



Uluslararası Akarsulardan Yararlanmada Minimum Akış Doktrini

Erdem Denk¹

Özet

Uluslararası akarsulardan yararlanma hakkı, (uluslararası) hukuk çerçevesinde tanınan bütün haklar için olduğu gibi, ancak çeşitli sınırlar çerçevesinde kullanılabilir. Bu bağlamda devletlerin bir yanda diğer tarafların hakça yararlanma haklarına hanel getirmeme, diğer yandaysa önemli zarar vermeme, biyo-çeşitliliği koruma vb. yükümlülükleri olduğu bilinmektedir. Bu çalışma ise, yararlanma hakkını ve bu hakkın nasıl kullanılabileceğini düzenleyen bu iki tür sınırlama nedeninin tam da kesişme noktasında yer alan minimum akış doktrinini ele almaktadır.

Anahtar Kelimeler: minimum akış doktrini, uluslararası akarsulardan yararlanma, akarsu devletlerinin hak ve yükümlülükleri

GİRİŞ

Uluslararası akarsulardan yararlanma konusunda 19. y.y'ın sonlarından itibaren çıkan sorunlar ve bu çerçevede gündeme gelen uzlaşma arayışları büyük ölçüde akarsu devletlerinin yararlanma hakları, bu hakka konu olacak su miktarının tespiti ve bu hakkın kullanılmasında uyulması gereken kurallara yoğunlaşmıştır. Uluslararası hukuk literatürü de -bir anlamda kaçınılmaz olarak- paralel bir süreç izlemiş ve yararlanma hakkının sınırları ve yararlanma ölçütlerini belirleme temel çalışma alanları olarak ön plana çıkmıştır. Zamanla artan yararlanma faaliyetlerinin olumsuz çevresel etkilerinin ortaya çıkmasıyla uluslararası akarsular hukuku ve literatürünün de dikkatleri çevre koruma önlemlerine yönelmiştir. Böylece, akarsu devletlerinin özellikle 1970'lerle birlikte olgunlaşmaya başlayan uluslararası çevre hukukundan kaynaklanan yükümlülükleri de olabileceği dile getirilmeye başlanmıştır. Nihayet,

¹ Yrd. Doç. Dr. Ankara Üniversitesi, Siyasal Bilgiler Fakültesi, Uluslararası Hukuk Anabilim Dalı

“uluslararası çevre hukuku” adıyla şekillenen ve olgunlaşan ve her durumda akarsu devletleri için de bağlayıcı olan kimi temel ilke ve kuralların uluslararası akarsularla ilgili belgelere de katılması/aktarılması yönteminin benimsenmesi görüşü daha fazla dikkate alınır olmuştur. Sonuç olarak, bugün gelinen noktada, “uluslararası akarsular hukuku” adıyla neredeyse ayrı bir uluslararası hukuk alanı olarak görülen ilgili mevzuatın klasik çalışma alanlarından ilgili çevre hukuku kural ve ilkelerine dek uzanan geniş bir alanı kapsadığı genel kabul görmektedir.

Bu yazının konusuysa, çevre alanındaki gelişmeler ve bu çerçevede gündeme gelen kural ve ilkelerle yararlanma hakkına konu su miktarını belirlemeye odaklı klasik tartışmaların tam da kesişme noktasında yer aldığı söylenebilecek “minimum akış doktrini”dir.

MİNİMUM AKIŞ DOKTRİNİ VE HUKUKSAL DAYANAKLARI

Bilindiği gibi, uluslararası akarsulardan ulaşım-dışı amaçlarla yararlanma hakkı, münhasıran akarsu devletlerine ait bir haktır ve bunun nedeni de “ülkesel egemenlik” kavramıdır. Her ne kadar özellikle mutlak egemenlik doktrini gibi görüşlerin olumsuz çağrışımları nedeniyle son dönem uluslararası hukuk belgelerinde ve literatüründe açık atıf yapılmasa da, yararlanma hakkının sadece akarsu devletlerine özgü bir hak olmasını açıklamak için coğrafi-hukuksal kökleri olan bu olgusal gerçek dışında bir dayanak yoktur. Ne var ki, ülkesel egemenlik ilkesine atıfla bir anlamda teorik düzeyde akarsu devletlerine has kılınan bu “soyut” hakkın fiilen nasıl kullanılacağını ayrı bir hukuksal sorundur. Bu bağlamda, her bir akarsu devletinin bu hakkı hangi miktar su üzerinde kullanabileceğini belirlemede başvuru ise uluslararası akarsular hukukunun temel ilkelerinden olan “hakça yararlanma ilkesi”dir (*principle of equitable utilisation*).²

Ancak, burada hemen aklı başka bir soru gelmektedir: Akarsu devletleri, - ister bireysel ister kolektif olarak- taraf oldukları uluslararası akarsuyun tüm su potansiyelini kullanabilirler mi? Bir başka deyişle, bir uluslararası akarsuyun

² Ülkesel egemenlik ilkesiyle ‘soyut’ düzeyde kurulan hakkın hakça kullanım ilkesiyle ‘somut’ anlamı bir kere belirlendikten sonra, akarsu devletlerinin yararlanma haklarını kullanırken uyması gereken uluslararası (çevre) hukuk(u) ilke ve kurallarına dayanak teşkil edense önemli zarar vermeme ilkesidir (*principle of no-significant harm*). Bu iki aşamalı hukuksal analiz savının ayrıntılı açıklaması için bkz. E. Denk, *Relative Sovereignty over International Watercourses: Rights and Obligations of Watercourse States*, (yayınlanmamış doktora tezi, Cardiff Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 2005).

tüm suları, akarsu devletlerinin ilgili ilke, kural ve ölçütlere göre belirlenecek “hakça payları”ndan (*equitable shares*) mı oluşmaktadır? Yoksa akarsu devletlerinin kullanamayacağı yani tarafların hakça kullanımına tâbi olmayan belli bir miktarda su var mıdır? Ve tabii ki, eğer varsa, neden vardır ve her türlü kullanımdan azade olacak böyle bir miktar nasıl belirlenecektir?

Aslında, her ne kadar yakın zamanda imzalanan kimi uluslararası belgelerde ilgili uluslararası akarsu yataklarında bir miktar (minimum) su bırakılması konusunda hükümlere yer verilmişse de,³ uygulamada bu yönde bir anlayışa uzun dönemler boyunca rastlanılmadığı söylenebilir. Bir yandan bir akarsuyun *tüm* sularının *kullanılabilir*⁴ olduğu varsayımının⁵ bir sonucu olan bu gerçek, diğer yandan da bu varsayımı mevcut uygulamalar üzerinden yeniden üretmektedir. Postel’in⁶ vurguladığı gibi,

“Modern su politikası oldukça basit bir formülü benimsemiştir: Önce suya olan talebi tahmin et sonra da bunu karşılayacak yeni projeleri hayata geçir. Bu, hakkaniyet, ekosistemlerin ve diğer canlıların sağlıklı işleyişi ve gelecek nesiller gibi konulardaki kaygıları büyük ölçüde göz ardı eden bir yaklaşımdır.”

Gerçekten de, örneğin Colorado, İndus, Nil, Ganj gibi akarsuların yatakları dönem dönem tamamen kurumuş ve bu da sadece bu akarsularda değil

³ İlgili örnekler hemen aşağıda sıralanacaktır.

