

T.C.
İSTANBUL AYDIN ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ



ULUSLARARASI HAVA TAŞIMALARINDA TAŞIYICININ YÜK VE
YOLCU TAŞIMA SÖZLEŞMELERİNDEN DOĞAN SORUMLULUĞU

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Duygu APAYDIN

Özel Hukuk Anabilim Dalı

Özel Hukuk Bilim Dalı

Ekim, 2020

T.C.
İSTANBUL AYDIN ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ



ULUSLARARASI HAVA TAŞIMALARINDA TAŞIYICININ YÜK VE
YOLCU TAŞIMA SÖZLEŞMELERİNDEN DOĞAN SORUMLULUĞU

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Duygu APAYDIN
(Y1712.220020)

Özel Hukuk Anabilim Dalı
Özel Hukuk Bilim Dalı

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Ömer Adil ATASOY

Ekim, 2020

ONUR SÖZÜ

Yüksek Lisans tezi olarak sunduğum “Uluslararası Hava Taşımlarında Taşıyıcının Yük ve Yolcu Taşıma Sözleşmelerinden Doğan Sorumluluğu” adlı tezin proje safhasından sonuçlanmasına kadarki bütün süreçlerde bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yardıma başvurulmaksızın yazıldığını ve yararlandığım eserlerin Kaynakça 'da gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve onurumla beyan ederim. (23/10/2020)

Duygu APAYDIN

ÖNSÖZ

Çalışmamı tamamlamamda bana değerli görüşleri ile yardımcı olan saygıdeğer danışman hocam Prof. Dr. Ömer Adil ATASOY'a ve desteklerini benden esirgemeyen sevgili aileme teşekkürlerimi sunar, çalışmamın faydalı olmasını dilerim.

Ekim, 2020

Duygu Apaydın

(Avukat)

ULUSLARARASI HAVA TAŞIMALARINDA TAŞIYICININ YÜK VE YOLCU TAŞIMA SÖZLEŞMELERİNDEN DOĞAN SORUMLULUĞU

ÖZET

Hava yolu taşımacılığı günümüzde bazı hallerde diğer türlere göre daha çok tercih edilmektedir. Talebin artması, hava taşımacılığını ülkesel sınırların ötesine taşıyarak uluslararası boyutta önem kazanmasını sağlamıştır.

Uluslararası hava taşımaları açısından doğan hukuki problemlere uygulanacak olan hukukun her ülkede farklı olması ve bir yeknesak uygulamanın sağlanamıyor oluşu çeşitli sorunlara yol açmıştır. Bu sorunlara bir son vermek amacıyla yapılan ilk düzenleme 1929 tarihli Varşova Sözleşmesi'dir. Ancak, bu sözleşmenin zamanla güncel gelişmeleri yakalayamaması üzerine 1955 tarihinde Lahey Protokolü, 1971'de Guatemala City Protokolü ve 1975'te Montreal Protokolleri hazırlanmıştır. Tüm bu düzenlemeler birleşerek Varşova/Lahey Sistemi'ni oluşturmaktadır. Çok sayıda sözleşme ve düzenleme sebebiyle oldukça karmaşık bir yapıya dönüşen bu sistem, zaman içerisinde her ülkede farklı uygulanarak amaçlanan yeknesak düzenden uzaklaşmaya sebep olmuştur. Bu nedenle, 1999 yılında Montreal Sözleşmesi imzalanmıştır. Türkiye de bu sözleşmeyi imzalayan ülkelerden olup, Montreal Sözleşmesi 2011 yılında Türkiye açısından yürürlüğe girmiştir.

Varşova/Lahey Sistemi'nin karmaşık yapısına bir de Montreal Sözleşmesi'nin eklenmesi, sorunlara kökten bir çözüm getirmemiş, bazı devletlerin yalnızca sözleşmelerden birini imzalamış olması sebebiyle halen yeknesak bir düzenlemeye ulaşılamamıştır.

Yapılan uluslararası düzenlemeler neticesinde hava yolu taşıyıcısı, yolcunun ölümü veya yaralanması, bagaj veya yükün hasarı ya da ziyayı, yolcu, yük ve bagaj taşımalarındaki gecikmelerden ve bazı şartlarda taşıyıcının adamlarının fiilleri nedeniyle doğan zarardan sorumlu olmaktadır. Çalışmamızda, tüm bu haller açısından uluslararası hava taşımalarında taşıyıcının sorumluluğunun doğması için gerekli şartlar incelenmiştir. Yapılan açıklamalar hem Varşova/Lahey Sistemi hem de Montreal Sözleşmesi hükümlerince değerlendirilmiş, kimi emsal kararlardan örnekler sunulmuştur. Ayrıca iç hukuka yapılan atıflar doğrultusunda, mahkeme kararlarına ve kanun hükümlerine yer verilmiştir. Bunun yanında, taşıyıcının sorumluluktan kurtulması için gerekli haller belirtilmiştir. Tazminat davaları açısından da davanın tarafları, yetkili ve görevli mahkemeler, taşıyıcının sınırlı ve sınırsız sorumluluğu açıklanmıştır.

Anahtar Kelimeler: Uluslararası Hava Taşımaları, Hava Taşıyıcısının Sorumluluğu, Varşova/Lahey Sözleşmesi, Montreal Sözleşmesi, Ulusal Hava Taşımaları

INTERNATIONAL AIR CARRIER'S LIABILITY FOR PASSENGERS AND BAGGAGES

ABSTRACT

Air transport is nowadays preferred more than other types in some cases. The increase in demand has carried air transport beyond the national borders and made it gain international importance.

The fact that the law to be applied to the legal problems international air transport is different in each country and that a uniform application cannot be achieved has caused various problems. The first regulation to put an end to these problems is the Warsaw Convention of 1929. However, due to this convention failed to catch up with the current developments in time, the Hague Protocol of 1955, Guatemala City Protocol of 1971 and Montreal Protocols of 1975 were prepared. All these regulations combine to form the Warsaw/The Hague System. This system, which has turned into a really complex structure due to a large number of contracts and regulations, has been applied differently in each country over time, causing a departure from the intended uniform system. Therefore, the Montreal Convention was signed in 1999. Turkey is one of the countries that have signed this agreement and the Montreal Convention entered into force for Turkey in 2011.

The addition of the Montreal Convention to the complex structure of the Warsaw/The Hague System did not bring a radical solution to the problems. There is still no uniform regulation since some states have signed only one of the conventions.

As a result of the international regulations, the air carrier is liable in the case of death or injury to passengers, as well as in cases of delay, damage or loss of baggage and cargo, and in some circumstances, the actions of their employees. In our study, we try to examine the necessary conditions for the carrier to arise responsibility in international air transport in terms of all these cases. The statements made have been evaluated by the provisions of both the Warsaw/The Hague System and the Montreal Convention, and examples of some precedent are presented. In the direction of attributions to the national law, judgments of court and provisions of law are included. Besides that, the necessary qualifications for the air carrier's discharged of his liability are specified. In terms of action for damages, the parties of the case, competent court, the limited and unlimited liability of the air carrier have been explained.

Key Words: International Air Transport, Liability of Air Carrier, The Warsaw/Hague System, The Montreal Convention, Air Transport

İÇİNDEKİLER

ONUR SÖZÜ	i
ÖNSÖZ.....	iii
ÖZET.....	v
ABSTRACT	vii
İÇİNDEKİLER	ix
KISALTMALAR	xvii
I. GİRİŞ.....	1
II. ULUSLARARASI HAVA TAŞIMA SÖZLEŞMESİ	7
A. Uluslararası Düzenlemelerin Tarihi Gelişimi	7
B. Ulusal ve Uluslararası Hava Taşıma Sözleşmesi Kavramı	9
1. Genel Olarak Taşıma Sözleşmesi Kavramı	9
2. Ulusal Hava Taşıma Sözleşmeleri.....	10
3. Uluslararası Hava Yolu ile Taşıma Sözleşmeleri.....	11
C. Uluslararası Hava Taşıma Sözleşmesinin Unsurları	12
1. Hava Yolu ile Uluslararası Yolcu ve Eşya Taşıma Taahhüdü	12
2. Taşımanın Ücret Karşılığı Olması.....	14
3. Hava Aracı Kavramı ve Hava Aracı ile Taşıma Yapılması	15
D. Uluslararası Hava Taşıma Sözleşmesinin Hukuki Mahiyeti.....	16

1. Mevcut Görüşler	16
2. Üçüncü Kişi Yararına Bir Sözleşme Olma Özelliği	18
3. Kesin Vadeli Bir İşlem Olma Özelliği	20
E. Uluslararası Hava Taşıma Sözleşmelerinin Türleri	21
1. Uluslararası Yolcu ve Bagaj Taşıma Sözleşmeleri.....	21
2. Uluslararası Yük (Eşya, Kargo) Taşıma Sözleşmeleri	22
3. Çarter Sözleşmeleri ve Seyahat Acenteleri ile Yapılan Uluslararası Yolcu Taşıma Sözleşmeleri.....	23
F. Uluslararası Hava Taşıma Sözleşmesinin Tarafları	25
1. Taşıyıcı	25
a. Genel olarak	25
b. Akdi taşıyıcı.....	26
i. Akdi taşıyıcı olarak seyahat acentelerinin durumu	27
c. Fiili taşıyıcı.....	28
d. Ek veya tamamlayıcı (mütevali) taşıyıcı.....	29
2. Taşıtan	31
a. Taşıtan Olarak Tur Operatörü Seyahat Acenteleri.....	32
b. Paket Tur Sözleşmelerinin Kurulması ve Acentenin Yerine Getirmesi Gereken Yükümlülükler.....	32
3. Yolcu	33
4. İlgili Diğer Taraflar ve Kişiler.....	36
a. Yük (kargo) taşıma sözleşmelerinde gönderilen (alıcı)	36
b. Taşınan yük sahipleri	36
G. Uluslararası Hava Taşıma Sözleşmesinin Şekli, İçeriği ve Kuruluşu	37
1. Genel Olarak.....	37
2. Uluslararası Hava Taşıma Sözleşmelerinde Şekil	37
a. Genel olarak	37
b. Elektronik ortamlar kullanılarak yapılan E- uluslararası hava yolu ile yolcu taşıma sözleşmeleri	39
c. Hava yolu taşıtında yer (koltuk) ayırtma (rezervasyon) sözleşmeleri.....	41
3. Uluslararası Hava Taşıma Sözleşmelerinde İçerik.....	43

a. Uluslararası hava yolu ile yolcu taşıma biletinde bulunması gereken unsurlar	44
---	----

III. ULUSLARARASI HAVA TAŞIMA ANTLAŞMALARINDA TAŞIYICININ SORUMLULUĞUNA YÖNELİK DÜZENLEMELER 45

A. Taşıyıcının Sorumluluğuna Yönelik Uluslararası Düzenlemeler.....	45
1. Varşova Sözleşmesi ve Varşova/Lahey Sistemi.....	45
a. 1929 Varşova Sözleşmesi	45
b. 1955 Lahey Protokolü.....	47
c. 1971 Guatemala City Protokolü.....	48
d. 1975 Montreal Protokolleri.....	49
e. 1961 Guadalajara Ek Konvansiyonu.....	51
2. Diğer Taşıma Anlaşmaları.....	52
a. 1966 Montreal Geçici Anlaşması (1966 Montreal Intercarrier Agreement)...	52
b. 1995 IATA Geçici Anlaşması (1995 IATA Intercarrier Agreement) ve 1996 Hükümlerin Uygulanmasına Dair Anlaşma (1996 Measures of Implementation Agreement)	54
3. 1999 Montreal Sözleşmesi	55
a. 1999 Montreal Sözleşmesi'nin Hazırlanma Süreci.....	55
b. Montreal Sözleşmesi'nin Niteliği ve Taşıyıcının Sorumluluğuna Yönelik Düzenlemeleri.....	56
B. Uluslararası Hava Yolu ile Yolcu Taşıma Sözleşmelerinde Ulusal Hukukun Rolü ve Önemi	58
1. Genel Olarak.....	58
2. Mahkemenin Kendi Hukuku (Lex Fori).....	59
3. Taraflarca Hava Yolu Yolcu Taşıma Sözleşmesi ile Belirlenen Hukuk	60
C. Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 Montreal Sözleşmesi'nin Uygulanma Şartları	61
1. Genel Olarak.....	61
2. Taraflar Arasında Bir Uluslararası Hava Yolu ile Yolcu Taşıma Sözleşmesinin Olması	62
3. Taşımanın Uluslararası Nitelik Taşınması	63

4. Taşımanın Sözleşmede Belirtilen Hava Aracıyla Yapılması	66
5. Taşımanın Ücret Karşılığında Yapılması	66
a. Genel olarak	66
b. Hava yolu işletmelerinin belirlediği fiyat tarifeleri, tarifersiz uçuşlar ve indirimli veya promosyonlu tarifeler	68
6. Taşımanın Konusunun Yolcu, Bagaj veya Yük Olması.....	70
7. Uluslararası Hava Yolu Taşımalarına COVID-19 Pandemisinin Etkisi ve Getirilen Önlemler	71

IV. ULUSLARARASI HAVA YOLU İLE YAPILAN TAŞIMA ANTLAŞMALARINDA TAŞIYICININ ÖZEL SORUMLULUK HALLERİ .. 75

A. Sorumluluk Kavramı ve Ortaya Çıkma Şekline ve Niteliğine Göre Sorumluluk Halleri.....	75
1. Genel Olarak Sorumluluk Kavramı	75
2. Sorumluluğun Ortaya Çıkma Şekline ve Niteliğine Göre Sorumluluk Halleri ..	76
a. Kusura dayanan sorumluluk (dar anlamda haksız fiil sorumluluğu)	76
b. Kusursuz sorumluluk (sebeplendirilmiş sorumluluk) halleri	79
i. Kusursuz sorumluluk halinde uyulması gereken ilkeler	80
ii. Sivil hava araçlarının yol açtığı tehlike sorumluluğu	82
c. Sebepsiz zenginleşmeden (haksız iktisap) doğan sorumluluk	83
B. Taşıyıcının Sözleşmeye Aykırılıktan Doğan Sorumluluğu	85
1. Taşıyıcının Yolcunun Ölümü veya Yaralanması Sebebiyle Doğan Sorumluluğu	86
2. Taşıyıcının Bagaj veya Yükün Hasarı ya da Ziyayı Halinde Sorumluluğu	88
3. Taşıyıcının Yolcu, Bagaj ve Yük Taşımalarındaki Gecikmeden Doğan Sorumluluğu	90
C. Taşıyıcının Haksız Fiilden Doğan Sorumluluğu	90
1. Taşıyıcının Yolcunun Ölümü veya Yaralanması Sebebiyle Doğan Sorumluluğu	90
2. Taşıyıcının Bagaj veya Yükün Hasarı ya da Ziyayı Halinde Sorumluluğu	92
D. Yolcunun Ölmesi veya Yaralanması Halinde Taşıyıcının Sorumluluğu	93

1. Sorumluluğun Şartları	93
a. Kaza	94
b. Kazanın belli bir zaman diliminde gerçekleşmiş olması	103
i. Hava aracına binış işlemleri esnasında	103
ii. Hava aracında.....	107
iii. Hava aracından iniş işlemleri esnasında	109
c. Zarar	111
i. Yolcunun ölmesi	111
ii. Yolcunun yaralanması	112
d. İlliyet bağı.....	120
2. Sorumluluğun Hukuki Niteliği	122
E. Bagaj veya Yükün Ziyayı ya da Hasarı Halinde Taşıyıcının Sorumluluğu.....	124
1. Sorumluluğun Şartları	124
a. Genel olarak	124
b. Zarara neden olan olay.....	126
c. Zarara neden olan olayın hava taşıma esnasında gerçekleşmesi.....	126
d. Zarar.....	128
i. Yolcu beraberindeki eşyanın ziyayı (zayı, kayıp edilmesi)	128
ii. Yolcu beraberindeki eşyanın hasarı	131
e. İlliyet Bağı.....	132
2. Sorumluluğun Hukuki Niteliği	133
F. Yolcu, Yük veya Bagaj Taşımada Gecikme Halinde Taşıyıcının Sorumluluğu	
.....	134
1. Genel Olarak.....	134
2. Gerekli Şartlar	134
a. Gecikme hali	134
b. Zarar.....	137
c. İlliyet bağı	139
3. Sorumluluğun Hukuki Niteliği	140
G. Taşıyıcının Kusursuz Sorumluluk Halleri.....	141

H. Taşıyıcının Adamlarının (Yardımcı Şahısların) Fiillerinden Doğan Sorumluluğu	142
1. Taşıyıcının Adamları Kavramı	142
a. Genel olarak	142
b. Taşıyıcının tabiiyetinde olan kişiler	144
c. Taşıyıcının hizmetlerinden faydalandığı kişiler	145
2. Sorumluluğun Şartları	147

V. TÜRK VE ALMAN HUKUKUNDA ULUSLARARASI HAVA YOLU İLE YOLCU TAŞIMA SÖZLEŞMELERİNDE TAŞIYICININ SORUMLULUĞU

..... **149**

A. Türk Hukukunda Taşıyıcının Sorumluluğu	149
1. Genel Olarak	149
2. TSHK Hükümlerine Göre Hava Yolu Taşıyıcısının Yolcu Taşıma Sözleşmesinden Doğan Sorumluluk Halleri	150
3. Taşıyıcının Sorumluluğunun Şartları	151
4. Taşıyıcının Sınırlı Sorumluluğu	151
5. Taşıyıcının Sınırsız Sorumluluğu	152
6. Taşıyıcının Sorumluluktan Kurtulması	153
7. Tazminat Davası	155
8. Yetkili Mahkeme	155
9. Dava Açma Süresi	156
10. Türkiye’den Yapılan Uluslararası Hava Yolu ile Yolcu Taşımalarında Sorumluluk	156
B. Alman Hukukunda Taşıyıcının Sorumluluğu	159
1. Alman Hukukunda Sorumluluk Kavramı ve Sorumluluk Türleri	159
a. Genel olarak sorumluluk kavramı	159
b. Alman hukukunda işleten kavramı ve işletenin sorumluluğu	159
c. Alman hukukunda kaza kavramı ve kazadan sorumluluk	161
2. Alman Hukukunda Maddi ve Manevi Zarar Kavramı ve Tazmini	161
3. Alman Hukukunda İlliyet (Nedensellik) Bağı	163
4. Alman Hukukunda Tazminat Miktarına Etki Eden Hususlar	164
5. Alman Hukukunda Zamanaşımı Süresi	166

**VI. ULUSLARARASI HAVA TAŞIMALARINDA TAŞIYICININ
SORUMLULUĞUNDAN KAYNAKLANAN TAZMİNAT DAVALARI..... 167**

A. Tazminat Davasının Tarafları.....	167
1. Davacı.....	167
a. Yolcunun ölümü veya yaralanması halinde	167
b. Bagaj veya yükün ziyayı ya da hasarı halinde	167
c. Yolcu, bagaj ve yükün gecikmesi halinde	169
2. Davalı	169
a. Taşıyıcı.....	169
b. Taşıyıcının adamları	170
B. Tazminat Miktarı	171
1. Genel Olarak.....	171
2. Sınırlı Sorumluluk İlkesinin Uygulandığı Haller	172
a. Genel olarak	172
b. Sorumluluk limitleri belirlenirken esas alınan değerler.....	172
c. Sınırlı sorumluluk açısından belirlenen miktar sınırları	174
3. Sınırlı Sorumluluk İlkesinin Uygulanmadığı Haller (Sınırsız Sorumluluk.....	176
Halleri).....	176
a. Genel olarak	176
b. Taşıyıcı ya da adamlarının belirli türdeki davranışları	177
i. Varşova/Lahey Sözleşmesi açısından	177
ii. 1975 tarihli 4 numaralı Montreal Protokolü açısından	178
iii. 1999 Montreal Sözleşmesi açısından.....	178
c. Hava yolu ile taşıma belgelerinin düzenlenmemiş olması veya gerekli kayıtları içermiyor olması	179
i. Varşova/Lahey Sözleşmesi açısından	179
ii. 1975 tarihli 4 Numaralı Montreal Protokolü açısından	182
iii. 1999 Montreal Sözleşmesi açısından.....	182
C. Dava Açma Süresi	183
D. Görevli Mahkeme.....	184
E. Yetkili Mahkeme	185

F. Tahkim Anlaşması ve Uluslararası Tahkim.....	188
---	-----

**VII. ULUSLARARASI HAVA TAŞIMA SÖZLEŞMELERİNDE
TAŞIYICININ SORUMLULUKTAN KURTULMASI 189**

A. Zarardan Kurtuluş Kanıtı.....	189
----------------------------------	-----

1. Genel Olarak.....	189
----------------------	-----

2. Varşova/Lahey Sözleşmesi'ne Göre.....	190
--	-----

3. 1999 Montreal Sözleşmesi'ne Göre	192
---	-----

B. Müterafik Kusur	193
--------------------------	-----

C. Belirli Süreler İçinde Hasar İhbarında Bulunulmamış Olması.....	196
--	-----

D. Belirli Bir Süre İçinde Dava Açılmaması.....	197
---	-----

E. Sözleşmede Bulunan Sorumsuzluk Kayıtları	197
---	-----

VIII. SONUÇ VE ÖNERİLER 199

IX. KAYNAKÇA..... 205

EKLER..... 221

ÖZGEÇMİŞ..... 237

KISALTMALAR

ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
ACI	: Airport Council International (Uluslararası Havalimanları Konseyi)
BATİDER	: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
BGB	: Bürgerliches Gesetzbuch (Alman Medeni Kanunu)
bkz.	: Bakınız
CAB	: Civil Aeronautics Board (Amerikan Sivil Havacılık Kanunu)
CART	: Council Aviation Recovery Taskforce (Havacılığın Kurtarılması Özel Grubu)
CITEJA	: Le Comité International Technique d'Experts Juridiques Aériens
Cir.	: Circuit
COVID-19	: Yeni Koronavirüs Hastalığı
E.	: Esas
E.D.	: Eastern District
EFT	: Elektronik Fon Transferi
Guatemala City Protokolü	: 28 Eylül 1955'te Lahey'de Yapılan Protokolle Değişik 12 Ekim 1929'da Varşova'da İmzalanan Uluslararası Hava Taşımalarına İlişkin Bazı Kuralların

	Birleştirilmesi Hakkındaki Sözleşmeyi Değiştiren Protokol
HMK	: 12.01.2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
IATA	: International Air Transport Association (Uluslararası Hava Taşımacılığı Birliği)
ICAO	: International Civil Aviation Organization (Uluslararası Sivil Havacılık Organizasyonu)
IIA	: 1995 IATA Intercarrier Agreement on Passenger Liability
IMF	: International Monetary Fund (Uluslararası Para Fonu)
Inc.	: Incorporation
K.	: Karar
Lahey Protokolü	: 12 Ekim 1929'da Varşova'da İmzalanan Uluslararası Hava Taşımalarına İlişkin Bazı Kuralların Birleştirilmesi Hakkında Sözleşme
Ltd.	: Limited
LuftVG	: Luftverkehrsgesetz (Alman Havacılık Kanunu)
md.	: madde
MIA	: 1996 Measures of Implementation Agreement
Montreal Sözleşmesi	: 1999 tarihli Hava Yoluyla Uluslararası Taşımacılığa İlişkin Belirli Kuralların Birleştirilmesine Dair Sözleşme
MÖHUK	: 27.11.2007 tarihli ve 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun
No.	: Numara
PF	: Poincaré Frankı (Fransız Altın Frankı)
PLC	: Public Limited Company

PTSD	: Post Traumatic Stress Disorder (Post Travmatik Stres Sendromu)
PTSY	: 14.01.2015 tarihli ve 29236 sayılı Paket Tur Sözleşmeleri Yönetmeliği
SDR	: Special Drawing Rights (Özel Çekme Hakkı)
ss.	: sayfa sayısı
Supp.	: Supplement
T.	: Tarih
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TBK	: 11.01.2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TCMB	: Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası
TKHK	: 7.11.2013 tarihli ve 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
TMK	: 22.11.2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
TSHK	: 14.10.1983 tarihli ve 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu
TTK	: 13.10.2011 tarihli ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
U.S.	: United States
Varşova Sözleşmesi	: Uluslararası Hava Taşımlarına İlişkin Bazı Kuralların Birleştirilmesi Hakkında Sözleşme
v.	: versus
vd.	: ve devamı
vol.	: volume
YİBK	: Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı

I. GİRİŞ

1903 yılında Wright Kardeşler tarafından geliştirilen uçağın ilk uçuşu gerçekleştirmesinden yalnızca 16 yıl sonra, 1919 yılında Lahey’de ilk uluslararası sivil hava yolu firması olan KLM Havayolları kurulmuştur. 1933 yılında Türk Hava Yolları’nın kurulması ile Türkiye de uluslararası hava taşımacılığına dahil olmuştur. Hızla gelişen, küreselleşen ve devamlı etkileşim içerisinde olan dünyada, gerek teknolojik sebeplerle gerekse zamanın çağımız insanları için çok önemli olması nedeniyle havayolu ile yük, yolcu ve bagaj taşımacılığı çoğu zaman alternatiflerine göre öncelikli olarak tercih edilmektedir. Sadece 2019 yılında dünya genelinde, yaklaşık 39 milyon uçuş gerçekleştirilmiş, 20 adet uçak kazası yaşanmış ve 283 kişi hayatını kaybetmiştir. Bu sayı, alternatif ulaşım seçeneklerinden olan kara yolu ile karşılaştırıldığında oldukça düşük bir kaza oranı olduğundan havayolunun neden bu kadar revaçta olduğu da net anlaşılmaktadır. Ancak, havayolu ile yapılan taşımacılık yalnızca yolcu ile sınırlı olmayıp yük ve bagaj taşımacılığı da oldukça yaygındır. Belirtilmelidir ki, bagaj veya yükün uğradığı hasarlar, yukarıda belirtilen sayıdan kat be kat fazladır. Uluslararası hava taşımacılığının ülke sınırlarını aşarak dünya geneline yayılmasının bir sonucu olarak bir taşımanın birden çok ülke topraklarından geçerek veya farklı ülke sınırlarına inerek yapılması, doğan hukuki sorunlara hangi ülkenin hukukunun uygulanacağı konusunda bir çatışma meydana getirmiş ve yeknesak bir düzenin eksikliği güçlü şekilde hissedilmiştir.

Uluslararası yolcu, yük ve bagaj taşımalarına yönelik yeknesak bir düzenleme amacıyla atılmış olan ilk adım, 1929 tarihli Varşova Sözleşmesi’dir. Hızla ilerleyen teknoloji ve ticari hayatın gereksinimleri sonucu yetersiz kalan Varşova Sözleşmesi, zaman içinde bir modernizasyona ihtiyaç duymuştur. Bunun üzerine, 1955 tarihinde Lahey Protokolü, 1961’de Guadalajara, 1971’de Guatemala City ve 1975’te Montreal Protokolleri aracılığıyla çeşitli yenilikler yapılmıştır. Tüm bu sözleşmelerin birleşerek

oluşturduğu sisteme Varşova/Lahey Sistemi adı verilmektedir. Görüldüğü üzere, çok sayıda sözleşme ve protokolün ortaya çıkması pek çok farklı düzenleme meydana getirmiş ve amaçlanan yeknesak uygulamaya ulaşılamamıştır. Bu karmaşıklığa bir son verme amacı ile 1999 yılında Montreal'de düzenlenen Uluslararası Hava Hukuku Konferansı'nda Montreal Sözleşmesi kabul edilerek Varşova/Lahey Sözleşmesi'nin uygulanmasına son vermek hedeflenmiştir. Ancak, Varşova/Lahey Sözleşmesi'ne taraf olup da Montreal Sözleşmesi'nin tarafı olmayan pek çok sayıda ülke mevcut olduğundan, halen yeknesak bir uygulama sağlanamamış olup kimi ülkeler için Varşova/Lahey Sözleşmesi, kimi ülkeler için ise Montreal Sözleşmesi geçerli olmaya devam etmektedir.

Çağdaş dünyanın bir parçası olarak ülkemiz de 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi'ni imzalanmıştır ve Sözleşme, onay belgelerinin depoziter kuruma teslimi ile ülkemizde 2011 yılında yürürlüğe girmiştir. Dolayısıyla, bu sözleşmeden kaynaklanan hak ve yükümlülükler ülkemiz için de geçerlidir. Çalışmamızda gerek Varşova/Lahey Sistemi, gerekse taşıyıcının sorumluluğu konusunda önemli değişiklikler getiren Montreal Sözleşmesi çerçevesinde uluslararası hava taşıyıcısının yolcu, yük ve bagaj açısından hukuki sorumlulukları incelenmiştir. Bu konu, güncel bir problem olup uluslararası taşımanın önemli bir parçası olan ülkemiz açısından da büyük önem taşımakta ve sıklıkla gereksinim duyulmaktadır. Çalışmamızdaki amaç, yalnızca uluslararası hava taşımalarında taşıyıcının yük, yolcu ve bagajdan doğan sorumluluğunun incelenmesidir. Bu inceleme yapılırken, genel olarak yolcu ve bagajdan doğan sorumluluk ile yolcunun yanında taşıdığı tamamlayıcı bir unsur olan yük taşımacılığının açıklanması hedeflenmiştir. Ticari kargo taşımacılığı bu çalışmanın dışında tutulmuştur.

Çalışmamızın konusu uluslararası hava taşımacılığı olmasına rağmen, ulusal hukukumuzla ilişkisi üzerinde durulmuş ve özellikle, sorumluluk ve tazminat hukuku bakımından Türk hukukuna etkisi ve Türk hukukunun durumu incelenmiştir. İncelenen uluslararası sözleşmelerin sessiz kalmayı tercih ettiği veya mahkemenin hukukuna atıf yaptığı noktalarda ulusal hukukumuzun uygulanacağından bahisle ilgili kanunlarımızdaki düzenlemeler de açıklanmıştır. Ayrıca çalışmamızda, Alman hukukunda da hava taşıyıcısının sorumluluğuna yer verilmiş, karşılaştırma yapılabilmesi açısından Türk hukukundaki düzenlemeler de bu bölümde ayrı olarak açıklanmıştır.

Çalışmamız oluşturulurken, temel aldığımız uluslararası sözleşme hükümleri ve bu hükümlerin nasıl yorumlanması gerektiği incelenmiştir. Gerek ulusal gerekse uluslararası mahkeme kararları ışığında yapılan inceleme ile en doğru yorumların açıklanması amaçlanmıştır. En çok tartışılan konuların detaylı incelemesine yer verilerek farklı görüşler ışığında, yeknesak bir uygulamada görüş birliğinin sağlanması hedeflenmiştir. Ayrıca gerekli yerlerde, günümüzde tüm dünyayı ve ülkemizi etkisi altına almış olan COVID-19 pandemisinin neden olduğu problemlere ve çözüm yöntemlerine de yer verildiği gibi, salgın nedeniyle getirilmiş uçuşla alakalı bazı yeni düzenlemelere de değinilmiştir.

Çalışmamız giriş, altı ana bölüm ve sonuç kısımlarından meydana gelmektedir. Çalışmamızın ilk ana başlığında, konunun daha net bir şekilde anlaşılması adına uluslararası düzenlemelerin tarihi gelişimi açıklanmış, uluslararası hava taşıma sözleşmesi kavramı, ulusal hava taşıma sözleşmesi kavramı ve uluslararası hava taşıma sözleşmelerinden farkı, uluslararası hava taşıma sözleşmesinin unsurları, hukuki mahiyeti, türleri, sözleşmenin tarafları konuları incelenmiştir. Akabinde, bir uluslararası hava taşıma sözleşmesinin şekli, içeriği ve kuruluşu açıklanmıştır. Bu incelemelerde, günümüzde çok yaygın olan elektronik ortamlarda yapılan uluslararası hava taşıma sözleşmeleri ve rezervasyon sözleşmelerine de yer verilmiştir.

Çalışmamızın ikinci bölümünde, uluslararası hava taşıma sözleşmelerinde taşıyıcının genel sorumluluğuna yönelik düzenlemeler ele alınmıştır. Bu inceleme yapılırken, Varşova/Lahey Sistemi'ni oluşturan sözleşmeler ve diğer taşıma anlaşmaları ele alınmış, ardından 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi, hazırlanma süreci ve içerdiği düzenlemelere değinilmiştir. Ayrıca Varşova/Lahey Sistemi ve 1999 Montreal Sözleşmesi'nin uygulanma şartları da açıklanmıştır. Bunların yanı sıra, uluslararası havayolu ile taşıma sözleşmelerinde ulusal hukukun rolü ve önemine de yer verilmiştir.

Çalışmamızın üçüncü bölümünde, Varşova/Lahey Sistemi ve 1999 Montreal Sözleşmesi'ne göre taşıyıcının özel sorumluluk halleri incelenmiştir. Sorumluluk kavramının daha net anlaşılabilmesi için, bu bölümde ilk olarak sorumluluk kavramı, ortaya çıkma şekline ve niteliğine göre sorumluluk halleri incelenmiştir. Sorumluluk kavramı incelenirken, genel olarak pek çok hukuk sistemi ile benzer yönde ilkeleri olduğundan Türk hukuku çerçevesinde de açıklamalar yapılmıştır. Akabinde,

taşıyıcının sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluğu ve taşıyıcının haksız fiilden doğan sorumluluğuna yer verilmiştir. Bunun ardından, yolcunun ölümü veya yaralanması, bagaj veya yükün hasarı ya da ziyayı, yolcu, bagaj veya yük taşımasında gecikme halleri nedeniyle meydana gelen zararlar açısından taşıyıcının sorumluluğu açıklanmıştır. Ayrıca, taşıyıcının adamlarının yani yardımcı kişilerin fiilleri sebebiyle meydana gelen sorumluluğu da bu başlık altında incelenmiş ve taşıyıcının adamları kavramına açıklık getirilmiştir. Bu açıklamalar yapılırken sorumluluğun şartları ve hukuki niteliğinden bahsedilmiştir. Açıklanan şartlar, emsal niteliği taşıyan uluslararası mahkeme kararları ve Yargıtay kararları ile örneklendirilmiştir.

Çalışmamızın dördüncü bölümünde, Türk hukuku ve Alman hukuku açısından taşıyıcının uluslararası havayolu ile yolcu taşıma sözleşmelerinden doğan sorumluluğu incelenmiştir. Karşılaştırma yapılabilmesi amacıyla ilk olarak Türk hukuku açısından taşıyıcının sorumluluğu açıklanmış, Türk kanunları çerçevesinde taşıyıcının sorumluluk halleri, sorumluluğunun şartları, taşıyıcının sınırlı ve sınırsız sorumluluğu, sorumluluktan kurtulması ve sorumluluk davası açıklanmıştır. Bunun ardından, Türkiye’den veya Türkiye’ye yapılacak uluslararası uçuşlar açısından taşıyıcının sorumluluğuna yer verilmiştir. Akabinde, Alman hukuku açısından sorumluluk kavramı ve sorumluluk türlerine yer verilmiş, işleyen ve kaza kavramları da açıklanmıştır. Son olarak, Alman hukuku açısından maddi ve manevi zarar kavramı ve tazmini, nedensellik bağı konusu, tazminat miktarına etki eden hususlar ve zamanaşımı kavramları incelenmiştir.

Çalışmamızın beşinci bölümünde ise taşıyıcının sorumluluğundan kaynaklanan tazminat davaları incelenmiştir. Tazminat davasının taraflarının belirtilmesinin ardından tazminat miktarına değinilmiş ve sınırlı, sınırsız sorumluluk halleri, sorumluluk limitlerinin tespitinde esas alınan değerler açıklanmıştır. Ayrıca bu bölümde, dava açma süresi, görevli ve yetkili mahkeme, tahkim anlaşması ve uluslararası tahkim hususu hakkında da bilgi verilmiştir.

Çalışmamızın altıncı bölümünde, taşıyıcının sorumluluktan kurtulması konusu incelenmiştir. Zarardan kurtuluş kanıtı, müterafik kusurun bulunması halinde ne olacağı ve belli süreler içinde ihbarda bulunmama veya dava açmama durumları açıklanmıştır. Son olarak, sözleşmede bulunan sorumsuzluk kayıtları da incelenmiştir.

Çalışmamız, değerlendirmelerimizin yer aldığı sonuç ve öneriler kısmı ile sona ermektedir.

II. ULUSLARARASI HAVA TAŞIMA SÖZLEŞMESİ

A. Uluslararası Düzenlemelerin Tarihi Gelişimi

Hava yolu ile taşımacılığın tarihine kısa bir göz gezdirilecek olursa, 1632 yılında, Osmanlı Devleti hükümdarlarından IV. Murat devrinde yaşamış bir mucit olan Hezarfen Ahmet Çelebi'nin gerçekleştirdiği uçuş deneyiminin havacılık tarihinin önemli olaylarından biri olduğu görülecektir (Tüzün, 1968: 70; <https://www.biyografya.com/biyografi/11470>, 2020). Evliya Çelebi'nin Seyahatname adlı eserinde de bahsedildiği üzere, Hezarfen Ahmet Çelebi, icat etmiş olduğu kanat benzeri bir aleti takarak kendini Galata Kulesi'nden aşağı bırakmış ve İstanbul Boğazı'nı geçerek Üsküdar Doğancılar Meydanı'na inmeyi başarmıştır, aradaki mesafe ise 3358 metredir (Çağa, 1963: 16; Bozkurt Bozabalı, 2013: 49; <https://www.biyografya.com/biyografi/11470>, 2020). Bu uçuş deneyiminin sonucunda ise Hezarfen Ahmet Çelebi, her ne kadar padişah IV. Murat tarafından tebrik edilmiş olsa dahi Cezayir'e sürgün edilmiş ve ömrünü orada tamamlamıştır (Bozkurt Bozabalı, 2013: 49-50; <https://www.biyografya.com/biyografi/11470>, 2020).

Avrupa'da, 19 Eylül 1783 tarihinde, Fransız Joseph-Michel ve Jacques-Étienne Montgolfier Kardeşler tarafından sıcak hava ile doldurulmuş ilk balon uçuşu Fransa'da gerçekleştirilmiş ve hava taşımacılığı konusunda önemli bir gelişme sağlanmıştır (https://tr.wikipedia.org/wiki/Montgolfier_Karde%C5%9Fler, 2020).

Amerika'da ise 17 Aralık 1903 tarihinde, Orville ve Wilbur Wright Kardeşler tarafından icat edilen bir motorlu uçak, havada uçurulmuştur (https://tr.wikipedia.org/wiki/Wright_Karde%C5%9Fler, 2020).

25 Temmuz 1909'da Fransız bir mucit olan Louis Bleriot, kendi icadı olan Bleriot-XI adlı uçakla Manş Denizi'ni aşmış ve Fransa'dan İngiltere'ye uçarak geçmeyi başarmıştır (Çağa, 1963: 16; Tüzün, 1968: 70; Bozkurt Bozabalı, 2013: 50;

https://tr.wikipedia.org/wiki/B1%C3%A9riot_XI, 2020). Bu büyük gelişmeyi takiben 1911 yılında, İngiltere’de Birleşik Krallık Avam Kamarası’na uçağın seyrüseferinden kaynaklanan tehlikelere karşı halkın korunmasını sağlamak amacı ile Havada Yapılan Seyrüseferlere Yönelik Kanun (Aerial Navigation Act) tasarısı sunulmuş ve kabul edilmiştir (Çağa, 1963: 17; Bozkurt Bozabalı, 2013: 50; <https://archive.org/details/UnitedKingdomParliamentBILL230AerialNavigationAct1911Pg1Of2>, 2020). Bu kanun ile bazı bölgeleri korumak ve kamuya açık, kalabalık yerler üzerinde uçuşu güvenlik sebepleri ile kısıtlamak hedeflenmiştir. Bu kısıtlamaya rağmen, 1919’da başlayan Berlin–Weimar ve Paris-Londra arası uçak seferleri, günümüzdeki hava taşımanın temelini oluşturmuştur (Tüzün, 1968: 70; Bozkurt Bozabalı, 2013: 50).

Sivil havacılığın gelişerek yaygınlaşması üzerine uluslararası alanda sivil havacılık hükümlerine bir yeknesaklık kazandırma ihtiyacı doğmuştur. Bu nedenle, 1929 yılında Varşova Sözleşmesi imzalanarak yürürlüğe konulmuştur. Ancak, 1929 Varşova Sözleşmesi gerek öngördüğü düşük sorumluluk sınırları nedeniyle gerekse Kıta Avrupası Hukuk Sistemi ile Anglo-Sakson (Ortak Hukuk) Sistemi arasında kusur sorumluluğu açısından mevcut farklar nedeniyle sorunlar doğmasına neden olmuştur. Bu nedenle, bir modernizasyon çabası içerisine girilmiş ve 1955 tarihli Lahey Protokolü imzalanmıştır. Varşova Sözleşmesi ve Lahey Protokolü’nde bulunan kimi eksiklikleri gidermek amacı ile yapılan 1961 tarihli Guadalajara Ek Konvansiyonu, 1971 tarihli Guatemala City Protokolü ve 1975 tarihli Montreal Protokolleri ile Varşova Sözleşmesi modernize edilmek ve eksikleri tamamlanmak istenirse de tersine, karmaşık ve yetersiz bir hal almıştır. Bu nedenle 1999 tarihinde, tüm bu karışıklığa son vermeyi ve bu konuda tek olmayı amaçlayan Montreal Sözleşmesi kabul edilmiştir. Amacı, Varşova/Lahey Sözleşmesi’ni ortadan kaldırarak uluslararası alanda tek ve yeknesak bir sözleşme oluşturmak olan Montreal Sözleşmesi, kimi farklı düzenlemeler içermekle beraber, Varşova/Lahey Sözleşmesi’nin temel taşı olan pek çok düzenlemeyi de içermektedir.

1999 tarihli Montreal Sözleşmesi’ni imzalayan devletler açısından Varşova/Lahey Sözleşmesi’nin uygulanma imkanı kalmamıştır. Fakat, Montreal Sözleşmesi’nin taraflarından olmayan devletler açısından uygulanacak sözleşme halen Varşova/Lahey Sözleşmesi olacaktır. Belirtilmelidir ki, 1999 Montreal Sözleşmesi’ne taraf olan 136 devlet varken, Varşova/Lahey Sözleşmesi’ne taraf 152 devlet

bulunmaktadır. Yani, Varşova/Lahey Sözleşmesi halen en geniş alanda geçerliliği bulunan uluslararası hava taşımacılığı sözleşmesidir.

Gerek Varşova/Lahey Sözleşmesi, gerekse 1999 Montreal Sözleşmesi ile yapılan düzenlemeler incelendiğinde, pek çok eksik nokta tespit edilmekte ve bazı boşluklara da rastlanmaktadır.

B. Ulusal ve Uluslararası Hava Taşıma Sözleşmesi Kavramı

1. Genel Olarak Taşıma Sözleşmesi Kavramı

Uluslararası hava yolu ile taşıma sözleşmeleri incelenmeden önce hava taşıma sözleşmesi ve bunun anlaşılması için de taşıma sözleşmesi kavramının açıklanması daha açıklayıcı olacaktır. 1999 tarihli Hava Yoluyla Uluslararası Taşımacılığa İlişkin Belirli Kuralların Birleştirilmesine Dair Sözleşme yani Montreal Sözleşmesi ve Varşova/Lahey Sözleşmesi incelendiğinde açık ve net bir hava taşıma sözleşmesi tanımlaması verilmediği görülmektedir. Ancak, 13.01.2011 tarihli ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK) madde 850/2 uyarınca “Taşıyıcı, taşıma sözleşmesiyle eşyayı varma yerine götürmeyi ve orada gönderilene teslim etmeyi veya yolcuyu varma yerine ulaştırmayı; buna karşılık, eşya taşımada gönderen ve yolcu taşımada yolcu, taşıyıcıya, taşıma ücretini ödemeyi borçlanır.” hükmü mevcuttur.

Doğrudan bir tanım mahiyetinde olmasa da bu hüküm incelendiğinde bir taşıma sözleşmesinin tanımını yapmak mümkün olacaktır. Taşıma sözleşmesi, taraflardan biri olan taşıyıcının yolcu veya eşya taşımayı, diğer tarafın da bunun karşılığında bir ücret ödemeyi kabul ettiği ivazlı bir sözleşmedir (Kaner, 1994: 43). Hava taşıma sözleşmesi ise, taşıyıcının hava yolu ile yolcu veya eşyayı taşımayı taahhüt ettiği, yolcunun veya eşyayı gönderenin de taşıyıcıya ücret ödemeyi taahhüt ettiği ivazlı bir sözleşmedir (Canbolat, 2009: 3; Gölcüklü, 2018: 9).

2. Ulusal Hava Taşıma Sözleşmeleri

Ulusal hava taşıma sözleşmeleri, yani bir diğer adı ile iç taşımalar, belirtilen kalkış ve varış yerlerinin aynı ülke sınırları içerisinde bulunması durumunda söz konusu olmaktadır (Ülgen, 1987: 52; Kaner, 1994: 48). Ulusal hava taşımaları, Varşova Sözleşmesi'nin 2. maddesi ve 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi'nin 2. maddesi kapsamında uluslararası taşıma kapsamı dışında bırakılan taşımalarlardır. Ancak burada belirtilmelidir ki bu durumun Varşova Sözleşmesi madde 1/2 ve 1999 Montreal Sözleşmesi madde 1/2 hükümlerinde bir istisnası vardır. Şöyle ki, eğer bir taşımanın başlangıç yeri ve varış yeri aynı devletin sınırları içerisinde olmasına rağmen, sözleşmede başka bir devletin sınırları içerisinde bir duraklama yeri kararlaştırılmış ise bu hava taşıması artık ulusal bir taşıma sayılmamakta, uluslararası hava taşıma sözleşmesi olarak değerlendirilmektedir.

Ulusal hava taşımalarının uluslararası hava taşımalarından en belirgin farklılığı, uygulanacak hükümlere bakıldığında anlaşılmaktadır. Ulusal hava taşımalarında ülkenin hukuku, eğer ulusal taşıma Türkiye sınırları içerisinde ise Türk hukuku uygulanacaktır. Türk hukuku bakımından ilgili kanun olan 14.10.1983 tarihli ve 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu (TSHK) 106. maddesinde ‘‘Hava yolu ile yurt içinde yapılacak taşımalarda; bu Kanunda hüküm bulunmadıkça, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası anlaşmaların hükümleri ve bu anlaşmalarda da hüküm bulunmadığı hallerde, Türk Ticaret Kanunu hükümleri uygulanır.’’ hükmü bulunmaktadır. Yani ulusal hava taşıma sözleşmeleri bakımından, ilk uygulanacak kanun TSHK olacak, eğer burada hüküm yok ise Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmeler olan Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi uygulanacak, burada da uygun bir hüküm olmaması durumunda ise 13.01.2011 tarihli ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK) hükümleri uygulama alanı bulacaktır. Burada belirtilmelidir ki, kanunda böyle bir hüküm olmamasına rağmen, TTK'da da duruma uygulanabilecek bir hükmün mevcut olmaması durumunda artık genel hükümler olan 11.01.2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu (TBK) hükümlerinin uygulanması uygun olacaktır (Ülgen, 1987: 52; Kaner, 1994: 49).

Ulusal hava taşıma sözleşmeleri hakkında yukarıda açıklanan düzenlemelere bakıldığında, TTK'da düzenlenen bir sözleşme olduğu açıkça görülmektedir. Zira, TSHK'nın 106. maddesinin TTK'ya yaptığı atıf, bu durumun bir ispatı niteliğindedir.

Gerçekten de TTK'nın "Taşıma İşleri" başlıklı bölümünde bulunan 852. maddesi de "Deniz, demir ve hava yoluyla taşıma ile posta idaresine ilişkin özel hükümler saklıdır." diyerek bu düzenlemeyi desteklemektedir. TSHK tarafından düzenlenmiş olan hükümde ulusal hava taşıma sözleşmeleri bakımından TTK'ya yapılmış olan atıf, TTK'nın bir genel hüküm niteliği taşıması nedeniyle doktrin tarafından "genel hükümlere dönüş" olarak yorumlanmıştır (Ülgen, 1987: 44; Canbolat, 2006: 19).

3. Uluslararası Hava Yolu ile Taşıma Sözleşmeleri

Kalkış ve varış yerleri iki ayrı devlet egemenliğinde bulunan hava taşıma sözleşmelerine uluslararası hava taşımaları veya diğer ismi ile dış hat taşımaları¹ denmektedir (Ülgen, 1987: 52-53). Bir hava taşıma sözleşmesinde belirtilen ve taşımanın başladığı yer ile taşımanın sona erdiği yer farklı ülkeler içinde ise burada artık bir uluslararası hava taşıma sözleşmesi söz konusu olacaktır (Ülgen, 1987: 52). Dolayısıyla, bir uluslararası hava taşıma sözleşmesinden kaynaklanan ihtilafa artık ulusal hukukun uygulanması mümkün olmayacaktır. Bu noktada, uluslararası sözleşmeler uygulama alanı bulacaktır. Görüldüğü üzere, bir uluslararası hava taşıma sözleşmesinin ulusal hava taşıma sözleşmesinden en büyük farkı da uygulanacak hukukun imzalanmış milletlerarası sözleşmelere tabi oluşudur.

Uluslararası hava taşıma sözleşmelerine uygulanacak hükümler, somut olayda taraf devletlerin hangisini imzalamış olduğuna bağlı olarak Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi'dir. Somut olayın özelliklerine bağlı olarak, uluslararası hava taşımalarının konusu Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi kapsamına girmiyor ise burada uygulanacak olan hukuk, kanunlar ihtilafı kurallarına göre belirlenecek olan hukuktur. Eğer uygulanacak hukuk Türk hukuku olarak belirlenmiş ise, uygulanacak olan ilgili kanun TSHK olacaktır.

Milli hukuka uygulama alanı yaratan bir diğer durum ise, somut olayda uyuşmazlık doğuran meselenin Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi çerçevesinde düzenlenmemiş olması halidir. Bu ihtimalde de yine

¹ Doktrinde H. Ülgen tarafından da sıklıkla kullanılan bir kavram olmasına karşın biz, günümüzde daha çok kullanılan "uluslararası hava taşımaları" veya "uluslararası taşımalar" kavramlarını tercih etmekteyiz.

kanunlar ihtilafı kurallarına göre tespit edilecek olan hukuk uygulama alanı bulacaktır. Uygulanacak hukuk Türk hukuku olarak tespit edilmiş ise, milli hukuk uygulanacaktır.

Görüldüğü üzere, bir uluslararası hava taşıma sözleşmesine iki ana düzenleme olarak Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi uygulanacaktır. Fakat, bu düzenlemelerin uygulama alanı bulabilmesi için bazı şartların gerçekleşmesi gerekmektedir. Bir hava taşıma sözleşmesinin uluslararası hava taşıma sözleşmesi olarak değerlendirilmesi ve uluslararası hava taşıma sözleşmelerinin unsurları ve uygulama şartları tez kapsamında ayrıca incelenecektir.

C. Uluslararası Hava Taşıma Sözleşmesinin Unsurları

1. Hava Yolu ile Uluslararası Yolcu ve Eşya Taşıma Taahhüdü

Hem Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 1 hem de 1999 Montreal Sözleşmesi madde 1 çerçevesinde yük, yolcu yahut bagajın hava yolu ile uluslararası taşıma sözleşmesi kapsamında ücret karşılığında bir noktadan başka bir noktaya götürülmesi gerekmektedir. Burada belirtilmelidir ki, başladığı yerde sona eren ve *round trip* adı verilen taşımalar da uluslararası hava taşıma sözleşmesi sayılmaktadır. Zira, yolculuğun başlama ve bitiş noktaları aynı olsa da uluslararası nitelik taşıması pekala mümkündür. Taşıma fiili ise, canlı veya cansız bir varlığın bir yerden alınıp başka bir yere götürülmesidir (Gençtürk, 2009: 25; Sözer, 2009: 1). Bir hava yolu ile uluslararası yük veya yolcu taşıma sözleşmesinde ise bu sözleşmenin taahhüdü, taşıma fiilini muhakkak hava yolu ile gerçekleştirmektir. Kara veya deniz yolu ile taşıma taahhüdü verilmiş bir sözleşme, uluslararası hava taşıma sözleşmesi olamayacaktır (Kaner, 1994: 44). Burada hava kavramı, hava aracının hareket halinde olduğu atmosfer anlamını taşımaktadır (Ülgen, 1987: 1). Elbette, yakın zamanda yaygınlaşma olasılığı bulunan uzay turizmi bakımından da uzay araçları ile gerçekleştirilecek bir seyahatin bir hava taşıma sözleşmesinin konusunu oluşturduğunu söylemek mümkün değildir. Zira roket, keşif aracı, yüzey aracı veya uzay gemisi gibi araçlar hava aracı kategorisine girmemekte ve havada seyretmekten ziyade uzayda seyir amacı taşımaktadır. Ayrıca, bir uzay seyahati açısından atmosfer aşılması gereken bir engel niteliğindedir (Ülgen, 1987: 1).

Söz konusu hava taşıma sözleşmesinin uluslararası nitelik taşıması ve bu sözleşmelere Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi'nin uygulanabilmesi için ise taşıma taahhüdünün uluslararası nitelik taşıması gerekmektedir (Kırman, 1990: 22).

Taşıma işi, taşıma taahhüdü ile yerine getirilir (Canbolat, 2009: 4). Eğer kurucu unsur olan taşıma taahhüdü sözleşmede mevcut değilse, taşıma sözleşmesinin yokluğu durumu oluşacaktır (Arkan, 1982: 12). Taşıma taahhüdü, taşıyıcının yük veya yolcu, bakım ve gözetimini de sağlamak suretiyle bir yerden başka bir yere götürmesi olarak tanımlanabilmektedir (Bozkurt Bozabalı, 2013: 22). Bu taahhüdün mevcut olmadığı bir durumda artık sözleşmeden de bahsetmek mümkün olmayacaktır. Yani, taşıma işinde kullanmak için uçuş personeli almadan veya hava aracının uçuş personeli ile birlikte kiralanması durumunda bir uluslararası hava taşıma sözleşmesinden bahsedilemeyecektir, burada bir kira veya charter sözleşmesi mevcut olacaktır (Ülgen, 1987: 43).

Bir uluslararası hava taşıma sözleşmesinde taahhüdün konusu, yolcu ve/veya yük yahut bagaj taşınmasıdır. Yolcu, taşıyıcı ile yaptığı taşıma sözleşmesi uyarınca uçakta bulunan ve uçuş personeli dışında kalan kişidir (Ülgen, 1987: 48). Taşıyıcı ile sözleşme yapmış olmak, yolcu sıfatı kazanmak için gereklidir ve sözleşme yapmadığı halde uçakta bulunan kişiler yolcu sayılmaz ve talepte de bulunamazlar (Kırman, 1990: 26). International Air Transport Association (IATA)² da kendi tanımlamasında yolcunun uçuş personeli dışında kalan ve taşıyıcının izni ile uçakta bulunan kimse olduğunu belirtmiştir (<https://www.iata.org/whatwedo/passenger/Documents/IATA-Passenger-Glossary-of-Terms.xlsx>, 2019). Ayrıca yolcunun gerçek ve canlı bir kişi olması gerekeceğinden cansız varlıklar, örneğin uçakta başka bir ülkeye defnedilmek amacı ile taşınan bir cenaze, yolcu değil yük sayılmaktadır. Bunun yanında hava aracına binmek amacı ile zamanında gelmeyen kişi, artık sözleşmeye uygun hareket etmemiş sayılacağından yolcu sıfatı da kazanamayacaktır (Kırman, 1990: 27).

Hava yolu ile uluslararası yük taşıma hususunda ise, sadece maddi cisimler yük taşıma sözleşmesinin konusunu oluşturabilir. Taşınacak eşyaya göre, sözleşmede belirlenmiş bazı özel şart veya yükümlülükler de söz konusu olabilir. Taşıyıcı, taşıma taahhüdü aracılığıyla yükü taşıma işini üstlenmiş olur. Taşıma taahhüdünün konusunu

² IATA hakkında daha fazla bilgi için bkz. <https://www.iata.org/>, 2019.

oluşturan unsurlardan biri olan bagaj ise ‘yolcunun yanında muhafaza ettiği el eşyası dışında beraberinde taşıdığı eşya’ şeklinde tanımlanmaktadır (Ülgen, 1987: 49). Sonuç olarak, taşıyıcının gözetim ve denetimi altında uluslararası olarak bir yerden başka bir yere taşınan yük, yolcu veya bagajın taşıyıcının denetimi altında olduğu ve Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi çerçevesinde sorumluluğunun bulunduğu belirtilmelidir.

2. Taşımanın Ücret Karşılığı Olması

Ücret, taşıma sözleşmesinin ana unsurlarından biridir. Yaptığı iş veya hizmet karşılığında taşıyıcının aldığı para veya para ile ölçülen menfaatler olarak tanımlanabilmektedir (Kırman, 1990: 50). Varşova Sözleşmesi’nin 1. maddesi uyarınca sözleşme, hava aracı ile ücret karşılığında yapılan tüm uluslararası yolcu, bagaj veya yük taşımalarına uygulanacaktır. Yani, uluslararası taşımanın ücret karşılığı yapılması kuraldır (Kırman, 1990: 51). 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi madde 1/1 hükmüne göre de söz konusu sözleşme, ücret karşılığında hava aracı ile yapılan uluslararası tüm yolcu, bagaj ya da yük taşımaları için geçerlidir.

Kural olarak, ücret taraflarca belirlenir. Genelde, hava yolu şirketlerinin belirledikleri uluslararası uçuş tarifeleri veya genel taşıma şartları çerçevesinde bir ücret kararlaştırılmaktadır. Her ne kadar ücret denildiğinde para olarak bir değerlendirme yapılıyor olsa da Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 1 ve 1999 Montreal Sözleşmesi madde 1 hükmü dikkate alındığında, ücretin para veya para ile ölçülen menfaatler olarak değerlendirilmesi uygun olacaktır (Kırman, 1990: 51). Eğer sözleşmede bir ücret kararlaştırılmamış ise yükün cinsi, taşıma mesafesi ve ifa yeri gibi kriterlere göre mutad ücret belirlenir, eğer bu da belirlenemiyor ise hakkaniyete göre takdir edilecektir (Ülgen, 1987: 44).

Burada belirtilmesi gereken önemli bir husus, her ne kadar uluslararası taşımaların ücret karşılığında yapılması kural olsa da bu kuralın hem Varşova/Lahey Sözleşmesi hem de 1999 Montreal Sözleşmesi madde 1 hükmünde bir istisnası bulunmaktadır. Bu hükme göre, sözleşme hükümleri bir hava taşıma işletmesi tarafından hava yolu ile gerçekleştirilecek ücretsiz taşımalara da uygulanacaktır. Bu hüküm ile kast edilen, esasında bir hava yolu şirketi olmamasına rağmen ticari bir işletme olan ve ticari amaçlarla uluslararası hava yolu taşıması yapan şirketlerin de

uluslararası sözleşmeler kapsamına gireceğidir (Kırman, 1990: 53; Birinci Uzun, 2015: 49). Bu uluslararası taşımaların ücretsiz yapılması da bu durumu etkilemeyecektir.

3. Hava Aracı Kavramı ve Hava Aracı ile Taşıma Yapılması

Bir uluslararası hava taşıma sözleşmesinin söz konusu olabilmesi için taşımanın bir hava aracı ile yapılması gerekmektedir. Varşova/Lahey Sözleşmesi'nin ve 1999 Montreal Sözleşmesi'nin 1. maddesinde de "Bu Konvansiyon hava aracı ile..." vurgusu yapılmıştır (Kırman, 1990: 54).

Uluslararası hava taşımaları açısından "hava aracı" kavramı, özellikle vurgulanmış olmasına rağmen devamında bir tanımlaması yapılmamıştır. Dolayısıyla bir tanımlama yapabilmek için ulusal ve uluslararası açıdan çeşitli tanımlara bakılmakta fayda vardır. Avusturya Havacılık Kanunu'nda hava aracı kavramı hakkında tanımlama yapılmıştır. Alman Havacılık Kanunu- Luftverkehrsgesetz (LuftVG) madde §1 hükmünde ise sayma yöntemi ile belirtilerek hava araçları tanımlanmıştır ve uçak, dönerkanat da denilen hava araçları, zeplin, planör, motorsailer, sıcak hava balonu, kurtarma paraşütleri, uçaklar ve hava spor malzemeleri hava aracı olarak sayılmıştır. Türk hukukunda ise TSHK madde 3/b hükmündeki ifadeye göre "havalanabilen ve havada seyredilme kabiliyetine sahip her türlü araç" hava aracı olarak tanımlanmıştır. 1919 tarihli Paris Konvansiyonu'na göre hava aracı "hava reaksiyonlarından atmosferde destek sağlayabilen her türlü araç" olarak tanımlanmıştır (Kırman, 1990: 56). 1944 tarihli Şikago Konferansı'nda ise "Havanın dünya sathı üzerindeki reaksiyonları hariç olmak üzere, hava reaksiyonlarından atmosferde destek sağlayabilen her türlü araç" şeklinde geniş çaplı bir tanım yapılmıştır (Kırman, 1990: 56). Tüm bu tanımlara bakıldığında, bir hava aracının en belirgin özelliğinin atmosferdeki hava reaksiyonlarından destek sağlayabilmesi olduğu söylenebilir (Kırman, 1990: 56). Yani, helikopterler, uçaklar, sıcak hava balonları birer hava aracıdır. Fakat, örneğin bir teleferik havalanma ve havada seyretme özelliği olmadığından bir hava aracı değildir (Ülgen, 1987: 2).

Varşova Sözleşmesi'nin Türkçeye tercümesi sırasında bir hata sonucu "hava aracı" yerine "uçak" kavramı kullanılmıştır, bu nedenle doktrinde uluslararası hava taşıma sözleşmesinin yalnızca uçak aracılığı ile yapılabileceği yönünde bir fikir

oluşmuştur (Ülgen, 1987: 16). Ancak bunun bir tercüme hatası olduğu göz önünde bulundurulmalı ve Varşova Sözleşmesi'nin orijinal Fransızca metnine uygun olarak hava aracı kavramı geniş yorumlanmalıdır. 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi'nin tercümesinde ise bu hata düzeltilerek doğru şekilde "hava aracı" kavramı kullanılmıştır. Belirtilmelidir ki, hava aracının muhakkak taşıyıcıya ait olması yahut taşıyıcı tarafından işletilmesi zorunlu değildir, taşıyıcı başka biri ile anlaşarak yolcu veya yükü ona da taşıtırabilir (Kaner, 1994: 44).

D. Uluslararası Hava Taşıma Sözleşmesinin Hukuki Mahiyeti

Bir uluslararası hava taşıma sözleşmesinin hukuki mahiyetini belirlemek, Varşova/Lahey Sözleşmesi'nin ve 1999 Montreal Sözleşmesi'nin ileride detaylı şekilde açıklanacak olan kimi hallerde ulusal hukuka yaptığı atıf nedeniyle büyük önem arz etmektedir. Zira, bu durumlarda bir uluslararası hava taşıma sözleşmesine ulusal hukuk uygulanacak olduğundan, taşıdığı hukuki nitelik çerçevesinde bir sonuca varılacaktır. Uluslararası hava taşıma sözleşmelerinin hukuki mahiyetine yönelik aşağıda yapılacak olan açıklamalar, Varşova/Lahey Sözleşmesi'nin ve 1999 Montreal Sözleşmesi'nin yapmış olduğu düzenlemeler ve bu sözleşmelerin iç hukuka yapmış olduğu atıflar nedeniyle önem taşımaktadır.

1. Mevcut Görüşler

Bir uluslararası hava taşıma sözleşmesinin hukuki mahiyetini belirlemek için genel olarak bir hava taşıma sözleşmesinin hukuki mahiyetini saptamak gerekmektedir.

Bir hava taşıma sözleşmesinin hukuki mahiyeti hakkında ise öğretide farklı görüşler mevcuttur. Bu görüşlerden, taşıma sözleşmesinin niteliğine yönelik kabul edilecek görüş, hava taşıma sözleşmesi açısından da geçerli olacaktır (Ülgen, 1987: 45; Kırman, 1990: 22). Bu nedenle, ilk önce bir taşıma sözleşmesinin hukuki mahiyetinin ne olduğuna yönelik görüşler açıklanacaktır.

Doktrinde mevcut bir görüşe göre taşıma sözleşmesi, bir vekalet sözleşmesidir. Bu görüşün dayanağını İsviçre Borçlar Kanunu'nun 400. maddesinde eşya taşıma

sözleşmelerinde boşluk bulunan durumlarda, vekalet hükümlerine dayanarak doldurulması oluşturmaktadır (Ülgen, 1987: 45). 1950’li yıllara dek taşıma akitleri vekalet, hizmet depo ve kira akitlerine benzetilmiştir (Tüzüner, 2012: 184; Gölcüklü, 2018: 10). Ancak, taşıma sözleşmesinde, kira sözleşmesinden farklı olarak, eşyanın yer değiştirmesi söz konusu olduğundan; depo akdinden farklı olarak eşyanın muhafazası değil, taşınmasının asli edim olduğundan; hizmet akdinden farklı olarak, taşıyıcının gönderenin emri ve kumandası altında olmadığından ve son olarak, vekâlet akdinden farklı olarak, ücret taşıma sözleşmesinin esaslı unsuru olduğundan bu görüş, Türk hukukunda kabul edilmemiş, tersine eleştirilmiştir (Tüzüner, 2012: 184; Gölcüklü, 2018: 10). Zira, taşıma sözleşmesi tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme iken, vekalet sözleşmesi ise eksik iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir (Zevkliler ve Gökyayla, 2010: 56). Bunun yanında, hava taşıma sözleşmelerinde sonuç yani taahhüttün yerine getirilerek yükün bir yerden başka bir yere kararlaştırılan şekilde taşınması çok önemli iken vekalet sözleşmesinde sonucun bir önemi yoktur, mühim olan bu konuda sarf edilen çabadır (Bozkurt Bozabalı, 2013: 35; Gölcüklü, 2018: 10). Ayrıca bir vekalet sözleşmesinde ücret zorunlu bir unsur değildir, hatta vekalet sözleşmesinin tarihsel temeli ücretsiz olarak sevgi, saygı ve dostluk adına yapılmasıdır (Arkan, 1982: 29-30; Tüzüner, 2012: 185, Yıldız, 2015: 98). Son olarak eklemek gerekir ki, Türk Borçlar Kanunu’nun 506. maddesi hükmünce de bir vekalet sözleşmesinde vekil, borcunun bizzat ifa ile yükümlüdür, ancak bir taşıma sözleşmesinde böyle bir yükümlülük bulunmadığı gibi, uygulamada genellikle fiili taşıyıcının farklı olduğu gözlenmektedir. Görüldüğü gibi vekalet ve taşıma sözleşmeleri birbirinden tamamen ayrıdır, bir atıf yapılmış olması ikisini aynı başlıkta değerlendirmek için yeterli değildir.

Doktrindeki ikinci görüşe göre ise taşıma sözleşmesi bir eser sözleşmesidir. Taşıyıcının taşıma sözleşmesi ile yolcu veya yükü bir yerden başka bir yere götürme borcu altına girmesi, bir sonuç sağlama amacı güttüğünden bir eser sözleşmesi olduğu savunulmaktadır (Birinci Uzun, 2015: 41). Türk Ticaret Kanunu’nun 470. maddesi uyarınca eser sözleşmesi; yüklenicinin bir eser meydana getirmeyi, iş sahibinin de bunun karşılığında bir bedel ödemeyi borçlandığı iş görme amacı güden bir sözleşmedir. Burada yüklenicinin en temel borcu, eseri meydana getirmek ve iş sahibine teslim etmektir (Ünal, 2019:443). Söz konusu eser ise, yeni bir şeyin meydana getirilmesi yahut mevcut bir maddi sonucun değiştirilmesi, onarımı veya yok edilmesi

olabilir (Ünal, 2019:444). Ayrıca eser sözleşmesinin en önemli unsurlarından biri de eser karşılığında ücret ödenmesidir. Uluslararası hava taşıma sözleşmelerinin eser sözleşmesi olduğunu benimseyen görüş, taşıyıcının yük veya yolcuyu bir yerden başka bir yere taşıma borcu altına girdiğini ve bunu da Varşova/Lahey Sistemi veya 1999 Montreal Sözleşmesi çerçevesinde ücret karşılığı yaptığı için bunun bir eser sözleşmesi olduğunu kabul eder (Kırman: 1994, 24; Sözer, 2009: 55; Birinci Uzun, 2015: 41; Gölcüklü, 2018: 11).

Taşıma sözleşmesinin niteliğine yönelik bizim de katıldığımız üçüncü görüş ise, bağımsız bir sözleşme oluşudur. Zira, taşıma sözleşmesi TTK madde 850 ve devamında ayrıca düzenlenmiş olup konuya hava taşıma sözleşmesi açısından bakıldığında ise bu sözleşmenin de özel olarak Türk Sivil Havacılık Kanunu'nda hükme bağlandığı görülmektedir. Kanunun ayrıca bir sözleşme olarak düzenlediği taşıma sözleşmesini artık başka bir sözleşme içerisinde değerlendirmek gereksiz ve yanlıştır (Ülgen, 1987: 45-46; Turhan, 2016: 39). Kanunun sessiz kaldığı noktalarda hem yolcu hem de yük taşımaları bakımından, sonuçta taşıma işinin yapılması taahhüt edildiği için istisna sözleşmesine yönelik hükümlerin uygulanması doğru olacaktır (Sözer, 2009: 55; Bozkurt Bozabalı, 2013: 37; Turhan, 2016: 39). Dolayısıyla, bizim görüşümüze göre hava taşıma sözleşmesi, bağımsız bir sözleşme olarak görülmeli ve diğer sözleşmelerden birinin başlığı altında değerlendirilmemelidir.

Hava taşıma sözleşmesinin bağımsız bir sözleşme olarak değerlendirilmesi halinde bir uluslararası hava taşıma sözleşmesinin de bağımsız bir sözleşme mahiyetinde olduğunun kabulü gerekmektedir. Zira, nasıl ki bir hava taşıma sözleşmesi Türk hukuku açısından TSHK'da hükme bağlanmış ise, uluslararası hava taşıma sözleşmesi de Varşova/Lahey Sistemi ve 1999 Montreal Sözleşmesi kapsamında düzenlenmiştir. Bu nedenle, uluslararası hava taşıma sözleşmesinin de başka sözleşmeler altında değerlendirilmesine gerek kalmamakta, tek başına bağımsız bir sözleşme niteliği taşımaktadır.

2. Üçüncü Kişi Yararına Bir Sözleşme Olma Özelliği

Üçüncü kişi yararına sözleşme, vaat ettiren ile vadeden arasında gerçekleşen ve vadedene üçüncü kişi yararına bir edimi yerine getirme borcu yükleyen sözleşmedir (Antalya, 2013: 18; Oğuzman ve Öz, 2013: 428; Kocabaş, 2016:1799; Kılıçoğlu, 2020:

730-731). Dolayısıyla üçüncü kişi, tarafı olmadığı bir sözleşmeden alacak hakkı kazanmış olmaktadır (Antalya, 2013: 18; Oğuzman ve Öz, 2013: 428; Kocabaş, 2016:1799; Kılıçoğlu, 2020: 730-731). Bir hava yolu ile taşıma sözleşmesinin üçüncü kişi yararına sözleşme özelliği gösterdiği göz önüne alındığında, bir uluslararası hava taşıma sözleşmesinin de aynı özelliği taşıdığı anlaşılmaktadır. Uluslararası hava taşıma sözleşmelerinin üçüncü kişi yararına sözleşme olma niteliği, daha açıklayıcı olması bakımından yük ve yolcu taşıma sözleşmeleri bakımından ayrı ayrı incelenecektir.

Uluslararası hava yoluyla yük taşıma sözleşmeleri bakımından, Varşova/Lahey Sözleşmesi'nin 12 ve 13. maddesi ve 1999 Montreal Sözleşmesi'nin 13. maddesi değerlendirildiğinde uluslararası hava yoluyla yük taşıma sözleşmesinin üçüncü kişi yararına bir sözleşme olduğu görülmektedir. Zira, söz konusu hükümlerde, gönderen kişi ile gönderilen kişinin aynı olmadığı hallerde, uluslararası hava yolu taşıyıcısının yükü üçüncü bir kişiye teslim etme borcu altına girmesi ve üçüncü kişinin de sözleşmenin bir tarafı olmamasına rağmen yükü talep hakkına sahip olması düzenlenmiştir. Burada, bir uluslararası hava yolu ile yük taşıma sözleşmesinin tam üçüncü kişi yararına sözleşme olup olmadığı tartışma konusu olmaktadır. Üçüncü kişi yararına olan bir sözleşmede, kimi zaman üçüncü kişi edimin ifasını direkt olarak borçludan talep edebilmektedir, buna tam üçüncü kişi yararına sözleşme denmektedir (Kılıçoğlu Yılmaz, 2016:1765). Bir hava yük taşıma sözleşmesinin tam üçüncü kişi yararına sözleşme olup olmadığına dair doktrinde iki farklı görüş bulunmaktadır. Tam üçüncü kişi yararına sözleşme olmadığını savunan görüşe göre; sözleşmenin yapılması ile gönderilen lehine bir alacak doğmamaktadır. Alacak hakkı yine sözleşmenin tarafı olan gönderene ait olmakla birlikte yükün teslimini isteme hakkı, yükün varması ve sözleşmedeki şartların yerine getirilmesi üzerine gönderilen tarafından kazanılmaktadır (Kaner, 1994: 47). Yani, sözleşmenin yapılması ile doğrudan olarak gönderilen lehine bir alacak hakkının doğmadığı savunulmaktadır (Kaner, 1994: 47; Turhan, 2016: 41). Tam tersini savunan görüş ise Alman ve İsviçre hukuklarından esinlenerek, gönderilen kişinin, tarafı olmadığı halde bu sözleşmeden doğan haklarını kullanma yetkisi bulunması sebebiyle hava yoluyla yük taşıma sözleşmesinin tam üçüncü kişi yararına sözleşme sayıldığını ileri sürmektedir (Ülgen, 1987: 46).

Bizim görüşümüze göre de hava yoluyla yük taşıma sözleşmesi, tam üçüncü kişi yararına sözleşmedir, dolayısıyla uluslararası hava yolu ile yük taşıma

sözleşmesinin de aynı özelliği taşıdığı barizdir. Düzenlenmiş hükümlerde açıkça görüldüğü üzere, gönderilen kişi, bu sözleşme uyarınca taraf olmadığı halde yükü talep hakkını haiz olmakta, bunun yanı sıra sözleşmeden doğan haklarını kullanma yetkisine de erişmektedir.

Uluslararası hava yolu ile yolcu taşıma sözleşmeleri konusunda ise, sözleşme yapanın taşıma ediminin başkası lehine taahhüt edilmesini sağladığı durumlarda üçüncü kişi lehine sözleşme yapıldığı kabul edilmektedir (Ülgen, 1987: 47; Canbolat, 2009: 15; Turhan, 2016: 41). Buna örnek olarak bir kimsenin bir başkasına hediye olarak onun adına bir uçak bileti alması gösterilebilir (Ülgen, 1987: 47; Turhan, 2016: 41).

3. Kesin Vadeli Bir İşlem Olma Özelliği

Taraflarca, borçlanılan edimin belli bir süre içerisinde ifa edilmesini içeren bir ifa tarihinin ve bu vadeden sonraki ifanın kabul edilmeyeceğinin kararlaştırıldığı işlemlere kesin vadeli işlem denmektedir (Ülgen, 1987: 47; Keskin, 2007:212). Görüldüğü üzere, kesin vadeli işlemlerin iki temel özelliği; kesin olarak bir ifa zamanının kararlaştırılmış olması ve ifanın bu tarihte gerçekleştirileceği hususunda anlaşılmış olmasıdır (Keskin, 2007:212).

Uluslararası hava taşıma sözleşmelerinde yük ve yolcu taşıma, kural olarak belirli tarifelere uygun biçimde yapılmaktadır. Örneğin, İstanbul- Amsterdam arası yapılacak uçuşa bilet almak isteyen bir kimse, kalkış ve varış gün ve saatlerinin belli olduğu bir tarife listesinden uçuşunu seçerek biletini alacaktır. Bu tarifeler uyarınca taşıma edimi, belli bir kalkış ve varış saati çerçevesinde gerçekleşmekte, bu özellik de kesin vadeli işlem olma niteliğini vurgulamaktadır (Ülgen, 1987: 47). Kesin vadeli işlemlerin iki temel özelliğinden biri olan öngörülen vadeden sonra yapılacak ifanın kabul edilemeyeceği şartı üzerine ise, belirli bir uçuş tarifesine dayanan hava taşıma sözleşmelerinde örtülü olarak anlaşılmış şekilde kabul edilmelidir (Ülgen, 1987: 47).

E. Uluslararası Hava Taşıma Sözleşmelerinin Türleri

Varşova Sözleşmesi madde 1 ve 1999 Montreal Sözleşmesi madde 1 hükümlerine göre, söz konusu sözleşmeler yalnızca uluslararası yolcu, bagaj ve yük taşıma sözleşmelerine uygulanabilmektedir. Bu nedenle bu sözleşme türlerinin açıklığa kavuşturulması önem arz etmektedir.

1. Uluslararası Yolcu ve Bagaj Taşıma Sözleşmeleri

Bir hava yolu ile yolcu taşıma sözleşmesinin konusu canlı insandır (Ülgen, 1987: 48; Kaner, 1994: 47). Dolayısıyla bir uluslararası hava yolu ile yolcu taşıma sözleşmesinin de konusu canlı insan olacaktır. Söz konusu kişinin yolcu sayılabilmesi için ise bir taşıma sözleşmesi uyarınca uçakta bulunuyor olması ve uçuş mürettebatı dışında kalması gerekmektedir. Taşıyıcı ile yapılmış bulunan bir hava taşıma sözleşmesi uyarınca uçakta bulunmayan kişilere ise yolcu sıfatı yüklenememekte ve bu kişiler kaçak yolcu olarak nitelendirilmektedir (Ülgen, 1987: 48; Gölcüklü, 2018: 40). Kimlerin yolcu sayıldığı ile alakalı detaylı bilgi ilerleyen kısımlarda verilecektir.

Bagaj kavramı hakkında ise uluslararası sözleşmeler bünyesinde bir tanım yer almamaktadır. Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 Montreal Sözleşmesi'nde bagaj tanımı yapılmamış ancak "tescil veya kabul edilmiş bagaj" ve "tescil veya kabul edilmemiş bagaj" olarak iki çeşidinden söz edilmiş ve bunların da tanımına yer verilmemiştir. Bagaj kavramı, doktrinde "yolcunun yanında bulundurduğu el bagajı dışında beraberinde taşıdığı eşya" şeklinde tanımlanmıştır (Zeyneloğlu, 1980: 228; Ülgen, 1987: 49; Kaner, 1994: 48; Ortaç, 2014:144-145). Bir uluslararası hava taşıma sözleşmesi kapsamında taşıyıcının bagaj açısından sorumluluğu, yalnızca tescil veya kabul edilmiş bagaj açısından geçerlidir. Yolcunun yanında getirmiş olduğu bagaj, ayrı bir taşıma sözleşmesinin konusunu oluşturmamakta ve bu bagajın taşınması, taşıyıcının asli taşıma borcu kapsamında bulunmaktadır (Ortaç, 2014:146; Ülgen, 1987: 51). Kaybolması yahut başka bir sebeple hasar alması halinde taşıyıcının sorumluluğu doğmaktadır.

Sonuç olarak, bir uluslararası hava yolu ile yolcu ve bagaj taşıma sözleşmesi, taşıyıcının hava yolu ile yolcu ve bagajını taşımayı, bunun karşılığında da yolcunun taşıyıcıya ücret ödemeyi kararlaştırdıkları sözleşmedir (Ülgen, 1987: 41; Bozkurt Bozabalı, 2013: 37-38). Sözleşmenin bir tarafını yolcu, diğer tarafını ise taşıyıcı oluşturmaktadır. Elbette ki, bir hava yoluyla yolcu taşıma sözleşmesinin uluslararası nitelik kazanması için gereken koşul, hava yoluyla yolcu taşımalarının başladığı yer ile sona erdiği yerin farklı devletlerin sınırları dahilinde olmasıdır.

2. Uluslararası Yük (Eşya, Kargo) Taşıma Sözleşmeleri

Bir uluslararası hava yolu ile yük taşıma sözleşmesi, taşıyıcının hava yolu ile yük (eşya) taşımayı taahhüt ettiği, sözleşmenin diğer tarafı olan taşınan yük sahiplerinin ise bu taşıma karşılığında ücret ödemeyi taahhüt ettiği sözleşmedir. Bir uluslararası hava yolu ile yük (eşya) taşıma sözleşmesinin konusunu taşınabilecek tüm maddi varlıklar ve canlı hayvanlar oluşturur (Ülgen, 1987: 52; Sözer, 2009: 122). Taşınan yükün ekonomik değere sahip olup olmaması niteliğini değiştirmemekte, maddi anlamda var olması yeterli kabul edilmektedir (Zeyneloğlu, 1980: 89; Sözer, 2009: 123). Dolayısıyla, çöp olarak tanımlanan atıkların taşınması dahi yük taşıma olarak nitelendirilmektedir. Hava yolu ile cenaze taşınması da yük taşıması kategorisindedir; zira, hava yolu ile yapılan yolcu taşımalarının kapsamına yalnızca canlı insanlar dahildir (Zeyneloğlu, 1980: 89; Ülgen, 1987: 42; Sözer, 2009: 122; Turhan, 2016: 13). Elbette, ölmüş kişinin yakılma işleminden sonra küllerinin taşınması işlemi de yük taşıma çerçevesinde değerlendirilmektedir (Turhan, 2016: 13). Ayrıca eklenmelidir ki, yolcunun bagajının yolcudan farklı bir sefer ile gönderilmesi halinde de bu bir yük taşıması sayılacaktır (Sözer, 2009: 122).

Hava yolu ile yük taşıma sözleşmesinin uluslararası nitelik kazanması için gereken şart ise, taşımaların başladığı yer ile taşımaların sona erdiği yerin farklı ülke sınırları içerisinde bulunmasıdır.

Bu başlık altında değinilmesi gereken bir başka konu ise, başka bir tür olan uluslararası hava kargo taşımacılığıdır. Yirminci yüzyıl başlarında hava yolu ile posta taşımaları yöntemiyle ortaya çıkan bu taşımacılık türü, çağımızda oldukça önem kazanmış ve yaygın hale gelmiştir. Yolcu taşımacılığı yapan uluslararası hava yolu şirketlerinden farklı bir yapıda olan ve farklı düzenlemeleri olan işletmelerce yürütülen

bu taşımacılık türü, günümüzde taşınması gereken, özellik arz eden ve yüksek değeri bulunan malların taşınmasında sıklıkla tercih edilmektedir. Hava kargo kavramı, herhangi bir malın hava aracı ile bir yerden başka bir yere taşınmasıdır (Derici, vd.2015:71). Geniş manada, hava kargo, hava yükünü de kapsamaktadır. Yolcuya ait bagaj haricindeki tüm yükler aslında hava kargo olarak tanımlanmaktadır (Derici, vd.2015:71). Hava yoluyla kargo taşımacılığı ise, ICAO (International Civil Aviation Organization) ve IATA'nın belirlemiş olduğu, ülke ve taşıyıcı şirkete göre de değişen kurallar çerçevesinde icra edilmek üzere, malların posta ve bagaj haricinde paketlenmesi, etiketlenmesi, gerekli evrakların düzenlenmesi ve bir hava aracı ile sevk edilmesi olarak tanımlanmaktadır (Derici, vd.2015:71). Günümüzde, yolcu taşımacılığı yapmaksızın yalnızca hava kargo taşımacılığı yapan pek çok şirket bulunmaktadır, buna Türk Hava Yolları'na ait olan Turkish Cargo da örnek verilebilir. Hava yolu ile kargo taşımacılığı, ayrı bir çalışmanın konusu olabilecek kadar detaylı ve geniş çaplı bir konu olduğundan yolcu ve yolcu beraberindeki yük taşınması ile sınırlı olan çalışmamız kapsamı dışında bırakılmıştır. Bu nedenle hava yoluyla kargo taşımacılığı hakkında kısaca bilgi verilmekle yetinilmiştir.

3. Çarter Sözleşmeleri ve Seyahat Acenteleri ile Yapılan Uluslararası Yolcu Taşıma Sözleşmeleri

Deniz hukukunda da sık sık karşımıza çıkan çarter sözleşmeleri, bir hava aracının personeli ile birlikte bir bölümünün ya da tümüyle kiralanmasıdır (Ülgen, 1987: 54; Gençtürk, 2006: 41-42). Burada, Varşova/Lahey Sistemi ve Montreal Sözleşmesi'nin uygulama alanı bulması, çarterleyen kişinin hava aracını tahsis ederken çarterere tahsisin yanı sıra taşıma taahhüdünde de bulunmuş olup olmamasına bağlıdır. Eğer taşıma taahhüdü de varsa burada Varşova/Lahey Sistemi ve Montreal Sözleşmesi uygulanacaktır (Ülgen, 1987: 54-55; Bozkurt Bozabalı, 2013: 21). Yani bir çarter sözleşmesinin uluslararası nitelik kazanması, çarterleyen tarafın hem hava aracını uluslararası kullanıma tahsis etmiş hem de sözleşmede taşıma taahhüdünde bulunmuş olmasına bağlıdır. Uluslararası hava taşıma sözleşmelerinde çarter sözleşmeleri, uygulamada tarifersiz uçuşlar olarak oldukça sık görülmektedir. Çarter veya tarifersiz uçuşlar, kimi hava yolu şirketlerince uçaktaki tüm koltukların veya belli bir sayıdaki koltuğun tur şirketlerine veya acentelere satılması ile gerçekleştirilmektedir (Aldemir, 2018:56). Genelde yaz aylarında, turistik ülkelere tur

düzenleyen acenteler, maliyeti düşürmek amacı ile charter uçuşları sıklıkla tercih etmektedir.

Diğer bir sözleşme türü olan seyahat acenteleri ile yapılan uluslararası yolcu taşıma sözleşmeleri ise aracılık faaliyeti ile kurulan bir sözleşme tipidir³. Uluslararası alanda konumuz bakımından önem arz eden acente türleri ise International Air Transport Association (IATA) yani Uluslararası Hava Taşımacılığı Birliği acentesi ve IATA olmayan acentelerdir. IATA acenteleri, IATA'nın koşmuş olduğu A veya B grubu "Seyahat Acentesi İşletme Belgesi" sahibi olmak, belli bir miktar ödenmiş sermayesinin bulunması gibi şartlara uyan ve isimleri IATA tarafından listeye kaydedilmiş acentelerdir. Burada acente kavramından anlaşılması gereken, Türk hukukunda seyahat acentesi olarak bilinen ve kar amacı ile bazı turistik ulaştırma, konaklama gibi hizmetleri sağlayan ticari kuruluşlardır. IATA acentesi olmak isteyen bir acente, gerekli koşulları sağlaması halinde başvuru yapar ve eğer kabul edilir ise acente ile IATA arasında bir anlaşma imzalanır (Ülgen, 1987: 72). Bu anlaşma çerçevesinde acente, IATA üyesi olan uluslararası hava yolu şirketlerini temsil yetkisi kazanmış olur (Ülgen, 1987: 73). Yani bir IATA acentesinin, IATA üyesi bir hava yolu şirketinin adına sözleşme yapma yetkisi bulunmaktadır. Elbette, yolcu taşıma sözleşmesi yapan acenteler ile yukarıda da bahsedilmiş bulunan kargo acenteleri farklı acentelerdir. Bir IATA acentesine uluslararası hava yolu şirketi tarafından boş bilet stoku verilmekte ve acente de bu stoku hava yolu şirketini temsilen düzenleyerek satmaktadır. Belirtilmelidir ki, bazı IATA acentelerinin temsil yetkisi bulunmayabilir, bu acentelere bilet stoku verilmemekte, yalnızca sözleşmede aracılık etmesine olanak tanınmaktadır (Ülgen, 1987: 73). Temsil yetkisi bulunan bir IATA acentesi ile yapılmış olan uluslararası hava taşıma sözleşmeleri, yetkili temsilci aracılığı ile yapılmış sayılmaktadır (Ülgen, 1987: 73; Kırman, 1990: 34). Günümüzde, oldukça yaygın olarak seyahat acenteleri vasıtasıyla alınan yurtdışı uçuş biletleri de çoğunlukla bir IATA acentesi tarafından hava yolu şirketi namına ve hesabına düzenlenmektedir.

