T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI ÖZEL
HUKUK BİLİM DALI

ÜÇÜNCÜ KİŞİNİN HAVA ARACI KAZASI SEBEBİYLE UĞRADIĞI ZARARDAN DOĞAN HUKUKİ SORUMLULUK

Doktora Tezi

BAŞAK GÖRGEÇ

İstanbul, 2021

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK BİLİM DALI

ÜÇÜNCÜ KİŞİNİN HAVA ARACI KAZASI SEBEBİYLE UĞRADIĞI ZARARDAN DOĞAN HUKUKİ SORUMLULUK

Doktora Tezi

BAŞAK GÖRGEÇ

Danışmanı Prof. Dr. O. GÖKHAN ANTALYA

İstanbul, 2021

ÖZET

Çalışmamızın konusunu, bir haksız fiil sorumluluğu olan üçüncü kişinin hava aracı kazası sebebi ile uğradığı zarardan doğan sorumluluk oluşturmaktadır. Bu konu kapsamında Uluslararası Hukuk, Mukayeseli Hukuk ve Türk Hukuku açısından hava aracı, sivil hava aracı sicili, hava aracı kazasından doğan sorumluluğa ilişkin hukuki düzenlemeler incelemeye tabi tutulmuştur. Çalışmamızda, konuya ilişkin olarak düzenlenen 1938 tarihli Roma Konvansiyonu, 1952 tarihli Roma Konvansiyonu ve 2009 tarihli Genel Tehlike Konvansiyonu ile Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu detaylı bir şekilde incelenmiştir. Türk Hukuku kapsamında ise çalışma konumuzun esasını oluşturan sorumluluk türü olan tehlike sorumluluğu Türk Borçlar Kanunu düzenlemesi de ele alınmıştır. Çalışma konumuza ilişkin temel düzenleme ise Türk Sivil Havacılık Kanunu'nda yer almaktadır. TBK karşısında özel kanunun hükmünde olan TSHK'nın işletenin sorumluluğuna ilişkin düzenlemeleri kapsamında, hava aracı kazası sebebi ile üçüncü kişinin uğramış olduğu zarardan doğan sorumluluğun unsurları, bu sorumluluk kapsamında karşılaşılabilecek zarar ve tazminat talepleri üzerinde durulmuştur.

ANAHTAR KELİMELER: 1955 tarihli Roma Konvansiyonu, 2009 tarihli Genel Tehlike Konvansiyonu, 2009 tarihli Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu, Türk Sivil Havacılık Kanunu, hava aracı işleteni, hava aracı kazası, üçüncü kişi, tehlike sorumluluğu.

ABSTRACT

This thesis is a result of a study on liability from third parties damages caused by civilian aircraft accident which is an tort liability. Within this scope, the subjects as aircraft, civilian aircraft registary, regulations about aircraft accident and liability arise form it have been examined within International Law, Comparative Law and Turkih Law. In this study the Rome Convention of 1938, Rome Convention of 1952, General Risk Convention of 2009 and Unlawful Interference Compensation Convention of 2009 have been detailed. In context of Turkish Law, the general risk liability which is enacted in Turkish Obligation Code, and also is the main subject of this study relays on, is been examined. The main regulation that enacted this study's subject ise Turkish Civil Aviation Code. TCAC has specific codification on aircraft operator's liability in comparison to TOC. Within the concept of TCAC, third parties damages caused by aircraft accidents and the liability arises from it, types of damages and claims for compensation are detailed.

KEYWORDS: Rome Convention of 1955, General Risk Convention of 2009, Unlawful Interference Compensation Convention of 2009, Turkish Civil Aviation Code, aircraft operator, aircraft accident, third parties, risk liability.

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER I

KISALTMALAR XVI

GİRİŞ 1

ÜÇÜNCÜ KİŞİNİN HAVA ARACI KAZASI SEBEBİYLE UĞRADIĞI ZARARDAN DOĞAN HUKUKİ SORUMLULUK

BÖLÜM I

SİVİL HAVA ARACI

1. HAVA ARACI KAVRAMI, ÖZELLİKLERİ VE TÜRLERİ 5

1.1. HAVA ARACI KAVRAMI 5

1.2. HAVA ARACININ TAŞINIR NİTELİĞİ 7

1.3. HAVA ARAÇLARININ UNSURLARI 9

1.3.1. Havalanabilme 9

1.3.2. Havada Kontrollü Seyredebilme 10

1.4. SİVİL HAVA ARACI – DEVLET HAVA ARACI AYRIMI 11

1.4.1. Hukuki Düzenlemelerde Sivil Hava Aracı – Devlet Hava Aracı Ayrımı 11

1.4.1.1. Uluslararası Düzenlemeler 11

1.4.1.2. Türk Hukuku Düzenlemesi 14

1.4.1.3. Sivil Hava Aracı – Devlet Hava Aracı Ayrımında Kamu Hizmeti Kıstası 16

1.4.2. Askeri Hava Araçları 19

1.5. SİVİL HAVA ARACI TÜRLERİ 21

1.5.1. Havadan Hafif Hava Araçları 21

1.5.2. Havadan Ağır Hava Araçları 22

1.5.2.1. Planör 22

1.5.2.2. Uçak 23

1.5.2.3. Rotorlu Hava Araçları 23

1.5.2.4. Uzay Araçları 24
1.5.2.5. İnsansız Hava Aracı Sistemleri – İHA – 25
1.5.2.6. Model Hava Araçları 27
2. HAVA ARACI SİCİLİ 28
2.1. GENEL OLARAK 28
2.2. TÜRK HAVA ARACI SİCİLİ 29
2.2.1. Kamuya Açıklık Araçlarına İlişkin Sistemler Arasında Hava Aracı Sicilinin Yeri 30
2.2.2. Hava Aracı Sicilinin Tutulmasından Doğan Sorumluluk 32
2.2.3. Hava Aracı Siciline Hakim Olan İlkeler 33
2.2.3.1. Aleniyet İlkesi 34
2.2.3.1.1. Sınırlı Açıklık İlkesi 35
2.2.3.1.2. Ayni Hakların Tescili İlkesi 37
2.2.3.2. İyiniyetin Korunması İlkesi 38
2.2.3.3. Tipe Bağlılık İlkesi 39
2.2.3.4. Belirlilik İlkesi 41
2.2.3.4.1. Genel Olarak Belirlilik İlkesi 41
2.2.3.4.2. Rehinde Belirlilik İlkesi 42
2.2.3.5. Sebebe Bağlılık İlkesi 44
2.2.3.6. Zaman İtibari ile Öncelik İlkesi 45
2.3. TÜRK HAVA ARACI SİCİLİNİN KAPSAMI 46
2.3.1. Türk Hava Aracı Sicilinde Yapılan İşlemler 46
2.3.1.1. Kayıt 46
2.3.1.2. Tescil 48
2.3.1.2.1. Tescil İçin Aranan Şartlar 49
2.3.1.2.1.1. Hava Aracının Türk Sivil Hava Aracı Olarak Kabul Edilmesi 49
2.3.1.2.1.2. Başka Ülke Sicilinde Kayıtlı Olmama 50

2.3.1.2.1.3. Uçuşa Elverişlilik Belgesinin Olması 50
2.3.1.2.2. Tescil Talebi ve Gerekli Belgeler 52
2.3.1.2.3. Tescile İtiraz Edilmemiş Olması 53
2.3.1.2.4. Hava Aracının Devrini (Temlikini) Sağlayan Sözleşmeler 54
2.3.1.2.4.1. Genel Olarak 54
2.3.1.2.4.2. Finansal Kiralama Sözleşmesi 56
2.3.1.2.4.3. Yurt İçi Satış Sözleşmesi 57
2.3.1.2.5. İnsansız Hava Araçlarının Tescili 57
2.3.1.2.6. Hava Aracı İpoteğinin Tescili ve Gerekli Belgeler 59
2.3.1.3. Geçici Tescil 61
2.3.1.3.1. Kira Sözleşmesi ve Charter Sözleşmesi 62
2.3.1.3.1.1. Genel Olarak 62
2.3.1.3.1.2. Şekil Şartı 63
2.3.1.3.2. Ferry Uçuş (Flight) 64
2.3.1.4. Şerh 64
2.3.1.4.1. Genel Olarak 64
2.3.1.4.2. Sicil Kaydına İtiraz Şerhi 65
2.3.1.4.3. Şahsi Hakkın Korunması Şerhi 66
2.3.1.4.4. Kira Sözleşmesinden Doğan Hakkın Şerhi 67
2.3.1.4.5. Finansal Kiralama Sözleşmesinin Şerhi 68
2.3.1.4.6. Haciz Şerhi 68
2.3.1.5. Terkin 69
2.3.2. Türk Hava Aracı Sicilinde Yer Verilen Bilgiler 73

BÖLÜM II

HAVA ARACININ NEDEN OLDUĞU YERYÜZÜ ZARARLARINDAN SORUMLULUK

1. ULUSAL DÜZENLEMELERDE SORUMLULUĞUN DAYANAĞI VE TEMEL GÖRÜŞLER 75

2. MUKAYESELİ HUKUK 77

2.1. BİRLEŞİK KRALLIK 77

2.1.1. 1920 Tarihli Hava Seyrüsefer Kanunu 78

2.1.1.1. Sorumluluğun Hukuki Dayanağı ve Niteliği 79

2.1.1.1.1. Kusursuz Sorumluluk Görüşü 80

2.1.1.1.2. Rylands v. Fletcher Doktrini 80

2.1.1.1.3. Kusur Karinesi Görüşü ve Yeterli Kanıt Doktrini (Res Ipsa Loquitur) 81

2.1.1.2. Sorumluluktan Kurtuluş Kanıtı 84

2.1.2. 1936 Tarihli Hava Seyrüsefer Kanunu 85

2.1.3. 1982 Tarihli Sivil Havacılık Kanunu 85

2.1.3.1. Genel Olarak 86

2.1.3.2. Sorumluluğun Hukuki Dayanağı ve Niteliği 86

2.2. AMERİKA BİRLEŞİK DEVLETLERİ 87

2.2.1. Yasal Düzenlemeler 88

2.2.1.1. Eyaletler Arası Tek Tip Havacılık Yasası 88

2.2.1.1.1. Genel Olarak 88

2.2.1.1.2. Tehlike Sorumluluğu 89

2.2.1.1.3. Eyalet Uygulamaları 90

2.2.1.2. Federal Havacılık Yasası (Federal Aviation Act of 1958) ve 49 U.S.C. Düzenlemesi 91

2.2.1.3. Hava Taşımacılığı Emniyeti ve Sistem Stabilizasyon Kanunu (Air Transportation Safety and System Stabilization Act) 92

2.2.2. İçtihat Hukukunda Sorumluluğa İlişkin Temel Esaslar 94

2.2.2.1. Tehlike Sorumluluğu 94

2.2.2.1.1. Birinci Haksız Fiillerin Yeniden Şekillendirilmesi Düzenlemeleri 95

2.2.2.1.2. İkinci Haksız Fiillerin Yeniden Şekillendirilmesi Düzenlemeleri 96

2.2.2.2. İzinsiz Geçişten Doğan Sorumluluk (Trespass) 99

2.2.2.3. Rahatsız Etmeden Doğan Sorumluluk (Nuisance) 101
2.2.2.4. Genel Kusur Sorumluluğu 104
2.2.2.4.1. Kusur Karinesi ve Yeterli Kanıt Doktrini (Res Ipsa Loquitur) 104
2.2.2.4.1.1. Smith et. Al. v. Pennsylvania Central Airlines Corporation Davası ……...105
2.2.2.4.1.2. Northwestern National Insurance Company et. Al. v. United States of America Davası 105
2.2.2.4.2. Kusur Sorumluluğu 107
2.2.2.4.2.1. Boyd v. White Davası 107
2.2.2.4.2.2. Southern California Edison Co. v. Coleman Davası 108
2.2.2.4.2.3. Bright v. United States Davası 109
2.3. İTALYA 109
2.3.1. Hava Seyrüsefer Kuralları (Norme per la Navigazione Aerea) 109
2.3.2. Seyrüsefer Kanunu (Codice della Navigazione) 110
2.4. FRANSA 113
2.4.1. 1924 Tarihli Hava Seyrüseferi Hakkında Kanun (Loi du 31 Mai 1924 Relative à la Navigation Aérienne) 113
2.4.2. Sivil Havacılık Kanunu (Code de l'Aviation Civile) 114
2.4.3. Ulaşım Kanunu (Code des Transports) 115
2.5. ALMANYA 116
2.5.1. Genel Olarak 116
2.5.2. Havacılık Kanunu (Luftverkehrsgesetz) 117
2.6. KANADA 120
3. ULUSLARARASI HUKUK 121
3.1. 1933 TARİHLİ ROMA KONVANSİYONU 122
3.1.1. Sorumluluğun Hukuki Niteliği 124
3.1.2. Sorumluluğun Kapsamı 124
3.1.3. Sorumluluğun Şartları 126

3.1.4. Sorumlu Kişi 127
3.1.5. Sorumluluğu Ortadan Kaldıran ya da Hafifleten Haller 128
3.1.6. Sorumluluğun Sınırlandırılması 129
3.1.7. Sınırsız Sorumluluk Halleri 132
3.1.8. Sigorta Yükümlülüğü 133
3.1.9. Zamanaşımı 135
3.1.10. Yargılamaya İlişkin Düzenlemeler 136
3.2. 1938 TARİHLİ BRÜKSEL PROTOKOLÜ 137
3.3. 1952 TARİHLİ ROMA KONVANSİYONU 140
3.3.1. Sorumluluğun Hukuki Niteliği 142
3.3.2. Sorumluluğun Kapsamı ve Şartları 143
3.3.3. Sorumlu Kişi 146
3.3.4. Sorumluluğu Ortadan Kaldıran ya da Hafifleten Haller 149
3.3.5. Sorumluluğun Sınırlandırılması 152
3.3.6. Sınırsız Sorumluluk Halleri 158
3.3.7. Sigorta Yükümlülüğü 159
3.3.8. Zamanaşımı 168
3.3.9. Yargılamaya İlişkin Düzenlemeler 169
3.4. 1978 TARİHLİ MONTREAL PROTOKOLÜ 176
3.5. 2009 TARİHLİ MONTREAL KONVANSİYONLARI 183
3.5.1. Konvansiyonların Ortaya Çıkışı 183
3.5.2. 2009 Tarihli Hava Aracı Tarafından Üçüncü Kişilere Verilen Zararın Tazmin Edilmesi Hakkında Konvansiyon – Genel Tehlike Konvansiyonu – 188
3.5.2.1. Sorumluluğun Hukuki Niteliği 189
3.5.2.2. Sorumluluğun Kapsamı 189
3.5.2.3. Sorumluluğun Şartları 191
3.5.2.4. Sorumlu Kişi 193

3.5.2.5. Sorumluluğu Ortadan Kaldıran ya da Hafifleten Haller 195
3.5.2.6. Sınırsız Sorumluluk 196
3.5.2.7. Sorumluluğun Sınırlandırılması 197
3.5.2.8. Sigorta Yükümlülüğü 199
3.5.2.9. Zamanaşımı 200
3.5.2.10. Yargılamaya İlişkin Düzenlemeler 200
3.5.3. 2009 Tarihli Hava Araçları ile Gerçekleştirilen Haksız Fiiller Dolayısıyla Üçüncü Kişilerin Uğradıkları Zararın Tazmini Hakkında Konvansiyon – Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu – 203
3.5.3.1. Sorumluluğun Hukuki Niteliği 204
3.5.3.2. Sorumluluğun Kapsamı 204
3.5.3.3. Uluslararası Sivil Havacılık Tazminat Fonu 206
3.5.3.4. Sorumluluğun Şartları 207
3.5.3.5. Sorumlu Kişi 214
3.5.3.6. Sorumluluğu Ortadan Kaldıran ya da Hafifleten Haller 218
3.5.3.7. Sorumluluğun Sınırlandırılması 218
3.5.3.8. Ek Tazminat Talep Hakkı 220
3.5.3.9. Sigorta Yükümlülüğü 222
3.5.3.10. Zamanaşımı 223
3.5.3.11. Yargılamaya İlişkin Düzenlemeler 223
3.5.3.12. Konvansiyona Taraf Olmayan Ülkelerde Meydana Gelen Olaylar 226

BÖLÜM III

TÜRK HUKUKU'NDA HAVA ARACI KAZASINDA İŞLETENİN SORUMLULUĞU

1. SORUMLULUK TÜRLERİNİN SINIFLANDIRILMASI 229
1.1. GENEL OLARAK 229
1.2. TEHLİKE SORUMLULUĞUNUN ÖZEL KANUNLARLA YA DA GENEL BİR KURAL İLE DÜZENLENMESİ 234

2. TÜRK BORÇLAR KANUNU'NDA HAVA ARACI KAZASINDA İŞLETENİN TEHLİKE SORUMLULUĞU 236

2.1. TEHLİKE SORUMLULUĞU KAVRAMI 236

2.2. GENEL TEHLİKE SORUMLULUĞUNUN HUKUKİ DAYANAĞI 238

2.3. TEHLİKE SORUMLULUĞUNUN OLGULARI 240

2.3.1. Önemli Ölçüde Tehlike Yaratan İşletmenin Faaliyetinden Zarar Doğması240

2.3.1.1. İşletme Kavramı 240

2.3.1.2. Önemli Ölçüde Tehlike Arz Eden İşletme Kavramı 243

2.3.1.3. Zararın İşletmenin Faaliyetlerinden Kaynaklanması 245

2.3.2. Zarar 246

2.3.3. Tehlikeli Sorumluluğunda Nedensellik Bağı 247

2.3.3.1. Genel Olarak..... 247

2.3.3.2. Tehlike Sorumluluğu Açısından Nedensellik Bağının Değerlendirilmesi …….248

2.3.4. Tehlike Sorumluluğunda Hukuka Aykırılık..... 249

2.3.4.1. Genel Olarak..... 249

2.3.4.2. Tehlike Sorumluluğu Açısından Hukuka Aykırı Fiilin Değerlendirilmesi …….250

2.4. TEHLİKEDEN SORUMLU KİŞİ 251

2.4.1. İşletme Sahibi 252

2.4.2. İşleten 252

3. TÜRK SİVİL HAVACILIK KANUNUNDA HAVA ARACI KAZASINDAN İŞLETENİN SORUMLULUĞU 253

3.1. ÖZEL TEHLİKE SORUMLULUĞUNUN HUKUKİ DAYANAĞI 253

3.1.1. İşletenin Sorumluluğunun Hüküm Altına Alınması Süreci 254

3.1.2. Sivil Hava Aracı İşleteninin Sorumluluğunun Olguları 256

3.2. SORUMLULUĞU DOĞURAN OLGU: ÜÇÜNCÜ KİŞİNİN HAVA ARACI KAZASI SEBEBİYLE ZARAR GÖRMESİ HAVA ARACININ KULLANILMASI ……259

3.2.1. Hava Aracının Kullanılması 259

3.2.2. Hava Aracı Kazaları ve Hava Aracı Olayları 262

3.2.2.1. Uluslararası Hukuk 263

3.2.2.2. Mukayeseli Hukuk 265

3.2.2.2.1. Amerika Birleşik Devletleri Hukuku 265

3.2.2.2.2. Kanada Hukuku 266

3.2.2.2.3. Birleşik Krallık Hukuku 267

3.2.2.2.4. Türk Hukuku 268

3.2.3. Hava Aracı Kazası ve Hava Aracı Olayı Sınıflandırılması 268

3.2.3.1. Hava Aracı Kazası/Hava Aracı Olayının Havada Meydana Gelme Sebepleri ……269

3.2.3.2. Hava Aracından Kaynaklanan Hava Aracı Kazaları/Hava Aracı Olayları ……270

3.2.3.3. Hava Aracının Yer Operasyonlarından Kaynaklanan Hava Aracı Kazaları/Hava Aracı Olayları 270

3.2.3.4. Muhtelif Sebeplerden Kaynaklanan Hava Aracı Kazaları/Hava Aracı Olayları ……271

3.2.4. Hava Aracı Kazası ve Hava Aracı Olayı Soruşturmaları 271

3.2.4.1. Hava Aracı Kazası ve Hava Aracı Olayını Soruşturmakla Yükümlü Ülke ……273

3.2.4.2. Hava Aracı Kazası ve Hava Aracı Olayı Soruşturmalarının Amacı ve Bağımsızlığı 276

3.2.4.3. Hava Aracı Kazası ve Hava Aracı Olayı Nihai Raporlarının Hazırlanması, Yayınlanması ve İçeriği 279

3.2.4.3.1. Nihai Raporun Hazırlanması 280

3.2.4.3.2. Nihai Raporun İçeriği 280

3.2.4.3.3. Nihai Raporun Yayınlanması 283
3.2.4.4. Kaza/Olay Bilgi Raporu 285
3.2.4.4.1. ADREP Ön Raporu 285
3.2.4.4.2. ADREP Raporu 286
3.2.5. Hava Aracı Kazası ve Hava Aracı Olayı Raporlarının Delil Niteliği 288
3.2.5.1. Mukayeseli Hukuk 289
3.2.5.1.1. Amerika Birleşik Devletleri Hukuku 289
3.2.5.1.2. Kanada Hukuku 297
3.2.5.1.3. Birleşik Krallık Hukuku 298
3.2.5.1.4. İsviçre Hukuku 302
3.2.5.1.5. Almanya Hukuku 303
3.2.5.1.6. Hollanda Hukuku 305
3.2.5.2. Türk Hukuku 306
3.3. HAVA ARACI KAZASINDAN DOĞAN ZARARIN BELİRLENMESİ ... 311
3.3.1. Zarar Kavramı 311
3.3.1.1. Maddi Zarar 311
3.3.1.1.1. Doğrudan Zarar – Dolaylı Zarar – Yansıma Zarar 311
3.3.1.1.2. Fiili Zarar – Yoksun Kalınan Kar – Normatif Zarar 313
3.3.1.1.3. Mevcut Zarar – Gelecekteki Zarar – Olası Zarar 314
3.3.1.2. Manevi Zarar 315
3.3.1.2.1. Manevi Tazminatın Amacı 315
3.3.1.2.2. Manevi Zararın Niteliği 318
3.3.1.2.3. Manevi Zararın Tanımı 320
3.3.2. Zararın Belirlenmesi 320
3.3.3. Maddi Zarar 321
3.3.3.1. Ölüm Halinde Ortaya Çıkan Zararlar 322
3.3.3.1.1. Cenaze Giderleri 322

3.3.3.1.2. Tedavi Masrafları 323
3.3.3.1.3. Çalışma Gücünün Azalması Nedeni ile Yoksun Kalınan Kar 323
3.3.3.1.4. Destekten Yoksun Kalma 323
3.3.3.1.4.1. Destek İlişkisi 324
3.3.3.1.4.2. Bakım 329
3.3.3.2. Bedensel Bütünlüğün İhlali Halinde Ortaya Çıkan Zararlar 329
3.3.3.2.1. Tedavi Giderleri 330
3.3.3.2.2. Kazanç Kaybı 333
3.3.3.2.3. Çalışma Gücünün Azalması ya da Yitirilmesinden Doğan Kayıplar 333
3.3.3.2.4. Ekonomik Geleceğin Sarsılması 335
3.3.3.3. Eşyaya Verilen Zarar 336
3.3.3.3.1. Zararın Hesaplanma Yöntemleri 336
3.3.3.3.1.1. Objektif Yöntem 336
3.3.3.3.1.2. Subjektif Yöntem 336
3.3.3.3.2. Eşyaya Verilen Zarar Türleri 337
3.3.3.3.2.1. Eşyanın Hasara Uğraması 337
3.3.3.3.2.2. Eşyanın Tamamen Yok Olması 339
3.3.4. Hava Aracının Yarattığı Gürültüden Doğan Zarar 341
3.3.5. Manevi Zarar 344
3.3.5.1. TBK m. 56 Uyarınca Manevi Zarar 344
3.3.5.2. TBK m. 58 Uyarınca Manevi Zarar 345
3.4. ZARAR GÖREN: ÜÇÜNCÜ KİŞİ 346
3.4.1. Üçüncü Kişiler 348
3.4.2. Üçüncü Kişi Olmayan Kimseler 350
3.4.2.1. Yolcu 350
3.4.2.2. Bagaj Sahibi, Kargo Göndericisi ya da Alıcısı 351

3.4.2.3. Ücretsiz Taşınan Yolcu, Bagaj ya da Kargo 352
3.4.2.4. Kaçak Yolcu 354
3.4.2.5. İşletenin Yardımcıları 355
3.4.2.6. Öğrenci Pilotlar 357
3.5. ZARAR İLE HAVA ARACININ KULLANILMASI ARASINDA NEDENSELLİK BAĞI 358
3.5.1. Nedensellik Bağı Teorileri 358
3.5.1.1. Doğal (Mantıki) Nedensellik 358
3.5.1.2. Şart Teorisi 358
3.5.1.3. Uygun Nedensellik Bağı Teorisi 359
3.5.1.4. Uygun Nedensellik Bağı ile Hukuka Aykırılık Bağı Arasındaki İlişki .. 361
3.5.1.5. Karakteristik Risk – Tehlike Bağı Teorisi 361
3.5.2. Nedensellik Bağının Hava Aracı İşleteninin Sorumluluğu Açısından Değerlendirilmesi 363
3.5.3. Nedensellik Bağının Kesilmesi 363
3.5.3.1. Mücbir Sebep 363
3.5.3.2. Zarar Görenin Kusuru 365
3.5.3.3. Üçüncü Kişinin Ağır Kusuru 366
3.5.3.4. Hava Aracı İşleteninin Sorumluluğu Açısından Nedensellik Bağının Kesilmesi Hallerinin Değerlendirilmesi 366
3.5.3.4.1. Mücbir Sebep 367
3.5.3.4.2. Üçüncü Kişinin Kusuru 368
3.5.3.4.3. Zarar Görenin Kusuru 368
3.6. HAVA ARACININ KULLANILMASINDAN DOĞAN ZARARDA HUKUKA AYKIRILIK BAĞI 369
3.6.1. Genel Olarak 369
3.6.1.1. Subjektif Hukuka Aykırılık Teorisi 370
3.6.1.2. Objektif Hukuka Aykırılık Teorisi 370

3.6.2. Hava Aracı Kazasından Doğan Zararda Hukuka Aykırılık Bağının Değerlendirilmesi 372
3.7. SORUMLU KİŞİLER 372
3.7.1. Hava Aracı İşleteni ve Hava Taşıyıcısı Kavramlarının Karşılaştırılması 374
3.7.2. Hava Taşıyıcısı Çeşitleri 375
3.7.2.1. Akdi Taşıyıcı 375
3.7.2.2. Fiili Taşıyıcı 376
3.7.2.3. Ardışık Taşıyıcı 377
3.7.3. Taşıyıcının Sorumluluğu 378
3.7.4. Hava Aracının Üçüncü Kişilere Verdiği Zarardan Sorumlu Kişiler 383
3.7.4.1. İşleten 383
3.7.4.1.1. Hava Aracını Kendi Adına Bizzat Kullanan Kişi 383
3.7.4.1.2. Hava Aracının Yardımcıları veya Temsilcileri Aracılığıyla Kendi Adına Kullanılmasını Sağlayan Kişi 385
3.7.4.1.3. Hava Aracının Sefer Kontrolünü Elinde Bulunduran Kişi 385
3.7.4.1.3.1. Kira Sözleşmesi 386
3.7.4.1.3.2. Kullanım Ödüncü Sözleşmesi 387
3.7.4.1.3.3. Charter Sözleşmesi 388
3.7.4.1.3.4. Mülkiyeti Saklı Tutma Kaydıyla Satış Sözleşmesi 389
3.7.4.2. İşleten Karinesi: Hava Aracının Maliki 389
3.7.4.3. Hava Aracını Rıza Dışı Kullanan Kişi 390
3.7.4.4. Hava Gösterisi Düzenleyen Kişi 392
3.7.4.5. Uzay Aracı Fırlatan Kişi 392
4. İŞLETENLERİN BİRLİKTE SORUMLULUĞU 393
4.1. BİRLİKTE SORUMLULUK TÜRLERİ 394
4.2. MÜTESELSİL SORUMLULUKTA DIŞ İLİŞKİ 395
4.2.1. Borçluların Sorumluluğu 395
4.2.2. Alacaklıya Karşı Sorumluların Savunmaları 395

4.2.2.1. Ortak Def'iler 396
4.2.2.2. Kişisel Def'iler ve Bireysel Davranışlar 397
4.3. MÜTESELSİL SORUMLULUKTA İÇ İLİŞKİ 398
4.3.1. Paylaşım Sırasında Dikkate Alınacak Etkenler 398
4.3.2. Etkenlerin Hava Aracı İşleteninin Sorumluluğu Açısından Değerlendirilmesi 400
5. HAVA ARACI İŞLETENİNİN SİGORTA YÜKÜMLÜLÜĞÜ 402
5.1. ÜÇÜNCÜ ŞAHIS MALİ SORUMLULUK SİGORTASI 402
5.1.1. MSSY'nin Uygulama Alanı ve Tanımlar 402
5.1.2. Mali Sorumluluk Sigortasının Kapsamı 403
5.1.3. Asgari Teminat Tutarları 404
5.1.3.1. Hava Araçları Açısından 404
5.1.3.2. İHA'lar Açısından 404
5.1.3.3. Kullanım Amacını Esas Alan Düzenlemeler 405
5.1.3.4. Hava Aracının Uçuş Noktalarını Esas Alan Düzenlemeler 405
5.1.4. Üçüncü Şahıs Mali Sorumluluk Sigortasının İspatı 405
5.1.5. Üçüncü Şahıs Mali Sorumluluk Sigortası Hükümlerine Aykırı Davranılması 406
5.2. EK SİGORTA YÜKÜMLÜLÜĞÜ 407

BÖLÜM IV

HAVA ARACI İŞLETENİNİN SORUMLU OLDUĞU ZARARIN TAZMİNİ

1. TAZMİNAT MİKTARININ BELİRLENMESİ 408
1.1. MADDİ TAZMİNATIN BELİRLENMESİ VE İNDİRİLMESİ 408
1.1.1. Zararın Doğmasında Zarar Görenin Kusurunun Etkisi 410
1.1.2. Zararın Artmasında Zarar Görenin Kusurunun Etkisi 411
1.2. MADDİ TAZMİNAT TÜRLERİ 412
1.2.1. Aynen Tazmin 412
1.2.2. Nakden Tazmin 413

1.2.3. Nakden Tazmin Şekli: Sermaye ya da İrat Şeklinde Tazmin 414
1.2.4. Geçici Ödeme 415
1.2.5. Tazminat Hükmünün Değiştirilmesi 417
1.3. MANEVİ TAZMİNATIN HESAPLANMASI 418
1.4. MANEVİ TAZMİNAT TÜRLERİ 420
2. TAZMİNAT DAVALARI VE ZAMANAŞIMI 421
2.1. TAZMİNAT DAVALARININ TARAFLARI 421
2.1.1. Davacı 421
2.1.2. Davalı 422
2.2. TAZMİNAT DAVALARINDA YETKİLİ VE GÖREVLİ MAHKEME ... 423
2.3. TAZMİNAT DAVALARINDA ZAMANAŞIMI SÜRELERİ 424
2.3.1. Kısa Zamanaşımı Süresi 425
2.3.2. Uzun Zamanaşımı Süresi 427
2.3.3. Ceza Zamanaşımı Süresi 428
2.4. BİRLİKTE SORUMLULUKTA RÜCU İSTEMİNDE ZAMANAŞIMI SÜRELERİ 430
3. CEZA YARGILAMASININ TAZMİNAT DAVALARINA ETKİLERİ 431
SONUÇ 434
KAYNAKÇA 451

KISALTMALAR

AAIB	Air Accidents Investigation Branch
AAL	American Airlines
ADREP	Accident/Incident Data Report
AMAN	Abrupt Maneuver
AMW	Manual on International Law Applicable to Air and Missile Warfare
Art.	Article/Artikel
ATSSSA	Air Transportation Safety and System Stabilization
AÜHFD	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
BFU	Bundesstelle für Flugunfalluntersuchung
bkz.	bakınız
C.	Cilt
CAA	Civil Aviation Act of 1982
CABIN	Cabin Safety Events
CAC	Code de l'Aviation Civile
CAST	Commercial Aviation Safety Team
CFIT	Controlled Flight into/toward Terrain
CFR	Code of Federal Regulations
CICTT	CAST/ICAO Common Taxonomy Team
CITEJA	Comité International Technique d'Experts Juridiques Aériens
CN	Codice della Navigazione
CT	Code des Transports
de Raad	Onderzoeksraad voor veiligheid
DM	Danışma Meclisi
dpn.	Dipnot
E.	Esas
E.T.	Erişim Tarihi
ENAC	l'Ente Nazionale per l'Aviazione Civile
EVAC	Evacuation
EXTL	External Load Related Occurences

f.	fıkra
FBI	Federal Bureau of Investigation
FDNY	Fire Department City of New York
FFFK	Finansal Kiralama, Faktöring ve Finansman Şirketleri Kanunu
FIUUG	Gesetz über die Untersuchung von Unfällen un Störungen bei dem Betrieb ziviler Luftfahrzeuge
F-POST	Fire/Smoke (post impact)
FUEL	Fuel related
GCOL	Ground Collision
GTOW	Glider Towing Related Events
HD.	Hukuk Dairesi
HGK.	Hukuk Genel Kurulu
HMK	Hukuk Muhakemeleri Kanunu
IATA	International Air Traffic Association
ICAO	International Civil Aviation Organization
ICC	Chambers of Commerce
ICE	Icing
IFR	instrumental flight rules
İBK	İçtihadı Birleştirme Kararı
İHA	İnsansız Hava Aracı Sistemleri
İİK	İcra ve İflas Kanunu
K.	Karar
KTK	Karayolları Trafik Kanunu
LALT	Low Altitude Operations
LFG	Bundesgesetz über die Luftfahrt
LOC-G	Loss of Control-Ground
LOC-I	Loss of Control-Inflight
LOLI	Loss of Lifting Conditions Enroute
LuftVG	Luftverkehrsgesetz
m.	madde
MAAII	Manual of Aircraft Accident and Incident Investigation
MAC	Airprox/TCAS alert/Loss of Separation/Near Midair Collisions/Midair Collisions

MGK	Milli Güvenlik Konseyi
MSSY	Sivil Hava Araçları Üçüncü Şahıs Mali Sorumluluk Sigortası Hakkında Yönetmelik
N.	Numara
NAV	Navigation Errors
NNA	Norm eper la Navigazione Aerea
NTSB	National Transportation Safety Board
NYPD	New York Police Department
OST	Outer Space Treaty
PICAO	Provisional International Civil Aviation Organization
R.G.	Resmi Gazete
RAIO	Regional Accident and Incident Organization
RAMP	Ground Handling
RE	Runway Excursion
RI	Runway Incursion
RT	Restatement of Torts
s.	sayfa
S.	Sayı
SDR	Special Drawing Rights
SEC	Security Related
Sec.	Section
SHD-T.34	Sivil Hava Vasıtaları Tescil Yönetmeliği
SHGM	Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü
SHT-İHA	İnsansız Hava Aracı Sistemleri Talimatı
SHT-Kiralama	Hava Aracı Kiralama Usul ve Esasları Talimatı
SHT-M	Sürekli Uçuşa Elverişlilik ve Bakım Sorumluluğu Talimatı
SHY-1	Uçak Pilotu Lisans Yönetmeliği
SHY-13	Sivil Hava Araç Kazaları Soruşturma Yönetmeliği
SHY-6A	Ticari Hava Taşıma İşletmeleri Yönetmeliği
SHY-6B	Genel Uçak İşletme Yönetmeliği
SHY-M	Sürekli Uçuşa Elverişlilik ve Bakım Sorumluluğu Yönetmeliği
SUST	Schweizerische Sicherheitsuntersuchungsstelle

SYK	Sürekli Uçuşa Elverişlilik Yönetim Kuruluşu
T.	Tarih
TBK	Türk Borçlar Kanunu
TBS Act	Canadian Transportation Accident Investigation and Safety Board Act
TBS	Transportation Safety Board of Canada
TİRK	Ticari İşletme Rehni Kanunu
TMK	Türk Medeni Kanunu
TRK	Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu
TSHK	Türk Sivil Havacılık Kanunu
TTK	Türk Ticaret Kanunu
TURB	Turbulence Encounter
U.S.C.	United States Code
UA	United Airlines
UIMC	Unintended Flight in IMC
UNK	Unknown or Undetermined
USLAA	Uniform State Law for Aeronautics Act
UTC	Coordinated Universial Time
v.	versus
VCF	Victim Compensation Fon of 2001
vd.	ve devamı
VFD	visiual flight rules
VSZV	Verordnung über die Sicherheitsunterschung von Zwischenfällen im Verkehrswesen
WILD	Wildlife
WSTRW	Wind Shear or Thunderstrom
Y.	Yıl
ZWL	Zeitschrift für Luft- und Weltraumrecht

GİRİŞ

Ülke tarihinin şu ana kadarki en büyük ikinci kazası[1], 1 Şubat 1963 tarihinde Ankara Ulus'ta gerçekleşmiştir. Middle East Airlines – MEA – 265 sefer sayılı Viscount-754D tipi yolcu uçağı, 11 yolcusu ve 3 mürettebatıyla Kıbrıs Nicosia'dan Ankara Esenboğa Havalimanı'na doğru yola çıkar. Aynı gün, Douglas C-47 tipi Türk Hava Kuvvetlerine ait uçak da 3 mürettebatı ile eğitim uçuşu için Etimesgut Havaalanı'ndan havalanır. MEA 265, Ankara semalarına geldiği sırada DC-47 de Etimesgut'a doğru dönüşe geçer. Havanın açık olması nedeni ile her iki uçak[2] da görerek uçuş kuralları – visiual flight rules VFR – şartlarında uçuşlarına devam ederler. Alçalmaya başlamış iki uçak Altındağ ile Hisar Tepesi arasında karşılaşır ve çarpışırlar. Saatler 16.12'yi gösterirken çarpışan uçaklardan DC-47'nin enkazı Bendderesi Yenihayat Mahallesi'ne düşer, MEA 265'in enkazı ise Hükümet (Karaoğlan) Caddesi üzerindeki Ticaret Hanına çarptıktan sonra yerde infilak eder. Kaza mahallinin merkezinde İstanbul ve Garanti Bankaları ve hanın olması, insanların yoğun olarak kaza sırasında orada olmasının nedenleri arasındadır[3]. Kaza sonucu MEA 265'in yakıtından çıkan yangın sonucu Ulus'ta o sırada bulunan birçok kişi hayatını kaybeder. Kaza sonucu iki uçaktan kurtulan olmadığı gibi yerde bulunan kişiler ve binalar da büyük zarar görür[4].

Yapılan incelemeler sonucunda MEA 265'in aletli uçuş kuralları – instrumental flight rules IFR – şartlarında uçuş yapması planlanmışken VFR şartları ile uçuş yapmaya devam etmesi ve bunu Esenboğa ile paylaşmamış olması, DC-47'nin yapmış olduğu uçuştan ise Esenboğa Hava Trafik Kontrolünün haberdar edilmemiş olması sonucunda iki uçağın karşılaştığını ifade edilir. Hazırlanan nihai kaza raporunda hatanın çoğunun MEA 265'te olduğu sonucuna varılmış olmakla birlikte ilk raporlarda DC-47'inin daha hatalı olduğunun ifade edilmiş olduğu da ileri sürülmektedir[5].

---

[1] https://aviation-safety.net/database/record.php?id=19630201-0, E.T. 02.09.2018.

[2] Hazırlanan nihai kaza raporunda tescil ülkesi tarafından verilen kanaatler bölümünde, askeri hava aracının VFR ile uçuş yaptığına dair herhangi bir kanıt bulunmadığı ifade edilmiştir.

[3] Söz konusu tarih aynı zamanda Ramazan ayının başlangıcı ve birçok kişi açısından aybaşı olduğundan kaza mahalline alışveriş için giden insan sayısının normalden fazla olduğu da ifade edilmektedir, bkz. **ALTINGÖZ,** Firuz, Şubat'ı Sevmeyen bir başka Viscount ve Haci Bayram Uçak Kazasının Anatomisi, http://wowturkey.com/forum/viewtopic.php?t=22826&start=10, E.T. 03.09.2018.

[4] **ALTINGÖZ,** Şubat'ı Sevmeyen bir başka Viscount ve Haci Bayram Uçak Kazasının Anatomisi.

[5] Raporda her iki uçağında kara kutu olarak ifade edilen uçuş veri kayıt cihazları ile ses veri kayıt cihazlarına ulaşılamadığı belirtilmiştir. Ayrıca bkz. ICAO Circular, Aircraft Accident Digest N. 15, Y. 1978, V. I, Montreal, s. 46; **SÖKMENSÜER,** Yaşar, Hiçbir Ankaralı'nın Unutamadığı Kaza, 06.01.2013, Hürriyet, http://www.hurriyet.com.tr/hic-bir-ankarali-nin-unutamadigi-kaza-22299909, E.T. 03.09.2018; **ALPER,** Soner / **BOLAT,** Gözde, 1 Şubat 1963 Cuma Günü Ankara'da Vuku Bulan Feci Uçak Kazası Sonunda.., Ankara Barosu Hukuk Gündemi Dergisi, Y. 2014, S. 2, s. 43.

Hava aracı kazası nihai raporunda verilen bilgilere göre kaza nedeni ile 3'ü DC-47 uçuş ekibi, 3'ü MEA 265'in uçuş ekibi ve 11'i yolcusu, yerde bulunan 87 ile toplamda 104 kişi hayatını kaybederken yine yerde bulunan 50 kişi de yaralanır[6]. Ancak hastaneye kaldırılan yaralılardan bazılarının da hayatını kaybetmesi ile ölen sayısının 120'ye yükseldiği de söylenmektedir[7].

MEA 265 kazasına benzer olarak, El-Al 1862 de 04.10.1992 tarihinde Amsterdam'ın Bijlmermeer semtinde bulunan iki apartmana çarpar. Boeing 747 tipi kargo uçağında bulunan 3 kişilik uçuş ekibi, sağ kanat iç motorunun kalkıştan yaklaşık yedi dakika sonra uçaktan ayrılıp sağ kanat dış motoruna çarpması ve sağ kanata zarar vermesinin ardından uçağı Schiphol Havalimanına geri götürmeye çalışır ancak başarılı olamaz. İki apartman dairesinin birleşme noktasına çarpan uçak, mürettebatın yanı sıra uçakta bulunan non-revenue yolcu ile o sırada apartmanlarda bulunan 43 kişinin de hayatını kaybetmesine neden olur. Ölenlerin yanı sıra ciddi veya küçük yaralanmaları olan 26 kişinin de olduğu ifade edilir[8].

Birleşik Krallık Hava Kazaları Araştırma Bölümü tarafından 06.08.1990 tarihinde yayınlanan nihai kaza raporu ise 21 Aralık 1988 tarihinde İskoçya, Lockerbie'de meydana gelen kazayı konu alır. Söz konusu tarihte Pan American World Airways tarafından işletilen ve Londra'dan New York'a gitmek üzere havalanan PA103 sefer sayılı uçak Lockerbie semalarında seyrederken patlayıcı madde sureti ile havada parçalanır. Uçaktaki 16 kişilik uçuş ekibi, 243 yolcu ile beraber uçağın enkazı nedeni ile yerde bulunan 11 kişi daha hayatını kaybeder[9].

Hava araçlarının herhangi bir nedenle ile kaza yapması sonucunda yerde bulunan kişilerin ve eşyaların zarar görmesi bu üç kaza ile sınırlı değildir. Bu nokta verilebilecek en çarpıcı örneklerden biri de 9/11 olarak bilinen Dünya Ticaret Merkezine yapılan saldırılardır[10]. Bunun dışında 25 Temmuz 2000'de Fransa'nın Charles de Gaulle Havalimanına yakın bir yerde

---

[6] ICAO Circular, Aircraft Accident Digest N. 15, Y. 1978, V. I, Montreal, s. 43.
[7] **SÖKMENSÜER,** Hiçbir Ankaralı'nın Unutamadığı Kaza, Hürriyet 06.01.2013; **ALPER/BOLAT,** s. 43.
[8] El-Al 1862 sefer sayılı uçağın bu son yolcuğuna ait nihai kaza raporu Hollanda Havacılık Güvenlik Kurulu tarafından 24.02.1994 tarihinde hazırlanmıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Raad Voor de Duchtvaart, Nederlands Aviation Safety Board Aircraft Accident Report 91-11. Ayrıca bkz. **STOLKER,** Carel J.J.M., / **LEVINE,** David I., Compensation for Damage to Parties on the Ground as a Result of Aviation Accidents, Air and Space Law, Y. 1997, S. 22:2, s. 60-66, s. 60.
[9] PA103 sefer sayılı uçağa ait nihai kaza raporu için bkz. Air Accidents Invesitgation Branch, Department of Transport, Aircraft Accident Report 2/90.
[10] Bütün dünyayı etkileyen bu saldırlar, 2009 tarihli konvansiyonların da çıkış noktasıdır. Bu nedenle bu saldırılara ilişkin daha detaylı bilgi 2009 tarihli konvansiyonlara ilişkin açıklamalar bölümünde verilecektir, bkz. ileride s. 183 vd.

Concorde jetin bir otelin üzerine düşmesi nedeni ile otelde bulunan kişilerin uçaktaki yolcu ve uçuş ekibi ile beraber hayatlarını kaybettiği kazadan da bahsedilebilir. Örneklerin çoğaltılması ne yazık ki mümkünken bunu çalışmanın ileri safhalarında yapmakta fayda vardır. Ancak verilen bu örnekleri göz önünde bulundurulduğunda, hava aracı kazası nedeni ile yerde bulunan kişilerin hayatlarını kaybetmeleri, yaralanmaları ya da malvarlığı açısından zarar uğramalarının mümkün olduğu görülür.

Çalışmamızda hava araçları nedeni ile üçüncü kişilere yani yerde bulunan kişilere verdiği zararlardan doğan sorumluluk ele alınacaktır. Ancak konunun anlatımı esnasında hava aracı, hava aracı kazaları ve kaza raporları ile ilgili de bilgi verilecektir. Çalışma boyunca uluslararası düzenlemeler, konvansiyonlar, çeşitli ülkelere ait hukuki düzenlemelere de yer verilerek hukukumuz ile karşılaştırma yoluna gidilecektir.

Çalışma konumuz açısından önem arz eden konvansiyonların başında 1933 tarihli Roma Konvansiyonu[11] ile Yabancı Hava Araçlarının Yeryüzündeki Üçüncü Kişilere Vermiş Olduğu Zararlar Hakkında Konvansiyon adlı 1952 tarihli Roma Konvansiyonu gelmektedir. 1933 ve 1952 tarihli bu konvansiyonları diğerlerinden ayıran özellikleri, çalışma konumuzu esas alan konvansiyon olmasıdır. Ancak gerek 1933 tarihli gerekse 1952 tarihli Roma Konvansiyonu ne yazık ki beklenen ilgiyi görmemiş, çok sayıda ülke tarafından kabul edilmemiştir. Ülkemiz de söz konusu konvansiyonlara taraf değildir.

1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nun yeterince ülke tarafından kabul edilmemiş olması ve güncelliğini yitirmeye başlaması gibi nedenlerle yeni bir çalışma yapılmaya başlanmış ve bu çalışmalar sonucunda 2009 yılında iki yeni konvansiyon hazırlanmıştır. Henüz yürürlüğe girmemiş 02.05.2009 tarihli konvansiyonlardan ilki, Hava Araçları Tarafından Üçüncü Şahıslara Verilen Zararların Tazmini Hakkında Konvansiyon – Genel Tehlike Konvansiyonu – [12] adını taşırken diğeri, Hava Araçları ile İlgili Haksız Fiiller Dolayısıyla Üçüncü Kişilerin Uğradıkları Zararların Tazmini Hakkında Konvansiyon – Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu –[13] ismini taşımaktadır. Ülkemiz bu iki konvansiyona da halen taraf değildir. Bu nedenle bu konvansiyonların ülkemiz açısından uygulanabilirliğinden henüz bahsedilememektedir. Bu

[11] Hava Gemileri Tarafından Yeryüzünde Üçüncü Şahıslara Verilen Zararlara Dair Bazı Kaidelerin Birleştirilmesi Hakkında Konvansiyon – Convention for the Unification of Certain Rules Relating to Damages Caused by Aircraft to Third Parties on the Surface –.
[12] Convention on Compensation for Damage Caused by Aircraft to Third Parties. Konvansiyona ilişkin detaylı bilgi için bkz. s. 188 vd.
[13] Convention on Compensation for Damage to Third Parties, Resulting from Acts of Unlawful Interference Involving Aircraft. Konvansiyona ilişkin detaylı bilgi için bkz. s. 204 vd.

dört konvansiyonun yanı sıra çeşitli noktalarda Paris[14], Chicago[15], Varşova ve Montreal Konvansiyonları gibi çeşitli konvansiyon hükümlerine de yeri geldikçe değinilecektir.

Konvansiyonlar dışında, çeşitli ülke düzenlemelerinden de konunun başkaca ülkelerde nasıl ele alındığını göstermek adına bahsedilecektir. Bu noktada İtalya, Amerika Birleşik Devletleri, Birleşik Krallık, Almanya, Fransa ve Kanada hukukları değinilenler arasındadır.

Türk hukuku açısından çalışma konusu Türk Sivil Havacılık Kanunu'nun 133-140 maddeleri arasında düzenlenmiş bulunmaktadır. Kanunun yanı sıra çeşitli yönetmelikler ve talimatlar da alanda uygulanacak hükümleri ihtiva ettiğinden bunlardan da detaylı olarak bahsedilecektir.

Çalışmamızın ilk bölümünde hava aracının tanımı, özellikleri, sivil hava aracı-devlet hava aracı ayrımı, hava aracı sicili, hava aracı siciline hakim ilkeler ile hava aracı sicilinde yer alan kayıtlar ve bu kayıtların yapılabilmesi için gerekli işlemlere ilişkin bilgi verilecektir.

Çalışmamızın ikinci bölümünde hava aracı işletenin yeryüzünde neden olduğu zararlardan sorumluluk konusunun yabancı hukuk sistemlerinde ele alınışlarına ilişkin bilgi verilecek, ardından konuya ilişkin uluslararası konvansiyonların üzerinde durulacaktır.

Üçüncü bölümde ise araştırma konumuzun Türk Hukuku açısından incelenmesi yapılacaktır. Bu inceleme yapılırken Türk Borçlar Kanunu'nda genel düzenleme haline getirilen tehlike sorumluluğuna da değinilecektir. Ardından sivil hava aracı işleteninin sorumluluğu hususu ele alınacak, bu kapsamda hava aracı kazası ve hava aracı olayı raporlarına da değinilecek, bu raporların tazminat talepleri ileri sürülürken kullanılıp kullanılamayacağı üzerinde durulacaktır. Çalışmamızın son bölümünde ise hava aracı işleteninin sorumlu olduğu zararın tazmini konusu incelenecektir.

[14] The Convention Relating to the Regulation of Aerial Navigation.
[15] The Convention on International Civil Aviation. Türkiye açısından 12.06.1945 tarihli ve 6029 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanarak uygulanmaya başlanan Konvansiyon, dünya genelinde en çok kabul edilen havacılık metinlerindendir.

BÖLÜM I
SİVİL HAVA ARACI

1. HAVA ARACI KAVRAMI, ÖZELLİKLERİ VE TÜRLERİ

Hava aracı[16], çalışmamızın temel unsuru olduğundan, aşağıda ulusal ve uluslararası düzenlemelerde hava aracına ait tanımlamalara yer vererek, hava araçlarının özelliklerinden ve türlerinden kısaca bahsedilecektir. Bu açıklamalar yapılırken, sivil hava aracı – devlet hava aracı ayrımına ve bu ayrım kapsamında askeri hava araçlarına ilişkin bilgilere de yer verilecektir. Zira bu ayrım, çalışmamızın konusu olan sivil hava araçlarının belirlenmesini ve sivil hava aracını işletenin sorumluluğu hükümlerinin uygulanabileceği durumların tespitini sağlamaktadır.

1.1. HAVA ARACI KAVRAMI

Hava aracı, Türk Sivil Havacılık Kanunu'nun 3. maddesinde, *"havalanabilen ve havada seyretme kabiliyetine sahip her türlü araç"* olarak tanımlanır. Doktrinde, hava aracının sadece uçakları mı kapsadığı yoksa bu ifadenin geniş yorumlanması mı gerektiği konusu tartışmalı olmakla beraber, günümüzde hava aracı kavramının geniş anlamda kullanıldığı ve uçakların yanı sıra havada hareket kabiliyetine sahip diğer araçları da kapsadığı kabul edilir[17].

---

[16] Hava araçları, bazı kaynaklarda hava gemisi olarak da isimlendirilmektedir. Bu farklılığın terim tercihinden kaynaklanması dışında bir sebebi olmamakla birlikte, hava gemisi terimini havadan hafif hava araçlarından biri için kullandığımızdan hava aracı ifadesi genel terim olarak tercih edilmiştir. Öte yandan ulusal düzenlememiz de hava aracı terimini tercih etmektedir. Hava gemisi ifadesinin tercih edilmesi hususunda bkz. **KANER,** İnci Deniz, Hava Hukuku Hususi Kısım, İstanbul 2004, s. 15. Hava aracı teriminin yerine uçak teriminin tercih edilmesi gerektiği görüşünde bkz. **SÖZER** Bülent, Türk Sivil Havacılık Kanunu'na İlişkin Bazı Görüşler ve Değerlendirmeler, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, Haziran 1984, C. 12, S. 2-3, Ankara 1984, s. 64-92, – **SÖZER** Değerlendirmeler –, s. 72.

[17] **HONIG,** Jan Piet, The Legal Status of Aircraft, 's Gravenhage 1956, s.34-35; **SÖZER** Değerlendirmeler, s. 70-78; **KANER,** s. 14; **KUTLU,** Ahmet, Sivil Hava Araçlarının Verdiği Zararlardan Doğan Sorumluluk (Taşıyanın ve İşletenin Sorumluluğu), Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2008, s. 1; **HIZIR,** Serdar/**TURAEV,** Alisher, Türk Hukuku'nda Hava Araçları Üzerinde İpotek Tesis Edilmesi, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2008, C. 57, S. 3, s. 371-407, s. 375; **CANBOLAT,** Ayşe Gül, Hava Taşıma Sözleşmesinde Taşıyıcının Sorumluluğu, Ankara 2009, s. 9; **TEK,** Gülen Sinem, Ulaşım Araçlarının İpoteği, İstanbul 2012, s. 32; **VENTURINI,** Luca, UAV, Profili Giuridici, Tesi di Dottorato di Ricerca, Udine 2013, s. 32; **BOZKURT BOZABALI,** Banu, Havayoluyla Yolcu Taşıma Sözleşmelerinde Taşıyanın Ölüm ve Cismani Zarardan Doğan Hukuki Sorumluluğu, Ankara 2013, s. 38; **ERDOĞMUŞ,** Hasan Fehmi, Finansal Kiralama Sözleşmesi ve Hava Aracı ve Parçalarının Finansal Kiralama Yöntemi ile Temini, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul 2014, s. 112; **ORBAY ORTAÇ,** Nurdan, Havayolu ile Taşınan Yolcuların Ölümünden veya Bedensel Bütünlüğünün İhlalinden Doğan Akdi Sorumluluk, Ankara 2014, s. 8-9; **BİRİNCİ UZUN,** Tuba, Uluslararası Hava Taşımalarında Taşıyıcının Sorumluluğu, Ankara 2015, s. 48; **GÖLCÜKLÜ,** İlyas, Montreal Sözleşmesi Uyarınca Taşıyıcının Uluslararası Yolcu Taşıma Sözleşmesinden Doğan Sorumluluğu, İstanbul 2015 – **GÖLCÜKLÜ** Montreal –, s. 31; **ACUN MEKENGEÇ,** Merve, Ayni Haklardan Doğan Uyuşmazlıklarda Uygulanacak Hukuk ve Yetkili Mahkeme, İstanbul 2016, s. 11-16, – **ACUN MEKENGEÇ** Ayni Haklar –; **GÜMÜŞLÜ TUNÇAĞIL,** Gülce, Milletlerarası Özel Hukukta Sivil Hava Taşımacılığı Kazaları ve Taşıyıcının Hukuki Sorumluluğu, Ankara 2016

1919 tarihli Paris Konvansiyonu Annex A'da hava aracı, atmosferde hava hareketlerinden destek alarak havada kalabilen araç olarak tanımlanmış olup havadan hafif hava araçları ve havadan ağır hava araçları ayrımına yer verilmiştir. Bu ayrımın yanı sıra, Annex A, hava aracı sayılabilecek araçlara da ismen yer vermiştir. Buna göre; uçaklar, hava gemileri, planörler, balonlar ve yere bağlı balonlar ile uçurtmalar hava aracı olarak kabul edilmiştir. 1944 tarihli Chicago Konvansiyonu Annex 6, Annex 7 ve Annex 10'da, Paris Konvansiyonu Annex A'daki bu tanım kendisine yer bulmuştur. Bu iki konvansiyon açısından dikkat çekici nokta, her iki konvansiyonun kendisinde de hava aracı tanımına yer verilmemiş olmasıdır[18].

Harvard Manueli olarak da adlandırılan HPCR Hava ve Füze Savaşına Uygulanacak Uluslararası Hukuk Kuralları Taslağı[19]'nın 1. maddesinin d fıkrasında hava aracının tanıma yer verilmiştir. Bu hükümde hava aracı, atmosferin hava reaksiyonlarından destek alarak havada seyredebilen, sabit ve döner kanatlı araçlar da dahil insanlı ya da insansız herhangi bir araç olarak tanımlanmıştır.

Genel olarak, havacılık alanında ilişkin özel hukuk konvansiyonlarına[20] bakıldığında, hava aracının teknik tanımının yapılmasından kaçınıldığı görülür. Konvansiyonların hava aracı tanımlaması hususunda dava konusu olaylara göre içtihat biliminin bu boşluğu doldurmasını tercih ettiği, konvansiyonları hazırlayan hukukçularca ifade edilmektedir[21].

Yapılan açıklamalar dikkate alınarak hava aracına ilişkin bir tanım vermek istenirse, hava aracı, havalanabilen, havada bir süre kalarak kontrollü bir şekilde havada seyredebilen ve bu kontrollü seyrin aracın içinden ya da uzaktan sağlandığı araçtır. Taşıma unsuruna tanımda

– **GÜMÜŞLÜ TUNÇAĞIL** Sorumluluk –, 37-39; **KURT,** Ekrem, Sivil Hava Aracı Mülkiyetinin Kazanılması, Devri ve Sona Ermesi, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2017, C. 21, S. 2, Ankara 2017, s. 47-102, s. 50; **AKKURT,** Sinan Sami, Türk Sivil Havacılık Mevzuatı ve Uluslararası Konvansiyonlar Kapsamında Sivil Havayolu ile Yolcu Taşımacılığından Kaynaklanan Hukuki Sorumluluk, Ankara 2018, s. 63; **SORGUCU,** Ayhan, Hava ve Uzay Hukuku, Ankara 2018, s. 28; **GÖLCÜKLÜ,** İlyas, Hava Hukuku, İstanbul 2018 – **GÖLCÜKLÜ** Hava –, s. 36; **KURT,** Ekrem, Hava Aracı Üzerindeki Ayni Hakların TSHK'da Düzenleniş Biçiminin Değerlendirilmesi, Sivil Havacılık Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu, MEF Üniversitesi 22.02.2018, İstanbul, 2019, s. 211-238 – **KURT** Sempozyum –, s. 216; **GÖKA,** M. Emir, Sözleşmeye Dayanan Hava Aracı İpoteği, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2020, C. 69, S. 1, s. 107-188, s. 134.

[18] **HONIG,** s. 34; **FLATTET,** Guy, Hava Hukukunun Uluslararası Hale Konması, Çev. Ömer YÖRÜKOĞLU, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, Y. 1966, C. 3, S. 4, s. 667-679, s. 671; **BOURBONNIERE,** Michel, **HAECK,** Louis, Military Aircraft and International Law, Chicago Opus 3, Journal of Air Law and Commerce, Y. 2001, S. 66/3, s. 885-978, s. 893 vd.; **KUTLU,** s. 1; **CANBOLAT,** s. 9.

[19] Manual on International Law Applicable to Air and Missile Warfare, Program on Humanitarian Policy and Conflict Research at Harvard University, Bern, 15.05.2009; E.T. 29.03.2018. Henüz kabul edilmiş uluslararası metinler arasında yer almamakta olup ilerleyen bölümlerde AMW olarak adlandırılacaktır.

[20] Paris ve Chicago Konvansiyonları dışında, Varşova, Roma ve Genevre Konvansiyonları bahsi geçen konvansiyonlar olarak sayılabilir.

[21] **HONIG,** s. 35.

yer verilmemesi, hava araçlarının genel kullanım alanı taşıma olsa da kullanımlarının bununla sınırlı olmamasıdır. Teknolojik gelişmelerin hızı nedeni ile hava aracı tanımı yapılırken kısıtlayıcı olmamak gerektiği de göz ardı edilmemelidir. Bu nedenle hava aracının kontrolünün mutlaka insan – teknik olarak pilot – tarafından yerine getirilmesi unsuruna yer verilmesi kanaatimizce sakıncalıdır. Hava hukukunun ortaya çıktığı dönemde insansız hava araçları düşünce olarak çok uzakken, günümüzde hava araçlarının uzaktan yapay zeka tarafından kontrol edilmesinin mümkün olabileceği konuşulmaktadır.

1.2. HAVA ARACININ TAŞINIR NİTELİĞİ

Hava aracının nitelik bakımından sınıflandırılmasına da değinmek gerekir. TSHK m. 65 hükmü uyarınca kanunda aksi belirtilmedikçe sivil hava araçları taşınır mal hükümlerine tabidir. Bu hüküm uyarınca TSHK'da aksine düzenleme olduğu sürece TMK m. 762 vd.'da yer alan taşınırlara ilişkin düzenlemeler hava araçları için uygulama alanı bulur. Hava aracının taşınır eşya hükümlerine tabi olduğuna ilişkin açık düzenleme olmasaydı da hava aracının bir yerden bir yere götürülebilirliği, sabit olmaması dikkate alındığında taşınır olarak nitelendirileceği kabul edilebilir.

Bu noktada eşya kavramına ilişkin bir tanım verilmesi uygundur. TMK m. 762, eşya kavramına dair bir tanımlama yapmaktan kaçınmış, taşınmaz mülkiyetine konu eşyaları saymış ve nitelik itibariyle taşınmaz mülkiyetine konu olamayacak taşınır şeyler ile edinmeye elverişli şeyleri taşınır mülkiyetinin konusu olarak belirlemiştir. Kanunda eşya kavramına ilişkin kesin bir tanım yapılmaması, hava aracının tanımı konusunda da değindiğimiz üzere yaşanabilecek gelişmeleri kapsam dışı bırakacak kısıtlayıcı bir yöntem izlememe isteğinden kaynaklanır. Diğer bir ifade ile eşya kavramının içeriğinin zaman içinde herhangi bir şekilde değişikliğe uğramasının mümkün olması, hukuki düzenlemede tanıma yer verilmesini engeller.

Kanun tarafından tanımlanmamış olan eşya, doktrin ve uygulama tarafından tanımlanmaya çalışılmıştır. Bu kapsamda eşya, kişilik değerleri ve hayvanlar dışında kalan, üzerinde hakimiyet kurulması mümkün, ekonomik olarak bir değeri olan belirli maddi şeyler olarak tanımlanır[22]. Eşya kavramının tanımından yola çıkılarak bir şeyin eşya olarak

[22] Eşya kavramına ilişkin detaylı bilgi için bkz. **MAKARACI BAŞAK,** Aslı, Taşınır Rehni Sözleşmesi, İstanbul 2014, s. 31 ve dpn. 64; **ACUN MEKENGEÇ** Ayni Haklar, s. 11-16; **ERGÜNE,** Mehmet Serkan, Taşınır Mülkiyeti, İstanbul 2017 – **ERGÜNE** Taşınır Mülkiyeti –, s. 5-13; **ANTALYA** O. Gökhan/**TOPUZ** Murat, Marmara Hukuk Yorumu, Eşya Hukuku, C. IV/1, Ankara 2019 – **ANTALYA** MHY EH C. IV/1 ve **ANTALYA/TOPUZ** MHY EH C. IV/1 – **ANTALYA** MHY EH C. IV, N. 34-194; **AYAN,** Mehmet, Eşya Hukuku I, Zilyetlik ve Tapu Sicili, Ankara 2020, – **AYAN** Eşya I –, s. 39-41; **SİRMEN** Lale, Eşya Hukuku,

nitelendirilmeye uygun olup olmadığını belirlemeye yarayacak unsurlar tespit edilebilir. Verilen tanım üzerinden ilerlendiğinde, ilk unsur olarak karşımıza kişilik değerlerinin dışında olma çıkar[23]. Bilindiği üzere kişi hakka konu olmaz ve kişiliğe dair değerler üzerinde ekonomik değer taşıyan bir hak kurulması da mümkün değildir. Kişinin, kişi olmaktan dolayı sahip olduğu hak, kişilik hakkı olarak adlandırılır ve malvarlığı haklarından ayrı tutulur. Kişilik hakkının bu farklılığı nedeni ile kişinin vücudu, uzuvları üzerinde eşya hukuku anlamında bir hak iktisabından bahsedilemeyeceği gibi kişinin cesedi de eşya hukuku kaynaklı bir hakka konu olamaz. Tanımda yer alan hayvanlar dışında olma, hayvanların eşya olmadığı anlamını taşır. Uzun süre doktrin tarafından hayvanların eşya olup olmadığı tartışılmış olsa da hayvanların da insanlar gibi var olma, yaşama, saygı görme, korunma ve bakım haklarına sahip olduğu kabul edilir. Hayvan Hakları Evrensel Bildirgesi'nde bu hakların kabul edilmesinin ardından ülkeler iç hukuklarında hayvanların korunmasına ilişkin çeşitli düzenlemelere yer vermeye başlamıştır. Konumuz kapsamı dışında olduğundan detay vermeyecek olsak da hayvanların eşya olmadığının kabul edilmesi gerektiğini ifade etmek yerinde olur[24].