⁴ Gerçekten de, akarsu devletlerinin taraf oldukları bir uluslararası akarsuyun tüm su potansiyelini kullandıkları/aralarında paylaştıkları örneklere rastlanmaktadır. Örneğin, 1996’da Hindistan ile Pakistan arasında Ganj nehrinin kullanımı konusunda imzalanan anlaşmaya göre, hem de bütün kurak dönem akışı taraflar arasında paylaşılmıştır (madde II ve I ve II No’lu Ekler). Benzer şekilde, bu nehrin kollarının tüm suları da taraflar arasında paylaşılmıştır. Nil nehrinin aşağı kıyıdaşlarından Sudan ve Mısır da 1959’da imzalanan anlaşmayla benzer bir uygulamaya gitmişlerdir (o zamanki adıyla Birleşik Arap Cumhuriyeti’yle Sudan arasında imzalanan anlaşmanın adı bile bu yaklaşımı göstermektedir: ‘Agreement on the *Full Utilisation* of Nile Waters’ (vurgu eklenmiştir). Diğer örnekler için bkz. A. Wolf, ‘Criteria for Equitable Allocations: The Heart of International Water Conflict,’ *Natural Resources Forum*, Cilt 23, 1999. Bu ve yazıda atıf yapılan diğer tüm anlaşma ve sözleşmelerin metni için bkz. *International Freshwater Treaties Database* 1994-2005.

⁵ Aslında, hakça kullanma hak ve yükümlülüğünü sadece akarsu devletlerinin birbirlerine karşı ileri süreceğini öngören düzenlemeler bile minimum akış doktrininin fiilen göz ardı edildiği sonucunu çıkarabilir. Hakça kullanma hak ve yükümlülüğünün akarsu devletleri arası bir sorun olmadığı ve olamayacağı konusunda ayrıntılı bir tartışma için bkz. Denk, *op. cit.* (özellikle ‘Part One’).

⁶ S. Postel, ‘Changing the Course of Transboundary Water Management’, *Natural Resources Forum*, Cilt 21, 1997, s. 85.

ekosistemlerinde ve bağlı çevre bileşenlerinde de ciddi tahribatlara yol açmıştır.⁷ Ne var ki, gerek son dönemde yoğunlaşan akademik çalışmalar gerekse buna eşlik eden kimi uluslararası belgeler uluslararası akarsuların tüm su potansiyelinin akarsu devletlerinin kullanımına tâbi olmayacağını öngörmektedir.

Bu konudaki ilk kapsamlı akademik çalışmayı yapan Albert Utton ve John Utton,⁸ “minimum akış doktrini” (*minimum stream flow doctrine*) olarak kavramsallaştırdıkları bu yükümlülüğün uluslararası çevre hukukunun çeşitli ilke ve kurallarının kaçınılmaz bir sonucu olduğunu söylemişlerdir. Utton & Utton’un hukuksal gerekçelendirmelerini dayandırdıkları ilke ve kurallar aşağıda incelenecektir ama daha önce uluslararası akarsuların böyle bir hukuk doktrininin varlığını teyit eden özelliklerine dikkat çekmek ve bu doktrin genel hukuk mantığı açısından taşıdığı değeri ortaya çıkarmak yerinde olacaktır.

GENEL ULUSLARARASI HUKUK MANTIĞI VE MİNİMUM AKIŞ DOKTRİNİ

Bilindiği gibi, uluslararası akarsular, yeryüzündeki tüm su kaynakları gibi, “küresel su döngüsü”nün (*global hydrological cycle*) ayrılmaz bir bileşenidir.

⁷ Genel olarak bkz. F. S. Wilson, ‘A Fish Out of Water: A Proposal for International Instream Flow Rights in the Lower Colorado River’, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, Cilt 5, 1994, s. 249-72; P. Pitt et. al., ‘Two Nations, One River: Managing Ecosystem Conservation in the Colorado River Delta’, *Natural Resources Journal*, Cilt 40, 2000, s. 819-64; G. Goldenman, ‘Adopting to Climate Change: A Study of International Rivers and Their Legal Arrangements’, *Ecology Law Quarterly*, Cilt 17, 1990, s. 788; ve S. McCaffrey, ‘Water, Water Everywhere, But Too Few Drops to Drink: The Coming Fresh Water Crisis and International Environmental Law’, *Denver Journal of International Law and Policy*, Cilt 28, 1999-2000, s. 326. Ayrıca Montana bölgesindeki sorunların incelendiği bir makale için bkz. M. Clifford, ‘Preserving Stream Flows in Montana Through the Constitutional Public Trust Doctrine: An Underrated Solution’, *Public Land Law Review*, Cilt 16, 1995, s. 117-35; Columbia ve Snake nehirlerinde karşılaşılan sorunlar için bkz. J. Ellis, ‘Drafting from an Overdrawn Account: Continuing Water Diversion from the Mainstream Columbia and Snake Rivers’, *Environmental Law*, Cilt, 26, 1996, s. 299-322; Ren’de yaşanan benzer sorunlar için bkz. A. Nollkaemper, ‘The River Rhine: From Equal Apportionment to Ecosystem Protection’, *Review of European Community and International Environmental Law*, Cilt 5, 1996, s. 152-60; ve Meksika’da özellikle de *El Cuchillo* Barajı’nın yapımından sonra kuraklığın da etkisiyle yaşanan sorunlar için bkz. R. M. Sanchez, ‘Mexico’s El Cuchillo Dam Project: A Case Study of Nonsustainable Development and Transboundary Environmental Harms’, *University of Miami Inter-American Bar Review*, Cilt 28, 1996-97, s. 425-36. Ganj, Nile, Colorado vb. tüm ilgili konularda genel bir değerlendirme içinse bkz. Postel, *op. cit.*, s. 85 vd.

⁸ A. E. Utton ve J. Utton, ‘The International Law of Minimum Stream Flows’, *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, Cilt 10, 1999, s. 7-38.

Gerçekten de, tüm (uluslararası) akarsular(ın taşıdığı sular), bu küresel döngünün tam ortasında yer alan, bu döngüden beslenen ve de bu döngüyü besleyen yani bu döngünün işlemesi açısından yaşamsal öneme sahip olan doğal kaynaklardır.⁹ Uluslararası akarsular, bir diğer ifadeyle, başlı başına bir doğal kaynak olmanın yanı sıra, bir başka doğal kaynağın (küresel su döngüsü) da en temel bileşenlerinden birisidir. Gerçekten de, özellikle akarsularla döküldükleri denizler/göller arasındaki doğal bağlantının kesilmesi durumunda, aşağıda ele alınacak çevresel etkiler bir yana, bir doğal kaynak olan bu küresel döngünün varlığını sorunsuz sürdürmesi de büyük ölçüde olanaksızlaşacaktır.

Dahası, bu küresel döngü, tüm küresel ortak kaynaklar (*global commons*) gibi herhangi bir devlete ya da devlet grubuna değil bir bütün olarak uluslararası topluluğa (*international community as a whole*) aittir. Hiç kuşku yok ki, herhangi bir devlet ya da devlet grubundan ziyade “bir bütün olarak uluslararası topluluğa” ait olan yani küresel ortak kaynak olan, “küresel su döngüsü”dür; bu ortak kaynağın örneğin bu yazının konusu olan akarsular gibi farklı bileşenleri değildir -ki akarsular üzerinde daha önce de vurgulandığı gibi ülkesel egemenlik ilkesi geçerlidir. Ne var ki, küresel su döngüsü üzerindeki ortak hakkın, hukuk mantığı gereği, bu döngünün kesintisiz işlenmesini de içereceği açıktır. Bu ise, söz konusu hakkın, bu gerekliliğin karşılanması anlamında/ölçüsünde yani bu döngünün devamındaki anlam ve işlevi ölçüsünde -ve ancak ve ancak bu ölçüde- her bir bileşene de uzandığı rahatlıkla söylenebilir.¹⁰ Bu hukuk mantığının basit bir sonucudur. Ayrıca, hem genel uluslararası çevre hukukunun hem de uluslararası akarsular hukukunun en temel ilkelerinden olan sürdürülebilirlik (*sustainability*) ilkesinin geleneksel

⁹ Uluslararası akarsuların küresel su döngüsü içerisindeki rolünü tanımlayan McCaffrey, bu olgusal gerçekliğin ‘hidrolojik olarak dezavantajlı devletler’e (*hydrologically-disadvantaged States*) tüm küresel su döngüsü üzerinde adil bir pay (*a fair share*) hakkı da doğurduğunu ileri sürmektedir. Bkz. McCaffrey, *op. cit.*, s. 333-4. Buna göre, en azından açık denizlerden buharlaşan su *res communis* niteliğindedir ve bu miktar dünya halkları arasında yaşayanlara adilane bir şekilde tahsis edilmelidir (*Ibid.*, 336).

