Kanunu'nun Uygulanması, Ankara 1987, sh. 185.

(39) KANETİ, S.: «Haksız Fiil Sorumluluğunda Kusur Kavramının Görevi», Sorumluluk Hukukunda Yeni Gelişmeler Sempozyumu I, Ankara 1980, sh. 29 vd.; EREN, F.: Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, Ankara 1988, C. II, sh. 1-2; İNAN, A.N.: Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, Ankara 1984, sh. 251-252.

(40) TANDOĞAN, sh. 28.

Genellikle kabul edilen görüşe göre, vasıflandırmanın *lex fori* (hâkimin hukuku)'ye göre yapılması gerekir (41). Hâkimin başlangıçta iç hukukun vasıflandırmasından hareketle uygulanacak hukuku bulması bir zorunluluktur. Türk hâkimi de, başlangıçta, kendi vasıflandırmasını esas alacaktır. Böylece konumuzu oluşturan sınırlarötesi çevre kirlenmesinden doğan zararlardan sorumluluğun da iç hukuktaki çevre kirlenmesinden doğan zararlardan sorumlulukta olduğu gibi, geniş anlamda haksız fiil sorumluluğu olarak nitelendirilmesi gerekir.

Diğer yandan, Kanunlar İhtilâfı hukuku bakımından da böyle bir vasıflandırma yapılmaması zorunlu görünmektedir. Çünkü, böyle bir vasıflandırma yapılmaması durumunda, MÖHUK'da «kusursuz sorumluluğun» ayrı bir başlık altında düzenlenmemesi nedeniyle, sınırlarötesi çevre kirlenmelerinden doğan zararlardan sorumluluk konusunda ortaya çıkabilecek kanunlar ihtilâfı sorunlarının çözümü için uygulanacak hüküm bulunamaması sorunu sözkonusu olabilecektir (42).

Sonuç olarak, uluslararası özel hukukta da çevre kirlenmelerinden doğan zararlardan sorumluluk, iç hukukta olduğu gibi, haksız fiil sorumluluğu olarak nitelendirilmelidir. Ancak, haksız fiil sorumluluğu, kusursuz sorumluluğu içerecek biçimde genel ve geniş anlamda düşünülmelidir. Zira, çoğu kez, kirlenme fiilini gerçekleştiren büyük fabrikalar, enerji işletmeleri, atom reaktörleri gibi işletmelerdir. Bunların ortaya çıkardığı kirlenmeden doğan zararlarda, kusurun bulunup bulunmadığı ya da etken olup olmadığı çoğu zaman bilinemediği veya kanıtlanamadığı gibi, sorumlu kişi, her türlü özeni gösterse, gözetim ve denetim ödevini yerine getirip, gereken bütün önlemleri alsa bile, gene de çoğu kez, zararın ortaya çıkmasını önlemek mümkün değildir. Bu nedenle, bu gibi işletmelerin çevreyi kirlenme fiiliyle verdikleri zararlardan doğan sorumluluğun «kusursuz sorumluluk» temeline oturtulması kanımızca daha uygun olur. Ayrıca, bu işletmelerin faaliyetlerinden yarar elde ediyor olmaları da, verdikleri zarar-

(41) ULUOCAK, sh. 196; ÇELİKEL, sh. 81; GÖGER, Haksız Fiiller, sh. 491-492.

(42) GÜNEYSU, G.: Nükleer Reaktörlerin Yol Açtığı Zararlardan Doğan Kanunlar İhtilâfı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 1989, sh. 120.

dan kusursuz sorumluluk esasına göre sorumlu olmalarını haklı gösterecek bir diğ er nedendir.

### 3 — Sınırlarötesi Çevre Kirlenmelerinden Doğan Zararlardan Sorumluluğ a Uygulanacak Hukuk

Sınırlarötesi çevre kirlenmesinden doğ an sorumluluk, geniş anlamda haksız fiil sorumluluğ u olarak vasıflandırıldıktan sonra, bu sorumluluğ a MÖHUK. md. 25'in uygulanacağını belirleyebiliriz. Zira, haksız fiiller alanında yabancı unsur taşıyan hukukî ihtilâflara uygulanacak hukuk, MÖHUK. md. 25 ile belirlenmiştir. Bu madde, haksız fiiller alanında uygulanacak bağ lama kurallarını ş u biçimde saptamıştır :

«Haksız Fiilden doğ an borç lar, haksız fiilin iş lendiğ i yer hukukuna tâbidir.

Haksız fiilin iş lendiğ i yer ile zararın meydana geldiğ i yerin farklı ÷lkelere bulunması halinde, zararın meydana geldiğ i yer hukuku uygulanır.

