

^HGIDA HUKUKU VE HUKUKÎ SORUMLULUK*

Doç. Dr. Hayrunnisa ÖZDEMİR**

Öz

Ülkemizde gıda alanında mevcut iki önemli Kanun bulunmaktadır. Bunlar “Gıda ve Yem Kanunu ile Biyogüvenlik Kanunları”dır. Bu iki Kanunun içeriğinde düzenledikleri konularla ilgili ayrıntılı tanımlar ve uyulması gereken ilkeler yer almıştır. Aynı zamanda söz konusu ilkelere aykırı hareket edenlerin tâbi olacakları hukuki sorumluluklara da yer verilmiştir. Hukukî sorumluluk olarak daha ziyade haksız fiil sorumluluğuna yer verildiği görülmektedir. Ancak Biyogüvenlik Kanununda açık olarak belirtilmese de tehlike sorumluluğu düzenlenmiştir. Bu Kanunun içerdiği faaliyetler ve işletmelerin ve doğacak zararın büyüklüğü göz önüne alındığında tehlike sorumluluğunun amaca daha uygun düşeceği tartışmalıdır.

Anahtar Kelimeler

Gıda ve Yem Kanunu, Biyogüvenlik Kanunu, GDO, GDO’lu Ürünlerde Hukuki Sorumluluk

H Hakem incelemesinden geçmiştir.

* Adı geçen makale, Ankara Barosu Sağlık Hukuku Kurultayında sunulmuş metnin genişletilmiş halidir.

** Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi (e-posta: hayrunnisazdemir@gmail.com) (Makale Gönderim Tarihleri: 10.02.2017-10.02.2017/Makale Kabul Tarihleri: 03.04.2017-27.03.2017)

FOOD LAW AND LEGAL RESPONSIBILITY**Abstract**

Presently, there are two important laws in our country governing food. These are, "Food and Feed Law" and "Biosafety Law." These laws contain detailed definitions and guidelines to follow on the issues they regulate. They also describe the legal liabilities of those who fail to comply with these guidelines. Legal liabilities usually refer to tort liabilities. However, even though it is not explicitly stated, a strict liability is defined in Biosafety Law. Considering the activities and enterprises governed by this law and the magnitude of the possible harm that can be caused, it is undisputable that a strict liability is better suited for this purpose.

Keywords

Food and Feed Law, Biosafety Law, GMOs, Legal Liabilities for GMOs

I. GENEL OLARAK

Türkiye’de Gıda Hukuku alanında belli başlı iki düzenleme bulunmaktadır. Bunlardan ilki, 5996 sayılı Veteriner Hizmetleri, Bitki Sağlığı, Gıda-Yem¹ ve 5977 sayılı Biyogüvenlik Kanunudur. Bu kanunlar da, ilgili olunan alanlara ilişkin tanımlamaların yanı sıra, kanunda belirtilen hükümlere aykırı davranışların hukukî sorumluluğu da düzenlenmiştir. Her iki Kanun da, gıda hukuku alanında geniş bir alanı düzenleyen içeriğe sahiptir. Söz konusu düzenlenen bu kurallara uyulmadığı hallerde sorumluluğun ne şekilde gerçekleşeceği ve kimlerin sorumlu olacağı ilgili kanunlar da yer almıştır.

Normalde, kişi başına gelen her türlü felakete katlanmak zorundadır. Ancak kişi kendisine isabet eden sonucun bir başkasına isnat edilebilir sebeplerden kaynaklandığını ispat ettiği takdirde, zarara kendisi katlanmaktan kurtulabilir. Bu durumda zarar bir başkası tarafından tazmin edilir. İşte zararın tazminini bir başka kişiye yükleme imkânı veren sebeplere ise “Sorumluluk Sebepleri” denir. Hukukumuzda sorumluluğun sebepleri çeşitlidir. Bunlar sözleşme, haksız fiil, vekâletsiz iş görme ve sözleşme öncesi sorumluluktur.

Türk hukukunda sorumluluğun doğması için kusur şarttır. TBK m. 49 ve m. 112’de sorumluluğun doğabilmesi için kusurun bulunması gerekir. Kusursuz sorumluluk hali istisnadır. Ancak Kanunda açıkça öngörüldüğü hallerde kusursuz sorumluluk da mümkündür. Kusur, davranışta bulunan kişinin davranışının kınanabilir olmasıdır. Sorumluluk hukukunun bir diğer ilkesi de kusurlu davranış ile zarar arasında illiyet bağının bulunması gerekir. Eğer illiyet bağı kesilmiş ise sorumluluk doğmaz. İlliyet bağından, hayatın genel akışı, genel hayat tecrübelerine göre, somut olayda gerçekleşen türden bir zararın mahiyeti ve ana temayülü itibarıyla doğurmaya elverişli olan her türlü sebep anlaşılır. İlliyet bağının ispatı, ilke olarak zarar görene aittir. Ancak kanun koyucu bazı hallerde, illiyet bağının olduğunu varsayarak, bu bağın kesilmiş olduğunu veya bulunmadığının ispatını, zarar verene yüklemiş olabilir. Bu durumlar genellikle büyük ve karmaşık zararların söz konusu olduğu hallerde gündeme gelebilir.

¹ 13.06.2016 T. KT. 11.06.2010, RG., 27610 sayılı Kanun.

A. Veteriner Hizmetleri, Bitki Sağlığı, Gıda ve Yem Kanunu'na Göre Hukukî Sorumluluk

1. Genel Olarak

5996 sayılı Kanunun amacı birinci maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre “*gıda ve yem güvenilirliğini, halk sağlığı, bitki ve hayvan sağlığı ile hayvan ıslahı ve refahını, tüketici menfaatleri ile çevrenin korunması da dikkate alınarak korumak ve sağlamaktır.*” şeklinde yer almıştır. Bu kanunla 27.05.2004 tarihli ve 5179 sayılı Gıdaların Üretimi, Tüketimi ve Denetlenmesine Dair Kanun yürürlükten kaldırılmıştır. 5996 sayılı kanun adını içine alacak şekilde kapsamı geniş bir şekilde tespit edilmiştir. Kanunun kapsamına ikinci maddede yer verilmiştir. Buna göre, “*Bu Kanun, gıda, gıda ile temas eden madde ve malzeme ile yemlerin üretim, işleme ve dağıtımının tüm aşamalarını, bitki koruma ürünü ve veteriner tıbbî ürün kalıntıları ile diğer kalıntılar ve bulaşanların kontrollerini, salgın veya bulaşıcı hayvan hastalıkları, bitki ve bitkisel ürünlerdeki zararlı organizmalar ile mücadeleyi, çiftlik ve deney hayvanları ile ev ve süs hayvanlarının refahını, zootekni konularını, veteriner sağlık ve bitki koruma ürünlerini, veteriner ve bitki sağlığı hizmetlerini, canlı hayvan ve ürünlerin ülkeye giriş ve çıkış işlemlerini ve bu konulara ilişkin resmî kontrolleri ve yaptırımları kapsar. (2) Kişisel tüketim amaçlı birincil üretim ile kişisel tüketim amacıyla hazırlanan gıdalar bu Kanunun kapsamı dışındadır.*” düzenlemesi yer almıştır. Kapsamından da anlaşılacağı gibi ilgili Kanun oldukça geniş bir içeriğe sahiptir. Bundan dolayıdır ki, bu Kanun kapsamında gerçekleşecek ve ilgili kişilerin sorumluluğunu doğuracak haller de geniş bir yer almıştır.

2. Hukukî Sorumluluk

Veteriner Hizmetleri, Bitki sağlığı, Gıda ve Yem Kanunu'nun 5. ve 6. Kısımda, çeşitli konulara ilişkin Hukukî Sorumluluk ile ilgili kanun maddelerine yer verilmiştir. Maddelerde yer alan hukukî sorumluluk, ortak bir şekilde kusur sorumluluğuna bağlanmıştır. Sorumluluk hükümleri, üzerinde fazla düşünülmeden oluşabilecek zararlı sonuçlar göz önüne alınmadan ve gerekli tartışmalar yapılmadan kaleme alınmıştır. Sorumluluğun niteliği konusunda, tarafların ve Devletin kusursuz sorumluluğuna değinilmeksizin düzenlemeler yapılmıştır. Çalışmamızın konusu ile örtüşmesi ve önemi açı-

sından Gıda ve Yem güvenilirliği ve bu güvenilirliğe aykırı davranılması sonucu karşılaşılabilecek hukukî sorumluluk üzerinde durulacaktır. 5996 sayılı Kanun'un 21. Maddesinde Gıda ve Yem güvenilirliğinin şartları düzenlenmiştir². Buna göre; İnsan sağlığı için tehlike oluşturan ve tüketime uygun

² 5996 m. 21- (1) Gıda güvenilirliği şartları aşağıda belirtilmiştir: a) Güvenilir olmayan gıda, gıda ile temas eden madde ve malzeme piyasaya arz edilemez. İnsan sağlığı için tehlike oluşturan ve tüketime uygun olmayan gıda, güvenilir olmayan gıda kabul edilir. b) Gıdanın güvenilir olup olmadığının belirlenmesinde, üretim, işleme ve dağıtım aşamaları, etiket bilgileri ve sağlıkla ilgili uyarı niteliğindeki bilgiler ile insanlar tarafından günlük normal kullanım koşulları dikkate alınır. c) Gıdanın insan sağlığına zararlı olup olmadığının belirlenmesinde; tüketicinin sağlığı üzerinde ani, kısa veya uzun vadede oluşturabileceği muhtemel etkileri yanında, gelecek nesiller üzerindeki etkileri, birikerek artan muhtemel toksik etkileri ve belirli tüketici gruplarının özel sağlık hassasiyetleri de dikkate alınır. ç) Herhangi bir gıdanın insan tüketimi için uygun olmadığının belirlenmesinde, gıdanın yabancı madde karışması da dâhil olmak üzere her tür bulaşıklığı veya çürüme, bozulma veya kokuşma nedeniyle kullanım amacına uygun olmaması dikkate alınır. d) Bir seri, parti veya sevkiyattaki aynı sınıf veya çeşit gıdanın bir bölümünün güvenilir olmadığının tespiti durumunda, geri kalanı ile ilgili daha kapsamlı yapılan değerlendirme sonucunda güvenilir olduğu ispat edilemez ise, o seri, parti veya sevkiyattaki aynı sınıf veya çeşidin tamamının güvenilir olmadığı kabul edilir. e) Gıda, Bakanlıkça belirlenen şartlara uygun olsa bile, gıdanın güvenilir olmadığına dair yeterli şüphe veya sebebin oluşması durumunda, Bakanlık söz konusu gıdanın piyasaya arzını kısıtlayabilir veya piyasaya arz edilen gıdayı toplatabilir. (2) Yem güvenilirliği şartları aşağıda belirtilmiştir: a) Güvenilir olmayan yem, piyasaya arz edilemez ve hayvanlara yedirilemez. b) Yemin, kullanım amacına göre, insan ve hayvan sağlığına olumsuz etkilerinin bulunması veya hayvanlardan elde edilen gıdaların insan tüketimi için güvenilir olmamasına neden olması durumunda, güvenilir olmadığı kabul edilir. c) Bozulmuş ve çürümüş yem, tüketime uygun olmayan yem olarak değerlendirilir. ç) Bir seri, parti veya sevkiyattaki aynı sınıf veya çeşit yemin bir bölümünün güvenilir olmadığının tespiti durumunda, geri kalanı ile ilgili daha kapsamlı yapılan değerlendirme sonucunda güvenilir olduğu ispat edilemez ise, o seri, parti veya sevkiyattaki aynı sınıf veya çeşidin tamamının güvenilir olmadığı kabul edilir. d) Yem, Bakanlıkça belirlenen şartlara uygun olsa bile, yemin güvenilir olmadığına dair yeterli şüphe veya sebebin oluşması durumunda, Bakanlık söz konusu yemin piyasaya arzını kısıtlayabilir veya piyasaya arz edilen yemi toplatabilir. (3) Yem katkıları, karma yemler, yem maddeleri, yemlerde istenmeyen maddeler, özel beslenme amaçlı yemler, ilaçlı yemler, hayvan beslemede kullanılan belirli ürünler, hayvan beslemede kullanılması veya yemlere katılması yasak olan maddeler ile yemlere ilişkin diğer hususlar Bakanlıkça belirlenir. (4) Yeni gıdalar ile yemlere ilişkin usul ve esaslar Bakanlıkça belirlenir. (5) Gıda kodeksine aykırı gıda

olmayan gıda güvenilir olmayan gıdadır. Güvenirliliği düzenleyen maddede yer alan şartlara aykırı davranılması durumunda, davranan kişilerin hukuki sorumluluğu söz konusu olur. Gıdanın güvenilir olup olmadığının tespitinde, üretim, işleme ve dağıtım aşamaları, etiket bilgileri ve sağlıkla ilgili uyarı niteliğindeki bilgiler ile insanlar tarafından günlük normal kullanım koşulları dikkate alınır.

Gıda, Bakanlığın belirlediği şartlara uygun olsa bile gıdanın güvenilir olmadığına dair yeterli şüphe veya sebebin oluşması durumunda, Bakanlık söz konusu gıdanın piyasaya arzını kısıtlayabilir veya toplatabilir. 5996 sayılı yasanın 21. Maddesinin 1-5. bendlerinde hukukî sorumluluğa yer verilmiştir. Buna göre hukukî sorumluluğun doğması için, 1. Güvenilir olmayan gıda, gıda ile temas eden madde ve malzeme piyasaya arz edilemez. Bunların piyasaya arz edilmesi sonucu, üçüncü kişilerin alıp tüketmeleri sonucu bu kişilerin zarar görmeleri durumunda, piyasaya arz edenler ancak kusurlarının olması halinde sorumlu olabileceklerdir (21/Ia). Gıda ve yem gibi insan ve hayvan sağlığını ilgilendiren bir alanda kusur sorumluluğunun kabulü düşündürücüdür. Çünkü burada tüketiciye ağır bir sorumluluk yüklenmektedir. 2. Gıda Kodeksine aykırı gıda ve gıda ile temas eden madde ve malzeme üretilemez, işleme tabi tutulamaz ve piyasaya arz edilemez (m. 21/V) şeklindedir. Bu hükme göre, gıda kodeksine aykırı gıda ve gıda ile temas eden madde ve malzeme üretilmesi, işleme tabi tutulması ve piyasaya arz edilmesi sonucu bu gıda ürünlerinin tüketilmesi üzerine üçüncü kişilerin yaralanması veya ölmesi halinde kusurun bulunması koşuluyla meydana gelen zarardan dolayı hukukî sorumluluk doğabilecektir (21/V). Burada üreticinin kusursuz sorumluluğu aranmalıdır. Kusurun ispatı çok zordur. Ayrıca zayıf durumda olan tüketicidir. Zayıfı korumak varken güçlüyü korumayı seçmek düşündürücüdür. Üreticinin sorumluluğuna ilişkin Avrupa Birliği direktifi de göz önüne alınarak sorumluluk düzenlenmelidir. Bakanlık tarafından insan sağlığını göz önünde bulundurarak bazı madde ve ürünlerin, gıda olarak veya

ve gıda ile temas eden madde ve malzeme üretilemez, işleme tâbi tutulamaz ve piyasaya arz edilemez.(6) Bakanlık, insan sağlığını göz önünde bulundurarak bazı madde ve ürünlerin, gıda olarak veya gıda üretiminde kullanılmalarını kısıtlayabilir, yasaklayabilir ya da kullanımını belirli esaslara bağlayabilir. (7) Gıda ve yem mevzuatındaki gıda ve yem güvenilirliğine ilişkin hükümlerine uygun olan ürün, bu mevzuat hükümlerinin kapsadığı ölçüde güvenilir kabul edilir.

gıda üretiminde kullanılmalarının kısıtlanması, yasaklanması ya da kullanımı belirli esaslara bağlanmasına rağmen söz konusu madde ve ürünlerin, gıda olarak veya gıda üretiminde kullanılmaları üzerine bu gıda ürünlerinin üçüncü kişiler tarafından tüketilmesi sonucu üçüncü kişilerin yaralanması veya ölmesi halinde kusurun bulunması koşuluyla meydana gelen zarardan dolayı hukuki sorumluluk doğabilecektir (m. 21/VI).

Kanun'un 22. maddesinde ise, Gıda ve Yem işletmecisinin sorumlulukları düzenlenmiştir. İşletmeciler, kendi faaliyet alanının her aşamasında bu Kanunda belirtilen şartları sağlamak ve bunu doğrulamakla yükümlüdür. Bu yükümlülüğünün bir gereği olarak, gıda ve yem işletmecisi ürettiği, işlediği, ithal ettiği, satışını veya dağıtımını yaptığı bir ürününün, gıda ve yem güvenilirliği şartlarına uymadığını değerlendirmesi veya buna ilişkin makul gerekçelerin olması durumunda söz konusu ürünü kendi kontrolünden çıktığı aşamadan başlamak üzere, toplanması için gerekli işlemleri derhal başlatmak ve konu ile ilgili Bakanlıkı bilgilendirmek zorundadır. Bu kural işletmeciler için getirilmiştir. Ancak uygulama şansı pek olmayan bir düzenlemedir. Çünkü işletmecilerin kendi kendilerini ihbar etmeleri ve bunun gereğini yapmaları pek ihtimal dâhilinde bulunmamaktadır. Bu tür durumlar için mutlaka bağımsız bir denetim kurumu tarafından ürünler denetimden geçmelidir.

