

MEDENİ HUKUKTA FEDAKÂRLIĞIN DENKLEŞTİRİLMESİ İLKESİNİN TAŞINMAZ MÜLKİYETİNİN KISITLAMALARI İLE İLGİLİ OLARAK UYGULANDIĞI BAZI DURUMLAR

*Öğr. Gör. Elvan SÜTKEN**

GİRİŞ

“Medeni Hukukta Fedakârlığın Denkleştirilmesi İlkesinin Taşınmaz Mülkiyetinin Kısıtlamaları İle İlgili Olarak Uygulandığı Bazı Durumlar ” başlıklı bu çalışmada, ortak noktaları “fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi”ne dayanmak olan özel hukuktaki bazı düzenlemelere yer verilecektir.

Sanayi alanındaki gelişmelerin yansımalarının ekonomik hayatta ve hukuk düzeninde de etkilerini göstermesi sonucunda, hukuk alanında yeni düzenlemelere gidilmesi ihtiyacı doğmuş ve “fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi” güncellik kazanmıştır.

Çalışmamızın ilk bölümünde, bu ilkenin genel olarak sorumluluk hukukundaki yeri açıklanmaya çalışılacaktır. Medeni Hukuk alanında fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesinin uygulandığı durumlara kısaca değinilecektir.

Çalışmanın ilerleyen bölümlerinde bu ilke esasen, taşınmaz mülkiyetinin kısıtlamalarıyla ilgili olarak değerlendirilecektir. Ancak, taşınmaz mülkiyetinin kısıtlamalarıyla ilgili olan kanuni düzenlemeler bu ilke çerçevesinde gözden geçirilirken, konunun sınırlandırılması yoluna gidilecek ve fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi, önce “zorunluluk(ıztırrar) hâli” bakımından, daha sonra da “çevre etkileri yaratan müdahaleler” bakımından ele alınacaktır. Böylelikle fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi, önce MK. m. 753 ve BK. m. 52 daha sonra ise MK. m. 730 ve MK. m. 737 kapsamında incelenmeye çalışılacaktır. Medeni Kanunun 753., 730. ve 737. maddelerinin son fıkralarında doğrudan fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesine yer verilmiş olması, çalışmayı konu bakımından sınırlandırmada etkili olmuştur.

Çalışmanın son bölümünde, çevre etkileri yaratan müdahalelerden doğan sorumluluk konusunda da fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi göz önüne alınıp

* Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi

açıklamalar yapılacaktır. Özet olarak bu çalışmada, fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesini, taşınmaz mülkiyetinin kısıtlamaları ile ilgili durumlardan özellikle “zorunluluk hâli” ve “çevre etkileri yaratan müdahaleler” çerçevesinde kapsamlı olarak ele almak hedeflenmektedir.

1. FEDAKÂRLIĞIN DENKLEŞTİRİLMESİ İLKESİ

1.1. Tanımı

Fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi, sosyal hayatın en önemli unsuru olarak niteleyebileceğimiz insan ilişkilerinde meydana gelebilecek çıkar çatışmalarına çözüm bulmak için hukuk düzenince geliştirilmiştir. Bilindiği üzere çıkar çatışmaları, doğrudan doğruya bireyler arasında ya da devlet ile birey arasında söz konusu olabilir. Çıkar çatışmalarını en aza indirmeyi amaçlayan hukuk düzeni ise, bazı çıkarları diğerlerine göre üstün tutmuş ve düşük saydığı çıkarın, fedakârlık adına, zarar verici müdahalelere katlanmak zorunda kalmasını uygun görmüştür. Ancak bu durumda, çıkarlar dengesinin bozulması sorunu ortaya çıkmaktadır. Şöyle ki; hukuka uygun nitelikteki müdahale ile, başkasının normalde hukuken korunmuş bir çıkarı zedelenmektedir. Bozulan dengenin tekrar sağlanmasını amaçlayan hukuk düzeni, fedakârlıkta bulunan tarafın uğradığı zararın “hakkaniyete uygun bir denkleştirme bedeli” ile karşılanmasını uygun görmüştür.¹

Tandoğan’a göre; “fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi, hukuken korunan bir varlığa yine hukuken korunan bir üstün çıkar sahibi tarafından yapılan hukuka uygun müdahale dolayısıyla, zarar görenin hukuk düzeninin sağladığı koruma yetkilerinden yararlanamayarak katlandığı fedakârlığın üstün çıkar sahibi tarafından bir tazminat ödenerek giderilmesi, denkleştirilmesi gereğini ifade eder”. Bu ilke uygulanırken, ihlâl edilen varlık üstün çıkar karşısında feda edilmekte, bunun karşılığında ise söz konusu fedakârlık için tazminat ödenmektedir.²

O halde bu ilkenin uygulama alanı bulabilmesi için, çatışan iki çıkardan birinin üstün tutulması gerekir. Bu üstün tutma sonucunda düşük çıkara yönelik hukuka uygun nitelik taşıyan bir müdahale, bu müdahaleye katlanmak anlamındaki fedakârlık ve bu fedakârlığın üstün çıkar sahibi tarafından denkleştirilmesi olgularının bir arada bulunması gerekir. Doktrinde fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi, “fedakârlık sorumluluğu” ve “hukuka uygun müdahaleden doğan sorumluluk” adı altında da incelenir.³ Buna göre, “müdahale” olgusuna açıklık getirmek yerinde olacaktır: İnsan davranışlarıyla yapılması mümkün olan ve aktif bir davranışa yani yapma fiiline dayanan “müdahale” ile, üçüncü kişilerin hukukça

¹ İlhan Ulsan, “Çevre Etkisinden Doğan Zararlar ve Fedakârlığın Denkleştirilmesi İlkesi”, **Sorumluluk Hukukunun Güncel Sorunları** (İstanbul: İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Enstitüsü Yayını, 1980), s. 181.

² Tandoğan, **Kusura Dayanmayan.**, ss. 48-49.

³ İlhan Ulsan, “Çevre Kirlenmesinden Doğan Sorumlulukta Fedakârlığın Denkleştirilmesi İlkesi”, **Yargıtay Dergisi**. Cilt no: 12, Sayı no:1-2 (1986), s. 60.

korunan mal ya da şahıs varlıkları ihlâl edilmektedir. Öyle ise, tabii olaylardan kaynaklanan bazı durumlar ve pasif davranışlar, yapmama fiilleri, kaçınma müdahale kapsamına girmez. Müdahalede bulunanın somut olaydaki davranışı ile başkasının hukuki varlığının ihlâli arasında uygun bir illiyet bağı bulunmalıdır. Müdahale ile ilgili olan önemli bir nokta da, bu kavramın “zarar verme” kavramı ile karıştırılmaması gerektiğidir. Eren’in bu konu ile ilgili verdiği örneğe benzer bir örneğe yeri geldiği üzere değinmek uygun olacaktır. Buna göre; bir kimse, başka bir kimsenin arazisine traktörle girip ekinlerin üzerinden geçerse zarara sebep olur ancak bu kimse aynı arazideki yoldan yürüyerek geçerse, müdahalede bulunmasına rağmen hiçbir zarar vermemiş olur. Zarar olmayan yerde, müdahale söz konusu olsa bile sorumluluk doğmamaktadır.⁴ Her müdahale fiili üçüncü kişiye zarar vermemektedir. Yani, bir başkasının hakkının uygun illiyet bağına dayanan insan davranışıyla ihlâli fiili hukuka uygun olabileceği gibi, hukuka aykırı da olabilir. Hukuk düzeni başkasının hakkına müdahaleye izin verseyse yani başkasının hakkının ihlalini onaylamaktaysa hukuka uygun müdahale, ancak bunu onaylamamakta ise hukuka aykırı müdahale söz konusu olur. Hukuka uygun müdahalede, hukuk düzeni başkasının hakkını ihlâl etmezken, birbirleriyle çatışan iki hukuki değeri tartarak, bu değerlerden birinin üstün tutulmasını uygun görmektedir. Daha düşük değerdeki hak sahibinin hukuk alanına müdahaleye izin veren hukuk düzeni, bunun karşılığında bazı durumlarda düşük değerdeki hak sahibine tazminat talep etme yetkisi vermektedir. Bazı durumlarda ise bu yetkiyi dahi vermemektedir ki bu durumda artık ağır bir fedakârlık vardır ancak denkleştirmeden söz edilememektedir. Hukuka uygun müdahale sonucunda karşı koyma yetkilerini kullanamayan düşük değerdeki hak sahibi, fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi gereğince uğradığı zararın uygun bir bedelle karşılanmasını isteyebilir. Böylelikle, çıkar çatışmaları sonucunda bozulan çıkarlar dengesi yeniden kurulur ve doğan zarara zarar görenin katlanması durumu (*casum sentit dominus*) da böylelikle bertaraf edilmiş olur. Hukuka uygun müdahale belirgin olarak meşru müdafaa durumunda, hakkın kuvvet kullanmak suretiyle korunmasında, zorunluluk (ıztırrar) hâlinde ve bir kısmını bu çalışmada ele alacağımız bazı komşuluk ilişkilerinde görülmektedir.⁵

Hukuka uygun müdahale sorumluluğunu ve dolayısıyla fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesinin daha iyi anlaşılması için bu ilkeyi önce “sebepsiz zenginleşme” ve daha sonra da “tehlike sorumluluğu” ile karşılaştırmakta yarar vardır:

Fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesinin uygulanacağı durumlarda, zarar gören kimse, katlandığı fedakârlık sonucunda mal ya da şahıs varlığında meydana gelen eksilmenin denkleştirilmesini talep edebilir. Ancak, BK. m. 61’de düzenlenmiş olan sebepsiz zenginleşme hükmü ile, haklı ve geçerli bir sebebe dayanmadan zenginleşen kimsenin, malvarlığındaki fazlalığın iadesi amaçlanır. Fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesinin uygulanacağı durumlarda, zarar gören kimse, katlandığı fedakârlık sonucunda mal ya da şahıs varlığında meydana gelen eksilmenin denkleştirilmesini talep edebilir. Ancak, BK. m. 61’de düzenlenmiş olan sebepsiz zenginleşme hükmü ile, haklı ve geçerli bir sebebe dayanmadan zenginleşen kimsenin, malvarlığındaki fazlalığın iadesi amaçlanır.

⁴ Eren, **a.g.e.**, ss. 458-459.