Haksız fiilden doğ an borç ilişkisinin baş ka bir ÷lke ile daha yakın irtibatlı olması halinde bu ÷lke hukuku uygulanabilir».

MÖHUK. md. 25'in sınırlarötesi çevre kirlenmelerinden doğ an zarara nasıl uygulanacağını ş öyle inceleyebiliriz :

#### A — Haksız Fiilden Doğan Borç lar Haksız Fiilin İş lendiğ i Yer Hukukuna Tâbidir

MÖHUK. md. 25/I ile, haksız fiilden doğ an borç lara uygulanacak bağ lama kuralı saptanmıştır. Buna göre, haksız fiilden doğ an borç lar «ika yeri hukuku (*lex loci delicti commissi*)»'na tâbidir (43).

Bu hüküm, çeş itli yanlış anlamalara neden olabilecek niteliktedir. «Haksız fiilin iş lendiğ i yer» deyimi, «zararın meydana geldiğ i yer» deyiminin karşıtı olarak kullanılan «hareketin yapıldığ i yer» gibi anlaşılabilir. Oysa bu fıkra «haksız fiilin meydana geldiğ i yer»i ifade etmek istemektedir. Kanun koyucu bu hükümle, haksız fiilden doğ an borç ları ilke olarak, haksız fiilin «meydana geldiğ i yer» hukukuna bağ li kılma amacını gütmektedir (44).

(43) ÇELİKEL, sh. 65; NOMER, E.: Devletler Hususi Hukuku, İstanbul 1988, sh. 318.

(44) Bu fıkranın eleştirisi için bkz. TURHAN, T.: Haksız Fiilden Doğan

## **B — Haksız Fiilin İşlendiği Yer ile Zararın Meydana Geldiği Yerin Farklı Ülkelerde Olması Halinde Zararın Meydana Geldiği Yer Hukuku Uygulanır**

Haksız fiiller alanında ika yeri hukuku, kural olarak, yetkilidir. Ancak, kuralın bağlama noktasını oluşturan «ika yeri»nden fiilin işlendiği yerin mi, yoksa zararın ortaya çıktığı yerin mi anlaşılması gerektiği tartışmalara yol açmıştır. Ancak, MÖHUK. md. 25/II, Türk Hukuku bakımından «zararın meydana geldiği yer»i ika yeri olarak tercih etmiş ve tartışmalara son vermiştir (45). Bu tercih, sınırlarötesi çevre kirlenmelerinden doğan zararların niteliğine de uygundur. Çünkü, herhangi bir devlet ülkesinde ortaya çıkan bir kirlilik olgusunun, sınırlarötesine taşıyıp, Türkiye’de bir zarar meydana getirmesi durumunda, uygulanacak hukuk, MÖHUK. md. 25/II’ye göre zararın meydana geldiği yer hukukudur.

## **C — Haksız Fiilden Doğan Borç İlişkinin Başka Bir Ülke ile Daha Yakından İrtibatlı Olması Halinde Bu Ülke Hukuku Uygulanır**

MÖHUK. md. 25/III ile düzenlenen «en sıkı irtibatlı hukuk» görüşüne göre, haksız fiil ilişkisi, bir başka ülke ile daha yakından irtibat içindeyse, Türk Hâkimi, bu hukuku uygulayabilecektir. Bu hükümde sözü edilen sıkı irtibatlarla amaçlanan, haksız fiilin tüm unsurları itibarıyla bir başka devlet hukukuyla olan yakın ilişkidir (46). En sıkı irtibatlı hukuk saptanırken, «en sıkı ilişki metodu» (47)’na göre gözönüne alınacak çeşitli irtibat noktaları vardır. Bunları konumuz açısından, şu biçimde incelemek mümkündür :

### **a) Zararın Meydana Geldiği Yer Hukuku**

Özellikle, haksız fiillerden doğan kanunlar ihtilâfi alanında ika yerini, «zararın meydana geldiği yer» olarak anlayan sistemler açısından, en sıkı irtibat noktası olarak zararın meydana geldiği yeri dikkate almak gereklidir. MÖHUK. md. 25/II nedeniyle Türk Hukuku bakımından da aynı durum söz konusudur. Özellikle fiilin işlendiği yerin tesadüfi bir nitelik taşımasına karşın, zararın meydana geldiği yerin, aynı zamanda tarafların ikametgâhlarının veya mutad meskenlerinin bulunduğu yer olması durumunda, zarar ye-

Kanunlar İhtilâfi Alanında İka Yeri Kuralı, Ankara 1989, sh. 347 vd.

(45) NÖMER, sh. 319; ÇELİKEL, sh. 65; GÖGER, sh. 319.

(46) Milletlerarası Özel Hukuk ve Milletlerarası Usul Hukuku Kanunu Ön Tasarı Sempozyumu (22-24 Kasım 1976), İstanbul 1978, sh. 189.