IATA olmayan acenteler (*non-IATA agency*) ise yine seyahat acentesi olmakla birlikte IATA listesine kayıtlı olmayan acentelerdir. Bu seyahat acentelerinin uluslararası hava yolu şirketlerinin adına ve hesabına hareket etme yetkisi bulunmadığından bunlara bilet stoku verilmemektedir ve yolcu temsilen hareket

³ Bir yolcu bileti satış acenteliği sözleşmesi örneği için bkz. **Ek-1**.

etmektedir (Kırman, 1990: 34). Bu acenteler yolcuyu temsilen yolcu ile ya hava yolu şirketi ya da IATA acentesi arasında sözleşme yapmaktadır. Düzenlenen bilet de hava yolu şirketi tarafından düzenlenmektedir, zira IATA olmayan acenteler uluslararası hava yolu şirketinin değil, yolcunun temsilcisi konumundadır (Ülgen, 1987: 73; Kırman, 1990: 34).

F. Uluslararası Hava Taşıma Sözleşmesinin Tarafları

1. Taşıyıcı

a. Genel olarak

Uluslararası hava taşıma sözleşmelerinde taşıyıcı kavramı, sözleşmede taahhütte bulunarak taşıma işlemini üstlenen taraf olarak tanımlanmaktadır (Sözer, 2009: 36; Canbolat, 2009: 19; Bozkurt Bozabalı, 2013: 43; Gölcüklü, 2018: 43).

Kavramsal olarak bakıldığında doktrinde, hava yolu taşıması yapan taraf için “taşıyıcı” kavramının yanı sıra “taşıyan” kavramının kullanıldığı haller de görülmektedir (Gölcüklü, 2018: 43). Yargıtay her iki kelimeyi de kullanmaktadır. Montreal Sözleşmesi’nin tercümesinde ise “taşıyıcı” kelimesi tercih edilmiştir (Gölcüklü, 2018: 44).

Taşıyıcı kavramının herhangi bir tanımına Varşova/Lahey Sözleşmesi’nde veya Montreal Sözleşmesi’nde rastlanmamaktadır. Ancak, her iki uluslararası sözleşmenin de birinci maddesi hükmüne göre; taşıyıcı sıfatının kazanılması için gereken koşul, taşıma işinin ücret karşılığında yapılıyor olmasıdır. Yani, taşıma işi ücret karşılığında yapılmıyor ise, bir hatır taşıması söz konusu ise, taraflar arasında bir taşıma sözleşmesi mevcut olmadığından taşıma işlemini üstlenen taraf, burada taşıyıcı sıfatına sahip değildir (Sözer, 2009: 36; Birinci Uzun, 2015: 53). Dolayısıyla, bu gibi bir durumda da ne Varşova/Lahey Sözleşmesi ne de Montreal Sözleşmesi uygulanabilecektir.

Taşıma sözleşmeleri temsilci aracılığı ile de yapılabilir. Eğer bir doğrudan temsil ilişkisi mevcut ise temsilci, sözleşme yapılırken temsil edilen adına ve hesabına işlem yaptığını bildirir (Kırman, 1990: 32; Birinci Uzun, 2015: 54). Burada, başka bir

işleme gerek kalmaksızın, yapılan sözleşme hüküm ve sonuçlarını doğrudan temsil olunan kişi üzerine doğurur ve temsil olunan kişi taşıyıcı sayılır (Kırman, 1990: 32; Birinci Uzun, 2015: 54). Eğer üçüncü kişi, temsilci ile sözleşme yaparken bu durumu biliyor ise de sonuç aynı olacaktır. Dolaylı temsil hallerinde, temsilci bu sıfatını yolcuya bildirmemektedir; burada yolcunun sözleşmeyi yapan kişinin temsilci olarak hareket ettiğini anlaması mümkünse veya yolcu açısından sözleşmenin kiminle yapıldığının önemi yoksa, temsil olunan kişi taşıyıcı sayılacaktır (Kırman, 1990: 33). Ancak taşıma sözleşmelerinde, taşıyıcının kim olduğu yolcu açısından önemlidir ve aksine bir durum genelde söz konusu olmamaktadır (Kırman, 1990: 33; Birinci Uzun, 2015: 54). Dolayısıyla, böyle bir durumda, temsilci edinmiş olduğu hak ve borçları devir borcu altına girecektir (Gölcüklü, 2018: 47).

Daha önce de belirtildiği üzere, Varşova Sözleşmesi ve Lahey Protokolü'nde herhangi bir taşıyıcı tanımı yer almamaktadır. Lakin, Varşova/Lahey Sistemi, hava yolu ile yapılan ticari amaçlı taşımaları düzenlemektedir (Sözer, 2009: 41). Buradan hareketle, Varşova/Lahey Sistemi'nin sadece taşıyıcının tacir sıfatını haiz olduğu uluslararası hava taşıma sözleşmelerine uygulanabileceği söylenebilir (Sözer, 2009: 41). Uygulamada ise taşıma taahhüdünde bulunan kişi ile taşıma işini yapan kişi, genel olarak farklı olduğundan taşıma işini fiili olarak yapan kişi ile yolcu arasındaki ilişkinin de düzenlenmesi gerekmiştir (Ülgen, 1987: 63; Birinci Uzun, 2015: 55; Gölcüklü, 2018: 45). Bu nedenle 1961 tarihli Guadalajara Sözleşmesi'nde taşıyıcı kavramının tanımı yapılmış ve taşıma sözleşmesine taraf olan akdi taşıyıcının yanı sıra fiili taşıyıcıya da yer verilmiştir (Ülgen, 1987: 63; Birinci Uzun, 2015: 55). 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi, Guadalajara Sözleşmesi'nin hükümlerini de içerdiğinden, Montreal Sözleşmesi'nde de akdi ve fiili taşıyıcı kavramları mevcuttur (Birinci Uzun, 2015: 55). Birden fazla taşıyıcı tarafından gerçekleştirilen taşıma türü olan mütevali taşıyıcı kavramına da hem Varşova/Lahey Sistemi'nde hem de Montreal Sözleşmesi'nde yer verilmiştir. Yani, Varşova/Lahey Sistemi ve Montreal Sözleşmesi çerçevesinde akdi, fiili ve mütevali taşıyıcı olarak üç farklı taşıyıcı kavramına rastlanmaktadır.

b. Akdi taşıyıcı

Taşıma sözleşmesinde, karşı tarafa taşıma işini bizzat kendisi veya temsilcisi aracılığı ile taahhüt eden ve sözleşmeye de bu sıfatla taraf olan kişiye akdi taşıyıcı

denmektedir (Ülgen, 1987: 61; Turhan, 2016: 26; Birinci Uzun, 2015: 55). Taşıyıcı sıfatı akdi bir ilişki sonucu ortaya çıkar (Sözer, 2009: 44). Akdi taşıyıcının hava aracına malik veya kiracı olması, gerçek veya tüzel kişi olmasının bir önemi yoktur; önemli olan taşıyıcı olarak bir taahhütte bulunmuş olmasıdır (Gölcüklü, 2018: 46). Bunun yanında, akdi taşıyıcının tacir sıfatını taşıması veya taşıma işini meslek olarak icra etmesi de mühim değildir (Birinci Uzun, 2015: 56).

i. Akdi taşıyıcı olarak seyahat acentelerinin durumu

Seyahat acentelerinin durumu açısından belirtilmelidir ki her bir somut olay için taahhüdün konusuna bakmak gerekmektedir. Eğer ki somut olayda, seyahat acentesi aracılık sıfatını ortaya koymadan işlem yapmış ise, akdi taşıyıcı sıfatı taşıma taahhüdünde bulunmuş olan acenteye ait olacaktır (Ülgen, 1987: 61-62; Kırman, 1990: 29). Burada ayırımın yapılması için dikkat edilmesi gereken husus, aracılık edilmiş olunması durumunda dahi, seyahatin hepsi için sorumluluğun üstlenilmiş olduğu yönünde bir izlenim yaratılmış olunmasıdır (Ülgen, 1987: 61-62). Acentenin yolcuya temsilci sıfatını açıkça bildirmesi gerekmektedir (Gölcüklü, 2018: 46). Fakat, hava taşıma sözleşmesinin temsilci adına, temsil olunan hesabına gerçekleştirildiği dolaylı temsil hallerinde, temsilci yani acente edindiği hak ve yükümlülükleri temsil olunana devir yükümlülüğü altına girmektedir (Kırman, 1990: 32; Gölcüklü, 2018: 46-47). Örnek verilecek olursa, Türk Hava Yolları'nın yetkili temsilcilerinden olan A Turizm Limited Şirketi'nin, uygun fiyatlı olarak Almanya'ya uçak bileti satması halinde biletin üzerinde ya da sözleşme şartlarında aracı olan A Turizm Limited Şirketi'nin değil, Türk Hava Yolları'nın bilgileri yer alacak ve akdi taşıyıcı da o olacaktır. Aynı durum, yukarıda açıklanmış olan IATA acenteleri için de geçerlidir.

Varşova/Lahey Sistemi'nde sözleşmesel ilişki esas alınmış olduğundan tarafların hak ve borçları yapılmış olan uluslararası hava taşıma sözleşmesinden doğmaktadır, dolayısıyla taşıma taahhüdünde bulunmamış olan birinin hak ve borçlarının bu sisteme göre belirlenmesi mümkün değildir (Kırman, 1990: 35; Sözer, 2009: 44). Yani, taşıma sözleşmesinin tarafı olmayan bir kişiye Varşova/Lahey Sistemi uygulanamaz. Ancak uygulamada pek çok taşıma, sözleşmesinin taraflarından biri olmayan kişilerce icra edilmekte ve karşımıza akdi taşıyıcı ve fiili taşıyıcı kavramları çıkmaktadır (Sözer, 2009: 45). Bu gibi durumlarda bir hak kaybının yaşanmaması adına Guadalajara Ek Konvansiyonu'nda taşıyıcı kavramı akdi ve fiili

olarak ayrılarak bir çözüm yoluna gidilmiştir. Burada düzenlenen hükümler, daha sonra 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi'ne dahil edilmiştir.

Akdi taşıyıcının temsilci kullanmasında bir sakınca yoktur. Taşıyıcı, yetkilendirdiği bir temsilci aracılığı ile de sözleşme yapabilmektedir (Gölcüklü, 2018: 46). Temsilci, sözleşme yaparken temsil olunan adına hareket ettiğini belirtmezse bu taahhütten doğan hak ve borçlar kendisine ait olacaktır (Gölcüklü, 2018: 46). Buna örnek olarak, bir seyahat acentesinin aracı sıfatını ortaya koymaksızın taşıma taahhüdünde bulunması halinde taşıyıcı sıfatı alacağı gösterilebilir (Ülgen, 1987: 61; Turhan, 2016: 26).

Akdi taşıyıcının kim olduğu konusunda bir ihtilaf çıkması halinde Montreal Sözleşmesi madde 3 hükmüne göre yolcu bileti bir ispat karinesi sayılacaktır. Bu karine de sözleşmede taahhütte bulunmuş olan akdi taşıyıcı tarafından çürütülebilecektir (Gölcüklü, 2018: 47).

Düzenlenmiş bir biletle taşıyıcının değiştirilmesi borcun nakli sayılmaktadır (Ülgen, 1987: 63; Kırman, 1990: 30). Böylece, eski taşıyıcı sözleşmeden ayrılmış olduğundan yolcuya ilişkin taşıma taahhüdü de ortadan kalkacaktır. Yeni taşıyıcı ise sözleşmenin tarafı ve taahhütte bulunan kişi olarak taşıyıcı sıfatını kazanmaktadır (Ülgen, 1987: 63; Kırman, 1990: 30).

c. Fiili taşıyıcı

Uluslararası hava taşıma sözleşmesinin taraflarından olan akdi taşıyıcı, taahhüt etmiş olduğu taşıma işinin tamamını veya bir kısmını kendisi ifa etmeyip bir başkasına devredebilir (Birinci Uzun, 2015: 56; Turhan, 2016: 27). Burada, taşıma işi devredilen kişiye fiili taşıyıcı denmektedir. Fiili taşıyıcı, akdi taşıyıcının bir temsilcisi yahut yardımcısı değil, tersine ondan bağımsız bir taşıyıcıdır (Gölcüklü, 2018: 49).

Uluslararası hava taşımalarında fiili taşıyıcı kavramının daha net anlaşılması açısından birkaç örnek verilecek olursa; kimi zaman dış hatlar terminallerindeki bilgi tabelalarında bazı uçuşların yanına yazılmış olan “operated by” ifadesi dikkat çekmektedir, bu ifade fiili taşımanın kim tarafından gerçekleştirileceğini göstermektedir (Gölcüklü, 2018: 48). Bunun yanı sıra, bir gruba üye olan bir şirketten uçak bileti alan yolcunun, aynı grubun üyesi olan başka bir şirket tarafından fiilen

taşınması da örnek verilebilir. Burada, taşımayı fiilen gerçekleştiren şirket, fiili taşıyıcı sıfatını haiz olacaktır.

Guadalajara Ek Konvansiyonu madde I/c ve 1999 Montreal Sözleşmesi madde 39 hükmüne göre; aksi ispat edilmediği sürece fiili taşıyıcı, taşıma işini kendisine verilen yetkiye dayanarak yapmaktadır. Bunun yanında, Guadalajara Ek Konvansiyonu madde II ve Montreal Sözleşmesi madde 40 uyarınca; fiili taşıyıcı, yalnızca taşımanın kendisi tarafından ifa edilen kısmı ile sorumlu tutulmaktadır. Akdi taşıyıcı ise, fiili taşıyıcı tarafından yerine getirilen bölüm dahil taşımanın tamamından sorumludur.

Montreal Sözleşmesi çerçevesindeki talepler, kendisi tarafından ifa edilen bölüm dışında gerçekleşmiş ise, fiili taşımacıya karşı ileri sürülemez (Gölcüklü, 2018: 49). Yine Montreal Sözleşmesi madde 40 hükmüne göre, fiili taşıyıcı tarafından ifa edilen kısımdaki zararlar bakımından ise, yolcuya karşı akdi taşıyıcı ve fiili taşıyıcı müteselsilen sorumlu olacaktır (Sözer, 2009: 46; Turhan, 2016: 28).

d. Ek veya tamamlayıcı (mütevali) taşıyıcı

Uluslararası hava taşımalarında mütevali taşıyıcı kavramı, kimi zaman literatürde ek, tamamlayıcı, ardıl, müteakip veya zincirleme isimleriyle de geçmektedir. Montreal Sözleşmesi'nin resmi çevirisinde ise yanlış bir biçimde 'müteselsil taşıyıcı' olarak kullanılmıştır. Sorumluluk türü yerine kavram belirtilmesi gerektiğinden, mütevali taşıyıcı olarak kullanılmasını doğru bulmaktayız.

Mütevali taşıma, taşımanın birden fazla taşıyıcı tarafından yapıldığı durumlarda söz konusu olmaktadır. Uluslararası hava taşımalarında mütevali taşıyıcı, Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 1/3 ve madde 30'da hükme bağlanmışken, 1999 Montreal Sözleşmesi'nin ise 1/3 ve 36. maddelerinde düzenlenmiştir.

Mütevali taşıma kavramından söz edebilmek için üç şart gerekmektedir: taşıma, zaman ve mekân olarak ayrılmış ancak birbirini takip ederek ifa edilecek olan taşıma sözleşmelerini içermelidir; taşıma, taraflar tarafından tek bir işlem olarak kabul edilmelidir; taşımanın birden çok mütevali taşıyıcı tarafından icra edileceği kararlaştırılmış olmalıdır (Kırman, 1990: 37; Sözer, 2009: 47; Bozabalı, 2013: 30; Ortaç, 2014:147; Turhan, 2016: 29). Bir görüşe göre ise, bu şartların yanı sıra, taşıma

bölümlerinin hepsinin hava yolunda gerçekleşmesi şartı da aranmaktadır (Kaner, 1992:4).

Birbirini takip ederek ifa edilecek olan uluslararası hava taşıma sözleşmeleri, taraflar tarafından tek bir işlem olarak öngörülmüş ise, birden çok taşıma sözleşmesi olması halinde dahi kesintisiz bir taşıma olarak kabul edilecektir (Kırman, 1990: 36; Sözer, 2009: 47). Bu taşımalarda, her bir taşıyıcı, icra ettiği taşıma kısmı için akdi taşıyıcı sıfatını haiz olacaktır (Sözer, 2009: 47). Ayrıca, hak ve borçları da uluslararası sözleşme hükümlerine tabi olacaktır. Söz konusu Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 1/3 ve Montreal Sözleşmesi madde 1/3 hükmüne göre, yapılmış olan birden çok taşıma sözleşmesinin kesintisiz bir taşıma niteliğinde kabul edilmesi için taraflar arasında bir irade uyuşması aranmaktadır. Burada taraflar olarak anlaşılması gereken, hem birden çok mütevali taşıyıcı hem de taşıtan yahut yolcudur (Sözer, 2009: 47). Burada belirtilmesi gereken bir diğer husus ise, taraflar arasında açık bir akdi bağ kurulması gerekliliğidir (Sözer, 2009: 47). Bu konuda Yargıtay'ın vermiş olduğu bir karara göre de her taşıyıcı, yolcuya karşı edimler yüklense bile bu taşıyıcılar aynı zamanda bu taşımaların tek bir taşıma olduğu konusunda anlaşmazlarsa, burada Montreal Sözleşmesi uyarınca bir mütevali taşımadan bahsetmek mümkün olmayacaktır (Yargıtay.11.15.10.1999 T. 1999/5531 E.; 1999/7886 K). Yani, aralarında akdi bağlılık yoksa, söz konusu taşıyıcılar akdi taşıyıcı sıfatını haiz olamayacaklar, dolayısıyla da sorumluluk yalnızca akdi taşıyıcı sıfatını haiz olan ilk taşıyıcıda olacaktır.

Uluslararası hava taşıma sözleşmesi yapılırken birden çok taşıyıcı tarafından zincirleme olarak ifa edileceği kararlaştırılmış ise, ifaya yönelik taşıyıcıların isimleri, ücretin o anda ödenip ödenmemesi gibi küçük ayrıntıların o anda belirlenmeyip sonradan tamamlanması taşımanın mütevali olma niteliğini değiştirmez (Ülgen, 1987: 67; Kırman, 1990: 37). Bunun yanında, taşıma işinin her aşaması için ayrı ayrı birer taşıma belgesi düzenlenmesi de sözleşmenin niteliğini değiştirmeyecektir (Kırman, 1990: 39). Ancak, taşıma sözleşmesinde tek bir taşıyıcı gösterilmesine rağmen karşı tarafın rızası olmadan taşımanın tamamı ya da bir kısmı başka bir taşımacı tarafından ifa edilmişse, burada mütevali taşımadan söz etme imkânı bulunmamaktadır (Kırman, 1990: 38). Yargıtay'ın bu konuda vermiş olduğu bir karara göre, somut olayda, taraflar arasında taşımanın birden çok taşıyıcı tarafından ifa edileceği bir sözleşmede

kararlaştırılmadığından bu olaya mütevali taşıma hükümleri uygulanamayacaktır (Yargıtay.11.19.06.2001 T. 2001/5612 E.; 2001/5612 K).

Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 Montreal Sözleşmesi'ndeki düzenlemeler ile ulaşılmak istenen amaç, uluslararası bir hava taşımasının bazı bölümlerinin aynı ülke sınırları içinde gerçekleşmesi halinde bile taşımanın uluslararası niteliğinin korunmasıdır (Turhan, 2016: 31). Bu sayede, uluslararası niteliğini koruyan bu hava taşıma işine yalnızca ilgili sözleşme hükümleri uygulanacak ve herhangi bir ulusal hukuk bu olaya dahil edilmeyecektir. Bu düzenlemeler ile de hedeflenen yeknesaklık gayesine uygun adımlar atılmıştır.

2. Taşıtan

Taşıtan kavramı, her ne kadar uluslararası sözleşmeler açısından tanımlanmamış olsa da doktrinde karşımıza çıkan tanıma göre; eşyanın taşınması konusunda kendi adına taşıma sözleşmesi yapan ve sözleşmenin taşıyıcı karşısındaki tarafını oluşturan kimseye taşıtan denmektedir (Ülgen, 1987: 69; Kaner, 1994: 46; Canbolat, 2009: 18; Turhan, 2016: 33). Doktrinde ‘yükleten’ kelimesini kullanan yazarlar da mevcuttur (Kaner, 1994: 46). Varşova/Lahey Sözleşmesi'nin resmi tercümesinde ise ‘gönderici’ kelimesi tercih edilmiştir. Doğrudan bir tercümenin yanında anlam bakımından zengin bir tercüme yapılması doktrinde daha uygun bulunduğundan, ‘gönderen’ kelimesi yerine ‘taşıtan’ daha geniş bir anlam ifade etmekte ve daha uygun düşmektedir (Sözer, 2009: 50; Bozkurt Bozabalı, 2013: 32). Dolayısıyla, tarafımızca da ‘taşıtan’ kelimesi tercih edilecektir.

Taşıma sözleşmesi yükün sahibince yapılabileceği gibi, bir temsilci aracılığı ile de gerçekleştirilebilir⁴. Taşıma sözleşmesinin bir temsilci aracılığı ile yapılması halinde taşıyıcı sıfatını haiz olacak kişi, temsil edilen kişi olacaktır (Ülgen, 1987: 70; Canbolat, 2009: 19; Turhan, 2016: 34).

⁴ IATA (International Air Transport Association) üyesi hava yolu şirketlerinin yapmış olduğu, birbirlerine kendilerini temsil ederek bilet kesme yetkisi veren anlaşma için bkz. Multilateral Interline Traffic Agreements yani Çok Taraflı Trafik Sözleşmesi, <https://www.iata.org/en/publications/store/multilateral-interline-traffic-agreements/>, 2019.

a. Taşıtan Olarak Tur Operatörü Seyahat Acenteleri

Değnilmesi gereken bir diğler konu ise seyahat acentesi olan tur operatörlerinin durumudur. Tur operatörlerinin tüketici ile yapmış oldukları, ulaştırma, konaklama veya bunlara bağılı olmayan yardımcı hizmetlerin en az ikisinin bir arada bulunduğı, her şey dahil fiyat ile anlaşma yapılan sözleşmelere paket tur sözleşmeleri adı verilmektedir (Ceylan, 2015:75). Belirtilmelidir ki, bir paket tur sözleşmesi tüketici sözleşmesidir ve 7.11.2013 tarihli ve 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun (TKHK) madde 3 hükmüne göre de bir tüketici işlemi sayılmaktadır. Görüldüğü üzere, tarafları tur operatörü ve tüketici olan bu sözleşme TKHK'ya tabidir.

Bir paket tur sözleşmesi, yazılı şekilde veyahut mesafeli şekilde yapılabilmektedir. TKHK madde 4/1 hükmünde, tüketici sözleşmelerinin yazılı şekilde yapılması gerekliliğı hükmüne bağılandığından ve bir paket tur sözleşmesi de tüketici sözleşmesi olduğundan yazılı şekilde yapılması gerekmektedir.

b. Paket Tur Sözleşmelerinin Kurulması ve Acentenin Yerine Getirmesi Gereken Yükümlülükler

15.01.2015 tarihli ve 29236 sayılı Paket Tur Sözleşmeleri Yönetmeliğı (PTSY) madde 5 hükmü uyarınca bir paket tur sözleşmesinin kurulmasından önce katılımcıya ön bilgilendirme amaçlı broşür verilmesi zorunlu tutulmuştur. Ayrıca hükmün devamında, verilecek bu broşürde, paket turun vergiler dahil toplam fiyatı, ön ödeme tutarı ve kalan bedelin ödeneceğı tarih bilgilerinin yanı sıra, paket turu oluşturan hizmetler kapsamında bulunması halinde; yolculuğun başlangıç ve bitiş tarihi ile yeri, ulaşım araçlarının türü, hareket ve dönüş tarihleri, saatleri ve yerleri, konaklama tarihleri de belirtilerek konaklamanın türü, yeri, nitelikleri, yolculuk güzergahı gibi bilgilerin de yer alması zorunluluğı düzenlenmiştir. PTSY madde 6 hükmünde ise, paket tur düzenleyicisinin katılımcılarla paket tur sözleşmesi düzenlemek zorunda olduğuna hükmüne bağlanmıştır. Yine madde 6 hükmü uyarınca düzenlenecek bu paket tur sözleşmesinde; paket tur düzenleyicisi veya aracısı ve varsa temsilcisi ile katılımcının adı veya unvanı, açık adresi, telefonu ve diğler iletişim bilgileri, turun varış yerleri ile belirli bir süre kalınacak olması durumunda tarihleriyle birlikte kalış süreleri, paket turun Türk Lirası olarak vergiler dahil toplam fiyatı, fiyat değışikliğinin şartları ve paket tur fiyatına dahil olmayan vergi, resim, harç ve benzeri yasal yükümlülükler, ödeme planı ve şekli, katılımcı tarafından sözleşme kurulmadan önce bildirilen özel talepler, mücbir sebep halleri ve bu hallerde tarafların hak ve yükümlülükleri,

sözleşmeden dönme ve fesih şartlarının bulunması zorunludur. Hemen belirtilmelidir ki, PTSY madde 6/2 hükmüne göre yurt dışı turlarda sözleşme bedeli döviz cinsinden belirlenebilir. PTSY madde 8 hükmünde ise, yazılı veya mesafeli olarak kurulan paket tur sözleşmeleri ile bu Yönetmelik kapsamında yapılan bilgilendirmelerin, en az on iki punto büyüklüğünde, anlaşılabilir bir dilde, açık, sade ve okunabilir bir şekilde düzenlenmesi ve bunların bir örneğinin kâğıt üzerinde veya kalıcı veri saklayıcısı ile katılımcıya verilmesi zorunlu hale getirilmiştir⁵.

Bir paket tur sözleşmesinin taraflarından olan paket tur düzenleyicisi, paket turları düzenleyen ve bu turları kendisi veya aracısı vasıtasıyla satışa sunan gerçek veya tüzel kişiyi ifade etmektedir (Ceylan, 2015:78). Paket tur aracısı ise paket tur düzenleyicileri tarafından hazırlanmış olan paket turları satışa sunan gerçek veya tüzel kişi olarak tanımlanmaktadır (Ceylan, 2015:78). 13/6/1990 tarihli “Paket, Gezi, Paket Tatil ve Paket Turlara” İlişkin 90/314/AET sayılı Avrupa Birliği Konsey Direktifi’ne uygun olarak yapılan bu tanımlar, 15.01.2015 tarihli ve 29236 sayılı Paket Tur Sözleşmeleri Yönetmeliği (PTSY) ’ne de dahil edilerek hukukumuzda kazandırılmıştır (Altınar Yolcu, 2018:1120). Önemle belirtmek gerekir ki, Türkiye’de temsilciliği bulunmayan, yabancı bir paket tur düzenleyicisinden alınmış olan paket turlar hususunda, paket tur aracısı paket tur düzenleyicisi gibi sorumlu sayılmaktadır. Zira, paket tur düzenleyen, tur ile alakalı programı hazırlayan kişilerdir, paket tur aracısı ise kendisi bizzat tur hizmeti vermeyen lakin aracılık yapan kişilerdir (Ceylan, 2015:78). Dolayısıyla, burada temsilci aracılığı ile gerçekleştirilen bir taşıma sözleşmesi söz konusudur. Yurtdışına düzenlenecek bir turda, sözleşme kapsamında satışı yapılan unsurlardan biri de yurtdışı uçuş bileti olduğundan, burada temsilci aracılığı ile gerçekleştirilmiş bir uluslararası hava taşıma sözleşmesi bulunduğu açıktır. Görüldüğü üzere, bir temsilci vasıtası ile gerçekleştirilen bir uluslararası hava taşıma sözleşmesi yalnızca yük için değil, paket tur sözleşmelerinde yolcu için de geçerli olabilmektedir.

3. Yolcu

Günlük yaşantıda kullanılan ve kimi zaman anlamları birbirleriyle karıştırılan seyyah, turist, yolcu, tüketici gibi kavramları açıklığa kavuşturmak önem arz etmektedir. Türkçede kullanılan “seyyah” kelimesi “turist”; “seyahat” kelimesi ise

⁵ Bir yurtdışı paket tur sözleşmesi örneği için bkz. **Ek-2**.

‘turizm’ kelimesinin karşılığıdır. Fakat, ‘seyyah’ kelimesinin ‘turist’ anlamında değil, Orta Çağ’da dünya keşiflerinin artması ile dünya turları yapan kişiler için kullanımı da oldukça yaygındır. Konuşma dilinde daha sıklıkla tercih edilen bir kavram olan ‘turist’ kelimesi ‘ziyaret ettiği ülkede en az 24 saat kalan ve ziyaret amacı boş zaman değerlendirme, iş, toplantı ve ailevi nedenler olan geçici ziyaretçi’ şeklinde tanımlanmaktadır (Denk, 2018:7). Endüstri Devrimi’nden beri sıklıkla yapılan bir aktivite olan turizm, yolcuların her türlü amaç ve süreyle farklı coğrafi konumlar arasında hareket etmeleri şeklinde tanımlanmaktadır (Çallı, 2015:6). Tüketici kavramı ise Avrupa Birliği Direktifi madde 2a hükmüne göre; ticari, endüstriyel, sanat veya mesleki faaliyetinin kapsamı dışında hareket eden gerçek kişi olarak tanımlanmıştır (Ceylan, 2020:127). Türk hukukunda ise tüketici kavramı TKHK’da; ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişi olarak daha geniş bir çerçevede tanımlanmıştır (Ceylan, 2020:127). Bunun yanı sıra, TKHK madde 51/9 hükmüne göre, ticari veya mesleki faaliyetleri çerçevesinde paket tur hizmetinden yararlanan kişiler de tüketici kabul edilerek tanım genişletilmiştir. Kanunumuzda yapılan değişiklikle, daha önceki kanun maddesinde bulunan “özel amaçlar” şeklindeki tanımlama “ticari veya mesleki olmayan amaçlar” halinde genişletilmiş ve bu şekilde “özel amaçlar” ifadesi de açıklığa kavuşturulmuştur (Yılmaz ve Kurt, 2018:123). Örnek verilecek olursa, bir tur paketi olarak iş amaçlı tur toplantıları için tur operatörlerinin imkanlarından yararlanmakta olan kişiler de tüketici kategorisinde kabul edilmektedir (Ceylan, 2015:78). Görüldüğü üzere, hukuki açıdan tüketici kavramı dahilinde olan kimselere kanun çerçevesinde bir koruma tanınmıştır. Uluslararası hava yoluyla yolcu taşıma sözleşmeleri açısından, kişinin tüketici sıfatı taşıyıp taşımadığı TKHK bakımından önemli olmakla birlikte turist sıfatını haiz olması kanun bakımından aranmamaktadır.

Yolcu kavramı ise uluslararası hava yolu ile yolcu taşıma sözleşmelerinin taraflarından olduğu için hukuki açıdan öğretilde incelenmiş bir kavramdır. Mevzuatta yolcu kelimesinin tanımı yapılmamışsa da öğretilde yolcu kavramının tanımı, taşıyıcı ile yaptığı sözleşmeye dayanarak hava aracında bulunmakta olan ve uçuş personeli dışındaki kişi olarak yapılmaktadır (Kırman, 1990: 25; Ülgen, 1987: 48). Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 Montreal Sözleşmesi’ne göre, sadece gerçek ve canlı kişiler yolcu sıfatını haiz olabilirler. Dolayısıyla, bir hayvanın ya da eşyanın taşınması, hukuki açıdan kişi sayılmadıkları için yolcu taşıma sözleşmesi olarak

değerlendirilemeyecektir. Uluslararası hava yolu ile yolcu taşımalarında, ücreti ödeyen taraf daima yolcu sayılmamaktadır zira, ödemesi yapılan bilet başkasına da ait olabilmektedir. (Gölcüklü, 2018: 38). Yolcu, sözleşmenin bir tarafı olmakla birlikte bu sözleşmeyi seyahat acentesi gibi bir temsilci aracılığı ile yapmış olması da olasıdır. Eğer sözleşme, bir temsilci vasıtasıyla yapılmış ise, üçüncü kişi yararına sözleşme olarak kabul edilir (Sözer, 2009: 48; Gölcüklü, 2018: 39).

Yolcu sıfatını kazanmak ve uluslararası hava yolu ile yolcu taşıma sözleşmesinin tarafı olmak için karşılıklı ve birbirine uygun bir irade beyanı gerektiğinden, bu koşulun sağlanmaması halinde ne bir yolcudan ne de bir yolcu taşıma sözleşmesinden söz edilebilir. Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 Montreal Sözleşmesi madde 1/1 hükmüne göre, söz konusu Sözleşmeler, uluslararası hava yolu ile yapılan hem ücretli hem de ücretsiz taşımaları kapsamaktadır. Yani aranan nokta, karşılıklı bir akit olmasıdır. Dolayısıyla, bir uluslararası hava yolu ile yolcu taşıma sözleşmesinin tarafı olmadığı halde uçağa binen kişiler yani kaçak yolcular, yolcu taşıma sözleşmesinin taraflarından biri olarak değerlendirilemeyecek ve buna dayanarak da talepte bulunamayacaklardır (Kırman, 1990: 25-26; Canbolat, 2009: 17; Gölcüklü, 2018: 40).

Uçakta bulunan uçuş mürettebatı ise, bir uluslararası hava taşıma sözleşmesi nedeniyle değil, yapmış oldukları hizmet sözleşmesi nedeniyle orada bulunuyor olduklarından yolcu sıfatını haiz değillerdir (Kırman, 1990: 26; Bozkurt Bozabalı, 2013: 41). Uçuş mürettebatı, hostesleri de kapsayacak şekilde geniş olarak değerlendirilmelidir (Ülgen, 1987: 48; Kırman, 1990: 26). Doktrinde, bu konuda uçuş mürettebatının uçakta bulunma sebebinin hizmetle ilgili olması veya olmamasına göre yapılan bir ayırım da mevcuttur (Ülgen, 1987: 48; Kırman, 1990: 26). Bizim görüşümüze göre, burada asıl dikkat edilmesi gereken husus, kişinin uçakta bulunma sebebinin hizmet akdinden kaynaklı uçuş ile ilgili bir göreve yönelik olup olmadığıdır.

Uluslararası hava yolu ile yolcu taşıma sözleşmesinin kurulmasıyla kazanılan yolcu sıfatı, varış noktasına ulaşıma ile sona erer (Gölcüklü, 2018: 40). Elbette burada varış noktasından kasıt, iniş işlemlerinin tamamlanarak taşıyıcının sorumluluğunun sona erdiği andır. Kendi kusurundan ötürü uçuşa zamanında gelmeyen kişi ise sözleşmeye uygun hareket etmediği için yolcu sıfatını kaybedecektir (Kırman, 1990: 27; Gölcüklü, 2018: 40). Zira, sözleşmeye uygun şekilde, belirtilen yer ve zamanda

uçağa binmek sözleşmenin gereklerindedir ve bu gerekleri yerine getirmeyen kimseye artık yolcu sıfatını vermek mümkün değildir. Bu duruma örnek verilecek olursa; gerçekleştireceği uçuş için bilet satın almış bir kimsenin, havaalanına kendi kusuru ile geç geldiği için uçağı kaçırmaması durumunda, bu kişinin yolcu sıfatı sona erecektir. Bu durumda, kişi, bileti için ücret iadesi de alamayacaktır (Bozkurt Bozabalı, 2013: 40; Gölcüklü, 2018: 41).

4. İlgili Diğer Taraflar ve Kişiler

a. Yük (kargo) taşıma sözleşmelerinde gönderilen (alıcı)

Gönderilen yani alıcı bakımından Varşova/Lahey Sözleşmesi veya Montreal Sözleşmesi'nde bir tanım mevcut olmasa da doktrinde var olan açıklamalar doğrultusunda bir tanım yapmak mümkündür. Gönderilen yani alıcı, varma yerinde uluslararası hava taşıma sözleşmesine uygun olarak yükü teslim alacak olan kişidir (Ülgen, 1987: 70; Kaner, 1994: 47; Sözer, 2009: 53; Turhan, 2016: 36).

Taşıyıcı ve taşıtan sözleşmenin tarafı olduğu halde, gönderilen taşıma sözleşmesinin taraflarından değildir. Gönderilen, lehine bir uluslararası hava taşıma sözleşmesi yapılan üçüncü şahıstır.

Gönderilen kişinin teslim talep etme hakkı, yükün teslim yerine ulaşması ve sözleşmedeki şartların yerine getirilmesi şartlarına bağlıdır (Kaner; 1994: 47; Ülgen, 1987: 70; Turhan, 2016: 36). Ayrıca, gönderilen yani alıcı ve taşıtan aynı kişi de olabilir (Kaner, 1994: 47).

Gönderilen kişinin kimliği, uluslararası hava taşıma sözleşmesinde yahut hava yük senedinde yer alır. Eğer gönderen kişi, varış yerine ulaşan malın sözleşmede adı yazan kişiden başka bir kişiye teslimini talep ederse, bu kişi gönderilen sıfatını tek başına haiz olacak ve haklarını da talep etme imkanına sahip olacaktır (Ülgen, 1987: 71).

b. Taşıman yük sahipleri

Uluslararası hava yolu ile yük taşıma sözleşmesine göre taşınacak olan yükün sahipleri taşıtan veya gönderilen ise, bu kişiler Varşova/Lahey Sözleşmesi ve Montreal Sözleşmesi hükümlerine dayanarak haklarını talep edebilirler (Ülgen, 1987: 71;

Turhan, 2016: 37). Ancak, her zaman taşınacak yükün sahipleri taşıtan veya gönderilen olmamaktadır; tersine, yükün sahibinin üçüncü bir kişi olduğu hallere de sık rastlanmaktadır. Bu gibi durumlarda üçüncü kişiler, haklarını haksız fiil hükümlerine dayanarak koruyabileceklerdir.

G. Uluslararası Hava Taşıma Sözleşmesinin Şekli, İçeriği ve Kuruluşu

1. Genel Olarak

Uluslararası hava yolu ile taşıma sözleşmesinin kuruluşuna yönelik olarak Varşova/Lahey Sözleşmesi veya Montreal Sözleşmesi'nde herhangi bir düzenleme yer almamaktadır. Dolayısıyla, ana prensibin şekil serbestisi olduğu barizdir.

Sözleşme kuruluşunda irade beyanları açık yahut zımni olabilmektedir (Ülgen, 1987: 57; Canbolat, 2009: 32). Taşıyıcı bir tacir olduğu ve taşıma işi de ticari faaliyeti olduğu için, yapılan icaba karşı susmasını kabul olarak saymak gerekmektedir (Ülgen, 1987: 57). İrade açıklaması, temsilci aracılığı ile de yapılabilmektedir (Ülgen, 1987: 57; Sözer, 2009: 32).

2. Uluslararası Hava Taşıma Sözleşmelerinde Şekil

a. Genel olarak

Uluslararası hava yolu ile taşıma sözleşmelerinde bir şekil şartı aranmamış olduğundan genel ilke şekil serbestisidir (Ülgen, 1987: 57; Kaner, 1994: 53; Sözer, 2009: 124). Varşova/Lahey Sözleşmesi ve Montreal Sözleşmesi uyarınca bilet, bagaj kuponu, yük senedi gibi belgelerin bulunmaması uluslararası hava taşıma sözleşmesinin geçerliliğini etkilememektedir (Ülgen, 1987: 58; Turhan, 2016: 22). Dolayısıyla, hakim görüş uyarınca sözleşmenin kurulması için şekil şartı aranmayacak ve birbirine uygun irade beyanı yeterli olacaktır (Kaner, 1994: 53).

Bu konuda belirtilmesi gereken birkaç nokta vardır. Öncelikle, her ne kadar uluslararası hava yolu taşıması sözleşmelerinde şekil ile alakalı bir zorunluluk getirilmemişse de bu işletmeler tacir olduklarından tacir olmanın yükümlülüklerine uymak zorundadırlar. Gerek tacir olmanın yükümlülükleri gerekse ticari hayatın güvenliği açısından birtakım şekil şartlarına uymak gereklidir. Zira, hem

Varşova/Lahey Sözleşmesi hem de Montreal Sözleşmesi madde 3'te yolcu bileti, madde 4'te bagaj kuponu, madde 5'te ise hava yük senedi açısından şekil şartları belirlenmiş, nasıl düzenlenmesi gerektiği hükme bağlanmıştır. Belirtilmelidir ki, bu şartlara uyulmaması uluslararası hava taşıma sözleşmesinin geçersiz hale gelmesine sebep olmamaktadır; fakat usulüne uygun yolcu bileti, bagaj kuponu ya da hava yük senedinin yokluğu halinde taşıyıcı konumunda olan tacir, Varşova/Lahey Sözleşmesi ya da Montreal Sözleşmesi'nin sorumluluğunu kaldıran ya da sınırlayan hükümlerinden faydalanmaya hak kazanamayacaktır. Yani, biletin hiç veya usulüne uygun düzenlenmemesi durumu taşıyıcının sorumluluğu yönünden bir etki doğurmaktadır (Bozkurt Bozabalı, 2013: 44). Burada belirtilmelidir ki, günümüzde elektronik bilet uygulamasının sıklıkla tercih edilmesi nedeniyle elektronik ortamdan alınmış bir biniş kartı da yolcu bileti olarak sayılmaktadır⁶.

Ticari hayatın güvenliği açısından oldukça önemli olan şekil şartları, tüm hava yolu ile taşıma şirketleri tarafından uygulanmaktadır. Varşova/Lahey Sözleşmesi ve Montreal Sözleşmesi'nin genel ilkesi olan şekil serbestisi prensibinin iyi irdelenmemiş toptancı bir ilke olduğu açıktır. Elbette ki, çeşitli hükümlerde bahsi geçen taşıma senetlerinin düzenlenmemiş olması sözleşmenin geçersizliği sonucu doğurmayacak, ancak ispat etmeyi de bir hayli zorlaştıracak; tamamen lafzi olarak kurulmuş bir sözleşmenin varlığının ispatı ise neredeyse imkansız hale gelecektir. Hem yolcu hem de taşıyıcı açısından pek çok dezavantaja sebebiyet verebilecek olan şekil serbestisi ilkesinin uygulamada çok karşılığı olmamakla birlikte, hava yolu ile taşıma şirketlerinin belge düzenleme hususunda haklı olarak oldukça titiz oldukları gözden kaçırılmamalıdır. Zaten ticari hayatın güvenliği açısından da bir tacir olan hava yolu ile taşıma şirketlerinin bu yönde davranması gerekmektedir.

Açıklanması ve üzerinde durulması gereken bir başka husus ise daha önce de bahsedilen tur operatörleri tarafından hazırlanan paket tur sözleşmelerinin şeklidir. TKHK madde 4/1 hükmüne göre, paket tur sözleşmesi de bir tüketici sözleşmesi olduğundan yazılı şekilde yapılması gereklidir. Görüldüğü üzere, kanun burada bir şekil şartı aramıştır. Şekil şartına uygun olarak yapılacak sözleşmedeki bilgilerin en az on iki punto büyüklüğünde anlaşılabilir dilde ve açık, sade ve okunabilir şekilde düzenlenmesi gereklidir (Ceylan, 2015:79). Sözleşmenin geçersizliğini sadece tüketici

⁶ Bir biniş kartı örneği için bkz. **Ek-3**.

ileri sürebilir. Elbette ki, yazılı şekle tabi olma kuralı tüketici kavramının kapsamına giren taraflar için geçerli olacaktır. Zira, paket tur sözleşmesinin tarafları tüketici ve paket tur düzenleyicisidir (Ceylan, 2015:78). Bunun yanı sıra TKHK madde 51 hükmünde tüketici kavramının kapsamına kimlerin girdiği açıklanmıştır. Dolayısıyla, eğer sözleşmenin tarafı kanunda belirtilen tüketici tanımı dışında kalıyorsa bu kişi artık tüketici olarak nitelendirilemeyecek, ticari veya mesleki bir amaçla sözleşme yapan kişi olarak kabul edilecektir. Bu durumda dahi, burada TKHK değil, yukarıda açıklanmış bulunan yolcu bileti, bagaj kuponu ve yük senedine ilişkin şekil şartları uygulanacaktır. Tekrar belirtmek gerekir ki, burada da olası bir şekil serbestisinin dezavantajlarına ilişkin yukarıda açıklanan hususlar geçerlidir.

b. Elektronik ortamlar kullanılarak yapılan E- uluslararası hava yolu ile yolcu taşıma sözleşmeleri

Teknolojide yaşanan gelişmeler ve buna bağlı olarak ortaya çıkan çeşitli ticaret yöntemleri, uygulamada da yeni bir sözleşme tipi olan elektronik sözleşmeleri yani kısaca E- sözleşmeleri ortaya çıkarmıştır. E- sözleşmeler, elektronik ortam kullanılarak internet ağı üzerinden uluslararası sözleşmelerin kurulmasını oldukça kolaylaştırmıştır. Zaten, elektronik sözleşme kavramı da elektronik ortamda internet araçları kullanılarak yapılan sözleşmeler olarak tanımlanmaktadır (Turan, 2008:92).

Bir uluslararası hava yolu ile yolcu taşıma sözleşmesinin de elektronik sözleşme olarak kurulması mümkündür ve bu yöntemle kurulmuş bir E- sözleşme, hizmet sunumuna yönelik elektronik sözleşme kategorisine girmektedir (Turan, 2008:93). 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi'nin 3. maddesinde de çağın gereklerine uyum sağlanması açısından faydalı bir düzenleme getirilerek, uluslararası hava yolu ile taşıma belgelerinin kağıt belge yerine elektronik olarak düzenlenmesine imkan tanınmıştır. Montreal Sözleşmesi madde 3 hükmünde, bir yolcu biletinin içermesi gereken bilgiler sayılmış ve hemen ardından da bu bilgileri içeren herhangi bir başka yöntemle hazırlanmış belgenin de yolcu bileti yerine geçeceği belirtilmiştir. Kapalı bir tabir ile açıklanmış olsa da burada anlaşılması gereken elbette ki, elektronik ortamda düzenlenmiş bir uluslararası yolcu taşıma sözleşmesidir. Aynı düzenleme, kanun metninde hem yolcunun beraberinde bulunan bagajı hem de yük senedi için kabul edilmiştir.

Hukumumuz açısından TBK metninde elektronik sözleşmelere yönelik spesifik bir tanım ya da ayrıntılı bir düzenleme mevcut olmasa da TBK madde 15 hükmünde güvenli elektronik imza ile ilgili bir düzenlemeye yer verilmiştir. Elektronik ortamda yapılmış sözleşmeler TBK'nın 11. maddesinde "Hazır olmayanlar arasında yapılan sözleşme" olarak düzenlenmiştir. Bunun yanı sıra, uluslararası ticaretin gereklerine ayak uydurmak ve ticari güvenliği sağlamak açısından da Avrupa Birliği Elektronik Ticaret Direktifi'ne uygun şekilde 23.10.2014 tarihli ve 6563 sayılı Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun kabul edilmiştir (Bayram, 2015:339).

TKHK'da ise madde 48'de mesafeli sözleşmeler tanımlanmıştır. Bu düzenleme, paket tur sözleşmeleri açısından önem arz etmektedir. Mesafeli sözleşme olarak mı yoksa elektronik sözleşme olarak mı anılması gerektiğine ya da hani kanun esas alınarak değerlendirilmesi gerektiğine ise TBK madde 4 hükmü ile bir son verilmiştir. Zira, TBK madde 4'e göre telefon, bilgisayar gibi iletişim sağlayabilen araçlarla doğrudan iletişim sırasında yapılan öneri ve kabul beyanları, hazır olanlar arasında yapılmış sayılmaktadır. Dolayısıyla, bir E- sözleşmenin kurulması TBK'nın 1 ila 12. maddeleri arasındaki hükümlere tabidir.

Görüldüğü üzere, bir uluslararası hava yolu ile yolcu taşıma sözleşmesinin elektronik ortam kullanılarak yapılması hem kanuni açıdan mümkün hem de çağımızda oldukça yaygındır. Hatta çoğu yolcu biletinin internet ortamı üzerinden satın alındığı da bir gerçektir.

Önemle belirtilmelidir ki, COVID-19 pandemisi süresince acil durum uçuşları haricinde neredeyse bütün uçuşların iptali veya ertelenmesi nedeniyle yapılmış elektronik uluslararası hava yolu ile yolcu taşıma sözleşmelerinin de iptali veya ertelenmesi söz konusu olmuştur. Bu durumda, sözleşme hiç ifa edilmemiş sayılacağından Varşova/Lahey Sistemi veya 1999 Montreal Sözleşmesi'nin uygulanması mümkün olmayacak, artık burada ulusal hukuk uygulama alanı bulacaktır.

İster uluslararası bir hava yolu ile yolcu taşıması için alınan bir bilet olsun, ister bir tur operatöründen alınan bir yurtdışı paket tur sözleşmesi olsun COVID-19 nedeniyle yapılan bir iptalde haklı fesih söz konusu olup iç hukuka göre ödemenin geri alınması mümkün olacaktır. Uygulanacak ulusal hukukun Türk hukuku olması durumunda ise TBK hükümlerine gidilecektir. Ayrıca, COVID-19 nedeniyle ertelenen

veya iptal edilen uçuş, tüketicinin elektronik ortamdan bir tur operatörü ile anlaşarak satın almış olduğu yurtdışı paket tur sözleşmesi içerisinde ise, burada Paket Tur Sözleşmeleri Yönetmeliği'nin fesih hükümleri uygulanacaktır (Ceylan, 2015:93). Belirtilmelidir ki, COVID-19 salgını nedeniyle paket tur sözleşmelerinin feshi konusunda çıkarılan 15.05.2020 tarihli ve 31128 sayılı Yönetmelik madde 1 hükmüne göre; COVID-19 salgını nedeniyle, 5.2.2020 tarihinden itibaren ifası öngörülen ve hava yolu ile ulaştırma içeren paket tur sözleşmelerine ilişkin bedel iadelerinde, paket tur düzenleyicisi veya aracısı tarafından hava taşıma işletmelerine ödenip belgelendirilen uçuş bedeli, uçuş yasağı kalktıktan sonraki altmışıncı günü izleyen on dört gün içerisinde katılımcıya iade edilecektir⁷.

c. Hava yolu taşıtaında yer (koltuk) ayırtma (rezervasyon) sözleşmeleri

Elektronik ortamlar üzerinden alışverişin çok yaygın hale gelmesi ile yolcuların kimi zaman indirimli seçeneklerden faydalanmak kimi zaman ise bilet bulamama olasılığını ortadan kaldırmak amacı ile rezervasyon yaptırdıkları bilinmektedir. Rezervasyon sözleşmesi, yolcunun belirlenmiş bir zamanda ücret ödemek suretiyle taşıma sözleşmesi kurmayı, taşıyıcının da kestiği bilet ile yolcu için ayırdığı yeri başkasına satmamayı taahhüt ettiği tam iki taraflı bir sözleşmedir (Bozkurt Bozabalı, 2013: 48). Yapılan rezervasyon ile bir sözleşme yapma vaadi söz konusu olduğundan, rezervasyon sözleşmelerinin bir ön sözleşme niteliği taşıdığı da söylenebilir. Zira, rezervasyon sözleşmesinin ardından ücretin ödenmesi ve biletin basılması ile asıl sözleşme olan uluslararası hava yolu ile yolcu taşıma sözleşmesi kurulmaktadır (Bozkurt Bozabalı, 2013: 48).

Kesin rezervasyon ve opsiyonlu rezervasyon olmak üzere iki çeşit rezervasyon türü vardır. Yolcunun bilet ücretinin ödenmek suretiyle sözleşmenin kurulduğu rezervasyon çeşidine kesin rezervasyon denmektedir. Belirtilmelidir ki, taşıdığı özellikler göz önüne alındığında kesin rezervasyon işlemi, aslında biletin ücretinin ödenerek kesin olarak satın alınması işlemidir⁸. Bu nedenle artık burada ön sözleşmeden ziyade, hava yolu ile yolcu taşıma sözleşmesinin kurulmuş olduğunun kabulü gerekmektedir (Gölcüklü, 2018: 20). Örnek verilecek olursa, tarihi belli olan ve 5 ay sonra gerçekleşecek İstanbul- Amsterdam uçuşu için hava yolu şirketinin

⁷ <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2020/05/20200515-8.htm>, 2020.

⁸ Bir kesin rezervasyon sözleşmesi örneği için bkz. **Ek-4**.

internet sitesi üzerinden yerini ayırtan ve ödemeyi de o anda banka kartı ile yapan bir kişinin rezervasyonu hava yolu şirketi tarafından onaylandığı anda taraflar arasında artık TBK madde 1 kapsamında bir taşıma sözleşmesinin kurulduğu açıktır⁹. Ayrıca, gerek Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 1, gerekse 1999 Montreal Sözleşmesi madde 1 hükmüne göre söz konusu sözleşmeler, hava aracı ile ücret karşılığında yapılan tüm uluslararası yolcu, bagaj ve eşya taşıma sözleşmelerine uygulanacaktır. Kesin rezervasyon yöntemi ile biletini satın alarak ücretini ödeyen kişi ile hava taşıma şirketi arasında artık uluslararası sözleşmeler kapsamında da bir hava taşıma sözleşmesi kurulmuş sayılmaktadır. Kaldı ki, ücretin derhal ödenmesi de sözleşmenin kurulması için aranan asli bir nitelik değildir (Gölcüklü, 2018: 20). Banka kartı ile ücretin tümünü ödemek yerine kredi kartı ile taksitli ödeme yöntemini seçen kimsenin de hava taşıma şirketi ile uluslararası sözleşmeler kapsamında bir hava taşıma sözleşmesi kurmuş olduğu muhakkaktır.

Opsiyonlu rezervasyon ise yolcunun belirli bir tarih aralığında biletinin ücretini ödeyerek satın alabileceği gibi ücret ödemediği uçuştan vazgeçebileceği rezervasyonlardır (Gölcüklü, 2018: 19). Bir opsiyonlu rezervasyonda, belirli tarihler içerisinde bilet ücretinin ödenerek bilet kesileceği konusunda taraflar arasında bir sözleşme yapma zorunluluğu bulunmaktadır (Bozkurt Bozabalı, 2013: 49). Eğer opsiyon süresi içerisinde yolcu, bilet parasını ödemezse rezervasyon hiç yapılmamış sayılacak, hava yolu şirketi de bileti başka bir yolcuya satma hakkı kazanacaktır. Taraflardan birinin yükümlülüğünü yerine getirmemesi halinde diğer tarafın sözleşmeden dönme hakkı bulunmaktadır (Bozkurt Bozabalı, 2013: 49). Uygulamada fazla rastlanmasa da sözleşmeden dönme durumunda menfi zararın bulunması halinde menfi tazminat hakkının varlığı da kabul edilmektedir (Bozkurt Bozabalı, 2013: 49). Uygulamada yaygın olarak, hava taşıma şirketleri müşterilerine promosyonlu biletler için rezervasyon yapmakta ve belli bir süre içerisinde satın almalarını şart koşturmaktadırlar. Eğer müşteri, bu belirlenen süreçte bileti satın almaz ise rezervasyonu iptal edilmekte ve bileti başka bir müşteriye satım hakkı doğmaktadır.

Hava yolu ile yolcu taşıma sözleşmelerinde rezervasyon işlemlerinin hemen hemen hepsinin internet ortamında ve yazılı şekilde yapıldığı düşünüldüğünde yazılı şeklin gerekliliği ve uygulamadaki yaygınlığı tekrar ortaya çıkmaktadır. Ayrıca, daha

⁹ Bir başka kesin rezervasyon sözleşmesi örneği için bkz. **Ek-5**.

önce üzerinde durulmuş olan, hava taşıma sözleşmelerinde şekil konusu hakkındaki açıklamaların hepsi burada da geçerli olacaktır.

3. Uluslararası Hava Taşıma Sözleşmelerinde İçerik

Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 33 ve Montreal Sözleşmesi madde 27 hükmüncü uluslararası hava yolu taşıyıcısına, istediği takdirde karşı taraf ile sözleşme yapmama imkanı verilmiştir (Turhan, 2016: 23). Bu imkan sözleşme serbestisi prensibinin bir gereğidir. Sözleşme yapmakta serbest olan kimse, sözleşme yapmamayı da seçebilir. Yani burada hakim olan prensip, sözleşme serbestisidir ve taraflar sözleşme yapma ve sözleşmenin konusunu belirleme hususunda serbesttir. Ancak bu serbestinin de bazı hukuki sınırları olduğu unutulmamalıdır. Zira, hava yolu ile yolcu taşıma şirketleri kamu hizmeti gördüğü veyahut tekel niteliği taşıdığı hallerde keyfi olarak sözleşme akdetmekten imtina edememektedir (Bozkurt Bozabalı, 2013: 45). Böyle bir davranış, ulusal veya uluslararası olması fark etmeksizin kamu yararına aykırı olmakla birlikte 7.11.2013 tarihli ve 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun'un 6. maddesine de aykırılık teşkil etmektedir. Söz konusu TKHK'nın "Satıştan kaçınma" başlıklı madde 6/2 hükmü uyarınca "Hizmet sağlamaktan haklı bir sebep olmaksızın kaçınılamaz." Görüldüğü üzere, hava yolu ile yolcu taşıma şirketinin bir yolcu ile sözleşme akdetmeyi reddetmesi hali, ancak ve ancak bu yolcunun taşınmasının diğer yolcular açısından tehlike oluşturması halinde mümkün olabilmektedir (Ülgen, 1987: 59; Bozkurt Bozabalı, 2013: 45). Ayrıca, uluslararası hava yolu ile yolcu taşıma sözleşmesinin konusu, yolcunun hava yolu ile uluslararası anlamda bir yerden başka bir yere taşınması olmalıdır (Bozkurt Bozabalı, 2013: 46). Elbette ki, bu taşıma işinin genel ahlaka, kamu düzenine, emredici hukuk kurallarına aykırı olmaması veya imkansız olmaması gerekmektedir. Örnek verilecek olursa, uçuş yasağı olan bir bölgeye yolcunun taşınması amacı ile veyahut gerekli yurtdışı çıkış belgeleri bulunmayan ya da çıkış yasağı bulunan bir kimse ile yurtdışına taşıma amaçlı yapılmış uluslararası hava yolu ile yolcu taşıma sözleşmeleri batıl sayılmaktadır (Bozkurt Bozabalı, 2013: 46-47).

Belirtilmelidir ki, Varşova/Lahey Sözleşmesi ve Montreal Sözleşmesi açısından uluslararası hava yolu ile yolcu taşıma sözleşmelerinde şekil serbestisi tartışılrsa da yukarıda şekil konusu hakkında yapılan açıklamalar burada da

geçerliliğini sürdürmektedir. Ticari hayatın güvenliği ve hava yolu ile taşıma şirketlerinin tacir kimliğinin yanı sıra, Varşova/Lahey Sözleşmesi ve Montreal Sözleşmesi'nde belirtilen şekil ve içerik düzenlemelerine yönelik kurallar burada uygulama alanı bulacaktır. Uluslararası hava yolu ile yolcu taşıma sözleşmesi nitelik olarak, taşıyıcı ve yolcunun serbest ve birbirine uygun irade beyanları ile kurulan rızai bir sözleşmedir (Bozkurt Bozabalı, 2013: 43).

a. Uluslararası hava yolu ile yolcu taşıma biletinde bulunması gereken unsurlar

Taşıyıcının yolcuya vermekle yükümlü olduğu biletin içeriği hem Varşova/Lahey Sözleşmesi hem de Montreal Sözleşmesi'nde düzenlenmiştir. Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 3 hükmüne göre bir yolcu biletinde; biletin kesildiği yer ve tarih, hareket ve varış yeri, kararlaştırılan durak yerleri, taşıyıcı veya taşıyıcıların isim ve adresleri, taşıyıcının bu sözleşme ile düzenlenen sorumluluğa yönelik kurallara bağlı olduğuna dair bildirim bulunmalıdır. Montreal Sözleşmesi madde 3 hükmünde ise yolcu biletinin içeriği daha sadeleştirilerek kalkış ve varış yerleri, eğer kalkış ve varış yerleri tek bir devlet sınırlarında ise durak yerlerinden bir veya daha fazlası başka bir devlet sınırlarında ise bu durak yerlerinden en az birinin bilgisi olarak düzenlenmiştir. Ayrıca yine Montreal Sözleşmesi madde 3 hükmüne göre, taşıyıcı kontrol edilmiş her bir parça bagaj için yolcuya bir bagaj etiketi verecektir. Görüldüğü üzere, uluslararası hava taşıma sözleşmelerinin içeriğinde olması gerekenler hem Varşova/Lahey Sözleşmesi açısından hem de Montreal Sözleşmesi açısından hükme bağlanmıştır.

Son olarak belirtilmelidir ki, uluslararası hava taşıma sözleşmelerinde sözleşmenin bir unsuru olmasa dahi, taşıyıcının hava aracını uçuştan önce uçuşa elverişli şekilde bulundurma yükümlülüğü mevcuttur (Bozkurt Bozabalı, 2013: 49). Elbette ki taşıyıcı, yolcuyu bir yerden başka bir yere uluslararası seyrüsefere uygun bir hava aracı ile taşımak yükümlülüğü altındadır. Eğer kullanılacak hava aracı taşıyıcıya ait değilse bile taşıyıcının bunu denetleme yükümlülüğü her halükarda vardır.

III. ULUSLARARASI HAVA TAŞIMA ANTLAŞMALARINDA TAŞIYICININ SORUMLULUĞUNA YÖNELİK DÜZENLEMELER

A. Taşıyıcının Sorumluluğuna Yönelik Uluslararası Düzenlemeler

1. Varşova Sözleşmesi ve Varşova/Lahey Sistemi

a. 1929 Varşova Sözleşmesi

Birinci Dünya Savaşı'ndan sonra sivil havacılık konusunda yaşanan gelişmeler oldukça artmış, bununla beraber yük ve yolcu taşıma oranları da fazlaşmıştır (Sözer, 1977:387). Teknolojinin ilerlemesi ile sivil havacılık yaygınlaşmış ancak beraberinde çözülmesi gereken hukuki sorunlar da getirmiştir. Devletlerin yerel hukuklarının birbirine uymaması ve yetersiz olması nedeniyle uluslararası hava yolu taşımalarına uygulanacak tek bir hukuk sistemi oluşturulmaya çalışılmıştır (Sözer, 2009: 57). Bu amaçla da çeşitli sözleşmeler ve protokoller oluşturulmuştur.

Sivil havacılığın yaygınlaşmasıyla ortaya çıkan hukuki problemleri yeknesak şekilde çözüme amacı ile oluşturulmuş ilk düzenleme, 1929 tarihli Varşova Sözleşmesi'dir. Bu sözleşme, ilk kez 1925 yılında Paris'te yapılmış olan Birinci Uluslararası Hava Özel Hukuku Konferansı'nda kurulmuş Hava Hukuku Uzmanları Uluslararası Teknik Komitesi yani CITEJA (Le Comité International Technique d'Experts Juridiques Aériens) tarafından hazırlanan bir konvansiyon taslağına dayanmaktadır (Çağa, 1963:40; Kırman, 1990: 9; Birinci Uzun, 2015: 22-23). 4 Ekim 1929 tarihinde Varşova'da yapılmış olan İkinci Uluslararası Hava Özel Hukuku Konferansı'nda kararlaştırılmıştır (Çağa, 1963: 40). Daha sonra 12 Ekim 1929'da ise taraf olacak devletlerce, Uluslararası Hava Taşımalarına İlişkin Bazı Kuralların Birleştirilmesi Hakkındaki Sözleşme adı ile imzalanmıştır (Bozkurt Bozabalı, 2013:

54; Turhan, 2016: 45). Türkiye de bu sözleşmeyi onaylayan 152 devletten biridir (https://www.icao.int/secretariat/legal/List%20of%20Parties/WC-HP_EN.pdf, 2020).

Varşova Sözleşmesi ile yük, bagaj ve yolcu taşımaya yönelik kayıtlar, taşıma belgeleri yani bilet, bagaj kuponu, yük senedi gibi belgeler hakkında hükümler düzenlenmiştir. Bunun yanı sıra, taşıyıcının sorumlu olduğu hallere de bir düzenleme getirilmiş, yolcunun ölümü, yaralanması veya yük ya da bagajın ziyayı ve kaybı durumlarında taşıyıcının sorumluluk halleri düzenlenmiştir (Bozkurt Bozabalı, 2013: 54; Turhan, 2016: 46). Burada, sözleşmenin taşıyıcının sorumluluğunu sınırlama gayesi görülmektedir. Bunun başlıca sebebi ise, henüz yeni yeni gelişmekte olan sivil havacılık şirketlerinin gelişimi teşvik etmektir (Bozkurt Bozabalı, 2013: 54). Toplam beş bölümden oluşan sözleşme, 41 maddeliktir. Birinci bölümünde, sözleşmenin yalnızca uluslararası yolcu, yük ve bagaj taşıma sözleşmelerine uygulanabileceği belirtilmektedir. İkinci bölümde ise yolcu bileti, bagaj kuponu, yük senedi gibi taşıma belgeleri düzenlenmiştir. Ayrıca, hiç düzenlenmemiş olma hallerinde de bu durumun taşıma sözleşmesine bir etkisinin olmayacağı, sözleşmenin varlığının ve tabiiyetinin devam edeceği belirtilmiştir. Sözleşmenin üçüncü bölümünde ise, taşıyıcının sorumluluğu hüküm altına alınmıştır. Burada belirtilen sorumluluk, doktrinde aksine görüşler olsa da kanımızca kurtuluş kanıtı getirilebilen bir kusursuz sorumluluktur. Ayrıca bu kısımda, taşıyıcının sorumluluktan kurtulma halleri de belirtilmiştir. Sorumluluk limitleri ve bu limitlerin neye göre belirleneceği de bu bölümde yer almaktadır. Sözleşmenin son bölümünde, tarafların kendi belirledikleri bir sözleşme ile işbu sözleşmeyi hükümsüz kılma çabaları halinde, yine de işbu sözleşmenin geçerli olacağı ve yapılmış olan herhangi bir özel sözleşmenin uygulanabilirliğinin olmadığı belirtilmiştir.

Varşova Sözleşmesi, tek nüsha halinde sadece Fransızca hazırlanması, çeşitli hukuk düzenlerindeki kusur ve kusursuz sorumluluk kavramlarının ülkeden ülkeye farklılık göstermesi ve düzenlenen sorumluluk sınırlarının oldukça düşük olması sebepleri ile uluslararası anlamda bir uygulama ve içtihat farklılığı oluşturmuş olduğundan, beraberinde çeşitli eleştiriler de getirmiştir (Bozkurt Bozabalı, 2013: 57-58). Bu sıkıntıya çözüm getirmek amacı ile çalışmalar yapılmıştır.

b. 1955 Lahey Protokolü

Varşova Sözleşmesi, zaman içerisinde yetersiz kalan tazminat miktarları ve ilerleyen teknolojik gelişmelerden dolayı tüm sorunlara bir çözüm getiremiyor oluşu nedeniyle taraf devletlerce eleştirilmiş ve bir yenileme ihtiyacı hasıl olmuştur (Kırman, 1990: 10-11; Birinci Uzun, 2015: 22; Turhan, 2016: 47). Bunun yanında, söz konusu sözleşmenin çeşitli dillere tercümesi esnasında yapılan hatalar veya yanlış anlamalar da çeşitli uygulama sıkıntılarına sebebiyet vermiştir (Turhan, 2016: 47).

1938'de Brüksel'de gerçekleştirilen Dördüncü Uluslararası Hava Özel Hukuku Konferansı'nda, sözleşme üzerinde ihtiyaç duyulan değişiklikler üzerinde çalışılması amacıyla CITEJA görevlendirilmiştir (Kırman, 1990: 11; Bozkurt Bozabalı, 2013: 58). 1939 yılında IATA da sözleşmede yapılacak değişiklikler hakkında görüş bildirmiştir (Çağa, 1963: 45; Bozkurt Bozabalı, 2013: 58). İkinci Dünya Savaşı sürecinde çok bir ilerleme kaydedilmese de 1946 yılında Paris'te yapılan toplantıda, CITEJA bir taslak öneri kabul ederek bunu ICAO yani Uluslararası Sivil Havacılık Organizasyonu (International Civil Aviation Organization) isimli hukuk komitesine incelemeye yollamıştır (Kırman, 1990: 11; Bozkurt Bozabalı, 2013: 59; Turhan, 2016: 48). 1947 yılında ise CITEJA görevini tamamen ICAO'ya devrederek bundan sonraki çalışmaların ICAO tarafından yürütülmesini sağlamış ve dağılmıştır (Kırman, 1990: 11; Bozkurt Bozabalı, 2013: 59).

Çalışmalarını sürdüren ICAO, 1953 yılında Varşova Sözleşmesi'ne ek bir protokol teklifinde bulunmuş ve bu teklif taraf devletlerce kabul edilmiştir (Bozkurt Bozabalı, 2013: 59). Dolayısıyla, 1955 yılında Lahey'de Altıncı Uluslararası Hava Özel Hukuku Konferansı yapılmış ve bunun sonucu olarak 28 Eylül 1955'te '12 Ekim 1929'da Varşova'da İmzalanan Uluslararası Hava Taşımalarına İlişkin Bazı Kuralların Birleştirilmesi Hakkındaki Sözleşmeyi Değiştiren Protokol'' (The Protocol to Amend the Convention for the Unification of Certain Rules Relating to International Carriage by Air, Signed at Warsaw on 12 October 1929) ismi ile imzalanarak kabul edilmiştir (<https://www.mcgill.ca/iasl/files/iasl/hague1955.pdf>, 2020).

1955 tarihli Lahey Protokolü ile Varşova Sözleşmesi'nin birinci maddesi değiştirilmiş ve taşıma kavramına açık bir tanım getirilmiştir. Üçüncü ve dördüncü maddelerde yer alan taşıma belgeleri yani bagaj kuponu, yolcu bileti ve yük senedi ile alakalı kısım basitleştirilmiş ve bu belgelerde bulunması gereken kayıtlar daha kolay

bir hale getirilmiştir ve bu belgelerin bir ispat aracı olduğu belirtilmiştir. Taşıyıcının sorumluluğu ile ilgili maddeler çok fazla değiştirilmemiş ancak tazminat üst sınırı yükseltilmiştir. Ayrıca, yine taşıyıcının sorumluluğu ile ilgili olarak sözleşmenin yirminci maddesinde yer alan kurtuluş kanıtı kısmı protokolle çıkarılmış ve sorumluluk kapsamı bu bağlamda genişletilmiştir. Protokol ile sözleşmede daha önce olmayan 25/A maddesi eklenerek taşıyıcı yardımcılarının ve adamlarının da sorumluluğun sınırlandırılması hükümlerinden aynı taşıyıcı gibi faydalanabilmelerinin yolu açılmıştır (Kırman, 1990: 12; Sözer, 2009: 61; Turhan, 2016: 49). Bunun yanı sıra Lahey Protokolü, üç farklı dilde hazırlanarak olası bir anlaşmazlık durumunun önüne geçilerek yeknesak uygulamayı kolaylaştırmak hedeflenmiştir (Bozkurt Bozabalı, 2013: 61; Turhan, 2016: 49). Ancak olası bir uyumsuzluk halinde Fransızca metin öncelikli olacaktır.

Lahey Protokolü'nün on ikinci maddesi uyarınca, işbu protokol, Varşova Sözleşmesi'ne taraf olmamış bir devletçe imzalanırsa, imzalayan devlet, Sözleşme'nin protokol ile değiştirilmiş haline taraf olacaktır. Türkiye de Varşova Sözleşmesi'nin Lahey Protokolü ile değiştirilmiş haline imza vererek taraf olmuştur (<https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/16128.pdf>, 2020). Güncel olarak Sözleşme'nin Protokol ile değiştirilmiş haline taraf olan devletlerin toplam sayısı ise 137'dir (https://www.icao.int/secretariat/legal/List%20of%20Parties/WC-HP_EN.pdf, 2020).

c. 1971 Guatemala City Protokolü

Amerika Birleşik Devletleri, Varşova Sözleşmesi'nin Lahey Protokolü ile değiştirilmesinin ardından, bu yenilenmiş olan sözleşmenin öngördüğü sorumluluk sınırlarının yetersiz olması şikayeti ile 1965 yılında Varşova Sözleşmesi'nden çekileceğini açıklamıştır (Sözer, 2009: 63; Bozkurt Bozabalı, 2013: 68-69; Birinci Uzun, 2015: 26-27). Bunun üzerine Şubat 1966'da Montreal'de yapılan toplantıda Amerika'nın talep ettiği yüksek sorumluluk oranları kabul edilmemiş ve bir neticeye de varılamamıştır (Turhan, 2016: 50). ICAO Hukuk Komitesi, bu anlaşmazlığı bir sonuca bağlamak için 9 Şubat 1971 tarihinde Guatemala City'de düzenlenmiş olan Altıncı Uluslararası Hava Hukuku Konferansı'nda hazırladığı taslağı incelemeye sunmuştur (Birinci Uzun, 2015: 27). 8 Mart 1971'de ise sunulmuş olan Guatemala City Protokolü, '28 Eylül 1955 tarihinde Lahey'de Yapılan Protokol ile Değişik, 12 Ekim 1929 tarihinde İmzalanan Hava Yolu ile Milletlerarası Taşımalara İlişkin Bazı

Kuralların Birleştirilmesi Hakkında Konvansiyonun Tadiline Dair Protokol'' (Protocol to Amend the Warsaw Convention, As Amended at the Hague 1955) adı altında, 21 devlet temsilcisi tarafından imzalanmıştır (Kırman, 1990: 15; Birinci Uzun, 2015: 27).

Guatemala City Protokolü ile önemli değişiklikler yapılmıştır. 3 ve 4. maddelerde düzenlenen yolcu bileti ve bagaj kuponu sadeleştirilmiş ve içermesi zorunlu bilgiler azaltılarak, bu bilgilerin manyetik ortamda tutulmasına karar verilmiştir. Ayrıca 3 ve 4. maddelerde yer alan hükümlere uyulmadığı takdirde taşıyıcının yine de sınırlı sorumluluktan yararlanacağı kuralı getirilmiştir (Sözer, 2009: 64). Sözleşmenin 20. maddesi de değiştirilerek yolcunun ölüm veya yaralanma gibi bir zarara uğraması durumunda ise taşıyıcının kusursuz sorumluluk ilkesi çerçevesinde sorumlu olacağı kuralı getirilmiş ve kurtuluş karinesi kaldırılmıştır (Sözer, 2009: 64; Kırman, 1990: 15; Birinci Uzun, 2015: 27). Görüldüğü üzere burada kusursuz sorumluluk ilkesi güçlendirilmiştir. Yolcunun ölümü veya yaralanması halinde ileri sürülecek tüm talepler için sorumluluk sınırı ise 1.500.000 Poincaré Frankı (Fransız Altın Frankı) olarak belirlenmiştir (Birinci Uzun, 2015: 27; https://en.wikipedia.org/wiki/Franc_Poincar%C3%A9, 2020). Bu sınır aşılmayan bir sınırdır yani; zarar taşıyıcı yahut adamlarının kasıtlı veya ihmalkar davranışları sebebi ile oluşmuş ise dahi ödenecek en yüksek tutardır (Özbek, 2016:332-333).

Her ne kadar Guatemala City Protokolü ile köklü değişiklikler yapılmış olsa da otuz devlet tarafından onaylanarak yürürlüğe girebilecekken, içinde Türkiye'nin de bulunduğu yalnızca yedi devlet tarafından onaylanmış ve Amerika Birleşik Devletleri tarafından da onay alamamıştır (Sözer, 2009: 64; Birinci Uzun, 2015: 27). Ancak, yürürlüğe girememiş olsa dahi, içerdiği yenilikler sebebi ile oldukça mühim bir yeri olan bu protokol 1999 Montreal Sözleşmesi ile uygulanmaya başlanmıştır (Birinci Uzun, 2015: 27; Bozkurt Bozabalı, 2013: 71).

d. 1975 Montreal Protokolleri

ICAO Hukuk Komitesi, Guatemala City Protokolü'nün imzalanmasının hemen ardından değişiklik çalışmalarına başlamıştır. Bu değişiklik gereksiniminin asıl nedeni ise Varşova Sözleşmesi, Lahey Protokolü ve Guatemala City Protokolü'nde sorumluluk kapsamında hesaplanan tazminat miktarları için sabit değer birimi olarak Poincaré Frankı (Fransız Altın Frankı) biriminin esas alınmış olmasıdır (Kırman,

1990: 16; Bozkurt Bozabalı, 2013: 71; Turhan, 2016: 52). Altın fiyatlarındaki dalgalanma ve serbest piyasa fiyatlarındaki farklılıklar nedeniyle tazminat hesaplanmasında zorluklar yaşanmış, hesap farklılıkları doğmuştur (Bozkurt Bozabalı, 2013: 71; Turhan, 2016: 52). Dolayısıyla, ICAO Hukuk Komitesi yapmış olduğu çalışmalarda, bu farklılığa ve uygulama zorluğuna son verme gayesi gütmüş ve bu amaçla hazırlamış olduğu tasarımı 3-25 Eylül 1975'te Montreal'de düzenlenen Uluslararası Hava Hukuku Konferansı'nda incelemeye sunmuştur (Kırman, 1990: 16; Sözer, 2009: 65; Bozkurt Bozabalı, 2013: 71). 25 Eylül 1975 tarihinde alınan karar ile, katılımcı devlet temsilcileri tarafından dört ayrı protokol imzalanmıştır (Kırman, 1990: 16).

Konferansta imzalanan protokollerden biri olan 1 Numaralı Montreal Ek Protokolü¹⁰ 'nün 2. maddesi ile Varşova Sözleşmesi'nde tazminat miktarlarının belirlenmesi için kullanılan Poincaré Frankı birimini öngören 22. madde değiştirilmiş ve bunun yerine 8300 Özel Çekme Hakkı (Special Drawing Rights – SDR)¹¹ belirlenmiştir (Sözer, 2009, 66; Kırman, 1990: 16; Bozkurt Bozabalı, 2013: 71). Aynı maddenin devamında Uluslararası Para Fonu (IMF) üyesi olmayan ya da yerel kanunları uyarınca SDR kullanımını mümkün olmayan bir akit devlet için, sorumluluk sınırının 125.000 para birimi olarak belirlenmesi imkanı da tanınmıştır (Bozkurt Bozabalı, 2013: 71-72; Sözer, 2009: 66; Turhan, 2016: 53). Burada Poincaré Frankı yerine “parasal birim” kavramı kullanılmıştır (Sözer, 2009: 66). Bu protokol 15 Şubat 1996'da yürürlüğe girmiştir.

2 Numaralı Montreal Ek Protokolü¹²'nün 2. maddesi ile Varşova Sözleşmesi'nde yer alan taşıyıcının sorumluluğu, bir yolcu için 16.600 SDR ile

¹⁰ Additional Protocol No. 1 to Amend the Convention for the Unification of Certain Rules Relating to International Carriage by Air, Signed at Warsaw, on 12 October 1929, Signed at Montreal on 25 September 1975,

https://www.icao.int/secretariat/legal/List%20of%20Parties/AP1_EN.pdf, 2020.

¹¹ Özel çekme hakları (SDR) 1969 yılında IMF tarafından oluşturulan uluslararası bir para birimidir. Uluslararası likiditeyi artırma gayesi güder ve bir rezerv aracıdır. Ayrıca SDR'nin banknotu yoktur ve dijital ortamda tutulmaktadır. SDR değeri başlangıçta 0.888671 gram saf altının yani 1 Amerikan Doları'nın eşdeğeri olarak belirlenmiş olsa da günümüzde Euro, Japon Yeni, İngiliz Sterlini, Amerikan Doları ve 2016'da eklenmiş olan Çin para birimi Yuan değerleri esas alınarak hesaplanmaktadır. SDR'nin Amerikan Doları cinsinden değeri IMF'nin web sitesinde günlük olarak yayınlanmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. <https://www.imf.org/en/About/Factsheets/Sheets/2016/08/01/14/51/Special-Drawing-Right-SDR>, 2020.

¹² Additional Protocol No. 2 to Amend the Convention for the Unification of Certain Rules Relating to International Carriage by Air, Signed at Warsaw, on 12 October 1929 as Amended by the Protocol Done at the Hague, on 28 September 1955, https://www.icao.int/secretariat/legal/List%20of%20Parties/AP2_EN.pdf, 2020.

sınırlandırılmıştır (Bozkurt Bozabalı, 2013: 72). Burada da IMF üyesi olmayan ve iç hukuku SDR kullanımına müsaade etmeyen taraf devletler için tazminat hesabındaki sınır 250.000 Poincaré Frankı (PF) olarak belirlenmiştir (Bozkurt Bozabalı, 2013: 72). Bu protokol 15 Şubat 1996'da yürürlüğe girmiştir.

3 Numaralı Montreal Protokolü¹³'nün 2. maddesi Varşova Sözleşmesi'nin 22. maddesini değiştirerek yolcu taşımalarında taşıyıcının sorumluluğunu 100.000 SDR olarak sınırlandırmıştır (Bozkurt Bozabalı, 2013: 72). Yine bu protokolda de IMF üyesi olmayan veya SDR kullanamayan devletlerin durumu özel olarak açıklanmıştır. Bu protokol, yalnızca 7 devlet tarafından onaylandığından yetersiz sayı sebebi ile yürürlüğe girmemiştir.

4 Numaralı Montreal Protokolü¹⁴ ise diğer üç protokolden farklı olarak yük taşımalarına yönelik bazı düzenlemeler içermektedir. Bu düzenlemelerden biri, hava yük senedi yerine elektronik bilgi işlem cihazlarının taşınabilmesine imkan tanınmış olmasıdır (Sözer, 2009: 66; Birinci Uzun, 2015: 29; Turhan, 2016: 53). Ayrıca yine bu protokolda, yükün ziya ve/veya hasarı halinde doğacak sorumluluk açısından sınırlı ve kusursuz sorumluluk esasına yer verilmiştir (Ülgen, 1987: 14; Bozkurt Bozabalı, 2013: 72; Sözer, 2009: 66; Birinci Uzun, 2015: 29). Yükün gecikmesi halinde, taşıyıcı açısından kusur sorumluluğu esası ise aynen korunmuştur (Turhan, 2016: 53). Hava yük senedinde eksik bir kayıt olması halinde bile, taşıyıcının yine de sınırlı sorumluluktan faydalanacağı ilkesi de 4 Numaralı Montreal Protokolü ile düzenlenmiş bulunmaktadır (Önen, 1983: 56-57). Bu protokol 14 Haziran 1998'de yürürlüğe girmiştir. Türkiye de 4 Numaralı Protokole onay veren ülkelerden biridir ve 14 Eylül 1998 tarihinde Türkiye'de yürürlüğe girmiştir¹⁵.

e. 1961 Guadalajara Ek Konvansiyonu

Bir uluslararası hava yolu ile taşıma sözleşmesinde akdi taşıyıcıdan başka fiili taşıyıcıların da var olması halinde, bunların arasındaki sorumluluk hallerinin

¹³ Additional Protocol No. 3 to Amend the Convention for the Unification of Certain Rules Relating to International Carriage by Air Signed at Warsaw, on 12 October 1929 as Amended by the Protocols Done at the Hague on 28 September 1955 and at Guatemala City on 8 March 1971 Signed at Montreal on 25 September 1975,

https://www.icao.int/secretariat/legal/List%20of%20Parties/AP3_EN.pdf, 2020.

¹⁴ Montreal Protocol No. 4 to Amend the Convention for the Unification of Certain Rules Relating to International Carriage by Air Signed at Warsaw on 12 October 1929 as Amended by the Protocol Done at The Hague on 28 September 1955, Signed at Montreal on 25 September 1975,

https://www.icao.int/secretariat/legal/List%20of%20Parties/MP4_EN.pdf, 2020.

¹⁵ <https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/21559.pdf>, 2020.

düzenlenmesi konusunda çalışmalar yapılmış ve yeni bir komite kurulmuştur (Çağa, 1963: 47; Bozkurt Bozabalı, 2013: 62). Yapılan bu çalışmalar neticesinde, ICAO Hukuk Komitesi'nin 1957'de gerçekleştirmiş olduğu Tokyo toplantısında, Tokyo Projesi adı verilen bir taslak hazırlanmış ve 1960'da Montreal Projesi adı ile Montreal'de yapılan toplantıda onaylanmıştır (Bozkurt Bozabalı, 2013: 62). Söz konusu proje, 18 Mayıs 1961 tarihinde Meksika'nın Guadalajara kentinde yapılmış olan Uluslararası Hava Özel Hukuku Konferansı'nda kabul edilmiştir¹⁶. Sözleşme, onay veren devletler için 1 Mayıs 1964 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

1961 Guadalajara Ek Konvansiyonu, fiili taşıyıcı ile gönderen arasında doğrudan bir bağ kurma gayesi gütmüştür. Bu konvansiyona göre, eğer akdi taşıyıcı ve fiili taşıyıcı farklı kişiler ise fiili taşıyıcı da yerine getirdiği kısım ile sınırlı olarak Varşova/Lahey Sistemi tarafından akdi taşıyıcıya tanınmış hak ve borçlara sahiptir, sınırlı sorumluluk çerçevesinde defilerden de faydalanabilmektedir (Ülgen, 1987: 63-64; Sözer, 2009: 71; Birinci Uzun, 2015: 25-26).

Söz konusu konvansiyon, akdi ve fiili taşıyıcı ayrımını başarılı şekilde yaparak gittikçe yaygınlaşmakta olan uçak kiralama ve charter sorunlarına çözüm bulmuştur. Türkiye, Guadalajara Ek Konvansiyonu'na taraf değildir. Ancak, Guadalajara Ek Konvansiyonu hükümleri 1999 Montreal Sözleşmesi içeriğine alınmıştır ve Türkiye de bu sözleşmenin tarafıdır (Birinci Uzun, 2015: 26).

2. Diğer Taşıma Anlaşmaları

a. 1966 Montreal Geçici Anlaşması (1966 Montreal Intercarrier Agreement)

1929'da kabul edilen Varşova Sözleşmesi ve 1955'te imzalanan Lahey Protokolü, getirdikleri yeniliklere rağmen, sorumluluk sınırları açısından belirlenen miktarların düşük bulunması nedeniyle Amerika Birleşik Devletleri (ABD) tarafından tatmin edici bulunmamış ve Lahey Protokolü ile yapılan değişiklikler onaylanmamıştır. Bunun yanı sıra, 1960 ve 1961'de ABD'de vuku bulan ve bir senatör de dahil olmak üzere 108 kişinin hayatını kaybettiği iki farklı kaza sonucunda ABD,

¹⁶ Convention, Supplementary to the Warsaw Convention, for the Unification of Certain Rules Relating to International Carriage by Air Performed by a Person Other than the Contracting Carrier Signed at Guadalajara on 18 September 1961.
https://www.icao.int/secretariat/legal/List%20of%20Parties/Guadalajara_EN.pdf, 2020.