⁵ Eren, **a.g.e.**, s. 460.; Ulsan, **a.g.m.**(Çevre Kirlenmesinden Doğan Sorumlulukta...), s. 60.

kârlığın denkleştirilmesi ilkesinin uygulandığı durumlarda ise, üstün çıkar sahibinin edindiği yararları iade etmesi şeklinde, kanun koyucunun tanıdığı müdahale yetkisinin özüne ters düşen bir düzenleme getirilmemiştir.⁶ Tehlike sorumluluğu ile fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi karşılaştırıldığında ise durum şöyledir: Bilindiği üzere kusur sorumluluğunda zarar verici davranışın hukuka aykırılığı söz konusudur. Kusursuz sorumluluk alanına giren tehlike sorumluluğu ve fedakârlık sorumluluğunda ise, zararı doğuran etkenler yönünden hukuk düzeninin tanıdığı bir izin durumu söz konusudur. Nitekim tehlike sorumluluğunda, bünyelerinde tehlike yaratma unsurunu da barındırmakta olan işletmelerin, topluma ekonomik ve sınıai katkıda bulundurmalarından dolayı, varlıkları hukuk düzeni tarafından hoş görülmektedir. Fedakârlık sorumluluğunda, çatışan çıkarlardan üstün olanın diğerine müdahalesi hoş görülmektedir. Yani hem yapılan müdahale hem de bunun sonucunda oluşan olumsuz sonuç hukuka uygun sayılmaktadır. Tehlike sorumluluğunda ise, oluşan zarar hukuka aykırı nitelik taşımaktadır.⁷

Fedakârlık sorumluluğunda, başkasına ait olan bir hukuki değerın feda edilmesinin hukuka uygun karşılanmasının sebepleri arasında; kaçınılmaz olarak nitelenebilen çıkar ya da değer çatışmasında üstün değerın tercih edilmesi, daha büyük bir zararın önlenmeye çalışılması ya da kamu yararının üstün tutulması gibi sebepler sayılabilir. Feda edilen değerın de esasen hukuken korunan bir değer olması, sorumluluğun doğuşuna sebebiyet verir. Eren'e göre; "Genel sorumluluk ilkesine göre, ihlalin sonucu olan zarar tazmin edilir. Oysa burada,

⁶ Ulsan, *a.g.e.*, s. 55-56.

⁷ Tehlike sorumluluğunu fedakârlık sorumluluğundan ayıran diğer bazı noktalar da vardır. Bu noktalardan birincisi, fedakârlık sorumluluğunda, başkasının mal ya da şahıs varlığına yapılan müdahale sonucu zarar doğacağı kesin olduğundan, üstün çıkar uğruna izin verilen müdahalelerin doğuracağı zararları önceden saptayabilmenin mümkün olması, tehlike sorumluluğunda ise, zararın ne zaman ve ne şekilde ortaya çıkabileceğinin saptanmasının mümkün olmamasıdır. Bu nedenle, tehlike sorumluluğunda bir eylemden (dolayısıyla fedakârlık sorumluluğunda olduğu gibi bir müdahaleden) söz edilememektedir. Yani, fedakârlık sorumluluğunda zararlı sonucun doğması göze alınır ve öngörülebilen olumsuz sonuca rağmen fail müdahalede bulunmaya devam eder. Tehlike sorumluluğunda ise, zararın meydana gelme olasılığı ne kadar yüksek olursa olsun, bu zararın bilerek yaratılmasından söz edilemez, ancak bilerek bir zarar verilmesi söz konusu olursa, bu durumda sorumluluk tür değiştirir ve kusur sorumluluğuna dönüşür. Diğer bir ayırt edici nokta ise; tehlike sorumluluğunda hukuk düzenince zarar vermeye değil de yalnızca soyut tehlikeye izin verilmiş olmasına rağmen fedakârlık sorumluluğunda zarar vermeye de izin verilmiş olmasıdır. Teknolojideki hızlı ve sürekli gelişme, teknik tehlikelere karşı meşru savunma ve olası tehlikelerin önlenmesi taleplerini etkisiz kılmaktadır. Bunun sonucunda tehlike sorumluluğunda tazminat yükümlülüğüne ağırlık verme yoluna gidilmektedir, fedakârlık sorumluluğunda ise üstün çıkar karşısında katlanılan fedakârlığın sonucu meydana gelen eksilmenin denkleştirilmesi üzerinde durulmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz.: Tandoğan, *Kusura Dayanmayan.*, s. 50.; Eren, *a.g.e.*, s. 459-460.; Ulsan, *a.g.e.*, s. 58-59.; İmre, *a.g.e.*, s. 65-66.

ihlallere karşı hukuki değere normal olarak tanınmış korunma kaldırıldığı için, bundan doğan ısrarlı sonuçtan sorumlu olunmaktadır.”⁸

1.2. Genel Olarak Sorumluluk Hukukundaki Yeri

Sorumluluk hukukunda geline en önemli aşamalardan biri, bir kimsenin zarara uğraması durumunda onun bu zarara tek başına katlanmasının gerekip gerekmediği, ayrıca, hangi durumlarda zararın zarar gören dışında başkalarının karşılanması gerektiği konusunda çalışılmasıdır. Roma Hukukunun uygulandığı ilk devirlerde “*casum sentit dominus*” yani “zarara zarar görenin katlanması gerektiği” anlayışı egemenken, bu anlayış aşamalı olarak zaman içinde değişikliğe uğramıştır. Hukuk düzeni ve geleneklerin evrimleşmesi sürecinde söz konusu ilkeye istisnalar getirilmiş, zarar görenin uğradığı zararı bazı sebeplerin bulunması halinde başka bir şahsa yükleme olanağı sağlanmıştır. Böylelikle bu ilkenin katı biçimde uygulanmasının yaratabileceği sakıncaların önüne geçilmeye çalışılmıştır. Nitekim *casum sentit dominus* ilkesi, eski hukuk düzenlerine göre sorumluluk doğuran durumlarda esas kuralken, günümüzde istisnai durumlarda uygulanan bir kural olmuştur.⁹

Hukuk düzeninde, somut bir olayda söz konusu olan zararın başka bir şahsa yükletilmesini haklı gösteren sebeplere, bilindiği üzere “sorumluluk ilkeleri” ya da “sorumluluk sebepleri” denmektedir. Sorumluluk ilkelerinden birinin var olması durumunda, zarar gören, söz konusu zararın giderilmesini bir başka şahıstan talep edebilir.¹⁰

Sorumluluk hukuku alanında, hukuka aykırı davranışlar söz konusu olduğunda, kusura dayanan sorumluluk ilkesinin geniş ölçüde uygulandığını bilmekteyiz. Ancak sorumluluk hukukunda, kusura dayanan sorumluluk ilkesinin yanında, kusursuz sorumluluk ilkesi de, günümüzün gelişmekte olan sanayi toplumunda gün geçtikçe daha da önem kazanmıştır. Kusursuz sorumluluk ilkesine göre, meydana gelen zarar dolayısıyla kusur aranmayacağından, zararın meydana gelmiş bulunması sorumluluğun doğması için yeterlidir.¹¹ Doktrinde, İsviçre ve Türk hukuku göz önüne alındığında, sorumluluk türlerinin genellikle kusur sorumluluğu ve kusursuz sorumluluk olmak üzere ikili bir ayrıma tâbi olduğuna

⁸ Eren, **a.g.e.**, s. 460.

⁹ Henri Deschenaux – Pierre Tercier, **Sorumluluk Hukuku**. Çev.: Salim Özdemir (Ankara: Kadioğlu Matbaası, 1983), s. 4.; Fikret Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler** (Dokuzuncu basım, Ankara: Beta Yayınevi, 2006), s.445.; Türkan Rado, **Roma Hukuku Dersleri Borçlar Hukuku** (İstanbul: Filiz Kitabevi, 2001), s.45.

¹⁰ Fikret Eren, **a.g.e.**, s.446.

¹¹ İlhan Uluslan, **Medeni Hukukta Fedakârlığın Denkleştirilmesi İlkesi ve Uygulama Alanı** (İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1977), s. 3 vd.; Zahir İmre, **Doktrinde ve Türk Hukukunda Kusursuz Mesuliyet Halleri** (İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1949), ss. 61-62. ve s. 84 vd.; Halûk Tandoğan, **Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku** (Birinci basım. Ankara: Turhan Kitabevi, 1981), s. 7.; Aytakin Ataay, **Borçlar Hukukunun Genel Teorisi** (Üçüncü bası, İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1981), s. 70.

söyleyebiliriz. Ancak Türk hukuku göz önüne alındığında, Eren, Oğuzman ve Öz gibi bazı yazarların, Almanya ve Avusturya hukukunda yapılan üçlü ayrımı benimsediği görülür. Bu yazarlara göre hukuki sorumluluk türleri “kusur sorumluluğu”, “sebepl sorumluluğu (kusursuz sorumluluk)” ve “hukuka uygun müdahaleden doğan sorumluluk(fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi)” olmak üzere üçe ayrılmaktadır.

Kusursuz sorumluluk ilkesi çerçevesinde uygulama alanı bulunan bazı ilkelere şunlardır: “Tehlike sorumluluğu ilkesi”, “hakkaniyet sorumluluğu ilkesi”, “garanti ve güven ilkesi” ve bu çalışmanın kaynak noktası olarak niteleyebileceğimiz “fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi”. Bazı yazarlar bu ilkeleri, “kusursuz sorumluluğun uygulama halleri” olarak da nitelemektedirler. Eren, fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesini diğer iki sorumluluk ilkesinden bağımsız olarak incelemesinin sebebini, bu ilkenin diğer iki ilkedeki farklı unsurlara sahip olmasıyla açıklamaktadır. Oğuzman ve Öz ise, fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesinin sorumluluk alanındaki etkisini, hukuka aykırılığa engel olan bir sebebe rağmen, zarar verici davranışın, failin sorumlu tutulması sonucunu doğurmasıyla açıklamaktadır. Nitekim, aşağıda ayrıntılı olarak inceleneceği üzere, fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesinin uygulandığı durumlarda sorumluluk sebebi kusurlu bir davranış ya da tehlikeli bir faaliyet değildir. Fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesine göre kısaca, olası bir hukuki değerler çatışmasında kanun koyucu üstün hukuki değere daha düşük hukuki değer karşısında öncelik tanımaktadır. Buna göre kanun koyucu, üstün değer sahibine, düşük değer sahibinin hukuk alanına müdahale etme hakkı tanınmaktadır.¹²

Fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesinin Türk Hukukunda özellikle Medeni Hukuk ve Kamu Hukuku alanlarında yaygın olarak uygulandığı görülmektedir. Çalışmamızda fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi, özel kişiler arasındaki ilişkiler bakımından ele alınacaktır. 743 sayılı önceki Türk Medeni Kanununda taşınmaz malikinin sorumluluğu alanında düzenleme getiren 656. maddesinde ve bu hükmün yaptırımını olarak nitelenebilecek olan aynı kanunun 661. maddesinde, temelde komşuluk hukukundan yola çıkarak, çevrenin korunmasına ilişkin olarak yapılmış bir düzenleme mevcuttu. Zaman içinde daha ayrıntılı bir düzenlemeye ihtiyaç duyulduğundan, 4721 sayılı yeni Medeni Kanunda yer alan ilgili maddelerin(eski Medeni Kanundaki 656. maddenin yerine geçen yeni Medeni Kanundaki m. 730 ve eski kanundaki m. 656’nın yerine geçen yeni Medeni Kanundaki m. 737’nin) lafzından da açıkça anlaşıldığı üzere, “fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi” doğrultusunda yeni bir düzenlemeye gidilmiştir.