(47) Bu konuda geniş bilgi için bk. TURHAN, sh. 244.

rinin daha yakın irtibatın saptanması açısından önemli olduğunu söylemek mümkündür (48).

#### **b) Fiilin İşlendiği Yer Hukuku**

Bu irtibat noktası, özellikle bu fiilin doğrudan bir sonucu olarak ortaya çıkan zararın birden fazla yerde meydana gelmesi ve bu yerlerden herbirinin tesadüfi bir nitelik taşıması durumlarında önem kazanmaktadır. Aynı zamanda, fiilin işlendiği yerin, tarafların veya mağdurun ortak millî hukuku ya da ikametgâhları veya mutad meskenlerinin bulunduğu yer hukuku ile birleşmesi durumlarında, fiilin işlendiği yer irtibat noktası, daha yakın irtibatın belirlenmesinde daha da önem kazanacaktır (49).

#### **c) Tarafların Vatandaşlığı**

Haksız fiilden doğan borç ilişkisinin ika yeri dışındaki başka bir ülke ile daha yakın irtibat içinde olup olmadığını anlamak için gözönüne alınabilecek diğer bir nokta da «tarafların vatandaşlığı»dır. Ancak, en sıkı ilişki (daha yakın irtibat) bağı, hâkimin, haksız fiilden doğan borç ilişkisinin içerdiği bütün irtibat noktalarını dikkate almak suretiyle belirlemek zorunda olduğu bütüncül bir bağıdır. Bu nedenle, en yakın irtibat bağı saptanırken, yalnızca tarafların vatandaşlığı ile yetinilmeyecek, somut uyuşmazlığın içerdiği diğer bütün irtibat noktaları da değerlendirilecektir (50).

#### **d) Tarafların İkametgâhlarının veya Mutad Meskenlerinin Bulunduğu Yer**

Ortak vatandaşlık irtibat noktasında olduğu gibi, ikametgâh veya mutad mesken irtibat noktalarının da haksız fiilden doğan kanunlar ihtilâfı alanında kazanacağı önem, somut uyuşmazlığın içerdiği diğer irtibat noktaları ile birleşmesine göre değişecektir (51).

#### **e) Haksız Fiil Öncesi Hukukî İlişkinin Ağırlık Merkezinin Bulunduğu Yer**

Bu irtibat noktasının dikkate alınabilmesi için, sorumluluğa yol açan haksız fiil ile önceki hukukî ilişkinin ağırlık merkezi arasında bir bağ kurulabilmesi gereklidir. Bu bağ ise, haksız fiilin

(48) TURHAN, sh. 384.

(49) TURHAN, sh. 386 - 387.

(50) TURHAN, sh. 389.

(51) TURHAN, sh. 388.

söz konusu hukukî ilişkiden doğan borçların ifası sırasında meydana gelmiş olmasıdır (52). Sınırlarötesi çevre kirlenmelerinden doğan zararlar nedeniyle çıkan ihtilâflarda, üçüncü kişiler bakımından, taraflar arasında önceden var olabilecek tek ilişki olarak «sözleşme ilişkisi» akla gelmektedir. Bu durum özellikle, zehirli atıkların taşınması sırasında meydana gelen kazalar nedeniyle gerçekleşebilir. Bu durumda, bu irtibat noktası da diğer irtibat noktalarıyla birlikte ele alınarak uygulanacak hukuk saptanabilir (53).

#### 4 — Sınırlarötesi Çevre Kirlenmesinden Doğan Zararlardan Sorumluluğa Uygulanacak Hukukun Kapsamı

##### A — Uygulanacak Hukukun Kapsamına Giren Konular

MÖHUK. md. 25, yalnızca haksız fiilden doğan kanunlar ihtilâfı alanında ika yeri kuralının uygulanacağını belirtmiş, kuralın uygulama alanına ilişkin herhangi bir düzenleme getirmemiştir.

##### a) Sorumluluğun Temeli

Failin sorumluluğunun «kusur ilkesine göre mi, yoksa kusursuz sorumluluk ilkesi»ne göre mi belirleneceği sorumluluğun temeli sorununu oluşturur. Bu konuda genellikle kabul edilen görüşe göre, sorumluluğun temeli sorunu ika yeri kanunlarının uygulama alanına girer (54).

##### b) Sorumluluğun Şartları

Kirletenin sorumluluğunun şartları, sorumluluğun temelinden ayrı düşünülemeyeceği için, sorumluluğun temeline uygulanacak hukuka, dolayısıyla ika yeri hukukuna tâbidir (55).

##### c) Müteselsil Sorumluluk

Bu sorun da, ika yeri hukukuna bağlıdır (56).