15 Kasım 1965'te resmi bir nota aracılığıyla Varşova Sözleşmesi'ni feshetmiştir (Kırman, 1990: 14; Sözer, 2009: 61-62). Sivil havacılık açısından ABD'nin, gerek trafik yoğunluğu gerekse sefer sayısı ve talep hacmi nedeniyle sahip olduğu önem tartışmalara yol açmıştır (Sözer, 2009: 62). Çekilme kararının yürürlüğe girme tarihi olan 15 Mayıs 1966'ya dek ABD'nin bu karardan dönmesini sağlamak amacıyla, ICAO tarafından bir toplantı organize edilmiştir. Şubat 1966'da yapılan toplantıda bir anlaşma zemini sağlanamamasının ardından, IATA bir çalışma başlatmış ve IATA ile ABD Sivil Havacılık Kurumu¹⁷ arasında 1966 Montreal Geçici Anlaşması¹⁸ imzalanmıştır (Sözer, 2009: 62; Bozkurt Bozabalı, 2013: 66; Turhan, 2016: 56). Bu anlaşma sonrasında ABD, 14 Mayıs 1966'da Varşova Sözleşmesi'ni feshetme kararını geri almıştır (Sözer, 2009: 62; Bozkurt Bozabalı, 2013: 66).

Montreal Geçici Anlaşması'na göre, uluslararası hava taşıma sözleşmesi hükümlerinin ABD içerisinde bir hareket, varma ya da uğrama yeri içermesi durumunda; Varşova Sözleşmesi'nde yer alan 22. maddenin düzenlediği sorumluluk sınırı mahkeme masrafları dahil 75.000 Amerikan Doları olarak belirlenmiştir (Kırman, 1990: 14-15; Sözer, 2009: 62-63). Bu miktar, mahkeme masrafları ve vekalet ücreti haricinde 58.000 Amerikan Doları olacaktır (Kırman, 1990: 14-15; Sözer, 2009: 63). Yine ABD sınırlarını kapsayan bir uluslararası hava taşıma sözleşmesinin ifası sırasında, yolcunun ölümü yahut herhangi bir bedensel hasar alması halinde tazminat talebine karşı taşıyıcı, Varşova/Lahey Sözleşmesi 20. maddede yer alan kurtuluş beyyinesinden faydalanamayacaktır (Sözer, 2009: 63). Böylece hava yolu ile yolcu taşıma sözleşmelerinde taşıyıcının sorumluluğu kusursuz sorumluluk olarak belirlenmiştir (Kırman, 1990: 15; Sözer, 2009: 63).

Hukuki nitelik açısından Montreal Geçici Anlaşması'nı tam anlamıyla bir uluslararası sözleşme olarak kabul etmek mümkün değildir. Zira, taraflardan biri olan IATA bir birlik niteliğinde olup diğer taraf ise Amerikan Sivil Havacılık Kurumu'dur (Bozkurt Bozabalı, 2013: 67). Dolayısıyla Montreal Geçici Anlaşması da uluslararası olmaktan ziyade ABD'ye sefer yapan havayollarını kapsayan özel bir anlaşma niteliği taşımaktadır (Özbek, 2016:332). Türk Hava Yolları da bu geçici anlaşmayı 6 Mart 1977'de imzalanmıştır (Özbek, 2016:332).

¹⁷ Civil Aeronautics Board, CAB.

¹⁸ Agreement Relating to Liability Limitations of the Warsaw Convention and the Hague Protocol.

b. 1995 IATA Geçici Anlaşması (1995 IATA Intercarrier Agreement) ve 1996 Hükümlerin Uygulanmasına Dair Anlaşma (1996 Measures of Implementation Agreement)

Varşova/Lahey Sözleşmesi ile belirlenmiş taşıyıcının sorumluluğu ve bu sorumluluğun sınırları ile ilgili maddelerin pek çok devlet tarafından yetersiz bulunması, bunun akabinde özellikle bazı devletlerce mahkeme kararlarında tazminat limitlerinin artırılması ve Japonya’da 1992 yılında kimi hava taşıma şirketlerinin sınırlı sorumluluk haklarından feragat etmeleri, IATA’yı bu konuda çalışmalar yapmaya itmiştir (Sözer, 2001:154, 2009: 67). Bunun sonucunda IATA, 24 Eylül 1993’te sorumluluk limitlerinde düzenleme yapabilmek adına ABD Ulaştırma Bakanlığı’ndan yetki talep etmiştir (Sözer, 2001:154, 2009: 67). Bu talebe 1995 yılında onay gelmesi üzerine çalışmalarına başlayan IATA, 19-23 Haziran 1995’te ABD’nin Washington kentinde bir konferans düzenlemiş, sonuç olarak da genel nitelikli bir düzenlemeye ihtiyaç duyulduğu konusunda karar alınmıştır (Sözer, 2009: 67-68; Bozkurt Bozabalı, 2013: 74; Turhan, 2016: 58-59).

30-31 Ekim 1995 tarihlerinde Malezya’nın Kuala Lumpur kentinde gerçekleştirilen IATA 51. Yıllık Genel Kurul’unda, IATA Taşıyıcıları Arasında Yolcu Taşıma Sorumluluğu Hakkında Yapılan Sözleşme (IATA Intercarrier Agreement on Passenger Liability – IIA) imzalanmıştır (Sözer, 2009: 68; Bozkurt Bozabalı, 2013: 74). Buna müteakip, 2 Nisan 1996 tarihinde Montreal’de IIA’nın uygulamasını kolaylaştıracak bir sözleşme olan açıklama niteliğindeki Hükümlerin Uygulanmasına Dair Sözleşme (Measures of Implementation Agreement – MIA) kabul edilmiştir (Sözer, 2009: 69; Bozkurt Bozabalı, 2013: 74; Turhan, 2016: 59).

IIA’nın en önemli maddesi olan 1. maddesine göre; taşıyıcılar yolcunun uğradığı herhangi bir fiziksel zarar yahut ölümü halinde karşılaşacakları tazminat davalarında sorumluluklarını sınırlandıran hükümlerden feragat etmeyi kabul etmişlerdir (Sözer, 2009: 68; Bozkurt Bozabalı, 2013: 75). Söz konusu sözleşmenin 2. maddesinde ise taşıyıcının, eğer isterse yararlanabileceği defilerden belli bir maddi sınıra dek vazgeçebileceği düzenlenmiştir (Sözer, 2009: 68; Bozkurt Bozabalı, 2013: 75).

İmzalanan diğer anlaşma olan MIA ile, yolcunun ölümü yahut bir fiziksel zarara uğraması durumunda taşıyıcının sorumluluğunu sınırlandıran defilerden faydalanamayacağı kabul edilmiştir. Bunun yanında, taşıyıcıların 100.000 SDR’ye dek

olan tazminat taleplerinde kusursuz sorumluluk ilkesini benimsedikleri ve yalnızca bu miktarı aşan tazminatlar için savunma haklarını kullanacakları da MIA ile hükme bağlanmıştır (Clarke, 2002: 14; Sözer, 2009: 69; Bozkurt Bozabalı, 2013: 75).

Sözü edilen IIA ve MIA adlı anlaşmaların her ikisi de milletlerarası bir anlaşma niteliği taşımamaktadır ve IATA üyeleri arasında gerçekleşmiş bir özel anlaşma niteliğindedir (Milde, 1999:843; Sözer, 2009: 70; Clarke, 2002: 14).

3. 1999 Montreal Sözleşmesi

a. 1999 Montreal Sözleşmesi'nin Hazırlanma Süreci

1995 yılında imzalanan IIA ve hemen akabinde 1996'da yapılan MIA ile hava yolu ile yapılan yolcu taşımamalarında taşıyıcının 100.000 SDR'ye dek kusursuz sorumluluğu, 100.000 SDR'yi aşan durumlarda ise kurtuluş kanıtı getirilebilen kusursuz sorumluluğunun esas olacağı kabul edilmiştir. Yani 100.000 SDR'yi aşmayan hallerde taşıyıcının sorumluluğunun herhangi bir nedenle kaldırılması mümkün olmamakta, her türlü zarardan taşıyıcı sorumlu tutulmaktadır (Dempsey ve Milde, 2005: 32).

1975'te Montreal'de düzenlenen Uluslararası Hava Konferansı'nın ardından ICAO tarafından başka bir düzenleme gerçekleştirilmemiştir. 1995 yılı Kasım ayında ise ICAO tarafından bir Çalışma Grubu¹⁹ kurulmuştur (Dempsey ve Milde, 2005: 42; Sözer, 2009: 74). Söz konusu Çalışma Grubu, gerekli gözlemlerin ardından ICAO Konseyi'ne yeni bir sözleşme yapılması yönünde görüşünü belirtmiştir. ICAO Konseyi ise yaptığı toplantının ardından Varşova/Lahey Sistemi'nin modernize edilmesi amacı ile yeni bir sözleşme yapılması kararına varmıştır (Clarke, 2002: 13). ICAO Hukuk Bürosu'nun hazırlamış olduğu sözleşme taslağı 20 Ocak 1997 tarihinde Hukuk Komitesi'ne sunulmuştur (Sözer, 2009: 75). Taslağa son şekli verilip 10-28 Mayıs 1999'da Montreal'de gerçekleşecek konferansta sunulma kararı alınmıştır (Bozkurt Bozabalı, 2013: 77; Sözer, 2001:166-167). 28 Mayıs 1999'da yapılan konferansa katılan 118 devletten 52'si tarafından "Hava Yolu ile Yapılan Uluslararası Taşımalar İçin Bazı Kuralların Birleştirilmesi Hakkında Sözleşme" ismi ile imzalanmıştır (Sözer, 2009: 75, 2001:166-167; Birinci Uzun, 2015: 33). Montreal

¹⁹ Special Group on the Modernization of the Warsaw System.

Sözleşmesi, 4 Kasım 2003'te yürürlüğe girmiştir (Tarman, 2013:99-100)²⁰. Türkiye de Montreal Sözleşmesi'ni imzalayan devletlerden biridir²¹, sözleşmenin onay sürecine dair kanun 14 Nisan 2009'da Resmi Gazete 'de²² yayımlanmıştır (Günay ve Gençtürk, 2012:794). Onay belgeleri ise ICAO'ya 25 Ocak 2011'de iletilmiştir, dolayısıyla bu tarihten itibaren 60 gün sonra yani 26 Mart 2011'de, Montreal Sözleşmesi Türkiye için yürürlüğe girmiştir (Akkurt, 2014: 150; Birinci Uzun, 2015: 34).

b. Montreal Sözleşmesi'nin Niteliği ve Taşıyıcının Sorumluluğuna Yönelik Düzenlemeleri

1999 tarihli Montreal Sözleşmesi'nin bir konsolidasyon çalışması niteliği taşıdığını söylemek mümkündür (Sözer, 2009: 76). Bunun sebebi ise 1929 Varşova Sözleşmesi'nin ardından yapılan pek çok düzenleme ile uluslararası hava taşıma sözleşmelerinin tabi olması gereken yeknesaklığının yok olması ve kimi şirketlerce özel sözleşmeler düzenlenerek sorumluluklarından kurtulmaya çalışılmasıdır. İşte tüm bu nedenler sonucunda, Montreal Sözleşmesi çatısında mevcut düzenlemelerin konsolide edilmesi kararı alınmıştır (Turhan, 2016: 63).

Sözleşme, 7 bölüm ve 57 maddeden oluşmaktadır (Bozkurt Bozabalı, 2013: 77). Sözleşmede, Varşova/Lahey Sistemi aynen muhafaza edilmiş, beşinci bölüme ise Guadalajara Ek Konvansiyonu maddeleri 39 ve 48. maddeler arasına dahil edilmiştir (Sözer, 2009: 76; Bozkurt Bozabalı, 2013: 80). Guadalajara Ek Konvansiyonu maddelerinin de Montreal Sözleşmesi metnine eklenmesi, Varşova/Lahey Sistemi'nin yürürlükte bulunan tüm taşlarının bir arada toplanmış olması sonucunu doğurmuştur (Sözer, 2009: 79, 2001:167).

Montreal Sözleşmesi'nde 4 ve 16. maddeler arasında bulunan ve yük taşımaya yönelik kuralları düzenleyen hükümler, taşıyıcının kusursuz sorumluluğunu öngörmektedir. 2019 yılı itibarıyla kilo başına 22 SDR olarak belirlenmiştir. Burada, sorumluluk limitlerinin sorun yaratmaması adına Sözleşme'nin 24. maddesinde özel bir düzenlemeye yer verilmiş ve belirlenmiş limitlerin 5 yılda bir depoziter devletçe

²⁰ Sözleşmeye taraf olan ülkelerin güncel listesi için bkz.

https://www.icao.int/secretariat/legal/List%20of%20Parties/Mt199_EN.pdf, 2020.

²¹ <http://web.shgm.gov.tr/tr/genel-duyurular/1088-hava-yoluyla-uluslararası-tasimaciliga-iliskin-belirli-kuralların-birlestirilmesine-dair-sozlesme-montreal-sozlesmesi-hakkında>, 2020.

²² <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2009/04/20090414-14.htm>, 2020.

gözden geçirilmesi öngörülmüştür (Clarke, 2002: 17; Özbek, 2010:80; Bozkurt Bozabalı, 2013: 79).

Yolcu taşımalarını düzenleyen hükümler ise 1971 Guatemala City Protokolü'nden alınmış bulunmaktadır ve two-tier yani iki aşamalı olarak belirlenmiştir (Güneş, 2013: 35; Sözer, 2009: 77). Burada, prensip olarak taşıyıcının kusursuz sorumluluğu söz konusudur ve söz konusu zarar 128.821 SDR'nin²³ altında ise sorumluluk sınırlandırılmamaktadır. Ancak zarar, 128.821 SDR'nin üzerinde ise kurtuluş kanıtı getirilebilen kusursuz sorumluluğu söz konusu olacaktır ve taşıyıcı kendisinin yahut adamlarının kusuru olmaksızın bir kaza meydana geldiğini ispat edebilirse sorumluluktan kurtulabilecektir. Sözleşmenin 17. maddesi hükmünce, uçakta yahut uçağa binme veya inme anında yolcunun ölmesi ya da fiziksel hasar alması durumunda taşıyıcı sorumlu tutulmuştur. Gecikme yaşanması halinde ise taşıyıcının yine kurtuluş kanıtı getirilebilen kusursuz sorumluluğu mevcuttur ve sorumluluk limiti 5.346 SDR'dir. Yolcuya ait bagajın gecikme, hasar alma yahut ziyaı durumunda ise taşıyıcının sorumluluğunun limiti 1.288 SDR olarak belirlenmiştir. Bu limit, yolcunun daha yüksek bir değer belirtmesi ve gerekiyorsa ek bir ödeme yapması şartı ile artırılabilir (Özbek, 2010:78).

Sayılanların yanında belirtmek gerekir ki, Montreal Sözleşmesi'nin 29. maddesi hükmünce, açılacak tazminat davalarında yalnızca öngörülen limitler çerçevesinde maddi tazminata hükmedilebileceği, manevi tazminata hükmedilemeyeceği belirtilmiştir (Sözer, 2009: 79; Bozkurt Bozabalı, 2013: 79).

Montreal Sözleşmesi'nin yürürlüğe girmesi ile içeriğinde bulunan 55. madde hükmünce, imzalayan devletler açısından, bundan önce yapılmış Varşova Sözleşmesi ve ilgili tüm ek protokol ve konvansiyonlar yürürlükten kalkmıştır (Sözer, 2009: 77; Bozkurt Bozabalı, 2013: 81; Birinci Uzun, 2015: 35). Dolayısıyla imzalamış olan devletler arasında uygulanacak tek sözleşme Montreal Sözleşmesi olacaktır. Elbette bu durum yalnızca Montreal Sözleşmesi'ni imzalamış olan devletler açısından geçerli olacak, imzalamamış olan devletler bakımından ise Varşova Sözleşmesi ve ilgili ek

²³ Montreal Sözleşmesi'nde ilk olarak öngörülmüş sorumluluk miktarı ilk önce 100.000 SDR olsa da ICAO tarafından yapılan değişiklik sonucu 28 Aralık 2019 itibarıyla, madde 17 kapsamında oluşacak zararlar için öngörülmüş miktarı 128.821 SDR'ye çıkarmıştır. Detaylı bilgi için bkz. https://www.icao.int/secretariat/legal/Pages/2019_Revised_Limits_of_Liability_Under_the_Montreal_Convention_1999.aspx, 2020.

protokol ve konvansiyonları geçerliliğini devam ettirecektir (Sözer, 2009: 77; Birinci Uzun, 2015: 35).

B. Uluslararası Hava Yolu ile Yolcu Taşıma Sözleşmelerinde Ulusal Hukukun Rolü ve Önemi

1. Genel Olarak

Uluslararası sözleşmeler yolu ile hava taşımalarına yeknesak bir düzenleme getirilme yoluna gidilmiştir. Ancak kimi durumlarda uluslararası hava taşımalarında ulusal hukukun uygulanması gerekmektedir. Zira, Varşova/Lahey Sözleşmesi'nde de Montreal Sözleşmesi'nde de ulusal hukuk kurallarına atıf yapılan yerler olmuştur. Bu durumun yanı sıra, Varşova/Lahey Sözleşmesi'nin veya Montreal Sözleşmesi'nin uygulanması için gereken şartların bulunmaması hali de ulusal hukukun uygulanacağı durumlardan biridir. Ayrıca, Varşova/Lahey Sözleşmesi'nin veya Montreal Sözleşmesi'nin boşluk bırakmayı tercih ettiği kimi hallerde de ulusal hukukun uygulama alanı bulacağı belirtilmelidir (Ülgen, 1987: 24; Kırman, 1990: 17; Kaner, 1994: 50; Birinci Uzun, 2015: 35).

Önemle belirtilmelidir ki, sözleşmelerin içinde bulunan boşluk veya atıflar haricinde uluslararası hava taşıma sözleşmelerinde Varşova/Lahey Sözleşmesi'nin veya Montreal Sözleşmesi'nin uygulanması esastır. Türk hukuku açısından da 1982 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anayasası madde 90 hükmü uyarınca "Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası Antlaşmalar kanun hükmündedir". Ayrıca aynı hükmün devamında, "Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası antlaşma hükümleri esas alınır" düzenlemesi bulunmaktadır. Ayrıca, 27.11.2007 tarihli ve 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun (MÖHUK) madde 1/2 hükmünde de "Türkiye Cumhuriyeti'nin taraf olduğu milletlerarası sözleşme hükümleri saklıdır." düzenlemesi mevcuttur. Bu düzenlemeler uyarınca, Varşova/Lahey Sözleşmesi'nin veya Montreal Sözleşmesi'nin uygulanması için gerekli şartlar oluşmuş, uluslararası nitelik taşıyan bir uyuşmazlığın Türk mahkemelerinde görülmesi durumunda Türk hakimi, somut olayın gereğine göre Varşova/Lahey Sözleşmesi veya 1999 Montreal

Sözleşmesi'ni uygulayacaktır. Esasında Türkiye açısından 2011 tarihinde yürürlüğe giren asıl sözleşme 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi olmakla beraber, dünyada halen bu sözleşmenin tarafı olmayan çok sayıda devlet bulunması nedeniyle, Türk hakiminin Varşova/Lahey Sözleşmesi'ni uygulayacağı durumlar da olacaktır

2. Mahkemenin Kendi Hukuku (Lex Fori)

Varşova/Lahey Sözleşmesi ve Montreal Sözleşmesi bazı hallerde uyuşmazlığın görüldüğü mahkemenin bulunduğu yer hukukuna (lex fori) atıf yapmıştır.

Varşova/Lahey Sistemi'ne göre aşağıdaki hallerde uyuşmazlığın görüldüğü mahkemenin bulunduğu yer hukuku uygulanacaktır (Arslan, 1997: 61; Ülgen, 1987: 24; Gençtürk, 2006: 89; Birinci Uzun, 2015: 36):

- 1- Zararın doğumunda veya artmasında zarar görenin müterafik kusurunun bulunması halinde, taşıyıcının sorumluluğunun kısmen ya da tamamen kaldırılması halinde (md. 21)
- 2- Yolcu taşınması söz konusu ise zararın irat olarak ödenip ödenmeyeceğinin tespitinde (md. 22/1)
- 3- Davacının yaptığı mahkeme masraflarının ya da dava ile ilgili yapmış olduğu diğer masrafların bir bölümünün veya tümünün taşıyıcıya yükletilmesinde (md. 22/4)
- 4- Zararın, taşıyıcının kasıtlı davranışı nedeniyle meydana gelip gelmediğinin tespitinde (md. 25)
- 5- Usul hukukuna yönelik sorunların çözümünde (md. 28)
- 6- Zamaşımı²⁴ hesaplamasında (md. 29/2)

1999 Montreal Sözleşmesi'ne göre aşağıdaki durumlarda uyuşmazlığın görüldüğü mahkemenin bulunduğu yer hukuku uygulanacaktır (Birinci Uzun, 2015: 36):

²⁴ Burada, madde içeriğinde zamaşımı şeklinde belirtilmiş olsa da hak düşümü olarak anlaşılması gerekmektedir.

1- Davacının yaptığı mahkeme masraflarının ya da dava ile ilgili yapmış olduğu diğer masrafların bir bölümünün veya tümünün taşıyıcıya yükletilmesinde (md. 22/6)

2- Usul hukukuna yönelik sorunların çözümünde (md. 33/4)

3- Zamanaşımı hesaplamasında (md. 35/2)

4- Fiili ya da akdi taşıyıcının müteselsilen sorumlu olduğu hallerden bu taşıyıcılardan sadece biri aleyhine açılmış davalarda, davanın diğer taşıyıcıya ihbarı ve diğer taşıyıcının davaya katılması usulünün tespitinde (md. 45)

Belirtilmelidir ki Varşova/Lahey Sistemi ve 1999 Montreal Sözleşmesi'ne göre, uyuşmazlığın görüldüğü mahkemenin hukukuna yapılan atıfları bertaraf etmek amacı ile yapılmış sözleşmeler geçersiz sayılmaktadır (Ülgen, 1987: 25; Birinci Uzun, 2015: 36). Ancak, söz konusu sözleşmede böyle bir hükmün bulunması tüm sözleşmenin geçersiz hale gelmesine sebep olmayacak, yalnızca o hüküm geçersiz sayılarak sözleşmenin geri kalanı geçerli olmaya devam edecektir (Ülgen, 1987: 25; Arslan, 1997: 61-62; Birinci Uzun, 2015: 37).

3. Taraflarca Hava Yolu Yolcu Taşıma Sözleşmesi ile Belirlenen Hukuk

Varşova/Lahey Sistemi ve 1999 Montreal Sözleşmesi hükümlerine göre belirtilmiş olan maddeler dışında kalan hallerde, uyuşmazlığın görüldüğü mahkemenin hukukunu uygulamak mümkün değildir (Ülgen, 1987: 25; Birinci Uzun, 2015: 37). Eğer Varşova/Lahey Sistemi ve 1999 Montreal Sözleşmesi kapsamında düzenlenmemiş ve mahkeme hukukuna da atıf yapılmamış bir hal söz konusu ise taraflarca kurulmuş sözleşmede uygulanacak hukukun tespit edilip edilmediğine bakılacaktır (Birinci Uzun, 2015: 37). Böyle bir halde, yük taşımaları için MÖHUK madde 29 uyarınca tarafların seçmiş olduğu hukuk, eğer seçim yapılmamış ise MÖHUK madde 29/2 uyarınca yük taşıma sözleşmesinin en sıkı ilişkili olduğu hukuk uygulanacaktır (Şanlı, 2016: 290; Çelikel ve Erdem, 2017: 433). Eğer, sözleşme MÖHUK madde 29'un uygulama alanı bulmayacağı bir nitelikte ise sözleşmelere ilişkin genel kural olan MÖHUK madde 24 uygulanacaktır (Tarman, 2013:116; Çelikel ve Erdem, 2017: 365).

MÖHUK madde 29'un kıyasen dahi yabancılik unsuru içeren yolcu taşıma sözleşmelerine uygulanması mümkün değildir (Tarman, 2013:116; Ekşi, 2019: 105).

Hava yolu ile yolcu taşıma sözleşmelerinde, Varşova/Lahey Sistemi ve 1999 Montreal Sözleşmesi hükümlerine göre belirtilmiş olan maddeler dışında kalan ve yerel hukuka da atıf yapılmamış hallerde tarafların MÖHUK madde 24/1 hükmünce uygulanacak hukuku seçme iradeleri vardır. Ancak, sözleşmeye uygulanacak hukukun Türk kamu düzenine aykırı olması durumunda bu hüküm uygulanmayacak ve gerekli hallerde hakim tarafından Türk Hukuku'nun uygulanmasına karar verilebilecektir (Nomer, 2013: 169; Şanlı, 2016: 71; Çelikel ve Erdem, 2017: 146; Ekşi, 2019: 97; Akıncı, 2020: 206). Eğer taraflarca sözleşmede uygulanacak hukukun seçilmediği bir uluslararası hava yolu ile yolcu taşıma sözleşmesi söz konusu ise, burada MÖHUK madde 24/4 hükmü uygulama alanı bulacak ve sözleşmeye o sözleşmenin en sıkı ilişkili olduğu hukuk uygulanacaktır (Şanlı, 2016: 275).

C. Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 Montreal Sözleşmesi'nin Uygulanma Şartları

1. Genel Olarak

Uluslararası hava taşıma sözleşmelerini düzenleyen iki temel anlaşma Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 Montreal Sözleşmesi'dir. 1999 yılında yapılan Montreal Sözleşmesi yeknesaklık hedefi ile düzenlenmiş ve artık Varşova/Lahey Sözleşmesi'ni uygulamadan tamamen kaldırmayı amaçlamış ise de bu amacını gerçekleştirememiştir. Zira, günümüzde halen Varşova/Lahey Sözleşmesi'ne taraf olduğu halde Montreal Sözleşmesi'ne taraf olmayan pek çok devlet vardır. Dolayısıyla, devletlerin taraf olma durumuna göre uygulanacak uluslararası sözleşme de değişeceği için bu sözleşmelerin uygulanma şartlarının da bilinmesi gerekmektedir. 1929 Varşova Sözleşmesi madde 1 hükmünde bu uluslararası sözleşmenin uygulanma şartları belirtilmiştir. Bu şartlar, aynı şekilde 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi'nde de muhafaza edilmiştir. Dolayısıyla, incelenecek olan şartlar hem Varşova/Lahey Sözleşmesi hem de 1999 Montreal Sözleşmesi için geçerli olacaktır.

2. Taraflar Arasında Bir Uluslararası Hava Yolu ile Yolcu Taşıma Sözleşmesinin Olması

Uluslararası hava taşımalarında, Varşova/Lahey Sözleşmesi veya Montreal Sözleşmesi'nin uygulanma imkanının olması için sözleşmenin tarafları arasında muhakkak bir taşıma sözleşmesinin bulunması gerekmektedir (Ülgen, 1987: 15; Kırman, 1990: 21; Sözer, 2009: 79; Birinci Uzun, 2015: 39). Sözleşme, bir yolcu taşıması ise taraflar taşıyıcı ve yolcu; bir yük taşıması ise taraflar taşıyıcı ve gönderen olacaktır. Söz konusu uluslararası sözleşmelerde açık olarak bir taşıma sözleşmesi bulunması şartı yoktur. Ancak, hem Varşova/Lahey Sözleşmesi hem de 1999 Montreal Sözleşmesi'nin 1/2 hükmünde taraflar arasındaki anlaşmaya göre düzenleme yapılmış olması, bir taşıma sözleşmesinin varlığını zorunlu kılmaktadır. Ayrıca, yine her iki uluslararası sözleşmenin 1/3 hükmü açık bir şekilde taşıma sözleşmesinden bahsetmektedir. Dolayısıyla burada aranan, taşıyıcının yolcu yahut gönderene kişiyi veya yükü bir yerden başka bir yere taşıma taahhüdünde bulunmasıdır. Eğer taşıma taahhüdünde bulunulmamış ise burada bir taşıma sözleşmesinden bahsetmeye imkan yoktur. Bunun sonucu olarak da taşıyıcı ile arasında bir sözleşme olmaksızın hava aracına binmiş olan kaçak yolculara veya yine taşıyıcıdan habersiz şekilde hava aracına bir yük yükleyip onu taşıttıran gönderene Varşova/Lahey Sözleşmesi veya 1999 Montreal Sözleşmesi'nin uygulanması mümkün olmayacaktır. Ayrıca belirtilmelidir ki, uçuş mürettebatı ve personelinin de hizmet amaçlı hava aracında olmaları halinde Varşova/Lahey Sözleşmesi veya 1999 Montreal Sözleşmesi uygulanmayacaktır (Ülgen, 1987: 16; Kırman, 1990: 22). Bunların yanı sıra, varılan devletin sınırlarına girmesine izin verilemeyerek uçağa bindirilip geri gönderilen kişiler de Varşova/Lahey Sözleşmesi veya 1999 Montreal Sözleşmesi kapsamına girmeyecektir (Sözer, 2009: 81). Çarter sözleşmelerinde ise daha önce de belirtildiği gibi, taşıma taahhüdü de mevcutsa Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 Montreal Sözleşmesi'ni uygulama imkanı bulunacaktır.

Sözleşme şekle bağlı değildir, bu nedenle şekil serbestisi esastır (Kırman, 1990: 25; Sözer, 2009: 80; Birinci Uzun, 2015: 40). Yazılı veya sözlü olarak sözleşme kurulabilmektedir. Ayrıca, Guatemala City Protokolü ile getirilen düzenleme sayesinde biletlerin elektronik ortamda hazırlanmasına olanak sağlanmıştır ve bu özellik Montreal Sözleşmesi'ne de dahil edilmiştir (Sözer, 2009: 80). Burada

belirtilmelidir ki, internet üzerinden bilet olarak kredi kartıyla ödeme yapan yolcunun rezervasyonu ödemenin tamamlanması anında oluşturulmuş olmaktadır, sözleşmesi de bu anda kurulmuş kabul edilmektedir (Gölcüklü, 2018: 19).

Önemle belirtilmelidir ki, her ne kadar Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 Montreal Sözleşmesi'nde yolcu bileti, bagaj kuponu ve hava yük senedi belgelerinin içermesi gereken kayıtlar hakkında düzenleme mevcut ise de bu belgeler, uluslararası hava taşıma sözleşmesi bakımından bir geçerlilik şartı değildir. Bulunması halinde bir ispat vasıtası niteliği taşıyacaktır. Bulunmaması halinde ise, her iki uluslararası sözleşme metninde de kurulan hava taşıma sözleşmesinin geçerliliğini etkilemeyeceği açıkça düzenlenmiştir (Ülgen, 1987: 16; Kırman, 1990: 24-25; Sözer, 2009: 80; Birinci Uzun, 2015: 40; Gölcüklü, 2018: 18).

3. Taşımanın Uluslararası Nitelik Taşınması

Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 Montreal Sözleşmesi'nin uygulanabilmesi için gereken ikinci en önemli şart, taraflar arasındaki hava taşıma sözleşmesinin uluslararası nitelik taşıması gerekliliğidir (Ülgen, 1987: 18; Kırman, 1990: 40; Birinci Uzun, 2015: 42; Gölcüklü, 2018: 21). Uluslararası taşıma kavramı, hem Varşova Sözleşmesi madde 1/2 hem de Montreal Sözleşmesi madde 1/2 hükmünde karşımıza çıkmaktadır.

Varşova Sözleşmesi madde 1/2 hükmüne göre "Taraflar arasında akdedilmiş olan taşıma sözleşmesine göre, ara yerde herhangi bir durak veya aktarma yapılması kararlaştırılmış olsun veya olmasın, hareket yeri ile varma yeri iki ayrı akit devletin ülkesinde bulunan taşımalara ile hareket ve varma yerleri aynı akit devletin ülkesinde bulunmakla birlikte, akit olmasa dahi, başka bir devletin ülkesindeki bir yere uğranılmasını öngören taşımalar, uluslararası taşıma niteliğindedir."

1999 Montreal Sözleşmesi madde 1/2 hükmüne göre ise "...uluslararası taşımacılık ifadesi, taraflar arasındaki anlaşmaya bağlı olarak, kalkış ve varış yerlerinin, nakliye ya da aktarmada duraklama olsun ya da olmasın, iki taraf devletin sınırları dahilinde ya da taraf devlet olmasa dahi, şayet başka bir devletin sınırları dahilinde durulacak anlaşmalı bir yer varsa anılan yerlerin tek bir taraf devletin sınırları dahilinde bulunduğu herhangi taşımacılık faaliyeti anlamına gelmektedir. Başka bir devlette durulacak anlaşmalı bir yerin olmadığı tek bir taraf devletin sınırları

dahilindeki iki nokta arasında yapılan taşıma bu sözleşmenin amacına yönelik olarak uluslararası taşımacılık değildir.’’

Görüldüğü üzere, her iki sözleşmede de belirtilen hususlar değerlendirildiğinde uluslararası taşıma kavramı iki halde söz konusu olmaktadır. İlki, sözleşmede belirtilen hareket ve varış yerinin iki farklı taraf devlet ülkesinde bulunmasıdır. İkinci hal ise, hareket ve varış yeri tek bir taraf devlet ülkesinde bulunmasına rağmen, taraf olan veya olmayan bir diğer devlet ülkesinde duraklama yeri kararlaştırılmış olmasıdır (Ülgen, 1990: 18; Sözer, 2009: 87; Birinci Uzun, 2015: 43). Yani, eğer kararlaştırılmış olan durak yeri Varşova/Lahey Sözleşmesi veya 1999 Montreal Sözleşmesi’nin tarafı olmayan bir devlet sınırlarında ise dahi, bu hava taşıma sözleşmesi uluslararası nitelik taşıyacaktır (Birinci Uzun, 2015: 44).

Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 Montreal Sözleşmesi maddelerinde belirtilen taraf devlet kavramı, bu sözleşmelerden herhangi birini kendi iç hukuku uyarınca onaylamış ve onay belgesini ilgili makama iletmış olan devletlerdir (Sözer, 2009: 87). Ayrıca belirtmelidir ki, Montreal Sözleşmesi’nin onaylanması Varşova/Lahey Sözleşmesi’ni tamamen ortadan kaldırmamış, aksine her iki sözleşme de uygulamada olmaya devam etmiştir. Ancak Montreal Sözleşmesi madde 55 hükmüne göre, eğer taraf devlet her iki sözleşmede de imzası bulunan bir devletse, uygulama önceliği Montreal Sözleşmesi’nin olacaktır.

Bir hava taşıma sözleşmesinin uluslararası nitelik taşıyıp taşımadığının tespiti, hareket ve varış yerlerine göre yapılacaktır (Sözer, 2009: 88; Birinci Uzun, 2015: 44). Bu hareket ve varış yerlerinin ise sözleşmede kararlaştırılmış olması gerekmektedir. Ayrıca, sözleşmenin uluslararası niteliği her bir yolcu için ayrı ayrı tespit edilmelidir, zira uçaktaki yolcuların bir bölümü için ulusal olan hava taşıma sözleşmesi, bir başka bölümü için uluslararası nitelik taşıyabilmektedir (Ülgen, 1987: 19; Birinci Uzun, 2015: 44).

Kararlaştırılmış durak yeri kavramı ise, hava taşıma sözleşmesi kapsamında taraflarca birbirine uygun irade beyanı ile kararlaştırılmış bir durak yerini ifade etmektedir (Gölcüklü, 2018: 27). Edimin ifası esnasında kararlaştırılmamış bir durağa taşıyıcının uğramış olması, sözleşmeye uluslararası nitelik kazandırmamaktadır. Zira, sözleşmenin taraflarınca kararlaştırılmış bir durak olması zorunludur. Ayrıca,

sözleşmede kararlaştırılan durak yerine, sözleşmenin ifası sırasında hiç uğranılmaması da sözleşmenin uluslararası niteliğini bozmayacaktır (Sözer, 2009: 91).

Durak yeri, açık bir irade beyanı ile veya zımni olarak kararlaştırılabilmektedir. Aynı devlet sınırları içerisinde yapılacak bir taşıma elbette uluslararası nitelik taşımamaktadır. Ancak, hareket ve varış yerleri aynı devlet ülkesinde olmakla beraber, sözleşmede başka bir devlet ülkesinde durak yeri kararlaştırılmış ise, durak yerinin bulunduğu ülkenin taraf devletlerden olup olmadığına bakılmaksızın hava taşıma sözleşmesinin uluslararası nitelik taşıyacağı açıktır (Sözer, 2009: 90).

Mütevali taşımalarda ise, taraflarca taşıma işi tek bir taşıma olarak kararlaştırılmışsa Varşova/Lahey Sözleşmesi veya 1999 Montreal Sözleşmesi uygulanacaktır. Mütevali taşımalardan bir ya da birkaç tanesi aynı devlet ülkesinde geçiyor olsa dahi taşımanın uluslararası niteliğinde değişiklik olmayacaktır (Ülgen, 1987: 21; Sözer, 2009: 92; Turhan, 2016: 92). Bir bölümü hava yoluyla, bir bölümü ise başka türde gerçekleştirilen karma taşımalarda ise, hava yoluyla gerçekleştirilen bölüm uluslararası niteliğe haiz ise Varşova/Lahey Sözleşmesi veya 1999 Montreal Sözleşmesi uygulama alanı bulacaktır (Ülgen, 1987: 21).

16.04.2019 tarihli bir Yargıtay kararına göre, Antalya'dan İstanbul'a gerçekleştirilen seferde teslim edilen valizlerinden birinin kaybolması nedeniyle açılan tazminat davasında Yargıtay, taşımanın Türkiye içinde yapılmış olmasından bahisle Montreal Sözleşmesi hükümlerinin uygulanmasının mümkün bulunmadığına karar vermiştir (Yargıtay.11. 16.04.2019 T. 2018/ 1386 E.; 2019/ 3051 K).

15.12.2014 tarihli bir başka Yargıtay kararına göre ise, Ankara'dan Kıbrıs'a gerçekleştirilen seferde valizin kaybolması üzerine açılan tazminat davasında Yargıtay, 14.04.2009 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanan ve 5866 sayılı Kanun ile onaylanan 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi'ne Türkiye'nin 26.03.2011 tarihinde taraf olması nedeniyle bu tarihten önce meydana gelen vakıalara ilişkin ihtilafların Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 4 numaralı Montreal Protokolü çerçevesinde ele alınırken, bu tarihten sonra meydana gelen vakıalara ilişkin ihtilafların 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi'ne göre çözüme kavuşturulması gerekeceğinden bahisle, dava konusu olayın tarihi 23.11.2012 olduğundan, somut olaya uygulanacak olan mevzuatın Montreal Sözleşmesi olduğu kararını vermiştir (Yargıtay.11. 15.12.2014 T. 2014/ 12584 E.; 2014/ 19721 K).

4. Taşımanın Sözleşmede Belirtilen Hava Aracıyla Yapılması

Varşova/Lahey Sözleşmesi veya 1999 Montreal Sözleşmesi'nin uygulanabilmesi gereken şartlardan bir diğeri ise uluslararası hava taşımasının hava aracıyla yapılması şartıdır. Fakat ne Varşova/Lahey Sözleşmesi metninde ne de 1999 Montreal Sözleşmesi metninde hava aracının ne olduğu açıklanmamıştır. Ayrıca 1929 Varşova Sözleşmesi'nin Türkçeye tercümesinde hava aracı yerine ‘‘uçak’’ kelimesi kullanılmıştır. Sözleşmenin lafzını esas alan bazı yazarlar, bu çeviri nedeniyle uluslararası hava taşımasının uçakla yapılması gerektiği görüşünü savunmaktadırlar (Sözer, 1977:393-394; Sözer, 2009: 81). Montreal Sözleşmesi'nin tercümesinde ise ‘‘hava aracı’’ ifadesine yer verilmiştir.

Hava aracı, havada durabilen araç olarak tanımlanmaktadır (Ülgen, 1987: 16; Kırman, 1990: 55). Bizim de katıldığımız geniş yorum esasınca, helikopterlerin ve teknolojik gelişmenin hava literatürüne kazandırdığı ulaşım araçlarının da hava aracı kapsamına dahil edilmesi gerekmektedir (Kırman, 1990: 57; Birinci Uzun, 2015: 48; Turhan, 2016: 81). Buna zeplin, planör gibi araçlar da dahildir. Ancak belirtilmelidir ki, hava taşımaları uzayda gerçekleştirilen taşımaları kapsamadığından ve hava aracının atmosfer içerisinde hareket etmesi gerektiğinden uzaya gönderilen roket gibi uzay araçları hava aracı kategorisinde değildir (Ülgen, 1987: 2-3).

Hava aracı kavramı içinde kalan araçlarla gerçekleştirilecek olan uluslararası taşımalar Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 Montreal Sözleşmesi'nin kapsamında olacaktır (Kırman, 1990: 57). Bu kapsam belirlenirken hava aracının türü, boyutları gibi nitelikler, bu uluslararası sözleşmelerin uygulama alanı bakımından önemli olmayacaktır (Göknil, 1947: 57; Kırman, 1990: 57; Birinci Uzun, 2015: 48).

5. Taşımanın Ücret Karşılığında Yapılması

a. Genel olarak

Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 Montreal Sözleşmesi'nin uygulanabilmesi gereken şartlardan bir diğeri, hava yoluyla gerçekleştirilecek taşımanın ücret karşılığı yapılmasıdır. Bu şartın öngörülme sebebi ise gerek Varşova/Lahey Sözleşmesi'nin gerekse Montreal Sözleşmesi'nin yalnızca tacir sıfatına haiz bir taşıyıcının

gerçekleştirdiği uluslararası hava taşıma sözleşmelerine uygulanabilmesinin amaçlanmasıdır (Sözer, 2009: 81-82). Zira bir ticari faaliyetin temel unsuru, ücreti mukabilinde olmasıdır ve bu unsuru içermeyen taşımalar Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 Montreal Sözleşmesi'nin kapsamı dışında kalmaktadır (Sözer, 1977:394; Ülgen, 1987: 17; Kırman, 1990: 51-52; Birinci Uzun, 2015: 48; Turhan, 2016: 81).

Ücret kavramı, Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 Montreal Sözleşmesi'nde tanımlanmış olmasa da geniş yorumlanmaktadır; yani taşıyıcının malvarlığına katkı sağlayan her türlü edim ücret kavramı içerisinde kabul edilmektedir (Ülgen, 1987: 17; Kırman, 1990: 51). Buna örnek olarak, hava taşıma şirketine ait uçakta hostes olarak çalışan görevlinin izin zamanında uluslararası bir uçuşta yolcu olarak seyahat etmesi ve karşılığında şirkete fazla çalışma üstlenmesi de ücret karşılığında yapılmış sayılmalıdır (Gölcüklü, 2018: 32). Görüldüğü üzere, ücret yerine sayılabilecek menfaatler her yolcu için ayrı ayrı somut olayın özellikleri içinde değişebilmektedir, kimi zaman vekalet veya hizmet sözleşmesine dayalı ilişki söz konusu olabilmektedir. Fakat belirtmelidir ki, manevi nitelikli menfaatler uluslararası hava taşıma sözleşmelerinde aranıldığı anlamda ücret sayılmamaktadır (Bozkurt Bozabalı, 2013: 25).

Ücretin, hava taşıma şirketlerince tarifeler aracılığıyla veya tarafların açık ya da örtülü şekilde anlaşması yoluyla serbestçe takdiri mümkündür (Ülgen, 1987: 44; Birinci Uzun, 2015: 49). Hava taşıma şirketlerinin belirlemiş ve ilan etmiş olduğu fiyat tarifeleri, şirketlerin yolcu, bagaj veya yük taşıması karşılığında talep edeceği ücretlerdir. Hava taşıma şirketlerince bu ücret tarifeleri belirlenirken çeşitli kriterler temel alınmaktadır. Ücret, işletim maliyeti ve makul kar payı şeklinde hesaplanabileceği gibi diğer şirketlerin ücretleri dikkate alınarak, yani pazar şartlarına göre de belirlenebilmektedir (Gerede, 2015:66-67). Elbette ki, haksız rekabetin önlenmesi için uyulması gereken kurallar burada da geçerliliğini sürdürmektedir. Zira, ülkemizde de Ticari Hava Taşıma İşletmeleri Yönetmeliği madde 44 hükmünce işletmelerin gerek iç gerekse dış hatlardaki seferlerinde rekabeti engelleyici eylemler yapmaları yasaklanmıştır. Örneğin, hava taşıma şirketleri zararına bilet satamazlar veyahut uyumlu eylemde bulunamazlar. Ayrıca bilet fiyatları, hizmet ücretleri ve acente komisyonları gibi ücret politikalarını denetlemekle yükümlü olan IATA da adil bir ticari rekabet ortamının oluşması için çeşitli denetimler yapmaktadır. IATA'nın yapmış olduğu hava taşıma genel şartları düzenlemeleri, üyeleri ile yaptığı

sözleşmelerde yer almaktadır. Yani IATA'ya üye olan tüm hava taşıma şirketleri, IATA'nın yaptığı bu düzenlemelere imzalamış oldukları sözleşmelerle uymak zorundadırlar (Ülgen, 1987: 20-21). Bu düzenlemeler, uluslararası sözleşmeler ve ulusal hukuk hükümlerine aykırı olamamakla birlikte bunlarda bulunan boşlukları doldurmaktadır. Söz konusu IATA düzenlemelerine satış acenteliği sistemi ve tarifeler gibi örnekler verilebilmektedir (Kırman, 1990: 20).

b. Hava yolu işletmelerinin belirlediği fiyat tarifeleri, tarifesiz uçuşlar ve indirimli veya promosyonlu tarifeler

Hava taşıma şirketlerinin belirlediği fiyat tarifeleri, tarifeli ve tarifesiz uçuşlara göre değişiklik göstermektedir. Tarifeli uçuşlar, önceden kararlaştırılmış bir gün, yer, saat dahilinde, ülkeler arasında yapılan anlaşmalar kapsamında belirlenen ve hava taşıma şirketlerinin önceden başvurusuna tabi şekilde gerçekleştirilen uçuşlardır (<http://web.shgm.gov.tr/tr/ucus-izinleri/3899-tarifeli-ucus-izni>, 2020). Tarifesiz uçuşlar ise daha önce de açıklandığı üzere charter uçuş olarak anılmaktadır ve seyahat acenteleri tarafından yurtdışı turlarında sıklıkla tercih edilmektedir (Aldemir, 2018:56). Hava yolu şirketlerinden uçaktaki koltukların tamamını veya bir kısmını charter sözleşmesi ise satın alan seyahat acenteleri, genelde fiyat tarifelerinden daha ucuza mal olması nedeniyle bu yöntemi tercih etmektedirler. Hatta birden çok seyahat acentesinin veya tur operatörünün de birleşerek tek bir uçakla charter seferi yapması da mümkündür. Ancak tarifesiz uçuşların yetersiz yolcu sayısı nedeniyle iptal olması veya gününün ya da saatinin değişmesi olasılıkları her zaman mevcuttur. Tarifeli uçuşlarda ise taşıyıcının sorumluluğu doğduğundan uçuşun tarihinin, saatinin değişmesi veya iptal olması küçük ihtimallerdir.

Yolcu tarafından satın alınan biletin muhakkak nakit olarak ödenmesi gerekmemektedir. Günümüzde elektronik ortamlar kullanılarak satın alınan uçak biletlerinin oldukça fazla olduğu da düşünüldüğünde zaten böyle bir uygulama oldukça manasız kalacaktır. Her hava taşıma şirketinin farklı bankalar ile farklı anlaşmaları bulunmaktadır. Genelde kredi kartı, banka kartı, EFT (Elektronik Fon Transferi), internet bankacılığı, kimi internet siteleri üzerinden banka havalesi gibi seçeneklerle ödeme yapmak mümkündür. Ancak unutulmamalıdır ki, uluslararası gerçekleştirilecek uçuşlarda satın alma aşamasında bilet ücreti, uçuşun başlangıç yeri para birimi üzerinden hesaplanmakta ve bu ücret bankalara Euro veya Amerikan Doları olarak bildirilmektedir. Dolayısıyla, ödeme yapılacak para birimine göre de

bankalarla olan anlaşmalar değişmektedir. Ücretin derhal ödenmesi zorunluluğu bulunmamakla birlikte, genel olarak hava taşıma şirketleri satın alma esnasında rezervasyon söz konusu değil ise ödemeyi talep etmektedir. Banka havalesi yöntemi ile ödemesi yapılan biletlerin ücreti belli bir gün sayısı içerisinde ulaştırılmadığı takdirde ise çoğu hava taşıma şirketince bilet iptal edilmektedir.

Hava taşıma şirketlerinin kimi yolcu kategorileri için belirli şartları sağlamaları halinde indirimli bilet uygulamaları olabilmektedir. Örnek olarak öğretmenlere, belli bir yaş grubuna veya COVID-19 pandemisi sonrasında sağlık çalışanlarına sağlanan indirim olanakları gösterilebilir. Bu promosyonlu biletler kapsamında yolcudan indirimli de olsa bir miktar ücret alındığından bu taşımalar da ücret karşılığında yapılmış sayılmaktadır (Gölcüklü, 2018: 33). Dolayısıyla, promosyonlu bilet ile yapılan uluslararası hava taşımaları da Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 Montreal Sözleşmesi kapsamındadır (Sözer, 2009: 84; Gölcüklü, 2018: 33). Unutulmamalıdır ki, Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 Montreal Sözleşmesi'nin esas amacı yolcuyu taşıyıcı karşısında mağdur etmemektir. Dolayısıyla ücretsiz taşınan örneğin bir bebek yolcunun dahi koruma kapsamından mahrum bırakılmaması gerektiği doktrinde de önemle vurgulanmaktadır (Bozkurt Bozabalı, 2013: 26; Gölcüklü, 2018: 33).

Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 1 ve 1999 Montreal Sözleşmesi madde 1 hükümlerince açıkça taşımanın ücret karşılığı yapılması gerektiği belirtilse de maddenin devamında buna bir istisna getirilmiştir. Bu istisnaya göre, bir hava yolu işletmesi tarafından yapılan ücretsiz taşımalara da uluslararası sözleşme hükümleri uygulanacaktır. Daha önce de belirtildiği üzere, burada kast edilen aslında hava taşıma işi yapmamakla birlikte ticari faaliyetinin gerekleri doğrultusunda ücretsiz olarak uluslararası hava taşıma işi gerçekleştiren işletmelerdir (Kırman, 1990: 53; Birinci Uzun, 2015: 49; Gölcüklü, 2018: 34). Elbette burada özellikle belirtilmesi gerekir ki, ticari faaliyet konusu olarak uçuş yapmakta olan bir hava yolu şirketinin ücretsiz ve faaliyet konusu dışında taşıma yapması durumunda Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 Montreal Sözleşmesi hükümleri uygulanamayacaktır (Gölcüklü, 2018: 34). 2011 tarihli bir karara göre²⁵, Dominik Cumhuriyeti'nden Porto Riko'ya gitmekte olan ve ücretsiz gerçekleştirilen uçuşta arkadaşlarını taşıyan davalı şirket uçağı, kötü hava koşulları nedeniyle denize çakılmış ve içindeki kişiler ölmüştür. Mahkeme, kazanın

²⁵ Lavergne v. ATIS Corp., United States District Court, D. Puerto Rico Mar 1, 2011 767 F. Supp. 2d 301 (D.P.R. 2011). Kararın tamamı için; <https://casetext.com/case/lavergne-v-atis-corporation>, 2020.

gerçekleştiği esnada ticari hava faaliyetinde bulunmadığı gerekçesiyle hava yolu şirketini Montreal Sözleşmesi kapsamında sorumlu tutmamıştır (Gölcüklü, 2018: 34).

Yolcuların yapmış oldukları uçuşlar kapsamında kazandıkları mil puanları karşılığında ücretsiz bilet almaları halinde ise, bu biletle yapılacak bir uluslararası uçuşun da yine ücret karşılığı yapılmış sayılacağı belirtilmelidir. Dolayısıyla bu uçuş da Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 Montreal Sözleşmesi kapsamına dahil olacaktır (Turhan, 2016: 83-84). Uygulamada, biriktirilen miller karşılığında alınan uluslararası uçuş biletlerinde de en azından vergi ücretinin ödendiği görülmektedir. Ayrıca hava taşıma şirketlerinin kendi personellerine verdiği ücretsiz biletler de Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 Montreal Sözleşmesi kapsamındadır (Sözer, 2009: 84).

6. Taşımanın Konusunun Yolcu, Bagaj veya Yük Olması

Bir uluslararası hava taşıma sözleşmesine Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 Montreal Sözleşmesi'nin uygulanabilmesi için bu taşıma sözleşmesinin konusunun yolcu, yük veyahut bagaj olması gerekmektedir. Zira, her iki uluslararası sözleşmenin de madde 1 hükümlerinde, söz konusu sözleşmenin yolcu, bagaj ve eşya taşımalarına uygulanacağı belirtilmiştir.

Bir uluslararası hava yoluyla yolcu taşıma sözleşmesi açısından yolcu kavramı, taşıyıcının kendisini hava yoluyla taşıyacağına dair bir taahhütte bulunarak yaptığı sözleşme uyarınca uçak bulunan ve personel dışında kalan kişidir (Ülgen, 1987: 48; Birinci Uzun, 2015: 50; Gölcüklü, 2018: 38-39). Sadece canlı insanlar yolcu olarak kabul edilmektedir. Taşıyıcının bilgisi dahilinde olmadan hava aracına binmiş olan kişiler yolcu sayılmamaktadır, bu kişilere kaçak yolcu denmektedir (Gölcüklü, 2018: 39-40). Elbette, kaçak yolcu olarak sayılan kişilerin olası bir zarar durumunda Varşova/Lahey Sözleşmesi ya da 1999 Montreal Sözleşmesi hükümlerinden faydalanmalarına imkan yoktur. Yolcu sıfatı, kişi ile taşıyıcı arasında birbirine uygun irade beyanı ile bir taşıma sözleşmesinin kurulması ile kazanılmaktadır. Ayrıca belirtilmelidir ki, biletin ücretini ödeyen kişi her zaman yolcu olmamaktadır.

Uluslararası hava taşıma sözleşmeleri açısından bagaj kavramı ise, yolcunun yanında bulundurduğu el eşyası haricinde yanında taşıdığı eşya olarak tanımlanmaktadır (Ülgen, 1987: 49; Birinci Uzun, 2015: 50; Turhan, 2016: 85). Nelerin bagaj sayılacağına yönelik kıstaslar ise genelde hava taşıma şirketleri

tarafından hazırlanmış olan, belli ölçüler ve nitelikler içeren tarifeler aracılığıyla belirlenmektedir (Zeyneloğlu, 1980: 229; Ülgen, 1987: 49). Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 Montreal Sözleşmesi'nde teslim edilmiş (checked) ve teslim edilmemiş (unchecked) olmak üzere iki çeşit bagaj türünden söz edilmiştir. Bu hususta, iki sözleşme arasında bir farklılık olduğu görülmektedir. Zira, Varşova Sözleşmesi madde 18/1 hükmü uyarınca, taşıyıcının sorumluluğu, sadece teslim edilmiş (checked) bagaj açısından doğacaktır. Ancak, Montreal Sözleşmesi madde 17/2 hükmüne göre, taşıyıcının sorumluluğu hem teslim edilmiş hem de teslim edilmemiş bagaj ve kişisel eşyaları kapsamaktadır. Fakat, kişisel eşyalar ve teslim edilmemiş bagajdan taşıyıcının sorumluluğu için, taşıyıcının veya adamlarının söz konusu zararın doğmasında kusurlarının olması gerekmektedir. Ayrıca, yolcunun yanında bulundurduğu bagajı veya kişisel eşyası, yolcu taşıma sözleşmesinden ayrı bir taşıma sözleşmesine konu oluşturmamaktadır (Ülgen, 1987: 51).

Uluslararası hava yoluyla yük taşıma sözleşmesi açısından yük kavramı ise, taşınma imkanı olan bütün maddi varlıklardır (Ülgen, 1987: 52; Birinci Uzun, 2015: 51; Turhan, 2016: 85). Taşınan yükün Varşova/Lahey Sözleşmesi ya da 1999 Montreal Sözleşmesi kapsamına girmesi için mutlaka ticari niteliğe haiz olması gerekmektedir (Birinci Uzun, 2015: 51; Turhan, 2016: 85). Ekonomik değeri olmayan varlıklar, canlı veya cansız varlıklar da yükün konusunu oluşturabilmektedir.

7. Uluslararası Hava Yolu Taşımalarına COVID-19 Pandemisinin Etkisi ve Getirilen Önlemler

Uluslararası hava yolu ile yolcu, bagaj ve yük taşımaları açısından yukarıda açıklanan hususlar genel kapsamlıdır. Bilindiği üzere tüm dünyayı etkisi altına alan COVID-19 pandemisi nedeniyle taşıma işinin güvenliği açısından bazı özel düzenlemeler yapılmış ve kimi ek yükümlülükler getirilmiştir. Pandemi sürecinde sivil hava taşımacılığı açısından kimi düzenlemeler yapılması amacı ile 29 Nisan 2020 tarihinde ICAO Konseyi tarafından COVID-19 Aviation Recovery Taskforce (CART) yani COVID-19 Havacılığın Kurtarılması Özel Grubu kurulmuştur²⁶. Bu grubun kurulma amacı, uluslararası hava taşımacılığı sektörünü yeniden faaliyete geçirmek ve pandeminin etkilerinden koordineli şekilde, küresel olarak kurtulmak için devletlere

²⁶ <https://www.icao.int/covid/cart/Pages/default.aspx>, 2020.

ve şirketlere pratik ve uyumlu şekilde rehberlik sağlamaktır. CART Konsey üyeleri; sektörün ileri gelenleri olan IATA, ICAO, Airports Council International (ACI) yani Uluslararası Havalimanları Konseyi gibi kuruluşlar, hava yolu taşımacılığında yönetim kademesinde olan kişiler, Dünya Sağlık Örgütü ve Dünya Turizm Örgütü gibi topluluklardan oluşmaktadır. Pandemi döneminde yapılacak sivil hava taşımacılığını düzenlemek adına CART tarafından COVID-19'da Hava Yolu ile Seyahat Kılavuzu (Guidance for Air Travel through the COVID-19 Public Health Crisis) oluşturulmuş ve buna ek dört modül ile birlikte yayınlanmıştır. COVID-19 salgınının küresel sivil havacılık sistemi üzerindeki etkisini ele alan bu Kılavuz, ek belgeleri ile yolcuları ve havacılık çalışanları açısından halk sağlığını korumak için gereken düzenlemeleri içermektedir. Bu Kılavuza ek olarak yayınlanan modüller, havaalanında, uçuş sırasında, uçuş ekibi arasında ve hava kargo taşımacılığında sağlık risklerini azaltmayı amaçlayan bir dizi önlemleri düzenlemektedir. Söz konusu düzenlemeler uluslararası anlamda uygulama alanı bulduğundan bu dört modülün içeriğinden kısaca bahsetmek önem arz etmektedir. İlk modül olan Havalimanı Modülü²⁷ içerdiği bölümlerde; terminal binasında, check-in bölümünde, güvenlik kontrolü esnasında, geliş ve gidiş bölümlerinde, bagaj alım alanında ve terminalden çıkış esnasında alınması gereken tedbirleri düzenlemektedir. Bu tedbirlere örnek olarak dezenfektasyonun sağlanması ve sosyal mesafenin korunması gösterilebilir. İkinci modül ise Uçak Modülü (Aircraft Module) ismini taşımaktadır ve güverte, kabin ve kargo bölmesinde geçerli olmak üzere; uçağa binme süreçleri, koltuk atama, bagaj, uçakta etkileşim, çevresel kontrol sistemleri, yiyecek ve içecek servisi, tuvalet erişimi, mürettebatın korunması, hasta yolcuların veya mürettebat üyelerinin yönetimi, uçuşun temizlik ve dezenfeksiyonunu ele alan düzenlemeler içermektedir²⁸. Üçüncü modül olan Mürettebat Modülü (Crew Module), şüpheli veya pozitif bir COVID-19 vakası olan bir mürettebat üyesinin temasını, raporlama işlemlerini, mürettebatın konaklamasını, konaklama sırasında COVID-19 semptomları yaşayan mürettebat üyelerinin yapması gerekenleri düzenlemektedir²⁹. Dördüncü ve son modül olan Kargo Modülü (Cargo Module) ise, hava kargo uçuş mürettebatını yolcu uçuş ekipleriyle aynı sağlık ve güvenlik uygulamalarına dahil etmiş, modülde farklı olarak kargo kabulü ve teslim süreci, rampaya geçiş, yükleme ve boşaltma prosedürlerinde uygulanması gereken önlemler

²⁷ <https://www.icao.int/covid/cart/Pages/Airports-Module.aspx>, 2020.

²⁸ <https://www.icao.int/covid/cart/Pages/Aircraft-Module.aspx>, 2020.

²⁹ <https://www.icao.int/covid/cart/Pages/Crew-Module.aspx>, 2020.

belirtilmiştir³⁰. Tüm bu düzenlemeler ile pandemi süresince kaybedilen hava taşımacılığına duyulan güvenin geri kazanılması ve halk sağlığının korunması hedeflenmiştir.

Yukarıda açıklanan CART düzenlemeleri uluslararası kapsamda olduğundan, söz konusu COVID-19'da Hava Yolu ile Seyahat Kılavuzu çerçevesinde kabin bagajı, el bagajı ve yük taşıma alanlarında bazı değişiklikler söz konusu olmuştur. COVID-19 kapsamındaki yeni uçuş düzenlemelerine göre yolcu açısından uyulması beklenen yükümlülükler; havalimanına girişten itibaren maske takmak, sosyal mesafeye uymak, uçuş öncesi vücut sıcaklık ölçümü yapılmasına izin vermek olarak düzenlenmiştir. Türkiye'nin almış olduğu tedbirlerden olan yurtdışından gelen yolculara 14 günlük zorunlu karantina süreci 1 Haziran 2020 tarihine dek uygulanmıştır. Bazı ülkeler ise bu süreçte yolculardan hastalık taşımadıklarına yönelik sağlık sertifikası talep etme yöntemi tercih etmiştir (Akca, 2020:48). Ayrıca uçuş süresince de yolcunun maske takması zorunlu hale getirilmiştir. Bagaj taşımaları konusunda ise hava taşıma şirketleri COVID-19 önlemleri kapsamında, kabin bagajı kabul etmeme kararı almış ve yolcu kabinine yalnızca bir parça el bagajı sokulmasına izin verilmiştir. Söz konusu el bagajı, el çantası, dizüstü bilgisayar çantası, puset, bebek malzemeleri çantası, fotoğraf makinası ya da şemsiye gibi kişisel eşyalardan yalnızca bir tanesi olabilecektir. Her hava taşıma şirketinin kendi belirlediği kabul edilebilir el bagajı ağırlık ve boyut ölçüleri mevcuttur ve duyurulmuştur. Uluslararası hava yolu ile yük yani kargo taşımaları hususunda da bazı düzenlemeler yapılmıştır. Bilindiği üzere, uluslararası düzeyde yapılan hava taşımaları küresel çapta yaşanan pandemi nedeniyle olumsuz yönde etkilenmiştir. Bu nedenle Türkiye Cumhuriyeti Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı tarafından, ülkeler arası dayanışmaya katkıda bulunulmak amacı ile uluslararası tıbbi malzeme taşınması ve uluslararası yük taşıma pazar payının korunması amaçları güdülerek hava taşıma işletmelerine ait yolcu uçakları ile yolcu kabininde kargo taşınmasına yönelik 07.05.2020 tarihli Yolcu Uçaklarının Yolcu Kabininde Kargo Taşınması Hakkında Genelge yayınlanmıştır. Bu genelge yine Türkiye Cumhuriyeti Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı tarafından yayınlanan

³⁰ <https://www.icao.int/covid/cart/Pages/Cargo-Module.aspx>, 2020.

14.07.2020 tarihli Yolcu Uçaklarının Yolcu Kabininde Kargo Taşınması Hakkında Genelge ile 31.12.2020 tarihine dek uzatılmıştır³¹.

³¹ Genelgenin tamamı için bkz.

<http://web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/mevzuat/sektorel/genelgeler/2020/UOD-2020-2G-REV-04.pdf>, 2020.

IV. ULUSLARARASI HAVA YOLU İLE YAPILAN TAŞIMA ANTLAŞMALARINDA TAŞIYICININ ÖZEL SORUMLULUK HALLERİ

A. Sorumluluk Kavramı ve Ortaya Çıkma Şekline ve Niteliğine Göre Sorumluluk Halleri

1. Genel Olarak Sorumluluk Kavramı

Hukukta borçtan söz ediliyor ise çoğunlukla burada bir sorumluluk kavramı da mevcuttur. Sorumluluğun anlamlarından biri, borçlunun borcunu ödememesi halinde malvarlığına başvurularak alacağın zorla yerine getirilmesi imkanındır (Oğuzman ve Öz, 2014: 16; Gölcüklü, 2018: 63-64). Bu tür sorumluluğa “ile sorumluluk” denmektedir. Yani, borçlu borcunu yerine getirmediğinde alacaklıya karşı malvarlığı ile sorumludur.

Sorumluluğun ikinci anlamı ise borcuna aykırı davranan kişinin verdiği zararı tazmin etme yükümlülüğüdür. Bu sorumluluk türüne ise “den sorumluluk” denilmektedir (Oğuzman ve Öz, 2014: 17; Kılıçoğlu, 2019: 46). Burada, sorumluluk kavramı, borçlunun sorumluluğunun hangi hukuki ilişkiden kaynaklandığını göstermektedir (Güvel, 2017:377; Kılıçoğlu, 2019: 46).

İki tür sorumluluk için de tazminat davaları açısından, kusurlu sorumluluk mu yoksa kusursuz sorumluluk mu olduğunun belirlenmesi önem taşımaktadır. Daha net anlaşılması amacıyla bir ayırım yapılması gerekirse doktrinde borçlar; doğrudan doğruya kanundan doğan borçlar ve bir hukuki işlemde yani sözleşmeden doğan borçlar olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Doğrudan doğruya kanundan doğan borçlar ise kendi içerisinde; haksız fiil sorumluluğu yani kusura dayanan sorumluluk, sebep

sorumluluğu yani kusursuz sorumluluk ve sebepsiz zenginleşme olmak üzere ayrılmaktadır³².

Uluslararası hava yolu ile gerçekleştirilen yolcu, yük ve bagaj taşımalarında taşıyıcı, yolcunun ölümü veya cismani zarara uğraması durumlarından, bagaj veya yükün ziyayı yahut hasara uğraması durumunda oluşacak zarardan ve yolcu, bagaj ve yük taşımalarında gecikme olması halinde oluşacak zarardan sorumludur. Bu sayılanların yanı sıra, taşıyıcıya yönelik Varşova/Lahey Sistemi ve 1999 Montreal Sözleşmesi'nde bulunan düzenlemelere bakıldığında, taşıyıcının adamlarının fiillerinden de sorumlu olduğu kanaatine varılmaktadır (Mankiewicz, 1981: 92; Kaner, 1984:423; Kırman, 1990: 92; Birinci Uzun, 2015: 59).

2. Sorumluluğun Ortaya Çıkma Şekline ve Niteliğine Göre Sorumluluk Halleri

a. Kusura dayanan sorumluluk (dar anlamda haksız fiil sorumluluğu)

Türk hukukunda sorumluluğun doğması açısından genel kural, kusura dayanan haksız fiil sorumluluğudur ve TBK madde 49 hükmünde ‘‘Kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür.’’ şeklinde düzenlenmiştir. Bunun yanı sıra gerek TBK gerekse bazı özel kanunlarda kusursuz sorumluluk hükümleri de mevcuttur. Kanundan doğan bir başka sorumluluk hali ise sebepsiz zenginleşmedir ve ayrıca düzenlenmiştir.

Kusur sorumluluğu yani bir diğer isimleriyle sübjektif sorumluluk veya dar anlamda haksız fiil sorumluluğu, sorumluluk çeşitleri arasında en sık rastlanandır. Bu sorumluluk türüne, zararın doğmasına neden olan kişinin kusurlu davranışı nedeniyle ‘‘kusura dayanan sorumluluk’’ denmektedir. Zira, bu sorumluluk türünde hukuki unsur olarak kusurun davranışın sahibine isnat edilebilmesi hususu aranmaktadır (Antalya, 2013: 416). Belirtilmelidir ki gerek Türk hukuk sistemi gerekse İsviçre, Almanya, Avusturya gibi pek çok hukuk sistemi açısından genel kural, kusura dayanan sorumluluk olmakla birlikte, kusursuz sorumluluk istisna hali oluşturmaktadır (Eren, 2010: 447-448).

³² Aynı yönde bir ayırım için bkz. Ahmet KILIÇOĞLU, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2019.

Kusur sorumluluğunun doğması için gereken ilk şart, hukuka aykırı bir fiilin işlenmiş olmasıdır (Oğuzman ve Öz, 2013: 12). Burada, hukuka aykırılığı kusur kavramından ayrı tutmak gerekmektedir. Zira hukuka aykırı fiil, söz konusu fiilin kamu hukuku veya özel hukuk kurallarını ihlal ettiği manasındadır (Oğuzman ve Öz, 2013: 13-14). Burada fiile özellik kazandıran hukuka aykırılık unsuru ise, fiilin hukuka uygun olması durumunda sorumluluğun söz konusu olmayacağı anlamı taşımaktadır (Kılıçoğlu, 2019: 368). Bir fiilin hukuka aykırı olup olmadığı ise bir hukuk sistemi için gerek kamu hukuku gerekse özel hukuk kurallarının tümüne bakılarak anlaşılabilir. Yani, zarara uğrayan kişi ile ihlal edilmiş kural arasında bir hukuka aykırılık bağının mevcut olması gerekmektedir. Doktrinde, hukuka aykırılık unsurunu açıklayan iki farklı görüş mevcuttur. Bu görüşlerden ilki olan sübjektif hukuka aykırılık teorisi uyarınca, bir hukuka uygunluk sebebi bulunmadığı halde bir fiille başkasına zarar verilmiş olunması durumunda, söz konusu fiil hukuka aykırı fiil olarak nitelendirilmektedir (Kurtulan, 2017:468). Bu teoriye göre, zararın niteliğinin bir önemi olmaksızın sadece bir hukuka uygunluk sebebinin mevcut olmaması yeterlidir. Günümüzde, oldukça eski bir teori olan sübjektif hukuka aykırılık teorisi etkisini kaybederek yavaş yavaş yerini objektif hukuka aykırılık teorisine bırakmaktadır. Objektif hukuka aykırılık teorisi uyarınca, haksız fiilden sorumluluğun doğması için yalnızca bir zararın doğmuş olması yetmemekte, o fiili yasaklayan bir hukuk normunun da ihlali aranmaktadır (Kurtulan, 2017:469-470). Türk hukukunda da TBK madde 49/2 hükmünde ‘‘Kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür.’’ demek suretiyle objektif hukuka aykırılık teorisinin benimsendiğini söylemek mümkündür.

Kusur sorumluluğunun doğması için gereken ikinci unsur ise kusurdur. Zira, bu sorumluluk türünde kusur yoksa sorumluluk da yoktur. Doktrindeki tanıma göre, hukuk düzeni tarafından hoş görülmeyen, kınanan davranışa kusur denmektedir (Eren, 2010: 529; Antalya, 2013: 422; Kılıçoğlu, 2019: 407). Belirtmelidir ki, kusurlu olan bir davranış her zaman hukuka aykırı bir fiildir (Eren, 2010: 529-530). Kusur kavramı, Türk, İsviçre ve Alman hukuk sistemlerinde illiyet bağı ve hukuka aykırılık kavramlarından ayrı bir unsurdur (Eren, 2010: 532). Kusurun tespiti, kusur sorumluluğu bakımından tazminat taleplerinde önem taşımaktadır. Yoksa, kusurun hafif veya ağır olması kusur sorumluluğunun doğmasını önlememektedir. Kusurun kast ve ihmâl olmak üzere iki derecesi mevcuttur. TBK madde 49/1 hükmü, kast ve

ihmal hallerini tek tek saymayıp yalnızca ‘kusur’ ifadesini kullanmış ve hem kastın hem de her tür ihmalin bu kavram çerçevesinde sayılmasını uygun bulmuştur. Kusurun derece bakımından türlerini kısaca tanımlamak gerekirse; kast, hukuka aykırı sonucun fail tarafından bilerek istenmesidir ve kusurun en ağır derecesini oluşturmaktadır (Eren, 2010: 535-536; Oğuzman ve Öz, 2013: 55; Antalya, 2013: 426; Kılıçoğlu, 2019: 409). Failin bu davranışı hukuk düzenini ağır biçimde ihlal etmektedir (Kılıçoğlu, 2019: 409). İhmal ise, fail tarafından hukuka aykırı sonucun istenmemesi fakat bu sonucun doğmaması adına şartların gerektirdiği dikkat ve özenin de gösterilmemesidir (Eren, 2010: 537; Oğuzman ve Öz, 2013: 56; Antalya, 2013: 427; Kılıçoğlu, 2019: 409). İhmalin belirlenmesi için, aynı koşullar altında aynı şartlarda bulunan kişilerin davranışları göz önünde bulundurulmaktadır (Kılıçoğlu, 2019: 409). Her somut olayda gösterilebilecek özen yükümü değiştiğinden, ihmal ağır ihmal ve hafif ihmal olarak ikiye ayrılmaktadır. Ağır ihmal, bir kimsenin aynı şartlar altında göstermesi gereken en basit özen ve dikkatin gösterilmemiş olması halinde ortaya çıkmaktadır (Eren, 2010: 540; Oğuzman ve Öz, 2013: 58; Antalya, 2013: 430; Kılıçoğlu, 2019: 410). Hafif ihmal ise, failin, normal bir insanın göstereceği özene aykırı şekilde, daha özensiz davranışları sonucu doğmaktadır (Antalya, 2013: 430).

Hukuka aykırı bir fiil ile zarar doğması için bir zararın oluşmuş olması ve zarar ile hukuka aykırı fiil arasında nedensellik bağının bulunması gerekmektedir. Öncelikle zarar kavramı tanımlanacak olursa; haksız fiil sorumluluğunu doğuran zarar kavramı, geniş anlamda tanımlanmakta ve bir kişinin malvarlığında veya şahıs varlığında iradesi dışında oluşan eksilme biçiminde tanımlanmaktadır (Oğuzman ve Öz, 2013: 39; Antalya, 2013: 455; Kılıçoğlu, 2019: 390). Haksız fiil nedeniyle doğan borcun temeli, doğan zararı telafi etme yükümlülüğünden kaynaklanmaktadır (Kılıçoğlu, 2019: 390). Meydana gelen zarar, maddi zarar olabileceği gibi kişinin yaşadığı acı veya elem nedeniyle manevi veya kimi hukuk sistemlerinde oldukça revaçta bir kavram olan normatif zarar da olabilmektedir (Antalya, 2013: 463). İşte, meydana gelen bu zararlar ile hukuka aykırı fiil arasında bir nedensellik bağı aranmaktadır. Zarar adı verilen sonuç, buna neden olan fiilden kaynaklanmalıdır (Kılıçoğlu, 2019: 400). Hayat tecrübelerine göre, bir fiilin hayatın normal akışında doğurabileceği zararlarla olan mantıki nedensellik bağına uygun nedensellik (illiyet) bağı denilmektedir (Eren, 2010: 492; Antalya, 2013: 527; Kılıçoğlu, 2019: 401). Türk, İsviçre ve Alman hukuk sistemleri bakımından aranması gereken nedensellik bağı da

uygun nedensellik bağıdır. Mantıki nedensellik bağı kapsamında bir sebebin bir zararı doğurmaya müsait bir sebep olup olmadığı somut olaya göre incelenmelidir (Eren, 2010: 492; Oğuzman ve Öz, 2013: 44). Bazı durumlarda, sebep ile zarar arasında bulunan nedensellik bağı kesilmektedir. Bu durumlarda, aslında olayın niteliği sonucu doğurmaya imkan tanımakla birlikte, meydana gelen başka bir sebebin ilk sebebi etkisiz hale getirmesi söz konusudur (Eren, 2010: 516-517; Antalya, 2013: 536; Kılıçoğlu, 2019: 406). Nedensellik bağının kesen üç sebep mevcuttur. Bunlar; mücbir sebep, zarar görenin ağır kusuru ve üçüncü kişinin ağır kusurudur. Bu üç sebep, nedensellik bağını kesmenin yanı sıra sorumluluktan kurtulmayı da sağlamaktadır.

Önemle belirtilmelidir ki, Türk hukukundaki haksız fiil kavramı ve sorumluluğu açısından mevcut düzenlemeler Avrupa Haksız Fiil Hukuku İlkeleri³³ (AHFİ) ile de uyumludur (İkizler, 2014:3241). AHFİ düzenlemesi çerçevesinde de kusurlu davranışı ile bir başkasına zarar veren kimsenin bu zarardan sorumlu olduğu düzenlenmiştir. Yani, Türk hukukunda TBK çerçevesinde düzenlenen gerek haksız fiil sorumluluğu gerekse diğer sorumluluk ilkeleri, genel olarak Avrupa ülkeleri ile benzer yönde ilkelerdir (İkizler, 2014:3256).

Son olarak, uluslararası hava taşıyıcısının milli hukuka göre haksız fiil sebebiyle sorumlu tutulması yoluna genel olarak gidilemeyeceği söylenmelidir. Zira, böyle bir uygulama hem yeknesaklık ilkesini yerle bir etmekte, hem de uluslararası anlamda bir karmaşaya yol açmaktadır. Ancak, bu durumun bazı istisnai halleri de mevcuttur ki aşağıda bu haller detaylı şekilde açıklanmış bulunmaktadır³⁴.

b. Kusursuz sorumluluk (sebep sorumluluğu) halleri

Haksız fiil sorumluluğunda esas, kusur sorumluluğudur. Zira, TBK madde 49/1 hükmünde de belirtildiği üzere “Kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür.” Buradan da anlaşılacağı üzere, kural olarak kusur yoksa sorumluluktan da söz edilememektedir (Kılıçoğlu, 2019: 414). Ancak, kimi durumlarda, sosyal adaleti sağlamak amacıyla kusur ilkesinden ayrılarak, kusur aranmaksızın sebep olunan zarara katlanmayı öngören kusursuz sorumluluk düzenlemeleri de mevcuttur (Başoğlu, 2015:32).

³³ Principles of European Tort Law, Grundsätze eines Europäischen Deliktsrechts.

³⁴ Bkz. aşağıda “4.3. Taşıyıcının Haksız Fiilden Doğan Sorumluluğu” başlığı.

Kimi sosyal kurallar ve hakkaniyet duygusunun sağlanması ihtiyacı bu düzenlemelerin temelini oluşturmaktadır. Esasen, Sanayi Devrimi'nin ardından ortaya çıkan teknolojik icatların, sanayileşmenin ve gelişmenin yarattığı yeni uygarlık biçiminin gereksinimi, kusursuz sorumluluğu ortaya çıkarmıştır (Eren, 2010: 449). Gelişen teknolojinin ardından karmaşık bir hal alan teknik prosedürler ve sosyal ilişkilerde kusuru tespit edebilmek çok zor bir hale gelmiştir. Ancak, kusur tespit edilemiyor diye de bundan fayda sağlayan veya işletimini yapan kişilerin tamamen sorumluluktan kurtulduğu kabul edilmemelidir (Eren, 2010: 450). İşte bu nedenle ortaya çıkan sorumluluk türüne kusursuz sorumluluk, objektif sorumluluk veya sebep sorumluluğu denmektedir (Eren, 2010: 449; Antalya, 2013: 542; Oğuzman ve Öz, 2013: 135; Kılıçoğlu, 2019: 414). Kusursuz sorumluluğu doktrinde mutlak sorumluluk olarak kullanan yazarlar da vardır (Ülgen, 1987: 159; Sözer, 2009: 205-206; Birinci Uzun, 2015: 87; Turhan, 2016: 109). Ancak bu kavram, Amerikan hukuk sistemi açısından geçerli olduğundan Türk hukuku için esas kavram olan kusursuz sorumluluk kavramının kullanılması kanaatimizce daha yerinde olacaktır.

Kusursuz sorumluluk, bir kusur unsuru var olmadığı halde, kanunun öngördüğü hallerde sorumluluk halidir. Yani kanundan doğmaktadır. Kusursuz sorumluluk da bir haksız fiil sorumluluğudur. Fakat, burada kusur haricinde kalan sorumluluk unsurları yani; fiil, hukuka aykırılık, zarar ve nedensellik (illiyet) bağı sorumluluk için yeterli olacaktır (Kılıçoğlu, 2019: 414).

i. Kusursuz sorumluluk halinde uyulması gereken ilkeler

Kusursuz sorumluluğun daha iyi anlaşılması açısından, kusursuz sorumluluğun çeşitleri açıklanırken bu çeşitlerin kabul edilmesinde temel alınan ilkelere kısaca değinmekte fayda görülmektedir. Bu ilkelere ilki olan dikkat ve özen ilkesi, özen (sebe) sorumluluğunun dayanağını oluşturmaktadır. Özen veya diğer ismiyle sebep sorumluluğu, kişinin doğan zararda kusuru olmadığı halde, somut olayın gerektirdiği dikkat ve özeni göstermemesi halinde sorumluluğunun doğmasıdır (Antalya, 2013: 552; Kılıçoğlu, 2019: 415). Bu tanımdan da anlaşılacağı üzere, burada kişinin gerekli dikkat ve özeni gösterdiği halde zararın gerçekleştiğini ispatlaması durumunda sorumluluktan kurtulması mümkündür, yani kurtuluş kanıtı getirme imkanı bulunmaktadır. Görüldüğü üzere, burada tersine çevrilmiş bir ispat yükü vardır. Zira, zarar veren kanundan kaynaklı olarak kusurlu sayılmakta, gerekli özeni gösterdiğini ispat yükü de kendisine düşmektedir (Eren, 2010: 453). Dikkat ve özen ilkesinin temel

oluşturduğu kusursuz sorumluluk hallerine olağan sebep sorumluluğu da denmektedir ve örnek olarak adam çalıştıranın sorumluluğu (TBK madde 66), hayvan bulunduranın sorumluluğu (TBK madde 67), yapı malikinin sorumluluğu (TBK madde 69) gibi düzenlemeler gösterilebilmektedir (Kılıçoğlu, 2019: 416). Bizim hukukumuzda, TBK madde 66'da düzenlenmiş bulunan ‘‘Adam çalıştıranın sorumluluğu’’ dikkat ve özen ilkesi temeline dayanan bir kusursuz sorumluluk türüdür. Bir başka örnek verilecek olursa, hava taşıyıcısının adamlarının fiillerinden doğan sorumluluğu da dikkat ve özen ilkesine dayanan kusursuz sorumluluk veya diğer ismi ile olağan sebep sorumluluğu olarak nitelendirilmektedir.

Kusursuz sorumluluğun dayandığı bir başka ilke ise tehlike ilkesidir ve kusursuz sorumluluk çeşitlerinden olan tehlike sorumluluğunun da temelini oluşturmaktadır. Tehlike ilkesi, başkalarının can ve mal güvenliğine zarar verebilecek faaliyetlerde bulunan kişilerin, bir zarar meydana geldiğinde kusurları bulunmadığı halde doğan zarardan sorumlu tutulmalarını sağlamaktadır (Eren, 2010: 455; Antalya, 2013: 654; Kılıçoğlu, 2019: 416). Bu tür tehlikeli faaliyetlerde, insan davranışının zarara sebebiyet verme olasılığı teknik sebeplerle son derece düşük ve tespiti de güçtür. Ayrıca bu tür faaliyetlerde, bazı durumlarda kusur olmasa dahi zararın meydana geldiği durumlar olmaktadır. İşte bu nedenle, tehlikeli faaliyetlerde bulunan kimseler bu faaliyetten yarar sağladıkları için meydana gelen zararı da gidermekle yükümlü tutulmuşlardır. Zira, bir Roma Hukuku ilkesi olan ‘‘*cuicus commodum rius periculum*’’ esasına göre ‘‘bir şeyden fayda sağlayan kişi, o şeyin yarattığı zararı da tazminle yükümlüdür’’ (Antalya, 2013: 656).

Burada, bir nimet-külfet ilişkisi mevcuttur (Eren, 2010: 450). Belirtilmelidir ki, tehlike sorumluluğunun bulunduğu kusursuz sorumluluk hallerinde kurtuluş kanıtı getirme olasılığı yoktur. Burada, sorumluluktan kurtulmanın tek yolunun nedensellik (illiyet) bağının kesildiğinin ispatı olduğu kabul edilmektedir (Kılıçoğlu, 2019: 417). Burada söz konusu faaliyetin temelinde bir işletme tehlikesinin var olması gerekmektedir. İşletme tehlikesi kavramı, sorumluluğun temeli anlamına gelmektedir ve işletmenin başında bulunan kişinin alacağı genel önlemlerle bertaraf edilecek bir risk değildir (Antalya, 2013: 654). Hukukumuzda düzenlenen bazı tehlike sorumluluğu düzenlemelerine; 30.05.2013 tarihli ve 6491 sayılı Petrol Kanunu'na göre petrol arama faaliyetlerinden doğan sorumluluk, 13.10.1983 tarihli ve 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'na göre motorlu araç işletenin sorumluluğu, 18.03.2010

tarihli ve 5977 sayılı Biyogüvenlik Kanunu'na göre genetik yapısı değiştirilmiş organizmalar ve ürünler ilgili faaliyette bulunanların sorumluluğu ve 19.10.1983 tarihli ve 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu'na göre sivil hava aracı işletenin sorumluluğu örnek gösterilebilir.

ii. Sivil hava araçlarının yol açtığı tehlike sorumluluğu

Tehlike sorumluluğu açıklanırken konumuz açısından önem arz eden sivil hava araçlarının verdiği zarar konusuna da değinilmelidir. Türk hukuku açısından, 19.10.1983 tarihli ve 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu sivil hava araçlarının vermiş olduğu zarardan sorumluluğu düzenlemektedir. Gerçekten de, söz konusu kanunun madde 120 hükmünde “Yolcunun ölümü veya herhangi bir cismani zarara uğraması halinde, bu zarara sebebiyet veren kaza hava aracında veya iniş veya iniş sırasında meydana geldiği takdirde, taşıyıcı sorumludur.” demek sureti ile taşıyıcının sözleşmeye dayanan sorumluluğu çerçevesinde düzenleme yapılmıştır. Ayrıca kanunun 123. maddesinde “Taşıyıcı, kendisinin ve adamlarının zararı önlemek için gerekli olan bütün tedbirleri aldıklarını veya bu tedbirleri alma olanağı bulunmadığını ispatlarsa sorumlu değildir.” düzenlemesi yapılarak sözleşmesel sorumluluk, kusura dayanan bir sorumluluk olarak düzenlenmiş ve taşıyıcıya bir kurtuluş imkanı da sunulmuştur (Oğuzman ve Öz, 2013: 321; Kılıçoğlu, 2019: 418). Kanunun 134. maddesindeki “Sivil hava aracının üçüncü kişilere verdiği zarardan, sivil hava aracının işleteni sorumludur.” düzenlemesi ise gerek taşıyıcı gerekse işleten bakımından gerçek bir kusursuz sorumluluğa işaret etmektedir. İşte bu hükmün düzenlediği sorumluluk, tehlike sorumluluğuna bir örnektir (Kılıçoğlu, 2019: 418).