Eşya tanımında yer alan bir diğer unsur, üzerinde hakimiyet kurulmasına müsait olmadır[25]. Bir şey üzerinde hakimiyet kurulması unsuru iki yönde değerlendirilir. Fiili hakimiyete uygun olma, şey üzerinde fiilen kişinin zaman ve mekan gibi çeşitli sınırlamalar içinde üzerinde hakimiyet kurup, şeyden yararlanmayı, ikinci yön olan hukuki hakimiyet ise fiili hakimiyetin sağlanmasının hukuken mümkün olması ve yasak olmaması şeklinde tanımlanabilir. Üzerinde fiilen hakimiyet mümkün olsa da her şey üzerinde hukuken hakimiyet kurulması mümkün değildir ve bu duruma kamu malları örnek olarak gösterilebilir[26].

Eşya sayılabilmesi için bir şeyin sahip olması gereken bir diğer unsur ekonomik bir değere sahip olmadır[27]. Ekonomik değerin mutlaka yüksek olması aranmaz, hak sahibinin bu şey üzerinde hak sahibi olmasında hukuki menfaatinin olması yeterlidir. Şeyin değeri çok düşük olsa ya da hak sahibine maddi menfaat sağlamaz olsa da manevi menfaatin varlığı da bu unsurun varlığı için yeterlidir.

Ankara 2020, – **SİRMEN** Eşya –, s. 4-26; **OĞUZMAN,** M. Kemal/**SELİÇİ,** Özer/**OKTAY-ÖZDEMİR,** Saibe, Eşya Hukuku, İstanbul 2020, N. 18-25.

[23] **ANTALYA** MHY EH C. IV, N. 39-61; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR,** N. 26-29.

[24] **ANTALYA** MHY EH C. IV, N. 62-68; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR,** N. 38.

[25] **ANTALYA** MHY EH C. IV, N. 117-120.

[26] **ANTALYA** MHY EH C. IV, N. 133-144.

[27] **ANTALYA** MHY EH C. IV, N. 69-80.

Tanımda yer alan unsur ise tanımlanabilir belirli maddi bir şey olmadır. Eşya hukukuna konu olacak şey fiziken, somut bir varlığa, başka bir ifade ile maddi bir kapsama sahip olmalıdır[28]. Bu kapsamın da sınırları belirlenebilir olması aranır. Eğer şeyin maddi sınırları belirlenmesi mümkün değilse eşya sıfatını kazanması da mümkün değildir. Yine de kanunkoyucu çeşitli gerekçelerle maddi varlığa sahip olmayan bazı şeylere eşya hükümlerinin uygulanmasını öngörebilir. Bu durum o şeylerin eşya olduğu anlamına gelmez, sadece eşyalara uygulanan kanun hükümlerinin onlar açısından da uygulama alanı bulacağı sonucunu doğurur. Bu durumdaki şeylere, enerji ve doğal güçler örnek olarak verilebilir.[29].

1.3. HAVA ARAÇLARININ UNSURLARI

Bir aracın hava aracı kapsamında değerlendirilebilmesi için hava aracı tanımından yola çıkılarak aşağıdaki unsurlara sahip olması aranır. TSHK m. 3/b düzenlemesi dikkate alındığında hava aracından bahsedilebilmesi için aracın havalanabilme ve havada seyretme kabiliyetine sahip olması gerekir.

Bu iki kabiliyete sahip olma halinin süreklilik arz etmesi gerekmekte ise de hava aracının geçici olarak bu özelliklerinden birini kaybetmiş olması, hava aracı niteliğini ortadan kaldırmaz. Ancak sürekli olarak havalanamaz hale gelen ya da havada kontrollü seyredemez duruma düşen aracın artık hava aracı olarak nitelendirilemeyeceği ifade edilmelidir. Bu nokta hasar almış olmakla birlikte onarım sonrası uçuş yapabilecek olan aracın bu özelliklerini geçici olarak kaybettiği, dolayısıyla hava aracı niteliğinin devam ettiği kabul edilmelidir. Enkaz haline gelen hava aracı ise artık havalanamaz ve havada kontrollü olarak seyredemez duruma geldiğinden hava aracı olma özelliğini kaybeder[30].

1.3.1. Havalanabilme

Havalanabilme ifadesinden anlaşılması gereken, bir aracın yerdeki konumundan ayrılarak havada kalabilmesini ifade eder[31]. Havacılık terimi açışından bakıldığında kalkış – take off – olarak da adlandırılan bu hareket, aracın yerden yükselmesi halidir. Bu hareketin nasıl

---

[28] **ANTALYA** MHY EH C. IV, N. 96-99.
[29] **MAKARACI BAŞAK,** s. 31 ve dpn. 64; **ACUN MEKENGEÇ** Ayni Haklar, s. 11-16; **ERGÜNE,** Taşınır Mülkiyeti, s. 5-13; **ANTALYA** MHY C. IV, EH N. 34-194; **AYAN** Eşya, s. 39-41; **SİRMEN** Eşya, s. 4-26; **OĞUZMAN /SELİÇİ /OKTAY-ÖZDEMİR,** N. 18-25.
[30] **KANER,** s. 15; **KUTLU,** s. 3; **TEK,** s. 32; **ORBAY ORTAÇ,** s. 9; **GÖKA,** s. 135.
[31] **İŞGÜZAR,** Hasan, Türk Sorumluluk Hukukuna Göre Sivil Hava Aracı İşletenin Akit Dışı Sorumluluğu, Ankara 2003, s. 62; **TEK,** s. 32; **ORBAY ORTAÇ,** s. 9; **AKKURT,** s. 63-64; **ÖZKAN,** Halid, İnsansız Hava Araçlarının/Drone'ların Türk Sivil Havacılık Hukukuna Göre Statüsü, Unsurları ve Ceza Hukuku Boyutuyla Güncel Sorunlar, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Ankara, Y. 2016 Temmuz-Ağustos, S. 125, s. 355-356.

gerçekleştiği araçtan araca değişebilir. Aracın kullandığı kalkış yöntemi, havalanabilir olmasının belirlenmesi açısından özellik arz etmez. Diğer bir ifade ile aracın havalanabiliyor olması yeterlidir[32].

Havalanabilme, birçok uçakta ve uçaklar gibi sabit kanatlı ve tahrik gücüyle çalışan araçlarda, pistte – runway – bir süre ilerleme ve gerekli hıza ulaşılması – taxi – ile havaya yükselme şeklinde gerçekleşir. Pistte geçirilen süre ve havalanma için gerekli olan hız hava aracının tipine, ağırlığına ve kalkışı etkileyebilecek diğer tüm etkenlere bağlı olarak değişir. Helikopter ve F35 gibi dikey iniş ve kalkış yapabilen uçaklar gibi araçlar ise pistte hızlanmaya ihtiyaç duymadan havalanabilmektedir[33].

1.3.2. Havada Kontrollü Seyredebilme

TSHK m. 3/b'nin ifadesi ile havada seyredebilme, günlük kullanım açısından uçma kabiliyeti, bir aracın havalandıktan sonra bir süre, bir yerden diğerine kontrollü olarak ilerlemesi olarak ifade edilebilir[34]. Havada seyredebilme kabiliyeti, hava araçlarında olduğu gibi uzay araçlarında da bulunan bir özelliktir. Aracın yerden ayrılıp yükselmesinden itibaren varış noktasında yere ininceye kadar geçen sürede aracın kontrollü olarak havada seyredebiliyor olması aranır. Bu nedenle paraşüt gibi kontrol dışı havada seyredebilen araçlar, hava aracı olarak değerlendirilmez. Benzer şekilde roketlerin de havalanabilme yetisinin bulunmasına rağmen sahip oldukları motor gücünün havada seyretme değil, yükselme amacına hizmet ettiğinden hareket edilerek bunların da hava aracı kategorisinde değerlendirilemeyeceği kabul edilir. Uzay araçları ise havada kontrollü seyredebilme yetisine sahip olsalar da Hava Hukukundan çok Uzay Hukukunun konusu kapsamında yer alırlar[35].

Hovercraft araçları açısından bakıldığında ise bu araçların göreceli olarak havada kontrollü seyretme kabiliyetine sahip oldukları söylenebilse de ilerleyebilmek için hava dışında bir zemine ihtiyaç duymaları nedeni ile hava aracı olarak kabul edilmeleri zordur[36].

Havada kontrollü seyredebilme, hava aracının gidişatının kontrol altında tutulabilmesidir. Bu kontrolün insan eliyle ya da mekanik olarak sağlanması ise havada

[32] **HIZIR/TURAEV,** s. 375; **GÖLCÜKLÜ** Montreal, s. 32; **AKKURT,** s. 65; **GÖLCÜKLÜ** Hava, s. 36.
[33] **AKKURT,** s. 64-65.
[34] **İŞGÜZAR,** s. 63; **TEK,** s. 32; **GÖLCÜKLÜ** Montreal, s. 32; **AKKURT,** s. 65; **GÖLCÜKLÜ** Hava, s. 36-7; **ÖZKAN,** s. 356.
[35] **GÜNEL,** Reşat Volkan, Uluslararası Havacılık Hukuku, İstanbul 2010, s. 20; **AKKURT,** s. 65.
[36] **SÖZER** Değerlendirmeler, s. 72; **İŞGÜZAR,** s. 63; **HIZIR/TURAEV,** s. 376; **AKKURT,** s. 66.

seyredebilme özelliğinin belirlenmesinde önem taşımamaktadır. Bu nedenle insansız hava araçları da uçaklar kadar hava aracı kapsamında değerlendirilir.

1.4. SİVİL HAVA ARACI – DEVLET HAVA ARACI AYRIMI

Havalanabilen ve havada kontrollü seyir kabiliyetine sahip araçlar arasında da uygulanacak hukuk kurallarının belirlenmesi için bir ayrım yapılmaktadır. Sivil hava aracı – devlet hava aracı ayrımı bu araçlara uygulanacak kuralların belirlenmesini sağlayan ayrımdır. Söz konu ayrım sadece TSHK tarafından değil Uluslararası Konvansiyonlarca da yapılmakta olup bu ayrıma ilişkin düzenlemeler aşağıda detaylı olarak incelenecektir.

1.4.1. Hukuki Düzenlemelerde Sivil Hava Aracı – Devlet Hava Aracı Ayrımı

Sivil hava aracı – devlet hava aracı ayrımının detaylandırılmasında öncelikli olarak Uluslararası metinlerdeki düzenlemelere ardından da TSHK düzenlemesine yer verilecektir.

1.4.1.1. Uluslararası Düzenlemeler

Uluslararası Konvansiyonlardaki sivil hava aracı – devlet hava aracı ayrımı, ilk olarak 1919 tarihli Hava Seyrüseferi Konvansiyonu'nda (Paris Konvansiyonu) kendisine yer bulmuştur. Paris Konvansiyonu m. 30 uyarınca, askeri hava araçları ile devlet tarafından posta, gümrük, polis gücü ve benzeri hizmetlerde kullanılan hava araçları devlet hava araçları kapsamında değerlendirilir. Bu iki bent kapsamının dışında kalan her hava aracı sivil hava aracı olarak kabul edilir. Ancak Paris Konvansiyonu m. 30'un devamında, askeri, gümrük ve güvenlik (polis) hizmetlerine özgülenmiş hava araçları dışında kalanların sivil hava aracı olarak değerlendirileceği öngörülmüştür. Düzenleme bütün olarak değerlendirildiğinde, posta servisi için kullan hava araçları devlet hava aracı olmakla beraber sivil hava aracı hükümlerine dahil olacaktır denebilir[37]. Bu konvansiyon uyarınca, hava aracının kamu hizmetine[38] özgülenip

[37] **HONIG,** s. 37; **SÖZER** Değerlendirmeler, s. 76; **BOURBONNIERE/HAECK,** s. 889-890; **BLAKE,** Duncan P./**HENDERSON,** Ian S., Military Use of Civil-Registered Aircraft, Annals of Air & Space Law, Y. 2011, S. 36, s. 133-167, s. 158; **PETRAS,** Christopher M., Serving Two Masters: Military Aircraft Commander Authority and Strategic Airlift Capability Partnership's Multinational airlift Fleet, Journal of Air Law and Commerce, Y. 2012, S. 77, s. 105-150, s. 117, E.T. 09.08.2018; **ERDOĞMUŞ,** s. 113; **DE OLIVEIRA,** Ricardo, The Distinction Between Civil and State Aircraft: Does the Current Legal Framework Provide Sufficient Clarity of Law with Regard to Civil and State Aircraft in Relation to Aviation Practicalities?, Air and Space Law, Y. 2016, S. 41:4-5, s. 329-344, s. 331; **WICKRAMASINGHE,** Anusha, Military Interference on Civil Aviation: Any Improvements, Annals Air and Space Law, Y. 2016, S. 41, s. 237, E.T. 10.08.2018; **AKKUTAY,** Berat Lale, Uluslararası Hukukta Sivil ve Devlet Hava Aracı Ayrımı, Türk Adalet Akademisi Dergisi (TAAD), Y.8, S. 31, Temmuz 2017, s. 317, – **AKKUTAY** TAAD – E.T. 21.03.2018.

[38] Aşağıda bkz. s. 16 vd.

özgülenmediği kıstası sivil hava aracı – devlet hava aracı ayrımının yapılması için kullanılmaktadır.

Paris Konvansiyonu, askeri araçlar için ayrı bir düzenlemeye de yer vermiş ve bir hava aracının askeri hava aracı sayılabilmesi için bir kıstas belirlemiştir. Bu konvansiyonun 31. maddesi uyarınca; askeri personel tarafından yönetilen hava araçları, askeri hava aracı olarak nitelendirilir. Bu hükümde yer alan kıstas; hava aracının niteliğinin belirlenmesinde hava aracının kendisinin değil de hava aracını yöneten kişinin özelliklerinin dikkate alınmış olması nedeni ile eleştirilmiştir[39].

Çoğu ülke tarafından kabul görmediği için uygulanma imkanı bulamamış olan Paris Konvansiyonu'nun yerini alan 1944 tarihli Uluslararası Sivil Havacılık Konvansiyonu'nda (Chicago Konvansiyonu) yer alan düzenlemelere bakıldığında, Paris Konvansiyonu'nda yer alan sivil hava aracı – devlet hava aracı ayrımından daha az detaylı diğer bir ifade ile daha yüzeysel oldukları ifade edilebilir[40]. İki düzenleme arasındaki en önemli farklılıklardan biri Paris Konvansiyonu'nda yer alan posta hava araçlarına ilişkin çelişki yaratan düzenlemeye Chicago Konvansiyonu'nda yer verilmemiş olmasıdır. Chicago Konvansiyonu, sadece sivil hava araçlarına[41] uygulanacağını belirtmiş; askeri, gümrük ve güvenlik hizmetlerinde kullanılan hava araçlarının devlet hava aracı olduğu düzenlemesine yer vermiştir (m. 3/a,b)[42].

---

[39] **BOURBONNIERE/HAECK,** s. 890 vd.; **HONIG,** s. 38. Bu hükme getirilen eleştirilerden biri hava aracının doğasının göz ardı edilmesinden yola çıkar. Bir diğer eleştiri ise, sivil hava araçlarının da yeri geldiğinde askeri amaçlarla kullanılabileceğini, bu nedenle bu kıstas ile ayrım yapılmasının zor olduğunu ifade etmektedir. Eleştiriler için bkz. **HONIG,** s. 38, dpn. 1 ve 2'de yer verilen yazarlar; **BLAKE/HENDERSON,** s. 162-163. Ayrıca bkz. **KANER,** s. 16; **AKKUTAY,** Berat Lale, Uluslararası Hukuk Kuralları Çerçevesinde Sivil Hava Araçlarının Askeri Amaçlarla Kullanılması, Hava Hukuku Sempozyumu 15.12.2016, Ankara 2017, s. 71-79 – **AKKUTAY** Sempozyum –, s. 72.

[40] **HONIG,** s. 39; **ABEYRATNE,** Ruwantissa I. R., The Use of Civil Aircraft and Crew for Military Purposes, Annals of Air and Space Law Y. 1997, S. 22, s. 1-23, s. 2, – **ABEYRATNE** Military Purposes –; **BOURBONNIERE/HAECK,** s. 892; **KANER,** s. 16; **PETRAS,** s. 116; **ERDOĞMUŞ,** s. 113; **DE OLIVEIRA,** s. 333; **WICKRAMASINGHE,** s. 235 vd; **AKKURT,** s. 69; **AKKUTAY** TAAD**,** s. 318-319.

[41] Konvansiyonun Türkçe çevirisinde "hava nakil vasıtası" ifadesine yer verilmiş olmakla beraber biz hava aracı ifadesini kullanmayı tercih etmekteyiz. www.unicankara.org.tr/doc_pdf/ICAO.pdf, E.T. 06.03.2018; https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/KANUNLAR_KARARLAR/kanuntbmmc027/kanuntbmmc027/kanuntbmmc02704749.pdf, E.T. 15.03.2018.

[42] **SİRMEN,** Kazım Sedat, Havacılık Alanındaki Gelişmeler 7 Aralık 1944 Tarihli Uluslararası Sivil Havacılık Sözleşmesi (Chicago Sözleşmesi)'nin Tadil Edilmesi İhtiyacını Ortaya Çıkarmakta Mıdır?, Hava Hukuku Sempozyumu, Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi 15 Aralık 2016, Ankara 2017, s. 63-70 – **SİRMEN** Chicago Sözleşmesi –, s. 67; **AKKUTAY** Sempozyum, s. 73; **GÖKA,** s. 137. **BLAKE/HENDERSON,** Chicago Konvansiyonu'nun ifadesi dikkate alındığında üç kelimenin düzenlemeyi anlamada önem arz ettiğini söyler. Orijinal metin dikkate alındığında bu üç kelime "used", "services" ve "in" şeklindedir. Hava aracının mülkiyet, kayıt, işaret ve benzeri özellikleri her zaman kesin olarak belirlenemez olsa da "kullanımı" – asıl metinde yer aldığı üzere "use" ifadesi – daha önemlidir. "Services" ya da Türkçe çevirisi olarak "hizmetler" ifadesi de üzerinde ayrıca durulmaya değer. Bu ifadenin çoğul kullanımının tercih edilmesi, genel olarak hizmet etmeden öte düzenlemede yer alan organizasyonları ifade ettiği anlamını taşır. Diğer bir ifade ile kanun hükmünde "askeri hizmetler, gümrük

Paris Konvansiyonu'ndan farklı olarak Chicago Konvansiyonu, askeri hava araçlarına ilişkin herhangi özel bir düzenlemeye yer vermemiştir. Devlet hava araçlarına ilişkin yukarıda bahsedilen düzenleme uyarınca askeri hizmetlerde kullanılan hava araçları askeri hava araçlarıdır. Burada yer verilen askeri hizmette kullanılma kıstası, Paris Konvansiyonu'nda yer alan kıstasa oranla daha yerindedir[43].

Çalışma alanımız açısından önemli bir yeri olan 1952 tarihli Yabancı Hava Araçlarının[44] Yeryüzündeki Üçüncü Kişilere Vermiş Olduğu Zararlar Hakkında Konvansiyon'da (Roma Konvansiyonu) sivil hava aracı – devlet hava aracı ayrımına açıkça değinilmemiş ve herhangi bir tanım yapılmamış olmakla beraber, m. 26'da Konvansiyon hükümlerinin askeri, gümrük ya da polis hava araçlarının neden olduğu zararlara uygulanmayacağı ifade edilmiştir. 1978 tarihli Montreal Protokolü ile bu hükümde değişiklik yapılmış, askeri, gümrük ve polis hizmetlerinde kullanılan hava araçlarının neden olduğu zarar tanımlamasına yer verilmiştir. Bu düzenlemeden yola çıkılarak; 1952 Roma Konvansiyonu'nun sivil hava araçları açısından uygulama alanı olduğu, m. 26'da sınırlı olarak sayılan hava araçlarının kapsam dışında bırakılmaları nedeni ile doğrudan ifade edilmemiş olsa da devlet hava aracı – sivil hava aracı ayrımına yer verildiği söylenebilir.

---

hizmetleri ve güvenlik hizmetleri" deyimi, bu kuruluşları ifade etmektedir. "In" ifadesi ise, Türkçe açısından tek başına anlatımı kolay olmasa da Konvansiyonun İngilizce metni açısından anlamda değişiklik yaratır. Yabancı çalışmalarda da özellikle "for" ve "in" arasındaki farka dikkat çekilmektedir. Konvansiyon düzenlemesinin "used for" şeklinde olması halinde; askeri, gümrük ve güvenlik hizmetleri için kullanılan anlamını taşıyacağı, "used in" deyiminin ise askeri, gümrük ve güvenlik hizmetlerinde kullanılan anlamını taşıdığı ifade edilebilir. Bu fark hava aracının sayılan hizmetlerde kullanılması halinde fiilen kullanım çeşidinin ne olduğunun önemli olmamasına neden olur. Düzenlemede "for" deyimine yer verilmiş olsaydı, sayılan hizmetler için kullanılma önem arz edecek, fiili kullanım bu hizmetlerden biri için ise devlet hava aracı, farklı bir amaç için ise sivil hava aracı olarak sınıflandırılırdı. Konuya ilişkin detaylı bilgi için bkz. **BLAKE/HENDERSON,** s. 162-163. Chicago Konvansiyonu'nda yer alan tanım dikkate alınınca beş ilkenin varlığından bahsedilebilir. İlk olarak Chicago Konvansiyonu, devlet hava araçlarına uygulanmaz. İkinci olarak ICAO'nun standart ve uygulama tavsiyelerinin sivil/ticari hava araçları tarafından uygulanmasını isteme yetkisinin olduğu; üçüncü olarak askeri, polis ve gümrük hava araçlarının devlet hava aracı olduğu ve bu nedenle bu hava araçlarının Chicago Konvansiyonu'na tabi olmadığı, bunun sonucu olarak da yabancı bir ülkeye ya da ülkenin üzerinden izinsiz uçuş yapmasının yasak olduğu görülür. Dördüncü olarak askeri ve polis hava araçlarının sadece kendi ülke hava sahalarında, açık denizlerde ve sahipsiz alanlarda uçuş yapabilecekleri ifade edilebilir. Son olaraksa Konvansiyona taraf ülkelerin her biri devlet hava araçlarına ilişkin olarak düzenleme yapmakla yükümlüdür, bkz. **BOURBONNIERE/HAECK,** s. 894-896.

[43] Chicago Konvansiyonu'nda yer verilen bu kıstasın da çeşitli eleştiriler getirilebilir olsa da Paris Konvansiyonu'nun yer verdiği askeri personel kullanımında olma ya da dış işaretler kıstaslarının yanında tercih edilir bir kıstastır. Yine de bu kıstas ile askeri hava aracının sivil yolcu taşıması gibi durumlarda nasıl değerlendirilmesi gerektiği hususu netlik kazanmamıştır. Aynı yönde **HONIG,** s. 40; **BLAKE/HENDERSON,** s. 157-158.

[44] Konvansiyonun imzalandığı dönemde, "hava gemisi" terimi tercih ediliyor olmakla beraber, gerek çalışma konumuzda esas aldığımız terim kullanımı gerekse diğer konvansiyonlarla uyumlu adlandırma açısından burada da "hava aracı" terimi tercih edilmiştir.

1963 tarihli Hava Araçlarında[45] İşlenen Suçlar ve Diğer Bazı Eylemlere İlişkin Konvansiyon'da (1963 Tokyo Konvansiyonu), sivil hava aracı – devlet hava aracı ayrımına açıkça girilmemiş olmakla beraber, 1. maddesinin 4. fıkrasında; Konvansiyonun askeri amaçlarla, gümrük ya da polis hizmetlerinde kullanılan hava araçlarına[46] uygulanmayacağı düzenlemesine yer verilmiştir. 1970 tarihli Hava Araçlarının Kanun Dışı Yollarla Ele Geçirilmesinin Önlenmesi Hakkında Konvansiyon (1970 Hague Konvansiyonu) m. 3/2; 1963 Tokyo Konvansiyonu'ndaki düzenlemeyi tekrar eder. Bu hükümler kapsamında bakıldığında, 1963 Tokyo Konvansiyonu ve 1970 Hague Konvansiyonu'nda 1944 Chicago Konvansiyonu'ndaki kıstasın esas alındığı görülür. 1999 tarihli Hava Yoluyla Uluslararası Taşımacılığa İlişkin Belirli Kuralların Birleştirilmesine Dair Konvansiyon (1999 Montreal Konvansiyonu), Chicago Konvansiyonu gibi sivil havacılığa ilişkin konvansiyonların birçoğunda da devlet hava araçları düzenleme dışında bırakılmıştır.

AMW'de devlet hava aracı; bir devletin ticari olmayan faaliyetlerine hizmet eden, devlete ait olan ya da devlet tarafından kullanılan her hava aracı olarak tanımlanırken, sivil hava aracı askeri ve diğer devlet araçları dışında kalan hava araçları olarak ifade edilir[47].

1.4.1.2. Türk Hukuku Düzenlemesi

TSHK m. 3/c düzenlemesine bakıldığında devlet hava aracı; askerlik, gümrük, güvenlik ve orman yangınları ile mücadele hizmetlerinde devlet tarafından kullanılan hava araçları olarak tanımlanır[48]. TSHK m. 2/2 uyarınca devlet hava araçları, kanunda açık hüküm bulunmadıkça kanun düzenlemesinin kapsamı dışında bırakılmıştır.

[45] Konvansiyonun TBMM tarafından kabul edilmiş ve kanunlaşmış metninde uçak ifadesine yer verilmiş olmakla birlikte, Konvansiyonun amacı gözetilerek orijinal metinde yer alan "aircraft" teriminin, diğer konvansiyonlarda olduğu gibi hava aracı olarak kabul edilmesi gerektiği kanaatindeyiz. Benzer bir durum 1970 Hague Konvansiyonu açısından da söylenebilir.

[46] 1963 Tokyo Konvansiyonu, esas itibari ile hava taşımacılığı yapılan hava araçlarında, yolculardan kaynaklanması mümkün olumsuzlukların önlenmesi amacı taşırken; 1970 Hague Konvansiyonu, hava araçlarının kaçırılmasının önlenmesi amacı ile kabul edilmiştir.

[47] Sivil hava aracı tanımı için bkz. AMW Art. 1/h, devlet hava aracı tanımı için bkz. AMW Art. 1/cc.

[48] Kanunda 12.07.2013 tarihinde yapılan değişiklik ile hava aracının devlet hava aracı sayılabilmesi için mülkiyetinin de devlete ait olması gerekliliği kaldırılmış sadece hava aracının kullanıldığı hizmetleri içerir bir tanım verilmiştir. Bu değişiklikten önce hava aracının mülkiyetinin devlete ait olmasının devlet hava aracı sayılabilmesi gerekli görülmesi bazı durumlarda hava aracının sivil hava aracı olarak mı devlet hava aracı olarak mı nitelendirileceği konusunda sorunlara yol açmaktaydı, bkz. **KANER,** s. 16. Değişiklik öncesine ilişkin olarak bkz. **SÖZER** Değerlendirmeler, s. 76-77; **SÖZER,** Bülent, Aircraft Registration in Turkey, Air and Space Law, Y. 1993, S. 18:2, s. 76-84 – **SÖZER** Registration –, s. 76-77; **GÖKA,** s. 138.

Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü'nün 24.02.2016 tarihli UOD-2016/2 numaralı Genelgesi[49] ile sivil hava araçlarının devlet hava aracı olarak kullanılması halinde uyulması gereken kurallar belirlenmiştir. Konumuz açısından en önemli düzenlemelere kısaca yer vermek uygun olur. Genelgenin, Türk sivil hava aracı siciline[50] kayıtlı hava araçlarının münferit olarak kira ya da benzer usullerle kamu kullanıcısına ya da kamu kullanıcısının belirttiği kişi veya kurumlara tahsis edilmesi halinde ilgili sefer ya da seferlerde devlet hava aracı olarak kullanılmış olacağından bu durumlarda uyulması gereken kuralların belirlenmesine yönelik olduğu ifade edilmiştir. Genelge uyarınca münferit olarak kiralanan sivil hava aracı ancak TSHK m. 3/c hükmünde düzenlenen devlet hava aracı tanımı kapsamında kullanılabilir. Devlet hava aracı olarak kullanılan hava aracının, bu süre içerisinde sivil amaçlı herhangi bir faaliyette bulunmasının mümkün olmadığı, hava aracının bakımı, personel temini ve operasyonel sorumlulukların hava aracı işleticisine ait olacağı, bu bakım ve operasyon gereklilikleri ile sigorta gerekliliklerinin sivil havacılık kurallarına tabi olduğu yine genelgede ifade edilmiştir. Bu süre zarfında hava aracı tarafından taşınacak yüke uygulanacak hükümlerin ise nevi bakımından devlet hava aracı standartlarına uygun olması şartı ile konuya ilişkin milli ve uluslararası düzenlemeler olduğu belirtilmiştir. Devlet hava aracı olarak faaliyet gösteren hava aracının, bu faaliyetler sırasında sivil uçuş kodunu ise kullanamayacağı düzenlenmiştir.

Konuya ilişkin ulusal ve uluslararası düzenlemelere bakıldığında, sivil hava aracı – devlet hava aracı ayrımının, hava aracının kullanım amacına göre yapıldığı görülür. Diğer bir ifade ile hava aracının sivil hava aracı mı devlet hava aracı mı olduğunun belirlenmesinde aracın mülkiyetinin kimin üzerinde olduğu değil, aracın ne amaçla işletildiği ve kullanıldığı dikkate alınır[51]. Hukuki düzenlemelerde yer alan tanımlar dikkate alındığında bir hava aracının devlet hava aracı olarak nitelendirilebilmesi için hava aracının kamu hizmetinde kullanılması gerektiği görülür. Hava aracının devlet tarafından kullanılması da bir kıstas olarak dikkate alınabilir gibi dursa da UOD-2016/2 numaralı Genelge'de yer alan düzenleme, hava aracının devlet dışındaki ancak devletin yetkilendirdiği kurum ya da benzeri kişiler tarafından kullanılması halinde de devlet hava aracı olarak kabul edileceğini belirttir. Bu nedenle hava aracının mutlaka devlet tarafından kullanılması kıstası her zaman işlerliği olan bir kıstas olmayacaktır. Öte yandan hava

[49] http://web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/mevzuat/sektorel/genelgeler/UOD_2016-2.pdf, E.T. 02.09.2018.
[50] Genelge metninde sicil yerine tescil ifadesi kullanılmış olmakla birlikte terim hatası yaşanmış olduğu aşikar olduğundan, konuya ilişkin bilgi aktarımında sicil terimine yer verilmiştir.
[51] **SÖZER** Registration, s. 77; **KANER,** s. 16; **GÖKA,** s. 138-139.

aracının kamu hizmetinde kullanılıyor olması, sivil hava aracı – devlet hava aracı ayrımında belirleyici nokta olarak karşımıza çıkar.

1.4.1.3. Sivil Hava Aracı – Devlet Hava Aracı Ayrımında Kamu Hizmeti Kıstası

Kamu hizmeti kavramı ise açık bir tanımın yapılması zor bir kavramdır. Genel olarak kamu hizmeti, devlet ya da diğer kamu tüzel kişilerince veya sıkı denetim ve kontrol altında özel teşebbüsler tarafından yerine getirilen, kişilerin ortak ihtiyaçlarını karşılama ve kamu yararını sağlama amacını güden sürekli ve düzenli faaliyetler olarak tanımlanabilir[52]. Kamu hizmeti niteliği taşıdığı tartışılmayan alanlar arasında milli savunma ve güvenlik gelmektedir. Bu kamu hizmeti grubu, konumuz açısından güvenliği sağlayan ve askeri hizmete mahsus kılınmış hava araçlarının kamu hizmetini yerine getirdiği ve devlet hava aracı olarak nitelendirilmeleri gerekliliğini ortaya koyar.

Kamu hizmeti kavramı ilk zamanlarda objektif bir açıyla yöneticiler tarafından yürütülmesi, denetlenmesi ve düzenlenmesi zorunlu faaliyetler olarak tanımlanırken zaman için subjektif bakış açısı ile yöneticilerin kamu hizmeti olarak yerine getirmeye karar verdikleri ihtiyaçlar şeklinde tanımlanmıştır[53]. Bir hizmetin kamu hizmeti olup olmadığının tespitinde, devlet tarafından o hizmete kamu hizmeti niteliği tanınmamış olduğu takdirde işlevsel ölçüt adı verilen, hizmetin idare tarafından üstlenilmiş olmasının yanı sıra faaliyet, özel teşebbüs faaliyetlerinden ayrı bir hukuki statüye, denetime tabi olma ölçütünün dikkate alınacağı ifade edilir[54].

Avrupa Birliği ise kamu hizmeti teriminin yanında evrensel hizmet ve genel ekonomik yarar hizmetleri terimlerini de kullanmaktadır. Genel ekonomik yarar hizmetleri kamu otoritesinin açık iznine ve sıkı denetimine tabi faaliyetler olarak tanımlanmaktayken, evrensel hizmet kavramı, toplumun tamamına standart kalitede sunulan temel hizmet olarak ifade edilir. Evrensel hizmet kavramı 5369 sayılı Evrensel Hizmetlerin Sağlanması ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ile hukukumuza dahil edilmiştir. Bu kanunun 5.

---

[52] **ONAR,** Sıddık Sami, İdare Hukukunun Umumi Esasları, C. 1, İstanbul 1966, s. 23; **ALTIN,** Altuğ, Kamu Hizmeti Anlayışında Değişim, ANEMON Muş Alparslan Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, C. 1 S. 2, Aralık 2013, s. 101-118, s. 103.

[53] **DERBİL,** Süheyp, Kamu Hizmeti Nedir?, AÜHFD, C. 7, S. 3, Ankara 1950, s. 28-36; **ULUSOY,** Ali, Fransız ve Avrupa Birliği Kamu Hizmeti Anlayışlarının Türk Hukukuna Etkisi, AÜHFD, Y. 1999, C. 48, S. 1, s. 165-176 s.167.

[54] **ULUSOY,** s. 168.

maddesi uyarınca evrensel hizmet; telefon, internet ve ulaşımı sadece deniz yoluyla sağlanan yerleşim alanlarına yolcu taşıma, denizde tehlike ve emniyete ilişkin haberleşme hizmetlerini kapsamaktadır. Kamu hizmeti kavramına Anayasa Mahkemesinin bakış açısı, kamu hizmetinin zaman ve koşullara, ortaya çıkacak ihtiyaçlara göre değişebileceği, hal ve şartlara bağlı olarak yeni kamu hizmetlerinin tesis edilebileceği şeklinde iken[55] ilerleyen yıllarda verilen hizmetin kamu hizmeti olarak adlandırılmasının niteliğine bakılarak yapılması gerektiğini ifade ettiği görülür[56]. Bahsi geçen kararda, niteliği gereği kamu hizmeti sayılabilecek hizmetler, toplumsal yaşamın zorunlu ihtiyaçlarını karşılayan düzenli ve devamlı faaliyetlerdir[57].

Uluslararası Konvansiyon düzenlemelerinin ve ulusal anlamda TSHK düzenlemesinin devlet hava aracı sayılma hususunda askerlik, gümrük, güvenlik ve orman yangınları ile mücadele hizmetlerinde devlet tarafından kullanılmanın sınırlayıcı bir tanım mı yoksa örnekseme mi olduğu konusunda bir açıklık yoktur. Bu durum da doktrinde farklı görüşlerin oluşmasına neden olmuştur. Bir görüş, – ulusal ve uluslararası – düzenlemelerin devlet hava araçları açısından sınırlayıcı olduğunu ve düzenlemelerde bahsi geçenler dışındaki hava araçlarının sivil hava aracı kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini kabul eder[58]. Diğer görüş ise bu düzenlemelerin örneklendirme içerdiğini, hayatın olağan akışına uygun olarak başka amaçlarla kullanılacak hava araçlarının da söz konusu olabileceğini ve bunların da devlet hava aracı kapsamında değerlendirilmelerinin gerekeceğini ileri sürer[59].

Teknolojik gelişmeler ve bunlara bağlı olarak doğan yeni ihtiyaçlar nedeni ile hukuki düzenlemelerin sınırlı sayı ilkesi kapsamında değil, sayılan alanların örnekseme olduğunun kabulünün daha uygun olacağı kanaatindeyiz. Zira sınırlı sayı olarak belirlendiklerinin kabulü halinde her yeni kullanım alanı doğduğunda kanunda değişiklik yapılması gerektiği sonucuna varmak gerekir ki bu da hukukun işleyişine çok da uygun değildir. Öte yandan İnsansız Hava Aracı Sistemleri Talimatı'nda[60] (SHT-İHA) yer alan düzenlemeye bakıldığında, tahdidi bir sayımın kanunkoyucu tarafından kabul edildiği izlenimine kapılmak mümkündür. Zira söz konusu talimatta, devlet insansız hava aracı ifadesinden, askerlik, güvenlik, istihbarat, gümrük ve orman yangınları ile mücadele hizmetlerinde kullanılan hava araçlarının anlaşılması

[55] AYM 23-25.10.1969, E. 1967/41, K. 1969/57, RG. 12.03.1971, S. 13776.
[56] AYM 09.12.1994, E. 1994/43, K. 1994/42-2, RG. 24.01.1995, S. 2281.
[57] Kararlar hakkında detaylı bilgi ve kararların eleştirisi için bkz. **ULUSOY,** s. 172-174.
[58] 1944 Chicago Konvansiyonu sırasında yapılan tartışmalar ve görüşler için bkz. **AKKUTAY** TAAD, s. 319-320. Düzenlemelerde yer alan bu sayımın örnekseme değil sınırlı sayıda olduğu görüşünde bkz. **SİRMEN,** Kazım Sedat, Hava Araçlarının Tabiiyeti, Ankara 2003, s. 85-86; **AKKUTAY** TAAD**,** s. 320; **SİRMEN** Chicago Sözleşmesi, s. 68; **AKKURT,** s. 69.
[59] **BLAKE/HENDERSON,** s. 156; **AKKUTAY** TAAD**,** s. 320; **AKKURT,** s. 70.
[60] Talimat, 22.02.2016 tarihinde yayımlanmıştır.

gerektiğine yer verilmiştir. Benzer şekilde SHGM'nin UOD-2016/2 numaralı Genelgesinde de TSHK m. 3/c hükmünün tahdidi kabul edildiği görülmektedir. Yine de kanun ve talimat düzenlemelerinin örnekler içerdiğini kabul etmek, gelişmelere açık olma ve her farklı kullanım alanında kanun değişikliğine gidilmemesi açısından faydalıdır.

PICAO ve ICAO da sivil hava aracı – devlet hava aracı ayrımı konusunda bazı kıstaslar belirleme çabası göstermiş ancak kesin bir kabul oluşturamamıştır. ICAO, C-WP/9835, 22.09.1993 tarihli çalışmasında on bir kriter üzerinde durmuştur. Bu kriterler, taşınan kargonun niteliği – devlet için askeri, gümrük ya da polis hizmetlerine ilişkin ekipman ya da eşya taşınıp taşınmaması –, hava aracının mülkiyetinin kime ait olduğu – özel mülkiyetin söz konusu olup olmadığı –, hava aracının kontrolünün ve denetimi, taşınan yolcu ya da personelin niteliği, hava aracının tescili ve milli işaretleri, uçuş gizliliği, uçuş ekibinin sivil olup olmaması, işletenin sivil olup olmaması, belgelerin sivil uçuşa uygun olup olmadığı, uçuş alanı – çatışma bölgesine gitme ya da çatışma bölgesinin üzerinde uçuş yapılması – ve gümrük izinleri şeklindedir[61].

PICAO döneminde yapılan çalışmalarda, devlet hava araçlarına ilişkin Chicago Konvansiyonu'nda yer alan ifadenin sınırlayıcı olmadığını, bunlar dışında da devlet hava araçları olduğu ve bunlarında Chicago Konvansiyonu kapsamı dışında olması gerektiği ifade edilmiştir. Öte yandan ICAO döneminde hava aracının yapacağı uçuşun tüm koşullarının dikkate alınarak o uçuş açısından hava aracının devlet hava aracı ya da sivil hava aracı olarak nitelendirilmesi gerektiği belirtilmiştir (ICAO LC 29, WP 2-1, 03.03.1994, Attachment 1, s. 8). ICAO'nun 29.09.2015 tarihinde yaptığı çalışmada (ICAO LC 36, WP 2-6) ise bu ayrımın yapılma amaçları sıralanmış ancak kıstas belirtilmekten kaçınılmıştır[62].

Kanaatimizce burada dikkat edilmesi gereken nokta, devlet hava araçlarının sivil hava araçlarına ilişkin düzenlemelere tabi tutulabileceğini ancak bunun onların devlet hava aracı statüsünden çıkarmayacak olmasıdır. Bir devlet hava aracının, sivil hava aracı düzenlemelerinden muaf olup olmadığının tespitinde kesin bir kıstas kabul edilmemiş olsa da

---

[61] Ayrıntılı bilgi için bkz. **ABEYRATNE** Military Purposes, s. 5-6; **PETRAS,** s. 120-121; **BOURBONNIERE/HAECK,** s. 903-904.

[62] Konuya ilişkin detaylı çalışma için bkz. **AKKUTAY** TAAD**,** s. 321-323; **AKKUTAY** Sempozyum, s. 75. EUROCONTROL ise hava trafik kontrollü açısından bir ayrıma gitmiş, askeri hava araçlarının ayrı diğer hava araçlarının ayrı hava trafik kontrollerine tabi olduğunu kabul etmiştir. Askeri hava araçları dışında kalan devlet hava araçları sivil hava sahasında ilerlerken sivil hava trafik kontrolüne tabidir. Devlet hava aracı – sivil hava aracı ayrımında ise EUROCONTROL Chicago Konvansiyonu düzenlemelerini sınırlayıcı olarak kabul etmiş, askeri hava araçlarını ayrı bir hava trafik kontrolüne tabi tutmuş, diğer hava araçları arasında gümrük, askeri, güvenlik hizmetlerinde kullanılan araçları devlet hava aracı olarak tanımlamış, diğer hizmetlerde kullanılan devlet hava araçlarını ise sivil hava araçları kapsamında değerlendirmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. **AKKUTAY** TAAD**,** s. 323; **ABEYRATNE,** Ruwantissa, Air Navigation Law, Heidelberg 2012, s. 7 – **ABEYRATNE** Navigation Law –.

düzenlemelerde yer verilen örnekler yol gösterici olur. Askeri, güvenlik, gümrük ve orman yangını ile mücadele hizmetlerinin ortak özelliği, bu hizmetlerin kamu düzeninin, güvenliğinin sağlanması için asgari şartların korunması amacı güden hizmetlerdir. Bu kıstas, devlet hava araçlarından hangilerinin sivil hava araçlarına ilişkin düzenlemelere tabi tutulamayacağını belirlemede yol gösterici olarak kabul edilebilir[63]. Bu kabul, 1919 tarihli Paris Konvansiyonu'nda posta hizmetlerinin devlet hava araçları arasında sayılmış olmasına rağmen sivil hava araçlarına ilişkin düzenlemelere tabi tutulmasını da açıklamaya müsaittir.

1.4.2. Askeri Hava Araçları

Askeri hava araçları, devlet hava araçlarının en belirgin örneği olup, sivil hava araçlarına ilişkin hükümlerden muaftır. Genel olarak bakıldığında sivil hava aracı – devlet hava aracı ayrımı içinde yeri en kolay tespit edilen hava aracı olarak gözükse de bu tespitin yapılmasını zorlaştıran durumlar da söz konusu olabilir[64]. Bir sivil hava aracının askeri amaçla kullanılması veya askeri hava aracının sivil taşımacılığında kullanılması gibi durumlar yaşanabilmektedir. Bu gibi durumlarda yapılacak sınıflandırma hava aracının tabi olacağı düzenlemelerin belirlenmesinde rol oynadığından önem arz eder.

Daha önce de belirtildiği üzere askeri hava araçlarına ilişkin tanım 1919 tarihli Paris Konvansiyonu'nda yer almaktadır. Uygulanma imkanı bulamamış bu konvansiyon düzenlemesi uyarınca askeri hava araçları, askeri personel tarafından kullanılan hava aracı askeri hava aracıdır (m. 31). 1944 Chicago Konvansiyonu askeri hava araçlarına ilişkin bir tanım yapmaktan kaçınmış, sözleşmenin dışında tutulacaklarına yer vermekle yetinmiştir. Ancak askeri hava araçlarının başka üye devletlerin hava sahasına, özel bir izin verilmemiş ya da iki ülke arasında buna ilişkin bir anlaşma yapılmamış oldukça giremeyeceği yönünde bir

---

[63] **ABEYRATNE** Military Purposes, s. 5-6; **PETRAS,** s. 120-121; **BOURBONNIERE/HAECK,** s. 903-904; **AKKUTAY** TAAD**,** s. 321-323; **AKKUTAY** Sempozyum, s. 75; **ABEYRATNE** Navigation Law, s. 7.

[64] **MILDE,** askeri hava araçlarının hukuki statüsü uluslararası hukuk tarafından pozitif düzenlemelere konu edilmemiş olup net ve tartışmasız olmadığını, askeri hava araçlarına ilişkin belirleyici düzenlemelerin çoğunun negatif düzenlemelerden ibaret olduğunu ifade eder; bkz. **MILDE,** Michael, International Air Law and ICAO, Essential Air and Space Law, Eleven International Publishing, 2016, s. 65. Bir hava aracının askeri hava aracı olarak nitelendirilmesi hususunda dikkate alınabilecek birçok kıstas söz konusu olabilir. Hava aracını işletenin devlet ya da sivil kişi olması, uçuş ekibinin askeri kimliğe sahip olup olmaması, uçağın sahibinin kim olduğu, uçağın kayıtlı olduğu sicil ya da milli işaretleri gibi çeşitli kıstaslardan yola çıkılması mümkündür. Ancak **ABEYRATNE,** hava aracının nitelendirilmesinde temelde devlet hizmetlerinde kullanılan hava araçlarının sorumluluğunun devlete ait olması gerektiğini, ancak uyuşmazlık anında uyuşmazlık tarafı devletler arasındaki çıkar ilişkisinin tanımlamanın yapılmasında büyük rol oynadığını ifade eder; bkz. **ABEYRATNE,** Ruwantissa, Legal Issues of Snowden Case, State Aircraft vs. Civil Aircraft, 62 ZLW 648, 2013, s. 652, – **ABEYRATNE** Snowden Case –, E.T. 01.03.2018.

düzenlemeye yer verilmiştir[65]. Öte yandan Konvansiyonun 35. maddesinde, taşınan kargonun mühimmat ve savaş malzemesi olmasının, tek başına bir hava aracını devlet hava aracı olarak nitelemeye yeterli olmayacağı görülür.

1929 Varşova Konvansiyonu ve 1999 Montreal Konvansiyonu'nda devlet hava araçları ile yapılan taşımaların Konvansiyon hükümlerine tabi tutulacağı, üye devletlerin bu hükme çekince koyabileceği ifade edilmiştir. Bu düzenlemeler kapsamında askeri hava araçları ile yapılacak taşımalara ilişkin bir üye devletçe çekince koyulmamış olması halinde Konvansiyon hükümlerinin uygulanacağı dile getirilebilir.

Askeri hava aracını açık bir şekilde tanımlayan uluslararası bir metne rastlamak zordur. AMW'de askeri hava aracının tanımına yer verilmiş olması nedeni ile bu metin önem arz eder. AMW m.1/x uyarınca askeri hava aracı, bir devletin silahlı kuvvetleri tarafından işletilen, o ülkeye ait askeri işaretleri taşıyan, silahlı kuvvetler mensubu kişi tarafından yönetilen ve silahlı kuvvetler düzenine tabi bir ekip tarafından kontrol edilen, kullanılan ya da önceden programlanmış her hava aracıdır[66].

Askeri hava aracı, sade bir tanım yapılmak istenir ise askeri hizmetlerde kullanılan hava aracı olarak nitelendirilebilir. Askeri hizmet ifadesinin neleri kapsayacağı ise tartışmalıdır. Askeri düzen içerisinde ve askeri düzenlemelere tabi işlemlerin askeri hizmet olarak kabul edildiği ve bu şekilde kullanılan hava araçlarının da askeri hava araçları olarak nitelendirildiği bir görüşün yanı sıra tabi olunan düzen ya da düzenlemelerin değil de yapılan işin niteliğinin askeri amaçlara yönelik olmasının askeri hizmet olarak nitelendirilmede dikkate alınmasını gerektiğini ileri süren bir yaklaşım da söz konusudur. Bu yaklaşım uyarınca hava aracının işletilmesi askeri amaçlara hizmet ettiği takdirde askeri hava aracı niteliğinden bahsedilmesi mümkündür[67].

---

[65] **ABEYRATNE** Military Purposes, s. 3; **BOURBONNIERE/HAECK,** s. 895. Bu düzenlemenin 1944 Chicago Konvansiyonu'nun, askeri hava araçlarına uygulanır şekilde genişlemesine neden olabileceği yönünde bkz. **ABEYRATNE** Snowden Case, s. 651.

[66] AMW'nin tanımında hava aracının kayıtlı olduğu sicile yer verilmemiştir. Bu nedenle sivil hava aracı siciline kayıtlı olmakla birlikte tanımda yer alan şartları haiz bir hava aracı askeri hava aracı olarak kabul edilecektir. Bu noktada, askeri hava araçlarının genellikle ayrı bir sicile kaydedildiği ya da sivil hava araçları siciline kaydedilmekle birlikte askeri hava aracı olduğuna dair bir kayda da yer verildiğini belirtmek uygun düşer. Aynı yönde bkz. **BLAKE/HENDERSON,** s. 161.

[67] Sivil hava araçlarının askeri amaçlarla kullanılması hususunda detaylı bilgi için bkz. **BLAKE/HENDERSON,** s. 162-165; **ABEYRATNE** Navigation Law, s. 6; **AKKUTAY** Sempozyum, s. 74; **AKKUTAY** TAAD**,** s. 327.

ICAO'nun[68] ve EUROCONTROL uygulamalarında da ağırlıklı olarak hava aracının kayıtlı olduğu sicilin niteliğine bakılmaksızın, hava aracının hizmet amacına bakılarak karar verilmesi gerektiği kabul edilmiştir. Askeri hava aracının, askeri hizmetler dışında kullanılması, sivil yolcu taşıması gibi durumlarda sivil hava araçlarına ilişkin düzenlemeler kapsamında değerlendirilmesi gerektiği, sivil hava aracının ise askeri hizmette kullanılması, askeri mürettebat ya da mühimmat taşıması gibi durumlarda askeri hava araçlarına ilişkin düzenlemelerin uygulama alanı bulacağı görüşü hakimdir[69].

Gerçekten hava aracının sadece kayıtlı olduğu sicile bakılarak ya da genel kullanım alanı gözetilerek hangi hükümlere tabi olacağının belirlenmesi doğru olmaz. Hava aracının, her uçuş için ayrı ayrı tüm şartlar dikkate alınarak nitelendirilmesinin yapılması ve buna göre askeri ya da sivil hava aracına ilişkin hükümlere tabi tutulması daha uygundur. Zira bir hava aracının askeri hava aracı olması, onunla sivil hava aracı nitelendirilmesine uygun herhangi bir faaliyetin yapılmasına engel teşkil etmez. Öte yandan bazı askeri hava araçları fiziki özellikleri nedeni ile sivil hava araçlarına ait özellikleri taşımaması sebebi ile bu alanda kullanıma uygun olmayabilir. Bu hava araçları farklı şekilde kullanılmaları yapıları itibari ile mümkün olmadığı için her zaman askeri hava aracı olarak kabul edilirler[70].

1.5. SİVİL HAVA ARACI TÜRLERİ

Hava araçları çeşitli özellikleri dikkate alınarak gruplandırılırlar. Bu tahrik gücü ile çalışıp çalışmama, havadan hafif ya da ağır olma, kalkış metotları veya kullanım amaçları gibi özellikler olabilir. ICAO'nun Chicago Konvansiyonuna Ek 7 belgesinde sivil hava araçları havadan hafif ya da ağır olmalarına göre sınıflandırmaya tabi tutulmuştur. Biz de çalışmamızda bu sınıflandırmayı esas alarak – sivil – hava aracı türlerine kısaca yer vereceğiz.

1.5.1. Havadan Hafif Hava Araçları

Havadan hafif hava araçları, hava balonları ve hava gemisinden ibaret olup ikisi arasındaki farklılık hava balonlarının tahriksiz, hava gemilerinin ise tahrik ile hareket etmesidir. **Hava balonu**, mahfazasında bulunan gazın türüne göre gaz balonu ve sıcak hava balonu olarak

[68] International Civil Aviation Organization.
[69] ICAO, LC 36, WP 2-6, 29.09.2015, s. 3, E.T. 26.03.2018; **AKKUTAY** Sempozyum, s. 74; **AKKUTAY** TAAD**,** s. 328. Aksi görüşte **KURT,** s. 17.
[70] İtalyan Havacılık Kanunu CN Art. 745'te askeri hava araçlarına ilişkin düzenlemeye yer verilmiş olup, askeri tipte üretilen hava araçlarının askeri hava aracı statüsünde oldukları, bunlara ilişkin sicil kaydı, sertifika ve hava trafiğine çıkış izinleri gibi işlemlerin Savunma Bakanlığı tarafından yürütüldüğü ifade edilmiştir.

ikiye ayrılır. Hava balonu genel olarak mahfazasında bulunan havadan hafif gaz sayesinde havaya yükselen ve havada seyretme kabiliyetini haiz hava aracıdır[71]. Günümüzde çoğunlukla turistik amaçlarla kullanılan hava balonları, ICAO tanımı ve TSHK kapsamında sivil hava araçları arasında yer alır.

Hava gemisi, ulusal olarak yaygın adı ile zeplin mahfazası havadan hafif bir gazla dolu olup motorları yardımı ile havada seyredebilme kabiliyeti edinen hava aracıdır. Hava gemisi ilk zamanlarda hidrojen gazı ile havalanırken, bu gazın yanıcı olması sonucu kazalara neden olması dolayısıyla günümüzde helyum gazı ile doldurulmaktadır[72]. Hava gemileri de havalanabilme, havada seyredebilme özelliklerini taşıdıkları gerekçesi ile sivil kullanıma ait oldukları sürece uluslararası konvansiyonlar ve TSHK kapsamında hava aracı olarak kabul edilir ve ilgili düzenlemelere tabi tutulur.

1.5.2. Havadan Ağır Hava Araçları

Havadan ağır hava araçları, tahrik gücü ile çalışıp çalışmadıklarına göre ikili bir ayrıma tabidir. Tahrik gücü olmayan havadan ağır hava aracı olarak karşımıza planör çıkmaktadır. Tahrik gücü ile çalışanlar ise uçaklar, rotorlu hava araçları, hareketli kanatlı hava aracı ile insansız hava araçlarıdır. Uzay araçları da hava hukukunun incelemesinin dışında olsalar da bu kapsamda incelenirler.

1.5.2.1. Planör

Havadan ağır tahrik gücü olmayan hava aracı planör; sabit kanatlara sahip olup, hava ve bu kanatlar sayesinde ortaya çıkan tepki ile havalanır ve süzülerek havada seyredebilme yeteneğine sahiptir. Planör, tek başına havalanma kabiliyetine sahip olmadığından dış bir gücün bu noktada yardımına ihtiyaç duyar. Ancak havalanmanın nasıl sağlandığının hava aracı olarak kabul edilip edilmeme hususunda bir etkisi olmaması nedeniyle bu planöre özgü bir ayrıntı olarak kalır[73]. Diğer bir ifade ile kendi başına havalanamıyor olması planörü hava aracı olmaktan çıkarmaz. ICAO da planörü hava aracı olarak tanımlar.

---

[71] **KANER,** s. 14; **AKKURT,** s. 71-72.
[72] **AKKURT,** s. 73-74.
[73] **KANER,** s. 14; **GÜMÜŞLÜ TUNÇAĞIL** Sorumluluk, s. 40, dpn. 40; **AKKURT,** s. 74-76.

1.5.2.2. Uçak

Hava aracı dendiği zaman ilk akla gelen uçaklar, havadan ağır tahrik gücüne sahip hava araçları arasında yer alır. Uçaklar temel olarak, sabit kanatlara, motorlara, kulaklar – flaps – , kanatçıklar – ailerons – ve kuyrukta yer alan yüzgeç – fin – yardımı ile havalanır ve havada seyrederler. Uçağın havalanma hareketi genel olarak bir piste ve bu pist üzerinde bir süre taxi yapılmasını gerektirir. Diğer bir ifade ile çoğu uçak için havalanabilmesi için bir kalkış mesafesi gerekir. Bu pistin ise mutlaka karada olması aranmaz. Zira bazı uçaklar karada iniş – kalkış yapabilirken bazıları denizde iniş – kalkış yapabilmekte ve bazı uçaklar da hem karada hem denizde iniş – kalkış yapma özelliğine sahiptir. Ancak devlet hava araçları arasında yer alan F-35 gibi bazı uçaklar kalkış mesafesine ihtiyaç duymadan havalanabilmektedirler[74]. Uçağın TSHK metninde tanımına rastlanmasa da Genel Uçak İşletme Yönetmeliği'nde[75] – SHY-6B – uçağın tanımına yer verilmiş, aynı doğrultuda Ticari Hava Taşıma İşletmeleri Yönetmeliği'nde[76] – SHY-6A – ve Uçak Pilotu Lisans Yönetmeliği'nde[77] – SHY-1 – de uçak tanımlanmıştır. Belirtilen yönetmeliklerde yer alan tanımlar göz önünde bulundurulduğunda, uçaklar için sabit kanatlı, motor gücü ile çalışan, havadan ağır, karaya, denize ya da hem karaya hem denize iniş yapabilen hava aracı demek mümkündür. ICAO'nun tanımı da bu yöndendir.

1.5.2.3. Rotorlu Hava Araçları

Rotorlu hava araçları, kanatlı olmayıp pervanelerinin sağladığı güç ile havalanan ve havada seyredebilen motorlu ve havadan ağır hava araçlarıdır. Rotorlu hava araçları arasında en çok kullanılan helikopter olmakla birlikte helikopter dışında otogir ve girodin de rotorlu hava araçları arasında yer alır. **Helikopter** ile ilgili olarak hukuki metinlerde yapılan tanımlar göz önüne alındığında, helikopterin, dikey olarak kalkış ve iniş yapabilen, havadan ağır ve bir ya da birden fazla rotorun etkisi ile hareket edebilen hava aracı olduğunu söylemek mümkündür[78]. **Otogir** ise hava ile girdiği tepkime sonucunda çalışan rotorları sayesinde kalkış ve iniş yapabilen, sahip olduğu motor gücü ile de havada seyredebilen hava aracı olarak tanımlanabilir.

---

[74] **İŞGÜZAR,** s. 65-66; ; **GÜMÜŞLÜ TUNÇAĞIL** Sorumluluk, s. 40, dpn. 38; **AKKURT,** s. 76-79.
[75] RG., T. 14.06.1984, S. 18431.
[76] RG., T. 16.06.1984, S. 18433.
[77] RG., T. 06.06.2006, S. 26190.
[78] Tanımlar için bkz. ICAO, Annex 7; Ticari Hava Taşıma İşletmeleri Yönetmeliği (SHY-6A) m. 3, Genel Uçak İşletme Yönetmeliği (SHY-6B) m. 3. Ayrıca bkz. **KANER,** s. 14; **İŞGÜZAR,** s. 66; **GÜMÜŞLÜ TUNÇAĞIL** Sorumluluk, s. 40, dpn. 39; **AKKURT,** s. 79-81.

Diğer rotorlu hava aracı **girodin** ise havaya paralel rotorları ile kalkış ve iniş yapabilen, havaya dikey rotorları ile de havada seyredebilme yeteneğine sahip motorlu hava aracıdır[79].

Ornithopter adı verilen hava aracı ise rotorlu hava araçları ile uçaklardan hareketli kanatlara sahip olması ile ayrılır. Ornithopterler, hareketli kanatları ile çırpma hareketi sağlayarak havalanıp havada seyredebilmektedir[80]. Uçak ve rotorlu hava araçları gibi havadan ağır hava araçları arasında yer alır.

1.5.2.4. Uzay Araçları

Bu noktada, uzay araçlarına da kısaca değinmek uygun olur. Uzay aracı, teknolojinin gelişmesi ile birlikte başta bilimsel araştırmalar olmak üzere birçok alanda kullanılmaya başlanmıştır. Uzayın diğer gezegenlerin incelenmesi amacı ile kullanılmanın yanı sıra, uzay madenciliği, iletişim, gözlem gibi kullanımları da söz konusudur. Uzay aracı, uzay faaliyetlerinin gerçekleştirilmesi amacı ile kullanılan kısa bir süre havada seyretse de esas olarak uzayda seyreden araçtır.

Uzay faaliyetleri ilk dönemlerde askeri alanda gerçekleştirilmekteyken günümüzde, ticari faaliyetlere kadar uzanan geniş bir yelpazeye ulaşmıştır. Bu alana ilişkin olarak bir dizi uluslararası düzenleme bulunmaktadır. Bu alandaki ilk düzenleme 1967 tarihli Ay ve Diğer Gök Cisimleri Dahil, Uzayın Keşfi ve Kullanılmasında Devletlerin Faaliyetlerini Yöneten İlkeler Hakkında Antlaşma – 1967 Uzay Antlaşması – Outer Space Treaty (OST) – ismi ile yer alır[81]. Bu antlaşmayı takiben 1968 yılında Astronotların Kurtarılması, Astronotların ve Uzaya Fırlatılmış Olan Araçların Geri Verilmeleri Hakkında Anlaşma kabul edilmiş olup bu anlaşma esas olarak 1967 Uzay Antlaşması m. 5 hükmünü günceller[82]. Bu sözleşmelerin devamında 1972 Uzay Araçlarının Sebep Olduğu Zararlardan Dolayı Uluslararası Sorumluluk

---

[79] **AKKURT,** s. 80-81.
[80] **AKKURT,** s. 82.
[81] Türkiye, söz konusu antlaşmaya 24.07.1967 tarihinde antlaşmanın kabulüne ilişkin kanunun yayınlanması ile taraf haline gelmiştir. Antlaşmanın kabulüne ilişkin kanun, 13.07.1967 tarihinde kabul edilir, RG. S. 22655, bkz. tbmm.gov.tr/tutanaklar/KANUNLAR_KARARLAR/kanuntbmmc050/kanuntbmmc050/kanuntbmmc05000902.pdf, E.T. 01.03.2018; ayrıca **HENNESSEY,** Edward F., Liability for Damage Caused by the Accidental Operation of a Strategic Defense Initiative System, Cornell International Law Journal, Y. 1988, S. 21, s. 317-337, s. 319-320; **BAKER,** Howard A., Liability for Damage Caused in Outer Space by Space Refuse, Annals of Air Law and Space Law, Y. 1988, S. 13, s. 183-227; s. 202 vd.; **CHENG,** Bin, The 1967 Outer Space Treaty: Thirtieth Anniversary, Air and Space Law, Y. 1998, S. 23:4-5, s. 156-165 – **CHENG** OST –; **DEMPSEY,** Paul Stephen, Liability for Damage Caused by Space Objects under International and National Law, Annals of Air And Space Law, Y. 2012, S. 37, s. 333-368 – **DEMPSEY** Space –; s. 339 vd.; **GÜNEL,** Reşat Volkan, Uluslararası Hukuk Açısından Uzay Madenciliği, Ankara 2016, s. 14-21.
[82] **DEMPSEY** Space, s. 336; **GÜNEL,** s. 21-23.

Konvansiyonu[83], 1975 tarihli Uzaya Fırlatılan Araçların Tescilleri Hakkında Konvansiyon[84] ve 1979 tarihli Devletlerin Ayda ve Diğer Gök Cisimlerindeki Faaliyetlerini Düzenleyen Anlaşma – Ay Anlaşması – imzalanmıştır. 1979 Ay Anlaşması ile ilgili olarak en dikkat çeken nokta, uzay faaliyetlerinde etkin olan devletlerin imzalamaktan çekinmiş olmasıdır[85].

Uzay araçları temel olarak uzay hukukunun konusunu oluşturup hava hukukunun kapsamı dışında sayılsa da uzay aracının, uzaya ulaşması için kısa bir süre dahi olsa havada seyretmesi gerekir. Uzay araçlarının, havalanması ve havada geçirdiği süre boyunca hava aracı olarak değerlendirmesi söz konusu olur. Yine burada dikkat edilmesi gereken uzay aracının bu süre içinde hava aracı hükümlerine tabi olabilmesi, hava aracı olmanın unsurlarına sahip olmasına bağlıdır[86]. Çalışmamızın kapsamı dışında olduğundan uzay araçları ile ilgili ayrıntılı inceleme yapılmayacak olsa da her uzay aracının hava aracı olarak kabul edilemeyeceği ifade edilmelidir. Diğer bir ifade ile her uzay aracı hava aracı olarak görülemez.

1.5.2.5. İnsansız Hava Aracı Sistemleri – İHA –

Hava araçları arasında teknolojik ilerlemeler ile hayatımızın hemen hemen her alanına dahil olmaya başlamış insansız hava araçları sistemine ayrı bir başlık açmak gerekir. İnsansız hava araçları sistemi – İHA –, insansız hava araçlarının kullanımını sağlayan sistemin tamamına verilen isim olup, insansız hava aracı bu sistemin uçuş kabiliyetine sahip olan kısmıdır[87]. Diğer bir ifade ile insansız hava araçları sistemi, birbirinden fiziken ayrı parçalar olan; insansız hava aracı, kontrol istasyonu, kontrol veri bağı ve diğer teçhizatlardan oluşur. İnsansız hava aracı, sistemin uçuş işlemini fiilen gerçekleştiren parçasını teşkil eder.