¹² Eren, *a.g.e.*, s. 459 vd.; Kemal Oğuzman – Turgut Öz, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (3. Bası, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2000), s. 474.

2. MEDENİ HUKUKTA FEDAKÂRLIĞIN DENKLEŞTİRİLMESİ İLKESİNİN “ZORUNLULUK HÂLİ” VE “ÇEVRE ETKİLERİ YARATAN DURUMLAR” İLE İLGİLİ OLARAK UYGULANMASI

Fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesinin, kişilerin kendi aralarında (medeni hukuk alanında) ya da devletle kişiler arasında (kamu hukuku alanında) meydana gelebilecek olan çıkar çatışmaları halinde uygulama alanı bulacağını daha önce belirtmiştik. Çalışmamızın bu bölümünde, fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi, medeni hukuk ile ilgili olarak, daha çok zorunluluk hâli ve ayrıca, çevre etkilerinden doğan müdahaleler açısından ele alınacaktır. Burada yeri gelmişken, fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesinin kamu hukuku alanındaki kullanımından, çalışma konumuzu ilgilendirdiği ölçüde anahatlarıyla bahsetmek, bu ilkenin diğer bir uygulama alanı hakkında fikir sahibi olmak anlamında faydalı olabilir. Şöyle ki: Kişilerin mal varlığı ya da kişi varlığı, devletin ya da diğer kamu tüzel kişilerin kamu hizmeti görmeleri sırasında zarara uğrayabilir. Kamu yararının üstünlüğü nedeniyle, bu gibi müdahalelere genelde hukuk düzenince izin verilir ve bunun sonucunda kişilerin uğrayabileceği zararlar, fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi doğrultusunda giderilmeye çalışılır. Kamu yararının üstün tutulduğu bu durumlara “kamulaştırma, kamulaştırmaya denk sayılabilecek diğer idari tasarruflar, olağanüstü hal durumunda idarenin el koyma yetkisi gibi bazı durumlar” örnek olarak gösterilebilir. Bu gibi durumlarda kişiler devletten uygun bir denkleştirme bedeli talep edebilirler. Bu talebin haklı gerekçesi ise, amaçlanan somut kamu yararı karşısında, bir kimsenin diğer bir kimseye oranla daha ağır bir fedakârlığa katlanmak yükümlülüğü altında kalması ve bunun sonucunda da uğradığı zararın karşılanması ihtiyacı doğmasıdır.¹³

Medeni Hukuk alanında fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesinden doğan sorumluluğun söz konusu olduğu bazı durumlar ise şunlardır: a) Zorunluluk (ıztırar) hâlinde (MK. m. 753 ve BK. m. 52/II); b) Komşuluğa ilişkin bazı durumlarda (Medeni Kanununun 744., 746., 747., 748., ve 761. maddelerinde); c) Haksız veya taşkın inşaat durumlarında yaratılan değerlerin korunmasında (MK. m. 724, MK. m. 725); d) Başkasının taşınmazına geçen şeyleri alma hakkında (MK. m. 752); e) Çevre etkilerinden doğan müdahalelerde (MK. m. 737, MK. m. 730).¹⁴

2.1. Konunun Sınırlandırılması

Fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesinin medeni hukuktaki başlıca uygulama halleri şu başlıklar altında toplanmaktadır: “Zorunluluk durumları”, “takip haklarına ilişkin durumlar”, “komşuluk hukukuna ilişkin bazı durumlar”. “Zorunluluk durumları” içinde, zorunluluk durumları ile isim olarak benzeşen ancak

¹³ Uluşan, **a.g.m.** (Çevre Kirlenmesinden Doğan Sorumlulukta ...), s. 60

¹⁴ Ataay, **a.g.e.**, s. 76.

esasen zorunluluk durumlarının bir türü olan “zorunluluk hâli” de yer alır. Bu konu Borçlar Kanunu’nda “ıztırar hâli” başlığı altında düzenlenmiştir ancak Medeni Kanunda ise “zorunluluk hâli” başlığı altındadır. Komşuluk hukukundan doğmaları sebebiyle, “komşuluğa ilişkin bazı durumlar” başlığı altında incelenebilecek olan “zorunlu geçit hakkı(MK. m. 747, MK. m. 748)”, “zorunlu su hakkı(MK. m. 761)”, “zorunlu mecrâ hakkı(MK. m. 744 – MK. m. 746)” gibi haklar ise, zorunluluk unsurunu barındırdıkları için, “zorunluluk durumları” içinde de incelenebilir. Medeni Kanunun, “sürüklenen şeyler ile benzerlerinin alınması” başlığını taşıyan 752. maddesi ise, “takip haklarına ilişkin durumlar” dandır. MK. m. 752’ye göre, takip hakkına sahip olan malikin, doğal güçlerle(su, rüzgar, çığ vb.) başkasının taşınmazına sürüklenen ya da düşen malını ya da buraya giren büyük ve küçük baş hayvanını ya da arı, tavuk, kuş ve balık gibi hayvanlarını arayıp onları bu araziden almasına, komşu arazi malikinin izin vermesi gerekir. Arazi maliki bunun sonucunda, komşu malikin takip hakkından dolayı herhangi bir zarara uğrarsa bunun denkleştirilmesini istemek ve denkleştirme bedeli kendisine ödeninceye kadar o şeyleri hapsetmek hakkına sahiptir.¹⁵

Tandoğan tarafından, “zorunluluk halleri” adı altında incelenen, ancak Ulusan’ın yaptığı ayrımına göre “komşuluk hukukuna ilişkin durumlar” başlığı altında yer alması kanımızca daha uygun olan, Medeni Kanunun “arazinin mülkiyetinin malzeme sahibine verilmesi” başlığını taşıyan 724. maddesindeki düzenleme ve “taşkın yapılar” başlığını taşıyan 725. maddesindeki düzenleme de, fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesinin görünüm biçimlerindedir. Buna göre, başkasının arsası üzerinde yapılan bir yapı söz konusu olduğunda ya da ya da başkasının arsasına taşan bir yapı söz konusu olduğunda, bunun için yaratılan ekonomik değerlerin korunması bakımından ve iyiniyetli yapı sahibinin üstün sayılan çıkarı nedeniyle, arsa sahibinin uğradığı fedakârlığın denkleştirilmesi amaçlanır.¹⁶

Fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesinin güncel hayattaki en yaygın görünüm biçimi ise, komşuluk hukukuna ilişkin diğer bir durum arz etmekte olup, MK. m. 730 ve MK. m. 737’de düzenlenmiştir.¹⁷ Çalışmamızın aşağıda yer alan bölümünde fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi önce, “zorunluluk hâli” çerçevesinde ele alınacaktır. Daha sonra bu ilke, komşuluk hukuku kapsamına giren, “çevre etkileri yaratan müdahaleler” açısından incelenecektir. Böylelikle fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi iki farklı konu bakımından değerlendirilmiş olacaktır.

¹⁵ Tandoğan, **Kusura Dayanmayan.**, s. 49.

¹⁶ Ulusan, **a.g.m.**(Çevre Kirlenmesinden Doğan Sorumlulukta...), s. 60 -61.; Tandoğan, **Kusura Dayanmayan.**, s. 49.

¹⁷ Günümüzde, Medeni Kanunun 737. maddesi , bir çevre hukuku düzenlemesi olarak da ele alınmaktadır. Bu madde, komşu taşınmazların maliklerinin birbirlerini olumsuz şekilde etkileyecek taşkınlıklardan istisna sayılabilecek durumlar dışında kaçınılmaları gerektiğini hükmeder. MK. m. 730’ye göre ise, yerel adete uygun ve kaçınılmaz taşkınlıklardan doğan zararların uygun bir bedelle denkleştirilmesi talep edilebilmektedir.

2.2. Zorunluluk Hâli ile İlgili Uygulama

2.2.1. Zorunluluk Hâlinin Tanımı

Bir kimsenin kendisinin ya da başkasının şahıs varlığını ya da mal varlığını, bir zarardan ya da derhal meydana gelecek bir tehlikeden korumak için, üçüncü bir şahsın mallarına zarar vermesi durumuna “zorunluluk (ıztııar) hâli” denir.¹⁸ Zarara uğrayan taşınmazın, üçüncü şahsa ait bir taşınmaz olması durumunda, BK. m. 52 / II ve MK. m. 753 uygulanır.

2.2.2. Zorunluluk Hâli ile İlgili Olarak Borçlar Kanunu ve Medeni Kanundaki Düzenleme

Zorunluluk hâli ile ilgili olarak Türk Borçlar Hukukundaki temel düzenleme olan BK. m. 52 / II şöyledir: “Kendisini veya diğeriı zarardan yahut derhal vukubulacak bir tehlikeden vikaye için başkasının mallarına hâle iras eden kimsenin borçlu olduğu tazminat miktarını hakim hakkaniyete tevfiıan tayin eder.”

Zorunluluk hâlinde işlenen fiil, hukuka aykırılık arz etmemesi açısından BK m. 52/I’de yer verilmiş olan “meşru müdafaa” gibidir. Bilindiği üzere zorunluluk hâlini meşru müdafaa halinden ayıran esas nokta, tehlike ya da zararın, malına zarar gelen kişi tarafından meydana getirilmesi halinde artık zorunluluk hâli değil meşru müdafaa hâlinin söz konusu olmasıdır. Zorunluluk hâli ile meşru müdafaa hali karşılaştırıldığında, üzerinde durulması gereke en önemli noktalardan biri, Borçlar Kanunundaki düzenlemeye göre, meşru müdafaa halinde verilen zararın hakkaniyete göre tazmini zorunluluğu getirilmemişken, hem Borçlar Kanunundaki, hem de Medeni Kanundaki zorunluluk hâli ile ilgili düzenlemeye göre, verilen zararın hakkaniyete göre giderilmesinin gerektiğidir.¹⁹

4721 sayılı yeni Medeni Kanunun 753. maddesi ise, eski Medeni Kanundaki düzenlemeye ek olarak getirilen ikinci fıkrasında, açıkça fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesine yer vermiştir. Yapılan değişikliği daha belirgin olarak görmek açısından, eski ve yeni kanundaki düzenlemeleri karşılaştırmak faydalı olacaktır.

Hukuki hayattaki ihtiyaçlar doğrultusunda düzenlenen yeni Medeni Kanunun 753. maddesi ise, hem yukarıda bahsettiğimiz ve konumuz açısından önemli olan ek fıkrayı içermekte, hem de daha açık ve anlaşılır ifadelerle yer vermektedir. “Zorunluluk halinde” başlığı altında düzenlenmiş olan MK. m. 753 / I, şöyledir: “Bir kimse kendisini veya başkasını tehdit eden bir zararı veya o anda mevcut bir tehlikeyi ancak başkasının taşınmazına müdahale ile önleyebilecek ve bu zarar ya da tehlike taşınmaza müdahaleden doğacak zarardan önemli ölçüde büyük ise, malik buna katlanmak zorundadır.” MK. m. 753/II ise şöyledir: “Malik, bu yüzden uğradığı zarar için hakkaniyete uygun bir denkleştirme bed-

¹⁸ Oğuzman – Öz, a.g.e., s. 490.