Aynı maddenin devamında, işletmecilerin gıda ve yem ile ilgili haklarında toplatılma kararı verilmesi durumunda, toplanma nedeni hakkında tüketiciyi veya kullanıcıyı doğru ve etkin olarak bilgilendirmek ve gerekli hallerde insan sağlığını korumaya yönelik alınacak tedbirlerin yeterli olmaması durumunda tüketiciye veya kullanıcıya ürünün iadesi için çağrıda bulunmak zorundadır (m. 22/II). Bu maddede gıda ve yem işletmecisine uyması gereken şartlara uymadığında piyasaya sunulan malların toplatılması gerektiğinde toplatılma nedeni hakkında tüketiciye bilgi verilmesi gerekir. Ancak bu yükümlülüğe uyulmadığı takdirde, üçüncü kişiler ve malları zarar görmüşse, işletmecilerin kusurunun olması halinde sorumlulukları söz konusu olur. Bu fıkranın kaleme alınış tarzı çok isabetsiz olmuştur. Çünkü piyasaya toplatılması gereken ürün sunan ithal eden işletmecilerin ancak kusurlu olmaları halinde sorumlu olabilecekleri düzenlenmiştir. Burada işletmecinin sorumluluğu kusursuz olmalıdır. Kusuru aramak bu anlamda tehlikeli olur. Çünkü sorumlu kişiyi bulmak oldukça güçtür. Oysaki kusursuz sorumlulukta sorumlu kişi zaten bellidir. Ayrıca burada sorumluluk sigortası

firmalardan aranmalıdır. Riskin gerçekleşme olanağı burada daha olası ve büyüktür. Hatta işletmecilerin ortaya koyduğu faaliyetlerin önemine binaen tehlike sorumluluğu dahi düşünülebilir. Kusur sorumluluğu çok hafif ve ortaya çıkacak zararı karşılayacak nitelikte değildir. Kusur sorumluluğunda zarar gören zararı ve karşı tarafın kusurlu olduğunu ispat etmek zorundadır. Zarar gören kişiler işletmeleri bulup onlara dava açmaları ve ortaya çıkan karmaşık zararları ispat etmeleri çok zor ve birçok hallerde de imkânsızdır. Buna karşın işletmelerin sorumluluğu için özen yükümlülüğüne aykırı davranış sonucu ortaya çıkan kusursuz sorumluluk hallerine yer verilmelidir.

5996 sayılı Kanun'un bir diğer başlığı Hijyen ile ilgilidir. Bu başlık da tüketicilerle yakından ilgili olması sebebiyle çalışmamızda yer vermiş bulunmaktayız. Bu kısmın başlığı, Hijyen Esasları ve İyi uygulama Kılavuzları şeklindedir. Bu kısım ilgili Kanunun 6. Alt Başlığında yer alır. Buna göre madde 29/II'de, *“birincil üretim yapanlar, perakende işyerleri ile gıda ve yem işletmecileri, m. 293'e göre, gıda ve yem işletmecisi, fıkralarda belirtilen yükümlülüklerle uymamaları sonucunda üçüncü kişilerin veya üçüncü kişilere ait malların zarar görmesine neden olurlarsa, bu zarar bakımından kusurun bulunması koşuluyla sorumlu olacaktır”* şeklindedir.

Hijyen konusunda da gıda işletmecilerinin kusuru aranmamıştır. Oysaki bu tür işletmeler, yaptıkları iş dolayısıyla kamunun sağlığı ile doğrudan ilgili işlemleri yerine getirmektedirler. Buna rağmen yaptıkları işten kişiler ve onların malları zarar gördüğünde işletmecinin kusuru ispatlanıp sorumluluğuna gidilecektir. Bütün bu aşamalar hem masraflı hem de uzun bir süreci gerektirir. Bunların yanı sıra kusursuz bir sorumluluk hali getirilerek bu tür firmaların karşısında tüketiciler de korunmuş olur.

Tüketicilerin korunmasına ilişkin olmak üzere Kanunun 24. maddesinde belli düzenlemelere yer verilmiştir. Burada işletmecilerin izlenebilirliği amaçlanmıştır. İşletmeler, üretim, işleme ve dağıtımın tüm aşamalarında, sorumluluğundaki gıda veya yemin, gıda veya yeme ilave edilecek her türlü maddenin ve gıdanın elde edildiği hayvanın takibinin yapılabilmesi için, bir sistem oluşturmak ve talep hâlinde bu bilgileri Bakanlığa sunmak zorundadır (m. 24/I). Aynı şekilde işletmeler, piyasaya arz edilecek gıda ve yem, izlenebilirliğini sağlamak amacıyla, ürünlerini uygun şekilde etiketlemek veya Bakanlıkça belirlenecek bilgi ve belgelerle uygun şekilde tanımlanmak zorundadır (m. 24/II). Aynı zamanda tüketicilerin işletmecilerin aldatıcı

reklamlarına karşı korunmalarını sağlamak amacıyla, “gıda ile ilgili özel mevzuat hükümleri saklı kalmak kaydıyla, gıdanın ve yemin şekli, görünümü, ambalajı, kullanılan ambalaj malzemesi, tasarlanma ve sergilenme şekli, her tür yazılı veya görsel basın aracılığı ile sunulan bilgi dâhil, etiketlenmesi, tanıtımı, reklâmı ve sunumu tüketiciyi yanıltıcı şekilde yapılamaz” (m. 24/III) kuralını getirerek Tüketicinin Korunması Kanununun yanı sıra ek bir sorumluluğa da yer verilmiştir. Nihayet hem tüketicilerin korunması hem de işletmecilerin hukuki sorumluluğunu teşkil edecek şekilde “gıda ve yem de taklit ve ürünlerin değerinde düşüğe sebebiyet veren tağşiş”in yapılamayacağına ilişkin düzenleme söz konusudur. Bu hükümlerin uygulanabilmesi için de Bakanlığın bir yönetmelik çıkaracağına yer verilmiştir.

Hukukî sorumluluğa genel olarak bakılacak olursa gıda ve yem gibi insan yaşamında büyük ve önemli bir yere sahip olan iki ürünü üretmek ithal etmek vb. faaliyetlerle sağlayan işletmelerin hukuka aykırı davranışları durumunda sorumlulukları kusura dayanır şekilde düzenlenmiştir. Oysaki bu gibi hallerin arz ettiği tehlike toplum sağlığı da düşünülerek kusursuz sorumluluk hallerine dayandırılmaları, Anayasanın 17. maddesinde yer verilen herkesin sağlıklı bir çevrede maddî ve manevî kişiliğini geliştirme hakkı da bu sayede sağlanmış olur. Kanun metninde Tüketici ile ilgili düzenlemelere yer verilmiştir. Gerçekten de bu tür düzenlemelere yer verilmemiş olsa da Tüketicinin Korunması Kanunu daha özel bir Kanun olması sebebiyle öncelikle uygulama alanı bulacaktır. Her ne kadar üreticinin kusursuz sorumluluğuna Kanun çerçevesinde yer verilmemiş olsa da üreticinin sorumluluğu alanında objektif sorumluluk getirecek düzenlemeye olan ihtiyacı karşılamak amacıyla, 4077 sayılı Kanunun 4. maddesine dayanılarak 2003 tarihinde, Ayıplı Malın Neden Olduğu Zararlardan Sorumluluk Hakkında Yönetmelik (Ayıplı Mal Yönetmeliği)’in yayımlandığını görmekteyiz³. Yönetmeliğin dayanağı olan “Hatalı Ürün Nedeniyle Sorumlulukla İlgili Üye Devletlerin Kanuni ve İdari Düzenlemelerin Yeknesaklaştırılması Hakkında 25.07.1985 Tarihli Avrupa Konseyi Direktifidir”⁴. Bu Yönetmelik ile üreticinin, malın

³ R.G. 13.6.2003 T., S. 25137.

⁴ AB’de hatalı ürünlerin neden oldukları zararlar için sorumluluk bu Direktif ile düzenlenmiştir. Direktif’in 19. maddesinde Üye Devletler hukuklarının Direktif çözümleriyle uyumlaştırılması için 3 yıllık bir süre öngörülmüştür. Almanya, Belçika, Danimarka,

ayıp nedeniyle kişinin malında veya vücut bütünlüğünde sebebiyet verdiği hasardan objektif olarak sorumlu olacağı hükme bağlanmıştır (m. 6). Üreticinin kusursuz sorumluluğu Yönetmelikte açıklanmıştır⁵. Ancak eski Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun⁶ 6502 sayılı Kanunla değişikliğe uğramıştır. Eski Kanunun yürürlükten kalkması ile söz konusu Kanuna dayanılarak çıkarılan Yönetmelik de mülga olmuştur. Yeni Kanunda üreticinin hukukî sorumluluğuna yer verilmemiş sadece üretici tanımı Kanun metninde yer almıştır. Buna göre, “*Kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere tüketiciye sunulmuş olan mal ya da bu malların hammaddelerini yahut ara mallarını üretenler ile mal üzerine markasını, unvanını veya herhangi bir ayırt edici işaretini koyarak kendisini üretici olarak gösteren gerçek veya tüzel kişiyi ifade eder*” (m. 3/n) şeklindedir. Üreticinin sorumluluğu söz konusu olduğu durumlarda, eski Kanundan tamamen farklı düzenlemeler içeren ayıptan doğan sorumluluk hükümleri uygulama alanı bulacaktır⁷. Çünkü yeni

İtalya, Lüksemburg, Avusturya, Finlandiya, İsveç özel bir kanun çıkarmak suretiyle; Hollanda ve Fransa Medeni Kanunlarına dâhil etmek suretiyle; Birleşik Krallık ve Yunanistan ise Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunlarına dâhil etmek suretiyle Direktifi benimsemişlerdir (Özsunay, Ergun: “İlaçların Neden Oldukları Zararlardan Dolayı İlaç Üreticisinin Sorumluluğu AB Yönergesi ve Bazı Yabancı Düzenlemeler Işığında Türk Hukukuna İlişkin Düşünceler” Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi I. Sağlık Hukuku Sempozyumu, İlaç Hukuku, 8-9 Mayıs 2009, 37-38.

⁵ Yönetmelik md.6/I'e göre, “*Ayıplı bir malın, bir kişinin ölümüne veya yaralanmasına veya bir malın zarar görmesine sebep olması halinde imalatçı/üretici doğan zararı, kusuru aranmaksızın tazmin etmekle yükümlüdür*”.

⁶ 28 Kasım 2013 T., KT. 07 Kasım 2013, RG. 28835, 6502 sayılı Kanun.

⁷ **Ayıplı Mal: MADDE 8-** (1) Ayıplı mal, tüketiciye teslimi anında, taraflarca kararlaştırılmış olan örnek ya da modele uygun olmaması ya da objektif olarak sahip olması gereken özellikleri taşımaması nedeniyle sözleşmeye aykırı olan maldır.

(2) Ambalajında, etiketinde, tanıtma ve kullanma kılavuzunda, internet portalında ya da reklam ve ilanlarında yer alan özelliklerinden bir veya birden fazlasını taşımayan; satıcı tarafından bildirilen veya teknik düzenlemesinde tespit edilen niteliğe aykırı olan; muadili olan malların kullanım amacını karşılamayan, tüketicinin makul olarak beklediği faydaları azaltan veya ortadan kaldıran maddi, hukuki veya ekonomik eksiklikler içeren mallar da ayıplı olarak kabul edilir.

(3) Sözleşmeye konu olan malın, sözleşmede kararlaştırılan süre içinde teslim edilme-
mesi veya montajının satıcı tarafından veya onun sorumluluğu altında gerçekleştirildiği
durumlarda gereği gibi monte edilmemesi sözleşmeye aykırı ifa olarak değerlendirilir.

Malın montajının tüketici tarafından yapılmasının öngörüldüğü hâllerde, montaj talimatındaki yanlışlık veya eksiklik nedeniyle montaj hatalı yapılmışsa, sözleşmeye aykırı ifa söz konusu olur.

Ayıplı maldan sorumluluk

MADDE 9- (1) Satıcı, malı satış sözleşmesine uygun olarak tüketiciye teslim etmekle yükümlüdür.

(2) Satıcı, kendisinden kaynaklanmayan reklam yoluyla yapılan açıklamalardan haberdar olmadığını ve haberdar olmasının da kendisinden bekenemeyeceğini veya yapılan açıklamanın içeriğinin satış sözleşmesinin akdi anında düzeltilmiş olduğunu veya satış sözleşmesi kurulma kararının bu açıklama ile nedensellik bağı içinde olmadığını ispatladığı takdirde açıklamanın içeriği ile bağı olmaz.

İspat yükü

MADDE 10- (1) Teslim tarihinden itibaren altı ay içinde ortaya çıkan ayıpların, teslim tarihinde var olduğu kabul edilir. Bu durumda malın ayıplı olmadığını ispatı satıcıya aittir. Bu karine, malın veya ayıbın niteliği ile bağdaşmıyor ise uygulanmaz.

(2) Tüketicinin, sözleşmenin kurulduğu tarihte ayıptan haberdar olduğu veya haberdar olmasının kendisinden beklendiği hâllerde, sözleşmeye aykırılık söz konusu olmaz. Bunların dışındaki ayıplara karşı tüketicinin seçimlik hakları saklıdır.

(3) Satışa sunulacak ayıplı mal üzerine ya da ambalajına, üretici, ithalatçı veya satıcı tarafından tüketicinin kolaylıkla okuyabileceği şekilde malın ayıbına ilişkin açıklayıcı bilgiyi içeren bir etiket konulur. Bu etiketin tüketiciye verilmesi veya ayıba ilişkin açıklayıcı bilginin tüketiciye verilen fatura, fiş veya satış belgesi üzerinde açıkça gösterilmesi zorunludur. Teknik düzenlemesine uygun olmayan ürünler ise hiçbir şekilde piyasaya arz edilemez. Bu ürünlere, Ürünlere İlişkin Teknik Mevzuatın Hazırlanması ve Uygulanmasına Dair Kanun ve ilgili diğer mevzuat hükümleri uygulanır.

Tüketicinin seçimlik hakları

MADDE 11- (1) Malın ayıplı olduğunun anlaşılması durumunda tüketici;

- Satılanı geri vermeye hazır olduğunu bildirerek sözleşmeden dönme,
 - Satılanı alıkoyup ayıp oranında satış bedelinden indirim isteme,
 - Aşırı bir masraf gerektirmediği takdirde, bütün masrafları satıcıya ait olmak üzere satılanın ücretsiz onarılmasını isteme,
 - İmkân varsa, satılanın ayıpsız bir misli ile değiştirilmesini isteme,
- Seçimlik haklarından birini kullanabilir. Satıcı, tüketicinin tercih ettiği bu talebi yerine getirmekle yükümlüdür.

(2) Ücretsiz onarım veya malın ayıpsız misli ile değiştirilmesi hakları üretici veya ithalatçıya karşı da kullanılabilir. Bu fıkradaki hakların yerine getirilmesi konusunda satıcı, üretici ve ithalatçı müteselsilen sorumludur. Üretici veya ithalatçı, malın kendisi tarafından piyasaya sürülmesinden sonra ayıbın doğduğunu ispat ettiği takdirde sorumlu tutulmaz.

Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanunda, üreticinin sorumluluğu sadece m. 11/II'de yer almıştır. Buna göre, “*Ücretsiz onarım veya malın ayıpsız misli ile değiştirilmesi hakları üretici veya ithalatçıya karşı da kullanılabilir. Bu fıkradaki hakların yerine getirilmesi konusunda satıcı, üretici ve ithalatçı müteselsilen sorumludur. Üretici veya ithalatçı, malın kendisi tarafından piyasaya sürülmesinden sonra ayıbın doğduğunu ispat ettiği takdirde sorumlu tutulmaz.*” hükmü yer almaktadır. Tüketicinin seçimlik haklarının ele alındığı madde de bu tür bir hükme yer vermek kanaatimizce isabetli olmamıştır. Ayrıca tüketicinin kullanabileceği seçimlik haklar ayıplı mallara ilişkindir. Oysa üreticinin sorumluluğuna ilişkin ayıp kavramı ile 6502 sayılı TKHK md. 8’de yer alan ayıp kavramı aynı değildir. Her ne kadar eski TKHK md. 4’te yer alan ayıp kavramı yeni Kanun da farklı düzenlense de, kanaatimizce bu ayıp üreticinin sorumluluğuna vücut veren ayıp kavramını karşılamamaktadır. Çünkü üreticinin sorumluluğuna ilişkin olan ayıp kavramı ilgili Direktifin 6. maddesinde, “*Bir ürün tüm hal ve şartlar altında, özellikle sunumu, makul olarak beklenen kullanım şekli ve piyasaya sürüldüğü zaman dikkate alındığında, bir kimsenin ondan beklemeye haklı olduğu güvenliği sağlamadığında ayıplıdır*” şeklinde düzenlenmiştir. Burada esas

(3) Ücretsiz onarım veya malın ayıpsız misli ile değiştirilmesinin satıcı için orantısız güçlükleri beraberinde getirecek olması hâlinde tüketici, sözleşmeden dönme veya ayıp oranında bedelden indirim haklarından birini kullanabilir. Orantısızlığın tayininde malın ayıpsız değeri, ayıbın önemi ve diğer seçimlik haklara başvurmaın tüketici açısından sorun teşkil edip etmeyeceği gibi hususlar dikkate alınır.

(4) Ücretsiz onarım veya malın ayıpsız misli ile değiştirilmesi haklarından birinin seçilmesi durumunda bu talebin satıcıya, üreticiye veya ithalatçıya yöneltilmesinden itibaren azami otuz iş günü, konut ve tatil amaçlı taşınmazlarda ise altmış iş günü içinde yerine getirilmesi zorunludur. Ancak, bu Kanunun 58 inci maddesi uyarınca çıkarılan yönetmelik eki listede yer alan mallara ilişkin, tüketicinin ücretsiz onarım talebi, yönetmelikte belirlenen azami tamir süresi içinde yerine getirilir. Aksi hâlde tüketici diğer seçimlik haklarını kullanmakta serbesttir.