¹⁰ Tam da bu noktada, önemli bir noktanın altını çizmek gerekir: Bir bütün olarak uluslararası topluluğun uluslararası akarsular üzerindeki bu dolaylı hakkı, akarsu devletlerinin ülkesel egemenliklerinin bir sonucu olan yararlanma hakkından farklı bir özelliğe sahiptir. Akarsu devletleri açısından söz konusu olan pozitif bir hak ve devletler bu yararlanma haklarını uluslararası hukukun yararlanma hakkını sınırlayan (çevresel) yükümlülüklerine uymak kaydıyla ve kendilerine düşen su miktarı üzerinde istedikleri gibi kullanabilirler. Bir bütün olarak uluslararası topluluğun hakkı ise negatif bir hak ve bu gerekli miktarda suyun akarsu devletleri tarafından kullanılmadan bırakılmasıyla sınırlıdır. Bir başka deyişle, ortada hiçbir (akarsu) devlet(i) ya da kurum tarafından kullanılmayacak bir su miktarı vardır.

tanımı da bu hukuksal/mantıksal çıkarsamayı destekler niteliktedir. Su kullanımının, *inter alia*, “su döngüsünü veya bağımlı ekolojik sistemleri zayıflatmayacak şekilde” (*without undermining the integrity of the hydrologic cycle or the ecological systems that depend on it*) yapılmasını öngören¹¹ bu ilkede de açıkça görüldüğü gibi, akarsu devletlerinin küresel su döngüsünün işleyişini ve farklı bileşenleri arasındaki doğal bağı engellememe yükümlülüğü vardır. Bunun her bir uluslararası akarsudan uygun bir miktarda suyun her durumda akarsu yatağında denize/göle dökülecek şekilde bırakılmasını gerektirdiği ise açıktır.

SOMUT ULUSLARARASI HUKUK DÜZENLEMELERİ VE MİNİMUM AKIŞ DOKTRİNİ

Akarsu yataklarında belli bir miktar su bırakma yükümlülüğünün bu bir anlamdaki teorik/yapısal sınırı bir yana, “minimum akış doktrini”ni destekleyen uluslararası hukuk düzenlemeleri de mevcuttur. Aslında uluslararası hukukun bu alanda tümüyle şekillenmiş ve yerleşmiş bir çerçeve sunduğunu söylemek tam anlamıyla yerinde olmayacaktır.¹² Ancak, hem kimi uluslararası hukuk ilke ve kuralları hem de son dönemde sayıları artan kimi pozitif hukuk düzenlemeleri bu doktrini öngören, teyit eden ve/veya düzenleyen hükümler içermektedir.

İlgili İlke ve Kurallar

Çevre ve akarsular hukuklarının bazı temel ilke ve kuralları “minimum akış doktrini”ni ya yorum ya da en azından hukuksal akıl yürütme (*legal reasoning*) yoluyla çıkarsamaya (*deduce*) elverişli bir zemin sunmaktadır.¹³ Bu bağlamda, zikredilmesi gereken ilk ilke, uluslararası çevre hukukunun en geniş kabul gören¹⁴ temel ilkelerinden olan “sürdürülebilir yararlanma”dır (*sustainable*

¹¹ Bkz. Gleick *et.al.* 1995’den zikreden L. J. MacDonnell, ‘Sustainable Use of Water Resources’ *Natural Resources and Environment*, Cilt 12, 1997, s. 100.

¹² Utton & Utton, *op. cit.*, s. 36.

¹³ Ayrıca, aşağıda ele alınacağı gibi, özellikle son dönemlerde sayıları artmaya başlayan pozitif hukuk düzenlemeleriyle de açıkça böyle bir yükümlülük öngörülmeye başlanmıştır.

¹⁴ Bu ilkenin uluslararası hukuk açısından bağlayıcılığının sadece kaçınılmaz bir mantıksal gereklilik değil uluslararası alanda yaygın kabul görmesinin ve birçok pozitif uluslararası hukuk belgesince teyit edilmesinin de bir sonucu olduğu yönündeki tespit için bkz. C. G. Weeramantry, ‘Separate Opinion in the Case Concerning the Gabcikovo-Nagymaros Project’ *ICJ Reports 1997* <www.icj-cij.org/> (erişim tarihi 4 Ekim 2001). Ayrıca bkz. P. Birnie ve A. E. Boyle, *International Law and the Environment*, 2. Baskı (Oxford: Oxford University Press, 2002), s.

utilisation).¹⁵ Kuşkusuz, uluslararası akarsular açısından düşünüldüğünde, gerektirdiği özel önlemler bir yana, “sürdürülebilir yararlanma”nın söz konusu olabilmesi bile sürekli akan (*alive*) yani her durumda belli miktarda suyun su yatağında bırakıldığı bir akarsuyu öngörür, gerektirir. Zira söz konusu “kaynağın yok edilmeyeceği/yok olmayacağı yönünde asgari bir garantinin olmadığı durumlarda [sürdürülebilir] yararlanma hakkında bahsetmek de olanaksız olacaktır”.¹⁶ Bu, sadece yukarıda vurgulanan küresel su döngüsünün sağlıklı işleyişi açısından değil akarsuları ve bağlı tüm çevresel bileşenleri içeren/kuşatan ekosistemin devamı açısından da büyük öneme sahiptir. Gerçekten de, akarsuların ekolojik işlevlerini korumak ve sürdürmelerini sağlamak için belli miktarda suyun bir kenara ayrılması ve bu suyun kalitesinin belirlenmesi gerekmektedir.¹⁷ Ayrıca, uluslararası akarsulardan diğer yararlanma yollarının sürdürülebilirliği açısından da minimum akış elzemedir.¹⁸ Balıkçılıktan tarımsal sulamaya, insanî kullanımdan endüstriyel kullanıma kadar uzanan yararlanma amaç ve şekillerinin gerekli asgari miktarda suyun garanti edilmediği durumlarda söz konusu olamayacağı açıktır. Ayrıca, bu zorunluluğun dikkate alınmadığı “kalkınma programları”nın Colorado, İndus ve Ganj gibi akarsu yataklarında ve Amu Derya ve Sri Derya akarsularından beslen(emey)en Aral Gölü’nde¹⁹ yaşanan çevresel felaketlerde de görüldüğü gibi, ciddi sorunlar yaratacağı da açıktır.²⁰

122-4; P. Sands, *Principles of International Environmental Law: Vol. 1, Frameworks, Standards and Implementation* (Manchester: Manchester University Press, 1995), s. 13-4, ve 198 ff. Ama karşı. X. Fuentes, ‘Sustainable Development and the Equitable Utilisation of International Watercourses’, *British Yearbook of International Law*, Cilt 65, 1998, s. 119-99.