Uluslararası sivil hava taşımaları açısından ise uygulanacak sözleşmeler Varşova/Lahey Sözleşmesi ve Montreal Sözleşmesi olacaktır. Eğer olaya uygulanacak sözleşme Varşova/Lahey Sözleşmesi ise bu sözleşme kapsamında taşıyıcının, yolcunun ölümü ve yaralanması ve bagaj veya yükün ziyayı ya da hasarı hallerinde sorumluluğu doğmaktadır. Ancak söz konusu sözleşmenin 20. maddesindeki “Taşıyıcı, kendisinin ve adamlarının zararı önlemek için gerekli bütün tedbirleri almış olduklarını veya onlar için bu tedbirleri alma olanağı bulunmadığını ispatlarsa, sorumlu olmayacaktır.” düzenlemesinden anlaşılacağı üzere, taşıyıcının adamlarından doğan sorumluluğunun TBK madde 66’da düzenlenen adam çalıştırmanın sorumluluğu düzenlemeleriyle aynı anlamda bir kusursuz sorumluluk hali olduğu barizdir (Kılıçoğlu, 2019: 418). Montreal Sözleşmesi’nde ise taşıyıcının sorumluluğu, bizim

hukukumuzda var olmayan bir sistem olan iki aşamalı şekilde düzenlenmiş ve limit olarak bahsedilen eşik değer altında kalan miktarlar açısından taşıyıcının kusursuz sorumluluğuna gidilmiştir. Limitin üzerinde kalan miktarlar açısından ise taşıyıcının ancak adamlarının zararın doğmasında yanlış fiilleri veya ihmalleri olmadığını veya zararın üçüncü kişinin kusur veya ihmali sonucunda doğduğunu ispat ederek sorumluluktan kurtulmasına olanak tanınmıştır. Aşağıda detaylı şekilde değinileceği üzere, doktrinde farklı görüşler bulunsa da bizim de katıldığımız görüşe göre bu sorumluluk “kurtuluş kanıtı getirilebilen kusursuz (objektif) sorumluluk” olarak nitelendirilmelidir (Birinci Uzun, 2015: 86; Gölcüklü, 2018: 74-75).

Son olarak, hukukumuzda düzenlenmiş bulunan bir diğer kusursuz sorumluluk türü olan hakkaniyet ilkesine dayalı hakkaniyet sorumluluğunun da kısaca açıklanması gerekmektedir. Bazı hallerde, vuku bulan zarardan dolayı bir kusuru olmadığı halde, hakkaniyeti sağlamak adına kişilerin sorumlu tutulmaları gerekmektedir (Antalya, 2013: 546; Kılıçoğlu, 2019: 416). Hakkaniyet sorumluluğu, hukukumuzda TBK madde 65’te “Hakkaniyet gerektiriyorsa; hakim, ayırt etme gücü bulunmayan kişinin verdiği zararın, tamamen veya kısmen giderilmesine karar verir.” hükmüyle düzenlenmiştir. Burada kanun koyucu, ayırt etme gücüne haiz olmayan failin zengin, zarar görenin ise fakir olması halinde adaletin sağlanması amacı ile bir kusursuz sorumluluk öngörmüştür (Antalya, 2013: 549-550). Hemen belirtilmelidir ki, aslında ayırt etme gücü bulunmayan fail, işlediği haksız fiil nedeniyle zarara sebep olmuş olsa da fiil ehliyeti bulunmadığından failin sorumluluğu kusursuz sorumluluk sayılmaktadır (Antalya, 2013: 546; Oğuzman ve Öz, 2013: 183; Kılıçoğlu, 2019: 422).

c. Sebepsiz zenginleşmeden (haksız iktisap) doğan sorumluluk

Sebepsiz zenginleşme, tıpkı haksız fiiller veya hukuksal işlemler gibi bir borç kaynağı olmakla beraber hukukumuzda TBK’nın Üçüncü Ayırımında 77-82 maddeleri arasında “Sebepsiz Zenginleşmeden Doğan Borç İlişkileri” başlığı altında, ayrı olarak düzenlenmiştir. Ancak sebepsiz zenginleşme, yalnızca bu maddeler kapsamında değerlendirilmemelidir, uygun düştüğü ölçüde diğer özel hukuk ilişkilerine de uygulanacaktır (Antalya, 2013: 816; Oğuzman ve Öz, 2013: 305).

Sebepsiz zenginleşmenin ayrı bir bölümde incelenmesinin ve diğer sorumluluk doğuran türlerden ayrı tutulmasının nedeni, gerek hukuksal işlemlerden gerekse haksız fiillerden doğan borçlardan farklı olmasıdır. Zira, bir sözleşmeye aykırılık nedeniyle

doğan borçta kusur mevcuttur, ancak sebepsiz zenginleşmede zenginleşen kişinin kusuru aranmamaktadır (Kılıçoğlu, 2019: 635). Yani sebepsiz zenginleşme, kusur ilkesine dayanmaz. Zenginleşen kişi, kusurlu olmasa bile iade ile yükümlüdür. Haksız fiilden dolayı doğan borçlarda ise fiilin hukuka aykırılığı göz önünde bulundurulmaktadır. Sebepsiz zenginleşmede ise hukuka aykırılık unsuru önem taşımaz, sadece haklı bir neden olmaksızın zenginleşme yeterlidir (Antalya, 2013: 819; Kılıçoğlu, 2019: 636). Ayrıca haksız fiil nedeniyle sorumluluğun doğması için gereken şartlardan biri de zarardır. Sebepsiz zenginleşme ise, zararın varlığına değil alacaklının malvarlığında haklı bir nedene dayanmaksızın meydana gelen azalmaya dayanmaktadır.

En genel tanımı ile sebepsiz zenginleşme, bir edimin ifasıyla veya bir başka yolla, bir zenginleşmenin geçerli bir hukuki sebebe dayanmadan başkasına ait şeyler sayesinde gerçekleşmesidir (Oğuzman ve Öz, 2013: 315). Zenginleşmeye neden olabilecek değerleri tek tek saymak mümkün olmamakla birlikte ekonomik açıdan bir değeri olan her türlü mal, hizmet, hak, maddi ya da fikri varlık olabilir (Oğuzman ve Öz, 2013: 316; Kılıçoğlu, 2019: 646-647). Türk hukukunda, Alman hukukunda da olduğu gibi sebepsiz zenginleşme türleri ‘‘ifa sonucu gerçekleşen’’ ve ‘‘ifa dışında gerçekleşenler’’ olmak üzere iki grupta toplanabilir (Oğuzman ve Öz, 2013: 315). TBK madde 77/1 hükmü zenginleşme konularını ‘‘bir başkasının mal varlığından ya da emeğinden zenginleşen’’ şeklinde belirtmiştir. Aynı haklar, alacak hakları, bir şeyden istifade etmek, ekonomik değeri olan fikri haklardan faydalanmak gibi durumlar sebepsiz zenginleşmeye konu olabilir. Zenginleşmeden bahsedebilmek için bir kişinin mal varlığında ortaya çıkan zenginleşmenin geçerli bir nedene dayanmaması gerekmektedir (Kılıçoğlu, 2019: 652). İfa sonucu sebepsiz zenginleşmenin söz konusu olması için geçerli olmayan, gerçekleşmemiş veya sona ermiş sebebe dayanan iktisapların bulunması gerekmektedir (Oğuzman ve Öz, 2013: 321). İfa dışındaki sebepsiz zenginleşmelere ise, birinin kendi malı olduğunu düşünerek başkasının malını onarması örneği verilebilir.

Sebepsiz zenginleşmeye dayanak olacak bir alacak hakkının doğması için mal varlığı azalanın fakirleşmesi ile karşı tarafın zenginleşmesi arasında bir nedensellik (illiyet) bağı bulunmalıdır (Antalya, 2013: 821-822).

Sonuç olarak sebepsiz zenginleşmenin koşulları; bir tarafın malvarlığında veya emeğinde azalma, diğer tarafın malvarlığında artma, azalma ve artma arasında bir nedensellik bağının bulunması, hukuka ya da ahlaka aykırı bir amacın bulunmaması ve zenginleşme için haklı bir sebebin bulunmaması şeklinde sayılabilir. Görüldüğü üzere, sözleşmelerden kaynaklanan davalar sözleşmeye aykırılığa ya da haksız fiile dayanabileceği gibi sebepsiz zenginleşmeye de dayanabilmektedir.

Uluslararası hava taşıyıcısının sorumluluğu bakımından, taşıyıcının sebepsiz zenginleşmeden dolayı sorumluluğunun doğduğu haller olabilmektedir. Buna örnek olarak, taşınacak yükün ücreti ödendiği halde uçağa alınmayıp bunun yerine daha yüksek ücret gerektiren bir yükün alınması, bu nedenle taşıtanın mecburen daha fazla ücret ödeyerek yükü başka bir taşıyıcı ile taşımak zorunda kalması gösterilebilir (Sözer, 2009: 261).

B. Taşıyıcının Sözleşmeye Aykırılıktan Doğan Sorumluluğu

Gerek Varşova/Lahey Sözleşmesi gerekse 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi, uluslararası hava taşıma sözleşmelerinde taşıyıcının sorumluluğunu düzenlemektedir. Burada temel alınan sorumluluk, genel nitelikleri bakımından bir sözleşmeden kaynaklanan kaynaklandığı için “-den sorumluluk” niteliği taşımaktadır. Zira bu sözleşme, tarafları açısından bazı haklar ve borçlar doğurmaktadır. Eğer taşıyıcı, sözleşme hükümlerine aykırı hareket eder ve sorumluluklarını yerine getirmezse, burada genel nitelikler anlamında taşıyıcının sözleşmeye aykırılık nedeniyle sorumluluğu söz konusu olacaktır (Ülgen, 1987: 75; Gölcüklü, 2018: 65). Bu sorumluluk, sözleşmesel talepleri ve sözleşmesel uyumsuzlukları kapsayan bir sorumluluktur (Birinci Uzun, 2015: 59; Gölcüklü, 2018: 65).

Taşıyıcının hava yolu ile uluslararası yolcu taşıma sözleşmelerinden kaynaklanan sorumluluğu, borçlarını ihlal etmesi halinde doğmaktadır. Taşıyıcının sözleşmeden kaynaklanan borçları ise; yolcuya belli kayıtları içeren ve uluslararası kriterlere uygun bir yolcu bileti ve bagaj kuponu vermek, uluslararası hava taşıma işini gereği gibi ve zamanında icra etmek, yolcuyu varacağı yere sağ salim ulaştırmak ve uçuşa elverişli uçak tayin etmek, aksi kararlaştırılmadıkça bagaj taşıma işi de yolcu taşımanın bir parçası olduğundan yolcu ve bagajlarını taşımak ve son olarak da taşıma

işinin gereği gibi ifası amacıyla diğer yan edim yükümlülüklerini yerine getirmektir. Unutulmamalıdır ki, taşıyıcının taşıma işini gereği gibi yapma yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu nedenle de gerekli tüm dikkat ve özeni göstererek dürüstlük kurallarına uygun şekilde edimini ifa etmelidir (Ülgen, 1987: 89). Aksi halde, taşıyıcının sözleşmeye aykırılık nedeniyle sorumluluğu söz konusu olmaktadır.

1. Taşıyıcının Yolcunun Ölümü veya Yaralanması Sebebiyle Doğan Sorumluluğu

Taşıyıcının yolcunun ölümü veya yaralanması sebebiyle doğan sorumluluğunun niteliği ise Varşova/Lahey Sözleşmesi'ne ve 1999 Montreal Sözleşmesi'ne göre değişmektedir. Dolayısıyla ayrı ayrı açıklamak doğru olacaktır.

Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 17 hükmüne göre, taşıyıcı zararın doğmasına sebep olan kazanın uçakta veya uçağa biniş veya iniş işlemlerinden biri gerçekleştirilirken meydana gelmesi halinde, yolcunun ölümü veya yaralanması ya da herhangi bir bedensel zarara uğraması halinde sorumlu olacaktır. Yine Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 20 hükmüne göre taşıyıcı, kendisi veya adamlarının zararı önlemek için gereken tüm tedbirleri almış olduğunun ya da tedbir alma olanağının olmadığına ispatı halinde sorumlu tutulmayacaktır. Son olarak da Sözleşme'nin 21. maddesi hükmüne göre taşıyıcı, zarara yolcunun neden olduğunu veya zararın meydana gelmesinde yolcunun hatasının bulunduğunu ispatlaması durumunda, sorumluluktan kısmen veya tamamen kurtulabilmektedir.

Doktrinde, bu üç hükümden yola çıkılarak Varşova/Lahey Sözleşmesi çerçevesinde taşıyıcının sorumluluğunun niteliği oldukça tartışmalıdır. Bu maddelere dayanarak doktrinde, taşıyıcının sorumluluğunu kusur karinesine dayanan sorumluluk, özen borcu ile ağırlaştırılmış kusur sorumluluğu ya da kusursuz sorumluluk olarak nitelendiren farklı görüşler mevcuttur (Sözer, 1978:321; Kaner, 1985:179; Kırman, 1990: 95; Birinci Uzun, 2015: 85). Elbette, her ülkenin ulusal hukuku da farklı olduğundan taşıyıcının sorumluluğu da farklı olarak nitelendirilebilecektir. Bu nitelendirmeler arasında Türk hukukuna en uygun görüş, taşıyıcının burada ‘kurtuluş kanıtı getirilebilen olağan sebep sorumluluğu’ yani ‘kurtuluş kanıtı getirilebilen kusursuz sorumluluğu’ olduğu görüşüdür (Birinci Uzun, 2015: 85; Gölcüklü, 2018: 67). Zira, taşıyıcıya kimi kurtuluş imkanları tanınması, kusursuz sorumluluğu kusur

sorumluluğuna dönüştürmemektedir. Bunun en büyük kanıtı ise, bizim hukukumuzda daha önce de açıklandığı üzere, TBK hükümlerinde sayılan kimi kusursuz sorumluluk hallerinde kurtuluş imkanlarının kanun tarafından sayılmış olması, ancak bunun sorumluluğun kusursuz sorumluluk olma niteliğini değiştirmemesidir (Gölcüklü, 2018: 66). Örnek verilecek olursa, TBK madde 66 hükmünde düzenlenen ‘‘adam çalıştırmanın sorumluluğu’’ bir kusursuz sorumluluk hali olmasına rağmen, çalıştırmanın gerekli özeni gösterdiğini ispat etmesi halinde sorumluluktan kurtulma imkanı tanınmıştır. Aynı kusursuz sorumluluk düzenlemesi, Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 17’de karşımıza çıkmakta ve bu kurtuluş imkanı, kusursuz sorumluluk niteliğini değiştirmemektedir. Burada, kusursuz sorumluluk açasından tek gerekli nokta, sebep ile zarar arasında uygun illiyet bağının bulunmasıdır (Kırman, 1990: 91; Birinci Uzun, 2015: 82).

1999 tarihli Montreal Sözleşmesi’nde ise taşıyıcının yolcunun ölümu veya bedensel yaralanması halinde sorumluluğu, bizim hukukumuzda örneği olmayan iki aşamalı (two-tier) bir sorumluluk sistemi çerçevesinde düzenlenmiştir. Belirtilmelidir ki bu iki aşamalı sistem, yalnızca yolcunun ölümu veya bedensel yaralanması durumu için geçerlidir. Burada, taşıyıcının sorumluluğu iki aşama halinde düzenlendiğinden, ayrı ayrı incelemek yerinde olacaktır.

Taşıyıcının sorumluluğunda incelenmesi gereken ilk aşama, 1999 Montreal Sözleşmesi madde 21/1 hükmüdür. Bu hükme göre taşıyıcı, güncel olarak 128.821 SDR olan limite dek meydana gelen yolcunun ölümu ya da bedensel zararı açasından kusursuz sorumlu tutulmuştur. Önemle belirtilmelidir ki, mücbir sebep dahi bu sorumluluğu kaldırmaya yetmemektedir. Yolcunun, zararın doğmasında müterafik kusurunun bulunması halinde dahi yalnızca tazminatta bir indirim yapılması söz konusu olabilecek, taşıyıcının kusursuz sorumluluktan kurtulması yine de mümkün olamayacaktır (Bozkurt Bozabalı, 2013: 107; Gölcüklü, 2018: 75).

1999 Montreal Sözleşmesi uyarınca taşıyıcının sorumluluğu açasından incelenmesi gereken ikinci aşama ise madde 21/2a-b hükümlerinde düzenlenen taşıyıcının sorumluluktan kurtulabilme imkanlarıdır. Bu düzenlemeye göre taşıyıcı, her yolcu için 128.821 SDR olan limiti aşan zararlar açasından, kendisinin ya da adamlarının zararın oluşmasında kusuru, yanlış fiilleri ya da ihmali bulunmadığını veya zararın üçüncü bir kişinin kusuru ya da yanlış fiil ile ihmalleri sonucu vuku

bulduğunu ispat ederse sorumluluktan kurtulmaktadır. Bu aşamadaki sorumluluğun türünü tespit edebilmek için 1999 Montreal Sözleşmesi'nin yapılma amacının gelişmiş hava yolu firmalarının karşısında tüketici pozisyonunda kalan yolcunun korunması olduğu akla getirilmelidir. İşte bu nedenle burada taşıyıcıya Türk hukukunda da rastlanan ve daha önce sözü edilen "dikkat ve özen yükümlülüğü" getirilmiştir (Gölcüklü, 2018: 74-75). Bu da kusursuz sorumluluğun çeşitlerinden biri olduğu için, 128.821 SDR olan limiti aşan zararlar açısından da taşıyıcının müterafik kusurun ispatı haricinde kusursuz sorumluluğu olduğu açıktır.

Son olarak belirtmelidir ki, her ne kadar doktrinde uluslararası hava yolu ile yolcu taşımacılığı açısından şekil serbestisi olduğu gibi toptancı bir görüş bulursa da hem Varşova/Lahey Sözleşmesi hem de 1999 Montreal Sözleşmesi sadece biletli yolcular için taşıyıcının sorumluluğunu sınırlamaktadır. Yani, bilet düzenlemediği halde yolcuyu hava aracına kabul eden taşıyıcının sınırsız sorumluluğu mevcuttur. Sadece bu düzenleme bile, şekil şartının uluslararası sözleşme hükümlerinin uygulanabilirliği açısından önemini vurgulamaktadır.

2. Taşıyıcının Bagaj veya Yükün Hasarı ya da Ziyayı Halinde Sorumluluğu

Taşıyıcının hava yolu ile uluslararası bagaj veya yük (eşya, kargo) taşıma sözleşmelerinden doğan sorumlulukları ise; yolcuya bir bagaj kuponu vermek, taşımayı gereği gibi ve zamanında icra etmek, yükün bakım ve muhafazasına özen göstermek, yükü gönderilene ya da yetkili temsilcisine teslim etmek, aldığı emir ve talimatlara göre hareket etmek (taşımanın ifasına yönelik emirler ve taşıma sözleşmesinde değişiklik yapma yetkisi) ve son olarak diğer depolama, bildirme, gümrük işlemlerinin ifası gibi yan edim ve yükümlülükleri yerine getirmek olarak sayılabilmektedir. Taşıyıcının bu borçlarını yerine getirmemesi, sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluğuna neden olmaktadır.

Taşıyıcının bagaj veya yükün ziyayı ya da hasarı halinde doğan sorumluluğu Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 Montreal Sözleşmesi'ne göre ayrı ayrı incelenecektir.

Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 18 hükmünde "Taşıyıcı, kabul edilmiş herhangi bir bagajın ya da eşyanın ziyayı ya da hasarı veya kaybı halinde sorumlu olacaktır; fakat, zarara neden olan olay hava yolu ile taşıma esnasında meydana gelmiş

olmalıdır.” şeklinde taşıyıcının hem bagajdan hem de yükten sorumluluğu aynı madde kapsamında düzenlenmiştir. Ayrıca Sözleşme’nin madde 20 hükmü “Taşıyıcı, kendisi ve adamlarının zararı önlemek adına tüm tedbirleri almış olduklarını veya kendisi ya da adamlarının bunu önleme imkanı olmadığını ispat ederse sorumlu olmayacaktır.” şeklinde bir düzenleme getirmiştir. Bu iki madde birlikte değerlendirildiğinde, doktrinde aksine bazı görüşler bulunsa da taşıyıcının kurtuluş kanıtı getirilebilen bir kusursuz sorumluluğu bulunmaktadır (Sözer, 2009: 202; Birinci Uzun, 2015: 101; Turhan, 2016: 108). Gerçekten de taşıyıcının burada bagaj veya yükü taşıırken göstermesi gereken özen, herhangi bir özen yükümü değildir. Taşıyıcı, yalnızca makul tedbirleri almakla yetinmemeli; basiretli bir taşıyıcının göstermekle yükümlü olduğu tüm özen ve ihtimamı göstermelidir (Sözer, 2009: 201-202; Turhan, 2016: 108).

1999 tarihli Montreal Sözleşmesi ise, Varşova/Lahey Sözleşmesi’nden farklı bir düzenleme öngörmüştür. Bagaj ve yük taşımaktan doğan sorumluluk, 1999 Montreal Sözleşmesi’nde ayrı hükümlerde düzenlenmiş, bagaj taşımaktan taşıyıcının sorumluluğu, yolcudan doğan sorumluluk ile aynı maddede hükme bağlanmıştır. Buna göre, taşıyıcının bagajın kaybolması veya hasara uğraması halinde, bu zararın gerçekleştiği anda bagajın taşıyıcının kontrolünde olması şartı ile kusursuz sorumluluğu bulunmaktadır (Sözer, 2009: 206; Birinci Uzun, 2015: 101).

Montreal Sözleşmesi’nin madde 18/2 hükmü ise taşıyıcının yük taşımalarından sorumluluğu hususunda dört adet kurtuluş kanıtı getirmiş ve taşıyıcının ancak bu kanıtlardan birini ya da birden fazlasını ispat ederek yükün hasara uğramasından veya kaybolmasından dolayı sorumluluktan kurtulmasını öngörmüştür. Öngörülen dört adet kurtuluş kanıtı; kargonun kendi kusurları veya kalitesi nedeniyle, kargonun paketlenmesinin taşıyıcı veya adamları dışında biri tarafından kötü yapılması nedeniyle, savaş veya silahlı çatışma nedeniyle, yükün giriş, çıkış veya geçişi esnasında uygulanan bir kamu otoritesi nedeniyle hasara uğraması halleridir. Bunun yanında, Sözleşme’nin madde 21/2 hükmünde, müterafik kusurun varlığı halinde de taşıyıcıya sorumluluktan kurtulma imkanı tanınmıştır. Doktrinde hakim olan görüşe göre, burada taşıyıcının kusursuz sorumluluğu mevcuttur (Sözer, 2009: 206; Turhan, 2016: 109). Gerçekten de, taşıyıcının sayılan kurtuluş kanıtlarından birinin veya müterafik kusurun varlığını ispat edememesi halinde sorumluluğu doğmaktadır.

3. Taşıyıcının Yolcu, Bagaj ve Yük Taşımalarındaki Gecikmeden Doğan Sorumluluğu

Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 19 hükmü, taşıyıcının yolcu, bagaj veya yükün gecikmesi nedeniyle sorumlu olduğunu düzenlemiştir. Hemen ardından madde 20 hükmünde ise, taşıyıcının ve adamlarının alabilecekleri tüm tedbirleri almış olduklarını ya da tedbir alma imkanının bulunmadığının ispatlaması halinde sorumluluktan kurtulacağı hükme bağlanmıştır. Görüldüğü üzere burada, daha önce de bahsedildiği üzere, taşıyıcıya bir kusursuz sorumluluk yüklenmesinin yanı sıra kurtuluş kanıtı göstererek sorumluluktan kurtulma imkanı da tanınmıştır. Dolayısıyla, taşıyıcının gecikmeden dolayı sorumluluğu açısından da kurtuluş kanıtı getirilebilen bir kusursuz sorumluluğu mevcuttur (Birinci Uzun, 2015: 111).

1999 tarihli Montreal Sözleşmesi ise, taşıyıcının gecikmeden doğan sorumluluğu ve getirebileceği kurtuluş kanıtları hususunda yeni bir düzenleme yapılmamıştır. Varşova/Lahey Sözleşmesi'nde bulunan düzenlemeler aynen muhafaza edilmiştir. Bu nedenle burada da taşıyıcının kurtuluş kanıtı getirilebilen bir kusursuz sorumluluğu bulunduğu kabul edilmelidir (Birinci Uzun, 2015: 111; Gölcüklü, 2018: 70).

C. Taşıyıcının Haksız Fiilden Doğan Sorumluluğu

1. Taşıyıcının Yolcunun Ölümü veya Yaralanması Sebebiyle Doğan Sorumluluğu

Meydana gelen bir olayda yolcunun yaralanması ya da ölmesi halinde, taşıyıcının Varşova/Lahey Sözleşmesi veya 1999 Montreal Sözleşmesi hükümleri doğrultusunda sorumluluğuna gidilebilmesi için daha sonra da detaylı açıklanacağı üzere bir kaza söz konusu olmalıdır. Belirtilmelidir ki, uluslararası mahkemeler kazayı yolcunun dışında gerçekleşen, beklenmedik ve alışılmadık olay olarak tanımlamaktadır. Meydana gelen olay, Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 Montreal Sözleşmesi'nin 17. madde hükmünde belirtilen kaza kavramı çerçevesinde giriyor ise taşıyıcının sorumluluğuna gidilmektedir.

Hem Varşova/Lahey Sözleşmesi hem de 1999 Montreal Sözleşmesi, uluslararası hava taşımalarında yolcu ile yolcu arasındaki ilişkiyi değil, yolcu ile taşıyıcı arasındaki ilişkiyi düzenlemektedir. Bu nedenle uçuş esnasında meydana gelen bir haksız fiilde, örneğin bir yolcunun başka bir yolcuya yumruk atması olayında, artık Varşova/Lahey Sözleşmesi veyahut 1999 Montreal Sözleşmesi'nin uygulanma olasılığı kalmayacaktır. Her ne kadar olayda bir haksız fiil söz konusu olmuş ise de burada taşıyıcının sorumluluğuna gidilmesi hakkaniyete uygun olmayacaktır (Gölcüklü, 2018: 118). Yine bir başka örnek olarak, yolcunun yemek servislerinde kullanılan plastik çatal veya bıçak ile başka bir yolcuyu yaralaması halinde de haksız fiilden taşıyıcının sorumlu tutulması olası değildir; zira taşıyıcı, bu plastik çatal bıçağı yemek yeme amacı ile dağıtmakta ve böyle bir olası sonucu öngörmesi de çok mümkün olmamaktadır (Gölcüklü, 2018: 118). Bu tür bir haksız fiilin meydana gelmesi halinde, eğer olay yetkili bir Türk mahkemesinde görülecekse ve yabancılik unsuru da taşıyorsa mahkeme, Varşova/Lahey Sözleşmesi ya da 1999 Montreal Sözleşmesi'ni değil, MÖHUK'ta bulunan haksız fiil hükümlerini uygulayacaktır.

Bir haksız fiilden taşıyıcının sorumlu tutulabileceği bazı istisnai durumlar da mevcuttur. Mürettebatın rolü de burada oldukça önemlidir. Örneğin, kabin görevlilerinin normalden fazla alkol servis edilmiş sarhoş bir yolcunun gezinmesine ve başka bir yolcuyu darp etmesine göz yumması halinde taşıyıcının haksız fiilden sorumluluğu doğmaktadır (Gölcüklü, 2018: 118). Bunun yanı sıra aşağıda detaylı açıklanacağı üzere, uçakta meydana gelen cinsel taciz vakalarında da mahkemeler çeşitli emsal kararlar ile genelde bunu bir kaza olarak nitelendirerek taşıyıcıyı sorumlu tutmuştur. Mürettebatın taciz vakalarında uzun süre bu olayı fark etmemesi, yolcunun savunmasız halde kalmasına ve dolayısıyla korunamamasına sebebiyet vermektedir. Bu da haksız fiilden taşıyıcının sorumluluğunu doğurmaktadır. Zira, aksi yönde verilecek bir karar da kabin ekibinin ihmali sonucu tacize uğrayan yolcunun hiçbir şekilde korunamamasına yol açmakta ve hakkaniyete de uymamaktadır. İhmal nedeniyle meydana gelen zararı bir nebze de olsa telafi edebilmek için somut olayın özelliklerine göre bu tür olaylar da kaza kategorisinde sayılmaktadır ve haksız fiil nedeniyle taşıyıcının sorumluluğuna gidilmektedir.

2. Taşıyıcının Bagaj veya Yükün Hasarı ya da Ziyayı Halinde Sorumluluğu

Taşıyıcının Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 Montreal Sözleşmesi hükümlerince bagajdan sorumluluğu ise, kabul edilmiş (checked) bagajın taşıyıcının hakimiyetindeyken kaybolması, zıya veya hasara uğraması halinde doğmaktadır. Buradan yola çıkılarak bir örnek vermek gerekirse, bir yolcunun kendi bagajını alırken bir başkasının bagajına zarar vermesi halinde taşıyıcının haksız fiil nedeniyle sorumluluğu doğmamaktadır. Zira, bagajların alımı esnasında taşıyıcının hakimiyeti altında olduğu söylenememektedir. Bunun yanı sıra, teslim edilmemiş (unchecked) bagajlardan sorumluluk ise taşıyıcının kendisi veya adamlarının kusuru nedeniyle doğmaktadır. Yani yolcuya ait bir teslim edilmemiş bagaj, taşıyıcının adamları tarafından haksız fiil ile zarar görmüş ise, burada Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 Montreal Sözleşmesi kapsamında taşıyıcının sorumluluğu doğmaktadır. Ancak belirtilmelidir ki, mevcut zarar bagajın kendi özelliği sebebiyle meydana gelmiş ise burada taşıyıcının sorumlu tutulması mümkün değildir.

Uluslararası hava yolu ile yük taşıma sözleşmelerinde ise, taşıyıcının sorumluluğunun doğması için yükün kaybının, zıyanının ya da hasarının yükün taşıyıcının kontrolünde olduğu bir anda meydana gelmesi gerekmektedir (Gölcüklü, 2018: 286). Uluslararası hava yolu ile taşınan bir yükün, Varşova/Lahey Sözleşmesi veya 1999 Montreal Sözleşmesi hükümlerince dava konusu yapılabilmesi mümkündür ve bu sebepler de söz konusu sözleşmelerde sayılmıştır. Belirtmelidir ki, bu sorumluluk hallerine dayanılarak açılacak davalarda Varşova/Lahey Sözleşmesi veya 1999 Montreal Sözleşmesi'nin öngördüğü şartlara ve sorumluluk sınırlarına bağlı kalınacaktır (Sözer, 2009: 260). Dava sebebinin taşıyıcının yüke zarar verdiği durumlarda haksız fiile dayanması da mümkündür.

Bazı durumlarda, dava sebepsiz zenginleşmeye de dayanıyor olabilir. Buna örnek olarak, taşınacak yükün ücreti ödendiği halde uçağa alınmayıp bunun yerine daha yüksek ücret gerektiren bir yükün alınması, bu nedenle taşıtanın mecburen daha fazla ücret ödeyerek yükü başka bir taşıyıcı ile taşımak zorunda kalması gösterilebilir (Sözer, 2009: 261).

Somut olaylarda, Varşova/Lahey Sözleşmesi veya 1999 Montreal Sözleşmesi çerçevesinde kalan davalar, yine bu sözleşmeler kapsamında hükme bağlanacaktır.

Ancak, bazen bu sözleşmelerde boşluk olması veya gerekli şartların doğmaması söz konusu olabilmektedir. İşte bu durumlarda, davacının milli hukukuna göre talebini haksız fiile ya da sebepsiz zenginleşmeye dayandırması mümkündür (Sözer, 2009: 261). Fakat, bu dava da elbette Varşova/Lahey Sözleşmesi veya 1999 Montreal Sözleşmesi'nin şartları ve sınırları içinde kalacaktır.

Son olarak belirtmelidir ki, yukarıda açıklanan kimi istisnai haller haricinde bir uluslararası hava taşıma sözleşmesinde taşıyıcının milli hukuka göre haksız fiil sebebiyle sorumlu tutulması yoluna genel olarak gidilememektedir. Zira böyle bir uygulama, Varşova/Lahey Sözleşmesi veya 1999 Montreal Sözleşmesi'nin yeknesaklık amacına ters olarak, her ülkede başka sonuçlar doğmasına yol açmaktadır. Bu da hakkaniyet ilkesi ile çelişmenin yanı sıra, uluslararası hukuk anlamında kaotik bir sonuç doğurmaktadır. Bu nedenle de mahkemeler genel olarak yolcunun korunması amacı haricinde haksız fiil nedeniyle değil, Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 Montreal Sözleşmesi sorumluluk hükümleri çerçevesinde taşıyıcının sorumluluğuna gitmektedir.

D. Yolcunun Ölmesi veya Yaralanması Halinde Taşıyıcının Sorumluluğu

1. Sorumluluğun Şartları

Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 17 hükmüne göre taşıyıcı, yolcunun ölmesi veya cismani zarara uğraması durumunda meydana gelen zarardan sorumludur (Göktepe, 2009:383). Bunun sebebi ise taşıyıcının yolcuyu gideceği yere dek sağ salim götürme borcu altında olmasıdır (Ülgen, 1987: 161; Kırman, 1990: 59). Sağ salim götürme borcunun kapsamı tam bir çerçeve içinde belirtilemese dahi genel olarak, yolcunun güvenliği açısından her türlü önemli almak, ilgili mevzuata uymak, sefere elverişli uçak tayin etmek şeklinde açıklanabilir (Ülgen, 1987: 161). Varşova Sözleşmesi madde 17'ye göre yolcunun ölümü veya yaralanması halinde doğacak zararlardan taşıyıcı sorumludur. Yine aynı maddeye göre, bu sorumluluk için zararın bir kaza sonucunda ve kazanın da yolcunun hava aracında bulunduğu, hava aracına bindiği veya indiği esnada gerçekleşmesi gerekmektedir. Yani kaza, taşıma sözleşmesi uyarınca, yolcunun taşıyıcının talimatları doğrultusunda hareket ettiği zaman diliminde gerçekleşmiş olmalıdır (Sözer, 2001:175; Birinci Uzun, 2015: 59).

a. Kaza

Varşova/Lahey Sistemi ve 1999 Montreal Sözleşmesi hükümlerince, taşıyıcının sorumluluğu için aranan şart, zararın bir kaza sonucu oluşmuş olmasıdır (Ülgen, 1987: 162; Kırman, 1990: 59; Sözer, 2001:175; Birinci Uzun, 2015: 60). Dolayısıyla bir olayı, Varşova/Lahey Sistemi ve Montreal Sözleşmesi kapsamında değerlendirebilmek için kaza olarak nitelendirilebilen bir olayın gerçekleşmesi gerekmektedir (Goldhirsch, 2000: 80-81). Kaza yoksa sorumluluk da yoktur (Gölcüklü, 2018: 79).

Varşova/Lahey Sistemi ve 1999 Montreal Sözleşmesi'nde kazanın bir tanımı yapılmamıştır. Doktrinde ise farklı tanımlamaları mevcut olmakla birlikte, ani olarak sözleşme üzerine etki eden ve beklenmezlik arz eden olay olarak tanımlanabilir (Mankiewicz, 1981: 147; Ülgen, 1987: 162). Burada, kaza ve mücbir sebep ayırımına dikkat çekilmelidir. Zira, mücbir sebep, bir borcun yerine getirilmesini engelleyen, borçlunun işletme faaliyetiyle ilgisi olmayan, öngörülemez ve kaçınılamaz bir olay olarak tanımlanmakta ve önüne geçilemeyeceği kabul edilmektedir (Oğuzman ve Öz, 2014: 418-419; Yıldırım, 2019:1521). Dolayısıyla taşıyıcı, mücbir sebep sonucu meydana gelen zarardan sorumlu tutulamayacaktır. Kaza gerçekleşmesi halinde ise taşıyıcı, Varşova Sözleşmesi madde 17 ve madde 20 dikkate alındığında, kazanın gerçekleşmemesi adına tüm önlemleri aldığını yahut bu kazaya karşı önlem alınmasının mümkün olmadığını yani mücbir sebeple gerçekleştiğini ispat edebilirse sorumluluktan kurtulabilecektir (Kırman, 1990: 64; Birinci Uzun, 2015: 61). Montreal Sözleşmesi ise taşıyıcının yolcu taşımaları bakımından sorumluluğunu iki aşamalı (two-tier) olarak belirlemiştir (MacKenzie, 2009: 379-380; Tompkins, 2010: 31). Montreal Sözleşmesi madde 21 hükmüne göre, yolcunun ölmesi veya bedensel hasara uğraması halinde taşıyıcı, mücbir sebep dahil her türlü hasardan her bir yolcu için 128.821 SDR'ye dek kusursuz sorumlu olacaktır³⁵. Böyle bir durumda, Montreal Sözleşmesi madde 20'ye göre, kusursuz sorumlu taşıyıcının sorumluluktan kurtulması, ancak zarar gören yolcunun müterafik kusurunun varlığı halinde mümkün olacaktır. Söz konusu 128.821 SDR'yi aşan zararlar için ise taşıyıcı ancak iki halde

³⁵ ICAO tarafından her beş yılda bir ilgili sorumluluk miktarları yeniden belirlenmektedir. ICAO, yapmış olduğu değerlendirme sonucu 28 Aralık 2019 itibarıyla, madde 17 kapsamında oluşacak zararlar için öngörülüş miktarı 113.100 SDR'den 128.821 SDR'ye çıkarmıştır. Detaylı bilgi için bkz.

https://www.icao.int/secretariat/legal/Pages/2019_Revised_Limits_of_Liability_Under_the_Montreal_Convention_1999.aspx, 2020.

sorumluluktan kurtulabilecektir. Bu hallerden birincisi, taşıyıcının bu zararın kendisi ile çalışan kişilerin ihmal ve hataları sonucu oluşmadığını ispat etmesi; ikincisi ise, söz konusu zararın tamamen üçüncü kişinin ihmal veya hatası sonucu oluştuğunu ispat etmesidir. Bu iki durumun ispatı ile taşıyıcı sorumluluktan kurtulabilecektir ancak bu olasılık, yalnızca 128.821 SDR'yi aşan zararlar için mümkün olabilecektir.

Kaza kavramının tanımına çeşitli yargı kararlarında rastlanmaktadır. 1973 yılında, Amerika'dan İngiltere'ye gitmekte olan ve Trans World Airlines şirketinin uçağında yolculuk eden Cyrus H. Warshaw, iniş esnasında kulağında bir basınç hissetmiş ve iniş gerçekleştiğinde sol kulağının artık işitmediğini fark etmiştir. Çeşitli muayeneler ve ardından yapılan operasyon bir sonuç vermemiş ve sol kulakta iniş esnasında basınç farkı nedeniyle oluşan, iç kulak sinirlerinde travmatik bir yaralanma sonucu kalıcı işitme kaybı görüldüğü sonucuna varılmıştır. Warshaw ve eşi, Varşova Sözleşmesi kapsamında taşıyıcının sorumluluğunu gerektiren bir kaza gerçekleştiği sebebi ile tazminat davası açmışlardır. 1977'de sonuçlanan davada, mahkeme uçağın sistemlerinde bir arıza veya anormallik tespit edilemediği ve basınç değişikliğinin her uçuşta beklenen bir durum olması sebebi ile bu olayın bir kaza sayılamayacağı sonucuna ulaşmıştır³⁶.

Kaza kavramının anlaşılması için incelenmesi gereken bir başka önemli karar ise 1977 tarihli *De Marines v. KLM Royal Dutch Airlines* kararıdır. 20 Mayıs 1972'de Zürih- Amsterdam uçuşu esnasında davacı John de Marines, başında şiddetli bir basınç ve acı hissetmiş, bunun sonucunda kalıcı ve nörolojik kökenli bir denge bozukluğu ile birlikte gelen işitme kaybı yaşamıştır. Söz konusu olayda, mahkeme kaza kavramını "olağan olaylara göre beklenmedik bir şekilde gerçekleşen bir olay veya fiziksel bir durum" şeklinde tanımlamış ve bir kazadan söz edebilmek için meydana gelen olayın olağandışı yahut beklenmedik bir durum olma zorunluluğunu vurgulamıştır. Mahkemeye göre söz konusu olay, sadece yolcunun sağlık durumundan kaynaklanmakta olup uçuşla alakalı değilse kaza olarak nitelenemez. Olayda da davalının işitme ve denge kaybına sebebiyet veren olay, uçakta meydana gelen olağandışı veya beklenmedik bir durum olma özelliği taşımayan basınç değişikliği

³⁶ U.S. District Court for the Eastern District of Pennsylvania- 442 F. Supp. 400 (E.D. Pa. 1977) December 21, 1977. Kararın tamamı için bkz. <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/442/400/2285042/>, 2020.

nedeni ile oluşmuştur. Dolayısıyla mahkeme, bu olayı kaza olarak nitelendirmenin mümkün olmadığı sonucuna varmıştır³⁷.

Kaza kavramının yer edindiği bir başka karar ise 1955 tarihli Chutter v. KLM Royal Dutch Airlines kararıdır. Söz konusu karara konu olan olayda davacı Adriana Chutter, KLM Royal Dutch Airlines uçağına binmiş ve bagajını yerleştirmiştir. O esnada uçakta bulunan kemer ikaz lambası yanmasına rağmen kemerini takmamış ve ayağı kalkarak uçağın arka kısmına yürümüştür. Davacı, uçağın açık olan giriş kapısına yaklaşmış ve beklemekte olan kızına el sallamaya niyetlenmiştir. El sallarken kapının dışına çıkmış ve birkaç saniye evvel sökülmeğe başlanmış olan yükleme rampası ile uçak arasında kalan boşluğa düşerek yaralanmıştır. Mahkeme, burada olayı düşerek yaralanan davacı için kaza olarak kabul etmiş ancak davacının kendi ihmali sonucu yaralanması nedeni ile KLM Royal Dutch Airlines'ı davacıya karşı sorumlu tutmamıştır. Ayrıca bu olayda mahkeme, uçağın yahut yükleme rampasının normal şekilde çalışıyor olması veya olmamasının önemi olmadığını da belirtmiştir³⁸.

Literatürde oldukça bilinen ve 1985 tarihli Saks Kararı olarak geçen bir emsal karar, 12 Kasım 1980 tarihli Paris- Los Angeles arası gerçekleşen uçuşta, iniş esnasında basınç değişikliği nedeniyle kalıcı işitme kaybı yaşayan Valerie Hermen Saks isimli yolcunun açtığı tazminat davası sonucu verilmiştir. Davanın ilk olarak görüldüğü California Eyalet Mahkemesi, daha önce verilmiş emsal kararlar olan De Marines v. KLM Royal Dutch Airlines ve Warshaw v. Trans World Airlines³⁹ kararlarına dayanarak, olağan şekilde sefer gerçekleştiren bir uçakta, normal kabin basıncı değişikliklerinin, 17. madde anlamında kaza olmadığı kararını vermiştir. Kararın temyiz edilmesi üzerine dava, 9. Temyiz Mahkemesi önüne gelmiştir. Temyiz Mahkemesi ise söz konusu olayda, Varşova Sözleşmesi kapsamında taşıyıcının sorumluluğu açısından hava aracının normal seyrinde işlemesi zorunluluğu bulunmadığını belirtmiştir. Ayrıca, kaza kavramını da ‘‘uçuğa binilmesi ile inilmesi arasında ve uçağın işletilmesi nedeniyle meydana gelen olay’’ olarak tanımlamıştır

³⁷ De Marines v. KLM Royal Dutch Airlines, U.S. District Court for the Eastern District of Pennsylvania- 433 F. Supp. 1047 (E.D. Pa. 1977), June 28, 1977. Kararın tamamı için bkz. <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/433/1047/1814750/>, 2020.

³⁸ Chutter v. KLM Royal Dutch Airlines, 132 F. Supp. 611 (S.D.N.Y. 1955), District Court, S.D. New York, June 27, 1955. Kararın tamamı için bkz. <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/132/611/1454904/>, 2020.

³⁹ Warshaw v. Trans World Airlines, Inc., 442 F. Supp. 400 (E.D. Pa. 1977) <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/442/400/2285042/>, 2020.

(http://www.demirkiran.av.tr/wpcontent/uploads/2013/02/Uluslararası_C4%B1_Yolcu_Tasimalarında_Hava_Tasiyicisinin_Sorumlulugu.pdf, 2020). Mahkeme, 1955 Chutter v. KLM Royal Dutch Airlines emsal kararını da örnek vererek, olayda uçak yahut yükleme rampasının normal bir şekilde çalışıp çalışmadığının önemli olmadığını da hatırlatmıştır. Temyiz Mahkemesi, olayda ‘‘hava taşımacılığının karakteristik riskleri’’ kavramı çerçevesinde değerlendirme yaparak olayın kaza sayılması gerektiği ve kaza niteliği belirlenirken esnek bir değerlendirme yapılması gerektiği sonucuna varmıştır⁴⁰. Sonuç olarak, mahkeme bu kararda kazanın gerçekleşmesi için hava taşımacılığının karakteristik risklerinden birinin gerçekleşmiş olması gerektiğine vurgu yapmıştır (Dempsey ve Milde, 2005: 136; Tompkins, 2010: 154; Larsen vd., 2012: 370).

Mahkemenin Air France v. Saks kararından sonra tartışmalı bir konu haline gelen hava taşımacılığının karakteristik riskleri⁴¹ kavramını açıklamakta fayda vardır. Bu kavramdan anlaşılması gereken, hava taşımacılığı ve hava aracının işletimine özgü risklerdir (Birinci Uzun, 2015; 62-63). Örnek vermek gerekirse; hava aracının zorunlu iniş yapması⁴², türbülans yaşanması, seyir halinde askeri araçlarca saldırıya uğraması⁴³, uçağın kaçırılması veya terörist saldırıya uğraması⁴⁴, olumsuz hava koşulları çeşitli karakteristik riskler arasındadır (Kırman, 1990: 66; Goldhirsch, 2000: 158; Clarke, 2002: 91). Burada, değinilmesi gereken bir diğer ünlü karar ise 2004 tarihli Husain v. Olympic Airlines kararıdır. Söz konusu olayda, Mısır’daki tatillerinin ardından Atina aktarmalı olarak New York’a dönen Dr. Hanson ve eşi Rubina Husain, uçakta özellikle sigara içilmeyen alandan koltuk talep etmişlerdir. Uçak Atina’ya vardığında astım hastası olan Dr. Hanson nefes darlığı çekmeye başlamıştır. Atina-New York seferini gerçekleştirecek uçağa bindiklerinde ise kendilerine verilen koltukların sigara içilebilen bölümden yalnızca üç sıra mesafede olduğunu görmüşlerdir. Dr. Hanson’ın eşi R. Husain, kabin görevlisine eşinin rahatsızlığından

⁴⁰ Air France v. Saks, 470 U.S. 392 (1985), U.S. Supreme Court. Kararın tamamı için bkz. <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/470/392/>, 2020.

⁴¹ ‘‘the risks inherent in air travel’’

⁴² Esther Kalish v. Trans World Airlines, Civil Court of the City of New York, Queens County, January 19, 1977. Kararın tamamı için bkz. <https://www.leagle.com/decision/197724289misc2d1531216>, 2020.

⁴³ Korean Airlines v. Epoux Entiope, Cour de Cassation de France, 1981.

⁴⁴ Teröristler tarafından uçağın kaçırılmış olduğu örnek kararın tamamı için bkz.

Karfunkel v. Compagnie Nationale Air France, US District Court for the Southern District of New York- 427 F. Supp. 971, March 4, 1977, <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/427/971/1482553/>, 2020.

bahisle yerinin değişmesi gerektiğini söylemiş ancak gevli, uçağın tamamen dolu olduğunu ve ekibin de çok meşgul olduğunu söylemiştir. Sigara içilmeye başlandığında rahatsızlık duyan ve nefes alma sıkıntısı yaşayan Dr. Hanson, nefes almak için uçağın n kısmına doğru ilerlemeye karar vermiştir. Sigara içilmeyen bölüme ulaştığında tamamen nefes alamaz duruma gelen yolcu, yere düşerek sigara dumanının tetiklediği bir astım krizi geçirmiş ve tüm çabalara rağmen hayatını kaybetmiştir. Tüm bu olay suresince, uçakta sigara içilmesi de engellenmemiş veya bir duyuru yapılmamıştır. Bunun yanı sıra kabin ekibinin oksijen tüpünü getirmesi de beş dakika surmuştur. Vefat eden Dr. Hanson’ın eşi R. Husain, tüm bu nedenlere dayanarak bir kaza yaşandığını iddia etmektedir. Olympic Airlines ise yaşanmış bu olayların beklenmedik veya olağandışı nitelik taşımadığını ileri surmektedir. İlk derece mahkemesi, kabin ekibinin zen yükümlülüğünü yerine getirmemesinin ve derhal tıbbi yardım tesis etmemesinin beklenmedik ve olağandışı nitelik taşıdığı ve davacıya tazminat ödenmesi gerektiği kararını vermiştir. Olympic Airlines’ın kararı temyiz etmesi ile davaya bakan 9. Temyiz Mahkemesi, olayı Saks Kararı çerçevesinde incelemiş ve sonuç olarak kabin ekibinin zen yükümlülüğünü ihmal ettiği sonucuna varmıştır. Yolcunun yerini değiştirmek ve tıbbi yardım tesis etmek gibi önlemler alınabileceken alınmadığı için taşıyıcının 17. maddeye göre sorumlu olduğu kararını vermiştir. Dolayısıyla, söz konusu ihmalkar davranıřın⁴⁵ bir kaza niteliği taşıdığına kanaat getirilmiştir. Olympic Airlines, söz konusu kararı temyiz ederek Yüksek Mahkeme’ye taşımış ve Yüksek Mahkeme de Dr. Hanson’ın yerinin değiştirilmemesi ve derhal müdahale edilmemesinin beklenmeyen ve yolcunun dışında gerçekleşen bir olay olduğu kararını vermiştir. Ayrıca burada, Yüksek Mahkeme’ye göre kabin ekibinin yolcudan gelen açık yardım talebine rağmen hareketsiz kalması da sorumluluk doğuran bir olay olarak nitelendirilmiřtir⁴⁶. Yani, sorumluluğun doğması bakımından harekete geçme yahut hareketsiz kalma açısından bir farklılık görülmemektedir. Zira, yolcunun yardım talebinin reddi ile yolcunun ölümü arasında illiyet bağı bulunmaktadır. Burada, taşıyıcı sorumludur (Murphy, 2006: 8-9; Larsen vd., 2012: 371-372). Buna benzer olarak, 2004 tarihli Prescod v. AMR kararı da sağlık nedeniyle yapılan makul bir isteğin yerine getirilmemesinin madde 17 anlamında bir

⁴⁵ Mahkeme, bu davranışı ‘‘willful misconduct’’ olarak tanımlamıştır.

⁴⁶ Husain v. Olympic Airways, 116 F. Supp. 2d 1121 (N.D. Cal. 2000), U.S. District Court for the Northern District of California, October 3, 2000. Kararın tamamı için bkz. <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp2/116/1121/2576027/>, 2020.

kazaya yol açarak taşıyıcının sorumluluğuna yol açacağını doğrulamaktadır⁴⁷. Söz konusu olayda, solunum rahatsızlığı bulunan eski bir hemşire olan 75 yaşındaki Caroline Neischer, uçuşu esnasında içinde solunum aleti bulunan çantasının yanında olması gerektiğini ısrarla açıklamışsa da aktarmalı uçuş esnasında çanta kaybolmuştur. İlaçlarını ve solunum aletini taşıyıcının hatası yüzünden geç temin eden 75 yaşındaki yolcu, uçuş sonrası kaldırıldığı hastanede hayatını kaybetmiştir. Burada da Husain v. Olympic Airlines kararında olduğu gibi taşıyıcının madde 17 kapsamında sorumluluğuna gidilmesi gerektiğine karar verilmiştir.

Yukarıda açıklanmış olan Husain v. Olympic Airlines kararında yaşanmış durum, hava taşımacılığının karakteristik risklerinden biridir. Ancak söz konusu olay, tamamen yolcunun sağlık sorunlarından dolayı meydana gelmişse ve hava aracının işletimi ile bir bağlantısı yoksa burada bir kaza kavramından söz etmek mümkün değildir (Birinci Uzun, 2015: 63). Burada değinilmesi gereken bir diğer önemli karar ise 1984 tarihli Abrahamson v. Japan Airlines kararıdır. Söz konusu olayda, Stanley Abrahamson ve eşi, New York- Tokyo uçuşu yolcularıdır. Uçağın kalkışından kısa bir süre sonra davacının önceden de sahip olduğu hastalığı olan göbek fitiği nüksetmiştir. Abrahamson'ın eşi, bu durumda eşinin uzanıp midesine masaj yaparak sancıyı giderebildiğini belirterek kabin ekibinden boş koltuk talebinde bulunmuş ancak ekipçe kendisine uçakta boş koltuk olmadığı söylenmiştir. Sonradan yapılan incelemeye göre uçakta 9 adet boş koltuk olduğu belirlenmiştir. Davacı, uzanıp kendisine masaj yapamadığı için ağrısının şiddetlendiğini ve uçuş sonrası ameliyat olmak zorunda kaldığını belirtmektedir. Mahkeme, uçuşun normal seyrinden bahisle söz konusu olayın yalnızca yolcunun sağlık durumundan kaynaklı olduğuna ve bunun bir kaza sayılmasının mümkün olmadığına kanaat getirmiştir (Birinci Uzun, 2015: 63; Gölcüklü, 2018: 94-95; Abeyratne, 2019: 94). Zira zarar, hava aracının işletilmesi nedeni ile doğmuş değildir⁴⁸. Kaza kavramının somut olayda diğer olaylardan önemle ayrılması gerektiği tekrar vurgulanmıştır.

1997 yılında verilmiş Leonard Krys, Rebeca Krys v. Lufthansa German Airlines kararında da Abrahamson v. Japan Airlines kararına paralel bir yol

⁴⁷ Florence R. Prescod v. AMR, U.S. Court of Appeals for the Ninth Circuit- 383 F.3d 861 (9th Cir. 2004). Kararın tamamı için bkz. <https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F3/383/861/495165/>, 2020.

⁴⁸ Stanley Abramson v. Japan Airlines, 739 F.2d 130 (3d Cir. 1984). Kararın tamamı için bkz. <https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F2/739/130/453996/>, 2020.

izlenmiştir. Olayda, 30 Kasım 1991'de 47 yaşındaki davacı Leonard Krys, Miami'den Frankfurt'a seyahati esnasında uçakta rahatsızlanmış ve kabin ekibine de bu durumu bildirmiştir. Kabin ekibinin duyurusu üzerinde uçakta bulunan üç doktordan biri davacıyı muayene etmiş ve endişelenecek bir durum olmadığı kanaatine varmıştır. Uçak, Amsterdam üzerindeyken tekrar yolcuyu kontrol eden doktor, yolcunun kalp krizi geçirmekte olduğunu fark etmiştir. Buna rağmen derhal acil iniş yapmayan uçak, Frankfurt'a varmış ve davacı hastaneye kaldırılmıştır. Hastanede de kalp krizi geçirdiği teyit edilen Krys, hastaneye varışının acil iniş yapılmaması nedeniyle geciktiği ve dolayısıyla daha çok zarar gördüğü sebebiyle taşıyıcıya karşı dava açmıştır. Burada, davacı ve eşinin iddiası Lufthansa'nın herhangi bir eyleminin veya ihmalinin Bay Krys'in kalp krizine neden olduğu değil, kabin ekibinin Bay Krys'in durumuna karşı ihmalkar davrandığı ve böylece hasarı ağırlaştırdığı yönündedir⁴⁹. Açılmış olan dava, ilk derece mahkemesince Varşova Sözleşmesi kapsamında incelenmemiş, ulusal hukuk açısından incelenip taşıyıcının tazminat ödemesi kararı verilmiştir. Davalı ise kararı temyiz ederek olayın madde 17 çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir. Temyiz Mahkemesi, tıpkı Abrahamson kararında olduğu gibi, rahatsızlığın artmasında uçağın acil iniş yapmamasının etkili olması halinde, bunun olağandışı ve beklenmedik nitelik taşımadığı, dolayısıyla kaza olarak da nitelendirilemeyeceği kararını vermiştir. Yolcu, acil iniş yapılmadığı için kalp krizi geçirmiş değildir veya acil iniş yapılamaması olayı, tek başına kaza sayılamamaktadır (Larsen vd., 2012: 378-379; Gölcüklü, 2018: 96-97). Sonuç olarak, mahkemeye göre uçuşa devam edilmesi olağan ve beklenen bir durum olduğu için madde 17 kapsamında bir kaza olduğu söylenememektedir. Ayrıca mahkeme, burada tazminat yükümlülüğü getiren Florida hukukunu uygulamayı uygun bulmuş ve olayı ulusal hukuk kapsamına sokmuştur.

2003 tarihli bir karar olan *Scala v. American Airlines* kararına konu olan olayda ise davacı Neil Scala, uçuş esnasında yiyecek servisi kapsamında kabin görevlisinden normal kızılçık suyu istemiş ancak kendisine alkollü kızılçık suyu verilmiştir. Alkollü kızılçık suyunu içen Scala, kalp krizi geçirmiş ve taşıyıcı aleyhine tazminat davası açmıştır. Mahkeme, bu olayın hava taşımacılığının karakteristik riskleri arasında olduğuna kanaat getirmiştir. Mahkemeye göre, bir uçuş esnasında yolcular kendi

⁴⁹ Leonard Krys, Rebeca Krys v. Lufthansa German Airlines, 119 F. 3rd 1515, 1518 (1997). Kararın tamamı için bkz. <https://caselaw.findlaw.com/us-11th-circuit/1005408.html>, 2020.

içeceklerini hazırlama imkanına sahip değildirler, bunun yerine siparişlerini doğru bir şekilde almak ve uygun içeceği hazırlamak için kabin görevlisine güvenmek zorundadırlar. Kabin görevlisinin siparişi hazırlaması esnasında ise kişinin denetleme imkanı her zaman bulunmamaktadır. Olaydaki zarar, taşıyıcının talimatlarının izlenmesi sonucu meydana gelmiştir. Dolayısıyla, bir kaza niteliği taşımaktadır⁵⁰. Burada belirtmek gerekmektedir ki, kabin görevlilerinin servis esnasında yolcunun üzerine sıcak kahve dökmesi⁵¹, yemeğin bozuk çıkması⁵² gibi olaylar da kaza sayılmaktadır (Ülgen, 1987: 163; Kırman, 1990: 67; Goldhirsch, 2000: 81; Birinci Uzun, 2015: 65).

Kaza kavramı incelenirken bir yolcunun diğer yolcuya zarar vermesi halinde ne olacağı durumu da açıklanmalıdır. Söz konusu durumların gerçekleştiği olaylarda, Amerikan mahkemeleri kararlarını Saks Kararı ışığında vermiş ve bu durumların hava taşımacılığının karakteristik risklerini taşımadığı kanaatine varmıştır. Dolayısıyla bir yolcunun diğerine tokat atması, itmesi gibi durumları kaza olarak nitelendirmeye olanak bulunmadığına karar verilmiştir. Fakat oldukça önemli bir karar olan 2000 tarihli Wallace v. Korean Air kararında bu görüşünü değiştirmiştir. Söz konusu olayda, Seul- Los Angeles uçuşunda yolcu olan Brandi Wallace isimli kadın, tanımadığı bir erkek yolcunun yanındaki pencere kenarında bulunan koltukta seyahat etmektedir. Wallace'a en yakın oturan Bay Kwang Yong Park, yemek servisinin ardından ışıkların kapatılması ile uykuya dalan B. Wallace'ı elle taciz etmiştir. Kadın yolcu, tacize engel olmak için iyice pencereye doğru dönmüş ancak erkek yolcunun tacizi sürdürmesi üzerine yumruk atarak uçağın arka kısmına gitmiştir. Burada, kabin ekibine durumu anlatan Wallace, yerini değiştirmiş ve Los Angeles'a iniş yapıldığında havaalanı polisi Y. Park'ı tutuklamıştır. Yargılanan Park, cinsel tacizden suçlu bulunmuştur. Wallace ise Korean Air aleyhine dava açarak söz konusu taciz olayının madde 17 kapsamında kaza niteliğinde olduğu ve taşıyıcının bundan sorumlu olduğu iddiasında bulunmuştur. İlk derece mahkemesi kararına göre, taciz olayı hava taşımacılığının karakteristik riskleri arasında değerlendirilemeyeceğinden kaza sayılmamıştır. Kararın temyiz

⁵⁰ Scala v. American Airlines, U.S. District Court for the District of Connecticut- 249 F. Supp. 2d 176 (D. Conn. 2003), March 13, 2003. Kararın tamamı için bkz.

<https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp2/249/176/2460858/>, 2020.

⁵¹ Diaz Lugo v. American Airlines, Inc., US District Court for the District of Puerto Rico- 686 F. Supp., June 17, 1988. Kararın tamamı için bkz.

<https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/686/373/1362396/>, 2020.

⁵² Gonzalez v. TACA International Airlines, 1992, WL 142399, E.D. La. 1992.

edilmesi üzerine, temyiz mahkemesi, olayı Saks Kararı çerçevesinde incelemiş ve burada verilen karara göre, bir olayın kaza niteliği taşıması için mutlaka hava taşımacılığının karakteristik risklerinden biri olması gerekmediği, yolcunun elinde olmadan gerçekleşmesinin kaza sayılması için kâfi olduğu sonucuna ulaşmıştır. Dolayısıyla burada gerçekleşmiş cinsel taciz olayının da madde 17'ye göre kaza sayıldığına karar vermiştir. Bu kararı verirken, kadın yolcunun tanımadığı bir erkeğin yanına, pencere kenarına oturtulmuş olması, ışıkların kapalı olmasının kadın yolcunun savunmasızlığına yol açmış olması ve taciz olayının bir anda gerçekleşmeyeceği, erkek yolcunun bunun için belli bir süreye ihtiyaç duymuş olması gerektiği ve bu sürede kabin ekibinden kimsenin bunu fark etmemiş olması sebeplerine dayanmıştır. Sonuçta, mahkeme taciz olayının kadın yolcunun dışında ve beklenmedik şekilde gerçekleşmesi nedeniyle kaza sayıldığı kararını vermiştir⁵³.

Tüm bu karar örnekleri dikkate alındığında, kaza niteliği taşıyan olayların tespitinde hava taşımacılığının karakteristik risklerinden doğan ve yolcunun dışında gerçekleşen, olağandışı nitelik taşıyan olayların kaza olarak nitelendirilebileceği sonucuna varılmıştır. Yani kaza kavramı geniş yorumlanmalıdır.

Türkiye'de de 26 Mart 2011'de yürürlüğe girmiş olan Montreal Sözleşmesi'nin uygulanmasına dayanan kimi yüksek mahkeme kararlarına rastlanmaktadır. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun vermiş olduğu bir kararda "*... uluslararası nitelikteki 1929 tarihli Varşova Konvansiyonu ile taşıma işleri ve sorumlulukları düzenlenmiş olup; daha sonra 1955 Lahey, 1971 Guatemala, 1975 Montreal gibi bazı protokollerle değişikliğe uğramış ve ülkemizin 01.03.1977 tarihli, 2073 sayılı kanunla Varşova Konvansiyonuna katılması uygun bulunmuştur. Bu Konvansiyon ile kurulan yolcu ve bagaj sorumluluk sisteminin günümüz şartlarına uygun hâle getirilmesi amacıyla hazırlanan Hava Yoluyla Uluslararası Taşımacılığa İlişkin Belirli Kuralların Birleştirilmesine Dair Sözleşme- Montreal Konvansiyonu, ülkemiz tarafından 28.05.1999 tarihinde imzalanmış olup, 2.4.2009 tarihli ve 5866 sayılı Kanunla onaylanması uygun bulunarak 26.03.2011 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Dolayısıyla eldeki davada, olay tarihi itibarıyla yürürlükte bulunan 1999 tarihli Montreal Konvansiyonu hükümlerinin uygulanması gerekmektedir.*" ifadesi bulunmaktadır

⁵³ Brandi Wallace v. Korean Air, U.S. Court of Appeals for the Second Circuit - 214 F.3d 293 (2d Cir. 2000). Kararın tamamı için bkz. <https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F3/214/293/533443/>, 2020.

(Yargıtay.HGK.07.02.2019 T. 2017/ 1976 E.; 2019/ 81 K). Yargıtay, genel olarak kaza kavramını, madde 17'ye göre yolcunun ölümü ya da fiziksel yaralanması olarak değerlendirmiş olup verdiği bir kararda; üçüncü kişinin kusuruyla yolcunun yaralanması söz konusu olduğundan husumetin taşıyıcıya yönlendirilemeyeceğini de belirtmiştir (Yargıtay.11.29.05.2014 T. 2014/ 1887 E.; 2014/ 10058 K). Görüldüğü üzere, istisnalar haricinde hava yolu taşıyıcısını yolcuların birbirlerine yönelik haksız fiillerinden sorumlu tutma yoluna gidilmemektedir. Ayrıca belirtmek gerekir ki Yargıtay, olayları taşıyıcının personelinin gereken tüm özeni gösterip göstermediği kıstası çerçevesinde incelemektedir. Örnek verilecek olursa; somut olayda, çay servisi sırasında yolcunun üzerine kaynar çay dökerek ikinci derece yanığa sebep olan personel ve uçakta gerekli müdahalenin de yapılmayarak yolcunun saatlerce acı çekmesine yol açılması nedeniyle taşıyıcının sorumlu olduğuna karar verilmiştir (Yargıtay.11.28.10.2013 T. 2013/ 2399 E.; 2013/ 38869 K). Zira, taşıyıcının gerekli özeni göstermesi ve tüm önlemleri alması gerekmektedir.

Sonuç olarak, kaza kavramının olay içerisinde değerlendirilmesinde yabancı mahkeme kararları ile Yargıtay kararlarının paralel yönde ilerlediği görülmektedir. Bu doğrultuda, madde 17 hükmünün amacı da göz önüne alınarak yeknesak kararlar alınmaktadır.

b. Kazanın belli bir zaman diliminde gerçekleşmiş olması

Varşova/Lahey Sistemi ve Montreal Sözleşmesi'nin 17. maddelerine göre, taşıyıcının sorumluluğuna gidilebilmesi için, meydana gelmiş olan kazanın yolcunun hava aracına bindiği, hava aracında bulunduğu veya hava aracından indiği anlardan birinde gerçekleşmiş olması gerekmektedir. Yani taşıyıcının sorumluluğu, yolcunun hava aracına binış işlemlerini başlatması ile başlamakta ve iniş işlemlerinin tamamlanması ile sona ermektedir.

i. Hava aracına binış işlemleri esnasında

Sorumluluğun kapsamının belirlenmesi açısından hava aracına binış kavramını açıklamak gereklidir. Uçağa binışten kasıt, yükleme rampasından geçerek aracın içine girmek olarak anlaşılmalıdır, zira; burada kast edilen, uçağa binış işlemlerinin gerçekleştirilmesidir (Sözer, 1978:780; Ülgen, 1987: 165; Birinci Uzun, 2015: 66; Gölcüklü, 2018: 150). Bazı kararlarda da bu süreç vurgulanmış ve Marotte v. American Airlines kararında mahkeme, taşıyıcının sorumluluğunun, yolcunun hava

aracına binip binmemesine değil, söz konusu kazanın hava aracına binme sürecinde gerçekleşip gerçekleşmediğine bağlı olduğuna dikkat çekmiştir⁵⁴. Biniş işlemleri de yolcunun uçuş kartını bastırması, bagajını teslim etmesi, pasaport kontrolünden geçerek uçağa ulaşmak amacıyla gerçekleştirdiği tüm işlemleri kapsayarak toplam bir süreci ifade etmektedir (Ülgen, 1987: 165; Bozkurt Bozabalı, 2013: 150; Gölcüklü, 2018: 150). Bu sürecin başlangıcı, somut olay özelliklerine göre belirlenecek olup yine de başladığının kabul edilebileceği ilk nokta olarak havaalanı yapısına giriş kabul edilmelidir (Kırman, 1990: 72; Birinci Uzun, 2015: 66; Gölcüklü, 2018: 151). Dolayısıyla, havaalanı yapısına gitmek amacıyla yola çıkmış bir kimsenin havaalanına varmadan yolda yaralanması halinde, taşıyıcının sorumluluğu söz konusu olmayacaktır (Dempsey ve Milde, 2005: 157). Elbette, her bir somut olayı, belirlenen kriterlerin yanı sıra, kendi şartları çerçevesinde de değerlendirerek bir sonuca varmak en doğru yöntemdir.

Hava aracına biniş esnasında sorumluluk kavramının açıklanmasında, *Evangelinos v. Trans World Airlines* ve *Day v. Trans World Airlines* davalarından söz etmek yerinde olacaktır⁵⁵. 5 Ağustos 1973'te davacılar, Atina'dan New York'a gidecek uçağa binmek üzere Atina Hellenikon Havaalanı'nda beklerken bir terör saldırısı gerçekleşmiş ve Filistinli iki terörist, bekleyenlerin üzerine önce üç adet el bombası atmış, ardından da rastgele ateş açmıştır. Ardından da otuz iki kişiyi rehin almışlar ve saatler süren bir pazarlık sonucu teröristler teslim olmuşlardır. Bu saldırı sonucu üç kişi hayatını kaybetmiş ve oldukça fazla sayıda kişi hafif veya ağır olarak yaralanmıştır. Söz konusu davada mahkeme, kazanın vuku bulduğu anda yolcuların faaliyetlerinin hava aracına biniş olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceğini incelemiştir. Bu inceleme esnasında da emsal teşkil eden bir üç ayaklı test sistemi⁵⁶ oluşturulmuştur. Buna göre biniş işlemleri; yolcunun konumuna, yolcunun faaliyetine ve yolcunun kendi iradesi ile mi yoksa taşıyıcının talimatları doğrultusunda mı hareket ettiğine göre olmak üzere üç kriterle değerlendirilecektir (Larsen vd., 2012: 437;

⁵⁴ *Marotte v. American Airlines*, U.S. District Court for the Southern District of Florida- 159 F. Supp. 2d 1374, August 29, 2001. Kararın tamamı için bkz. <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp2/159/1374/2384373/>, 2020.

⁵⁵ *Evangelinos v. Trans World Airlines, Inc.*, U.S. District Court for the Western District of Pennsylvania- 396 F. Supp. 95, June 12, 1975. Kararın tamamı için bkz. <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/396/95/1873247/>, 2020.

Day v. Trans World Airlines, Inc., U.S. District Court for the Southern District of New York- 393 F. Supp. 217, March 31, 1975. Kararın tamamı için bkz. <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/393/217/1452594/>, 2020.

⁵⁶ *Day-Evangelinos Test*, TWA's Test ya da Tripartite Test olarak bilinmektedir.

Abeyratne, 2019: 95). Söz konusu olayda da bu testin uygulanması sonucu, yolcuların hava taşıma şirketinin talimatları sonucu güvenlik kontrolü sırasına geçtikleri ve bu esnada terör olayının vuku bulduğu görülmüştür. Dolayısıyla, sırada bulunan yolcuların yaralanmasından taşıyıcının sorumlu olduğu açıktır ve bu yolcuların faaliyetleri de biniş işlemleri kapsamında sayılacaktır. Üç ayaklı test sistemi uygulanırken, bu sistemin her üç ayağı da dengeli olarak, yolcunun hava aracına biniş iradesini gösteriyor olmalıdır.

Yolcunun konumu kriteri, zarar anında yolcunun, biniş işlemini gerçekleştirmek amacı ile doğru yerde, biniş iradesi ile bulunma halini belirtmektedir. Eğer yolcu, binme iradesi ile biniş işlemini yapabileceği yerde değil ise taşıyıcının sorumluluğuna gitmek mümkün olmayacaktır (Kırman, 1990: 75). Elbette ki, bu biniş işlemi de yolcunun uçuşu ile ilgili olmalıdır. Zira, yolcunun uçuşunu yapacağı alana mesafesi çok uzak ve bağlantısız bir mekanda meydana gelen kazadan taşıyıcıyı sorumlu tutmak, 17. maddenin düzenlenme amacı ve ruhuna ters düşecektir⁵⁷.

Yolcunun faaliyeti kriterini açıklayan ve taşıyıcının sorumluluğunun başladığı anın belirlenmesinde önemli rol oynayan kararlardan biri olan Blumenfeld v. BEA davasında, yolcunun bekleme odasından çıkan merdivenlerde düşüp ayağını kırması durumu, Berlin Temyiz Mahkemesi tarafından hava taşıyıcısının, yolcuların bekleme odasından uçağa gitmelerini talep ettiğinde, bu yolcuların sorumluluklarını üstlendiği şeklinde yorumlanmıştır (Goldhirsch, 2000: 86; Larsen vd., 2012: 434-435). Dolayısıyla, bu gibi faaliyetler de yolcunun uçağa biniş işlemi gerçekleştirmesi olarak yorumlanacaktır ve taşıyıcının sorumluluğunu doğuracaktır.

Üçüncü kriterin belirlenmesi için elbette yolcunun hava aracına binme niyet ve iradesi belirlenmelidir (Kırman, 1990: 74; Birinci Uzun, 2015: 68). Yolcunun iradesinin kesin olarak hava aracına binmek olması ve bu doğrultuda hareket ediyor olması gereklidir; aksi takdirde, burada taşıyıcının sorumluluğundan söz edilemeyecektir. Ayrıca belirtmek gerekir ki, yolcunun bu binme iradesini de taşıyıcıya anlayabileceği şekilde açıklamış olması gereklidir (Kırman, 1990: 74; Sözer, 2001:177). Bu açıklama da check-in işleminin yapılarak biniş kartının alınması olarak kabul edilmektedir. Online olarak yapılan check-in işleminde ise doktrinde mevcut

⁵⁷ McCarthy v. Northwest Airlines, U.S. District Court for the District of Massachusetts - 862 F. Supp. 17, August 31, 1994. Kararın tamamı için bkz. <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/862/17/2081277/>, 2020.

olan ve bizim de katıldığımız görüşe göre biniş iradesinin açıklanma anı, yolcunun havaalanına varıp bavulunu teslim ederken kimlik gösterdiği an olarak kabul edilmelidir ve taşıyıcının sorumluluğu da bu anda başlamalıdır (Birinci Uzun, 2015: 68).

Yukarıda açıklanmış olan üç ayaklı test sistemi kriterlerinden biri olan yolcunun taşıyıcının iradesi altında hareket etmesi ölçütü uyarınca; kaza anında yolcu, taşıyıcının talimat ve denetimi kapsamında bulunmuyor ise taşıyıcının bu zarardan sorumlu tutulması mümkün değildir (Mankiewicz, 1981: 154; Sözer, 1978:782-783; Kırman, 1990: 76). Eğer bu süreçte yolcu, kendi iradesi ile taşıyıcının talimatlarına uymamayı seçer ve denetiminden çıkar ise de taşıyıcının sorumluluğundan söz etmek mümkün olmayacaktır. Bu konu ile ilgili önemli bir karar olan Upton v. Iran National Airlines⁵⁸ kararına göre; Tahran Mehrabad Uluslararası Havalimanı'nda geçen olayda davacılar, uçaklarına binmek amacı ile bagajlarını teslim etmişler ve biniş kartlarını almışlardır. Akabinde, kötü hava şartları nedeniyle uçaklarının rötar yaptığı bildirilmiş ve davacılar check-in alanının yan tarafında kalan kamuya açık bekleme salonuna geçmişlerdir. Burada beklerken çatının çökmesi üzerine yolcuların bir kısmı yaralanmış bir kısmı da hayatını kaybetmiştir. Mahkeme, burada bekleyen yolcuların henüz pasaport kontrolünden geçmemiş olması, restoran alanına veya bina dışına çıkmakta serbest iken çıkmayıp kamuya açık alanda oturmayı tercih etmeleri nedeniyle kendi iradeleri altında hareket ettiklerine kanaat getirmiş ve taşıyıcının sorumlu tutulamayacağına karar vermiştir⁵⁹.

Sonuç olarak, yukarıda açıklanmış olan kriterlerin bir olaya tek başına uygulanması daima doğru sonuçlar sağlamamaktadır. Dolayısıyla her bir somut olayda uygulanacak kriterlerin o olayın özellikleri çerçevesinde değerlendirilmesi doğru olacaktır. Biniş faaliyetinin kesin başlangıç anının yolcunun terminalden çıkıp uçağa yöneldiği an olduğu görüşü de mevcuttur, dolayısıyla bu anı da taşıyıcının sorumluluğunun başlangıcı olarak kabul etmek olasıdır (Mankiewicz, 1981: 149; Ülgen, 1987: 167; Birinci Uzun, 2015: 70).

⁵⁸ Upton v. Iran National Airlines, U.S. District Court for the Southern District of New York- 450 F. Supp. 176, May 5, 1978. Kararın tamamı için bkz. <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/450/176/1820474/>, 2020.

⁵⁹ Benzer yönde bir başka karar için bkz. Cecile Buonocore v. Trans World Airlines, U.S. Court of Appeals for the Second Circuit- 900 F.2d 8, March 27, 1990; <https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F2/900/8/306257/>, 2020.

ii. Hava aracında

Sorumluluğu düzenleyen madde 17 hükmü uyarınca, yolcunun hava aracında bulunduğu zaman diliminde bir kaza gerçekleşmesi halinde, bu kazadan taşıyıcı sorumlu olacaktır. Madde içeriğinin birebir tercümesi halinde ‘...zarara sebep olan kaza hava aracında meydana gelmiş ise...’ ifadesi ile karşılaşılmaktadır. Bu ifadeden, sorumluluğun söz konusu olabilmesi için kazanın muhakkak hava aracında gerçekleşmesi gerekliliği gibi bir anlam çıkmaktaysa da aslında kast edilen bu değildir. Bu hükümden anlaşılması gereken; kazanın, yolcunun hava aracında bulunduğu bir esnada meydana gelmesidir; yani kazanın, hava aracı içinde meydana gelmiş olması mutlaka gerekmemektedir (Sözer, 1978:777; Ülgen, 1987: 164; Kırman, 1990: 68; Bozkurt Bozabalı, 2013: 149; Birinci Uzun, 2015: 70-71; Gölcüklü, 2018: 155). Yani burada belirtilen, kazanın vuku bulduğu yer değil; kazanın meydana geldiği esnada yolcunun hava aracında olmasıdır (Dempsey ve Milde, 2005: 159; Bozkurt Bozabalı, 2013: 149; Gölcüklü, 2018: 156). Görüldüğü üzere, burada mühim olan yolcunun konumudur. Bu duruma, yolcunun hava aracında bulunmayıp terminalde beklediği, iniş yahut biniş işlemi gerçekleştirmediği bir anda, hava aracında yaşanan bir patlama sebebi ile yaralanması halinde taşıyıcının sorumluluğuna gidilemeyeceği örneği verilebilir (Ülgen, 1987: 164; Kırman, 1990: 68-69).

Sorumluluğun belirlenebilmesi açısından yolcunun hava aracında bulunma halinden tam olarak neyin anlaşılması gerektiği açıklanmalıdır. Taşıma sözleşmesinin ifası amacı ile yolcunun hava aracına alındığı andan, sözleşmenin ifasının ardından araçtan çıktığı ana dek yolcu uçakta sayılmaktadır (Sözer, 1978:778; Kaner, 1985:185; Ülgen, 1987: 164; Kırman, 1990: 69; Bozkurt Bozabalı, 2013: 149).

Yolcunun taşıma sözleşmesinin ifası amacı ile uçakta bulunduğu süreçten neyin anlaşılması gerektiği, *Husserl v. Swiss Air* kararında netlik kazanmaktadır⁶⁰. 6 Eylül 1970’te Zürih- New York seferini yapmak amacı ile hareket eden uçak, teröristler tarafından Amman’a kaçırılmış ve uçakta bulunan yolcular 24 saat boyunca Amman Havaalanı’ndaki uçağın içinde bekletilmişlerdir. Daha sonra da 5 gün boyunca Amman’da bir otelde bekletilen yolcular, önce Lefkoşa’ya ve ardından Zürih’e gönderilmiş, oradan da 13 Eylül tarihinde New York’a ulaştırılmışlardır.

⁶⁰ *Greta Husserl v. Swiss Air Transport Company*, U.S. District Court for the Southern District of New York- 351 F. Supp. 702, November 3, 1972. Kararın tamamı için bkz. <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/351/702/2594725/>, 2020.

Mahkemenin verdiği karara göre, yolcuların uçakta bekletildiği, otele yerleştirildiği ve aktarmalı olarak New York'a gönderildiği tüm bu süreç, yolcuların hava aracında bulunduğu süreç olarak değerlendirilmiş ve taşıyıcının madde 17 çerçevesinde sorumluluğuna karar verilmiştir.

Yukarıda söz edilen karara benzer yönde başka bir karar olan Herman v. Trans World Airlines kararında da mahkeme; İsrail'den New York'a giden uçağın, Frankfurt üzerindeyken terörist bir grup tarafından kaçırılarak Ürdün'de çöle iniş yapmaya zorlanması, yolcuların uçakta yedi gün boyunca tutulmaları, daha sonra otobüsle Amman şehrine götürülmeleri ve buradan aktarmalı olarak önce Lefkoşa'ya ve ardından New York'a ulaştırılmaları olaylarının, yolcuların uçakta bulunduğu süreç içerisinde gerçekleştiğine karar vermiştir⁶¹. Görüldüğü üzere, uçak teröristler tarafından kaçırılmış olsa dahi, yolcu ve taşıyıcı arasındaki hava taşıma sözleşmesi gereğince, yolcuların hava aracından ayrılmalarına dek taşıyıcının talimatları doğrultusunda hareket ettikleri kabul edilmektedir (Kaner, 1985:186; Birinci Uzun, 2015: 72; Gölcüklü, 2018: 156).

Belirtme ihtiyacı hasıl olan bir diğer önemli konu ise, hava taşıma sözleşmesinin birkaç farklı uçuş halinde aktarma veya duraklama içermesi halidir. Buna dairevi seyahat denmektedir (Wolters Kluwer Business, 2008: 169). Taşıma sözleşmesinde belirtilen aktarma yahut duraklama noktaları arasında yapılan uçuşlar birbirinden bağımsız seferler olarak değerlendirilir (Ülgen, 1987: 164; Kırman, 1990: 71; Birinci Uzun, 2015: 72). Bu aktarma yahut duraklamalarda yolcunun, taşıyıcının talimatları doğrultusunda hareket ediyor olması halinde, yolcu hava aracından ayrılmış dahi olsa hava aracında kabul edilecektir ve taşıyıcının sorumluluğu devam edecektir (Kırman, 1990: 71; Birinci Uzun, 2015: 72). Ancak yolcunun faaliyetlerinin kendi iradesi ile olması durumunda taşıyıcının sorumlu olduğu söylenememektedir⁶². Her bir somut olayın kendine özgü özelliklerine göre taşıyıcının sorumluluk durumu belirlenecektir.

⁶¹ Herman v. Trans World Airlines, 300 N.Y.S. 2nd 829, Sup. Ct. November 20, 1972. Kararın tamamı için bkz. <https://www.leagle.com/decision/197289040ad2d8503152>, 2020.

⁶² Bu yönde verilmiş bir karar için bkz. Catherine E. Macdonald v. Air Canada, U.S. Court of Appeals for the First Circuit- 439 F.2d 1402, March 25, 1971; <https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F2/439/1402/336865/>, 2020.

iii. Hava aracından iniş işlemleri esnasında

Kazanın iniş işlemleri esnasında meydana gelmesi incelenirken öncelikle iniş işlemi kavramının ne olduğu açıklığa kavuşturulmalıdır. İniş işlemleri, yolcunun hava aracını terk etmesinden sonra taşıma sözleşmesinin gereği gibi ifa edilerek sona ermesine dek geçen süredir (Sözer, 1978:784; Kaner, 1985:190; Kırman, 1990: 79; Bozkurt Bozabalı, 2013: 154). Yani, taşıyıcının taşıma sözleşmesinden doğan sorumluluğunun mevcut olduğu son zaman dilimi, iniş işlemlerinin gerçekleştirildiği safhadır (Kaner, 1985:189). İniş işlemlerinden kasıt, uçağın piste inmesi veya yolcunun hava aracını terk etmesi değildir. Burada, her ne kadar yolcunun hava aracından inerek havaalanı binasına girmesi ile iniş işlemlerinin tamamlandığı görüşü mevcut olsa da (Ülgen, 1987: 167) kanaatimizce burada belirlenmesi gereken, yolcunun taşıyıcının talimatlarıyla mı yoksa kendi iradesi ile mi hareket ettiği olmalıdır. Örnek kararlarda da görüleceği üzere, somut olayın özellikleri mevzu bahis olacağından tek bir kural ile belirleme yapmak doğru olmayacaktır.

Konu ile alakalı örnek kararlara bakıldığında; Cronin v. Delta Airlines⁶³ kararında mahkeme, hava aracından inerek bagajını teslim almaya yürüyen merdiven ile giden yolcunun düşerek yaralanmasında, iniş işlemleri devam ettiği için taşıyıcının sorumluluğuna gidilmesi kararını vermiştir (Kırman, 1990: 80; Goldhirsch, 2000: 65; Birinci Uzun, 2015: 73). Smith v. Air Canada davasında ise, yolcunun bagajını aldıktan sonra pasaport kontrole doğru yürürken düşüp yaralanması durumunda, bagaj teslim alındığı için hava taşıma sözleşmesinin ifa edilerek tamamlandığından bahisle taşıyıcının bu zarardan sorumlu tutulamayacağı kararı verilmiştir (Mankiewicz, 1981: 150; Kaner, 1985:190; Kırman, 1990: 80; Birinci Uzun, 2015: 74).

Eğer yolcu, uçaktan ayrıldıktan sonra da taşıyıcının talimatları doğrultusunda hareket ediyor ise burada da taşıyıcının sorumluluğu sürüyor olacaktır. Ricotta v. Iberia Lineas Aereas De Espana⁶⁴ davasında, davacı Josephine Ricotta'nın uçaktan indikten sonra Iberia personeli tarafından yönlendirilip kendisini terminale ulaştıracak havaalanı otobüslerine bindirilmesi ve yolcu henüz kapıda dikiliyorken aracın hareket ederek onu piste düşürmesi olayında mahkeme, iniş işlemleri kavramını açıklamıştır.

⁶³ Cronin v. Delta Airlines, Illinois Appellate Court, 17 May 1974, 13 Avi 17150.

⁶⁴ Ricotta v. Iberia Lineas Aereas De Espana, U.S. District Court for the Eastern District of New York- 482 F. Supp. 497, November 30, 1979. Kararın tamamı için bkz. <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/482/497/2095565/>, 2020.

Mahkemeye göre, davacı uçaktan inmiştir ancak halen Iberia şirketinin talimatlarına uymaktadır ve havaalanı içinde güvenli bir noktaya da ulaşmış değildir. Dolayısıyla burada, iniş işlemlerinin sürmekte olduğu sabittir. Zira, iniş işlemleri tek bir olaydan değil, birbirini izleyen pek çok işlemde oluşmaktadır. Sonuç olarak mahkeme, burada taşıyıcıyı kazadan sorumlu tutmuştur.

Ayrıca belirtmek gerekmektedir ki, pasaport kontrolünden geçtikten sonra dahi yolcunun taşıyıcının talimatları çerçevesinde hareket ettiği durumlar görülebilmektedir. Buna örnek olarak, engelli bir yolcunun taşıyıcının personeli tarafından tekerlekli sandalye ile havaalanı dışına dek götürülmesi durumu gösterilebilir. Bu ve benzeri durumlarda da taşıyıcının sorumluluğu devam etmektedir (Gölcüklü, 2018: 158-159).