¹⁹ Tandoğan, Mesuliyet, s. 38.

li isteyebilir.” Görüldüğü üzere, 743 sayılı eski Medeni Kanunu’un 677. maddesindeki “...Mülk sahibi bu tecavüzdən mutazarrır olmuş ise muhik bir tazminat talep edilebilir” şeklindeki düzenlemenin yerini, 4721 sayılı yeni MK. m. 753/II deki “Malik, bu yüzden uğradığı zarar için hakkaniyete uygun bir denkleştirme bedeli isteyebilir” şeklindeki düzenleme almıştır. Kanımızca, MK. m.753/II ile, günümüz hukukunda ihtiyaç duyulan kanuni düzenleme, fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi doğrultusunda yapılmıştır.

Türk Borçlar Kanunu Tasarısı’nın “Hukuka aykırılığı kaldıran haller” üst başlığı altındaki “Sorumluluk” başlığını taşıyan 63. maddesinin 2. fıkrası şöyledir: “Kendisini veya bir başkasını açık ya da yakın bir zarar tehlikesinden korumak için bir diğer kişinin mallarına zarar verenin, bu zararı giderim yükümlülüğünü hakim hakkaniyete göre belirler”²⁰. Bu tasarıda Borçlar Kanununun 52. maddesinin ikinci fıkrasındaki düzenlemeye paralel bir düzenlemeye gidilmiş olması, fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesinin önemine işaret eder.

Fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesinin gözetildiği diğer belirgin kanuni düzenleme örneklerine ayrıca aşağıda değinilecektir.

2.2.3. Zorunluluk Hâlinde İşlenen Fiilin Hukuka Aykırı Olmadığına İlişkin Şartlar

Zorunluluk hâli ile ilgili olarak hukukumuzda, hukuka aykırı olmayan bir fiilden dolayı fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesine dayanan bir sorumluluğun kabul edilmiş olduğunu belirtmeliyiz. Ancak, zorunluluk hâlinde söz konusu olan fiilin hukuka aykırı olmadığı kabulü için bazı şartlar gerekmektedir. Bunlardan birincisi; bir kimsenin kendisinin ya da bir başkasının şahsına ya da mallarına zarar verici bir olgu, ya da derhal meydana gelecek bir tehlikenin var olmasıdır. Zarar verici bu olgu ya da tehlike, bir şahıs tarafından meydana getirilebileceği gibi, doğa olaylarından da kaynaklanabilir. Zarar verici olgunun mevcut olması ya da somut olaydaki tehlikenin derhal meydana gelecek bir özellik arz etmesi gerekmektedir.²¹ İsviçre Federal Mahkemesinin bir kararından yola çıkarak; bir kimse, gerçekte tehlike bulunmazken, mazur görülebilecek bir hata sonucu zorunluluk şartlarının doğduğuna inanıyorsa ve içinde bulunduğu duruma göre böyle düşünmekte haklı sayılırsa, bu kişinin tehlike içinde bulunduğunu düşünerek başkasının taşınmazına girmesi ya da benzer bir durumda, kıyas yoluyla MK. m. 753 hükmünün uygulanması kabul edilmiştir. Girilen taşınmazın tehlikeyi yaratan şahsa ait olması durumunda da zorunluluk hâli söz konusudur. Ancak böyle bir durumda hakkaniyet, tehlikeyi yaratan taşınmazın malikine tazminat verilmemesini gerektirir. İkinci şart ise, söz konusu fiilin zorunluluk hâlinde işlendiğini kabul edebilmek için, bu fiilin zarar veya tehlike-

²⁰ **Türk Borçlar Kanunu Tasarısı** (Ankara: T.C. Adalet Bakanlığı Yayını, 2008), s. 16.

²¹ Ancak bazı yazarlar “nisbeten uzak bir tehlike halinde de BK. m. 52 / II hükmü uygulanabilmelidir” diyerek bu şartı eleştirmektedirler. Ayrıntılı bilgi için bkz.: Tandoğan, **Mesuliyet**, s. 38.

yi önlemek açısından zorunlu ve buna elverişli olması şartıdır. Üçüncü şart, önlenmek istenen zararın verilen zarardan daha büyük nitelikte olması gereğidir. Dördüncü şart ise, zorunluluk hâlinin, ancak tehlike ya da zarar tehdidi altındaki birinin başka bir kimsenin malına zarar vermesi halinde mümkün olmasıdır. Oysa başkasının şahsına zarar verilmesi halinde ise ortada bir haksız fiil vardır, yani artık fiil hukuka aykırıdır. Tandoğan'a göre, bir fiilin zorunluluk hâlinde işlendiğinin kabulü için başkasına verilen zararın kasden yani bilerek meydana getirilmesi gerekmektedir. Örneğin, bir saldırıdan kaçarken kasdı olmaksızın ani bir hareketle başkasının evinin camını kırma durumunda zorunluluk hâli söz konusu değildir. Ancak bu durum, doktrinde ıztırar hâlinde söz konusu fiilin hukuka aykırı olmadığına ilişkin bir şart değildir. Şart gibi gözüken bu durumun, bir olayın ıztırar hâlinin özelliklerini taşıyıp taşımadığına ilişkin değerlendirilmede yani başlangıçta göz önüne alınması gerekmektedir.²²

2.2.4. Zorunluluk Hâlinde Verilen Zarardan Doğan Sorumluluk ve Fedakârlığın Denkleştirilmesi İlkesinin Uygulanışı

Zorunluluk hâlinde işlenen fiil ile bundan doğan zarar arasında uygun illiyet bağının bulunması gerekir. Zorunluluk hâlinde verilen zarardan doğan sorumluluk şu esasa dayanır: Mağdur hâlindeki bir kimsenin mallarına zarar vermesine katlanarak fedakârlık göstermek zorunda kalır ancak buna karşılık, zorunluluk hâlinde zarar veren kimse, hukuka aykırı olmayan bu fiilin verdiği zararı hakkaniyetin gerektirdiği ölçüde tazmin etmelidir. Zarar görenin gösterdiği fedakârlık karşılığında, zarar verenin de benzer bir fedakârlıkta bulunması gerektiği esasına dayanılır. O halde, sorumluluğun şartları, failin zorunluluk hâlinde başkasının mallarına zarar vermiş olması ve hakkaniyetin bu zararın tazminini gerektirmesidir.²³

Özet olarak, zorunluluk hâlinde haksız fiilden dolayı değil, hukuka aykırı olmayan bir fiilden dolayı sorumluluk söz konusudur. Bu durum, zorunluluk hâlindeki sorumluluğun kusursuz sorumluluk olduğunu açıkça gösterir. Zorunluluk hâlinde zarar görene yapılması gereken ödeme ile ilgili olarak ise, fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi uyarınca yapılan bu ödemenin esasen tazminat²⁴ niteliğinde olmadığını söyleyenler vardır. Nitekim buradaki amaç, somut olayda

²² Tandoğan, **Mesuliyet**, s. 37 vd.; Oğuzman – Öz, **a.g.e.**, s. 489.

²³ Oğuzman – Öz, **a.g.e.**, s. 608 – 609.

²⁴ Bazı durumlarda zorunluluk hâlinde kurtarma fiilinden yararlanan kimse, zorunluluk hâlinde işlenen fiilden malları zarara uğrayan da olabilir. Bazen de, zorunluluk hâlinde fiili işleyen kimse başkasını tehlikeden kurtarmış olabilir. Bu durumda fiili işleyen kimsenin ödenen tazminat için, tehlikeden kurtarma fiilinden yararlanan kimseye “vekaletsiz iş görme (BK. m. 413)” hükümlerine göre rücu edebileceğini söyleyen yazarlar vardır. Bu yazarlar, meydana gelen zarar karşılığında yapılan ödemeyi “tazminat” olarak adlandırmaktadırlar. Bkz.: Oğuzman – Öz, **a.g.e.**, s. 609.

şansızlık olarak nitelenebilecek ve aslen istenmeyen durumun sonuçlarını ya da yükümlülüğünü taraflar arasında paylaşarak bir tür denkleştirme yapmaktır.²⁵

2.3. Çevre Etkileri Yaratan Müdahaleler İle İlgili Uygulama

Aşağıda, fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi, çevre etkileri yaratan müdahaleler açısından ele alınacaktır. 4721 sayılı yeni Medeni Kanunda bu konuyla ilgili düzenleme 730. ve 737. maddelerde yer almaktadır.

2.3.1. Çevre Etkileri Yaratan Müdahaleler Dolayısıyla Mülkiyet Hakkının Sınırlandırılması

Fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesini açıklarken üzerinde sıkça durmuş olduğumuz çıkar çatışmaları zorunlu olarak çevre etkileri dolayısıyla komşu taşınmazların malikleri arasında da meydana gelmektedir.²⁶ Komşuluk hukukunun özünü oluşturan, doktrindeki ifadeyle “yarar birliğinin” ya da Alman Hukukundaki deyimle “komşuluktan doğan ortaklık ilişkisinin” varlığı ve sürekliliği toplumsal yarar için şart olduğundan, hukuk düzeni taşınmazın kullanılmasyla ilgili olarak ortaya çıkan bu çıkar çatışmalarının dengelenmesini gerekli görmektedir. Bu denge, Medeni Kanunumuzun 737. maddesinde mülkiyet hakkına getirilen bir sınırlamayla sağlanmak istenmiştir.

Medeni Kanunun 737. maddesi, komşuluk hukukuna egemen olan özgürlük, eşitlik, genellik ve hakkaniyet ilkelerini barındırmaktadır. MK. m. 737’de “komşu hakkı” başlığı altında yapılan düzenleme, komşu taşınmazların maliklerinin taşınmazlarını kullanırlarken birbirlerinin şahıs varlıklarına ve maddi varlıklarına karşı yönelttikleri, doktrinde “çevre etkileri” olarak adlandırılan müdahaleler söz konusu olduğunda, mülkiyet hakkına sınırlandırma getirilebileceğini belirtir. Buna göre, kaçınılmaz taşkınlıklar oluşması durumunda fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi uygulanabilecektir.

MK. m. 737: “Herkes, taşınmaz mülkiyetinden doğan yetkileri kullanırken ve özellikle işletme faaliyetini sürdürürken, komşularını olumsuz şekilde etkileyecek taşkınlıktan kaçınmakla yükümlüdür.

Özellikle, taşınmazın durumuna, niteliğine ve yerel adetlere göre komşular arasında hoş görülebilecek dereceyi aşan duman, buğu, kurum, toz, koku çıkararak, gürültü veya sarsıntı yaparak rahatsızlık vermek yasaktır.