¹⁵ Yargıç Weeramantry’nin açıkça vurguladığı gibi, devletlere hem doğal kaynaklarını kullanma hakkı ve hem de bunu sürdürülebilir bir şekilde yapma yükümlülüğü getiren bu ilkenin söz konusu iki boyutu eşit hukuksal değere ve öneme sahiptir (bkz. Weeramantry, *op. cit.*, s. 94-5). Bir başka deyişle, bu iki boyuttan hiçbirisi hiçbir koşulda diğeri için göz ardı edilemez ya da ön plana çıkarılmaz.

¹⁶ Clifford, *op. cit.*, s. 128. Ekim 2007 itibarıyla 171 tarafı olan *Convention on International Trade in Endangered Species (CITES)*’in konuyla bağlantısını ayrıntılı bir şekilde inceleyen bir çalışma için bkz. Wilson, *op. cit.*, s. 264-5. Ayrıca bkz. Ellis, *op. cit.*, s. 305. Sözleşmenin metni ve diğer ilgili belgeler için bkz. <www.cites.org>.

¹⁷ Postel, *op. cit.*, s. 88.

¹⁸ MacDonnell, *op. cit.*, s. 99.

¹⁹ Gerçekten de, özellikle Aral Gölü’nde yaşanan çevresel felaketler minimum su akışının taşıdığı yaşamsal önemi gözler önüne sermektedir. Bölgede uzun yıllar boyunca sürdürülen ‘kalkınma’ projeleri çerçevesinde Aral’a dökülen Amu Derya ve Sri Derya nehirlerinin sularının büyük ölçüde çekilmesi ve bu nehirlerdeki aşırı kirlenme, 1980’lerle birlikte çevreyi ve insan sağlığını ciddi ölçüde tehdit eden sonuçlar doğurmuştur. 1990’lara geldiğindeyse Aral Gölü’nün toplam su hacminin % 75’e, havza büyüklüğünün de % 50’ye varan oranlarda azaldığı görülmüştür.

Kısacası, bir (uluslararası) akarsuyun tüm su potansiyelinin kullanıldığı durumlarda sürdürülebilir yararlanmanın gerçekleştirilebilmesi olanaklı olmadığına göre, uluslararası akarsular hukukunun temelinde yer alan sürdürülebilir yararlanma ilkesinin uluslararası akarsularda uygun miktarda su akmasını sağlama ve bu kaynakların yaşayan doğal sistemler olma özelliklerini sakatlamama yükümlülüğünü de beraberinde getirdiği rahatlıkla söylenebilir.²¹

Genelde uluslararası çevre hukukunun özelde de uluslararası akarsular hukukunun bir diğer temel ilkesi olan önemli zarar vermeme ilkesi (*the principle of no-significant harm*) de minimum akış doktrinine hukuksal zemin teşkil edecek niteliğe sahiptir. Özellikle su kirliliği ve diğer sınıraşan çevresel etkiler (*transfrontier harmful effects*) açısından düşünüldüğünde, minimum akışın sağlanmasının kaçınılmaz olduğu açıktır. Gerçekten de, su kirliliği açısından bakıldığında, asgari su kalitesi ve niteliğinin standartlarını belirlemeye yönelik uluslararası hukuk mevzuatı uygun bir akışın sağlanmasını öngörmekte ve hatta varsaymaktadır ve öyle de olmak zorundadır.²² ABD Washington Yüce Mahkemesi'nin, su niceliği (*quantity*) konusunda yapılan düzenlemelerin su niteliğini (*quality*) de içerip içermediği hakkında bir başvuruya yanıt verirken vurguladığı gibi, "suyun niceliği, niteliğini doğrudan etkiler, çünkü suyun niceliği veya hiç su olmaması da bir kirlilik çeşidi olabilir."²³ Başka bir deyişle, "çok az su akışı... su kirliliğini yoğunlaştırabilir."²⁴ Gerçekten de, akarsu devletlerin su kirliliği konusundaki yükümlülüklerinin akarsu yatağında bırakılacak ve suyun kendini temizleme özelliğinin (*self-*

Genel olarak bkz. V. M. Kotlyakov, 'The Aral Sea Basin', *Environment*, Cilt 33, 1991, s. 4-9; ve C. Nilsson ve K. Berggren, 'Alterations of Riparian Ecosystems Caused by River Regulation' *Bioscience*, Cilt 50, 2000, s. 788-9. Yine, benzer bir süreç sonucunda Mono Gölü'nde yaşanan sorunlara dikkat çeken Washington Çevre Dairesi balık popülasyonlarının korunması için acil eylem planı uygulamaya başlamıştır (bkz. Ellis, *op. cit.*, s. 308; ve Utton & Utton, *op. cit.*, s. 11). Bu ve benzeri sorunlar konusunda ayrıntılı tartışmalar için bkz. Ellis, *op. cit.*, s. 301-2 ve 305; Wilson, *op. cit.*, s. 261-2; Clifford, *op. cit.*, s. 117, 128 ve 129; MacDonnell, *op. cit.*, s. 100; Pitt *et.al.*, *op. cit.*; ve J. D. Rinehart, 'Court Establishes State's Right to Condition a Section 401 Certification on Minimum Stream Flow Requirements' *South Carolina Environmental Law Journal*, Cilt 3, 1993-94, s. 212 ve 216.

²⁰ Örneğin, özellikle bkz. Ellis, *op. cit.*, s. 301-2 ve 305; Wilson, *op. cit.*, s. 261-2; Clifford, *op. cit.*, s. 117, 128 ve 129; MacDonnell, *op. cit.*, s. 100; Pitt *et.al.*, *op. cit.*; ve Rinehart, *op. cit.*, s. 212 ve 216.

²¹ Ayrıca bkz. Clifford, *op. cit.*, s. 117; ve MacDonnell, *op. cit.*, s. 99.

²² Washington Supreme Court 1993'ten aktaran Rinehart, *op. cit.*, s. 212.

²³ Washington Supreme Court 1994, zikreden Rinehart, *op. cit.*, s. 212.

²⁴ ILA, *Report of the Fifty-Eighth Conference* (Manilla: ILA, 1978), s. 221.

purifying character)²⁵ sonuç getirmesini sağlayacak miktarda su olmaması durumunda yerine getirilebileceğini söylemek olanaksızdır. Kirlilik, kısacası, *per se* suyun miktarındaki değişikliklerden de kaynaklanabilir. Bu durumda, Uluslararası Hukuk Komisyonu'nun özel raporlarından Schwebel'in de vurguladığı gibi, minimum akış, kirliliğin seyreltilmesi²⁶ yani kirliliğin önlenmesi²⁷ açısından gereklidir.²⁸ Bu gerçek, minimum akışın "suyun kendini temizleme kapasitesinin korunması"ndaki önem ve işlevine değinen *Ren'in Kimyasal Kirlilikten Korunması Sözleşmesi*'nde de açıkça teyit edilmiştir (madde 1/2/c). Sonuç olarak, hiçbir şey tamamen kurumuş bir akarsu yatağından daha kirletici olamayacağından ve böyle bir durumda akarsu devletlerinin su kirliliği konusundaki yükümlülüklerinin gereğini yerine getirmesi hiçbir şekilde olanaklı olamayacağından, devletlere akarsu kirliliğiyle ilgili yükümlülükler getiren uluslararası hukuk düzenlemelerinin minimum akış doktrinini de içerdği söylenebilir.²⁹

Üçüncü olarak, uluslararası akarsuların ekosistemlerini koruma ve muhafaza etme yönündeki genel uluslararası hukuk yükümlülüğü³⁰ de minimum akış doktrini teyit eder niteliktedir.³¹ Başka bir deyişle, uluslararası akarsuların korunması sadece bizatihi bu doğal kaynakların kendileri ve sundukları yararlanma imkânları, haklar ve ilgili yükümlülükler açısından değil bağlı çevresel bileşenler açısından da yaşamsal öneme sahiptir. Bu açıdan, ilk

²⁵ Burada kastedilen, suyun 'akış hareketiyle' veya havayla temasla 'kendini temizleme kapasitesi'dir (S. Schwebel, 'Third Report on the Non-Navigational Uses of International Watercourses' *Yearbook of International Law Commission*, Cilt II (I), 1982, s. 149).