(52) TURHAN, sh. 389.

(53) GÜNEYSU, sh. 110.

(54) ULUOCAK, sh. 182; GÖĞER, Devletler Hususi Hukuku, sh. 316; TURHAN, sh. 400; TEKİNALP, G.: Milletlerarası Özel Hukuk, Bağlama Kuralları, İstanbul 1986, sh. 318.

(55) GÖĞER, Devletler Hususi Hukuku, sh. 316; TURHAN, sh. 401; ULUOCAK, sh. 182.

(56) SEVİĞ, V.R.: Kanunlar İhtilâfı, İstanbul 1974, sh. 115; TURHAN, sh. 409; ULUOCAK, sh. 183.



## **d) Sorumluluğa Bağlanan Talep Haklarına İlişkin Sorunlar**

### **aa) Tazminat Talebine Hakkı Olanların Belirlenmesi**

Genel kurala göre, kimlerin tazminat hakkına sahip olduğunu da ika yeri kanunları belirleyecektir (57). Örneğin, zehirli gazlarla çevre kirletilmesi sonucunda ölüm olursa, ölenin mirasçılarının dava hakkı ika yeri kanunlarına tâbidir.

Destekten yoksun kalanların, kendi zararlarından dolayı dava açmaları sözkonusu olduğu için, bunların dava hakkına sahip olup olmadıkları sorunu da ika yeri kanunlarının uygulama alanına giren bir konudur (58).

Tazminat talebinin temlikî durumunda da, bu temlikî geçerli olup olmadığını ve temellük edenin faile karşı tazminat dâvası açıp açamayacağını belirleyecek olan kanun ika yeri kanunlarıdır (59).

### **bb) Tazminat Borçlarının Belirlenmesi**

Öğretide ve uygulamada genellikle kabul edildiğine göre, haksız fiil sorumluluğunun temeline ve şartlarına uygulanacak olan ika yeri kanunları, bu sorumluluğun bir sonucu olarak ortaya çıkan tazminat borcunun muhatabının kim olduğunu da belirleyecektir. Mağdurun dava hakkının, failin ölümünden sonra da sürüp sürmeyeceği sorunu, temelde fail ile mağdur arasındaki borç ilişkisinin sürekliliği ile yakından ilgilidir. Bu borç ilişkisinin varlık ve şartlarını belirleyen ika yeri kanunlarının, bu ilişkinin süresini de belirlemesi uygun olur (60).

Haksız fiil sorumluluğunun temelinin ve şartlarının bağlı olduğu ika yeri kanunlarının, iş ilişkisi içerisindeki, üstün durumda olan kişinin emrindeki bağımlı kişilerin vermiş oldukları zararlar nedeniyle, üstün durumda bulunan kişinin bir tazminat borçlusu olup olmayacağını da belirlemesi gerekir (61).

Zarar görenin, sigortacıya karşı doğrudan dava hakkı, ika yeri kanunlarına bağlıdır (62). Bu nedenle, sigorta sözleşmesinin bağlı olduğu kanun, bu talep hakkını ortadan kaldıramaz (63)..

(57) TURHAN, sh. 403.

(58) TURHAN, sh. 405.

(59) TURHAN, sh. 406.

(60) TURHAN, sh. 406-407.

(61) SEVİĞ, sh. 115; ULUOCAK, sh. 183; TURHAN, sh. 408.

(62) TURHAN, sh. 431; ULUOCAK, sh. 183; SEVİĞ, sh. 115.

**cc) Tazminatın Türü ve Miktarının Belirlenmesine İlişkin Sorunlar**

Genellikle kabul edildiği üzere, haksız fiil sorumluluğunun temelini ve şartlarını belirleyen ika yeri kanunları, bu sorumluluğa bağlanan tazminatın türü ve miktarına ilişkin sorunları da çözer (64). Mağdurun davranışının müterafık kusur sayılıp sayılmayacağı da ika yeri kanunları tarafından belirlenir (65).

**e) Sorumluluğa Bağlanan Talep Haklarının Kullanılmasına İlişkin Sorunlar**

Sınırlarötesi çevre kirlenmelerinden doğan zararlar nedeniyle ortaya çıkan bir uyuşmazlıkta, kanıt yükünün kime düşeceği de sorumluluğun temelini ve şartlarına uygulanacak olan ika yeri kanunları tarafından saptanacaktır (66).

Kanunî karineler maddi hukuka ilişkin oldukları için, bunlarla ilgili sorunlar, ika yeri hukukuna göre çözümlenirler (67).