---

[83] Türkiye tarafından 28.04.2004 tarihinde kabul edilerek yayın tarihinde yürürlüğe girer, RG. T. 04.05.2004, S. 25452.

[84] Söz konusu Konvansiyon, 1972 tarihli konvansiyon ile aynı zamanda kabul edilmiş olup aynı Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe girer -RG. T. 04.05.2004, S. 25452-.

[85] Konuya ilişkin detaylı bilgi için bkz. **CHRISTOL,** Carl Q., International Liability for Damage Caused by Space Objects, The American Journal of International Law, Y. 1980, S. 74, s. 346-371, s. 347; **HENNESSEY,** s. 322 vd.; **DEMPSEY** Space, s. 399 vd.; **GÜNEL,** s. 28-31. Türkiye söz konusu antlaşmaya 2011 yılında taraf olur.

[86] **Van der LAAN,** Lousewies S.A.L.B., The Aerospace Plane: Collisions and Damage to a Third Party on the Surface of the Earth: Which Liability Regime will Rule, Leiden Journal of International Law, Y. 1991, S. 4:2, s. 249-279, s. 261 vd.; **İŞGÜZAR,** s. 67; **AKKURT,** s. 85-86.

[87] **AKKURT,** s. 82-83; **ÖZKAN,** s. 359; **KURT,** s. 52; daha teknik bir tanım ve detaylı bilgi için bkz. **DİKMEN,** Mustafa, İnsansız Hava Aracı (İHA) Sistemlerinin Hava Hukuku Bakımından İncelenmesi, Savunma Bilimleri Dergisi, Mayıs 2015, C. 14, S. 1, s. 145-176, s.147; **PANZERI,** Stefania, I Sistemi Aerei A Pilotaggio Remoto (SAPR): Profili Giuridici, Guireta Rivista di Diritto dell'Economia, dei Trasporti e dell'Ambiente, S. 14, 2016, s. 39-60, s. 42-43; **YILDIRIM,** Ferhat, Alman Hukukunda Drone Yönetmeliği ile Getirilen Yeni Düzenlemeler, Sivil Havacılık Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu, MEF Üniversitesi 22.02.2018, İstanbul, 2019, s. 141-158 – **YILDIRIM** F. –, s. 144. İnsansız hava araçlarının tarihçesi hususunda bilgi için bkz. **VENTURINI,** s. 16-27 ve 93-94.

Kısaca tanımlamak gerekir ise insansız hava araçları uzaktan insansız hava araçları sistemi parçaları aracılığı ile bir pilot tarafından yönetilen hava araçlarıdır. SHT-İHA[88] m. 4/1-j hükmünde yapılan tanım uyarınca insansız hava aracı; insansız hava araçları sisteminin bir parçası olarak, aerodinamik kuvvetler vasıtası ile sürekli uçuş yapma yeteneğine sahip olan, üzerinde pilot olmaksızın uzaktan İHA pilotu tarafından kontrol yöntemi ile ya da otonom operasyonu İHA pilotu tarafından planlanarak uçurulan veya havada kalabilen hava aracıdır[89]. Yapılan tanımlardan da anlaşılacağı üzere insansız hava araçlarını diğer hava araçlarından ayıran temel özelliği içinde ya da üzerinde insan bulunmamasıdır.

İnsansız hava aracı sistemleri, günümüzde birçok alanda kullanılmaktadır. Sivil insansız hava aracı sistemlerinin kullanım alanı daha çok hobi ağırlıklı gözükse de tarım arazilerinin sulanması ve ilaçlanması, rüzgar türbinlerinin bakımı, binaların dış cephelerinin temizliği gibi alanlarda da insansız hava aracı sistemlerinden faydalanılmaktadır[90]. Bu alanlar arasında yukarıda kısaca değinildiği üzere devletin kullanım alanları da yer almaktadır. Devlet insansız hava aracı sistemleri, uyuşturucu madde ticareti gibi suçlara yönelik operasyonlarda, doğal afet bölgelerinde, orman yangını ile mücadele, yasadışı göçmen takibi gibi birçok alanda kullanılmakta olup, kullanım alanları her geçen gün genişlemektedir. Devlet insansız hava aracı sistemlerinin en geniş kullanım alanı ise askeri alandır. Birçok devlet günümüzde insansız hava araçlarının sağladığı imkanlardan etkin biçimde yararlanmaktadır. Askeri insansız hava aracı sistemleri arasında silahlı insansız hava aracı sistemi – silahsız insansız hava aracı sistemi ayrımı da yapılmaktadır[91].

Bir aracın insansız hava aracı olarak değerlendirilmesi için, her hava aracının sahip olması gereken havalanabilme ve havada seyredebilme özelliklerinin yanında birtakım

---

[88] SHT-İHA talimatı 22.02.2016 tarihinde yayınlanmıştır.

[89] SHT-İHA eski talimatı ve SHT-İHA talimatı taslaklarında yer verilen tanımlar için bkz. **ÖZKAN,** s. 344-346. Ayrıca bkz. **AKKURT,** s. 82-84; **AYDIN OKUR,** Derya, Uluslararası Hukuk Açısından İnsansız Hava Araçlarıyla Gerçekleştirilen Saldırılar, Ankara 2016, s. 7; **YILDIRIM** F.**,** s. 146; **GÜNER ÖZBEK,** Meltem Deniz, Türkiye'de İnsansız Hava Aracı Uçurabilmenin Hukuki Şartları, Sivil Havacılık Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu, MEF Üniversitesi 22.02.2018, İstanbul, 2019, s.81-107, s. 85-86. İtalyan Hukukunda Codice Della Navigazione Art. 743/2'de, insansız hava araçlarına ilişkin düzenlemelerin ENAC (l'Ente Nazionale per l'Aviazione Civile) tarafından çıkartılacak yönetmelik ile yapılacağı hükmüne yer verilmiştir. Takip eden Art. 744 hükmünde devlet insansız hava aracı sistemi – sivil insansız hava aracı sistemi ayrımına yer verilmiş, ardından askeri insansız hava aracı sistemine ilişkin tanıma yer verilmiştir. Askeri insansız hava aracı sistemlerine ilişkin düzenlemelerin, Savunma Bakanlığı tarafından hazırlanacağı da kanunda ifade edilmiştir; konuya ilişkin ayrıca bkz. **PANZERI,** s. 50-57; **VENTURINI,** s. 81-83.

[90] Bahsi geçen kullanım alanları ve bu alanlardaki kullanım yöntemleri hakkında detaylı bilgi için bkz. www.aerones.com.

[91] İnsansız hava araçlarının medya, güvenlik, tıp, arama kurtarma gibi kullanım alanlarına ilişkin örnekler için bkz. **PANZERI,** s. 40-41. Çalışmamızın kapsamı dışında kaldığından devlet insansız hava araçları ve dolayısıyla askeri insansız hava araçları hakkında detaylı bilgiye yer verilmeyecektir. Ancak konu ile ilgili detaylı bilgi için bkz. **AYDIN OKUR,** s. 11 vd.

özelliklere daha sahip olması gerekir. İlk olarak hava aracının adından da çıkarılacağı gibi insansız olması aranır. Bir hava aracının içinde kimse olmaması ve buna rağmen uçuşunu gerçekleştirebiliyor olması, diğer bir ifade ile hava aracının uçuş kontrolünün hava aracı dışında yapılıyor olması, insansız olma kıstasını taşıdığını gösterir. Hava aracının insansız hava aracı kapsamında değerlendirilebilmesi için havalandığı andan iniş yaptığı ana kadar geçen tüm süre boyunca hava aracında kimsenin bulunmuyor olması aranır[92].

İnsansız hava aracı olarak değerlendirecek araçların uzaktan ya da otonom kontrol ile hareket ettiriliyor olması aranır. İnsansız hava aracı dışında kalan insansız hava araçları sistemlerinin parçaları, insansız hava aracının kontrolünü sağlar. Bu kontrol insansız hava aracının çeşidine göre değişiklik gösterebilir[93]. Genel olarak İHA ya kontrol istasyonundan uzaktan kontrol ile ya da otonom operasyon yoluyla hareket ettirilir. İlk ihtimalde pilot, insansız hava aracını uzaktan hareket halindeyken kontrol ederken, otonom operasyonlarda, insansız hava aracının uçuşu pilot tarafından uçuştan önce programlanır[94].

SHT-İHA Talimatı düzenlemelerine tabi olacak insansız hava aracı sistemi; sivil insansız hava aracı sistemi olmalıdır. Talimat m. 2 ile devlet insansız hava aracı sistemlerinin yanında, sadece kapalı alanlarda kullanılan insansız hava araçları ve sistemlerini, yere ya da başka bir platforma bağlı insansız balon ve benzeri sistemleri son olarak da azami kalkış ağırlığı 500 gr'dan az olan insansız hava araçlarını kapsam dışında tutmuştur. İnsansız hava aracı sistemlerinin sınıflandırılmasında dikkate alınan minimum azami kalkış ağırlığı da 500 gr olarak belirlenmiştir. Bunun azami kalkış ağırlığının altında kalan insansız sivil hava aracı sistemleri teknik olarak İHA olsalar da bu İHA'lar açısından talimat uygulanmayacaktır. Bu da 500 gr'dan az azami kalkış ağırlığına sahip İHA'ların elektronik kayıt sistemine kaydedilmelerinin zorunlu olmaması ve tescil işleminin bu İHA'lar için yapılmayacağını sonucunu doğurur.

1.5.2.6. Model Hava Araçları

Model hava araçları, insansız hava araçları ile karıştırılmaya müsaittir. Zira model hava araçları da üzerinde ya da içinde insan olmaksızın uçuş yapan hava araçlarıdır. Kablo ya da radyo dalgaları ile uzaktan kumanda ya da benzer bir kontrol mekanizması ile kontrol

[92] **AKKURT,** s. 83; **DİKMEN,** s. 148; **ÖZKAN,** s. 357.
[93] İnsansız hava araçları sistemlerini oluşturan parçalar hakkında geniş bilgi için bkz. **AYDIN OKUR,** s. 7-9.
[94] Yakın gelecekte bu programlamanın yapay zeka tarafından yapılabilmesi mümkündür. Böyle bir durumda, yapay zekanın programlama yapmasını sağlayan ya da hava aracının ilk uçuş programlamasını yapan kişinin pilot olarak kabul edilmesi uygun gözükmektedir. Aynı görüşte bkz. **ÖZKAN,** s. 359-360.

edilebilen, çoğu zaman hobi, araştırma ya da spor amaçlı kullanılan ve ticari olarak işletilmeyen serbest uçuş yapabilen hava araçları olarak model hava araçları tanımlanabilir. Görüldüğü üzere insansız hava araçları ile ortak noktaları olmasına karşın model hava araçları, insansız hava araçlarından çok daha basit bir sisteme ve dar bir kullanım alanına sahiptir.

Eski SHT-İHA Talimatı'nda, model hava araçları, insansız hava araçlarının alt türü olarak tanımlanmıştı. Ancak bu tanımlamanın yanı sıra Talimat, model hava araçlarını, insansız hava araçları kapsamının dışında bırakmıştı. 22.02.2016 tarihli SHT-İHA Talimatı'nda ise model hava araçlarının tanımına yer verilmemiştir. Genel olarak bakıldığında model hava araçları, diğer hava araçlarının yanında çok küçük, kullanım alanı dar araçlar olsa da hava aracı olma şartlarını taşıdıkları ölçüde hava aracı kapsamında değerlendirilmeli ve ilgili düzenlemelere tabi oldukları kabul edilmelidir[95].

2. HAVA ARACI SİCİLİ

Hava aracı sicilinin tutulması, hava araçları ile iletişim zorunluluğunun bir sonucudur. Hava ulaşımının sorunsuz bir şekilde gerçekleştirilebilmesi açısından hava araçlarının isimlendirilmesi gerekir. Bu isimlendirmenin yapılabilmesi için hava araçların kayıt altına alınmasına, bunun için de sicil oluşturulmasına ihtiyaç duyulmuştur. Hava araçlarının isimlendirilmesinde aidiyet esas alınmış olup hava aracının ait olduğu ülke, tescil edildiği sicil ile tespit edilmektedir[96].

2.1. GENEL OLARAK

1944 tarihli Chicago Konvansiyonu m. 18 uyarınca, bir hava aracı geçerli olarak yalnızca bir ülkenin hava aracı siciline kaydedilebilir. Bu konvansiyon düzenlemesine paralel olarak TSHK m. 54'te Türk hava aracı siciline bir hava aracının kaydedilmesi halinde, önceden kayıtlı olduğu yabancı devlet sicilinden terkin ettirilmesinin zorunlu olduğu düzenlemesine yer verilir. Yabancı devlet tarafından tutulan hava aracı sicilinde kayıtlı bir hava aracının, Türk

[95] Aynı görüşte bkz. **İŞGÜZAR,** s. 66-67; **AKKURT,** s. 84-85; **ÖZKAN,** s. 351. İtalyan Hukukunda, model hava araçları, insansız hava araçlarına ilişkin ENAC tarafından çıkarılmış olan yönetmelik hükümlerine tabidir; ayrıca bkz. **PANZERI,** s. 60.

[96] Hava araçlarının isimlendirilmesi gereği ve bunun sonucu olarak hava aracı sicili tutulması ihtiyacı 1944 tarihli Chicago Konvansiyonu'nda – m. 17-21 – hüküm altına alınmıştır. Bu konvansiyon uyarınca, uluslararası uçuş yapabilmesi için hava aracının tabiiyet ve tescil işareti taşıması zorunludur. Chicago Konvansiyonu ile hava araçları sicilinin tutulması devletlere ait olup bu sicillerin nasıl ve hangi hükümler altında tutulacağı ulusal düzenlemelere bırakılmıştır. Türkiye, bu sözleşmeye taraf olması nedeni ile de sicil tutma yükümlülüğü altındadır. Yine de bu konvansiyona taraf olunmasa dahi, sağlıklı hava ulaşımı için hava araçları sicilinin tutulması gerekirdi. Bu noktada ulusal-uluslararası hava ulaşımı arasında ayrım yapılmasının pratik bir faydası olmayacağı ise açıktır. Benzer yönde bkz. **KANER,** s. 18-21; **KUTLU,** s. 8; **ERDOĞMUŞ,** s. 123; **KURT,** s. 85, dpn. 88.

hava aracı siciline kaydının yapılması ya da Türk hava aracı sicilinde kayıtlı bir hava aracının yabancı devlet siciline kaydedilmesi hallerinde hava aracının Türk hava aracı sicilinden kaydının re'sen terkin edileceğine ilişkin TSHK m. 61/1-b hükmü de Chicago Konvansiyonu düzenlemesinin uygulanabilmesini sağlar.

Hava aracı sicili, aleni bir sicil olup ilgili olan kişilerin ilgilerini ispat etmeleri şartıyla sicilde yer alan bilgilere ulaşabileceği kabul edilmiştir – TSHK m. 51 – . Bununla birlikte 1944 tarihli Chicago Konvansiyonu'na üye devletlerin, talep halinde sicillerine ilişkin bilgileri, diğer bir üye devletle ya da ICAO ile paylaşmayı kabul ettiği hüküm altına alınmıştır – m. 21 – . İki düzenleme bir arada değerlendirildiğinde, hava aracı sicilinde yer alan kayıtlar ilgisini ispat eden gerçek ya da tüzel kişiler, 1944 tarihli Chicago Konvansiyonu üye devletleri ve ICAO ile paylaşılabilir durumdadır.

2.2. TÜRK HAVA ARACI SİCİLİ

Hava araçlarının sicilinin tutulması başlıklı TSHK m. 50 uyarınca, Türk sivil hava araçlarının tescili, Ulaştırma Bakanlığınca[97] tutulan "Uçak Sicili"ne yapılır. Kanunda madde başlığı olarak hava araçlarının sicilinin tutulması ifadesine yer verilmişken sicilin uçak sicili olarak adlandırılmış olması doktrinde doğal olarak eleştirilmektedir[98]. Biz uçak sicilinin "hava aracı sicili" olarak adlandırılmasının daha doğru olacağı görüşünde olmakla birlikte, çalışmamız boyunca uçak sicili, hava aracı sicili ya da Türk hava aracı sicili olarak anılacaktır[99]. Kanuni düzenlemeye aykırı olmakla birlikte, sicile kaydı mümkün hava araçlarının uçaklar ile sınırlı tutulmamış olması nedeniyle sicilin adlandırılmasının yanlış olduğu kabul edilmelidir. TSHK m. 50'de de Türk sivil hava araçlarının tescil edilmesinden bahsedilmekte olup yine de sicile uçak sicili ismi verilmiştir. Kanaatimizce çalışmamız boyunca değineceğimiz değişiklik

[97] Ulaştırma Bakanlığı'na bağlı olarak kurulmuş olan Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü, Türk hava aracı sicilinin tutulmasında görevli müdürlüktür. 5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun – RG., T. 18.11.2005, S. 25997 – m. 4, l bendinde Müdürlüğün, hava araçlarının tescil ve sicil işlemlerini yapma, ulusal ya da uluslararası ilgili kurumlarla – 1944 tarihli Chicago Konvansiyonu'nda öngörüldüğü üzere – iş birliği içinde olma görevleri düzenlenmiştir.

[98] **KANER** de "Hava Gemisi Sicili" ifadesini tercih eder, bkz. **KANER,** s. 20vd.; ayrıca **KURT,** s. 84-85. **SÖZER** ise uçak sicili ifadesinin yerinde olduğu kanaatindedir, bkz. **SÖZER** Değerlendirmeler, s. 82-83.

[99] 10.11.2005 tarihinde kabule dilen 5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'da uçak sicili ifadesine yer verilmemiş, bunun yerine "Türk Hava Aracı Sicili" ifadesi kullanılmıştır. Ülkemizde tutulmakta olan bir sicil için ayrıca Türk denmesine gerek olmadığını düşünmekle birlikte TSHK'da yer alan uçak sicili ifadesinden çok daha uygundur.

önerileri ile birlikte bu sicilin isminin de "Türk hava aracı sicili" olarak değiştirilmesi doğru olacaktır[100].

Çalışmamızın bu kısmında Türk hava aracı sicilinin tabi olduğu sistem ve sicile hakim olan ilkeler hakkında bilgi verdikten sonra kısaca sicile kaydı yapılacak işlemler ve sicilde yer verilen bilgiler üzerinde durulacaktır.

2.2.1. Kamuya Açıklık Araçlarına İlişkin Sistemler Arasında Hava Aracı Sicilinin Yeri

Hava araçlarının kayıtlarının tutulmasının, iç hukuk düzenlemelerine bırakılmış olması, birbirinden farklı sistemlerini kullanılabilir hale getirmiştir. Genel olarak bakıldığında, kayıt sistemi, tasdik sistemi ve sicil sistemi olarak üç sicil sisteminin var olduğu söylenebilir. Bu sistemler arasından sicil sistemi ülkemiz tapu sicilinde geçerli olan sistemken TSHK'da farklı bir sistem esas alınmıştır. Tapu sicilinde, herhangi bir ayni hak kazanımı için tescil şartı aranırken, Türk hava aracı sicilinde özellikle de mülkiyet iktisabı için sözleşmenin yapılması yeterli görülmektedir. Hava aracının mülkiyetinin devrini, temlikini TSHK. m. 66, yazılı sözleşme yapılmasına bağlar. Buradaki sözleşmenin tasarruf işlemi olduğu görüşü, kanaatimizce hükmün amacına daha uygundur, öte yandan tescilin mülkiyetin devri için aranmaması, Türk hava aracı sicilinin, tapu sicili ile aynı fonksiyona sahip olmadığını gösterir ve hava aracı sicili ile tapu sicilinin aynı sistemde olduğunu kabul etmeye engeldir[101]. Bu nedenle Türk hava aracı sicili, kayıt sistemine tabi bir sicil olarak adlandırılabilir. Kayıt sistemi Fransa ve İtalya tapu sicili sistemi olarak kabul gören bir sistem olup, ayni hak iktisabı için sözleşmenin yapılmış olması yeterli görülmektedir[102].

Kayıt sisteminde tescile ya da zilyetlik devrine ihtiyaç duyulmadan mülkiyet ya da başkaca bir ayni hakkın kazanılması kabul edildiğinden burada uyuşma prensibinin geçerli olduğu kabul edilir. Uyuşma prensibinin vücut bulduğu sözleşme, borçlandırıcı işlem olmanın yanında tasarruf işlemi sıfatını da haiz olur. Bu nedenle sözleşme, kişisel sonuçlarının yanında

---

[100] Hava aracı sicili adlandırılmasında sivil ifadesine yer vermeme nedenimiz ise sicile kaydı gerekli hava araçlarının tamamının halihazırda sivil hava aracı niteliğinde olması gerektiğidir. Diğer bir ifade ile devlet hava araçları bu sicile tescil edilmediğinden ve çalışmamız kapsamında yer almadığından ayrıca sivil hava aracı sicili ifadesinin kullanılmasına gerek olmadığı kanaatindeyiz.

[101] İlgili görüşler ve mülkiyetin kazanılmasına ilişkin açıklamalar için aşağıda bkz. s. 53.

[102] Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **AKİPEK** Jale G./ **AKINTÜRK** Turgut, Eşya Hukuku, İstanbul 2009, s. 226; **ŞENGÜL,** Mehmet, Tapu Sicilinin Aleniyeti, Ankara 2013, s. 14-15; **ANTALYA/TOPUZ** MHY EH C. IV/1 N. 2069-2081; **AYAN** Eşya I, s. 213. Codice Civili Art. 1376, ayni etkili sözleşme başlığını taşır ve eşya üzerinde ayni ya da başka bir hak devrinin sözleşme taraflarının bu konuda açıkça anlaşmış olmaları ile gerçekleşeceği düzenlemesini içerir.

ayni sonuçlar da doğurur. Ancak bu sözleşmeden doğan hak iktisapları, sadece taraflar arasında ileri sürülebilir olmaya devam eder. Diğer bir ifade ile kayıt sisteminde yapılan sözleşme ayni hak iktisabını sağlasa da bu hak üçüncü kişilere karşı kayıt yapılmadıkça ileri sürülemez. Bu durum ise kayıt sisteminde tutulan sicilin açıklayıcı etkiye sahip olduğu sonucunu doğurur. Sözleşmenin kaydedilmesi ile kazanılan ayni hak, üçüncü kişilere karşı da ileri sürülebilir[103].

Hukuki işlemlerin esas alındığı kayıt sistemlerinde eşyaya ait tek bir kayıt olmadığı için, haklar arasındaki önceliğin belirlenmesi de tarih ve saat esasına dayanır. Bunun sonucu olarak hukuki işlemlere dayanan kayıt sistemlerinde rehinli dereceler sistemi uygulama alanı bulamayacaktır[104].

Kayıt sisteminde siciller, açıklayıcı olduğundan ispat fonksiyonuna sahip olup, bu nedenle de herkese açık olan sicillerdir. Ayni hak üzerinde açıklayıcı etkisi dışında bir etkiye sahip olmadığından kural olarak kayıt sisteminde sicile iyiniyet ile güven korunmaz. Ancak kanunkoyucu, bunun aksine bir düzenlemeye yer verme imkanına da sahiptir[105]. Böyle bir düzenlemeye yer verilmiş olması halinde, sicilde yer alan kayıtlar, hakkın varlığına karine teşkil eder[106].

TSHK m. 70 düzenlemesi dikkate alındığında genel kayıt sistemi kurallarından farklı olarak hava aracı üzerinde ipotek tesis edilebilmesi için taraf iradelerinin uyuşmasının yanında tescilin de gerçekleşmesi aranmaktadır. İpotek dışında kalan mülkiyet ve diğer ayni hakların kazanılması açısından ise TSHK m. 66 dikkate alındığında, kayıt sisteminin genel kurallarına bağlı kalındığı görülür. Mülkiyet hakkının iktisabını amaçlayan sözleşmelerin akdedilmesi, hakkın kazanımı için yeterlidir. Ancak mülkiyet hakkının üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesi için sicile kayıt aranır.

Kayıt sisteminin genel kuralından ayrı olarak Türk hava aracı sicili, iyiniyetli üçüncü kişinin sicile güveninin korunduğu bir sicildir[107]. TSHK m. 52/1 uyarınca sicildeki kayda iyiniyetle dayanarak ayni hak iktisabı geçerli olur. Devam fıkrada ise sicilde hak sahibi görünen

---

[103] **AKİPEK,** Jale G., Eşya Hukuku Ayni Haklar, Birinci Kitap Zilyetlik ve Tapu Sicili, Ankara 1972 – **AKİPEK** Tapu Sicili –, s. 286-287; **AKİPEK/AKINTÜRK,** s. 226; **ŞENGÜL,** s. 15; **ANTALYA/TOPUZ** MHY C. IV/1, N. 2074; **AYAN** Eşya I, s. 213.

[104] **AKİPEK** Tapu Sicili, s. 287; **ANTALYA/TOPUZ** MHY C. IV/1, N. 2078.

[105] **SÖZER** Registration, s. 79; **ŞENGÜL,** s. 15-16; **ANTALYA/TOPUZ** MHY C. IV/1, N. 2081.

[106] Sicile güvenin korunmadığı hallerde, kayıt sisteminde sicilde yer alan kayıtların ayni hakka karine teşkil etmediği konusunda bkz. **ANTALYA/TOPUZ** MHY C. IV/1, N. 2080.

[107] Türk hava aracı sicilinin tam koruyucu etkiye sahip olması, sicilin sadece açıklayıcı etkiye sahip olduğu nedeni ile çelişkili bir durum yarattığı görüşünde bkz. **ERDOĞMUŞ,** s. 123; **KURT,** s. 88 vd.

kimseye yapılacak ifa ya da sicilde görülen hakkı üzerinde yapacağı tasarruf işlemlerinin de aynı korumaya sahip olduğu ifade edilmiştir. Üçüncü fıkrada ise istisnai olarak hakkın kazanımı için tescilin şart olduğu durumlarda sicile güvene ilişkin bir duruma yer verilmiştir. Söz konusu hüküm uyarınca, hakkın kazanımı için tescil şart ise – ki Türk hava aracı sicili açısından rehin hakkının kazanımı için tecil şart koşulmaktadır – tescil talep tarihinde, iyiniyetli olunması hak iktisabı için yeterlidir.

TSHK m. 52 hükmü, TMK m. 1023 hükmüne epey yakındır. Bilindiği üzere TMK m. 1023 hükmü uyarınca, tapu sicilinde yer alan kayda iyiniyet ile güvenilerek ayni hak iktisap edilmesi halinde bu iktisap korunur. TMK m. 1023'ten farklı olarak TSHK m. 52, sicildeki kayda güvenerek yapılan edaların da geçerli olacağını ifade etmiştir. Burada kastedilenin hava aracında ayni hak sahibi olan kimseye ödemede bulunması gereken kimsenin sicilde hak sahibi görünen kişiye ödeme yapmak suretiyle borcundan kurtulacak olmasıdır. Bu durum, sicile güvenerek yapılan ifanın geçerli olduğu sonucunu yaratır[108]. Burada sicile güvenin sadece ayni haklar açısından değil, ifa etme yeteneği açısından da korunmasının söz konusu olduğu görülür[109].

2.2.2. Hava Aracı Sicilinin Tutulmasından Doğan Sorumluluk

Tapu sicilinin tutulmasından devletin sorumlu olması gibi, TSHK ile Türk hava aracı sicilinin tutulmasından doğacak zararlardan da devlet sorumlu tutulmuştur. Devletin Türk hava aracı sicilinin tutulmasından doğan sorumluluğu TSHK m.50/2 ile hüküm altına alınmış olup burada eMK m. 917'ye atıfta bulunulmuştur.

TMK'nın yürürlüğe girmiş olması ile Türk Medeni Kanunu'nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun[110] m. 21'de yer alan düzenlemeye uygun olarak bu konuda TMK m. 1007 hükmü uygulanacaktır[111]. TMK'da yer alan düzenleme uyarınca devlet tapu

[108] Bu hükme örnek olarak hava aracını kiralayan kimsenin, Türk hava aracı sicilinde malik olarak görülen kişiye kira bedelini ödeyerek kira sözleşmesinden doğan borcunu ifa etmiş sayılması verilebilir. Malik olarak görülen kişinin eski malik olması ya da hiç malik olmamış olması – sicilin tutulmasından doğacak zararlardan devlet TSHK m. 50 uyarınca sorumludur – halinde dahi bu kimsenin ifayı kabul etmesi ile kiracı borcunu yerine getirmiş olacak, asıl hak sahibinin ifa talebini de geri çevirme hakkını haiz olacaktır.

[109] **SÖZER** Registration, s. 79; **KURT,** s. 89.

[110] 4722 sayılı Kanun, 8.12.2001 tarihli ve 246007 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanmıştır.

[111] TMK m. 1007'ye ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. **SİRMEN,** Lale, Tapu Sicilinin Tutulmasından Doğan Zararlardan Devletin Sorumluluğu, Ankara 1975 – SİRMEN Sorumluluk – ; **AKİPEK** Tapu Sicili, s. 340; **AKİPEK/AKINTÜRK,** s. 280; **SAPANOĞLU** Süleyman, Tapu Sicilinin Tutulmasından Doğan Zararlardan Devletin Sorumluluğu, Ankara 2012, s. 85; **SİRMEN** Eşya s. 133 vd.; **PEKMEZ** Cüneyt, Tapu Sicilinin Tutulmasından Devletin Sorumluluğu, İstanbul 2013, s. 29; **EREN** Fikret/**BAŞPINAR** Veysel, Toprak Hukuku, 4. Bası, Ankara 2014, s. 250; **NOMER** Haluk Nami/**ERGÜNE** Mehmet Serkan, Eşya Hukuku, Zilyetlik ve Tapu Sicili, İstanbul 2015, s. 100; **YAKUPPUR** Sendi, Tapu Kütüğüne Güven İlkesi, İstanbul 2016, s.17; **GÖRGEÇ,**

sicilinin tutulmasından doğan zararlardan kusursuz sorumludur. TSHK m. 50/2 hükmünde yer alan atıf dolayısı ile hava sicilinin tutulması hususunda da devletin kusursuz sorumluluğu bulunur. Hava sicilinin tutulmasından doğan bir zarar karşısında devlet, ilgili memurun kusurunun varlığı aranmaksızın sorumlu olacaktır. TMK m. 1007'ye yapılan atıf uyarınca, devletin bu ihtimaldeki sorumluluğunun asli ve kurtuluş kanıtı olmayan bir sebep sorumluluğu olduğunu söylemek mümkündür[112].

Hava aracı sicilinin tutulmasından doğan zarardan sorumluluktan bahsedilebilmesi için öncelikli olarak hava aracı sicili tutulması faaliyeti sırasında hukuka aykırı fiil varlığı gerekir. Burada hava aracı sicilinin tutulması ile görevli memurun, yapılması gereken bir işlemi yapmaması, yanlış yapması hukuka aykırı fiil olarak kabul edileceği gibi yapmaması gereken bir işlemi gerçekleştirmesi hali de bu kapsamda değerlendirilir. Bu hukuka aykırı fiil nedeni ile ortaya bir zararın çıkması aranan diğer şartlardan biridir. Hava aracı sicilinin hukuka aykırı olarak tutulması nedeni ile meydana gelen zarar, niteliği itibari ile maddi zarardır. Sicil memurunun hukuka aykırı fiili ile uğramış olduğu zarar arasında uygun nedensellik bağının bulunması gerekir. Bu şartların varlığı halinde, ayrıca hukuka aykırı fiilin kusurlu olarak gerçekleştirilmesi aranmaz. Öte yandan zarara, görevli memurun kusuru ile neden olması halinde, devlet zarar görenin zararını tazmin ettikten sonra memura rücu hakkını haizdir[113].

2.2.3. Hava Aracı Siciline Hakim Olan İlkeler

Sicillere ve genel olarak eşya hukukuna hakim ilkeler, Türk hava aracı sicili için de geçerlilik taşır. Ancak her ilke tapu sicilinde olduğu kadar hava aracında kendine yer bulamaz.

Başak, Devletin Tapu Sicilinin Tutulmasından Doğan Sorumluluğu, Rücu Hakkı ve Tabi Olduğu Zamanaşımı, Prof. Dr. Cevdet YAVUZ'a Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 22, Özel Sayı S. 3, İstanbul 2016, s. 1185-1220, s. 1185 vd.; **YILDIRIM,** Abdulkerim, Türk Hukukunda Tapuya Güven Yoluyla Ayni Hak Kazanımı, Ankara 2016, s. 34-35; **ANTALYA/TOPUZ** MHY C. IV/1, N. 2454-2458; **AYAN** Eşya I, s. 262-277; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR,** N. 642-656.

[112] Tapu sicilinin tutulmasından doğan zarardan devletin sorumluluğunun niteliği hususundaki farklı görüşler için bkz. **AKİPEK** Tapu Sicili, s. 344; **REİSOĞLU**, Safa, Eşya Hukuku, Ankara 1984, s.232; **TEKİNAY** Selahattin Sulhi/**AKMAN** Sermet/**BURCUOĞLU** Haluk/**ALTOP** Atilla, Tekinay Eşya Hukuku, Cilt 1, Zilyetlik – Tapu Sicili, Mülkiyet, 5. Bası, İstanbul 1989, s. 459 – **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP** Eşya – ; **TANDOĞAN**, Haluk, Türk Mesuliyet Hukuku, Akit Dışı ve Akdi Mesuliyet, Ankara 1961, s. 100; **ŞENER**, Esat, Medeni Kanunun 917nci Maddesine Göre Hazinenin Mesuliyeti, Yargıtay Yüzüncü Yıl Dönümü Armağanı, İstanbul 1968, s. 559; **SİRMEN**, Sorumluluk, s. 33-34; **ESENER**, Turhan/**GÜVEN** Kudret, Eşya Hukuku, Ankara 2012, s. 114; **PEKMEZ**, s. 22 vd.; **EREN/BAŞPINAR**, s. 250; **SİRMEN** Eşya, s. 134; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR,** N. 643; **GÖRGEÇ**, s. 1187-1188; **KURT,** s. 91; **ANTALYA/TOPUZ** MHY C. IV/1, N. 2451; **AYAN** Eşya I, s. 263. Yargıtay uygulaması için bkz. **GÖRGEÇ,** s. 1188, dpn. 6'da yer alan Yargıtay kararları ve anılan yazarlar.

[113] **SİRMEN** Tapu Sicili, s. 106-108; **AKİPEK** Tapu Sicili, s. 345; **GÜRSOY/EREN/CANSEL**, s. 211-212; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** Eşya, s. 462; **SÖZER** Registration, s. 79; **SİRMEN** Eşya, s. 146-148; **PEKMEZ,** s. 186-193; **GÖRGEÇ,** s. 1211-1218; **ANTALYA/TOPUZ** MHY C. IV/1, N. 2457-2458; **AYAN** Eşya I, s. 277; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR,** N. 656.

Zira aşağıda da yeri geldikçe belirtileceği üzere Türk hava aracı siciline ilişkin düzenlemeler, tapu siciline ilişkin düzenlemelerden farklıdır.

2.2.3.1. Aleniyet İlkesi

Aleniyet ilkesi, diğer adı ile kamuya açıklık ilkesi, sicile kayıtlı eşya üzerinde var olan ayni hakların dışa yansımasını sağlayan ilkedir. Aleniyet ilkesi taşınırlarda kural olarak zilyetlik, taşınmazlarda ise sicil ile sağlanır[114]. Aleniyet ilkesi sayesinde sicile kayıtlı hava aracı üzerinde hangi hakların olduğunu, bu hakların sahiplerinin kimler olduğu, hava aracı üzerinde ipotek kurulup kurulmadığı gibi bilgilerin edinilmesi mümkündür.

Aleniyet ilkesinin hava aracı üzerindeki yansıması, diğer bir ifade ile kamuya açıklığı sağlayan unsur Türk hava aracı sicilidir. TSHK m. 51 uyarınca; Türk hava aracı sicili alenidir. Bu nedenle tapu sicilinde olduğu gibi Türk hava aracı sicilindeki kayıtların bilinmediği iddiasında bulunulması mümkün değildir. Bu durum kaydın herkesçe bilindiği ilkesi olarak da adlandırılmaktadır. Sicil kayıtlarının aleni olması ve herkesçe bilindiği ilkesi bir fiksiyon olarak kabul edilir ve sicilin bilinmediği iddiası uyuşmazlıklarda dinlenmez. Bu ilke sicilin olumlu etkisinin de bir sonucu olarak nitelendirilebilir[115].

Türk hava aracı sicili, tapu sicilinden farklı olarak kurucu etkiye yani olumsuz etkiye tam olarak sahip değildir[116]. TSHK düzenlemeleri dikkate alındığında, hava aracı üzerinde mülkiyet hakkında sahip olmak için tescile ihtiyaç olmadığı görülür. TSHK m. 66 uyarınca, hava aracının tamamı ya da bir payı üzerinde mülkiyet veya diğer ayni hak tesisi, devri ya da temliki için yazılı bir sözleşme yapılmış olması yeterlidir[117]. Bu düzenleme doğrultusunda sivil

---

[114] **CANSEL,** Erol, Tapu Siciline İtimat Prensibi, Ankara 1964, s. 3-4; **AKİPEK** Tapu Sicili, s. 335; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** Eşya, s. 242; **AKİPEK/AKINTÜRK,** s. 273; **ŞENGÜL,** s. 7; **YILDIRIM,** s.35; **ACAR,** Faruk, Rehin Hukukunda Taşınmaz Kavramı ve Özellikle Belirlilik İlkesi, İstanbul 2017, s. 150; **ANTALYA** MHY C. IV/1, N. 396-397; **ANTALYA,** O. Gökhan, Eşya Hukukuna Hakim İlkelerden Aleniyet İlkesi, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Prof. Dr. Bülent Tahiroğlu'na Armağan, C. 23, S. 3 (Özel Sayı), İstanbul 2017, s. 419-440 – **ANTALYA** Aleniyet –, s. 421; **AYAN** Eşya I, s. 242-243; **SİRMEN** Eşya, s. 124; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR,** N. 125; **GÖKA,** s. 149.

[115] **CANSEL,** s. 5-6; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** Eşya, s. 344 ve 243; **KANER,** s. 21; **KUTLU,** s. 9; **AKİPEK/AKINTÜRK,** s. 276; **UYUMAZ,** Alper, Motorlu Taşıt Rehni, İstanbul 2012, s. 180-187; **ŞENGÜL,** s. 467 vd.; **YILDIRIM,** s. 31; **ACAR,** s. 150; **ANTALYA** MHY C. IV/1, N. 416-417; **ANTALYA** Aleniyet, s. 427; **AKÇURA KARAMAN,** Tuba, Gemi ve Hava Aracı İpoteği ve Motorlu Taşıt Rehni (Taşınır İpoteği), İstanbul 2019, s. 62-69; **AYAN** Eşya I, s. 245; **GÖKA,** s. 151.

[116] **KURT,** Türk hava aracı sicilinin kurucu işleve sahip olmadığını kabul etmektedir, bkz. **KURT,** s. 87-88. Bu ifade, mülkiyet hakkı ve sınırlı ayni haklar açısından doğru olsa da kanaatimizce ipotek hakkının tesisi için TSHK'da tescilin gerekli olduğuna yer verilmiş olması Türk hava aracı sicilinin tamamen açıklayıcı işleve sahip olduğunu söylemeyi zorlaştırır.

[117] Maddenin değerlendirmesine ve maddeye ilişkin eleştirilerimize aşağıda yer verildiği için burada sadece aleniyet ilkesi kapsamında madde incelenmiştir.

hava aracı üzerinde mülkiyet hakkına sahip olma, bu hakka sahip kişinin bu hakkını devretmesi için yazılı bir sözleşme yeterli olacak, Türk hava aracı siciline tescil yapılmamış olsa dahi mülkiyet hakkının kazanımı sağlanmış olacaktır. Diğer bir ifade ile yapılan yazılı sözleşme, tasarruf işlemini oluşturacaktır. Bu nedenle Türk hava aracı siciline yapılacak tescil kurucu etkiye sahip değildir. Burada TSHK'nın tescilsiz hak kazanımına cevaz verdiği söylenebilir.

TSHK, mülkiyet ve diğer ayni hak tesisi için Türk hava aracı siciline kurucu etki vermemiş olsa da m. 70/1 uyarınca hava aracı üzerinde kurulacak akdi rehin hakkı için tescili şart koşmuştur. Diğer bir ifade ile mülkiyet ve diğer ayni hakların kazanımı için tescil şart değilken kanun ifadesi ile ipotek hakkının kazanımı için Türk hava aracı siciline tescilin yapılmış olması aranır. Bu da Türk hava aracı sicilinin kurucu etkisinin olduğu durum olarak karşımıza çıkar. Bu iki düzenleme dikkate alındığında, Türk hava aracı sicilinin ipotek hakkı dışındaki ayni hakların kazanımı açısından kurucu etkisinin olmadığı ifade edilmelidir[118].

Aleniyet ilkesinin araçlarından olan sicillerin olumsuz etkisinin yanı sıra bir de olumlu etkisi bir başka ifade ile maddi etkisi de söz konusudur. Maddi etki, sicilde yer alan kayıtlara güvenerek ayni hak iktisap eden üçüncü kişinin bu iktisabının korunmasını ifade eder[119]. Türk hava aracı sicili açısından bu koruma TSHK m. 52 hükmü ile sağlanmıştır. Diğer bir ifade ile Türk hava aracı sicili, maddi etkiyi haiz bir hava sicilidir. Üstelik TSHK düzenlemesi, TMK m. 1023'ten daha da kapsamlı bir koruma sağlamaktadır. Bu koruma ile hak karinesi yaratılmaktadır. Hak karinesi ile kastedilen sicilde kayıtlı hakkın, adına kayıtlı kişiye ait olduğu karinesidir ve bu karine hukuk yargılamalarında ispat yükünün yer değiştirmesini sağlar. Diğer bir ifade ile sicildeki kaydın doğru olmadığını, gerçek hak sahibi olduğunu iddia eden kimse ispat yükü altındadır[120].

2.2.3.1.1. Sınırlı Açıklık İlkesi

Aleniyet ilkesinin uzantısı olan sınırlı açıklık ilkesi, aleniyetin sicil ile sağlandığı hallerde söz konusu olur. Bu ilke sicillerin herkese açık olduğu kuralından doğar. Ancak bu açıklık sınırsız değildir. Diğer bir ifade ile sicillerin herkese açık olması, sicildeki kaydı

[118] **HIZIR/TURAEV,** s. 381ve 385; **ANTALYA** MHY C. IV/1, N. 414-415.
[119] Bu konuda yukarıda açıklamalara yer verilmiş olduğundan burada tekrara düşmemek için aynı açıklamalar yapılmamış, konu sicilin olumlu etkisi kapsamı ile sınırlı olarak ele alınmıştır.
[120] **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** Eşya, s. 346; **ERDOĞMUŞ,** s. 123; **YILDIRIM,** s. 35-36; ; **ANTALYA** MHY C. IV/1, N. 420; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR,** N. 674-675.

öğrenmede menfaati olan herkesi kapsar. Bu kişiler dışında kalan, sicildeki kayda tamamıyla yabancı olan kimseler sicilin açıklığından faydalanarak sicil kayıtlarına ulaşamazlar[121].

Sınırlı açıklık ilkesi tapu sicili açısından TMK m. 1020'de düzenlenmiştir. Aynı ilke TSHK m. 51'de kendisine yer bulur. Bu hüküm ile ilgili kişilerin istemde bulunması halinde, sicile ait belgeler, istem tarihinde henüz tamamlanmamış olan tescil işlemlerini, sicil dosyaları inceleme ve masrafı istem sahibine ait olmak üzere bu belgelerin örneklerini alabileceği düzenlenmiştir.

Kanun düzenlemesi uyarınca ilgili kimselere sicil kayıtlarını inceleme ve masraf karşılığında örnek verilmesi sağlanmış olmakla beraber Türk hava aracı sicilindeki sınırlı açıklık ilkesinin uygulama alanı bununla sınırlı değildir. 1944 tarihli Chicago Konvansiyonu uyarınca talep halinde Konvansiyona taraf devletlerle ve ICAO ile de sicil kayıtlarının paylaşılacağı kabul edilir. Konuya ilişkin bu iki düzenleme dikkate alındığında, sicil kayıtlarını öğrenme ve örnek alma hakkını haiz kimselerin başında ICAO gelir. ICAO, görev ve yetkileri kapsamında hava araçlarına ilişkin kayıtları isteme hakkını 1944 Chicago Konvansiyonu m. 21 ile elde etmiştir. Bu Konvansiyona üye tüm devletler ICAO'nun talebi üzerine ilgili bilgileri ulaştırmak ile yükümlüdür. Benzer şekilde talep anında Konvansiyona üye devletler de diğer üye devletten hava aracının sicil kayıtlarını isteyebilir.

TSHK m. 51 çerçevesinde sicil kayıtlarına ulaşabilecek kişilere bakıldığında, karşımıza ilk ve doğal olarak hak sahipleri çıkar. Hava aracı üzerinde hak sahibi olan gerçek ya da tüzel kişiler, sicil kayıtlarını inceleme ve örnek isteme hakkını haizdir. Hak sahiplerinin yanı sıra menfaati olması koşulu ile ilgililer de inceleme ve örnek talep etme imkanına sahiptir. Buradaki menfaatin, hukuken korunmaya değer bir menfaat olması aranır. Bu menfaatin diğer bir ifade ile inceleme ya da örnek talebinde bulunan kişinin ilgili olduğunu ispatlaması gerekir[122].

Son olarak Türk hava aracı sicilindeki kayıtlara mahkemeler, Cumhuriyet Başsavcılığı gerekli hallerde ulaşım hakkını haizdir. Benzer şekilde, Ulaşım Bakanlığı tarafından

---

[121] **AKİPEK** Tapu Sicili, s. 336; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** Eşya, s. 242-243; **SÖZER** Registration, s. 79; **KANER,** s. 26; **AKİPEK/AKINTÜRK,** s. 274; **ŞENGÜL,** s. 167-325; **YILDIRIM,** s. 35; **ANTALYA** MHY C. IV/1, N. 421-425; **ANTALYA** Aleniyet, s. 429; **AYAN** Eşya I, s. 244; **SİRMEN** Eşya, s. 124-125; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR,** N. 669.

[122] Çeşitli ülkelerin hava aracı sicilinin herkese açık olmasından yola çıkılarak Türk Hukuku açısından ispat etme koşulunun aranmasının isabetli olmadığı görüşünde bkz. **KURT,** s. 90. Tapu sicili açısından detaylı bilgi için bkz. **AKİPEK** Tapu Sicili, s. 336-337; **AKİPEK/AKINTÜRK,** s. 274; **ANTALYA** MHY C. IV/1, N. 427-431; **ANTALYA** Aleniyet, s. 429-430; **AYAN** Eşya I, s. 244; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR,** N. 666-675.

oluşturulan Araştırma ve İnceleme Kurulunun da ulaşabileceği kabul edilmelidir. Zira hava aracının bir kazada yer alması halinde inceleme ve araştırma bu kurul tarafından gerçekleştirilecek olup, araştırma açısından gerekli olması halinde sicil kayıtlarına ulaşılması mümkün kılınmalıdır[123].

2.2.3.1.2. Ayni Hakların Tescili İlkesi

Ayni hakların tescili ilkesi, kanunda tescille kazanılması öngörülen ayni hakların tescil olmaksızın kazanılamayacağını ifade eder[124]. Bu ilke tapu sicili açısından büyük bir uygulama alanına sahip olmakla beraber, Türk hava aracı sicili açısından kural olarak aynı şeyi söylemek mümkün değildir. Öte yandan TSHK m. 70 uyarınca ipotek hakkının kurulduğundan bahsedilebilmesi için hava aracı siciline tescil edilmesi gerekir.

Ayni hakların tescili ilkesi ikiye ayrılır. Mutlak tescil ilkesi, ayni hakkın kazanımı açısından tescilin kurucu olduğu halleri ifade ederken[125], nisbi tescil ilkesi, ayni hakların kazanımı açısından tescilin hüküm ifade etmediği, diğer bir ifade ile tescilin açıklayıcı etkiye sahip olduğu halleri ifade eder[126]. Türk hava aracı sicili düzenlemelerinde genel olarak nisbi tescil ilkesinin kabul edildiği, istisnai olarak rehin hakkının kazanılması açısından mutlak tescil ilkesinin uygulama alanı bulduğu görülür.

Yukarıda da değinildiği üzere hava aracı üzerinde rehin hakkı dışında kalan ayni hakların iktisabı için yazılı sözleşmenin yapılmış olması yeterli olup sicile yapılacak kayıt açıklayıcı tescil olur. Rehin hakkında ise kanun bu genel kuralından ayrılarak rehin sözleşmesinin rehin hakkının kazanılması için yeterli olmadığını, hak kazanımından bahsedilmesi için tescilin yapılması gerektiğini düzenlemiştir.

Nisbi tescil ilkesinin geçerli olduğu durumlarda hak kazanımı için tescil aranmasa da hakkın üçüncü kişilere karşı etkisini göstermesi için hakkın açıklayıcı tescilinin yapılması

---

[123] Sivil Hava Araçları Kazaları Yönetmeliği m. 53 uyarınca hava aracı kazasının meydana gelmesinin ardından hazırlanması gereken ön raporda, hava aracının tipi, işletmecisi, sahibi, varsa kiracısının adı ve soyadı gibi bilgilerin yer alması gerekir. Bu bilgilerin en güvenilir şekilde sağlanmasının yolu ise sicilden örnek talebi olarak kabul edilebilir.

[124] **AKİPEK/AKINTÜRK,** s. 355; **ANTALYA** MHY C. IV/1, N. 435; **ANTALYA** Aleniyet, s. 431; **AYAN** Eşya I, s. 240; **SİRMEN** Eşya, s. 123; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR,** N. 659.

[125] **AKİPEK/AKINTÜRK,** s. 355; **ANTALYA** MHY C. IV/1, N. 438-440; **ANTALYA** Aleniyet, s. 432; **AYAN** Eşya I, s. 240-241; **SİRMEN** Eşya, s. 123; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR,** N. 659.

[126] **KURT,** s. 89; **ANTALYA** MHY C. IV/1, N. 441-442; **ANTALYA** Aleniyet, s. 432-433; **AYAN** Eşya I, s. 240-241; **SİRMEN** Eşya, s. 123.

gerekir. Bu durum TSHK m. 66/2'de açıkça düzenlenmiştir. İlgili hüküm uyarınca; sözleşmeler Türk hava aracı siciline tescil edilmeden üçüncü kişilere karşı hüküm ifade etmezler.

Ayni hakların tescili ilkesi kapsamında talep zorunluluğundan da bahsedilmesi gerekir. Hak iktisabı, Türk hava aracı sicili açısından rehin hakkı bir kenara bırakıldığında, tescilsiz gerçekleşir. Ancak bu hakkın üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesi için tescil edilmesi aranır. Bu durum tescilin yapılması gereğini doğurur. TSHK uyarınca hava aracının, Türk hava aracı siciline kaydı, malik tarafından talep edilir. Malikin talebi ve tescil için aranan belgelerin sunulması ile gerekli şartların gerçekleşmesi halinde tescil gerçekleştirilir. Mülkiyet dışındaki hakların tescilini talep etmeye ilişkin özel düzenlemeye yer verilmemiş olması ve TSHK'da düzenleme olmayan konularda TMK hükümlerinin uygulanacak olduğu hükmü uyarınca TMK'nın tapu siciline tescil talebine ilişkin düzenlemeleri burada uygulama alanı bulur. TMK m. 1015/1 uyarınca, tasarruf işlemlerinin tescilinin gerçekleştirilebilmesi için istemde bulunmak ve hukuki sebebin belgelendirilmesi gerekir. Bunun yanında hukuki sebebi oluşturan işlemin de geçerliliği aranır[127]. TSHK kapsamında mülkiyet ve ayni hakların kazanımına ilişkin sözleşmelerin yazılı, rehin sözleşmesinin ise yazılı olarak yapılmasının yanı sıra imzaların noterce onaylanmış olması aranır. Öte yandan TSHK m. 60 uyarınca tescil için hava aracının TSHK m. 49 uyarınca Türk sivil hava aracı olması, başka bir ülkede tescil edilmemiş ya da o ülkedeki kaydının silindiğine dair belgenin ibraz edilmiş olması, uçuşa elverişli bulunduğuna dair Ulaştırma Bakanlığınca verilen belgeye sahip olunması şartları da ayrıca aranmaktadır.

2.2.3.2. İyiniyetin Korunması İlkesi

İyiniyetin korunması ilkesi, aleniyet ilkesinin bir sonucudur. Sicilde yer alan kayıt, yolsuz olsa dahi bu kayda iyiniyetle güvenen kişinin kazanımının korunacağı anlamını taşıyan iyiniyetin korunması ilkesi Türk hava aracı sicili açısından, TSHK m. 52 ile açık düzenlemeye kavuşmuştur.

Kişinin iyiniyetli olması, kendisinden beklenecek özeni göstermiş olmasına rağmen Türk hava aracı sicilindeki yolsuzluğu bilmiyor ve bilemeyecek olması anlamını taşır[128]. TSHK

[127] **AKİPEK/AKINTÜRK,** s. 356; **ANTALYA** MHY C. IV/1, N. 445-448; **ANTALYA** Aleniyet, s. 433; **SİRMEN** Eşya, s. 123; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR,** N. 661.
[128] **CANSEL,** s. 18 vd.; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** Eşya, s. 362-371; **SÖZER** Registration, s. 79; **KANER,** s. 26; **HIZIR/TURAEV,** s. 384; **AKİPEK/AKINTÜRK,** s. 365-366; **ERDOĞMUŞ,** s. 123; **ŞENGÜL,** s. 494-498; **YILDIRIM,** s. 36; **ANTALYA** MHY C. IV/1, N. 479-482; **ANTALYA** Aleniyet, s. 437; **AYAN** Eşya I, s. 254; **SİRMEN** Eşya, s. 124; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR,** N. 664-665; **GÖKA,** s. 150.

m. 52 uyarınca sicildeki kayda iyiniyetle güvenerek ayni hak iktisabında bulunan kimsenin bu kazanımı korunur. Ancak TSHK kapsamında iyiniyetin korunduğu haller, ayni hak iktisabı ile sınırlı değildir. TSHK m. 52/2 uyarınca, sicilde hak sahibi gözüken kimseye bu haktan kaynaklı bir ifada bulunulması halinde de iyiniyetin korunacağı kabul edilmiştir[129]. Benzer şekilde üçüncü kişiler ile tescilli hak üzerinde tasarruf muamelesinde bulunulmasında da iyiniyet koruması tamdır.

İyiniyete esas tarih açısından TSHK m. 52/3 ile tescile tabi hak iktisaplarında tescil talep anını tercih etmiştir[130]. Tescile tabi olmayan kazanımlar açısından herhangi bir açık düzenleme bulunmadığından hakkın kazanıldığı anda iyiniyetin varlığının yeterli olacağı kabul edilmelidir. Bu durumda rehin hakkı kazanılabilmesi için rehin hakkı kazanımında iyiniyet tescil talep anında aranırken, mülkiyet ve diğer ayni hakların kazanımında ayni hakkın kazanımını sağlayan yazılı sözleşmenin yapılması anı iyiniyete esas alınacaktır. Hava aracının mülkiyetinin sözleşme ile karşı tarafa geçmesi nedeni ile sicilin sözleşme anındaki durumuna iyiniyetle güven yeterli olacak, hak kazanıldıktan yani sözleşme akdedildikten sonra sicilin yolsuz olduğunun öğrenilmesi hakka etki etmeyecektir. Kanaatimizce bu durum hava araçları gibi ekonomik değeri oldukça yüksek taşınırlar açısından hakkaniyete uygun düşmemektedir. Zira rehin hakkının iyiniyetle kazanımı için tescil anında iyiniyetin varlığı aranırken mülkiyet hakkı için bu anda kötüniyetli olmanın mümkün olması hukuka uygun olmaz. Bunun önüne geçilebilmesi, mülkiyet ve diğer ayni hakların iktisabının tescile bağlı olması ile mümkündür[131].

2.2.3.3. Tipe Bağlılık İlkesi

Eşya hukuku ile Borçlar hukukunu ayıran ilkelerin başında tipe bağlılık diğer bir ifade ile sınırlı sayıda olma ilkesi gelir. Borçlar hukukunda egemen olan irade serbestisi ilkesi uyarınca, taraflar sözleşmenin içeriğini emredici hukuk kuralına, ahlaka, kamu düzenine ve kişilik hakkına aykırı olmamak kaydıyla istedikleri şekilde düzenleme imkanına sahiplerdir. Oysa tipe bağlılık ilkesinin hakim olduğu eşya hukukunda, hak tipleri belirlidir ve bu hak tipleri birbirine karıştırılarak ya da başka özellikler yüklenerek yeni baştan düzenlenemezler. Burada unutulmaması gereken nokta, kanunun hakların içeriğini tayin ederken taraflara bazı noktaları düzenleme imkanı tanımış olmasıdır. Bu durumlarda kanunun izin verdiği ölçüde diğer bir ifade

[129] **SÖZER** Registration, s. 79; **TEK,** s. 179; **ERGÜNE** Taşınır Mülkiyeti, s. 146; **AKÇURAKARAMAN,** s. 91. **KANER,** çalışmasında bu fıkraya değinmiş olmakla birlikte, iyiniyetin korunması ilkesinin sadece ayni haklar açısından geçerli olduğu ifade eder, bkz. **KANER,** s. 25-26.
[130] Gemi ipoteği açısından da benzer bir düzenlemeye TTK m. 983/2'de kendine yer bulmuştur, ayrıca bkz. **SÖZER** Değerlendirmeler, s. 87; **HIZIR/TURAEV,** s. 384; **KANER,** s. 26; **AKÇURA KARAMAN,** s. 92.
[131] Benzer görüşte bkz. **KURT,** s. 89-90.

ile sınırlı olarak serbestlik söz konusu olur. Ancak bu serbestlik hakkın kanunda belirlenmiş özelliklerini değiştirme yönünde taraflarca genişletilemez. Tipin kapsamının belirliliği ilkesi olarak da adlandırılan bu durumda, sözleşme tarafları, kanunda düzenlenen ayni hakkı, kanunun belirlediği içerik ve kapsamda düzenleme imkanına sahip olup, istisnai olarak kanun tarafından içeriğinin taraflarca belirlenmesi imkanı tanınan noktalarda irade serbestliği söz konusu olur. Taraf iradesinin belirleyici olabileceği noktalar kanunda belirtilmiş olmalıdır. Kanunda sağlanan serbestinin ötesine geçilmesi halinde, bu hükümler kesin hükümsüz olur ve yine kanundaki düzenlemeler uygulama alanı bulur. Ancak taraflar aralarındaki nisbi ilişki çerçevesinde aykırı düzenlemelere uymuşlarsa daha sonra bunların geçersizliğinin ileri sürülmesi hakkın kötüye kullanımı teşkil edebilir. Bu hükümlerin tahvili de kabul edilmektedir[132].

Ayni hakkın içeriğinde değişiklik yapma ihtimalinin yanı sıra taraflar kanunda belirlenen ayni hakların dışında bir ayni hak yaratmak istemiş de olabilirler. Ancak kanunda belirlenmiş ayni haklar dışında yeni bir hak yaratılmasına kanunkoyucu cevaz vermemiştir. Sözleşme ile tarafların kanunda belirlenen sınırlar dışına çıkarak ayni hakkın hukuki olgularında değişikliğe gitmesi halinde, borç ilişkisi kapsamında birbirlerine karşı sözleşme hükümlerinin yerine getirilmesini isteme imkanları olacak olsa da yapmış oldukları düzenlemeye uygun bir hak tescilini talep etmeleri mümkün olmayacaktır. Bir şekilde kanunda belirlenen hukuki olguların dışına çıkılarak sözleşme ile düzenlenmiş hakkın tescil edilmiş olması halinde de bu tescil edilmiş hakkın yok hükmünde olduğu kabul edilir[133].

Türk hava aracı sicili açısından, TSHK'da sicile kaydı yapılabilecek haklara ilişkin bir sayıma yer verilmemiştir. Ancak sivil hava aracının özellikleri dikkate alındığında üzerinde kurulabilecek haklar, mülkiyet, rehin ve intifa hakkı olarak belirlenebilir. Taşınmaz eşya olmadığından üst, oturma ve geçit hakkı gibi varlığı taşınmazlarda söz konusu olabilen ayni hakların kurulması mümkün olmaz. Sivil hava aracı üzerinde kurulabilecek ayni hakların içeriği konusunda TSHK düzenlemeleri, açık hüküm bulunmaması halinde TSHK m. 65'te yer verilen hava aracının taşınır niteliği uyarınca TMK'nın taşınır eşyalara ilişkin hükümleri uygulanır.

[132] **ANTALYA** MHY C. IV/1, N. 499-503; **SİRMEN** Eşya, s. 37-38; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR,** N. 127-129.
[133] **ANTALYA** MHY C. IV/1, N. 498; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR,** N. 129.

2.2.3.4. Belirlilik İlkesi

Belirlilik ilkesi temel olarak eşyanın belirliliğini ifade etse de rehinde belirlilik ilkesi de belirlilik ilkesinin bir alt görünümüdür. Bu nedenle bu ilke kapsamında yapılacak açıklamalar genel olarak belirlilik ilkesi ve rehinde belirlilik ilkesi olarak iki alt başlıkta yer alacaktır. İlk olarak belirlilik ilkesi hakkında bilgi verilecek daha sonra rehinde belirlilik konusunda açıklamalarda bulunulacaktır.

2.2.3.4.1. Genel Olarak Belirlilik İlkesi

Eşya hukukuna hakim ilkelerden bir tanesi de belirlilik ilkesidir. Belirlilik ilkesi, ayni hak konusu eşyanın belirli olmasını ifade eder. Diğer bir ifade ile maddi olarak bağımsız ve tek başına varlık teşkil ederek eşya olarak sınıflandırılabilen şeyler üzerinde ayni hak kurulabilmesi belirlilik ilkesidir. Bu ilke, tasarrufun konusunun belirli olması ihtiyacından doğar. Zira tasarruf işlemi, belirli bir eşya üzerinde yapılabilir[134].

Hakka konu olacak eşyanın, birleşik eşya olması halinde, eşyayı oluşturan parçalar üzerinde tek bir ayni hak söz konusu olabilir. Bu parçaların her biri ancak birleşik eşyadan ayrıldığında eşya niteliği kazanabilir ise ayni hakka konu olabilirler. Aksi takdirde bir eşyanın bir kısmında bir ayni hak, diğer kısmında başka bir ayni hak kurulması mümkün değildir. Bu durumu bir eşya üzerinde birden fazla ayni hak kurulabilmesi ile karıştırmamak gerekir. Örneğin bir dizüstü bilgisayar üzerine hem mülkiyet hakkı hem rehin hakkı kurulması mümkün iken, bilgisayarın ekranı üzerinde bir mülkiyet hakkı klavyesi üzerinde başka bir mülkiyet hakkı kurulması söz konusu olmaz. Öte yandan örneğimizdeki bilgisayar üzerinde birlikte mülkiyetin varlığı mümkündür, yine de bu durum eşyanın bir kısmı üzerinde değil tamamı üzerinde birden fazla kişiye ayni hak sahipliği sağlamaktadır.

Hakka konu eşyanın belirliliği, taşınır eşyalarda eşyanın ferden belirli hale getirilmiş olması ile; taşınmazlarda ve sicile tabi taşınır eşyalarda sicil aracılığı ile sağlanır[135]. Çalışma alanımız kapsamında açıklamak gerekirse, hava araçları, Türk hava aracı siciline kaydedilir ve bu kayıt ile belirli hale gelirler. Bu hava araçları üzerinde elde edilecek ayni haklar da yine bu sicilde kendilerine yer bulur. Hava araçları üzerinde mülkiyet hakkının kazanımı için tescilin

[134] **UYUMAZ,** s. 177; **ACAR,** s. 151; **ANTALYA** MHY C. IV/1, N. 510-511; **AKÇURA KARAMAN,** s. 96-99; **SİRMEN** Eşya, s. 34; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR,** N. 120.

[135] Belirlilik ilkesinin eşya üzerindeki görünümü hususunda ayrıntılı bilgi için bkz. **UYUMAZ,** s. 178-180; **ACAR,** s. 153-160; **ANTALYA** MHY C. IV/1, N. 512-515; **AKÇURA KARAMAN,** s. 98; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR,** N. 120 vd.

gerekli olmaması, belirlilik ilkesinin hava araçları açısından uygulama alanı bulmadığı anlamını taşımaz. Zira mülkiyet hakkına konu olacak hava aracının, mülkiyetin devrini sağlayacak sözleşmede belirlenmiş olması gerekir. Bunun yanı sıra, hava aracı üzerinde kazanılan mülkiyet hakkının, bu kazanımı sağlayan sözleşmenin dışında kalan kişilere karşı ileri sürülebilmesi de Türk hava aracı siciline hakkın tescil edilmesine bağlıdır.