²⁶ *Ibid.*, s. 162.

²⁷ Utton & Utton, *op. cit.*, s. 13.

²⁸ Ayrıca bkz. *Ibid.*, s. 29. Uluslararası Hukuk Komisyonu raporlarından McCaffrey de, 5. raporunda, azalan su akışının akarsu yatağının ihtiyaç duyduğu temizlenmeyi engelleyeceğini belirtmiştir (S. McCaffrey, 'Fifth Report on the Non-Navigational Uses of International Watercourses' *Yearbook of International Law Commission*, Cilt II (I), 1989, s. 124).

²⁹ Utton & Utton, *op. cit.*, s. 30-1.

³⁰ 1997 Uluslararası Akarsulardan Ulaşım-Dışı Amaçlarla Yararlanma Sözleşmesi'nin (bundan böyle, 1997 BM Sözleşmesi) 20. maddesine göre "*watercourse States shall, individually and, where appropriate, jointly, protect and preserve the ecosystems of international watercourses.*" Bu Sözleşme henüz yürürlüğe girmemiştir ama özellikle 1966 Helsinki Kuralları'ndan bu yana uluslararası akarsular hukuku çerçevesinde genel kabul gören konulardaki düzenlemeleri bütünlüklü bir şekilde içermesi açısından bir hukuksal değer taşıdığı da açıktır.

³¹ Ayrıca, genel olarak bkz. L. A. Teclaff, 'Fiat or Custom: The Checkered Development of International Water Law', *Natural Resources Journal*, Cilt 31, 1991, s. 45-74; ve I. M. Korhonen, 'Riverine Ecosystems in International Law', *Natural Resources Journal*, Cilt 36, 1996, s. 481-520.

akla gelen bileşen olan uluslararası akarsularda yaşayan flora ve faunayla birlikte uluslararası akarsuların benzer nitelikteki çevresel bileşenleri ve hatta genel olarak uluslararası akarsuların ekosistemini zikretmek yerinde olacaktır.

Akarsulardan yararlanma her zaman suların yönünü değiştirme şeklinde olmaz; özellikle de geride kurumuş bir akarsu yatağının bırakıldığı durumlarda. Gerçekten de, çoğu yararlanma şekli, akmakta olan bir akarsuyun varlığını gerektirir. Örneğin balık vb. su canlılarının, tatlı su-tuzlu su etkileşiminin gerçekleştiği akarsu ağızlarının ve su yatağının bütünlüğünün korunması gibi yararlanmayla doğrudan bağlantılı önlemler, çevresel koruma açısından büyük öneme sahiptir.³²

Kısacası, uluslararası akarsu devletlerinin biyolojik çeşitliliğin korunmasından sulak alanlarla ilgili düzenlemelere kadar uzanan bir dizi alandaki ilgili koruma yükümlülüklerinin akarsularda uygun miktarda akışın garanti edilmediği durumlarda karşılanmasının neredeyse olanaksız olduğu açıktır.³³

Bu noktada, özellikle tatlı su-tuzlu su etkileşiminin gerçekleştiği yer olmaları ve tam da bu nedenle ciddi sayıda endemik flora ve faunaya evsahipliği yapmaları nedeniyle akarsu ağızlarının (*estuaries*) korunması konusundaki yükümlülükler özellikle vurgulanmalıdır. Zira akarsuların sürekliliğinin garanti edilmediği durumlarda tatlı su-tuzlu su etkileşiminin devamının sağlanmasından söz edilemeyeceği açıktır.³⁴ Bu bağlamda, sulak alanların (*wetlands*) korunması konusunda somut yükümlülükler getiren Ramsar Sözleşmesi³⁵ dâhil ilgili pozitif hukuk düzenlemeleri göz önüne alındığında, uluslararası hukukun akarsu ağızları, deltalar vb. bölgeler konusundaki genel yükümlülüklerin gereğinin belli bir miktarda su akışı

³² Utton & Utton, *op. cit.*, s. 9.

³³ Bu bağlamda, özellikle içeriğinin nasıl doldurulacağı, daha doğrusu devletlere tam olarak nasıl bir yükümlülük getirdiği net olmadığı için tartışmalara konu olsa da, nesiller arası eşitlik (*inter-generational equity*) teorisinin de minimum akış doktrinine bir hukuksal zemin teşkil ettiği söylenebilir. Zira bu teoriye göre, devletler doğal kaynakları kullanırken gelecek kuşakların haklarını tehlikeye düşürmemekle yükümlüdürler (Birnle & Boyle, *op. cit.*, s. 89-91). Bu ise, akarsuların tüm su potansiyellerinin mevcut projelerde kullanıldığı durumlarda gelecek kuşakların haklarının gözetilemeyeceği anlamına gelmektedir (MacDonnell, *op. cit.*, s. 98).

³⁴ Utton & Utton, *op. cit.*, s. 9.

³⁵ 1971 tarihli Sözleşme, uluslararası akarsuları ve ağızlarını da kapsamaktadır (madde 1/1 ve özellikle 5). Sözleşme'ye göre, taraflar sadece "sulak alan" olarak tanımladığı ve öngörülen ekli listeye dâhil ettiği bölgeleri koruma ve akılcı kullanmayla (madde 3/1) değil ve listede olmayan bölgelerin korunmasını teşvik etmeyle de yükümlüdür (madde 4).

olmadan yerine getirilmesinin olanaksız olduğu açıktır. Atfı yapılan kimi somut yükümlülüklerin somut anlamlarının ve nasıl uygulanacaklarının literatürde ve uygulamada çeşitli tartışmalara konu olduğu bir gerçektir. Bu yazının konusunun dışında olan bu tartışmalar bir kenara bırakılırsa, yine bu yazının üzerine yoğunlaştığı konu açısından ortada kesin, tartışma götürmez bir nokta vardır: Akarsulardan gerekli miktarda suyun denizlere boşalmasının garanti altına alınması yani akarsularla deniz alanları arasındaki fiziksel bağın koparılmaması, akarsu devletlerinin çevresel yükümlülüklerinin yerine getirilmesi açısından olmazsa olmaz bir önkoşul niteliği taşımaktadır.