(5) Tüketicinin sözleşmeden dönme veya ayıp oranında bedelden indirim hakkını seçtiği durumlarda, ödemiş olduğu bedelin tümü veya bedelden yapılan indirim tutarı derhâl tüketiciye iade edilir.

(6) Seçimlik hakların kullanılması nedeniyle ortaya çıkan tüm masraflar, tüketicinin seçtiği hakkı yerine getiren tarafça karşılanır. Tüketici bu seçimlik haklarından biri ile birlikte 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu hükümleri uyarınca tazminat da talep edebilir.

alınan nokta, ürünün güvenli olmasıdır. Ürünün güvenli olması ile kastedilen ise, haklı olarak beklenebilen güvenliktir. Dolayısıyla üreticinin sorumluluğunda bir ürün, her güvenlik beklentisinin boşa çıkmasında değil, haklı güvenlik beklentilerinin boşa çıkması halinde ayıplıdır⁸. Direktife göre haklı güvenlik beklentilerinin belirlenmesinde göz önüne alınacak üç unsur; ürünün sunumu, kullanım şekli ve piyasaya sürüldüğü andır.

Ürünün sunumundan, ürün ile topluma veya somut kullanıcılara sunulan ya da gösterilen tüm faaliyetler anlaşılır. Sunum kavramı ürünün sadece dış görünüşünü kapsamaz. Bunun dışında ürünün özellik ve niteliğine ilişkin bilgi ve tüm tanımlamaları da içerir. Bu nedenle ürünün sunumu ile ilgili olaylar aynı zamanda bilgilendirme ayıbı olarak nitelendirilir⁹. Üreticinin sorumluluğunun şartlarından ilki olan ayıplı malın belirlenmesinde ele alınan bir diğer durum ise ürünün makul kullanım şeklidir. Direktifte olağan değil “**makul**” olan kullanım şekli esas alınmıştır. Zira bazı durumlarda ürünün olağan kullanım amacı dışında meydana gelen yanlış kullanımların da üretici tarafından göz önünde bulundurularak üretim yapılması gerekir. Örneğin, GDO’lu olarak üretilecek olan mısırın hayvan yemi olarak tüketilmesinin dışında insanların da tüketimine tabi olabileceği ileri sürülerek sadece insan sağlığını tehdit eden bir maddenin mısırdaki olması, söz konusu mısırı ayıplı olarak nitelendirmez. Makul kullanım şekli kriteri, bu sakıncayı gidermekte ve üreticinin bu tür yanlış kullanımlarını göz önünde bulundurarak üretimde bulunmasını sağlamaktadır. Haklı güvenlik beklentilerinin belirlenmesinde dikkat edilecek bir diğer nokta ise, ürünün piyasaya sürülme zamanıdır. Bu nedenle üreticinin sorumluluğuna karar verilirken, yani ürünün güvenli olup olmadığı belirlenirken, zararın meydana geldiği an değil; ürünün piyasa sürüldüğü an dikkate alınacaktır. Dolayısıyla piyasaya sürüm anında ayıpsız olan, her zaman ayıpsız olarak kabul edilecektir¹⁰. Piyasaya sürülme, nihai

⁸ **Dalci**, Nurcihan: TBK md.71 Bağlamında İlaç Üreticisinin Tehlike Sorumluluğu, TBB Dergisi 2014 (114), 56.

⁹ **Kırca**, Çiğdem: Ürün Sorumluluğu, Ankara 2007, 135.

¹⁰ **Kırca**, 143; Bu konuda 6502 sayılı TKHK md.11/II’de “Ücretsiz onarım veya malın ayıpsız misli ile değiştirilmesi hakları üretici veya ithalatçıya karşı da kullanılabilir. Bu fıkradaki hakların yerine getirilmesi konusunda satıcı, üretici ve ithalatçı müteselsilen sorumludur. Üretici veya ithalatçı, malın kendisi tarafından piyasaya sürülmesinden

üretici, üretici benzerleri ve satıcılar tarafından, kural olarak malın satılması veya dağıtım zincirine sokulması ile gerçekleşir. Hammadde veya ara mal üreticileri, ürünlerini nihai üreticiye ya da diğer ara mal üreticilerine teslim ettikleri zaman piyasaya sürmüş olurlar. İthalatçının malı piyasaya sürmüş sayılması için ithal etmesi yetmez, ürünü organizasyon alanından bilgi ve iradesi ile çıkarmış olması gerekir. İthalatçı bu anda üretici niteliğindedir¹¹.

II. BİYO GÜVENLİK KANUNU

A. Giriş

Genetiği değiştirilmiş organizmalar, son yıllarda genetik ve moleküler biyolojide meydana gelen gelişmelerin bir sonucu olarak, toplumun geniş kesimlerini ilgilendiren bir konu haline almıştır. Kısaca GDO olarak da adlandırılan genetiği değiştirilmiş organizmaların tanımına geçmeden önce, bu organizmaların ortaya çıkmasına temel oluşturan biyo teknoloji hakkında kısa bilgiler vermek faydalı olacaktır. Biyo teknoloji, gen aktarımı yoluyla canlı organizmaların niteliklerini değiştirmeyi olanaklı kılan ve doğal süreçler ile gerçekleşmesi mümkün olmayacak tarzda bir canlının genetik özelliklerinin diğer bir canlıya aktarılmasına imkân sağlayan teknolojik uygulamalardır¹². Genetiği değiştirilmiş organizmalar ise, biyo teknolojinin uygulanması sonucunda bir canlı türüne başka bir canlı türünden gen aktarılması veya söz konusu canlının mevcut genetik yapısına müdahale edilmesi yoluyla bu canlıya yeni genetik özellikler kazandırılması ile elde edilen yeni özelliklere sahip organizmalardır. Transgenik organizmalar olarak da adlandırılan genetiği değiştirilmiş organizmalar bu bağlamda, biyo teknoloji uygulamalarının doğrudan bir sonucudur. Biyo teknoloji uygulamalarına günü-

sonra ayıbın doğduğunu ispat ettiği takdirde sorumlu tutulmaz” şeklinde hüküm açıkça düzenlenmiştir.

¹¹ **Dalci**, 57.

¹² **Yıldırım**, Mustafa Fadıl: Biyogüvenlik Kanunu Kapsamında Genetiği Değiştirilmiş Ürünlerden Doğan Hukuki Sorumluluk, MÜHFD, C. 1, (2012), 12 vd.; **Oğuzlar**, Özlem G.: Genetiği Değiştirilmiş Organizmalara İlişkin Uluslararası ve Avrupa Birliği’ndeki Düzenlemeler, İstanbul 2009, 1; **Güneş**, Ahmet, M: Genetiği Değiştirilmiş Organizmalar ve Çevre Hukuku -Uluslararası Düzenlemeler, Avrupa Birliği Hukuku ve Türkiye’deki Mevcut Durum, İÜHF C. LXVI, S. 2, 2008, 49.

müzde tarım, gıda, hayvancılık, kimya ve sağlık gibi birçok sektörde rastlamak mümkündür.

Genetiği değiştirilmiş organizmalar gerek çevresel faktörler gerekse de insan sağlığı üzerinde çok ciddi riskler barındırmaktadırlar. GDO içeren ürünlerin üretimi ve yaygınlaştırılması ile elde edileceği iddia edilen kazanımlar ise, gerçekte halen belirsiz bir nitelik taşıdığı açıktır. GDO'lu ürünlerin bilhassa tarım sektöründe yaygınlık kazanmasının doğuracağı sosyo-ekonomik sonuçların, kaygı verici düzeyde olduğunu belirtmek gerekir. Gerek genetiği değiştirilmiş organizmalara ilişkin söz konusu riskler, gerek bu konuda yürütülen bilimsel araştırmalar sonucunda varılan sonuçların hala kesin bir nitelikten yoksun olması ayrıca biyo teknoloji uygulamalarının uzun vadede doğurabileceği neticeler hakkındaki belirsizlik, ilgili ülkelerin bu konudaki risk ve belirsizliklerle orantılı hukukî tedbirler almasını gerekli kılmaktadır. Avrupa Birliği ülkeleri ve İsviçre bu bağlamda oldukça temkinli davranarak, GDO'lu ürünlere ilişkin sıkı hükümler içeren bir hukukî rejim tesis etmiştir. Türk Kanun koyucusu da 18 Mart 2010 tarihinde kabul edilip 26 Mart 2010 tarihli Resmi Gazetede yayımlanan ve yayımından altı ay sonra, 26 Eylül 2010'da, yürürlüğe girmiş olan Biyogüvenlik Kanunu (BGK) ile genetik yapısı değiştirilmiş organizmalarla (GDO) ilgili hukukî düzenlemeler getirmiştir. Bu Kanuna dayanılarak hazırlanan Genetik Yapısı Değiştirilmiş Organizmalar ve Ürünlerine Dair Yönetmelik de (GDO Yönetmeliği) 13 Ağustos 2010 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanmış ve dayanağı olan Kanun ile aynı tarihte yürürlüğe girmiştir. Kanunun temelinde, Birleşmiş Milletler bünyesinde imzalanmış olup 31 Mayıs 1963'te 244/3 sayılı Kanun ile onaylanması uygun bulunan "Biyolojik Çeşitlilik Sözleşmesinin Cartagena Protokolü" yer almaktadır¹³. Söz konusu Protokol, Bakanlar

¹³ Uluslararası alanda geçerli olacak bir biyogüvenlik rejiminin oluşturulmasına yönelik bir protokolün hazırlanması amacını taşıyan ilk ciddi çalışmalar, Biyolojik Çeşitlilik Sözleşmesi'nin karar organı olan Taraflar Konferansı'nın (Conference of the Parties-COP) 1995 yılında yaptığı görüşmeler ile başlamış ve taraf ülkelerin temsilci ve gözlemcilerinden oluşan bir çalışma grubu bu tür bir protokolün hazırlanması ile görevlendirilmiştir. Bu çalışma grubunun yürüttüğü faaliyetler sonucunda, 29.01.2000 tarihinde "Cartagena Biyogüvenlik Protokolü" olarak adlandırılan hukukî metin kabul edilmiş ve 11.09.2003 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Burada belirtilmesi gereklilik arz eden bir nokta, Cartagena Biyogüvenlik Protokolü'nün hazırlanma sürecinde farklı görüşlere

Kurulunun 10 Temmuz 2003 Tarih ve 2003/5937 sayılı kararıyla onaylanmış ve 11 Ağustos 2003 Tarih ve 25196 Sayılı Resmi Gazetede yayımlanmıştır¹⁴.

Kanunun hazırlanmasında, ayrıca Avrupa Birliğinin ilgili düzenlemelerinin de Avrupa Birliği ile uyum süreci çerçevesinde, göz önünde bulundurulduğu söylenebilir. GDO'ların insan sağlığı ve çevre üzerindeki riskler göz önünde bulundurularak bunların orta ve uzun vadedeki yaratabilecekleri ihtimal dâhilindeki olumsuz etkilerinin azaltılmasına yönelik bir takım önlemler hayata geçirilmeye çalışılmıştır. GDO'ların biyolojik güvenliğine temel oluşturan belgelerden biri 1992 yılında Brezilya'nın Rio de Janeiro'da düzenlenen Birleşmiş Milletler Çevre ve Kalkınma Konferansı'nda kabul edilen Birleşmiş Milletler (BM) Biyolojik Çeşitlilik sözleşmesidir. Bu sözleşmenin ilgili hükümleri uyarınca takip edilecek amaçları biyolojik çeşitliliğin korunması, bu çeşitliliğin unsurlarının sürdürülebilir kullanımı, genetik kaynaklar ve teknoloji üzerinde sahip olunan bütün hakları dikkate almak kaydıyla, bu kaynaklara gereğince erişimin ve ilgili teknolojilerin gereğince transferinin sağlanması ve uygun finansman tedariki de dahil olmak üzere genetik kaynakların kullanımından doğan yararların adil ve hakkaniyete uygun paylaşımıdır¹⁵. GDO'ların biyolojik güvenliğine ilişkin hukuki bağlayıcılığı olan düzenlemeler, Biyo Çeşitlilik Sözleşmesi ve bu sözleşmenin eki olan Cartagena Protokolüdür. Birleşmiş Milletler Biyo Çeşitlilik Sözleşmesinin 8(g) ve 19.3 maddelerinin uygulanmasına yönelik olarak ve Sözleşmenin II/5 no'lu Taraflar Konferansı Kararı gereğince hazırlanan Biyogüvenlik Protokolü 130'dan fazla ülke tarafından 29 Ocak 2000 tarihinde Fransa'da kabul edilmiştir. Türkiye 24 Mayıs 2000 tarihinde Protokolü imzalamıştır. Biyolojik Çeşitlilik Sözleşmesine ek olarak hazırlanan Cartagena Biyo-

sahip taraf ülke grupları arasında çok ciddi ve uzun soluklu tartışmaların yaşandığı, bu nedenle esas olarak bu protokolle düzenlenmesi gereken birçok mevzuada, mevcut derin görüş ayrılıkları yüzünden bir uzlaşma sağlanamadığıdır. Bun a rağmen Cartagena Biyogüvenlik Protokolü 2008 yılı itibarıyla, aralarında Türkiye'nin de bulunduğu 143 ülke tarafından imzalanmıştır. ABD, Kanada ve Arjantin gibi GDO'lu tarımın öncüsü ülkeler ise, bu protokolü henüz imzalamamıştır.

¹⁴ Türkiye, bu protokolü 24 Mayıs 2000 tarihinde imzalamıştır. Bu protokolün ülkemizde yürürlüğe girmesi ise, 24 Ocak 2004 tarihine rast gelmektedir.

¹⁵ **Denli**, Muzaffer: Genetiği Değiştirilmiş Organizmalar (GDO), İTO Yayın No: 201-90, İstanbul 2012, 133.

güvenlik Protokolü 11 09. 2003'de yürürlüğe girmiştir. Türkiye'de ise, 17.06.2003 tarihinde TBMM'de görüşülerek 4898 sayılı Kanun ile kabul edilmiş, 24.06.2003 ve 25148 sayılı resmi gazetede yayınlanarak 24.01.2004 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Kartegena Biyogüvenlik Protokolü, genel olarak insan sağlığına ilişkin riskleri de dikkate alarak biyo çeşitliliğin sürdürülebilir kullanımı ve korunmasına etkisi olabilecek tüm GDO'ların sınır aşan hareket, transit, ele alınıp ve kullanımını kapsamaktadır. Ancak, insan kullanımına yönelik GDO'lu eczacılık ürünleri eğer başka bir uluslararası sözleşme veya düzenlemede yer alıyor ise Protokol kapsamı dışında tutulmuştur. Protokol ile esas itibarıyla GDO'ların uluslararası ticaretine bir düzenleme getirilmektedir. Bu itibarla Protokolün "Biyo-Ticaret Protokolü" olarak isimlendirildiği de görülmektedir¹⁶. Kartegena Protokolünü kabul etmiş olan ülkeler, gen teknolojisiyle genetiği değiştirilmiş organizmaların sebep olabileceği sorunları engellemek, engellenememiş olan sorunları çözmek ve doğabilecek zararlardan hukukî ve cezaî olarak sorumlu tutulacak kişileri ve sorumluluğun koşullarını ve kapsamını ortaya koymak üzere iç hukuklarında gerekli düzenlemeleri yapmaya başlamışlardır¹⁷. Ülkemizde de üye olunan bu anlaşma ve protokoller çerçevesinde Biyogüvenlik Kanunu hazırlanarak yürürlüğe girmiştir. Çalışmamızda Kanunun içeriğinde yer alan Hukukî Sorumluluk kısmı üzerinde çalışılarak sorumluluğun niteliği ve sorumlu kişiler tespit edilmeye çalışılacaktır.

B. Biyogüvenlik Kanunu'nun Amacı ve Kapsamı

Biyogüvenlik Kanunu¹⁸; teknolojik ve bilimsel gelişmelere paralel olarak gen mühendisleri tarafından geliştirilen genetiği değiştirilen ürünlerin ve bu ürünlerin sebebiyet vereceği tehlikelerin ortadan kaldırılabilmesi için kanun koyucu tarafından düzenleme yoluna gidilmiştir. Kanun halihazırda 5 bölüm ve 18 maddeden oluşmaktadır. Kanunun amacı m. I/1'de belirtilmiştir. Buna göre, "*Bu Kanunun amacı; bilimsel ve teknolojik gelişmeler çerçe-*

¹⁶ **Denli**, 134.

¹⁷ **Gürpınar**, Damla: Biyogüvenlik Kanunu Çerçevesinde Hukukî Sorumluluk, DEÜHFD., Cilt: 15, Özel S., 2013, 1067-1109 (Basım Yılı: 2014), 1068.

¹⁸ 5977 sayılı, KT. 18.03.2016, RG. 26.03.2010, 2733.

vesinde, modern biyoteknoloji kullanılarak elde edilen genetik yapısı değiştirilmiş organizmalar ve ürünlerinden kaynaklanabilecek riskleri engellemek, insan, hayvan ve bitki sağlığı ile çevrenin ve biyolojik çeşitliliğin korunması, sürdürülebilirliğinin sağlanması amacıyla biyo güvenlik sisteminin kurulması ve uygulanması, bu faaliyetlerin denetlenmesi, düzenlenmesi ve izlenmesi ile ilgili usul ve esasları belirlemektir.” şeklinde düzenlenmiştir. Kanun genetiği değiştirilmiş ürünler ve bu ürünlerin toplum sağlığına ne tür bir katkı sağlayacağı konusunu ve belirtilen kurallara aykırı davranılması sonucu ortaya çıkan zararın nasıl tazmin edileceği düzenlemesine yer vermiştir.