Eşyanın belirliliği noktasında değinilmesi gereken iki kavram daha vardır. Bunlardan ilki bütünleyici parçadır. TMK m. 684 tanımı dikkate alındığında, bütünleyici parça asıl şeyin temel unsuru olup, asıl şey az ya da çok zarar görmeden ya da yapısı değişmeden ondan ayrılamayan parçadır. Bilindiği üzere bütünleyici parça üzerinde asıl eşyadan ayrı bir ayni hak kurulması söz konusu değildir. Diğer bir ifade ile bütünleyici parçanın asıl eşyadan ayrı bir kaderi olmaz. Asıl eşyanın maliki, bütünleyici parçanın da malikidir. Aynı şekilde asıl eşya üzerinde kurulan rehin hakkı, bütünleyici parçayı da kapsar. Belirlilik ilkesi kapsamında anılması gereken ikinci kavram ise eklentidir. TMK m. 686 uyarınca asıl şey malikinin anlaşılabilir iradesi ya da yerel adetler kapsamında asıl şeyin kullanımı, korunması ya da ondan yararlanılması için asıl şeye özgülenen ve bir şekilde asıl şeye bağlı kılınan şeye eklenti denir. Eklentiler, asıl eşya ile bütünleyici parçalar kadar sıkı bir ilişki ya da bağımlılık içerinde değildirler. Eklenti üzerinde farklı, asıl eşya üzerinde farklı kişilerin hak sahipliği mümkündür. Yine de hukuken eklentilerin kaderi, asıl eşyanın kaderine bağıdır[136].

2.2.3.4.2. Rehinde Belirlilik İlkesi

Rehinde belirlilik ilkesi, genel olarak hukuki dayanağını taşınmaz rehnine ilişkin TMK m. 854/1 hükmünden alır. TMK m. 854/1 uyarınca, rehne konu taşınmazın belirtilmesi gerekir. Doktrin ve uygulamada taşınır rehni açısından da belirlilik prensibinin geçerli olduğu kabul edilir[137]. Taşınırlar üzerinde rehin hakkının kurulması için taşınır eşyanın rehin alana teslimi gerekir. Bu teslim, taşınır eşyaların rehninde belirlilik ilkesini sağlar.

Taşınır eşyanın bütünleyici parçası, eşyaya zarar vermeden eşyadan bağımsız maddi bir varlık gösteremediği için rehinde belirlilik ilkesi kapsamında eşya ile beraber yer alırken, eklentiler de TMK m. 947 uyarınca asıl eşya ile birlikte rehin kapsamında yer alırlar. TMK m. 862 ise taşınmaz rehninde bütünleyici parça ve eklentilerin rehin hakkı kapsamında olduğunu

[136] **ANTALYA** MHY C. IV/1, N. 515; **SİRMEN** Eşya, s. 34; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR,** N. 121.
[137] Rehin hakkı bakımından belirlilik ilkesi hakkında detaylı bilgi için bkz. **ACAR,** s. 203-218; **ANTALYA** MHY C. IV/1, N. 516; **AKÇURA KARAMAN,** s. 95-105; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR,** N. 3201.

düzenler. TSHK m. 76 uyarınca hava aracı üzerinde kurulan rehin hakkının kapsamına ilişkin TMK m. 862 ve 863 hükümleri uygulama alanı bulur. Yapılan atıf nedeni ile hava araçları rehninde bütünleyici parça ve eklenti de rehin kapsamında yer alır.

Rehin yükünün belirli olması gerekliliği de TMK m. 850/1'de yer alır. Bu hüküm uyarınca güvence altına alınan alacağın tapu sicilinde TL cinsinden para alacağı şeklinde gösterilmesi gerekir. Alacağın rehnin kurulması sırasında belirli olması ve alacak tapu sicilinde belirtildiği hallerde kurulan ipotek, anapara ipoteği olarak adlandırılır. Öte yandan güvence altına alınan alacağın belirli olmaması durumunda TMK m. 851/1 gündeme gelir ve bu hüküm uyarınca alacaklının tüm taleplerini karşılayacak ölçüde bir miktar belirlenmesi yolu tercih edilir ve bu şekilde kurulan ipotek, üst sınır ipoteği olarak adlandırılır[138].

Rehin hususunda 6750 sayılı Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu'na[139] da değinmekte fayda vardır. TRK uyarınca kurulacak rehnin konusu noktasında da belirlilik ilkesi hakimdir. TRK m. 5/1, TRK uyarınca rehne konu olabilecek taşınırlara değinir. Kanun taşınır varlık ifadesini tercih etmekle birlikte, alacak hakkı, lisans ve hatta taşınmaz üzerinde bulunan çok yıllık ürün veren ağaçlar dahi bu kapsamda hükümde kendilerine yer bulur. Benzer şekilde rehin yükünün de belirli olması aranır. Diğer bir ifade ile TMK m. 850-851 hükümlerinde yer alan düzenlemelerin benzeri TRK m. 4/6'da yer alır[140].

TRK'nın çalışma konumuz açısından incelenmesi gerekirse, sivil hava aracının ticari işlemlerde rehne konu olması mümkündür. Ancak TRK kapsamında sivil hava aracının rehnedilmesi mümkün değildir. Zira TRK m. 8/3 uyarınca başka kanunlar ile bir sicile tescil ile kurulan taşınır rehni kurulması mümkün ise bu taşınırlar üzerinde, TRK kapsamındaki Sicile tescil edilerek rehin kurulamaz. TSHK m. 69 vd. hükümleri dikkate alındığında, sivil hava aracı

---

[138] **ANTALYA,** Gökhan/**ACAR,** Faruk, Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni, İstanbul 2017, s. 46-51; **SİRMEN,** Lale, Ticari İşlemlerde Taşınır Rehninin Düzenleniş Biçimi, Niteliği ve Rehne Hakim Olan İlkeler, Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Sempozyumu, 16.02.2018, Ankara 2018, s. 21-52 – **SİRMEN** Sempozyum –, s. 40; **BAYEZİT,** Fırat, Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu Kapsamında Rehin Sözleşmesi ve Hükümleri, İstanbul 2019, s. 59-64; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR,** N. 3205; **GÖKA,** s. 146.

[139] RG. T. 28.10.2016, S. 29871. Kanun buradan sonra TRK olarak kısaltılacaktır. Bu kısaltmanın tercih edilmesinin altında 1447 sayılı Ticari İşletme Rehni Kanunu'nun genel olarak TİRK olarak kısaltılması ve TRK geçici madde 1 ile bu kanunun sınırlı bir alanda da olsa uygulanmaya devam edeceğinin düzenlenmesi yatar, detaylı bilgi için bkz. **ERTAŞ,** Şeref, Tescilli Taşınır Rehinleri, Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi, Cilt 8, Özel Sayı, 2013, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan, İzmir 2013, s. 1155-1183, s. 1163-1176; **ANTALYA/ACAR,** s. 5-6; **KARA,** Burak, Ticari İşlemlerde Taşınır Rehninin Sona Ermesi, İstanbul 2018, s. 11 ve dpn. 19.

[140] **ANTALYA/ACAR,** s. 66-107; **SİRMEN** Sempozyum, s. 41-43; **OKTAY ÖZDEMİR,** Saibe, Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu'na göre Üzerinde Rehin Hakkı Kurulabilecek Ticari İşletmeler Dışındaki Taşınır Varlıklar, Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Sempozyumu, 16.02.2018, Ankara 2018, s. 53-83, s. 54-55; **KARA,** s. 17-26; **BAYEZİT,** s. 53-59.

üzerinde rehin kurulabilmesi, rehnin Türk hava aracı siciline tescil edilmesine bağlı olduğundan hava araçları TRK düzenlemesinin kapsamı dışında kalır[141].

2.2.3.5. Sebebe Bağlılık İlkesi

Genel olarak bakıldığında eşya hukukunda sebebe bağlılık ilkesi geçerlidir. Bu ilke, tasarruf işlemin geçerliliğinin hukuki sebebin yani borçlandırıcı işlemin geçerli olmasına bağlılığını ifade eder[142].

Eşya üzerinde ayni hak kurulması, sebebe bağlılık ilkesi aracılığıyla gerçekleşir. Ancak her eşya üzerinde ayni hak kurulması aynı sisteme tabi değildir. Hatta aynı eşya üzerinde farklı haklar için farklı kazanım sistemleri de öngörülebilir. Bahsi geçen bu son durum özellikle hava araçları üzerinde mülkiyet ya da intifa hakkı kazanımı ile rehin hakkı kazanımında kendini gösterir.

Ayni hak kazanımı noktasında iki sistemden bahsedilebilir. Bunlardan ilki ve hava araçları üzerinde mülkiyet ve intifa hakkı kazanılmasını konusunda uygulama alanı bulan irade sistemidir. İrade sisteminde, eşya üzerinde ayni hak iktisabı, yapılacak borçlandırıcı işlem ile beraber gerçekleşir[143]. Bu sistemde, borçlandırıcı işlem içerisinde tasarruf işlemini de barındırır. Hava araçları üzerinde rehin hakkı dışındaki ayni hakların kazanılmasına ilişkin m. 66, irade sisteminin uygulanacağını ifade eder. Sözleşmenin hukuki sebebi, borçlandırıcı ve tasarruf işleminin bir olması nedeni ile ikisinin de sebebi olarak yer alır.

İkinci sistem ise teslim ve tescil sistemi olarak adlandırılır. Bu sistem uyarınca eşya üzerinde ayni hak kazanılması için geçerli bir borçlandırıcı işlemin yapılmasının yanı sıra bu borçlandırıcı işlemden doğan borcun – ayni hak devri ya da tesisi – yerine getirilmesi gerekir[144]. Borcun yerine getirilmesi, tasarruf işlemi olarak karşımıza çıkar ve kural olarak taşınırlarda teslim, taşınmazlarda tescil ile gerçekleştirilir. Hava aracı üzerinde rehin hakkı kurulması da

---

[141] **GÖLE,** Celal/**AYDOĞAN** Gökhan, Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu'nun Ticaret Hukuku Açısından Değerlendirilmesi, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, Y. 2017, S. 1, C. 33, s. 5-51, s. 26; **OKTAY ÖZDEMİR,** s. 62-63; **ARKAN,** Sabih, Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu Açısından Ticari İşletme Rehni, , Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Sempozyumu, 16.02.2018, Ankara 2018, s. 141-157, s. 151; **KARA,** s. 31-32; **BAYEZİT,** s. 102-108.

[142] Konu kapsamını aşmamak için kazandırıcı, borçlandırıcı ve tasarruf işlemleri hakkında açıklamalara yer verilmeyecek olup burada konuya ilişkin çalışmalara atıf yapmakla yetinilecektir. Konuya ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** Eşya, s. 326-330 ve s. 356; **ANTALYA** MHY C. IV/1, N. 530 vd.; **ANTALYA** Aleniyet, s. 434; **AYAN** Eşya I, s. 241; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR,** N. 661.

[143] **ANTALYA** MHY C. IV/1, N. 526.

[144] **ANTALYA** MHY C. IV/1, N. 526-527; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR,** N. 660a-661.

rehin sözleşmesinin yapılmasının ardından bu sözleşmeden doğan tescil borcunun yerine getirilmesi ile sağlanır. Sözleşmede gösterilen hukuki sebep, borçlandırıcı işlemin sebebi olup, tasarruf işleminin geçerliliği borçlandırıcı işlemin geçerliliğine bağlıdır. Türk Hava Aracı Sicili de bu sistemin uygulandığı sicillerden biridir.

2.2.3.6. Zaman İtibari ile Öncelik İlkesi

Zaman itibari ile öncelik ilkesi taşınmazlar üzerinde açıkça görülür. Taşınmaz üzerinde yer alan haklar arasındaki hiyerarşi, TMK m. 1022 uyarınca tapu siciline kaydedildikleri sıraya göre belirlenir. Eski tarihli ayni hak, yeni tarihli ayni haktan önce gelir ve yeni tarihli ayni hak ile eski tarihli ayni hak arasında bir çatışmanın ortaya çıkması halinde, eski tarihli ayni hak korunur. Bu eski tarihli ayni hakkın öncelikli olması anlamını taşır.

Bu ilke sadece ayni haklar açısından değil şerh edilebilir kişisel haklar açısından da uygulama alanı bulur. Kişisel haklar taşınmaz üzerindeki önceliklerini şerh edildikleri tarih esas alınarak kazanırlar. Kişisel haklar, ayni haklarla çatışabilir, bu durumda da kişisel hakkın şerh edildiği tarih ile ayni hakkın kuruluş yani tescil tarihi dikkate alınır ve hangisinin öncelikli olarak korunacağı belirlenir.

Zaman itibari ile öncelik ilkesinin bir diğer uygulama alanı rehin hakları arasındaki sıradır. TMK m. 869 uyarınca rehin hakkı, kendisinden sonra ve alacaklısının rızası olmaksızın kurulan irtifak ya da taşınmaz yükü haklarına karşı önceliklidir. Rehin hakkından önce kurulmuş ayni haklar ise, rehin hakkının tesisi esnasında sicilde kayıtlı olmaları şartıyla rehin hakkına oranla önceliklidir.

TSHK düzenlemesinde sicilde kayıtlı haklar arasındaki sıraya ilişkin herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Açık bir düzenlemenin bulunmamasının yanı sıra herhangi bir kanun düzenlemesine atıf da yapılmamıştır. Bu durumda hava aracı üzerinde tesis edilmiş iki ayni hak ya da şerhi mümkün kişisel hak ile ayni hak arasında çatışma olması halinde hangisinin öncelikli olacağı konusu açıklıktan uzaktır.

Uçak Sicili Yönetmeliği başlıklı 64. maddede, hava araçlarının sınıflandırılması, tescile tabi olmayan hava araçlarının belirlenmesi, Türk hava aracı sicilinin tesisi ve tutulması, hava aracına ilişkin hukuki ilişkilerin belgelenmesi, tescilleri, hava araçlarına ait kayıtların düzeltilmesi, değiştirilmesi ya da silinmesine ilişkin kuralların bir yönetmelik ile belirleneceği

ifade edilmiştir[145]. Ancak kanunda çıkarılması öngörülen bu yönetmelik henüz yayınlanmamıştır. Yönetmelik yayınlanıncaya kadar m. 64'te belirtilen boşlukların nasıl doldurulacağı tartışma konusudur. Bu konudaki tartışmalara ve açıklamalarımıza Türk hava aracı sicilinin kapsamı başlığı altında yer vereceğiz.

2.3. TÜRK HAVA ARACI SİCİLİNİN KAPSAMI

Türk hava aracı sicilinde, tapu sicilinde olduğu gibi kayıt, tescil, terkin gibi işlemler yapılmaktadır. Bu işlemlerin kurucu ya da açıklayıcı olmaları, işleme konu hakkın niteliğine bağlı olarak değişmektedir. Mülkiyet hakkı ve rehin hakkı dışındaki sınırlı ayni hakların kazanılması açısından açıklayıcı etkiye sahip bu işlemler, rehin hakkı söz konusu olduğunda kurucu etki göstermektedir.

2.3.1. Türk Hava Aracı Sicilinde Yapılan İşlemler

TSHK, düzenlemeleri incelendiğinde, Türk hava aracı siciline yapılabilir işlemler hava aracının, Türk hava aracı siciline ilk kez kaydedilmesi halinde kayıt, özel durumlarda geçici kayıt, ayni hak devri ya da sınırlı ayni hak tesisi durumunda tescil; kira, haciz ya da sicil kayıtlarına itiraz halinde şerh ve son olarak hava aracının kaydının silinmesi işlemi olan terk şeklindedir. Bu işlemlerin tanımı TSHK'da yapılmamış olmakla birlikte bahsi geçen işlemlerin tamamı tapu sicili işlemleri arasında yer alır. Bu nedenle bu işlemlerin tanımı hususunda TMK ve tapu siciline ait hukuki düzenlenmelere ve bilimsel kaynaklara başvurmak mümkündür.

2.3.1.1. Kayıt

TMK uyarınca taşınmazlar ve taşınmaz olarak kaydının yapılabileceği belirtilen şeylerin tapu siciline kaydedilmesi gibi, TSHK uyarınca da sivil hava araçları, Türk hava aracı siciline kaydedilir. Kayıt işlemi temelinde mülkiyet hakkının tescilini de içerir ve bu nedenle sık sık kayıt yerine de tescil ifadesinin kullanıldığı görülmektedir. Yine de kayıt işlemi, taşınmazın ya da çalışma konumuz kapsamında hava aracının sicile ilk kez kaydedilmesidir ve bu nedenle tescilden teknik olarak farklıdır. Zira tescil işlemi, sicilde kayıtlı olan eşya üzerinde ayni hak iktisabını ve sahibini gösterir işlemdir.

[145] Kanunun ilk düzenlemesi bir tüzük ile belirleneceği şeklinde olmakla birlikte, 02.07.2018 tarihinde yapılan değişiklik ile tüzük ifadesi yönetmelik ile değiştirilir. Tescile tabi olmayan hava araçları açısından, malikin kayıt talebinde bulunması yasaklanmaz. Diğer bir ifade ile kanunen zorunluluk bulunmamasına rağmen tescile tabi olmayan hava araçlarının da hava aracı siciline kaydının yapılması mümkündür, ayrıca bkz. **SÖZER** Değerlendirmeler, s. 82-83; **KANER,** s. 21.

TMK uyarınca kayıt işlemi, tapu kütüğünün bağımsız bir sayfasına taşınmazın yazılması, diğer bir ifade ile her taşınmaza ayrı bir tapu kütüğü sayfası verilmesidir. TSHK açısından bakıldığında da kayıt işlemi, sivil hava araçlarının her birinin kayıt altında tutulması, Türk hava aracı sicilinde hava araçlarına ayrı birer sayfa ayrılması anlamını taşır[146].

İnsansız hava aracı sistemleri açısından kayıt işlemi, diğer hava araçlarının kayıtlanmasından farklı bir öneme sahiptir. Zira insansız hava aracı sistemleri, SHT-İHA ile azami kalkış ağırlıkları dikkate alınarak dört sınıfa[147] ayrılmıştır. Bunlardan İHA0 ve İHA1 sınıfı insansız hava aracı sistemleri, bu talimatın 11. maddesi ile elektronik kayıt sistemine tabi tutulmuştur. Bu kaydın yapılması, İHA0 ve İHA1 sınıfı insansız hava aracı sistemlerinin kullanılabilirliği için yeterli kabul edilmiş, ayrıca Türk hava aracı siciline tescil edilmeleri aranmamıştır. İHA2 ve İHA3 sınıfı insansız hava aracı sistemleri ise elektronik kayıt sisteminin yanı sıra Türk hava aracı siciline tescil edilirler.

İHA'lar için öngörülen elektronik ortamda tutulacak sistem SHT-İHA ile kayıt sistemi olarak adlandırılmıştır. Kayıt sistemi m. 11/2 uyarınca sadece İHA0 ve İHA1 sınıfı İHA'lar açısından değil yurtiçinde üretilen, yurtiçine ithal edilmiş ya da yurtdışından edinilen her İHA için geçerlidir. Diğer bir ifade ile uçuş yapacak her İHA, kayıt sistemine kaydedilmelidir. Kayıt sistemine SHT-İHA m. 11/3 uyarınca insansız hava aracına ait olarak girilen bilgiler; İHA ve sistemlerini üreticisi, üretim yeri, üretim tarihi, markası, modeli ve seri numarası, azami kalkış ağırlığı, insansız hava aracı sisteminin sahibi ve işleticisinin adı, adresi, T.C. kimlik numarası ya da vergi numarası, iletişim bilgileri, insansız hava aracı sistemi sahibinin ve pilotunun arşiv kayıtlı adli sicil kaydı şeklindedir[148]. İnsansız hava aracı sisteminin sahibi, işleticisi ya da pilotunun 18 yaşından küçük olması halinde, yasal temsilcileri tarafından noterde düzenleme şeklinde hazırlanan ve noterce onaylanan ileride doğabilecek hukuki ve cezai sorumlulukların kabul edildiğine ilişkin taahhütname de kayıt sistemine eklenir.

İnsansız hava aracı sisteminin İHA0 veya İHA1 sınıfına dahil olmakla beraber ticari amaçlarla kullanılması durumunda, kayıt sistemine yapılan kaydın ardından SHGM tarafından verilmiş kayıt/kimlik numarasını, hava aracına ait bilgileri ve uçuş kayıtlarını içeren bir

---

[146] Kayıt işlemi ile tescil işlemin neredeyse her zaman iç içe geçmiş olması nedeni ile tescil için yapılacak açıklamaların kayıt işlemini kapsayacağı açıktır. Bu nedenle tekrarı önlemek adına konuya ilişkin açıklamalar, tescil başlığı altında yapılacaktır.

[147] SHT-İHA ile; azami kalkış ağırlığı 500 gr'dan başlayarak 4 kg ağırlığa kadar olan İHA'lar İHA0 sınıfı, 4 kg'dan başlayıp 25 kg ağırlığa kadar olan İHA'lar İHA1 sınıfı, 25 kg'dan 150 kg ağırlığa kadar olan İHA'lar İHA2 sınıfı ve azami kalkış ağırlığı 150 kg ve daha fazla olanlar İHA3 sınıfı olarak kategorize edilmiştir.

[148] **GÜNER ÖZBEK,** s. 89-91.

dosyanın İHA sahibi veya pilotu tarafından hazırlanıp 3 yıl süre ile muhafaza edilmesi, denetlemelerde ibraz edilmesi de m. 11/4 ile hüküm altına alınmıştır. SHT-İHA geçici madde 1 ile bu Talimatın yürürlüğe girmesinden önce satın alınmış olan İHA0 ve İHA1 sınıfı insansız hava araçları sistemlerinin 01.05.2016 tarihine kadar elektronik kayıt sistemine kaydının yapılması gerektiği aksi halde bu insansız hava aracı sistemlerinin uçuş yapamayacakları düzenlenmiştir.

TSHK m. 144'te kayıt işleminin kim tarafından yapılacağı, bu kaydın yapılmamasının sonuçlarına yer verilmiştir. TSHK m. 144, kayıt işlemi sorumluluğunu yurtiçi satın alma yolu ile ilk kez kaydedilecek insansız hava aracı sistemi açısından, sistemin satışını yapan şirketlere vermiştir. Söz konusu hüküm uyarınca insansız hava aracı sistemi satışı yapan şirket işleticisi ve yöneticisi, satmış olduğu sistemlere ait bilgi ve satın alana ait kimlik bilgilerini kayıt altında tutmak, SHT-İHA kapsamında yer alan – 500 gr ve daha fazla azami kalkış ağırlığına sahip – her İHA'yı satış günü kayıt sistemine kaydetme yükümlülüğü altındadır. İnsansız hava aracı sisteminin yurtdışından bireysel olarak edinilip ülkeye getirilmiş olması ya da yurtiçinde devir yoluyla edinilmiş olması halinde bu yükümlülük edinen kişiye ait olup kayıt için tanınan süre 3 gündür. Bu kayıt yükümlülüğüne aykırı davranılması idari para cezası yaptırımına tabidir[149].

2.3.1.2. Tescil

Tescil işlemi, Eşya Hukuku açısından bakıldığında, taşınmazlar üzerindeki ayni hakların kurulmasını, mevcut ayni hakta değişiklik yapılmasını, bu hakkın devredilmesini içeren işlemdir. Türk Sivil Havacılık Kanunu açısından tescil ifadesi hem hava aracının sicile kaydını hem de hakların tescil edilmesini kapsar. TSHK düzenlemesi dikkate alındığında, mülkiyet hakkının ve rehin hakkı dışındaki ayni hakların kazanılması için tescil şart olmayıp açıklayıcı etkiye sahiptir[150]. Yine de hava aracından istenilen faydaların sağlanabilmesi, diğer bir ifade ile hava aracının kullanılabilmesi, hava aracının sicile tescil edilmesine bağlıdır. Bu nedenle hava araçları açısından rehin hakkı dışındaki ayni haklarda açıklayıcı etkiye sahip olsa tescil gerçekleştirilmesi zorunlu bir işlemdir.

Sivil hava araçlarının tescili konusunda başta Türk Sivil Havacılık Kanunu olmak üzere birçok düzenleme mevcuttur. Bu noktada TSHK'nın yanı sıra Sivil Hava Vasıtaları Tescil

[149] **ALTUN;** Çağlar İnsansız Hava Aracı Sistemlerine (İHAS) İlişkin Ulusal ve Uluslararası Düzenlemeler, Hava Hukuku Sempozyumu, Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi 15.12.2016, Ankara 2017, s. 33-39, s. 37-38; **GÜNER ÖZBEK,** s. 89.
[150] Hava aracı sicilinin mülkiyet hakkı açısından kurucu etkiye sahip olmaması hususunda bkz. s. 34 vd.

Yönetmeliği (SHD-T.34)[151], SHGM tarafından çıkarılmış olan Tescil Talimatı ve insansız hava araçlarının kaydına ilişkin düzenlemeleri içeren İnsansız Hava Aracı Sistemleri Talimatı hükümleri de dikkate alınmalıdır.

2.3.1.2.1. Tescil İçin Aranan Şartlar

TSHK m. 60, tescil için aranacak genel şartları üç grupta düzenlemiştir. İlk olarak bir sivil hava aracının, Türk hava aracı siciline tescil edilebilmesi için, aracın TSHK m. 49 uyarınca Türk sivil hava aracı sıfatını haiz olması gerektiği ifade edilmiştir[152]. Tescil edilecek hava aracının, başka bir ülkede tescil edilmemiş veya tescil edilmiş ise de bu kaydın silinmiş olduğuna ilişkin belgenin bulunması aranan ikinci şart olarak karşımıza çıkar. TSHK m. 60'ta aranan son şart ise hava aracının uçuşa elverişlilik belgesine sahip olmasıdır. Bu noktada tescil için aranan şartlara da kısaca değinmek faydalı olur.

2.3.1.2.1.1. Hava Aracının Türk Sivil Hava Aracı Olarak Kabul Edilmesi

Bir hava aracının Türk sivil hava aracı olarak kabul edilebilmesi için gerekli şartlar ise TSHK m. 49'da kendilerine yer bulur[153]. Söz konusu düzenlemede, Türk kanunları uyarınca kurulan ve idari organlarında yer alan kişilerin çoğunluğunun Türk vatandaşlığına sahip olan kamu kurumu niteliğini haiz meslek kuruluşları, siyasi partiler, sendikalar, dernek veya vakıflara ait hava araçları Türk sivil hava aracı sıfatını haiz olur. Bu hava araçlarının yanı sıra Türk Ticaret Siciline kaydedilmiş, idare ile temsil yetkililerinin çoğunluğunun Türk vatandaşı olduğu, şirket ana sözleşmesi uyarınca oy çoğunluğunun Türk ortaklarda olduğu ticari şirketler, kooperatifler ve birliklerine ait hava araçları da aynı kapsama alınmıştır.

---

[151] RG. 02.06.1967, S. 12611. Bu noktada 02.06.1967 tarihli bu Yönetmeliğin, 14.10.1983 tarihli Türk Sivil Havacılık Kanunu sonrasında hala yürürlükte olup olmadığı hususu tartışmalıdır. TSHK m. 64 hükmü uyarınca, Türk hava aracı sicilinin tesisi, tutulması, hukuki ilişkilerin belgelendirilmesi, tescil işlemi, kayıtların düzeltilmesi, değiştirilmesi ya da silinmesine ilişkin kuralların bir yönetmelik ile belirleneceği ifade edilmiştir. Ancak günümüzde bu yönetmelik henüz çıkarılmamış olup, 1967 tarihli Yönetmeliğin yürürlükten kalktığına dair açık bir düzenlenme de yoktur. SHGM'nin resmi web sayfasında yer alan Tescil Talimatının varlığı da uygulanacak hükmün belirlenmesini zorlaştırmaktadır. Bu noktada Kanuna aykırı olmayan Yönetmelik hükümlerin de dikkate alınması ve bu yolla kayıt ve tescil işlemlerinin nasıl yapılacağının belirlenmesi gerekir. Bu düzenlemenin kanun ile yapılması gerektiği görüşü için bkz. **SÖZER** Değerlendirmeler, s. 82 ve dpn. 36.

[152] Tescil için gerekli şartlar arasında hava aracının Türk sivil hava aracı olması gerekliliğinden bahsedilmemiş olması ihtimalinde dahi TSHK m. 50'de "Türk sivil hava araçlarının tescili" için Türk hava aracı sicili tutulacağı ifadesinden yola çıkılarak Türk hava aracı siciline tescil edilebilir hava araçların Türk tabiiyetinde olmaları gerektiği sonucuna ulaşılabilirdi.

[153] Bu maddede yer alan şartların kaybedilmesi hali ise hava aracının re'sen terkin edilmesine neden olan hallerden biri olarak TSHK m. 61'de düzenlemiştir. Bu konuya ilişkin açıklamalar, "Terkin" başlığı altındadır.

TSHK m. 49'da kamu kurumu niteliğine sahip meslek kuruluşları, dernek, vakıf, sendika ya da siyasi partilere ait araçların Türk sivil hava aracı sıfatını haiz olabilmeleri için idari organları oluşturan kişilerin çoğunluğunun Türk vatandaşı olması yeterli görülmüşken, 1967 tarihli SHD-T.34 m. 3/2'de bu düzenlemeden farklı olarak bu kişilerin Türk vatandaşı olması gerektiği düzenlemesine yer verilmiştir. Bu ifadeden bu kişilerin bir kısmının değil tamamının Türk vatandaşı olması şartının düzenlenmiş olduğu sonucuna varmak gerekir. Benzer şekilde, Türk Ticaret Siciline kayıtlı şirket, kooperatif ve birlikler açısından TSHK'da yetkililerin sayıca çoğunluğunun ve oy çoğunluğunun Türk vatandaşlarına ait olması yeterli iken SHD-T.34, yetkili sayısında 2/3 nitelikli, oy kullananlarda da ise salt çoğunluk aramaktadır. TSHK'nın bu Yönetmelikten yeni tarihli olması, SHD-T.34'ün Kanuna aykırı hükümlerinin yürürlükten kalkması sonucunu doğuracağından TSHK m. 49'da sayılan çoğunluk şartı hava aracının, Türk sivil hava aracı sayılması için yeterli olacaktır.

2.3.1.2.1.2.Başka Ülke Sicilinde Kayıtlı Olmama

Hava aracının sicile tescil edilebilmesi için aranan ikinci şart, hava aracının başka ülke sicilinde kaydının bulunmaması ya da daha önce başka ülkede kaydedilmiş ise bu kaydın silindiğine dair o ülkenin sivil havacılık otoritesinden alınacak belgenin ibraz edilmesidir.

Daha önce de bahsedildiği üzere, 1944 tarihli Chicago Konvansiyonu uyarınca, her üye devlet hava araçları için bir sicil tutmak ile yükümlüdür. Ancak Konvansiyonda, bu sicilin tutulmasına ilişkin düzenlemeler iç hukuka bırakılmıştır. Bu nedenle TSHK m. 54'te hava aracının önceden kayıtlı olduğu yer sicilinden silinmesi zorunluluğuna yer verilmekle yetinilmiştir. Bu kaydın silindiğine dair alınacak belge "deregistration" (terkin senedi) olarak anılır. Bu belgenin, tescil başvurusu sırasında elde edilmiş olması gerekir.

2.3.1.2.1.3.Uçuşa Elverişlilik Belgesinin Olması

Tescil için TSHK'da aranan son şart, hava aracının uçuşa elverişli olduğuna dair belgeye sahip olunmasıdır. Bu belge, Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü ya da SHGM Uçuşa Elverişlilik Daire Başkanlığı'nın[154] yetkilendirdiği sürekli uçuşa elverişlilik yönetim kuruluşu – SYK[155] –

[154] Uçuşa Elverişlilik Daire Başkanlığı ismi Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'unda 2011 yılında yapılan değişiklik ile gelmiştir. Bu değişiklik öncesinde Daire Başkanlığı, Uçuş Standartları Daire Başkanlığı olarak anılmakta idi.

[155] Sürekli Uçuşa Elverişlilik ve Bakım Sorumluluğu Yönetmeliği – SHY-M – ve bu yönetmelik uyarınca hazırlanan Sürekli Uçuşa Elverişlilik ve Bakım Sorumluluğu Talimatı – SHT-M – kapsamında SHGM Uçuşa Elverişlilik Daire Başkanlığı tarafından, hava araçlarının uçuşa elverişlilik değerlendirmelerini ve bakım, onarım gibi işlemlerini yapmaya yetkilendirilmiş kuruluşları ifade eder. Bu kuruluşların yetkilendirilmesi, yetki kapsamı

tarafından verilmekte olup tescil için gerekli olmakla beraber, uçuş sırasında hava aracında bulundurulması gereken belgelerden de biridir[156]. Uçuşa elverişlilik belgesi alabilmek için yapılacak başvuruda; uçuşa elverişlilik belgesi istek nedeni ve gözden geçirmenin yapılacağı kuruluşu içeren yazılı başvuru, bakım programı onayı veya henüz onay alınmamış ise taslak bakım programı ve kaynak üreticiye ait dokümanlar, gürültü sertifikası da alınacaksa gürültü

SHY-M ve SHT-M ile düzenlenmiş olup daha çok teknik bilgileri içermesi ve konu kapsamımızın dışına çıkmaya neden olacağı gerekçesi ile detaylandırılmamıştır. Ayrıca bkz. **SÖZER** Değerlendirmeler, s. 78-81.

[156] Uçuşa elverişlilik belgesi vermeye yetkili ana kuruluş SHGM'dir. 5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun m. 8'de Uçuşa Elverişlilik Daire Başkanlığının görevlerine yer verilmiştir. İlgili madde şu şekildedir: *"a) Sivil havacılık faaliyetlerinde bulunmak isteyen gerçek ve tüzel kişilere verilecek izin, ruhsat ve diğer yetkilendirmelerin esaslarını ve şartlarını uluslararası standartlara uygun olarak düzenlemek, gerekli izinleri vermek; bu işletmelerin faaliyetlerini denetlemek, yetkilerini yenilemek ve gerektiğinde iptal etmek, bu amaçla yapılan uygulamalara ait kayıtları tutmak. b) Hava araçları ile gövde, motor, pervane, elektrik ve elektronik cihaz ve sistemleri ve parçaları ile hava araçlarında kullanılan diğer teçhizatın uluslararası mevzuata uygun olarak uçuşa elverişlilik standartlarını belirlemek, bu kapsamda gerekli belge ve sertifikaları düzenlemek, denetlemek, yenilemek, iptal etmek ve kayıtlarını tutmak. c) Ülkemizde üretilen hava aracı gövde, motor ve pervane ile diğer donanımların sivil hava araçlarında kullanımına imkan sağlayacak uçuşa elverişlilik ve gürültü standartlarını belirlemek; tasarım, üretim, bakım, onarım, tadilat ve yenileme yapan işletmeleri belirlenen standartlara uygun olarak yetkilendirmek, bu konuda denetlemeler yapmak, ilgili belgeleri düzenlemek, onaylamak, yetkileri yenilemek, gerektiğinde iptal etmek ve kayıtlarını tutmak. d) Sivil havacılık alanında yeterlik belgesi gerektiren hava trafik hizmetleri dışındaki personelin lisans ve sertifika işlemlerine esas olan düzenlemeleri yapmak, belgeleri vermek, onaylamak, yenilemek, gerektiğinde iptal etmek ve kayıtlarını tutmak. e) Yeterlik belgesi gerektiren personelin ihtiyaç duyduğu eğitimlere ve sağlık koşullarına ait standartları belirlemek, bu personeli yetiştiren eğitim ve sağlık kuruluşlarını yetkilendirmek, yapılan uygulamaların uluslararası standartlara uygunluğunu denetlemek, gerektiğinde iptal etmek ve kayıtlarını tutmak. f) Sivil havacılık işletmelerinin her türlü faaliyetleri ile bu faaliyetlerinde kullandıkları sistem, tesis, donanım ve belgelerini, uluslararası sivil havacılık standartlarına uygun olarak, mevzuatla belirlenmiş usul ve esaslar içinde yürütmelerini denetlemek. g) Sivil hava trafiğine açık hava alanlarını kullanan yerli ve yabancı tescilli hava araçları ve bunların mürettebatını, uçuş emniyetinin sağlanmasını teminen uluslararası kurallar çerçevesinde denetlemek, gerekli önlemleri almak ve yaptırımlar uygulamak. h) Türk hava aracı sicilinde kayıtlı olan sivil hava araçlarının Uluslararası Sivil Havacılık Anlaşmasına uygun olarak başka bir Uluslararası Sivil Havacılık Teşkilatı üyesi ülke tarafından yetkilendirilmiş olan işletme bünyesinde operasyon yapma şartlarını ve ilgili ülke ile operasyon sorumluluklarını belirlemek, yetki devri yapmak veya almak, denetlemek, yaptırım uygulamak ve kayıtları tutmak, başka bir Uluslararası Sivil Havacılık Teşkilatı üyesi ülke sicilinde kayıtlı olan sivil hava araçlarının, Uluslararası Sivil Havacılık Anlaşmasına uygun olarak Türkiye'de Genel Müdürlük tarafından yetkilendirilmiş olan bir işletme bünyesinde operasyon yapma şartlarını ve ilgili ülke ile operasyon sorumluluklarını belirlemek, yetki devri yapmak veya almak, denetlemek, yaptırım uygulamak ve kayıtları tutmak. i) Uluslararası Sivil Havacılık Teşkilatına üye başka bir ülke ya da uluslararası bir kuruluş tarafından tanzim edilmiş ya da geçerli kılınmış bir uçuşa elverişlilik sertifikasını, bu sertifikaların tanzim ya da geçerlik şartlarını Uluslararası Sivil Havacılık Teşkilatı standartlarının üzerinde ya da eşit olması koşuluyla geçerli kılmak. j) Ülkemiz tescilindeki tüm uçakların, belirlenen kurallara göre her zaman uçuşa elverişli olup olmadığını denetlemek, uygunluk sağlanmayan durumlarda uçuşa elverişlilik sertifikalarını askıya almak veya iptal etmek. k) Yeterlik belgesi alacak personelin belge alması ile ilgili usul ve esasları belirlemek, bunların yürütülmesini sağlamak. l) Yeterlik belgesi alacak personeli yetiştiren kurumların eğitim esaslarını belirlemek, bunları ruhsatlandırmak, denetlemek ve kayıtlarını tutmak. m) Yeterlik belgesi verilmesi ile yenilenmesi hususunda teorik ve uygulamalı sınavların yapılması veya yaptırılması için yetki verilecek kuruluşları belirlemek ve uygunluğunu denetlemek. n) Uçucu personelin uçuş görev saatlerine ve çalışma şartlarına ilişkin düzenlemeleri yapmak ve uygulamalarını denetlemek. o) Alkol, uyuşturucu ve diğer uyarıcı maddelerin etkisi altında iken uçuş operasyon ya da hizmetleri ile ilgili görevlerin ifa edilmemesi için gerekli önlemleri almak. p) Kurulmuş veya kurulacak olan tüm havacılık işletmelerini, organizasyon, mali yapı ve personel yapısı ile ilgili olarak belirlenen şartlara uygunluğu bakımından denetlemek veya denetletmek. r) Havacılık işletmelerine işletme ruhsatı vermek için oluşturulacak inceleme komisyonunun sekreterlik hizmetlerini yürütmek. s) Sivil hava araçlarının tescil işlemlerini yapmak, tescilden düşmek ve kayıtlarını tutmak, yasal yollardan konulması istenen her türlü hukuki kısıtlamaları işlemek, uçuşlarını durdurmak. t) Genel Müdür tarafından verilecek benzeri görevleri yapmak."*

değerlerini içeren ilgili Hava Aracı Uçuş El Kitabı-AFM belgesi, gözden geçirmenin bu konuda yetkilendirilmiş SYK tarafından yapılmış olması durumunda SYK tarafından düzenlenen SHGM Form 15b, üçüncü şahıs mali mesuliyet sigortası ve hizmet bedeli dekontunun ibraz edilmesi aranır[157].

2.3.1.2.2. Tescil Talebi ve Gerekli Belgeler

Tescil için aranan şartların varlığı halinde hava aracının tescili için yapılacak başvuruda aranan bazı belgelerin temini gerekmektedir. Bu belgelerin neler olduğuna dair TSHK m. 56'da Kanun'da belirtilen şartların yerine getirilmiş olması halinde dilekçe ile Ulaştırma Bakanlığı'na yapılacak başvurunun yeterli olduğu izlenimi yaratılmış olmakla birlikte gerek SHD-T.34'te gerek SHGM tarafından yayınlanmış Tescil Talimatı'nda tescil işlemi için başkaca birçok belge aranır. Tescil talebinde bulunulabilmesi için SHGM'ye sunulması gereken belgelere ilişkin Müdürlük tarafından 2011 yılında yayınlanan B.11.1.SHG.0.14.04.01 sayılı Hava Aracı Tescil Sözleşmeleri Hakkında Genelge'de[158] başvuru usulüne ilişkin bilgilere de yer verilmiştir.

Bu anılan düzenlemelerde yer alan bilgilerin beraberinde sicile tescil edilecek her hava aracı için tescil işareti alınması gerekir. Tescil işareti, hava aracının milliyetinin de belirlenmesini sağlayan işarettir. Her hava aracı türü için farklı harf ve rakamlardan oluşan tescil işareti için öncelikle tescil işareti rezervi yapılması aranır. Tescil işaretinde yer alacak harfler hava aracının türüne göre düzenlenmiş olmakla beraber işarette yer alacak rakamlar hava aracını edinecek gerçek ya da tüzel kişi tarafından belirlenir. Hava aracının müstakbel sahibi tarafından belirlenen tescil işaretinin uygun olup olmadığı ve özellikle sicile kayıtlı başkaca hava aracına ait olup olmadığı SHGM tarafından kontrol edilerek uygun bulunması halinde tescil işareti rezervi işlemi yapılır[159].

SHD-T.34 m. 5, tescil talebinde bulunabilme usul ve şartlarına ilişkin düzenlemelere yer vermiştir. Söz konusu Yönetmelik maddesi uyarınca, sivil havacılık dairesinden alınacak uçak tescil müracaat formunun doldurulması gerekir. SHGM'nin yayınladığı Tescil Talimatı'nda da söz konusu belge Tescil müracaat formu olarak adlandırılmıştır. Tescil Talimatı'nda bu başvuru formu ile hangi belgelerin başvuru esnasında ibraz edilmesi

[157] http://web.shgm.gov.tr/tr/hava-araci-islemleri/2221-ucusa-elverislilik-islemleri, E.T. 11.06.2018.
[158] http://web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/mevzuat/sektorel/genelgeler/UOD05.03.11.pdf, E.T. 12.06.2018.
[159] Tescil işareti rezerv başvurusu için gerekli belgeler SHGM'nin web sayfasında belirtilmiştir, bkz. http://web.shgm.gov.tr/tr/hava-araci-islemleri/2205-tescil-islemleri, Tescil İşareti Rezervi Başlığı, E.T. 18.06.2018.

gerektiğine dair bir açıklık yoktur. Buna karşın SHD-T.34 m. 5, başvuru formu ile beraber verilmesi gereken belgelere ilişkin listeye sahiptir. Bu düzenleme uyarınca başvuru sahibinin hava aracının sahibi olduğunu gösteren kanunen geçerli belge gerekir. Başvuru sahibi gerçek kişi ise adı, soyadı bir adet vesikalık fotoğrafı ve varsa ticaret ünvanı ile ticaret sicil numarası, kayıtlı olunan ticaret sicil memurluğu, Ticaret şirketinin başvuru sahibi olması halinde şirket türü, ticaret ünvanı ile tescil olunan ticaret sicil müdürlüğü ve şirketin sicil numarası, ticaret şirketleri dışındaki tüzel kişiler açısından tüzel kişinin adı ve merkezini içerir belgenin temini aranır. Hava aracını iktisap sebebi de başvuru sırasında ibraz edilmesi gereken belgeler arasında sayılmıştır.

Tescil için SHD-T.34'te de belirtildiği üzere öncelikle tescil talebinde bulunan kimsenin hak sahibi olduğunu belgelendirebilmesi aranır. Bu nedenle tescil talebinde bulunurken, talep sahibinin hava aracı üzerinde tescile konu hakka sahip olduğunu belirtir belgeyi yani TSHK m. 66'da belirtilen özellikleri haiz sözleşmeyi yanında bulundurması gerekir.

İpotek hakkı dışında kalan ayni hakların tesciline ilişkin herhangi bir düzenlemeye TSHK, SHD-T.34 ya da Tescil Talimatı tarafından yer verilmemiş olmakla beraber ipotek hakkı dışında sınırlı ayni hak tesisinin kabul edilmesi halinde, bu haklara ilişkin tescil talebinde de sınırlı ayni haklar arasında yer alması itibari ile ipotek hakkında aranan belgelerin aranacağının kabulü gerekir[160].

2.3.1.2.3. Tescile İtiraz Edilmemiş Olması

Tescile ilişkin olumsuz şart olarak kabul edilebilir son durum TSHK m. 56'da düzenlenen mülkiyet hakkına ya da tescil talebinde bulunmak için aranan şartların gerçekleşmediğine dair bir itirazın olmamasıdır. Mülkiyet hakkına – ve hükümde belirtilmemiş olsa da tescili üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilirlik sağlanması için gereken diğer haklara – ilişkin itiraz yapılması halinde gerçek hukuki durumun kesinleşmesine kadar tescil işlemi gerçekleştirilmez. Aynı şekilde tescil başvurusunda eksiklik olduğu itirazı da tescilin yapılmasına engel olur. Bu durumda hukuki durumun tespit edilmesine kadar geçecek sürede herhangi bir hak kaybı yaşanmaması için tescil başvurusu ve itiraz tutanak altına alınır ve sicil

[160] **KURT,** hava aracının taşınır eşya olması nedeni ile ipotek dışında sadece intifa hakkına konu olabileceğini kabul eder, bkz. **KURT,** s. 65. İsviçre düzenlemesi ile karşılaştırma yaparak hava aracının mülkiyet ve ipotek hakları dışında başka ayni hakka konu olamayacağı görüşünde bkz. **TEK,** s. 151-152.

dairesinde saklanır. Belirtmek gerekir ki TSHK m. 56 uyarınca yapılacak itirazın belgelere dayandırılması gerekir.

2.3.1.2.4. Hava Aracının Devrini (Temlikini) Sağlayan Sözleşmeler

2.3.1.2.4.1. Genel Olarak

Hava aracı üzerinde satış sözleşmesi ile hak sahibi olunmuş ise bu sözleşmenin örneği ya da aslı ibraz edilmelidir. İbrazı istenen ve mülkiyetin devrini sağlayan sözleşmenin şekli açısından TSHK m. 66, yazılı şekil şartı öngörmüştür[161]. Bu yazılı sözleşme, mülkiyetin devri için yeterli olup aynı zamanda da geçerlilik şeklini ihtiva eder.

TSHK m. 66 ile öngörülen sözleşmenin borçlandırıcı işlem olarak mı yoksa tasarruf işlemi olarak mı kabul edilmesi gerektiği hususu ise doktrinde tartışmalıdır. Hava aracı taşınır eşya olduğu ve TSHK'da taşınır eşya hükümlerine kanunda aksi belirtilen haller dışında kalan durumlarda tabi olduğu ifade edilmişti. Taşınır eşyaların mülkiyetlerinin kazanımı zilyetliğin devri ile olur. TMK kapsamında bir taşınırın devrinden bahsedildiği takdirde, taşınırın devri için yapılacak bir borçlandırıcı işlemin yapılması gerekir. Bu borçlandırıcı işlemin yanı sıra mülkiyetin devredilmesine ilişkin ayni akit ve zilyetliğin devrinin tamamlanması ile mülkiyet satın alana geçer. TSHK m. 66 ise hava aracı üzerinde mülkiyet ya da başka bir ayni hakkın devir, temlik veya tesisi için yazılı sözleşme yapılmasının yeterli olduğu ifade edilir. Doktrinde bir görüş, bu düzenlemenin, hava aracının mülkiyetinin satış sözleşmesi ya da benzeri devir borcu yükleyen bir sözleşmenin yapılması ile ayrıca bir tasarruf işleminin yapılmasına gerek kalmadan mülkiyetin satın alana geçtiği anlamını taşıdığını ileri sürer. Bu durumda borçlandırıcı işlemin yapılması mülkiyetin devrini de sağlar. Borçlandırıcı işlem ile mülkiyetin devri Fransız Hukukunda söz konusu olup, TSHK'nın gerekçesinde Fransız Hukuku'ndan yararlanıldığının ifade edilmiş olması bu görüşü güçlendirir[162].

Doktrindeki diğer görüş ise TSHK m. 66 düzenlemesinin tasarruf işlemini oluşturan devir, temlik ya da tesis için yazılı sözleşme yapılmasını zorunlu tuttuğu, borçlandırıcı işlemlerin de bu zorunluluk kapsamında yazılı olarak yapılması gerektiğini ileri sürer. Bu ihtimalde kanun, tasarruf işlemi için ayni akdin yazılı olarak yapılması gerektiğini düzenler,

[161] Konuya ilişkin olarak bkz. **SÖZER** Değerlendirmeler, s. 84-85; **KANER,** s. 30-31; **KURT,** s. 58-65; **TEK,** s. 138; **AKÇURA KARAMAN,** s. 67-68. **ERGÜNE** Taşınır Mülkiyeti, s. 146 ve dpn. 398..

[162] Bahsi geçen görüş ve düzenlemenin bu nedenle eleştirisi için bkz. **KURT** Sempozyum, s. 223-226. **TEK,** TSHK m. 66/1 düzenlemesinin yazılı şekle tabi bir borçlandırıcı işlem öngördüğünü, TSHK m. 66/2'de ise tasarruf işleminin hüküm altına alındığını kabul eder, bkz. **TEK,** s. 138.

borçlandırıcı sözleşme için ayrıca bir şekil şartına yer vermez. Ancak temlikin şekle bağlanmış olması, hem tasarruf işleminin hem de borçlandırıcı işlemin o şekle tabi tutulması sonucunu doğurur. Zira temlik her iki işlemi de içerir. Kanaatimizce ikinci görüş, hava aracı gibi maddi değeri oldukça yüksek bir taşınır açısından kabul edilmesi gereken görüş olup, kanun hükmünü daha doğru yorumlamaktadır[163].

Öte yandan uygulamaya bakıldığında, hava aracının devrine dayanak olan borçlandırıcı işlem yazılı olarak yapılmakta daha sonra hava aracının devri için "bill of sale" adı verilen mülkiyet devir senedi düzenlenir. Bu senet, TSHK m. 66 düzenlemesindeki devir, temlik ya da tesisin sağlandığı yazılı belgedir. Bill of sale'in bu özelliği dikkate alındığında, tasarruf işlemi olduğu kabul edilmelidir. Tasarruf işlemi olarak kabul edildiğinde TSHK m. 66'ın sözleşmede istediği yazılı geçerlilik şartını da sağladığı görülür.

Mülkiyetin devri açısından gerçekleştirilecek bir satış sözleşmesi örneği üzerinden gidildiğinde, satış sözleşmesi yazılı yapılan borçlandırıcı işlem olarak karşımıza çıkar. Hava aracının teslimi sırasında yazılı olarak düzenlenen, taraflarca imzalanan bill of sale de tasarruf işlemi olarak TSHK m. 66'da belirlenen devri sağlayan yazılı sözleşme olarak kabul edilmelidir. Diğer bir ifade ile doktrindeki görüşler ve uygulama da dikkate alındığında KANER'in yorumunun daha uygun olduğu açıktır. Bill of sale olarak adlandırılan bu senet, hava aracının satıcısının satış bedelini alması, hava aracı için de sözleşmede belirlenen unsurların tamamlanmış olarak teslime hazır hale gelmesi ile yapılır. Bill of sale, satış sözleşmesinde hava aracının mülkiyetinin geçme anının belirlenmesinde de kullanılmakta olup, sözleşmede böyle bir düzenleme bulunmasa dahi TSHK düzenlemesi gereğince devri sağlayan sözleşme niteliğini haiz olan belge olduğundan, devir anı olarak bu belgenin düzenlendiği zamanın kabul edilmesi uygun olur[164]. Bu nedenle kanaatimizce TSHK m. 66'da yazılı geçerlilik şekline tabi tutulan sözleşme, tasarruf işlemini işaret eder. Tasarruf işleminin yazılı şekle tabi olduğu hallerde borçlandırıcı işlem de tasarruf işleminin geçerlilik şartına tabi olacağından hava aracının devri, temliki ya da hava aracı üzerinde ayni hak tesisi için aranan

[163] **SÖZER** Değerlendirmeler, s. 84-85; **KANER,** s. 30-31; **KURT,** s. 58-65; **TEK,** s. 138; **AKÇURA KARAMAN,** s. 67-68. **ERGÜNE** de söz konusu düzenleme ile şekil şartına tabi tutulan anlaşmanın tasarruf işlemi olduğunu, yine de düzenlemenin tescil aranmaksızın mülkiyetin devrine cevaz vermesinin uygun olmadığını ifade eder, bkz. **ERGÜNE** Taşınır Mülkiyeti, s. 146 ve dpn. 398.

[164] Uygulamada hava aracı mülkiyetinin devrine ilişkin detaylı bilgi için bkz. **ÖZTÜRK,** Yaşar, Hava Hukuku I, Samsun 2010, s. 329-342.

geçerlilik şartı olarak öngörülmüş yazılı sözleşme ile tasarruf işleminin kastedildiğinin kabul edilmesi gerekir.

Hava Aracı Tescil Sözleşmeleri Hakkında Genelge, iktisap türüne bağlı olarak bu hak sahipliğinin ispatına ilişkin düzenlemelere yer vermiştir. Bu genelge uyarınca, iktisap, yurtdışından ithal şeklinde satış sözleşmesi ile sağlanmakta ise bu sözleşmenin yazılı olarak yapılması ve aslının ibrazı gerekir. Yapılan sözleşme Türkçe dışında bir dilde ise sözleşmenin aslının yanı sıra noter onaylı tercümesinin de bulundurulması aranır. Sözleşmenin yanında taraflarının imza sirkülerinin ve imzaya yetki belgelerinin de eklenmesi gerekir. Bu belgelerde ayrıca apostil şerhi de bulunmalıdır.

2.3.1.2.4.2. Finansal Kiralama Sözleşmesi

Finansal kiralama yöntemi ile ülkeye getirilen hava aracı, hava aracı siciline tescil ettirilebilir. 6361 Sayılı Finansal Kiralama, Faktoring, Finansman ve Tasarruf Finansman Şirketleri Kanunu'nda düzenlenen finansal kiralama sözleşmesi, geçici tescil istenmesini sağlayan kira sözleşmelerinden farklıdır. Finansal kiralama sözleşmesi, kiracının seçimi ve talebi ile kiralayan tarafından kiracıdan ya da üçüncü bir kimseden bir şeyin satın alınarak temin edilmesi ve kiracının zilyetliğine kira bedeli karşılığında bırakılmasına ilişkindir. Finansal kiralama sözleşmesinin varlığı halinde, söz konusu kanunun 22. maddesinin 7. fıkrası uyarınca kiracı TSHK m. 49 kapsamında malik olarak kabul edilir. Bu nedenle finansal kiralama sözleşmesinin söz konusu olması halinde geçici tescil söz konusu olmaz.

Hava aracının iktisap türü sınır ötesi finansal kiralama sözleşmesi[165] olduğu takdirde, Bankacılılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu tarafından SHGM'ye gönderilen düzenleme şeklinde hazırlanan sözleşmenin taraflarca imzalanması ve SHGM'ye teslim edilmesi aranmıştır.

[165] Finansal kiralama sözleşmesi hakkında detaylı bilgi için bkz. **ACUN MEKENGEÇ,** Merve, Milletlerarası Özel Hukukta Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmeleri, İstanbul 2014; **TOPUZ,** Murat, Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi, Ankara 2017; **GÜNDOĞAN KIRMIZITAŞ,** Türkan, 6361 Sayılı Finansal Kiralama, Factoring ve Finansman Şirketleri Kanunu'na Göre Finansal Kiralama Sözleşmesi, Ankara 2017; **SİRMEN,** Kazım Sedat/ **GÜMÜŞLÜ TUNÇAĞIL,** Gülce, Hava Aracının Kullanım Hakkını Elde Etmeye Dair Özel Hukuk Sözleşmelerinin Tescile Etkisi, Sivil Havacılık Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu, MEF Üniversitesi 22.02.2018, İstanbul, 2019, s. 185-209, s. 186-187; **KURT** Sempozyum, s. 222-223.

2.3.1.2.4.3.Yurt İçi Satış Sözleşmesi

Genelgede yer alan ve Kanun düzenlemesinin üzerinde geçerlilik şartı içeren nokta, yurtiçi satışlardır. Yurtiçinde yapılacak hava aracı satışları açısından TSHK m. 49 düzenlemesi sözleşmenin yazılı yapılmasını zorunlu ve yeterli görmektedir. Bu noktada adi yazılı şekil şartının hava aracı satış sözleşmesi için konulduğu söylenebilir. Ancak SHGM'nin yayınladığı Genelge'de, söz konusu sözleşmenin yazılı olarak yapılmasının yanı sıra noter onayının da olması gerektiği ve SHGM'ye noter onaylı sözleşme aslının ya da bir örneğinin teslim edilmesinin gerektiği ifade edilmiştir. Hava aracının değeri dikkate alındığında sözleşmenin adi yazılı şekle tabi tutulmuş olması yeterli görülmese de kanunda öngörülen şekil şartının üzerinde bir şekil şartının genelge ile getirilmiş olması da doğru değildir[166].

2.3.1.2.5. İnsansız Hava Araçlarının Tescili

İnsansız hava aracı sistemlerinin tescili, İHA2 ve İHA3 sınıfı insansız hava araçları açısından söz konusu olur. İHA2 ve İHA3 sınıfı insansız hava araçlarının tescili için öncelikle elektronik ortamda tutulan kayıt sistemine kaydedilmiş olmaları gerekir[167]. İHA sahiplerinin tescil talebinde bulunmak için bu kaydın yapılmış olmasının yanında tescil işareti rezerv başvurusunda bulunulmalıdır. Tescil işareti rezerv başvurusu için insansız hava aracı sistemi sahibinin ya da noter onaylı vekaletname ile tayin ettiği temsilcisinin konuya ilişkin dilekçesi, doldurulmuş rezerv başvuru formu, insansız hava aracı sistemi sahibinin gerçek kişi olması halinde noter onaylı nüfus cüzdanı örneği, tüzel kişi olması halinde ticari ünvanı, tüzel kişiye ait sermaye ve ortaklık yapısını içeren Ticaret Sicili Gazetesi, insansız hava aracı sistemleri sahibi gerçek kişi ise noter onaylı imza beyanı, tüzel kişi ise noter onaylı imza sirküleri ile mülkiyet durumu taahhütnamesinin teslim edilmesi aranır. Bu başvurunun onaylanması ile

---

[166] Danıştay 5. Dairesi'nin 06.05.2003 tarih, E. 2002/1895 ve K. 2003/1891 sayılı kararında, Genelgelerin Yönetmeliklere dayanılarak çıkarılabileceği ve dayandığı Yönetmeliğin uygulanması hususunda hükümlerine açıklık getirme amacı ile hazırlanacağını ifade etmiştir. Karar ve ayrıntılı bilgi için bkz. **SEVGİLİ GENÇAY,** Fatma Didem, Adsız Düzenleyici İşlemlerin Normlar Hiyerarşisindeki Yeri, AÜHFD, Y. 2014, C. 63, S. 2, s. 397-418, s. 415. Yönetmelik ve tüzükler dışında kalan, talimat ve genelge gibi düzenleyici işlemler, adsız düzenleyici işlemler olarak anılmakta olup hiyerarşik olarak yönetmelik ve tüzüklerden sonra geldikleri kabul edilmektedir. Bu noktada genelgelerin dayandığı yönetmelik ve onun dayandığı kanun hükümlerine aykırı olmaması gerektiği sonucuna ulaşılır. Bu nedenle SHGM tarafından yayınlanmış olan bu Genelge'nin yurtiçi satışlar anlamında yeniden gözden geçirilmesi uygun olacaktır. Adsız düzenleyici işlemler hakkında detaylı bilgi için bkz. **GÖZLER,** Kemal, İdare Hukuku, C. 1, Bursa 2009, s. 1153 vd.; **ŞANLI ATAY,** Yeliz, Türk İdare Hukukunda Adsız Düzenleyici İşlemler, Ankara 2011, s. 151 vd.; **SEVGİLİ GENÇAY,** s. 397-417.

[167] İnsansız hava aracı sisteminin kayıt sistemine kaydedilmesinin yanı sıra tescil talebi için gerekli belgeler arasında sayılmamış olsa da İHA2 ve İHA3 sınıfı sistemler ve azami kalkış ağırlığına bakılmaksızın ticari amaçla kullanılan tüm İHA'lar için 27.07.2017 tarih ve 30136 sayılı Sivil Hava Araçları Üçüncü Şahıs Mali Sorumluluk Sigortası Hakkında Yönetmelik uyarınca sigorta yaptırılması ve bu sigortaya ilişkin belgelerin tescil başvurusuna eklenmesi, SHT-İHA m. 10 ile zorunlu tutulmuştur. Ayrıca bkz. **ALTUN,** s. 39; **GÜNER ÖZBEK,** s. 91-92.

insansız hava aracı kayıt sistemine eklenerek insansız hava aracı için tescil işareti atanır. Bu tescil işareti, SHT-7 düzenlemesi kapsamında insansız hava aracına eklenir[168].

İnsansız hava aracı sistemi, Türk hava aracı siciline ilk kez tescil edilecek olması halinde tescil başvurusu için aranan belgeler[169] ile halihazırda Türk hava aracı siciline tescil edilmiş insansız hava aracı sistemi üzerinde sahip ya da işleten değişikliği halinde yapılacak tescil başvurusunda aranan belgeler farklıdır. İthal edilen insansız hava aracı sisteminin ilk kez tescilinin yapılacak olması durumunda SHT-İHA m. 12/3 uyarınca; insansız hava aracı sistemi sahibi ya da noter onaylı vekaletname ile yetkilendirdiği temsilcisi tarafından imzalanan dilekçe, tescil müracaat formu, insansız hava aracı sisteminin ithal edilmesi halinde Gümrük Müdürlükleri tarafından SHGM'ye gönderilen hava aracı kati ithal yazısının aslı ile gümrük giriş belgesi, başka yerde tescilli olmadığına dair belge ya da deregistrastion belgesi, ihraç halinde ihraç sertifikası, azami kalkış ağırlığına ait bilgilerin bulunduğu üretici el kitabı ya da bu bilgileri içerir eşdeğer belge, tescil işaretinin ve bayrağının önden ve yandan fotoğrafları ile Hava Aracı Tescil Sözleşmeleri Hakkında Genelge'de belirtilen şekle uygun satış sözleşmesi ve devir senedinin ibrazı başvuru anında zorunludur.

SHT-İHA m. 12/6 yerli üretim insansız hava aracı sisteminin Türk hava aracı siciline ilk kez tescil edilmesi halini düzenler. Bu hükmün, insansız hava aracı sisteminin sahibinin ya da işleteninin değişmesi hali ve sicilden terkini hallerinin arkasından düzenlenmiş olması, madde içerisinde bir karmaşa yaratır. Kanaatimizce yerli üretim insansız hava aracı sistemlerinin tesciline ilişkin bu fıkranın ithal edilen insansız hava aracı sistemlerinin tesciline

[168] Hava Aracı Milliyet ve Tescil İşaretleri Talimatı 11.09.2014 tarihinde yayınlanmıştır. Tüm hava araçları için milliyet ve tescil işaretlerine ait düzenlemeleri içeren SHT-7 m. 7/d uyarınca insansız hava aracı sistemine atanan tescil işareti, insansız hava aracı üzerine kolayca tanımlanabilecek şekilde yerleştirilmiş olması gerekir. Ancak Talimatta bunun dışında nasıl bir yerleşim yapılacağına dair bir bilgi bulunmamaktadır. Öte yandan SHT-İHA m. 12/8 uyarınca tescil işareti ve kimlik plakası, insansız hava aracına ve yer kontrol sistemine sabitlenmelidir. Tescil işaretinin büyüklüğü, içeriğinde yer alan harf ve rakamların yüksekliği konusunda ise detaylı hükümler Talimatta yer almaktadır. Ayrıca bkz. **GÜNER ÖZBEK,** s. 93-94.

[169] SHT-İHA m. 12'de aranan belgeler arasında yer almamakla beraber m. 13'te ticari amaç ile kullanılacak olan İHA0 ve İHA1 sınıfı insansız hava aracı sistemleri için denetim ve incelemelerde sunulmak üzere uçuş operasyon el kitabı hazırlanması gerektiği hüküm altına alınmıştır. İHA0 ve İHA1 sınıfı insansız hava aracı sistemi uçuş operasyon el kitabı, operasyon şartlarını, acil durum senaryoları ve benzeri bilgileri içermelidir. Talimatta operasyon şartları ve acil durum senaryoları ismen sayılmış, benzeri bilgiler ile nelerin kastedildiği açıklanmamıştır. İHA2 ve İHA3 sınıfı insansız hava aracı sistemleri için hazırlanması gereken uçuş operasyon el kitabı aynı maddenin 2. fıkrasında düzenlenmiştir. Bu fıkra uyarınca hazırlanacak uçuş operasyon el kitabında bulunması gereken bilgiler maddeler halinde sayılmış olup bu el kitabının tescil başvurusu sırasında SHGM'ye sunulması gerektiği ifade edilmiştir. Bu noktada SHGM'den onay alınması gerekliliğinden bahsedilmemiş olsa da ilk fıkrada İHA0 ve İHA1'ler için onayın gerekmediğinin ifade edilmesi İHA2 ve İHA3 uçuş operasyon el kitaplarının SHGM'in onayına tabi olduğu sonucunu doğurmaktadır. Aynı maddenin son fıkrasında, kalabalık ve çok kalabalık bölgelerde uçuş izni alınabilmesi için insansız hava aracının sınıfı ve tescil durumunun ne olduğuna bakılmaksızın bir risk analizi yapılması gerektiği hüküm altına alınmıştır.

ilişkin 3. fıkradan önce ya da en azından onu takiben düzenlenmesi, bu iki fıkranın ardından sahip ya da işleten değişikliğine ilişkin düzenlemeye yer verilmesi daha uygun olurdu. Yerli üretim İHA2 ve İHA3 sınıfı insansız hava aracı sistemlerinin ilk kez tescili için; İHA sahibinin ya da temsilcisinin dilekçesi, tescil müracaat formu, azami kalkış ağırlığına ilişkin üretici el kitabı ya da azami kalkış ağırlığına ilişkin bilgileri içerir eşdeğer belge, tescil işareti ve bayrağının yandan ve önden fotoğrafları başvuru esnasında SHGM'ye teslim edilmesi gereken belgelerdir.