Bu çerçevede, minimum akış doktrininin ileri sürülmesinde dayanılabilecek bir diğer uluslararası hukuk alanı da uluslararası deniz hukukunun ilgili ilke ve kurallarıdır. Uluslararası yapılageliş hukuku özelliği kazanan birçok hükmü taraf olmayan devletleri de bağlayan 1982 BM Deniz Hukuku Sözleşmesi'nin XII. bölümü, devletlerin deniz alanlarının kirliliği konusundaki yükümlülüklerini düzenlemektedir. XII. Bölümün başlığı da olduğu üzere, “deniz alanlarının korunması ve muhafaza edilmesi” (*protection and preservation of the marine environment*) devletlere yüklenen en temel yükümlülüktür (madde 192). İçerikleri ve somut anlamları açısından tartışmalara konu olmakla birlikte UNEP tarafından çeşitli somut standartlara da bağlanan ilgili yükümlülüklerin, uluslararası çevre hukukunun temel ilkelerinden olan önemli zarar vermeme ilkesinin ötesine geçtiği bile söylenebilir,³⁶ zira burada “önemli” zararı engellenmenin de ötesinde genel bir koruma ve muhafaza etme yükümlülüğü vardır. Yine, özellikle kara kökenli deniz kirliliğini önleme³⁷ (madde 194/1 ve özellikle 207/1) ve deniz alanlarındaki biyolojik çeşitliliği koruma konularında da yükümlülükler getirilmiştir. İlgili tartışmalar bir yana, bu yazının konusu açısından ele alındığında tüm bu düzenlemelerin minimum akışı açıksa öngörmese de neredeyse bir önkoşul niteliğinde zorunlu kıldığı tekrar vurgulanmalıdır.³⁸ Ayrıca, 1997 BM Sözleşmesi'nin “deniz alanlarının korunması (*protection and preservation of the marine environment*)” başlığını taşıyan 23. maddesi, akarsu devletlerinin akarsu ağızları dâhil deniz alanlarının korunması için gerekli tüm önlemleri alacaklarını ve bu bağlamda genel olarak

³⁶ Benzer bir görüş için bkz. A. Nollkaemper, ‘Legal Protection of the Marine Environment from Pollution of International Watercourses: Recent Developments’, *Marine Pollution Bulletin*, Cilt 26, 1993, s. 299.

³⁷ Uluslararası akarsular, kara kökenli deniz kirliliğinin en ciddi kaynaklarından birisidir. Bkz. Birnie & Boyle, *op. cit.*, s. 316; ve S. Burchi, ‘International Legal Aspects of Pollution of the Sea from Rivers’, *Italian Yearbook of International Law*, Cilt 3, 1978, s. 132.

³⁸ Genel olarak bkz. Teclaff, *op. cit.*; ve Korhonen, *op. cit.*

kabul edilmiş uluslararası kuralları ve standartları dikkate alacaklarını hükme bağlamaktadır.³⁹ Kurumuş akarsu yatakları ya da kurumuş veya aşırı kullanımın da etkisiyle çok ciddi ölçüde kirlenmiş akarsu havzaları, akarsu ağızları ve delta durumlarında akarsuların boşaldığı deniz alanlarının, balıkçılığın ve deniz hayatının korunmasından söz etmenin olanaksızlaşacağı ortadadır.⁴⁰ Kısacası, uluslararası deniz hukuku ve sulak alanlar konusundaki uluslararası mevzuat da minimum akış doktrinini doğrulayan, bu doktrine hukuksal dayanak sağlayan ya da en azından bu tür bir hukuksal çıkarsamaya zemin teşkil eden hükümler içermektedir.

Bunun dışında, bazı yazarlar akarsuların sürekliliğinin sağlanmasının akarsu devletlerinin kendi yararlarına da olacağına dikkat çekmektedir.⁴¹ Örneğin, Wilson,⁴² akarsu devletlerinin ekolojik bütünlüğü koruma yönünde alacakları her türlü önlemin balıkçılık, avlanma gibi yararlanma faaliyetleri açısından istenir olduğunu dile getirmekte ve devletlerin bu faydaya yeterli önemi vermemesini eleştirmektedir.⁴³ Ona göre, minimum akışı gözetme yönündeki uygulamalar, bizatihi kendi başına ve ilgili her bir akarsu devleti açısından yararlı bir kullanım şeklidir⁴⁴ ve ilgili düzenlemeler bu durumu göz önüne alarak yapılmalıdır.⁴⁵ Bu kaygıya Utton & Utton⁴⁶ da benzer şekilde atıf yapmaktadır:

“Rekreasyon ve turizm gibi alanlardaki ciddi çıkarlar dikkate alınmalı... [ve]... hidroelektrik, su-bağlantılı ticaret, kanalizasyon ve atık su sorunu ve ticari balıkçılık gibi konulardaki ekonomik çıkarlar göz önüne alınmalıdır. Bu çıkarları korumak için akarsuların minimum akışının garanti edilmesi gereklidir.”

³⁹ Ayrıca bkz. Utton & Utton, *op. cit.*, s. 15 vd..

⁴⁰ *Ibid.*, s. 15.

⁴¹ Genel olarak bkz. MacDonnell, *op. cit.*; Wilson, *op. cit.*; Clifford, *op. cit.*; Ellis, *op. cit.*; Rinehart, *op. cit.*; ve Pitt *et.al.*, *op. cit.*

⁴² Wilson, *op. cit.*, s. 267.

⁴³ Hatta akarsu yataklarında su bırakmanın ekonomik anlamda israf olarak görülmesi de eleştirilmektedir (*Ibid.*, s. 267 vd.) ama özellikle federal düzeyde akarsu yataklarında su bırakmanın ekonomik değerinin hukuksal kabul görmeye başladığı vurgulanmaktadır (*Ibid.*, s. 257).

⁴⁴ Bu bağlamda Colorado, Tijuana ve Rio Grande nehirleri konusunda yapılan anlaşmalara dikkat çekilmektedir (*Ibid.*, s. 258).

⁴⁵ Bkz. *Ibid.*, s. 266 ve 270.

⁴⁶ Utton & Utton, *op. cit.*, s. 9.

Buna göre, balıkçılık, endüstri ve hatta estetik⁴⁷ değerler bağlantılı ekoturizm gibi konulardaki ekonomik çıkarlar, akarsu devletlerini akarsularını “canlı” tutma konusunda zorlamaktadır.⁴⁸ Yine de, bu yaklaşımın hukuksal açıdan tam anlamıyla ikna edici olduğunu söylemenin zor olduğunu vurgulamak yerinde olacaktır. Zira herhangi bir hukuksal yükümlülüğün anlamını, kaynağını ve hatta bağlayıcılığını açıklarken bir devletin kendi çıkarı için ilgili adımı atmasının iyi ve hatta gerekli olduğu gerekçesine yaslanmak zayıf bir hukuksal dayanak olacaktır. Zira söz konusu pragmatist inisiyatifin aksi de her an olanaklıdır ve dolayısıyla bu tip bir dayanak yükümlülüğün yükümlülük olarak kalmasını tümüyle iradi bir tercihe indirgemektedir.

Minimum akış doktrininin bağlayıcılığı, sonuç olarak, sadece genel hukuk mantığının zorunlu bir sonucu değildir. Bu doktrin, uluslararası hukukun çeşitli alanlarına ait ilke ve kurallarının öngördüğü yükümlülüklerden de çıkarılabılır; hem de neredeyse onların önkoşulu ve/veya ayrılmaz bir parçası olarak.

İlgili Pozitif Hukuk Düzenlemeleri

Nihayet, artan sayıda uluslararası bağıt da açıkça böyle bir doktrine yer vermeye başlamıştır. İlk somut ve açık hukuksal düzenlemelerin 1970'lere dek uzandığı ve bu çerçevede doktrinin ABD Washington Yüce Mahkemesi'nin kimi kararlarında açıkça teyit edildiği ve uygulandığı görülmektedir.⁴⁹ Birden fazla federe devleti ilgilendiren ve bu nedenle uluslararası akarsular hukuku çerçevesinde ciddi bir hukuksal değere sahip olan bu tür gelişmeler,⁵⁰ minimum akış doktrininin pozitif hukuktaki dayanağını tespit etme açısından büyük önem taşımaktadır.⁵¹

Doğrudan “uluslararası” düzenlemeler açısından bakılırsa, ilk örneğin Sovyetler Birliği'yle Finlandiya arasında 1964'te yapılan antlaşma olduğu söylenebilir. Bu antlaşmanın 3. maddesine göre, taraflar, ulaşım, tomruk yüzdürme ve balıkların geçişi için sınırdaki akarsuların sürekliliğini garanti

⁴⁷ Wilson, *op. cit.*, s. 270-1.