Yerel âdete uygun ve kaçınılmaz taşkınlıklardan doğan denkleştirmeye ilişkin haklar saklıdır.”

²⁵ Oğuzman – Öz, a.g.e., s. 474.

²⁶ Komşuluk ilişkisi, özel hukuk kurallarıyla ve kamu hukuku kurallarıyla düzenlenmiştir. Ekonomi ve sınai alanındaki gelişmeler ile birlikte ortaya çıkan çevre sorunlarından komşuluk ilişkileri önemli ölçüde etkilenmektedir. Kanun koyucu, komşular arası ilişkilerde çıkan çıkarlar arasında adil bir dengeyi kurmak için düzenlemeler yapmaktadır. Bu kanuni düzenlemeler ile komşulara, birbirlerine zarar ve rahatsızlık verici müdahalelerden kaçınma yükümlülüğü getirilmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz.: Sulhi Tekinay, **Taşınmaz Mülkiyetinin Takyitleri** (İstanbul: Filiz Kitabevi, 1988), ss. 67-68.

MK. m.737, komşular arasında yöresel barışın sağlanmasını ve korunmasını amaçlayan, bu nedenle de herkes için aynı oranda ve doğrudan sınırlama getiren bir hukuk normudur. Komşuluk ilişkilerinden doğan zorunlu çıkar çatışmalarını düzenleyen MK. m. 737 ile, belli bir çevrede yaşayan ve taşınmazlarını kullanan komşu maliklerin tümü açısından eşit ölçüde hak ve yükümlülük getirilmiştir. Söz konusu sınırlama ile doğan külfetin yarattığı zararın, komşu taşınmaz maliklerinin her birinin aynı sınırlamaya bağlı tutulmasından doğacak yararlar telafi edilmesi beklenmektedir. Öyle ise MK. m. 737'ye göre, taşınmazlarını kullanmakta olan malikler, komşuluk hukukunun hoşgörü sınırlarları içinde kalmak şartıyla, etkisi komşu taşınmazlara değin ulaşabilecek çevre etkilerinin doğumuna yol açabilirler. MK. m. 737/III 'e göre, yerel adetlere uygun ve kaçınılmaz taşkınlıklardan doğan denkleştirmeye ilişkin haklar saklı bulunmaktadır. Öyle ise, bu durumda MK. m. 730/II uyarınca hakim, yerel adetlere uygun ve kaçınılmaz olan taşkınlıklardan doğan zararın uygun bir bedelle denkleştirilmesine karar verebilmektedir.²⁷

Anayasanın 35. maddesi, “mülkiyet hakkı” başlığı altında şöyle der:“Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir. Bu haklar ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir. Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.”

Medeni Kanununun 737. maddesi ile getirilen sınırlama, Anayasanın 35. maddesinde de açıkça görüldüğü üzere kamu yararı için getirilmiştir. Oysa Roma hukukçularından esinlenen klasik mülkiyet görüşüne göre mülkiyet hakkı, hak sahibine neredeyse sınırsız yetki tanımaktaydı ve mülkiyetin içeriğinde çok fazla ödev yoktu. Yani malik, mülkiyete konu olan eşyayı dilediği gibi kullanabilirdi. Malik eşyayı tahrip etme yetkisine dahi sahipti.²⁸ Bu anlayışa göre, çevre sorunlarının söz konusu olduğu durumlarda da malike eşyası üzerinde mutlak bir kullanma özgürlüğü sağlanmıştı. Bu görüş taraftarlarınca, bir işletmenin sahibinin denize, nehre, göle döktüğü kirletici maddeler yüzünden, ya da bir taşınmazın malikinin, etrafa saçılan duman, toz, zehirli gaz gibi çevrenin kirlenmesine yol açan etkenler yüzünden herhangi bir yaptırımla karşılaşması konuları üzerinde durulmamıştı.²⁹

²⁷ İlhan Ulsan, **a.g.m.**(Çevre Etkisinden Doğan Zararlar...), s. 185.

²⁸ Ziya Umur, **Roma Hukuku Ders Notları** (İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., 1987), s.415.; Salvatore Di Marzo, **Roma Hukuku** (İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1959), s.244.; Sahir Çörtoğlu, **Taşınmaz Mülkiyetinin Aşkın Kullanılması** (Ankara: Dayınlarlı Hukuk Yayınları Ltd. Şti, 1988), s. 67.

²⁹ Gerçek klasik görüş taraftarlarına göre, istisnai olarak mülkiyet hakkından doğan yetkilerin özel hukuk ya da kamu hukuku kurallarıyla sınırlandırılması mümkün olmalıdır. Onlara göre, bu istisnai durumu yaratan sınırlamalar mülkiyet hakkının özüne yabancıdır. Sınırlamalar sonradan getirilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz.: Sahir Çörtoğlu, **Komşuluk Hukukunda Taşınmaz Mülkiyetinin Kullanılmasının Çevreye Etki ve Sonuçları** (Ankara: Ankara İktisadi ve Ticari İlimler Akademisi Yayınları, 1982), ss. 1 - 2.; Lale Sirmen, “ Taşınmaz Mülki-

Teknoloji alanında yaşanan gelişmeler sonucunda ortaya çıkan sosyal görüşlerin etkisi altında mülkiyet kavramı da değişikliğe uğramıştır. Şöyle ki, mülkiyeti, mutlak ve sınırsız bir hak olarak tanımlayan klasik görüşe karşı, mülkiyetin sosyal bir işlevi olduğunu ileri süren modern görüş doğmuştur. Modern görüş göre, mülkiyet hakkı yetkilerin yanında ödevler de içermektedir. Bu nedenle de, mülkiyetin söz konusu sosyal işlevi ile ilgili olarak kanunla getirilen her sınırlama gerçekte mülkiyetin özünde var olan bir ödev niteliği taşır.³⁰ MK. m. 683 / I:“ Bir şeye malik olan kimse, hukuk düzeninin sınırları içinde, o şey üzerinde dilediği gibi kullanma, yararlanma ve tasarrufta bulunma yetkisine sahiptir” der. Burada ilk bakışta klasik mülkiyet anlayışı söz konusuymuş gibi gözükse de, “hukuk düzeninin sınırları içerisinde” ifadesinden, mülkiyet hakkının içeriğinde bazı ödevlerin de bulunduğu görülmektedir. Bu düzenlemenin yanında, Medeni Kanununun 2. maddesinde, kişilerin haklarını kullanırlarken dürüstlük kuralına uymaları gerektiği ve bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasının hukuk düzenince korunmadığı ifade edilmiştir. Öyle ise Medeni Kanunumuzda modern görüş etkilidir denebilir.³¹

MK. m. 737’de yer alan düzenlemeye göre malike, komşu taşınmazlara taşkın müdahalelerde bulunmaktan kaçınma ödevi yüklenmiştir. Bu kaçınma sebebiyle, malike hiçbir tazminat ödenmez. Öyle ise bu bir yükümlülüktür.³² Bu yükümlülüğün yerine getirilmemesinin yaptırım niteliğindeki düzenleme ise MK. m. 730’da yer alır.³³

2.3.2. Çevre Etkileri Yaratan Müdahalelerin Kapsamı

Buraya kadar yapılan açıklamalardan anlaşıldığı üzere, “komşu hakkı” başlığı altında düzenlenmiş olan MK. m. 737, komşu taşınmazların maliklerinin taşınmazlarını kullanırlarken birbirlerine karşı yönelttikleri çevre etkilerinin doğurduğu zararlara ilişkin bir düzenleme içermektedir.

Çevre, içinde yaşadığımız ortamdır.³⁴ Bilinçli olarak çevresiyle ilişkiye geçtiği andan itibaren, kişiler için çevre sorunları başlamaktadır.³⁵ İlk akla gelen,

yetinin Kullanılmasında Çevre Etkileri Yaratan Müdahalelerden Dolayı Malikin Sorumluluğu”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. Cilt no: XL, Sayı: 1 – 4 (1988), s. 283.

³⁰ Kemal Oğuzman – Özer Seliçi, *Eşya Hukuku* (9. bası, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2002), ss. 219 – 220.

³¹ Sirmen, *ag.m.*, s. 283.

³² Çörtoğlu, *Komşuluk Hukukunda.*, s. 27 vd.

³³ MK. m. 730’a göre; zarar gören ya da zarar görme tehlikesiyle karşılaşan komşuya, taşkın müdahalelerin sınırlanması ya da yasaklanması için durumun eski haline getirilmesini, tehlikenin ve uğradığı zararın giderilmesini dava edebilme hakkı tanınmıştır.

³⁴ Çevreyi, kişinin yarattığı ve öğrendiği her şey, bir bakıma da toplumu oluşturan kişiler, kuruluşlar, kentler, doğa, teknik, kültür olarak da tanımlayanlar vardır. Yine bir başka tanıma göre çevre, hayatı mümkün kılan ve devam ettiren koşulların bir araya gelmesiyle oluşan bir bütündür. Ayrıntılı bilgi için bkz.: Çörtoğlu, *Komşuluk Hukukunda.*, s. 24.

teknoloji alanındaki gelişmelere bağlı olarak insan fiilleri sonucunda çevrenin kirlenmesidir. Malik, mülkiyet hakkına dayanarak taşınmazını kullanırken bazı müdahalelerle çevre etkileri yaratmaktadır ve bu müdahaleler çevrenin kirlenmesine ve bozulmasına yol açmaktadır. Kişilerin en yakın çevresi içinde komşuları yer aldığından, komşuluk hukuku alanında sorunlar yaşanacağı açıktır. Bu sorunları en aza indirmek için kanunlarda düzenlemeler yapılmıştır. Malik ile komşular arasındaki ilişkilerin çıkar dengesine bağlı bir düzen içinde sürdürülmesine ihtiyaç olduğundan, bu dengeyi sağlamaya yönelik temel düzenleme MK. m. 737’de yer alır.

MK. m. 737’deki “müdahale” kavramı ile anlatılmak istenen; taşınmazın işletilmesi ya da kullanılması dolayısıyla ortaya çıkan ve komşu taşınmaz üzerinde etkili olan, istenmeyen neticelerdir. Bu maddede yer alan “duman, buğu, kurum, toz, koku, gürültü, sarsıntı” gibi rahatsızlık verici olgulara doktrinde “çevre etkileri yaratan müdahaleler” denmektedir. Çevre etkileri yaratan müdahaleler, MK. m. 737’de sayılanlarla sınırlı değildir. MK. m. 737 / II ’nin “özellikle” ifadesi ile başlaması, kanun maddesinde belirtilen müdahalelerin örnek olduğunu gösterir.³⁶ Doktrinde bu müdahaleler esas olarak üç başlık altında incelenmektedir: “Maddi müdahaleler”, “manevi müdahaleler” ve “olumsuz müdahaleler”. Maddi müdahalelere olumlu müdahaleler de denir. Bunlar, bir taşınmazın kullanılmasına bağlı olarak komşu taşınmazlar üzerinde etkisini gösteren müdahalelerdir. Bu müdahalelerin, zarara, sıkıntıya ve rahatsızlığa yol açtıkları ve genellikle beş duyuyla anlaşılabilen nitelik taşımalarına rağmen, cisimsel bir nitelik taşımadıkları söylenir. Uygulamada toz, duman, sıvı, gaz halindeki maddeler, sert maddeler ve ayrıca, ses³⁷, sarsıntı, ışık,³⁸ ısı, maddi müdahaleler olarak değerlendirilmektedir.³⁹ *Manevi müdahalelerin* kapsamına ise, herhangi bir taşınmazın kullanılmasına bağlı olarak beliren çirkin bir görünüş ya da tiksindirici davranışlarla çevrede bulunan kişilerin ruhsal yapılarının

³⁵ Çörtoğlu, **Komşuluk Hukukunda**, s. 24.