İnsansız hava aracı sistemine ilişkin olarak Türk hava aracı sicilinde kayıt bulunması, sahibi ya da işleteninin değişmesi durumunda İHA sahibi/işleteni değişikliği başvurusu yapılır. Bu başvuru esnasında SHT-İHA m. 12/4 uyarınca insansız hava aracı sistemi sahibi ya da temsilcisinin dilekçesi, tescil müracaat formu, İHA'ya ait önceden yapılmış işletme sözleşmesinin varlığı halinde bu sözleşmenin noter onaylı feshi, noter onaylı yeni işletme sözleşmesi, yine noter onaylı imza sirküleri ve mevcut tescil sertifikasının aslı ibraz edilmelidir. Bu belgelerin yanında noterde düzenlenen satış sözleşmesi ve sözleşmeden doğan vergi, harç ödemelerinin makbuzların örneği de başvuruya eklenmelidir. Bu düzenleme, TSHK'da yer alan satış sözleşmesinin adi yazılı yapılmasının yeterli olduğu hükmüne açık bir şekilde aykırıdır. Zira talimat ile kanunda aranan şekil şartının üzerine çıkılmıştır. TSHK m. 66, insansız hava aracı sistemlerini kapsam dışı tutan bir hüküm değildir. Dolayısıyla TSHK m. 66'da aranan şekil şartının insansız hava aracı sisteminin satışı hususunda da geçerlilik anlamında yeterli olması gerekir. Ancak SHT-İHA, noterde düzenleme şartı getirmiştir.

İHA2 ve İHA3 sınıfı insansız hava aracı sistemlerinin SHT-İHA'nın yayınlanmasından önce satın alınmış olması halinde, bu insansız hava araçları sistemlerinin 01.05.2016 tarihine kadar tescillerinin yapılması gerektiği SHT-İHA geçici madde 1/2'de hüküm altına alınmıştır. Bu hükme rağmen tescili gerçekleştirilmemiş insansız hava aracı sistemlerinin kullanılamayacağı da yaptırım olarak hükme eklenmiştir.

2.3.1.2.6. Hava Aracı İpoteğinin Tescili ve Gerekli Belgeler

Tescili yapılabilir hakların mülkiyet ile sınırlı olmaması, tescil başlığı altında hava aracı ipoteğine değinmeyi gerektirir. Bilindiği üzere bir alacağı teminat altına almak üzere tesis

edilen, istisnai olarak kanundan doğan ayni hak, rehin hakkı olarak isimlendirilir ve hava aracı üzerinde kurulan rehin hakkı hava aracı ipoteği olarak adlandırılır[170].

Hava aracı siciline kayıtlı hava aracı üzerinde tesis edilebilir ipotek, iki şekilde ortaya çıkabilir. Kanuni ipotek olarak adlandırılan ve kanundan doğan hava aracı ipoteğinde, TSHK m. 71 uyarınca hava aracının yapımı ve onarımından doğan alacakların teminat altına alınması söz konusudur. Kanuni ipoteğin tesisi hususunu ayrıca düzenlemeyen TSHK, m. 71 ile TMK'nın 895, 896 ve 897. maddelerine yollama yapmakla yetinir. Sözleşmesel ipotek hakkı tesisinde olduğu gibi, kanuni ipotek hakkı açısından da tescil kurucu nitelik taşır. Akdi ipotek ise TSHK m. 72-84 maddeleri arasında düzenlenir. Sözleşmeden doğan ipotek hakkı, m. 72 uyarınca birden fazla hava aracı üzerinde bir alacak ipotek kurma yani birlikte ipotek şeklinde olabileceği gibi m. 73 yabancı para ipoteği şeklinde de kurulabilir[171].

Hava aracı ipoteğinin tescil edilebilmesi için gerekli belgeler konusunda TSHK, SHD-T.34 ve Tescil Talimatı'nda herhangi bir bilgi verilmemiş olmakla beraber SHGM'nin web sayfasında[172] ipotek tescili başvurusunda ibraz edilmesi gereken belgeler sayılmıştır. Buna göre, taraflar arasında hazırlanan ve imzaları noter onaylı ipotek sözleşmesi, ipotek tescil bedeli dekontu, hava aracının maliki ile işletenin farklı kişiler olması halinde işletenin ipotek tesciline rıza gösterdiğine dair yazılı beyanı ve bu beyanda imzası olan kişilerin yetkili olduğunu belirtir belge ile yine yetkili olunduğunu gösteren belgeyle ipotek tescil talep yazısı, ipotek hakkının tescili için aranan belgelerdir.

Kanuni ipotek tesisi de TSHK m. 71'de düzenlenmiş olup anılan maddede kanuni ipotek hakkının, hava aracının yapımı ve bakımı nedeni ile doğacak alacakları kapsayan, yapımcı veya bakımcının talebi üzerine tescilin yapılacağı ifade edilir. Kanuni ipoteğin tesis şekli noktasına TMK'da yer alan kanuni ipotek hükümlerine atıf yapılmakla yetinilmiştir. TMK m. 895'te zanaatkar ve yüklenicilerin kanuni ipotek hakkı düzenlenmiş, m. 896'da bu kişiler arasındaki sıralamaya yer verilmiş ve son olarak m. 897'de kanuni ipoteğin önceliğine ilişkin bilgi verilmiştir. TMK düzenlemesi dikkate alındığında, hava aracının yapımı veya bakımını

[170] Sicile tescili zorunlu olmayan hava araçları üzerinde kurulacak rehin TMK hükümleri kapsamında teslime bağlı rehni olur, ayrıca bkz. **HIZIR/TURAEV,** s. 379; **TEK,** s. 34.; **ACUN MEKENGEÇ** Ayni Haklar, s. 100; **AKÇURA KARAMAN,** s. 77; **ERTAŞ,** s. 1180; **KURT** Sempozyum, s. 232.

[171] Hava aracı üzerinde sözleşmesel ipotek hakkına ilişkin detaylı bilgi için bkz. **HIZIR/TURAEV,** s. 393 vd.; **TEK,** s. 32 vd.; **MAKARACI BAŞAK,** s. 107 vd.; **ACUN MEKENGEÇ** Ayni Haklar, s. 101-102; **AKÇURA KARAMAN,** s. 131 vd.; **ERTAŞ,** s. 1180; **KURT** Sempozyum, s. 234.

[172] http://web.shgm.gov.tr/tr/hava-araci-islemleri/2217-ipotek-tescili, E.T. 16.06.2018. Ayrıca bkz. **GÖKA,** s. 159.

üstlenmiş kişi ya da kurumların çalışmayı yüklendikleri andan itibaren en geç ise işin tamamlanmasından itibaren üç ay içinde kanuni ipoteğin tescilini talep edebilecekleri, tescilin gerçekleştirilebilmesi için ise alacağın hava aracı maliki tarafından kabul edilmiş olması ya da konuya ilişkin mahkeme kararının bulunması gerektiği görülür[173].

2.3.1.3. Geçici Tescil

Geçici tescil, Türk hava aracı siciline özgü bir tescil şekli olup belirli şartlar altında tescil işleminin genel şartlarının haiz olunmadığı durumlarda hava araçlarının ve hak sahiplerinin kayıt altında tutulması amacı ile getirilen bir işlem türüdür. Türk hava aracı siciline kaydı yapılamayan hava araçları, yabancı hava araçlarıdır. Bu hava araçlarının ülke içerisinde kullanılması ihtimali için geçici tescil kurumu düzenlenir. Dolayısıyla geçici tescil yabancılık unsuru içeren bir hava aracının altı ayı aşkın bir süre Türkiye'de kullanılması için yapılan tescildir. Geçicilik, kullanım hakkının sona ermesinin ardından tescilin silinecek olması anlamını taşır. TSHK m. 55'te, Türkiye'ye kamu tüzel kişilerine ya da Türk vatandaşları ile TSHK m. 49 şartlarını haiz tüzel kişilere sadece bunlar adına işletilme şartı ve altı aydan az olmamak koşulu ile bırakılması halinde mevzuata uygun şekilde ülkeye sokulan hava aracının geçici tescil edilebileceği düzenlenir[174].

TSHK düzenlemesi yürürlüğe girmeden önce, uygulanabilir norm olarak karşımıza çıkan SHD-T.34 m. 4/b fıkrasında, Türk olmayan gerçek ya da tüzel kişilere ait hava araçlarının işletilmesinin, Türk gerçek veya tüzel kişilerine altı aydan kısa olmamak üzere bırakılması halinde, bu hava aracının malikin rızasının olması ve malikin ülke hukukunun cevaz vermesi şartıyla Ulaştırma Bakanlığı tarafından sicile tescilinin mümkün olduğu ancak bu araçlar için özel bir sicil tutulacağı ifade edilmiştir. Takip eden fıkrada ise Türk gerçek veya tüzel kişileri arasında kurulacak altı ayı aşkın kira sözleşmelerinin de özel sicile kaydedileceği düzenlenmiştir. TSHK m. 55 düzenlemesinin yürürlüğe girmesi ile bu fıkraların uygulanma

[173] Kanuni ipotek konusunda detaylı bilgi için bkz. **HIZIR/TURAEV,** s. 388-391; **TEK,** s. 101-127.

[174] **SÖZER** Registration, s. 81; **KANER,** s. 28. **KURT,** geçici tescili, tescil ile aynı kapsamda değerlendirerek bu düzenleme ile bir alacak hakkının tescil edildiğini belirtir. Bu açıdan yaklaşıldığında eleştirilerinde haklı olmakla birlikte TSHK kapsamında düzenlenen geçici tescilin, tescil kavramı ile aynı olmadığı kanaatindeyiz. Üstelik **KURT,** kira sözleşmesinin üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesi için kira sözleşmesinin tescil edilmesi gerektiğini ileri sürer. Oysaki TSHK düzenlemesi, kira sözleşmesinin üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilirliğini sağlamak için şerh verilmesi gerektiğini hükme bağlar. **KURT'**un eleştirileri için bkz. **KURT** Sempozyum, s. 225 vd.

imkanı kalmadığı, m. 55 şartlarını haiz bir durum halinde hava aracının geçici tescilinin isteneceği sonucuna varmak gerekir[175].

2.3.1.3.1. Kira Sözleşmesi ve Charter Sözleşmesi

2.3.1.3.1.1. Genel Olarak

TSHK m. 55 kapsamında geçici tescilin mümkün olduğu durum olarak düzenlenen hava aracının işletilmesinin malik dışında birine bırakılması, en sık olarak iki şekilde görülmektedir[176]. TSHK m. 118 uyarınca, hava aracı kira ya da charter sözleşmesine konu edilebilir. Bu sözleşmelere uygulanacak kanun hükümleri hava aracının kullanılmasına uçuş personelinin dahil olup olmadığına göre değişir. Eğer hava aracı uçuş personeli olmaksızın kiralanıyor ise bu kira sözleşmesi Türk Borçlar Kanunu'nun taşınır kirasına ilişkin hükümlerine – TBK m. 299 vd. – tabi olur[177].

Uçuş personeli olmaksızın hava aracının kiralanması, hava aracının kiracının işletme ruhsatı altında işletilmesi olup Dry-Lease olarak adlandırılır. Hava Aracı Kiralama Usul ve Esasları Talimatı – SHT-Kiralama –, Dry-Lease kiralama operasyonunu kendi içerisinde ikiye ayırarak düzenler. Yerli işletmelerin yabancı işletmelere yapacağı hava aracı kiralamasına ilişkin düzenlemeler EK-7'de yer alır. Yerli işletmelerin yabancı işletmelerden Dry-Lease ile hava aracı kiralaması hali ise EK-8'de düzenlenir. Dry-Lease sözleşmeleri, Chicago Konvansiyonu 83Bis maddesi kapsamında imzalanan yetki devri anlaşmaları iler gerçekleştirilir

Uçuş personeli de kira sözleşmesinin konusu kapsamında yer almaktaysa ya da hava aracı charter sözleşmesine konu ediliyorsa Türk Ticaret Kanunu'nun ilgili hükümleri – TTK m.

---

[175] **ÖZTÜRK** çalışmasında, SHGM'nin uygulamada geçici tescil için Kanunda belirtilen şartlar dışında koşullar öne sürdüğünü belirterek durumu eleştirmektedir, ayrıntılı bilgi için bkz. **ÖZTÜRK,** s. 359-360.

[176] Bir hava aracının, başka bir işleten tarafından işletilmesi bu iki şekil dışında da mümkündür. Interchange olarak adlandırılan ve hava aracının planlanmış güzergahının sonuna vardığında, uçuş personeli ile beraber başka bir hava yolu şirketi tarafından başka bir rotada kullanılmak üzere bırakılması da mümkündür. Bu durumda ise geçici tescil mümkün olmadığından çalışmamızda konuya değinilmeyecektir. Ayrıntılı bilgi için bkz. **SİRMEN,** Kazım Sedat / **ERSON ASAR,** Bilge, Şikago Konvansiyonu'nun 83 Bis Maddesinin Uluslararası ve Türk Havacılık Hukukuna Etkileri, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2017, S. 8:1, s. 287-315, s. 305.

[177]Chicago Konvansiyonu 83Bis maddesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **MILDE,** M., Legal Work in ICAO, Air and Space Law, Y. 1977, S. 2:3, s. 175-177- **MILDE** Legal Work –, s. 176; **SİRMEN/ERSON ASAR,** s. 287-317; **SİRMEN/GÜMÜŞLÜ TUNÇAĞIL,** s. 201-202; **KURT** Sempozyum, s. 223; **SHARMA,** Sidhant, Lessor Liability for Damage Resulting from an Aviation Accident, Air and Space Law, Y. 2018, S. 43:3, s. 263-286, s. 266.

1119 vd. – uygulama alanı bulur[178]. Wet-Lease olarak adlandırılan bu kiralama şeklinde, hava aracı kiralayanın işletme ruhsatı altında, kiracı tarafından işletilmesi söz konusu olur. Bu tip kira sözleşmesinde uçuş personeli de kiralayan tarafından sağlanır. Wet-Lease kısa süreli olarak yapılıyor ise kısa süreli Wet-Lease olarak adlandırılır ve SHT-Kiralama Talimatının EK-1, EK-2 ve EK-3'ünde düzenlenir. Kısa süreli Wet-Lease şeklinde yapılan bir kira sözleşmesi en fazla 3 güne süre ile hava aracının uçuş personeli ile beraber kiralanması anlamını taşır. Bu tip Wet-Lease sözleşmeleri TSHK m. 55 hükmü şartlarını sağlamadığından geçici tescilleri mümkün değildir. Öte yandan Wet-Lease şeklinde düzenlenen kira sözleşmeleri TSHK m. 55 şartlarının sağlanması halinde, hava aracının geçici olarak tescil edilmesine dayanak olur.

Kira sözleşmesinin TSHK m. 55 hükmü kapsamında değerlendirilememesi halinde ise kira sözleşmesinin şerhi TSHK m. 119/2 hükmü uyarınca mümkündür. Kira sözleşmesine ilişkin bu ihtimal, aşağıda şerh başlığı altında incelenecektir[179].

2.3.1.3.1.2. Şekil Şartı

TSHK m. 119 düzenlemesi kapsamında kira ve charter sözleşmelerinin yazılı yapılması gerekir[180]. Şekil şartı olan yazılı sözleşme yapılması gereğine uyulmaması halinde sözleşmenin geçersiz olacağı da hükümde açıkça belirtilir. Kira sözleşmesi sonunda yapılacak olan geçici tescil, kira sözleşmesi süresince kiracının işleten olarak kabul edilmesine neden olacağı gibi bundan doğan sonuçlara da katlanmasını gerektirir.

Hava Aracı Tescil Sözleşmeleri Hakkında Genelge uyarınca adi kira sözleşmesi ile tescil başvurusunda bulunacak hak sahibinin, sözleşmenin Türkiye'de kurulması halinde noterde düzenlenen adi kira sözleşmesinin aslını, yurtdışında yapılan adi kira sözleşmesinin varlığı halinde apostil şerhi ile bu sözleşmenin noter onaylı tercümesini, taraflara ait imza sirkülerini ve tarafların imzaya yetkili olduklarını gösterir belgeleri de temin etmesi gerekir[181].

Kanunda adi yazılı şeklin yeterli ve gerekli görülmüş olmasına rağmen Hava Aracı Tescil Sözleşmeleri Hakkında Genelge'de kira sözleşmesinin noterde düzenlenme şeklinde yapılması gerektiğinin belirtilmiş olması kanun ile genelge arasında çatışmaya neden olur. Bu çatışma genelgenin kanuna uygun hale getirilmesi ile ya da TSHK'nın gerekli değişikliklerle

[178] Taşınır kirası sözleşmesi için ise bkz. **YAVUZ,** Cevdet/**ACAR,** Faruk/**ÖZEN,** Burak, Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), İstanbul 2021**,** s. 233 vd.
[179] Bkz. aşağıda s. 66.
[180] **SİRMEN/ERSON ASAR**, s. 304-305.
[181] Bkz. Hava Aracı Tescil Sözleşmeleri Hakkında Genelge, s. 2.

güncellenmesi ile mümkün olur. TSHK'nın birçok eksikliği olduğu göz önünde bulundurulduğunda, kanaatimizce TSHK'nın günümüz şartlarına cevap verir şekilde yeniden düzenlemesi yoluna gidilmesi, bu şekilde de kanun ve diğer mevzuatlar arasındaki uyumsuzlukların, yeknesaklaştırılması gerektiği kabul edilmelidir.

2.3.1.3.2. Ferry Uçuş (Flight)

Geçici tescilin söz konusu olabileceği bir durum da "ferry flight" olarak adlandırılan uçuşlardır. TSHK m. 3/f'de "ferry uçuş" olarak adlandırılan bu uçuş tipi, satın alma ya da kiralama halinde tescil işlemi yapılmadan önce hava aracının yük ve yolcu taşımaksızın yurda geliş için yapacağı uçuşu ve uçuşa elverişliliği ortadan kaldırmayan kısmi arızalı yolcu ve yük taşınmadan yapılan uçuşları ifade eder. Geçici tescilin uygulanacağı ferry uçuş türü, tescili henüz gerçekleştirilmemiş hava araçlarının yurda geliş uçuşlarıdır. Ferry uçuş, Türk tescil işareti ile ya da hava aracının geleceği ülke tescil işareti ile yapılabilir. Hava aracının Türk tescil işareti ile ferry uçuşu gerçekleştirecek olması ihtimalinde geçici tescil işleminin yapılması gerekir[182].

Ferry uçuş sebebi ile geçici tescil talebinde bulunulması halinde; satış sözleşmesi ile hava aracı ediniliyorsa hava aracı sahibini ya da noter onaylı vekaletname sahibinin imzalı dilekçesi, sınır ötesi kiralama ile hava aracı edinilmekteyse hava aracı işleteninin yetkilisinin imzaladığı dilekçe ile hava aracının önceden başka bir ülkede kayıtlı olması halinde o ülke sivil havacılık otoritesi tarafından düzenlenmiş deregistration belgesi, ihracat izin belgesi, azami kalkış ağırlığına ilişkin bilgileri içerir uçuş el kitabının ilgili – AFM – bölümü, ferry uçuşu kapsayan üçüncü şahıs ve mali sorumluluk sigortası ile ödenmiş hizmet bedeli makbuzunun SHGM'ye sunulması gerekir.

2.3.1.4. Şerh

2.3.1.4.1. Genel Olarak

Türk hava aracı siciline şerh edilebilir durumlar birden fazladır. Bunlardan bazıları TSHK'da açıkça düzenlemeye tabi tutulmuşken bazıları ise farklı kanunlarda ele alınmıştır.

[182] http://web.shgm.gov.tr/tr/hava-araci-islemleri/2205-tescil-islemleri, Ferry Uçuşu Tescil İşlemleri başlığı, E.T. 18.06.2018.

Çalışma konumuzun kapsamını aşmamak adına şerh edilebilir durumlar üzerinde sadece kısaca durulacaktır.

2.3.1.4.2. Sicil Kaydına İtiraz Şerhi

Türk hava aracı siciline verilebilecek ilk şerh TSHK m. 53'te düzenlenen sicil kayıtlarına yapılacak itirazlardır. TSHK m. 53 uyarınca, Türk hava aracı sicilinin gerçek durumu yansıtmaması iddiası ile yapılan itirazlar, sicile şerh edilir[183]. Bu itiraz mülkiyet hakkına ilişkin olabileceği gibi diğer ayni haklara da ilişkin olabilir. Burada önemli olan nokta itiraz konusu durumun sicilde gözüküyor olmasıdır. Sicil kayıtlarına itiraz olarak adlandırılmış olan bu itirazın şerh edilmesi iki yolla mümkündür. TSHK m. 53/2'de bu durum, *"Bu itirazlar, bir ihtiyati tedbir kararına veya sicilin tadili sonucunda hakkı muhtel olacak kişinin rızasına dayanılarak şerh olunur"* şeklinde ifade etmektedir[184]. Hüküm dikkate alındığında, ilk olarak iddia sahibinin alacağı ihtiyati tedbir kararına dayalı olarak sicil kayıtlarına itiraz şerhi verilebilmektedir. Mahkemenin ihtiyati tedbir kararı vermesi için, TSHK m. 53/2 (2) uyarınca talepte bulunan kişinin hakkının tehlikede olduğunun kuvvetle muhtemel olduğunu ispatlaması gerekmez. Diğer bir ifade ile hak sahibinin itiraz şerhi verilmemesi halinde hakkını kaybedecek olmasının yüksek bir ihtimal olduğunun ispatı gerekmez. Öte yandan HMK m. 389 *"Mevcut durumda meydana gelebilecek bir değişme nedeniyle hakkın elde edilmesinin önemli ölçüde zorlaşacağından ya da tamamen imkânsız hâle geleceğinden veya gecikme sebebiyle bir sakıncanın yahut ciddi bir zararın doğacağından endişe edilmesi hâllerinde, uyuşmazlık konusu hakkında ihtiyati tedbir kararı verilebilir"* hükmünü içerir. İki madde dikkate alındığında HMK düzenlemesi ile açıkça çelişkiye düşen bir hükmün söz konusu olduğu ifade edilebilir. Zira ihtiyati tedbir kararı için bir hakkın elde edilmesinin zorlaşması ya da imkansızlaşması veya gecikmenin bir sakınca ya da zarara neden olacak olması gerekir. HMK m. 390 uyarınca ise ihtiyati tedbir talebinde bulunan kişinin, haklılığını yaklaşık olarak ispatlaması ihtiyatii tedbir kararı için gerekli olduğu ifade edilir. HMK düzenlemesi ile birlikte değerlendirildiğinde kanaatimizce hakkın şerh olmadan kaybının kuvvetle muhtemel olduğunun ispatı aranmasa

[183] Bu şerhin aslında bir itiraz kaydı olduğu görüşü için bkz. **KANER,** s. 27-28, **HIZIR/TURAEV,** s. 392.

[184] **KANER,** bu hükümle yapılmak istenen düzenlemenin gerçekte bir şerh olmadığını belirtir. Sicil kayıtlarına itiraz olduğundan dolayı bu itirazın şerhinin mümkün olmadığını, ancak hava aracı siciline kaydının yapılabileceğini ifade eder. Bu noktada kanun maddesinin de bu şekilde değiştirilmesi gerektiğini ileri sürer, bkz. **KANER,** s. 27 ve dpn. 11. Biz buradaki düzenlemenin, tapu siciline ilişkin düzenlemelerde yer alan çekişmeli hakların şerhine paralel bir durum olduğunu düşünmekte bu nedenle şerh teriminin kullanımında bir sakınca olmadığı kanaatindeyiz.

dahi hak kaybının olası olmasının ispatlanmasının ihtiyati tedbir kararının verilmesi için yeterli olduğu kabul edilmelidir.

İkinci olasılık ise Türk hava aracı sicilinde gözüken ve gerçeği yansıtmadığı iddia edilen hak sahibinin rıza göstermesidir. Pratikte bir kişinin hakkının muhtel olması ihtimalini göz önünde bulundurarak, bir başkasının ihtiyati tedbir talebine rıza göstermesinin pek olası olmadığı düşünülürse ihtiyati tedbir kararı ile sicil kaydına itiraz şerhi verilebilmesinin daha mümkün olduğu ifade edilir[185].

Bu şerhin sonucunda, hava aracı siciline güvenerek hak kazandığını ileri sürecek kişilerin iyiniyet iddiasında bulunması engellenmiş olur. Diğer bir deyişle, bu şerhin verilmesinin ardından şerh konusu hakkı bilmediğini ya da bilemeyeceğini iddia ederek hak kazanımı mümkün değildir. Bunun yanı sıra, hava aracının TSHK m. 59 kapsamında yabancı kişilere işletilmek üzere bırakılması da artık ihtimal dışı kalır. Zira söz konusu hüküm hava aracının, yabancı gerçek ya da tüzel kişilere işletilmek üzere bırakılabilmesi için hava aracına ait sicil kayıtlarında şerh bulunmaması aranır[186].

2.3.1.4.3. Şahsi Hakkın Korunması Şerhi

Kanunda açık düzenleme bulunmamakla birlikte öğretide farklı gerekçelerle ipotek hakkının tescilini istemeye yetkili kişilerin, bazı durumlarda ipoteğin tescilini isteyemedikleri bu ihtimalde şerh sisteminin devreye girebileceği kabul edilir. Hava aracının üçüncü kişi adına tescil edilmesi, diğer alacaklılar tarafından hava aracı haczedilmesi ya da hava aracı üzerinde başka sınırlı ayni hak tesis edilmesi hallerinde, ipotek hakkının tescil edilmesinin mümkün olmaması söz konusu olur[187]. İpotek hakkı, hava aracı siciline tescil ile doğacağından, tescilin yapılamaz hale gelmesi, ayni hak doğumunu engeller. Bu engel karşısında ipotek sözleşmesinden doğan şahsi hakkı dışında elinde bir imkan kalmayan alacaklıya, TTK m. 977 hükmünün kıyasen uygulanmasını isteme imkanı verilmesi gerektiği ifade edilir. Hava aracı sicilinin gerçek durumu yansıttığı ancak ipotek hakkının tescilinin istenemediği hallerde henüz ayni hak kazanılmamış olduğundan TSHK m. 53 kapsamında şerh verilmesi mümkün olmaz[188].

---

[185] **KANER,** s. 28; **ATAMER,** Kerim, Gemi ve Uçak İpoteğinin Hukuki Temelleri, İstanbul 2012, s. 280 – **ATAMER** K. –.
[186] Benzer yönde bkz. **KANER,** s. 28.
[187] **ERGÜNE,** Mehmet Serkan, Hukukumuzda Taşınır Rehninin, Özellikle Teslime Bağlı Taşınır Rehninin Kuruluşu, İstanbul 2020 – **ERGÜNE** Taşınır Rehni –, s. 123; **HIZIR/TURAEV,** s. 391-392.
[188] **ERGÜNE** Taşınır Rehni**,** s. 122-123; **KANER,** s. 28; **HIZIR/TURAEV,** s. 392.

Bu durumda öğreti gemilerde ayni hak değişikliği yaratacak şahsi hakların korunması amacı ile getirilmiş olan TTK m. 977'nin hava araçları açısından da uygulanabilir olduğu ileri sürer[189].

2.3.1.4.4. Kira Sözleşmesinden Doğan Hakkın Şerhi

Türk hava aracı sicilinde şerh verilebilir bir diğer durum, TSHK m. 119/2'de kısaca değinilen kira sözleşmesinin üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilirliğini sağlama amacı taşır. TSHK m. 119 uyarınca kira ya da charter sözleşmeleri yazılı şekle tabidir. Kira sözleşmesi, bilindiği üzere sözleşme taraflarını bağlayıcı hak doğumuna vesile olur ve kural olarak üçüncü kişilere karşı ileri sürülmesi mümkün değildir. Ancak kira sözleşmesinden doğan hakların üçüncü kişilere de dermeyan edilmesi isteniyorsa kira sözleşmesinin Türk hava aracı siciline şerh edilmesi gerekir[190]. Bu şerhin ne şekilde yapılacağına dair bir hükme TSHK'da ya da Hava Aracı Kiralama Usul ve Esasları Talimatı'nda[191] – SHT-Kiralama – yer verilmemiş olmakla birlikte SHGM'nin UOD-2014/1 Genelgesinde[192], kira sözleşmelerinin Türk hava aracı siciline şerh edilebilmesi için SGHM, taraflarca hazırlanmış ve imzalanmış geçerli sözleşmenin noter onaylı aslının ibrazını zorunlu kılar. Kanunda ve diğer düzenlemelerde açıklık olmamasına karşın, kira sözleşmesinin şerhi için sözleşmenin aslının noter onaylı olarak ibrazının aranması, ayrıca bir şerh anlaşmasının varlığının aranmaması sonucuna ulaşılmasına neden olur. Diğer bir ifade ile kanaatimizce, noter tarafından onaylanan sözleşmenin ibrazı şerh verilmesi için yeterli kabul edilir, ayrıca tarafların şerh anlaşması yapmaları aranmaz[193].

---

[189] Bu noktada **KANER,** TSHK m. 106 – yurtiçi taşımalarında, TSHK'da ve Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerde hüküm bulunmadığı hallerde TTK hükümlerinin uygulanacağını belirtir – yollamasına dayanarak TTK m. 977 hükmünün uygulanabileceğini ifade eder, bkz. **KANER,** s. 28. **HIZIR/TURAEV** ise söz konusu TSHK m. 106'nın sadece yurtiçi taşımalara ilişkin bir düzenleme olduğunu bu nedenle bu hükme dayanılmasının yanlış olacağını, şahsi hakların korunmasını düzenleyen TTK m. 977'nin tescil edilememiş kanuni ipotek hakkının tescilini isteme hakkının şahsi hak olmasından yola çıkarak uygulanması gerektiğini savunur, bkz. **HIZIR/TURAEV,** s. 392 ve dpn. 82.

[190] Öte yandan kira sözleşmesinin TSHK m. 55 hükümleri kapsamında olması halinde hava aracının geçici tescili de talep edilebilir. Bu şartların sağlanamaması ancak hava aracının hali hazırda hava aracı sicilinde kayıtlı olması halinde kira sözleşmesinin şerh ettirilmesi, kiracı açısından en güvenli yöntem olarak karşımıza çıkar.

[191] Söz konusu Talimat, 05.06.2013 tarihinde yayınlanmıştır.

[192] 10.08.2014 tarih ve 1896 sayılı Genele olup 07.02.2014 tarih ve 337 sayılı aynı genelgenin revize edilmiş halidir.

[193] Genel olarak şerh verilebilmesi için sözleşme taraflarının şerh sözleşmesi yapmaları zorunludur. Bu sözleşme ana sözleşmenin geçerlilik şartlarına tabi olup ana sözleşmenin içerisinde ya da bağımsız olarak hayata geçirilebilir. Ancak Tapu Kanunu m. 26/1 uyarınca tapu sicil müdürlüğünde tanzim edilen irtifak hakkı tesisi vaatleri re'sen şerh edilir. Aynı maddenin 7. fıkrasında ise noterde düzenlenen taşınmaz satış vaadi sözleşmesi ve arsa payı karşılığı inşaat sözleşmeleri taraflardan birinin istemi üzerine şerh anlaşması olmaksızın taşınmazın tapu sicili sayfasına şerh verilir, konuya ilişkin olarak bkz. **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** Eşya, s. 379-380; **ANTALYA/TOPUZ** MHY C. IV/1, N. 2773-2776.

2.3.1.4.5. Finansal Kiralama Sözleşmesinin Şerhi

Finansal kiralama sözleşmesi ile temin edilen bir hava aracının söz konusu olduğu durumlarda da şerh imkanından bahsedilebilir. Finansal kiralama sözleşmesi, Finansal Kiralama, Faktöring ve Finansman Şirketleri Kanunu'nda[194] düzenlenir. FFFK m. 18'de tanımı yapılan finansal kiralama sözleşmesi, m. 22 uyarınca yazılı şekle tabi olup, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Birliği tarafından tutulan özel sicile tescil olunur. Taşınır mallara ilişkin finansal kiralama sözleşmeleri ayrıca bu malların kayıtlı oldukları sicillere tescil ve şerh olunur. FFFK m. 22/1'de yer alan bahsi geçen düzenleme nedeni ile hava aracını konu alan finansal kiralama sözleşmesinin, Türk hava aracı siciline şerh edilmesi gerekir. Bu şerh, hava aracının finansal kiralama sözleşmesine konu olduğunu, üçüncü kişilere karşı ileri sürebilmeyi, diğer bir ifade ile finansal kiralama sözleşmesinden doğan nisbi hakkın güçlendirilmesini sağlar[195]. Finansal kiralama sözleşmesinin taşınırın tabi olduğu sicile şerh edilmesi gerekliliği kanunda düzenlenmiş olduğundan bu noktada tarafların şerh anlaşması yapmaları, şerh verilmesi için gerekli değildir.

2.3.1.4.6. Haciz Şerhi

Türk hava aracı siciline işlenebilen bir diğer şerh haciz şerhidir. Hava aracı üzerinde haciz işlemi yapılması halinde hava aracının haczedildiğine ilişkin şerh Türk hava aracı siciline işlenmelidir. İcra ve İflas Kanunu[196] – İİK – m. 79'a 2003 yılında yapılan ekleme ile sicile tabi malların haczinin, takibi gerçekleştiren icra dairesi tarafından kaydına işletilme yoluyla doğrudan yapılabileceği hüküm altına alınmıştır. İİK m. 91 uyarınca taşınmazın haczi ile tasarruf hakkı Medeni Kanun'un 920. maddesi anlamında tahdide uğrar. Sicile kaydedilmek üzere haciz durumu, tapu siciline bildirilir. Haciz gibi hava aracı sahibinin iflas etmesi halinde iflas kararının Türk hava aracı siciline şerh verilmesi gerekir. İflas kararının verilmesi ile iflas dairesi İİK m. 166/2, c.1 hükmü gereği re'sen kararı lüzumlu yerlere bildirmekle yükümlüdür[197]. Hava aracının söz konusu olduğu durumlarda bildirim yapılması gerekli

---

[194] 6361 sayılı kanun, 21.11.2012 tarihinde kabul edilmiştir. RG. 13.12.2012, S. 28496. Kanun bundan sonra FFFK olarak anılacaktır.

[195] Konuya ilişkin olarak ayrıca bkz. **REİSOĞLU,** Seza, Finansal Kiralama Sözleşmeleri ve Uygulama Sorunları, Bankacılar Dergisi, Y. 2004, S. 48, s. 47-65, s. 52; **YAVUZ/ACAR/ÖZEN**, s. 423 vd.; **TOPUZ,** s. 281. Eski kanun döneminde hava araçlarını konu alan finansal kiralama sözleşmelerinin Türk hava aracı siciline şerh edilmesine ilişkin açık bir düzenlemeye yer verilmemiş olmasına rağmen TSHK m. 119/2 kapsamında sicile şerh verilmesinin uygun olacağı da doktrinde kabul edilmekteydi, bkz. **RESİOĞLU,** s. 52.

[196] 2004 sayılı kanun 1932 yılında kabul edilmiştir, RG. 19.06.1932, S. 2128.

[197] İİK m. 166/2, c.1 hükmü *"Daire, kararı kendiliğinden ve derhal tapuya, ticaret sicil memurluğuna, gümrük ve posta idarelerine, Türkiye Bankalar Birliğine, mahalli ticaret odalarına, sanayi odalarına, menkul kıymet*

noktalar arasında SHGM de yer alır. SHGM de durumu Türk hava aracı sicilinin şerhler bölümüne kaydetmekle yükümlüdür.

2.3.1.5. Terkin

TSHK uyarınca, bir hava aracının terkini iki farklı düzenlemeye tabi tutulur. İlk olarak hava aracının re'sen terkini düzenlenirken, diğer imkan olarak malikin başvurusu üzerine terkinine yer verilir.

Re'sen terkine, TSHK m. 61'de yer verilmiş olup bu hüküm kapsamında düzenlenen durumlardan birinin meydana gelmesi halinde Ulaşım Bakanlığı'nın hava aracını terkin edebileceği düzenlenir. İlk olarak TSHK m. 49 uyarınca bir hava aracının Türk sivil hava aracı sayılabilir olması için belirtilen niteliklerin zaman içerisinde ortadan kalkması ya da hava aracında aranan niteliklerin ortadan kalmamış olmasına rağmen, hava aracının mülkiyetinin m. 49'da belirtilen özelliklere sahip olmayan bir kimseye devredilmesi halinde, hava aracına ait kayıt sicilden re'sen terkin edilir[198].

Re'sen terkinin mümkün olduğu ikinci ihtimal ise hava aracı siciline tescil edilen hava aracının, yabancı bir devlet tarafından tutulan sicile sonradan tescil edilmesi ya da Türk hava aracı siciline kaydı yapılan hava aracının, yabancı devlet sicilinden kaydının terkin edilmemiş olması halleridir. TSHK m. 61/1-b'de yer alan bu olasılıklar, temel olarak bir hava aracının yalnız bir sicile kayıtlı olabileceği kuralının sonucudur.

Son olarak TSHK m. 55'e uygun olarak geçici tescili gerçekleştirilen hava araçlarının, işletme sürelerinin sona ermesi noktasında, Ulaştırma Bakanlığı tarafından bu geçici tescilin terkin edileceği de m. 61'de hüküm altına alınır. Altı aydan az olmamak kaydıyla Türk Devletine, kamu tüzel kişilerine ya da Türk vatandaşlarına veya m. 49'da belirtilen niteliklere sahip tüzel kişilere işletilmesi bırakılmış hava aracının, işletme süresinin sona ermesi ile geçici tescil kaydı sicilden re'sen terkin edilir[199].

Bir hava aracının kaydının silinmesi malikin talebi üzerine de gerçekleşebilir. TSHK m. 62, hava aracının fiilen ya da itibari olarak harabiyeti halinde veya tam ziyaa uğramasında

---

borsalarına, Sermaye Piyasası Kuruluna ve diğer lazım gelenlere bildirir." şeklindedir. Bu hüküm kapsamında diğer lazım gelen yerlerden biri de Türk hava aracı sicilinin tutulmasında görevli ve yetkili olan SHGM'dir.

[198] **SÖZER** Registration, s. 82-83; **KANER,** s. 22.

[199] **SÖZER,** geçici tescil yapılmasına zemin hazırlayan sözleşmenin sadece süre bitimi ile sona ermesi halinde değil, haklı olarak sözleşmenin başkaca nedenlerle sona ermesi halinde de re'sen terkinin mümkün olduğunun kabul edilmesinin gerekli olduğunu ifade eder, bkz. **SÖZER** Registration, s. 83.

malikin başvurusu üzerine hava aracının sicilden terkininin gerçekleşeceğine yer verir. Hükme bakıldığında, hava aracı sahibinin bazı şartların gerçekleşmesi halinde terkin talebinde bulunabileceği görülür. Hava aracının maliki, hava aracının harabiyeti halinde yani zarar görmesi halinde hava aracının sicilden terkin edilmesini isteyebilir. Bu zarar görme hali hava aracının fiziken gördüğü bir zarar olabileceği gibi hava aracının itibarında meydana gelen bir zarar da olabilir[200]. Hava aracının tamamen ziyaa uğraması halinde de malik, hava aracının, sicilden terkinini talep edebilir. Enkaz haline gelen hava aracının, sicilden terkin edilmesi için malikin başvuruda bulunmasının beklenmemesi gerektiği de düşünülebilir. Diğer bir ifade ile hava aracının ziyaa uğraması durumunda hava aracı malikinin talebi üzerine, bu talep olmaması halinde durumun öğrenilmesi üzerine re'sen hava aracının terkin edilmesi mümkün olmalıdır[201]. Bu noktada, talep üzerine terkin hallerinde re'sen terkin yolunun açık olması gerektiğini kabul eden bir görüş mevcuttur[202]. Kanaatimizce her talep üzerine terkin halinde değil ancak hava aracının tamamen kullanılamaz hale gelmesi ihtimalinde bu yaklaşım doğrudur. Öte yandan hava aracının fiziken ya da itibari olarak zarara uğraması re'sen terkin sonucuna götürülmemelidir. Zira hava aracının maliki, hava aracındaki zararın giderilmesini sağladıktan sonra hava aracını kullanmayı tercih edebilir.

Kanunda malikin talepte bulunabileceği hallere ilişkin düzenlemenin örnekleme olduğu, diğer bir ifade ile sınırlı sayıda sayılmadığı kabul edilmelidir. Zira hava aracının terkinini talep edebilmenin hükümde düzenlendiği oranda istisnai bir durum olmadığı aşikardır. Kanunda belirtilmemiş olmakla birlikte SHGM'nün web sayfasında malikin terkin için başvurabileceği bazı ihtimallere de yer verilir. Kanunda sayılanların dışında bahsi geçen yerde belirtilen sebepler; hava aracının herhangi bir sebeple fiili olarak kullanılamaz hale gelmesi, yurt dışına

[200] Boeing'e ait 737MAX model hava aracı, yollara çıktıktan kısa süre sonra iki büyük kazaya karışmış, birçok havayolu şirketi 737MAX'leri uçuştan çekmişti. 737MAX tipi uçakların ilk kazası 29.10.2018 tarihinde Jakarta'dan kalkış yapan uçağın kısa bir süre sonra denize çakılması sonucunda 189 kişinin hayatını yitirdiği kazadır. İkinci olarak 10.03.2019 tarihinde, Addis Ababa'dan kalkış yapan 737MAX, kısa bir süre sonra düşer ve uçakta bulunan 157 kişi hayatını kaybeder. Yaşanan bu kazaların ardından 737MAX tipi uçaklar, havayolları tarafından uçuşlardan çekilir, Boeing de hava aracındaki sorunların çözülmesi için çalışmalara başlar. Boeing 737MAX tipi uçakları Ocak 2020 itibari ile yeniden uçuşa hazır hale getireceğini belirtmektedir, bkz. https://www.boeing.com/737-max-updates/, E.T. 18.11.2019. Boeing 737MAX, Avrupa Birliği semalarında 27.01.2021 tarihinden itibaren uçuş yapabilmektedir, bkz. https://www.theguardian.com/business/2021/jan/27/boeing-737-max-cleared-to-fly-again-by-eu-regulator, E.T. 02.03.2021. 29.10.2018 tarihli kazaya ilişkin hava aracı kaza raporu için bkz. Komite Nasional Keselamatan Transportasi Republic of Indonesia, KNKT.18.10.35.04 Final Aircraft Accident Investigation Report, https://www.flightradar24.com/blog/wp-content/uploads/2019/10/JT610-PK-LQP-Final-Report.pdf, E.T. 18.11.2019. Bu tip durumlarda hava aracının itibari olarak harabiyete uğradığından bahsedilebilir ve hava aracı sahibi hava aracının sicilden terkinini talep edebilir.

[201] **SÖZER** Registration, s. 82.

[202] **KANER,** s. 23.

satılması ya da finansal kiralama yolu ile gelen hava aracının sözleşme süresinin sona ermesi ya da temerrüt sonucunda BDDK'nın talebi üzerine şeklinde sıralanır[203].

Malikinin terkin talebinde bulunduğu hava aracının, hava aracı sicilindeki kaydı terkin edildikten sonra tescil belgesi de iptal edilir. Öte yandan tescil belgesinin iptal edilmesi, re'sen terkin hallerinde de söz konusudur[204]. Zira tescil belgesi, hava aracı siciline kaydı yapılan hava araçları için düzenlenerek malike verilir. Hava aracının sicildeki kaydının terkin edilmesi üzerine, terkin sebebine bakılmadan tescil belgesinin iptal edilmesi doğaldır.

Hava aracının kaydının silinmesine neden olabilecek bir diğer durum da TSHK m. 59'da yer alır. Bu hüküm uyarınca hava aracının sicildeki kaydında, alacaklı haklarına ilişkin herhangi bir kayıt bulunmaması şartının sağlanması halinde, Ulaştırma Bakanlığı'nca, Genelkurmay Başkanlığı ile Dışişleri Bakanlığı'nın görüşü alınarak hava aracı, yabancı gerçek ya da tüzel kişilere veya m. 49'da yazılı nitelikleri haiz olmayan kişilere yalnız onlar adına işletilmek üzere bırakılabilir. Yabancı kişilere ya da m. 49 düzenlemesinin belirttiği niteliklere sahip olmayan kimselere hava aracının işletilmesinin bırakılmış olması halinde, hava aracının sicildeki kaydı silinir[205].

SHGM tarafından 2011 yılında yayınlanan Hava Aracı Tescil Sözleşmeleri Hakkında Genelge'de, terkin talebinde bulunulması halinde ibrazı zorunlu olduğu belirtilen belgelere de yer verilir. Bu Genelge uyarınca terkin isteminde bulunulması, hava aracının yurtdışına ihracı nedenine dayanmakta ve sözleşme yurtiçinde yapılmış ise, hava aracının satıcısı ile alıcısı arasında yazılı bir sözleşme yapılması gerekir. Sözleşmenin noter huzurunda düzenlenmemiş olması ihtimalinde sözleşmeden doğan damga vergisinin ödendiğine dair belge, imza sirküleri aslı ve imzaya yetkili olduklarına ilişkin belgenin de sözleşme ile beraber ibrazı aranır. Sözleşmenin yurtdışında yapılmış olması olasılığında, terkin için talepte bulunulurken sözleşmenin aslının, sözleşme yabancı dilde düzenlenmiş ise asıl sözleşmenin yanında noter onaylı Türkçe tercümesinin, sözleşme tarafların imza sirküleri asıllarının ve imzaya yetkili olduklarına ilişkin belgenin aslının apostil şerhi ile SHGM'ne başvurulması gerekir.

---

[203] http://web.shgm.gov.tr/tr/hava-araci-islemleri/2205-tescil-islemleri, hava aracı terkin işlemleri başlığı, E.T. 27.11.2019.

[204] Aynı yönde bkz. **KANER,** s. 23. Hava aracının tescil belgesi, hava aracının sicile kaydedilmesi üzerine düzenlenir. Dolayısıyla hava aracının sicildeki kaydının terkininin gerçekleşmesi halinde bu terkinin malikin talebi üzerine ya da re'sen gerçekleşmiş olmasına bakılmadan tescil belgesi iptal edilir.

[205] **KANER,** bu noktada hava aracının, hava aracı niteliğinin ya da Türk hava aracı niteliğinin kaybedilmemiş olması nedeni ile bu hüküm uyarınca hava aracının, sicilden terkin edilmesinin gerekçesiz olduğunu ileri sürer, bkz. **KANER,** s. 24.

Hava aracının re'sen ya da malikinin talebi üzerine terkininin söz konusu olduğu durumlarda dikkat edilmesi gereken bir hüküm mevcuttur. TSHK m. 63, üzerinde sicile kaydı yapılmış – ki hakkın kurulabilmesi için tescil edilmiş olması şarttır – ipotek hakkının olması halinde, terkinin ipotek hakkı sahiplerine tebliğ edilmesi gerekliliğini düzenler. Diğer bir ifade ile re'sen ya da talep üzerine hakkında terkin sonucuna varılan hava aracı üzerinde, ipotek hakkını haiz birinin bulunması halinde terkin gerçekleşmeden önce ipotek hakkı sahibine terkin konusunda re'sen bilgi verilir. Yapılan tebligatın amacı, ipotek hakkı sahiplerinin terkine itiraz etme haklarının olmasıdır.

İpotek hakkı sahibi tarafından, tebligat üzerine mahkemeye yapılacak itiraz, terkinin durdurulması sonucunu sağlamaz. İpotek hakkı sahibinin itirazı, terkinin ipotekli alacak haklarının saklı olduğuna dair açıklama ile terkinin gerçekleşmesini sağlar. Diğer bir ifade ile ipotek hakkı, hava aracının terkini ile sona ermez. Tebligatın ardından ipotekli hak sahibinin itirazda bulunmak için 30 günlük süresi vardır. İpotek ile teminat altına alınmış alacak hakkı bulunan kişi, terkine itirazda bulunmaz ya da itirazın haklı olmadığına mahkeme tarafından karar verilirse ipotek hakkına dair herhangi bir kayıt olmaksızın hava aracının terkini gerçekleştirilir. İpotek hakkı sahibinin itirazda bulunması ve eğer mahkemeye gidilmiş ise mahkemenin itirazın yerinde olduğuna kanaat getirmesi halinde, ipotekli alacak hakkı saklı tutularak hava aracının kaydının terkini gerçekleşir. İpotek hakkının saklı tutulduğuna dair meşruhat verilerek hava aracının sicildeki kaydının terkin edilmesi, hava aracına ilişkin sicil kaydının, ipotek hakkına sahip kişiler açısından devam ettiği anlamını taşır. Bu kaydın devam etmesinin sebebi, ipotek hakkının sona ermesine neden olmayan bir durumda hava aracının sicilde bulunan kaydının siliniyor olmasıdır[206].

İnsansız hava araçları açısından daha önce belirtildiği üzere İHA2 ve İHA3 sınıfları açısından sicile tescil şartı aranır. Tescili gerçekleşmiş olan İHA2 ve İHA3 sınıfı insansız hava araçlarının terkin işlemine ilişkin düzenleme SHT-İHA m. 12(5)'te yer alır. Terkin başvurusunda bulunan kişinin, öncelikli olarak insansız hava aracı sahibinin ya da noter onaylı vekaletname ile yetkilendirilen kişi tarafından imzalı bir dilekçe sunması gerekir. Dilekçenin yanı sıra, terkin müracaat formu, varsa işletme sözleşmesinin noter onaylı feshi, noter onaylı imza sirküleri, satış sözleşmesinin aslı ile sözleşmeden doğan vergi vb. için makbuz örnekleri, satış sözleşmesinin yabancı bir dilde yapılmış olması halinde noter onaylı Türkçe çevirisi, Hava

[206] **SÖZER** Registration, s. 83; **KANER,** s. 24. İpotek hakkının sona ermesine neden olan bir durumun varlığı halinde, ipotek hakkına ilişkin meşruhat verilmeden hava aracının kaydı terkin edilir.

Aracı Tescil Sözleşmeleri Genelgesi kapsamında Apostilli yetki belgesi ve noter onaylı Türkçe çevirisi, insansız hava aracının kaza nedeni ile terkini talep ediliyorsa, kazaya ilişkin kaza raporu, İHA'nın maliki tarafından talepte bulunulmaktausa terkin için SHGM tarafından düzenlenen Teknik Denetim Raporu ve son olarak insansız hava aracına ait mevcut tescil sertifikasının aslının da sunulması gerekir.

Geçici tescilin terkini talebinde de bulunulması mümkün olup geçici tescil bir kira sözleşmesine dayanmakta ise Hava Aracı Tescil Sözleşmeleri Hakkında Genelge uyarınca sözleşme süresinin bitmesine ilişkin bilgilerin, sözleşmenin erken feshi gündemdeyse buna dair bildirim-ihbar gibi belgelerin, sürenin uzatılmasına karar verilmesi halinde tadil sözleşmesinin aslının sözleşme taraflarının imzalı talepleri ile geçici tescilin terkininden 15 gün önce Müdürlüğe ibrazı istenir.

2.3.2. Türk Hava Aracı Sicilinde Yer Verilen Bilgiler

Türk hava siciline kaydı yapılan bir hava aracına ait hangi bilgilerin sicilde yer alacağına dair düzenleme TSHK m. 57'de yer alır. Söz konusu hüküm uyarınca bilgiler dört gruba ayrılır. Kanuni düzenlemede ilk grupta hava aracına ait bilgiler sayılır. Bunlar, hava aracı yapımcısının ticaret ünvanı ve adresi, hava aracının yapım tarihi ve seri numarası ile hava aracı yapımcısının hava aracı için belirlemiş olduğu marka, model ve tip bilgileridir.

İkinci grupta malike ilişkin bilgilere yer verilir. Malikin gerçek kişi olması halinde adı, soyadı, adresi, varsa ticaret ünvanı ve kayıtlı olduğu ticaret sicili ile sicil numarası, Türk hava aracı sicilinde malike ilişkin bilgiler kısmına kaydedilir. Hava araçlarının maliyeti ve genel masrafları göz önünde bulundurulduğunda gerçek kişilerden çok ticaret ortaklarının hava aracı maliki olduğu görülür. TSHK m. 57'de ticaret ortaklarının malik olması durumda, ortaklığın nevi, sahip olduğu ticaret ünvanı, ortaklığın kayıtlı olduğu ticaret sicili ile sicil numarası sicilde yer alacak bilgiler olarak sıralanır. Ticaret ortaklıklarının yanı sıra başkaca tüzel kişilerin de hava aracı maliki olabileceğini dikkate alan kanun koyucu bu kişiler açısından da tüzel kişiliğin adı ve merkezine ilişkin bilgilerin sicile işlenmesi gerektiği düzenlemesine yer verir.

Bu bilgiler dışında hava aracının iktisap şekli ve hava aracına verilen tescil işareti de Türk hava aracı sicilinde yer alır[207]. TSHK m. 57, sicilde yer alan bilgiler açısından *"en az aşağıdaki kayıtlar yer alır"* ifadesine yer vererek bahsi geçen bu dört grubun sınırlayıcı

[207] Ayrıca bkz. Hava Aracı Milliyeti ve Tescil İşaretleri Talimatı – SHT-7 – m. 10. Bahsi geçen talimat SHGM tarafından 11.09.2014 tarihinde yayılanmış olup yapılan son değişiklik 26.06.2016 tarihlidir.

olmadığını belirtir. Gerçekten de sadece hava aracının iktisap şekli değil, yukarıda açıklanan tescil, şerh de Türk hava aracı sicilinde kayıt altına alınan bilgiler arasında yer alır.

Hava aracına ilişkin bilgilerde değişiklik olması halinde TSHK m. 57/2 uyarınca ilgili tarafından on beş gün içerisinde söz konusu değişikliğin sicile ve tescil belgesine işletilmesi gerekir. Burada bildirimin önemi sicile güvenin Türk hava aracı sicili açısından geçerli bir ilke olmasından doğar.

Hava aracı üzerinde kanuni ya da sözleşmesel ipotek kurulması halinde, ipotek hakkının tescilinde de bazı bilgilere yer verilir. İpotek hakkından kaynaklı olarak hava aracı sicilinde yer alacak bilgiler, TSHK m. 74'te sayılır. Bu hükme göre alacaklının adı, soyadı ve adresi, alacak tutarı ve faiz oranı da tescil ile birlikte belirtilir. Alacağın miktarının kesin olmaması halinde ipoteğin teminat altına aldığı azami tutarın tescilde yer alması gerektiği ifade edilir.

BÖLÜM II
HAVA ARACININ NEDEN OLDUĞU YERYÜZÜ ZARARLARINDAN SORUMLULUK

Hava aracının neden olduğu yeryüzü zararlarından sorumluluk bahsinin incelenmesine çeşitli ülkelerin ulusal düzenlemeleri ile başlanıp konvansiyonlarda yer alan düzenlemelere yer verilecektir. Türkiye dışındaki ülkelerin ve konvansiyonların düzenlemelerinde dikkat çekici nokta işletenin sorumluluğunun üçüncü kişiye verilen zarara değil, yeryüzünde meydana gelen zarara yönelik olmasıdır. Diğer bir ifade ile aşağıda yer verilecek düzenlemelerde genellikle hava aracının yeryüzünde neden olduğu zararlar işletenin sorumluluğu kapsamındadır. Bu nedenle ulusal düzenlemeler başlığı altında, hava aracının yeryüzünde neden olduğu zarardan sorumluluk ifadesi tercih edilecektir. Türk hukukunda ise üçüncü kişiye verilen zarar, işletenin sorumluluk alanını oluşturur. Bu farklılığın sonuçlarına Türk hukuku düzenlemeleri arasında değinilecektir.

1. ULUSAL DÜZENLEMELERDE SORUMLULUĞUN DAYANAĞI VE TEMEL GÖRÜŞLER

Hava aracının yeryüzünde neden olduğu zarardan doğan sorumluluğun nasıl düzenlenmesi gerektiği konusunda farklı görüşler ileri atılmıştır. Görüş farklılıklarının temelinde sorumluluğun kusur sorumluluğu kapsamında mı yoksa kusursuz sorumluluk kapsamında mı değerlendirilmesi gerektiği yer alır.

Tarihsel gelişim içerisinde ve özellikle 30'lu yıllarda, özellikle 1933 tarihli Roma Konvansiyonu'na[208] ilişkin çalışmaların yürütülmeye başlanması ile doktrinde çeşitli ülke hukukları arasında karşılaştırma yapılarak bu sorunun cevabı aranmıştır. Birinci Dünya Savaşı'nın ardından havacılık sektöründe başlayan hızlı gelişim karşısında ülkelerin takındığı hukuki tavır birbirinden farklılık arz eder. Bazı ülkelerin özel bir düzenleme yapmaya henüz gerek duymamasına karşılık bazı ülkeler özel düzenlemelere yer vermiştir. Gerek yapılan düzenlemelerin farklılığı gerekse bu düzenlemelere atfedilen anlamların farklılığı, sorumluluk türünün kesin olarak ifade edilmesini engeller.

Havacılığın gelişimi esnasında, yeryüzündeki insanlar açısından hava araçları yeni ve gerçek bir tehlike olarak görülmüştür. Zira hava aracının kendisinin ya da bir parçasının veya

[208] Hava Gemileri Tarafından Yeryüzünde Üçüncü Şahıslara Verilen Zararlara Dair Bazı Kaidelerin Birleştirilmesi Hakkında Konvansiyon.

hava aracındaki bir şeyin yere düşmesi – kasten ya da değil – yeryüzünde bir zarara neden olabilir ve yeryüzündeki kişilerin bu zararı engelleyebilmek için alabilecekleri pek bir önlem bulunmamaktadır. Diğer bir ifade ile hava aracının yeryüzünde neden olacağı zarardan kaçınmak, zarar görecekler açısından mümkün değildir[209]. Benzer şekilde, hava aracı nedeni ile zarara uğramış kişinin, zararın hava aracı işleteninin kusuru nedeni ile meydana geldiğini ispat etmesi de zor hatta çoğu zaman imkansızdır[210]. Bu zararın da çoğunlukla yeryüzündeki kişi ya da eşya açısından büyük bir zarar olduğu göz önüne alındığında, zarar görenin korunması ihtiyacı ortaya çıkmıştır.

Zarar görenin korunması ihtiyacının karşısında ise hava aracı işleteninin korunması ihtiyacı belirir. Zira hava aracının neden olduğu zararın karşılanmasının tamamı işletene yüklenildiğinde, zaten masraflı bir işletme kolu olan havacılıkta işletenin iş yapamaz hale gelmesine de neden olabilir. Diğer bir ifade ile hava aracının karıştığı ve yeryüzünde zarara neden olan kaza sonrasında yeryüzündeki zarar görenin yanı sıra hava aracında meydana gelen zararın da karşılanması hava aracı işletenine ait olacağından işletenin kaldırabileceğinden büyük bir yük altında kalması da oldukça olasıdır.

Havacılıkta yaşanan gelişmeler de sorumluluğun türünün belirlenmesi açısından dikkate alınmalıdır. Havacılığın ilk dönemlerinde hava araçlarına ilişkin teknoloji, günümüz teknolojisi kadar ileri düzeyde olmadığından, hava aracı işletilmesi tehlikeli bir faaliyet olarak kabul

---

[209] **ZOLLMANN,** Carl, Liability of Aircraft, American Law Review, Y. 1919, S. 53, s. 879-896, s. 885-886; **NEWMAN,** Arthur L. II, Damage Liability in Aircraft Cases, Columbia Law Review, Y. 1929, S. 29:8, s. 1039-1051, s. 1041; **KINGSLEY,** Robert / **GATES,** Sam E., Liability to Persons and Property on the Ground, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1933, S. 4, s. 515-530, s. 522; **THOMSON,** George R., Damage Caused by Aircraft to Third Parties on the Surface, Juridical Review, Y. 1934, S. 46, s. 230-243, – **THOMSON** Damage to Third Parties –, s. 230; **VOLD,** Lawrence / **WEST,** Harry / **WOLF,** Justin R., Aircraft Operator's Liability for Ground Damage and Passenger Injury, Nebraska Law Bulletin, Y. 1935, S. 13, s. 373-391, s. 377; **SPASIANO,** Eugenio, Appunti sulla responsibilità obiettiva dell'esercente dell'aeromobile e sull'internaziolaità del diritto aeronautico, Il Foro Italiano, Y. 1954, S. 77:7, s. 150-153; s. 151; Notes: Liability for Aircraft Damage to Ground Occupiers – A Study of Current Trends in Tort Law, Indiana Law Journal, Y. 1955, S. 31:1, s. 63-75, s. 74; **WOLFF,** William C., Liability of Aircraft Owners and Operators for Ground Injury, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1957, S. 24, s. 203-221, s. 205; **WEEKS,** Jeffrey, The Future of the Rome Convention on Damage Caused by Aircraft to Third Parties on the Surface: Will All Roads Lead Away from Rome, International Trade & Business Law, Y. 2002, S. 7, s. 131-151, s. 138.

[210] **ZOLLMAN,** s. 885-886; **NEWMAN,** s. 1041; **KINGSLEY/GATES,** s. 522-523; **THOMSON** Damage to Third Parties, s. 230-231; özellikle hava aracı kazalarında kaza raporunun davalar açısından bir delil niteliği taşımaması bu ispat güçlüğünü arttırmıştır, bkz. Notes: Liability for Aircraft Damage to Ground Occupiers – A Study of Current Trends in Tort Law, Indiana Law Journal, Y. 1955, S. 31:1, s. 63-75, s. 67-68; **STROMIRE,** Leon C. / **WESTMAN,** Robert T., Private Aircraft Pilot/Owner Liability, University of Florida Law Review, Y. 1958, S. 11, s. 351-361, s. 359.

edilmekteydi[211]. Günümüzde de tüm gelişmelere rağmen, kimi hukuki düzenlemeler açısından hava aracı işletilmesi tehlikeli bir faaliyet olarak kabul edilmektedir.

2. MUKAYESELİ HUKUK

Çalışmamızın bu bölümünde, çeşitli hukuk sistemlerinde yeryüzü zararlarına ilişkin düzenlemelerin zaman içerisinde yaşadıkları değişim de dikkate alınarak sorumluluk türüne dair bilgi verilecektir.

2.1. BİRLEŞİK KRALLIK

Tarihi bir incelemeye tutulduğunda, Büyük Britanya'da hava aracının yeryüzündeki üçüncü kişilerde neden olduğu zararlardan sorumluluğa ilişkin ilk düzenlemelere 1911 tarihli Havacılık Seyrüsefer Yasa Taslağı'nda[212] rastlanır. Havacılık Seyrüsefer Kanunu olarak yasalaşması teklif edilen bu tasarıda, havacılıktan doğabilecek tehlikeler, ciddi kazaların meydana gelme olasılığı ve yaşanabilecek felaketlerin boyutlarının dikkate alındığı ifade edilir[213].

Söz konusu yasa tasarısında, hava aracının yeryüzünde neden olacağı zarardan sorumluluk hususu, kabul edilmemiş ve kanunda yer almamış olmakla birlikte tasarının 12. maddesinde yer alır. Bu hüküm uyarınca; hava aracının Britanya Adalarının üzerinden hava araçlarının geçmesinin araziye tecavüz olarak kabul edilmez ancak bu durum, hava aracı ya da hava aracında bulunan kişiler nedeni ile yaralanma ya da gayrimenkulünün zarar görmesi veya hava aracının inişi esnasında kişilerin toplanmasından doğan yaralanmalar halinde, hiç kimsenin haklarının ve yasal yollara başvurmasının önüne geçemez. Hava aracının zarara neden olması halinde, zararın karşılanmasını güvence altına almak için hava aracına el konulmasına da hükümde yer verilir[214].

---

[211] **NEWMAN,** s. 1041; **DAVIS,** W. Jefferson, Liability of Aircraft Carriers, Owners and Operators of Aircrafts, Georgetown Law Journal, Y. 1930, S. 18, s. 214-264, s. 256; **KINGSLEY/GATES,** s. 522; **THOMSON** Damage to Third Parties, s. 230; **KAFTAL,** Andre, The Problem of Liability for Damages Caused by Aircraft on the Surface, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1934, S. 5:2, s. 179-232, – **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1 –, s. 180; **HESSE,** Nicky E., The Aircraft Operator's Liability (in International Conventions), Montreal 1953, Yüksek Lisans Tezi, s. 15; **WOLFF,** s. 205; **WEEKS,** s. 136.

[212] Aerial Navigation Bill 1911. Ayrıca bkz. **FLATTET,** s. 671 ve dpn. 5; **OTTO,** Dietrich Wilhelm, Die Entwicklung der Regulierung der Luftfahrt in Hinsicht auf die Globalisierung 1783-1947, Schulthess 2017, s. 32-33.

[213] https://archive.org/details/UnitedKingdomParliamentBILL230AerialNavigationAct1911Pg1Of2, E.T. 25.10.2018.

[214] **THOMSON** Damage to Third Parties, s. 233.

Sivil Havacılık Ulaşım Komitesi'nin Özel Komitesi, 02.01.1918 tarihinde bir öneride bulunarak, yeryüzünde hava aracının uçuş sırasında, iniş veya kalkışta neden olduğu maddi zararlardan havacının kusursuz sorumlu olması, kusurun sorumluluk için şart olarak aranmaması, kaçınılmaz kazanın kurtuluş kanıtı olarak kullanılamaması gerektiğini ileri sürer. Ana Komite, 11.05.1918 tarihinde hazırlanan raporunda Özel Komitenin önerilerini uygun bularak yeryüzündeki kişilerin hava aracından kaynaklanacak zararlara karşı kendilerini koruyabilmelerinin pratik olarak mümkün olmadığına değinir. Bu gerekçelerle konunun kanun ile hüküm altına alınması gerektiğini rapor eder[215].