MÖHUK. md. 7'ye göre, genel kural, zamanaşımının hukukî ilişkinin esasına uygulanacak hukuka tâbi olmasıdır. Zira, Türk Hukuku'nda zamanaşımının usule değil, esasa ilişkin bir sorun olduğu kabul edilmektedir (68). MÖHUK. md. 7, bütün hukukî ilişkiler için getirilmiş bir hükümdür. Bu nedenle, sınırlarötesi çevre kirlenmelerinden doğan zararlarda da uygulanır. Bu konudaki zamanaşımı da ika yeri hukukuna bağlıdır.

**B — Uygulanacak Hukukun Kapsamına Girmeyen Konular**

**a) Mirasçıların ve Destekten Yoksun Kalanların Belirlenmesi**

Mağdurun mirasçılarının ve desteğinden yoksun kalanların kimler olduğunun belirlenmesi bir önsorun oluşturur. Bu önsorun, mirasa uygulanacak kanun ve kişileri destek altına sokan hukukî ilişkiyi idare eden kanunlara göre belirlenecektir (69).

(63) SEVİĞ, sh. 115.

(64) GÖĞER, sh. 316; ULUOCAK, sh. 183; TURHAN, sh. 409-410.

(65) ULUOCAK, sh. 183; TURHAN, sh. 411.

(66) TURHAN, sh. 411.

(67) NOMER, sh. 322.

(68) ÇELİKEL, sh. 78; NOMER, sh. 221; TURHAN, sh. 412-413.

(69) ULUOCAK, sh. 184; TURHAN, sh. 404, dn. (208) ve sh. 405, dn. (210).

## **b) Sigortacının Halefiyeti Durumunda**

Öğretide ve uygulamada kabul edildiğine göre, sigortacının halefiyet nedeniyle faile karşı tazminat davası açıp açamayacağı'nın saptanması, ika yerinin değil, sigorta sözleşmesini idare eden kanunun uygulama alanına girer (70).

## **c) Başkasının Fiilinden Sorumluluk Durumunda**

Aile bireylerinden birinin işlemiş olduğu bir haksız fiil nedeniyle, ailenin diğer bireylerinin tazminat borçlusu olup olmayacağı ika yeri kanunları ile değil, fakat aile birliğinin ikametgâhının bulunduğu yer kanunlarına göre belirlenecektir (71).

## **d) Tazminat Miktarının Belirlenmesi**

Öğreti ve uygulamada genellikle kabul edildiği üzere, müte-rafık kusurun tazminat miktarına olan etkisi saklı tutulmak kay-dıyla, aritmetiksel bir işleme dayanan tazminat miktarının hesap-lanması hâkimin hukukunda yer alan kurallara göre yapılacaktır (72).

## **e) Delillerin İkamesi ve Değerlendirilmesi**

Genellikle kabul edildiği üzere, delillerin ikamesi ve değerlen-dirilmesi ile ilgili kurallar usule ilişkin kurallar oldukları için, hâkimin kanununa bağlıdır (73).

## **5 — Sınırlarötesi Çevre Kirlenmelerinden Doğan Zararlardan Sorumlulukta Doğrudan Uygulanan Kurallar**

Sınırlarötesi çevre kirlenmelerinden doğan zararlar açısından önemli bir konu da doğrudan uygulanan kurallardır. Bu kuralların temel özelliği, kanunlar ihtilâfı kurallarını bertaraf etmeleridir. Çünkü, bu kuralların, kendilerine özgü uygulama alanları vardır ve bu uygulama alanı içine giren bütün sorunlara yabancı unsur taşıyıp taşımadıklarına bakılmaksızın uygulanırlar (74). Bundan dolayı, hâkimin hukukunda, veya bizim açımızdan Türk Hu-kuku'nda bu nitelikte kurallar varsa, öncelikle o kurallar uygula-nacaktır. Nitekim, Çevre Kanunu'nun, doğrudan uygulanan bir

(70) TURHAN, sh. 406; ULUOCAK, sh. 184.

(71) TURHAN, sh. 408.

(72) ULUOCAK, sh. 183; TURHAN, sh. 411.

(73) ÇELİKEL, sh. 179 vd.; NOMER, sh. 340; TURHAN, sh. 412.

(74) TEKİNALP, sh. 43-44.

kanun niteliği taşıdığı söylenebilir (75). Çevre Kanunu'nun amacını düzenleyen 1. maddesine göre :

«Bu kanunun amacı, bütün vatandaşların ortak varlığı olan çevrenin korunması, iyileştirilmesi, kırsal ve kentsel alanda arazinin ve doğal kaynakların en uygun şekilde kullanılması ve korunması, su, toprak ve hava kirlenmesinin önlenmesi, ülkenin bitki ve hayvan varlığı ile doğal ve tarihsel zenginliklerinin korunarak, bugünkü ve gelecek kuşakların sağlık uygarlık ve yaşam düzeyinin geliştirilmesi ve güvence altına alınması için yapılacak düzenlemeleri ve alınacak önlemleri, ekonomik ve sosyal kalkınma hedefleriyle uyumlu olarak belirli hukukî ve teknik esaslara göre düzenlemektir».