Biyogüvenlik Kanunu'nun kapsamı ise, m. I/2 ve III'de düzenlenmiştir. BGK m. I/2'e göre “genetik yapısı değiştirilmiş organizmalar ve ürünleri ile ilgili olarak araştırma, geliştirme, işleme, piyasaya sürme, izleme, kullanma, ithalat, ihracat, nakil, taşıma, saklama, paketleme, etiketleme, depolama ve benzeri faaliyetlere dair hükümleri kapsar.” şeklindedir. Bunların yanı sıra, Veteriner Tıbbî Ürünler ile Sağlık Bakanlığınca ruhsat veya izin verilen Beşeri Tıbbî Ürünler ve Kozmetik Ürünleri, Kanun kapsamı dışında tutulmuştur (m. I/3).

Kanun maddesindeki düzenleme göz önünde tutulduğunda, Kanunun kapsamını gıda ve yem oluşturmaktadır. Buna karşın bütün gen teknik alanlara ilişkin bir kapsam öngörülmemiştir. Bu durum Avrupa Birliği “Gıda ve yem amaçlı genetiği değiştirilmiş ürünler” direktifine uygun olması amaçlanmıştır¹⁹.

Kanun'un “Temel Esaslar” başlıklı ikinci bölümünde; başvuru, değerlendirme ve karar verme, risk değerlendirme, sosyo-ekonomik değerlendirme ve risk yönetimi, yasaklar, basitleştirilmiş işlem ve karar sonrası yapılacak işlemler düzenlenmektedir.

GDO veya ürünlerinin; ithalatı, ihracatı, deneysel amaçlı serbest bırakılması, piyasaya sürülmesi, genetiği değiştirilmiş mikro organizmaların kapalı alanda kullanılması, bilimsel esaslara göre yapılacak risk değerlendirilmesine göre karar verilmekte olup, risk değerlendirme sonuçlarına göre risk oluşturmayacağı belirlenen başvurular için verilen kararın geçerlilik

¹⁹ 2001/18/EG sayılı Direktif.

süresi Kanun'un 3. Maddesinde "on yıl" olarak belirlenmiştir. Başvuruyu değerlendirecek makam olarak Biyogüvenlik Kurulu'nun değerlendirme süreci 90 gün, başvuru sahibine geri bildirim 15 gün, Biyogüvenlik Kurulu'nun Karar verme süresinin ise başvuru sahibine geri bildirimden itibaren en fazla 270 gün olduğu görülmektedir²⁰.

C. Biyogüvenlik Kanununa Göre Hukukî Sorumluluk

Hukukî sorumluluk, 5977 sayılı Biyogüvenlik Kanunu'nun 14. maddesinde düzenlenmiştir. Maddenin kenar başlığı da "*Sorumluluğa ilişkin temel ilkeler*"dir. Aslında Kanun özel olarak bir sorumluluk türü öngörmemiştir. Buna karşın söz konusu ilkeler tüm sorumluluk hallerinde uygulanması gereken ortak hükümler konumundadır. Bu tür bir düzenleme sorumluluk sistemi için çok da yerinde olmamıştır. Çünkü bu ifade sorumluluk sistemini alt-üst etmektedir²¹. Hukukî sorumluluk 14. maddede altı bend olarak düzenlenmiştir. Kanunun ilk maddesine göre, sorumlu kişiler, "*GDO ve ürünleri ile ilgili faaliyetlerde bulunanlar*"dır. Öncelikle GDO'lu organizmalar, "*genetik mühendisliği ile bir canlıya başka bir canlı türünden gen aktararak yeni bir canlı organizma yaratılması*", olarak tanımlanabilir. Gen aktarılan canlının DNA'sı değiştirilmekte, kendi türünde olmayan bazı özellikler edinmektedir. Örneğin, mısırdaki koçan sineği adı verilen bir zararlı vardır. Mısır tohumuna zarar vermektedir. Bunun önlenmesi için mısır tohumlarına bu sineğe dayanabilecek bir protein enjekte edilmiştir. Bu sayede mısır tohumları kendi kendileri korur hale gelmişlerdir. Sinekler mısırlara zarar verememektedirler. Sonuç olarak da daha çok mısır üretimi sağlanmaktadır. Tarımda, uluslararası boyutlu modern biyo teknoloji uygulamaları son birkaç yıldır, GDO tohumların üretimlerinin yaygınlaştırılmasına yönelik olarak sürdürülmektedir. Genetik değiştirme çalışmaları, halen mısır, pamuk, patates vb. ürünlerde zararlılara dayanıklılık; soya, pamuk, mısır, koza, çeltik vb. ürünlerde yabancı ot ilaçlarına dayanıklılık; patates, çeltik, mısırdaki viral bitki hastalıklarına dayanıklılık; ayçiçeği, soya yarfıstığı vb. ürünlerde olgunlaşmanın geciktirilmesi, yine domateste aromanın ve raf ömrünün artırılmasına

²⁰ **Yılmaz**, Funda: Bitkisel Üretimde Genetiği değiştirilmiş Organizmalar ve Ürünleri İle Biyogüvenlik, Ankara 2014, 106.

²¹ **Yıldırım**, 58 vd.

yönelik olarak kullanılmaktadır. Ayrıca, genetik değiştirme çalışmaları ineklerde, süt üretimini 10-15 oranında artıran doğal bir hormonun bir formunu üretmekte, böylece %60 daha sert peynir yapımını sağlayacak peynir mayası için özgün enzimlerin üretiminde, besin değeri yüksek gıda üretimi, örneğin, A vitamini ve demir içeriği yüksek çeltik üretiminin de olduğu gibi alanlarda da sürdürülmektedir²². Genetiği değiştirilmiş hayvanların gıda amaçlı kullanımında, et verimlerinin artırılması (balık dışında) büyüme hormonu üretimini teşvik eden genin aktarımı, koyunların yün verimini artırmak üzere “keratin geni” kullanımı gibi konular üzerinde çalışılmaktadır. Ayrıca sazan, kedi balığı, somon, kiremit balığı başta olmak üzere yaklaşık 20 çeşit balıkta, büyüme artışı ya da soğuk koşullara dayanıklılık artışı sağlayan genlerin aktarımı çalışmaları yapılmaktadır.

BGK. m.14’de düzenlenen sorumlu kişiler yine madde. 2/I-I’de, “GDO ve ürünleri ile ilgili olarak araştırma geliştirme, işleme piyasaya sürme, izleme, kullanma, ithalat, ihracat, nakil, taşıma, saklama, paketleme, etiketleme, depolama ve benzeri faaliyetlerde bulunanlar” olarak tanımlanmıştır. Biyogüvenlik Kanunu’na göre sorumlu kişiler, m. 14/1’e göre, GDO ve ürünleri ve ilgili faaliyetlerde bulunanlardır. BGK m. 2/I/1’de bu kişiler “ilgililer” olarak adlandırılmışlardır. Buna göre, ilgililer “GDO ve ürünleri ile ilgili olarak araştırma, geliştirme, işleme, piyasaya sürme, izleme, kullanma, ithalat, ihracat, nakil, taşıma, saklama, paketleme, etiketleme, depolama ve benzeri faaliyetlerde bulunanlar”dır. Sayılan bu kişiler, faaliyetlerinden dolayı hukuken sorumludurlar. Sorumlu olacak kişilerin tacir olup olmayacağı açıkça m. 14/IV’de düzenlenmemiştir. Ancak bu maddenin giriş cümlesinde “her ne sebeple olursa olsun piyasaya sürülmüş GDO ve ürünlerini” ifadesinden sonra aynı maddenin son cümlesinde, “ticari olarak üretenler, işleyenler, dağıtanlar ve pazarlayanlar” ifadesine yer verilmiştir. Ancak Kanunda belirtilen işleri yapacak kişilerin de malları piyasaya sürececek kişilerin de tacir niteliğinde olmaları gerekir. Aksi halde bu kadar önemli ve para gerektiren işleri yapacak kişilerin esnaf ölçüsünde veya sıradan kişiler olması beklenilemez. BGK. m. 14/V’de ise, “GDO ve ürünlerini piyasaya süren, ticari olarak işleyen, dağıtan ve pazarlayanlar” ifadesine yer verilmiştir. Kanunun kaleme alınmasında ilgililer, tanımının daha iyi

²² Topal, Şeminur: Değiştirilen gen mi? Sen mi, evren mi?, İstanbul 2007, 24-25.

yapılması gerekmektedir. Çünkü sorumlu olacak kişiler sayılmıştır. Ancak bu kişilerin tacir olmalarının gerekip gerekmediğine kesin olarak yer verilmemiştir.

Bütün bu düzenlemeler bir arada değerlendirildiğinde, hukukî olarak sorumlu olacak kişilerin tacir olmaları gerektiği sonucuna varılabilir. Çünkü BGK m. 2/1'de yer alan ilgililer tanımındaki kişilerin yaptığı işlemlere bakıldığında ancak tacir tarafından yerine getirilebilecek işlemlerdir. Esnaf sıfatında olan kişilerin maddi durumları buna elverişli olmayacaktır²³.

D. Sorumluluğun Hukukî Niteliği

BGK. m. 14'de belli sorumluluk getirilmeyip Kanunumuzda öngörülen bütün sorumluluk hallerine uygulanabilecek bazı ilkelere yer verilmiştir. BGK. m. 1; "*GDO ve ürünleri ile ilgili faaliyetlerde bulunanlar, bu Kanun kapsamında izin almış olsalar dahi, insan, hayvan ve bitki sağlığı ile çevrenin ve biyolojik çeşitliliğin korunması, sürdürülebilirliğinin sağlanmasına karşı oluşan zararlardan sorumludurlar. Bu sorumluluk GDO ve ürünlerinin, başvuru ve kararda yer alan koşulları sağlamadığının anlaşılması durumunda zarar oluşmasa dahi sorumludur*" şeklindedir. Kanun metninden anlaşıldığı üzere sorumluluğun oluşması için "*Kusur*" aranmamıştır. Burada bir kusursuz sorumluluk hali söz konusudur. Ancak ne tür bir kusursuz sorumluluk hali olduğuna yer verilmemiştir. Kusursuz sorumluluğun ne tür bir halinin söz konusu olduğu sorusu metnin tümü göz önüne alındığında TBK m. 71'de yer alan Tehlike Sorumluluğunun söz konusu olduğu görülmektedir. Burada sorumluluğun temeli objektif özenin ihlal edildiği bir hale bağlanmayıp, bilakis işletmenin tipik tehlikesine vurgu yapılmıştır.

Tehlike sorumluluğunda, sorumlu olan kişi objektif özeni gösterdiğini ispat ederek sorumluluktan kurtulamaz. BGK. m. 14'e göre, tehlike sorumluluğuna girmeyen alanlarda ise TBK'un genel hükümleri uygulanır. Madde nin son cümlesinde, "*...zarar meydana gelmese dahi sorumlu olunacağı*" düzenlenmiştir. Buradan fark teorisinin bir sonucu olarak normatif zararın anlaşılması gerekir. Sorumlu kişiler, GDO ve ürünleri ile ilgili faaliyette bulunanlardır.

²³ **Özen**, Mustafa: Gıda Hukuku, Ankara 2015, 90.

E. Biyogüvenlik Kanununa Göre Sorumlu Olan Kişiler

Biyogüvenlik Kanununun 2/L’de ilgililer tanımlanmıştır. Buna göre, “Genetiği değiştirilmiş organizmalar ve ürünleri ile ilgili olarak araştırma, geliştirme, işleme, piyasaya sürme, izleme, kullanma, ithalat, ihracat, nakil, taşıma, saklama, paketlenme, etiketlenme, depolama ve benzeri faaliyetlerde bulunanlar”dır. Bu kişiler, aynı zamanda 14. madde çerçevesinde GDO ve ürünleriyle ilgili faaliyette bulunanlar olarak da nitelendirilebilirler. İşte bu kişiler, Biyogüvenlik Kanunu kapsamında izin almış olsalar dahi, insan, hayvan ve bitki sağlığı ile çevrenin ve biyolojik çeşitliliğin korunması, sürdürülebilirliğinin sağlanmasına karşı oluşan zararlardan sorumludur (BGK. m.14/I). Böylece, kanun koyucunun, gerekli izinleri almış olan ilgilileri, sadece şeye ve kişiye gelen zararlar ile çevreye verilen zarardan sorumlu tuttuğu anlaşılmaktadır. Bunların yanı sıra gerekli izinleri almamış olan kişilerin de bu zarardan sorumlu olacakları madde metninden anlaşılmaktadır. Aynı zamanda bu kişiler 2. fıkra kapsamına giriyorlarsa, yani GDO’ların kapalı alanda kullanımı ve gıda, yem, işleme ve tüketim amacıyla piyasaya sürülmesi, ithalatı ve transit geçişi için izin alma zorunluluğu olduğu halde, bu faaliyetleri izinsiz olarak gerçekleştirmişlerse, sadece şeye ve kişiye gelen zararlar ile çevreye gelen zararlardan değil, her tür zarardan da sorumlu olacaklardır (BGK. m. 14/II).

Biyogüvenlik Kanununun 14. maddesinin ikinci fıkrasında, GDO’ları çevreye serbest bırakanlar ve üretenlerin de bu faaliyetler sonucunda meydana gelen her tür zarardan sorumlu olduğu ifade edilmiştir. Aslında bu hüküm karışık şekilde kaleme alınmıştır. Şöyle ki, bu kişiler zaten “GDO ile ilgili faaliyette bulunanlar” kavramı içinde buldukları kabul edilebilir. Ancak bu kişilerin, Kanunun 2. maddesinde yer alan “*ilgililer*” tanımı içinde açıkça yer almadıkları da görülür. Kanun bu kişilerin her tür zarardan sorumluluğunu öngörürken bu faaliyetlerin izinsiz yürütülmesini de aramamıştır. Buradan çıkartılacak sonuç, genetiği değiştirilmiş organizmaların çevreye serbest bırakılması ile üretilmesine hiçbir şekilde izin verilmediği olabilir²⁴.

Gerçekten de genetiği değiştirilmiş organizmaların deneysel amaçla serbest bırakılması Biyogüvenlik Kanunu ve ilgili yönetmelik hükümleri

²⁴ Gürpınar, 1082.

çerçevesinde mümkündür. Ancak bunun dışında GDO'ların serbest bırakılmasına izin verilmediği gerek Kanunun bütününe egemen olan düşünceden gerekse 14. maddenin ikinci fıkrasından anlaşılabilir. Ancak genetiği değiştirilmiş organizmaların üretimine izin verilmediğini söylemek, bu kadar kolay değildir. Gerçi yasaklara ilişkin 5. maddede, genetiği değiştirilmiş bitki ve hayvan üretimi yasaklanmıştır. Ancak genetiği değiştirilmiş organizma üretimine hiçbir şekilde izin verilmediğini düşünmek doğru bir yorum olarak görülmemektedir. Bu yüzden, ikinci fıkranın ilk kısmından farklı olarak bu faaliyetlerin izinsiz yürütülmesinin vurgulanmış olmadığına dikkat etmek gerekir. O halde, genetiği değiştirilmiş organizmayı, deneysel amaçla da olsa, izinli ya da izinsiz çevreye serbest bırakmak ile genetiği değiştirilmiş organizmayı izinli ya da izinsiz üretmek o kadar büyük bir tehlike potansiyeli olarak görülmüş olmalı ki, bu faaliyetlerin her tür zarardan sorumluluğu gerektireceği kabul edilmiştir²⁵.

BGK m. 14/IV'de, *"her ne amaçla olursa olsun piyasaya sürülmüş GDO ve ürünlerini karar koşullarına uygun olmayan bir şekilde muameleye tâbi tutmak suretiyle veya başka bir yolla zararın ortaya çıkmasına ya da sonuçlarının ağırlaşmasına sebep olanlarla bunları ticari olarak üretenler, işleyenler, dağıtanlar ve pazarlayanlar bu zararlardan müteselsilen sorumludur."* düzenlemesine yer verilmiştir. Kanun koyucunun bu hükümde de, tazmini gereken zararlar ilgili herhangi bir sınırlama getirmediğini görüyoruz. O halde, bu fıkra kapsamında da, ortaya çıkan zarar, şeye veya kişiye gelenler dışında kalan malvarlığı zararı olsa da, tazmin edilebilecektir. Ne var ki, ilgili hüküm, yine de, hangi faaliyetleri kapsadığı bakımından yoruma muhtaçtır. Maddeyi doğru yorumlayabilmek için Kanunun tanımlarla ilgili 2. maddesini tekrar gözden geçirmek gerekir. Söz konusu maddenin (ş) bendine göre, *"muamele: insan, hayvan ve bitki sağlığı ile çevre ve biyolojik çeşitliliğin korunması için alınacak tedbirler göz önünde bulundurularak ambalajlama, paketleme, etiketleme, nakil ve depolama gibi GDO üzerinde gerçekleştirilen herhangi bir işlemi"* ifade eder. Maddenin (m) bendine göre *"işleme: GDO ve ürünlerinin gıda, yem veya diğer amaçlarla kullanılmasını"*

²⁵ Oğuzman, M. Kemal/Öz, M. Turgut: Borçlar Hukuku Genel Hükümler 12. Bası, Cilt 2, İstanbul 2016, 243.

sağlamak için yapılan ve ürünün ilk halini önemli ölçüde değiştiren herhangi bir faaliyeti” ifade eder. Kanununun (1) bendinde tarif edilen “ilgililer: GDO ve ürünleri ile ilgili araştırma, geliştirme, işleme, piyasaya sürme, izleme, kullanma, ithalat, ihracat, nakil, taşıma, saklama, paketleme, etiketleme, depolama ve benzeri faaliyetlerde bulunanları” ifade eder. Bu tanımlara bakılınca, 14. maddenin ilk iki fıkrasında, sorumlulukları zaten hükme bağlanmış olan kişilerden bazılarının sorumluluğundan, neden 4. fıkrada tekrar söz edildiği sorusu akla gelebilir. Burada kanun koyucu, ambalajlama, paketleme, etiketleme, nakil ve depolama gibi işlemlerden kaynaklanan aksaklığın, GDO ve ürünlerini ticari olarak üreten, işleyen, dağıtan ve pazarlayanları sorumluluktan kurtarmayacağını vurgulamıştır. O halde, GDO ve ürününü kurallara uygun olarak üretmiş olan kişi bile, ambalajlama veya depolama sırasında ortaya çıkan zarardan sorumlu tutulabilecektir. Böylece, genetiği değiştirilmiş organizma ve ürünlerini üreten, işleyen, dağıtan ve Pazarlayanların sorumluluğu genişlemekte, sadece kendi eylemlerinden değil, ambalajlama, paketleme, etiketleme gibi muamele faaliyetlerinden de müteselsil sorumlulukları söz konusu olmaktadır.