2.1.1. 1920 Tarihli Hava Seyrüsefer Kanunu

Komite raporları ve önerilerinin ardından 1920 tarihli Hava Seyrüsefer Kanunu'nu[216] yürürlüğe girer. Kanunun 9. Bölümü'nde hava aracının yeryüzünde sebep olduğu zararlardan sorumluluğa ilişkin düzenleme yer alır. 9. Bölüm uyarınca; bu Kanun, bu Kanun uyarınca verilen karar ya da Konvansiyon[217] hükümlerine uygun olmak kaydıyla meydana gelen hava olaylarında ve havanın durumu, rüzgar ve uçuşu etkileyen tüm etmenler dikkate alındığında kurallara uygun olan uçuşlarda, hava aracının bir arazinin üzerinden geçmesi anlamına gelse de araziye tecavüz ya da verilen rahatsızlık – trespass and nuisance – nedeni ile bir yaptırım uygulanmaz. Hava aracının kalkışı, inişi, uçuşu esnasında ya da hava aracında bulunan biri nedeniyle maddi zarar meydana gelmesi halinde hava aracı sahibi tarafından zararın karşılanması gerekir. Zararın karşılanması için kişinin ihmali, kusuru ya da kastı olduğunun ispatı aranmaz.

Hava aracının neden olduğu zarar, hava aracı sahibinin yardımcıları ya da temsilcilerinin fiili sonucu meydana gelmiş ise zararın tazmini için dava açıldığında hava aracı sahibi bu kişilerin davaya davalı olarak katılmalarını isteyebilir. Eğer yardımcı veya temsilcilerinin, davalı olarak katılmaları talebinde bulunmazsa hava aracı sahibi, daha sonra ödemiş olduğu tazminatın rücusunu da isteyebilir[218].

---

[215] **DAVIS,** s. 253-254; **THOMSON** Damage to Third Parties, s. 234; **OTTO,** s. 33.
[216] Air Navigation Act 1920.
[217] Kanunda bahsi geçen Konvansiyon, 1919 tarihli Paris Konvansiyonu'dur, bkz. **THOMSON** Damage to Third Parties, s. 235; **GARDNER,** Edith Rose, Comparative Air Law, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1953, S. 20, s. 34-57 – **GARDNER** Edith –, s. 34-35; **OTTO,** s. 33.
[218] **THOMSON** Damage to Third Parties, s. 235; **WALTON,** F.P. Liability for Damage Done by Inanimate Things, Moveble and Immoveable, The Juridical Review, Y. 1937, S. 49, s. 359-389, s. 374-375.

Düzenlemede hava aracı sahibi ifadesi kullanılmakla birlikte, iyiniyetle hava aracının kullanımının devredilmesi ya da kira sözleşmesi gibi sözleşmesel bir ilişki yoluyla bir başkasına kullanım hakkının devredilmiş olması durumunda, hava aracı üzerinde kullanım hakkını haiz kimse hava aracı sahibi olarak kabul edilir[219].

Bu hüküm ile getirilen sorumluluk, hava aracının kalkış için manevra yapmaya başlaması ile iniş işleminin tamamen bitmesine kadar geçen sürede meydana gelecek zararları kapsar. Diğer bir ifade ile hava aracının havada, suda ya da karada neden olduğu zararlar bu sorumluluk kapsamında değerlendirilir[220]. Sorumluluk kapsamında alınan zarar sadece fiziksel zararları içermez, aynı zamanda özellikle alçak uçuşlardan kaynaklanmakla birlikte, uçuş esnasında yarattığı gürültü ve rahatsızlık da sorumluluk kapsamında yer alır[221].

2.1.1.1. Sorumluluğun Hukuki Dayanağı ve Niteliği

1920 tarihli Kanun'da yer alan bu düzenleme ile kanun koyucunun bir kusursuz sorumluluk[222] hali tahsis etmek mi istediği yoksa sadece bir kusur karinesi mi yaratmak istediği konusunda doktrinde farklı görüşler ortaya çıkmıştır. Üçüncü bir görüş ise bu düzenlemenin İngiliz Hukukundaki iki doktrini, res ipsa loquitur ile Rylands v. Fletcher doktrinlerini birleştirdiğini ileri sürmüştür[223].

---

[219] **McNAIR,** Arnold D., The Law of Air, London 1932, s. 80; **THOMSON** Damage to Third Parties, s. 235. Hava aracı sahibi, hava aracını en az 14 gün süre ile personelsiz olarak iyiniyetle kiralamış ise sorumlu tutulmaktan kurtulur. Bu ihtimalde kiracı hava aracının neden olduğu zarardan sorumlu olan kişidir, bkz. **McNAIR,** s. 80-81; **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 202.

[220] Aynı yönde bkz. **McNAIR,** s. 79 – yazar burada yeryüzünde meydana gelen fiziksel zararın kişiye, taşınmaza olabileceği gibi taşınmaz üzerinde yer alan suya da olabileceğini ifade eder –; **THOMSON** Damage to Third Parties, s. 236-237; **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 202.

[221] **HARPER,** Fowler V., Res Ipsa Loquitur in Air Law, Yale Law School Legal Scholarship Repository, Air Law Review, Y. 1930, S. 1, s. 478-481, s. 280; **HEARNE,** Julian G. Jr., The Liability of an Aviator for Damage to Persons and Property on the Gorund, West Vriginia Law Quarterly, Y. 1931, S. 37, s. 269-281, s. 271-272 ve dpn. 10-11'de anılan kararlar; **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 202. Rodeon School Ltd v. Cornwall Aviation Co. Ltd. and Phillips davasında, alçak uçuş nedeni ile hava aracının üzerinden geçmekte olduğu bir genç hanımlar okulunun zarara uğradığı kabul edilmiş ve davalının tazminat ödemesi gerektiğine karar verilmiştir, karar için bkz. **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 202, dpn. 58 ve dipnotta adı geçen yazar. **McNAIR,** s. 79.

[222] **NEWMAN,** s. 1041; **DAVIS,** s. 257; **McNAIR,** s. 68; **KINGSLEY/GATES,** s. 517; **SPAIGHT,** J. M., Third Party Damage by Aircraft: British Legislation and the Rome Convention, Air Law Review, Y. 1939, S. 10, s. 243-270, s. 246; **THOMSON** Damage to Third Parties, s. 235'te anılan yazarlar ve s. 241; **WEEKS,** s. 140.

[223] **NEWMAN,** s. 1042; **THOMSON** Damage to Third Parties, s. 236. Yazar Komite raporlarında Rylands v. Flecther ilkesinin hukuki bir düzenlemenin yokluğunda uygulanabilir olduğunu ifade etmesi ancak yine de sorumluluğun pozitif bir düzenlemeye kavuşturulması gerektiğini önermesinden yola çıkarak bu görüşü savunmaktadır, **THOMSON** Damage to Third Parties, s. 236. Rylands v. Fletcher doktrini, tehlike yaratma ilkesine dayanır, bkz. **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 201; **WALTON,** s. 373-374. Genel olarak bu ilke ile hava aracı sahibinin bu aracı kullanarak bir zarara neden olması, tehlikeli faaliyette bulunma olarak ele alınmış ve bu faaliyet nedeni ile meydana gelen zararın doğal olarak hava aracı sahibi tarafından karşılanması

2.1.1.1.1. Kusursuz Sorumluluk Görüşü

Bu düzenlemenin kusursuz sorumluluk ihtiva ettiğini ileri süren yazarlar, kanun hükmünde hava aracından kaynaklanan zararın karşılanması noktasında kusurun aranmamasına dayanır. Hava aracının yeryüzünde neden olduğu zararlardan doğan sorumluluk, kusursuz sorumluluk kapsamında tehlike esasına dayandırılır. Bir şeyin tehlikeli olarak kabul edilebilmesi için, zarara neden olma kuvvetinin, onun doğasında olması, değişmez olması ve insan unsuru içermesine bağlıdır[224].

Tehlike sorumluluğunun hava aracının yeryüzünde neden olduğu zararlara uygulanmasının doğru olmadığı iddiasına gerekçe olarak hava, gaz, elektrik, su ya da hayvanların doğasında bu güç bulunurken en karmaşık makinenin dahi doğasında bu gücün bulunduğunu kabul etmek zordur, zira makineler çalıştırılmadıkları sürece oldukça zararsız olmaları gösterilmektedir[225].

2.1.1.1.2. Rylands v. Fletcher Doktrini

Rylands v. Fletcher doktrini, 1868 tarihli karara dayanır. Dava konusu, Rylands'a ait su rezervuarındaki suyun davacı Fletcher'in arazisine taşması ve bu nedenle Fletcher'in arazisinde bulunan madenin çökmesine neden olmasıdır. İlk derece mahkemesi, kararını araziye haksız giriş ya da tecavüz ve rahatsız etme temeline dayandırmış, ancak davalı Rylands'in talebi ile karar üst derece mahkemesine taşınmıştır. Üst derece mahkemesi, araziye tecavüzün insan eli ile gerçekleştirilmesi gerektiğini ileri sürerek, bu tip bir durumun gerçekleşmesi için ihmal ya da kusurun varlığının şart olduğu ifade etmiştir. Kararın değiştirilmesi üzerine Fletcher Exchequer Chamber'a başvurmuş, ilk derece mahkemesinin kararının doğru olduğunu kabul edilmiştir. Exchequer Chamber kararında, kişisel amaçlarla sahiplenilen taşınmaza getirilen ya da taşınmazda bulunan bir şeyin ayrılarak komşu arazide bir zarara neden olması halinde bu şeyin ayrılmasının doğal sonucu olarak ortaya çıkan zarardan taşınmazın sahibi, ilk bakışta ve başkaca bilgiye ihtiyaç duyulmaksızın sorumlu tutulur. Sorumlu kişi şeyin taşınmazından ayrılmasının mücbir sebebe dayandığı ya da davacının kusurundan kaynaklandığını ispat ederek sorumluluktan kurtulma imkanına da sahiptir ifadelerine yer vermiştir. Sonuç bölümünde ise bu kurtuluş karinelerinden herhangi birinin davada ispatlanmamış olması ve bu

gerektiği ifade edilmiştir, bkz. **NEWMAN,** s. 1042. Res ipsa loquitur ilkesi ise ilk olarak, Scott v. London and St. Katherine Docks Co. – 3 H. & C. 596, 159 Eng. Rep. 665 – davasında ortaya çıkmıştır, **WOLFF,** s. 211.

[224] **McNAIR,** s. 55 ve dpn. 1'de anılan yazarlar.

[225] **McNAIR,** s. 55.

nedenle başkaca bir sebebin etkili olup olmadığının takdir edilmesine yer olmadığı belirtilmiştir. Bu kararın üzerine Rylands House of Lords'a başvurmuş ancak Kamara tarafından talebi reddedilmiş, Exchequer Chamber'ın vermiş olduğu karar benimsenmiş ve bir adım öteye giderek sorumluluğa bir sınırlama getirilmiştir[226].

Rylands v. Fletcher doktrini, Digest of English Civil Law §852'deki kendi amaçları için bir taşınmazı sahiplenen ve ondan faydalanan kişi, bu taşınmazdan kurtulan bir şeyin komşu taşınmazda zarara neden olması halinde bu zarardan dolayı ilk bakışta sorumlu kabul edilir. Taşınmazın sahibi, bu sorumluluktan kurtulmak için zarar görenin kusurunun varlığını ya da mücbir sebebin gerçekleştiğini ispat edebilir, düzenlemesine dayanır. Bir taşınmaz üzerinde yer alan su, yangın, gaz, elektrik, zehirli otlar ve hatta kazık çakmadan doğan titreşimlerin neden olduğu zararlarda uygulanan bu düzenleme Rylands v. Fletcher doktrini olarak anılır. Bu ilke, potansiyel olarak tehlike yaratan şeyin sahibinin, bu şeyin kendi fiili ya da kusuru veya ihmali olmaksızın komşu taşınmaza geçerek zarara neden olması sonucunda zarardan sorumlu tutulmasını ifade eder. Ancak bu sorumluluk, yapı sahibinin kusursuz sorumluluğunun ilk hali olarak ele alınamaz[227]. Rylands v. Fletcher doktrininin hava aracının yeryüzünde neden olduğu zararlardan sorumluluk kapsamında uygulanmasına, hava aracının kalkış, iniş ve uçuş esnasında neden olduğu zararlardan sorumluluğun bu ilke kapsamında değerlendirilmesinin mümkün olmayacağı, zira hava aracının her ne kadar uzaktan kontrol ile havalandırılması mümkün olsa da bu anda dahi bir iradi fiilin varlığı dikkate alınması gerektiğinden karşı çıkılmaktadır[228].

2.1.1.1.3. Kusur Karinesi Görüşü ve Yeterli Kanıt Doktrini (Res Ipsa Loquitur)

Kusur karinesi yaratıldığını savunan yazarlar, kusursuz sorumluluk düzenlemesi olduğu iddiasına, kanun koyucunun kusursuz sorumluluk getirmek istemesi halinde bu kadar detaylı bir düzenleme ihtiva etmek yerine doğrudan hava aracı sahibinin kusursuz sorumlu tutulacağı ya da kısa ve açık bir anlatımla hava aracından ya da hava aracından düşen şeylerden

---

[226] Konuya ilişkin detaylı bilgi için bkz. **HEARNE,** s. 276 vd.; **McNAIR,** s. 39-66; **NEWMAN,** s. 1043; **KINGSLEY/GATES,** s. 521; **CASTELLANO,** Andrew, Federal Liability for Sonic Boom Damage, Southern California Law Review, Y. 1958, S. 31, s. 259-286, s. 267; **ORTNER,** Anthony J., Sonic Boom: Containment or Confrontation, Air Law and Commerce, Y. 1968, S. 34, s. 208-222, s. 211; **REID,** Elspeth, Liability for Dangerous Activities: A Comparative Analysis, International and Comparative Law Quarterly, Y. 1999, S. 48, s. 731-756, s. 737-740.

[227] **McNAIR,** s. 54; **KINGSLEY/GATES,** s. 521; **HYLTON,** Keith N., Tort Law, A Modern Perspective, New York 2016, s. 275.

[228] **McNAIR,** s. 54. Öte yandan söz konusu ilke İngiltere'den çok Amerika'da taraftar bulmuştur.

kaynaklanan yeryüzü zararlarından, sorumluluğun doğacağı hükmüne yer vereceğini ileri sürerek karşı çıkar[229]. Oysa kanun metninin detaylı olarak düzenlenmesinde, hava aracından doğan yeryüzü zararının varlığı halinde, bu zarara hava aracı sahibinin kusurunun neden olduğu sonucuna ulaşılacağı ve zarar görenin bu kusurun varlığını ispat yükü altında olmadığını anlatır[230].

Kusur karinesi savunucuları, genel olarak gerek İngiliz Hukukunda gerekse Kıta Avrupası Hukukunda, zarar görenin kusuru ispat etmesi şartının arandığını ancak hava aracının yeryüzünde neden olduğu zararlarda, tazminat elde edebilmek için hava aracı sahibinin kusurunun ispatlanmasının zarar gören açısından neredeyse her zaman imkansız olmasından yola çıkarlar. Bu imkansızlık nedeni ile kanun koyucunun ispat yükünü karşı tarafa yani zarar verene yüklediği bu görüş uyarınca ifade edilir. Buna karşın, İngiliz Hukukunda, Amerikan Hukukunda olduğu gibi common law sistemlerinde res ipsa loquitur ilkesi uygulanır. Bu ilke uyarınca bazı durumlarda davacı yani zarar gören davalının kusurlu olduğunu ispat etmekten kurtulur[231]. Res ipsa loquitur doktrini, temelde iki karine taşır. İlk olarak bir kusurun varlığı karinesini içerir, ikinci olarak ise bu kusurun davalıya ait olduğu karinesini barındırır. Res ipsa loquitur ilkesinin uygulanabilmesi için, zararın, olayın meydana gelişini etkileyen şartlar açısından hayatın olağan akışında ve aşikar olarak davalının kusurundan doğduğu kabul edilir olmalıdır[232]. Res ipsa loquitur ilkesinin kabulü halinde bu nedenle 1920 tarihli Hava Seyrüsefer Kanunu'nda olduğu gibi özel bir düzenlemeye yer vermek gereksiz olur.

Res ipsa loquitur ilkesinin havacılığa uygulanabilmesi için dört şartın yerine gelmiş olması gerekir. İlk olarak meydana gelen olay, kusur olmasaydı normal şartlarda meydana

---

[229] **THOMSON** Damage to Third Parties, s. 235-236'da anılan yazarlar; **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 201.

[230] **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 201.

[231] Detaylı bilgi için bkz. **OSTERHOUT,** Howard, The Doctrine of Res Ipsa Loquitur as Applied to Aviation, Air Law Review, Y. 1931, S. 2, s. 9-28, s. 9-10; **GOLDIN,** Howard, The Doctrine of Res Ipsa Loquitur in Aviation Law, Southern California Law Review, Y. 1944, S. 18, s. 15-40, s. 15-17; **FREDRICKSON,** Steven R., Res Ipsa Loquitur in Small Aircraft Litigation, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1975, S. 41, s. 103-117, s. 104; **HARPER,** s. 479; ayrıca bkz. **THOMSON** Damage to Third Parties, s. 238; **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 201.

[232] 1929 tarihli Sollak v. State of N.Y. – New York Court of Claims, 1 CCH Avi. 99 – davasında, iki hava aracının çarpışması halinde, bu çarpışmanın neden kaynaklandığı açıklanamaz ise hava araçlarına ilişkin bir ihmal ya da kusurun varlığı gündeme gelir ve res ipsa loquitur doktrininin bu yönde bir kusur karinesi oluştuğu sonuca varılır, **NEWMAN,** s. 1046; aynı yönde bkz. **OSTERHOUT,** s. 16; **GOLDIN,** s. 18; **HARPER,** s. 478; **HEARNE,** s. 272; **THOMSON** Damage to Third Parties, s. 238; **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 202; **STROMIRE/WESTMAN,** s. 360; **PLICK,** James J., Liability of Aircraft for Injuries to Innocent Parties on the Ground, Catholic University Law Review, Y. 1953, S. 3, s. 122-127, s. 124; Notes: Liability for Aircraft Damage to Ground Occupiers – A Study of Current Trends in Tort Law, Indiana Law Journal, Y. 1955, S. 31:1, s. 63-75, s. 68; **MAURITZ,** Adriaan Jeroen, Liability of the Operators and Owners of Aircraft for Damage Inflicted to Persons and Property on the Surface, The Hauge 2003, s. 183.

gelemez bir olay olmalıdır. Zarara neden olan aracın münsahır kontrolüne davalının sahi olması ikinci şart olarak kabul edilir. Üçüncü olarak davacının zararın oluşumunda herhangi bir katkısının olmaması gerekir. Yeryüzünde bulunan ve hava aracı nedeni ile zarar gören kişiler açıısndan bunun söylenmesi ise oldukça kolaydır. Son olarak ise kazanın gerçekleşmesinin asıl nedenlerine ilişkin delil ve bilgilerin davacıya oranla davalı açısından bilinirliğinin daha yüksek olmasıdır[233].

Res ipsa loquitur ilkesinin uygulanamayacağı halleri üç grupta toplamak mümkündür. İlk olarak hava aracının davalının kontrolünde olduğunun ispat edilemediği hallerden bahsedilebilir. Bu tür davalara örnek olarak Williams v. U.S. – 218 F. 2d 473 (5th Cir. 1955) – davası verilebilir. Söz konusu davada, hava kuvvetlerine ait jet bombardıman uçağı havada infilak etmiş, alev alan yakıt nedeni ile zarar meydana gelmiştir. Davada res ipsa loquitur ilkesinin işletilebilmesi adına, hava aracının havada infilak ettiği ve zararın bundan doğduğu iddiası dışında herhangi bir şey ispat edilememiştir. Davacının bu iddialarının yanı sıra hava aracı sahibinin normalde göstermesi gereken özeni göstermiş olsaydı söz konusu zararın da meydana gelmeyeceğini ispatlaması gerektiğinden dava kapsamında res ipsa loquitur ilkesi uygulanmamıştır. Zira bu dava sırasında hukuki ya da teknolojik olarak hava aracının uçuş sırasında, havadayken patlamasına neyin neden olduğuna dair yeterli bilgi söz konusu değildi. İkinci grup ise hava aracının, insan müdahalesi olmadan da düşmesinin alışılmamış olmaması olarak ifade edilir. Son grup, kazanın kusur nedeni ile meydana geldiğini karinesi oluşturmaya yeterli tecrübenin eksik olduğu davalardır[234].

Res ipsa loquitur ilkesinin uygulanmaması gerekliliğinde ileri sürülen bir diğer gerekçe ise söz konusu ilkenin, hava aracından düşen şeylerden doğan yeryüzü zararları açısından her zaman uygulanabilecek olsa[235] da hava aracının kendisinden doğan zararlar açısından bunu söylemenin her zaman mümkün olmayacağıdır[236]. Hava aracından düşen şeylerden kaynaklanan zararda res ipsa loquitur ilkesinin uygulanmasının mümkün olmasının nedeni; hayatın olağan akışı içerisinde havadan bir şeylerin dökülmediği, yeryüzündeki kişinin bunun düşüşünü öngöremeyeceği ve şeyin düşmesinde hava aracı sahibinin kusuru olduğu aşikar bir durum yaratır. Doğal olarak hava aracından bir şeyin düşmesinde herhangi bir kusurunun

[233] **GOLDIN,** s. 20-21; **P.B.M./C.S.T./J.B.Mc.D./M.C.M., Notes,** Tort Liability in Light Civil Aircraft Operation, New York Law Forum, Y. 1967, S. 13, s. 542-593, s. 567; **FREDRICKSON,** s. 104-108; United States v. Kesinger, 190 F.2d 529, 531, 10th Cir. 1951; Rogow v. United States, 173 F. Supp. 547, S.D.N.Y. 1959.
[234] Konuya ilişkin detaylı bilgi için bkz. **GOLDIN,** s. 29; **WOLFF,** s. 212-213; **FREDRICKSON,** s. 108-114.
[235] **McNAIR,** s. 51-52; **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 202; **WOLFF,** s. 212.
[236] Konuya ilişkin detaylı bilgi için bkz. **WOLFF,** s. 212-213.

olmadığını ispatlama yükü altına girmelidir[237]. Öte yandan hava aracının kendisinin karıştığı her olayda kusurun varlığı aşikar olmayacaktır, bu nedenle de kanun koyucunun bahsi geçen hüküm ile bir kusur karinesi yarattığı ileri sürülür[238]. Ancak söz konusu düzenlemenin kusursuz sorumluluk ihtiva ettiği görüşünü savunanlar da aynı gerekçe ile bu ihtimalde res ipsa loquitor ilkesinin uygulanması açısından aceleci karar vermemek gerektiğini ifade eder[239].

2.1.1.2. Sorumluluktan Kurtuluş Kanıtı

Sorumluluktan kurtuluş kanıtı olarak hava aracı sahibine, zarar görenin kusurunu ispat imkanı tanınmıştır[240]. Bu durumda zarar veren hava aracı sahibi, zararın meydana gelmesinde kendi kusurunun olmadığı[241], aksine zarar görenin kusurunun zararın meydana gelmesine neden olan etken olduğunu ispatlayabilirse sorumluluktan kurtulur[242]. Diğer bir ifade ile zarar veren kendi fiili ile zarar arasındaki illiyet bağının zarar görenin kusuru nedeni ile ortadan kalktığını ispatlama şartı ile zararı tazmin yükümlülüğü altına girmez. Zira kişi, kendi kusuru ile sebebiyet verdiği zararının bir başkası tarafından karşılanmasını bekleyemez. Öte yandan hem zarar verenin hem de zarar görenin kusurlu olduğu durumlarda zarar verenin zarardan sorumlu tutulabilmesi için, zarar göreninin kusurunun zararın meydana gelmesinde tek başına yeterli olmadığı ve davalının yani zarar verenin kusurunun çok daha büyük ve etkili olduğu kabul edilmelidir. Eğer zarar verenin kusuru tek başına zararın doğmasına elverişli değilken zarar görenin kusuru zararın ortaya çıkmasını sağlamış ise zarar verenin sorumluluktan muaf olacağı, her iki tarafın birlikte kusurlu olduğu ve iki tarafın kusurları nedeni ile zararın doğduğu

---

[237] **McNAIR,** s. 51; **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 202; **WEEKS,** s. 138.

[238] Bu noktada örnek olarak yoğun siste ilerlemeye çalışan bir pilotun bir yapıya çarpması ve zarara neden olması halinde aşikar bir kusurdan bahsedilemeyeceği ifade edilir, bkz. **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 202.

[239] **McNAIR,** s. 52, yazar özellikle hava aracının düşmesi halinde olayın nasıl meydana geldiğini anlatacak kimsenin çoğu zaman kalmayacak olmasını gerekçe göstermekte, yine de res ipsa loquitur ilkesinin uygulanması gerektiğini savunur. Buna gerekçe olarak yazar res ipsa loquitur ilkesinin bir sorumluluk prensibi olmadığını, delil kuralı olduğunu gösterir. İlke, davalının zararının, zarar verenin kusuru ile meydana geldiğini ispatlamada zorluk çekeceği durumlarda yardımcı olacağını ifade eder. Bu noktada yazarın bu görüşü 1932 yılında dile getirdiğini hatırlatmak uygun olacaktır. Günümüzde havacılık sektöründe meydana gelen gelişmeler sayesinde hava aracı kazasının nedenlerini araştırma noktasında günlük hayatta kara kutu adı ile bilinen CVR – Cockpit Voice Recorder – ve FDR – Flight Data Recorder – adlı kayıt cihazlarından faydalanılmaktadır.

[240] Kusursuz sorumluluk görüşünün kabul edilmesi halinde, zarar görenin kusurunu ispat tek kurtuluş karinesidir. Kusur karinesinin varlığını ileri sürülür ise common law'dan gelen diğer kurtuluş karineleri de sorumluluktan kurtulma açısından değerlendirilebilecektir, **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 203-204. Ayrıca bkz. **McNAIR,** s.81; **HARPER,** s. 280-281; **FRANKLIN,** Mark, Is a Successful New Convention on Airline Liability for Surface Damage Achievable?, Air and Space Law, Y. 2006, S. 31:2, s. 87-97, s. 89.

[241] Kusur karinesi görüşünün kabul edilmesi halinde, bu ihtimalde kusur karinesi davalı tarafından çürütülmüş olacaktır, bkz. **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 203.

[242] **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 202.

durumlarda ise davacının tazminat alamayacağı, Deniz Hukuku kurallarının kıyasen uygulanması ile zararın paylaştırılacağı ifade edilir[243].

2.1.2. 1936 Tarihli Hava Seyrüsefer Kanunu

1936 tarihli Hava Seyrüsefer Kanunu, 1920 tarihli selefinden çok farklı hükümler içermez. Yine de iki düzenleme arasında, çeşitli farklılıklar söz konusudur. 1936 tarihli kanun ile sorumluluğun kapsamı genişletilir. Buna göre hava aracından bir şeyin düşmesinden doğan zararların yanına hava aracından bir kişi düşmesi nedeni ile yeryüzünde doğan zarar da eklenir. Hava aracı sahibine, başkasının ya da çalışanlarının kusurundan doğan zararlardan sorumlu olması halinde, bu kişilere rücu hakkına ilişkin iyileştirmeler yapılır[244]. Bu kanunun kabulü sırasında, 1933 tarihli Rome Konvansiyonu da İngiltere tarafından imzalanır. Konvansiyon hükümlerinin, yürürlüğe girmelerinden itibaren 1936 tarihli kanun ile birlikte uygulanacakları kabul edilir[245].

2.1.3. 1982 Tarihli Sivil Havacılık Kanunu

Birleşik Krallık'ın güncel düzenlemesi 1982 tarihli Sivil Havacılık Kanunu[246] ismini taşır[247]. CAA 1982'in 76. Bölümde[248] hava aracının yeryüzünde neden olduğu zararlardan sorumluluk ele alınır. Düzenlemeye bakıldığında 1920 tarihli Kanun'dan çok da fazla farklılık arz etmediği görülür. Düzenleme dört fıkradan oluşur.

---

[243] Yazar bu noktada hükmün kusur karinesi yarattığı kabulü halinde, davalının kusursuz olduğunu ispatlaması halinde sadece kusur karinesinin çürütülmüş olacağını, bu noktada common law uygulamasında zarar görenin kusurunun tazminat miktarının belirlenmesinde etkili olacağını ifade ederken, kusursuz sorumluluğun kabul edilmesi halinde davacının kusurunun hafif olması halinde dahi davalının sorumluluktan tamamen kurtulmasının ihtimal dahilinde olduğunu belirtir. Ayrıntılı bilgi için bkz. **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 203, ayrıca bkz. **McNAIR,** s. 81.

[244] **THOMSON,** George Robert, Damage Caused by Aircraft, Juridical Review, Y. 1936, S. 48, s. 365-372 – **THOMSON** Damage Caused by Aircraft – s. 365; **KNAUTH,** Arnold W./ **GRANT,** David E., Air Carriers' Liability in Comparative Law, New York 1937, s. 6-7**; EUBANK,** John Augustine, Land Damage Liability in Aircraft Cases, Dickinson Law Review, Y. 1952, S. 57, s. 188-197, s. 196.

[245] **THOMSON** Damage Caused by Aircraft, s. 366; **GARDNER** Edith, s. 35-36; **SPAIGHT,** s. 244; **KNAUTH/GRANT,** s. 7; **EUBANK,** s. 197.

[246] Civil Aviation Act of 1982 – CAA 1982 –.

[247] Kanun maddelerinde çeşitli yıllarda ekleme ya da değişiklik yapılmış olmakla birlikte, düzenleme yürürlüktedir.

[248] Hüküm hava aracının yeryüzünde neden olduğu zararlardan sorumluluk konusunu ele almakta olsa da dava konusuna ve olayın gerçekleşme şartlarına bağlı olarak yeryüzünde meydana gelen zarardan sorumluluk diğer sorumluluk halleri kapsamında da değerlendirilebilir. Bu sorumluluk türlerine örnek olarak izinsiz geçiş/araziye tecavüz ve rahatsızlık verme halleri sayılabilir, bkz. **MAURITZ,** s. 122.

2.1.3.1. Genel Olarak

CAA 1982 Art. 76/1 uyarınca, rüzgar, hava durumu ve diğer tüm şartlar çerçevesinde yerden uygun bir yükseklikte seyreden hava aracının, taşınmazlar üzerinden geçişi halinde ya da olağan hava olaylarının meydana gelmesi durumunda, Hava Seyrüsefer düzenlemeleri ve CAA hükümleri içerisinde kalmak koşulu ile araziye tecavüz ya da rahatsız etme söz konusu olmaz.

Düzenlemenin 2. Fıkrası; üçüncü fıkraya tabi ve yeryüzündeki kişide ya da taşınmazda veya taşınmaz üzerindeki suda; kalkış, iniş ve uçuş sırasında veya hava aracında bulunan bir kişi ya da hava aracından bir şeyin, bir hayvanın veya bir kişinin düşmesi sonucunda maddi kayıp ya da zarar meydana gelmesi halinde, kusurun, kastın ya da başka bir fiilin ispatı aranmaksızın hava aracı sahibinin kastı, kusuru ya da ihmali varmış gibi zarar karşılanır, meğer ki söz konusu zarar, zarar görenin kendi kusurundan ya da müterafik kusurundan kaynaklanıyor olsun.

2.1.3.2. Sorumluluğun Hukuki Dayanağı ve Niteliği

CAA 1982 Art. 76 düzenlemesi, kusursuz sorumluluk hali olarak kabul edilir[249]. Hava aracı sahibinin zarardan sorumlu olabilmesi için kanunda belirtilen şartların yerine gelmiş olması yeterli görülürken hava aracı sahibinin bu zararın meydana gelmesinde kusurunun olup olmaması önem taşımaz[250]. Hava aracı sahibinin sorumluluktan kurtulabilmesi için zararın, zarar görenin kusurundan kaynaklandığı veya tek kusurlu olmasa zarar görenin de kendisi ile birlikte zararın doğmasında kusur sahibi olduğunu ispatlaması gerekir. Birlikte kusurun varlığının ispatlandığı her olayda hava aracı sahibi sorumluluktan tamamen kurtulmaz[251].

CAA 76/3'te ise 2. fıkradan dolayı bir zarar ya da kaybın meydana geldiği durumlarda zararların karşılanabilir olması ve söz konusu kayıp ve zararlardan hava aracının sahibi dışında bir kişinin hukuken sorumluluğu düzenlenmiş ise bu zarar ya da kaybın tazmini iddiaları karşısında hava aracı sahibi, hukuken sorumlu kabul edilen kişiye başvurulmasını ifade edebilir.

[249] **WEEKS,** s. 141; **MAURITZ,** s. 126; **HAVEL,** Brian F. / **SANCHEZ,** Gabriel S., The Principles and Practice of International Aviation Law, Cambridge 2014, s. 316-317.
[250] Düzenlemenin, eski kanun hükümlerinden çok büyük farklılık içermiyor oluşu, 1920 tarihli Kanun açısından yapılan sorumluluk türünün nitelendirilmesi hususundaki tartışmalara son nokta koyulmadığı sonucunu doğurur.
[251] **MAURITZ,** s. 126.

CAA 76/son'da, hava aracının, hava aracı sahibi tarafından, mürettebatta yer alan pilot, şef, kılavuz ya da operasyon üyelerinin hava aracı sahibinin emrinde çalışması söz konusu olmaksızın iyiniyetle bir başkasına devredilmesi, bırakılması ya da 14 günü aşan bir süreliğine kiralanması halinde bu madde hava aracı sahibi ifadesi ile hava aracını devralan, kullanan ya da kiralayan kişi kastedilir.

Hava aracı sahibinin, hava aracının kullanımını 14 günden fazla süre ile bir başkasına bırakılmış olması halinde hava aracını işleten kişi, hava aracı sahibi sıfatı ile yeryüzünde meydana gelen zarardan sorumlu olur. Ancak bu düzenleme, hava aracının, sahibinin rızası dışında kullanılması ihtimalini ve ödünç verme halini kapsamadığından, hava aracı rızası dışında kullanılan ya da aracı ödün veren hava aracı sahibi, bu kullanım esnasında meydana gelen zarardan ilgili hüküm uyarınca sorumlu tutulabilecektir[252].

1982 tarihli CAA'da, hava aracının yeryüzünde neden olduğu zarardan sorumluluk sınırlandırılmamış aynı zamanda ilgili madde uyarınca üçüncü kişiye karşı sorumluluk sigortası hava aracı işletenleri açısından zorunlu tutulmamıştır. Öte yandan hava aracı işletenler uygulamada üçüncü kişiye karşı sorumluluk sigortaları yaptırmaktadırlar[253].

2.2. AMERİKA BİRLEŞİK DEVLETLERİ

Anglosakson sisteme tabi ülkelerden bir diğeri olan Amerika Birleşik Devletleri, havacılık konusunda uzun yıllardır incelemelerin yapıldığı bir yerdir. Ülkenin coğrafi özellikleri nedeni ile yurtiçi uçuşların yüksek olduğu bir ülke olması da havacılığın gelişimini ABD açısından olumlu olarak etkilemiştir.

ABD'nin hava aracının yeryüzünde neden olduğu zararlardan sorumluluk konusunda, uluslararası konvansiyonlara üye olmaması[254], Federal sorumluluk düzenlemesinin de olmaması nedeni ile eyaletler arasında farklı uygulamalar ortaya çıkmıştır. Amerikan Hukuk sisteminde, konuya ilişkin tarihi gelişime bakılırsa üç sorumluluk türü göze çarpar. Bunlardan ilki kusursuz sorumluluk olurken diğerleri izinsiz geçiş/araziye tecavüz ve rahatsız etme ve genel kusur sorumluluğudur.

---

[252] **MAURITZ,** s. 127.
[253] Bu sigorta Sivil Havacılık Kurumundan hava servisi lisansı alabilmek için şart koşulmaktadır, bkz. **MAURITZ,** s. 139.
[254] ABD, Roma Konvansiyonu'nun kusursuz sorumluluk ilkesi ve bu sorumluluğun kapsamı, sorumluluğun sınırlandırılmasının düşük tutulması gibi nedenlerle imzacıları arasında yer almamaktadır, ayrıca bkz. **MAURITZ,** s. 153, dpn. 1.

2.2.1. Yasal Düzenlemeler

2.2.1.1. Eyaletler Arası Tek Tip Havacılık Yasası

Kanuni düzenleme olarak hava aracının neden olduğu yeryüzü zararlarından doğan kusursuz sorumluluğa ilişkin ilk düzenleme 1922 tarihli Uniform State Law for Aeronautics Act – Eyaletler Arası Tek Tip Havacılık Yasası, USLAA – ile uygulamaya girmiştir. USLAA'da yer verilen sorumluluk, Amerika'da birçok eyalet tarafından önceleri kabul görmüş ve uygulanmış ise de havacılık faaliyetlerinin çok tehlikeli faaliyet olarak sayılmamaya başlanması ile zamanla terk edilmeye başlanmıştır. Bu kanundan uzaklaşma, genel kusur sorumluluğunun gündeme gelmesi sonucunu doğurmuştur.

2.2.1.1.1. Genel Olarak

1922 tarihli USLAA'in 4. ve 5. bölümleri hava aracının yeryüzünde neden olduğu zararlara ilişkin hükümleri ihtiva etmektedir. Arazi üzerinden uçuşu ve zorunlu iniş halini düzenleyen 4. Bölüm uyarınca; hava aracının – yasayı kabul eden – bu eyalet üzerinde uçuş yapması, alçak irtifa nedeni ile bir arazinin ya da suyun ya da havanın kullanımına müdahale teşkil etmesi ya da yeryüzündeki kişi ve onlara ait taşınmazlara karşı yakın bir tehlike yaratması halleri haricinde hukuka uygun kabul edilir. Bir başkasına ait arazi ya da sular üzerine bu kişinin rızası olmaksızın iniş yapılması, zorunlu iniş halleri dışında hukuka aykırılık teşkil eder. Zorunlu iniş nedeniyle ortaya çıkan zarardan hava aracının işleteni ya da kiracısı veya pilotu 5. Bölüm kapsamında sorumlu olur.

Yeryüzünde hava aracının sebep olduğu zararlara ilişkin hükümlere yer veren 5. Bölüm ise şu şekildedir: – yasayı kabul eden – Bu eyalet sınırları içerisinde hava aracı işleten, hava aracı sahibi, hava aracının kalkışı, inişi, uçuşu ya da hava aracından bir şey atılması veya düşmesi nedeni ile yeryüzündeki kişi veya taşınmazda meydana gelen zarardan, kusuru olsun olmasın kusursuz sorumludur, meğerki zarar, zarar görenin ortak ya da tam kusurundan doğsun. Hava aracının, olayın gerçekleştiği sırada kiralanmış olması halinde hava aracının sahibi ve kiracısı zarardan birlikte sorumlu tutulur. Hava aracının pilotu, hava aracının sahibi ya da kiracısı değilse sadece kendi kusurundan doğan zararlardan sorumlu olur[255].

[255] Metnin İngilizce hali için bkz. https://www.nap.edu/read/22735/chapter/12#78, E.T. 22.11.2018. Kanun düzenlemesinden yola çıkılarak yapılan örneklendirmeler için bkz. **OSTERHOUT,** s. 17-18; **COOPER,** John C. Jr., Aircraft Liability to Persons and Property on Ground, American Bar Association Journal, Y. 1931, S. 17 s. 435-437, s. 435-436; **THOMSON** Damage to Third Parties, s. 237; **WIGMORE,** John H., Pending Codification

2.2.1.1.2. Tehlike Sorumluluğu

USLAA'in 4. ve 5. Bölümlerinde yer verilen sorumluluk türü, havacılığın tehlikeli bir faaliyet olduğu kabulünden dolayı tehlike sorumluluğudur[256]. Düzenlemelere bakıldığında kanunkoyucu, ilk olarak hukuka uygunluk sınırlarının dışında kalan uçuşlardan dolayı hava aracı sahibinin sorumlu olacağına yer vermiştir. Alçak uçuşun yanı sıra hava aracının bir başkasına ait araziye iniş yapmasının hukuka uygun olabileceği hallere değinilmiştir. Buna göre bir hava aracının bir başkasının arazisine yaptığı inişin hukuka uygun olabilmesi için ya arazi sahibinin inişe rızasının olması gerekir ya da inişin zorunlu olarak gerçekleşmiş olması aranır. Zorunlu geçiş halinde her ne kadar iniş hukuka aykırılık teşkil etmeyecek olsa da bu inişten kaynaklanan zararların giderilmesi yine hava aracı sahibi, kiracısı ya da pilotuna aittir. Hava aracının yeryüzündeki kişi ya da taşınmazlara – arazi ya da sulara – zarar vermesi, hava aracından bir şeyin atılması ya da düşmesi ile meydana gelebileceği gibi hava aracının kalkış, iniş ve uçuşu sırasında da ortaya çıkabilir[257].

Hava aracının yeryüzünde neden olduğu zararlardan sorumlu olan kişinin ileri sürebileceği savunma, zarar görenin kusurdur[258]. Hough v. Curtiss Flying Servise – 1929 – davasında zarar gören, hiçbir zorunluluk yokken pervaneli uçağın pervanesine yaklaşmış, çalışan pervaneye kapılarak hayatını kaybetmiştir. Bu davada mahkeme, zarar görenin kendi kusuru nedeni ile zarar gördüğü, bu nedenle davalının sorumluluğundan bahsedilemeyeceği sonucuna varmıştır[259].

1955 tarihli Dahlstrom v. United States davasında, Birleşik Devletlere ait bir hava aracının 100 feet yükseklikten uçuşunu gerçekleştirmiş, bu sırada üzerinden geçmekte olduğu

---

of Aircraft Liability Law, Journal of Air Law, Y. 1937, s. 8:3, s. 291-297, s. 294; **KNAUTH/GRANT,** s. 24; **PETERSON,** s. 314; **STOLKER/LEVINE,** s. 61-62; **LARSEN,** Paul B, Aviation Law: Cases, Laws and Related Sources, Brill 2014, s. 773.

[256] **NEWMAN,** s. 1040-1041; **DAVIS,** s. 260; **KINGSLEY/GATES,** s. 517; **THOMSON** Damage to Third Parties, s. 237-238; **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 214; **KNAUTH/GRANT,** s. 24; Notes: Liability for Aircraft Damage to Ground Occupiers – A Study of Current Trends in Tort Law, Indiana Law Journal, Y. 1955, S. 31:1, s. 63-75, s. 69; **WOLFF,** s. 208; **MAURITZ,** s. 172.

[257] Hava aracının kalkış, iniş ya da uçuş sırasında neden olduğu zarardan sorumluluğa yer verilmiş olması nedeni ile hava aracının yerde ilerlemesi, örneğin hangara girmesi ya da hangardan çıkması sırasında yeryüzünde zarara neden olması hali bu sorumluluk kapsamında değerlendirilemez. Öte yandan hava aracının yerde ilerlemesi kalkış ya da iniş fiiline ilişkin ise bu durumda oluşacak zarar, 5. Bölüm kapsamında düzenlenen sorumluluk içerisinde yer alır, ayrıca bkz. **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 214; **EUBANK,** s. 191.

[258] Zararın neden kaynaklandığının bilinmesi aranmaz, zarara pilotun kusuru, üçüncü bir kişinin fiili – örneğin hava aracından bir şeyin atılması –, hava durumunun neden olması ya da mücbir sebep varlığı halinde dahi zararın tazmini gerekir. Pilot ya da üçüncü kişi gibi bir başkasının kusurunun varlığı, rücu için önem arz eder. Bu ihtimalde genel kurallara göre rücu edilir, bkz. **THOMSON** Damage to Third Parties, s. 238; **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 214.

[259] **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 215 ve dpn. 83.

arazide bulunan atın hava aracının sesinden ürkmüş ve davacının yaralanmasına neden olmuştur. Davacı atının hava aracının hukuka aykırı olarak alçak irtifadan uçması ve bundan dolayı atının ürktüğünü ve kendisinin yaralanmasına neden olduğunu ileri sürerek zararın tazminini talep etmiş, USLAA hükümleri uygulanarak devlet sorumlu kabul edilmiştir[260].

2.2.1.1.3. Eyalet Uygulamaları

USLAA, birçok eyalet tarafından kabul edilmiş ve yürürlüğe girmiş olmakla beraber, bazı eyaletler genel haksız fiil kurallarını uygulamayı tercih etmiştir[261]. Öte yandan bazı eyaletler, kanunu kabul etmekle birlikte yeryüzü zararlarına ilişkin 5. Bölümü hariç tutmuştur. Pennsylvania ve Idaho eyaletleri bu eyaletler arasındadır. 5. Bölümde yer verilen kusursuz sorumluluk yerine hava aracı sahibinin kusur sorumluluğunu kabul etmişlerdir. Burada içtihat hukukundan farklı olarak kusur karinesine yer verilmiştir. Hava aracı sahibi, sorumluluktan kurtulmak istiyorsa, kendisinin kazanın önlenmesi için gerekli tüm önlemleri aldığını, zarar görenin kusuru nedeni ile zarara uğradığını, mücbir sebebin varlığını veya pilot ile arasında herhangi hukuki bir ilişkinin bulunmadığını – diğer bir ifade ile hava aracının, sahibinin rızası hilafına pilot tarafından uçurulması halini – ispatlaması gerekir[262]. USLAA'in 4. ve 5. Bölümleri 1943 yılında mülga hale gelerek yürürlükten kaldırılmıştır.

1950'lilerin sonlarında, birçok eyalette hava araçlarının yeryüzünde neden oldukları zararlara ilişkin sorumluluğa dair pozitif bir düzenlemeden yoksundur. Arizona, Arkansas ve California'nın da dahil olduğu yedi eyalette kusur sorumluluğu düzenlenmesine yer verilirken, Georgia, Maryland, Nevada, Rhode Island ve Winsconsin'de kusur karinesini uygular. Zorunlu iniş nedeni ile meydana gelen zararların tazmini hususunda kusursuz sorumluluk düzenlemesine sahip eyaletler Montana ve Wyoming'ten ibarettir. USLAA 4. ve 5. Bölüm düzenlemelerinin tatbik edildiği eyalet sayısı ise yedi ile sınırlıdır[263].

---

[260] **MAURITZ,** s. 172-173. Bu düzenleme uyarınca bir hava aracının seyredebileceği en alçak irtifa 500 feet olarak belirlenmiştir. Düzenlemeye ilişkin zaman içerisinde değişiklikler yapılmak istenmiş, bu irtifanın zorunlu haller ile sınırlı olmasına ilişkin eklemeler yapılmıştır, bkz. **HALE,** s.77-78.

[261] Arizona ve Connecticut eyaletleri, kusur sorumluluğunu benimsemiş eyaletler arasındadır, **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 216; **PETERSON,** s. 321. Eyaletlerdeki düzenlemeler hakkında kısa bilgi için bkz. **SHUPE,** J. Denny / **BUHLER,** Gregory W., Commercial Aircraft Transactions: Liability of Owners, Lessors and Finance Parties, Air and Space Law, Y. 2004, S. 29:6, s. 397-414, s. 405-414.

[262] **COOPER,** s. 435; **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 215- 216; **EUBANK,** s. 191.

[263] **THOMSON** Damage to Third Parties, s. 238; **EUBANK,** s. 191-193; Notes: Liability for Aircraft Damage to Ground Occupiers – A Study of Current Trends in Tort Law, Indiana Law Journal, Y. 1955, S. 31:1, s. 63-75, s. 64; **PETERSON,** s. 321; **WOLFF,** s. 218; **MAURITZ,** s. 173.

2000'li yılların sonlarına gelindiğindeyse özel bir düzenlemeye sahip olmayan eyalet sayısı artar, sadece altı eyalette hava aracının neden olduğu yeryüzü zararlardan sorumluluğa dair pozitif düzenleme mevcuttur[264].

Taşınmazlara uygulanacak hukukun hava araçlarının yeryüzünde neden oldukları zarardan doğan sorumluluğa uygulanmasının kabul edildiği davalardan biri olan Gruenke v. North American Airways Inc.[265] davasında pilotun göstermesi gereken özenin, normal özen olduğu halde yanlışlıkla kararın basiretli, konusunda uzman kişiden beklenen özen üzerinden verildiği belirtilir. Karara göre pilottan göstermesi beklenen özen, sıradan bir insanın göstermesi gereken özen olup makul ya da asgari özen olarak da adlandırılabilir. Hava aracı sahibi ya da işleteninden beklenen özen de makul özendir. Ancak bu kişilerin göstermesi gereken bu özen, bir kara aracı işleteninden beklenecek özene orana çok daha kapsamlıdır. Zira bir kara taşıtının yola çıkmaya hazır hale getirilmesi ile hava aracının uçuşa hazır hale getirilmesi arasında dahi ciddi bir farklılık söz konusudur[266].

2.2.1.2. Federal Havacılık Yasası (Federal Aviation Act of 1958) ve 49 U.S.C. Düzenlemesi

Federal anlamda havacılığa ilişkin düzenleme Federal Havacılık Yasası olarak karşımıza çıkar. Söz konusu düzenleme, 05.07.1994 tarihinde Public Law 103-272 ile 49 U.S.C.[267] içerisine alınarak ilga edilir. U.S. Code'un 49. başlığı, Ulaşım adını taşır. 49 U.S.C.'nin §44112(b) hükmü, hava aracının neden olduğu zararlardan doğan sorumluluğunu düzenler. Bu hüküm uyarınca, kiralayan malik ya da teminatlı taraf, kontrolü altında bulunan

---

[264] Özel hüküm ile sorumluluk ihtiva etmemiş eyaletlerden bir kısmı, taşınmazlara uygulanacak hukukun bu konuda da uygulanacağına dair hükümler içermektedir. Uygulanacak hukuk içtihat hukukuna yönlendirmekte ise açılan davada, çok tehlikeli faaliyetlerden doğan kusursuz sorumluluğun uygulanması ihtimal dahilindedir, bunu genel kusur sorumluluğuna olan yönelimin tek istisnası olarak kabul etmek mümkündür, ayrıca bkz. **MAURITZ,** s. 173-174 ve **EUBANK,** s. 191; **PETERSON,** s. 321; **WOLFF,** s. 220. Livingston v. Flaherty – Superior Court of State of California, in and fort he County of Los Angeles, N. 329013, 1932 – davasında taşınmaza uygulanacak hukuk hükümlerinin tatbikinin bir örneği görülür. Davaya konu olayda, Flaherty lisanslı bir pilot olup Los Angeles banliyö havaalanından akşamüstü havalanır. Geyik avı gezisine katılmak üzere doğuya yönelen Flaherty, varış noktasında ışıklandırılmış bir iniş alanı olması konusunda ev sahibi ile daha önce anlaşmaya varmıştır. Ancak bir sebeple davalı Flaherty, iniş yerini bulamaz, Morongo Valley'de gece karanlığında ilerler. 1000 feet yükseklikte daireler çizerken davacının kocasını elinde bir ışık kaynağı ile çöle doğru ilerlerken fark eder. Işık kaynağının sabitleşmesi üzerine, bunu iniş daveti olarak algılayan Flaherty, iniş prosedürüne başlar. Uçak, 300 feet yüksekliğe kadar alçalmışken davacının eşi Livingston bir anda uçağın güzergahına doğru koşmaya başlar. Uçak yere değdiğinde, sol kanadı Bay Livingston'a çarpar ve ölümüne neden olur. Davacı, eşinin ölümü nedeni ile davalıya dava açar. Davalı Flahtery, müteveffanın kendisine iniş için yer gösterdiğini, bu nedenle kendisini gönüllü olarak böyle tehlikeli bir duruma sokmuş olduğunu, ölümünden sorumlu tutulamayacağını ileri sürse de mahkeme davacının lehine karar verir; bkz. **KINGSLEY/GATES,** s. 523-524.

[265] Greunke v. North American Airways Inc., 201 Wis. 565, 230 N. W. 618, 1930 U.S. Av. R. 126.

[266] **KINGSLEY/GATES,** s. 525-526; **PLICK,** s. 123.

[267] United States Code Title 49- Transportation.

sivil hava aracı, aracın motoru, pervanesi nedeni ile ya da uçuş sırasında bunların ya da başka bir şeyin hava aracından düşmesi nedeni ile meydana gelen bedensel yaralanma, ölüm, yerdeki ya da denizdeki eşyanın kaybı ya da zararından sorumludur[268].

2.2.1.3. Hava Taşımacılığı Emniyeti ve Sistem Stabilizasyon Kanunu (Air Transportation Safety and System Stabilization Act)

Hava aracının neden olabileceği çeşitli zararların yanı sıra bir de hava aracının kaçırılması ya da teröristlerce hava araçlarının haksız fiillerde kullanılması da söz konusudur. Bu son ihtimal, özellikle 9/11 terör saldırılarının ardından gündemi meşgul etmiştir[269]. 9/11 saldırıları nedeni ile oluşan zararın tazmininin sadece hava aracı işletenlerinden ya da sigortacılardan beklenmesi, zararın miktarı açısından imkansız olduğundan yeni bir düzenleme yapılır. 22 Eylül 2001 tarihinde Kongre tarafından kabul edilen Air Transportation Safety and System Stabilization Act[270] – ATSSSA – ile September 11th Victim Compensation Fund of 2001[271] adı verilen fon da kurulur.

---

[268] **CALKINS,** G. Nathan Jr., The Landowner and the Aircraft, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1958, S. 25:4, s. 373-401, s. 376-377; **SHUPE/BUHLER,** s. 399-400; **KOLOZYNSKI,** Philip J. / **DUNBAR JONES,** Valerie, Fractional Aircraft Owner – Operational Control without a License, Issues in Aviation Law and Policy, Y. 2003, S. 10, s. 22301-22322, s. 22307.

[269] ATSSSA'in öncüsü olarak nitelendirilebilecek hukuki düzenleme, 1996 tarihli Hava Aracı Faciası Aile Yardım Kanunu – The Aviation Disaster Family Assistance Act – olarak karşımıza çıkar. Bu kanun, hava aracı kazaları sonrasında ailelerin bilgilendirilmeleri ve ailelere yapılacak yardımlar hususunda meydana gelen gecikmeler ve yaşanan eksiklikler nedeni ile çıkarılmıştır. Bir yıl sonra, yabancı hava araçlarının konu olduğu kazalarda zarar gören aileleri koruma amaçlı olarak Yabancı Hava Taşıyıcısı Aile Desteği Kanunu – The Foreign Air Carrier Family Support Act – kabul edilir. Bu düzenleme ile amaçlanan yabancı hava araçlarının karıştığı kazaların ardından ailelere destek olunmasını sağlamaktır. Her iki düzenleme de temel olarak hava aracı kazasının ardından ailelerin bilgilendirilmeleri ve kaza sürecinin aileler açısından en iyi şekilde ele alınmasını sağlama amacı güdülür. Hava aracı işleteninin sorumluluğuna ilişkin özel bir düzenleme içermiyor olmaları sebebi ile detaylı olarak değinilmeyecektir. Söz konusu düzenlemelere ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. **SCHROEDER,** Kristin Buja, Failing to Prevent the Tragedy, but Facing the Trauma: The Aviation Disaster Family Assistance Act of 1996 and the Air Transportation Safety and System Stabilization Act of 2001, Journal of Air Law and Commerce, Y. 2002, S. 67:1, s. 189-229. 9/11 saldırıları hususunda ileride bkz. s. 183-188; **BARTH,** Christopher R., 2005 SMU Air Law Symposium Recent Developments in Aviation Law, Journal of Air Law and Commerce, Y. 2005, S. 70, s. 171-237, s. 171-173.

[270] Public Law 107-42, 115 Stat. 230 (codified at 49 U.S.C. § 40,101 note (Supp. I 2001)). Bu düzenlemenin açıkça devletin terörist eylemlerden sorumluluk konusunda elini taşın altına koymasına örnek teşkil ettiği yönünde bkz. **CAPLAN,** Harold, Modernization of the 1952 Rome Convention and Protocol, Air and Space Law, Y. 2007, S. 32:2, s. 19-30, – **CAPLAN** Modernization – s. 28. Ayrıca bkz. **MARGO,** Rod D., 11 September 2001 – An Aviation Insurance Perspective, Air and Space Law, Y. 2002, S. 27:6, s. 386-397, s. 393; **KREINDLER,** Lee S., The Terrorist Attacks of 11 September 2001. Legal Liability Issues Confranting Claimants – The Congressional Response – Salvation or Frustration, Air and Space Law, Y. 2002, S. 27:6, s. 377-385, s. 380-381; **GERAGHTY,** Joanna L., To Sue or Not to Sue: A Look at the Legal Landscape for Victims of "September 11", Air and Space Law, Y. 2002, S. 27:6, s. 363-376, s. 363-364; **KRAUSE,** Kent C./**SWIGER,** John A., Analysis of the Department of Justice Regulations fort he September 11th Victim Compensation Fund, Journal of Air Law and Commerce, Y. 2002, S. 67, s. 117-140, s. 140; **MARIANI,** Raymond L., The September 11th Victim Compensation Fund of 2001 and the Protection of the Airline Industry: A Bill fort he American People, Journal of Air Law and Commerce, Y. 2002, S. 67, S. 141-186, s. 143.

[271] Söz konusu kurum VCF olarak anılacaktır.

ATSSSA Sec. 101 ile, hava taşıyıcısının 9/11 saldırılardan sonraki ilk 4 gün boyunca, hava trafiğinin durdurulmasına ve 23 Eylül ile 31 Aralık 2001 tarihleri arasında uçuşların azaltılmasına ilişkin federal karar nedeni ile uğradıkları zararların tazmini için doğrudan ve derhal 5 milyar $'lık bir bütçe ayarlanır. ATSSSA Sec. 102'de de hava taşıyıcısının 9/11 saldırıları nedeni ile ekonomik olarak zora girmiş olması halinde, işlerini devam ettirebilmesi için 10 milyar $'a kadar kredi kullanabilmesinin yolu açılır[272].

ATSSSA, hava taşıyıcılarının her birinin 9/11 saldırıları veya diğer terörist eylemlerinden doğan sorumluluklarını 100 milyon $'a yükseltirken hükümetin yurtdışı uçuşlar için sağladığı savaş risklerinden sorumluluğa ilişkin sigortayı yurtiçi uçuşlara da genişletir[273].

9/11 saldırıları nedeni ile uçakta, Dünya Ticaret Merkezlerinde, Pentagon'da ya da bu yerlerin civarında bulunup zarar gören kişilerin zararlarının tazmini için başvurabilecekleri yollara da ATSSSA'da yer verilir. Kanuna göre zarar gören kişiler, zararlarının tazmini için ATSSSA ile VCF'ye başvurabilir ya da hukuk davası açma yolunu tercih edebilirler. Ancak bu iki imkandan da faydalanmaları mümkün değildir[274]. Zira, Sec. 405(3)(B) uyarınca, VCF'ye 9/11 saldırılarından doğan zararın tazmini için başvuruda bulunulmuş olması ile zarar görenin hukuk davası açma hakkından vazgeçtiği kabul edilir. Eğer zarar gören VCF'ye başvurmadan önce bu saldırılardan doğan zararının giderilmesi için bir hukuk davası açmış ya da açılmış bir davaya katılmış ise VCF'ye başvuru sürecinin belirlenmesinden itibaren 90 gün içerisinde davadan çekilmesi şartı ile VCF'ye başvuruda bulunabilir. Bu noktada genel hükümler kapsamında hava taşıyıcısı, hava aracı işleteni ya da sigortacıya karşı açılacak hukuk davasında kusurlu sorumluluk esas olduğundan 9/11 saldırıları kapsamında kusurun ispat edilmesinin zorluğu, tazminat kazanılmasının da imkansıza yakın olduğu sonucunu doğurur[275].

ATSSSA ile 9/11 saldırılarında yaralanan kişilere ya da saldırılarda hayatlarını kaybedenlerin yakınlarına kusur ispatlama yükümlülükleri olmaksızın bu zararlarının tazmin edilmesi sağlanır. Zararın tazmini talebinde bulunacak kişiler, uçaklarda bulunan yolcu ve uçuş

---

[272] **BLAIR,** Margaret M., The Economics of Post-September 11 Financial Aid to Airlines, Indiana Law Review, Y. 2003, S. 36, s. 367-395, s. 367; **MARIANI,** s. 147; **LEWINSOHN,** Jonathan, Bailing Out Congress: An Assessment and Defense of the Air Transportation Safety and System Stabilization Act of 2001, The Yale Law Journal, Y. 2005, S. 115, s. 438-490, s. 460-67.

[273] **BLAIR,** s. 367; **SHUPE/BUHLER,** s. 398; **MARGO,** s. 393; **MARIANI,** s. 143.

[274] ATSSSA ile getirilen bu düzenlemenin en büyük dezavantajı Antiterrorism and Effective Death Penalty Act of 1996 kanunu ile sağlanan terör saldırısı sonucunda ölüm ya da yaralanmadan doğan zararların tazmini için saldırıdan sorumlu devlete karşı dava açma imkanından faydalanma yolunun kapanmasıdır. Öte yandan bu kanundan faydalanma imkanı ATSSSA'de yapılan değişiklik ile yeniden sağlanır, bkz. **KREINDLER,** s. 381-383.

[275] **KREINDLER,** s. 381.

ekibi ya da onların yakınları olabileceği gibi uçakların çarptıkları WTC kulelerinde ya da Pentagon'da bulunan kişiler ve bunların ölmüş olmaları halinde yakınları da olabilir. Yine ATSSSA sayesinde hem maddi hem de manevi – maddi olmayan (noneconomic losses) – zararların tazmini talep edilebilir. Bu kapsamda malvarlığı zararları ile yoksun kalınan kar, istihdama dayalı kazanç kaybı, tedavi ve tamir masrafları gibi maddi zararlar için talepte bulunulabilir. Manevi zarar kapsamında ise fiziksel ya da duygusal acı, elem, fiziki engel ya da şekilsizlik, yaşama sevincinin kaybı, şeref ve haysiyette azalma gibi manevi zararlar tazmin edilebilir[276].

ATSSSA kapsamında tazminat talebi için yapılacak başvurular, Special Master adı verilen ve mahkeme kararlarının uygulanıp uygulanmadığını kontrol etme ile mahkemece görevlendirilen bir kişi tarafından incelenir[277]. ATSSSA düzenlemesinde Special Master sıfatı ile görev yapan kimse, VCF tarafından gerçekleştirilecek tazmin programını yönetme ve bunun için gerekli tüm kuralları ve düzenlemeleri yapma yetkisine sahiptir. Ayrıca VCF'ye yapılan başvuruların incelenmesi ve tazminat miktarının belirlenmesi noktasında da Special Master yetkilendirilir[278]. Special Master'ın vereceği kararlara karşı dava yolu kapalıdır[279].

2.2.2. İçtihat Hukukunda Sorumluluğa İlişkin Temel Esaslar

Mahkeme kararlarından oluşan içtihat hukukunda kusursuz sorumluluk tehlike esasına ve izinsiz geçiş ile rahatsız etme esaslarına dayanmaktadır. Bu üç esasa kısaca değinilecektir.

2.2.2.1. Tehlike Sorumluluğu

Amerikan hukuk sisteminde hava aracının yeryüzünde neden olduğu zararlardan sorumluluk için kusursuz sorumluluk hallerinden biri olarak tehlike sorumluluğun kabulü İngiliz Rylands v. Fletcher davasına dayanır[280]. Rylands v. Fletcher doktrini, izinsiz geçiş ve rahatsız etmeden doğan sorumluluğa yakın ve birbirine geçmiş gibi gözükse de farklılıklar arz eder. Genel olarak bakıldığında Rylands v. Fletcher doktrini Amerikan hukukunda kabul gördüğü kadar itirazla da karşılaşmıştır. İtirazların temelinde, kusur sorumluluğu ve res ipsa

[276] **KREINDLER,** s. 382; **BARTH,** s. 172-173; **KRAUSE/SWIGER,** s. 119-127; **CAPLAN,** Harold, Liability for Third Party Damage on the Ground, Air and Space Law, Y. 2008, S. 33:3, s. 183-213, – **CAPLAN** Liability – , s. 192-193.
[277] ATSSSA Sec. 402(8) ve ayrıca bkz. **KREINDLER,** s. 384.
[278] ATSSSA Sec. 404-405. Ayrıca bkz. **KREINDLER,** s. 383.
[279] ATSSSA Sec. 405(b)(3). Ayrıca bkz. **GERAGHTY,** s. 366; **KRAUSE/SWIGER,** s. 134.
[280] Söz konusu dava ile ilgili bilgilere, İngiliz hukuku kapsamında davaya değinildiği için tekrardan kaçınmak amacıyla burada yeniden yer verilmeyecektir, bkz. s. 80 vd.

loquitur ilkesinin beraber uygulanması ile ulaşılabilecek sonucun bu doktrin ile genişletilmesinin doğru olmayacağı görüşü vardır. Bu görüş, gelişmekte olan ve tehlikeli teşebbüslerin sık ve kolay kazanılacak davalardan korunmasını sağlamaya çalışır[281]. Bu doktrinin uygulaması ilerleyen dönemlerde tehlike arz eden birçok alana, tehlikeli bir faaliyette bulunan kişinin bu faaliyetten doğacak zararları karşılamayı da göze almış olması gerektiği düşüncesi ile genişletilmiştir[282].