Güncel ve önemli bir karar olan 2011 tarihli Goodwin v. British Airways PLC⁶⁵ kararı da konunun anlaşılmasında önemli rol oynamaktadır. Söz konusu kararda, Paris'te iniş işlemleri sırasında merdivende düşerek ayak bileğini inciten yolcu Henrietta Goodwin, hava yolu personeli üzerine düşeni yapmadığı için başka bir yolcuya çarpıp düşmesi sebebi ile tazminat talep etmiştir. İnceleme sonucu mahkeme, yolcunun düşmesi olayının beklenmedik olduğunu kabul etmişse de yolcunun uçuş ekibinden yardım istemesinin veya personelin kendiliğinden yardımının gerektiği bir durum olmadığından tazminat talebinin reddine karar vermiştir (Gölcüklü, 2018: 159-160).

Bu konuda da belirtilmelidir ki, taşıma sözleşmesi uyarınca bir dairevi seyahat söz konusu ise, yapılacak her bir uçuş birbirinden bağımsız değerlendirilmelidir. Dolayısıyla her bir iniş ve biniş işlemi ayrı ayrı yorumlanacaktır. Yine burada da söz konusu iniş işlemleri esnasında, yolcunun kendi iradesi ile mi yoksa taşıyıcının talimatları çerçevesinde mi hareket ettiği ayrımı yapılmalıdır (Ülgen, 1987: 168; Birinci Uzun, 2015: 74).

⁶⁵ Goodwin v. British Airways PLC, U.S. District Court for the Massachusetts, 8 August 2011, WL 3475420.

c. Zarar

i. Yolcunun ölmesi

1999 Montreal Sözleşmesi'nin 17. maddesi ve Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 17 hükümlerince taşıyıcı, yolcunun ölümü halinde oluşan zarardan sorumlu tutulacaktır. Bu sorumluluğun kaynağı ise taşıyıcı ile yolcu arasında yapılmış bulunan hava taşıma sözleşmesine göre, taşıyıcının her türlü gerekli tedbiri alarak yolcuyu ulaşma noktasına sağ salim götürme borcu altına girmiş olmasıdır (Kırman, 1990: 82). Dolayısıyla, bu sözleşmenin ihlali halinde doğacak zarardan da taşıyıcı sorumlu tutulacaktır. Burada, yapılmış olan uluslararası sözleşmelerde ölüm halinde kimlerin tazminat isteyebileceği ve zararın kapsamının ne olacağına ilişkin bir hüküm mevcut olmasa da bu hususlar, davanın görüldüğü mahkemece belirlenecektir (Kaner, 1985:190; Kırman, 1990: 82; Dempsey ve Milde, 2005: 183; Birinci Uzun, 2015: 75). Yani, Türkiye'de yolcunun ölümü nedeniyle meydana gelen zarar neticesinde açılmış bulunan bir davada, kimlerin tazminat talep edebileceğine ve tazminatın sınırlarının ne olacağına TBK çerçevesinde karar verilecektir. TBK madde 53 hükmünce; yolcunun ölümü halinde uğranan zararlar genel olarak cenaze masrafları, ölüm gerçekleşene dek yapılan tedavi giderleri ve çalışma gücünün azalmasından ya da yitirilmesinden doğan kayıplar, yani yoksun kalınan kazanç ve ölen kişinin desteğinden yoksun kalan kişilerin uğradığı kayıplar olarak belirtilmiştir.

Yolcunun ölümünün derhal yahut belli bir süre sonra gerçekleşmesi fark etmeksizin cenaze masrafları taşıyıcı tarafından karşılanacaktır. Söz konusu masraflar kapsamına; yıkama, kefenleme, cenaze töreni, ilan masrafları, dua masrafları ve defin işlemleri girmektedir (Oğuzman ve Öz, 2013: 99; Kılıçoğlu, 2019: 529). Elbette ki, bu masrafların ölen kişinin sosyal durumuna uygun şekilde yapılması da aranmaktadır (Tunçomağ, 1976: 473; Oğuzman ve Öz, 2013: 99; Kılıçoğlu, 2019: 529). Öğretideki bir görüşe göre, ölen kişinin cenaze masraflarının tazmin edilmesini isteme hakkı mirasçılara aittir (Tunçomağ, 1976: 473; Birinci Uzun, 2015: 75). Ancak bu görüşe katılmayanlar da mevcuttur. Zira, masrafları kim yapmışsa o kişiye tazmin talep etme hakkı tanımak daha isabetlidir (Oğuzman ve Öz, 2013: 100). Kanımızca da masrafları karşılamamış kişilere sırf mirasçı olması sebebi ile tazminat talep hakkı tanınması doğru olmayacaktır. Burada ayrıca belirtilmelidir ki, ölümün sebep olduğu masraflardan olan naaşın başka bir şehre nakli, otopsi yapılması, mezar taşı masrafı ve

mezar hazırlanması esnasında doğan masraf gibi masraflar da tazmin edilecektir (Oğuzman ve Öz, 2013: 100).

Ölen kişinin desteğinden yoksun kalan kişilerin uğradığı zararlar ise yansıma zarar niteliğindedir (Oğuzman ve Öz, 2013: 100). Destek alan kişinin muhakkak akraba, hısım veya mirasçı olması şart değildir; somut olayın özelliklerine göre destekten yoksun kalan kişi belirlenmektedir (Tekinay vd., 1993: 621; Oğuzman ve Öz, 2013: 100; Kılıçoğlu, 2019: 531).

Tüm belirtilenlerin yanında, ölüm halinin ölenin yakınında yaratmış olduğu acı ve üzüntü hali nedeni ile istenebilecek manevi tazminat da sayılmalıdır. Manevi tazminat talebi hakkı ölen yolcunun yakınlarına tanınmıştır (Birinci Uzun, 2015: 76). Ayrıntılı bilgiye aşağıda değinilecektir.

ii. Yolcunun yaralanması

1929 Varşova Sözleşmesi madde 17 hükmüne göre; hava yolu taşıyıcısı, yolcunun yaralanması yahut herhangi bir bedensel zarara maruz kalması durumunda oluşan zarardan sorumludur. Burada, yaralanma kelimesi ise ifade edilen, vücuda dışarıdan gelen herhangi bir darbe yahut temas sebebi ile meydana gelecek kırık, ezilme, kopma, incinme, kanama gibi hasarlardır (Kırman, 1990: 84). Bu gibi hasarlardan doğacak tazminat taleplerinin ayrıntıları ulusal hukuk kurallarına göre belirlenecektir. Dolayısıyla, TBK madde 54 hükümleri uygulama alanı bulacaktır. TBK madde 54 hükümlerince bedensel zararlar; tedavi giderleri, kazanç kaybı, çalışma gücünün azalmasından ya da yitirilmesinden doğan kayıplar ve ekonomik geleceğin sarsılmasından doğan kayıplar olarak belirlenmiştir. Ancak burada sayılan fiziki hasarların yanı sıra manevi hasarlar da söz konusu olabilecektir (Oğuzman, 2013: 92). İşte uluslararası hava taşımacılığında en tartışmalı olan konulardan biri de burada karşımıza çıkan manevi zararın tazmin meselesidir.

Manevi tazminat, kişinin yaralanması sonucu yaşadığı üzüntü ve elem sebebi ile kendisine verilen tazminattır (Sulu, 2016:2739-2740). Bir Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı'na göre "*...ne bir ceza ne de gerçek manasında bir tazminattır. Ceza değildir; çünkü, davacının menfaati düşünülmemektedir, sorumlu olana hukukun ihlalinden dolayı yapılan bir kötülük değildir. Mamelek hukukuna ilişkin bir zararın karşılanması amaç edinmediği için de gerçek manasında bir tazminat, mağdurda veya*

zarar uğrayanda bir huzur hissi, bir tatmin duygusu tevhit etmelidir...”
(YİBK.22.06.1966 T. 1966/7 E.; 1966/7 K).

Elbette, taşıyıcının yaralanma yahut diğer bedensel zararlara bağlı olarak meydana gelen manevi zararlardan sorumlu olduğu kesindir (Kırman, 1990: 86). Burada çok tartışılan konu, bedensel bir yaralanma olmadığı halde yolcunun ruhsal bir zarara uğraması durumunda ne olacaktır. Genel anlamda hakim görüş, yolcunun bedensel zarardan bağımsız olarak manevi tazminat talebinde bulunamayacağı yönündedir (Sözer, 2001:174; Birinci Uzun, 2015: 78). Bu görüşün sebebi ise Common Law kurallarına dayanmaktadır; zira, bu sistemde manevi zararın tazmini ancak bedensel bir zarar neticesinde ortaya çıkmış ise mümkün olabilmektedir (Mankiewicz, 1981: 141; Kırman, 1990: 86-87; Bozkurt Bozabalı, 2013: 111-112).

Manevi tazminat konusunun açıklanması adına değinilmesi gereken önemli kararlardan biri Burnett v. Trans World Airlines kararıdır⁶⁶. Söz konusu dava, 1970 yılında bir uçağın teröristlerce Ürdün’ün Amman kentinde bir çöle kaçırılması sonucu manevi tazminat talep eden yolculardan biri tarafından açılmıştır. Davacılar, yaşadıkları olaylar esnasında hayatlarından endişe duydukları, düzenli yiyecek ve içecekten mahrum kalarak çöl sıcaklığında günler geçirdikleri sebepleri ile manevi zarar gördüklerini iddia etmişlerdir. Mahkeme, burada yaptığı inceleme sonucu genel görüşe uygun bir karara vararak; manevi tazminatın ancak bedensel bir hasarın devamı olarak duyulan ıstıraba karşılık hükmedilebileceği kararına varmıştır. Yani, davacıların olayda fiziksel bir hasar almadıkları halde tamamen bağımsız bir manevi tazminat talep edemeyecekleri, bunun Varşova Sözleşmesi kurallarının amacına aykırı düşeceği sonucuna ulaşılmıştır (Dempsey ve Milde, 2005: 125).

Benzer yönde ve önemli bir başka karar olan Rosman v. Trans World Airlines kararında ise yine bir uçak kaçırma olayı söz konusudur (Barnett, 2016:191; Bozkurt Bozabalı, 2013: 115). Olayda 6 Eylül 1970 tarihinde Trans World Airlines’a ait Tel Aviv- New York seferi yapması beklenen uçak, bir grup terörist tarafından kaçırılmıştır. Davacı Edith Rosman, iki çocuğu ve diğer rehinelere, çölde altı gün boyunca bir uçağın içinde tutulmuş, kısıtlı yemek ve suya erişebilmiş ve çölün yüksek sıcaklıklarına maruz kalmışlardır. Davacılar, rehin tutuldukları süre boyunca sağlıklı

⁶⁶ Burnett v. Trans World Airlines, 368 F. Supp. 1152, 1155 (D.N.M. 1973). Kararın tamamı için bkz. <https://www.casemine.com/judgement/us/5914c6c5add7b049347dda4d>, 2020.

koşullar nedeniyle birtakım fiziksel sorunlar yaşadıklarını ve kurtarılmalarından sonra da bu sorunların devam ettiğini, bu sebeple psikolojik sorunlar da yaşadıklarını iddia etmişlerdir. Mahkeme, olayı değerlendirerek sadece bedensel zarar şeklinde görülen bir manevi zararın da tazmin edilmesi gerektiğine karar vermiştir (Dempsey ve Milde, 2005: 127; Bozkurt Bozabalı, 2013: 115; Barnett, 2016:200).

Yukarıda da belirtilip örneklendirildiği üzere, genel olarak somut olayda bedensel zarara bağlı bir psikolojik zararın yaşanması hali aranmaktadır; ancak bedensel zarar olmayıp yalnızca psikolojik zararın mevcut olduğu durumlarda da taşıyıcıyı sorumlu tutan kararlar da mevcuttur. Bunlardan bir tanesi yukarıda ayrıntıları verilmiş olan *Husserl v. Swiss Air* kararıdır. Bu olayda mahkeme, Varşova Sözleşmesi madde 17 hükmünde belirtilen ‘‘diğer bedensel zararlar’’ kavramını bağımsız manevi zarar olarak yorumlamış ve taşıyıcıyı manevi zarardan sorumlu tutmuştur (Dempsey ve Milde, 2005: 127; Cunningham, 2008:1054; Bozkurt Bozabalı, 2013: 116; Birinci Uzun, 2015: 79). Buna benzer bir başka karar olan *Pologonia v. Trans World Airlines*⁶⁷ kararında da mahkeme, bağımsız manevi zararların madde 17 kapsamında olduğu ve taşıyıcının sorumluluğunu gerektirdiği sonucuna ulaşmıştır (Kırman, 1990: 88; Yolcu, 2014: 79; Birinci Uzun, 2015: 79). Sözü edilen bu kararların yolcu lehine büyük bir gelişme olduğu da belirtilmelidir.

Manevi tazminat hususunda söz edilmesi gereken önemli kararlardan biri de *Floyd v. Eastern Airlines*’tır⁶⁸. Söz konusu olayda, Miami- Bahamalar arası uçuşunu gerçekleştirmek üzere havalanan Eastern Airlines uçağının üç motoru da teknik bir arıza sebebi ile aynı anda durmuş ve Atlantik Okyanusu’na acil iniş yapılma kararı alınmıştır. Zorunlu iniş yapılmadan hemen önce motorlardan biri tekrar çalışmış ve uçak güvenli şekilde Miami’ye indirilmiştir. Olaydan sonra, Floyd adlı yolcu bedensel bir hasarı olmamasına karşın olaylardan dolayı duyduğu korku nedeniyle manevi tazminat davası açmıştır. Olayı değerlendiren Amerikan Yüksek Mahkemesi, bedensel zararın kapsamını belirlemeye çalışmış ve bedensel zarardan bağımsız manevi zararın Varşova Sözleşmesi’nin amacına göre değerlendirilmesi gerektiğini vurgulamıştır. Mahkemeye göre, taşıyıcının sorumluluğunun kapsamında bedensel zarardan bağımsız manevi zararlar bulunmamaktadır (Cunningham, 2008:1056). Ayrıca

⁶⁷ *Pologonia v. Trans World Airlines*, New York Supreme Court, 16 Avi 18152, 1978.

⁶⁸ *Floyd v. Eastern Airlines*, U.S. Supreme Court, 499 U.S. 530, April 1991. Kararın tamamı için bkz. <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/499/530/>, 2020.

mahkemeye göre, Varşova Sözleşmesi'nin hazırlanma amacı yolcuyu korumaktan ziyade taşıyıcının sorumluluğunu ve bunun sınırlarını belirlemektir. Dolayısıyla, bedensel zarardan bağımsız bir manevi zararın da taşıyıcıya yüklenmesi bu amaca uygun düşmemektedir (Dempsey ve Milde, 2005: 48-49; Larsen vd., 2012: 330-340; Bozkurt Bozabalı, 2013: 116-117; Birinci Uzun, 2015: 79-80). İşte, mahkemenin varmış olduğu bu sonuç, bedensel zararlardan bağımsız manevi zararların Varşova Sözleşmesi kapsamında talep edilemeyeceği sonucunu doğurmuş ve bir emsal karar haline gelmiştir⁶⁹. Bundan sonra mahkemeler, yalnızca manevi zarar bulunması halinde taşıyıcının sorumluluğuna gidilemeyeceği kararını vermeye başlamışlardır (Dempsey ve Milde, 2005: 134; Cunningham, 2008:1056-1069; Bozkurt Bozabalı, 2013: 118).

Geraldine Howe v. Cityflyer Express Limited⁷⁰ kararında ise İrlanda Mahkemesi, Varşova Sözleşmesi'nde sadece bedensel zarardan söz edildiği, manevi zarardan bahsedilmediği gerekçesi ile bedensel zarara bağlı olmayan manevi zararın giderilmesi talebini reddetmiştir (Gölcüklü, 2018: 179).

2002 yılında İngiliz Avam Kamarası tarafından verilen Morris v. KLM Royal Dutch Airlines kararında ise, 15 yaşındaki kız çocuğunun uçakta istismara uğraması sonucu depresyon yaşaması nedeni manevi tazminat talebi, her ne kadar söz konusu olay kaza olarak değerlendirilse de depresyon olgusu fiziksel bir zarara dayanmadığından reddedilmiştir (Gölcüklü, 2018: 179).

Yolcunun manevi zararının tazmini konusunun açıklanması için, mahkeme kararlarında sıkça karşılaşılan bir terim olan Post Travmatik Stres Sendromu (PTSD)⁷¹ rahatsızlığından da bahsedilmesi gerekmektedir. Basitçe tanımlamak gerekirse PTSD, travma yaratan bir olayın ardından kişinin içinde bulunduğu aşırı uyarılma hali olarak tanımlanan bir mental bozukluktur (Yılmaz ve Ersun, 2010:45-46). Mahkemeler genel olarak, PTSD nedeni ile yolcuların yaşadığı kilo kaybı, uykusuzluk, bulantı gibi fiziksel rahatsızlıkları mental bir hastalığa dayanmaları nedeni ile manevi tazminat

⁶⁹ Benzer yönde kararlar için bkz. Adler v. Malev Hungarian Airlines, WL 15144 S.D.N.Y. 1992; Jack v. Trans World Airlines, U.S. District Court for the Northern District of California- 854 F. Supp. 654, April 25, 1994, kararın tamamı için bkz. <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/854/654/1954886/>, 2020.

⁷⁰ Karar hakkında bkz. <https://www.dilloneustace.com/uploads/files/Bodily-Injury-and-the-Montreal-Convention.pdf>, 2020. Benzer yönde bir başka karar için bkz.

<https://www.dilloneustace.com/uploads/files/Dublin-Court-Holds-in-Favour-of-Airline.pdf>, 2020.

⁷¹ Post-Traumatic Stress Disorder.

sebebi olarak kabul etmemektedir (Cunningham, 2008:1058; Bozkurt Bozabalı, 2013: 120; Gölcüklü, 2018: 180-181). PTSD'nin karşımıza çıktığı kararlardan biri olan Carey v. United Airlines kararı bu noktada önemlidir. Olayda davacı Gordon T. Carey, Kosta Rika- Los Angeles uçuşu için kendisi ve üç çocuğu için United Airlines şirketine ait uçakta bilet almıştır. Check- in esnasında çocukların yaşlarından dolayı yaşanan bir aksilik nedeni ile Carey Business Class'ta, çocukları ise ekonomi bölümünde seyahat etmek zorunda kalmışlardır. Uçuş esnasında çocuklardan ikisinin kulak ağrısı şikayeti ile Carey'nin oturduğu bölüme gidip gelmeleri nedeni ile Jachnik adlı kabin görevlisi, çocukların Business Class kısmına Federal Havacılık İdaresi⁷² kuralları gereği giriş yapamayacağını söylemiştir. Bu uyarısından sonra da çocukların gidip gelmeye devam etmeleri üzerine görevli, uçakta bir Federal Havacılık İdaresi görevlisi bulunduğunu ve çocuklarının kuralları çiğnemesi halinde bu kişinin Carey'i tutuklayacağını belirtmiştir. Carey'nin kendisine tutuklama yetkisi bulunan bir görevli olarak tanıtılan kişiden kimliğini göstermesini istemesi üzerine, şahıs bunu reddetmiş ve ağız dalaşına girmişlerdir. Carey, uçuş sonrası bu şahıs hakkında araştırma yapmış ve aslında görevli olmadığını öğrenmiştir. Bunun sonucunda da hava yolu şirketine, sanığın eylemlerinin kendisinde ciddi zihinsel ve duygusal sıkıntıya neden olduğu iddiası ile manevi tazminat davası açmıştır. Davacı, mide bulantısı, kramplar, terleme, sinirlilik, gerginlik ve uykusuzluk gibi sıkıntılar yaşadığını belirtmiştir. United Airlines şirketi ise davacının bedensel zararı olmadığından yalnızca manevi tazminata da hak kazanamayacağını ileri sürmüştür. Bu olayda mahkeme, madde 17'nin bedensel zarara bağlı olmayan manevi zararları kapsamadığını açıkça belirtmiştir. Bunun yanı sıra, davacının fiziksel bir zarara uğradığını ispat etmesi halinde manevi tazminat isteyebileceğini de belirtmiştir. Olayda, davacının yaşadığı sıkıntıları fiziksel bir zarar olarak değerlendirmemiş ve bu sıkıntılar nedeniyle manevi tazminata hükmedilemeyeceği kararı verilmiştir⁷³.

Yukarıda belirtilenin aksine, PTSD sebebi ile manevi tazminat talebi kabul edilen tek örnek karar ise 1999 tarihli Weaver v. Delta Airlines kararıdır⁷⁴. Olayda, 7

⁷² Federal Aviation Administration. Ayrıntılı bilgi için bkz. <https://www.faa.gov/>, 2020.

⁷³ Carey v. United Airlines, U.S. District Court for the District of Oregon- 77 F. Supp. 2d 1165, December 8, 1999. Kararın tamamı için bkz. <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp2/77/1165/2308634/>, 2020.

⁷⁴ Weaver v. Delta Airlines, U.S. District Court for the District of Montana- 56 F. Supp. 2d 1190, June 30, 1999. Kararın tamamı için bkz. <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp2/56/1190/2449343/>, 2020.

Kasım 1996 tarihinde Londra'dan Billings'e uçan Delta Airlines uçağının bir arıza sonucu Ohio'da acil iniş yapması nedeni ile yolcu Randall Weaver, kendisinde duygusal ve fiziksel problemler meydana geldiğini, PTSD hastalığının ortaya çıktığını iddia etmektedir. Yolcu, olay sonrası travma sonrası stres bozukluğu tanısı almış ve tedavi de görmüştür. Mahkemeye konu ile alakalı pek çok yeni tarihli bilimsel makale ve araştırma sunmuş olan Weaver, manevi tazminat talep etmektedir. Mahkeme, söz konusu olayın önceki vakalardan farklı olduğuna kanaat getirmiş ve burada PTSD'nin beyin hücreleri yapılarında gerçek bir travma yarattığını kanıtlayan bilimsel araştırmalara dayanarak yolcunun bedensel zarara uğradığı kararını almıştır. Mahkeme kararında, korkunun tek başına tazmin edilemeyeceğini ancak korkudan kaynaklı beyin hasarının tazmin edilmesi gerektiğini de özellikle belirtmiştir.

Verilmesi gereken bir başka örnek ise 2002 yılında İngiltere'de Lordlar Kamarası tarafından hükme bağlanmış olan King v. Bristow Helicopters kararıdır⁷⁵. Söz konusu olayda davacı, kötü hava koşullarında Kuzey Denizi'nde yüzen bir platformdan Bristow Helicopters şirketine ait helikoptere binmiş, helikopter havalandıktan sonra motorlarda meydana gelen arıza sonucu kalkış yaptığı piste sert şekilde geri iniş yapmıştır. İçinde bulunan yolcular ise motorlardan gelen duman nedeni ile denize çakıldıklarını sanmışlar ve çok korkmuşlardır. Olaydan sonra yolcu King, travma sonrası stres bozukluğu yaşamış ve buna bağlı olarak peptik ülser hastalığına yakalanmıştır. Lordlar Kamarası, olayı değerlendirirken Weaver v. Delta Airlines kararını da göz önünde bulundurmuş ve davacının yaşadığı ülser hastalığının olay ile alakalı bedensel bir zarar olduğu kanaatine varmıştır. Dolayısıyla İngiliz hukukunun temeli olan Common Law uyarınca, fiziki uzantısı olmayan zararların manevi tazminata hak kazandırmayacağı kararını vermiştir. Davacı, fiziksel rahatsızlığı olan ülser sebebi ile manevi tazminat talep edebilecek, ancak sahip olduğu PTSD hastalığı sebebiyle bir tazminat hakkına sahip olmayacaktır (Paliwal, 2017:13-14; Gölcüklü, 2018: 181).

Görüldüğü üzere, PTSD rahatsızlığının söz konusu olduğu manevi tazminat taleplerinde hem Amerikan hem İngiliz mahkemeleri, birbirine atıflarda bulunarak

⁷⁵ King v. Bristow Helicopters Ltd., Lord Nicholls of Birkenhead Lord Mackay of Clashfern Lord Steyn Lord Hope of Craighead Lord Hobhouse of Wood-borough, 28 February 2002. Kararın tamamı için bkz. <https://publications.parliament.uk/pa/ld200102/ldjudgmt/jd020228/king-1.htm>, 2020. Ayrıca bkz. <http://eala.aero/wp-content/uploads/2017/11/EALA-Paper.pdf>, 2020.

kararlar vermişler ve genelde yeknesak uygulamalar ortaya çıkarmışlardır (Bozkurt Bozabalı, 2013: 122-123).

Manevi zarar konusu açıklanırken madde 17 çerçevesinde manevi tazminat talep edilemediği noktalarda yolcunun ulusal hukuka başvurmak sureti ile tazminat talep edip edemeyeceğinden de bahsedilmelidir. Elbette ki, dava madde 17 kapsamında açılmış ve mahkeme burada manevi zararı tazmin etmeme kararı vermiş ise artık ulusal hukuka başvurulamayacaktır (Bozkurt Bozabalı, 2013: 123). Ancak söz konusu olayın madde 17 kapsamında kaza sayılmadığı durumlarda ne olacağı bir örnek verilerek açıklanmalıdır. Bu konuya ilişkin soru işaretlerinin giderildiği bir karar olan *Tseng v. El Al Israel Airlines*⁷⁶ kararı önem teşkil etmektedir. Söz konusu olayda, 22 Mayıs 1993'te kadın yolcu Tsui Yuan Tseng, New York- Tel Aviv uçuşu için havaalanına gitmiştir. Kontrol sırasında seyahat nedenleri hakkında kendisine sorular sorulmuş ve ardından arama yapılmak üzere özel bir odaya alınmıştır. Burada, valizindeki tüm eşyalar boşaltılarak ayrı bir bölmede kontrol edilmiş, ayrıca yolcunun üzeri de hem elle hem de elektronik kontrol cihazı ile aranmıştır. Bir saat kadar sonra, eşyaları bavula karışık şekilde doldurulmuş ve Tseng'in uçağa binmesine izin verilmiştir. Davacı, yolculuk sırasında sinirli ve gergin hissetmiş, baş ağrısı çekmiştir. Ayrıca bavuluna da birkaç defa göz atmak istemiş ancak çok dağınık olması sebebi ile hiçbir şey bulamamıştır. Davacı Tseng, Tel Aviv'deki otele ulaşip bavuluna bakabildiğinde Rolex saatinin, yeşim taşından yapılmış yüzüğünün, birkaç parça kıyafetinin ve bin dolar nakit parasının yerinde olmadığını fark etmiştir. Derhal El Al Airlines'ın Tel Aviv temsilciliğini aramış ancak kendisine Amerika'ya dönüncüye dek bir şey yapılamayacağı söylenmiştir. 20 Haziran 1994 tarihinde Amerika'ya dönen davacı, baş ağrısı, mide rahatsızlığı, kulaklarında çınlama, sinirlilik ve uykusuzluk şikayetleri ile doktora gitmiş ve tedaviye başlanmıştır. Havayollarından kendisine dönüş yapılmaması üzerine de şirket aleyhine dava açmıştır. Davacı, El Al Airlines tarafından maruz bırakıldığı muamelenin kaza değil, aksine kasıtlı bir davranış olduğunu savunmuş ve uğradığı kişisel zararının sözleşme kapsamında kalamayacağı için ulusal hukuka dayanarak tazmin edilmesini talep etmiştir. İkinci Derece Mahkemesi, olayın kaza olmadığına kanaat getirerek, söz konusu durumda ulusal hukukun uygulanacağına kanaat getirmiştir. Yüksek Mahkeme ise, yaptığı incelemede

⁷⁶ *Tseng v. El Al Israel Airlines*, U.S. District Court for the Southern District of New York- 919 F. Supp. 155, March 13, 1996. Kararın tamamı için bkz. <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/919/155/1581151/>, 2020.

Varşova Sözleşmesi'nin amacını incelemiş ve sözleşmenin yapılış amacının taşıyıcının sorumluluğunu sınırlandırmak olduğuna; eğer yolcuya böyle bir durumda ulusal hukuka başvurma olanağı tanınırsa taşıyıcı ve yolcu arasındaki çıkar dengesinin taşıyıcı aleyhine bozulacağına kanaat getirmiştir (Dempsey ve Milde, 2005: 205-212; Larsen vd., 2012: 364-365; Bozkurt Bozabalı, 2013: 127; Ndikum, 2013: 962-966).

Ulusal hukukun uygulanıp uygulanamaması meselesinde değinilmesi gereken bir diğer karar ise Lordlar Kamarası tarafından İngiltere'de verilmiş bir örnek karar olan *Sidhu v. British Airways*⁷⁷ kararıdır. Olayda, 2 Ağustos 1990 tarihinde Londra-Kuala Lumpur seferini gerçekleştiren uçak, Irak ve Kuveyt arasında Körfez Savaşı'nın başlamasından beş saat sonra Kuveyt Havaalanı'na yakıt ikmali için iniş yapmıştır. Havaalanına Iraklı askerlerin el koyması ile uçak içindeki yolcular ve mürettebat da esir alınmışlardır. Yaklaşık yirmi gün esir tutulan yolcular, serbest bırakıldıktan sonra stres ve kaygı, bunun sonucunda kalıcı psikolojik hasar ve kilo kaybı, egzama gibi rahatsızlıklar yaşamışlar ve varış yerlerine de zamanında ulaşamamışlardır. British Airways şirketini dava eden yolcular, şirketin yolcuların güvenliği açısından makul özen göstermediği, Kuveyt ile Irak arasındaki düşmanca durumu, savaşın başlamasını ve Kuveyt'in işgali olasılığını bilmeleri ve yakıt ikmali için uçağı daha güvenli bir havaalanına yönlendirmeleri gerektiği halde bunu yapmadıkları nedenleri ile dava açmışlardır. Lordlar Kamarası, sözleşmeyi incelemiş ve sözleşmenin her iki taraf için de bir denge kurduğunu belirterek yolcuların ulusal hukuka dayanan taleplerini reddetmiştir (Hoeks, 2010: 418-419; Bozkurt Bozabalı, 2013: 127-128). Böylece, ulusal hukuka dayanma meselesinde yeknesak bir uygulama olduğu anlaşılmaktadır.

Son olarak, manevi tazminat meselesi ile alakalı kişisel kanaatimizce çıkarılması gereken sonuç; yolcunun, bedensel yaralanması sonucu manevi hasara uğradığını ispat etmesi halinde manevi zararının sözleşme kapsamında giderileceğidir. Elbette yukarıda örnekleri görüldüğü üzere, hiçbir bedensel yaralanma olmadığı halde psikolojik problemlerin fiziksel bir hastalığa sebep olması halinin de mahkemece tazmin edilebilir bulunması mümkündür. Bağımsız bir salt manevi zararın tazmini ise aksine görüşler ve Türk hukuku açısından farklı yorumlar mevcut olsa da genel olarak mümkün olmamaktadır. Elbette burada en önemli nokta, mahkemenin yapacağı

⁷⁷ *Sidhu and Others v. British Airways*, 12 December 1996, Session 1996-97, House of Lords. Kararın tamamı için bkz. <https://publications.parliament.uk/pa/ld199697/ldjudgmt/jd961214/abnett01.htm>, 2020.

değerlendirme sonucu söz konusu zararın bedensel zarar sonucu ortaya çıkmış ve bedensel zarar ile illiyet bağı mevcut olan bir manevi zarar olduğu kanaatine ulaşmasıdır. Somut olayın özelliklerine göre illiyet bağı kurulması önem arz etmektedir.

d. İlliyet bağı

Bir kimse hukuka aykırı bir eylemde bulunmuş ise bunun neden olduğu zararı tazmin etme yükümlülüğü altındadır (Oğuzman, 2013: 44). Fakat, tazmin etme yükümlülüğü ancak fiil ile zarar arasında mantıki bir illiyet (nedensellik) bağı bulunması halinde söz konusu olacaktır (Hatemi ve Gökyayla, 2011: 128-134; Oğuzman ve Öz, 2013: 44). Bir fiilin, hayat deneyimlerine göre olayların olağan akışı içerisinde doğurabileceği zararlarla olan bağına uygun illiyet bağı denmektedir (Tekinay vd., 1993: 573; Oğuzman ve Öz, 2013: 44-45). İşte, hava taşıma sözleşmelerinde de taşıyıcının yolcunun ölüm yahut yaralanma sonucu uğradığı zarardan sorumlu tutulabilmesi için kaza ile fiil arasında uygun bir illiyet bağı olması gerekmektedir. Hava taşıma sözleşmelerinde taşıyıcı, yolcuyu götüreceği yere sağ salim götürme borcu altında olduğundan yolcunun bir kazaya uğraması halinde burada sözleşmenin ihlali söz konusu olacaktır (Kırman, 1990: 90; Bozkurt Bozabalı, 2013: 159). İşte, kaza ile zarar arasındaki illiyet bağı da taşıyıcının yolcuya karşı hava taşıma sözleşmesi çerçevesinde yükümlülüğünü gereğince yerine getirip getirmediğine bakılarak kurulacaktır (Kırman, 1990: 90; Bozkurt Bozabalı, 2013: 159). Belirtilmelidir ki burada, kazanın hava aracının işletilmesi yahut benzeri bir olaydan meydana gelmiş olması⁷⁸ ve madde 17 çerçevesinde, hava aracına binerken, hava aracında ya da hava aracından inerken meydana gelmiş olması gerekmektedir (Kırman, 1990: 90; Birinci Uzun, 2015: 82).

İlliyet bağının nasıl belirlendiğini bir örnek karar ile açıklamak yerinde olacaktır. Scherer v. Pan American Airways davasında, davacının ayağında trombofilibit rahatsızlığı meydana gelmiştir, ancak mahkeme bunun hava aracının işletimi ile alakası olmadığını, bu rahatsızlığın uçuş esnasında ve uçuş sebebi ile meydana gelmiş olması gerektiğini belirterek olay ile kaza arasında illiyet bağı

⁷⁸ Örnek bir karar için bkz. Mathias v. Pan-American World Airways, United States District Court for the Western District of Pennsylvania, 53 F.R.D. 447, November 1971. Kararın tamamı için: <https://cite.case.law/frd/53/447/>, 2020.

bulunmadığı kanaatine varmıştır (Kırman, 1990: 90-91; Goldhirsch, 2000: 83; Clarke, 2002: 90; Moens ve Jones, 2009: 222; Birinci Uzun, 2015: 83; Abeyratne, 2019: 235).

Benzer bir karar olan *Blansett v. Continental Airlines*⁷⁹ kararında ise davacı Shawn Blansett, Teksas- Londra uçuşu esnasında bir kan pıhtısı sebebi ile derin toplardamar pıhtılaşması rahatsızlığı geçirmiş ve felç olarak tekerlekli sandalyeye bağımlı kalmıştır. Mahkeme yaptığı inceleme sonucunda, normal seyreden bir uçuş esnasında, normal şekilde oturan bir yolcuda böyle bir rahatsızlığın meydana gelmesi ile Continental Airlines'ın fiili arasında illiyet bağı bulunmadığı kararına varmıştır (Moens ve Jones, 2009: 602; Larsen vd., 2012: 379-380; Birinci Uzun, 2015: 83).

Önemle belirtilmelidir ki kaza ile meydana gelen zarar arasındaki uygun illiyet bağının varlığının ispatı yolcuya düşmektedir (Mankiewicz, 1981: 155; Reuschle, 2011: 197; Bozkurt Bozabalı, 2013: 159; Birinci Uzun, 2015: 83). Yolcunun veya eğer yolcu hayatını kaybetmiş ise yakınlarının illiyet bağına ispat edememesi durumunda tazminat hakkı söz konusu olmamaktadır (Mankiewicz, 1981: 155; Kırman, 1990: 90; Bozkurt Bozabalı, 2013: 159). Yargıtay, illiyet bağının ispatı için dosyaya eklenecek delillerin ‘‘illiyet bağının varlığını ortaya koyacak nitelikte olması’’ kriterini gözetmektedir (Gölcüklü, 2018: 162).

Eğer taşıyıcı, kendisi ve yardımcılarının gerekli önemleri aldıklarını yahut önlem almalarının imkansız olduğu bir durum olduğunu ispat ederse, sorumluluktan kurtulacaktır.

Söz konusu zararın oluşmasında yolcunun müterafik kusurunun varlığı halinde taşıyıcının sorumluluğu azabilmekte veya tamamen ortadan kalkabilmektedir. Zira, müterafik kusurun varlığı, illiyet bağının kesen bir sebeptir (Mankiewicz, 1981: 155; Kırman, 1990: 91; Birinci Uzun, 2015: 83). İlliyet bağının tamamen ya da kısmen kesilmesi ise zarar gören yolcunun müterafik kusurunun oranına göre belirlenecektir.

İlliyet bağının kesildiği olaylara örnek olarak *Edwards v. National Airlines*⁸⁰ kararı gösterilebilir. Karara konu olan olayda, Miami- Jacksonville seferini yapan bir

⁷⁹ *Blansett v. Continental Airlines*, U.S. District Court for the Southern District of Texas- 237 F. Supp. 2d 747, November 18, 2002. Kararın tamamı için bkz. <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp2/237/747/2462867/>, 2020.

⁸⁰ *Theodora Edwards, Teddy Edwards v. National Airlines*, 307 So. 2d 244, District Court of Appeal of Florida, December 1974. <https://www.courtlistener.com/opinion/1739296/edwards-v-national-airlines-inc/>, 2020.

uçak Küba'ya kaçırılmış ve yolcular Kübalı yetkililerce kurtarılmıştır. Kübalı yetkililerin yolculara yiyecek içecek vermesinin ardından yolculardan biri zehirlenmiştir. İlk derece mahkemesi, olaydan taşıyıcıyı sorumlu tutmuş ancak yüksek mahkeme, yolculara yapılan yiyecek içecek ikramının taşıyıcının bilgisi dahilinde olmadığı gerekçesi ile illiyet bağının kesildiği kanaatine varmıştır (Mankiewicz, 1981: 155; Kırman, 1990: 91; Birinci Uzun, 2015: 83). Grldği üzere, yolcunun ölümüne yahut yaralanmasına sebebiyet veren olay, nc bir kişinin fiili nedeniyle meydana gelmiş ise illiyet bağının kesildiği kabul edilmektedir.

2. Sorumluluğun Hukuki Niteliği

Yolcunun lm ya da yaralanması durumlarında taşıyıcının sorumluluğunun hukuki niteliği, Varşova/Lahey Sistemi'nde ayrı, 1999 Montreal Sözleşmesi'nde ayrı şekilde düzenlenmiştir. Dolayısıyla bu iki sisteme göre ayrı ayrı incelemek doğru olacaktır.

Varşova/Lahey Sistemi açısından yolcunun ölümü ya da yaralanması halinde, taşıyıcının sorumluluğunun hukuki niteliği kurtuluş kanıtı getirilebilen kusursuz sorumluluk olacaktır (Sözer, 1978:768; Kaner, 1985:179; Kırman, 1990: 95; Birinci Uzun, 2015: 84). Zira, 1929 Varşova Sözleşmesi'nin yapılış amacı, hava taşımacılığının geliştirilmesidir; bu nedenle de hava taşıyıcısının sorumluluğu ağırlaştırılmak istenmiştir. Sözleşmenin 17. maddesine göre, taşıyıcının sorumluluğu ancak yolcunun yaralanmasına veya ölümüne sebep olan olayın bir kaza sonucu meydana gelmiş olması halinde söz konusu olacaktır. Ayrıca, madde 20'de de taşıyıcının kendisi veya adamları tarafından kazayı önlemek adına tüm tedbirlerin alındığı ya da tedbir alma olasılığının bulunmadığı ispat edilirse sorumlu olmayacağı belirtilmiştir. Bu noktada, taşıyıcının basiretli hareket ederek tüm olasılıklara yönelik tedbir alması beklenmiş; gerekli tüm önlemleri almış olduğu halde zararın meydana geldiğini ispat etmesi halinde sorumluluktan kurtulma imkanı tanınmıştır. Grldği üzere burada, aksine görüşler mevcut olsa da kurtuluş kanıtı getirilebilen bir kusursuz sorumluluk kabul edilmiştir. Varşova Sözleşmesi hazırlanırken bilinçli olarak sorumluluğun hukuki niteliği yerine taşıyıcının neyi ispat etmesi gerektiği belirlenmiştir.

1999 Montreal Sözleşmesi'nde ise taşıyıcının sorumluluğu bakımından yukarıda da belirtildiği üzere, two- tier yani iki aşamalı bir sorumluluk sistemi belirlenmiştir. Yani taşıyıcının sorumluluğu, yolcunun ölmesi ya da yaralanması sonucu meydana gelen zararın SDR cinsinden miktarına bağlı olacaktır. Eğer, yolcunun ölümü ya da yaralanması halinde oluşan zarar 128.821 SDR'yi aşmıyor ise taşıyıcının sorumluluğu kusursuz sorumluluktur (Birinci Uzun, 2015: 86; Gölcüklü, 2018: 69-70). Taşıyıcının veya adamlarının basiretli davranmış olması, tedbirleri aldıklarını ispat etmeleri veya mücbir sebep bile taşıyıcının sorumluluğunu ortadan kaldırmamaktadır. Limitin altında kalan zararlar bakımından yalnızca müterafik kusurun varlığı tazminat miktarının azalmasında rol oynayabilmektedir. Burada önemle belirtilmelidir ki, Borçlar Hukuku çerçevesinde kusur sorumluluğunda müterafik kusurun illiyet bağımlı kestiği kabul edilmektedir. Ancak, görüldüğü üzere Montreal Sözleşmesi kapsamında limitin altında kalan zararlar bakımından taşıyıcı, illiyet bağımlı kesen bir başka sebep olan mücbir sebep halinde daha sorumlu tutulmaktadır. İşte bu nedenle, illiyet bağımlı oynadığı rol de düşünülürse, limitin altında kalan zararlar bakımından taşıyıcının kusursuz sorumluluğu olduğu son derece açıktır. Zaten yolcunun müterafik kusurunun da taşıyıcıyı tamamen sorumluluktan kurtarması veya sorumluluğunun çeşidini değiştirmesi söz konusu olamamaktadır. Böyle bir durumda yalnızca tazminatta müterafik kusur oranında bir indirim mümkün olacaktır (Gölcüklü, 2018: 75). 128.821 SDR'yi aşmayan zararlar bakımından sorumluluk, bir mutlak sorumluluk olarak da nitelendirilmektedir (Dempsey ve Milde, 2005: 182; Birinci Uzun, 2015: 86). Mutlak sorumluluğu kısaca açıklamak gerekirse; aslında Türk hukukunda olmayan bir kavram olmakla birlikte Anglo-Amerikan Hukuk Sistemi'nde kusursuz sorumluluğun türlerinden biridir ve *absolute liability* olarak bilinmektedir (Birinci Uzun, 2015: 31). 1999 Montreal Sözleşmesi bakımından 128.821 SDR'yi aşmayan zararlardan taşıyıcının sorumluluğu bir kusursuz sorumluluk olduğundan doktrinde bunu mutlak sorumluluk olarak nitelendiren yazarlar da bulunmaktadır. Ancak Türk hukukunda kusursuz sorumluluk kavramı mevcut olduğundan, kanaatimizce burada da taşıyıcının sorumluluğunun kusursuz sorumluluk şeklinde nitelendirilmesi daha açıklayıcıdır.

128.821 SDR'nin üzerinde kalan zararlar bakımından Montreal Sözleşmesi kapsamında belirlenen sorumluluk ise kurtuluş kanıtı getirilebilen bir kusursuz sorumluluktur (Gölcüklü, 2018: 73-74). Eğer taşıyıcı, zararın meydana gelmesinde

kendisinin yahut adamlarının bir kusurunun ya da yanlış fiilinin olmadığını veya zararın bir üçüncü kişinin kusuru ya da yanlış fiili ile meydana geldiğini ispat edebilirse sorumluluktan kurtulacaktır. Hemen belirtilmelidir ki, taşıyıcının limiti aşan zararlar bakımından sorumluluğu hususunda doktrinde bir kavram karmaşası yaşanmaktadır. Zira, burada bir kusur sorumluluğu olduğunu düşünen ya da kusursuz sorumluluğu mutlak sorumluluk olarak nitelendiren yazarlar da mevcuttur. Kanımızca bunun asıl sebebi 1999 Montreal Sözleşmesi'nde öngörülen iki aşamalı sorumluluk sisteminin Türk hukukunda mevcut olmamasıdır. Ancak daha önce de belirtildiği üzere, taşıyıcıya sorumluluktan kurtulma imkanlarının tanınmış olması kusursuz sorumluluğu kusur sorumluluğu haline getirmemektedir. Tersine, Türk hukukunda da örneklerine TBK kapsamında rastlandığı gibi, kurtuluş kanıtı getirilebilen kusursuz sorumluluk halleri mevcuttur. Zira, dikkat ve özen sorumluluğu da kusursuz sorumluluğun bir çeşididir. İşte bu nedenle, 128.821 SDR'nin üzerinde kalan zararlar bakımından Montreal Sözleşmesi kapsamında belirlenen sorumluluk da kurtuluş kanıtı getirilebilen bir kusursuz sorumluluk olarak kabul edilmelidir (Gölcüklü, 2018: 73-74).

E. Bagaj veya Yükün Ziyayı ya da Hasarı Halinde Taşıyıcının Sorumluluğu

1. Sorumluluğun Şartları

a. Genel olarak

Varşova/Lahey Sistemi ve 1999 Montreal Sözleşmesi kapsamında taşıyıcı, bagaj ya da yükün hasara uğraması veya zayı olması durumlarında doğacak zarardan sorumludur. Bu sorumluluğun kaynağı ise taşıyıcının teslim edilmiş bagaj veya yükü gözetim ve bakım sorumluluğunu ihlalidir (Arkan, 1982: 47; Ülgen, 1987: 169). Bagaj kavramı, sözleşmelerde tanımlanmamış ise de doktrin tarafından yolcunun kişisel kullanımı için yanında bulundurduğu el eşyası dışında beraberinde taşıdığı eşya olarak tanımlanmaktadır (Ülgen, 1987: 49; Birinci Uzun, 2015: 88; Ortaç, 2014:145). Bagaj kavramı, teslim edilmiş (checked) bagaj ve teslim edilmemiş (unchecked) olmak üzere ikiye ayrılmakta ve taşıyıcının kusursuz sorumluluğu yalnızca teslim edilmiş bagaj için kabul edilmektedir. Yük kavramı ise, taşınması mümkün olan canlı yahut cansız tüm nesnelere (Mankiewicz, 1981: 62; Ülgen, 1987: 52; Çotuksöken, 2011: 19). Yani

taşınma imkanı bulunan tüm mal ya da değerler yük kategorisinde değerlendirilecektir (Ülgen, 1987: 52; Gençtürk, 2006: 64; Çotuksöken, 2011: 19).

Taşıyıcının bagaj veya yükten sorumluluğu konusunda yapılan düzenlemelere bakılacak olursa, söz konusu sorumluluğun 1929 Varşova Sözleşmesi madde 18 çerçevesinde düzenlendiği görülecektir. 1955 Lahey Protokolü ile bu maddede bir değişikliğe gidilmemiştir. 1975 tarihinde yapılan 4 Numaralı Montreal Protokolü ise 18. maddede bir değişiklik öngörmüş ve taşıyıcının bagaj veya yükün hasarı ya da ziyayı halinde sorumluluğunu yine 18. maddede ama farklı fıkralarda düzenlenmiştir. Ayrıca bu maddeye bir 3. fıkra eklenerek taşıyıcıya sadece bu fıkroda belirtilen dört adet kurtuluş kanıtından biri veya birkaçının gerçekleşmesi halinde sorumluluktan kurtulma imkanı tanınmıştır (Dempsey ve Milde, 2005: 166; Birinci Uzun, 2015: 90). Yine 4 Numaralı Montreal Protokolü'nde, madde 4 kapsamında, taşıyıcının sadece teslim edilmiş (checked) bagaj için sorumlu olduğu düzenlenmiştir.

1999 Montreal Sözleşmesi'nde bulunan taşıyıcının bagaj ve yükten sorumluluğuna dair düzenlemeler, 4 Numaralı Montreal Protokolü ile yeknesak olacak şekilde yapılmıştır. 1999 Montreal Sözleşmesi madde 17 kapsamında taşıyıcının hem yolcunun ölümü veya yaralanması halinde, hem de bagajın hasarı veya ziyayı halinde sorumluluğu düzenlenmiştir. Bu birlikte düzenlemenin sebebi ise bagaj taşımacılığının zaten yolcu taşıma sözleşmesi kapsamında icra ediliyor oluşudur (Birinci Uzun, 2015: 90). 1999 Montreal Sözleşmesi çerçevesinde taşıyıcının, yolcunun hem kişisel eşyalarından hem de teslim edilmemiş (unchecked) bagajlarından sorumlu olacağı öngörülmüştür. Ancak bu sorumluluğun taşıyıcıya yüklenebilmesi için, yolcunun kişisel eşyasının ya da teslim edilmemiş bagajının, taşıyıcının ya da adamlarının kusuru sonucu hasarı veya ziyayı gerekmektedir. Taşıyıcının sorumluluktan kurtulabilmesi için ise daha fazla imkan tanınmıştır.

Yukarıda açıklanan hükümlerde kısmi farklılıklar görülse de bunlar yalnızca şekil hususunda mevcut olup, aslında uygulamada bagaj ya da yükün hasarı veya ziyayı halinde taşıyıcının sorumluluğu için çok büyük bir farklılık bulunmamaktadır. Yapılacak açıklamalar hem Varşova/Lahey Sistemi hem de 1999 Montreal Sözleşmesi'ni kapsamaktadır.

b. Zarara neden olan olay

Elbette, hem Varşova/Lahey Sistemi hem de Montreal Sözleşmesi kapsamında hava yolu taşıyıcısının yolcunun ölümünden veya yaralanmasından sorumlu tutulabilmesi için zararın bir kaza sonucu oluşması gerekmektedir. Yine hem Varşova/Lahey Sistemi hem de Montreal Sözleşmesi'nin 17. Maddesinde, yolcunun ölümü veya yaralanması halinde kaza kelimesi kullanılmışken bagaj veya yükün ziyayı da hasarı durumunda taşıyıcının sorumluluğunu düzenleyen hükümlerde olay kelimesine yer verilmiştir (Kaner, 1984:199; Clarke, 2002: 106; Canbolat: 2009: 69; Sözer, 2009: 204). Yani, bagaj veya yükün ziyayı ya da hasarı sonucunu doğuran olayın niteliğinin ne olduğu fark etmeksizin taşıyıcı, söz konusu zarardan sorumlu olacaktır (Ülgen, 1987: 174; Sözer, 2009: 204). Böyle bir düzenlemenin yapılmasının altındaki neden ise kimi görüşlere göre, taşıyıcının yolcu taşımaya kıyasla, yük taşımada yükün üzerinde daha geniş bir egemenliği olması durumudur (Sözer, 2009: 204; Birinci Uzun, 2015: 91).

Olay kelimesi, kaza kelimesinden çok daha kapsamlı olduğundan taşıyıcı, zarara sebep olan olayların niteliği fark etmeksizin sorumlu olacaktır (Sözer, 1977:771; Ülgen, 1987: 175; Arslan, 1997: 102-103; Birinci Uzun, 2015: 91). Elbette burada da olay ile doğan zarar arasında bir nedensellik ilişkisi aranacaktır ancak bu nedenselliğin olay ile uçağın işletilmesi arasında bulunmasına gerek yoktur (Ülgen, 1987: 174-175).

c. Zarara neden olan olayın hava taşıma esnasında gerçekleşmesi

Gerek Varşova/Lahey Sistemi madde 18 kapsamında gerekse 1999 Montreal Sözleşmesi madde 17/2 ve 18 uyarınca, bagaj veya yükün hasarı ya da ziyayı halinde taşıyıcının sorumluluğunun söz konusu olabilmesi için zarar doğuran olayın hava taşıması esnasında meydana gelmesi gerekmektedir. Bu zaman dilimi ise, yükün taşıyıcının bakımı ve gözetimi altında bulunduğu süreci ifade etmektedir (Sarıgöllü, 1988:82; Sözer, 2001:175; Birinci Uzun, 2015: 92; Turhan, 2016: 97).

Taşıyıcının hava taşıma sözleşmesi uyarınca yükümlülüğü, bagaj veya yükün hasara uğramasını ya da zayı olmasını engellemektir. Zarardan sorumluluğu ise bu yükümlülüğün ihlalinden kaynaklanmaktadır (Ülgen, 1987: 169). Yükümlülüğün başlangıcı ise söz konusu bagaj ya da yükün taşıyıcıya teslim anıdır. Taşıyıcının temsilcisine teslim edilme de yükümlülüğünün başlaması için yeterlidir. Bu sayede,

taşıyıcı yük veya bagaj üzerinde zilyetlik elde etmiş olacaktır ve sorumluluğu da başlamış olacaktır (Mankiewicz, 1981: 170; Ülgen, 1987: 170-171). Teslim edilen bagaj veya yük birkaç parça veya partiler halinde ise her bir parça ya da partinin teslimi ile sorumluluk doğacaktır (Ülgen, 1987: 171; Birinci Uzun, 2015: 92).

Sorumluluğun tespitinde bagaj veya yükün nerede bulunduğu bir önemi yoktur; bagaj veya yük, hava aracında, havaalanında ya da her nereye iniş yapılmış ise orada bulunabilmektedir. 1999 Montreal Sözleşmesi bu konuya bir netlik getirmiş ve madde 18/3 kapsamında, hava yolu ile taşımanın yükün taşıyıcının sorumluluğu altında olduğu zaman dilimi olduğunu belirtmiştir. Yani, bagaj veya yükün taşıyıcının bakım ve gözetiminde olması sorumluluğun doğmasında yeterlidir.

Taşıyıcının yükümlülüğü, bagaj veya yükün yetkili gönderilene teslim edilmesi ile sona erer; teslim işlemi taşıyıcının kendisi veya temsilcisi tarafından yapılabilir (Ülgen, 1988: 41; Birinci Uzun, 2015: 92-93). Yükün varış yerinde depo edilme durumunda ise, taraflar arasında hava taşıma sözleşmesi haricinde başka bir ardiye sözleşmesinin olup olmadığına bakılmalıdır. Eğer varsa, taşıma sözleşmesi ve bundan doğan sorumluluk sona erecek ve ardiye sözleşmesine göre sorumluluk (eğer varsa) söz konusu olacaktır. Eğer ardiye sözleşmesi yoksa, yükün alıcıya teslimine dek sorumluluk devam edecektir (Ülgen, 1987: 171).

Burada değinilmesi gereken bir başka nokta, taşıma konusu yükün ithal bir mal olması halinde ne olacağıdır. 27.10.1999 tarihli ve 4458 sayılı Gümrük Kanunu madde 47 vd. hükümleri uyarınca, kimi eşyalar gümrükçe onaylanmış bir işlem veya kullanıma tabi tutuluncaya kadar geçici depolanır. Geçici depolanma esnasında hasara uğrayan ya da ziya olan yük konusunda sorumluluğun ne olacağı konusunda doktrinde çeşitli görüşler bulunmaktadır. Bizim kanaatimiz ise, hem taraflar arasındaki sorumluluk dengesinin bozulmaması hem de hakkaniyete uygun olması açısından taraflar arasındaki sözleşmeye bakılması gerektiğidir. Eğer hava taşıma sözleşmesinde yükün gümrüğe teslim edileceği kararlaştırılmış ise, yükün gümrüğe teslimi ile taşıyıcının sorumluluğunun sona erdiği kabul edilmelidir. Eğer taşıma sözleşmesinde malın alıcıya teslim edileceği kararlaştırılmış ise, malın gümrükte depolanması esnasında taşıyıcının sorumluluğu halen sürmektedir. Sözleşmede belirtilmemiş ise de teamüle bakılmalıdır (Ülgen, 1987: 174).

Belirtilmelidir ki, hava yolu ile taşıma süreci, kara veya deniz yolu ile yapılan taşımaları kapsamamaktadır. Fakat, kara veya deniz yolu ile taşımalar hava taşıma sözleşmesinde belirtilen yükleme, aktarma gibi kısımlar ise karine olarak bunların da hava taşıma süreci içerisinde gerçekleştiği kabul edilir ve taşıyıcı burada da zarardan sorumlu olur. 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi madde 18/4 hükmünde, taşıyıcının sözleşmeye aykırı olarak hava yolu ile yapılması gereken bir taşımanın kısmen yahut tamamen taşıma şeklini değiştirmesi halinde, bu kısmın da hava yolu ile taşıma süreci içerisinde kabul edileceği düzenlenmiştir.

d. Zarar

i. Yolcu beraberindeki eşyanın ziyayı (zayi, kayıp edilmesi)

Varşova/Lahey Sistemi'nde de 1999 Montreal Sözleşmesi'nde de bagaj veya yükün ziyayı ya da hasarı halinde taşıyıcının sorumluluğu düzenlenmiştir. Varşova/Lahey Sistemi madde 18'de, 1999 Montreal Sözleşmesi madde 17/2 ve 18'de mevcut düzenlemelere göre bagaj veya yükün; ziyayı (telef olması), kaybolması ya da hasarı halinde sorumluluk öngörülmüştür. Belirtilmelidir ki, ziya kavramı telef olma ve kaybolma hallerini de kapsamaktadır, dolayısıyla eşyanın ziyayı konusunda yapılan açıklamalar kaybolması veyahut telef olması hallerinde de geçerli olacaktır (Ülgen, 1987: 179; Canbolat, 2006: 65-66; Güneş, 2013: 110; Birinci Uzun, 2015: 95).

Bagaj veya yükün ziyayı halinde sorumluluk açıklanmadan önce ziya kavramına değinmekte yarar vardır. Ziya, eşyanın yok olmasıdır (Tüzün, 1968: 32). Taşıma hukukunda eşyanın ziyayı ise taşıyıcının, taşımakla yükümlü olduğu eşyayı, eşyanın kendisine özgü özelliklerinin yok olması, artık teslim için elverişli olmaması ya da niceliğinin eksilmesi nedenleri ile alıcıya teslim etme iktidarından yoksun kalmasıdır (Çağa, 1963: 142; Mankiewicz, 1981: 168; Arkan, 1982: 47; Birinci Uzun, 2015: 95; Turhan, 2016: 102). Yükün ya da bagajın teslim edilme iktidarından yoksun bulunulmasının çeşitli sebepleri olabilir; çalınma⁸¹, kaybolma (eşyanın uçaktan düşmesi, parçalanması, unutulması gibi durumlar da kayıp sayılmaktadır), yanma, ekonomik değerini yitirme gibi olaylar buna örnektir. Kimi durumlarda ise eşyanın yetkili makamlarca zapt edilmesi veya el konması gibi hukuki imkansızlıklar da söz

⁸¹ Soygun durumunda yükün ziyayına yönelik karar için bkz. Mfrs. Hanover Trust Co. v. Alitalia Airlines, 429 F. Supp. 964, U.S. District Court for the Southern District of New York, April 13, 1977; <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/429/964/1554904/>, 2020.

konusu olabilir (Arkan, 1982: 48; Mineliler, 2007:960; Turhan, 2016: 102). Yargıtay'ın TSHK'nın Montreal Sözleşmesi'ne yaptığı atıf nedeni ile bu sözleşme hükümlerini uyguladığı bir kararında, aile kedisinin hava taşıma esnasında kaybolması da yükün ziyayı olarak değerlendirilmiştir (Yargıtay.11.27.03.2019 T. 2018/929 E.; 2019/2303 K). Yani canlı hayvan taşınması durumlarında da hayvanın kaybı veyahut ölümü yükün ziyayı sayılacaktır⁸² (Larsen vd., 2012: 739-742; Birinci Uzun, 2015: 96).

Bagaj yahut yükün geçici süre ile tesliminin gerçekleştirilememesi ise ziya anlamına gelmemektedir (Birinci Uzun, 2015: 96; Turhan, 2016: 103). Geçici süre ile gecikme, gümrük kontrolü gibi zorunlu sebeplerden de kaynaklanıyor olabilmektedir. Gecikme ile ziyanın farkının belirlenmesi için Varşova/Lahey Sistemi ve 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi madde 13/3 hükmünde özel bir düzenlemeye yer verilmiştir. Bu hükme göre; yük, varması gereken tarihten itibaren 7 gün içinde hala varmamış olursa zayı olmuş sayılacaktır. Varşova Sözleşmesi'nde bagaj konusunda kesin bir düzenlemeye yer verilmemiş ise de 1999 Montreal Sözleşmesi madde 17/3 çerçevesinde bu belirsizlik sonlandırılmış ve teslim edilmiş bagaj açısından 21 günlük bir süre belirlenmiştir. Söz konusu sürelerde halen teslim edilememesi halinde ise ziya karinesi söz konusu olacak ve bagaj veya yükün zayı olduğu kabul edilecektir (Birinci Uzun, 2015: 96; Turhan, 2016: 103). Zayı olduğu kabul edilen yük veya bagajın sonradan bulunması halinde ne olacağı konusunda ise bir düzenleme olmasa da burada, hak sahibi, tazminatın iadesi karşılığında yük veya bagajın kendisine teslimini talep edebilmelidir (Ülgen, 1987: 179; Birinci Uzun, 2015: 96). Zira bizim hukukumuzda da TTK madde 874/2'de; hak sahibinin, eşyanın ziyayı dolayısıyla tazminat alması durumunda, bunun ödenmesi sırasında, eşyanın daha sonra bulunması halinde, kendisine haber verilmesini isteyebilmesi düzenlenmiştir.

Ziya hali malın tamamı veyahut bir kısmı için geçerli olabilmektedir. Söz konusu mal, tamamen yok olmuş ya da hiç faydalanılamaz bir duruma gelmiş veya tamir masrafı malın değerinin üzerinde ise malın tam ziya halinden söz edilmektedir (Oğuzman ve Öz, 2013: 110). Tam ziya durumunda, yük veya bagajın alıcıya teslimi artık gerek hukuki gerekse fiili olarak imkansızlaşmıştır. Kısmi ziya ise, taşıyıcının malı ağırlık veya adetçe eksik teslim etmesidir (Mineliler, 2007:961). Yani, taşınan

⁸² Bulldog cinsi köpeğin hava taşıma esnasında ölmesi üzerine taşıyıcının tazminat ödemesine hükmedilen benzer bir karar için Yargıtay 11.Hukuk Dairesinin 02.12.2015 tarih ve 2015/ 5996 Esas ve 2015/ 12838 karar sayısı ile verdiği kararı (Sinerji Mevzuat).

malın ekonomik değerini kaybetmeksizin parçalara ayrılabilceği hallerde kısmi ziya söz konusu olmaktadır (Birinci Uzun, 2015: 96). Eğer mal, parçalara ayrıldığında ekonomik değerini kaybediyor ise, burada artık kısmi ziyadan söz edilemeyecek, yalnızca yükün hasara uğraması veya malın özelliğine göre tam ziyayı söz konusu olacaktır (Ülgen, 1987: 179; Birinci Uzun, 2015: 96). Örneğin, taşınmakta olan bir porselen yemek takımının bir parçasının kırılması halinde takım olmaksızın bu malın ekonomik değeri kaybolacağından yükün tam ziya halinden söz edilecektir (Sözer, 2009: 209). Aynı şekilde eğer malın fiziki varlığı devam etmekte olmasına rağmen tahsis amacına uygun kullanılma olasılığı kalmamış ise de burada tam ziya hali mevcut olacaktır (Sözer, 2009: 209).

Belirtilmelidir ki, ne Varşova/Lahey Sistemi bünyesinde ne de 1999 Montreal Sözleşmesi kapsamında, taşınan malın zayi olması halinde tazminatın nasıl hesaplanacağına dair bir hüküm mevcut değildir. Bir görüşe göre, burada ulusal hukuk uygulama alanı bulacaktır (Ülgen, 1987: 168). Doktrindeki hakim görüşe ve bizim kanaatimize göre, bu durumda davanın görüldüğü mahkeme hukuku (lex fori) uygulanacaktır (Kaner, 1985:190; Kırman, 1990: 82; Clarke, 2002: 110; Dempsey ve Milde, 2005: 183; Birinci Uzun, 2015: 97; Turhan, 2016: 104). Dolayısıyla, bagaj veya yükün ziya halinde taşıyıcının ödeyeceği tazminat miktarı, Türkiye’de açılan davalarda Tazminatta Esas Alınacak Değer başlığı taşıyan TTK madde 880 vd. hükümlerince belirlenecektir. Elbette bu hesaplamanın normlar hiyerarşisi bağlamında, uluslararası sözleşmelerde belirlenen sorumluluk limitlerine bağlı kalınarak yapılacağı açıktır. Meydana gelen zararın, uluslararası sözleşmede öngörölmüş limitin altında kalması halinde ise ne olacağı açıklanmalıdır. Yargıtay, söz konusu malda meydana gelen zararın sorumluluk limitinin altında kalması halinde, gerçek zarar üzerinden hesaplama yapmaktadır (Yargıtay.11.15.12.2008 T. 2007/10365 E.; 2008 / 14063 K).

Yapılan açıklamaların yanı sıra, doktrinde halen bagaj veya yükün ziya halinde meydana gelecek maddi zararın yanında manevi zararın da talep edilip edilemeyeceği tartışmalı olsa da Yargıtay’ın manevi zarara da hükmettiği kararları bulunmaktadır. 2019 tarihli bir Yargıtay kararına göre, dört gün sürecek bir Balkan turu için Gaziantep’ten Saraybosna’ya yapılan uçuşun ardından bagajlarını teslim alamayan davacıların manevi tazminat talebi “...davacılarca planlan 4 günlük seyahatinin ilk 3 gününün valizlere ulaşamamanın verdiği stres ve sıkıntıyla geçtiği,

davacıların kronik hastalıkları sebebiyle kullanmak zorunda oldukları ilaçlardan ve kişisel eşyalardan mahrum kaldıkları ve yine bagajlarda bulunan fotoğraf makinelerinden mahrum kalmaları sebebiyle de bir daha yaşanamayacak kişisel nitelikte anıları kayıt altına alamadıkları...’’ gerekçesi ile kabul edilmiştir (Yargıtay.11. 21.10.2019 T. 2018/ 5521 E.; 2019/ 6490 K).

ii. Yolcu beraberindeki eşyanın hasarı

Hasar kavramı, sebebi fark etmeksizin eşyanın durumunun kötüleşmesi veya ekonomik değerinin azalması olarak tanımlanmaktadır (Tüzün, 1968: 32; Kaner, 1994: 62-63; Clarke, 2002: 112; Sözer, 2009: 210; Birinci Uzun, 2015: 97). Hasarın söz konusu olabilmesi için eşyada meydana gelen kötüleşmenin kalıcı bir değer kaybına sebep olması gerekmektedir; geçici süre ile kötüleşme hasar sayılmamaktadır (Ülgen, 1987: 181; Birinci Uzun, 2015: 97). Aşağıda yapılacak açıklamalar hem bagaj hem de yükün maddi hasara uğraması durumu için geçerli olmakla birlikte, uygulamada genelde yükün hasarı ile daha çok karşılaşılmaktadır.

Yükün tamamında hasar olabileceği gibi yalnızca bir kısmı da hasara uğramış olabilmektedir. Eğer zarara uğrayan kısım dışında kalan bölüm, hasara rağmen bir ekonomik değer taşımakta ise, tahsis amacına uygun kullanılma imkanı bulunuyorsa burada kısmi hasardan bahsedilecektir (Sözer, 2009: 210; Birinci Uzun, 2015: 98; Turhan, 2016: 105).

Meydana gelen kısmi hasar, yükün geri kalanının da ekonomik değerinin azalmasına sebep oluyor ise burada tam hasar mevcut olacaktır (Ülgen, 1987: 181; Sözer, 2009: 210; Birinci Uzun, 2015: 98). Ancak bu noktada hasar ve ziya ayrımının titizlikle yapılması gerekmektedir. Zira, meydana gelen hasar, malın değerini azalmış ise tam hasar, malın değerinin tamamen kaybolmasına neden olmuş veyahut tahsis edildiği amaca uygun kullanımını artık imkansız hale getirmiş ise malın ziyayı söz konusu olacaktır (Sözer, 2009: 210; Güneş, 2013: 113; Birinci Uzun, 2015: 98).

Elbette ki, bir hava yolu ile taşıma sözleşmesi gerçekleştirilirken yük üzerinde hasar ve ziya halinin bir arada bulunması da muhtemeldir. Örnek verilecek olursa, taşınacak olan bir parti yükün bir bölümünün kaybolması, bir bölümünün sarsıntı sebebiyle kırılması, kalan kısmın da hasarsız teslim edilmesi durumunda mal üzerinde hasar da ziya da aynı anda gerçekleşmiş sayılmaktadır. Dolayısıyla burada, hem yükün

ziyayı durumunda uygulanacak sorumluluk hükümlerine, hem de yükün hasarı halinde uygulanacak sorumluluk hükümlerine gidilecektir.

Varşova/Lahey Sistemi veya 1999 Montreal Sözleşmesi kapsamında bagaj veya yükün maddi hasara uğraması halinde doğmuş zararın ne şekilde hesaplanacağına dair bir hüküm mevcut değildir. Doktrindeki genel görüşe ve bizim kanaatimize göre, burada davanın görüldüğü mahkeme hukuku (lex fori) uygulama alanı bulacaktır (Kaner, 1985:190; Kırman, 1990: 82; Dempsey ve Milde, 2005: 183; Birinci Uzun, 2015: 98-99; Turhan, 2016: 106). Dolayısıyla, hava taşıma sözleşmesi kapsamında bagaj ya da yükün hasarı durumunda Türkiye’de açılan davalarda tazminat miktarı, Tazminatta Esas Alınacak Değer başlığı taşıyan TTK madde 880 vd. hükümlerince belirlenecektir.

e. İlliyet Bağı

Taşıyıcının yük veya bagajın hasarı ya da ziyandan sorumlu tutulabilmesi için, meydana gelen olay ile doğan zarar arasında uygun illiyet bağının olması gerekmektedir (Kaner, 1985:199; Canbolat, 2009: 70; Birinci Uzun, 2015: 99; Turhan, 2016: 106). Fakat, zarara neden olan olay ile hava aracının işletilmesi arasında bir illiyet bağının olmasına gerek yoktur (Ülgen, 1987: 174-175; Birinci Uzun, 2015: 99; Turhan, 2016: 107).

Varşova Sözleşmesi madde 21 ve 1999 Montreal Sözleşmesi madde 20’ye göre, zararın meydana gelmesinde yolcu veya gönderenin müterafik (birlikte) kusuru bulunuyorsa, olay ve zarar arasındaki illiyet bağı zayıflamakta ya da tamamen ortadan kalkmaktadır. Böyle bir durumda, taşıyıcı kısmen ya da tamamen sorumluluktan kurtulmaktadır.

1999 tarihli Montreal Sözleşmesi madde 17/2’ye göre, bagaj veya yükün ziyayı ya da hasarı, malın kendinden kaynaklı bir ayıp ya da bozulma sebebi ile olmuşsa taşıyıcı, sorumluluktan kısmen veya tamamen kurtulmaktadır. Aynı sözleşme madde 18/2 hükmünce, bagaj veya yükün ziyayı ya da hasarı; malın kendinde bulunan bir kusur nedeniyle, paketlenmesinin taşıyıcı veya adamları haricinde biri tarafından kusurlu şekilde yapılmış olması nedeniyle, savaş veya silahlı çatışma veya bir kamu otoritesi faaliyeti sebeplerinden biri nedeniyle meydana gelmişse taşıyıcı, doğan zarardan olan sorumluluğundan kısmen yahut tamamen kurtulabilmektedir.

2. Sorumluluğun Hukuki Niteliği

Bagaj veya yükün ziyayı ya da hasarı durumunda taşıyıcının doğacak zarardan sorumluluğunun hukuki niteliği, Varşova/Lahey Sistemi ve 1999 Montreal Sözleşmesi'ne göre farklılık göstermektedir. Bu nedenle ayrı olarak incelenecektir.

1929 tarihli Varşova Sözleşmesi ve ardından 1955 tarihli Lahey Sözleşmesi, yeknesak şekilde hareket etmiş ve madde 18/1 hükmünde taşıyıcıya kurtuluş kanıtı getirilebilen kusursuz sorumluluk yüklenmiştir (Birinci Uzun, 2015: 100). Varşova/Lahey Sistemi'nde bagaj veya yükün ziyayı ya da hasarı durumunda taşıyıcıya yüklenen zarardan sorumluluğun hukuki niteliği, madde 20 incelendiğinde tam olarak anlaşılmaktadır. Zira, taşıyıcının kendisi ya da adamları tarafından tüm önlemlerin alındığını veya önlem alma olanağı olmadığı ispat etmesi durumunda sorumlu olmayacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla burada, bir kurtuluş kanıtı getirilebilen kusursuz sorumluluk olduğu görülmektedir (Birinci Uzun, 2015: 101). Yani taşıyıcı, yalnızca kendisi yahut adamlarının tüm önlemleri almış olduğunu veya önlem almanın mümkün olmadığını kanıtlaması halinde sorumluluktan kurtulacaktır.

1975 tarihli 4 Numaralı Montreal Protokolü ise Varşova/Lahey Sistemi madde 18/1 hükmüne değişiklik getirmiştir. Zira, taşıyıcının bagaj veya yükün ziyayı ya da hasarı durumunda sorumluluktan kurtulması ancak madde 18'e eklenmiş bulunan 3. fıkrada sayılmış olan dört adet kurtuluş kanıtından biri veya birkaçı sayesinde mümkün kılınmıştır. Bu kurtuluş kanıtları; malın kendinden kaynaklı bir ayıp ya da bozulma, paketlenmesinin taşıyıcı veya adamları haricinde biri tarafından kusurlu şekilde yapılmış olması nedeniyle, savaş veya silahlı çatışma veya bir kamu otoritesi faaliyeti sebeplerinden biri nedeniyle doğmuş olmasıdır. Bunlar haricinde taşıyıcı, mücbir sebep halinde dahi sorumludur (Sözer, 2009: 205; Birinci Uzun, 2015: 101). Sadece, müterafik kusur taşıyıcının sorumluluğunu kısmen veya tamamen kaldırmaktadır (Birinci Uzun, 2015: 101). Dolayısıyla burada, taşıyıcıya yüklenmiş olan sorumluluk türü kurtuluş kanıtı getirilebilen bir kusursuz sorumluluktur (Birinci Uzun, 2015: 101). Söz konusu düzenleme, 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi madde 18/2'de de aynı şekilde korunmuş ve taşıyıcının hukuki sorumluluğu kusursuz sorumluluk olarak belirlenmiştir (Birinci Uzun, 2015: 101).

Ayrıca belirtmelidir ki, 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi madde 17/2 hükmüne göre; taşıyıcı, teslim edilmemiş bagaj ve kişisel eşyaların ziyayı veya hasarı halinde, kendisi veya adamlarının kusuru var ise sorumludur. Yani burada, kişisel eşyalar ve teslim edilmemiş bagaj açısından taşıyıcının kusur sorumluluğu olduğu sonucuna varılmaktadır (Birinci Uzun, 2015: 102).

F. Yolcu, Yük veya Bagaj Taşımada Gecikme Halinde Taşıyıcının Sorumluluğu

1. Genel Olarak

Varşova/Lahey Sistemi ve 1999 Montreal Sözleşmesi hükümleri uyarınca hava taşıyıcısı yolcu, yük ve bagajın gecikmesi sebebi ile doğacak zarardan sorumludur. Gerçekten de 1929 tarihli Varşova Sözleşmesi'nin 19. maddesinde taşıyıcının yolcu, yük ve bagajın gecikmesinden dolayı sorumluluğu düzenlenmiş, aynı sözleşmenin 20. maddesinde de taşıyıcının ileri sürebileceği kurtuluş kanıtları düzenlenmiştir. Bu sözleşmeden sonra yapılan sözleşmelerde de söz konusu madde 19 değiştirilmemiştir. 1999 Montreal Sözleşmesi madde 19 metninde ise Varşova Sözleşmesi madde 19 ve madde 20 birleştirilerek tek madde haline getirilmiş ve içerik değiştirilmemiştir. Sonuç olarak, hava yolu taşıyıcısının yolcu, yük ve bagajın gecikmesi durumunda sorumlu tutulabilmesi için gereken ve aşağıda açıklanacak şartlar, hem Varşova/Lahey Sistemi hem de 1999 Montreal Sözleşmesi açısından aynıdır.

2. Gerekli Şartlar

a. Gecikme hali

Gecikme kavramı; taşınan yolcu, yük veyahut bagajın varma yerine zamanında ulaşmamasıdır (Mankiewicz, 1981: 186; Ülgen, 1987: 182; Kırman, 1990: 96; Gençtürk, 2006: 67; Birinci Uzun, 2015: 103; Sorgucu, 2019: 64). Varma yerine vaktinde ulaşamama halinin tespiti için ise öncelikle taşıma süresi belirlenmelidir. Kural olarak, sözleşmenin taraflarının taşıma süresini serbestçe belirleyebilecekleri kabul edilmektedir. Bu belirleme, hava taşıma sözleşmesinde veya tarafların ayrıca yapmış oldukları bir başka sözleşme üzerinde olabilmektedir. Burada belirtmelidir

ki, tarafların irade serbestisine karşın, gerek Varşova/Lahey Sistemi madde 23, gerekse 1999 Montreal Sözleşmesi madde 26'ya göre tarafların taşıma süresini makul sayılamaz derecede uzun kararlaştırmaları geçersiz kabul edilecektir (Clarke, 2002: 123; Gençtürk, 2006: 126; Birinci Uzun, 2015: 103). Böyle bir durumda, taraflar taşıyıcıyı sorumluluktan kurtarmak amacıyla makul sayılamaz derecede uzun bir süre belirleyerek yasayı dolanmak sureti ile bertaraf edemeyeceklerdir. Taşıyıcıların kimi zaman yer verdikleri diğer sorumsuzluk kayıtları ise grev, lokavt gibi durumlardan kaynaklı gecikmelere yöneliktir (Turhan, 2016: 111). Böyle bir durumda da yaşanan gecikmenin öngörülebilir veya engellenebilir olması halinde taşıyıcının sorumluluğu söz konusu olacaktır ve sorumsuzluk kaydı da geçersiz kabul edilecektir (Clarke, 2002: 123; Turhan, 2016: 111).

Taşıma süresi hava taşıma belgelerinde, taşıyıcının belirlediği tarifelerde ve benzer belgelerde belirlenebilmektedir (Ülgen, 1987: 183; Kırman, 1990: 96; Birinci Uzun, 2015: 103). Belirlenen bu süre zarfında yolcu, yük veya bagajın varmaması gecikmeyi meydana getirmektedir (Ülgen, 1987: 182; Kırman, 1990: 97). Elbette ki tarifelere uygunluk denetimi yapılırken hava taşımacılığının içerdiği şartlara dikkat edilmelidir (Ülgen, 1987: 182; Birinci Uzun, 2015: 103). Yolcu biletlerinde ve diğer hava taşıma belgelerinde bulunan genel işlem şartlarında, taşıyıcının iniş, kalkış ve varış saatleri ile bağlı olmadığı, bunları tek taraflı olarak değiştirebileceği ve bundan sorumluluğunun da doğmayacağı yönünde hükümler bulunsa da yukarıda da belirtildiği üzere, Varşova/Lahey Sistemi madde 23 ve 1999 Montreal Sözleşmesi madde 26 hükümlerince sorumsuzluk kayıtları geçersiz sayılmaktadır. Dolayısıyla, bu tür hükümler de geçersiz sayılacaktır (Ülgen, 1987: 182; Birinci Uzun, 2015: 103).

Eğer hava taşıma sözleşmesinde taraflarca bir taşıma süresi belirlenmemiş ise taşımanın makul bir taşıma süresinde gerçekleşmesi beklenecektir. Makul bir taşıma süresinin belirlenmesinin en doğru yolu ise somut olayın özelliklerini dikkate almaktır (Gençtürk, 2006: 128; Birinci Uzun, 2015: 104; Turhan, 2016: 111-112). Bu belirlemede kimi zaman hava durumu, kimi zaman yükün özelliği sebebi ile gümrük kontrolü süresi, kimi zaman ise hava trafiği önemli rol oynayabilmektedir (Gençtürk, 2006: 128; Birinci Uzun, 2015: 104). Belirlenecek süre, makul ve objektif olmalıdır.

Gerek Varşova/Lahey Sistemi gerekse 1999 Montreal Sözleşmesi, gecikmenin belirlenmesi açısından taşıma süresinin ne zaman başlayacağı yönünde bir

düzenlemeye yer vermemektedir. Doktrinde ise taşıma sözleşmesinin başlangıcına yönelik üç ayrı görüş bulunmaktadır.

Birinci görüşe göre; gecikme durumu, yolcu, bagaj veyahut yükün fiili olarak havada geçirmiş olduğu süre zarfında meydana gelmiş olmalıdır (Ülgen, 1987: 183; Kırman, 1990: 97; Gençtürk, 2006: 132; Birinci Uzun, 2015: 104). Yani, kalkış ve iniş arasında geçen süre, kararlaştırılan süreden fazla ise gecikme yaşanmış sayılacaktır (Kırman, 1990: 97). Bu görüş, benimsenmesi durumunda taşıyıcının gecikme sebebiyle doğan sorumluluğunu amacın dışında sınırlandırması nedeniyle eleştirilmektedir (Kırman, 1990: 98; Birinci Uzun, 2015: 105). Zira, somut olayda yolcu, bagaj veya yükün havada geçirdiği sürenin fazla olmasına sık rastlanmamakla birlikte, havada geçen süre dışında da sözleşmenin ifası devam etmektedir (Kırman, 1990: 98).

İkinci görüşe göre; gecikmenin belirlenmesi adına, yolcu taşımaları için Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 17, yük taşımaları için ise madde 18'e göre hareket edilmelidir (Ülgen, 1987: 183; Kırman, 1990: 97; Birinci Uzun, 2015: 104). Yani taşıma süresi, yolcu açısından biniş ve iniş işlemleri arasında geçen süre zarfı; yük açısından ise söz konusu malın taşıyıcının denetimine girmesi ve denetiminden çıkması arasında geçen süre zarfı olacaktır (Birinci Uzun, 2015: 104). Bu sürelerin aşılması halinde de gecikme doğmuş olacaktır. Bu görüş, benimsenmesi halinde sorumluluğu uçağa biniş işleminden başlatacağı için özellikle yolcular açısından pek çok durumu kapsam dışı bırakacağı sebebi ile eleştirilmektedir (Kırman, 1990: 98; Birinci Uzun, 2015: 105).

Üçüncü ve son görüşe göre ise, hava yolu ile taşıma bir bütün halinde değerlendirilmeli ve sebebi ne olursa olsun varış yerine zamanında ulaşamama durumu gecikme olarak sayılmalıdır (Ülgen, 1987: 183; Kırman, 1990: 98; Gençtürk, 2006: 133; Birinci Uzun, 2015: 105). Zira, Varşova/Lahey Sistemi ve 1999 Montreal Sözleşmesi'nin lafzına bakıldığında yolcu, yük ve bagaj açısından ölüm, yaralanma, ziya ve hasar durumları için taşıyıcının sorumluluk sınırlarının açıkça belirlendiği görülmektedir. Fakat, gecikme hali için herhangi bir sınırlama belirlenmemiştir. Bu sebeple, kanunun amacına uygun hareket edilerek hava yolu ile taşımanın bir bütün olduğu ve sebep fark etmeksizin zamanında ulaşmamanın gecikme sayılması gerektiği

kanaatimizce de doğrudur. Zira, hava yolu ile taşıma geniş düşünölmeli ve tüm hava taşıma süre zarfını kapsmalıdır.

Değınilmesi gereken bir başka husus ise seferin iptali yahut ertelenmesi hallerinin gecikme sayılıp sayılmayacağı sorunudur. Bu husus özellikle, dünyayı etkisi altına alan COVID-19 salgını sebebiyle neredeyse tüm yurtdışı uçuşlarının iptal edilmesi yahut ertelenmesi ile önem kazanmıştır. Belirtmelidir ki, gecikme halinin söz konusu olabilmesi için taşıyıcının edimi ifa etmesi ancak geç ifa etmesi gerekmektedir (Kırman, 1990: 102; Birinci Uzun, 2015: 106). Hiç ifa edilmeyen bir edim için ise Varşova/Lahey Sistemi veya 1999 Montreal Sözleşmesi çerçevesinde bir hüküm bulunmamaktadır. Dolayısıyla, bir seferin iptali yahut ertelenmesi hususunda ulusal hukuk uygulama alanı bulacaktır (Mankiewicz, 1981: 187; Ülgen, 1987: 184; Kırman, 1990: 102; Birinci Uzun, 2015: 106).

b. Zarar

Hem Varşova/Lahey Sistemi hem de Montreal Sözleşmesi hükümlerince, taşıyıcının yük, yolcu veya bagajın gecikmesinden dolayı sorumluluğunun doğabilmesi için gecikme durumunun yanı sıra bir zararın da doğduğunun kanıtlanması gerekmektedir (Gençtürk, 2006: 157; Birinci Uzun, 2015: 106-107; Turhan, 2016: 116).

Gecikmeden doğan zararın tespiti hususunda Varşova/Lahey Sistemi veya Montreal Sözleşmesi hükümlerinde bir düzenleme mevcut değildir. Bu nedenle zararın tespitinde davaya bakan mahkemenin hukuku uygulanacaktır (Kaner, 1994: 80; Clarke, 2002: 120; Turhan, 2016: 116). Sonuç olarak, zararın tespitinde genel hükümlere gidilerek gecikme sebebi ile uğranan zarar nedeniyle gönderenin veya yolcunun mal varlığı ile eğer gecikme hiç yaşanmamış olsaydı mal varlığının durumu arasındaki fark dikkate alınacaktır (Gençtürk, 2006: 157; Birinci Uzun, 2015: 107; Turhan, 2016: 116).

Yolcu taşımaları açısından zarar belirlenirken dikkate alınması gereken husus, hava taşıma sözleşmelerinin zamanında ifa edilmesi halinde yolcunun elde edeceği yarar olmalıdır (Kırman, 1990: 102; Birinci Uzun, 2015: 107). Gecikme sebebi ile meydana gelecek zararlara ise yolcunun seyahatini tamamlamak üzere yaptığı kimi harcamalar, yolcu hastalığı nedeniyle tedavi için seyahat ediyor ise yapılan tıbbi müdahalenin gecikmesi gibi durumlar örnek gösterilebilir (Ülgen, 1987: 185; Kırman,

1990: 102; Birinci Uzun, 2015: 107). Manevi zarar ise doktrinde tartışmalı da olsa kanaatimizce talep edilebilmektedir. Zira, yalnızca bedensel zarara bağlı manevi zararların talep edilebileceği şeklinde bir kanaat olsa da yolcunun haklarının daha geniş çaplı korunması amacı ile gecikme sebebi ile meydana gelen manevi zararların da sorumluluk doğurması gerekmektedir (Ülgen, 1987: 185; Kırman, 1990: 102; Birinci Uzun, 2015: 107-108).

Yük taşımalarında bir gecikme yaşanması halinde ise yükün kendisinde oluşacak zarar sonucu yükün ziyayı veya hasarı söz konusu olabilmektedir (Birinci Uzun, 2015: 108; Turhan, 2016: 117). Örneğin, tereyağı yükünün uzun süre bekleme sebebi ile bozularak zayı olması halinde taşıyıcının ziyadan mı yoksa gecikmeden mi sorumlu tutulacağı tartışmalıdır (Gençtürk, 2006: 159; Birinci Uzun, 2015: 109; Turhan, 2016: 117). Varşova/Lahey Sistemi veya Montreal Sözleşmesi kapsamında bu problemin cevabı düzenlenmemiştir. Belirtilmesi gerekir ki, öncelikle burada tespit edilmesi gereken kavram, yükün ziyayı yahut hasarının gecikme sebebiyle meydana gelip gelmemesidir. Gecikme süresince meydana gelmiş bulunan her zarar, gecikme sebebi ile meydana gelmiş olmak zorunda değildir (Birinci Uzun, 2015: 109). Meydana gelmiş zarar, gecikme dışında bir sebepten kaynaklanmakta ise burada elbette taşıyıcının yükün ziyayı veya hasarı halinde sorumluluğuna gidilecektir. Ancak, örnekte de belirtildiği gibi gecikme yüzünden bozularak zayı olan tereyağı sebebi ile meydana gelen zarardan hangi hükümler çerçevesinde sorumlu olunacağı hususunda doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır.