BGK m.14/V’de ise, “GDO ve ürünlerini piyasaya süren, ticari olarak işleyen, dağıtan ve pazarlayanlar meydana gelebilecek zararlar ve bunlara ilişkin sorumluluklar hakkında birbirlerini bilgilendirmek zorundadır” hükmü ile GDO’lu ürünler ile işlem yapanların birbirlerini bilgilendirme yükümlülüğü getirilmiştir. Hükmün hukukî sorumluluk kısmında yer alması pek isabetli olmamıştır. Bu düzenleme daha önceki maddelerde yer alabilirdi. Çünkü düzenlemenin hukukî sorumlulukla herhangi bir ilgisi bulunmamaktadır. Bilgi verme yükümlülüğü, Kanunun 7. maddesinin içeriğine dâhil edilebilirdi²⁶.

Biyogüvenlik Kanunu bu alandaki sorumluları belirlemiş olmakla birlikte, hiçbir maddesinde, ortaya çıkan zarardan bir ölçüde bile olsa Devlet’in sorumlu tutulabileceğinden söz etmemiştir. Oysa mevzuata uygun hareket eden kişiler bile ortaya çıkan zararlardan sorumlu tutulabilmektedir. Bu kişilerin mevzuata uygun davranmaları, Biyogüvenlik Kurulunun kararlarına uymaları anlamına gelmektedir. Bu alanda yürütülecek tüm faaliyetler bakı-

²⁶ Yıldırım, 62.

mından Biyogüvenlik Kurulunun çok geniş yetkileri söz konusudur (BGK. m. 11). Eğer Biyogüvenlik Kurulunun verdiği karar hatalıysa ya da bilim ve tekniğin karar zamanında ulaştığı zamana göre hatalı sayılmasa bile ileride zarar ihtimali belirdiğinde geri alınması gereken bir karar vermişse, zarar doğduğunda Devletin de sorumluluğunun düşünülmesi isabetli olurdu. Devlet, İdare Hukuku ilkeleri çerçevesinde sorumlu tutulabilir²⁷.

Kanununun 14. maddesinin altıncı fıkrasında ise, aynen Çevre Kanununda olduğu gibi, bu alanda faaliyet gösterenlerin bozulan çevre ve oluşan çevresel zararların giderilmesi için yapılacak masraflara katılma yükümlülüğü getirilmiştir. Buna göre, “*GDO’ları muameleye tabi tutanlar, muamele nedeniyle çevrede zararın meydana gelmemesi veya meydana gelen zararın sonuçlarının ağırlaşmaması için risk değerlendirmesine göre belirlenen tedbirlerin masraflarını karşılamakla yükümlüdür. Sorumlular, çevrenin zarar görmüş veya tahrip olmuş unsurlarının eski haline getirilmesi veya aynı değerdeki unsurların yerine konulması için gerekli masrafları da karşılar*” şeklinde hüküm ihdas edilmiştir.

F. Sorumluluğun Şartları

Biyogüvenlik Kanunu kapsamındaki hukukî sorumluluğun tehlike esasına dayanan bir sorumluluk olduğunu tespit ettikten sonra sorumluluğun kurucu unsurları üzerinde de durmamız gerekmektedir²⁸. Tehlike sorumluluğu alanında hukuka aykırılık ve kusur, sorumluluğun kurucu unsurları değildir. Ancak hemen belirtelim ki, sorumluların bir de kusuru varsa, ödenecek tazminatın hesabında ve birden fazla sorumlular arasındaki rücu bakımından söz konusu kusur da ek kusur olarak göz önünde bulundurulur. Bu itibarla, aşağıda, yürütülmesi zarara yol açacak tehlikeli faaliyetleri, gerçekleşmesinden çekinilen tehlikeleri, başka bir ifadeyle zararın görünüm biçimlerini (zarar şartı) ve ortaya çıkacak zararın GDO’lardan kaynaklanması zorunluluğu (nedensellik bağı) konuları ele alınmıştır.

²⁷ Gürpınar, 1084.

²⁸ Gürpınar, 1084 vd.; Antalya, 435; Oğuzman/Öz, 242 vd.

1. Gerçekleştirilmesi Zarara Sebepiyet Verecek Tehlikeli Faaliyetler

Tehlike sorumluluğu alanında, sorumlunun davranışının hukuka aykırı sayılmasına gerek görülmemektedir. Önemli olan yürütülen tehlikeli faaliyetin kanunda belirtilen tipik tehlike fiilini oluşturmasıdır²⁹.

Biyogüvenlik Kanunu 14. maddede tehlikeli faaliyet olarak belirtilen fiillerin tümü aslında hukuka aykırı faaliyetler sınıfına girmemektedir. Çünkü bu faaliyetleri yerine getirenler Biyogüvenlik Kurulundan izin alarak yerine getirmektedir. Bu faaliyetler, hukuka aykırı faaliyetler değildir. Ancak yapıları itibariyle tehlikeli faaliyetlerdir. Biyogüvenlik Kanununda izin alınmış olsun olmasın yani hukuka uygun olsun olmasın bazı faaliyetler hukuka aykırı olarak kabul edilmişlerdir. Bu faaliyetler;

- a. GDO'ların kapalı alanda kullanımı ve gıda, yem, işleme ve tüketim amacıyla piyasaya sürülmesi, ithalatı ve transit geçişi,
- b. GDO'ların üretilmesi ve çevreye serbest bırakılması,
- c. Her ne amaçla olursa olsun piyasaya sürülmüş GDO ve ürünlerinin karar koşullarına uygun olmayan bir şekilde muameleye tabi tutulması veya başka bir yolla zarara veya sonuçlarının ağırlaşmasına yol açabilecek davranışlarda bulunulmasıdır.

2. Gerçekleşme İhtimali Olan Zararlı Sonuçlar

Biyogüvenlik Kanunu'nun üçüncü maddesi beşinci fıkrasında yer alan tehlikelerden birinin varlığı, bu faaliyetlere izin verilmesine engel olduğuna göre, söz konusu tehlikelerden herhangi birinin gerçekleşmesi de GDO ile ilgili faaliyetten zarar doğması anlamına gelecektir³⁰. Bu maddeye göre, GDO ve ürünleriyle ilgili faaliyetler şu zararlara yol açabilmektedir:

²⁹ **Eren**, Fikret: 6098 sayılı Kanuna Göre Hazırlanmış Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 21. Bası, Ankara 2017, 689; **Oğuzman/Öz**, 195; **Antalya**, 359 vd.; **Tiftik**, Mustafa: Tehlike Sorumluluğunun Ayırıcı Özellikleri ve Türk Hukukunda Tehlike Sorumluluklarının Genel Kural ile Düzenlenmesi Sorunu, Erzurum 1997, (Tehlike), 19 vd., 32; **Havutçu**, Ayşe: Türk Hukukunda Örtülü Bir Boşluk: Üreticinin Sorumluluğu, İzmir 2005, 36; **Gürpınar**, 1085.

³⁰ **Gürpınar**, 1086.

- a. İnsan, hayvan ve bitki sağlığının bozulması,
- b. Çevrenin ekolojik dengesinin ve ekosistemin bozulması,
- c. Biyolojik çeşitliliğin azalması veya devamlılığının ortadan kalkması,
- d. Üretici ve tüketicinin tercih hakkının ortadan kalkmasıdır.

Kanun maddesinde anılan zararlar üç kategoride toplanabilir. İlk aşamada Anayasa ve Türk Medenî Kanunu kapsamında korunan ve kişisel değerlerimizden olan insan sağlığına, kişisel değerlerine yönelik bir zarar ortaya çıkabilir. Hayvan ve bitki sağlığının bozulması, geçimi tarım ve hayvancılık olan kişilerin malvarlıklarını etkilediğinden malvarlığına ilişkin zararlardır. Üretici ve tüketicinin seçim hakkının ortadan kalkması da, bir tür malvarlığı zararı olarak karşımıza çıkar³¹. Çünkü GDO'lu ürünler dışında seçeneği kalmayan tüketici veya başka tür tohumlarla üretim yapma şansını kaybetmiş olan üretici pazarlık gücünü yitirecektir. Bu da onun iktisadî varlığını ve geleceğini sarsıntıya sokacaktır.

Kişilerin malvarlığı ve kişisel değerlerini etkilemeseler de anayasal bir hak olan sağlıklı bir çevrede yaşam hakkının sağlanmasının bir ihlali niteliğinde olan çevresel zararlar ayrı bir kategoride ele alınmasını gerektiren zararlardır. Çevresel zararlar söz konusu olduğu zaman, davacının kim olacağı sorusu önem taşır. Aynı sorun aslında Çevre Kanunu'muzun uygulanması bakımından da söz konusudur. Bu noktada çevresel zararlar her bireyi ilgilendirdiği için bu davayı herkes açabilmelidir³². Ekosistemin bozulması şeklindeki çevresel zararlar, çoğu zaman hiçbir kişinin doğrudan doğruya kişilik veya malvarlıksal değerlerinin ihlali şeklinde ortaya çıkmaz. Bu durumda, aslında tazmini gereken bir zarar değil, ödenmesi gerekli eski hale getirme masrafları söz konusudur. Biyogüvenlik Kanununun 14. maddesinin 6. fıkrasında bu durum düzenlenmiş bulunmaktadır. Buna göre, "*GDO'ları muameleye tabi tutanlar, muamele nedeniyle çevrede zararın meydana gelmemesi veya meydana gelen zararın sonuçlarının ağırlaşmaması için risk değerlendirmesine göre belirlenen tedbirlerin masraflarını karşılamakla yükümlüdür. Sorumlular, çevrenin zarar görmüş veya tahrip olmuş unsurla-*

³¹ **Gürpınar**, 1086.

³² **Ertay**, Şeref: Çevre Hukuku ve Hayvan Hakları Hukuku, İzmir 2012, 172; **Gürpınar**, 1086.

rının eski haline getirilmesi veya aynı değerdeki unsurların yerine konulması için gerekli masrafları da karşılar” şeklindedir. Söz konusu madde metnine göre, çevrenin zarar görmüş veya tahrip olmuş unsurlarının eski hale getirilmesi veya aynı değerdeki unsurların yerine konulması için gerekli masrafların da sorumlular, yani bu zarara veya tahribata yol açan fiilleri yapanlar tarafından karşılanması gerekir. Bu yükümlülük yerine getirilmezse, TBK m. 97’de belirtilen başkasına yaptırma masrafının tazmini talep dileyebilecektir³³.

Gelişim riski, ürünün piyasaya sürüldüğü sırada mevcut bilim ve teknolojiye ulaşılan düzey itibariyle herhangi bir ayıbı tespit edilememekle birlikte, ürünün piyasada dolaşımı ve/veya tüketimi sırasında bilim ve teknolojiye gelişme sonucunda ayıbının ortaya çıkmasını ifade etmektedir³⁴. Bu zararlara GDO’lu ürünlerin üretim aşamalarında gerekli olan ölçümlerin yapılmaması veya ayıplı yapılması durumunda ortaya çıkan ayıplı ürünler sebebiyet verirler. Bu tür ayıplara gelişim ayıpları adı verilir. Gelişim ayıpları, ürünün piyasaya sürüldüğü an itibariyle değil de, yaşanan teknik gelişmeler ve yeni buluşlar karşısında bir ürünün daha az güvenli olması anlamına gelmektedir³⁵. Genetiği değiştirilmiş organizmaların insan, hayvan ve çevreye vereceği zarar özellik arz eder. Çünkü GDO’lu ürünlerin tüketilmesinden çok sonra ve bilimin gelişmişlik düzeyiyle de paralel olarak ancak zararlar anlaşılabilir. Bu tür zararlar “Gelişim zararları” olarak adlandırılmaktadır³⁶. Esasen Biyogüvenlik yasasındaki sorumluluğun da niteliğinin kusursuz olmasının sebebi de gelişim zararlarının ancak GDO’lu ürünlerin kullanıldığı an ortaya çıkmasıdır. Ancak zararın GDO’lu üründen kaynaklandığının ispatlanabilmesi için bilimin gelişmesine paralel olarak kurulmuş olan laboratuvarlarda testlerin yapılması gerekir. Bunun yanı sıra zararlı sonuçlar da ancak GDO’lu ürünlerin kullanımından yıllar sonra anlaşılabilir. Bu tür zararlarda, sorumluların kusurundan bahsetmek çoğu zaman mümkün olamaz. Çünkü GDO’lu ürünlerin kullanımından çok uzun yıllar geçmiştir ve ilgili kişilere ulaşılması mümkün olamamaktadır. Gelişim zararlarının bu özelliğinden dolayı ödenmesi gereken tazminatın bir üst

³³ Oğuzman/Öz, 245.

³⁴ Kırcı, İsmail/Aydın, Ramazan: “İnkışaf Riski - İmalâtçının/Üreticinin Sorumluluğu”, Prof. Dr. Fikret Eren’e Armağan, Ankara 2006, 680; Dalcı, 59.

³⁵ Dalcı, 65.

³⁶ Havutçu, 30; Gürpınar, 1087.

sınıra bağlanmasını da gerektirebilir. Ancak Biyogüvenlik Kanununda bu konuda bir üst sınır öngörülmüş değildir³⁷.

3. Nedensellik Bağı

a. Nedensellik Bağının Varlığı

Zararın tazmini için normalde zararlı sonuç ile zarar arasında nedensellik bağının olması gerekir. Yeter ki hayatın olağan akışına göre o sebep o sonucu doğurmaya elverişli olsun³⁸. Mantıkî nedensellik bağında, zararlı sonuç ile zararı doğuran fiil arasındaki nedensellik bağı aynı anda gerçekleşmesi gerekir. Ancak GDO'lu ürünlerin sebep olduğu zararlar ile onu doğuran olaylar arasındaki nedensellik bağı kurulurken geriye dönük bir araştırma yapılması gerekir³⁹. Burada zararlı sonuç ile zararı doğuran şartların aynı anda gerçekleşmesi gerekmez. Şöyle ki, GDO'lu ürünlerin kullanılmasından sonraki dönemlerde zararın ortaya çıkmış olsa da yine zararlı sonuç ile GDO'lu ürünlerin kullanımı arasında nedensellik bağı kurulabilir. Bunların yanı sıra zararlı sonucun mutlaka GDO'larla ilgili faaliyetler sonucunda doğmuş olması gerekir. Örneğin, GDO'lu ürün için gerekli iznin alınmamış olması veya ürünün paketlenmesi ve etiketlenmesinde yapılan bir hata sebebiyle, ürünün son kullanım tarihinden evvel bozulması durumunda zarar ile GDO'lu ürün arasında herhangi bir nedensellik bağı bulunmamaktadır.

Biyogüvenlik yasasının Hukukî Sorumluluğu düzenleyen 14. maddesinin üçüncü fıkrasında, İsviçre Gen Teknik Kanunu 30/VII'de olduğu gibi GDO'lu ürünlere ilişkin bazı nitelik ve GDO'larla ilgili faaliyetler sonucu zarar meydana gelirse bu durumda nedensellik bağının var olacağı kabul edilmiştir. Buna göre, “*Ortaya çıkan bir zararın GDO'lardan kaynaklandığının kabul edilebilmesi için, zararın organizmaların sahip olduğu yeni*

³⁷ Gürpınar, 1087.

³⁸ Gauch, P./Schleup, W: Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, 10. Auflage, B. II, Zürich 2014, PN. 2497, 170-171; Hediger, 106 vd.; Nomer, Haluk: Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 14. Bası, İstanbul 2015, 150; Schwenger, Ingeborg: Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, 4. Auflage, PN. 19.01, 123; Oğuzman/Öz, 45 vd.; Eren, 558 vd.

³⁹ Hediger, 107.