³⁶ Bu kanun maddesindeki müdahaleler ile ilgili önemli bir nokta; bunların devamlılık göstermesinin aranmaması yani, kısa süreli, hatta bir kereye mahsus zararlı çevre etkilerinin de müdahale kapsamı içine girmesidir. Diğer bir nokta ise; müdahaleye yol açan kimsenin taşınmaz malikinin kendisi olmaması durumunda dahi taşınmaz malikinin müdahaleden doğan zarardan sorumlu tutulmasıdır. Ayrıntılı bilgi için bkz.: Oğuzman – Seliçi, **a.g.e.**, s. 420.

³⁷ Yargıtay, insanın tahammül gücünü aşan ve sabır bırakmayan hareketlerin keşfen tespitinin mümkün olduğu ve hoşgörü sınırının objektif olduğu fikrindedir.: Bkz. Y. 14. HD., 02.10.1992, E. 1091, K. 8445. Bkz.:Turgut Uygur, **Borçlar Kanunu – Sorumluluk ve Tazminat Hukuku** . C. II., (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2003), s.268.

³⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz.: Y. HGK., 20.05.1987, E. 1 –32, K. 411. Bkz.:Talih Uyar, **Türk Medeni Kanunu(Gerekçeli-İçtihatlı) – Eşya Hukuku**. C. 3. (Ankara: Feryal Matbaacılık, 2002) , s. 2498.

³⁹ Ulusan, **a.g.e.**, s. 161 vd.; Çörtoğlu, **Komşuluk Hukukunda**, s.105.

etkilenmesine, iç huzurlarının bozulmasına neden olan müdahaleler girer.⁴⁰ Örneğin; yakın çevrede işletilen bir kumarhanenin ya da randevuevinin varlığı, mezbahanın ya da çevre için sürekli yangın tehlikesi arz eden bir işyerinin işletilmesi, yine, akıl hastaları için yapılan şifa merkezinin bulunması gibi durumlarda manevi müdahalelerin söz konusu olduğuna uygulamada rastlanır.⁴¹ *Olumsuz müdahaleler* ise; bir taşınmazın işletilmesi ya da kullanılması dolayısıyla komşu taşınmazın hava, ışık, su gibi enerji kaynaklarından yararlanmasını önleme ya da manzarasını kapatma durumunda söz konusu olur.⁴²

Yukarıda açıklanan müdahalelerin etki yaratacağı alanla ilgili olarak belirtmemiz gereken önemli bir nokta; bu müdahalelerin⁴³ sadece bitişik taşınmazda etkisini göstermeyip, yakın çevrede bulunan diğer taşınmazlarda da hissedilebilmesidir. Müdahalelerin etkilerinin hissedilebileceği alan içinde bulunan taşınmazlar komşu kavramı içine girmektedir. O halde, taşınmazlar arasında komşuluğun saptanmasında taşınmazların birbirlerine yakınlığı ve uzaklığı ölçüt olarak alınmamalıdır. Konumuz açısından, Medeni Kanunda komşuyu belirleyici bir ölçüt yer almadığına göre, bu boşluğun doldurulmasında doktrin ve mahkemeler etkili olmaktadır.⁴⁴

2.3.3. Çevre Etkileri Yaratan Müdahalelerden Dolayı Sorumluluk ve Fedakârlığın Denkleştirilmesi İlkesinin Uygulanışı

Taşınmaz malikinin MK. m. 737'deki yükümlülüğünü yerine getirmemesi, MK. m. 730 gereğince sorumlu olmasına yol açar. Bu duruma malik kusuru ile sebebiyet vermemiş olsa ve ayırtım gücüne sahip olmasa dahi "taşkınlık" niteliğindeki bir fiilin varlığı", MK. m. 737'nin uygulanması için yeterlidir. Burada, kusursuz sorumluluk söz konusudur.⁴⁵ MK. m. 737'nin yaptırımını niteliğinde olan MK. m.730, "taşınmaz malikinin sorumluluğu" başlığı altında yer almaktadır:

MK. m. 730: "*Bir taşınmazın malikinin mülkiyet hakkını bu hakkın yasal kısıtlamalarına aykırı kullanması sonucunda zarar gören veya zarar tehlikesi ile karşılaşan kimse, durumun eski haline getirilmesini, tehlikenin ve uğradığı zararın giderilmesini dava edebilir.*

⁴⁰ Y. 1. HD., 08. 11. 2000, E. 13464, K.13858. Bkz.:Talih Uyar, **Türk Medeni Kanunu**. C.3. (Ankara: Feryal Matbaacılık, 2002), ss.3067 – 3068.

⁴¹ Ulsan, **a.g.e.**, ss. 164 – 165.; Oğuzman – Seliçi, **a.g.e.**, s. 420.

⁴² Manzarası kapanan bir işletmenin müşterilerini kaybetmesi, olumsuz müdahalelere örnek verilebilir: Bkz. Ulsan, **a.g.e.**, s.167.; Çörtoğlu, **Komşuluk Hukukunda.**, s. 157 vd.

⁴³ Malikin çevre etkileri yaratan müdahaleleri, olumlu bir fiil sonucunda (örneğin; çevreye güriültü yayan eğlence merkezi kurması)olabileceği gibi, alınması gereken tedbirleri almak gibi olumsuz bir fiili sonucunda da meydana gelebilir. Ayrıntılı bilgi için bkz.: Tandoğan, **Kusura Dayanmayan.**, s. 198 – 199.

⁴⁴ Çörtoğlu, **Komşuluk Hukukunda.**, ss. 62 – 63.

⁴⁵ Tandoğan, **Kusura Dayanmayan.**, s.189.; Oğuzman – Seliçi, **a.g.e.**, s. 420.; Y. 4. HD., 17.02.1986, E. 618., K. 1411. Bkz.: Uyar, **a.g.e.**, s. 2499.

Hâkim, yerel âdete uygun ve kaçınılmaz taşkınlıklardan doğan zararların uygun bir bedelle denkleştirilmesine karar verebilir.”

O halde MK. m. 730'a göre, MK. m. 737'de bahsedilen müdahalelerden etkilenenler, kendilerine tanınan dava olanağıyla uğradıkları zararı tazmin ettirebileceklerdir.⁴⁶ MK. m. 730'daki sorumlu kişiler, taşınmazın malikleri olarak belirtilmiştir. Kişisel bir hakka dayanarak taşınmazı kullananların(kiracılar vb.) malik gibi sorumlu tutulması, önceleri yazarların çoğu tarafından uygun bulunmamaktaydı. Bunun gerekçesi olarak da, genellikle kişisel hak sahibi ile malik arasındaki ilişkinin zarara uğrayan tarafından tam anlamıyla bilinemeyeceği ve kişisel hak sahiplerinin sık sık değiştiği ileri sürülmektedir. Ancak doktrinde gelişen yeni anlayışa ve Yargıtay'ın yeni uygulamalarına göre, kişisel hak sahiplerinin de sorumlu tutulabildiği görülmektedir.⁴⁷ Yazarların bazıları, kişisel hak sahibinin kullanma biçiminin, buna izin veren malik bakımından da mülkiyet hakkının aşılması niteliği arz etmesi durumunda, kişisel hak sahibi ile malikin müteselsilen sorumlu olmaları gerektiğini ileri sürmektedirler. Doktrinde, sınırlı aynı hak sahiplerinin sorumlu tutulup tutulmayacağı ise yine tartışmalıdır.⁴⁸ Ortak mülkiyet halinde, bazı yazarlara ve Yargıtay kararlarına göre, maliklerin her birinden payları oranında tazminat istenebilir. Ancak Tandoğan'a göre, mağduru korumak için ortak maliklerin müteselsil sorumluluğu kabul edilmelidir.⁴⁹

MK. m. 730'un konumuzla ilgili olarak uygulanabilmesi için gerekli olan diğer bir şart; mülkiyet hakkının MK. m. 737'de belirtildiği gibi taşkın kullanılmasıdır. O halde söz konusu müdahaleler taşınmazın kullanılması ve işletilmesi ile ilgili olmalıdır. Örneğin, bir kimse komşu taşınmaz malikine kızarak, sürekli onun bahçesine asitli sular dökerse, burada taşınmazın işletilmesi ya da kullanılması ile ilgili bir durum değil, BK. m. 41'e göre haksız fiil vardır. Ancak bir fabrikadan komşu taşınmaza akan asitli sular, taşınmaz malikinin MK. m. 737'ye göre sorumlu tutulmasına sebep olacaktır. Hâkim taşkınlığı saptarken, tam bir serbestiye sahip değildir, tarafların menfaatlerini dengede tutacak

⁴⁶ MK. m. 730'da yer alan “hakkın yasal kısıtlamalara aykırı kullanılması” ifadesi, mülkiyet hakkının aşılması yani bu haktan doğan ödevlerin yerine getirilmemesi anlamına gelir. Bu ödevlerin başında MK. m. 737'de öngörülmuş bulunan taşınmaz malikinin komşularına karşı taşkın müdahalelerde bulunmaktan kaçınması ödevi gelmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz.: Ersin Şekerci, “Taşınmaz Malikinin Sorumluluğu”, **İstanbul Barosu Dergisi**, Cilt no: 57, Sayı no:1-3(1983), s. 24.; Tandoğan, **Kusura Dayanmayan.**, s. 196.; Sirmen, **a.g.m.**,s. 289.

⁴⁷ Y. 1. HD., 20.04.1991, E. 5559., K. 5379. Bkz.: Uyar, **a.g.e.**, s. 2510.

⁴⁸ Doktrinde ve uygulamada, komşuluk kavramının içeriği, çevre etkisi yaratan müdahalelerden zarar gören herkesi kapsayacak şekilde genişletilmiştir. Dolayısıyla, “zarar gören kimse malik olabileceği gibi, komşu taşınmazın sınırlı aynı hakka ya da şahsi hakka dayanarak ziyedi olan herhangi bir kişi de olabilir” diyen yazarlar vardır. Ayrıntılı bilgi için bkz.: Tandoğan, **Kusura Dayanmayan.**, s. 191 vd.; Sirmen, **a.g.m.**, s. 288 vd.