Çevre Kanunu, bu düzenleme biçimi ile, uygulama alanını, Türkiye'de meydana gelen çevre kirlenmesi fiilleriyle sınırlandırmıştır. Çevre Kanunu md. 2 ise, «çevre kirliliği»ni, insanların her türlü faaliyetlerinin yol açtığı zararlar olarak tanımlamaktadır. Bu nedenle, çevre kirlenmesine yol açan kişinin Türk ya da yabancı olmasına bakılmaksızın bu kanun doğrudan uygulanacaktır (76). Bundan dolayı, sınırlarötesi çevre kirlenmelerinden doğan zararların yol açtığı sorunlarda da bu kanun uygulama alanı bulabilecektir.

## SONUÇ

Çevre sorunlarının son derece büyüdüğü ve güncelleştiği çağımızda, uluslararası toplum yaşamının da gelişmesinin bir sonucu olarak, çevre sorunlarının ulusal sınırları aştığı ve uluslararası bir boyut kazandığı gözlenmektedir. Bu gelişme, çevre sorunlarının ulusal boyutta ele alınmasının yetersiz kalması sonucunu doğurduğu gibi, bu sorunların uluslararası boyutta da ele alınıp, çözümlenmesi gereğini ortaya koymaktadır.

Çevre kirlenmesi olgusunun uluslararası boyutunu oluşturan sınırlarötesi çevre kirlenmelerinde en önemli hukukî sorun, sorumluluktur. Sınırlarötesi çevre kirlenmesi nedeniyle zarar gören kişi, bu zararlarının giderilmesini istediğinde çeşitli zorluklarla karşılaşır. Zarar gören, çoğu kez, kirliliğin hangi devletten kaynaklandığını bilemez. Bu da sorumlu kişinin belirlenmesini zor-

(75) GÜNEYSU, sh. 117.

(76) GÜNEYSU, sh. 27.

laştırır. Bu konudaki sorumluluk, ulusal ve uluslararası düzeyde olmak üzere iki düzeyde ortaya çıkabilir. Ulusal düzeyde ortaya çıkan ilk sorun, zarara neden olan faaliyetlerin yapıldığı ülke devletinin yargı organının mı, yoksa zararın ortaya çıktığı ülke devletinin yargı organının mı yetkili olacağıdır. Zarara neden olan faaliyetin yapıldığı ülke devletinde dava açılması durumunda, zarar gören yabancıнын bu devlette dava açma hakkına ilişkin bir takım sorunlarla karşılaşması mümkündür. Zararın ortaya çıktığı ülke devletinde dava açılması durumunda ise, zarar veren yabancıyı yargı organları önüne getirebilmek ve verilen kararın öteki devlet ülkesinde uygulanmasını sağlayabilmek konularında zorluklar ortaya çıkabilir. Ulusal düzeyde karşılaşacağımız ikinci sorun, bu davada hangi devletin hukukunun uygulanacağıdır. Bu alanda, her iki sorunda da devletler kendi uluslararası özel hukuk düzenlemeleri ve kanunlar ihtilâfı kuralları çerçevesinde çözümler getirmektedirler. Kısaca, bu konuda, uluslararası alanda genel olarak geçerli olabilecek tek bir çözüm getirilememiştir. Bu konu uluslararası düzeyde ele alındığında, uluslararası farklılıkların, özellikle nükleer faaliyetlerin neden olduğu zararların karşılanmasına ilişkin sorumluluk konusunu düzenleyen sözleşmeler örnek alınarak, devletler arasında hukuk birliği sağlamak suretiyle giderilebilmesi olanağı vardır. Ayrıca, özellikle, sınırdaş olan ülkeler arasında kurulacak komisyonlar aracılığıyla, çevre sorunlarının çözümlenmesi de düşünülebilir.

Konuya Türk Hukuku açısından bakıldığında, bu konuda Türkiye'nin taraf olduğu sözleşmelerin, sorumlulukla ilgili olarak uluslararası maddi hukuk kuralları ve bağlama kuralları getirmediği görülmektedir. Bu da kanunlar ihtilâfı kurallarının devreye girmesi sonucunu doğurmaktadır. Ancak, kanunlar ihtilâfı kurallarının uygulanmasından önce, sınırlarötesi çevre kirlenmesinden doğan sorumluluğun vasıflandırılması gerekmektedir. Genellikle kabul edilen görüşe göre, hâkim önüne gelen olayı önce kendi hukukuna (*lex fori*) göre vasıflandıracak, uygulanacak hukuku bu biçimde belirleyecektir. Bundan hareketle, çevreyi kirletenin sorumluluğunun önce Türk Hukuku'na göre vasıflandırılması gerekmektedir. Türk Hukuku'nda, Çevre Kanunu'nun 28. maddesinin 1. fıkrasında hükme bağlanan, kirletenin hukukî sorumluluğunun, bir kusursuz sorumluluk türü olan «ağırlaştırılmış objektif sorumluluk» olduğu öğretisi ve uygulamada oybirliği ile kabul edilmektedir. Bu tür bir sorumluluk iç hukukumuzda geniş