Birinci görüşe göre, bu hallerde hakların yarışması mevzu bahistir. Yani, gecikme nedeniyle ziya veya hasar meydana geldiğinde yükün ziyayı veya hasarı halinde taşıyıcının sorumluluğu hükümleri uygulanabileceği gibi, yükün gecikmesi sebebiyle taşıyıcının sorumluluğu hükümlerine de gidilebilecektir (Gençtürk, 2006: 159-160; Birinci Uzun, 2015: 109; Turhan, 2016: 118).

İkinci görüşe göre, yükün gecikmesi halinde taşıyıcının temerrüdü söz konusu olmaktadır. Dolayısıyla taşıyıcı, hem gecikme sebebi ile meydana gelen zarardan hem de yükün ziya veya hasarından sorumlu olacaktır. Bu görüşe göre, gecikme sebebi ile yük ziya veya hasara uğrarsa bu zarardan ve bunun yanı sıra gecikme sebebi ile meydana gelen zarardan dolayı taşıyıcı gecikme sorumluluğu kapsamında sorumlu tutulacaktır (Birinci Uzun, 2015: 109).

Üçüncü ve bizim de katıldığımız görüşe göre ise, yükün ziya yahut hasara uğraması halinde taşıyıcının ziya ve hasardan sorumluluğunu düzenleyen madde uygulanmalıdır. Gecikmeden doğan zarar, ziya ve hasardan doğan zararın dışında kalan zarardır (Birinci Uzun, 2015: 109). Zira, Varşova/Lahey Sistemi veya Montreal Sözleşmesi kapsamında da yükün ziya ve hasarı sebebi ile sorumluluk ve gecikme sebebi ile sorumluluk ayrı ayrı düzenlenmiştir. Yükün bakımı ve gözetimi ile zamanında teslimi iki ayrı borç niteliği taşımakta olduğundan, gecikme nedeni ile yükün hasarı veya ziyayı söz konusu olursa meydana gelecek zarardan taşıyıcı madde 18 kapsamında sorumlu tutulacaktır. Ziya veya hasar dışında meydana gelecek zararlar ise gecikmeye yönelik hükümler çerçevesinde talep edilebilecektir (Ülgen, 1987: 185; Gençtürk, 2006: 161-162; Birinci Uzun, 2015: 109).

Belirtilmesi gereken bir diğer husus ise, TTK madde 875/3 hükmüne göre, gecikme söz konusu olduğunda taşıma ücretinde indirim talebine olanak verilmesi halidir. Varşova/Lahey Sistemi ve Montreal Sözleşmesi kapsamında bu tür bir düzenleme bulunmadığından, bu sözleşmelerin uygulandığı bir olayda TTK madde 875/3 ileri sürülemeyecektir. Yani, gecikme söz konusu olsa dahi hava taşıyıcısı ücrete hak kazanacaktır (Turhan, 2016: 120). Zira, TTK madde 852 hükmüne göre; deniz, demir ve hava yoluyla taşıma ile posta idaresine ilişkin özel hükümler saklıdır. Yani, Türkiye'nin taraf olduğu milletlerarası sözleşmeler, şartları oluşmuşsa öncelikle uygulanacaktır.

c. İlliyet bağı

Yolcu, yük ve bagaj taşımada meydana gelen gecikme sebebi ile taşıyıcının sorumluluğuna gidilebilmesi için, gecikme ile zarar arasında uygun bir illiyet bağının olması gerekmektedir. İlliyet bağının ispat yükü yolcu veya gönderene düşmektedir. Yolcu veya gönderen, gecikme ile zarar arasındaki illiyet bağını ispat edemezse taşıyıcının sorumluluğu söz konusu olmamaktadır (Gençtürk, 2006: 161-162; Birinci Uzun, 2015: 110; Turhan, 2016: 120). Belirtilmelidir ki, burada uygun illiyet bağı aranmaktadır. Zira, zarar meydana gelmiş ancak gecikme sebebi ile gelmemiş, örneğin mal bir üçüncü kişi tarafından çalınmış ise, burada gecikme ile zarar arasında uygun illiyet bağı bulunduğundan artık söz edilemeyecektir.

Zararın doğmasında yolcu veyahut gönderenin müterafik kusurunun varlığı halinde gecikme ve zarar arasında bulunan illiyet bağı zayıflayacak veya tamamen

ortadan kalkacaktır. Yani, taşıyıcının sorumluluğu da illiyet bağının zayıflaması ölçüsünde kalkacak veya azalacaktır. Bu konuda verilmiş bir karara göre⁸³, havaalanında biletin çekle ödenmesi ancak çekin karşılıksız çıkması nedeniyle yolcunun gecikmesi durumunda taşıyıcının sorumlu olmadığı belirlenmiştir (Kırman, 1990: 99-100; Birinci Uzun, 2015: 110). Aynı şekilde taşıyıcının sorumlu tutulmayacağı diğer örnekler ise, yolcunun rezervasyonunu kendi iradesi ile iptal ettirdiği halde havaalanına gelerek uçağa binmek istemesi⁸⁴ veya yolcunun rezervasyonunun genel işlem şartlarına uygun olmaması⁸⁵ halleridir (Kırman, 1990: 100; Birinci Uzun, 2015: 110-111). Bunların dışında illiyet bağını kesen bir diğer hal ise, gecikmenin üçüncü bir kişinin eylemi sebebi ile meydana gelmesi veya taşıyıcının olayda bir kusuru olmaması durumudur. Buna örnek olarak, havaalanında personelin grevi ya da hava aracının bozulması gösterilebilir (Kırman, 1990: 99; Birinci Uzun, 2015: 111). Uçaktaki bomba ihbarı nedeni ile uçağın yetkililerce aranması ve bu nedenle gecikme yaşanması da bir başka örnektir (Turhan, 2016: 120-121). Elbette, taşıyıcının bu iddiasını ispatlaması gerekmektedir.

3. Sorumluluğun Hukuki Niteliği

Taşıyıcının yolcu, bagaj ve yük taşımada gecikme sebebi ile sorumluluğunun hukuki niteliği, daha önce de açıklaması yapılan kurtuluş kanıtı getirilebilen bir kusursuz sorumluluktur. Zira, Varşova Sözleşmesi madde 20 hükmüne, taşıyıcıya kusursuz sorumluluk yüklenmiş ve kurtuluş kanıtı da öngörülerek sorumluluktan kurtulma şansı verilmiştir.

Birleşerek Varşova/Lahey Sistemi'ni meydana getiren 1955 Lahey Protokolü, 1971 Guatemala City Protokolü ve 1975 Montreal Protokollerinde, 1929 Varşova Sözleşmesi'nin taşıyıcının gecikmeden dolayı sorumluluğunu düzenleyen madde 19 hükmü değiştirilmemiştir (Dempsey ve Milde, 2005: 176; Birinci Uzun, 2015: 111; Turhan, 2016: 121). Aynı şekilde, kurtuluş kanıtını düzenleyen madde 20 hükmünde de bir değişiklik yapılmamıştır (Birinci Uzun, 2015: 111). İşte, 1929 tarihli Varşova Sözleşmesi'nde yer alan bu düzenlemeler, 1999 Montreal Sözleşmesi metnine de

⁸³ District Court, District of Columbia, 15 December 1976, 13 Avi 18165.

⁸⁴ Burke v. Eastern Airlines, U.S. District Court, Northern District of Georgia, 24 March 1974, 14 Avi 17776.

⁸⁵ Tumarkin v. Pan American World Airways, New Jersey Superior Court, Lower Division Essex County, 20 June 1956, 4 Avi 1812.

aynen dahil edilmiştir. Dolayısıyla, kurtuluş kanıtı getirilebilen kusursuz sorumluluk Varşova/Lahey Sistemi ve 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi açısından geçerliliğini sürdürmektedir (Gölcüklü, 2018: 70).

G. Taşıyıcının Kusursuz Sorumluluk Halleri

Taşıyıcının kusursuz sorumluluğu açıklanmadan evvel, kusursuz sorumluluğun açıklanması gerekmektedir. Daha önce de değinildiği üzere, bir kusur olmadan sorumluluğun da olmayacağı prensibinden doğan kusur sorumluluğunda zararın kendi kusuru ile doğmadığını ispat eden kişinin sorumluluktan kurtulması mümkündür. Ancak literatürde objektif sorumluluk veyahut sebep sorumluluğu olarak da bilinen kusursuz sorumlulukta, esas olan kişinin zararın kendi kusuru ile doğmadığını veya kendisinin gereken önlemleri aldığını ispat etse dahi sorumlu olmaya devam etmesidir (Gölcüklü, 2018: 73). Yalnızca, bazı nadir durumlarda kusursuz sorumlu kişiye kimi kurtuluş imkanları tanınabilmektedir. Fakat önemle belirtilmelidir ki, kişiye tanınan bu kurtuluş imkanları, kusursuz sorumluluğu kusur sorumluluğuna çevirmemektedir. Hukukumuzdan bir örnek vermek gerekirse, TBK madde 66 hükmünde düzenlenen “adam çalıştıranın sorumluluğu” maddesinde tipik bir kusursuz sorumluluk hali belirtilmiş olsa da adam çalıştırana gerekli özeni gösterdiğini ispat etmesi halinde sorumluluktan kurtuluş imkanı sunulmuştur. Bu imkanın tanınması, kusursuz sorumluluğu bertaraf etmemekte, adam çalıştıranın kusursuz sorumluluğu devam etmektedir.

Kusursuz sorumluluk, kusur sorumluluğuna oranla daha ağır bir sorumluluk türüdür (Gölcüklü, 2018: 73). Bir uluslararası hava taşıma sözleşmesinde taşıyıcının sorumluluğu, basit işlerle karşılaştırılmayacak derece ağır bir özen borcu gerektirmektedir.

Taşıyıcı, daha önce de belirtildiği üzere, Varşova/Lahey Sözleşmesi hükümleri uyarınca hava yolu taşımalarında kaza halinden bile sorumlu tutulmuştur. Taşıyıcının, almakla yükümlü olduğu tüm önlemleri aldığını ispat edememesi halinde, olası bir kazada dahi sorumluluğu sürmektedir (Bozkurt Bozabalı, 2013: 106). Varşova/Lahey Sözleşmesi'nin ardından yeknesaklık gayeleri ile hazırlanan 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi kapsamında da taşıyıcının kusursuz sorumluluğu ilkesi kabul edilmiştir.

1999 Montreal Sözleşmesi'nin yolcunun ölümü ya da bedensel zarara uğraması halinde taşıyıcının sorumluluğunu düzenleyen, kendine has sorumluluk sistemi olan iki aşamalı sorumluluk sistemi de kusursuz sorumluluk esasına dayanmaktadır. Zira, belirlenen limitin altında kalan miktar için taşıyıcı kusursuz olarak sorumludur. Bu sorumluluk, mücbir sebep halinde dahi ortadan kalkmayan ağır bir kusursuz sorumluluk halidir. Belirtmek gerekir ki, limitin üzerinde kalan zararlar açısından taşıyıcıya bazı kurtuluş imkanları tanınmış olsa da bu durum kusursuz sorumluluğun niteliğini etkilememektedir (Gölcüklü, 2018: 73). Zira yukarıda da açıklandığı üzere, kimi kusursuz sorumluluk hallerinde bazı kurtuluş imkanları tanınması mümkündür.

Son olarak belirtilmelidir ki, Varşova/Lahey Sözleşmesi'nde taşıyıcının yük taşıma sözleşmeleri açısından yükün kaybı ya da hasarı halinde kusursuz sorumlu olacağı belirtilmiştir (Sözer, 2009: 205). Bu esas, 1999 Montreal Sözleşmesi'nde de aynen korunmuştur. Yüke gelen hasardan dolayı sorumluluk, belirtilen kurtuluş imkanları çerçevesinde bertaraf edilebilmektedir, ancak sorumluluğun kusursuz sorumluluk olma niteliği devam etmektedir.

H. Taşıyıcının Adamlarının (Yardımcı Şahısların) Fiillerinden Doğan Sorumluluğu

1. Taşıyıcının Adamları Kavramı

a. Genel olarak

Varşova/Lahey Sistemi ve 1999 Montreal Sözleşmesi'nde taşıyıcının adamlarının fiillerinden doğan sorumluluğunu düzenleyen özel bir hüküm mevcut değildir. Ancak, bazı genel hükümlerde taşıyıcının adamlarından bahsedilmesi sebebi ile taşıyıcının bundan da sorumlu olduğu kanaatine varılmaktadır. Yine de taşıyıcının adamlarının kimler olduğuna yönelik açık bir tanım yer almadığından, bu kişilerin belirlenmesi adına, sözleşmelerde tercih edilen terim ve kavramlara değinmek önemlidir (Kırman, 1990: 105; Kaner, 1994: 82-83; Gençtürk, 2006: 191; Birinci Uzun, 2015: 113).

1929 Varşova Sözleşmesi'nin orijinal Fransızca metninde madde 20 ve 25'te *pre'pose* terimi tercih edilmiştir (Kırman, 1990: 106). Bu kavram, Fransız Medeni

Kanunu madde 1242'de⁸⁶ işverenin tabiiyetinde ve hizmet sözleşmesi kapsamında çalışan kişileri ifade etmek amacı ile kullanılmıştır (Mankiewicz, 1981: 45; Kırman, 1990: 107; Birinci Uzun, 2015: 113; Turhan, 2016: 124). Aynı kavram, 1955 tarihli Lahey Protokolü, 1971 Guatemala City Protokolü ve 4 numaralı Montreal Protokolü'nde de yer almaktadır.

Varşova Sözleşmesi temelli TSHK madde 123, 126 ve 127'de "taşıyıcının adamları" ifadesi yer almaktadır. 1955 Lahey Protokolü ve 1929 Varşova Sözleşmesi'nin Türkçe tercümesinde ise "taşıyıcının işçileri ve temsilcileri" kavramı kullanılmıştır. 4 Numaralı Montreal Protokolü'nün çevirisinde ise "taşıyıcının adamları" kavramına yer verilmiştir (Birinci Uzun, 2015: 113).

1929 tarihli Varşova Sözleşmesi'nin Almanca çevirisinde ve Alman Sivil Havacılık Kanunu'nda⁸⁷ ise *leute* kavramı tercih edilmiştir. Bu kavram, Alman hukukunda bağımsız işletmelerin yanı sıra ifa yardımcıları ve alt taşıyıcıları ifade etmektedir (Gençtürk, 2006: 191; Birinci Uzun, 2015: 113).

1929 Varşova Sözleşmesi'nin Amerika Birleşik Devletleri tasdikli İngilizce tercümesinde ve İngiltere'nin 1932'de çıkarmış olduğu *Carriage by Air Act* isimli kanunda, *pre'pose* kavramı İngilizceye *agent* şeklinde tercüme edilmiştir (Kırman, 1990: 107; Birinci Uzun, 2015: 114). İngiltere'nin 1955 Lahey Protokolü'nü onaylaması esnasında çıkarmış olduğu 1961 tarihli *Carriage by Air Act* adlı kanunda ise *servant and agent* şeklinde çeviri yapılmıştır. Aynı kavram, 1971 Guatemala City Protokolü, 1975 tarihli 4 Numaralı Montreal Protokolü ve 1999 Montreal Sözleşmesi'nin çevirilerinde de kullanılmıştır. Belirtilmelidir ki, İngilizce *servant and agent* kavramı, Fransızca *pre'pose* teriminin doğru bir çevirisi değildir (Kırman, 1990: 107; Clarke, 2002: 126; Birinci Uzun, 2015: 114; Turhan, 2016: 124). Zira, *servant* kelimesi müstahdem, *agent* kelimesi ise temsilci anlamına gelmektedir. 1929 Varşova Sözleşmesi'nin Türkçeye tercümesinde ise kanımızca uygun olmayan bir tercih olarak "taşıyıcının temsilcileri" ifadesi kullanılmıştır⁸⁸.

Sonuç olarak, taşıyıcının adamlarını ifade etmek amacı ile kullanılan kelimeler her ülkenin kendi hukuku açısından farklı anlamlara gelse de doktrin ve mahkeme

⁸⁶ Code Civil, <http://codes.droit.org/CodV3/civil.pdf>, 2020.

⁸⁷ Luftverkehrsgesetz (LuftVG), <https://www.gesetze-im-internet.de/luftvg/BJNR006810922.html>, 2020.

⁸⁸ <https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/16128.pdf>, 2020.

kararları, kullanılan terimin tercümesine bakmaksızın, hava taşıma işleminin ifasında yer alan, taşıyıcı ile arasında hizmet veya vekalet ilişkisi bulunan, hava taşıma işlemi esnasında hizmetinden faydalanılmış ise bağımsız işletmeleri de kapsayacak şekilde bir yorum getirmektedir (Mankiewicz, 1981: 45; Kırman, 1990: 106-107; Birinci Uzun, 2015: 114-115; Turhan, 2016: 125). Yani, yalnızca taşıyıcının kendi hizmetlileri veya işçileri değil, bağımsız çalışan ve hizmetinden faydalanılan kişiler de taşıyıcının sorumluluğu altında sayılmaktadır. Bu sebeple taşıyıcının adamları tabiri, taşıyıcının tabiiyetinde olan kişiler ve taşıyıcının hizmetlerinden faydalandığı kişiler olmak üzere iki başlıkta incelenecektir.

b. Taşıyıcının tabiiyetinde olan kişiler

Taşıyıcının tabiiyetinde olan kişiler, genel olarak taşıyıcı ile arasında bir hizmet akdi olan ve sürekli çalışan kimselerdir (Kırman, 1990: 108; Birinci Uzun, 2015: 115; Turhan, 2016: 126). Taşıyıcının tabiiyetinde olan kişiler belirlenirken taşıyıcı ile bu kişi arasındaki hizmet akdinin türü, niteliği veyahut süresi önem taşımamaktadır (Kırman, 1990: 108; Gençtürk, 2006: 193; Birinci Uzun, 2015: 115; Turhan, 2016: 126). Yani, bir çalışanın taşıma işleminin gerçekleştirilmesine fiilen ve doğrudan katılıp katılmadığının bir önemi yoktur, eğer bu kişi, taşıyıcının mahiyetinde bir işletmede çalışıyor ise kendisi de taşıyıcının tabiiyetinde sayılacaktır (Kırman, 1990: 108). Taşıyıcının istihdam ettiği kişilerin statüsü bir önem taşımamaktadır. Zaten, bu kişiler taşıyıcının direktifleri sonucu hareket etmektedirler (Kırman, 1990: 108; Birinci Uzun, 2015: 115; Turhan, 2016: 127). Bir işletmede işletmenin yönetiminden sorumlu olan ve yine taşıyıcının tabiiyetinde olmak koşulu ile diğer kişilere talimat vermeye yetkili müdür, müdür yardımcısı, şef gibi kişiler de mevcut olabilir. Taşıyıcının direktiflerinin bu yönetici kişiler aracılığı ile aktarılması, taşıyıcı ile tabiiyetinde olan personel arasındaki ilişkiyi değiştirmemektedir (Kırman, 1990: 108-109; Gençtürk, 2006: 193; Birinci Uzun, 2015: 115-116; Turhan, 2016: 127).

Taşıyıcının, tabiiyetinde olan kişilerin fiillerinden sorumluluğunun doğması için, bu personelin taşıma işinin gerçekleşmesine muhakkak doğrudan katılıyor olması gerekmemektedir (Kırman, 1990: 108; Gençtürk, 2006: 193; Birinci Uzun, 2015: 116; Turhan, 2016: 127). Hava taşıma işine doğrudan katılmayan temizlik görevlileri, muhasebe elemanı, güvenlik personeli, uçak bakım ekibi gibi çalışanlar da taşıyıcının tabiiyetinde olan kişilerden sayılmaktadırlar (Kırman, 1990: 109; Birinci Uzun, 2015:

116; Turhan, 2016: 127). Örneğin, güvenlik kontrolü esnasında özen gösterilmeyerek yolcunun bagajının kırılmasından taşıyıcının sorumluluğu doğmaktadır.

Taşıyıcının birden çok işletmesinin bulunması halinde, somut olayda yalnızca taşıma işinin gerçekleştirildiği işletmedeki çalışanlar taşıyıcının tabiiyetinde olan kişiler olarak sayılacaktır (Kırman, 1990: 109; Gençtürk, 2006: 193; Birinci Uzun, 2015: 116; Turhan, 2016: 127).

c. Taşıyıcının hizmetlerinden faydalandığı kişiler

Bir taşıma işinin ifasında, taşıyıcının ihtiyaç duyduğu tüm hizmetlerin tabiiyetinde bulunan personel tarafından yerine getirilmesi mümkün olmamakta, kimi zaman bu hizmetler, başkaca kişi veyahut işletmelerce temin edilmektedir. Bu tür kişi veya işletmeler ile taşıyıcı arasında kurulan ilişki süreklilik arz etmemekle birlikte bu kişiler taşıyıcının gözetimi veya denetimi altında da değildirler. Taşıyıcı ile bu kişiler arasında hiyerarşik bir düzen de mevcut değildir (Mankiewicz, 1981: 46; Ülgen, 1987: 206; Kırman, 1990: 109; Gençtürk, 2006: 194; Birinci Uzun, 2015: 116-117; Turhan, 2016: 128). Taşıyıcının hizmetlerinden faydalandığı bu kişiler, taşıyıcının tabiiyetinde olan kişiler haricinde, taşıma işinin gerçekleştirilmesine katkı sağlayan kişilerdir (Kırman, 1990: 109).

Taşıyıcı, çoğunlukla bu kişi veya işletmelerin hizmetinden belirli bir iş için faydalanmaktadır ve taşıma ediminin gerçekleştirilmesi ile aralarındaki ilişki de sona ermektedir (Kırman, 1990: 109; Gençtürk, 2006: 194; Birinci Uzun, 2015: 117; Turhan, 2016: 128).

Hizmetlerinden faydalanılan bu kişilerin fiillerinden dolayı taşıyıcının sorumluluğunun doğabilmesi için bu kişilerin doğrudan taşıma işini ifa etmeleri gerekmemektedir. Taşıma işi ile bağlantılı birtakım işleri gerçekleştirmeleri, örneğin uçağın yıkanması ve bakımı, yük ve bagaj teslimatı, yakıt ikmali yapılması, depo hizmetleri gibi işlemleri gerçekleştirmeleri yeterlidir (Kırman, 1990: 109; Gençtürk, 2006: 194; Birinci Uzun, 2015: 117). Hava aracı kiralık ise, personel hava aracının yönetiminde bizzat rol oynamadıkça taşıyıcının hizmetlerinden faydalandığı kişi olarak sayılmamaktadırlar (Gençtürk, 2006: 194; Birinci Uzun, 2015: 117; Turhan, 2016: 129).

Belirtmek gerekmektedir ki, kamu otoriteleri tarafından gerçekleştirilen gümrük, pasaport kontrolü gibi birtakım işleri gerçekleştiren personel, taşıyıcının hizmetlerinden faydalandığı kişi sayılmamaktadır (Ülgen, 1987: 207; Kırman, 1990: 110; Birinci Uzun, 2015: 117). Çünkü, burada işlemi gerçekleştiren kişi ile taşıyıcı arasında herhangi bir akdi ilişki mevcut değildir. Kanundan kaynaklı bu hizmetlerin ifasından da o ifanın kaynaklandığı kamu otoritesi sorumlu olacaktır (Kırman, 1990: 110; Birinci Uzun, 2015: 117; Turhan, 2016: 129).

Doktrindeki bir görüşe göre, taşıma işinin bir bölümünü veya tümünü gerçekleştiren fiili taşıyıcı da taşıyıcının adamları arasında sayılmaktadır (Mankiewicz, 1981: 46; Ülgen, 1987: 206; Kırman, 1990: 109-110; Gençtürk, 2006: 195; Birinci Uzun, 2015: 118; Turhan, 2016: 129). Bizim de katıldığımız bir diğer görüşe göre ise, 1961 tarihli Guadalajara Ek Konvansiyonu madde 2 hükmü uyarınca fiili taşıyıcının da sorumluluğuna gidilebilecek bir taşıyıcı olduğu belirtilmiştir (Birinci Uzun, 2015: 118). Guadalajara Ek Konvansiyonu hükümleri, 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi kapsamına alınmış olduğundan bu görüşün benimsendiği açıktır ve Montreal Sözleşmesi uyarınca da fiili taşıyıcı, akdi taşıyıcının adamları arasında sayılmamaktadır. Sonuç olarak, fiili taşıyıcı kendi ifa ettiği kısım uyarınca, akdi taşıyıcı ise taşıma işinin tamamından sorumludur.

Mütevali taşımalar açısından ise, mütevali taşıyıcıyı taşıyıcının adamları içerisinde değerlendirmek mümkün olmayacaktır (Turhan, 2016: 130). Zira, mütevali taşımalarda, taşıma işinin her bir kısmı başka taşıyıcılarca ifa edilmektedir. Dolayısıyla, her bir mütevali taşıyıcı kendi bölümü açısından akdi taşıyıcı olarak değerlendirilmektedir ve taşıma sözleşmesinin taraflarından biri sayılmaktadır (Sözer, 1977:386). Taraflar arasında kurulun sözleşmede kararlaştırılması halinde ise, ilk taşıyıcının taşımanın tümünden sorumlu tutulması mümkündür. Mütevali taşımalarda bagaj ve yüke ilişkin zarar açısından taşıyıcının sorumluluğu Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 30 ve Montreal Sözleşmesi madde 36'da ayrıca düzenlenmiştir. Buna göre, ilk taşıyıcı bagaj ve yüke gelen zarar açısından taşımanın tamamından sorumludur. Zarar, ilk taşıyıcının ifa ettiği kısım dışında bir kısımda meydana gelirse, ilk taşıyıcı ile zararın meydana geldiği kısmın taşıyıcısı gönderene karşı müteselsilen sorumlu olacaklardır. Son taşıyıcı ise, bagaj ve yüke gelen zarar açısından gönderilene karşı taşımanın tamamından sorumlu olacaktır. Eğer zarar, son taşıyıcının ifa ettiği kısım dışında bir kısımda meydana gelirse, son taşıyıcı ise zararın meydana geldiği

kısmın taşıyıcısı gönderilene karşı müteselsilen sorumlu olacaklardır (Kaner, 1992:41; Birinci Uzun, 2015: 120).

2. Sorumluluğun Şartları

Taşıyıcının, adamlarının fiillerden kaynaklı sorumluluğunun doğabilmesi için zararın, taşıyıcının adamlarının kendilerine verilen görevi ifa ettikleri esnada gerçekleşmesi gerekmektedir (Mankiewicz, 1981: 100; Ülgen, 1987: 207; Kırman, 1990: 110-111; Gençtürk, 2006: 197; Birinci Uzun, 2015: 120-121; Turhan, 2016: 131-132). Görevin ifasından bağımsız fiiller nedeniyle doğmuş zararlardan ise taşıyıcı sorumlu tutulamayacaktır. Böyle bir durumda, taşıyıcının adamlarının kişisel sorumluluğu doğacaktır (Birinci Uzun, 2015: 121). Fakat, Varşova/Lahey Sistemi kapsamında veya Montreal Sözleşmesi çerçevesinde taşıyıcının adamlarının kişisel sorumluluğu ile alakalı bir hüküm bulunmamaktadır. Bu durumda, milletlerarası özel hukuk kuralları çerçevesinde yetkili ulusal hukuk tespit edilerek uygulanacaktır (Ülgen, 1987: 207-208; Kırman, 1990: 111; Gençtürk, 2006: 198; Birinci Uzun, 2015: 121; Turhan, 2016: 132). Eğer yetkili hukuk somut olayda Türk hukuku olarak tespit edilirse, taşıyıcının adamının şahsi sorumluluğu hakkında TBK'nın Haksız Fiillerden Doğan Borç İlişkileri başlığı altındaki 49. maddesi ve devam hükümleri uygulanacaktır (Ülgen, 1987: 208; Birinci Uzun, 2015: 121; Turhan, 2016: 132; Kurtuluş, 2019: 132).

Belirtilmelidir ki, taşıyıcının adamlarının sorumluluğunun doğması halinde, sorumluluğu doğan kişinin, zararın kendisine verilen görevin ifası amacıyla gerçekleştirilen bir fiil neticesinde doğduğunu ispatlayarak kanuni miktar sınırlamalarından faydalanması da mümkündür (Kırman, 1990: 112; Birinci Uzun, 2015: 121).

Taşıyıcı, Varşova/Lahey Sistemi ve Montreal Sözleşmesi uyarınca yolcunun ölümü veya yaralanması, bagaj veya yükün hasarı ya da ziyayı ve yolcu, yük ve bagaj taşınmasında gecikme olması hallerinde adamlarının fiilleri sebebi ile meydana gelecek olan zarardan sorumludur.

V. TÜRK VE ALMAN HUKUKUNDA ULUSLARARASI HAVA YOLU İLE YOLCU TAŞIMA SÖZLEŞMELERİNDE TAŞIYICININ SORUMLULUĞU

A. Türk Hukukunda Taşıyıcının Sorumluluğu

1. Genel Olarak

Türkiye Cumhuriyeti, 1977 yılında Varşova/Lahey Sözleşmesi'ne taraf olmuş ve bu sözleşme hükümlerine paralel şekilde hazırlanan Türk Sivil Havacılık Kanunu'nu 1983 yılında yürürlüğe koymuştur. Türk hukuku açısından hava yolu ile yolcu taşıma sözleşmelerine uygulanacak olan kanun, 14.10.1983 tarihli ve 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu yani TSHK'dır. TSHK, Türk hukukunda bilhassa hava yolu ile yapılan iç hat taşımalarını ve bunun genel özelliklerini düzenlemektedir. Devlet araçları haricinde, ticari amaçla, Türk hava sahası ve devlet sınırları içerisinde iki nokta arasında yapılan taşımalara iç hatlar hava taşımaları denmektedir (Gölcüklü, 2018: 291).

TSHK, taşıma sözleşmesinden doğan sorumluluk hallerini hükme bağlamıştır. Söz konusu hükmün yer aldığı dördüncü bölümde, madde 120 uyarınca yolcunun uğradığı zarardan sorumluluk halleri düzenlenmiştir. Mevcut düzenlemeye göre, taşıyıcının yolcunun ölümü ve cismani zarara uğraması halinde sorumluluğu doğmaktadır. Bu hallerde öncelikli olarak TSHK, madde 106'da bulunan atıf yolu ile Varşova/Lahey Sözleşmesi, bunun ardında da borçlar hukuku ve ticaret hukuku hükümlerine dayanılmaktadır (Bozkurt Bozabalı, 2013: 205). Belirtilmelidir ki Türkiye, Montreal Sözleşmesi'ni de imzalamış ve yürürlüğe koymuştur.

2. TSHK Hükümlerine Göre Hava Yolu Taşıyıcısının Yolcu Taşıma Sözleşmesinden Doğan Sorumluluk Halleri

TSHK madde 120 ‘‘Yolcunun ölümü veya herhangi bir cismani zarara uğraması halinde, bu zarara sebebiyet veren kaza hava aracında veya iniş veya iniş sırasında meydana geldiği takdirde, taşıyıcı sorumludur.’’ hükmü ile yolcunun ölümü veya yaralanması durumunda taşıyıcının sorumluluğunu düzenlemiştir.

Görüldüğü üzere, TSHK hükümlerine göre taşıyıcının ölüm halinde ve yaralanma halinde sorumluluğu doğmaktadır. Bu hallerden ilki olan ölüm halinde, taşıyıcının sorumluluğunun çerçevesini belirleyebilmek için Türk Borçlar Kanunu hükümlerine bakılması gerekmektedir (Bozkurt Bozabalı, 2013: 206). TBK madde 53’te düzenlenen tazmin edilecek zararlara ve TBK madde 56’da düzenlenen tazminat hükümlerine bakıldığında, hava yolu ile yapılan yolcu taşımalarında yolcunun kaza sonucu ölmesi durumunda taşıyıcının defin ve buna bağlı masrafları tazminle yükümlü olduğu görülmektedir. Ayrıca, eğer yolcu ölmeden önce hastanede kaldıysa taşıyıcının bu hastane masraflarını ve iş görememe halinden doğan zararları da tazmin yükümlülüğü bulunmaktadır. Ayrıca taşıyıcı, yolcunun yakınlarının destekten yoksun kalma halinde bu zararları da tazminle yükümlüdür.

TSHK madde 120 hükmüne göre taşıyıcının sorumluluğunu doğuran bir diğer hal de yolcunun cismani zarara uğramasıdır. Burada, TSHK düzenlemesi Varşova/Lahey Sözleşmesi’nden farklılık göstermektedir. Zira TSHK hükmünde, yolcunun cismani zarara uğramasından söz edilmekte, yaralanması veya herhangi bir şekilde zarara uğramasından bahsedilmemektedir. Cismani zarar kavramı, Türk hukukuna göre kişinin uğradığı bedensel zararların kimi maddi ve manevi zararlara neden olması halidir (Bozkurt Bozabalı, 2013: 208). Olası bir cismani zarar halinde ise taşıyıcı, TBK madde 54 çerçevesinde tedavi masraflarından, çalışma gücünün kaybı nedeniyle doğan zararlardan ve ekonomik geleceğin sarsılmasından doğan kayıplardan sorumlu olacaktır (Bozkurt Bozabalı, 2013: 208). Bunun yanı sıra TBK madde 56 düzenlemesine göre, cismani zarara uğrayan kişinin manevi tazminat talep hakkı da bulunmaktadır. Burada, Varşova/Lahey Sözleşmesi’nden farklı olarak, mutlaka yaşanan elem ve üzüntünün bir bedensel zarara sebebiyet vermiş olması aranmamaktadır (Bozkurt Bozabalı, 2013: 209). Türk hukukunda, hem fiziksel olarak etki eden manevi zararlar hem de fiziksel olarak etki bırakmayan manevi zararlar tazmin edilebilmektedir.

3. Taşıyıcının Sorumluluğunun Şartları

TSHK madde 120 hükmü, Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 17 hükmüne paralel şekilde taşıyıcının sorumluluk şartlarını düzenlemektedir. Elbette burada bir kazanın olması gerekmektedir. Ancak, kazanın uçakta, uçağa biniş veya uçaktan iniş esnasında gerçekleşmesi aranmaktadır. Bunun yanı sıra, kaza ile meydana gelen zarar arasında bir illiyet bağının bulunması da gerekmektedir.

Görüldüğü üzere, taşıyıcının TSHK madde 120 hükmüne göre sorumluluğunun doğması için üç ayrı şart bulunmaktadır. Bunlardan ilki, kazanın belli bir zaman diliminde gerçekleşmiş olması şartıdır. Belli bir zaman diliminden kasıt ise, yolcunun uçakta bulunduğu, uçaktan iniş veya uçağa biniş işlemlerini gerçekleştirdiği andır. Önemle belirtilmelidir ki, yolcunun hava aracına alındığı andan gideceğe yere ulaşarak hava aracını terk ettiği ana dek olan zaman dilimi, yolcunun uçakta sayıldığı zamandır (Kırman, 1990: 70). Uçağa biniş ve uçaktan iniş işlemlerinden anlaşılması gereken ise, tıpkı Varşova/Lahey Sözleşmesi'nde olduğu gibi yolcunun gerçekleştirdiği birbirini takip eden seri işlemlerdir. Görüldüğü üzere burada, TSHK düzenlenirken amaçlandığı gibi Varşova/Lahey Sözleşmesi hükümlerine paralel bir uygulama mevcuttur.

TSHK madde 120 hükmüne göre sorumluluğunun doğması için aranan ikinci şart ise zarar şartıdır. Zira, taşıyıcının sorumluluğunun doğması için madde 120 hükmünde belirtildiği gibi, yolcunun ölmesi veya cismani zarara uğraması gerekmektedir.

Taşıyıcının sorumluluğunun doğması için gereken son şart ise, kaza ile zarar arasında uygun bir illiyet bağı bulunmasıdır. Yani meydana gelen kazanın, hayatın olağan akışına uygun şekilde bir zarar doğurmuş olması mecburiyeti aranmaktadır (Kırman, 1990: 90; Bozkurt Bozabalı, 2013: 212).

4. Taşıyıcının Sınırlı Sorumluluğu

Taşıyıcının sınırlı sorumluluğu, TSHK madde 124 hükmünde başta Varşova/Lahey Sözleşmesi olmak üzere ve bu sözleşmeyi değiştiren Türkiye'nin katıldığı diğer sözleşme ve protokollere göre tayin olunmaktadır. Bu hükümden hareketle belirtilmelidir ki, Türkiye Varşova/Lahey Sözleşmesi'nin yanı sıra 1999

tarifli Montreal Sözlüşmesi'nin tarafıdır. Dolayısıyla, taşıyıcının sorumluluğunu belirleyen üst sınır Montreal Sözlüşmesi hükümlerine göre tayin olunacaktır ve yapılan güncellemelere göre de değıştirilecektir. Belirtilmelidir ki, bu sınır taşıyıcının sorumluluğunun en üst noktasını işaret etmektedir. Sınırın aşıldığı tazminat talepleri açısından ise taşıyıcı, ancak sınırsız sorumluluk şartları bulunması halinde sorumlu tutulabilecektir.

5. Taşıyıcının Sınırsız Sorumluluğu

TSHK hükümleri doğrultusunda hava taşıyıcısının sorumluluğunda esas alınacak olan prensip sınırlı sorumluluktur. Fakat, bazı hallerde taşıyıcının sınırsız sorumlu olduğu durumlar da mevcuttur.

TSHK madde 107'nin son fıkrasında yapılan düzenleme, yolcunun hava aracına bileti olmaksızın veya gerekli kayıtları içermeyen bir bilet ile kabul edilmesi halinde, taşıyıcının sorumluluk sınırlarından faydalanamayacağını öngörmektedir. Görüldüğü üzere, gerek Varşova/Lahey Sözlüşmesi'nin gerekse 1999 tarihli Montreal Sözlüşmesi'nin hükümlerine paralel bir uygulama getirilmekle kalınmamış, TSHK çerçevesinde oldukça geniş bir sınırsız sorumluluk hali öngörülmüştür. Maddenin içeriğine bakıldığında, sayılmış bulunan kayıtlardan birini dahi içermeyen bir biletle yolcu kabul edilmesi halinde taşıyıcının sınırlı sorumluluk hükümlerinden faydalanmayacağı ortaya çıkmaktadır (Bozkurt Bozabalı, 2013: 217). Önemle belirtilmelidir ki, günümüzde oldukça yaygın kullanımı olan ve elektronik bilet uygulamalarında kullanılan uçağı biniş kartını da TSHK madde 107'de belirtilen yazılı bilet olarak kabul etmek gerekmektedir (Bozkurt Bozabalı, 2013: 218). Zira, hukukumuz açısından elektronik ortamlarda yapılmış sözleşmeler geçerlidir. TBK madde 4'e göre telefon, bilgisayar gibi iletişim sağlayabilen araçlarla doğrudan iletişim sırasında yapılan öneri ve kabul beyanları, hazır olanlar arasında yapılmış sayılmaktadır. Dolayısıyla, elektronik ortamlar kullanılarak satın alınmış bir biniş kartının da TBK hükümlerince usulüne uygun düzenlenmiş bir bilet olarak kabul edilmesi mümkündür. Ayrıca, eğer elektronik ortamlarda düzenlenmiş biniş kartları bilet olarak sayılmazsa, taşıyıcının söz konusu TSHK madde 107 hükmüne göre iç hatlarda yapılan uçuşlar açısından sınırsız sorumluluğı doğacaktır. Bu durum da,

TSHK’da ana ilke olarak benimsenen sınırlı sorumluluk prensibine aykırılık teşkil edecektir (Bozkurt Bozabalı, 2013: 218).

Sınırsız sorumluluğu doğuran bir diğer hal ise, TSHK madde 126 hükmünde taşıyıcının ve adamlarının davranışları hususunda düzenlenmiştir. Bu hükme göre taşıyıcı ve adamları, zarar verme kastı ile bilinçli olarak veya zarar doğması olasılığını bildikleri halde ihmalkarca yaptıkları hareketin bir zarara yol açması halinde sınırlı sorumluluk hükümlerinden faydalanamamaktadır. Bu hükmün kapsamına taşıyıcı ve adamlarının kasti hareketlerinin yanı sıra, ihmalkar fiilleri de girmektedir. Buradan anlaşılması gereken ise, Varşova/Lahey Sözleşmesi kapsamında anlaşılması gereken pervasızca harekettir (Bozkurt Bozabalı, 2013: 219). Söz konusu 126. maddenin son fıkrasında ise Eski Borçlar Kanunu’na bir atıf bulunmakla birlikte buradan anlaşılması gereken, taşıyıcı ve adamlarının görevlerini ifa ederken yaptıkları fiillerden dolayı sınırsız sorumluluğun doğabileceğidir.

6. Taşıyıcının Sorumluluktan Kurtulması

Taşıyıcının sorumluluktan kurtulmasını TSHK madde 123 hükmüne göre ‘‘Taşıyıcı, kendisinin ve adamlarının zararı önlemek için gerekli olan bütün tedbirleri aldıklarını veya bu tedbirleri alma olanağı bulunmadığını ispatlarsa sorumlu değildir.’’ şeklinde düzenlenmiştir. Görüldüğü üzere, TSHK burada da Varşova/Lahey Sözleşmesi’ne paralel bir düzenleme yoluna gitmiş ve söz konusu hüküm çerçevesinde taşıyıcının sorumluluktan kurtulması için iki farklı halden söz etmiştir.

Taşıyıcının sorumluluktan kurtulması için gereken şartlardan biri olan taşıyıcının tüm önlemleri almış olduğunu ispat etmesi, her bir vakada ayrı bir nitelik taşımaktadır. Bu nedenle genel geçer bir kurala bağlanması yanlış olup olayın özelliklerine göre tespiti yapılmalıdır (Bozkurt Bozabalı, 2013: 222). Aynı durum, taşıyıcının veya adamlarının önlem almalarının imkansız olduğunu kanıtlamaları şartında da geçerlidir. Burada asıl önemli olan husus, taşıyıcı ve adamlarının önlem alırken özen yükümlülüğüne uygun ve basiretli şekilde hareket edip etmediğinin belirlenmesidir (Bozkurt Bozabalı, 2013: 223). Elbette ki, tedbirlerin alındığının veya tedbir alınmanın imkansız olduğunun ispat yükümlülüğü taşıyıcıya aittir.

Her ne kadar TSHK kapsamında açıkça yer verilmemişse de TBK hükümleri ile yakından ilişkisi de göz önünde bulundurularak, yolcunun müterafik kusuru ile kaza

sonucu zararın doğmasına yol açması halinde taşıyıcının sorumluluktan kurtulacağı kabul edilmelidir. Zira, burada illiyet bağı kesilmektedir. Eğer, illiyet bağı tamamen kesilmemiş olmakla birlikte, yolcunun müterafik kusuru zararın artmasına neden olmuş ise taşıyıcının ödemekle yükümlü olduğu tazminat miktarında indirimde gidilmesi gerekmektedir (Bozkurt Bozabalı, 2013: 223-224).

Son olarak burada, taşıyıcının sorumluluğunun hukuki niteliği de belirtilmelidir. TSHK hükümlerinin 1929 tarihli Varşova Sözleşmesi temel alınarak hazırlandığı düşünüldüğünde, taşıyıcının sorumluluğunun da aynı şekilde nitelendirildiği anlaşılmaktadır. TSHK madde 123'te "Taşıyıcı, kendisinin ve adamlarının zararı önlemek için gerekli olan bütün tedbirleri aldıklarını veya bu tedbirleri alma olanağı bulunmadığını ispatlarsa sorumlu değildir." hükmü ile aynı Varşova/Lahey Sözleşmesi'ndeki madde 20 hükmünde belirtilmiş taşıyıcı ve adamlarının sorumluluğu ile paralel yönde bir düzenleme getirmiştir. 1929 tarihli Varşova Sözleşmesi'nde hava taşıyıcısının sorumluluğunun kurtuluş kanıtı getirilebilen bir kusursuz sorumluluk olarak kabul edilmesi gerektiğini daha önce belirtmiştik. TSHK'da ve Varşova Sözleşmesi'nde taşıyıcının sorumluluğunun düzenlendiği maddeler, doktrinde bazı yazarlar tarafından kusur sorumluluğu olarak yorumlansa da TBK hükümlerinde de yer verilen bazı kusursuz sorumluluk hallerinde kurtuluş kanıtı getirme imkanı tanınmıştır. Bu nedenle, TSHK'da düzenlenen taşıyıcının sorumluluğuna yönelik hükümlerin kurtuluş kanıtı getirilebilen kusursuz sorumluluk niteliği taşıdığı kabul edilmelidir.

Haksız fiil açısından ise TSHK madde 120'de "Yolcunun ölümü veya herhangi bir cismani zarara uğraması halinde..." ifadesi bulunmaktadır. Görüldüğü üzere, TSHK burada TBK'nın "Haksız Fiillerden Doğan Borç İlişkileri" başlıklı İkinci Ayırımında madde 53 vd. hükümlerinde düzenlenen "ölüm" ve "bedensel zarar" şeklindeki ayrıma paralel hareket etmiştir. TSHK'da zarar kavramının bir tanımı bulunmamaktadır. Herhangi bir ölüm ya da cismani zararın veya mala verilen zararın doğması halinde, talep edilebilecek tazminat miktarı TBK'nın 49 vd. maddelerinde düzenlenen haksız fiil hükümlerine göre belirlenecektir (Yardımcı, 2019:137). Zarar görenin ispat ettiği tüm zararlardan taşıyıcı tüm mal varlığı ile sorumlu olacak ve bu zararın tamamı için icra takibi yapılabilecektir (Yardımcı, 2019:137). Belirtilmelidir ki, TSHK hükümleri yalnızca bir taşıma sözleşmesine dayanarak hava aracında bulunan kişilere uygulanabilmektedir. Bu nedenle, biletsiz

olarak uçakta bulunan yolcuların yani kaçak yolcuların talepleri artık TSHK uyarınca değil, TBK uyarınca haksız fiil hükümlerine göre dava edilebilecektir.

7. Tazminat Davası

Yolcunun bir kaza sonucu ölümü yahut cismani zarara uğraması halinde taşıyıcı aleyhine tazminat davası açması söz konusu olacaktır. Taşıyıcı aleyhine açılacak bir tazminat davasında tarafların kim olacağına dair TSHK hükümlerinde bir düzenleme bulunmamaktadır. Dolayısıyla burada TBK hükümlerine gidilecek ve eğer yolcu ölmüş ise destekten yoksun kalan yakınlarının davacı sıfatı alacağı kabul edilecektir (Ülgen, 1987: 215; Bozkurt Bozabalı, 2013: 226). Elbette, yolcu ölmemiş ancak cismani zarara uğramış ise tazminat davasını kendi açacaktır.

Belirtilmelidir ki bu davanın konusu, yolcunun ya da yakınlarının, meydana gelen ölüm ya da cismani zarar olayı sebebiyle uğradıkları zararların tazmini talebidir. Taşıyıcının sorumluluğunun doğması için gereken kaza, zarar, illiyet bağı ve kazanın belli bir zaman diliminde gerçekleşmiş olması şartlarını ispat yükü, yolcu veya yolcunun yakınlarına düşmektedir (Ülgen, 1987: 219). Taşıyıcı ise, kendisi ve adamlarının basiretli davranarak gereken tüm önlemleri aldığını veya önlem alma olanaklarının olmadığını ispat etmesi halinde tazminat ödemekten kurtulacaktır.

8. Yetkili Mahkeme

TSHK hükümleri çerçevesinde tazminat davasının açılacağı yetkili mahkemeye yönelik bir ifade mevcut değildir. Dolayısıyla, bu konu hakkında doktrinde iki farklı görüş mevcuttur.

İlk görüşün savunduğu fikre göre, burada TSHK madde 106'da mevcut olan atıf esas alınmalıdır. Söz konusu 106. maddeye göre, bu kanunda hüküm bulunmaması halinde, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası anlaşma hükümleri uygulanacaktır. Bu atfın yönlendirmesiyle Varşova/Lahey Sözleşmesi'ne bakıldığında 28. madde düzenlemesi uyarınca; taşıyıcının ikametgahının olduğu yerdeki mahkemenin, esas iş merkezinin bulunduğu yerdeki mahkemenin, taşıma sözleşmesinin yapıldığı yerdeki mahkemenin veya varma yeri mahkemesinin yetkili mahkeme olabileceği görülmektedir. Bunun yanı sıra eklenmelidir ki, 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi

sadece yolcu taşıma sözleşmelerinde geçerli olmak üzere bir madde düzenlemiş ve bu tüm bu sayılanlara beşinci bir yetkili mahkeme dahil etmiştir. Bu beşinci yetkili mahkeme ise, kazanın gerçekleştiği anda yolcunun asıl ve devamlı ikametgahının olduğu yerdeki mahkemedir (Sözer, 2009: 258).

Doktrinde benimsenen diğer görüşe göre ise, TSHK madde 106'nın yönlendirmesi, kanunda bulunun boşlukları doldurma hususunda yetkili mahkemeyi de kapsayacak kadar geniş yorumlanmamalıdır (Kaner, 1994: 85-86; Bozkurt Bozabalı, 2013: 226-227). Dolayısıyla burada 12.01.2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) hükümleri uygulama alanı bulacaktır. Belirtilmelidir ki, her türlü kanun boşluğunda Varşova/Lahey Sözleşmesi'ne veya Montreal Sözleşmesi'ne yönelmek çok yerinde bir uygulama değildir. Dolayısıyla burada HMK hükümlerinin uygulanacağını kabul etmek doğru olacaktır (Kaner, 1994: 85-86; Bozkurt Bozabalı, 2013: 227).

9. Dava Açma Süresi

TSHK madde 131 hükmüne göre, hava aracının varma yerine ulaştığı veya ulaşması gerektiği tarihten itibaren 2 yıl içinde tazminat davasının açılması gerekmektedir. Bu sürenin geçmesi ile artık tazminat talep edilememektedir.

Bu hükümde bahsedilen tazminat davaları, taşıyıcının aleyhine TSHK madde 120, 121 ve 122 hükümlerine dayanılarak açılacak davalardır. Taşıyıcının adamları aleyhine açılacak davalarda da bu hüküm uygulanacaktır. Belirtilmelidir ki, taşıyıcının sınırsız sorumluluk hallerinde de burada belirtilen 2 yıllık süre söz konusu olacaktır.

10. Türkiye'den Yapılan Uluslararası Hava Yolu ile Yolcu Taşımalarında Sorumluluk

Türkiye Cumhuriyeti, daha önce de belirtildiği üzere 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi'ni imzalamış ve 2011 yılında yürürlüğe koymuştur. Bu sözleşmeden önce kullanılmakta olan 1955 Lahey Protokolü ile değişik Varşova Sözleşmesi, yani genel adıyla Varşova/Lahey Sözleşmesi ise halen kimi devletlerin yalnızca bu sözleşmeye taraf olmaları sebebi ile uygulama alanı bulmaktadır. İşte bu nedenlerle, uluslararası hava yolu ile Türkiye'ye veya Türkiye'den yapılacak yolcu taşımaları açısından bir Türk mahkemesi hakiminin gerek Varşova/Lahey Sözleşmesi'ni gerekse 1999

Montreal Sözleşmesi'ni nasıl yorumlaması gerektiği hakkında bilgi verilmesi önem arz etmektedir.

Varşova/Lahey Sözleşmesi'nin uygulandığı ve yolcunun ölümü nedeniyle taşıyıcının sorumluluğunun doğduğu bir davada, sorumluluk sınırları tespit edilirken hakim, ölümün bir kaza nedeniyle hava aracında, araçtan inerken veya araca binerken gerçekleşip gerçekleşmediğini dikkate almalıdır. Yani, hakimin Varşova/Lahey Sözleşmesi'nde belirlenen sorumluluk sınırlarına uygun bir değerlendirme yapması gerekmektedir (Bozkurt Bozabalı, 2013: 230). Ancak bu, hakimin Türk hukuk kaynaklarını tamamen göz ardı etmesi demek de değildir. Şöyle ki, hakim uluslararası hukuk kaynaklarını, gerekirse uluslararası mahkeme içtihatlarını elbette dikkate alacaktır, ancak bunu yaparken ulaşılan sonuçların Türk hukukundaki görüntülerini esas almalıdır. Yani, uygulanacak hukuk Varşova/Lahey Sözleşmesi'ne dayansa dahi, Türk hakiminin bu sözleşmeyi uygularken yine de TSHK hükümlerini dikkate alması gerekmektedir. Zira, Varşova/Lahey Sözleşmesi'nin Türk hukukundaki tezahürü olan TSHK hükümleri, Türk hukuku bağlamında kanun koyucunun iradesinin en açık şekilde anlaşılabilirdiği hükümlerdir (Bozkurt Bozabalı, 2013: 230). Türk hakimi, kanun koyucunun TSHK hükümlerindeki amacını esas alarak Varşova/Lahey Sözleşmesi çerçevesinde değerlendirmesini yapmalıdır. Manevi tazminat açısından ise gerek TSHK hükümleri gerekse Varşova/Lahey Sözleşmesi'ne bakıldığında, Türkiye'den yurtdışına veya yurtdışından Türkiye'ye gerçekleştirilen uçuşlarda manevi tazminata hükmedilme imkanı elbette vardır.

1999 Montreal Sözleşmesi'nin 2011 yılında yürürlüğe girmesinden sonra ise dikkate alınacak sorumluluk sınırları açısından değişiklik yapılmıştır. Böylece, yolcunun ölümü halinde taşıyıcı, sözleşmenin ilk halinde 100.000 SDR olarak belirlenmiş ve son olarak 128.821 SDR olarak değiştirilmiş limite dek kusursuz sorumlu sayılmıştır. Bu limitin aşımı halinde ise taşıyıcı, söz konusu zararın meydana gelmesinde kendisinin veya adamlarının kusurlu olmadıklarını ya da zararın doğmasına üçüncü kişinin kusurunun sebebiyet verdiğini ispat etmesi halinde sorumluluktan kurtulacaktır. Türk hakimi de Montreal Sözleşmesi'nin uygulanacağı bir dava ile karşılaştığında o tarihte güncel olan limiti göz önüne alarak bu limite dek taşıyıcıyı kusursuz sorumlu tutacak, limitin aşılması halinde ise taşıyıcının kendisinin veya adamlarının kusurlu olmadıklarını ya da zararın doğmasında üçüncü kişinin kusurunun rol oynadığını ispat etmesini bekleyecektir. Elbette Türk hakimi, olayda

kaza kavramı ile illiyet bağı ilişkisi çerçevesinde bir değerlendirme yapacaktır. Manevi tazminat taleplerinde ise Montreal Sözleşmesi'nde de Varşova/Lahey Sözleşmesi ile aynı yönde bir düzenleme getirilmiş ve bedensel zarardan bağımsız salt manevi zararın tazmin edilemeyeceği prensibi benimsenmiştir. Bir görüşe göre, manevi tazminat taleplerinde Türk hakimi, tıpkı TSHK ve Varşova/Lahey Sözleşmesi'nde olduğu gibi öncelikle bedensel bir zarara neden olan manevi zarar kıstasına göre karar verecek, salt manevi zararın tazmini yönünde bir karar veremeyecektir (Bozkurt Bozabalı, 2013: 234). Ancak ikinci bir görüşe göre, burada Türk hakiminin Montreal Sözleşmesi kapsamında olan bir hava taşıma sözleşmesinden doğan manevi tazminat taleplerini değerlendirirken göz önünde bulundurması gereken Türk hukuku prensipleri vardır. Bilindiği üzere Türk hukukunda kişiliğin korunması esasına dayanılarak salt manevi tazminat talepleri kabul görmektedir. Türk hakimi, Montreal Sözleşmesi'ni uygularken elbette ki yeknesaklık gayesine bağlı kalmalıdır. Ancak, vereceği karar taşıyıcıyı aşırı bir sorumluluk yükü altında bırakmamakla birlikte yolcuyu da hakkaniyete aykırı derecede bir manevi korumasızlık içerisine sokmamalıdır (Gölcüklü, 2018: 199). Zira, burada Montreal Sözleşmesi kapsamında manevi tazminat alamayan yolcunun artık iç hukuka başvurma imkanı da kalmamaktadır. Bu nedenle doktrinde, Montreal Sözleşmesi'nin amacı da göz önüne alınarak, kimi durumlarda hakkaniyet gereği ulusal hukuku yok sayan derecede dar bir yorum yapılmaması gerektiği görüşü mevcuttur (Gölcüklü, 2018: 199-200). Yargıtay'ın da vermiş olduğu bazı kararlardan bu görüşe katıldığı ortaya çıkmaktadır, zira kimi somut olaylarda, Türk hukuku bakımından talebi mümkün olan salt manevi zararların Montreal Sözleşmesi kapsamında da talebine olumlu yaklaşmıştır (Gölcüklü, 2018: 201).

B. Alman Hukukunda Taşıyıcının Sorumluluğu

1. Alman Hukukunda Sorumluluk Kavramı ve Sorumluluk Türleri

a. Genel olarak sorumluluk kavramı

Sorumluluk açısından Alman hukuku incelendiğinde faydalanılacak temel kaynak, Alman Medeni Kanunu⁸⁹ yani BGB'dir. Radbruch'un tabiriyle "BGB, 20. yüzyılın yükselen temposundan çok, 19. yüzyılın yavaşlayan ritmidir." (Güven, 2016:853). Kesin, soyut hukuki düşünce yöntemiyle hazırlanmış olan bu medeni kanun, genel olarak soyut kavramlar kullanarak terimleri aynı ve tek anlamda kullanmaya özen göstermiş, kimi zaman da tek fıkroda açıklayabileceği kavramları iki fıkraya yaymakta kararlı davranmıştır.

Sorumluluk kavramı BGB § 823 hükmünde "Kasıtlı olarak veya ihmalle, başka bir kişinin yaşamını, bedenini, sağlığını, özgürlüğünü, mülkünü veya başka bir hakkını yasaya aykırı bir şekilde ihlal eden kişi, bundan kaynaklanan zarardan ötürü diğer tarafa tazminat ödemekle yükümlüdür." şeklinde düzenlenmiştir. Görüldüğü üzere, kusur sorumluluğu esastır ve kasıtlı davranış ya da ihmal halinde tazminat sorumluluğu doğmaktadır. Bu düzenlemenin temeli de önceki dönemde oldukça popüler bir teori olan, kendi çıkarları için bir başkasına zarar veren kişilerin bunu tazmin etme yükümlülüğünün bulunması fikri, bir diğer adıyla Fayda Teorisi'dir. Bu teori baz alınarak BGB çerçevesinde sorumluluk esasları hükme bağlanmıştır.

b. Alman hukukunda işleyen kavramı ve işletenin sorumluluğu

Yalnızca hayvan idare edenlerin sorumluluğu BGB çerçevesinde düzenlenmiştir. Bunun haricindeki bütün özel sorumluluk halleri kendi özel kanunları içerisinde düzenlenmiştir. Örnek verilecek olursa, hava taşıma araçları için öngörülen sorumluluk, Alman Havacılık Kanunu- Luftverkehrsgesetz (LuftVG) çerçevesinde düzenlenmiştir. Sorumlu olan kişi, işleten (*Halter*) dir. Kanunlarda işleten kavramının bir tanımına rastlanmasa da Alman doktrininde işleten, bir aracı geçici olmamak şartı ile kendi hesabına kullanan ve araç üzerinde fiili hakimiyete sahip olan kişi olarak

⁸⁹ Bürgerliches Gesetzbuch (BGB).

tanımlanmaktadır (Kaufmann, 2008: 825; Çetin, 2016: 138). Belirtmelidir ki, işleten kavramı hem motorlu araçları hem hava araçlarını hem de hayvan idare edenleri tanımlamak amacıyla kullanılmaktadır ve aynı şekilde açıklanmaktadır. İşleten, gerçek kişi veya tüzel kişi olabilmektedir ancak tüzel kişi olması durumunda, işleten sıfatı tüzel kişinin kendisine verilecektir.

Belirtmelidir ki, Alman hukukunda adi şirketlerin de hak ehliyetine sahip olması neticesinde, bunların da işleten sıfatını haiz olması mümkündür. Kollektif şirketler açısından ise, söz konusu araç işletmeye dahil olduğu sürece tüm ortaklar işleten sayılmaktadırlar (Çetin, 2016: 138). Eğer işleten kişinin fiil ehliyeti yoksa yahut sınırlı ehliyetli ise, bu durum işleten sayılması için engel teşkil etmemektedir (Kaufmann, 2008: 828; Çetin, 2016: 139). Yani, kısıtlılar da işleten sıfatını haiz olabilmektedir. Alman hukukunda işletenin tespiti için somut olay önem taşımaktadır. Dolayısıyla, kaza anı göz önünde bulundurularak değerlendirme yapılmaktadır.

İşletenin sorumluluğunun doğabilmesi için Alman hukukunda üç şart aranmaktadır: araç üzerinde fiili hakimiyete sahip olma, aracı kendi hesabına kullanma ve geçici olmama.

Sırasıyla açıklanacak olursa; bir işletenin kullandığı araç üzerinde fiili hakimiyete sahip olması, araca yön verebilmesi, amaç ve süre gibi kavramları belirleyebilmesi olarak tanımlanmaktadır (Greger, 2007: 92; Kaufmann, 2008: 825; Çetin, 2016: 140). Belirtmelidir ki, aracın resmi olarak sahibi olmak veya masraflarını karşılıyor olmak fiili hakimiyet anlamına gelmemektedir. Zira, Alman hukukunda somut olay önem taşıdığından, işleten sıfatını haiz olabilmek için fiili açıdan araca yön vermek gerekmektedir. İkinci şart olan aracı kendi hesabına kullanma ise, aracın kullanımından fayda sağlamak olarak açıklanmaktadır (Çetin, 2016: 139). Burada anlaşılması gereken aracı fiilen kullanarak faydalanmak değil, dolaylı yoldan dahi olsa bir fayda sağlanmasıdır. Alman yargı kararlarının işletenin tespitinde aradığı en büyük kriterlerden biri, işletme masraflarının karşılanmasıdır (Çetin, 2016: 140). Yani, aracı kendi hesabına kullanımın yanı sıra masraflarının da aynı kişi tarafından sağlanması önem taşımaktadır (Greger, 2007: 92). Üçüncü ve son şart olan geçici olmama şartı ise, aracın kullanılmasının geçici bir süreç için olmaması anlamındadır (Greger, 2007: 92). Süreklilik, işleten sıfatının esaslarındandır. Sonuç olarak, Alman hukukunda hukuki nitelikler ve tanımlamalardan ziyade, somut olayın

özellikleri doğrultusunda işletenin belirlendiği ve sorumluluk hükümlerine gidildiği belirtilmelidir.

c. Alman hukukunda kaza kavramı ve kazadan sorumluluk

Alman hukukunda sorumluluğun doğması için aranan koşul, kaza sonucu meydana gelen zarardır. Burada ilk akla gelen soru kazanın ne olduğudur. Kazanın kavramına herhangi bir kanun metninde rastlanmamaktadır. Ancak Alman doktrinine göre, bir kişi ya da nesnenin zarar görmesine yol açan, zaman ve mekan olarak belirli olan ve aniden vuku bulan olaya kaza denmektedir (Greger, 2007: 40; Kaufmann, 2008: 818; Çetin, 2016: 194). Burada dikkat edilmesi gereken en önemli husus, kazanın aniden vuku bulması özelliğidir. Zira, bu özellik sayesinde uzun bir zaman diliminde gerçekleşen anormalliklerin kaza olarak nitelendirilme olasılığı kalmamaktadır (Greger, 2007: 40; Kaufmann, 2008: 818). Örneğin, zaman içinde pistlerde meydana gelen normal derecede aşınmalar veya küresel ısınmanın yol açtığı mevsimsel değişimler kaza olarak değerlendirilmemektedir. Zira, ani olmayan bir olayın kaza olarak nitelendirilmesi mümkün değildir ve kaza yoksa sorumluluk da yoktur. Yani kaza, sorumluluğun doğması için bir temel yapı taşıdır (Greger, 2007: 40).

Kazanın aracın işletimi esnasında meydana gelmesi gerekmektedir. Burada, kazanın söz konusu aracın işletimi esnasında vuku bulduğunu ispat yükü zarar görene düşmektedir (Greger, 2007: 41; Çetin, 2016: 194). Ayrıca, kaza ile zarar arasında bir nedensellik bağı da olmalıdır. Yine, nedensellik bağına da ispat yükü zarar görene düşmektedir (Greger, 2007: 44; Çetin, 2016: 195). Belirtilmelidir ki, Alman doktrinindeki bazı görüşlere göre zarar gören, kazaya kendi kasıtlı olarak neden olmuş ise tazminat talebinde bulunamayacaktır (Çetin, 2016: 195). Zira, burada hukuka aykırılık unsuru bulunmamaktadır.

2. Alman Hukukunda Maddi ve Manevi Zarar Kavramı ve Tazmini

Sorumluluğun doğması için Alman hukukunda aranan en temel öge, zarar kavramının mevcut olmasıdır (Kaufmann, 2008: 840). Zarar kavramı, Alman hukukunda daimi dezavantaj (*dauernde Nachteil*) olarak tanımlanmaktadır (Çetin, 2016: 212). Hukuken korunan maddi bir değer ya da malvarlığının zarar görmesi anlamına gelmektedir. Alman doktrininde bazı yazarlara göre, zarar görenin

malvarlığında bir azalma olmasa bile, bir haksız fiil sonucu kişinin o malı kullanma imkanından yoksun kalması durumu dahi zarar olarak yorumlanmakta ve buna normatif zararlar adı verilmektedir (Oğuzman ve Öz, 2013: 41). Bu görüşe göre, normatif zararların da tazmin edilmesi gerekmektedir. Bir normatif zararın tazmini ise BGB § 249 hükmüne göre denkleştirme yoluyla yapılacaktır. Denkleştirme, meydana gelen zararın para ile telafi edilmesi veya kaza gerçekleşmeden önceki haline getirme yoluyla olabilmektedir. Eğer önceki hale getirme mümkün değilse veya tam bir telafi sağlamıyor ise, BGB § 251 hükmüne göre, sorumlu kişi zararı para olarak tazmin edecektir.

BGB § 823 hükmünde korunan hukuki değerler yaşam, vücut bütünlüğü, sağlık, özgürlük, mülkiyet ve diğer haklardır. Kısaca açıklanacak olursa, ölüm halinde tazmin edilecek zararlar; ölüme dek yapılan tedavi masrafları, ölüm gerçekleşene dek zarar görenin çalışma gücünün kaybı veya azalması nedeniyle meydana gelen zararlar ve defin masraflarıdır. BGB § 844 hükmüne göre defin masrafları, ölenin defin işlemleriyle yükümlü olan kişiye ödenecektir ve ölenin sosyal ve ekonomik durumuyla uyumlu şekilde takdir edilecektir. BGB § 844 II hükmüne göre ölen kişi, yaralanma gerçekleştiği esnada üçüncü kişiye bakmakla yükümlüyse veya gelecekte yükümlü olacaktıysa, üçüncü kişi ölümün bir sonucu olarak, bakım hakkından mahrum kalmışsa zarardan sorumlu olan kişi, ölen kişinin varsayılan süre boyunca bakım sağlamak zorunda kalacağı ölçüde tazminat ödemekle yükümlü olacaktır. Üçüncü kişi, henüz doğmamış olmakla birlikte anne karnındaysa da BGB § 844 II hükmüne göre sorumlunun tazminat yükümlülüğü doğacaktır. Görüldüğü üzere, Alman hukukunda cenine de tazminat talep hakkı tanınmıştır.

BGB § 823'e göre korunan bir diğer hukuki değer olan vücut bütünlüğünün ihlali ise yaralanma ile gerçekleşmektedir. Yaralanma halinde tazmin edilecek zararlar BGB § 843 hükmüne göre, yaralanma ya da sağlığın zarar görmesi halinde, tedavi masrafları, kazanma gücünün kaybı veya ihtiyaçların artması sebebiyle ortaya çıkacak zararlardır. BGB § 843 III hükmüne göre, zarar aylıklar halinde tazmin edilecektir ancak zorlayıcı bir neden olması halinde toplu ödeme talep edilebilmektedir.

BGB § 823 çerçevesinde korunan bir diğer hukuki değer ise sağlıktır. Bir kişinin hayatını etkileyecek derecede vücudunda değişiklik oluşturan ve tedavi gerektiren, fiziksel, akılsal ya da ruhsal olumsuz durumlara sağlığa verilen zarar

denmektedir (Greger, 2007: 43; Çetin, 2016: 215). Zararın türü fark etmeksizin illiyet bulunduğu kanıtlandığı sürece tazmin yükümlülüğü doğmaktadır.

Korunan bir diğer hukuki değer olan mülkiyete gelen zararlar ise, malın kötüleşmesi, yok olması ya da zilyetliğin kaybı şeklinde olabilmektedir (Greger, 2007: 44; Çetin, 2016: 216).

Alman hukukunda manevi tazminat talepleri açısından uygulanacak hüküm BGB § 253 hükmüdür. BGB § 253 I hükmü uyarınca, sadece kanunla öngörülen hallerde maddi zarar olmayan zararlar için tazminat talep edilebilmektedir. Burada, Alman hukukunda manevi zarar⁹⁰ açısından *numerus clausus* yani ‘sınırlı sayı ilkesi’nin geçerli olduğu görülmektedir. BGB § 253 II hükmünde ise, yaralanma, sağlığın zarar görmesi, özgürlüğün ihlali veya cinsel iradenin ihlali durumlarında tazminat ödenecekse, maddi olmayan herhangi bir hasar için makul bir tazminat talep edilebileceği düzenlenmiştir. Alman hukukunda manevi tazminat talep hakkı yalnızca hakkı ihlal edilen kişiye aittir, zarar görenin yakınlarına manevi tazminat talep imkanı tanınmamıştır (Çetin, 2016: 220).

3. Alman Hukukunda İlliyet (Nedensellik) Bağı

Alman hukukunda sorumluluk kavramının temel taşı nedensellik bağıdır. Nedensellik bağı, sorumluluğun kurulması ve sınırlandırılması aşamalarında ayrı ayrı ele alınmaktadır (Çetin, 2016: 230). Nedensellik bağının belirlenmesi için şart teorisi⁹¹, uygun nedensellik bağı teorisi⁹² ve normun koruma amacı teorisi⁹³ olarak üç farklı teori geliştirilmiştir. Sorumluluğun kurulmasında uygun nedensellik bağı teorisi, sınırlandırılmasında ise normun koruma amacı teorisi ağırlıklı olarak uygulanmaktadır (Çetin, 2016: 230).

Alman hukukunda uygun nedensellik bağı teorisi, zarar verenin hukuka aykırı davranışı ile zarar arasında mevcut ve hayatın olağan akışına uygun olan bağ şeklinde tanımlanmaktadır. Bu teoriye göre, eğer zarar verenin fiili hiç gerçekleşmemiş olsaydı da zarar, yine aynı şekilde gerçekleşseydi arada illiyet bağının olmadığı kabul

⁹⁰ Immaterialer Schaden.

⁹¹ Äquivalenztheorie.

⁹² Adäquanztheorie.

⁹³ Schutzzwecktheorie.

edilmektedir (Çetin, 2016: 231-232). Uygun illiyet bağı teorisi, sorumluluğun sınırlandırılması aşamasında önem taşımaktadır.

Sorumluluğun sınırlandırılması aşamasında Alman hukukunda sıklıkla tercih edilen normun koruma amacı teorisi ise, oluşan zararın, sorumluluğun düzenlendiği hükmün koruma amacı çerçevesine girip girmediğini incelemektedir (Kaufmann, 2008: 830; Çetin, 2016: 233). Yani, sorumluluğun sınırlandırılması aşamasında, kanun hükmünün amacı, korumayı hedeflediği yarar göz önünde bulundurularak değerlendirme yapılmaktadır. Belirtilmelidir ki, Alman Federal Mahkemesinin nedensellik bağına tespit etmek amacıyla temel aldığı teorilere yönelik farklı yönlerde kararları bulunmaktadır.

Genel olarak, Alman hukukunda nedensellik bağına kesilmesi zarar görenin veya üçüncü kişinin hareketleri nedeniyle gerçekleşmektedir. Nedensellik bağına ispat yükümlülüğü ise zarar görene düşmektedir. Burada belirtilmelidir ki, hayatın olağan akışına uygun bir ispat yeterli kabul edilmektedir (Çetin, 2016: 238).

4. Alman Hukukunda Tazminat Miktarına Etki Eden Hususlar

Alman hukukunda tazminat miktarını etkileyen bir husus olan mağdurun kusuru, BGB § 254 hükmünde düzenlenmiştir ve tazminatın hesaplanmasına da etki etmektedir. Söz konusu hükme göre, mağdurun zararın oluşmasına katkıda bulunduğu hallerde, zararlardaki sorumluluk ve ödenecek tazminatın miktarı koşullara, özellikle de tarafların zarara hangi ölçülerde sebep olduklarına göre belirlenecektir. Ayrıca, mağdurun, zarar verenin dikkatini olağandışı derecede büyük hasar tehlikesine çekmemesi ya da zararı önleme konusunda ihmalde bulunması halinde de bu hüküm uygulanmaktadır.

BGB § 254 maddesinde belirtilen kusur Alman doktrininde, gerçekleşmiş bir zarara hukuka aykırı fiillerle katkıda bulunmak şeklinde tanımlanmaktadır (Greger, 2007: 583). Yani mağdurun kusuru, basiretli ve mantık sahibi bir kimsenin zarar görmemek adına sergileyeceği, gereken seviyedeki özeni sergilememesi anlamına gelmektedir (Çetin, 2016: 305). Buradan gereken seviyedeki özen kavramı, hayatın olağan akışına ve dürüstlük kurallarına göre belirlenmektedir.

Zarar görenin kusuru kavramının mevcut olabilmesi için bir hukuk kuralının mağdur tarafından ihlal edilmiş olması gerekir (Greger, 2007: 583; Çetin, 2016: 305). BGB § 254 hükmüne göre, bu hukuk kuralı zarar göreni korumaya yönelik olabileceği gibi üçüncü kişileri korumaya yönelik de olabilir. Eğer somut olayda mağdurun engelli olma, tecrübe durumu veya kimi fiziksel özellikler gibi özel bir durumu varsa, bu durumda da somut olayın özelliklerine göre ve objektif iyiniyet kuralları çerçevesinde bir değerlendirme yapılacaktır.

BGB § 254 çerçevesinde mağdurun kusuru için, somut olayda mağdurun kusurlu fiilinin zararın gerçekleşmesinde bir etkisinin olması gerekmektedir. Yani, illiyet bağı mevcutsa kusurdan bahsedilmektedir (Greger, 2007: 582). Elbette, mağdurun fiilinin zararın meydana gelmesindeki etkisi de somut olayın özellikleri ve hayatın olağan akışı çerçevesinde değerlendirilecektir.

BGB § 827 hükmüne göre, bilinci olmayan veya özgür iradeyi önleyen bir patolojik zihinsel rahatsızlığı olan kişilerin başka bir kişiye zarar vermesi halinde bu kişiler sorumlu tutulmamaktadır, yani bu kişilerin haksız fiil ehliyeti yoktur. Haksız fiil ehliyeti olmayan bir diğer grup olan küçüklerin durumu ise BGB § 828 çerçevesinde düzenlenmiştir. Ayrıca BGB § 680 hükmüne göre, kişi gönüllü olarak başka bir kişiyi tehlikeden korumayı amaçlamış ise sadece kasıt ve ağır ihmalden dolayı sorumlu tutulacaktır. Belirtilmelidir ki, BGB § 254 hükmünün BGB § 278'e yaptığı atıf nedeniyle, zarar gören kişi yasal temsilcisinin veya adamlarının kusurlarından da kendisinin kusuruymuş gibi sorumludur. Fakat kişinin adamlarından sorumluluğu kapsamında, BGB § 278 hükümlerine göre sorumluluk söz konusu olabilmesi için zarar gören ile zarar veren arasında borç ilişkisi ve benzeri türde bir ilişki olması gerekmektedir (Greger, 2007: 587; Çetin, 2016: 308).

Alman hukukunda zararın meydana gelmesinde zarar görenin kusurunun bulunması halinde, zarar görenin talep ettiği tazminat miktarından kendi kusuruyla sebep olduğu miktarda indirim yapılır. BGB § 254 hükmüne göre taraflar, doğan zarardan sebep oldukları ölçüde sorumlu olmaktadır. Tazminat miktarının tespitinde mahkeme öncelikle zarara kimin neden olduğunu belirlemektedir. Bunun ardından kusur oranları belirlenmektedir (Çetin, 2016: 309).

5. Alman Hukukunda Zamanaşımı Süresi

Alman hukukunda genel zamanaşımı süresi BGB § 195 hükmünde 3 yıl olarak düzenlenmiştir. Söz konusu 3 yıllık süre BGB § 199'a göre, zarar görenin zararı ve zarar vereni öğrendiği veya ağır kusuru olmaksızın öğrenmesi gerektiği yılın bitiminden itibaren başlamaktadır.

BGB § 199 II hükmüne göre yaşam, beden, sağlık veya özgürlüğün ihlaline sebep olan zararlarda zamanaşımı üst sınırının otuz yıl olduğu düzenlenmiştir. Burada zamanaşımı süresi, zararın doğmasından ve öğrenilmesinden ya da ağır kusur nedeniyle öğrenilememesinden bağımsız olarak her şekilde otuz yıldır. BGB § 199 III hükmüne göre ise, diğer zararlardan doğan talepler açısından zamanaşımı süresi öğrenilmiş veya ağır kusur nedeniyle öğrenilememiş olmasından bağımsız olarak, talep hakkının doğumundan itibaren on yıl; talebin doğmasından veya öğrenilmesinden bağımsız olarak otuz yıl olarak düzenlenmiştir.

Alman hukukunda zamanaşımı bir defa niteliği taşımaktadır ve resen dikkate alınmamaktadır. Zamanaşımı süresinin başlaması ve bitişini ispat yükü zarar verene, durduğunu ya da kesildiğini ispat yükü ise zarar görene düşmektedir. Zamanaşımı süresinin başlaması için olayın belli başlı özelliklerinin genel hatlarıyla bilinmesi yeterli olup tüm ayrıntıların öğrenilmesine gerek olmamaktadır (Çetin, 2016: 386). Zamanaşımının başlamasını engelleyen en önemli husus, nedensellik bağının kurulamaması veya hakkında ciddi soru işaretlerinin olmasıdır. Ayrıca, zararın meydana getireceği tüm problemler için zamanaşımı ayrı ayrı başlamamakta, zararın ve muhtemel sonuçlarının öğrenildiği anda hepsi için tek seferde başlamaktadır.

VI. ULUSLARARASI HAVA TAŞIMALARINDA TAŞIYICININ SORUMLULUĞUNDAN KAYNAKLANAN TAZMİNAT DAVALARI

A. Tazminat Davasının Tarafları

1. Davacı

a. Yolcunun ölümü veya yaralanması halinde

Varşova/Lahey Sistemi ve 1999 Montreal Sözleşmesi hükümlerince davacı sıfatını kimlerin taşıdığına yönelik bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu nedenle de yolcunun ölümü veya yaralanması durumunda, davaya bakacak mahkemenin ulusal hukukuna göre davacı tarafın kimlerden oluştuğu belirlenecektir (Mankiewicz, 1981: 160; Ülgen, 1987: 215; Kırman, 1990: 165; Bozkurt Bozabalı, 2013: 195-196; Birinci Uzun, 2015: 139).

Yolcu, taşıma sözleşmesinin tarafı olduğundan ve yolcunun yaralanması halinde taşıyıcının sağ salim götürme borcu ihlal edilmiş olduğundan, bu durumda davacı sıfatı yolcuya ait olacaktır (Ülgen, 1987: 160-161; Kırman, 1990: 59; Birinci Uzun, 2015: 139). Yolcunun ölümü halinde ise, eğer mahkemenin hukuku izin veriyorsa davacı sıfatı yolcunun mirasçılara ya da destekten yoksun kalan kişilere geçecektir (Mankiewicz, 1981: 160; Ülgen, 1987: 215; Kırman, 1990: 165; Bozkurt Bozabalı, 2013: 196; Birinci Uzun, 2015: 139).

b. Bagaj veya yükün ziyayı ya da hasarı halinde

Varşova/Lahey Sistemi ve 1999 Montreal Sözleşmesi hükümlerinde bagaj veya yükün ziyayı ya da hasarı halinde kimlerin davacı sıfatına haiz olduğuna ilişkin bir düzenleme yoktur. Davacı sıfatı belirlenirken öncelikle bakılması gereken, taşıma sözleşmesinin taraflarıdır. Zira, Varşova/Lahey Sistemi yahut 1999 Montreal

Sözleşmesi'nin uygulanabilmesi için taraflar arasında bir hava taşıma sözleşmesinin bulunması şarttır (Mankiewicz, 1981: 33; Ülgen, 1987: 15; Kırman, 1990: 21; Birinci Uzun, 2015: 140).

Bagajın ziyayı ya da hasarı halinde taşıma sözleşmesinin taraflarından olan yolcu, davacı sıfatına sahip olacaktır. Bagajın malikinin yolcudan başka bir kişi olması durumunda ise malik, hava taşıma sözleşmesinin taraflarından olmadığı için uğradığı zararın tazminini sadece haksız fiile dayanarak talep edebilecektir (Ülgen, 1987: 215; Birinci Uzun, 2015: 140). Davaya uygulanacak hukukun Türk hukuku olarak tespiti halinde ise haksız fiil hükümleri olan TBK madde 49 ve devamı hükümleri uygulama alanı bulacaktır (Ülgen, 1987: 215; Birinci Uzun, 2015: 140).

Yükün ziyayı ya da hasarı halinde ise taşıma sözleşmesinin taraflarından olan gönderen davacı sıfatına haiz olacaktır. Gönderenin yanı sıra gönderilen de Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 13 ve 1999 Montreal Sözleşmesi madde 13 hükümlerine göre yükün teslimini taşıyıcıdan talep hakkına sahip olduğundan, dava açma hakkına da haizdir. Yine, yükün kaybolması veya varması gereken tarihten itibaren yedi gün geçmesine karşın varmaması durumlarında da gönderilen, taşıyıcıya dava açma hakkına sahip olacaktır. Burada, hem gönderenin hem de gönderilenin aynı anda dava açma hakkına sahip olup olmadığı tartışılabilir. Doktrinde aksini savunan görüş mevcut olsa da hakim görüş ve bizim kanaatimiz uyarınca; gönderen ve gönderilenin taşıma sözleşmesinden doğan tazminat talepleri ziya, hasar yahut gecikmeyi baz alsa dahi, bu taleplerin bizzat kendilerince ileri sürülmesinde menfaatleri bulunabileceğinden aynı anda dava açma hakkına sahip oldukları kabul edilmektedir (Ülgen, 1987: 126; Turhan, 2016: 186).

Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 14 ve 1999 Montreal Sözleşmesi madde 14 hükümlerine göre; zararın gönderen ya da gönderilen nezdinde gerçekleşmediği, bu kişilerin kendi adına ve başkasının hesabına komisyoncu olarak hareket ettikleri durumda da gönderen veya gönderilenin başkası hesabına taşıyıcıdan zararın giderilmesini talep hakkı bulunmaktadır.

Belirtilmelidir ki, dava açma hakkına haiz kişiler arasında sigortacı da bulunmaktadır. Zarar veya ziya meydana gelmesinin ardından geçerli bir sigorta sözleşmesine sahip olan sigortacı, sigortalıya bir sigorta bedeli ödemektedir (Ülgen,

1987: 127; Turhan, 2016: 187). Bu bedelin ödenmesi ile halefiyet hükümleri uyarınca sigortacı, taşıyıcıya karşı dava açma hakkı kazanmaktadır (Ülgen, 1987: 217).

Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 30/3 ve 1999 Montreal Sözleşmesi madde 36/3 hükümlerince, mütevali taşımalarda, bagaj veya yükün ziyaı ya da hasarı halinde, kural olarak ilk taşıyıcıya karşı gönderen, son taşıyıcıya karşı ise gönderilen dava açma hakkına sahiptir. Bunun yanında, zarar ilk taşıyıcının ifa ettiği bölümde meydana gelmiş ise ilk taşıyıcıya karşı hem gönderen hem gönderilen tarafından; son taşıyıcının ifa ettiği bölümde meydana gelmiş ise son taşıyıcıya karşı hem gönderen hem gönderilen tarafından dava açılabilir.

c. Yolcu, bagaj ve yükün gecikmesi halinde

Yolcunun gecikmesi halinde talep hakkı kural olarak yolcuya aittir. Ancak Varşova Sözleşmesi madde 30/2 hükmünde belirtilen "...yolcu ve diğer talep hakkı sahibi kişiler..." ifadesinden anlaşıldığı üzere, gecikmeden kaynaklı dolaylı olarak zarar gören kişilerin de davacı sıfatı kazanabilecekleri kabul edilmektedir (Ülgen, 1987: 217; Kırman, 1990: 166; Birinci Uzun, 2015: 141-142). Bu duruma en bilinen örnek, gecikme sebebi ile hasta yolcuya doktor tarafından zamanında müdahale yapılamaması ve yolcunun bu sebeple ölmesi halinde, mirasçılarının ve destekten yoksun kalanların dava açma hakkına sahip olabilmeleridir (Ülgen, 1987: 217; Kırman, 1990: 166; Birinci Uzun, 2015: 141-142). Elbette burada gözetilmesi gereken konu, gecikme ile ölüm arasındaki illiyet bağının kesilmemiş olması zorunluluğudur (Kırman, 1990: 166).

Bagajın gecikmesi halinde, sözleşmenin tarafı olması sebebiyle yolcu, davacı sıfatına haizdir. Yükün gecikmesi halinde ise, gönderen ve gönderilen talep hakkına sahiptir ve yukarıda bagaj veya yükün ziyaı ya da hasarı halinde ne olacağı konusunda yapılan hukuki açıklamalar burada da geçerliliğini sürdürmektedir.

2. Davalı

a. Taşıyıcı

Kural olarak taşıyıcı, davalı sıfatına sahiptir. Varşova/Lahey Sözleşmesi'ne göre taşıyıcının belirlenmesi ise taşıma sözleşmesine bakılmak sureti ile yapılacaktır.

Taşıma sözleşmesine taraf olmayan kişi ve kuruluşlar ise taşıma işini bizzat gerçekleştirmiş olsalar dahi davalı sıfatı kazanamayacaklardır (Kırman, 1990: 167).

Mütevali taşımalarda ise, Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 30/2 hükmünce; yolcu ya da diğer talep hakkı sahipleri, ilk taşıyıcının bütün seyahat için açıkça sorumluluğu yüklenmiş olması hali dışında, yalnızca kazanın veya gecikmenin meydana geldiği taşımayı yapan taşıyıcıya karşı dava açabilmektedir (Kırman, 1990: 167).