özelliklerden veya organizmaların yeniden üretiminden veya değiştirilmesinden ya da organizmaların değiştirilmiş materyalinin başka organizmalara geçişinden kaynaklanması gerekir. Zararlardan kaynaklanan sorumluluğun tespitinde; zararların tarım, orman, gıda ve yem ürünlerinin içindeki genetik değişiklikten kaynaklanmış olup olmadığı göz önünde tutulur” şeklindedir. Kanun metninden de anlaşılacağı üzere, zararlı sonucun doğabilmesi için; 1. GDO’lu ürünlerin yeni özelliklerinden, 2. Organizmaların yeniden üretiminden, değiştirilmesinden, 3. Organizmaların değiştirilmiş materyalinin başka organizmalara geçişinden, kaynaklanması gerekir. Yani zararlı sonuca anılan bu haller dışındaki bir durum sebep olduğunda nedensellik bağı kurulamamış sayılacaktır. Kanun maddesinde gerçekleşecek zararlı sonuçlar kısıtlanmıştır. Sadece metinde yer alan hallerin sebebiyet vereceği zararlar koruma altına alınmıştır. Bunun dışında gerçekleşecek zararlar Kanun metnine dâhil edilmemiştir⁴⁰. Aynı zamanda zararın gerçekleşebileceği alanlar da kanun maddesinde belirtilmiştir. Biyogüvenlik Kanunu m. 14/III/ c son’da, “zararların tarım, orman, gıda ve yem ürünlerinin içindeki genetik değişiklikten kaynaklanmış olup olmadığı göz önünde” tutulacaktır. Genetiği değiştirilmiş ürünlerden doğan sorumlulukta zararın kanunda belirtilen hallerden ve tarım, gıda, yem ve orman ürünlerinde gerçekleşmesi gerekir⁴¹. İsviçre Gen Teknik Kanunu m. 30/II’de tarım, orman işletmelerinin ürünleri ve gıda maddeleri olarak tanımlama yoluna gidilmiştir. Yem, ayrıca kanun maddesinde yer almayıp gıda maddelerinin içine dâhil edilmiştir.

b. Nedensellik Bağının Kesilmesi

Biyogüvenlik yasası m. 14/son fıkrasına göre, zararın sel, dolu, heyelan, deprem gibi doğal afetlerden veya zarar görenin ya da üçüncü kişinin ağır kusurundan kaynaklanması halinde sorumluluk hükümleri uygu-

⁴⁰ Hediger, 110.

⁴¹ Fuhlrott, Volker: Mais in Bern- Haftung und Versicherung nach dem Gentechnik-Gesetz, HAVE I/2004, 13, 19 vd.; Hediger, 110; Fuhlrott, 162 vd.; Schott, Amerkus: Gentechnologie in Landwirtschaft und Lebensmittelproduktion nach Inkrafttreten des neuen Gentechnichgesetzes, ZSR 2004, I. Halbband, 459 vd.; Gattiker, Monika: Haftung im Umgang mit Lebensmitteln, in: Thomas, Poledna/Oliver, Arter/Monika, Gattiker (Hrsg), Bern 2006, PN. 47, 78, sorumluluğun sadece gıda maddeleri ile sınırlandırılmasını savunuyor.

lanmayacaktır (BGK. m. 14/VIII). Burada nedensellik bağıını kesen haller haksız fiillerdeki nedensellik bağıını kesen mücbir sebep⁴², zarar görenin kusuru ve üçüncü kişinin kusuru şeklinde asıl kaynak olan Borçlar Kanununa paralel olarak düzenlenmiştir⁴³. Ancak Kanun maddesinde mücbir sebep olarak sayılan haller, “sel, dolu, heyelan, deprem gibi doğal afetler” şeklinde TBK’den farklı olarak sadece doğal afet niteliğinde olan mücbir sebep hallerini içermektedir. Bu hüküm, İsviçre Gen Teknik Kanununun 30/VIII’de aynı şekilde düzenlenmiştir. Ancak İsviçre Kanun Koyucusu, mücbir sebep hallerini sayma yolunu benimsemeyip genel mücbir sebep ifadesine yer vermiştir⁴⁴.

GDO’lu ürünleri üreten veya bu ürünler üzerinde çalışmalar gerçekleştiren laboratuvarın veya bu tür ürünlerin depolandığı alanların sel, dolu heyelan, deprem gibi doğal afetler sebebiyle zarar görmesi durumunda ortaya çıkan zarardan GDO’lu ürünleri üretenlerin bu tür işletmeleri işletenlerin herhangi bir sorumlulukları söz konusu olmayacaktır. Bu hükmün tehlike arz eden yanı Bio teknikle ilgilenen ve işletmenin tipik tehlikesinin büyüklüğünün herkes tarafından kabul edilmesine rağmen zarar gören kişilerin olayla herhangi bir bağlantıları olmadan çok büyük bir tehlikeyle karşı karşıya kalmaları adaletsiz bir duruma sebebiyet vermektedir.

Üçüncü kişilerin kusurunda ise, kusurun belli bir yoğunlukta olması durumunda üçüncü kişinin kusuru nedensellik bağıını kesebilir⁴⁵. Tabiata müdahale eden veya bu müdahaleye ortak olan kişilerin doğal afetler karşısında bile sorumluluktan kurtulmasını kabul etmeyen bir bakış açısıyla, üçüncü kişinin ağır kusurunun da nedensellik bağıını kesmemesi gerekir⁴⁶.

⁴² Mücbir sebep, zararın meydana gelmesine kaçınılmaz surette yol açan, öngörülmesi ve karşı konulması mümkün olmayan sorumlu kişinin faaliyet ve işletmesine yabancı, olağanüstü bir harici olaydır (**Eren**, Fikret: Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İlliyet Bağı Teorisi, Ankara 1977, 176).

⁴³ Gerçekten de nedensellik bağıını kesen bu haller haksız fiil hükümlerinde kullanılırlar. Bunun dışında tehlike sorumluluğunda nedensellik bağıını kesen hallere ya hiç yer verilmez ya da ek sebepler aranır (**Tandoğan**, Türk Mes’uliyet Hukuku, İstanbul 2010, Mes’uliyet, 81; **Eren**, 577 vd.; **Tiftik**, Tehlike, 24; **Havutçu**, 96, **Tandoğan**, Mes’uliyet, 434).

⁴⁴ **Hediger**, 123.

⁴⁵ **Eren**, İlliyet, 187.

⁴⁶ **Eren**, 588; **Tiftik**, Tehlike, 30, **Antalya**, 434; **Gürpınar**, 1091.

Aynı şekilde zarar görenin kusurunda da zarar gören kişinin zararlı sonucun doğmasında belli yoğunlukta kusuru olabilir. Örneğin GDO'lu ürünlerin üzerinde çalışıldığı laboratuvarında yer alan güvenlik talimatlarına gerekli ihtimamı göstermeden belgelerin ilgili yerlere konulması veya ortada bırakılması durumunda, laboratuvara terör saldırısında bulunulmasında ilgili formüllerin çalınmasında veya ortadan kaldırılmasında laboratuvarında çalışan kişinin kusuru söz konusudur. Nihayet üçüncü kişinin kusurunda da kusurun yoğunluğu aranır. Örneğin kişi GDO'lu ürünler için öngörülen tedbirleri almadan bahçenin etrafı çevrilmeden tohumların ekilmesi durumunda yan komşunun hayvanlarının bu ürünlerden yemeleri ve yağmur sonucu GDO'lu tohumların komşunun hem tarlasına hem de hayvanlarına zarar vermesi durumunda üçüncü kişilerin kusuru söz konusu olur.

Bütün bunlara rağmen kişilerin kusur yoğunlukları ve insanoğlunun tabiata müdahalesi sonucu dengenin bozulmasında önemli yeri vardır. Zira görenin ve üçüncü kişilerin kusurları tehlike sorumluluğuna tabi olan işletmelerin göstereceği tipik tehlike durumlarının büyüklüğü ile karşılaştırılmaz niteliktedir. Bu durumları önceden öngörebilen Alman Gen Teknik Yasası 32. paragrafında, mücbir sebebin hiçbir türünü sorumluluğu kaldıran bir sebep olarak öngörmemiştir. Kanaatimizce de, Biyogüvenlik Kanununda da nedensellik bağımlı kesen hallerde yer verilmemesi gerekir. Çünkü genetiği değiştirilmiş ürünler ile iştigal eden işletmelerin arz ettikleri tehlike haksız fiil için öngörülmüş olan nedensellik bağımlı kesen sebeplerle karşılanamaz niteliktedir. Ayrıca son dönemde doktrinde tehlike sorumluluğu için nedensellik bağımlı kesen hallerin uygulanamayacağını bu durumun çok eskide kaldığı görüşleri ileri sürülmektedir⁴⁷. Gerçekten de bu fikir uygulamada yalnızca sayılmaz. GDO'lu ürünleri üretenlerin ve işletmelerin tehlike sorumluluğuna benzer sorumluluk olan nükleer tesislerde meydana gelen kazaların sonucu da tehlike sorumluluğuna tabidir. Bu sorumluluk türünde tehlike sorumluluğunu ortadan kaldıran nedensellik hallerinin düzenlenmemiş olması burada da örnek olarak uygulanabilir⁴⁸.

⁴⁷ Tiftik, Tehlike, 26.

⁴⁸ İlişkin Kanunun 5. maddesinin beşinci fıkrasına göre, "Nükleer yakıt, radyoaktif madde veya radyoaktif atık taşınırken veya santralde bir kaza olması durumunda 29/7/1960 tarihli Nükleer Enerji Alanında Üçüncü Şahıslara Karşı Kanuni Sorumluluk Hakkındaki

4. Kusur

GDO'lu ürünlerin sebep olduğu, faaliyetlerden doğan sorumluluk, kusursuz sorumluluğun bir türü olan tehlike sorumluluğu olduğundan burada kusur aranmaz. Ancak bu tür faaliyette bulunanların kusurları söz konusu olursa bu durum zarar hesaplanmasında göz önünde tutulur. Mücbir sebep, üçüncü kişinin ağır kusuru veya zarar görenin ağır kusurunun uygun nedensellik bağımlı kesecek yoğunluğa ulaşmasını da engeller⁴⁹. Müteselsil sorumluluğun söz konusu olduğu durumlarda da zarara kusuruyla sebep olan kişi, duruma göre diğer sorumlulara rücu olanağını yitirebilecektir (TBK. m. 62/1)⁵⁰. Ayrıca, zarar verenin kusuru ek kusur olarak nitelendirilir ve varsa, zarar görenin kusurunu o oranda giderir. Bunların yanı sıra zararlı sonuç, kusursuz sebep sorumluluğunda zarar verenin ve zarar görenin kusurlu davranışları sonunda meydana gelmişse, ek kusur, zarar görenin kişisel kusu-

Paris Sözleşmesi ve ek değişiklikleri ile diğer ulusal ve uluslararası mevzuat hükümleri uygulanır." Paris Sözleşmesi'nin ilk metninde, sorumluluğa ilişkin 9. madde şu şekildeydi: "Millî mevzuatla aksi gösterilmedikçe işleten, silahlı çatışma, tecavüz, iç harp, isyan hareketi ve istisnâ karakterde vahim tabii bir afet yüzünden doğacak nükleer bir kazanın sebep olduğu hasardan mesul değildir." 1964 yılında Paris Sözleşmesinde Değişiklik yapan Protokol ile, 9. madde şu şekilde değiştirilmiştir: "İşleten, silahlı çatışma, tecavüz, iç harp, isyan veya ülkesinde nükleer tesisin bulunduğu Âkit Tarafın mevzuatında aksi gösterilmedikçe istisnâ karakterde vahim tabii bir afet yüzünden doğacak nükleer bir kazanın sebep olduğu hasardan mesul değildir." 2004 yılında imzalandığı halde henüz onay bekleyen 2004 tarihli protokol ile Paris Sözleşmesi bir kez daha değiştirilmiştir ve bu son değişiklikte 9. madde şu hali alacaktır: "İşletici, doğrudan bir silahlı çatışma, saldırı, iç savaş ya da ayaklanmadan dolayı meydana gelen bir nükleer hadiseden kaynaklanan nükleer hasardan sorumlu olmayacaktır." Sözleşmenin dokuzuncu maddesinde zaman içinde yapılan değişiklikler göz önüne alınca, bu alanda artık tabii afetlerin nedensellik bağımlı kesen bir sebep olarak kabul edilmediği söylenebilecektir (Antalya, 450; Aydoğdu, Murat: Sivil Amaçlı Nükleer Santral İşletenin ve Nükleer Madde Taşıyanın Hukuki Sorumluluğu, Ankara 2009, 253-255).

⁴⁹ Eren, 577-578; Oğuzman/Öz, 54; Tandoğan, 108, 317; Tekinay, Sulhi/Akman, Sermet/Burcuoğlu, Haluk/Altop, Atilla: Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 1988, 798-799; Nomer, Haluk N.: Haksız Fiil Sorumluluğunda Maddî Tazminatın Belirlenmesi, İstanbul 1996, 77; Tiftik, Mustafa: Akit Dışı Sorumlulukta Maddî Tazminatın Kapsamı, Ankara 1994, (Tazminat), 139 vd.; Tiftik, Tehlike, 35; Kılıçoğlu, Ahmet: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 17. Bası, Ankara 2013, 303-304.

⁵⁰ Tandoğan, 108; Nomer, 77; Tiftik, Tehlike, 36; Kılıçoğlu, 308.

runun ortadan kaldırdığı için, zarar gören indirim yapılmaksızın tüm tazminatı alır. Bunun sebebi, “kusursuz sorumlulukta sorumlu, kusursuz olmuş olsaydı bile, nasıl olsa zararı tazmin etmek zorunda kalacaktır” fikrine dayanmaktadır. Onun üstüne ayrıca bir de kusurlu olması sorumluluğunu bu şekilde ağırlaştırmaktadır. Ek kusur, aynı rolü, beklenmedik hal, zarar görenin bünyevi istidadı gibi diğer indirim sebepleri yönünden de oynar. Böylece, ek kusuru, kusursuz sorumluluk hallerinde de tazminat miktarının hesaplanmasında rol oynamaktadır⁵¹.

GDO’lu ürünleri üretenlerin hukukî sorumluluğunda öncelikle onların davranışlarının hukuk düzeni tarafından korunan temel hukuk normunu hukuka aykırı olarak ihlal etmiş olması aranır. Sorumluların bu hukuka aykırı davranışları hukuk düzeni tarafından tasvip edilmeyen ve uygun bulunmayan bir davranış olması gerekir. Bu tür durumda olan sorumlular aynı zamanda kusurludurlar. Gelişim zararları arasında ele aldığımız GDO’dan doğan zararlar, sorumluların ilgili faaliyete giriştikleri sırada öngöremeyecekleri türden zararlar olduğu için bu durumda çoğu zaman kusurlarından söz etmek mümkün olmaz. Zaten bu alanda kusursuz sorumluluk ilkesinin de benimsenmesinin en önemli gerekçelerinden biri budur. GDO’lu ürünlerin üretimleri ile ilgilenenlerin henüz bir zarar söz konusu olmadan ileride doğabilecek zararlardan dolayı kusurlu sayılıp sayılmayacağı konusunda doktrinde bazı görüşler vardır. Söz konusu kişilerin ileride doğacak zararlar dolayısıyla ek kusurlu sayılabilmeleri onların hareket serbestilerinin aşırı şekilde kısıtlanmasına sebebiyet verecektir. Tehlike sorumluluğu, failin davranışı hukuka aykırı sayıldığı için değil, korkulan tehlike gerçekleştiği için zararın giderilmesi gerekliliğine dayanır. Failin davranışı hukuka aykırı bile sayılmıyorsa kusurundan bahsedilemez. Tehlikeli de olsa aldığı izne dayanarak bir alanda faaliyete girişen kişinin riski göze alması ise, kusur sayılamaz. Ancak GDO ve ürünlerini karar koşullarına uygun olmayan bir şekilde muameleye tabi tutanlar, çoğu zaman kusurlu da sayılabileceklerdir⁵².

O halde, GDO ile ilgili başvuruyu yapmaksızın veya başvuru üzerine alınan kararın gereklerine uymaksızın GDO ile ilgili faaliyetleri yürütenler ek kusurlu sayılacaklardır. Karardan sonra belirginlik kazanan zarar ihti-

⁵¹ Eren, 586-587.

⁵² Gürpınar, 1095.

malini yetkili makamlara bildirmeksizin faaliyetlerine devam edenler veya ambalajlama, taşıma, yükleme konularında özensiz davrananlar da ek kusurlu sayılacaktır. Bu gibi kişiler GDO kaynaklı bir zarar doğduğunda ek kusurları sebebiyle daha sert bir sorumluluk ile karşı karşıya kalacaklardır. Ancak ilgililerin sırf tehlikelerini bile bile bu alanda faaliyet göstermeyi göze almış olmaları, mevzuata da uydukları sürece, ek kusurlu sayılmalarını gerektirmeyecektir⁵³.

G. Zararın Hesaplanması

Biyogüvenlik Kanununda zararın kapsamı ve hesabı hakkında herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu kısım genel hükümler ile tamamlanacaktır. Burada TBK m. 51 ve 52. maddeleri geçerli olacaktır. Öncelikle zararın tüm kapsamıyla tespit edilmesi gerekecek, uğranılan zararın miktarı tam olarak tespit edilemiyorsa, hâkim olayların olağan akışını ve zarar görenin aldığı önlemleri göz önünde tutarak, zararın miktarını hakkaniyete uygun olarak belirleyecektir (TBK. m. 50). GDO'lu ürünlerin üretimi sonucu insan, hayvanların sağlığının bozulması veya komşunun tarlasının veriminin azalması durumlarında zararın tespiti zorluk göstermez. GDO'lu ürünlerin kullanımından dolayı toplumun belli bir kesimi veya tümü etkilenebilir. Bu durumlarda zararın kapsamının hesaplanması oldukça zordur. Bundan dolayıdır ki bu tür davalara bakan hâkimin durumun gereğini ve özellikle varsa kusurun ağırlığını göz önünde bulunduracaktır (TBK. m. 51/I).

Bu olaylarda kusur, sorumluluğun kurucu unsuru olmadığından zarar verenin ister sadece hafif kusuru olsun ister hiç kusuru bulunmasın, bu sebeple tazminattan bir indirim yapılamaz. Sorumlunun ek kusuru da, varsa zarar görenin kusuruna sayılacağı için tazminatın tamamının veya büyük bir kısmının ödenmesi gerekebilir⁵⁴. Kusursuz sorumlulukta zarar verenin ek kusuru, zarar görenin kusurunu ortadan kaldırır. Sorumlular belirlenen tazminattan indirim sebeplerini de gündeme getirebilirler (TBK. m. 52). Bu noktada akla gelecek ilk sebep, zarar görenin kendi kusurudur. GDO içeren

⁵³ Gürpınar, 1095.