⁴⁹ Tandoğan, **Kusura Dayanmayan.**, s. 191.

bir yol izlemelidir.⁵⁰ Burada, fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi devreye girmektedir.

MK. m. 737'deki taşkınlık için öngörülen ölçü, “taşınmazın durumuna, niteliğine ve yerel adete göre komşular arasında hoş görülebilecek dereceyi aşma”dır.⁵¹ Bu maddenin gerekçesinden de anlaşıldığı üzere, söz konusu taşkınlıkların yerel adetin öngördüğü sınırlar içinde kalmasına rağmen “kaçınılmaz” nitelik arz etmesi halinde, bundan doğan zararların denkleştirilmesi istemlerinde fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi uygulanacaktır.

Bazı faaliyetler (inşaat vb.), nitelikleri ya da işletmenin ekonomik durumu gereği önlenemeyen taşkınlıklara neden olur. Kamu yararı gereği, bu faaliyetler sonucunda meydana gelen taşkınlığa hukuk düzenince göz yumulur. Nitekim mülkiyet hakkının sınırları içinde kaldığı kabul edildiğinden bu faaliyetler hukuka aykırı sayılmazlar. Bu durumda meydana gelen zarardan etkilenenlere fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesine göre uygun bir bedel ödenir ve bu yolla zararın denkleştirilmesi sağlanır.⁵²

Ulusan'a göre, yerel adet kavramı, bugünkü iktisadi ve sosyal gelişmeler ve hızlı kentleşme gibi sorunlar karşısında, taşkınlığın saptanmasında ölçüt olma niteliğini tam anlamıyla sağlayamamaktadır. Günümüzde komşuluk hukukunda, yerel adetlere uygun ve komşu taşınmazlar açısından taşkınlık düzeyinde olan müdahalelerin varlığı her zaman için söz konusudur. Bu tür durumlarda yapılması gereken, taşkınlığın önlenmesi için alınması gereken tedbirlerin zarar veren işletmelerin ekonomik olanakları çerçevesinde alınabilir önlemler olup olmadığını araştırmaktır. Ancak o zaman da, işletmelerin ekonomik olanaklarının tedbir almaya yetmediği saptandığında sorun çıkacaktır. Bu durumda MK. m. 737 uygulanacak olursa, söz konusu işletmenin faaliyeti yasaklandığında, iktisadi ve hukuki düzen içinde bu kuruluşun varlığına ve işlerliğine duyulan güven de sarsılmış olacaktır.⁵³ Taşkınlığın önlenmesi için alınması gereken tedbirleri araştırırken, geniş ölçüde ekonomik değer kaybının söz konusu olabileceği durumlarla karşılaşma olasılığı da göz ardı edilmemesi gereken önemli bir noktadır.⁵⁴

⁵⁰ Sirmen, **a.g.m.**, s. 290 vd.; Çörtoğlu, **Komşuluk Hukukunda.**, s. 180.

⁵¹ Y. 1. HD., 20.06.2001, E. 5658, K. 7718. Bkz.: Uyar, **a.g.e.**, ss. 3064 – 3065.

⁵² Ulusan, **a.g.e.**, s. 192 vd.

⁵³ Özellikle, tarımsal işletmelerle sanayi tesislerinin yan yana bulunması durumunda, MK. m. 737'ye göre çözüm bulmak zordur çünkü hem komşu tarlanın verimliliğinin azalmasına sebep olarak ona zarar veren bir fabrika yerel âdete göre faaliyetini sürdürmekte, hem de tarlasını ekmekte olan malik yerel âdete göre faaliyet göstermektedir: Ayrıntılı bilgi için bkz.: Ulusan, **a.g.m.**(Çevre Etkisinden Doğan Zararlar), s. 186.

⁵⁴ Bu konu ile ilgili olarak Yargıtayın bir uygulamasına yer vermek konumuz açısından uygun olacaktır: Davacılar, maliki buldukları taşınmaza komşu olan davalıya ait hastanenin ısıtma, soğutma, havalandırma üniteleri ile buna ait trafoyun gürültü, ısı ve görüntü kirliliği yaparak zarar verdiğini ileri sürüp, elatmanın önlenmesi isteğinde bulunmuştur. Davalı, gerekli

Yargıtay'ın uygulamalarına bakıldığında, yukarıda bahsedilen sorunlara rağmen, çatışan çıkarlardan, ekonomik yönden topluma daha fazla fayda sağlayanın diğerine tercih edilmesi gerektiği görülmektedir.⁵⁵ Bu durumda ise diğer çıkar feda edilmiş olacağından, söz konusu komşu taşınmaz malikinin hukuk alanına yönelen ağır bir müdahale ortaya çıkmaktadır.⁵⁶ Medeni Kanunun 730. maddesinin son fıkrasında, söz konusu müdahaleyle ağır bir fedakârlıkta bulunmaya zorlanan komşuya, bunun karşılığı olarak uygun bir denkleştirme talebinde bulunma hakkı tanınmıştır.

Sorumluluğun diğer şartı olan “komşular için zarar doğmuş olması” şartında yer alan “zarar” kavramı ile, eşyaya ya da şahsa ilişkin zarardan bahsedilmektedir. Söz konusu zarar, fiili zarar ya da yoksun kalınan kâr niteliğinde olabilmektedir. Öyle ise zarar, mal varlığının zarar verici müdahale meydana gelmeden önceki durumu ile bu olay meydana gelmeseydi mevcut olacak durumu arasındaki fark olarak ifade edilebilir. Ancak denkleştirme bedelinin saptanmasında, mevcut müdahaleden dolayı ileride meydana gelebilecek olası zararların da hesaba katılması gerekir. Öyleyse hakime, takdir yetkisini kullanmada titizlik gösterme görevi düşmektedir. Ayrıca, yeri gelmişken belirtilmesi gereken diğer bir önemli nokta; denkleştirme bedelinin saptanmasında taşınmaz malikinin ek kusurunun bu bedelin miktarının artırılmasına sebep olmasıdır. Zarar görenin kusurunun bulunması ise, BK. m. 44 uyarınca söz konusu bedelin indirilmesi ya da tamamen kaldırılması sonucunu doğuracaktır.⁵⁷

MK. m. 730'a göre taşınmaz malikinin sorumluluğunun doğması için gerekli olan son şart ise, taşkın müdahaleler ile ortaya çıkan zarar arasında uygun

tedbirleri aldığı ve havalandırma ünitesinin de yapıldığını ileri sürerek davanın reddini istemiştir. Mahkeme, davacıları haklı bularak davanın kabulüyle, elatmanın önlenmesine karar vermiştir. Karar, davalı vekili tarafından temyiz edilmiştir. Yargıtayca; zararın niteliği, kapsamı ve ne surette giderileceği yönünde tarafların tüm delillerinin toplanıp, yerinde keşif de yapıldıktan sonra uzman bilirkişilerden bilim ve tekniğe uygun gerekçeli rapor alınmasına gerek duyulmuştur. 02.01.2003 tarihli bilirkişi kurulu raporuyla, ortaya çıkan zararın, sistemin gürültüyü azaltacak şekilde yalıtım malzemeleri kullanmak suretiyle tanzim edilmesiyle ve mikrop yaydığı iddia edilen havalandırma sisteminin bir baca ile yukarıya verilmesiyle ve makinelerin zemine titreşimlerini giderecek şekilde yapılması ile önlenemesinin mümkün olduğu ifade edilmiştir. Bu suretle zararın giderilmesi olanağı varken ve bilirkişi raporunda belirtilen önleme hükmedilmiş olması gerekirken, davalının yaptığı iş bakımından faaliyetini ortadan kaldıracak biçimde sistemin kaldırılmasına karar verilmiş olmasını Yargıtay yerinde bulmamıştır. Davalının temyiz itirazları yerinde bulunup, hükmün HUMK. m. 428 gereğince bozulmasına 20.01.2004 tarihinde oybirliği ile karar verilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz.: Y. 1. HD., 20.01.2004, E. 2002 / 12431, K. 2004 / 182. Bkz.: “Yargıtay İçtihatları”, **İstanbul Barosu Dergisi**. Cilt no: 78, Sayı : 2 / 2004 , ss. 733 – 735.

⁵⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz.: Y. 1. HD., 12.11.2001, E. 11328, K. 12121. Bkz.: Uyar, **a.g.e.**, ss.3062 – 3063.; Y. HGK., 30.05.2001., E. 4763, K. 4551. Bkz.: Uyar, **a.g.e.**, ss. 3066 – 3067.

⁵⁶ Uluslan, **a.g.m.**(Çevre Etkisinden Doğan Zararlar...), s. 189.

⁵⁷ Sirmen, **a.g.m.**,ss. 292 – 293.; Tandoğan, **Kusura Dayanmayan.**, s. 201 vd.

illiyet bağının var olmasıdır. Tandoğan'a göre; malik, illiyet bağını kesen sebeplerin(mücbir sebep, zarar görenin kendi kusuru, üçüncü kişinin kusuru) varlığını kanıtlarsa, sorumluluktan kurtulur.⁵⁸

Birden çok taşınmaz malikinin birlikte taşkın müdahalede bulunduğu ve ayrı olarak da zararı doğurmaya yeterli olduğu ortak ve yarışan illiyet durumlarda müteselsil sorumluluk söz konusu olur. Bunun yanında, alternatif illiyet hallerinde yani her bir taşınmaz malikinin zararı doğurma olasılığının bulunduğu ancak zararın hangi taşınmaz malikine ait olduğunun belirlenemediği durumlarda, taşkın müdahaleyi yapan taşınmaz malikleri yine müteselsilen sorumlu olurlar. Birden çok taşınmazdan gelen müdahalelerden her biri kendi başına taşkın olarak nitelendirilmeyip ancak bu müdahalelerin bir arada olmaları şartıyla taşkınlık oluşuyorsa, burada durum değişmektedir. Artık bu taşınmaz maliklerinin her birine ayrı ayrı başvurup zararın giderilmesini talep etmek bir sonuç vermeyecektir çünkü her bir malik kendisine başvurulduğunda, kendi müdahalesinin taşkın olmadığını iddia edecektir. 743 sayılı eski Medeni Kanununun 656. maddesini bu durumda uygulamak yeterli olmuyordu. 4721 sayılı yeni Medeni Kanununun 730. maddesi, fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi doğrultusunda yeniden düzenlendiğinden, söz konusu durumda artık uygulanabilmektedir. Buna göre, birden fazla taşınmaz malikinin her birinden çıkan müdahalenin tek başına hukuka aykırı olmamasına rağmen, müdahalelerin birleşmesiyle meydana gelen zararın büyük olması sebebiyle, MK. m. 730/II'e dayanarak, fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi uyarınca denkleştirme bedeli talep edilebilecektir.⁵⁹

MK. m.730 ve MK. m. 737, komşuluk hukuku ile birlikte, çevre hukuku açısından da önem arz ettiğinden, Çevre Kanununun 28. maddesi ile bağlantılı bazı açıklamalar yapmakta fayda vardır. "Kirlitenin sorumluluğu" başlığını taşıyan Çevre Kanunu m. 28'e göre, çevreye zarar verenler ve çevreyi kirlitenler bundan dolayı kusur şartı aranmaksızın sorumludurlar.⁶⁰ Çevre Kanunundan doğan sorumluluk, çevrenin kirlenmesi durumunda söz konusudur ve sorumlu

⁵⁸ Tandoğan, **Kusura Dayanmayan.**, ss. 203 – 204.