⁴⁸ *Ibid.*, s. 266-7.

⁴⁹ *Ibid.*, s. 256.

⁵⁰ Kaldı ki, daha önce de vurgulandığı üzere, bu ve benzeri doktrinlerin, ilkelerin ve kuralların illa ‘uluslararası’ akarsularla ilgili olması gerekmemektedir. ‘Ulusal’ akarsular için de geçerli olan bu tür yükümlülükler, nitelikleri gereği, akarsuların hukuksal karakterinden (örn: ulusal ya da uluslararası olma) bağımsız olarak sonuç doğurmaktadır.

⁵¹ Ayrıca bkz. Ellis, *op. cit.*, s. 304); Clifford, *op. cit.*; *op. cit.*; MacDonnell, *op. cit.*; Rinehart, *op. cit.*; ve Utton & Utton, *op. cit.*, s. 149.

edeceklerdir.⁵² Benzer şekilde, uluslararası akarsulardan yararlanma konusunda dünyanın diğer bölgeleri ve genel uluslararası akarsular hukuku açısından geniş etkilere sahip olan 1995 Mekong Antlaşması da minimum akışı öngören bir düzenleme içermektedir. Taraflar, 6. maddeye göre, olağanüstü kuraklık ve/veya sel dönemleri hariç, yağışların olmadığı aylarda kabul edilebilir bir minimum akışı sağlama konusunda işbirliği yapma yükümlülüğünü üstlenmişlerdir.⁵³ Böylece, Utton & Utton'un da belirttiği gibi,⁵⁴ minimum akışın tehlikeye düşeceği durumlarda/dönemlerde normal şartlarda yararlı ve makul olabilecek yararlanma faaliyetlerinden dahi kaçınma gibi minimum akış doktrinini en açık şekilde teyit eden bir düzenleme yürürlüğe girmiştir. Hindistan ve Nepal arasında 1996'da yapılan Mahakali Nehri Antlaşması da "Hindistan'ın nehir ekosistemini korumak için gerekli olan belli miktarda suyu (10 m³/s) aşağıya bırakacağı" şeklindeki yükümlülüğüyle (madde 2) bu doktrini teyit etmiştir. 2002 tarihli Sava Nehri Havzası Çerçeve Antlaşması da, minimum akış doktrinini bir adım daha ileri götürmüş ve sürdürülebilir yararlanmanın ilgili su ekosistemlerinin korunması için gerekli miktarda ve *kalitede* su (*water in sufficient quantity and of appropriate quality*) gerektirdiğini (madde 11/a) hükme bağlamıştır.⁵⁵ Minimum su miktarının yanı sıra bu suyun niteliğinin de önemli olduğunu vurgulayan bir diğer belge de 2002 tarihli Incomati ve Maputo Akarsuları Konusundaki Geçici Antlaşma'dır (madde 9/3/b ve 6/3).⁵⁶ Nihayet, 1997 tarihli Portekiz-İspanya Antlaşması da hem 16. maddesinde hem de Ek Protokol'ünde (madde 6) minimum akış doktrinini teyit etmiştir.⁵⁷

⁵² Ayrıca bkz. *Ibid.*, s. 12.

⁵³ *Agreement on the Cooperation for the Sustainable Development of the Mekong River Basin of 1995*.

⁵⁴ Utton & Utton, *op. cit.*, s. 14.

⁵⁵ Zikreden ILA, 'The [Revised] International Law Association Rules on the Equitable and Sustainable Use of Waters - Ninth Draft, October 2003' (pdf formatındaki metin için bkz. <www.ila-hq.org> (son erişim tarihi 20 Ekim 2006), s. 60.

⁵⁶ Zikreden *Ibid.*

⁵⁷ Metin için bkz. E. Vlachos ve F. N. Correia (ed.), *Shared Water Systems and Transboundary Issues with Special Emphasis on the Iberian Peninsula*. (Lisbon: Luso-American Foundation, 2000). Daha ayrıntılı tartışma için bkz. Utton & Utton, *op. cit.*, s. 12 vd. Ayrıca bkz. 1999 tarihli Ren'in Korunması Sözleşmesi (madde 3/1/c) ve Ortak Akarsular Hakkında Ek Protokol/SADC (madde 3/4). Diğer yandan, Ganj Nehri konusunda Hindistan'la Pakistan arasında yapılan 1996 Antlaşması ve Fırat Nehri konusunda Türkiye'yle Suriye arasında imzalanan 1987 Protokolü de, nehir havzasını ya da çevreyi korumak için gerekli minimum akışa atf yapmamakla birlikte, aşağı kıyıdaş devletlere belirlenen minimum miktarda suyun bırakılmasını hükme bağlamıştır.

Diğer yandan, uluslararası akarsular hukuku konusunda ön plana çıkan iki uluslararası belge de, her ne kadar bu yönde açık hüküm içermeseler de, minimum akış doktrinine yeterli hukuksal zemin sunmaktadır. Yürürlüğe girmesi için gerekli sayıda onayı almasının neredeyse olanaksız olduğu yönünde genel kanı bulunan 1997 BM Sözleşmesi, akarsu ekosistemlerini koruma (madde 20) ve akarsu ağızları dâhil deniz alanlarını genel olarak kabul edilmiş uluslararası kurallar ve standartlar çerçevesinde korumak için gerekli tüm önlemleri alma (madde 23) şeklindeki iki hükmü dikkat çekmektedir.⁵⁸ Benzer şekilde, 1992 Helsinki Sözleşmesi⁵⁹ de taraflara akarsuların ve akarsu ekosistemlerinin korunması ve gerektiğinde yeniden canlandırılması (madde 2/2/a) ve ekosistemi dikkate alan yaklaşımı içerecek şekilde sürdürülebilir su yönetimini özendirme (madde 3/1/i) yönünde yükümlülükler getirmektedir. Birisi yürürlüğe girmemiş birisi de sadece taraf Avrupa devletleri için bağlayıcı olmasına rağmen uluslararası akarsular hukuku alanında yapılan resmi ve akademik çalışmalar açısından kayda değer önem taşıyan bu iki metinde yer alan bu ve benzeri hükümlerin her durumda minimum akış doktrini çıkarsamaya elverişli düzenlemeler olduğu rahatlıkla söylenebilir.

Bu arada, uluslararası akarsular hukuku çalışmaları açısından en etkili kurumlardan olan *International Law Association (ILA)* da konuyla ilgili yeni somut kurallaşma eğilimine (pozitif hukuk) dikkat çekmiştir.⁶⁰ Bağlayıcı olmamasına rağmen uluslararası akarsular hukukunun en önemli referans belgelerinden biri olarak kabul edilen 1966 Helsinki Kuralları'nın yerini alan yine aynı nitelikteki 2004 Berlin Kuralları (madde 15/2), yaptığı "ekolojik akımı garanti etmek ya da ekolojik bütünlüğü sürdürmek veya çevresel zararları minimuma indirmek için gerekli olan miktarda su" tanımıyla (*water necessary to assure ecological flows or otherwise to maintain ecological integrity or to minimize environmental harm*) konuyu müktesebatına katmıştır.⁶¹

⁵⁸ Ayrıca bkz. Utton & Utton, *op. cit.*, s. 15 vd..