2.2.2.1.1. Birinci Haksız Fiillerin Yeniden Şekillendirilmesi Düzenlemeleri

Amerikan Hukuk Enstitüsü'nün[283] yaptığı Haksız Fiillerin Yeniden Şekillendirilmesi[284] – RT – düzenlemelerinde tehlike sorumluluğuna yer verilmiştir. İlk Haksız Fiillerin Yeniden Şekillendirilmesi – RT I. – 1938 tarihli olup çok tehlikeli faaliyetlerden doğan sorumluluğa ilişkin düzenlemeler 519-520. maddelerde yer alır. 519 maddede özenli gerçekleştirilen çok tehlikeli faaliyetin ters gitmesi başlığını alır. Bu madde uyarınca, 521-524 maddeler istisnası olmak üzere, gösterilmesi gereken tüm özenin yerine getirilmesi halinde dahi önlenemez şekilde zarara neden olan ve bu nedenle çok tehlikeli faaliyet olarak adlandırılan faaliyetleri gerçekleştiren kişiler; bir başkasının kendisinde, kişinin taşınmaz ya da taşınır eşyalarında zarar oluşmasına neden olursa bu zarardan sorumlu tutulur. Takip eden maddede ise çok tehlikeli faaliyete ilişkin tanıma yer verilir. Bu tanım uyarınca, kişilere, taşınmaz ya da taşınır eşyalara, azami özenin gösterilmesi halinde dahi, mutlaka ciddi zararlar verebilecek ve yaygın kullanım türlerinden olmayan faaliyetler çok tehlikeli faaliyet olarak adlandırılır[285].

RT I. düzenlemesinde amaç, üçüncü kişilere karşı anormal tehlikeler arz eden olağandışı faaliyet sahiplerinin bu faaliyetlerinden doğan zararları karşılamalarını sağlamak idi. Sorumluluğun tehlike arz eden şeye değil de faaliyete bağlı kılınmış olması Avrupa Hukuku düzenlemelerinden farkını teşkil eder[286]. Düzenlemeye bakıldığında tehlike sorumluluğu

---

[281] **NEWMAN,** s. 1042; **PLICK,** s. 122-127, s. 123; **MAURITZ,** s. 155 ve dpn. 10'da anılan yazarlar.
[282] **VOLD/WEST/WOLF,** s. 379-380; **MAURITZ,** s. 156.
[283] American Law Institute – ALI –. Enstitü 1923 yılında kurulmuş olup, hakim, avukat ve öğretim üyelerinden oluşan kurulları ile Amerikan yargısına yol gösterme amacı ile hukukun birçok alanında yargıda oluşan belirsizlikleri ortadan kaldırmak adına çalışmalar yapmıştır, bkz. https://www.ali.org/about-ali/, E.T. 07.11.2018; **MAURITZ,** s. 156, dpn. 13.
[284] Restatement of Torts.
[285] Düzenlemenin aslına ulaşılamamış olup metin **MAURITZ,** s. 156'daki maddeler dikkate alınarak çevrilmiştir. **MAURITZ,** metni **BOSTON,** G.W., Strict Liability for Abnormally Dangerous Activity: the Negligence Barrier, 36 San Diego L. Review 596, s. 605 (1999)'dan almıştır, bkz. **MAURITZ,** s. 156 dpn. 14. Ayrıca bkz. **WOLFF,** s. 206-207; **COOPER,** R. Brent, Lessor Liability in Aircraft Rental, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1976, S. 42, s. 447-472 – **COOPER** Brent –, s. 451; **CASTELLANO,** s. 267-268.
[286] **P.B.M./C.S.T./J.B.Mc.D./M.C.M.,** s. 575-576; **REID,** s. 739; **MAURITZ,** s. 157.

öngörülmüş, mümkün olan tüm özenin gösterilmiş olmasına rağmen zararın doğmasının önlenemez oluşu dikkate alınmıştır. Tehlikeli faaliyetin varlığı, bu tehlikenin önlenemez oluşu, bu çok tehlikeli faaliyet sonucunda zararın doğması yeterli olup kusurun ispatının ya da özen gösterilip gösterilmediğinin önemi olmadığı görülmektedir.

2.2.2.1.2. İkinci Haksız Fiillerin Yeniden Şekillendirilmesi Düzenlemeleri

İkinci Haksız Fiillerin Yeniden Şekillendirilmesi[287] – RT II. – 1976 tarihlidir. İlki ile aynı madde numaralarına sahip düzenlemeler, ilkinden farklı olarak fıkralara ayrılmış, çok tehlikeli faaliyet terimi yerine anormal tehlikeli faaliyet terimini içermektedir. Hükümlere bakıldığında, sorumluluğa ilişkin düzenleme 519. maddenin 1 numaralı fıkrasında yer alır ve 1938 tarihli RT I. düzenlemesi ile paraleldir. RT II. ile gelen ikinci fıkrada kusursuz sorumluluğun, zararın türüne ve faaliyeti anormal derecede tehlikeli kılan olasılıklarla sınırlı olduğu ifade edilmiştir. Anormal tehlikeli faaliyetlerinin tanımını içeren 520. maddede, bir faaliyetin anormal tehlikeli sayılabilmesi için göz önünde bulundurulması gereken olgular sayılmıştır[288].

Hava aracının yeryüzünde neden olduğu zararlara ilişkin hükümleri içeren RT II. 520A maddesi; hava aracının kalkışı, inişi ya da uçuşu veya hava aracından bir şeyin düşmesi ya da atılması nedeni ile yeryüzündeki bir kişinin kendisinde, taşınmazında veya taşınır eşyasında fiziki bir zararın ortaya çıkması halinde sorumluluk doğduğu ifadesini içerir. Madde sorumlu kişiler olarak iki bende yer verir. İlk olarak hava aracı işleteni, azami özeni göstermiş olsa dahi

[287] Restatement (Second) of Torts.

[288] Kişilere, taşınır veya taşınmaz eşyalara karşı bir zarara neden olunması olasılığının yüksek bir tehlike arz etmesi, meydana gelen zararın büyük olması, makul özenle dahi tehlikenin egale edilememesi, yaygın kullanım türlerini içermeyen faaliyetleri kapsaması, olağan bir faaliyet olmaması ve faaliyetin kamu açısından değerinin, kendisine atfedilen tehlikeden ağır basması. Metnin aslına ulaşılamamış olmakla birlikte çeviri **MAURITZ,** s. 157'de yer verilen hükümlerden yola çıkılarak yapılmıştır. **SUGARMAN,** düzenlemede yer alan "olağan olmama" ifadesinin faaliyeti mi yoksa faaliyet ile etkileşimde olan insan sayısını mı nitelendirdiğinin açık olmadığını ifade eder. Düzenlemede yer alan bu ifadenin, 520A hükmünde hava araçlarının yeryüzüne verdikleri zararı içeriyor olması nedeni ile faaliyeti nitelendirdiğini ifade eder, bkz. **SUGARMAN** Stephen D., A Restatement of Torts, Stanford Law Review, S. 44, Y. 1992, s. 1163-1208**,** s. 1197, dpn. 142. Yazar aynı dipnotta, olağan faaliyet – olağandışı faaliyet ayrımını dinamit patlatmak ile otomobil kullanmak örnekleri ile açıklar. Ayrıca bkz. **REID,** s. 736-737; **STOLKER/LEVINE,** s. 62; **İKİZLER,** Metin, Avrupa Haksız Fiil Hukuku İlkelerinde Tehlike Sorumluluğu ve Türk Hukuku ile Kısaca Karşılaştırılması, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 16, Özel Sayı 2014, s. 3241-3260 (Basım Yılı: 2015) Prof. Dr. Hakan PEKCANITEZ'e Armağan, s. 3241-3260, s. 3246. İHA'lar tarafından gerçekleştirilen ve başkasının arazisinde geçiş yapılması da bu hükümler kapsamında anormal tehlikeli faaliyet olarak kabul edilir, bkz. **MATHEWS,** Benjamin D., Potential Tort Liability for Personel Use of Drone Aricraft, St. Mary's Law Journal, Y. 2015, S. 46, s. 573-602, s. 597.

sorumlu tutulurken, hava aracı sahibi de benzer bir sorumluluğu, faaliyete yetki ya da izin vermiş olması şartı ile yüklenir[289].

Düzenleme dikkate alındığında, hava aracının yeryüzünde neden olduğu zararlardan sorumluluğun, hava aracının yeryüzünde kazara fiziki hasara neden olma riskinin henüz gelişimini tamamlamadığı gerekçesi ile endüstri tarafından üstlenilmesi düşüncesinin esas alındığı görülür. Zira zarar gören, kusur ispatı yükü altında değildir. Öte yandan bu düşünceden yola çıkıldığında, havacılığın gelişimini tamamlamasının ardından riskin zarar görene geçeceği sonucuna ulaşılması da mümkün gözükür[290]. Hava araçlarının düşmeyecek kadar güvenli olduğu bir zamanın gelebilmesi başta mümkün gözükse de 9.11 terör saldırısı dikkate alındığında bunun imkansıza yakın olduğu kabul edilmelidir.

Elde edilen yarar ile yaratılan tehlike dengesinin gözetilmesi noktasında, hava aracı işleteni/sahibi ile zarar gören arasında böyle bir dengenin bulunmadığı açıktır. Diğer bir ifade ile hava aracı işleteni/sahibi, bu faaliyet sonucunda doğrudan ve hemen yarar elde ederken aynı zamanda bu faaliyeti ile tehlike yaratmaktadır. Oysa yeryüzündeki kişi ne yarar elde eder ne de hava aracı işleteni/sahibi açısından bir tehlike yaratır[291]. Bu nedenle hava aracının yeryüzünde neden olduğu zararlar açısından, tek yanlılık[292] söz konusudur[293]. Haksız fiilde, zarara neden olan fiilin – konumuz açısından faaliyetin – sağladığı yararın tek kişide olması hali her zaman geçerli olan bir durum değildir. Hava aracı işleteni ile yeryüzündeki zarar gören kişi arasındaki

[289] **JONES,** William K., Strict Liability for Hazardous Enterprise, Columbia Law Review, Y. 1992, S. 92:7, s. 1705-1779, s. 1747. Metnin aslı için bkz. **MAURITZ,** s. 161; **LARSEN,** s. 774.

[290] **MAURITZ,** s. 161, dpn. 33. Bu düzenlemenin altında yatan bir diğer sebep de yeryüzündeki kişilerin tehlike arz eden hava aracından kaçmalarının pratikte imkansıza yakın olduğudur. Aynı şekilde insanlardan hava araçlarının güzergahlarından uzak bir yer bulmaları da beklenemez, bkz. **MAURITZ,** s. 161. Özellikle günümüz şartları düşünüldüğünde hava araçlarının güzergahından uzak bir yerin varlığından bahsetmek de çok mümkün değildir.

[291] **VOLD,** Lawrence, Strict Liability for Aircraft Crashes and Forced Landings on Ground Victims Outside of Established Landing Areas, The Hasting Law Journal, S. 5:1, Y. 1953, s. 1-33, s. 1 ve 17; **WOLFF,** s. 205; **MAURITZ,** s. 162-163.

[292] İngilizce olarak one-sidedness terimi için tek yanlılık ifadesi özellikle seçilmiştir. Zira tek taraflı olma hali hukukumuz açısından çoğunlukla sözleşme hukuku kapsamında kullanılmakta olup, terim karışıklığı yaratmaktan kaçınılmak istenmiştir.

[293] Dinamit patlatılması nedeni ile patlamanın etki alanında kalan taşınmazlarda meydana gelen zarar açısından da tek yanlılığın söz konusu olduğu görülür. Dinamit patlatma faaliyetini gerçekleştiren kişi, bu faaliyet nedeni ile bir tehlike yaratırken aynı zamanda faaliyeti sonucunda yarar sağlar. Öte yandan bu faaliyet nedeni ile zarar gören kişi, sadece bu faaliyetin etki alanında bulunma nedeni ile bu zarara uğrarken hiçbir yarar elde edemez, ayrıca bkz. **VOLD,** s. 3 ve dpn. 7-8; **VOLD/WEST/WOLF,** s. 378-379; Notes: Liability for Aircraft Damage to Ground Occupiers – A Study of Current Trends in Tort Law, Indiana Law Journal, Y. 1955, S. 31:1, s. 63-75, s. 69 ve dpn. 38; **WOLFF,** s. 205-206; **WEEKS,** s. 136.

haksız fiil ilişkisinde tek yanlılık bulunmaktayken hava aracı ile taşımacılık yapan taşıyan ile hava aracı yolcusu arasındaki ilişkinin tek yanlı olmasından bahsedilemez[294].

Sigorta edilebilirlik unsuru da doğacak zarardan kimin sorumlu olacağına karar verilirken dikkate alınabilir unsurlardan biridir. Sigorta sözleşmeleri ile daha kolayca zararı dağıtma imkanına sahip olan tarafın ki konumuz açısından hava aracı işleteni olduğu açıktır, sorumlu tutulması gerektiği de ileri sürülmektedir[295].

Hava aracının yeryüzünde sebep olduğu zararlardan hava aracı işleteninin/sahibinin bu düzenleme ile sorumlu tutulmasının ardında yatan nedenlerden biri de bu faaliyetten yararlanan kişi sayısının az olmasıdır. Kişi sayısının artması ile kusursuz sorumluluktan vazgeçilebileceği sonucuna ulaşmak bu argüman dolayısıyla mümkün görülür[296].

520A hükmüne bakıldığında hava aracı nedeni ile rahatsızlık durumunun – özellikle gürültü sebebi ile – kapsam dışında kaldığı ifade edilebilir. Bu noktada hava aracının normal uçuş yüksekliğinde seyrederken sebep olduğu ve fiziki bir zarara neden olmadığı durumlar kastedilmektedir[297].

Özetlemek açısından hava aracının yeryüzünde neden olduğu zararlardan sorumluluğun, kusursuz sorumluluk hali olarak düzenlenmesi gerektiği görüşlerinin ardında yatan sebepler sayılabilir. Bunlar; yeryüzündeki kişilerin fiziki zararlardan ya da taşınmazlarında meydana gelecek zararlardan kaçınmalarının mümkün olmaması, hava araçlarının çok tehlikeli kabul edilmeleri, zarar gören açısından zarara yol açan nedenin ispat edilebilirliğinin imkansıza yakın olması, yarar – zarar ilişkisinin hava aracı işleteni lehine tek yanlılık göstermesi, hava aracı işleteninin zararı sigorta yoluyla bölüştürme imkanının olması,

[294] Karşılıklı yarar elde etme ve tehlike yaratma kıstasına ilişkin bir diğer örnek olarak kara taşıtlarının çarpışması nedeni ile oluşan zarar verilir. İki aracın çarpışması halinde hem her iki sürücü de zarar görmekte hem de ikisi de bu faaliyetten yararlanmaktadır. Benzer şekilde yol kenarında taşınmaz sahibi olan kişi de yoldan fayda elde eder. Yolda ilerlemekte olan bir aracın arazisine girerek zarara neden olması halinde tek yanlılıktan bahsedilemez, ayrıca bkz. **VOLD,** s. 2-3; **VOLD/WEST/WOLF,** s. 380-382; **MAURITZ,** s. 163.

[295] **NEWMAN,** s. 1042; **VOLD,** s. 5-7; **VOLD/WEST/WOLF,** s. 383; Notes: Liability for Aircraft Damage to Ground Occupiers – A Study of Current Trends in Tort Law, Indiana Law Journal, Y. 1955, S. 31:1, s. 63-75, s. 70; **STOLKER/LEVINE,** s. 62. Ancak sırf sigorta edilebilirlik unsuru dikkate alınarak yeryüzünde hava aracının neden olduğu zarardan hava aracı işletenini kusursuz sorumlu tutmak da doğru bir yaklaşım değildir, diğer bir ifade ile hava aracı işleteninin sigorta yükümlülüğü altında olması ile hava aracı nedeni ile yeryüzünde meydana gelen zarardan kusursuz sorumlu olması arasında doğrudan bir ilişki kurulmamalıdır, bkz. **MAURITZ,** s. 163.

[296] **MAURITZ,** s. 162 ve dpn. 35.

[297] **JONES,** s. 1747; **MAURITZ,** s. 162.

hava aracı kullanımının, kara araçlarının kullanımı kadar yaygın olmaması ve havacılık sektörünün henüz yeryüzünde zarara neden olmayacak kadar gelişmemiş olmasıdır[298].

2.2.2.2. İzinsiz Geçişten Doğan Sorumluluk (Trespass)

İzinsiz geçiş – trespass –, genel olarak bir kişinin bir başkasının mülkiyet hakkını, hak sahibinin rızası olmaksızın ihlal etmesidir. İzinsiz geçiş nedeni ile oluşacak zarardan izinsiz olarak mülkiyet konusu taşınmaza izinsiz olarak geçen kişi sorumludur[299]. Bu sorumluluk türü, hukukumuzda taşkın inşaat olarak bilinen ve bir kimsenin inşa ettiği yapının komşu arazi sınırlarını ihlal etmesi hali da dahil olmak üzere arazi sahibinin rızası olmadan taşınmazında yapılan her türlü müdahaleyi içerir[300].

Temelini içtihat hukukundan alan izinsiz geçiş ve rahatsız etmeden doğan sorumluluk, hava aracının yeryüzünde neden olduğu zararlardan sorumluluk konusunda belirli durumlarda geniş uygulama alanı bulmuştur. İzinsiz geçiş ve rahatsız etmeden doğan sorumluluk, hava aracının düşmesi veya hava aracından bir şeyin düşmesi nedeni ile oluşan zararlarda ve alçak uçuşların sebep olduğu gürültüden doğan zararlarda gündeme gelir.

1822 tarihli Guille v. Swan[301] davasına kadar geri giden bu sorumluluk türünde, hava aracının ya da hava aracından bir şeyin düşmesi nedeniyle yeryüzünde bir zararın meydana gelmesi halinde, hava aracı işletilmesinin çok tehlikeli bir faaliyet olması gerekçesi ile izinsiz geçişe dayalı olarak zarardan sorumluluk ortaya çıkar. Bahsi geçen davada, sıcak hava balonu işleteni, balonu ile tarım arazisine girerek ekinlerin zarar görmesine neden olmuş, ona yardıma gelenler nedeni ile de ekinlerde ayrıca zarar meydana gelmiştir. Mahkeme olayda zarardan balon işletenini, balonun kontrolden çıkabilen bir araç olduğu ve balonun araziden izinsiz geçişi sırasında zarara neden olduğu gerekçesi ile sorumlu tutmuştur[302].

---

[298] **DAVIS,** s. 256; **VOLD/WEST/WOLF,** s. 379; **STOLKER/LEVINE,** s. 62; **MAURITZ,** s. 163-164.

[299] Kendi arazisinden, komşusunun arazisindeki av kuşlarını vurmak için defalarca av tüfeği ile ateş eden kişi, izinsiz geçişte bulunan kişiye örnek olarak verilebilir. Hava araçlarının 500 feetten alçakta uçması hali de izinsiz geçiş olarak kabul edilir; bkz. **HYLTON,** s. 55. İHA ile kişinin mülkiyet hakkının izinsiz geçiş ile ihlal edilmesi de mümkündür, ihlal eden kimsenin mutlaka birfiil araziye girmesi gerekmez, bkz. **MATHEWS,** s. 592 vd. Ayrıca bkz. **NEWMAN,** s. 1040; **VOLD/WEST/WOLF,** s.374; **WOLFF,** s. 204.

[300] Bir kişi kendi arazisi üzerinde bulunan yapıya bodrum eklerken komşu arazinin sınırlarını aşarsa izinsiz geçiş/araziye tecavüz nedeni ile sorumlu tutulur.

[301] Guille v. Swan, New York Supreme Court, January, 1822, 1 -CCH- Avi. 1.

[302] **OSTERHOUT,** s. 18-19; **ZOLLMANN,** s. 891-892; **NEWMAN,** s. 1044-1045; **DAVIS,** s. 254; **STITES,** James W., Negligence in the Operation of Aircraft, Kentucky Law Journal, Y. 1930, S. 18, s. 141-148, s. 143-144; **KINGSLEY/GATES,** s. 520; **GATLIN,** Henry Grady Jr., Tort Liability in Aircraft Accidents, Vanderbilt Law Review, Y. 1951, S. 4, s. 857-874; s. 860-862; **EUBANK,** s. 189; **PETERSON,** Paul A., Liability for Ground Damage from Crashes or Forced Landings of Aircraft, California Law Review, Y. 1955, S. 43:2, s. 309-321, s.

1933 tarihli Rochester Gas & Electric Corp. v. Dunlop[303] davasında, tek motorlu özel uçak gece saatlerinde zorunlu iniş yaparken bir elektrik direğine çarparak zarara neden olmuştur. Davacı, zararının karşılanması için açmış olduğu davada hem izinsiz geçişe hem de res ipsa loquitur doktrini dolayısıyla kusur sorumluluğuna dayanır[304]. Yargılama sonucunda mahkeme, kusur sorumluluğunu reddetmiş, onun yerine hava aracının tüm özene rağmen kontrolden çıkabileceğini bu nedenle tehlikeli bir faaliyet olduğu gerekçesi ile izinsiz geçiş kapsamında zararın karşılanması gerektiğini kabul etmiştir[305].

Bir başka davada, hava aracının çarpması sebebi ile evi zarar gören davacı kusur sorumluluğuna dayanarak dava açmış olsa da mahkeme kararını izinsiz geçişe dayanarak vermiştir[306]. İzinsiz geçişten doğan sorumluluk sadece özel hava araçlarının neden olduğu zararlarda uygulanmamıştır. Parcell v. United States[307] davasında iki bombardıman uçağının çarpışması nedeni ile davacının ahırı ve tamamlayıcı yapılarının uğradığı zararın tazmini izinsiz geçişe dayandırılmıştır[308].

İlerleyen yıllarda, izinsiz geçişe dayanılarak hava araçlarının yeryüzünde neden oldukları zararın tazmini akımı terk edilmeye başlanır. 1961 tarihli Wood v. United Airlines[309] davasında, davacı izinsiz geçişe dayanarak zararının tazminini istemiş ancak mahkeme, havacılığın artık tehlikeli bir faaliyet olmadığını, izinsiz geçişe dayanılabilmesi için kasıtlı bir

312; **WOLFF,** s. 205; **WHITEHEAD,** G.I. Jr., Legal Liability of Owners and Operators of Aircraft in General Aviation for Damages to Third Parties, Syracuse Law Review, Y. 1963, S. 15:1, s. 1-18, s. 17; **MAURITZ,** s. 165-166; **LARSEN,** s. 772; **MILDE,** s. 308. Kontrolden çıkan araç nedeni ile sorumluluk konusunda benzer bir karar, İngiltere'de bir taksi şoförünün kaygan bir yolda, gerekli tüm özeni ve dikkati göstermiş olmasına rağmen aracın kontrolünü kaybeder ve kaldırımdaki bir kişiye çarpar. Mahkeme, taksi şoförünü, kontrolünü yitirmesi muhtemel bir yolda sürdüğü gerekçesi ile kusurlu bularak ortaya çıkan zarardan sorumlu tutar, bkz. **ZOLLMANN,** s. 887.

[303] Rochester Gas & Electric Corp. v. Dunlop, 148 Misc. 849, 266 N.Y.S. 469.

[304] Mahkeme kararında, klasik ad coelum doktrinin uygulanmasının doğru olmadığını vurgular, ayrıca bkz. **VOLD/WEST/WOLF,** s. 376; **P.B.M./C.S.T./J.B.Mc.D./M.C.M.,** s. 566; **POWER,** Richard W, Liability for Damage from Supersonic Flights, Saint Louis University Law Journal, Y. 1969, S. 14, s. 187-206, s. 199.

[305] **KNAUTH/GRANT,** s. 20; **VOLD/WEST/WOLF,** s. 376-377 ve dpn. 10; **McKISSICK,** Howard / **SWANSON,** Howard, Torts: Liability in Aviation Accident Cases, The Hastings Law Journal, Y. 1951, S. 3, s. 79-80, s. 79; **EUBANK,** s. 188-189; **PETERSON,** s. 312; **WHITEHEAD,** s. 17; **MAURITZ,** s. 166; yazarlar burada izinsiz geçiş temel alınarak karar verilmiş olsa da karara bakıldığında kusursuz sorumluluğa yakın bir gerekçelendirmenin varlığını belirtmişlerdir. Ayrıca bkz. Notes: Liability for Aircraft Damage to Ground Occupiers – A Study of Current Trends in Tort Law, Indiana Law Journal, Y. 1955, S. 31:1, s. 63-75, s. 65 ile s. 69 ve dpn. 40.

[306] 1955 tarihli Margosian v. U.S. Airlines, 127 F. Supp. 464, **PETERSON,** s. 312-313; **MAURITZ,** s. 166.

[307] Parcell v. United States 104 F. Supp. 110.

[308] 1951 tarihli davada mahkeme, Federal Tort Claims Act – FTCA – uyarınca devlet kusursuz sorumlu tutulabilirken izinsiz geçişe dayanmıştır. Öte yandan 1971 yılından beri FTCA uyarınca devletin haksız fiil sorumluluğu kusur sorumluluğuna dayalıdır, **PETERSON,** s. 313-314 ve s. 316; **MAURITZ,** s. 166. Benzer şekilde Gaidys v. United States – 194 F. 2d 762 10th Cir. 1952 – davasında mahkeme, jet uçaklarının iniş veya kalkışlarının yerleşim yerlerine yakın noktalarda gerçekleştirilmesinin olağanüstü tehlikeli bir faaliyet olduğunu belirtmiş, bu nedenle davacının evine düşen uçağın bu fiilinin haksız fiil ve izinsiz geçiş teşkil ettiğini kabul etmiştir, bkz. **EUBANK,** s. 189; **PETERSON,** s. 313. FTCA'nın uygulandığı bir dava için bkz. **WOLFF,** s. 217.

[309] Wood v. United Airlines, 32 Misc. 2d 955, 223 N.Y.S 2d 692.

fiilin varlığının şart olduğunu gerekçe göstererek olayda izinsiz geçişin olmadığını kabul etmiştir[310].

2.2.2.3. Rahatsız Etmeden Doğan Sorumluluk (Nuisance)

Rahatsız etme – nuisance – ise zarar görenin taşınmazındaki huzurunun; kasti, makul olmayan, izinsiz geçiş içermeyen bir tecavüz yoluyla bozulmasını ifade eder[311]. Rahatsız etmeden bahsedilebilmesi için fiilin kasten ya da bilinçli taksirle işlenmiş olması, fiziki bir tecavüz içermemekle beraber rahatsızlık vermiş olması gerekir. Bunların yanında bu fiilin makul olmaması gerekir. Makul olmamaktan kasıt, gerekli özenin gösterilmesi halinde dahi önlenemeyen, önemli ölçüde, taşınmazdan alınan keyif/huzurun bozulması yönünde yüksek bir olasılığın olması, faaliyetin yaygın olmaması ve uygun bir yerde yapılmaması ancak faaliyetin kamuya yararının verdiği rahatsızlığa karşı baskın olmasıdır[312]. İzinsiz geçiş, taşınmazın fiziki ihlalini gerektirirken rahatsız etme, taşınmazın ya da kişisel hakların kullanımı ve bunlardan alınan keyfi etkileyen bir müdahale olmalıdır[313].

Hava aracının yeryüzünde zarara neden olması sadece hava aracının ya da hava aracından bir şeyin düşmesi ile gerçekleşmez. Hava aracı ile yeryüzü arasında fiziki bir etkileşim olmamasına rağmen hava aracı yeryüzünde zarara neden olabilir. Bu durum hava aracının uçuş esnasında üzerinden geçtiği taşınmaz ya da kişilerde yarattığı zararlar olarak karşımıza çıkar. Hava aracının özellikle herhangi bir sebeple alçak uçuş yapması nedeni ile

---

[310] **WHITEHEAD,** s. 17; **MAURITZ,** s. 167, dava konusu olayda United Airlines'a ait uçağın çarpması ve ardından yakıt dökülmesi nedeni ile binaları zarar gören Wood, izinsiz geçişe dayanarak zararının karşılanmasını istemiştir.

[311] Bu sorumluluk türüne verilen klasik örnek duman püskürten fabrikalardır; bkz. **HYLTON,** s. 284. Genel olarak bakıldığında fabrikanın faaliyeti sonucunda ortaya çıkan duman üzerinde bir kontrolü yoktur ve başkasının arazisine fiziki bir müdahale içermez ancak bu duman taşınmaz sahibinin taşınmazından istediği şekilde veya ölçüde yararlanmasını engeller. Teknolojik gelişmeler sonucunda İHA'lar ile rahatsız etmeden sorumluluk hali de doğabilir hale gelir. Bir kişinin evinin, penceresinin önünden bir İHA'nın bir kereye mahsus uçuş yapması bu kapsamda değerlendirilemeyecek olsa da tekrar eden, rahatsız edecek düzeye ulaşan, kayıt altına alınabilir İHA uçuşlarının varlığı halinde artık rahatsız etmeden doğan sorumluluk halinden bahsedilebilmesi mümkün olur, bkz. **MATHEWS,** s. 594-595.

[312] **ANDERSON,** Roderick B., Some Aspects of Airspace Trespass, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1961, S. 27:4, s. 341-359, s. 342; **HYLTON,** s. 285; **MATHEWS,** s. 594 vd.

[313] **NEWMAN,** s. 1042; **MANKIEWICZ,** R. H., Some Aspects of Civil Law Regarding Nuisance and Damage Caused by Aircraft, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1958, S. 25:1, s. 44-54 – **MANKIWWICZ** Some Aspects –, s. 44; **ANDERSON,** s. 342; **MAURITZ,** s. 169. İzinsiz geçiş ve rahatsız etme, birçok mahkeme kararında birlikte kullanılmış, adeta tek bir esasmış gibi kabul edilmiş olduğundan mahkeme kararının hangi esasa dayanılarak verildiği konusunda bir netlikten bahsedilemez hale gelinmiştir, bkz. **ANDERSON,** s. 342-343; **MAURITZ,** s. 169-170.

yeryüzünde bir zarar ortaya çıkabileceği gibi normal uçuş irtifasında olmasına rağmen hava aracın zarara neden olduğu durumlar da söz konusu olabilir[314].

Hava aracının sadece taşınmazın üzerinden uçuş yapıyor olması nedeni ile zarar doğması halinde ne zaman hava aracı sahibinden zararı karşılamasının istenebileceği hususunda bir sonuca varabilmek için, cujus est re infernis usque ad coelum ilkesinden yola çıkılır. Bu ilke kısaca ifade etmek gerekirse toprağın sahibi olan üzerindeki havanın da sahibidir prensibi olarak açıklanabilir[315]. Çok eski bir ilke olup günümüzde özellikle de havacılığın gelişimi karşısında geçerliliğini kaybetmiş olan bu ilke, taşınmaz sahibinin taşınmazının üzerindeki havaalanının da maliki olduğu anlamını taşır. Bu ilkeden yola çıkılırsa taşınmazın üzerindeki havadan geçen her hava aracı bu mülkiyeti ihlal etmiş olur.

Roma Hukukundan miras bu ilkeden yola çıkılarak arazi üzerindeki hava üzerindeki mülkiyete ilişkin beş teori vardır[316]. Bu teorilerin ilki; taşınmaz sahibinin üzerindeki havaya da sınırlandırma olmaksızın sahip olduğu teorisidir ki ad coelum doktrininin saf kabulünü içerir. İkinci teori, taşınmaz sahibinin hava üzerinde, uçuşlara ilişkin herhangi bir geçiş hakkı ya da imtiyaz ile sınırlı olmaksızın hak sahibi olduğunu ileri sürer. Üçüncü teori, taşınmaz sahibinin hava üzerindeki mülkiyetinin kanuni düzenlemeler ile belirlenen sınırlar içerisinde kabul ederken dördüncü teori uyarınca taşınmaz sahibi, hava üzerinde etkin olarak hakim olabildiği kısımda hak sahibidir, bunun ötesindeki havada herhangi bir hakkı yoktur[317]. Son teori ise taşınmaz sahibinin sadece fiilen zapt edebildiği ölçüde hava üzerinde hak sahibi olduğunu ve

---

[314] **POWER,** s. 200; **MANKIEWICZ** Some Aspects, s. 46; **MAURITZ,** s. 13-16.

[315] **DAVIS,** s. 252; **VOLD/WEST/WOLF,** s. 374-375; **HUGIN,** Adolph C., Airspace Rights and Liabilities as Affected by Aircraft Operation, Notre Dame Lawyer, Y. 1951, S. 26, s. 620-639, s. 626; **GATLIN,** s. 861-862; **HALE,** Hamilton O., Responsibility of Airports, Aircraft Operators and the United States for Injuries Caused to Landowners by Landings and Take-offs, American Bar Association, Section of Insurance, Negligence & Compensation Law, Y. 1955, s. 69-82, s. 73-74; **ANDERSON,** s. 341; **LESSER,** Joseph, The Aircraft Noise Problem: Federal Power but Local Liability, ,The Urban Lawyer, Y. 1971, S. 3, s. 175-205, s. 176.

[316] Teorilere ilişkin detaylı bilgi için bkz. **HUGIN,** s. 626-629; **ANDERSON,** s. 342; **MAURITZ,** s. 168. **HALE,** ad coelum teorileri açısından farklı bir ayrım yapar. İlk teori, "zone theory" olarak adlandırılan, taşınmaz sahibinin etkin olarak kullanabildiği ölçüde taşınmaz üzerindeki hava üzerinde de hak sahibi olduğunun kabulüdür. Bu teori, ana metinde bahsettiğimiz üçüncü teoridir. **HALE**'in ayrımı uyarınca bir diğer teori, taşınmaz sahibinin fiilen kullandığı hava üzerinde hak sahibi olmasını savunur. Üçüncü olarak yer verdiği teori, "nuisance theory" adını taşır ve taşınmaz sahibinin, arazisinin üzerindeki hava üzerinde herhangi bir hakkı olmadığını ileri sürer. Son olarak ise USLAA ve RT'de yer alan düzenlemedir. Buna göre taşınmaz sahibi, arazisi üzerindeki havada limitsiz hak sahibidir ve hava araçları, yeryüzü ile temas anlamına gelecek ölçüde alçak irtifadan uçuş yapamaz ve yeryüzündeki kişi ya da taşınmazlara zarara neden olacak şekilde tehlikeli uçamazlar, bkz. **HALE,** s. 75.

[317] Bu teorinin kabul edildiği mahkeme kararlarına örnek olarak 1934 tarihli Smith v. New England Aircraft Corporation – 270 Mass. 511, 170 N.E. 385, 69 A.L.R. 300 – kararı verilebilir. Mahkeme bu kararında, yeryüzündeki arazinin üzerinde bulunan hava sahası üzerindeki mülkiyet hakkı, mümkün ve makul olan ölçüde geniştir. Her ne kadar hava üzerindeki mülkiyetin, arazi üzerindeki gözle görülür, dokunulabilir, ölçüleri bilinir mülkiyet ile eşdeğer kabul edilmesi zor gözükebilir. Ancak insanoğlunun tecrübelerini, hava üzerindeki hakkın belirlenmesinde bir sınır olarak görmek gerekmez, ayrıca bkz. **VOLD/WEST/WOLF,** s.376; **KINGSLEY/GATES,** s. 528.

sadece bu hava aralığına ilişkin ihlallere karşı hak iddia edebileceğini kabul eder[318]. Yargı kararlarına bakıldığında çoğunlukla kabul edilen teori, taşınmaz sahibinin hava üzerindeki hakkının kanun tarafından sınırlandırılmasıdır. Temel olarak hava araçlarının uçabileceği minimum irtifanın altında kalan hava aralığı taşınmaz sahibinin mülkiyetinde kabul edilir[319].

Bu noktada tarihi öneme sahip olan bir davaya değinmek uygun olur. Causby v. United States[320] davası, Causby tarafından havaalanından kalkan askeri hava araçlarının taşınmazında yarattığı rahatsızlık nedeni ile açılır. Causby, North Carolina'da yer alan havaalanına yakın bir taşınmaza sahiptir ve bu taşınmaz üzerinde, tavukçuluk yapmaktadır. Havaalanının askeri amaçla kullanılması üzerine yapılan kira sözleşmesi sonrasında, askeri hava araçları iniş ve kalkış aşamalarında, Causby'nin taşınmazının üzerinden 87 feete kadar alçak irtifada geçmeye başlar. Bu yükseklik, Causby'nin evinin üzerinden 67 feet, tavuk kümesinden ise sadece 63 feet yükseğinden hava araçlarının geçtiği anlamını taşır. Her hava aracının geçişinde tavukların korkudan kendilerini duvarlara vurduklarını ve bu nedenle telef olduklarını fark eder. Tavukları telef olan Causby ve ailesi de hava araçlarının sesleri nedeni ile uykusuz kalırlar, bu da ruhsal olarak gergin ve tedirgin hale gelmelerine neden olur. Uçuşlar sonunda Causby, tavukçuluğu bırakmak zorunda kalır. Uğramış olduğu zararın tazmini için Causby'nin açmış olduğu davada mahkeme, ABD Anayasasının beşinci ek maddesine dayanılır. Bu madde uyarınca kimsenin taşınmazından tazminat ödenmeden kamu yararı elde edilemez. Karara varılırken mahkeme, ad coelum teorilerinden etkin kullanım teorisine dayanır. Devlet davada ulaşım özgürlüğü ve kamusal yararı ileri sürer ancak savunmaları mahkeme tarafından kabul edilmez[321].

Hava aracının uçuşu nedeni ile rahatsız etmeye dayalı, yeryüzünde tazmini istenebilir bir zarardan bahsedilebilmesi için taşınmazın kullanımına bir müdahalenin, taşınmazın üzerinden uçuş ile gerçekleşmesi gerekir. Öte yandan somut olayın özellikleri dikkate alınarak hukuka aykırı, devamlılık ve tekrar içeren, gürültü, hava kirliliği, makul olmayan ölçüde, ışık

---

[318] **RHYNE,** Charles S., Airports and the Courts, Washington D.C. 1944, s. 165; **ANDERSON,** s. 342; **MAURITZ,** s. 168-169.

[319] **VOLD/WEST/WOLF,** s. 375; **EWING,** Hampton D., The Ground Rule of Torts by Aircraft at the American Law Institute, Air Law Review, Y. 1934, S. 5:4, s. 323-332, s. 327-328; **ANDERSON,** s. 342; **LESSER,** s. 176.

[320] Causby v. United States, 328 U.S. 256, 1946.

[321] Mahkeme kararı metni için bkz. https://supreme.justia.com/cases/federal/us/328/256/, E. T. 03.12.2018. Ayrıca bkz. **HALE,** s. 79-81; **GLASGOW,** Richard J., Overflight Damage: Liability of Private and Federal Government Aircraft Operators for Flights Over Interfering with Use and Enjoyment, Military Law Review, Y. 1962, S. 15, s. 69-101, s. 70-79; **HILL,** James D., Liability for Aircraft Noise – The Aftermath of Causby and Griggs, University of Miami Law Review, Y. 1964, S. 19:1, s. 1-32, s. 13-16; **CASTELLANO,** s. 275; **ORTNER,** s. 211; **GANDAL,** Larry, Govermental Liability for Nonphysical Damage to Land, The Urban Lawyer, Y. 1970, S. 2, s. 315-349; s. 316-320; **LESSER,** s. 182-184; **OTTO,** s. 81-82.

yoluyla rahatsızlık verme, titreşim, uçuş irtifası, tehlike endişesi gibi çeşitli ölçütler de dikkate alınabilir[322].

Olayın özellikleri dikkate alınarak havaalanı yakınında yaşayan ve uçuşlar nedeni ile zarar gören kişiler, havaalanı işletenlerini ya da hava aracı işletenlerine karşı rahatsızlık verme temelli dava açabilir, bu yolla zararlarının tazminini talep edebilecekleri gibi mahkemeden tedbir kararı alınmasını da isteyebilirler. Bu noktada hukuki düzenlemelerin izin verdiği irtifada yapılan uçuşlar nedeni ile oluşan zararlardan rahatsızlık verme gerekçesi ile hava aracı işleteninin sorumlu tutulması söz konusu olmaz[323].

2.2.2.4. Genel Kusur Sorumluluğu

Amerikan Hukuku'nda İkinci Dünya Savaşının sona ermesinin ardından ve özellikle 1950'li yılların ikinci yarısında havacılık, çok tehlikeli faaliyetlerden biri olarak kabul edilmemeye başlanır. Diğer bir ifade ile savaşın sonunda, havacılık sektörünün çok tehlikeli addedilemeyecek kadar geliştiği ve güvenli hale geldiği görüşü baskın çıkar. Bunun sonucu olarak gerek içtihat hukukunda gerekse pozitif düzenlemelerde kusursuz sorumluluktan uzaklaşılır ve kusur sorumluluğunun uygulama alanı gittikçe genişler[324].

2.2.2.4.1. Kusur Karinesi ve Yeterli Kanıt Doktrini (Res Ipsa Loquitur)

Bazı yargı alanında res ipsa loquitur temelli yeryüzü zararlarından doğan sorumluluk düzenlemeleri mevcuttur[325]. Birleşik Krallık'ta da uygulama alanı bulan bu doktrinin uygulamasına örnek olarak, 1950 tarihli D'Anna v. United States[326] davası verilebilir. Bu davada Maryland'in pozitif düzenlemesi olan kusur karinesi uygulanır ve devlet doğan zarardan, kusurunun yokluğuna ilişkin muğlak ve tatmin edici olmayan deliller sunduğundan sorumlu tutulur[327].

---

[322] **ANDERSON,** s. 342; **MAURITZ,** s.169.
[323] **MAURITZ,** s. 170.
[324] Notes: Liability for Aircraft Damage to Ground Occupiers – A Study of Current Trends in Tort Law, Indiana Law Journal, Y. 1955, S. 31:1, s. 63-75, s. 64; **WOLFF,** s. 221; **COOPER** Brent, s. 451-452; **MAURITZ,** s. 180-181; **FRANKLIN,** s. 89.
[325] **DAVIS,** s. 264; Notes: Liability for Aircraft Damage to Ground Occupiers – A Study of Current Trends in Tort Law, Indiana Law Journal, Y. 1955, S. 31:1, s. 63-75, s. 64, dpn. 6-8; **COOPER** Brent, s. 4452-453; **MAURITZ,** s. 181.
[326] D'Anna v. United States, CA4 Md 181 F2d 335, 3 CCH Avi. 17171.
[327] Dava konusu olayda devlete ait deniz uçağının, Baltimore üzerindeki gösterisinde 30 derecelik bir dalış gerçekleştirirken bomba askısına kanca ile asılı yakıt deposunun meyve pazarının üzerine düşmesi ile birçok kişi yaralanmış, yeryüzündeki eşyalarda da zararlar meydana gelmiştir, bkz. **EUBANK,** s. 190; Notes: Liability for

2.2.2.4.1.1.Smith et. Al. v. Pennsylvania Central Airlines Corporation Davası

Res ipsa loquitur doktrinine ilişkin olarak birçok tanım yapılmış, kusur karinesi, kusura ilişkin ispat yükünün yer değiştirmesi veya ilk bakışta kusur gibi nitelendirmelere tabi olmuştur. Öte yandan 1948 tarihli Smith et. Al. v. Pennsylvania Central Airlines Corporation[328] davası, bu doktrinin uygulanış biçimi ve şartlarına dair dikkate değer bilgiler sunar. Bu dava kararında; res ipsa loquitur doktrinin uygulanması için iki temel şartın varlığının gerekli olduğu ifade edilir. İlk olarak kazaya neden olan mekanizmanın tamamen davalının kontrolünde olması ve bunun doğal sonucu olarak olayın nasıl ve neden meydana geldiğini açıklamada davacıdan daha iyi bir konumda olması şartının gerçekleşmesi gerekir. İkinci şart ise kazanın alışılmadık olması ve insan hatası olmasa gerçekleşmeyecek olmasıdır ki bu noktada davalının tatmin edici bir açıklama getiremeyeceğini düşünmek mantıklı olmalıdır. Her ne kadar hava aracı kazalarının, insan hatası olmaksızın da gerçekleşebileceği kuşku götürmez olsa da res ipsa loquitur doktrini bir kusur faraziyesi değildir, sadece davalıya durumu açıklama yükü yükler. Davalı zararın meydana gelmesinde kusuru olmadığını ispatlayabilirse sorumluluktan kurtulur, diğer bir ifade ile davalının zarara neden olan olaydan her daim sorumlu olması söz konuş değildir, yeter ki kusuru olmadığını ispat edebilsin. Res ipsa loquitur doktrini tek başına bir ispat yükünün değişmesi de değildir. Bu doktrin davacının zarara davalının kusurunun neden olduğuna ilişkin tatmin edici bir açıklama getirebilmesi halinde davalıya kusuru olmadığını ispatlama yükü verir[329].

2.2.2.4.1.2.Northwestern National Insurance Company et. Al. v. United States of America Davası

Res ipsa loquitur doktrini ile davacı ispat yükünden tamamen kurtulmaz. Davacı öncelikle zarara neden olayın davalıdan kaynaklandığını ikna edici bir şekilde gözler önüne

---

Aircraft Damage to Ground Occupiers – A Study of Current Trends in Tort Law, Indiana Law Journal, Y. 1955, S. 31:1, s. 63-75, s. 65; **WOLFF,** s. 211; **MAURITZ,** s. 182. Ayrıca bkz. **POWER,** s. 198-199.

[328] Smith et. Al. V. Pennsylvania Central Airlines Corporation, CCH 2 Avi. 14,618.

[329] **GOLDIN,** s. 21 ve s. 24-25; **HARPER,** s. 479-480; **DAVIS,** s. 243; **McKEE,** s. 200; **STITES,** s. 143; **JONES,** s. 1748; **MAURITZ,** s. 182-183. Res ipsa loquitur ilkesinin, olayın şartlarının açıklama gerektirmez olduğu durumlarda söz konusu olduğu da ifade edilebilir, bkz. **ZOLLMANN,** s. 887; **DAVIS,** s. 242; **RICHARDSON,** B.V., Civil Liability of Aircraft Carriers under the Canadian Law, Air Law Review, Y. 1941, S. 12:4, s. 345-355, s. 353; **McKEE,** Harold E., Aviation Law-Problems in Litigation Arising from Aircraft Disasters, Notre Dame Lawyer, Y. 1961, S. 37, s. 194-205, s. 197-198. Res ipsa loquitur doktirninin havacılıkta uygulanmasının korkunç sonuçlara yol açtığı ve bunun üç temel sebebi – jürinin daha önce hiç uçmamuş olması ve buun tehlikeli olduğuna inanması, uçuşa ilişkin henüz açıklanmamış gizemli noktaların olması ve pilot eğitimleri ile hava aracı bakım prosedürlerinin çok etkileyici ve ikna edici oluşu – olduğu yönünde bkz. **P.B.M./C.S.T./J.B.Mc.D./M.C.M.,** s. 566.

sermelidir. Bunun üzerine davalı, zarar veren fiilin kendi kusurundan kaynaklanmadığını ispat edemedikçe sorumlu olacaktır[330]. Diğer bir ifade ile davacı ilk bakışta – prima facie – zarar neden olanın davalı olduğu göstermelidir, daha sonra res ipsa loquitur doktrini ile zararın kendi kusurundan kaynaklanmadığını ispat davalıya geçer.

1949 tarihli Northwestern National Insurance Company et. Al. v. United States of America[331] davasında hava aracı bir binaya çarpmış, çarpışmanın ardından yangın çıkmıştır. Mahkeme, davacının prima facie kazanın davalının kusurundan kaynakladığını, gerekli özenin gösterilmemiş olması nedeni ile kazanın meydana geldiğini ispat etmiş, aksini ispat edecek bir açıklamanın yokluğunda zararın davalının kusuru nedeni ile oluştuğunu kabul etmiştir[332].

Res ipsa loquitur doktrininin, kusursuz sorumluluk ile kusura dayalı sorumluluk arasında orta noktayı bulduğu da söylenebilir. Zira bu doktrin, bir yandan davacıya ilk bakışta davalının kusurunu içeren fiil nedeni ile zararın meydana geldiği ispat etme imkanı tanınırken davalının kusur sorumluluğunda sahip olunan kurtuluş karinelerinden faydalanmasına da fırsat vermektedir. Yine de daha önce de belirtildiği üzere her davada res ipsa loquitur doktrinin uygulama alanı bulabilmesi mümkün değildir[333]. Res ipsa loquitur doktrininin uygulanmasının mümkün olmadığı haller üç gruba ayrılabilir. İlk olarak hava aracının sadece davalının kontrolünde olduğunun ispat edilemediği olaylarda res ipsa loquitur doktrini uygulanamaz. Zira bu doktrinin uygulanabilmesi için davalının hava aracı üzerinde mutlak kontrol sahibi olması gerekir. İkinci durum, insan hatası olmaksızın hava aracının düşmesinin olağandışı olmadığı olaylardır. Son grup ise davaya konu olayın kusurun yokluğu halinde meydana gelmeyeceğine yönelik bir kabulü gerekli kılacak kadar yeterli deneyimin söz konusu olmadığı olaylardır. Diğer bir ifade ile son kategori, daha önce meydana gelmiş benzeri olayların, dava konusu olayın kusurdan kaynaklandığını düşünmeye yeterli veri sağlamamasıdır[334].

---

[330] Rosenblum v. Brooklyn Heights R. Co., 137 N.Y. Supp., 153 App. Div. 304, **DAVIS,** s. 242, dpn. 2; **STITES,** s. 147; **GATLIN,** s. 868.
[331] Northwestern National Insurance Company et. Al. v. United States of America, CCH 2 Avi. At 14,965 sub. 3-4.
[332] **PETERSON,** s. 314; **MAURITZ,** s. 183. Benzer şekilde 1951 tarihli United States v. Kesinger – CCH 3 Avi. At 17,611 – davasında da iniş sırasında hava aracının yere değdikten sonra tekrar havalanması ve çiftlik binalarına çarpması nedeni ile ortaya çıkan zararın, davalının kontrolünde hava aracının davalı gerekli özeni göstermiş olsaydı normal şartlar altında böyle bir zararın meydana gelmeyeceği ileri sürülerek res ipsa loquitur doktrini uygulanmış ve davalı tarafından karşılanması gerektiğine karar verilmiştir, bkz. Notes: Liability for Aircraft Damage to Ground Occupiers – A Study of Current Trends in Tort Law, Indiana Law Journal, Y. 1955, S. 31:1, s. 63-75, s. 64, dpn. 6; **PLICK,** s. 124; **MAURITZ,** s. 183.
[333] Detaylı bilgi için bkz. s. 79-82.
[334] **KINGSLEY/GATES,** s. 523; **WOLFF,** s. 212; **MAURITZ,** s. 29.

2.2.2.4.2. Kusur Sorumluluğu

Kusura dayanan sorumluluğun hava aracının yeryüzünde neden olduğu zararlardan doğan sorumluluk türü olarak uygulanması Amerikan Hukukunda ya pozitif düzenlemelerin aksine ya da konuya ilişkin özel düzenlemelerin olmadığı durumlarda söz konusu olmuştur. Özellikle havacılığın tehlikeli faaliyetler arasında yer almadığı fikrinin baskınlaştığı dönemde taraftar bulmuştur[335].

2.2.2.4.2.1.Boyd v. White Davası

Kusur sorumluluğunun, hava aracının yeryüzünde neden olduğu zararlardan sorumluluk türü kabul edilmesine ilişkin en belirleyici örnek, Boyd v. White[336] davasıdır. 1954 tarihli dava, davacının korku ve manevi zararı ile uçağın düşmesi nedeni ile gayrimenkulünde oluşan zararın karşılanması talebi ile açılmıştır. Davaya konu olayda, Lenerville'ın çalıştığı uçuş okulunun tüm uçaklarının o sırada kullanımda olması nedeni ile White ve Sautter'a ait uçuş okulunun hava araçlarından bir tanesi kiralanır ve öğrenci Galindo ile eğitmen Lenerville bir eğitim uçuşuna çıkarlar. Ders esnasında eğitmen Lenerville, Galindo'nun tek başına uçabileceğine karar vererek uçaktan iner ve öğrencinin tek başına kalkmasına izin verir. Kalkıştan kısa bir süre sonra hava aracının motorunda boğulma sesleri çıkar ve irtifa kaybı başlar. Hava aracında yaşanan arıza üzerine havaalanına dönemeyen Galindo, bir beyzbol sahasına iniş yapmaya çalışır ancak motordan güç gelmediği için sahaya ulaşamadan hava aracı, öğrencinin kontrolünde iken davacı Boyd'un gayrimenkulüne düşer ve zarara neden olur. Boyd v. White davası, hava aracını kiraya veren okula karşı açılmış bir dava olup eğitmen ya da öğrencinin olayın gerçekleşmesinde sorumlu olup olmadıklarına ilişkin bir yargılama içermez[337]. Mahkeme, önüne gelen olayı incelediğinde, havacılığın tehlikeli bir faaliyet olmaktan çıktığını, hava aracının yeryüzünde neden olduğu zarardan kusursuz sorumlu olunmasına dair düzenleme içeren USLAA'in – ki bu düzenleme California Eyaleti'nde birçok kez uygulamaya konmak istenmiş ancak yürürlüğe girmemiş ve 1947 tarihinde tamamen reddedilmiştir –

[335] **NEWMAN,** s. 1043-1044; Notes: Liability for Aircraft Damage to Ground Occupiers – A Study of Current Trends in Tort Law, Indiana Law Journal, Y. 1955, S. 31:1, s. 63-75, s. 66; **MAURITZ,** s. 185; **HAVEL/SANCHEZ,** s. 316. Crosby v. Cox Aircraft Co., Washington 1987, 746 P.2d 1198 davasında; davalının hava aracının, davacının garajına düşmesi nedeni ile meydana gelen zararın tazmini istenir. Mahkeme bu uyuşmazlıkta, davalının gerekli özeni göstermiş olması ihtimalinde söz konusu zararın önlenebileceği üzerinde durarak davalının kusur sorumluluğu üzerinden olayı değerlendirir, bkz. **JONES,** s. 1748; **STOLKER/LEVINE,** s. 62-63.

[336] Boyd v. White et Al., California District Court of Appeals, CCH 4 Avi. 17,485.

[337] Karar metni için bkz. https://caselaw.findlaw.com/ca-court-of-appeal/1802952.html, E.T. 25.11.2018.

uygulanamayacağını kabul etmiştir[338]. Genel bir hukuki tarihçeye yer verilen mahkeme kararında, tarihi gelişim dikkate alındığında amaçlananın hava aracı işleteninin kusursuz sorumluluğa dayalı olarak değil, kusur sorumluluğu esasına göre yargılanması olduğu ifade edilmiştir. Davada, havaalanı yakınında oturan kimselerin mi yoksa yeryüzünde zarara neden olma ihtimaline karşı sigorta ettirebilecek hava aracı sahiplerinin mi ortaya çıkan zarardan sorumlu tutulması gerektiği sorulmuşsa da bu sorunun mahkemeye değil kanun koyucuya yöneltilmesi gerektiği belirtilmiştir. Zira mahkeme, çok tehlikeli bir faaliyet sayılmaktan çıkarılmış olan havacılıkta hava aracının yeryüzünde neden olduğu zararlara ilişkin değerlendirmelerinde genel kusur hükümleri ile bağlıdır. Olaya bakıldığında, davalı hava aracını kiraya vermiş, kiralayan da bir başkasına kiralamıştır. Bu durumda kira ilişkisi söz konusu olduğundan kira hukuku açısından, kiraya veren davalı, hava aracını kullanarak zarara neden olan kişinin verdiği zarardan sorumlu tutulamaz[339]. Kararda benzer şekilde kiraya verenin maldan sorumluluğuna ilişkin hükümlerin de uygulanamayacağı ifade edilmiştir[340]. Davada karar, davalıların zararın oluşumunda herhangi bir kusurlarının olmadığı bu nedenle davacının zararını karşılamakla yükümlü tutulamayacakları şeklindedir[341].

2.2.2.4.2.2.Southern California Edison Co. v. Coleman Davası

1957 tarihli Southern California Edison Co. v. Coleman[342] davasında da iniş yapmak üzere havaalanına yaklaşırken hava aracının, aşağı yönlü hava akımı nedeni ile davacının elektrik hatlarına çarpmasından doğan zararları tazmini konu olmuştur. Davacı, iddialarını izinsiz geçişten doğan kusursuz sorumluluğa dayandırmak istemiştir. Bu davada mahkeme, aşağı yönlü hava akımı nedeni ile zararın meydana geldiğini ve mücbir sebep teşkil ettiği, burada davacının ya da pilotun herhangi bir kusurundan bahsedilemeyeceği, havacılığın çok

[338] **PETERSON,** s. 310; **WOLFF,** s. 214-215; **CASTELLANO,** s. 269-270; **ORTNER,** s. 211; **MAURITZ,** s. 185.

[339] Ancak bu kuralın istisnası, hava aracının alt kiracısının hava aracını kullanma konusunda yetersiz veya tedbirsiz olması halidir. Olaya bakıldığında, davalının hava aracının kendi kiracısı tarafından henüz öğrenci olan birine kiralanmak amacı ile sözleşmenin yapıldığını biliyor ya da biliyor olması gerekiyor olduğu kabul edilir. Ancak mahkeme kararında bu istisnanın öğrencilere hava aracı kiralayan kişilerin kusursuz sorumluluğuna yönlendirdiğini, ancak her öğrenciyi tedbirsiz ya da yetersiz olarak nitelendirmenin mümkün olamayacağını, bu nedenle bu gerekçelendirmenin davalının kusursuz sorumluluğuna gitmek için yeterli olmadığı kanaatine varılmıştır.

[340] Kira sözleşmesine konu eşyadan doğan üçüncü kişi zararlarının kiraya veren tarafından karşılanmasının istenebilmesi için, zarara neden olan ayıbın kira sözleşmesinin yapıldığı sırada bulunması gerekir. Öte yandan davaya konu olaya baktığımızda, kiracı ile öğrencisi uçak ile 30-40 dakika kadar sorunsuz uçuş gerçekleştirmişlerdir. Bu nedenle mahkeme bu düzenlemenin de olayda uygulama alanı bulmayacağı sonucuna varmıştır.

[341] https://caselaw.findlaw.com/ca-court-of-appeal/1802952.html, E.T. 25.11.2018.

[342] Southern California Edison Co. v. Coleman, 5 CCH Aviation L. Rep. 17,415.

tehlikeli faaliyet olarak kabul edilmediği bu nedenle kusur olmadan sorumluluktan bahsedilmesinin mümkün olmadığına karar vermiştir[343].

2.2.2.4.2.3.Bright v. United States Davası

1956 tarihli Bright v. United States[344] davasında ise hava kuvvetlerine ait bir jet, fırtına bulutlarının içerisine girmiş, kontrolü kaybeden pilot hava aracını paraşütle terk etmiştir. Kanopinin – saydam pilot yeri kubbesi – üzerine düşmesi ile davacının mirasçısı hayatını kaybetmiştir. Davada pilota fırtına bulutlarına doğru ilerlediğini bildirmediği için hava kuvvetleri üssü, önünde fırtına bulutları olduğunu fark ettikten ve hatta fırtına ile ilk temasın ardından fırtına bulutlarından ayrılmadığı için pilot kusurlu bulunur. Buradaki kusur mahkemece, zararın yakın sebebi olarak değerlendirilmiş bu nedenle res ipsa loquitur doktrininin uygulama alanı olmadığı ifade edilmiştir[345].

Kusur sorumluluğuna dayalı olası zarar verici faaliyetler geniş bir yelpaze teşkil eder. Hava aracının kendisinin düşmesi, yeryüzünde bir yere ya da birine çarpması, hava aracından bir şeyin düşmesi veya atılmasından doğacak bir zarardan bahsedilebileceği gibi hava aracının alçak irtifada seyretmesi nedeni ile doğacak zarar ya da sonic boom olarak adlandırılan ve ses duvarının aşılması nedeni ile çıkan sesten doğacak zarar da bu kapsamda değerlendirilir.

2.3. İTALYA

İtalyan Hukukunda, hava aracının yeryüzünde neden olduğu zararlardan sorumluluk konusunda ilk düzenleme 27.11.1919 tarihli kanunda yer alır. Bahsi geçen kanunun 8. maddesi, hava aracının komutasını elinde bulunduran kişi ile hava aracı sahibi aleyhine, yeryüzünde zarara uğrayan kişilere karşı sorumluluk karinesi getirir. Bu karinenin çürütülmesi ise ancak mücbir sebebin varlığının ispatlanması ile mümkündür[346].

2.3.1. Hava Seyrüsefer Kuralları (Norme per la Navigazione Aerea)

20.08.1923 tarihli Norme per la Navigazione Aerea[347] – NNA – ise kendisinden önce yürürlükte olan Kanun düzenlemesini içermez. NNA Art. 38'de hava aracından, hareket halinde

[343] Digest of Recent Cases, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1957, S. 24:3, s. 371; **MAURITZ,** s. 186; mücbir sebep ile ilgili olarak ayrıca bkz. **ZOLLMANN,** s. 889; **HARPER,** s. 279; **WOLFF,** s. 214.
[344] Bright v. United States, 149 F. Supp. 620.
[345] Digest of Recent Cases, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1957, S. 24:3, s. 371.
[346] **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 204; **SPASIANO,** s. 151-152.
[347] Kanun, Gazzetta Ufficiale N. 253 del 27.10.1923'te yayınlanmıştır.

olduğu sırada, zarar verici bir şeyin atılması yasaktır, hava aracından bir şey, kişi ya da zarar verici bir parçanın atılması halinde, zorunluluk halinde dahi sorumluluk gündeme gelir. Aynı maddenin 2. fıkrasında ise hava aracından bir şey atılması değil, düşmesi ihtimali ele alınır. Hava aracından, iniş veya kalkış sırasında iken bir şeyin ya da bir kişinin düşmesi halinde, ilk fıkrada olduğu gibi yeryüzünde meydana gelen zararın karşılanması gerekliliği hüküm altına alınmıştır. Burada ilk fıkradan farklı olarak mücbir sebebin varlığının ispat edilebilmesi, zarardan sorumluluğu ortadan kaldıran bir neden olarak düzenlenmiştir[348].

NNA Art. 39, iki hava aracının çarpışması halinde meydana gelecek zararın, genel kusur sorumluluğu hükümleri kapsamında karşılanacağını ifade eder. Aynı maddenin ikinci fıkrası, çarpışmanın hava araçlarından birinden kaynaklanan bir kusur nedeni ile meydana gelmesi durumunda tazmin edilecek zararlar arasında ölen ya da yaralanan kişilerin zararlarının öncelikli olduğunu düzenler. Her iki hava aracının da kusurunun olduğu durumlarda, kişi veya şeylere verilen zararlardan iki hava araçlarının birlikte sorumlu olacağı üçüncü fıkrada yer alır. NNA Art. 40, Art. 38 ve Art. 39'da bahsedilen durumlarda sorumlu kişilerin kimler olduğunu düzenler. Bu hükme göre, hava aracının gerek taşıma sözleşmesinden gerek iş sözleşmesinden doğan gerekse üçüncü kişilere verdiği zararlardan, hava aracı sahibi, işleteni ve zarara neden olan kişi birlikte sorumlu olur. Zarar gören kimsenin de zararın doğmasında kusurunun olması halinde, genel hukuk kurallarının uygulama alanı bulacağına da ilgili maddede yer verilir[349]. NNA, yeryüzünde hava aracından kaynaklanan zararlara ilişkin başka bir ihtimali – hava aracının düşmesi gibi – konu edinmez[350].

2.3.2. Seyrüsefer Kanunu (Codice della Navigazione)

Codice della Navigazione – CN – ise 1942 yılında resmi gazetede yayınlanır[351]. CN düzenlemesi uyarınca hava aracının yeryüzünde neden olduğu zararlardan sorumluluk, tehlike

[348] Sadece belli hallerde sorumluluğun gündeme gelmesini kabul eden bu düzenlemede sorumluluk kusur esasına dayalı olarak düzenlenir, **MANGATIA,** Rossella, Il Problema della Responsabilità per Danni a Terzi in Superficie, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Sassari 2015, s. 12. Ayrıca bkz. **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 204; **SPAIGHT,** s. 254; **THOMSON** Damage to Third Parties**,** s. 239; **SPASIANO,** s. 151-152; **PINTO,** Michele M. Comenale, Assicurazioni e Responsabilità Extracontrattuale nella Navigazione Aerea, Rivista del Diritto della Navigazione, Y. 2016, S. 2, s. 501-542, s. 503-504.

[349] **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 204 ve s. 207.

[350] Bu noktada yapılan eleştiri ve ileri sürülen çözüm yollarına ilişkin detaylı bilgi için bkz. **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 204-206. Konuya kısaca değinmek gerekirse, NNA'nın kabul ettiği sorumluluk türü açısından, bazı yazarlar – MUSTO – kusursuz sorumluluğun esas olduğunu ve kanunda belirtilmeyen durumlarda da Art. 38 hükmünün uygulanması gerektiğini ileri sürerken, bazı yazarlar – BRASIELLO – hava aracından sorumlu olan kişilerin kusurları doğrultusunda zararın meydana geliş şekli dikkate alınmaksızın zarardan sorumlu tutulmalıdır der. Bir başka görüş ise Art. 38'in ilk fıkrasının objektif sorumluluk türü olduğunu, diğer durumlarda ise zarardan sorumluluk açısından genel haksız fiil hükümlerinin uygulama alanı bulacağını ifade eder.

[351] Gazzetta Ufficiale, R.D. 30.03.1942, N. 327.

esasına dayalı objektif bir sorumluluk türüdür[352]. CN'in yeryüzünde hava aracının neden olduğu zarardan sorumluluğa ilişkin hükümleri, ulusal düzenlemenin 1933 tarihli Roma Konvansiyonu ile uyumlu hale getirilmesi amacını güder. Ancak bu uyumluluk sağlanırken yeni konvansiyonların da kabul edilme olasılığı göz önünde tutulur.