⁵⁹ Sahir Çörtoğlu, " Çevrenin Kirlenmesinden Doğan Sorumlulukla Taşınmaz Mülkiyetinin Aşkın Kullanılmasından Doğan Sorumluluğun Karşılaştırılması ", **Yargıtay Dergisi.** Cilt no: 12, Sayı no: 1 – 2 (Ocak – Nisan 1986), s. 91.; Sirmen, **a.g.m.**, ss. 293 – 294.; Halûk Tandoğan, " 2872 Sayılı Çevre Kanuna Göre Çevrenin Kirlenmesinden Doğan Sorumluluk ", **Yargıtay Dergisi.** Cilt no: 12, Sayı no: 1 – 2 (Ocak – Nisan 1986), ss. 49 – 50.

⁶⁰ *Çevre Kanunu m. 28: "Çevreyi kirlitenler ve çevreye zarar verenler sebep oldukları kirlenme ve bozulmadan doğan zararlardan dolayı kusur şartı aranmaksızın sorumludurlar. Kirlitenin, meydana gelen zararlardan ötürü genel hükümlere göre de tazminat sorumluluğu saklıdır."*

kişi “kirlen”dir. Çevre Kanununa göre, çevrenin kirlenmesinden dolayı zarar gören herkes dava açmaya yetkilidir.⁶¹

Çevre Kanununa göre “kirlen” sayılan kişinin sorumluluğunun şartları, diğer sebep sorumluluklarının şartlarıyla aynı zamanda ve aynı kirlenme olayında ortaya çıkmış olabilir. Bu durumda, kirlenenin sorumluluğunun Çevre Kanunu m. 28’e göre özel sorumluluk olarak nitelendirilip diğer sorumluluk türlerini bertaraf edip etmeyeceği ya da, diğer sorumluluk türleriyle yarışıp yarışmayacağı sorunu akla gelebilir. Sorumlulukların yarışması durumunda, zarar gören kimse istediği sorumluluk türüne dayanıp tazminat alabilir ancak bu durumda diğer sorumluluk türlerinden doğan tazminat hakları düşecektir. Nitekim, Çevre Kanunu madde 28/II, “Kirlenenin, meydana gelen zararlardan ötürü genel hükümlere göre de tazminat sorumluluğu saklıdır” hükmü ile, sorumlulukların yarışması ilkesinden yola çıkarak bu soruna çözüm getirir. Zarar gören kimse, Çevre Kanunu m. 28 uyarınca “kirlenenin sorumluluğu” ya da MK. m. 730 uyarınca “taşınmaz malikinin sorumluluğu” arasında seçim yapabilir. Sonuç olarak, zarar gören kimse, işine gelen sorumluluk türüne dayanarak zararının giderilmesini sağlamakta serbest bulunmaktadır.⁶²

SONUÇ

“Medeni Hukukta Fedakârlığın Denkleştirilmesi İlkesinin Taşınmaz Mülkiyetinin Kısıtlamaları İle İlgili Olarak Uygulandığı Bazı Durumlar” başlıklı çalışmamızda incelemiş bulunduğumuz fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi, kusursuz sorumluluk çerçevesinde uygulama alanı bulmaktadır. Fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesinin uygulandığı durumlarda, sorumluluk sebebi kusurlu bir davranış ya da tehlikeli bir fiil değildir. Bu ilkeye göre, olası bir çıkar çatışmasında ya da hukuki değerler çatışmasında, hukuk düzeni üstün değere düşük değer karşısında öncelik tanımaktadır. Çalışmamızda bu ilke Medeni Hukuk çerçevesinde incelenmeye çalışılmıştır. “Fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi” doktrinde “fedakârlık sorumluluğu” ve “hukuka uygun müdahaleden doğan sorumluluk” olarak da adlandırılmaktadır. Bu ilkeye göre, feda edilen değer hukuken korunan bir değer olduğu için sorumluluk doğmaktadır.

Çalışmamızda fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi ilk başta, çeşitli kullanılış biçimleri hakkında bilgi verilerek genel olarak ele alınmıştır. Çalışmanın ilerleyen bölümlerde bu ilkenin, “zorunluluk(ıztırar) hâli” ve en güncel görünüm biçimi olan “çevre etkileri yaratan müdahaleler” açısından ayrıntılı olarak incelenmesi uygun görülmüştür.

⁶¹ MK. m. 730’a göre ise ancak, taşınmazın malikinin mülkiyet hakkını aşkın kullanmasından dolayı zarar gören ya da zarar görme tehlikesi ile karşılaşan kimse dava açmaya yetkili idi.

⁶² Y. 3. HD., 6.2.1977, E. 55592, K.1307. Bkz.: Uyar, **a.g.e.**,ss.2497-2498.; Tandoğan, **a.g.m.**(2872 Sayılı Çevre Kanuna Göre Çevrenin Kirlenmesinden Doğan Sorumluluk), ss. 51-52.; Lale Sirmen, “Çevre Kanunu’na Göre Çevrenin Kirlenmesinden Doğan Sorumluluk”, **Ankara Barosu Dergisi**. Sayı: 1990/I(Şubat 1990), ss.29-30.

4721 sayılı yeni Medeni Kanun, 743 sayılı eski Medeni Kanunun günümüzün ihtiyaçlarını karşılayan çağdaş yorumu niteliğindedir. Fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi, özellikle 4721 sayılı yeni Medeni Kanunun 730. ve 737. maddelerinde yapılan değişiklikler ile önem kazanmış bulunmaktadır. Çalışmamızda fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi, özellikle MK. m. 730 ve MK. m. 737 uyarınca ve ayrıca MK. m. 753 uyarınca kapsamlı olarak incelenmeye çalışılmıştır. Fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi ile ilgili olan yeni düzenlemeyle, insan ilişkilerinde meydana gelebilecek çıkar çatışmalarına adil bir çözüm bulmak amaçlanır. Buna göre, bozulan dengeyi sağlamak için, fedakârlıkta bulunan tarafın uğradığı zarar, hakkaniyete uygun bir denkleştirme bedeli ile giderilmelidir.

KAYNAKÇA

- Ataay, AYTEKİN. **Borçlar Hukukunun Genel Teorisi**. Üçüncü bası. İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1981.
- Çörtoğlu, SAHİR. **Komşuluk Hukukunda Taşınmaz Mülkiyetinin Kullanılmasının Çevreye Etki ve Sonuçları**. Ankara: Ankara İktisadi ve Ticari İlimler Akademisi Yayınları, 1982.
- Çörtoğlu, SAHİR. **Taşınmaz Mülkiyetinin Aşkın Kullanılması**. Ankara: Dayınlarlı Hukuk Yayınları Ltd. Şti, 1988.
- Çörtoğlu, SAHİR. "Çevrenin Kirletilmesinden Doğan Sorumlulukla Taşınmaz Mülkiyetinin Aşkın Kullanılmasından Doğan Sorumluluğun Karşılaştırılması". **Yargıtay Dergisi**. Cilt no: 12. Sayı no: 1 – 2 (Ocak – Nisan 1986).
- Deschenaux – Pierre Tercier, HENRI. **Sorumluluk Hukuku**. Çev.: Salim Özdemir. Ankara: Kadioğlu Matbaası, 1983.
- Di Marzo, SALVATORE. **Roma Hukuku**. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1959.
- Eren, FİKRET. **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**. Dokuzuncu basım. Ankara: Beta Yayınevi, 2006.
- İmre, ZAHİT. **Doktrinde ve Türk Hukukunda Kusursuz Mesuliyet Halleri**. İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1949.
- Oğuzman, KEMAL – ÖZ, TURGUT. **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**. 3. Bası. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2000.
- Oğuzman, KEMAL – SELİÇİ, ÖZER. **Eşya Hukuku**. 9. bası. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2002.
- Rado, TÜRKAN. **Roma Hukuku Dersleri Borçlar Hukuku**. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2001.
- Şirmen, LALE. "Taşınmaz Mülkiyetinin Kullanılmasında Çevre Etkileri Yaratan Müdahalelerden Dolayı Malikin Sorumluluğu". **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**. Cilt no: XL, Sayı: 1 – 4, 1988.

- Sirmen, Lale. “Çevre Kanunu’na Göre Çevrenin Kirletilmesinden Doğan Sorumluluk”. **Ankara Barosu Dergisi**. Sayı: 1990/I.
- Şekerci, Ersin. “Taşınmaz Malikinin Sorumluluğu”. **İstanbul Barosu Dergisi**. Cilt no: 57. Sayı no:1-3, 1983.
- Tandoğan, Halûk. **Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku**. Birinci basım. Ankara: Turhan Kitabevi, 1981.
- Tandoğan, Halûk. “2872 Sayılı Çevre Kanuna Göre Çevrenin Kirletilmesinden Doğan Sorumluluk”. **Yargıtay Dergisi**. Cilt no: 12. Sayı no: 1 – 2 (Ocak – Nisan 1986).
- Tekinay, Selâhattin Sulhi. **Taşınmaz Mülkiyetinin Takyitleri**. İstanbul: Filiz Kitabevi, 1988.
- Uluslan, İlhan. “Çevre Etkisinden Doğan Zararlar ve Fedakârlığın Denkleştirilmesi İlkesi”. **Sorumluluk Hukukunun Güncel Sorunları**. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Enstitüsü Yayını, 1980.
- Uluslan, İlhan. “Çevre Kirletilmesinden Doğan Sorumlulukta Fedakârlığın Denkleştirilmesi İlkesi”. **Yargıtay Dergisi**. Cilt no: 12. Sayı no:1-2, 1986.
- Uluslan, İlhan. **Medeni Hukukta Fedakârlığın Denkleştirilmesi İlkesi ve Uygulama Alanı**. İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1977.
- Umur, Ziya. **Roma Hukuku Ders Notları**. İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., 1987.
- Uyar, Talih. **Türk Medeni Kanunu(Gerekçeli-İçtihatlı)-Eşya Hukuku**. C.3., Ankara: Feryal Matbaacılık, 2002.
- Uygur, Turgut. **Borçlar Kanunu – Sorumluluk ve Tazminat Hukuku**. C.II. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2003.
- Yargıtay İçtihatları. **İstanbul Barosu Dergisi**. Cilt no: 78. Sayı : 2 / 2004.

Hukuk Eğitimi