⁵⁹ Birleşmiş Milletler Avrupa Ekonomik Komisyonu tarafından hazırlanan ve 1996'da yürürlüğe giren "Sınıraşan Akarsuların ve Uluslararası Göllerin Korunması ve Kullanılması Sözleşmesi"ne 36 devlet tarafıdır. Sözleşme metni ve ilgili tüm bilgiler için bkz. <<http://www.unece.org/env/water/welcome.html>> (son erişim tarihi 30 Mayıs 2008).

⁶⁰ Bir akademik/bilimsel ağ olmasına rağmen özellikle 1966 Helsinki Kuralları'nda olduğu gibi yaptığı çalışmalarla (diğer alanlarda olduğu gibi) uluslararası akarsular hukukunun gelişimi konusunda ciddi bir referans kaynağı olan ILA, 1997 BM Sözleşmesi'nin hazırlanması ve imzalanmasını izleyen süreçteki yeni gelişmeleri ele alan çalışmalarını 2004 Berlin Kuralları'nın açıklanmasıyla tamamlamıştır.

⁶¹ Berlin Kuralları ve yorumlu açıklamalar için bkz. ILA, *Berlin Conference (2004)* <www.ila-hq.org>

Kısacası, yukarıda sırasıyla incelendiği gibi, hem genel (uluslararası) hukuk mantığının zorunlu bir sonucu olan hem de uluslararası çevre hukukunun kimi ilke ve kurallarından hukuksal akıl yürütme yoluyla çıkarılabilecek minimum akış doktrini, gittikçe artan sayıda pozitif uluslararası hukuk belgesi tarafından da teyit edilmektedir.

İLGİLİ SU MİKTARI BELİRLEME

Tam da bu noktada, minimum akış doktrininin gerektirdiği su miktarının nasıl ve hangi ölçütlere göre belirleneceği sorusuna yanıt aramak da gerekmektedir. Bu çerçevede, temel ölçütün bu doktrin/yükümlülüğün *raison d'être*'siyle doğrudan bağlantılı olması gerektiği söylenebilir. Bu ise, en başta, tespit edilecek ilgili su miktarının küresel su döngüsünün kesintisiz ve sorunsuz işlenmesini sağlayacak oranda olması gerektiği anlamına gelmektedir. Yine, tespit edilecek miktarın akarsuyun ve bağlı çevresel bileşenlerin sürdürülebilirliğinin sağlanması ve korunması açısından gerekli asgari koşulları karşılayacak oranda olması da yine bu yükümlülüğün mantıksal gereğidir.⁶² Nihayet, bu doktrin gereğini ancak kirlilik, biyolojik çeşitlilik, deniz hukuku, sulak alanlar vb. konulardaki ilgili yükümlülüklerin yerine getirilmesini yapısal olarak imkânsız kılmayacak oranda bir miktarın karşılayabileceği de açıktır. Kısacası, akarsudaki ve akarsuya bağımlı alanlardaki (insanlar dahil) canlıların gereksinimleri, suyun kirlilik durumu ve kendini temizleme kapasitesi, sistemin tuz ve çökelti/tortu dengesi, yerel balıkçıların ve rekreasyon alanlarının ihtiyaçları, akarsu ve ekolojisinin “canlı” çevresel bileşenler olarak devamlılığı somut olarak dikkate alınması gereken değişkenlerden akla ilk gelenlerdir.

Bu çerçevedeki uygulamalarda göz önüne alınacak en temel ve genel ilke ise ilgili miktarı her bir akarsuyun karakteristik özelliklerine ve ilgili tüm diğer doğal ve çevresel koşullara göre belirlemektir. Bu ise, her şeyden önce mevsimsel değişiklikler ve diğer akış özelliklerinin dikkate alınmasını yani yağışlı ve kurak dönemlere/yıllara göre değişen miktarların belirlenmesini gerektirmektedir.⁶³ En hassas nokta açısından vurgulamak gerekirse, 1995 Mekong Antlaşması'nın 6. maddesinde de benimsediği gibi, minimum akışın özellikle kurak sezonda garanti altına alınması özel önem taşımaktadır.⁶⁴

⁶² İLA, diğer yandan, 'minimum akış' yerine 'ekolojik akış' terimini tercih etmektedir (*Ibid.*, s. 29). Bunun nedeni ise İLA tarafından amacın “su çevresinin ekolojik bütünlüğünün korunması” şeklinde belirlenmesidir.

⁶³ Postel, *op. cit.*, s. 88.

⁶⁴ *Ibid.*, s. 88-89.

Kısacası, doktrinin ortaya atılma gerekçelerini karşılayacak su miktarının belirlenmesinde her durumda dikkate alınması gereken temel ölçütlerin her bir somut durum için uyarlanarak uygulanmaya elverişli olması gerektiği açıktır. Böylece, hem her bir akarsu özelinde küresel su döngüsünün kesintisiz ve sorunsuz işlemesinin önündeki engeller en aza indirgenecek hem de her bir akarsu ve bağlı çevresel bileşenlerinin sürdürülebilirliği ve korunması sağlanmış olacaktır.

DOKTRİNİN HUKUKSAL SONUÇLARI

Her durumda kesin olan bir şey vardır: akarsu devletleri, taraf oldukları uluslararası akarsuların⁶⁵ su potansiyelinin tümünü (bireysel ya da kolektif olarak) kullanamayacaklardır. Akarsu devletlerinin hakça payları (*equitable shares*) belirlenirken her bir akarsuyun özelliklerine göre belirlenecek uygun miktarda su akarsu yatağında yani her türlü yararlanma ve kullanma faaliyetinden muaf olacak şekilde bırakılmak durumundadır. Hakça paylar, bir başka deyişle, ancak bu uygun miktar ilgili ölçütler ışığında hesaplandıktan ve bir kenara bırakıldıktan sonra hesaplanabilecektir. Kaldı ki, akarsu devletlerinin hakça paylarının belirlenmesi konusunda Helsinki Kuralları'ndan bu yana üzerinde genel olarak uzlaşmış ölçütler açısından bakıldığında da böyle bir "yeni" yükümlülüğün karşılanması açısından yeterli hukuksal zemin mevcuttur. Zira ilgili hemen hemen tüm belgelerde ve akademik ve resmi çalışmalarda tekrarlandığı üzere, akarsu devletlerinin hakça paylarının belirlenmesinde dikkate alınacak ölçütlerden birisi de "coğrafik, hidrografik, hidrolojik, iklimsel, ekolojik ve diğer doğal özellikler"dir (*geographic, hydrographic, hydrological, climatic, ecological and other factors of a natural character*).⁶⁶ Bu ölçütün, minimum akış doktrininin gerektirdiği miktarı hesaplamada taraflara hem iyi bir araç hem de iyi bir rehber olacağına kuşku yoktur.

Sonuç olarak, başlangıçta sorulan soruya yanıt olması açısından vurgulamak gerekirse, uluslararası akarsuların su potansiyeli kabaca iki bölümden oluşmaktadır: bir yanda minimum akış doktrini uyarınca kullanılmadan denize/göle akmaya bırakılacak kısım, diğer yandansa geriye kalan ve akarsu devletlerinin uluslararası hukukun ilgili yükümlülüklerine uymak koşuluyla (bireysel ya da kolektif) kullanma ve yararlanma faaliyetlerine konu olabilecek kısım. Bu nedenlerle, akarsu devletlerinin bu genel

⁶⁵ Bkz. yukarıda dipnot 49.

⁶⁶ Madde 6/1/a, 1997 BM Sözleşmesi.

uluslararası hukuk yükümlülüklerini taraf oldukları ikili ve çok taraflı anlaşma ve sözleşmelere yansıtması ve böylece de gerekli somut önlemleri ve standartları belirlemesi gerekmektedir.