anlamda haksız fiil kategorisi içinde değerlendirilmektedir. Bu vasıflandırmadan hareketle, sınırlarötesi çevre kirlenmesinden doğan sorumluluğun da, iç hukuktaki çevre kirlenmesinden doğan zararlardan sorumlulukta olduğu gibi, geniş anlamda haksız fiil sorumluluğu olarak nitelendirilmesi gerekir. Bu bağlamda, sınırlarötesi çevre kirlenmesinden doğan sorumluluğun da, iç hukukta olduğu gibi, kusursuz sorumluluk olarak vasıflandırılması mümkündür.

Sınırlarötesi çevre kirlenmelerinden doğan sorumluluk, haksız fiil sorumluluğu olarak vasıflandırıldığı için, bu sorumluluğa MÖHUK. md. 25 uygulanacaktır. Bu hükmün 1. fıkrası, haksız fiilden doğan borçlara ika yeri hukukunun uygulanacağını belirtirken, 2. fıkrası, ika yerinden zararın meydana geldiği yerin anlaşılacağını hükme bağlamaktadır. Aynı maddenin 3. fıkrası ise, haksız fiilden doğan borç ilişkisinin başka bir ülke ile daha yakından irtibatlı olması durumunda, bu ülke hukukunun uygulanabileceğini belirtmektedir. Yakın irtibatı belirlemek için dikkate alınacak irtibat noktaları ise, zararın meydana geldiği yer, tarafların vatandaşlığı, tarafların ikametgâhlarının veya mutad meskenlerinin bulunduğu yer, haksız fiil öncesi hukukî ilişkinin ağırlık merkezinin bulunduğu yer olarak sıralanabilir. MÖHUK. md. 25, kuralın uygulama alanına ilişkin herhangi bir düzenleme getirmemiştir. Bu boşluk, genel bilgilerden hareketle doldurulmaktadır.

Sınırlarötesi çevre kirlenmelerinden doğan zararlar açısından önemli bir konu da, Çevre Kanunu'nun doğrudan uygulanan bir kanun niteliği taşıması nedeniyle, Türkiye'de meydana gelen çevre kirlenmelerine, failin Türk ya da yabancı olmasına bakılmaksızın doğrudan uygulanacak olmasıdır.

Daha önce de belirtildiği gibi, Türkiye'nin çevre konusunda taraf olduğu sözleşmeler, bir çok çevre sorununun, özellikle sorumluluk konusunun çözüme kavuşturulması için yeterli değildir. Ancak, belirtilmelidir ki, uluslararası toplum da bugüne kadar çevre ile ilgili birçok soruna sözleşme düzeyinde çözüm getirmeyi henüz başaramamıştır. Örneğin, 1986 yılında S.S.C.B.'de Chernobyl'deki kaza sonucu bütün dünyayı, komşu olmamız nedeniyle özellikle Türkiye'yi yakından etkileyen nükleer kirlenmeden doğan sorumluluk konusunda evrensel düzeyde bir sözleşme yoktur. Bu nedenle de, bu konuda ortaya çıkabilecek hukukî sorumluluk sorunu teamül kurallarının belirsizliğine kalmıştır. Ancak, bugün bir sözleşmeye bağlanmış kimi sorunlarla ilgili olarak da Türkiye'nin

gerekli işlemleri yapmadığı görülmektedir. Günümüzde uluslararası düzeyde var olan ve Türkiye'nin taraf olmadığı sözleşmelere şu örnekleri vermek mümkündür (77).

i) Denizlerin gemilerden atılan ya da sızan petrol ile kirlenmesinin önlenmesini düzenleyen önemli anlaşmalardan biri olarak 12.5.1954 tarihli, Denizlerin Gemilerden Petrol ile Kirlenmesi Sözleşmesi vardır.

ii) Gemilerden kaynaklanan kirlenmeler nedeniyle hukukî sorumluluğu düzenleyen iki önemli sözleşme vardır: 29.11.1969 tarihli, Hidrokarbonlar ile Kirlenmeden Doğan Zararlardan Hukukî Mesuliyete Dair Milletlerarası Sözleşme (78) ve 2.11.1973 tarihli, Hidrokarbonlardan Başka Maddelerle Kirlenme Konusunda Protokol.