Görüldüğü üzere, Varşova/Lahey Sistemi akdi taşıyıcı kavramından hareket ederek taraflar arasında bulunan taşıma sözleşmesini esas almaktadır. Zaman içerisinde, taahhütte bulunan kişi ile taşıma işini gerçekleştiren farklı kişiler olduğu için yeni düzenlemeler yapılma ihtiyacı doğmuştur. 1961 Guadalajara Ek Konvansiyonu bünyesinde akdi taşıyıcının yanında fiili taşıyıcı kavramına da yer verilmiştir ve bu konvansiyon maddeleri 1999 Montreal Sözleşmesi içerisinde aynen dahil edilmiştir (Ülgen, 1987: 63; Birinci Uzun, 2015: 142-143). Fiili taşıyıcı, taşımanın sadece kendisi tarafından ifa edilen bölümünden, akdi taşıyıcı ise taşımanın tamamından sorumludur. Fiili taşıyıcı tarafından ifa edilen kısım açısından ise, akdi taşıyıcı ve fiili taşıyıcı yolcu ve gönderene karşı müteselsilen sorumludur.

1999 Montreal Sözleşmesi madde 36/2 hükmünce; mütevali taşıyıcıların her biri, kendisi tarafından ifa edilen kısım bakımından hava taşıma sözleşmesinin tarafıdır ve bu bölümden sorumludur. Dolayısıyla, zararın gerçekleştiği bölümü ifa eden taşıyıcı davalı sıfatına haiz olacaktır.

Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 30/3 ve Montreal Sözleşmesi madde 36 hükümlerince, bagaj ve yük açısından meydana gelen zararlarda ise mütevali taşımalarda, gönderen ilk taşıyıcıya, gönderilen de son taşıyıcıya karşı dava açma hakkına sahiptir. Zararın meydana geldiği kısmı ifa eden taşıyıcıya ise hem gönderen hem de gönderenin dava açma hakkı mevcuttur.

b. Taşıyıcının adamları

Taşıyıcının adamlarına karşı da dava açılabilir. Böyle bir durumda, taşıyıcının adamları, kendilerine verilen bir görevin ifası ile alakalı bir fiil nedeniyle kazanın meydana geldiğini ispat ederek taşıyıcının başvurabildiği miktar sınırlamalarından faydalanabileceklerdir (Mankiewicz, 1981: 46; Kırman, 1990: 112;

Birinci Uzun, 2015: 144-145). Varşova Sözleşmesi madde 25/A ve Montreal Sözleşmesi madde 30 ve 43 hükümlerince; eğer, zarar kendilerine verilen bir görevin ifası ile alakalı bir fiil nedeniyle vuku bulmuş ise bu durumda artık taşıyıcının adamlarının kişisel sorumlulukları söz konusu olacaktır ki bu durumda ilgili sözleşme hükümlerinde bir düzenleme bulunmadığından yetkili ulusal hukuk uygulama alanı bulacaktır (Ülgen, 1987: 207-208; Kırman, 1990: 111; Birinci Uzun, 2015: 145). Yetkili ulusal hukukun Türk hukuku olması halinde ise haksız fiil sorumluluğunu düzenleyen TBK madde 49 ve devamı hükümler uygulanacaktır.

B. Tazminat Miktarı

1. Genel Olarak

Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 Montreal Sözleşmesi hükümlerinde miktar ile sınırlı sorumluluk ilkesi benimsenmiş olduğundan, tazminat miktarının nasıl hesaplanacağı düzenlenmemiş olmakla birlikte, yalnızca tazminat üst sınırı belirtilmiştir.

Tazminat miktarının belirlenmesi konusunda sorulması gereken bir başka soru ise sigorta meselesidir. Zira, ne Varşova/Lahey Sözleşmesi'nde ne de 1999 Montreal Sözleşmesi'nde bir uçuş sigortasından bahsedilmiştir. Bu nedenle yolcuların bir sigorta kapsamında olmaları, kendi istekleri doğrultusunda özel bir sigorta şirketi ile anlaşarak ödeme yapmaları halinde mümkün olmaktadır. Uygulamada da çoğu hava yolu şirketinin uçuşlarında yolcuların hizmetlerinden faydalanabileceği özel sigorta şirketleri ile anlaşmaları bulunmaktadır. Bu sigortalar, çeşitli paketler halinde yolcuya sunulmakta ve genelde acil durumda tedavi masrafları, hasta nakli, cenazenin ülkesine iadesi, seyahatin iptali veya gecikmesi, tarifeli uçuşun kaçırılması, 24 saat danışmanlık hizmetleri gibi durumları kapsamaktadır. Fakat görüldüğü üzere, yalnızca yolcunun kendi isteği ile böyle bir paket satın alması durumunda sigortalanması mümkün olmaktadır. Çağımızda, güçlü hava taşıma şirketlerinin karşısında tüketici konumunda kalan yolcunun korunması hedefi göz önüne alındığında, yolcunun kendi maddi durumuna göre bir sigorta yaptıracak durumda olması halinde sigortalanması beklenmemelidir. Uluslararası sözleşmeler kapsamında, yolcu ayırt etmeksizin bir

sigorta düzenlemesi yapılması kanaatimizce yolcunun korunması hedefine daha uygun şekilde hizmet edecektir.

Her ne kadar Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 Montreal Sözleşmesi hükümlerinde miktar ile sınırlı sorumluluk esas olsa da kimi hallerde bu ilke uygulanmamaktadır. Aşağıda hangi hallerde sınırlı, hangi hallerde sınırsız sorumluluk ilkesinin söz konusu olacağı anlatılacaktır.

2. Sınırlı Sorumluluk İlkesinin Uygulandığı Haller

a. Genel olarak

Varşova/Lahey Sistemi ve 1999 Montreal Sözleşmesi'nde düzenlenen taşıyıcının sorumluluğu, kural olarak miktar ile sınırlıdır. Ancak, miktar ile sınırlı sorumluluk ilkesi sadece Varşova/Lahey Sistemi ve 1999 Montreal Sözleşmesi hükümlerince düzenlenen yolcunun ölümü veya yaralanması, bagaj veya yükün ziyayı veya hasarı ve yolcu, bagaj ve yük taşımada gecikme halleri bakımından geçerlidir. Sayılan bu haller dışında sınırlı sorumluluk ilkesi uygulanmamaktadır (Ülgen, 1987: 192). Bunun yanı sıra, taşıyıcının adamları da zararın kendilerine verilen bir görevin ifası ile ilgili bir fiil dolayısıyla gerçekleştiğini ispat etmek sureti ile miktar sınırlarından yararlanabilmektedir (Ülgen, 1987: 193; Kıрман, 1990: 112; Birinci Uzun, 2015: 146). Bu ilke ışığında belirlenmiş sorumluluk limitleri, taşıyıcının ödemekle yükümlü olduğu en yüksek miktarı ifade etmekte; eğer bu miktar aşırsa, taşıyıcı aşan kısımdan sorumlu olmamaktadır. Belirtilmelidir ki, taraflarca taşıma sözleşmesi kurulurken ilgili miktar sınırlarının taşıyıcı lehine değiştirilmesi olası değildir. Ancak, yolcu, gönderen veya yük sahibi lehine, miktar sınırlarının üstünde bir limit belirlenmesinde bir engel yoktur (Ülgen, 1987: 197-198).

b. Sorumluluk limitleri belirlenirken esas alınan değerler

Varşova/Lahey Sistemi ve 1999 Montreal Sözleşmesi'nde öngörülen sorumluluk limitleri açıklanmadan önce, bu limitlerin hesabında kullanılan ölçü birimlerinin tarihsel sıralamaya göre açıklanmasında fayda görülmektedir.

1929 Varşova Sözleşmesi madde 22 hükmüne göre, sorumluluk sınırları belirlenirken Poincaré Frankı (Fransız Altın Frankı) esas alınmıştır. Bu ölçü birimi, binde dokuz yüz saflık ayarında 65,5 miligram altını içeren bir değerdir (Ülgen, 1987:

198; Gençtürk, 2006: 223; Sözer, 2009: 221; Bozkurt Bozabalı, 2013: 162; Birinci Uzun, 2015: 151; Turhan, 2016: 137). İsmi Fransa eski başbakanı ve dışişleri bakanı Raymond Poincaré 'den alan bu birim, 1928 ve 1937 yılları arasında Fransa'da nakit para olarak da kullanım alanı bulmuştur (Kırman, 1990: 130). O dönemde altının temel bir birim olması ve ulusal paraların altına endekslenmesi sebebi ile 1955 Lahey Protokolü ve 1971 Guatemala City Protokolü'nde de birim olarak Poincaré Frankı tercih edilmiştir (Bozkurt Bozabalı, 2013: 164; Birinci Uzun, 2015: 151). Altına endeksli bir hesabın daima güncelliğini koruyacağı ve dönemin şartlarına uyum sağlayacağı düşünülmüştür. 1966 Montreal Geçici Anlaşması'nda ise Amerikan Doları birim olarak seçilmiştir (Turhan, 2016: 137).

Yetmişli yılların başından itibaren, altın rezervlerinde yaşanan azalma sebebiyle piyasada bir dalgalanma yaşanmış ve yeni bir ölçü birimi ihtiyacı doğmuştur. Böylece, Uluslararası Para Fonu yani IMF, Özel Çekme Hakları (Special Drawing Rights- SDR) adı verilen yeni ve farazi bir birim belirlenmiştir⁹⁴. 1975'te Montreal'de gerçekleştirilen Hava Özel Hukuku Konferansı'nda imzalanan Montreal Protokollerinde de birim olarak SDR esas alınmıştır. Elbette kimi devletlerin IMF üyesi olmadığı veyahut kendi ulusal hukukları SDR kullanımına imkan tanımadığı göz önünde bulundurularak, bu devletlerin halen Poincaré Frankı kullanmasına da olanak tanınmıştır (Ülgen, 1987: 14; Kırman, 1990: 131; Sözer, 2009: 222). 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi'nde de SDR asıl birim olarak kabul edilmiştir.

Türkiye, hem 1975 tarihli ve 4 Numaralı Montreal Protokolü'nü hem de 1999 Montreal Sözleşmesi'ni imzalamış bir ülke olduğundan, Türkiye ile bu iki uluslararası sözleşmeye de taraf olan devletlerden biri arasında gerçekleşen taşımalarda sorumluluk limiti SDR birimine göre hesaplanacaktır. Fakat, Türkiye ve sadece 1929 Varşova Sözleşmesi'ni veyahut Varşova/Lahey Sistemi'ni onaylamış ülkelerden biri arasında gerçekleşecek taşımalarda taşıyıcının sorumluluğunun hesaplanmasında, esas alınacak birim Poincaré Frankı olacaktır. Böyle bir durum söz konusu olduğunda frank olarak belirlenen tazminat milli paraya çevrilecektir. 1929 Varşova Sözleşmesi'nde milli paraya çevrilirken hangi tarihin esas alınacağı hakkında bir madde bulunmasa da

⁹⁴ SDR değeri Londra piyasasında o gün öğlen saatinde geçerli olan döviz kurlarına göre günlük olarak hesaplanmaktadır. 1 SDR değeri bugün itibarıyla 1.4 ABD Doları ve 10.4 Türk Lirası'na denktir (<https://www.tcmb.gov.tr/wps/wcm/connect/tr/tcmb+tr/main+page+site+area/bugun>, 2020).

1955 Lahey Protokolü'nde hüküm tarihindeki milli paranın hesap alınacağı düzenlenmiştir (Ülgen, 1987: 198; Kıрман, 1990: 136-139).

c. Sınırlı sorumluluk açısından belirlenen miktar sınırları

1929 Varşova Sözleşmesi'nin 22. maddesinde yolcunun ölümü veya yaralanması ya da yolcu taşımasında meydana gelecek gecikme sebebi ile doğan zarar bakımından taşıyıcının sorumluluğu 125.000 Poincaré Frankı (PF) olarak belirlenmiş, sonradan 1955 Lahey Protokolü ile de 250.000 PF'ye yükseltilmiştir. 1975 tarihli Montreal Protokollerinde ise SDR esas alındığından yolcunun ölümü yahut yaralanması halinde sorumluluğun üst sınırı 100.000 SDR olarak belirlenmiştir. Sözü edilen madde 22 uyarınca, aynı yolcu için maddi ve manevi tazminata hükmedilmesi halinde 250.000 PF limiti aşılmayacak, bu limit iki tazminat türü için ayrı ayrı belirtilmeyecektir⁹⁵.

1999 Montreal Sözleşmesi'ndeki düzenlemeler ise yolcunun ölümü veya yaralanması ve taşımadaki gecikme nedeniyle zarar doğması halinde, bunlara hem ayrı maddelerde yer vermekte hem de yukarıda açıklanan miktar ile sınırlı sorumluluk ilkesini barındırmamaktadır. Buna göre, yolcunun ölümü veya yaralanması nedeniyle doğan zarardan taşıyıcı herhangi bir limit olmaksızın tamamen sorumludur. Fakat, burada two-tier yani iki aşamalı bir sistem benimsenmiştir. Bu sistem uyarınca taşıyıcı, yolcunun ölümü ya da yaralanması halinde doğan zararın 100.000 SDR'yi aşmaması durumunda mutlak olarak sorumludur⁹⁶. Zararın bu miktarı aşması halinde ise taşıyıcı, kendisi veya adamlarının zararın doğmasında bir kusuru olmadığını kanıtlaması halinde 100.000 SDR'yi, 2019 yılı itibarıyla 128.821 SDR'yi aşan miktar açısından sorumluluktan kurtulmaktadır. Ayrıca Sözleşme'nin 22. maddesinin ilk fıkrasına göre, yolcu taşımasında gecikme meydana gelmesi halinde doğacak zararlar açısından taşıyıcının sorumluluğunun üst sınırı ilk olarak 4.150 SDR olarak belirlenmiş ve 2019 yılı itibarıyla bu limit 5.346 SDR'ye çıkarılmıştır. Belirtilmelidir ki, 1999 Montreal

⁹⁵ Poincaré Frankı'nın değeri 900/1000 ayarında 65,5 miligram altına, yani Türkiye'de kullanılan şekliyle 24 ayar altının 58,95 miligramına (0,05895 gram) göre hesaplanmaktadır. Bu değer, Türkiye'deki günlük kura göre yaklaşık 26.000 Türk Lirası'na denktir. Belirtilmelidir ki, serbest piyasa ekonomisine geçilmesiyle artık altının resmi fiyatı bulunmadığından çoğu ülke açısından Poincaré Frankı yerini SDR'ye bırakmıştır.

⁹⁶ 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi'nde ilk olarak 100.000 SDR sınırı belirlenmiş ise de aynı sözleşme uyarınca her beş yılda bir sorumluluk sınırları yeniden belirlenmektedir. 28 Aralık 2019 itibarıyla söz konusu limit 128.821 SDR'ye çıkarılmıştır.

https://www.icao.int/secretariat/legal/Pages/2019_Revised_Limits_of_Liability_Under_the_Montreal_Convention_1999.aspx, 2020.

Sözleşmesi madde 28 hükmüne göre, yolcunun ölümü veya yaralanması durumunda kendi ulusal hukuku sebebiyle taşıyıcının tazminat talep etme hakkını haiz kişilere ön ödeme yapması durumu doğmuş ise bu ön ödeme, sorumluluğun ikrarı sayılmamakta ve sonradan ödenecek tazminattan mahsup edilebilmektedir.

1929 Varşova Sözleşmesi madde 22 hükmünce, yolcu ya da gönderen tarafından başka bir değer belirtilmez ise, kayıtlı bagaj veya yükün ziyayı ya da hasarı halinde taşıyıcının sorumluluğu kilogram başına 250 PF olacaktır. 1955 Lahey Protokolü'nde aynen korunan bu miktar, 1975 Montreal Protokollerinde kilogram başına 17 SDR olarak değiştirilmiştir. Ayrıca, 1929 Varşova Sözleşmesi madde 22/3 hükmüne göre, yolcunun yanındaki el eşyası açısından taşıyıcının sorumluluğunun üst sınırı, yolcu başına 5.000 PF olarak belirlenmiş ve hem Lahey Protokolü'nde hem de 1975 Montreal Protokollerinde değiştirilmemiştir.

1999 tarihli Montreal Sözleşmesi madde 22/2'ye göre ise, kayıtlı bagajın hasarı halinde, teslim edilirken özel bir fayda beyanında bulunulmamış yahut bir ek ödeme yapılmamış ise, taşıyıcının sorumluluğu ilk olarak 1.000 SDR olarak düzenlenmiş ve 2019 yılında bu miktar 1.288 SDR'ye çıkarılmıştır. Aynı maddenin 3. fıkrasında bulunan düzenlemeye göre ise, yükün ziyayı veya hasarı halinde taşıyıcının sorumluluğu her kilogram için başta 17 SDR olarak belirlenmiş ve bu sınır 22 SDR olarak güncellenmiştir.

Taşıma işinin ifası sırasında aynı veya farklı türden olmakla birlikte birbirinden bağımsız zararların doğması halinde, söz konusu sorumluluk limitleri her zarar için ayrı değerlendirilmelidir (Kırman, 1990: 132-133). Fakat tek bir kazada meydana gelen aynı veya farklı türden zararlar mevcut ise burada artık tek bir tazminat talebi mümkün olacaktır (Kırman, 1990: 133).

Zarar görenin müterafik kusurunun bulunması nedeniyle tazminatta indirim yapılması hali, yalnızca gerçek zararın sorumluluk sınırını aşması halinde söz konusu olacaktır. Gerçek zarar belirlenmek suretiyle indirim yapılmalı ve bulunan miktarın sorumluluk limitinin üzerinde kalıp kalmadığına bakılmalıdır (Ülgen, 1987: 193; Kırman, 1990: 140; Birinci Uzun, 2015: 150).

Belirtilmesi gereken son husus ise, Varşova/Lahey Sistemi hükümlerine göre, mahkeme masrafları ve diğer masrafların sorumluluk sınırlarına dahil olmadığıdır. Varşova Sözleşmesi madde 22/4'e göre mahkeme masrafları ve diğer masraflar

davanın görüldüğü mahkemenin hukukuna tabi olacaktır. 1999 Montreal Sözleşmesi madde 22/6 hükmünde de bu husus aynen korunmuştur. Tazminatın ödenme şekli ise yine davanın görüldüğü mahkemenin hukukuna tabi olmakla birlikte, bu hukuk Türk Hukuku ise TBK madde 51 hükmünce tek bir seferde veya irat biçiminde ödenebilecektir (Birinci Uzun, 2015: 151).

3. Sınırlı Sorumluluk İlkesinin Uygulanmadığı Haller (Sınırsız Sorumluluk Halleri)

a. Genel olarak

Asıl olan kural olarak taşıyıcının miktarla sınırlı sorumluluğu olsa da Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 Montreal Sözleşmesi uyarınca kimi durumlarda taşıyıcı sınırsız olarak sorumlu tutulmuştur. Bu hallerde taşıyıcı, meydana gelen zararın tamamından sorumlu olmaktadır.

Burada belirtilmelidir ki, sınırsız sorumluluk mutlak sorumluluk demek değildir. Zira sınırsız sorumluluk kavramı, taşıyıcının sözleşmede öngörülen limitlerle sorumluluğunu sınırlayamaması, yani zararın tamamını tazmin etmek zorunda kalması anlamına gelmektedir. Mutlak sorumluluk ise Anglo-Amerikan Hukuk Sistemi'nde kullanılan ve Türk hukukundaki kusursuz sorumluluğun karşılığı olan bir sorumluluk türüdür. Yani, taşıyıcının sınırsız sorumluluğu ile mutlak yani kusursuz sorumluluğu aynı anlama gelmemektedir. Sınırsız sorumluluk, taşıyıcının ödemekle yükümlü olduğu tazminat limitlerinden faydalanamaması anlamına gelmektedir.

Sınırsız sorumluluğun söz konusu olduğu durumlar iki grupta toplanmaktadır: taşıyıcı ya da adamlarının belirli türdeki davranışları ve hava taşıma belgelerinin düzenlenmemesi veya gerekli kayıtları içermemesi.

Sayılan hallerin düzenlendiği hükümlerde çeşitli değişiklikler olduğundan bu haller, kronolojik sıra ile Varşova/Lahey Sözleşmesi, 1975 tarihli 4 Numaralı Montreal Protokolü ve 1999 Montreal Sözleşmesi açısından ayrı ayrı incelenecektir.

b. Taşıyıcı ya da adamlarının belirli türdeki davranışları

i. Varşova/Lahey Sözleşmesi açısından

1929 Varşova Sözleşmesi'nin 25. maddesi hükmünce; taşıyıcı ve/veya adamlarının kasıtlı ya da mahkemenin hukukuna göre kasta eşdeğer kusurları sebebi ile söz konusu zarar vuku bulmuş ise, taşıyıcı ve adamları sorumluluktan kurtulmalarına veyahut sorumluluklarının sınırlandırılmasına yarayan hükümlerden faydalanamayacaklardır.

Söz konusu hükme göre kasıt kavramından ne anlaşılacağı konusunda doktrinde bazı tartışmalar doğmuştur. Sözleşmenin orijinal Fransızca metninde kasıt anlamında kullanılan “*dol*” kelimesi, aksine görüşler mevcut olsa da ağırlıklı görüşe ve Almanya, İsviçre ve İsveç hukukuna göre kastın yanı sıra ağır ihmali de kapsamaktadır (Kırman, 1990: 151-152).

Ancak Kıta Avrupası Hukuk Sistemi'nden farklı olan Anglo-Sakson yani Common Law Hukuk Sistemi'nde böyle bir uygulama bulunmamaktadır (Kaner, 1994: 88). Dolayısıyla, kasıtlı davranış halinde sınırsız sorumluluk söz konusu olacağı konusunda bir görüş ayrılığı olmasa da olayda ağır ihmal bulunması durumunda nasıl bir uygulama olacağı hususunda bir kesinlik yoktur. Bunun yanında, maddede geçen kasta eşdeğer kusur ifadesinden çıkarılması gereken anlam konusunda kimi görüş ayrılıkları doğmuştur. Burada, kanunun *lex fori*'ye yaptığı atıf, eleştirileri üzerine çekmiş ve yeknesak uygulamanın amacına ters bir durum yaratıldığı düşünülmüştür (Mankiewicz, 1981: 123; Kırman, 1990: 152; Kaner, 1994: 88).

1955 Lahey Protokolü ile söz konusu 25. maddede bir değişiklik yapılmış ve mahkemenin hukukuna yapılmış ve eleştiri toplamış olan atıf kaldırılmıştır. Bu düzenlemeye göre; zararın taşıyıcı ya da adamlarının zarar verme kastıyla yaptıkları davranışlar ve zarar verme kastı olmamasına rağmen bir zararın meydana gelme olasılığını bilerek pervasızca yaptıkları davranışlar sonucu doğması halinde sınırsız sorumluluk söz konusu olacaktır. Görüldüğü üzere, zarar verme kastı oldukça açık bir ifade olmasına karşın, ihmal halinde nasıl anlaşılması gerektiği tartışmalıdır (Sözer, 2009: 235; Birinci Uzun, 2015: 154; Turhan, 2016: 159). Hükümün lafzında oldukça önemli bir ifade olan “*pervasızca*” kelimesi ile sıradan bir ihmalden bahsedilmediği göz önünde bulundurulduğunda, doktrindeki hakim görüşe göre ve kanımızca, burada ağır ihmal arandığı bariz şekilde görülmektedir (Ülgen, 1987: 203; Kırman, 1990: 163;

Kaner, 1994: 88-89; Sözer, 2009: 235; Birinci Uzun, 2015: 154-155; Turhan, 2016: 159).

Sonuç olarak, Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 25 hükmüne göre zarar, taşıyıcı ya da adamlarının zarar verme kastıyla yaptıkları davranışlar veya ağır ihmal neticesinde doğmuş ise taşıyıcı veya adamları sorumluluk sınırlamalarından faydalanamayacaklardır.

ii. 1975 tarihli 4 numaralı Montreal Protokolü açısından

1975 tarihli 4 Numaralı Montreal Protokolü ile Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 25 ve 25A çerçevesinde yeni bir düzenleme yapılmıştır. Bu düzenlemeye göre, taşıyıcı veya adamları, zarar verme amacıyla yaptıkları kasıtlı veya pervasızca hareketleri sebebi ile bir zararın vuku bulması halinde, sadece yolcu ve bagaj taşımaları açısından 22. maddede belirtilen sınırlamalardan faydalanamayacakları öngörülmektedir.

Söz konusu düzenlemeye göre, yükün ziyayı veya hasarı durumunda ise taşıyıcı veya adamları daima sınırlı sorumlu olacaklardır. Yani, söz konusu hasar veya ziya hali taşıyıcı veya adamlarının bilerek yapmış oldukları, kasıtlı hareketlerinden dolayı gerçekleşmiş olsa dahi, miktar sınırlamalarından faydalanabilecek ve sınırsız sorumlu olmayacaklardır.

iii. 1999 Montreal Sözleşmesi açısından

1999 Montreal Sözleşmesi madde 22/5'e daha önce açıklanmış bulunan ve 1975 tarihli 4 Numaralı Protokol ile getirilmiş düzenlemeler olduğu gibi dahil edilmiştir. Yani, Montreal Sözleşmesi açısından da taşıyıcı veya adamlarının sınırsız sorumluluğu, sadece yolcu ve bagaj taşımaları açısından zarar, bilerek zarar verme maksadıyla veya pervasızca hareket edilmiş olmasıyla doğmuş ise söz konusu olacaktır. Bu hallerde, miktar sınırlamalarından faydalanma olasılığı yoktur.

Önemle belirtilmelidir ki, yolcunun ölümü veyahut yaralanması durumlarında eğer uygulanan sözleşme 1999 Montreal Sözleşmesi ise taşıyıcı, herhangi bir miktar sınırlamasından faydalanamayarak sınırsız sorumlu olacaktır. Bagaj taşımalarında da aynı durum geçerlidir.

Yükün ziyayı veya hasarı durumunda ise durum farklıdır. Burada taşıyıcı, söz konusu zarar veya ziya kasıtlı davranıştan meydana gelse dahi sınırlı sorumlu olacaktır. Doktrinde bulunan, bizim de katıldığımız görüşe göre, Montreal Sözleşmesi'nde yapılmış ve sorumluluğun daima sınırlandırılmasına yarayan bu düzenleme, somut olayda genelde adaletsiz bir uygulama doğurmaktadır (Birinci Uzun, 2015: 156)

Örnek verilecek olursa, Amsterdam Schipol Havalimanı'ndan İstanbul Havalimanı'na götürülmek ve orada gönderilene teslim edilmek üzere teslim alınmış olan, son model ve oldukça pahalı bir profesyonel kablosuz kulaklık yükü, taşınma esnasında taşıyıcının adamları tarafından çalınmış ise, taşıyıcının adamları tarafından kasten yapılan bir fiil olmasına rağmen taşıyıcı, yine de Montreal Sözleşmesi'nin belirlemiş olduğu sorumluluk limitleri çerçevesinde sorumlu olacaktır.

c. Hava yolu ile taşıma belgelerinin düzenlenmemiş olması veya gerekli kayıtları içermiyor olması

i. Varşova/Lahey Sözleşmesi açısından

1929 Varşova Sözleşmesi madde 3/1 uyarınca taşıyıcı, yolcu taşıması için bir yolcu bileti düzenlemek sureti ile yolcuya teslim etmelidir. Aynı maddenin devamında bir yolcu biletinde bulunması gereken kayıtlar yer almaktadır⁹⁷. Madde 3/2'de ise yolcu biletinin düzenlenmemesi yahut gerekli kayıtları içermemesi halinde bu durumun hava taşıma sözleşmesinin varlığı veya geçerliliğini etkilenmeyeceği ancak, taşıyıcının sorumluluğu kaldıran veya sınırlandıran hükümlerden faydalanamayacağı hükme bağlanmıştır.

1955 Lahey Protokolü'nde ise madde III ile yukarıda belirtilen ve yolcu biletinde bulunması gereken kayıtları sayan maddede sadeleşme yoluna gidilmiştir⁹⁸. Aynı maddenin ikinci fıkrasında da yolcu biletinin düzenlenmemesi veyahut gerekli

⁹⁷ 1929 Varşova Sözleşmesi madde 3/1 hükmünce yolcu biletinde bulunması gereken kayıtlar; a) biletin kesildiği yer ve tarih, b) hareket ve varış yerleri, c) kararlaştırılan durak yerleri ki taşıyıcı gerektiğinde durak yerlerini değiştirme hakkını saklı tutabilmekle beraber eğer böyle bir değişiklik yaparsa taşımanın uluslararası niteliğini ortadan kaldırmayacaktır, d) taşıyıcının isim ve adresi, e) taşıyıcının bu sözleşmede belirtilen sorumluluğa bağlı olarak sorumlu olacağına dair bildirim.

⁹⁸ 1955 Lahey Protokolü madde III ile yapılan değişiklik sonucu yolcu biletinde bulunması gereken kayıtlar; a) hareket ve varış yerleri, b) bir veya daha çok duraklama yeri bir başka devletin ülkesinde olmak üzere, hareket ve varış yerleri bir tek sözleşme tarafı ülkesi içerisinde ise, bu durak yerlerinden en az birini gösteren kayıt, c) seyahatin son varış ya da durak yeri, yolcunun ölümü veya yaralanması ya da bagajın ziyayı veya hasarı halinde Varşova Sözleşmesinde düzenlenmiş sorumluluk sınırlamalarının uygulanacağına dair bir kayıt.

kayıtları içermemesi ya da kaybı halinde, bu durumun hava taşıma sözleşmesinin varlığı veya geçerliliğini etkilenmeyeceği belirtilmiştir. Ayrıca, yolcu bileti olmayan bir yolcunun taşıyıcının rızası ile uçağa binmesi halinde veya bileti olmasına rağmen maddenin 3/1-c hükmünde düzenlenmiş bildirim yer almaması durumunda, taşıyıcı tarafından Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 22/2’de belirtilen miktar sınırlamalarından faydalanılamayacağı hükme bağlanmıştır.

Taşıyıcı tarafından düzenlenerek yolcuya verilmesi gereken bir diğer belge ise bagaj kuponudur. 1929 Varşova Sözleşmesi madde 4/1’e göre; taşıyıcı, yolcunun yanında bulundurduğu küçük, kişisel eşyalar haricindeki bagajı için bir bagaj kuponu vermelidir. Madde 4/3’te ise bagaj kuponunun içermesi gereken kayıtlar sayılmıştır⁹⁹. Maddenin 4. fıkrasında bagaj kuponunun düzenlenmemiş yahut eksik düzenlenmiş olmasının hava taşıma sözleşmesinin varlığı veya geçerliliğini etkilenmeyeceği, ancak taşıyıcının bagaj kuponu verilmemiş bir bagajı kabul etmesi ya da kuponda maddenin d, f ve h bentlerinde sayılan kayıtların bulunmaması halinde sınırlı sorumluluktan veya sorumluluğunu kaldıran hükümlerden faydalanamayacağı belirtilmiştir.

1955 Lahey Protokolü madde IV ile daha önceden düzenlenmiş 4. madde değiştirilmiş ve sadeleştirilmiştir¹⁰⁰. Maddenin devamında, bagaj kuponunun olmaması ya da gerekli kayıtları içermemesi ya da kaybı halinde, bu durumun hava taşıma sözleşmesinin varlığı veya geçerliliğini etkilenmeyeceği belirtilmiştir. Taşıyıcının bagaj kuponu olmaksızın bagajı kabul etmesi veya söz konusu kuponun madde 3/1-c hükmünde belirtilen kaydı içermemesi halinde taşıyıcının Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 22/2’de belirtilen miktar sınırlamalarından faydalanılamayacağı hükme bağlanmıştır.

Yük taşımaları için ise bir hava yük senedi düzenlemesi icap etmektedir. 1929 Varşova Sözleşmesi madde 6/1 hükmünce, hava yük senedi gönderen tarafından, üç tane olarak düzenlenmek sureti ile taşıyıcıya verilecektir. Yük hakkında gönderenin bilgisi daha fazla olduğundan, onun düzenlemesi de daha doğru olacaktır (Kırca,

⁹⁹ 1929 Varşova Sözleşmesi madde 4/1 hükmünce bagaj kuponunda bulunması gereken kayıtlar; a) düzenleme yeri ve tarihi, b) hareket ve varış yeri, c) taşıyıcının isim ve adresi, d) yolcu bileti numarası, e) bagaj kuponunu elinde bulunduran kişiye teslim olunacağı, f) bagajın adet ve ağırlığı, g) madde 22/2 uyarınca bildirilmiş değer, h) 22. maddenin 2. fıkrasında belirtilen sorumluluk hükümlerine tabi olunacağına dair bildirim.

¹⁰⁰ 1955 Lahey Protokolü madde IV ile yapılan değişiklik sonucu bagaj kuponunda bulunması gereken kayıtlar; a) hareket ve varış yerleri, b) bir veya daha çok duraklama yeri bir başka devletin ülkesinde olmak üzere, hareket ve varış yerleri bir tek sözleşme tarafı ülkesi içerisinde ise, bagajın ziya veya hasarı açısından taşıyıcının sorumluluğunun sınırlandırıldığına dair kayıt.

1990:90). Birden fazla parti yük olması halinde ise taşıyıcının her parti için ayrı hava yük senedi düzenlenmesini talep hakkı mevcuttur. Hava yük senedinde bulunması gereken kayıtlar ise aynı sözleşmenin 8. maddesinde düzenlenmiştir¹⁰¹. Varşova Sözleşmesi madde 5/2 hükmüne göre, hava yük senedinin olmaması, usulünce düzenlenmemiş olması veyahut kaybolması, hava taşıma sözleşmesinin varlığı veya geçerliliğini etkilemeyecektir. Varşova Sözleşmesi madde 9 hükmünce, taşıyıcının hava yük senedi düzenlenmemiş bir eşyayı kabul etmesi veya hava yük senedinde madde 8'de belirtilen (a) ve (i) aralığındaki kayıtlar veya (r) bendinde belirtilen bildirim yer almaması durumunda, taşıyıcı bu sözleşmeye göre sorumluluğunu sınırlandıran veya kaldıran hükümlerden yararlanamayacaktır.

1955 Lahey Protokolü'nün VI. maddesi ile Varşova Sözleşmesi madde 8 hükmünde belirtilen ve hava yük senedinde olması beklenen kayıtlar oldukça azaltılmıştır ve üçe indirilmiştir¹⁰². Ayrıca, artık hava yük senedinde yüke dair bir kaydın da bulunması zorunlu tutulmadığından, bu tür bir yük senedinin ispat fonksiyonunu da yerine getirmesi zorlaşmıştır (Kırca, 1990:100). Taşıyıcı, hava yük senedi olmaksızın bir yükü kabul ederse veya söz konusu hava yük senedinde madde 8/c hükmünün gerektirdiği kayıt bulunmazsa, taşıyıcının Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 22/2'de belirtilen miktar sınırlamalarından faydalanması da mümkün olmayacaktır.

¹⁰¹ 1929 Varşova Sözleşmesi madde 8/1 hükmünce hava yük senedinde bulunması gereken kayıtlar; a) senedin düzenlendiği yer ve tarih, b) hareket ve varış yeri, c) durak yerleri ki, taşıyıcı gerekirse durak yerlerini değiştirme hakkını saklı tutabilecek fakat bu değişiklik taşımanın uluslararası niteliğini ortadan kaldırmayacaktır, d) gönderenin isim ve adresi, e) ilk taşıyıcının isim ve adresi, f) gerekiyorsa alıcının isim ve adresi, g) eşyanın cinsi, h) paketlerin adedi, ambalaj şekli, üzerindeki işaret ve numaraları, i) eşyanın ağırlık, hacim ve boyutları, j) eşya ve ambalajın görünüşteki durumu, k) kararlaştırılmış ise taşıma ücreti, ödeme yeri, tarihi ve kim tarafından ödeneceği, l) eğer eşya teslim alındığından ödenmek üzere gönderiliyor ise eşyanın fiyatı ve durum gerektiriyorsa masraflar, m) sözleşmenin madde 22/2 hükmünde bildirilmiş olan değer, n) hava yük senedinin kaç tane düzenlendiği, o) hava yük senedine ilişik olarak taşıyıcıya verilen belgeler, p) eğer kararlaştırılmış ise taşımanın bitimi için tespit edilen süre ve izlenecek yol hakkında bilgi, r) taşımanın bu sözleşmede belirlenmiş sorumluluğa yönelik kurullarla bağlı olduğuna dair kayıt.

¹⁰² 1955 Lahey Protokolü madde VI ile yapılan değişiklik sonucu hava yük senedinde bulunması gereken kayıtlar; a) hareket ve varış yerlerini gösteren bilgi, b) başka bir devlet ülkesinde bulunmak kaydı ile bir veya birden fazla kararlaştırılmış duraklama yerinin bulunması halinde, hareket ve varış yeri tek bir taraf ülkesinde ise, duraklama yerlerinden en az birini gösteren bilgi, c) taşımanın bitiş yeri ve duraklama yeri başladığı ülkeden başka bir ülke içerisindeyse, Varşova Sözleşmesi'nin uygulanabileceğini ve yükün zayı olması veya hasara uğraması halinde Varşova Sözleşmesi'nde taşıyıcının sorumluluğu bakımından miktar sınırlamalarının öngörüldüğünü belirten bir kayıt.

ii. 1975 tarihli 4 Numaralı Montreal Protokolü açısından

4 Numaralı Montreal Protokolü, yolcu bileti ve bagaj kuponu açısından herhangi bir değişiklik yapmamış olup Varşova/Lahey Sözleşmesi'nin getirmiş olduğu ve yukarıda açıklanan düzenlemeler burada da geçerlidir.

Söz konusu Protokol, Varşova/Lahey Sözleşmesi'nde bulunan ve hava yük senedine ilişkin maddelere yenilik getirmiştir¹⁰³. Burada getirilmiş olan en önemli yenilik, 4 Numaralı Montreal Protokolü madde 9'a göre, taşıyıcının hava yük senedi düzenlenmemiş bir yük kabul etmesi veya hava yük senedinin düzenlenmiş olduğu halde gerekli kayıtları içermiyor olması hallerinde dahi, öngörülen miktar sınırlamalarından faydalanabilecek olmasıdır.

iii. 1999 Montreal Sözleşmesi açısından

1999 Montreal Sözleşmesi madde 3/1 hükmüne göre yolcu biletinde; kalkış ve varış yerleri, başka bir devlet ülkesinde bulunmak kaydı ile bir veya daha çok duraklama yeri varsa, kalkış ve varış yeri tek bir taraf ülkesinde ise, duraklama yerlerinden en az biri ve madde 3/4 hükmüne göre, yolcunun ölümü ya da yaralanması, bagaj veya yükün hasarı ya da ziyayı yahut gecikmeler açısından 1999 Montreal Sözleşmesi'nin geçerli olduğu ve bu sözleşmenin de taşıyıcının sorumluluğunu sınırlayabileceği hakkında bir kayıt bulunmalıdır.

1999 Montreal Sözleşmesi madde 3/3 hükmüne göre, taşıyıcı, kayıtlı her bir bagaj için yolcuya bir bagaj kuponu verecektir.

Madde 3/5'e göre, yolcu biletinin veya bagaj kuponunun düzenlenmemiş olması veya düzenlenmiş olmasına rağmen gerekli kayıtları içermemesi hava taşıma sözleşmesinin varlığını etkilememekte ve taşıyıcı halen sözleşmede belirtilen miktar sınırlamalarından faydalanabilmektedir.

Hava yük senedinde bulunması gereken kayıtlar ise yukarıda açıklanmış bulunan, 1975 tarihli 4 Numaralı Montreal Protokolü'nden aynı şekilde alınarak muhafaza edilmiştir. Ayrıca madde 9 çerçevesinde, taşıyıcının hava yük senedi düzenlenmemiş bir yük kabul etmesi veya hava yük senedinde gereken kayıtların

¹⁰³ 1975 tarihli 4 Numaralı Montreal Protokolü madde 8'e göre hava yük senedinde bulunması gereken kayıtlar; a) hareket ve varış yerlerini gösteren bilgi, b) başka bir devlet ülkesinde bulunmak kaydıyla bir veya birden çok kararlaştırılmış duraklama yerinin bulunması halinde, hareket ve varış yeri tek bir taraf ülkesinde ise, bu duraklama yerlerinden en az birini gösteren bilgi, c) yükün ağırlığı.

olmaması hallerinde dahi, belirtilen miktar sınırlamalarından faydalanabilme hakkı da aynen korunmuştur.

C. Dava Açma Süresi

Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 29 ve 1999 Montreal Sözleşmesi madde 35 hükümlerince taşıyıcının sorumluluğuna yönelik tazminat davalarının, hava aracının varış yerine geldiği ya da gelmesi gerektiği tarihten veya taşımanın durduğu tarihten itibaren iki yıl içinde açılması gerekmektedir (Karagöz vd., 2019: 171). Burada tazminat davaları ile kast edilen, olay kaza ve gecikmeden taşıyıcı veya adamlarının sorumluluğuna yönelik tazminat davalarıdır (Kaner, 1994: 85). Taşıyıcıya veya adamlarına yönelik açılacak sorumluluk davası süreleri için bir ayırım yapılmamıştır. Söz konusu iki yıllık süre, taşıyıcı aleyhine değiştirilme olanağı mevcut olduğundan taraflarca uzatılabilmekte ancak kısaltılamamaktadır.

İki yıllık sürenin zamanaşımı süresi mi yoksa hak düşürücü bir süre mi olduğu konusu doktrinde tartışmalıdır. Aksine görüş mevcut olsa da bizim de katıldığımız hakim görüşe göre, bu süre bir hak düşürücü süredir (Ülgen, 1987: 228; Kırman, 1990: 174; Kaner, 1994: 85; Gençtürk, 2006: 272; Birinci Uzun, 2015: 161-162; Turhan, 2016: 195; Gölcüklü, 2018: 243). Zira, hem Varşova/Lahey Sözleşmesi hem de Montreal Sözleşmesi lafzında, belirtilen süre içinde dava açılmaması halinde tazminat talebi hakkının düşeceği hususu açıktır. Ayrıca, bu sürenin zamanaşımı süresi olarak değerlendirilmesi halinde, ulusal hukukların ülkeden ülkeye değişmesi sebebiyle yeknesak uygulama amacına ters düşülmesi durumu doğacaktır (Gölcüklü, 2018: 243). Zaten yoruma yer bırakmayacak şekilde, Varşova Sözleşmesi'nin orijinal Fransızca metninde de hak düşürücü süre anlamında olan "*délai de déchéance*" ifadesi kullanılmıştır.

Belirtilen sürenin başlangıç anı ise somut olaya göre belirlenecektir (Kırman, 1990: 175). Madde lafzında, hava aracının varış yerine geldiği, gelmesi gerektiği veya taşımanın durduğu tarih olmak üzere üç olası durumdan söz edilmektedir. Örneğin; varış yerine geldiği tarihten kasıt, kaza gerçekleşen taşıma işinin tamamlanarak varış noktasına ulaşma, gelmesi gereken tarihten kasıt ise, hava aracının kaybolması gibi nedenlerle taşımanın tamamlanamaması halleridir (Kırman, 1990: 175).

İki yıllık sürenin hesabı ise Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 29/2 ve 1999 Montreal Sözleşmesi madde 35/2'ye göre mahkemenin hukukuna göre yapılacaktır. Başlangıç olarak maddede belirtilen hususlar dikkate alınacak olup, bitiş anı ise hukukumuzda göre TBK uyarınca hesaplanacaktır. TBK madde 92/3 uyarınca süre, başlamasından itibaren iki yıl sonra aynı ayın aynı günü dolacaktır. Ayrıca, TBK madde 93 hükmüne göre; sürenin son günü, kanunlarda tatil olarak kabul edilen bir güne rastlarsa, kendiliğinden bu günü izleyen ve tatil olmayan ilk güne geçecektir.

Önemle belirtilmelidir ki, iki yıllık hak düşürücü süre yalnızca Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 Montreal Sözleşmesi çerçevesinde öngörülen, taşıyıcının sınırlı ve sınırsız sorumluluğu halleri için geçerlidir. Bu kapsam dışında kalan ve uluslararası sözleşmelerin düzenlemediği ya da taşıyıcı sıfatını haiz olmayan kişiler aleyhinde açılacak tazminat davalarında veyahut tazminat davası olmayan davalarda süreler, kanunlar ihtilafı kurallarınca belirlenecek milli hukuka göre tayin edilecektir (Sözer, 2009: 262; Turhan, 2016: 197-198).

D. Görevli Mahkeme

Varşova/Lahey Sözleşmesi 28/2 hükmünde ve 1999 Montreal Sözleşmesi 33/4 hükmünde yargılama usulüne yönelik sorunların davaya bakan mahkemenin hukukuna göre çözüleceği ifadesi ile ayrı bir düzenleme yapılmaksızın *lex fori*'ye atıf yapılmıştır.

Türkiye'de açılan davalarda, görevli mahkemenin tespiti kural olarak 12.01.2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) hükümlerine göre belirlenmektedir. Türk hukukuna göre, 7155 sayılı Kanunun 20. maddesiyle¹⁰⁴ TTK'ya "Dava Şartı Olarak Arabuluculuk" başlıklı 5/A maddesi eklenmiştir. Bu düzenleme ile; bu kanunun 4. maddesinde ve diğer kanunlarda belirtilen ticari davalardan, konusu bir miktar paranın ödenmesi olan alacak ve tazminat talepleri hakkında dava açılmadan önce arabulucuya başvurulması dava şartı olarak kabul edilmiş ve bahsi geçen uygulama 1 Ocak 2019 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Davacının davasının görülebilmesi için öncelikle arabuluculuğa başvurması, eğer burada anlaşma sağlanamazsa uyuşmazlık tutanağının aslı veya arabulucu tarafından onaylanmış bir

¹⁰⁴ <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2018/12/20181219-1.htm>, 2020.

örneğini dava dilekçesine ekleyerek mahkemeye sunması gerekmektedir (Yavuz, 2019:54). Davacının arabulucuya başvurmadan dava açması durumunda ise mahkeme, dava şartı eksikliği sebebi ile usulden ret kararı verecektir (Yavuz, 2019:54). Arabuluculuk şartının gerçekleştirilerek uzlaşmaya varılamaması durumunda ise dava şartı sağlanmış olacaktır. TTK madde 850/3 hükmü taşıma işlerini ticari işletme faaliyeti olarak düzenlemiştir. Bunun yanı sıra TTK madde 4/1 hükmü, tarafların tacir olup olmadıklarına bakılmaksızın, bu kanunda düzenlenen işlerden doğan hukuk davalarını ticari dava ve ticari nitelikte çekişmesiz yargı işi olarak saymıştır. TTK madde 5/1 hükmü uyarınca da dava olunan şeyin değerine veya tutarına bakılmaksızın asliye ticaret mahkemesi, tüm ticari davalar ile ticari nitelikteki çekişmesiz yargı işlerine bakmakla görevlidir. Bu nedenle de Türkiye’de açılacak hava yolu taşıyıcısının sorumluluğundan doğan tazminat davaları açısından görevli mahkemenin, tazminatın tutarı fark etmeksizin asliye ticaret mahkemesi olduğu sonucuna ulaşılmaktadır¹⁰⁵.

E. Yetkili Mahkeme

Ulusal ve uluslararası yetki olmak üzere iki çeşit yetki kavramı mevcuttur. Varşova/Lahey Sözleşmesi ve 1999 Montreal Sözleşmesi açısından hangi mahkemenin yetkili olacağı hususu uluslararası yetki kavramı içerisindedir (Gölcüklü, 2020: 1).

Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 28 ve 1999 Montreal Sözleşmesi madde 33, ilgili sözleşmeler kapsamında açılacak tazminat davaları açısından yetkili olacak mahkemeleri taraf devletlerden birinin ülkesinde bulunmak şartıyla belirtmiştir.

Yetkili kılınan ilk mahkeme, taşıyıcının ikametgahının bulunduğu yer mahkemesidir. Burada belirtilen ikametgah kavramı, mahkemenin hukukuna göre belirlenecektir. Mahkemenin hukukunun Türk Hukuku olması durumunda, gerçek kişiler için 22.11.2001 tarihli ve 4721 sayılı TMK (Türk Medeni Kanunu) madde 19

¹⁰⁵ Görevli mahkeme açısından, hangi mahkemenin görevli olduğu konusunda doktrinde çeşitli tartışmalar mevcuttur. İ. Gölcüklü, 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun yürürlüğe girdikten sonra bu Kanunun 3/1 ve 73/1. maddeleri gereğince tüketici mahkemelerinin görevli olduğu görüşündedir. Yargıtay’ın bu konuda yerleşmiş bir içtihadı bulunmamakla birlikte farklı yönlerde kararları mevcuttur (Gölcüklü, 2018: 251-252).

uyarınca, kimsenin sürekli kalma niyetiyle oturduğu yerdir. Tüzel kişiler için ikametgah ise, TMK madde 51 uyarınca, kuruluş belgesinde başka bir hüküm bulunmadıkça işlerinin yönetildiği yerdir.

Yetkili kılınan ikinci mahkeme, taşıyıcının esas iş yerinin bulunduğu yer mahkemesidir. Eğer taşıyıcı bir tüzel kişi ise uygulamada genel olarak, ikametgah yeri ile esas iş yeri aynı yerdir. Ancak, tüzel kişinin ana yönetim merkezinin farklı bir yerde bulunması halinde, hem Varşova/Lahey Sözleşmesi hem de 1999 Montreal Sözleşmesi hükümlerince, davacı davasını her iki yerde de açabilecektir (Ülgen, 1987: 224; Kırman, 1990: 178-179; Clarke, 2002: 187; Birinci Uzun, 2015: 167; Turhan, 2016: 204).

Yetkili kılınan üçüncü mahkeme, taşıyıcının taşıma sözleşmesini yapmış olduğu işyerinin bulunduğu yer mahkemesidir. Bu konuda, işyeri kavramı ile ifade edilmek istenenin acenteleri de içine alıp almadığı yönünde bir tartışma mevcut olsa da hakim görüşe ve bizim kanaatimize göre, burada geniş bir yorum yapılmak suretiyle sözleşmeyi yapan acentenin bulunduğu yer mahkemesinin de yetkili olacağı kabul edilmelidir (Mankiewicz, 1981: 132-133; Ülgen, 1987: 224; Kırman, 1990: 179; Birinci Uzun, 2015: 166; Gölcüklü, 2018: 257).

Yetkili kılınan bir diğer mahkeme ise, varma yeri mahkemesidir. Varış yeri, hava taşıma sözleşmesinden anlaşılmaktadır ve sözleşmenin gerektiği gibi ifası halinde bitiş noktasıdır (Kırman, 1990: 179-180). Eğer taşıma sözleşmesi gidiş- dönüş şeklinde yapılmış ise, varış yeri hareket yeri olacaktır (Ülgen, 1987: 225; Kırman, 1990: 180; Birinci Uzun, 2015: 166; Gölcüklü, 2018: 257). Arada durak yerleri olması durumunda bu yerlerdeki mahkemeler yetkili olmayacaktır (Kırman, 1990: 180; Birinci Uzun, 2015: 166).

1999 Montreal Sözleşmesi'nin 33/2 hükmü ile belirtilmiş olan dört adet yetkili mahkemeye, '*fifth jurisdiction*' da denilen, beşinci bir yetkili mahkeme eklenmiştir. Bu maddeye göre, yalnızca yolcunun ölümü veya yaralanması durumlarında, kaza anında yolcunun ikametgahının olduğu, taşıyıcının ticari anlaşmaya dayalı yolcu taşıma işlerini yürüttüğü yer mahkemesi de yetkili kılınmıştır. Bu hüküm mağdurun lehine düzenlenerek, kişinin yabancı bir ülkede dava açmak yerine kendi ikametgahlarının bulunduğu yerde dava açma imkanı tanımıştır (Tarman, 2013:108; Gölcüklü, 2020:324). Örnek verilecek olursa; 8 Mart 2014'te Malezya'nın başkenti

Kuala Lumpur'dan Çin'in başkenti Pekin'e gitmek üzere yola çıkan ve içinde bulunan 239 kişiyle birlikte iz bırakmadan kaybolan uçak kazasında, uçakta bulunan Amerikan vatandaşı kişiler için Amerikan mahkemelerinde dava açılması bu madde sayesinde mümkün olmuştur (Gölcüklü, 2020:331). Maddenin de zaten Amerika Birleşik Devletleri'nin ısrarı üzerine Montreal Sözleşmesi kapsamına alınması eleştirilmektedir (Tarman, 2013:109; Gölcüklü, 2018: 256).

Belirtilmelidir ki, mütevali taşımalar açısından doktrinde aksine görüş mevcut olsa da taşıma işi tek ve bölünmez bir bütün olduğundan, edimler de tek bir taşıma işine aittir (Ülgen, 1987: 225-226; Birinci Uzun, 2015: 167). Bu nedenle mütevali taşımalar açısından yetkili mahkeme, nihai varma yeri mahkemesi olacaktır. Diğer bir husus olan karma taşımalar açısından ise, taşımanın sadece hava yolu ile gerçekleştirilen kısmı esas alınarak bu bölümün sona erdiği yer mahkemesi yetkili kabul edilmelidir (Ülgen, 1987: 226; Birinci Uzun, 2015: 168).

Yetkili mahkemeleri düzenleyen hükümlerin emredici nitelik taşıdığı ve zararın vuku bulmasından önce taraflarca düzenlenecek yetki sözleşmelerinin geçersiz olduğu belirtilmelidir. Ayrıca davacı, ilgili sözleşme hükümlerinde kendisine tanınan seçim hakkını kullanarak yetkili mahkemelerden yalnızca birinde dava açabilecektir (Ülgen, 1987: 227; Birinci Uzun, 2015: 164-165). Ayrıca davacı, seçimlik hakkını kullanırken uygulanacak hukuku da seçmiş olduğundan, seçimini yaparken hükmün icra edilebilmesi açısından tanıma ve tenfiz hukukunu da göz önünde bulundurması lehine olacaktır (Ülgen, 1987: 222; Tarman, 2013:105; Birinci Uzun, 2015: 166; Turhan, 2016: 201-202).

Yetkiye yönelik yukarıda belirtilen hükümlerin uygulama alanı bulabilmesi için, ilgili sözleşmeler açısından bir uluslararası taşımanın varlığı ve yine bu sözleşmelerin kapsamı içerisinde kalan hususlarda tazminat davası açılmış olması gerekmektedir. Bunun dışında kalan durumlarda ise, milletlerarası özel hukuk kurallarına göre yetkili mahkeme tespit edilecektir (Ülgen, 1987: 220; Kırman, 1990: 178; Birinci Uzun, 2015: 164).

F. Tahkim Anlaşması ve Uluslararası Tahkim

Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 32 hükmüne göre, eşya taşımaları için taraflara tahkim yoluna başvuru imkanı tanınmıştır. Bu hükme göre, tahkim yolu ancak Sözleşme'nin 28/1 hükmünde belirtilen yargı alanlarından birinde yapılması halinde uygulanabilecektir.

1999 Montreal Sözleşmesi madde 34 hükmü ise, tahkim seçeneğini daha ayrıntılı olarak düzenlemiştir. Bu hüküm, tahkim şartını yalnızca yüke ilişkin düzenlemiş olduğundan yolcu taşımalarından doğan sorumluluk için tahkim yolu açık değildir. Bu durumun asıl sebebi ise yolcu taşımalarından doğan sorumluluğun tahkime elverişli olmamasıdır (Huysal, 2010: 11-12; Yılmaz ve Çavuşoğlu, 2019:600; Akıncı, 2020: 225). Tahkime elverişlilik, bir uyuşmazlığın konusunun tahkimde görülüp görülemeyeceği ya da bir konunun tahkimde görülme imkanının kısıtlanmasıdır (Yılmaz ve Çavuşoğlu, 2019:600; Akıncı, 2020: 225).

1999 Montreal Sözleşmesi madde 34/1 hükmüne göre, tahkim anlaşması yazılı olarak yapılmalıdır. Aynı maddenin ikinci fıkrasında ise, tahkim yerinin madde 33/1'de sayılan yerlerden biri olması aranmaktadır. Üçüncü fıkra ise, tarafların tahkim yolunu seçmesi durumunda hakem heyetinin Montreal Sözleşmesi hükümlerini uygulayacağını belirtmektedir. Son fıkra ise, belirtilen ikinci ve üçüncü fıkranın düzenlediği koşulların her tahkim şartı veya anlaşmasının bir parçası sayılacağını, bu hükümlere aykırı bir tahkim şartı veya anlaşmasının geçersiz olacağını düzenlemektedir. Görüldüğü üzere, Montreal Sözleşmesi yalnızca tahkimin yerini düzenlemekle yetinmiş ve tahkimin usulüne hangi hukukun uygulanacağı konusunda sessiz kalmıştır. Bu nedenle, yük taşıma sözleşmelerinden doğan anlaşmazlıklardaki tahkim usulü, uluslararası tahkimin genel kurallarına tabidir; ancak tahkim yerinin belirlenmesi, Montreal Sözleşmesi hükümlerince olacaktır (Tarman, 2013:113-114; Şanlı, 2016: 588-589; Akıncı, 2020: 228).

VII. ULUSLARARASI HAVA TAŞIMA SÖZLEŞMELERİNDE TAŞIYICININ SORUMLULUKTAN KURTULMASI

A. Zarardan Kurtuluş Kanıtı

1. Genel Olarak

Hava yolu ile taşıma açısından bazı koşullarda hava yolu taşıyıcısının sorumluluktan kurtulma olasılığı doğmaktadır. Bu haller, Varşova/Lahey Sistemi ve 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi açısından aşağıda incelenecektir.

Hava taşıyıcısı, Varşova/Lahey Sistemi ve 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi hükümlerince kurtuluş kanıtı getirerek sorumluluktan kurtulabilmektedir.

Kurtuluş kanıtı külfeti ile sorumluluktan kurtulabilme, 1929 Varşova Sözleşmesi'nin 20. maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, taşıyıcının kendisi veya adamlarının söz konusu zararı önlemek adına tüm tedbirleri almış olduklarını veya tedbir alınmasının mümkün olmadığını ispat etmesi halinde sorumluluktan kurtulmaktadır.

1955 Lahey Protokolü ile değişik Varşova Sözleşmesi madde 20 hükmünde ise kurtuluş kanıtının, yolcunun ölümü veya yaralanması, bagaj veya yükün ziya ya da hasarı ve yolcu, yük ve bagaj taşımadaki gecikme hallerinin tümü için geçerli olduğu öngörülmüştür.

1975 yılında yapılan 4 Numaralı Montreal Protokolü'nün 4. maddesi ile yeni bir düzenleme yapılarak, şu anki Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 18/3 hükmüne, yük taşımaları bakımından yaşanacak hasar veya ziya hallerinde taşıyıcıya dört adet kurtuluş kanıtından biri veya birkaçını getirmek sureti ile kurtuluş imkanı tanınmıştır (Dempsey ve Milde, 2005: 166; Sözer, 2009: 248; Birinci Uzun, 2015: 124). Bu kurtuluş kanıtları; yükün kendi niteliği ya da kusuru nedeniyle, yükün paketlenmesinin

taşıyıcı veya adamlarından biri haricinde bir kimse tarafından yapılması halinde ambalaj hatası nedeniyle, savaş ya da silahlı çatışma hali nedeniyle veya kamu otoritelerinin yükün giriş, çıkış veya transit geçişi ile ilgili tasarrufu nedeniyle yükün ziya veya hasara uğradığının ispat edilmesidir. Yolcunun ölümü veya yaralanması, bagajın ziya ya da hasarı ve yolcu, yük ve bagaj taşımadaki gecikme halleri için ise yukarıda belirtilen 20. maddedeki düzenlemeler korunmuştur.

1999 Montreal Sözleşmesi'nde ise yolcunun ölümü veya yaralanması, bagajın zararı, yükün zararı ve yolcu, bagaj ve yük taşımada gecikme hallerinde uygulanacak kurtuluş kanıtı için ayrı ayrı maddelerde düzenleme yapılmıştır.

2. Varşova/Lahey Sözleşmesi'ne Göre

Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 20 hükmünde yapılan düzenlemeye göre, taşıyıcının iki şekilde kurtuluş kanıtı külfetini yerine getirerek sorumluluktan kurtulma imkanı vardır. Bunlardan biri, taşıyıcının kendisi veya adamlarının söz konusu zararı önlemek adına gerekli tüm tedbirleri almış olduklarını ispat etmesi; diğeri ise, tedbir alınmasının mümkün olmadığını ispat etmesi yani mücbir sebebin varlığını kanıtlamasıdır (Kaner, 1985:192; Ülgen, 1987: 187; Kırman, 1990: 114; Birinci Uzun, 2015: 124-125). Aşağıda yapılan açıklamalar hem yük hem de yolcu taşımaları bakımından geçerlidir.

İlk olarak, maddede belirtilen ‘‘gerekli tedbirler’’ ifadesinden ne anlaşılacağı açıklanmalıdır. Doktrinde, bu konuda genişletici ve sınırlayıcı yorum olmak üzere iki farklı yorum bulunmaktadır. Genişletici yoruma göre, burada asıl olarak taşıma borcunun içeriğinin esas alınması gerekmektedir (Kırman, 1990: 114-115; Birinci Uzun, 2015: 125). Eğer taşıma borcunun içeriği basit bir özen borcu ise, taşıyıcı gerekli ve makul bir özen gösterdiğini ispat ederek sorumluluktan kurtulabilecektir (Kırman, 1990: 115; Birinci Uzun, 2015: 125). Bu görüş uyarınca, taşıyıcının genel nitelikli tedbirleri almış olması yeterli olacaktır ve bu tedbirlerin de objektif nitelik taşıması gerekmemektedir (Kırman, 1990: 115; Birinci Uzun, 2015: 125). Sınırlayıcı yorumu savunan görüşe göre ise, gerekli tedbirler ifadesinden anlaşılması gereken, basiretli bir taşıyıcının alacağı, makul ve sübjektif tedbirlerdir (Mankiewicz, 1981: 136; Ülgen, 1987: 188; Kırman, 1990: 115; Clarke, 2002: 127; Birinci Uzun, 2015: 125; Turhan, 2016: 169). Yani, taşıyıcının ve adamlarının almış olduğu tedbirlerin herhangi bir

kazayı engellemeye yönelik olmaması, söz konusu zararın engellenmesine yönelik olması gerekmektedir (Kırman, 1990: 115; Birinci Uzun, 2015: 125-126; Turhan, 2016: 169-170). Genişletici yorumdan farklı olarak daha sınırlı ve kesin bir çizgi belirleyen bu görüş uyarınca, gerekli tedbirden anlaşılması gereken makul bir kişinin öngörebileceği tüm tedbirlerdir (Kırman, 1990: 116). Bu görüşün esas alındığı örnek bir mahkeme kararında da türbülansa giren hava aracında taşıyıcının durumu uçakta anons etmesine rağmen yerinden kalkan yolcunun yaralanması olayında, mahkeme, sadece türbülansa girildiğine dair uyarının yeterli olmadığı, taşıyıcının yolcuya oturarak emniyet kemerini bağlı tutması gerektiğinin duyurulması ile makul tedbirleri almış olacağı kararını vermiştir¹⁰⁶. Dolayısıyla taşıyıcı sorumlu tutulmuştur (Kırman, 1990: 116).

Belirtilmesi gereken bir diğer husus, kazaya ya da zarara sebep olan olayın sebebinin belirlenemediği durumlarda kurtuluş kanıtı külfetinin nasıl yerine getirileceği durumudur. Bu konu hakkında sözleşmeye dayalı bir hüküm bulunmasa da doktrinde taşıyıcı ve adamlarının alması gereken tedbirlerin basiretli bir şekilde ve tüm olasılıklar hesaplanarak alınmış olması halinde sorumluluktan kurtulabileceği belirtilmektedir (Kırman, 1990: 117; Birinci Uzun, 2015: 126). Yani, genel tedbirlerin alınmış olması yeterli sayılmamakta, taşıyıcının ve adamlarının muhtemel zararların tümünü hesap ederek, detaylı şekilde önlem almış olması aranmaktadır (Ülgen, 1987: 188; Kırman, 1990: 117).

Madde 20 hükmüne göre taşıyıcının sorumluluktan kurtulmasına olanak veren ikinci hal ise, kazanın her türlü tedbir alınmış olmasına rağmen önlenememiş olduğunun, yani mücbir sebep (force majeure) nedeniyle gerçekleşmiş olduğunun ispatlanmasıdır. Mücbir sebep, özel hukukta bir borcun veya genel bir davranış yükümlülüğünün yerine getirilmesine engel olan, borçlunun işletme faaliyetiyle bağlantılı olmayan, öngörülemez ve kaçınılamaz bir olay olarak tanımlanmaktadır (Kırman, 1990: 120; Birinci Uzun, 2015: 126; Yıldırım, 2019:1521). Taşıyıcının mücbir sebebi ileri sürerek sorumluluktan kurtulması için, tedbir alınmasını imkansız hale getiren ve mücbir sebep olarak tanımlanan olayın fiilen gerçekleşmesi ve bunun da ispat edilmesi gerekmektedir (Kırman, 1990: 120; Birinci Uzun, 2015: 126-127; Turhan, 2016: 171). Ayrıca, mücbir sebep nedeniyle gereken tedbirlerin alınmasının

¹⁰⁶ Philip Goldman v. Thai Airways International Ltd., Queen's Bench Division, England; 31 March 1981.

da imkansız hale geldiği de taşıyıcı tarafından ispatlanmalıdır (Mankiewicz, 1981: 100; Kırman, 1990: 120; Birinci Uzun, 2015: 126-127; Turhan, 2016: 171).

Belirtilmelidir ki, taraflar arasında yapılan ticari sözleşmelerde mücbir sebep olarak sayılacak hallerin önceden kararlaştırılması da mümkündür. Fakat, böyle bir sorumsuzluk kaydının geçerli sayılabilmesi için belirlenen mücbir sebep halinin yukarıda açıklanan kalıba uygun olması gerekmektedir. Gerçekten mücbir sebep sayılamayacak bir kaydın taraflarca sözleşmede belirlenmesi halinde, Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 23 ve 1999 Montreal Sözleşmesi madde 26 hükümlerince geçersiz sayılacaktır.

3. 1999 Montreal Sözleşmesi'ne Göre

1999 Montreal Sözleşmesi hükümlerince, taşıyıcının her bir sorumluluk hali için kurtuluş kanıtı külfeti ayrı ayrı düzenlenmiştir.

Montreal Sözleşmesi madde 21 uyarınca, yolcunun ölümü veya yaralanması durumunda, taşıyıcının sorumluluğu two-tier yani iki aşamalı olarak belirlenmiştir. Buna göre, yolcunun ölümü veya yaralanması halinde meydana gelecek zarar, 128.821 SDR'yi aşmıyor ise taşıyıcının herhangi bir sebeple sorumluluğunun kaldırılması veya azaltılması mümkün olmayacaktır. Taşıyıcı, 128.821 SDR'yi aşmayan zararlar bakımından mücbir sebep halinde dahi sorumlu olmaya devam edecektir (Sözer, 2001:176; Birinci Uzun, 2015: 128; Gölcüklü, 2018: 167-168). Ancak meydana gelen zararın 128.821 SDR'yi aşması durumunda, aşan kısım bakımından, taşıyıcının veya adamlarının zararın meydana gelmesinde kusurunun bulunmadığını veya zararın üçüncü kişinin kusuru ile meydana geldiğini ispat etme olanağı bulunmaktadır. Böyle bir durumda, eğer taşıyıcı iddiasını ispat edebilirse yalnızca 128.821 SDR'yi aşan miktar için sorumluluktan kurtulabilecektir. Bu duruma örnek vermek gerekirse, bir fırtına sebebi ile meydana gelen zararın 128.821 SDR'yi aşması durumunda taşıyıcı, bunun bir mücbir sebep olduğunu ve kendisi ya da adamlarının kusurunun bulunmadığını öne sürerek aşan miktar bakımından sorumluluktan kurtulabilecektir. Elbette, gelişen teknoloji imkanları ile bu fırtınanın önceden tespitinin mümkün olup olmadığı ise mahkemede inceleme konusu olabilmektedir.

Montreal Sözleşmesi madde 17/2 hükmüne göre, bagajın ziyayı veya hasarı halinde taşıyıcı, bagajın sahip olduğu bir ayıp veya bozukluktan ötürü söz konusu zararın meydana geldiğini ispat edebilirse sorumluluktan kurtulacaktır.

Yükün ziyayı veya hasarı halinde ise, 1975 tarihli 4 Numaralı Montreal Protokolü ile Varşova/Lahey Sistemi'nde bir değişiklik yapılarak kurtuluş kanıtına yönelik bir düzenleme getirilmiştir. Bu düzenleme doğrultusunda, taşıyıcının yalnızca sayılacak dört adet kurtuluş kanıtından biri ya da birkaçını getirerek sorumluluktan kurtulması söz konusu olacaktır. 1975 tarihli 4 Numaralı Montreal Protokolü ile getirilen bu yenilik, 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi metnine de aynen dahil edilmiştir. Montreal Sözleşmesi madde 18/2 hükmünce, taşıyıcı yükün ziyayı veya hasarı durumunda zarara yalnızca aşağıda belirtilen dört halden biri veya birkaçının neden olduğunu ispat ederek kurtulabilecektir:

- a) Yükün kendinde bulunan bir ayıp, nitelik ya da bozukluk,
- b) Yükün taşıyıcının adamları veya kendisi dışında biri tarafından ayıplı olarak paketlenmesi,
- c) Savaş veya silahlı çatışma,
- d) Yükün girişi, çıkışı veya geçişi ile ilgili olarak bir kamu otoritesi bakımından ifa edilen hizmetler.

Montreal Sözleşmesi madde 19 hükmüne göre, taşıyıcı yolcu, bagaj veya yük taşımasındaki gecikme sebebi ile meydana gelen zarardan kaynaklanan sorumluluğundan, kendisi veya adamlarının bu zararın oluşmasını önlemek adına tüm tedbirleri almış olduklarını ya da tedbir almalarının olası olmadığını ispat ederek kurtulabilmektedir.

B. Müterafik Kusur

Zarar görenin, makul bir kişiden beklenen hareketlerde bulunmayarak zararın doğmasında veya artmasında etkili olmasına müterafik (birlikte) kusur denmektedir (Tekinay vd., 1993: 594; Oğuzman ve Öz, 2013: 120). Müterafik kusur, taşıyıcının sorumluluğunu kısmi olarak veya tümüyle ortadan kaldırabilmektedir.

Müterafik kusurun düzenlenmiş olduğu 1929 tarihli Varşova Sözleşmesi madde 21’de; taşıyıcının, zarar gören kişinin zarara sebep olduğunu veya kusurunun bulunduğu ispatlaması halinde, davanın görüldüğü mahkemenin kendi hukuku çerçevesinde taşıyıcıyı kısmen veyahut tamamen sorumluluktan kurtarabileceği hükme bağlanmıştır. Yani, bu düzenleme uyarınca müterafik kusur halinde doğacak sonuç, mahkemenin hukukuna (lex fori) bırakılmıştır.

Türk hukukunda müterafik kusur, TBK madde 52/1 hükmünde ‘‘Zarar gören, zararı doğuran fiile razı olmuş veya zararın doğmasında ya da artmasında etkili olmuş yahut tazminat yükümlüsünün durumunu ağırlaştırmış ise hâkim, tazminatı indirebilir veya tamamen kaldırabilir.’’ şeklinde düzenlenmiştir. Ayrıca, TTK’nın hava yolu ile yapılacak taşımalara uygulanabilecek olan 875/2 hükmüne göre ‘‘Zararın oluşmasına, gönderenin veya gönderilenin bir davranışı ya da eşyanın özel bir ayıbı sebep olmuşsa, tazminat borcunun doğmasında ve kapsamının belirlenmesinde, bu olguların ne ölçüde etkili olduğu dikkate alınır.’’ (Ülgen, 1987: 189; Gençtürk, 2006: 178; Birinci Uzun, 2015: 130). Yani Türk hukukunda müterafik kusur kabul edildiğinden, Varşova/Lahey Sözleşmesi’nin ilgili maddesi, Türk mahkemelerinde uygulanabilecektir (Sözer, 2009: 250).

Görüldüğü üzere, 1929 tarihli Varşova Sözleşmesi uyarınca, müterafik kusur halinde mahkemenin kendi hukukuna gidileceği görülmektedir. Ancak bazı ülkelerin hukuklarında müterafik kusur kavramı bulunmadığından, böyle bir durumda taşıyıcı sorumluluktan kurtulamayacaktır (Ülgen, 1987: 189; Gençtürk, 2006: 177; Sözer, 2009: 249-250; Birinci Uzun, 2015: 129; Turhan, 2016: 176). Ayrıca, mahkemenin hukukunun uygulanması halinde de taşıyıcının sorumluluğunun kısmen veya tamamen ortadan kalkması da mahkemeye bağlı bir durum olacaktır (Ülgen, 1987: 189; Kırman, 1990: 122; Gençtürk, 2006: 177; Birinci Uzun, 2015: 129; Turhan, 2016: 176). Doktrinde bazı görüşlere göre, bu durum Varşova/Lahey Sistemi’nin uygulamadaki yeknesaklığını bozmaktadır (Kırman, 1990: 122; Canbolat, 2006: 108; Birinci Uzun, 2015: 129).

1929 tarihli Varşova Sözleşmesi’nde bulunan bu düzenleme, 1955 Lahey Protokolü’nde de korunmuş ancak 1971 Guatemala City Protokolü ile değiştirilmiştir. 1975 tarihli 4 Numaralı Montreal Protokolü ise söz konusu 21. maddeyi tamamen kaldırarak yerine başka bir madde getirmiştir. Söz konusu madde uyarınca; ilk fıkrada

yolcu ve bagaj taşımaları düzenlenerek, taşıyıcının zarar görenin kendi kusuru ile zarara ortak olduğunu ya da iştirak ettiğini ispatlaması halinde, mahkemenin kendi hukuku çerçevesinde taşıyıcıyı sorumluluktan kurtarma veya sorumluluğunu azaltma imkanı tanınmıştır. Aynı maddenin ikinci fıkrasında ise; yük taşımaları düzenlenmiş ve tazminat talep eden kişinin ya da ondan hakkı elde edenin kendi kusuru ile zarara sebep olduğunu ya da iştirak ettiğini taşıyıcının ispat ettiği ölçüde, taşıyıcıya tazminat talep eden kişiye karşı kısmen veya tamamen sorumluluktan kurtulma imkanı verilmiştir. Yani, bu düzenleme ile mahkemenin kendi hukukuna yapılan atıf kaldırılmış ve hakimın takdir yetkisinin zarar görenin kusurunun zarara yaptığı katkı ölçüsünde kullanılacağı belirlenmiştir (Gençtürk, 2006: 178; Birinci Uzun, 2015: 130).

1999 Montreal Sözleşmesi'nde ise müterafik kusuru düzenleyen madde 20 metni ile yeni bir düzenleme yapmak suretiyle Varşova/Lahey Sistemi'nde bulunan mahkemenin kendi hukukuna (lex fori) yapılan atıf kaldırılmıştır. Bunun yanı sıra, davacının hakkını elde eden diğer bir kişinin kusuru da taşıyıcıyı sorumluluktan kurtarabilecek özellikte bir müterafik kusur olarak sayılmıştır (Sözer, 2009: 250; Birinci Uzun, 2015: 131; Turhan, 2016: 177). Bu sebeplerle, müterafik kusurun daha geniş bir şekilde düzenlendiği söylenebilir. Söz konusu maddeye göre yük taşımalarında; taşıyıcının, hasarın tazminat talebinde bulunan kişi veya davacının haklarını elde eden kişinin kusuru veya ihmali sebebi oluştuğunu veya buna bir katkısı olduğunu kanıtlaması halinde, sorumluluklarından kısmen veya tamamen kurtulacaktır. Yargıtay'ın vermiş olduğu 17.04.2018 tarihli karara konu olan somut olayda, davacının yurtdışına göndermek üzere hava yolu şirketine teslim ettiği deri kemer emtiasının ıslanıp nemlenmek suretiyle bozulmasından, hem paketlenmesinde karton kutu kullanarak ambalaj hatası yapan davacının; hem de kargoyu kabul etmemesi ya da mevcut ambalajlara uygun koşullarda taşıma yapması gerektiği halde bunu yapmayan hava yolu şirketinin müterafik kusurunun olduğuna karar verilmiştir (Yargıtay.11.17.04.2018 T. 2016/9634 E.; 2018/2804 K). Yolcu taşımalarını düzenleyen kısma göre; bir kişinin ölümü veya yaralanması sebebi ile bir başka şahıs tarafından tazminat talep edilmesi durumunda da taşıyıcı, bu duruma ölen ya da yaralanan kişinin fiilinin sebep olduğunu ispat etmesi durumunda, sınırı aşan kısım için sorumluluktan kurtulabilecektir. Belirtilmelidir ki burada, tazminat talebinde bulunan kişinin zarara olan katkısı oranında bir indirim yapılacaktır. Taşıyıcı,

müterafik kusurun varlığını ispat edebilirse sorumluluktan tamamen veya kısmen kurtulabilecektir.

C. Belirli Süreler İçinde Hasar İhbarında Bulunulmamış Olması

Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 26 ve 1999 Montreal Sözleşmesi madde 31 hükümlerine göre bagaj veya yükün hasarı halinde taşıyıcının sorumluluğunun doğması için, söz konusu hasarın bagaj veya yükü teslim almaya yetkili bulunan bir kişi tarafından taşıyıcıya ihbar edilmesi gerekmektedir (Kaner, 1985:200; Ülgen, 1987: 208; Birinci Uzun, 2015: 131-132). Teslim alınırken fark edilen hasarların derhal ihbarı gerekmektedir. İlk anda fark edilmediği halde sonradan tespit edilen hasarlar için ise ihbar süresi, bagaj için 7 gün, yük için ise 14 gün olarak belirlenmiştir. Gizli hasar- görülebilir hasar ayrımı yapılmamış olsa da görülebilir hasarlar açısından ihbarın derhal yapılması gerektiği şeklinde yorumlamak doğru olacaktır (Ülgen, 1987: 209; Sözer, 2009: 252). Gecikme halinde ise ihbarın en geç bagaj ya da yükün teslim edilmesi gereken tarihten itibaren 21 gün içinde yapılması gerekmektedir.

İhbar şekle tabi yapılır ve bu bir geçerlilik şartıdır. Hasar ve gecikme ihbarları yazılı olarak yapılmalıdır (Ülgen, 1987: 211; Sözer, 2009: 253).

İhbarın yukarıda belirtilen süreler içinde yapılmaması halinde, taşıyıcının hileli davranışta bulunması durumu haricinde, taşıyıcı aleyhine dava açılmayacaktır. Sürelere uyulmaması, taşıyıcının sorumluluğunu ortadan kaldırmaktadır (Ülgen, 1987: 211; Sözer, 2009: 254; Birinci Uzun, 2015: 132). Taşıyıcının hileli davranışından anlaşılması gereken ise, taşıyıcının hasarı gizlemeye çalışması, iyi niyete aykırı davranışlarda bulunması gibi hallerdir (Sözer, 2009: 254).

Bagaj veya yükün ziya durumunda ise, teslim almaya yetkili olan kişinin ihbar mükellefiyetini düzenleyen bir hüküm bulunmamaktadır. Doktrinde, bu durum ile ilgili değerlendirme yapılırken somut olaya göre ele alınması gerektiği ve tam ziya söz konusu ise artık Sözleşme hükümlerinin uygulanma olanağının bulunmadığı belirtilmektedir (Kaner, 1985:200; Ülgen, 1987: 209-210; Birinci Uzun, 2015: 132-133). Bir görüşe göre, kısmi ziya hali hasar, tam ziya hali ise kayıp olarak kabul edilmelidir (Ülgen, 1987: 209-210). Bizim de katıldığımız bir diğer görüş uyarınca,

ziya hali gecikme olarak kabul edilmelidir (Birinci Uzun, 2015: 132-133). Dolayısıyla, ihbar süresi de 21 gün olacaktır. Bagaj veya yükün 21 gün içerisinde hak sahibine teslim edilememesi durumunda ise ziya karanesi söz konusu olacaktır. Zayi olduğu düşünülen bagaj veya yükün bulunması durumunda ise herhangi bir düzenleme yer almıyor olsa dahi, hak sahibinin aldığı tazminatı iade ederek bagaj veya yükün teslimini talep hakkı olduğu kabul edilmelidir (Ülgen, 1987: 179; Birinci Uzun, 2015: 133).

D. Belirli Bir Süre İçinde Dava Açılmaması

Varşova/Lahey Sözleşmesi madde 29 ve 1999 Montreal Sözleşmesi madde 35 hükümlerine göre, zarar gören kişinin iki yıl içerisinde dava açmaması halinde taşıyıcının sorumluluğu ortadan kalkacaktır. Bu süre, hava aracının varma yerine ulaşmasından veya ulaşması gereken tarihten itibaren başlamaktadır. Sürenin hesabı ise davaya bakan mahkemenin hukukuna göre belirlenmektedir. Söz konusu iki yıllık süre içerisinde dava açılmaması halinde tazminat hakkı da ortadan kalkacaktır (Ülgen, 1987: 228; Birinci Uzun, 2015: 133).

Belirtilmelidir ki, bu konuda söz konusu iki yıllık sürenin hak düşürücü süre mi yoksa zamanaşımı süresi mi olduğu yönünde bir tartışma mevcuttur. Genel görüşe göre, burada bir hak düşürücü süre vardır (Ülgen, 1987: 228; Kaner, 1994: 85; Gençtürk, 2006: 272; Birinci Uzun, 2015: 134). Zira, iki yılın geçmesi ile dava hakkı düşmekte, alacak hakkı sona ermektedir (Kaner, 1994: 85). Uygulamada da iki yıllık sürenin hak düşürücü süre olarak yorumlandığı kararlar mevcuttur¹⁰⁷.

E. Sözleşmede Bulunan Sorumsuzluk Kayıtları

1929 Varşova Sözleşmesi'nin 23. maddesine 1955 Lahey Protokolü ile eklenen hüküm uyarınca, sözleşmede böyle bir kaydın varlığı halinde taşıyıcı, yükün niteliği

¹⁰⁷ Kahn v. Trans World Airlines, Appellate Division of the Supreme Court of New York, Second Department, October 5, 1981, 443 N.Y.S.2d 79, <https://casetext.com/case/kahn-v-trans-world-airlines-1>, 2020.

ya da yükte bulunan özür veya gizli kusurlar sebebi ile meydana gelecek zarardan sorumlu olmayacaktır. Ancak bu sorumsuzluk kaydı yalnızca yük için geçerli olmakta ve bagajı kapsamamaktadır (Ülgen, 1987: 190; Canbolat, 2009: 111; Birinci Uzun, 2015: 134). Ayrıca, söz konusu sorumsuzluk kaydının sadece yükün niteliği veya gizli özrü sebebi ile doğan zararlara yönelik olması gerekmektedir.

Varşova/Lahey Sistemi uyarınca bir hava taşıma sözleşmesine, belirtilen kayıt haricinde bir sorumsuzluk kaydının koyulması mümkün değildir. Eğer başka yönde bir kayıt koyulur ise sadece söz konusu kayıt geçersiz sayılacak, sözleşmenin kalanı geçerli olmaya devam edecektir. Örneğin, ihbar sürelerinin kısaltılması, dava açma sürelerinin kısaltılması gibi kayıtlar geçersiz olacaktır (Ülgen, 1987: 190; Birinci Uzun, 2015: 134; Turhan, 2016: 179). Ayrıca belirtmelidir ki, Varşova/Lahey Sözleşmesi'nin 32. maddesi uyarınca taşıyıcı lehine sözleşmeye koyulan sorumsuzluk şartları, zararın doğumundan önce koyulmuş ise geçersiz sayılmakta, ancak kazanın gerçekleşmesi ve sorumluluğun doğmasından sonra koyulmuş ise geçerli sayılmaktadır (Mankiewicz, 1981: 35; Ülgen, 1987: 199-200; Kırman, 1990: 126; Gençtürk, 2006: 180; Birinci Uzun, 2015: 135).

Yukarıda açıklanan Varşova/Lahey Sistemi'nin 23 ve 32. maddeleri 1999 Montreal Sözleşmesi kapsamına da 26. ve 49. maddeler olarak olduğu gibi dahil edilmiştir (Birinci Uzun, 2015: 135). Ancak, yükün niteliği veya gizli ayıp nedeniyle meydana gelen zarardan taşıyıcının sorumlu olmaması hali Montreal Sözleşmesi kapsamında bir kurtuluş kanıtı olarak düzenlenmiştir.

VIII. SONUÇ VE ÖNERİLER

Çağımızda hız ve zaman, ticari ilişkilerin ve kültürel seyahatlerin gerçekleştirilmesindeki en önemli etkenlerden biridir. Bu bağlamda sivil hava yolu ile taşımacılık, ihtiyaç duyulan hız ve zamanı güvenli bir şekilde sağlamaktadır. Bu durumda her gün gelişen teknolojinin de büyük katkısı vardır. Gelişen teknoloji, uluslararası kültürel ve ticari ilişkilerdeki artış, önem kazanan zaman uluslararası sivil havacılığa adil, güvenilir ve tüm ülkelerin katkısının sağlanabileceği, yeknesak düzenlemeler getirilme ihtiyacını doğurmuştur.

Yeknesaklık hedefi ile yapılmış ilk düzenleme 1929 tarihli Varşova Sözleşmesi'dir. Ancak, bu sözleşme ile amaçlanan yeknesaklık sağlanamadığı gibi ulusal düzenlemelere yapılan atıflar nedeniyle ortaya bambaşka uygulamaların çıkmasına neden olmuştur. Bu durumu düzeltmek amacıyla ardından pek çok sözleşme uygulamaya koyulsa da hedeflenen yeknesaklık bir türlü sağlanamamış, tersine, bütün sistem karmaşık ve yetersiz bir hal almıştır. Son çare olarak, Varşova/Lahey Sistemi'nin tamamen terk edilmesini hedefleyen 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi hazırlanmış ancak bu hedef de gerçekleştirilememiştir. Zira, 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi'ne hala taraf olmayan pek çok ülke olması nedeniyle dünyada artık iki farklı sistem uygulanmaya başlanmış ve uygulama güçlükleri artmıştır. Bu durumu ortadan kaldırmanın tek yolu ise tüm dünyada kabul edilecek tek bir sistemin oluşturulması ve bu sistemin tüm devletler bakımından aynı şekilde uygulanmasıdır.

Hem Varşova/Lahey Sözleşmesi'nde hem de 1999 Montreal Sözleşmesi'nde önemli nitelikte sayılan pek çok kavramın tanımına yer verilmediği gözlemlenmektedir. Bunlardan biri de yolcunun ölümü veya yaralanması durumunda büyük önem taşıyan "kaza" kavramıdır. Zira, taşıyıcının sorumluluğunun doğması için zararın bir kaza sonucu meydana gelmiş olması gerekmektedir. Sözleşmelerde ise kaza ifadesinden ne anlaşılması gerektiği hususunda bir hüküm bulunmadığından mahkeme kararlarında ve doktrinde farklı görüşler ortaya çıkmıştır. Doktrinindeki

görüŖe göre kaza, öngörülemeyen, ani, beklenmedik ve borcun ifa edilememesine yol açan olaydır. Ancak, mahkeme kararlarıyla hava taşımacılığının karakteristik riskleri adı altında bir kavram kazandırılmıştır. Bu kavrama göre, hava aracının işletilmesiyle ve hava taşımacılığı ile alakası olmayan zararlar kaza kapsamına girmemektedir. Ancak burada yorum yapılırken, uluslararası sözleşmelerin yapılma amacı asla unutulmamalı, taşıyıcının sorumluluğunun boşluk kalmayacak biçimde düzenlenmesi amaçlandığından kaza kavramı da geniş yorumlanmalıdır. Zira, günümüzde gelişerek güçlenen hava taşıma şirketleri karşısında tüketici konumunda bulunan yolcunun korunması asıl hedef haline gelmeli ve mahkemeler de bu doğrultuda yorum yapmalıdır.