⁵⁴ Eren, 788 vd.; Tandoğan, 317; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, 798-799, Oğuzman/Öz, 193; Antalya, 367; Nomer, 76 vd.; Tiftik, Tazminat, 139; Tiftik, Tehlike, 35.

bir ürünün etiketinde bu durumun açıklanmış olması, zarar görenin ağır kusuru sayılarak nedensellik bağına kesecek bir sebep olarak görülemez. Ancak etikete rağmen bu ürünü tüketmiş olan zarar görenin tazminattan indirim gerektirecek bir kusurunun olduğu söylenebilir mi? Kanaatimizce bu durum tazminattan indirim sebebi olarak bile öngörülebilir. Etiketleme zorunluluğu, bir ülkede yaşayan vatandaşın en doğal gereksinimini karşılarken kendisini bir tehlikeye atıyor olabileceği konusunda bilgilendirilmesi içindir. Yoksa etiketsiz ürünü almamış olan tüketicinin kusurlu sayılması için bir sebep teşkil etmez. Ancak bir kişinin hastalanması üzerine, sorunun tüketmekte olduğu GDO'lu bir üründen kaynaklandığı anlaşılır ve bu ürünü hayatından çıkarması gerektiği söylenir. Ancak kişi o ürünü kullanmaya devam ettiği için iyileşemez ya da hastalığı gittikçe daha kötü bir durum alırsa işte o zaman zarar görenin kendi kusurundan söz etmek gerekebilir. Yine de eğer ilgili ürünün GDO'lu olmayan bir alternatifi yoksa ve söz konusu ürün düzenli aralıklarla belli oranda tüketimi elzem olan bir besin maddesi ise veya ürünün piyasa mevcut olan alternatifi her bütçenin kaldırabileceğinden çok daha pahalıysa bu durumda zarar görenin kendi kusurundan söz etmek yine âdil olmaz⁵⁵. Zarar görenin kusurlu olduğunun söylenebildiği durumlar bakımından da, ortada bir tehlike sorumluluğu bulunduğu için, tazminattan yapılacak indirim, kusur ve olağan sebep sorumluluğuna göre daha az olmalı, tazminat talebinin tamamen reddi yoluna kesinlikle gidilmemelidir⁵⁶.

İşletmeciler genetiği değiştirilmiş ürünlerle ilgili faaliyet yürütmek için birçok denetimlerden geçmektedirler. Bu denetimler, sonucu yine de üreticilerin GDO'lu faaliyetlerinden dolayı zarar meydana gelebilir. Zararın meydana gelmesinde üreticilerin herhangi bir kusurları olmayabileceği gibi hafif kusurları da söz konusu olabilir. Bu durumlarda da üreticiler zararın tamamını ödemekle yükümlü tutulduklarında bir fakirleşme ile karşılaşarlarsa hâkim hakkaniyete dayanarak indirim yapabilir mi? Bu sorunun cevabını TBK m. 52 vermektedir. Buna göre, “Zarara hafif kusuruyla sebep olan tazminat yükümlüsü, tazminatı ödediğinde yoksulluğa düşecek olur ve hakkaniyet de gerektirirse hâkim, tazminatı indirebilir” (TBK m. 52/II). Kusursuz

⁵⁵ Gürpınar, 1097.

⁵⁶ Tiftik, Tazminat, 138.

olan kişinin zararın ödenmesinden sorumlu tutulmasında, dikkatli davranılması gerekir⁵⁷. Aksi durum kusursuz sorumluluğun ihlali anlamına gelir⁵⁸. Aslında GDO'lu ürünleri üreten firmalar büyük ölçekli olacaklarından tazminat ödemeleri durumunda zaten fakirliğe de düşmeyeceklerdir⁵⁹. Ürettikleri ürünler dolayısıyla çok miktarda tazminat ödemek zorunda kalsalar da nimet-külfet dengesi sebebiyle elde ettikleri kazanç karşılık gerekli ödemeleri de yapmaları beklenir⁶⁰.

GDO'lu ürünler ile faaliyet gösteren firmaların herhangi bir kusurları olmasa da verdikleri zararlardan yüklü miktarlarla sorumlu olmaları kendilerinin TBK m. 51/I anlamında hâkim tarafından göz önünde bulundurulacaktır⁶¹. Hâkimin tazminatı takdir ederken göz önünde bulundurması gereken husus çok büyük kâr payı olan firmalar için adaletsizliğe sebebiyet verebilir⁶². Çünkü sorumluluğun niteliği gereği zararın tam olarak ödenmesi gerekir⁶³. Ancak bu alanda büyük firmaların olağanüstü zararlarını karşılayabilmek için değişik çıkış yolları aranmalıdır⁶⁴. Bu çıkış yollarından ilki, Alman Gen Teknik Yasasının 33. Paragrafın da düzenlenen sorumluluk için üst sınırdır⁶⁵. Avusturya Gen Tekniği Yasası ise, sorumluluk için bir üst sınır belirlemiş olmamakla birlikte, belli limitlere kadar sorumluluk sigortası kurulmasını öngörmüştür⁶⁶. İsviçre Gen Tekniği Yasasında da, Federal

⁵⁷ Eren, 788-789; Antalya, 434 vd.; Nomer, 152.

⁵⁸ Tandoğan, Mes'uliyet, 92-93; Eren, 667-668; Tiftik, Tazminat, 36.

⁵⁹ Tandoğan, Mes'uliyet, 326; Eren, 773-774; Tiftik, Tazminat, 95; Nomer, 155.

⁶⁰ Tandoğan, Mes'uliyet, 93, 96; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, 672; Eren, 788; Antalya, 642; Tiftik, Tazminat, 35, 37, 44; Tiftik, Tehlike, 17.

⁶¹ Tiftik, "zararın önceden kestirilemeyecek miktarda olması dolayısıyla tazminatta indirim yapılması, ancak kusur sorumluluğunda mümkündür", demektedir (Tiftik, Tazminat, 162).

⁶² Nomer, 158.

⁶³ Tiftik, Tazminat, 84; Nomer, 157.

⁶⁴ Nomer, 157; Tiftik, Tazminat, 117.

⁶⁵ Alman Gen Teknik Yasasının 32.paragrafında GDO'lu ürünlerle ilgili faaliyetlerde bulunanların sorumluluğu 85 milyon Euro olarak belirlenmiştir. Aynı zarar verici olay nedeniyle ödenmesi gereken çok sayıda tazminat, 1. cümlede gösterilen üst sınırı aşarsa, her bir tazminat, toplam tazminatın üst sınıra oranı ölçüsünde azalır.

⁶⁶ Gürpınar, 1099.

Meclisin zarar göreni korumak için ruhsata veya bildirim yükümlülüğüne tâbi olarak faaliyet gösterenlere, sigorta veya başka bir yolla sorumluluklarını teminat altına almalarını öngören düzenleme yapabileceği hükme bağlanmıştır (m. 34). Biyogüvenlik Yasamızda ne üst sınır sorumluluğu ne de sigorta yaptırma ile ilgili bir düzenleme yapılmamıştır. Ancak iradi olarak sigorta yaptırmaya da herhangi bir engel bulunmamaktadır.

GDO'lu ürünlerin sebebiyet verdiği zararların kapsamını konusunda TBK m. 71/son fıkraya da bakılması gerekir. Burada söz konusu maddenin son fıkrasına göre, önemli ölçüde tehlike arz eden bir işletmenin bu tür faaliyetine hukuk düzenince izin verilmiş olsa bile, zarar görenler bu işletmenin faaliyetinin sebep olduğu zararlarının uygun bir bedelle denkleştirilmesini isteyebilirler. Görüldüğü gibi, söz konusu hükümde, yürütülmesine izin verilmiş tehlikeli bir faaliyetin zarara yol açması halinde tam tazminat yerine zararın uygun bir bedelle denkleştirilmesi çözümü benimsenmiştir. Bu maddede özel bir fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesi söz konusudur⁶⁷. Bu düzenlemeden hiç şüphesiz GDO'lu ürün üreticileri de yararlanacaklardır⁶⁸. Bu durumda GDO ile ilgili bir faaliyet yürüterek zarara yol açan kişi, ancak faaliyetini izinsiz yürütmüşse tam tazminat ödemek zorunda kalır. Faaliyet göstermek için izin alınmışsa doğan zarardan dolayı zarar görenlere fedakârlığın denkleştirilmesi için belli miktarda indirimle gidilmesi gerekmektedir.

⁶⁷ 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 (**Tandoğan**, Haluk: Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku, Ankara 1981, 48; **Uluslan**, İlhan: Medeni Hukukta Fedakârlığın denkleştirilmesi İlkesi ve Uygulama Alanı, İstanbul 1977, 8 vd.

⁶⁸ Kanun koyucu burada tehlike sorumluluğuna ilişkin bir genel hüküm getirmek istemiş olmakla birlikte, **Öz**'ün dikkat çektiği üzere "herhangi bir tehlikeli ürün (mahsul) veya eşya yahut faaliyet için değil; sadece işletmeler için" bir düzenleme yapmıştır (**Oğuzman/Öz**, 191). Eğer hükmün lafzına sıkı sıkıya bağlı kalacaksak, GDO ile ilgili faaliyetler zaten bu madde kapsamına dâhil edilmeyebilir; çünkü genetiği değiştirilmiş organizmalar ancak gıda ürünlerinin içine dâhil olduğu ve arkasından tüketildiğinde ya da polenler vasıtasıyla komşu tarlalara sirayet ettiğinde istenmeyen bir sonuç yaratabilirler. Ancak yaratılan bu tehlike KTK veya nükleer santralin sebebiyet olduğu tehlike kadar değildir (**Gürpınar**, 1101).

TBK m. 71/son bu anlamda tekrar gözden geçirilmesi gerekir⁶⁹. Çünkü birtakım tehlikeli faaliyetlerin yürütülmesine izin vermek, hiçbir şekilde tehlikeli sonucun gerçekleşmesine izin vermek anlamına gelmez. Öyle ki, ticari taksisini başka birine kiralayan kişi taksinin karıştığı kazadan dolayı zararı üçüncü kişilere tam tazminat ödemekle yükümlüdür. Bu kişiler, Motorlu taşıtı ruhsata bağlı olarak işletirler ve ehliyetleri olmadan da trafiğe çıkamazlar. Ancak araçlarının ruhsatlı, sürücülerinin sürücü belgesine sahip olması, araç sahiplerinin verdikleri zarardan tam olarak sorumlu tutulmalarını engellemez. Çünkü motorlu taşıtın işletilmesinden beklenen tipik tehlike gerçekleşmiştir. İşte 71. madde, Karayolları Trafik Kanununda öngörülen tehlike sorumluluğu hali için nasıl ödenmesi gereken tazminat miktarını daraltmıyorsa aynı şekilde GDO'lu ürünlerden doğan zararları da daraltmamalıdır.

H. İspat Yükü ve Zamanaşımı

1. İspat Yükü

Biyogüvenlik Kanununda, ispat yüküne ilişkin özel bir düzenleme bulunmamaktadır. Bundan dolayı ispat yüküne ilişkin hukukumuzdaki ispata ilişkin genel kurallar uygulama alanı bulur. İspat yükü öncelikle TMK m. 6'da düzenlenmiştir. Buna göre, “*Kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça taraflardan her biri, hakkını dayandırdığı olguların varlığını ispatla yükümlüdür*” şeklindedir. Buradan anlaşılan GDO'lu ürünlere ilişkin zarar söz konusu olduğunda zararın tazminini talep eden taraf iddiasını ispatla mükelleftir (TMK. m.6; HMK. m. 190/I)⁷⁰. Zarar gören, tehlike sorumluluğundan

⁶⁹ Doktrinde bu maddenin değişik bakımlardan eleştirildiğini görüyoruz: **Öz**'e göre, “uygun bir bedelle denkleştirme” ifadesi iki ayrı anlama gelebilmektedir. Bir yoruma göre, tehlikeli faaliyet izne bağlı yürütüldüğü için hukuka uygun görülme ve fedakârlığın denkleştirilmesi kapsamında bir ödeme yapılmakta; diğer yoruma göre, izne rağmen ortada haksız bir fiil olduğu kabul edilerek tazminattan indirim sebebi düzenlenmektedir. İki yorum arasında kayda değer fark, fedakârlığın denkleştirilmesinde muhtemelen daha az miktara hükmedilebilecek iken (prensipte olarak zararın yarı yarıya paylaşılması esastır), tazminattan indirim şıkında ise muhtemelen daha az indirilmiş bir tazminata (daha fazla ödemeye) hükmedilecektir (**Oğuzman/Öz**, 194).

⁷⁰ HMK m. 190/I “İspat yükü, kanunda özel bir düzenleme bulunmadıkça, iddia edilen vakıya bağlanan hukuki sonuçtan kendi lehine hak çıkaran tarafa aittir”.

dolayı sorumlunun kusurunu ispatlamak zorunda olmasa da uğradığı zararı ve bu zararın GDO'lu faaliyetten kaynaklandığını ispat etmek zorundadır. Zararın ispatı konusunda güçlük yaşanacak olursa Türk Borçlar Kanununun 50. maddesinin ikinci fıkrasına göre, “*Uğranılan zararın miktarı tam olarak ispat edilemiyorsa hâkim, olayların olağan akışını ve zarar görenin aldığı önlemleri göz önünde tutarak, zararın miktarını hakkaniyete uygun olarak belirler*” hükmü devreye girer. Ancak GDO'lu ürünlerden doğan zararların ispatı çoğu zaman büyük zorluk gösterecektir. Bu konuda, genel olarak kabul edildiği üzere, tâbi nedensellik bağının varlığını ispat etmek, zarar görene düşecektir, bunun uygunluğunu tespit edecek olan ise hâkimdir⁷¹.

Gen teknik uygulamaları sonrasında genetiği değiştirilmiş organizma ve ürünlerin (GDO'lu ürünlerin) hangi oranlarda kullanıldığında insan ve diğer canlı sağlığına gelecekte verebileceği muhtemel tesirleri bugün için tam olarak kestirilememektedir. Diğer taraftan gen teknik uygulamaları sonucu elde edilen (GDO'lu ürünün) belirli kullanım sonrasında canlılarda ne tür zararların ortaya çıkabileceğinin kestirilememesinin yanında, ortaya bir zarar çıktığında zarar ile GDO'lu ürün tüketiminin arasında bulunması gereken nedensellik bağının teorik olarak ispatı mümkün görülse de pratik açıdan ispatı büyük güçlükler içermektedir⁷². Gen teknik alanında gerçekleştirilen çalışmaların karmaşıklığı ve zararın belki de yıllar sonra ortaya çıkacak (gelişen zarar) ve/veya yıllar sonra anlaşılacak zararlar nedensellik bağının ispatını güçleştirmektedir⁷³. Bu tür zorlukları çözmek için İsviçre Gen Tekniği Yasası m. 33'de nedensellik bağının ispatı bakımından zarar görenin durumunu kolaylaştırmayı amaçlayan bir hüküm ihdas etmiştir. Buna göre, nedensellik bağının varlığını ispat etmek yükü tazminat talep edene düşse de, bu ispat kesin olarak sağlanamaz veya ispat yükü altında olan kişiden bunu yapamıyorsa, mahkeme ağırlıklı olasılıkla yetinebilir. Mahkeme vakıayı re'sen de tespit ettirebilir. İlgili düzenleme, İsviçre doktrininde, gerek yasa-

⁷¹ Tandoğan, 78; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, 778 vd.; Oğuzman/Öz, 81; Antalya, 519.

⁷² Başözen, Ahmet: Genetiği Değiştirilmiş (GDO'u) Ürünlerin Tüketilmesinden Kaynaklanan Zararlarda Nedenselliğin İspatına Yönelik İspat Sorunları, MÜHFD, C. 1, S. 1 2012, 220.

⁷³ Fuhlrott, 20; Gürpınar, 1103.

ların gerekse içtihatların ispat hukuku alanında zaten yıllardır benimsediği çözümü tekrar ediyor olması nedeniyle yetersiz bulunmuştur⁷⁴. Bundan dolayı kanun maddesinden farklı olarak ispat yükünün ters çevrilmesi gereği hâsıl olmuştur. Buna gerekçe olarak da, sorumlu kişinin özgür iradesiyle gen teknolojisine dayalı faaliyetlere girişmiş olmasına rağmen, zarar görenin tehlikeyi isteyerek göze almadığı gerekçe olarak gösterilmektedir⁷⁵. Bunun yanında Alman Gen Teknik Yasasının 34. maddesinde “*sınırlı yasal nedensellik bağı*” varsayılmıştır. Bu karineye göre “*gen teknik uygulamaları sebebiyle GDO’lu organizmalar yoluyla bir zarara sebep olunan durumlarda, zararın özellikle genetiği değiştirilmiş bu organizmadan kaynaklandığı kabul edilir*” şeklindedir. Burada yer alan düzenlemede zarar gören GDO’lu ürün kullanıcısı lehine karine öngörüldüğünden, zarar görenin GDO’lu ürün kullandığı ve bunun sonucunda bir zarara uğradığının ispatı yeterlidir. Bunun dışında GDO’lu ürünün zarara sebep olamayacağına yönelik diğer tüm hususları da GDO’lu ürün imalatçısı ispatlamalıdır⁷⁶. Bir zarar ortaya çıkmış ise bu zararın GDO’lu ürünler ile ilgili olduğu kabul edilmektedir. Karineye göre zarar gören genetiği değiştirilmiş organizma kullanıcısının zararının bu ürünün kullanımından kaynaklandığına yönelik ispat faaliyeti kolaylaştırılmıştır⁷⁷. Bir diğer nedensellik karinesi Avusturya Gen Yasasının 79/d paragrafında düzenlenmiştir. Buna göre, “*Paragraf 79a⁷⁸’daki bir faaliyetin konusu olan genetiği değiştirilmiş bir organizma, somut olayın özelliklerine göre, zarar doğurmaya elverişliyse, zarara bu organizmanın gen teknolojisi değişimi ile elde edilen özelliklerinin yol açtığı kabul edilir. Eğer işleten*

⁷⁴ Fuhlrott, 20; Hediger, 232.