iii) Nükleer yakıtla çalışan gemilerin vereceği zararlar nedeniyle hukukî sorumluluğu düzenleyen sözleşmelerden Türkiye'nin taraf olmadığı temel sözleşme, 25.5.1962 tarihli, Nükleer Gemiler İşletenlerinin Sorumluluğu Konusundaki Büküresel Sözleşmesi'dir.

iv) Nükleer maddeleri taşıyan gemilerin vereceği zararlar nedeniyle hukukî sorumluluğu düzenleyen temel sözleşmelerden biri olan 17.12.1971 tarihli, Nükleer Maddelerin Deniz Yoluyla Taşınmasında Hukuksal Sorumluluğa İlişkin Sözleşme de Türkiye tarafından imzalanmamıştır.

v) Hava kirlenmesi konusunda motorlu araçlardan doğan kirlenmelere ilişkin varolan herhangi bir sözleşmeye de Türkiye taraf değildir.

Bu ve benzeri sözleşmelerin incelenerek, ulusal çıkarlarımıza aykırı bulunmadıkları takdirde onaylanmaları, sınırlarötesi çevre kirlenmelerinden doğan zararlardan hukukî sorumluluk için etkili çözümler getirebilir.

Avrupa Topluluğu, çıkardığı yönergelerle, topluluk çevre politikasının üye ülkelerde yürürlükte bulunan mevzuata uyarlanmasını sağlamaya çalışmaktadır. Yönergeler, üye ülkelerde geçerli çevre koruma normlarının ulusal hukukî mevzuat kapsamında sistimli bir biçimde yer alabilmesinde en uygun araçtır. Topluluğun

(77) PAZARCI, Çevre Sorunları, sh. 169.

(78) Sözleşmenin Türkçe çevirisi için bk. ÇAĞA, T.: Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, (1982), S. 1, sh. 57-63.

bu amaçla çıkardığı yönergelerden bazıları şunlardır : Tehlikeli maddelerin tasnifi, ambalajlanması ve etiketlenmesine ilişkin hukukî ve idarî mevzuatın uyarlanması konusundaki 67/548 sayılı yönergeyi altıncı kez tadil eden 18.9.1979 tarihli Konsey yönergesi (79), vahim kazalardan korunma yönergesi (80), büyük sanayi kuruluşlarının yol açtığı hava kirliliği ile mücadele hakkındaki 16.7.1984 tarihli yönerge (81), tehlikeli atıkların ulusal sınırlarötesine taşınmasının denetimi (82), 1989'dan itibaren kurşunsuz benzin kullanımına geçiş (83), büyük fırınlardan havaya yayılan zararlı maddelerin azaltılmasına ilişkin yönerge (84).

Avrupa Topluluğu'na girmeyi amaçlayan Türkiye'nin de, iç mevzuatını olabildiğince bu ve benzeri yönergelere uyarlaması da önerilebilecek bir diğer çözümdür.

Sınırlarötesi çevre kirlenmelerinden doğan zararların ulusal düzeyde giderilememesi durumunda, uluslararası hukukun düzenlediği biçimiyle, zarara neden olan faaliyetlerin yapıldığı ülke devletin sorumluluğu sözkonusu olabilecektir. Bu konuda geleneksel uluslararası sorumluluk kurallarına göre, bir devlet nezdinde ulusal düzeyde zararının giderilmesini sağlayamayan kişi ya da kuruluşlar, kendi devletlerinin diplomatik koruması altına alınacaklar, böylece bu kişi ve kuruluşların devleti, zarara neden olan kişi ya da kuruluşların devletine karşı bir uluslararası sorumluluk davası açabilecektir. Bugün için artık, uluslararası hukukta, bir devlet ülkesinde öteki devlet ülkesinde kirlenmeye neden olan faaliyetlere engel olmadığı takdirde, bu devletin uluslararası sorumluluğu kabul edilmektedir (85).

(79) RL. 79/831, AB1.L. 259/79, S. 10 vd.

(80) RL. 82/501, AB1.L. 230/1981, S. 1.

(81) RL. 84/366, AB1.L. 188/1984, S. 20.

(82) RL. 84/361, AB1.L. 326/1984, S. 31 vd.

(83) RL. 85/210, AB1.L. 96/1985, S. 25.

(84) AB1.C. 49/1984, S. 1; BEUTLER, B./BIEBER, R./PIPKORN, J./STREIL, J.: Die Europäische Gemeinschaft-Rechtsordnung und Politik, Baden-Baden 1987, 3. Aufl., sh. 497.

(85) PAZARCI, Uluslararası Hukuk, sh. 392.