Yolcunun yaralanması durumunda ise manevi zararın talebi hususunda kimi farklı görüşler mevcuttur. Elbette ki, yaralanma sonucu ortaya çıkan manevi zararın talep edilebileceği şüphe götürmezdir. Farklı görüşlerin olduğu kısım, Varşova/Lahey Sözleşmesi'ne göre yolcunun bedensel zarardan bağımsız olarak uğradığı manevi zararı talep edememesi hususundadır. Baskın görüşe göre yolcu, fiziksel bir yaralanma olmaksızın uğradığı psikolojik zararlar nedeniyle manevi tazminat talebinde bulunamamaktadır. 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi'ne göre ise, fiziksel yaralanmalardan bağımsız manevi zararların talep edilebilmesi yönünde yorum yapılması mümkündür. Buna rağmen, mahkemelerin bu bağımsız manevi zararların talep edilemeyeceği yönünde kararları bulunmaktadır. Ancak, burada da sözleşmelerin yapılma amacı göz önünde tutulmalı, yolcunun haklarının korunması adına geniş bir yorum yapılarak, bedensel zararlardan bağımsız manevi zararların da talep edilebileceği kabul edilmelidir.

Manevi zararın talebi hususunda bir diğer tartışmalı konu ise bagaj veya yükün hasarı ya da ziyayı halinde karşımıza çıkmaktadır. Bu konu hakkında bir düzenleme mevcut olmasa da uygulamada, bagaj veya yükün hasarı ya da ziyayı halinde manevi tazminata hükmeden mahkeme kararları bulunmaktadır. Bu nedenle, söz konusu durumda manevi tazminata hükmedilebileceği kabul edilmelidir. Yine de, taşıyıcının sorumluluğu konusunda boşluk bırakılmaması asıl hedef olması gerektiğinden, bu durumda kanuni bir düzenleme ile hükme bağlanması daha doğru olacaktır.

Manevi zararın tartışıldığı bir diğer husus ise uluslararası havayolu ile yolcu taşımalarında gecikme yaşanması durumunda karşımıza çıkmaktadır. Yolcu

taşımalarında yaşanan gecikme nedeniyle manevi tazminat talebinin tartışmalı oluşunun sebebi, bedensel zararlardan bağımsız manevi zararın talep edilemeyeceği yönündeki baskın görüştür. Fakat, uygulamada bunun aksi yönünde kararlara rastlanmaktadır. Bu durumda da, yolcu haklarının sağlam bir şekilde korunması amaçlanarak gecikme nedeniyle meydana gelen manevi zararın bedensel zarardan bağımsız olması halinde dahi talep edilebileceği kanaatimizce kabul edilmelidir.

Gecikme sebebiyle yükün ziya veya hasarı halinde ise, taşıyıcının ziya veya hasarı düzenleyen madde 18 çerçevesinde mi yoksa gecikme halini düzenleyen madde 19 çerçevesinde mi sorumlu tutulacağı ayrı bir tartışma konusudur. Zira, bu konuyu açıklığa kavuşturan bir düzenleme bulunmamaktadır. Burada, gecikmenin meydana getirdiği zararların, ziya veya hasarı düzenleyen 18. maddenin kapsamı dışında olduğu unutulmamalıdır. Bu nedenle, gecikme dolayısıyla meydana gelen zararlar gecikme halini düzenleyen madde 19 çerçevesinde talep edilebilecektir. Bu hususun da uluslararası sözleşme kapsamında hükme bağlanması ve tartışmalı bir nokta bırakılmaması en doğru çözüm olacaktır.

Varşova/Lahey Sözleşmesi veya 1999 Montreal Sözleşmesi'nde boşluk bulunan bir diğer konu ise yolcunun sadece söz konusu uluslararası düzenlemelerde getirilen sorumluluk sınırları çerçevesinde korunuyor olması, bunun haricinde herhangi bir sigortadan faydalanamamasıdır. Gerçekten de, yolcu sadece kendi talebi doğrultusunda özel bir uçuş sigortası yaptırabilmektedir. Maddi durumu özel sigorta için yeterli olmayan yolcu ise uğradığı zararı yalnızca düzenlemelerin getirdiği sınırlar içerisinde dava yolu ile talep edebilecektir. Tüketici konumunda olan yolcunun korunması adına, uluslararası sözleşmelerde makul bir sigorta düzenlemesi yapılması sivil hava taşımacılığına olan güveni artıracaktır.

Belirtilmelidir ki, 4 Numaralı Montreal Protokolü ile Varşova/Lahey Sözleşmesi'nin 25. maddesi ve 25A maddesinde bir düzenleme yapılmıştır. Bu düzenlemeye göre, taşıyıcının ya da adamlarının yolcu veya bagaja zarar verme kastı ile ya da pervasızca yaptıkları hareketler nedeniyle bir zarar meydana gelirse, taşıyıcı ve adamları sınırlı sorumluluk miktarlarından faydalanmayacaklardır. Görüldüğü üzere burada yük, bu düzenlemeden hariç tutulmuştur. Yani, yükün ziya veya hasarı taşıyıcı ve adamlarının kasıtlı davranışları nedeniyle gerçekleşmiş olsa dahi, sınırlı

sorumluluk hükümleri uygulanacaktır. 4 Numaralı Montreal Protokolü'nde bulunan bu değişiklikler 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi'ne de dahil edilmiştir.

Kanaatimizce, bu düzenleme büyük zararlar doğurmakta ve hakkaniyete oldukça aykırı bir uygulama ortaya koymaktadır. Bu nedenle, taşıyıcı ve adamlarının kasıtlı veya pervasızca davranışları nedeniyle ortaya çıkan zarar konusunda, tıpkı yolcu ve bagaj taşımalarında olduğu gibi, sınırlı sorumluluk limitlerinden faydalanamamaları gerekmektedir. Böyle bir düzenlemenin bulunmaması, adalet anlayışını zedelemekte olan bir eksikliklerdir.

Uluslararası hava taşıma sözleşmeleri bakımından, seferin iptal edilmesi ya da ertelenmesi halinde meydana gelen zararın gecikme nedeniyle mi yaşandığı hakkında birtakım tartışmalar mevcuttur. Belirtilmelidir ki gecikme, borçlanılan bir edimin geç ifa edilmesidir. Bu durumdan hareketle, hiç ifa edilmemiş bir edimin gecikme sayılması da mümkün olmayacaktır. Dolayısıyla, bir seferin iptali veya ertelenmesi durumunda yolcu ya da gönderen, taşıyıcının Varşova/Lahey Sözleşmesi veyahut 1999 Montreal Sözleşmesi kapsamında sorumluluğunu ileri süremeyecektir. Çünkü, uluslararası kanunlar bu konuda susmayı tercih etmiştir. Bu nedenle, ulusal hukuk uygulama alanı bulacaktır. Bu durum da uluslararası sözleşmelerin yapılma amacı olan yeknesaklık gayesine ters düşmektedir. Zira, boşluklar bırakarak ulusal hukuka mecbur bırakan bir düzenlemeler zinciri, amacına ulaşmamakta ve her ülkede farklı uygulamalar doğurmaktadır. Boşluk bırakılan bu hususun, uluslararası sözleşme kapsamında düzenlenmesi en doğru çözüm olacaktır.

Hava taşıma seferlerinin iptali ya da ertelenmesi hususunun uluslararası sözleşmeler kapsamında düzenlenmemesi, günümüzde tüm dünyayı etkisi altına alan COVID-19 pandemisi nedeniyle iptal olan ya da ertelenen uçuşlar bakımından da pek çok olumsuzluğa neden olmuştur. Zira, bu durumda iptal olan ya da ertelenen her bir uçuş için ulusal hukuka gidilmek zorunda kalınmış, pek çok ülkenin de ulusal hukuku yetersiz kaldığından çıkarılan yönetmeliklerle çare bulunmaya çalışılmıştır. Bir uluslararası sözleşmenin en büyük hedefinin yeknesaklık olduğu göz önüne alındığında, dünya çapında bir pandemi süresince ortaya çıkan böyle bir karmaşa bu hedefe çok uzaktır. Bu nedenle, havayolu seferlerinin iptali ya da ertelenmesi durumunda sorumluluk, uluslararası sözleşmeler kapsamına dahil edilmeli ve farklı uygulamaların önüne geçilmelidir. COVID-19 pandemisi nedeniyle gerek ulusal

gerekse uluslararası düzenlemeler yetersiz kalmıştır. Uluslararası anlamda sektörün ileri gelenleri bir araya gelerek bir komite kurmak zorunda kalmış ve dünya çapında uyulması amaçlanan havayolu ile seyahat kuralları oluşturmuşlardır. Görüldüğü gibi, sadece pandemi durumunda değil olası tüm olağanüstü durumlarda uygulanacak kuralların uluslararası sözleşmeler kapsamında belirlenmemesi bir eksiklik yaratmakta ve her durumda ayrı ayrı kurallar oluşturmak zorunda kalınmaktadır.

Yeknesaklık gayesi ile ters düşen bir başka husus ise, 4 Numaralı Montreal Protokolü ile getirilen ve sorumluluk limitlerinin belirlenmesi için kullanılan özel çekme hakları yani SDR biriminin halen kullanılan tek birim olmamasıdır. Zira, sadece Varşova/Lahey Sözleşmesi'ne taraf olan devletler için kullanılacak birim halen Poincaré Frankı'dır. İki ayrı uluslararası sözleşme olması nedeniyle iki ayrı para birimi üzerinden sorumluluk limitlerinin tespiti ise yeknesak bir uygulamadan uzaklaşmaya sebep olmaktadır.

Günümüzde sivil havacılık sektörünün büyük bir hızla ilerlemesi, gerek uluslararası gerekse ulusal düzenlemelerde bu hızı yakalayabilecek bir yenilik ihtiyacı doğurmaktadır. Yolcunun haklarının korunması doğrultusunda, ülkelerin ulusal hukuklarında yapacağı bazı yeniliklerle bu hıza ayak uydurması gerekmektedir. Bu nedenle, ortaya çıkan zararların ve davaların çabuk, az masrafla ve hakkaniyete uygun çözümlenmesi bakımından, ülkelerin ulusal hukuklarının ilerleyen teknolojiye göre düzenlenmesi ihtiyacı doğmaktadır.

1999 tarihli Montreal Sözleşmesi'ni dahi 2011 yılında yürürlüğe koyan ülkemiz, halen 1983 kabul tarihli Türk Sivil Havacılık Kanunu'nu kullanmaktadır. Artık ülkemiz açısından geçerli asıl kanun 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi olduğundan, şu an yürürlükte bulunan 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu'nun da bu doğrultuda revize edilmesi gerekmektedir.

Ülkemizde sivil havacılık son derece gelişmiş ve yaygın olmasına rağmen, doktrindeki kaynaklar buna oranla az sayıda ve eski tarihlidir. Ülkemizdeki gelişmiş sivil havacılığa uyum sağlanması amacıyla, gerek doktrinde gerek yasal olarak pek çok yenilikçi çalışmanın yapılması gerekmektedir. İhtiyaç duyulan bu çalışmalar, hava taşımalarından kaynaklanan davaların uluslararası düzenlemelere uygun, çabuk, az masrafla ve hakkaniyete uygun çözümlenmesini de sağlayacaktır.

Görüldüğü üzere, uluslararası hava taşımalarında taşıyıcının sorumluluğunu düzenleyen sözleşmelerin en büyük sorunu, halen dünya genelinde kabul görececek bir uygulama sağlanamamış olmasıdır. Meydana gelen tüm tartışmalı hususlar, devletlerin birbirinden farklı hukuk sistemlerinin yaptığı farklı yorumlar nedeniyle ortaya çıkmaktadır. Hem Varşova/Lahey Sözleşmesi'nin hem de 1999 tarihli Montreal Sözleşmesi'nin esas amacı ise yeknesak bir düzen oluşturmaktır. Bu amacın gerçekleşmesi de ancak tüm dünyada geçerli ve boşluk bırakılmadan hazırlanmış bir düzenleme ile mümkündür. Ulusal hukukumuz açısından ise kanuni düzenlemelerin, uluslararası sözleşmelere ve gelişen teknolojiye göre gözden geçirilerek yenilenmesi bu yeknesaklık amacına hizmet edecektir.

IX. KAYNAKÇA

KİTAPLAR

- ABEYRATNE, R. (2019). **Legal Priorities in Air Transport**, Switzerland, Springer International Publishing.
- AKINCI, Z. (2020). **Milletlerarası Özel Hukuk**, İstanbul, Vedat Kitapçılık.
- AKKURT, S. S. (2014). **Türk Sivil Havacılık Mevzuatı ve Uluslararası Konvansiyonlar Kapsamında Sivil Havayolu ile Yolcu Taşımacılığında Kaynaklanan Hukuki Sorumluluk**, Ankara, Seçkin Yayıncılık.
- ANTALYA, O. G. (2013). **Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt: 1**, İstanbul, Beta Basım Yayın, 2. Baskı.
- ARKAN, S. (1982). **Karada Yapılan Eşya Taşımlarında Taşıyıcının Sorumluluğu**, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.
- BİRİNCİ UZUN, T. (2015). **Uluslararası Hava Taşımlarında Taşıyıcının Sorumluluğu**, Ankara, Seçkin Yayınları, 2. Baskı.
- BOZKURT BOZABALI, B. (2013). **Havayoluyla Yolcu Taşıma Sözleşmelerinde Taşıyanın Ölüm ve Cismani Zarardan Doğan Hukuki Sorumluluğu**, Ankara, Seçkin Yayıncılık.
- CANBOLAT, A. (2009). **Hava Taşıma Sözleşmesinde Taşıyıcının Sorumluluğu**, Ankara, Turhan Kitabevi.
- CLARKE, M. A. (2002). **Contract of Carriage by Air**, Londra, Lloyd's List.
- ÇAĞA, T. (1963). **Hava Hukuku (Cilt I: Genel Kısım)**, İstanbul, Doğan Kardeş Matbaacılık, İstanbul Üniversitesi Yayınları.

- ÇELİKEL, A. ve ERDEM, B. (2017). **Milletlerarası Özel Hukuk**, İstanbul, Beta Basım Yayın, 15. Baskı.
- ÇETİN, H. K. (2016). **Karayolları Trafik Kanununda Hukuki Sorumluluk (Türk, İsviçre ve Alman Hukukları Karşılaştırmalı)**, Ankara, Seçkin Yayıncılık.
- DEMPSEY, P. ve MILDE, M. (2005). **International Air Carrier Liability: The Montreal Convention of 1999**, Montreal, McGill University Institute and Center for Research in Air and Space Law.
- EKŞİ, N. (2019). **Milletlerarası Ticaret Hukuku**, İstanbul, Beta Basım Yayın, 3. Baskı.
- EREN, F. (2010). **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Ankara, Yetkin Yayınları, 12. Baskı.
- GENÇTÜRK, M. (2006). **Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku (Genel Kavramlar-Gecikmeden Doğan Sorumluluk)**, İstanbul, Vedat Kitapçılık.
- GOLDHIRSCH, L. B. (2000). **Warsaw Convention Annotated: A Legal Handbook**, Den Haag, Kluwer Law International.
- GÖKNİL, M. N. (1947). **Hava Hukuku Notları**, İstanbul, İbrahim Horoz Basımevi.
- GÖLCÜKLÜ, İ. (2018). **Hava Hukuku**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık.
- GÖLCÜKLÜ, İ. (2020). **Uluslararası Sivil Hava Taşımacılığında Güncel Gelişmeler Konferansı Tam Metin Bildiri Kitabı- 11 Haziran 2020**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık.
- GREGER, R. (2007). **Haftungsrecht des Strassenverkehrs**, 4. A., Berlin, De Gruyter Recht.
- GÜNEŞ, K. (2013). **Liability of the Air Carrier in International Law, European Law and in Turkish Law**, Ankara, Adalet Yayınevi.
- HATEMİ, H. ve GÖKYAYLA, K. E. (2011). **Borçlar Hukuku Genel Bölüm**, İstanbul, Vedat Kitapçılık.
- HOEKS, M. (2010). **Multimodal Transport Law: The Law Applicable to the Multimodal Contract for the Carriage of Goods**, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International.

- HUYSAL, B. (2010). **Milletlerarası Ticari Tahkimde Tahkime Elverişlilik**, İstanbul, Vedat Kitapçılık.
- KANER, İ. (1994). **Hava Hukuku Dersleri (Hususi Kısım)**, İstanbul, Filiz Kitabevi.
- KARAGÖZ, H. ve diğerleri. (2019). **Sivil Havacılık Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık.
- KAUFMANN, M. (2008). **Geigel- Der Haftpflichtprozess**, 25. A., München, Verlag C.H. Beck.
- KILIÇOĞLU, A. M. (2019). **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Ankara, Turhan Kitabevi, 23. Baskı.
- KIRMAN, A. (1990). **Hava Yolu ile Yapılan Yük ve Yolcu Taşımalarında Taşıyıcının Sorumluluğu**, Ankara, Sevinç Matbaası, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.
- KURTULUŞ, D. F. (2019). **Hava ve Uzay Hukukunda Ticari Hizmetlerden Doğan Hukuki Sorumluluk**, Ankara, Yetkin Yayınları.
- LARSEN, P. B. (2012). **Joseph Sweeney and John Gillick, Aviation Law: Cases, Laws and Related Sources**, Leiden, Brill, 2. Baskı.
- MACKENZIE, D. (2009). **ICAO: A History of the International Civil Aviation Organization**, Toronto, University of Toronto Press.
- MANKIEWICZ, R. H. (1981). **The Liability Regime of the International Air Carrier: A Commentary of the Present Warsaw System**, Deventer, Wolters Kluwer B.V. Juridische Boeken en Tijdschriften.
- MOENS, G. ve JONES, R. (2009). **International Trade and Business Law Review: Volume XII**, England, Routledge Cavendish.
- MURPHY, S. D. (2006). **United States Practice in International Law: Volume 2, 2002-2004 (United States Practices in International Law)**, Cambridge, Cambridge University Press.
- NDIKUM, P. F. ve S. D. NDIKUM (2013). **Encyclopaedia of International Aviation Law: Volume 3 English and French Version- Version Englaise Et**

- Française 2013 Edition**, Ndikum Publications London in Collaboration Trafford Publishing, Indiana.
- NOMER, E. (2013). **Devletler Hususi Hukuku**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 20. Baskı.
- OĞUZMAN, M. K. ve ÖZ, M. T. (2013). **Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt 2**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 10. Baskı.
- OĞUZMAN, M. K. ve ÖZ, M. T. (2014). **Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt 1**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 12. Baskı.
- REUSCHLE, F. (2011). **Montrealer Übereinkommen**, Berlin, Walter de Gruyter.
- SORGUCU, A. (2019). **Hava ve Uzay Hukuku**, Ankara, Adalet Yayınevi, 5. Baskı.
- SÖZER, B. (2009). **Hava Yolu ile Yük Taşıma Sözleşmesi**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2. Baskı.
- ŞANLI, C. (2016). **Milletlerarası Özel Hukuk**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 5. Baskı.
- TEKİNAY, S. S. ve diğerleri. (1993). **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 7. Baskı.
- TOMPKINS, G. N. (2010). **Liability Rules Applicable to International Air Transportation as Developed by the Courts in the United States: From Warsaw 1929 to Montreal 1999**, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International.
- TUNÇOMAĞ, K. (1976). **Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt 1**, İstanbul, Sermet Matbaası, 6. Bası.
- TURHAN, G. (2016). **Uluslararası Hava Yolu Taşımalarında Taşıyıcının Yüke İlişkin Sorumluluğu**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık.
- TÜZÜN, N. (1968). **Kara ve Hava Taşıma Hukuku**, Ankara, Balkanoğlu Matbaacılık.
- ÜLGEN, H. (1987). **Hava Taşıma Sözleşmesi**, Ankara, Bayrak Matbaacılık, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.
- ÜLGEN, H. (1988). **Uluslararası Taşımacılık ve Hukuki Sorunları- Internationale Beförderungen und Ihre Rechtsprobleme**, İstanbul, Can Matbaa.

ZEYNELOĞLU, A. (1980). **Uygulamalı Taşıma Hukuku**, Ankara, Olgaç Matbaası.
“**U.S. Master Excise Tax Guide**”, CCH Wolters Kluwer Business, Chicago, 2008.

MAKALELER

AKCA, M. (2020). “COVID-19’un Havacılık Sektörüne Etkisi”, **Avrasya Sosyal ve Ekonomi Araştırmaları Dergisi (ASEAD)**, cilt 7, sayı 5, ss.45-64.

ALDEMİR, H. Ö. (2018). “Türkiye’deki Charter/Tarifersiz Havayollarının Rekabet Yaklaşımının Miles ve Snow’un Rekabet Tipolojisine Göre İncelemesi”, **Istanbul University Press Journal of Transportation and Logistics**, no 3, cilt 2, ss.53-62.

ALTINER YOLCU, F. Z. (2018). “Tüketicinin Korunması Kavramının Tarihsel Gelişimi ve Bu Gelişimin Türk Hukukuna Yansıması”, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, cilt 24 , sayı 2, ss.1111-1124.

BAL YILMAZ, H. ve ERSUN, A. (2010). “Hasta Çocuk ve Ebeveynlerinde Post-Travmatik Stres Bozukluğu”, **Ege Üniversitesi Hemşirelik Yüksek Okulu Dergisi**, cilt 26, sayı 3, ss.45-50.

BARNETT, J. F. (2016). “Case Comment: Rosman v. Trans World Airlines Inc.(1975)”, **Brooklyn Journal of International Law**, 2 Brook. J. Int'l L.,Volume 2, Issue 1, Article 6, ss.189-204.

BAŞOĞLU, B. (2015). “Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku ve Özellikle Tehlike Sorumluluğuna İlişkin Değerlendirmeler”, **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, cilt 6, sayı 2, ss.29-56.

BAYRAM, A. E. (2015). “Güncel Gelişmeler Işığında Elektronik Sözleşmelerin Kurulması”, **TBB Dergisi**, sayı 119, ss.331-366.

CEYLAN, E. (2015). “Paket Tur Sözleşmesiyle İlgili 6502 Sayılı Yeni Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’a Göre Getirilen Düzenlemeler”, **İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, cilt 1, sayı 1, ss.71-100.

CEYLAN, E. (2020). “Tüketici Hukukunda Haksız Ticari Uygulamalar ve Uygulama Örnekleri”, **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, cilt 0, sayı 15, ss.123-147.

- CUNNINGHAM, M. (2008). "The Montreal Convention: Can Passengers Finally Recover for Mental Injuries?", **Vanderbilt Journal of Transnational Law**, vol. 41, no. 4, ss.1043-1082.
- ÇALLI, D. S. (2015). "Uluslararası Seyahatlerin Tarihi Gelişimi ve Son Seyahat Trendleri Doğrultusunda Türkiye'nin Konumu", **Turar Turizm ve Araştırma Dergisi**, cilt 4, sayı 4, ss.4-28.
- DERİCİ, S ve diğerleri (2015). "Özel Nitelikli Kargoların Havayolu ile Taşınması ve Müşteri Tercihleri", **İstanbul Aydın Üniversitesi Anadolu Bilimleri Meslek Yüksekokulu Dergisi**, sayı 40, ss.67-81.
- GÖLCÜKLÜ, İ. (2020). "Montreal Sözleşmesi Kapsamında Beşinci Yetki Kuralı ve Uygulaması", **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, cilt 26, sayı 1, ss.317-338.
- GÜNAY, B. ve GENÇTÜRK, M. (2012). "Hava Taşımacılığında Montreal Sözleşmesinin Yürürlüğe Girmesinin İç Hukuka Etkisi", **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nu Beklerken Sempozyumu Özel Sayısı, cilt 18, sayı 2, ss.793-806.
- GÜVEL, Ö. (2017). "Roma Hukukunda Sorumluluk", **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, cilt 25, sayı 2, ss.375- 404.
- GÜVEN, K. (2016). "Hukuk Çevreleri Ayrımında Alman Hukuku'nun Yeri ve Temel Özellikleri", **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, cilt 65, sayı 3, ss.837-891.
- İKİZLER, M. (2015). "Avrupa Haksız Fiil Hukuku İlkelerinde Tehlike Sorumluluğu ve Türk Hukuku ile Kısa Karşılaştırılması", **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Hakan Pekcanitez'e Armağan**, cilt 16, özel sayı, ss.3241-3260.
- KANER, İ. (1984). "Varşova Konvansiyonunda Taşıyıcının Sorumluluğu", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, cilt 50, sayı 1-4, ss.423-478.
- KANER, İ. (1992). "Birden Fazla Taşıyıcı Tarafından Yapılan Hava Taşımaları (Zincirleme Taşımalar)", **BATİDER**, cilt 16, sayı 3, ss.1-24.

- KESKİN, D. (2007). ‘‘Kesin Vadeli İşlemlerde İfa Etmeme: Temerrüt ve İmkânsızlık’’, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, cilt 11, sayı 1-2, ss.209-231.
- KILIÇOĞLU YILMAZ, K. (2016). ‘‘Tam Üçüncü Kişi Yararına Sözleşme’’, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, cilt 22, sayı 3, ss.1759-1771.
- KIRCA, İ. (1990). ‘‘Hava Yolu ile Yapılan Eşya Taşımaları Dolayısıyla Düzenlenen Hava Yük Senedinin Hukuki Niteliği ve İspat Fonksiyonu’’, **BATİDER**, cilt 15, sayı 3, ss.89-104.
- KOCABAŞ, G. (2016). ‘‘Üçüncü Kişi Yararına Sözleşmede Yararlananın Edimi Ret Hakkı’’, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, cilt 22, sayı 3, ss.1797-1822.
- MILDE, M. (1999). ‘‘Liability in International Carriage by Air: The New Montreal Convention’’, **Uniform Law Review**, volume 4, issue 4, ss.835–860.
- MİNELİLER, Z. D. (2007). ‘‘Deniz Yoluyla Taşımada Yükün Ziya ve Hasarından Doğan Sınırlı Sorumluluk’’, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, cilt 9, Özel Sayı, ss.957-984.
- ORBAY ORTAÇ, N. (2014). ‘‘Havayolu ile Taşımalarda Bagajın Zıyaı veya Hasara Uğraması Nedeniyle Doğan Âkdi Sorumluluk’’, **TBB Dergisi**, sayı 114, ss.143-178.
- ÖZBEK, D. G. (2016). ‘‘Varşova ve Montreal Sözleşmelerinin Eş Zamanlı Uygulanması, Havayoluyla Yapılan Taşıma Sözleşmelerine Uygulanan Hükümler ve Türk Sivil Havacılık Kanunu’nun İç Taşımalara İlişkin Hükümlerinin Acil Revizyon İhtiyacı’’, **TBB Dergisi**, sayı 123, ss.325-372.
- SARIGÖLLÜ, E. (1988). ‘‘Hava Taşımacılığında Taşıyıcının Sorumluluğu’’, **Adalet Dergisi**, cilt 4-6, sayı 4, ss.74-89.
- SÖZER, B. (1977). ‘‘Milletlerarası Hava Taşımalarına İlişkin Kurallar ve Uygulama Şartları’’, **BATİDER**, cilt 9, sayı 2, ss.369-404.

- SÖZER, B. (1978). ‘‘Hava Yolu ile Yapılan Milletlerarası Taşımalarda Yolcunun Ölümü veya Yaralanması Sonucunda Doğan Zararlardan Taşıyanın Sorumluluğu’’, **BATİDER**, cilt 9, sayı 3, ss.765-818.
- SÖZER, B. (2001). ‘‘Havayolu ile Yapılan Uluslararası Taşımalarda Taşıyanın Sorumluluğunu Düzenleyen Varşova/Lahey Sisteminin Tadiline İlişkin 1999 Montreal Sözleşmesi’’, **BATİDER**, cilt 21, sayı 1, ss.141-192.
- SULU, M. (2016). ‘‘Ölüm ve Bedensel Bütünlüğün İhlali Halinde Manevi Tazminat’’, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, cilt 22, sayı 3, ss.2737- 2756.
- TARMAN, Z. D. (2013). ‘‘Montreal Sözleşmesi’nin Yetki ve Tahkime İlişkin Hükümleri’’, **TBB Dergisi**, sayı 107, ss.97-118.
- TOKAT, H. (2016). ‘‘Karayoluyla Yolcu Taşımacılığında Kaynaklanan Akdî Sorumluluk’’, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, cilt 65, sayı 4, ss.2909-2975.
- TURAN, G. (2008). ‘‘Elektronik Sözleşmeler ve Elektronik Sözleşmelere Uygulanacak Hukukun Tespiti’’, **TBB Dergisi**, sayı 77, ss.87-119.
- TÜZÜNER, Ö. (2012). ‘‘Karayoluyla Eşya Taşıma Sözleşmesinin Hukukî Niteliği ve İş Görme Amacı Güden Sözleşmelerle İlişkisi’’, **TBB Dergisi**, sayı 101, ss.167-196.
- ÜNAL, A. (2019). ‘‘Eser Sözleşmesinde İş Sahibinin İş Birliği Yapma Ödevi’’, **Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, cilt 14, sayı 2, ss.441-456.
- YARDIMCI, G. (2019). ‘‘İnsansız Hava Aracı Kullanımından Doğan Sorumluluk’’, **Journal of Aviation**, cilt 3, no 2, ss.132-150.
- YAVUZ, M. (2019). ‘‘Ticari Uyuşmazlıklarda Dava Şartı Olarak Arabuluculuk’’, **Gümrük ve Ticaret Dergisi**, cilt 5, sayı 15, ss.52- 61.
- YILDIRIM, T. (2019). ‘‘Danıştay Kararlarında Mücbir Sebep Kavramı’’, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, Prof. Dr. Ferit Hakan Baykal Armağanı, cilt 25, sayı 2, ss.1520-1538.

YILDIZ, Ş. (2015). ‘‘TTK Hükümleri Işığında Taşıyıcının (Kara Yoluyla) Eşya Taşımadan Doğan Sorumluluğu’’, **İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, yıl 14, güz sayı 28, ss.97-109.

YILMAZ, M. ve KURT, E. (2018). ‘‘6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanuna Göre Tüketici Kredi Sözleşmesinin Kurulması’’, **İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, cilt 4, sayı 1, ss.121-136.

YILMAZ, S. ve ÇAVUŞOĞLU, G. F. (2019). ‘‘Türk Hukukunda Tahkime Elverişlilik Kavramı ve Taşınmaz Aynına İlişkin Uyuşmazlıkların Tahkimde Görülmesi’’, **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, cilt 10, sayı 2, ss.594-613.

TEZLER

ARSLAN, A. (1997). ‘‘Uluslararası Hava Taşımlarında Taşıyıcının Yükün Ziya ve Hasarından Doğan Sorumluluğu’’ (Yayımlanmamış yüksek lisans tezi), Sosyal Bilimler Enstitüsü, Marmara Üniversitesi.

ÇOTUKSÖKEN, B. (2011). ‘‘Hava Taşımlarında Taşıyıcının Yükün Ziya ve Hasarından Sorumluluğu’’ (Yüksek lisans tezi), Sosyal Bilimler Enstitüsü, Maltepe Üniversitesi.

YOLCU, E. (2014). ‘‘Havayoluyla Yapılan Uluslararası Yük ve Yolcu Taşıma Sözleşmelerinde Taşıyıcının Sorumluluğu’’ (Yüksek lisans tezi), Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kırıkkale Üniversitesi.

DiĞER KAYNAKLAR

DENK, E. (2018). ‘‘Genel Turizm’’, Atatürk Üniversitesi Turizm ve Otel İşletmeciliği Programı, 2018-2019.

GEREDE, E. (2015). ‘‘Havayolu Taşımacılığı ve Ekonomik Düzenlemeler Teori ve Türkiye Uygulaması’’, Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü, yayın no. HUD/T-01.

GÖKTEPE, H. (2009). ‘‘Havayolu Taşımacılığında Sorumluluk ve Tazminat’’, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Sorumluluk ve Tazminat Hukuku Sempozyumu, Ankara, ss.381-391.

KANER, İ. (1985). ‘‘1929 Tarihli Varşova Konvansiyonunda Hava Taşıyıcısının Yolcu, Yük ve Bagaj Taşımacılığında Doğan Sorumluluğu’’, II. Eşya Taşımacılığı Sempozyumu (Bildiriler- Tartışmalar, 24–25 Ocak 1985, Maçka-İstanbul), Ankara, ss.117-218.

ÖNEN, M. (1983). ‘‘Hava Hukuku Dersleri’’, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Teksir, 2. Baskı.

ÖZBEK, D. G. (2010). ‘‘Türkiye’de Hava Taşıma Hukuku Konusunda Son Gelişmeler’’, Koç Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Doktor Nüsret Semahat Arsel Uluslararası Ticaret Hukuku Uygulama ve Araştırma Merkezi Konferans Yayınları Dizisi-3, İstanbul, Legal Yayıncılık, ss.52-85.

ELEKTRONİK KAYNAKLAR

<https://www.biyografya.com/biyografi/11470>, 2020

https://tr.wikipedia.org/wiki/Montgolfier_Karde%C5%9Fler, 2020

https://tr.wikipedia.org/wiki/Wright_Karde%C5%9Fler, 2020

https://tr.wikipedia.org/wiki/B1%C3%A9riot_XI, 2020

<https://archive.org/details/UnitedKingdomParliamentBILL230AerialNavigationAct1911Pg1Of2>, 2020

<https://www.iata.org/whatwedo/passenger/Documents/IATA-Passenger-Glossary-of-Terms.xlsx>, 2019

<https://www.iata.org/>, 2019

<https://www.iata.org/en/publications/store/multilateral-interline-traffic-agreements/>, 2019

<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2020/05/20200515-8.htm>, 2020

https://www.icao.int/secretariat/legal/List%20of%20Parties/WC-HP_EN.pdf, 2020

<https://www.mcgill.ca/iasl/files/iasl/hague1955.pdf>, 2020

<https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/16128.pdf>, 2020

https://www.icao.int/secretariat/legal/List%20of%20Parties/WC-HP_EN.pdf, 2020

https://en.wikipedia.org/wiki/Franc_Poincar%C3%A9, 2020

https://www.icao.int/secretariat/legal/List%20of%20Parties/AP1_EN.pdf, 2020

<https://www.imf.org/en/About/Factsheets/Sheets/2016/08/01/14/51/Special-Drawing-Right-SDR>, 2020

https://www.icao.int/secretariat/legal/List%20of%20Parties/AP2_EN.pdf, 2020

https://www.icao.int/secretariat/legal/List%20of%20Parties/AP3_EN.pdf, 2020

https://www.icao.int/secretariat/legal/List%20of%20Parties/MP4_EN.pdf, 2020

<https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/21559.pdf>, 2020

https://www.icao.int/secretariat/legal/List%20of%20Parties/Guadalajara_EN.pdf, 2020

https://www.icao.int/secretariat/legal/List%20of%20Parties/Mtl99_EN.pdf, 2020

<http://web.shgm.gov.tr/tr/genel-duyurular/1088-hava-yoluyla-uluslararası-tasimacılığa-iliskin-belirli-kuralların-birleştirilmesine-dair-sozlesme-montreal-sozlesmesi-hakkında>, 2020

<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2009/04/20090414-14.htm>, 2020

https://www.icao.int/secretariat/legal/Pages/2019_Revised_Limits_of_Liability_Under_the_Montreal_Convention_1999.aspx, 2020

<http://web.shgm.gov.tr/tr/ucus-izinleri/3899-tarifeli-ucus-izni>, 2020

<https://casetext.com/case/lavergne-v-atis-corporation>, 2020

<https://www.icao.int/covid/cart/Pages/default.aspx>, 2020

<https://www.icao.int/covid/cart/Pages/Airports-Module.aspx>, 2020

<https://www.icao.int/covid/cart/Pages/Aircraft-Module.aspx>, 2020

<https://www.icao.int/covid/cart/Pages/Crew-Module.aspx>, 2020

<https://www.icao.int/covid/cart/Pages/Cargo-Module.aspx>, 2020

<http://web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/mevzuat/sektorel/genelgeler/2020/UOD-2020-2G-REV-04.pdf>, 2020

https://www.icao.int/secretariat/legal/Pages/2019_Revised_Limits_of_Liability_Under_the_Montreal_Convention_1999.aspx, 2020

<https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/442/400/2285042/>, 2020

<https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/433/1047/1814750/>, 2020

<https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/132/611/1454904/>, 2020

<https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/442/400/2285042/>, 2020

<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/470/392/>, 2020

<https://www.leagle.com/decision/197724289misc2d1531216>, 2020

<https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/427/971/1482553/>, 2020

<https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp2/116/1121/2576027/>, 2020

<https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F3/383/861/495165/>, 2020

<https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F2/739/130/453996/>, 2020

<https://caselaw.findlaw.com/us-11th-circuit/1005408.html>, 2020

<https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp2/249/176/2460858/>, 2020

<https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/686/373/1362396/>, 2020

<https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F3/214/293/533443/>, 2020

<https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp2/159/1374/2384373/>, 2020

<https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/396/95/1873247/>, 2020

<https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/393/217/1452594/>, 2020

<https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/862/17/2081277/>, 2020

<https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/450/176/1820474/>, 2020

<https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F2/900/8/306257/>, 2020

<https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/351/702/2594725/>, 2020

<https://www.leagle.com/decision/197289040ad2d8503152>, 2020

<https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F2/439/1402/336865/>, 2020

<https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/482/497/2095565/>, 2020

<https://www.casemine.com/judgement/us/5914c6c5add7b049347dda4d>, 2020

<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/499/530/>, 2020

<https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/854/654/1954886/>, 2020

<https://www.dilloneustace.com/uploads/files/Bodily-Injury-and-the-Montreal-Convention.pdf>, 2020

<https://www.dilloneustace.com/uploads/files/Dublin-Court-Holds-in-Favour-of-Airline.pdf>, 2020

<https://www.faa.gov/>, 2020

<https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp2/77/1165/2308634/>, 2020

<https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp2/56/1190/2449343/>, 2020

<https://publications.parliament.uk/pa/ld200102/ldjudgmt/jd020228/king-1.htm>, 2020

<http://eala.aero/wp-content/uploads/2017/11/EALA-Paper.pdf>, 2020

PALIWAL, N. ‘‘Interpretation of the term ‘Bodily Injury’ in International Air Transportation-Whether Recovery for Mental Injury is Tenable Under the Warsaw System and Montreal Convention?’’, <https://www.universiteitleiden.nl/en/news/2017/11/iiasl-alumni-win-eala-awards>, 2020.

<https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/919/155/1581151/>, 2020

<https://publications.parliament.uk/pa/ld199697/ldjudgmt/jd961214/abnett01.htm>, 2020

<https://cite.case.law/frd/53/447/>, 2020

<https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp2/237/747/2462867/>, 2020

<https://www.courtlistener.com/opinion/1739296/edwards-v-national-airlines-inc/>, 2020

<https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/429/964/1554904/>, 2020

<http://codes.droit.org/CodV3/civil.pdf>, 2020

<https://www.gesetze-im-internet.de/luftvg/BJNR006810922.html>, 2020

<https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/16128.pdf>, 2020

<https://www.tcmb.gov.tr/wps/wcm/connect/tr/tcmb+tr/main+page+site+area/bugun>,
2020

https://www.icao.int/secretariat/legal/Pages/2019_Revised_Limits_of_Liability_Under_the_Montreal_Convention_1999.aspx, 2020

<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2018/12/20181219-1.htm>, 2020

<https://casetext.com/case/kahn-v-trans-world-airlines-1>, 2020

<https://ap.thy.com/agencyportal/documents/10183/375139/YYYBSA+Sozlesme+Ornegi/d79326c6-8df1-49af-ba9c-4319dc523202?version=1.0>, 2020.

www.sinerjimevzuat.com.tr

KARARLAR

Yargıtay.11. 15.10.1999 T. 1999/5531 E.; 1999/7886 K

Yargıtay.11. 19.06.2001 T. 2001/5612 E.; 2001/5612 K

Yargıtay.11. 16.04.2019 T. 2018/ 1386 E.; 2019 / 3051 K

Yargıtay.11. 15.12.2014 T. 2014/ 12584 E.; 2014/ 19721 K

Korean Airlines v. Epoux Entiope, Cour de Cassation de France, 1981.

Gonzalez v. TACA International Airlines, 1992, WL 142399, E.D. La. 1992.

Yargıtay.HGK.07.02.2019 T. 2017/ 1976 E.; 2019/ 81 K

Yargıtay.11. 29.05.2014 T. 2014/ 1887 E.; 2014/ 10058 K

Yargıtay.11. 28.10.2013 T. 2013/ 2399 E.; 2013/ 38869 K

Cronin v. Delta Airlines, Illinois Appellate Court, 17 May 1974, 13 Avi 17150.

Goodwin v. British Airways PLC, U.S. District Court for the Massachusetts, 8 August
2011, WL 3475420.

YİBK.22.06.1966 T. 1966/7 E.; 1966/7 K

Pologonia v. Trans World Airlines, New York Supreme Court, 16 Avi 18152, 1978.

Yargıtay.11. 27.03.2019 T. 2018/929 E.; 2019/2303 K

Yargıtay 11. 02.12.2015 T. 2015/ 5996 E.; 2015/12838 K

Yargıtay.11. 15.12.2008 T. 2007/ 10365 E.; 2008 / 14063 K

Yargıtay.11. 21.10.2019 T. 2018/ 5521 E.; 2019/ 6490 K

District Court, District of Colombia, 15 December 1976, 13 Avi 18165.

Burke v. Eastern Airlines, U.S. District Court, Northern District of Georgia, 24 March 1974, 14 Avi 17776.

Tumarkin v. Pan American World Airways, New Jersey Superior Court, Lower Division Essex County, 20 June 1956, 4 Avi 1812.

Philip Goldman v. Thai Airways International Ltd., Queen's Bench Division, England; 31 March 1981.

Yargıtay.11. 17.04.2018 T. 2016/9634 E.; 2018/2804 K

EKLER

YETKİLİ YOLCU BİLETİ SATIŞ ACENTELİĞİ SÖZLEŞMESİ

TARAFLAR

Bir taraftan merkezi adresinde olan Hava Yolları A.Ş. ile diğer taraftan; merkezi..... adresinde bulunanAcentesi arasında aşağıda yazılı şartlarla bir Yurtiçi/Yurtdışı Yetkili Yolcu Bileti Satış Acenteliği Sözleşmesi akdedilmiştir.

Bu sözleşmede Hava Yolları A.Ş. “**Hava yolu A.Ş.**”, Acentesi de “**ACENTE**” olarak adlandırılmıştır.

MADDE 1

SÖZLEŞMENİN KONUSU VE KAPSAMI

Sözleşmenin konusu; Acenteye, hava yolunun iç/dış hat yolcu biletlerinin, acentenin yolcudan alacağı servis ücreti karşılığı hava yolu adına satılması ve bununla ilgili hizmetlerin ifasının sağlanması amacını kapsar.

MADDE 2

HAVA YOLUNUN ACENTELİK VERME YETKİSİ

Hava yolu, Acentenin bulunduğu bölge içerisinde istediği başkaca tüzel kişilere “Yurtiçi/Yurtdışı Yetkili Yolcu Bileti Satış Acenteliği” verebilir; hava yolunun istediği kişilere iç/dış hat seferleri için uçak yolcu biletlerini sattırabilmek ve bu seferlere ait biletleri kendi satış noktalarında ve diğer dilediği satış kanallarında satabilme hakları saklıdır.

MADDE 3

BİLET SATIŞLARININ YAPILACAĞI YER

Acentenin bu sözleşmeye göre bilet satacağı yer olarak kabul ettiği yer adresindeki bürodur. Acente, bu sözleşme kapsamında kendisine

teslim edilen biletleri başka bir şahıs veya tüzel kişi, müessese, sözleşme tarafı olan Acenteye ait bir başka adreste satamaz, sattıramaz ve bulunduramaz.

Acente, acentelik faaliyetlerini yürüteceği bürosunun, konum, asgari büyüklüğü, elektronik ve altyapıya ilişkin her türlü donanımı, bulunduracağı personel ve bu personelin eğitimi, malzeme ve yerleşme planı hususlarında hava yolunun standart ve isteklerine uymayı kabul ve taahhüt eder.

MADDE 4

ACENTENİN BAĞLI BULUNDUĞU HAVA YOLU BÜROSU

Acenteden alınan teminat, teslim edilen bilet, rezervasyon, satış bedellerinin tahsili ve kontrolü ile acentelik faaliyetlerinin bu sözleşmeye uygun yürütülmesi konusunda yetkili birim’daki satış müdürlüğüdür.

Hava yolu yetkili satış müdürlüğü konusunda acenteye yazılı bildirim yapma suretiyle değişiklik yapabilir.

Acentenin bürosunu başka bir yere nakletmesi ve bu sözleşme kapsamındaki faaliyetlerine yeni adresinde devam edebilmesi, hava yolunun bu adresi yazılı kabul ve onayına bağlıdır.

Bu sözleşmede belirtilmiş olan acentelik faaliyetleri, sözleşme tarafı acenteye münhasır olduğundan ve bu faaliyetlerin sözleşmenin 3. maddesinde adresi yazılı adreste yapılacağı kararlaştırılmış olduğundan acenteye ait başka bürolarda acentelik faaliyeti ancak hava yolu A.Ş. ile yapılacak yeni sözleşmelere bağlıdır.

Acentenin tebligat adresi, hava yolu tarafından acentelik için kabul edilmiş olan büro adresidir. Acente, sözleşmede belirtilen adresindeki her değişikliği, fiili değişiklik tarihinden en geç 1 ay önce hava yoluna yazılı olarak bildirir. Ayrıca, acente sözleşme akdinden itibaren 15 gün içinde TTK, Tebligat Kanunu ve diğer yasaların öngördüğü bilgilendirme ve iletişim bilgilerini yazılı olarak hava yolu şirketine verecektir. Meydana gelen değişikliklerin bildirilmemesi halinde sorumluluk acenteye aittir.

MADDE 5

HİZMETİN KALİTESİ

YÖNETMELİK, TALİMAT VE TARİFE HÜKÜMLERİNE UYMA

Bu sözleşme hükümlerine göre acente tarafından gerçekleştirilen bütün satışlar, hava yolunun yürürlükteki taşıma kurallarına, yasa, yönetmelik, genelge ve talimatlarına uygun olarak yapılır. Acente, hava yolunun bu sözleşmeye bağlı bildirdiği taşıma şartlarında ve diğer yayınlarda açıklanan terim ve şartları çeşitlendiremez veya değiştiremez.

Acentenin bu sözleşme gereğince bilet satışını hangi şartlarda yapabileceği Sivil Havacılık makamlarının ve hava yolunun bildirimlerine bağlı olarak yürütülür.

Acentenin hava yolu talimatlarına uyma yükümlülüğüne kapsamına, hava yolu ile diğer hava taşıma şirketleri arasında yapılacak sözleşmeler ve Sivil Havacılık makamlarınca onaylanacak sözleşme hükümleri, hava yolunun idari, teknik, ticari, mali ve hukuki gerekçelerle vereceği ve bu sözleşme içeriğinde bulunmayan ve bu sözleşme içeriğine aykırılık taşımayan hususlardaki talimatları da kapsar.

Bu sözleşmenin akdinden sonra kural, talimat ve tarife hükümleri, acenteye, acente tarafından verilen ve bu sözleşmede belirtilen bilgi ve iletişim kanalları aracılığı ile bildirilecektir.

MADDE 6

SATILMAYACAK BİLETLER

Acente, hava yolu tarafından kendisine verilenlerin dışında başka acentelerden Yurtiçi/Yurtdışı Yolcu Bileti temin edip satamaz. Daha önce imzalanmış sözleşmelere dayalı olarak elinde bulunan, hava yolu firması dışındaki firmalara ait biletleri bürosunda bulunduramaz, kullanamaz.

MADDE 7

TANITIM FAALİYETLERİ

Acente, 3. maddede yazılı büroda hava yolu şirketine ait ve onun denetimi ve bilgisiyle verilecek tüm tanıtım ve reklam amaçlı levha, flama ve tüm araç gereci kabul etmek ve tanıtım amacıyla kullanmak zorundadır. Acente, hava yolu tarafından talep edildiğinde teşhir vitrininin yeterli kısmını hava yolu firmasına reklam amaçlı kullanılmak üzere tahsis edecektir.

MADDE 8

UYGULANACAK ÜCRET

Acente, sözleşme tarafı hava yolunun yolcu biletlerini satarken, acenteye önceden bildireceği uçuş günü için gerekli ücretler ile vergi ve diğer ücretleri uygulayacaktır.

Hava yolu, bilet ücretleri, promosyon ve indirim oranları, taşıma, satış yöntem ve politikalarını istediği zaman değiştirme hakkını saklı tutar.

Değişiklikler, işbu sözleşme gereğince acenteye bildirilir. Acente, yolculardan hava yolu A.Ş. nin belirttiği vergi, fon, harç, ücret vs. dışında başka bir ad altında hiçbir ücret tahsil edemez.

MADDE 9

TEMİNAT MİKTARI ve ŞARTLARI

Acente, bu sözleşme hükümleri gereğince doğabilecek muhtemel zararlar ve kendisine verilecek biletlerin teminatı olarak 50.000 Euro teminat verecektir.

Acente, kendisine verilen süre içinde söz konusu teminatı sağlayamaması halinde sözleşme feshedilmiş sayılacaktır.

Teminat, nakit veya hava yolu A.Ş. tarafından kabul edilecek bir bankaca tanzim edilmiş ve asgari olarak, süresiz, gayrikabili rücu, müteselsil bir kesin kefalet niteliğinde, kefilin iptal, takas ve ön dava defilerinden feragatini ve hava yolu A.Ş. nin ilk yazılı talebi üzerine kefalet bedelini nakden ve tek seferde hava yolu A.Ş. ye derhal ödeneceği taahhüdünü içeren bir banka teminat mektubu olacaktır.

MADDE 10

TEMİNATIN KULLANILMASI, TAMAMLANMASI, ŞEKİL VE MİKTARININ DEĞİŞTİRİLMESİ

Hava yolu A.Ş. nin bilet satışlarından kaynaklanan alacağının bu sözleşmede belirtilen şekil ve süreler içinde tam olarak ödenmemesi, hesabı verilmeyen ve iadesi de yapılmayan biletlerin bedellerinin ödenmemiş olması, zayi olan biletlerin bedellerinin ödenmemiş olması, acentenin herhangi bir şekilde sebep olduğu diğer zararlarla ilgili olarak ve bu ilgisi belirtilerek tanzim ve acenteye tebliğ olunan fatura içeriğinin talep olmasına rağmen ödenmemesi hallerinde ayrıca bir ihbar ve ihtara gerek kalmaksızın alacağını verilen teminattan tahsil eder.

Hava yolu A.Ş. belirtilen gerekçelerle teminatı tahsil etmiş ve teminat miktarı 9. maddede belirtilen miktarın altına düşmesi halinde acente en geç (...) hafta içinde teminatını en az bu miktara tamamlamayı kabul eder.

Eksilen teminatın madde 9 uyarınca tamamlanması, teminat şeklinin değiştirilmesi veya taşıma ücretlerinde meydana gelebilecek artışla ilgili olarak teminatın yükseltilmesi için verilecek süre içinde Acente bu tamamlama, arttırma veya değiştirmeyi yapacaktır.

MADDE 11

ACENTEYE BİLET VERİLMESİ

Acentenin biletleme yapmaya hazır olmasını takiben, biletler acenteye niteliği, seri numaraları ve miktarlarını gösteren hava yolu A.Ş. Kıymetli Form Dağıtım Belgelerine acentenin kaşesi basılmak ve imza sirkülerindeki yetkilisinin imzası alınmak suretiyle teslim edilir. Elektronik biletlerde ise stok teslimi elektronik ortamda yapılacaktır.

MADDE 12

ACENTEYE VERİLEN BİLETLERİN SATIŞI

Acente Hava yolu A.Ş. tarafından kendisine verilen biletleri, Hava yolu A.Ş. tarafından bildirilen ücret, rezervasyon ve diğer talimatlara uygun olarak satacaktır. Satılacak biletlerin; satış tarihi, acente kaşesi ve düzenleyen kişi bilgisini ihtiva etmesi şarttır.

Rezervasyon yapılmadan bilet satışı yapılamaz. Acente rezervasyon yaptırmaksızın bilet sattığı yolcunun seyahatini kendi uçağı ile o seferde gerçekleştirilmemesinden dolayı bu yolcu için harcanan iaşe, konaklama ve diğer araçlarla taşıma masrafı ve her türlü zarar/zıyanı ve kar mahrumiyetini talep halinde Hava yolu A.Ş. ye ödeyecektir. Acente, bu amaçla gönderilecek olan faturayı, sebebi ne olursa olsun ödemediği takdirde, Hava yolu A.Ş., söz konusu zararını acentenin teminatından ve yetmemesi halinde arta kalanını ayrıca dava ve talep hakkını saklı tutar.

Hava yolu A.Ş. belirli bir seferine ait rezervasyon kaydında yer almayan veya adı, soyadı ve bilet sıra no.su doğru olarak belirtilmemiş bulunan yolcuya o sefer için acentenin sattığı bilet rezervasyonsuz hükmünde olup 2. fıkradaki uygulamaya tabidir.

MADDE 13

BİLET SATIŞLARININ BİLDİRİMİ USULÜ

Acente tarafından düzenlenen tüm elektronik ve otomatik biletler ile manuel formların satış ve iadelerinin Hava yolu A.Ş. tarafından acenteye sağlanan rezervasyon sistemine günlük olarak tanıtılması esastır. Taraflar arasında yapılacak hesaplaşmada bu raporlar esas alınır.

Acente tarafından saklanması ve Hava yolu A.Ş. nin talebi halinde, ilgili devre sonunda Sorumlu Müdürlüğe gönderilmesi gereken evraklar aşağıda sıralanmıştır:

a)

b)

c)

Havacılık sektöründe ve yasal şartlarda meydana gelecek değişmeler nedeniyle, Hava yolu A.Ş. talep ettiği belgeleri değiştirme hakkını saklı tutar. İlgili değişiklikler yazılı olarak duyurulacaktır.

Acentenin kredi kartı karşılığında yaptığı satışlar hava yolu A.Ş. tarafından tahsil edilir. Bu nedenle Acente kredi kartlı satışlarını genel kredi kartı satış kuralları ve Hava yolu A.Ş. kredi kartı satış talimatları doğrultusunda yapmayı taahhüt eder.

Satışların, Hava yolu A.Ş. Acenteye tahsis edeceği POS cihazı vasıtası ile yapılması esastır. Acente zamanında veya usulüne uygun yapmadığı bildirimden ve kredi kartı kullanım kurallarına uygunsuzluk, kredi kartı bilgilerini usulsüz kullanması/kullandırması nedeniyle, bankanın/kredi kartı kuruluşunun Hava yolu A.Ş. yi sorumlu tutması ve Hava yolu A.Ş. ye atfî kabil olmayan diğer tüm sebepler nedeniyle Hava yolu A.Ş. nin kredi kartı alacağını tahsil edememesi ya da eksik tahsil etmesi veya 3. şahıs ya da bankanın talepleri nedeniyle Hava yolu A.Ş. nin zarara uğraması hallerinde her türlü sorumluluğun kendisinde olduğunu kabul ve taahhüt eder.

Credit Card Charge Form düzenleyerek yaptığı satışlarına ait biletlerini ise biletin satış tarihi ve sırasına göre ayrı bir Credit Card satış/iade cetvelinde belirterek günlük olarak Hava yolu A.Ş. nin ilgili müdürlüğüne bildirecektir.

Hava yolu A.Ş. tarafından bültenle duyurulan ve/veya sözleşmede yer alan işbu satış dokümanlarının süresi içinde verilmemesi veya noksan bulunması veya bu dokümanların usulüne uygun olarak düzenlenmemiş olması bu dokümanların birbirini doğrulamaması halinde Acente satış bildiriminde bulunmamış addolunur.

MADDE 14

SATIŞ BEDELLERİNİN TEDİYESİ, HESAPLAŞMA

Acente bu sözleşmeye göre bildirdiği satışlarını Hava yolu A.Ş. tarafından yayınlanan ödeme takvimindeki tarihlerde ödemekle yükümlüdür.

Acente ödemeyi Hava yolu A.Ş. nin banka hesabına nakit öder ve makbuzunu aynı süre içerisinde bağlı bulunduğu ilgili müdürlüğüne tevdi eder.

MADDE 15

ÖDEMEMENİN MÜEYYİDESİ

İlgili devrenin son ödeme tarihine kadar devre ödemesini yapmayan acente hiçbir ihtara gerek kalmaksızın temerrüde düşmüş sayılır. Acente, ödemeyi tamamlamadıkça yeni bilet stoku alamaz.

Acente, Hava yolu A.Ş. tarafından acentelere bildirilen süre içerisinde ödeme yapmaması halinde, ilgili raporlama döneminin (Satış Devresinin) son gününden itibaren ödeme yaptığı güne kadar gecikilen her gün için T.C. Merkez Bankası Reeskont ve Avans İşlemlerinde uygulanan Iskonto Oran'ının 360'a bölünmesi ile bulunacak faiz oranının (...) katı tutarında günlük faiz ödemeyi peşinen kabul ve taahhüt eder.

Bu paragrafta belirtilen uygulama, Hava yolu A.Ş. nin akdi ve yasal haklarını kullanamayacağı anlamında yorumlanamaz.

MADDE 16

GEÇERSİZ (VOID) KUPON, KULLANILMAYAN VE ZAYİ EDİLEN BİLETLERİN BİLDİRİLMESİ

Satışı yapılan biletlerden artan boş uçuş kuponları, biletlerin muhasebe kuponuna eklenmediği takdirde, Acente bu kuponların her birinin en yüksek C/cl parkur ücreti üzerinden hesaplanacak değerini biletin satıldığı hesap devresine ait tediye süresi içinde Hava yolu A.Ş.ye ödemekle yükümlüdür.

Acente, otomatik bilet ya da manuel form stokundan, aldığı tarihten itibaren iki ay süre içinde satışını yapamadığı biletleri, bu sürenin bitiminde satış yapılmamıştır kaydı ile yazılı olarak bildirmeye ve söz konusu biletleri iadeye mecburdur. Acente bu hükme göre bu süre içinde iade etmediği biletlerin en yüksek C/cl parkur ücreti üzerinden hesaplanacak kupon değerlerini ödemeyi kabul eder.

Kendisine tevdi edilmiş olan satılmamış bir veya birden fazla biletin zayi halinde Acente, keyfiyeti iki iş günü içinde yazılı olarak bildirmeye ve en yüksek C/cl parkur ücreti üzerinden hesaplanacak kupon değerlerini bunu takip eden ilk hesaplaşma / tediye döneminde ödemekle yükümlüdür.

MADDE 17

ACENTE SATIŞLARININ DURDURULMASI

Hava yolu A.Ş. Acentenin bilet satışını sebep göstermeksizin her zaman geçici veya sürekli olarak durdurma hakkına haizdir.

Satışların durdurulması halinde Acente, var ise zimmetinde bulunan manuel biletleri teslim etmekle yükümlüdür. Bu karara riayet etmeyerek zimmetindeki biletleri iade etmeyen Acente, bu biletlerin en yüksek C/cl parkur ücreti üzerinden hesaplanacak kupon değerlerini ödemeyi kabul eder.

MADDE 18

DENETLEME ESASLARI

Hava yolu A.Ş. acentenin tüm faaliyetlerini, bu faaliyetlere ilişkin hesaplarını ve işbu sözleşme hükümlerine riayet edip etmediğini yetkili kılacağı personel ile her zaman denetleyebilir.

Acente, denetleme sırasında ilgili denetleme çerçevesinde isteyeceği her türlü bilgiyi vermeye ve ilgili evrakı da ibraz veya imza mukabilinde kendilerine teslim etmeye mecburdur.

MADDE 19

SERVİS ÜCRETİ

Acente, işbu sözleşme kapsamında bilet satışı yetkisini kullanması karşılığında herhangi bir ücret talep etmeyecektir.

MADDE 20

ACENTE STATÜSÜ İLE YETKİLİLERİN İMZA SİRKÜLERİNİN TEVDİİ

İşbu sözleşmenin akdi sırasında Acente, tasdikli Ticaret Sicil örneğini, bürosundaki yetkililerin açık isimlerini belirten noter tasdikli imza sirkülerini, Turizm Bakanlığı'ndan alınmış Acente İşletme Belgesini, Ticaret Sicil Gazetesindeki tescil ilanını ve mukavelenin yapıldığı yıl tasdikli Ticaret Odası Belgesini tevdi eder.

MADDE 21

HAK VE YÜKÜMLÜLÜKLERİNİN DEVRİ

Acente bu sözleşmede tespit edilen hakları ve/veya yükümlülükleri, üçüncü kişilere devredemez. Acente şirket unvan ve nev'i, sahip veya ortaklık durumunda hissedar değişikliği yapmak istemesi halinde, önceden hava yolu A.Ş. nin yazılı onayını alacaktır.

Hava yolu A.Ş. nin onayı dışında bu maddede yazılı devir ve/veya nev'i, sahip veya hissedarların değişmesi halinde, sözleşmenin Hava yolu A.Ş. tarafından derhal fesih eder. Ayrıca devreden veya değişiklik yapan gerçek veya tüzel kişinin, devralan ve/veya nev'i, sahibi veya hissedarları değişen gerçek veya tüzel kişi ile birlikte müşterek ve müteselsil sorumluluğu devam eder.

Hava yolu A.Ş. nin yazılı onayından sonra, acente hukuki statüsündeki değişikliği veya yetkili imzalandaki değişikliği (...) işgünü içinde bildirmeye ve buna ilişkin belge ve imza sirkülerlerini (...) işgünü içinde ibraz etmeye mecburdur.

MADDE 22

ACENTENİN FAALİYETTE BULUNMA ZORUNLULUĞU

Acente, 3. maddede yazılı adreste, sahip olduğu turizm ruhsatının konusunu teşkil eden faaliyetlerin dışında herhangi bir ticari faaliyette bulunmamayı taahhüt eder.

MADDE 23

MÜTEFERRİK HÜKÜMLER

Fazla bagaj geliri Hava yolu A.Ş.ye aittir.

Seferlerin iptali veya gecikmeler halinde acente, Hava yolu A.Ş. nin daha önceden bildirdiği yöntem ve şekilde davranmakla yükümlüdür.

MADDE 24

SÖZLEŞMENİN SÜRESİ

Bu sözleşme .../.../.... tarihinde imzalanmış olup, yukarıda bahsedilen banka teminat mektubunun alındığı tarihte yürürlüğe girer ve .../.../..... tarihine kadar geçerlidir. Bu sözleşme; içeriğindeki koşullar uyarınca daha önceden feshedilmedikçe veya yürürlüğünün bitiş tarihinden en geç (...) gün önce taraflardan biri tarafından yazılı olarak fesih edilmediği takdirde, aynı şartlarla bir yıl daha uzatılmış sayılır.

MADDE 25

SÜRESİNDEN ÖNCE SÖZLEŞMENİN FESHİ (DERHAL FESİH)

Acentenin, bu sözleşmenin yürürlük süresinde Hava yolu A.Ş. nin yazılı ihtarına rağmen, sözleşmenin şartlarını yerine getirmemesi, Acentenin sebep olduğu aksaklıkların hava yolu A.Ş. nin prestijini kırıcı nitelikte olması, Acentenin güven ilişkisini ihlal edecek boyutta davranışlarının olması veya tanzim ettiği dokümanların yanıltıcı sahte beyanlar içermesi ve sair haklı sebeplerin varlığı halinde,

Acentenin rezervasyon hatası da dahil olmak üzere, devam eden acentelik faaliyeti süresince aynı ya da farklı sebeplerle üç yazılı ihtar alması halinde,

Sözleşme, Hava yolu A.Ş. tarafından bitiş tarihinden önce, ayrıca bir ihtara gerek kalmaksızın, feshi ihbarda bulunmak suretiyle derhal hüküm ifade etmek üzere feshedilebilir.

MADDE 26

SÖZLEŞMENİN KENDİLİĞİNDEN FESHİ

Sözleşmenin kendiliğinden feshi sebepleri şunlardır:

- a- Acentenin Turizm ruhsatının iptal edilmesi,
- b- Acente tüzel kişiliğinin ortadan kalkması,
- c- Taraflara isnadı mümkün olmayan sebepler nedeniyle sözleşmenin ifasının mümkün olmaması,
- d- Tüzel kişinin iflası, Konkordato ilan etmesi, ödemelerinde acze düşmesi, IATA acentesi ise acentenin temerrüde düştüğünün ilan edilmesi.

Acentelik Sözleşmesinin kendiliğinden feshi hallerinde, Hava yolu A.Ş. sözleşmedeki hükümlere uygun olarak alacağını Acentenin teminatlarından tahsil eder. Teminatla karşılanamayan alacaklara ilişkin talep hakkı saklıdır.

Acentenin borçlu olmadığına anlaşılması halinde teminatlar 27. maddede belirtilen yükümlülüklerin yerine getirilmesi halinde (...) işgünü içinde iade edilir.

MADDE 27

FESHİN SONUÇLARI

Fesih ile acentenin bütün borçları muaccel olur. Sözleşmenin feshedilmesi halinde Acente, henüz intikal ettirmediği satış hasılatını derhal ödemeyi, almış olduğu bilet

stokları, belgeler, POS cihazı, sair kıymetli formlar ile reklam malzemeleri dahil) bütün menkul eşya ve kıymetli formları en geç fesih ihbarını takip eden (...) iş günü içinde iade etmeyi ve Hava yolu A.Ş.ye ait işare, reklam, yazı ve unvanları yine en geç bu süre içinde kaldırmayı taahhüt eder.

Teminatın iadesi, Acentenin, bu yükümlülüklerini zamanında tam olarak yerine getirmesi halinde yapılır.

Bu sözleşmenin Hava yolu A.Ş. tarafından feshi halinde, Acenteye ait diğer bürolar için akdedilmiş tüm sözleşmeler ayrıca bildirim gerekliliğinden kalmadan fesih edilmiş sayılır. Tüm bürolar için alacak, tazminat talep hakkı saklıdır.

MADDE 28

YETKİLİ MERCİLER

Bu sözleşmeden doğacak ihtilaf halinde yetkili merci, Mahkemeleri ve İcra Müdürlükleridir.

28 Maddeden oluşan sözleşme bir bütündür. Sözleşme, **-2-** nüsha olarak tanzim edilmiş olup, taraflarca müzakere edilerek imzalanmış bir nüshası acentede diğer nüshası Hava yolu A.Ş. de kalmak üzere .../.../..... tarihinde imza edilmiştir.

..... **HAVA YOLLARI A.Ş.**

..... **ACENTE**

Kaynak:

<https://ap.thy.com/agencyportal/documents/10183/375139/YYYBSA+Sozlesme+Ornegi/d79326c6-8df1-49af-ba9c-4319dc523202?version=1.0, 2020.>

YURT DIŞI PAKET TUR (SEYAHAT) SÖZLEŞMESİ

Bu Sözleşme yurt dışı turlarda geçerli olmak üzere hazırlanmıştır. Gidilecek tur programı ile bir bütündür.

REZERVASYON BİLGİLERİ

REZERVASYON TARİHİ :
TUR ADI :
KONAKLAMA TÜRÜ :
KİŞİ SAYISI :

YOLCU BİLGİLERİ **YAŞ** **GİRİŞ TARİHİ** **ÇIKIŞ TARİHİ**

1-

2-

UÇAK BİLGİLERİ

HAREKET TARİHİ :
VARIŞ TARİHİ :
HAREKET YERİ VE SAATİ :
VARIŞ YERİ VE SAATİ :
HİZMET BEDELİ :

1- HİZMET TARAFLARI VE KONUSU

- Sözleşmede seyahati düzenleyen acente Tur ile müşteri arasında düzenlenmiştir. Sözleşme içinde Tur “Acente”, gezi katılımcısı “Müşteri” olarak tanılanacaktır.
- Hava Yolları tarifeli seferi ile İstanbul - gidiş ve- İstanbul dönüş uçak bileti, 4 yıldızlıotelde2 gece,.....2 gece, toplam 4 gece oda kahvaltı konaklama,
- Konaklama vergileri, şehir gezisi ücretleri, alan-otel-alan transfer ücreti şehirler arası transfer ücretleri, rehberlik, muhtelif vergi ve alan hizmet ücreti, zorunlu seyahat sigortası dahildir.

2- KESİN KAYIT

Turlara kesin kayıt, tur ücretinin % ödenmesi ile olur.

3- MÜŞTERİYE AİT YÜKÜMLÜLÜKLER

- Müşteri; bu sözleşme konusu tur hizmetinin yerine getirilmesi için yurt dışı konaklamalarında ve sınır kapılarında giriş çıkış işlemleri için en az altı boş sayfası bulunan pasaportunu, geçerli vizesini ve nüfus cüzdanı veya yasalarca nüfus cüzdanı olarak kabul edilen başka bir kimlik belgesini yanında bulunduracağını,
- Pasaport veya kimliklerinden kaynaklanan veya müşterinin kendinden kaynaklanan nedenlerle (yurt dışı yasağı, vize eksikliği vb.) çıkışının engellenmesi veya giriş yapılan ülkede, herhangi bir sebeple girişin engellenmesi durumunda acentenin sorumluluğunun bulunmadığını,
- Uluslararası havacılık kuralları ve ülke yasalarınca belirlenmiş bagaj, çanta vs. kurallarına uyacağını, tüm sorumluluğun kendisinde bulunduğunu,
- Tur süresi boyunca kaybolan, hırsızlık konusu ya da zayi olan eşyalardan acentenin sorumluluğunun bulunmadığını,
- Varılacak ülke, konaklanacak tesis ve seyahat aracının tabi bulunduğu yasa ve teamüllere uyacağını,
- Kendisine verilen hizmetle ilgili bildirilen tüm seyahat kurallarına uyacağını,
- Üçüncü kişilerin can ve mal güvenliğini ve bütünlüğünü tehlikeye atacak davranışlarda bulunmayacağını ve doğacak tüm maddi ve manevi zararlardan şahsen sorumlu bulunduğunu,
- Bu sözleşme konusu hizmet dışında alacağı yiyecek, içecek, her türlü kişisel harcama ve mal ve hizmetlerin bedelinin kendisi tarafından ödeneceğini,
- Sözleşme konusu hizmetin ayıplı olması durumunda, hizmet alımının sonlandırılması durumunda acente yetkilisine, konaklanan otel sorumlularına ayıp gerekçelerinin bildirileceğini aksi halde hizmeti ayıpsız ve tam olarak aldığı kabul edileceğini,
- Döviz kurunda meydana gelen artışlar, devletler tarafından tahsil edilen resim, harç ve benzeri yasal yükümlülüklerde meydana gelen değişiklikler hareket tarihinden önce müşteriye bildirilmek şartıyla müşteri tarafından ödeneceği ve bu durumun sözleşme şartlarını ihlal olarak değerlendirilmeyeceğini kabul, beyan ve taahhüt eder.

4- ACENTEYE AİT YÜKÜMLÜLÜKLER

- Acente, seyahat sözleşme tarihinden itibaren verilen tüm bilgilerin doğru güncel ve bu hususların sözleşmede düzenlenen hükümlerle uyumlu ve paralel olduğunu,
- Acenteden bağımsız hizmet sağlayıcıların gereken özeni göstermesine rağmen, engellenemeyen bir olayın meydana gelmesi hariç olmak üzere Acentenin sözleşmenin herhangi bir hükmünü kısmen veya tamamen ihlal etmesi halinde –zorunlu sigorta hükümleri saklı kalarak – müşterinin uğradığı tüm madde zararları tazmin etmeyi,
- Hava yolu ulaşımı dahil olmak üzere acente veya çalışanlarının kast veya ağır kusurundan kaynaklanan bagaj kaybı halinde kayıp veya hasar tutanağı tutulması koşuluyla, acente doğan zararı Montreal Konvansiyonu hükümleri kapsamında karşılayacağını, kabul, beyan ve taahhüt eder.
- Ülkeler arası diplomatik ilişkilerden kaynaklanan ve bir ülkeye yapılan seyahatin, bir başka ülkeye girişe engel olması hallerinden acente sorumlu değildir.

5- HİZMET BEDELİ VE İPTAL ŞARTLARI

- Sözleşme bedeline sözleşmenin 1. Maddesinde belirtilen hizmetlerin tamamı dahildir. Bu hizmetler dışındaki talepler ekstra ücrete tabidir.
- Tur kalkışına ... günden az süre varken yapılan rezervasyonlarda yurt dışı tur ücretinin tamamı peşin alınır.
- Rezervasyon anında yurt dışı tur ücretinin % Peşin alınır. Bu durum kesin kayıt olarak tanımlanmıştır. Yurt dışı tur hizmetinin bakiyesi hizmetin başlamasından en az gün içinde ödenmelidir. Ödenmemesi halinde yurt dışı tur hizmetinden vazgeçilmiş sayılır ve peşin alınan hizmet bedeli müşteriye cayma hakkı tazminatı olarak faturalandırılır.
- Özel ürün ve hizmetlerde hizmet bedeli peşin alınır.
- Sağlık nedeni ile yapılan iptallerde, seyahat sigorta kuralları uygulanır.
- Belirtilen iptal sebepleri haricindeki iptallerde ve tura habersiz katılmama, tur otobüsünü veya uçağı kaçırmama hallerinde, tura katılmakla beraber acenteden kaynaklanmayan herhangi sebeple devam edememe hallerinde iade söz konusu değildir.

6- FESİH HALLERİ

- Acentenin sözleşmeyi haksız olarak feshi halinde, müşterinin yaptığı tüm ödemeler 15 gün içinde kendisine ödenir. Bu durumda müşteri herhangi bir ad altında tazminat talebinde bulunamaz.
- Müşteri sözleşmeyi seyahatin başlamasından en az gün öncesinde fesih ederse seyahat için yapılmış ödenmesi zorunlu masraflar hariç bedelin tamamı iade edilir.
- Müşteri sözleşmeyi seyahatin başlamasından en az gün öncesinde fesih etmesi halinde hizmet bedelinin tamamı tahsil edilir.
- Müşterinin kendisi veya birinci derece akrabalarının 10 günden fazla iş gücü kaybına sebep olan kazalar veya vefat halinde bu durumun turun başlamasından önce bildirilmesi ve belgelenmesi halinde zorunlu harç ve

benzer yükümlülüklerden doğan masraflar hariç olmak üzere tur bedeli tamamı 15 gün içinde iade edilir.

- Müşteri turun başlamasından en az gün önce yazılı olarak bildirmek kaydıyla turu, tüm koşulları kabul eden üçüncü kişiye devredebilir. Devralan tüm masraflardan, devir eden ile birlikte sorumludur.
- Acente, müşteriye yazılı olarak bildirmek ve seyahatin başlamasından önce taahhüt ettiği hizmeti kısmen veya tamamen iptal edebilir. Ayrıca oteller, ulaşım veya şehir alan veya şehirler arası transfer araçları ve saatlerini değiştirebilir. Ancak bu değişiklik, sözleşme kurulurken vaat edilen niteliklerle aynı olmak zorundadır.
- Müşteri değişiklik veya iptalleri kabul etmediği takdirde, iptal iradesini yazılı olarak bildirmek kaydıyla zorunlu ödemeler hariç tur bedelinin iadesini talep edebilir.
- Tur hareket yolcu yeter sayısı 50 yolcudur. Bu rakamın altında katılımcı olması durumunda acente turu iptal edebilir. Bu durumda katılımcıların ücretleri iade edilir.

7- DİĞER HÜKÜMLER

- Uçuş seyahatten iki gün önce acenteden kontrol edilmelidir.
- Charter uçuşlarda 24 saat öncesine kadar saat değişikliği yapılabilir.
- Gidiş uçuşunun kullanılmaması, hava yolları kuralları gereğince dönüş uçuşunun da iptaline sebep olur.
- Otel giriş saati 15.00, çıkış saati 11.00 olarak belirlenmiştir.
- İki kişilik odalara ilave yatak uygulaması olup, ücrete tabi değildir.
- Bu sözleşmenin bir veya birden fazla maddesinin iptali, sözleşmenin tamamının iptali olarak değerlendirilemez.
- Sözleşme esnasında bildirilen adres ve diğer iletişim bilgileri, sözleşme amacı için kullanılacağından yapılacak değişiklikler yazılı olarak bildirilmediği takdirde acente sorumlu değildir.
- Sözleşmenin ifasından kaynaklanan tüm uyuşmazlıklarda Türk hukuku uygulanacak ve Mahkemeleri ile İcra daireleri yetkili olacaktır.
- Sözleşme 6 ana maddene ibaret olup, maddelerin tamamı müşteri ile müzakere edilerek belirlenmiş okunmuş ve tarihinde imza altına alınmıştır.

ACENTE ADINA

MÜŞTERİ

(Uygulamadan alınmıştır.)

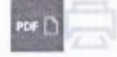
YOLCUYA AİT BİNİŞ KARTI ÖRNEĞİ:

		TURKISH AIRLINES		BOARDING PASS BİNİŞ KARTI	
NAME / İSM APAYDIN DUYGU					
FROM / NEREDEN SAW-İSTANBUL					
TO / NEREYE AMSTERDAM					
FLIGHT UCUS	CLASS SINIF	DATE TARİH	TIME SAAT		
TK 1961	Y	23DEC	10:50		
GROUP -			SEAT / KOLTUK 13A		
0/0	022	IT			
ET 23523939596441					
A STAR ALLIANCE MEMBER 					

ULUSLARARASI YOLCU BİLETİ ÖRNEĞİ:



flypgs.com | PEGASUS



UÇUŞ BİLGİLERİNİZ

DUYGU APAYDIN

Rezervasyon No / Booking Ref : YGQ5SS
 Bilet No / Ticket Number : 6242190526947
 Düzenleyen / Issued By : PLAZA TUR/Bursa
 Düzenlenme Tarihi / Issue Date : 27/07/2018

Nereden From	Nereye To	Uçuş No Flight Number	Tarih Date	Kalkış Saati Dep. Time	Varış Saati Arr. Time	Bilet Durumu Ticket Status	Kalkış Terminali Dep. Terminal	Varış Terminali Arr. Terminal	Geçerlilik Tarihi Not Valid After
Istanbul-S.Gökçen (SAW)	Münster (FMO)	PC - 987	17/09/2018	21:25	23:55	0			17/09/2019

Uçuşa Bağlı Hizmetler / Additional Services - Eko Paket / Eco Package
 XBAG - Fazla Bagaj / 20 KG
 Toplam El Bagaj Hakkı / Total Hand Baggage Allowance : 8 KG
 Toplam Bagaj Hakkı / Total Baggage Allowance : 20 KG
 GAGT/INT/P90 - NON REF / NO CHNG --- İADE EDİLMEZ / DEĞİŞİKLİK YAPILMAZ

AÇIKLAMA: Bu bilet, ilgili Kanunlara ve PEGASUS havayollarının tarifelerine, ve GENEL KURALLARINA tabidir. Yolcu, GENEL KURALLAR da dahil olmak üzere Pegasus Havayollarının taşıma kurallarına uymayı kabul, beyan ve taahhüt eder. **GENEL KURALLAR ve taşıma koşulları, www.flypgs.com isimli web sitemizden incelenebilir. PEGASUS web sitesinde yer alan GENEL KURALLAR da dilediği zaman değişiklik yapma hakkını saklı tutar.** Ödeme yapıldıktan sonra taşıma akdi kesinleşmiş olarak kabul edilecek olup daha sonra rezervasyon kaydınızda ve uçak biletinizde yapacağınız iptal ve değişikliklere ilişkin kurallar aşağıdadır.

A - Yapılan bir rezervasyonda isim değişikliği yapılmaz. Yolcu rezervasyon kaydındaki uçuşu gerçekleştirmediği takdirde bilet bedeli iadesi de dahil olmak üzere uçuş ile ilgili tüm haklarını kaybeder.

B - Bilet iptali, değişiklik ve iadeler:

Bilet iptali, değişiklik ve iadeler Web sitemizde yer alan GENEL KURALLAR'a tabidir. İptal ve değişikliğin mümkün olması halinde satın alınan biletin üzerinde bulunan ücret sınıfının kurallarına göre kesinti uygulanmaktadır. İlgili sınıf kuralları ve diğer detaylar için Web sitemizde yer alan **GENEL KURALLAR ve KOŞULLAR** bölümünü inceleyiniz. Kampanyalı biletlerin iptal-iade durumunda ilgili kampanyanın kuralları geçerlidir. Detaylı bilgi için www.flypgs.com web sitemizi inceleyiniz.

C - Yolcunun değişiklik talep ettiği uçuşa ilişkin bedel ile ödenen bedel arasında fark oluşuyorsa bu fark ayrıca tahsil edilir. Daha düşük bir ücret sınıfına rezervasyon değişikliği yapılması halinde ücret iadesi yapılmaz. İptallerde hizmet ücreti iade edilmez. Yakit harcı iadesi iptal ve değişikliğin yapıldığı uçuşa kalan süreye ve satın alınan biletin kurallarına bağlı olarak yapılmayabilir.

D - Uçuşlarımızda yiyecek ve içecek servisimiz ücretlidir.

E - Check in ve bagaj işlemleri için iç hatlarda tarifeli kalkış saatinden 2 saat önce, dış hatlarda 3 saat önce havaalanında hazır bulunulması önerilmektedir. Uçuşunuzu gerçekleştireceğiniz havaalanı online check in uygunlukları için web sayfamızda "Havalimanları Online Check -in Uygunlukları" bölümünden bilgi alabilirsiniz. 1 Mart 2018'e kadar olan uçuşlarda yut içi yolculuklarınızda uçuş saatinden en az 30 dakika, yurt dışı yolculuklarınızda en az 45 dakika önce; 1 Mart 2018'den itibaren olan uçuşlarda, yurt içi yolculuklarınızda uçuş saatinden en az 45 dakika, yurt dışı yolculuklarınızda en az 60 dakika önce havalimanındaki kontuarlardan check-in ve bagaj teslim işlemlerinizi tamamlamış olmanız gerekmektedir. Check-in sırasında dış hatlar için pasaport, iç hatlar için fotoğraflı bir kimlik kartının ve KKTC uçuşlarında nüfus cüzdanı veya pasaportun hazır bulundurulması gerekmektedir. Aksi takdirde yolcular uçuşa kabul edilemez.

Pasaport ve vize işlemlerinin tam olması yolcunun sorumluluğundadır.

F - 23.07.2015 itibarı ile yolcuların iç hatlar uçuşlarındaki serbest bagaj hakkı Eko Paket'te 15 Kg, Avantaj Paket'te 20 KG, Business Flex Paket'te 15 Kg'dir. Kıbrıs ve dış hatlarda serbest bagaj hakkı Süper Eko Paket'te bulunmamakta, Eko Paket'te 20 Kg, Avantaj Paket'te 20 Kg, Business Flex Paket'te 20 Kg'dir. El (Kabin) Bagaj taşıma hakkı, Business Flex Paket dışındaki tüm paketlerde 8 Kg, Business Flex Paket'te 12 Kg'dir. El bagajı kabulü ile ilgili güvenlik kuralları ve uçuş emniyetini riske etmesi muhtemel tehlikeli maddelerle ilgili bilgi almak için lütfen web sitemizi ziyaret ediniz: <http://www.flypgs.com> . Kayıtlı bagaj kapsamında taşınması gereken maddeler ve bagajlarda oluşabilecek çizik, kulp hasarı gibi minor hasarlarda havayolumuzun herhangi bir sorumluluğu bulunmamaktadır. Detaylı kurallarımız için lütfen web sitemizde GENEL KURALLAR bölümüne bakınız.

G - SAW : Sabiha Gökçen Havalimanı IST: Atatürk Havalimanı

H - İhtilaf vukuunda Pegasus Havayolları Elektronik kayıtları geçerlidir.

I - KKTC' de vatani görevini yapan ve KKTC' de görevli tüm Askeri personel ile Öğrenci indiriminden yararlanan yolcuların, Asker ve Öğrenci belgelerini havaalanında check-in esnasında ibraz etmeleri zorunludur. Aksi halde tam yolcu ücreti ile aradaki fark tahsil edilir.

J - Sefer iptali ve gecikme durumlarında bir başka havayolu ile devam uçuşu olan yolcuların sorumluluğu Pegasus Havayolları' na ait değildir. Yolcular devam uçuşları yeni bilet talep edemez.

UYARI: İç ve dış hat taşımalarda yolcu ölüm veya yaralanma ile bagaj kaybı veya hasarı halinde, uygulanabilirliğine göre, taşıyıcının sorumluluğunu düzenleyen ve sınırlandıran Varşova Konvansiyonu ve onu tadil eden Protokoller ile 1999 tarihli Montreal Konvansiyonu hükümleri uygulanır. Avrupa Topluluğu ülkelerinden başlayan uçuşlarda ise sorumluluk, Pegasus' un tabi olması kaydıyla, AT Düzenlemelerine göre belirlenir

Bilet No
6242190526947

Tutar
416.00 TRY

Tavsiye Edilen Hizmet Bedeli
113.00 TRY

Tavsiye Edilen Bilet Bedeli
529.00 TRY

ULUSLARARASI HAVA YOLU İLE YOLCU TAŞIMA BİLETİ:

Gidiş
İstanbul - Amsterdam, 23 Aralık 2019 Pazartesi
Economy Class

İstanbul saati	Süre 3h 45m	İstanbul (SAW) 10:50	12:35 Amsterdam (AMS)	Amsterdam saati
----------------	----------------	----------------------	-----------------------	-----------------

UÇUŞ	KALKIŞ	VARIŞ	SÜRE
TK1961 Türk Hava Yolları Economy (U)	10:50 Pazartesi, Ara 23 İstanbul, Türkiye (SAW) Sabiha Gökçen Havalimanı	12:35 Pazartesi, Ara 23 Amsterdam, Hollanda (AMS) Amsterdam Schiphol Havalimanı	3h 45m

Değişiklik	İade	Bagaj hakkı	Miles&Smiles üyelerinin kazanacağı Mil miktarı
<input checked="" type="checkbox"/> Kalkış öncesi <input checked="" type="checkbox"/> No-show	<input checked="" type="checkbox"/> Kalkış öncesi	<input checked="" type="checkbox"/> 30 kg	<input checked="" type="checkbox"/> 0

İptal ve iade işlemlerinde en kısıtlı ücret kuralına sahip uçuşun kuralları geçerlidir.

Biletinizde yer alan uçuşların sıralı kullanımı gerekmektedir. Uçuşlarınızdan herhangi birine katılmamanız halinde kalan uçuşlarınızın tamamı (dönüş parkurları dahil) otomatik olarak iptal edilir.

ÖZGEÇMİŞ

Ad-Soyad : Duygu APAYDIN
Doğum Tarihi ve Yeri : 02.01.1994 – BURSA
E-posta : av.duyguapaydin@gmail.com



Öğrenim Durumu

- **Lise** : Bursa Ahmet Vefik Paşa Anadolu Lisesi 2008-2012
- **Lisans** : İstanbul Kültür Üniversitesi, Hukuk Fakültesi 2013-2017
- **Yüksek Lisans** : İstanbul Aydın Üniversitesi, Özel Hukuk Tezli Yüksek Lisans 2017-2020
Westfälische Wilhelms- Universität Münster,
Rechtswissenschaft 2018- 2019

Meslek : Avukat (İstanbul Barosu)

Yayımlar : ‘Anonim Şirketlerde Yönetim Kurulu Kararlarının Hükümsüzlük Halleri ve İptali’, Hakemli Makale, İstanbul Kültür Üniversitesi Fasikül Aylık Hukuk Dergisi, Ekim 2019, Yıl: 11, Sayı: 119.