⁷⁵ Hediger, 232.

⁷⁶ Başözen, 228.

⁷⁷ Başözen, 227 vd.

⁷⁸ Avusturya Gen Yasası, 79a “(1) Genetiği değiştirilmiş organizmalarla çalışmalar veya bunların serbest bırakılması sırasında, organizmanın gen teknolojisi değişikliğinden kaynaklanan özelliğinin bir sonucu olarak bir kişi ölür, yaralanır veya sağlığı bozulursa ya da bir eşya hasara uğrarsa işleten zararı gidermek zorundadır. İşleten, ürün piyasaya henüz izne uygun olmayan bir şekilde çıkartılmışsa, serbest bırakma veya piyasaya sürme için izin verilmiş olsa bile, çalışmalardan ve serbest bırakmadan sorumludur. (2) İşletenin sorumluluğu, genetiği değiştirilmiş organizmanın gen teknolojisi sonucu değişikliğe dayanan özelliğinin onun başka bir tehlikeli özelliği ile bağlantılı olarak yol açtığı zararlar bakımından da mevcuttur.”

tarafından bu özelliklerin zarara yol açmadığı veya 79a paragrafının ikinci fıkrası anlamında birlikte etkili olmadığı yüksek ihtimalle ortaya konabilirse, bu karine çürütülmüş olur.” düzenlemesidir.

Hukukumuz bakımından Alman Hukukundaki düzenlemeyi örnek gösteren **Antalya**, özellikle tehlike sorumluluğu için olmak üzere kusursuz sorumluluk hallerinde, ispat yüküne yer değiştirilmesini önermektedir. Yazara göre, sorumluluğu doğuran olayla zarar arasındaki nedensellik bağının varlığına ilişkin adi bir karine kabul edilmeli ve sorumlu kişiye dava konusu zararın sorumluluğu doğuran olayın sonucunda doğmadığını ispatlayarak bu karineyi çürütme olanağı verilmelidir⁷⁹.

Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun'da⁸⁰ gerçekleştirilen değişiklikle, ispat yükü diğer 4077 sayılı Kanundan farklı düzenlemeye tabi kılınmıştır. Bu Kanunun 10/I maddesinde, “*Teslim tarihinden itibaren altı ay içinde ortaya çıkan ayıpların, teslim tarihinde var olduğu kabul edilir. Bu durumda malın ayıplı olmadığına ispatı satıcıya aittir. Bu karine, malın veya ayıbın niteliği ile bağdaşmıyor ise uygulanmaz.*” hükmü yer almıştır. Bu hükme göre malın ayıplı olması teslimden itibaren altı ay içinde çıkarsa hiçbir ispata gerek kalmaksızın satıcı sorumlu olmaktadır. Altı ay sonrasında tüketici maldaki ayıbın teslim anında olduğunu ispat etmek zorundadır. Tazminata ilişkin olarak genel hükümler uygulanacaktır. Ancak 13 Haziran 2003 T. Ve 21137 sayılı RG’de yayınlanarak yürürlüğe giren, Ayıplı Malın Neden Olduğu Zararlardan Sorumluluk Hakkında Yönetmelik m. 6/I-II’deki düzenlemelerde ispata ilişkindir. Buna göre, m. 6/I-II’e göre, “*Ayıplı bir malın, bir kişinin ölümüne veya yaralanmasına veya bir malın zarar görmesine sebep olması halinde imalatçı/üretici doğan zararı, kusuru aranmaksızın tazmin etmekle yükümlüdür. İmalatçının/üreticinin, sorumlu tutulabilmesi için zarar görenin, malın ayıbını, uğradığı zararı ve ayıp ile zarar arasındaki nedensellik bağını ispat etmesi gerekir*” şeklindedir. GDO’lu ürünlerle ilgili olarak bu ürünleri üreten/imal eden kişilerin kusurları aranmaksızın sorumlu tutulabileceklerdir. Burada kusursuz sorumluluk hali kabul edilmiştir. Sorumluluğun doğması için zarar ile bu zararın GDO’lu üründen

⁷⁹ **Antalya**, 362.

⁸⁰ 6502 sayılı Kanun T. 07.11.2013 Kanun

kaynaklandığına ilişkin nedensellik bağı ispat edilirse sorumluluk doğacaktır. Madde içerik olarak her ne kadar ispat için elverişli görülse de, bu alanda en zor olan konu, tüketilen ürünün GDO'lu olduğunun tespitidir. Ancak ürünün GDO'lu olduğunun ispatı genel kurallara göre olacağı için bu kısım tüketici aleyhinedir. Ürünün GDO'lu olduğunun ispatı yeterli olmayıp zararın da bu üründen kaynaklandığının yani nedensellik bağının da ispatı gerekmektedir. Bu ispat çok zor hatta neredeyse imkânsızdır. Bu anlamda tüketicinin aleyhinedir⁸¹. Söz konusu Yönetmelik kendisine kaynaklık eden 4077 sayılı 4828 sayılı Kanunla değişik Tüketicinin Korunması Kanununun 6502 sayılı yeni Tüketicinin Korunması Kanununun kabulüyle mülga olmuştur.

GDO'lu ürünlerin kullanımından doğan sorumlulukta nedensellik bağının ispatında bilirkişilerin görüşleri ve Biyogüvenlik Kurulundan alınan belgeler etkili olacaktır. Bu durumlarda ispat yükü kimin üzerinde olursa o da bu belgelere dayanarak iddiasını ispat edecektir.

2. Zamanaşımı

Zamanaşımı ile ilgili madde Biyogüvenlik Kanununun 14. maddesinin yedinci fıkrasında düzenlenmiştir. Buna göre, “*GDO ve ürünlerinin neden olduğu zararların tazmin edilmesini talep hakkı, zarar görenin, zarardan veya zarar vereni öğrenmesinden itibaren iki yıl ve her halükârda zararı doğuran olayın meydana gelmesinden itibaren yirmi yıl sonra düşer*” şeklinde bir düzenleme yer almıştır.

Kanun hükmünde kanun koyucunun zamanaşımı süresi yerine hak düşürücü süreye yer verilmiştir. Gerçekten de hak düşürücü süreler daha ziyade kamu hukuku kurallarına dayanan konularda söz konusu olurken zamanaşımı süreleri alacak haklarına yani sorumluluk hukukuna ilişkin sürelerdir. Ayrıca hak düşürücü süreler, zamanaşımı süreleri gibi uzun süreler değildir. Burada öngörülen süreler uzun sürelerdir. Kanun koyucu maddeyi kaleme alırken bir hata ettiğini kabul ederek bu sürelerin de zamanaşımı süreleri olduğunu varsayarak işlem yapılmalıdır.

Eğer Biyogüvenlik Kanunundaki süreler, hak düşürücü süreler olarak kabul edilirse; hiçbir sebeple durması ve kesilmesi söz konusu olmayacağı

⁸¹ Başözen, 244.

için, sorumlular, zarar görenler karşısında abartılı bir şekilde kayırılmış olacaktır. Ayrıca kanunda belirtilen sürelerin zamanaşımı olduğunu amaçtan da çıkarabiliriz. Zira amacı GDO'lu ürünlerden doğan zarara karşı üçüncü kişileri korumak olan bir Kanunun zamanaşımı yerine hak düşürücü süre getirmesi Kanunun amacı ile çelişir. Kanun koyucu iki ve yirmi yıllık olmak üzere iki ayrı süre öngörmüştür. Bu yönüyle, Biyogüvenlik Kanununun ilgili hükmü, Türk Borçlar Kanunu m. 72'de düzenlenen haksız fiil zamanaşımından ayrılmıştır. İki ve on yıl olarak kabul yerine yirmi yılın benimsenmiş olması çoğu zaman gelişim zararları ve de zamanla gelişen zararlar söz konusu olacağı için isabetli olmuştur⁸².

Alman ve Avusturya Gen Tekniği Yasalarında, ilgili ülkelerin Medeni Kanunlarındaki haksız fiil zamanaşımına ilişkin kurallara gönderme yapılırken, İsviçre Gen Tekniği Yasası, İsviçre Borçlar Kanununda kabul edilen haksız fiil zamanaşımı süresinden daha uzun süreleri benimsemiştir. İsviçre Gen Tekniği Yasasının zamanaşımı başlıklı 32. maddesinin ilk fıkrası şu şekildedir: *“Tazminat talepleri, zarar gören kişinin zararı ve sorumluyu öğrenmesinden itibaren üç yıl, zarar doğuran olayın işletme veya tesiste ortaya çıkmasından veya son bulmasından itibaren ya da genetiği değiştirilmiş organizmaların piyasaya sürülmesinden itibaren otuz yıl sonra zamanaşımına uğrar.”* şeklindedir. Bizim Kanun koyucumuzda aslında otuz yıllık bir süreyi kabul edebilirdi. Çünkü Türkiye’de henüz yeni ama bir o kadar çok alanda kullanılan GDO’ların gelecekte ne tür bir zarara sebebiyet verecekleri tahmin edilememektedir. Bundan dolayı sürenin uzun olması ve zamanaşımı niteliğinde olması tüketicileri üreticiler karşısında daha etkin koruyacaktır. Genetiği değiştirilmiş organizmalara karşı toplumda hüküm süren korku ve özellikle de zararın uzun yıllar sonra ortaya çıkabilecek veya ancak anlaşılabilir olması, İsviçre’de geçerli olan bir ve on yıllık haksız fiil zamanaşımı sürelerinin üç katı uzunluğunda sürelerin öngörülmesinde etkili olmuştur⁸³.

⁸² Oğuzman/Öz, 245.

⁸³ Fuhlrott, 20.

SONUÇ

Yaşadığımız dönemin teknolojik gelişmeleri kendini gıda alanında da göstermektedir. İnsan ve hayvan yiyeceğine laboratuvarlarda teknolojinin de yardımıyla genlerin üzerinde müdahaleler edilebilmektedir. Bu müdahalenin amacı ürünlerin daha fazla üretilmesi ve ürünlerin hastalıklara karşı direncini artırmak maksadıyla gerçekleştirilmektedir. Bu tür yararlarının yanı sıra GDO'lu ürünlerin ne tür bir zarara sebebiyet verecekleri ve hangi zaman diliminde söz konusu zararların ortaya çıkacağı henüz muammadır. Ancak bu tür müdahalelerin mutlaka bir yan etkisi olacağı tartışmasızdır. Zararın ortaya çıktığında bundan sorumlu olacak kişilerin kim veya kimler olacağı ve sorumluluğun niteliğinin ne olacağı Biyogüvenlik Kanununda belirtilmiştir. Kanunda açık bir şekilde sorumluluğun niteliği tehlike sorumluluğu olarak belirtilmemiş olsa da kanun metninden sorumluluk unsurunun tehlike sorumluluğu olduğu çıkarılabilmektedir. Bu sorumlukta Kusur aranmamıştır. Ancak sorumluların ayrıca kusurları söz konusu olursa bu durum da ek kusuru olarak göz önünde tutulabilir. Sorumlular için dava açma süresi her ne kadar Kanun metninde zamanaşımı olarak belirtilmiş ise de öngörülen iki ve yirmi yıllık süreler hak düşürücü süreler olmayıp bilakis zamanaşımı niteliğindedir.

KAYNAKÇA

- Antalya**, Gökhan: Borçlar Hukuku, Genel Hükümler C. II, İstanbul 2015.
- Aydoğdu**, Murat: Sivil Amaçlı Nükleer Santral İşletenin ve Nükleer Madde Taşıyanın Hukuki Sorumluluğu, Ankara 2009.
- Başözen**, Ahmet: Genetiği Değiştirilmiş (GDO) Ürünlerin Tüketilmesinden Kaynaklanan Zararlarda Nedenselliğin İspatına Yönelik İspat Sorunları, MÜHFD, C. 1, S. 1, 2012.
- Dalci**, Nurcihan: TBK md.71 Bağlamında İlaç Üreticisinin Tehlike Sorumluluğu, TBB Dergisi 2014 (114).
- Denli**, Muzaffer: Genetiği Değiştirilmiş Organizmalar (GDO), İTO Yayın No: 201-90, İstanbul 2012.
- Eren**, Fikret: 6098 sayılı Kanuna Göre Hazırlanmış Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 21. Bası, Ankara 2017.
- Eren**, Fikret: Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İliyet Bağı Teorisi, Ankara 1977. (Kısaltılışı; Eren, İliyet)
- Ertaş**, Şeref: Çevre Hukuku ve Hayvan Hakları Hukuku, İzmir 2012.
- Fuhlrott**, Volker: Mais in Bern- Haftung und Versicherung nach dem Gentechnik- Gesetz, HAVE I/2004.
- Gauch**, P./Schleup, W.: Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, 10. Auflage, B. II, Zürich 2014.
- Gattiker**, Monika: Haftung im Umgang mit Lebensmitteln, in: Thomas Poledna/Oliver Arter/ Monika Gattiker (Hrsg), Bern 2006.
- Güneş**, Ahmet, M: Genetiği Değiştirilmiş Organizmalar ve Çevre Hukuku - Uluslararası Düzenlemeler, Avrupa Birliği Hukuku ve Türkiye'deki Mevcut Durum, İÜHFM C. LXVI, S. 2, 2008.
- Gürpınar**, Damla: Biyogüvenlik Kanunu Çerçevesinde Hukuki Sorumluluk, DEÜHFD., Cilt: 15, Özel S., 2013, 1067-1109 (Basım Yılı: 2014).
- Havutçu**, Ayşe: Türk Hukukunda Örtülü Bir Boşluk: Üreticinin Sorumluluğu, İzmir 2005.
- Kılıçoğlu**, Ahmet: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 17. Bası, Ankara 2013.

- Kırca**, Çiğdem: Ürün Sorumluluğu, Ankara 2007.
- Kırca**, İsmail/**Aydın**, Ramazan: İnkışaf Riski - İmalâtçının/Üreticinin Sorumluluğu”, Prof. Dr. Fikret Eren’e Armağan, Ankara 2006.
- Nomer**, Haluk N.: Haksız Fiil Sorumluluğunda Maddî Tazminatın Belirlenmesi, İstanbul 1996.
- Nomer**, Haluk: Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 14. Bası, İstanbul 2015.
- Oğuzlar**, Özlem G.: Genetiği Değiştirilmiş Organizmalara İlişkin Uluslararası ve Avrupa Birliği’ndeki Düzenlemeler, İstanbul 2009.
- Oğuzman**, M. Kemal/Öz: M. Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler 12. Bası, Cilt 2, İstanbul 2016.
- Özen**, Mustafa: Gıda Hukuku, Ankara 2015.
- Özsunay**, Ergun: “İlaçların Neden Oldukları Zararlardan Dolayı İlaç Üreticisinin Sorumluluğu AB Yönergesi ve Bazı Yabancı Düzenlemeler Işığında Türk Hukukuna İlişkin Düşünceler” Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi I. Sağlık Hukuku Sempozyumu, İlaç Hukuku, 8-9 Mayıs 2009.
- Schott**, Amerkus: Gentechnologie in Landwirtschaft und Lebensmittelproduktion nach Inkrafttreten des neuen Gentechnichgesetzes, ZSR 2004, I. Halbband.
- Schwenzer**, Ingeborg: Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, 4. Auflage, 2012.
- Tandoğan**, Haluk: Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku, Ankara 1981.
- Tandoğan**, Haluk: Türk Mes’uliyet Hukuku, İstanbul 2010. (Kısaltılışı; Tandoğan, Mes’uliyet)
- Tekinay**, Sulhi/**Akman**, Sermet/**Burcuoğlu**, Haluk/**Altop** Atilla: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 1988.
- Tiftik**, Mustafa: Akit Dışı Sorumlulukta Maddi Tazminatın Kapsamı, Ankara 1994. (Kısaltılışı; Tiftik, Tazminat).
- Tiftik**, Mustafa: Tehlike Sorumluluğunun Ayırıcı Özellikleri ve Türk Hukukunda Tehlike Sorumluluklarının Genel Kural ile Düzenlenmesi Sorunu, Erzurum 1997. (Kısaltılışı; Tiftik, Tehlike).

Uluslan, ilhan: Medeni Hukukta Fedakârlığın denkleştirilmesi İlkesi ve Uygulama Alanı, İstanbul 1977.

Yıldırım, Mustafa Fadıl: Biyogüvenlik Kanunu Kapsamında Genetiği Değiştirilmiş Ürünlerden Doğan Hukuki Sorumluluk, MÜHFD, C. 1, 2012.

Yılmaz, Funda: Bitkisel Üretimde Genetiği değiştirilmiş Organizmalar ve Ürünleri İle Biyogüvenlik, Ankara 2014.

KISALTMALAR

BGK.	: Biyogüvenlik Kanunu
C.	: Cilt
DEÜHFD.	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
GDO.	: Genetiği Değiştirilmiş Organizma
İTO.	: İstanbul Ticaret Odası
İÜHFM.	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
m.	: madde
MÜHFD.	: Melikşah Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
S.	: Sayı
s.	: sahife
TBBD.	: Türkiye Barolar Birliği Dergisi