CN Art. 965, hava aracının yeryüzünde neden olduğu zararlardan doğan işleten sorumluluğunu hüküm altına alırken, İtalya'nın taraf olduğu uluslararası düzenlemelerin, ulusal hava sahasında İtalya'da kayıtlı hava araçlarının neden olduğu yeryüzü zararlarına da uygulanacağını ifade etmekle yetinir[353]. Bu düzenleme sayesinde İtalya'da kayıtlı bir hava aracının neden olduğu zarara ilişkin olarak İtalya'nın taraf olduğu konvansiyon hükümleri uygulanır ve konuya ilişkin iç hukuk ve uluslararası düzenlemeleri arasında yeknesaklık sağlanmış olur. Öte yandan bu düzenleme şekli, özellikle havacılık gibi gelişmelere çok açık bir alanda kanunda sık sık değişiklik yapılması gerekliliğinin de önüne geçer. Zira yaşanan gelişmeler üzerine Konvansiyon hazırlanması ve uluslararası düzenlemelerin güncel tutulması söz konusudur. 1942 tarihli CN'de maddelerde değişiklik yapılmadan konvansiyonlara yapılan atıf ile düzenlemeler güncel tutulur[354].

CN Art. 965'te, Konvansiyon hükümlerinin aksine, CN Art. 744-746 maddelerinde düzenlenen devlet hava araçlarının da yeryüzünde neden oldukları zararların bu hüküm kapsamında değerlendirileceğine yer verilir. Devlet hava araçlarına ilişkin düzenlemelerden ilki olan CN Art. 744'te, devlet hava araçlarının başta askeri hava araçları olmak üzere devletin malik olduğu polis, gümrük, itfaiye, afetlere karşı sivil savunma departmanına ya da başkaca devlet kurumlarına bağlı olarak hizmete sunulan hava araçları olduğu ifade edilir. Bu sayılan hizmetlerde kullanılan hava araçları dışında kalan tüm hava araçları sivil hava aracı olarak kabul edilir. Ancak Art. 744, askeri, polis, gümrük ve itfaiye hizmetlerinin dışında kullanılan

---

[352] Bu kusursuz sorumluluk türü, hava aracı kullanımının tehlikeli bir faaliyet olduğu karinesine dayalıdır, bkz. **MANGATIA,** s. 12; **SPASIANO,** s. 152; **PINTO,** s. 507-508; **ZUNARELLI,** Stefano/**PINTO,** Michele M. Comenale, Manuale di Diritto della Navigazione e dei Transporti, Milano 2009, s. 133, N. 1; **MASUTTI,** Anna, Il Diritto Aeronautico, Torino 2009, s. 287-288.

[353] Bu atıf nedeni ile İtalyan Hukuku kapsamında uluslararası konvansiyonlara ayrıca yer verilmeyecek olup, bu konvansiyonlara ilişkin başlıklarda yer alan bilgilerin İtalyan iç hukuku açısından geçerli olduğu hatırlatılmak ile yetinilmektedir. Roma Konvansiyonu hükümlerinin iç hukukta uygulanmasını sağlayan düzenleme ise legge 2 marzo 1963, n. 674 ile yapılan değişikliktir, bkz. **BALLARINO,** Tito, Dirtto Aeronautico, Milano 1983, s. 179. Ayrıca bkz. **BALLARINO,** s. 186; **MANKIEWICZ** Some Aspects, s. 49-50; **ZUNARELLI/PINTO,** s. 131-132, N. 7; **MASUTTI,** s. 291.

[354] Öte yandan bu düzenlemenin, ulusal bir düzenleme yapılması yerine uluslararası konvansiyonların uygulanacağını içermesi eleştiri de almaktadır. **SPASIANO,** ulusal hukuk geleneği ve sisteminden uzaklaşılarak hibrid bir düzenleme yapılmasının doğru olmadığını, konvansiyon düzenlemesine bakılarak düzenlemenin tabi olacağı disipline karar verilmesinin mümkün olduğunu ancak ulusal düzenlemenin yine de konvansiyona atıfla değil doğrudan yapılması gerektiğini ileri sürer, bkz. **SPASIANO,** s. 152-153.

devlete ait hava araçlarının, uluslararası sözleşmelerde aksi belirtilmediği sürece sivil hava araçlarına ait düzenlemelere tabi olacağını ifade eder. Devlete ya da özel tüzel kişilerce kullanılıp istisnai olarak da olsa ulusal güvenliği koruma amaçlı aktivitelerde kullanılan hava araçları ise devlet hava araçlarına eşdeğer kabul edilir[355].

Uçmakta olan bir hava aracının, uçuş yapan bir başka hava aracına ya da hareket halindeki bir gemiye çarpması halinde CN Art. 482-487 hükümleri uygulanır. CN Art. 966'da yer alan bu düzenlemede ayrıca, bir hava aracının kalkış için manevra yapmaya başlamasından iniş manevralarını tamamlamasına kadar geçen süre içerisinde havada seyrettiği kabul edilir. İki hava aracının ya da bir hava aracı ile bir geminin çarpışması halinde zarardan hangi araç işleteninin sorumlu olacağı, CN Art. 966'nın yapmış olduğu atıf nedeni ile CN Art. 482-487 uyarınca tarafların kusurlarına göre belirlenir. CN Art. 967; çarpışma ile sonuçlanmamakla birlikte, hava koşullarındaki değişim ve benzeri nedenlerle bir zararın meydana gelmesi halinde CN Art. 966 hükmünün uygulanacağını düzenler. Bu hüküm, çarpışmanın meydana gelmediği ama iki hava aracının ya da bir hava aracı ile geminin zarar gördüğü durumlarda, zarardan sorumluluğun, CN Art. 966'ya atıfla CN Art. 482-487 hükümleri uyarınca belirleneceği sonucunu doğurur[356].

Çarpışma nedeni ile yeryüzünde meydana gelen zararın tazmini konusu CN Art. 968'de düzenlenir. Bu düzenleme, çarpışan hava araçlarının işletenlerinin kural olarak kusurları oranında yeryüzündeki zararları tazmin yükümlülüğü olduğunu ifade eder. Tazminat yükümlülüğünün paylaştırılmasında işletenin kendi kusuru kadar uçuş ekibinin ve yardımcılarının kusurları da dikkate alınır. Ancak beklenmeyen hal nedeni ile meydana gelen yeryüzü zararlarında ve işletenler arasında kusur dağılımının yapılamadığı çarpışma hallerinde, işletenler zarardan eşit olarak sorumlu tutulurlar.

---

[355] Askeri hava araçları ise CN Art. 745'te hüküm altına alınmış olup, bu araçlar devlet hava aracı statüsündedir. Askeri hava araçlarına ait sicil Savunma Bakanlığı tarafından tutulur ve bu araçlara ilişkin işlemler Savunma Bakanlığı'nca yerine getirilir. Ayrıca bkz. **PINTO,** s. 539-541; **ZUNARELLI/PINTO,** s. 134, N. 6.

[356] CN'in ilgili hükümleri uyarınca çarpışma, öngörülemeyen koşullar ya da beklenmedik hal nedeni ile gerçekleştiği veya çarpışma sebebinin tespit edilemediği durumlarda, çarpışmanın tarafları kendi zararlarını karşılamak zorunda kalırlar. Çarpışma, kazaya karışan araçlardan birinin kusuru ile meydana gelmiş ise kusurlu araç işleteni, bu çarpışmadan doğan zararı tazminle yükümlüdür. Çarpışmanın meydana gelmesinde kusuru olan araç birden fazla ve araçların kusurları belirlenebilir ise her araç işleteni kusurları oranında zarardan sorumlu olur. Ancak kazaya karışan araçlar arasında bir kusur dağılımı yapılabilmesi mümkün değil ise araç işletenleri eşit olarak zararı tazmin ile yükümlü olurlar. Bu çarpışma nedeni ile ölen ya da yaralanan kişilerin zararlarını tazmin konusunda araç işletenleri müteselsilen sorumludurlar. Ayrıca bkz. **MASUTTI,** s. 291-292.

2.4. FRANSA

Fransız Havacılık Hukuku'nda tarihsel gelişime bakıldığında, 1924 tarihli düzenlemeden itibaren tehlike sorumluluğunun, hava aracı işleteninin, hava aracının neden olduğu yeryüzü zararlarından sorumluluğuna hakim ilke olduğu görülür[357].

2.4.1. 1924 Tarihli Hava Seyrüseferi Hakkında Kanun (Loi du 31 Mai 1924 Relative à la Navigation Aérienne)

31.05.1924 tarihli Hava Seyrüseferi Hakkında Kanun Art. 53 uyarınca hava aracı işleteni, hava aracının hareketi sırasında yeryüzünde meydana gelen zarardan veya hava aracından ayrılan parçaların neden olduğu zararlardan kusursuz sorumlu tutulur. Hava aracı işleteninin, bu sorumluluktan kurtulmasının ya da sorumluluğunun azalmasını sağlamasının tek yolu, zararın doğmasında zarar gören kişinin kusurunun da bulunduğunu ispatlamasıdır[358]. Art. 54'e göre hava aracından bir şey atılması, mücbir sebepten kaynaklanan durumlar hariç yasak olup, hava aracının kalkışı sırasında veya havada kalabilmesi için hava aracından bir şeyler atılması bu yasak kapsamının dışında tutulur. Öte yandan mücbir sebep nedeni ile dahi olsa, hava aracından bir şeyin atılması ya da düşmesi halinde yeryüzünde meydana gelecek zarardan hava aracı işleteni bir önceki madde uyarınca sorumlu olur.

Art. 53 uyarınca hava aracının hareketinden neyin anlaşılması gerektiği de önem arz eder. Hava aracının havadayken hareket halinde olduğu su götürmez bir gerçektir. Öte yandan hava aracının, havalanmak için ya da yer ile yeniden temas ettiği andan itibaren yeryüzünden yapmakta olduğu hareketler – taksi, kalkış veya iniş gibi – de bu kapsamda değerlendirilir. Bu nedenle Fransız Hukuku açısından, hava aracının kendi gücü ile harekete geçtiği andan park haline gelip gücü kesildiği ana kadar geçen süre boyunca hava aracının hareket halinde olduğu kabul edilir[359].

Yeryüzünde meydana gelen zararın mutlaka hava aracı kazası sonucunda ortaya çıkması gerekmez. Hava aracının karıştığı bir kaza nedeni ile yeryüzünde zarar doğmasının yanı sıra hava aracının işletilmesi nedeni ile de zarar meydana gelebilir. Bu tip zararlar da Art. 53

---

[357] Öte yandan Fransız Hukukunda bir süre hava araçlarının tehlikeli olmaları nedeni ile yasaklandıkları görülür. 23.04.1784 yılında çıkarılan bir Emirname ile bazı balonların yapımı ve kullanımı yasaklanmış, diğerinin kullanımı ise izne tabi tutulmuştur, detaylı bilgi için bkz. **FLATTET,** s. 670, dpn. 2; **GARDNER** Edith, s. 43.

[358] **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 190; **KNAUTH/GRANT,** s. 9; **WALTON,** s. 361-362, yazarlar burada sorumluluk karinesi getirildiği ifadesine yer verir. Kusursuz sorumluluk yükleyen bir hüküm olduğu hususunda bkz. **GARDNER** Edith, s. 43.

[359] **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 193-194; **KNAUTH/GRANT,** s. 9; **MAURITZ,** s. 130.

kapsamında işletenin sorumluluğu kapsamındadır[360]. Diğer bir ifade ile hava aracından bir şeyin düşmesi, atılması ya da hava aracının düşmesi, patlaması gibi nedenlerden doğan zararlar da olduğu gibi hava aracının özellikle alçaktan uçuşlarda olduğu gibi yarattığı rahatsızlık sonucunda meydana gelen zararlar da 1924 tarihli Kanun'un 53. paragrafı uyarınca hava aracı işleteninin sorumluluğu dahilinde yer alır.

1924 tarihli Kanun Art. 55, hava aracının kiralanmış olması ihtimalinde, hava aracı işleteninin yanı sıra hava aracı sahibinin de hava aracının neden olduğu yeryüzü zararlarından sorumlu olacağı hüküm altına alınır. Hava aracı kiracısının yanında hava aracı sahibinin de sorumlu tutulmasının arkasına, hava aracı sahibinin artık fiilen işleten olmaktan çıkmış olmasına karşın hava aracını kiralama şeklinde de olsa menfaat elde ettiğinden onun da sorumlu olması gerektiği ileri sürülmüştür[361]. Ancak hava aracının kiralanmasına ilişkin sözleşme hava aracı sicilinde kayda alınmış ise hava aracı sahibi, üçüncü kişinin kusuru olduğunu ispatlayabilirse, zarardan sorumlu olur – Art. 55/2 –.

2.4.2. Sivil Havacılık Kanunu (Code de l'Aviation Civile)

Code de l'Aviation Civile[362] – CAC –, Fransız Hukuku açısından 2010 yılına kadar hava aracı işleteninin, yeryüzünde hava aracının neden olduğu zararlardan sorumluluğunu düzenleyen kanundur. Art. L141-2 uyarınca, hava aracı işleteni, hava aracının işletilmesinden ya da hava aracından bir şeyin düşmesi nedeni ile yeryüzünde kişilere ya da mülkiyete tabi şeylere verilen zararlardan sorumludur. Hava aracı işleteni, bahsi geçen maddenin ikinci fıkrası kapsamında, yeryüzünde hava aracının neden olduğu zararlardan doğan sorumluluktan, zarar gören kişinin kusuru olduğunu ispat ederek kurtulma ya da sorumluluğunun azaltılması imkanına sahiptir. Ancak başka bir neden ile sorumluluktan kurtulma imkanı CAC kapsamında hava aracı işletenine tanınmamıştır.

---

[360] **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 194; **MANKIEWICZ** Some Aspects, s. 49; **MAURITZ,** s. 130.

[361] **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 191. Hava aracından bir şekilde menfaat elde etmenin işleten sıfatını haiz olmaya yeterli olduğunu kabul eden bu görüş uyarınca, hava aracının hırsızlığa konu olması halinde ise hırsız menfaat elde eden kişi olarak sorumlu olur. Bu durumda hava aracı sahibi ya da işleteni, kendi rızaları hilafına aracın kullanılmasından menfaat sağlamadıkları gerekçesi ile hava aracının yeryüzünde neden olduğu zarardan dolayı da sorumlu olmazlar. Ancak Art. 53 düzenlemesi dikkate alındığında hava aracı sahibinin bu noktada sorumluluktan dışlanması kanun koyucunun iradesine aykırı kabul edilebilir.

[362] 8.12.1972 tarihinde yürürlüğe giren bu düzenlemenin konumuza ilişkin hükümleri, 2010-1307 sayılı kararname ile yürürlükten kaldırılır.

2.4.3. Ulaşım Kanunu (Code des Transports)

Düzenlemenin en güncel hali, Code des Transports'ta – CT – yer alır. CAC'de yer alan hükmün yanı sıra hava aracının yeryüzünde neden olduğu zararlara ilişkin iki başka düzenleme daha yer alır. CT Art. L6131-1 hükmü, iki hava aracının çarpışmasına ilişkindir. Bu hükme göre iki hava aracının çarpışması halinde doğan zarardan pilot ve işletenin sorumluluğu, Medeni Kanun hükümlerine bakılarak belirlenir.

CT Art. L6131-2 hükmü, CAC Art. L141-2 düzenlemesini içerir. Söz konusu düzenleme uyarınca, hava aracı işleteni, hava aracının hareketi ya da hava aracından düşen bir şey nedeni ile yeryüzünde meydana gelen zarardan sorumludur. Hava aracı işleteninin sorumluluğu, zarar gören kişinin kusurunun ispatlanması halinde azaltılabilir veya tamamen ortadan kaldırılabilir. Hüküm göz önüne alındığında, hava aracı işleteni, zarar görenin kusuru olduğunu ispat edemediği sürece, doğan zarardan sorumludur ve bu noktada hava aracı işleteninin kusurunun varlığı aranmaz.

Mücbir sebebin varlığı haricinde, hava aracından bir şey atılması CT Art. L6131-3 uyarınca yasaklanır. Maddeye göre hava aracının dengesinin düzenlemesi için zorunlu olarak hava aracından bir şey atılması gerekiyorsa bu durum yasak dışında kabul edilir. Hukuka uygunluk sağlamasına karşın, mücbir sebep ya da hava aracının dengesinin korunması amacı ile de olsa hava aracından atılan şey, yeryüzündeki kişi ya da eşyaların zarar görmesine neden olursa, hava aracı işleteni CT Art. L6131-2 hükümlerine göre sorumlu tutulur.

CT Art. L6131-4, hava aracının kiralanmış olması ihtimalinde, yeryüzünde zarara neden olunmasında kimlerin sorumlu olacağını düzenler. Bu düzenleme uyarınca, hava aracının kiralanması durumunda, hava aracı sahibi, hava aracını kiralayan işleten ile birlikte, hava aracının yeryüzünde neden olduğu zararlardan sorumlu tutulur. Hava aracı sahibinin sorumlu kişilere dahil edilmesi, zarar gören kişi açısından işletenin borca batık olması ihtimalinde fazladan koruma sağlama amacı güdülmesinden doğar[363]. Öte yandan hava aracı sahibi, kira sözleşmesinin hava aracı siciline işlenmiş olması olasılığında kural olarak sorumlu kişi olmaz, bu nokta sorumluluk hava aracını işleten kiracıya aittir. Ancak zarar gören üçüncü kişi, hava aracı sahibinin zararın doğmasında kusuru olduğunu ispat ederse, hava aracı sahibi, işleten ile birlikte sorumlu olur.

[363] **MAURITZ,** s. 124.

CT'de yer alan düzenlemeler değerlendirildiğinde, hava aracı işleteninin sorumlu kişi olarak belirlendiği, işleteninin sorumluluğunun kusursuz sorumluluk olduğu ve sahip olduğu tek kurtuluş kanıtının, zarar görenin kusurunu ispatlaması olduğu görülür. Fransız Hukukunda, hava aracı işleteninin sorumluluğu açısından herhangi bir sınırlandırma öngörülmez. Diğer bir ifade ile hava aracı işleteni, doğan zararı tamamen karşılamak ile yükümlüdür. Sorumluluğun sınırlandırılmamış olmasının yanında Fransız Hukuku kapsamında sigorta yükümlülüğüne de değinilmemiştir[364].

Fransız Hukuku düzenlemelerine bakıldığında dikkat çeken bir diğer konu, hava aracının sivil hava aracı olması şartını içermemeleridir. Bu nedenle sadece sivil hava araçlarının neden olduğu yeryüzü zararlarına değil, devlet hava aracının ve bu kapsamda askeri hava araçlarının da sebebiyet verdiği yeryüzü zararlarına da CT Art. L6131-1 vd. hükümleri uygulanır[365].

2.5. ALMANYA

2.5.1. Genel Olarak

Alman haksız fiil hukuku kural olarak kusura dayalıdır. Ancak gerek BGB'de gerekse özel kanunlarda, kusursuz sorumluluk hallerine de yer verilmektedir. BGB uyarınca hayvan sahibinin sorumluluğu kusursuz sorumluluk hali olarak düzenlenir. Bu kusursuz sorumluluk halinin dışında tehlike sorumluluğu esasına dayalı olarak demiryolları taşıtlarının neden olduğu zarardan sorumluluk, kara taşıtlarının sebep olduğu sorumluluk kusursuz sorumluluk kapsamında özel kanunlarda hüküm altına alınır. Hava aracı işleteninin yeryüzündeki üçüncü kişilerin uğramış olduğu zarardan doğan sorumluluk da tehlike sorumluluğu kapsamında Luftverkehrsgesetz'te – LuftVG –[366] yer alır[367]. Bu sorumluluğun düzenlendiği Alman Havacılık Kanunu[368], 1922 tarihinde kabul edilmiştir.

---

[364] **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 195; **MAURITZ,** s. 137.
[365] **MAURITZ,** s. 124.
[366] Kanunun kabul tarihi, 01.08.1922 olup, 1981 yılına kadar çeşitli değişiklikler geçirmiştir. 14.01.1981 yılında güncel haline kavuşmuş olmakla birlikte 10.05.2007 ve 20.07.2017 tarihlerinde – RG. I pp. 2808; 2018 I 698 – yeniden değişikliğe uğramış ve son halini almıştır. Ayrıca bkz. **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 196; **MAURITZ,** s. 121.
[367] **Van DAM,** Cees, European Tort Law, Oxford 2013, s. 89; **STRAUCH,** Michael, Hobe/v. Ruckteschell/Heffernen (eds.), Cologne Compendium on Air Law in Europe, Köln 2013, s. 1041, N. 330.
[368] İngilizce bazı kaynaklarda German Civil Aviation Code olarak da anılmaktadır, bkz. **EHLERS,** Nikolai P., Lake Constance Mid-Air Collision: Bashkirian Airlines v. Federal Republic of Germany, Air and Space Law, Y. 2007, S. 32:1, s. 75-79, s. 78. Ayrıca bkz. **STRAUCH,** s. 1042, N. 331.

2.5.2. Havacılık Kanunu (Luftverkehrsgesetz)

1922 tarihli LuftVG'da hava aracı işleteninin sorumluluğu Art. 19'da yer alır. LuftVG Art. 19'da hava aracı işleteninin yeryüzündeki üçüncü kişilerin hava aracından kaynaklanan zararlarından sorumluluğu düzenlenmiştir. Bu düzenleme, hava aracı işleteninin, menfaat elde ettiği tehlikeli faaliyeti sonucunda üçüncü kişilerin uğramış olduğu zararı tazmin ile yükümlü olmasına dayanır. 1922 tarihli LuftVG Art. 19 hükmü, tehlike esasına dayalı bir kusursuz sorumluluk hali olarak karşımıza çıkar. Hava aracı işleteni mücbir sebebe ya da üçüncü kişinin kusuruna dayanarak sorumluluktan kurtulamayacağı gibi kusursuz sorumluluk ihtiva edilmesi dolayısıyla kusuru olmadığını ispat ederek de sorumluluktan kaçamaz[369].

Alman Hukukunda uygun illiyet bağının varlığı, haksız fiil sorumluluğu açısından aranır. Konumuz açısından bu uygun nedensellik bağı, hava aracının işletilmesi ile zarar arasında var olması gereken bağı ifade eder. Zarar, hava aracının işletilmesinin doğrudan ve birincil sonucu olmalıdır[370].

1922 tarihli LuftVG uyarınca, hava aracı işleteni, hava aracının yeryüzünde neden olduğu zararlardan dolayı sorumludur. Hava aracı işleteninin sorumlu olması için hava aracının sahibi olması gerekmez, hava aracının işletilmesinden menfaat sağlaması yeterlidir. Öte yandan hava aracının, işleteninin rızası hilafına bir başkası tarafından kullanılırken zarara neden olması durumunda, bu kişi sorumlu olur. Hava aracı işleteninin, hava aracının rızası hilafına kullanılmasında kusurunun olması ihtimalinde, aracı kullanan – bir nevi hırsız – ile beraber sorumlu tutulur[371].

Güncel LuftVG düzenlemesinde olduğu gibi 1922 tarihli LuftVG Art. 20'de de sorumluluktan kurtulabilmek için hava aracı işleteninin elindeki tek imkan zarar göreninin kusuru olmasıdır. Bu nokta gerek sorumluluktan kurtulma gerekse tazminat miktarında değişiklik olması BGB hükümlerine göre değerlendirilir[372].

Üçüncü kişinin uğradığı zararın karşılanmasını güvence altına alma amacı ile LuftVG Art. 29 ile hava aracı işleteninin, işletme ruhsatı alabilmesi için Art. 23'te belirtilen miktarlara uygun bir sigorta sözleşmesi yapmış olmasını gerektiği düzenlemesine yer verilir. Sözleşme

[369] **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 195; **KNAUTH/GRANT,** s. 10; **MANKIEWICZ** Some Aspects, s. 50-51; **STRAUCH,** s. 1042, N. 331.
[370] **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 196; **KNAUTH/GRANT,** s. 11.
[371] **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 197; **İŞGÜZAR,** s. 56.
[372] **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 198.

tarafı sigorta şirketinin, Alman Hükümeti tarafından bu konuda sigorta hizmeti verme yetkisine sahip bir şirket olması gerekir. Zararın karşılanmasını güvence altına almak için sigorta sözleşmesi yerine teminat olarak bir miktarın depozit edilmesi de mümkündür. Bu ihtimalde depozito üzerinden zararın karşılanması, hava aracı işleteninin iflas etmesi, işletme faaliyetlerine son vermesi ya da ödemelerini geciktirmesi hallerinin birinin söz konusu olmasına bağlıdır[373].

LuftVG'de hava aracı ile taşınmayan kişi ya da şeylere karşı sorumluluk başlığı altında, hava aracının yeryüzünde neden olduğu zararlardan doğan sorumluluğa ilişkin düzenlemeler yer alır. LuftVG Art. 33 vd. hükümlerde ayrıntılı düzenlemelere yer verilmiş olup yeryüzündeki kişilerin, vücut bütünlüğünün ihlali halinde ya da yeryüzündeki eşyalarının zarara uğraması halinde hava aracı işleteni kusursuz sorumlu tutulur. LuftVG uyarınca, hava aracı işleteninin sorumluluğu sınırsız değildir.

LuftVG Art. 33(1) uyarınca, hava aracının işletilmesi sırasında bir kişinin yaralanmasına ya da ölümüne veya mülkiyetindeki bir şeyin zarar görmesine neden olunması halinde, hava aracının işleteni bu zararı karşılamakla yükümlüdür. Aynı maddenin üçüncü cümlesi uyarınca personel eğitmenleri, eğitim alan kişilerin fiillerinden dolayı genel hükümler uyarınca sorumlu olur[374].

LuftVG, hava aracının işleten dışındaki kişiler tarafından kullanılması sırasında üçüncü kişilerin zarar görmesi ihtimalini de hüküm altına almıştır. Hava aracının, işleteninin bilgisi olmaksızın ve rızası hilafına bir başkası tarafından işletilmesi sırasında zarar doğması halinde, LuftVG Art. 33(2) hükmüne göre zararın tazmini hava aracını kullanan kişiden istenir. Hava aracı işleteninin, hava aracının rızası hilafına işletilmesinde kusuru olması durumunda ise hava aracının neden olduğu zarardan sorumluluğu devam eder. Öte yandan hava aracının işleten tarafından çalışanına ya da bir başkasına bırakılması ihtimalinde ise sorumluluk işletene aittir. Diğer bir ifade ile hava aracı işleteninin rızası ve bilgisi dahilinde işleten dışında bir kişi tarafından kullanılırken yeryüzünde bir zarara neden olursa, hava aracı işleteni zararı tazmin ile

[373] **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 199; **SPAIGHT,** s. 246-247; **MANKIEWICZ** Some Aspects, s. 51.
[374] **WESSELS,** Hubert, Verhaltnis der Abschnitt 33ff. zu den Abschnitt 44ff. des Luftverkehrsgesetzes, ZWL, zu den Abschnitt 44ff. des Luftverkehrsgesetzes, ZWL, . 1961, S. 10, s. 173-177; **WEEKS,** s. 141; **STRAUCH,** s. 1045, N. 349.

yükümlüdür. Bu olasılıkta hava aracını fiilen kullanan kimsenin zarardan sorumluluğu, genel hükümler kapsamında devam eder[375].

LuftVG Art. 33 düzenlemesi, zarardan işletenin sorumlu tutulması için kusurunun varlığını aramadığından bu düzenleme kusursuz sorumluluk halleri arasında yer alır. İşleteninin kusurunun olmadığı iddiası ile sorumluluktan kurtulması bu nedenle imkansız olmakla birlikte, LuftVG, işletene bir kurtuluş kanıtı vermiştir. Art. 34 uyarınca, hava aracının işletilmesi sırasında zarar gören kişinin kusurunun olması halinde Alman Medeni Kanunu'nun – BGB – Art. 254 hükmü uygulama alanı bulur. Müşterek kusuru düzenleyen bu hüküm uyarınca, zarar görenin kusuru, zararın ve tazminat miktarının kapsamının belirlenmesinde dikkate alınır.

Hava aracı işleteninin, yeryüzünde meydana gelen zarardan doğan sorumluluğu, hava aracının gürültüsünden kaynaklanan zararlara da uygulanır[376]. Diğer bir ifade ile Art. 33 vd. hükümleri, sadece hava aracın kendisinin, bir parçasının ya da hava aracında bulunan bir şey veya bir kişinin düşmesi-atılması nedeni ile oluşan zararları değil, hava aracının gürültüsünden kaynaklanan zararları da hüküm altına alır.

LuftVG Art. 35 ve Art. 36'da hava aracı işleteni tarafından karşılanacak zarara ilişkin düzenlemelere yer verilmiş olup Art. 37'de ise sorumluluğun sınırlandırılmasına ilişkin açıklamalar bulunur[377]. Bu hüküm uyarınca hava aracının azami kalkış ağırlığına orantılı olarak sorumluluk sınırlandırmasına söz konusudur.

LuftVG, zarar gören kişinin, çalışma gücünde azalma olması veya kişinin iş göremez hale gelmesi durumunda ödenecek tazminatı Art. 38'de ele alır ve Art. 35(2) hükmünün burada uygulanacağına yer verir. Art. 35(2) uyarınca BGB Art. 843(2)-(4) hükümleri bu ihtimalde uygulama alanı bulur[378]. BGB Art. 843(2) uyarınca, yapılacak yıllık ödeme BGB Art. 760'da belirtilen şekilde ödenir, tazmin ile yükümlü kişinin bir güvence göstermesinin gerekli olup olmaması bu noktada önem arz etmez. Zarar gören kişi, götürü bir bedel belirlenmesini talep etme hakkına da Art. 843(3) hükmü uyarınca sahiptir. Art. 843(4)'e göre, zarar gören kişinin bir başkasının bakımına ihtiyaç duyar olması, bu tazminat talebini etkilemez. Art. 38(3)

[375] Aynı yönde bkz. **WESSELS,** s. 176; **İŞGÜZAR,** s. 56; **STRAUCH,** s. 1045, N. 351-353.
[376] **Van DAM,** s. 91.
[377] 1922 tarihli LuftVG'de de yeryüzünde meydana gelen zararlardan, hava aracı işleteni kusursuz sorumlu tutulurken sorumluluğu sınırlandırmaya tabi idi. Ayrıca bkz. **WEEKS,** s. 141; **STRAUCH,** s. 1045-1048, N. 354-371.
[378] **STRAUCH,** s. 1047, N. 362.

hükmünde nakdi olarak bir ödemeye karar verilmiş olması halinde tazminat alacaklısı, güvence isteme hakkına sahiptir.

Kanunun 39. maddesinde, sorumluluğun sınırlandırılmasına ilişkin BGB hükümlerinin haksız fiilden kaynaklanan zararlara uygulanabileceği ifade edilir. Diğer bir ifade ile hava aracı ile işlenen haksız fiillerde sorumluluğun sınırlandırılması BGB hükümlerine göre yapılır.

LuftVG Art. 40, zararın karşılanması talebinde bulunulabilecek süreyi düzenler. Zarar talebine ilişkin zamanaşımı süresinin genel hükümlere tabi olduğu ifade edilir. BGB Art. 195 uyarınca öngörülen üç yıllık zamanaşımı süresi, hava aracı işleteninin sorumluluğuna da uygulanır. Ayrıca bu düzenleme uyarınca, zarar gören kişi, zararı ve zarardan sorumlu kişinin kim olduğunu öğrendiği tarihten itibaren üç ay içerisinde talepte bulunacağına dair tazminat yükümlüsüne bildirimde bulunmak zorundadır, aksi halde bu kanundan doğan haklarını kaybeder. Bildirim, tazminat talep etme hakkı olan kişinin sorumlu tutulamayacağı bir halden dolayı yapılamamış ya da tazminat yükümlüsü söz konusu süre içerisinde herhangi bir şekilde kazadan haberdar olmuş ise hakkın kaybı söz konusu olmaz[379].

Birden fazla hava aracının karıştığı kaza nedeni ile üçüncü kişinin zarar görmesi halinde, zarardan hangi hava aracı işleteninin ne oranda sorumlu olacağı, Art. 41 uyarınca kazanın meydana geliş şartlarına göre belirlenir. Aynı hüküm iki hava aracı işleteni arasında uğradıkları zararın tazmini konusunda da uygulanır. Üçüncü bir kişinin zarardan sorumlu olması halinde, hava aracı işleteni Art. 41 hükmüne dayanarak ödemiş olduğu tazminat miktarını rücu edebilir.

LuftVG Art. 33(1)'e göre yolcuların uğradığı zarardan doğan taşıyanın sorumluluğu ile askeri hava aracı işleteninin sorumluluğu noktasında LuftVG Art. 44-54 hükümlerinde özel düzenlemelere yer verilmiştir.

2.6. KANADA

Kanada Hukuku açısından hava araçlarının yeryüzünde neden olduğu zararlardan sorumluluk hususuna bakıldığında, konuya ilişkin pozitif bir düzenlemeye rastlanılmaz. Diğer bir ifade ile Kanada kanun koyucusu, hava aracının yeryüzünde üçüncü kişilere vermiş olduğu zarardan sorumluluk konusunda sessiz kalmayı tercih eder.

[379] **STRAUCH,** s. 1049-1050, N. 381-383.

Kanada, 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nu[380] imzalayan devletler içerisinde yer almakla ile birlikte, 29.12.1976 tarihinde bu uluslararası sözleşmeden çekilir. 2009 tarihli Konvansiyonlar da Kanada tarafından henüz imzalanmamış durumdadır. Buradan çıkarılacak sonuç, Kanada hava sahasında yeryüzünde hava aracından kaynaklı bir zararın meydana gelmesi halinde, iç hukuktaki genel düzenlemeler uygulama alanı bulacaktır. Kanada söz konusu olduğunda, haksız fiil açısından common law sisteminin hakim olduğu görülür. Bunun yanı sıra Quebec Medeni Kanun'u da uygulama alanı bulabilir.

Kanada sistemine genel olarak bakıldığında, haksız fiillerde kusur sorumluluğu esas alınır. Bu nedenle hava aracının yeryüzünde olduğu zararlar açısından işletenin sorumlu olması için kusurunun olması gerekir. Konuya ilişkin özel bir düzenlemenin olmamasının bir sonucu olarak sorumluluğa ilişkin bir sınırlandırmadan da bahsedilemez. Bu durumda hava aracı işleteni, kusuru ile neden olduğu yeryüzü zararının tamamını tazmin ile yükümlü olur. Kusura dayalı haksız fiil sorumluluğu söz konusu olduğundan işleten, kusuru olmadığını, üçüncü kişinin kusurundan kaynaklanan bir zarar olduğunu ya da zarar gören kişinin zararın azaltılması hususunda yetersiz olduğunu ispat ederek sorumluluktan kısmen ya da tamamen kurtulma imkanına sahip olur[381].

3. ULUSLARARASI HUKUK

Hava aracının yeryüzünde neden olduğu zararlardan sorumluluk yalnızca ulusal düzenlemelere konu olmamıştır. Uluslararası düzeyde de yeryüzünde hava aracından doğan zararların tazmini konusunda çalışmalar yapılmıştır. Çalışmaların sonucunda ortaya çıkan metinler, genel itibari ile kusursuz sorumluluğa yer verirken sorumluluğun sınırlandırılmasını esas alırlar. Ancak bazı şartların gerçekleşmesi halinde sınırsız sorumluluğun söz konusu olduğu kabul edilir. Zamana ayak uydurması için yeniden ele alınan ve protokollerle güncellenen konvansiyonlar yine de Chicago Konvansiyonu kadar ilgi ve kabul görmemiştir.

Hava aracının üçüncü kişilere vermiş olduğu zarardan sorumluluğu konu alan uluslararası sözleşmelerden hiçbiri henüz ülkemiz tarafından imzalanmamıştır. Bu nedenle bu konvansiyonların ülkemizde uygulama alanı olduğunu söylemek mümkün değildir. Çalışmamızın bu bölümünde kronolojik sıraya uygun olarak uluslararası alanda yapılan çalışmalar ve konvansiyonlara yer verilecektir.

---

[380] Yabancı Hava Araçlarının Yeryüzündeki Üçüncü Kişilere Vermiş Olduğu Zararlar Hakkında Konvansiyon.
[381] **WALTON,** s. 371.

3.1. 1933 TARİHLİ ROMA KONVANSİYONU

Hava araçlarının yeryüzünde neden oldukları zarardan doğan sorumluluğa ilişkin uluslararası çalışmaların başlangıcı I. Dünya Savaşının sonlarına kadar uzanır. 1925 yılında, Paris'te düzenlenen ve özel hukukun çeşitli alanlarında uluslararası düzeyde birlik sağlama amacı[382] ile yapılan toplantıda, Comité International Technique d'Experts Juridiques Aériens'in[383] kurulmasına karar verilir. Bu komite bünyesinde kurulan komisyonlara çeşitli havacılık hukuku alanlarında çalışmalar yapma görevi verilir. CITEJA'nın Üçüncü Komisyonunun görevi ise yeryüzündeki zararlardan sorumluluk olarak belirlenir. Üçüncü Komisyon, bu görevi üç ana çalışma başlığı altında yürütür. Bunlar, hava aracının kalkış, iniş ve yakıt boşaltma sırasında neden oldukları üçüncü kişi zararları ve bundan doğan sorumlulukları, sorumluluğun sınırlandırılması ile sigorta başlıklarıdır[384].

CITEJA'ya bağlı bu alt komisyonun 1927 yılında başlayan çalışmaları, çeşitli ülkelerin iç hukuk düzenlemelerinin incelenmesi ve birbiri ile kıyaslanmasını da içeren araştırmalar ile 1933 yılında Roma'da yapılan toplantıya kadar sürer[385]. Söz konusu çalışma sonucunda birkaç

---

[382] 1925 yılında Paris'te gerçekleştirilen konferansa ait CİTEJA belgelerine ne yazık ki ulaşılamamaktadır. Bu noktada ikincil kaynaklar devreye girer. Bu kaynaklar uyarınca aslında konferansta birleştirici bir mevzuat yaratma amacı güdülmez, amaçlanan çok taraflı bir konvansiyon metni hazırlanmasıdır, bkz. **AMBROSINI,** Antonio, Liability for Damages Caused by Aircraft on the Ground: A Proposed International Code, Air Law Review, Y. 1932, S. 3:1, s. 1-15, s. 1; **BROWN,** Elizabeth Gaspar, The Rome Conventions of 1933 and 1952: Do They Point a Moral, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1962, S. 28:4, s. 418-443, s. 419 ve dpn. 7; **ESCALADA,** Federico N. Videla, Aeronautical Law, ALphenn aan den Rjin 1979, s. 592; **MILDE,** Michael, Liability for Damage Caused by Aircraft on the Surface – Past and Current Efforts to Unify the Law, Zeitschrift für Luft- und Weltraumrecht – ZLW – Y. 2008, S. 57:4, s. 532-557, – **MILDE** Liability –, s. 534; **JENNISON,** Michael, Rescuing the Rome Convention of 1952: Six Decades of Effort to Make a Workable Regime for Damage Caused by Foreign Aircraft to Third Parties, Uniform Law Review, Y. 2005, S. 10:4, s. 785-823; s. 786-787; **MILDE,** s. 309.

[383] CITEJA olarak da bilinen bu komite yerini ilerleyen zamanlarda International Civil Aviation Organization'a – ICAO – bırakır. CITEJA, Türkçe olarak Havacılık Hukuk Mütehassısları Milletlerarası Teknik Komitesi olarak adlandırılır.

[384] **COLEGROVE,** Kenneth Wallace, International Control of Aviation, Boston 1930, s. 99; **IDE,** John Jay, The History and Accomplishments of the International Technical Committee of Aerial Legal Experts (CITEJA), Journal of Air Law, Y. 1932, S. 3:1, s. 27-49, s. 33; **WIGMORE,** s. 293; **BROWN,** s. 419; **FITZGERALD,** Gerald, The International Civil Aviation Organization and the Development of Conventions on International Air Law (1947-1978), Annals of Air and Space Law, Y. 1978, S. 3, s. 51-120, s. 54; **LAGERBERG,** Eric M., Conflicts of Laws in Private International Air Law, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Montreal 1991, s. 107; **MAURITZ,** s. 61 ve dpn. 4.

[385] Birkaç yıl daha önce çalışmaya başlayan bir komisyon da Yeni Dünya olarak da adlandırılan Amerika'da işbaşı yapar. Pan American Union olarak bilinen bu birliğin kurmuş olduğu komisyon da CITEJA komisyonları gibi hava hukukunda birlik sağlama çalışmaları yapar. 1928 yılında Havana'da birlik üyeleri tarafından Pan Amerikan Konvansiyonu – Pan American Convention/Havana Convention on Commercial Aviation – adı ile anılacak olan anlaşma imzalanır. Ancak söz konusu konvansiyon hava aracının yeryüzünde neden olduğu zararlardan sorumluluk konusu, ulusal hukuka bırakır. Bu nedenle Pan Amerikan Konvansiyonu'na çalışmamız kapsamında çok yer verilmeyecektir. Konuya ilişkin olarak ayrıca bkz. **COLEGROVE,** s. 88-92; **WIGMORE,** s. 293; **MAURITZ,** s. 61; **LEE,** Jae Woon, The Regime of Compensable Damage in the Modernized Rome Conventions: A Comparison between Article 3 of the General Risk Convention of 2009 and Article 17 of the Montreal Convention of 1999, Air and Space Law, Y. 2010, S. 35:1, s. 213-230, s. 215.

ülke dışında genel olarak hava aracının yeryüzünde neden olduğu zarardan doğan sorumluluk kusursuz sorumluluk olarak düzenlendiği görülür. Yeryüzünde hava aracından kaynaklanan zarardan sorumluluğu kusursuz sorumluluk hali olarak öngören bu düzenlemelerin büyük bir kısmında da kurtuluş kanıtı olarak sadece zarar görenin kusuruna yer verildiği tespit edilir. İncelenen hukuk kurallarında zarardan sorumlu kişi; hava aracının sahibi, izinsiz kullanan kişi ya da hava aracı işleteni olarak belirlenmiştir. Avusturya, Britanya, Polonya gibi ülkelerde ise hava aracının yeryüzünde neden olduğu zarardan doğan sorumluluk kusur karinesi kapsamında değerlendirilir. İnceleme kapsamında ele alınan hukuk düzenlemelerinde Alman Hukuku dışında bütün düzenlemelerin sınırsız sorumluluk tesis ettiği görülür. Alman Hukukunda ise hava aracından doğan sorumluluk sınırlandırılmıştır. Araştırma kapsamında incelenen düzenlemelerin büyük bir kısmında sigorta hükümlerine de rastlanılır[386].

1933 tarihli Roma Konvansiyonu'na ilişkin çalışmalarda ortaya çıkan taslağın yukarıdaki açıklamalar doğrultusunda; kusursuz ve sınırsız sorumluluk ihtiva eden, sigorta zorunluluğu getiren bir konvansiyon olması beklenir. Bu beklentiye uygun olarak tarih 1930'u gösterdiğinde, taslak olarak sunulan metin kusursuz ve sınırsız bir sorumluluk öngörür. 1930 yılındaki taslağın sınırsız sorumluluk düzenlemesi Budapeşte'deki toplantıda tartışılmış, sorumluluğun sınırlandırılması gerektiği ileri sürülmüş olsa da sınırsız sorumluluk konusunda anlaşma sağlanır. Ne yazık ki 1932 yılına gelindiğinde, sorumluluğun sınırlandırılması taraftarı üye sayısı artar ve toplantı sonucunda sınırlandırılmış bir kusursuz sorumluluk düzenlemesi taslakta yerini alır. Taslağın hayata geçirilmesinde önemli rolü bulunan hukuki düzenlemelerin çoğunluğunda sınırsız sorumluluğun söz konusu olmasına rağmen taslakta sorumluluğun sınırlandırılmış olmasında, Chamber of Commerce – ICC – ve International Air Traffic Association – IATA – tarafından bu fikrin desteklenmesinin etkisi vardır[387].

1933 tarihli Roma Konvansiyonu hükümleri m. 20 uyarınca, konvansiyona taraf bir ülkenin sınırları içerisinde yine konvansiyona taraf bir ülkeye kayıtlı bir hava aracının neden olduğu zararların giderilmesi noktasında uygulanabilir. Bu durum dışarısında kalan yeryüzü zararları, konvansiyon hükümlerinin uygulama alanının dışında kalır. Yeryüzünde neden

[386] Araştırmaya konu ülkeler; Avusturya, Şili, Çekoslovakya, Bulgaristan, USSR, ABD, İngiltere, Polonya, Yugoslavya, Danimarka, Almanya, Fransa, İsveç, Macaristan, İtalya, Meksika, Norveç, Salvador, Siyam Finlandiya ve İsviçre'dir. Söz konusu çalışma daha sonra 1934 yılında çalışma sahibi **KAFTAL** tarafından, "The Problem of Liability for Damages Caused by Aircraft on the Surface" adı ile Journal of Air Law and Commerce adlı süreli yayında yayınlanır. Konuya ilişkin olarak bkz. **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1, s. 179-232; **AMBROSINI,** s. 2; **BROWN,** s. 420; **MAURITZ,** s. 62.

[387] **IDE,** s. 37-39; **MULLER,** J. Wolterbeek, The CITEJA and Liability Toward Third Persons on the Surface, Journal of Air Law, Y. 1933, S. 4:2, s. 235-239, s. 237-238; **MAURITZ,** s. 63; **PINTO,** s. 502-503.

olunan zarara 1933 tarihli Roma Konvansiyonu'nun uygulanabilmesi için hava aracının; askeri, gümrük ya da polis hava aracı olmaması gerekir.

3.1.1. Sorumluluğun Hukuki Niteliği

1933 tarihli Roma Konvansiyonu[388], hava aracının yeryüzünde meydana getirmiş olduğu zararları kusursuz sorumluluk kapsamında hüküm altına alır. Bu kusursuz sorumluluk, özel ve büyük tehlike esaslarına dayalı bir sorumluluk türüne aittir[389]. Konvansiyon düzenlemesine bakıldığında m. 2(1)'de, zararın meydana gelmiş olması ve bu zararın hava aracından kaynaklanıyor olması, zarar gören kişinin tazminat talebinde bulunabilmesi için yeterli görülür, ayrıca kusurun varlığı tazminat şartları arasında yer almaz.

Madde 3 hükmünde, bir önceki maddede tesis edilen tehlike sorumluluğu uyarınca belirlenen sorumluluğun, uyuşmazlığı çözmekle yükümlü mahkeme hukukuna göre zarar görenin, zararın meydana gelmesinde kusuru olduğunun söylenebiliyor olması halinde indirilebileceği ve hatta ortadan kalkabileceği ifade edilir. Bu fıkra, hava aracının neden olduğu yeryüzü zararından doğan sorumluluğa getirilen tek kurtuluş kanıtıdır.

3.1.2. Sorumluluğun Kapsamı

1933 Roma Konvansiyonu kapsamında sorumluluk m. 2(1) uyarınca, hava aracının uçuş sırasında yeryüzündeki kişi ya da şeylere verdiği zararları kapsar. Bu düzenlemeye bakıldığında 1933 tarihli Roma Konvansiyonu'nda belirlenen sorumluluk, hava aracının neden olduğu gürültüden doğan zararları tazminini de kapsayacak ölçüde geniş düzenlenmiştir. Diğer bir ifade ile m. 2(1) hükmüne bakıldığında hava aracının, hava trafik kurallarına uymaması ve bunun sonucunda yarattığı gürültü nedeni ile meydana gelen zararların tazminini kapsadığı gibi hava trafik kurallarına uygun seyredilmesi halinde de doğan zararların bu kapsamda değerlendirilebileceği sonucuna ulaşılabilir. Görüşmeler sırasında Alman delege, bu konuya açıklık getirilmesi için "kaza" teriminin hükme eklenmesi gerektiğini ileri sürer. Sorumluluğun

---

[388] Konvansiyon metnine https://history.state.gov/historicaldocuments/frus1933v01/d800 – E.T. 20.04.2019 – adresinden ya da Journal of Air Law, Y. 1933, S. 4:4'ten – s. 567-572 – ulaşılabilir.

[389] **SPAIGHT,** s. 253; **KNAUTH/GRANT,** s. 14; **AMBROSINI,** s. 3-4; **MULLER,** s. 236; **KINGSLEY/GATES,** s. 517; **PLICK,** s. 125; **RINCK,** Gerd, Damage Caused by Foreign Aircraft to Third Parties, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1962, S. 28:4, s. 405-417, s. 406; **BROWN,** s. 421; **KIM,** Doo Hwan, Essays for the Study of the International Air and Space Law, Kore 2008 – "Air Carrier's Civil Liability for Damages to Third Parties on the Surface", Justice and Administration (Sabeob Haingjung), August through December 1983, S. 272-274 –, s. 249; **ESCALADA,** s. 593-594; **MAURITZ,** s. 63 ve 75; **FUJITA,** Katsutoshi, Some Considerations for the Modernization of the Rome Convention, in case of Unlawful Interference, Korean Journal of Air and Space Law, Y. 2008, S. 23:1, s. 55-81, s. 56; **MILDE** Liability, s. 534; **MILDE,** s. 309.

tanımında kazaya yer verilmesi, hava aracının hava trafik kurallarının alt sınırında uçuş yapması nedeni ile ortaya çıkacak zararların kapsam içinde yer almasını, ama hava aracının normal irtifada uçmasından kaynaklanan zararları kapsam dışında bırakmasını sağlar. Ancak 1933 tarihli Roma Konvansiyonu'nda bu görüş kabul edilmez[390].

Konvansiyon, sorumluluğa neden olacak durumu m. 2(2)(a)'da düzenlerken (b) bendi ile hava aracının yeryüzünde zarara neden olduğu ancak hava aracı işleteninin bundan sorumlu olmadığı ihtimali, diğer bir ifade ile (a) bendinde yer verilen ana kuralın istisnasını ifade eder.

Madde 2(2)(a) uyarınca; hava aracından acil ya da gerekli sebeplerle de olsa herhangi bir şey atılması nedeni ile doğan zararlar hava aracı işleteninin sorumluluğu kapsamında yer alır. Hava aracı işleteninin sorumluluğuna getirilen istisna, zarara neden olan fiili gerçekleştiren kişinin, uçuş ekibi veya uçuşla ilgili kişilerin dışında kalması, fiili kasten gerçekleştirmesi ve hava aracı işleteninin çalışanı ya da yardımcıları tarafından engellenememesi halidir[391]. Hava aracının işleteni yeryüzünde hava aracından kaynaklanan zararlardan kusursuz sorumludur ancak hava aracının hukuka aykırı olarak ele geçirilmesinin ardından kasten zarara neden olunursa bu durumda hemen hava aracı işleteninin sorumlu olacağını söylemek doğru olmaz[392].

Konvansiyonun 5. maddesi uyarınca, işletenin rızası hilafına hava aracından menfaat elde eden ya da kullanan ve bu sırada zarara neden olan kişi ve hava aracının asıl işleteni doğan zarardan birlikte sorumlu olur. Ancak hava aracı işleteninin hava aracını rıza hilafına kullanan kişi ile birlikte sorumlu tutulabilmesi için, hava aracının ele geçirilmesini önleme konusunda gerekli önlemleri almamış olması gerekir[393]. Madde 6'da ise iki ya da daha fazla hava aracının çarpışmasından doğan zararlar da Konvansiyon kapsamında tazmin edilecek zararlar arasında yer alır.

Bu noktada m. 22 hükmünü de dikkate almak gerekir. Konvansiyonun bu maddesi uyarınca yeryüzünde zarar gören kişi ile konvansiyon kapsamında zarardan sorumlu tutulan

---

[390] **MAURITZ,** s. 68-69. 1933 tarihli Roma Konvansiyonu'nun Birleşik Krallık İngilizce metni ile Fransızca metni "occurrence – vaka –" ifadesine yer vermişken Amerika Birleşik Devletleri tarafından hazırlanan Amerikan İngilizcesi metninde "accident" terimi tercih edilir. İleride daha detaylı olarak değinilecek olmakla birlikte burada sadece vaka teriminin hava aracı kazası ve hava olaylarının tamamını kapsayan bir terim olduğunu bu nedenle "kaza" teriminden çok daha geniş bir kavram olduğunu belirtmekte fayda görmekteyiz. Konuya ilişkin olarak bkz. s. 270 vd., ayrıca **HESSE,** s. 42.

[391] Taslak metin için bkz. **MULLER,** s. 518. Ayrıca bkz. **ESCALADA,** s. 593; **SPAIGHT,** s. 261-262; **BROWN,** s. 421; **MAURITZ,** s. 65.

[392] **ESCALADA,** s. 592-593; **RINCK,** s. 407; **BROWN,** s. 421; **MAURITZ,** s. 65.

[393] **ESCALADA,** s. 593; **MAURITZ,** s. 72. **BROWN**'un aktardığına göre m. 5'te hukuka aykırı olarak hava aracını ele geçiren ve zarara neden olan kişinin sorumluluğu sınırsız olarak düzenlenmişti, bkz. **BROWN,** s. 421, dpn. 21. Ancak 1933 tarihli Roma Konvansiyonunun 5. maddesinde böyle bir farklılığa yer verilmemiştir.

arasında bir taşıma ya da iş sözleşmesinin bulunmaması, konvansiyon hükümlerinin uygulanabilmesi için gereklidir. Diğer bir ifade ile hava aracı işleteni ile taşıma sözleşmesinden ya da hizmet sözleşmesinden doğan sözleşmesel bir ilişki içerisinde bulunan kişiler, yeryüzünde hava aracı nedeni ile zarara uğradıkları ihtimalinde 1933 tarihli Roma Konvansiyonu hükümlerine dayanamazlar.

3.1.3. Sorumluluğun Şartları

1933 tarihli Roma Konvansiyonu uyarınca, hava aracı işleteninin yeryüzünde meydana gelen zararlardan sorumlu olabilmesi için gereken şartlar m. 2'de yer alır. Bu hükme göre, ilk olarak hava aracının uçuş esnasında zarara neden olmuş olması gerekir. Uçuş, m. 2(3)'te kalkış hareketlerinin başlangıcından iniş hareketlerinin sona erdiği ana kadar geçen süreyi ifade eder[394].

Hava aracının uçuşu sırasında yeryüzünde bulunan mülkiyete konu bir şeye ya da bir kişiye zarar verilmesi gerekir. Bu şart uyarınca 1933 tarihli Roma Konvansiyonu kapsamında zarar tazmininde bulunabilecek kişi, yeryüzünde hava aracı nedeni ile zarar gören kişidir. Düzenlemenin önem arz eden ve TSHK'dan farklılık arz eden en önemli noktası zarar gören kişiye ait bu tespittir. TSHK'da ileride de bahsedileceği üzere üçüncü kişi zarar gören olarak kabul edilir[395]. TSHK kapsamında iki hava aracının çarpışması halinde bir hava aracının yolcusu, diğer hava aracının işleteninden zararının tazminini bu sorumluluk kapsamında talep edebilir. Oysa 1933 tarihli Roma Konvansiyonu kapsamında zarar tazmini talebinde bulunacak kişinin yeryüzünde zarara uğraması gereklidir. Diğer bir ifade ile iki hava aracının çarpışması olasılığında bir hava aracı yolcusunun diğer hava aracı işleteninden, 1933 Roma Konvansiyonu kapsamında talep hakkı yoktur.

Zararın, hava aracından acil ya da gerekli nedenlerle boşaltım amacı ile dahi olsa herhangi biri tarafından herhangi bir şeyin atılması veya düşmesi nedeni ile meydanda gelmesi

---

[394] Uçuş teriminin tanımı hususunda alt komisyonun taslak metindeki önerisi, Konvansiyon metninde yer alandan biraz farklıdır. Söz konusu taslakta; hava aracı ya da ondan düşen herhangi bir şey ile temastan yeryüzündeki kişi ya da şeye gelen zarar, zarar ile fiil arasında nedensellik bağının olması halinde tazmin edilebilir. Kalkışı takip eden ya da kalkış amacı ile yapılan taksi hareketlerinin başladığı andan itibaren taksi süresince, kalkış sırasında, asıl uçuş boyunca, iniş ve inişi takip eden taksi hareketleri süresince ve park ya da terminal alanına varışa kadar süren zaman, uçuş olarak kabul edilir. Taslağın bu şekilde hazırlanması, hava aracının neden olduğu gürültü sebebi ile doğan zararın sorumluluk dışında bırakılmasının amaçlandığını sonucuna ulaşılmasını da sağlayabilir, bkz. **MAURITZ,** s. 67; **KIM,** s. 250; **ABEYRATNE,** Ruwantissa, Theoretical Justification for Modernizing the Rome Convention of 1952, Annals of Air and Space Law, Y. 2006, S. 31, s. 185-211, – **ABEYRATNE** Theoretical – s. 186; **MILDE** Liability, s. 534.

[395] İleride bkz. s. 346 vd.

gerekir. Bu düzenleme ışığında hava aracından herhangi bir nedenle herhangi bir şeyin atılması ya da düşmesi sonucunda doğan zarar bu Konvansiyon kapsamında tazmin edilebilir. Ancak yukarıda da bahsettiğimiz üzere hava aracının hukuka aykırı olarak ele geçirilmesi ve kasten hava aracından bir şey atılması halinde işletenin sorumluluğundan doğrudan bahsedilemeyecektir. İşletenin bu noktada sorumlu olabilmesi, hava aracının hukuka aykırı ele geçirilmesini önlemek için gerekli her önlemi aldığını ispatlayıp ispatlayamamasına bağlıdır[396].

Yeryüzünde meydana gelen zarar hava aracından bir şey atılması ya da düşmesi halinde gerçekleşebileceği gibi iki ya da daha fazla hava aracının çarpışması ile de gerçekleşebilir. Madde 6'da düzenlenen bu ihtimal de 1933 tarihli Roma Konvansiyonu kapsamında sorumluluğun doğmasına neden olur[397].

3.1.4. Sorumlu Kişi

Yeryüzünde hava aracından kaynaklanan zararlardan kimin sorumlu olacağına ilişkin düzenleme Roma Konvansiyonu m. 4(1)'de yer alır ve m. 2'de belirtilen sorumluluğun, hava aracı işletenine ait olduğunu ifade eder[398]. Aynı maddenin (2). fıkrasında ise hava aracı işleteninin tanımına yer verilmiştir. Söz konusu düzenleme uyarınca işleten, hava aracı üzerinde tasarruf hakkına sahip olan ve hava aracını kendi hesabına kullanan kişidir.

Hava aracı sicili ya da diğer belgelerde hava aracı işleteninin kim olduğunun tespit edilmesinin mümkün olmadığı hallerde m. 4(3) uyarınca hava aracının sahibi, aksi ispat etmediği sürece işleten olarak kabul edilecektir. Bu hüküm ile amaçlanan, hava aracının işletilmesi ile menfaat sağlayan kişinin sorumlu tutulmasını sağlamanın mümkün olmadığı durumlarda, zarar gören kişinin zararını tazmin etme imkanından yoksun kalmamasını sağlamaktır[399].

---

[396] **MAURITZ,** s. 67 ve s. 72-73.

[397] Ayrıca bkz. **MAURITZ,** s. 67-68 ve dpn. 33'te belirtilen yazarlar; **KIM,** s. 250.

[398] CİTEJA, başlarda hava aracı işleteni ile hava aracı sahibinin birlikte ve müteselsilen sorumlu tutulmasını öngörmüş olmakla birlikte Konvansiyonun son halinde genel kural olarak işletenin sorumlu tutulması tercih edilmiştir. Hava aracı sahibinin, işleten ile birlikte sorumlu tutulması, temel olarak hava aracı sahibinin ekonomik olarak hava aracı işleteninden daha iyi durumda olmasından kaynaklanmaktaydı, bkz. **SPAIGHT,** s. 254; **KNAUTH/GRANT,** s. 14; **HESSE,** s. 57-58; **FUJITA,** s. 57; **MILDE** Liability, s. 534.

[399] **HESSE,** s. 61. Özellikle hava aracı sahibinin belirlenmesinin, hava aracı sicili sayesinde oldukça kolay olması nedeni ile işletenin kim olduğuna ulaşılamaması halinde tercih edilen bir yöntemdir. Her ne kadar hava aracının işletilmesinden bir başkası menfaat sağlarken hava aracı sahibini sorumlu tutmak ilk başta doğru gözükmese de hava aracı sahibinin de bu araca sahip olmakla bazı riskleri göze aldığı bir yandan da hava aracının işletilmesinin bir başkasına bırakılması ile menfaat sağladığı da dikkate alınmalıdır. Öte yandan hava aracından hiçbir şekilde fayda sağlamayan üçüncü kişinin zarara, işletene ulaşılamamış olması nedeni ile katlanmasını beklemek de hukuka uygun olmaz, bkz. **HESSE,** s. 62-66.

Konvansiyon, işleten ve işleteninin kim olduğunun tespit edilemediği hallerde hava aracı malikinin sorumlu olacağı düzenlemelerinin yanı sıra m. 5 ile hava aracı işleteninin rızası olmaksızın ve hava aracı üzerinde tasarruf hakkına sahip olmadan hava aracını kullanan kimsenin sorumlu olduğuna yer vermiştir. Bu ihtimalde işleten, hava aracının hukuka aykırı kullanımını engellemek için gereken tüm önlemleri almış olduğunu ispat edemedikçe, hava aracını rızası dışında kullanan kişi ile beraber ve müteselsil olarak sorumlu olur. Sorumluluk şartları ve limiti ise kaza anında konvansiyonda yer alan düzenlemelerce belirlenecektir[400]. TSHK açısından da rıza dışı kullanım halinde, hava aracı işleteni bu kimse ile birlikte müteselsil sorumlu kabul edilir, meğerki alınabilecek tüm önlemleri almış olduğunu ispat edebilsin[401].

Son olarak m. 6'da hava araçlarının çarpışması halinde kimin sorumlu olacağına yer verilmiştir. Havada iki veya daha fazla hava aracının çarpışması halinde bu hava araçlarının işletenleri üçüncü kişilere karşı birlikte ve müteselsilen sorumlu olacakları kabul edilmiştir.

Bu hükümlerde yer alan düzenlemeler, hava aracı işleteninin, zarara neden olan kişiye başvurma imkanını engellemez, diğer bir ifade ile hava aracı işleteninin zarardan sorumlu tutulması, kusuru ile zarara neden olan kişiye karşı talepte bulunamayacağı anlamına gelmez. Madde 7 hükmü uyarınca, hava aracı işleteni hava aracının yeryüzünde neden olduğu zarardan dolayı, zarar görene karşı sorumlu olmakla beraber, bu zararın ortaya çıkmasına payı olan kimselere başvurma imkanı, önceki maddeler ile engellenmez.

3.1.5. Sorumluluğu Ortadan Kaldıran ya da Hafifleten Haller

1933 tarihli Roma Konvansiyonu, yeryüzünde meydana gelen zararlardan sorumlu tutulan kişi olan işleten, her daim ve her şartta sorumlu tutulamaz. Her ne kadar tehlike sorumluluğu esası kabul edilmiş olsa ve işletenin kusursuz olması onu sorumluluktan kurtaramasa da sorumluluğun ortadan kalkması imkansız değildir. Temel olarak yukarıda da bahsedildiği üzere, zarar görenin kusuru, hava aracı işletenini sorumluluktan kurtarabilir. Zarar görenin kusurunun varlığı, hava aracı işleteninin sorumluluğunun azaltılmasına veya tamamen ortadan kaldırılmasına neden olabilir. Bunun takdiri yargılama sırasında hakim tarafından yapılır.

[400] 1933 tarihli Roma Konvansiyonu'nda hava aracının ağırlığını temel alan sınırlı sorumluluk öngörülmüş olduğundan zaman zaman bu sınırlarda ve miktarlarda güncelleme yapılması zorunluluğu ortaya çıkmıştır.
[401] Bkz. ileride s. 390 vd.

Konvansiyonun tesis ettiği tehlike sorumluluğuna ait bu kurtuluş kanıtı, genel olarak bakıldığında nedensellik bağının ortadan kalkmasını sağlayan sebeplerden biridir. Türk Hukukundaki düzenlemelere ilişkin açıklamalarımızda bu konuyu da daha detaylı olarak ele alacak olsak da zarar görenin kusurundan kısaca bahsetmek yerinde olur. Zarar görenin kusuru, zarar verici davranış ile birleşerek zararın doğmasına neden olabilir. Bu durumda sorumluluğun ortadan kalkmasından değil, tazminatta indirim sebebi olarak zarar görenin kusurunun varlığından bahsedilir. Zarar görenin kusuru, sorumlu kişinin fiilinin önüne geçer ve zararın doğmasına asıl neden olan etken haline gelirse artık burada sorumluluğu ortadan kaldıran neden olarak zarar görenin kusuru söz konusu olur[402].

Hava aracının yeryüzünde neden olduğu her zarar açısından geçerli olmamakla birlikte hava aracının hukuka aykırı olarak ele geçirilmesi durumunda da işletenin sorumluluktan kurtulması muhtemeldir. Hukuka aykırı olarak hava aracının ele geçirilmesi ve yeryüzü zararına neden olunması halinde bilindiği üzere hava aracını ele geçiren kişi ile işleten de sorumlu tutulur. Ancak burada işletene, hava aracının ele geçirilmesinde herhangi bir ihmali olmadığını, diğer bir ifade ile hukuka aykırı ele geçirmeyi önlemek için her önlemi almış olduğunu ispatlaması halinde sorumluluktan kurtulma imkanı tanınır[403].

3.1.6. Sorumluluğun Sınırlandırılması

Yukarıda da belirttiğimiz gibi hava aracının yeryüzünde neden olduğu zarardan sorumluluk, kusursuz sorumluluk olmakla beraber sınırlandırılmıştır. Madde 8'de belirtilen sorumluluk sınırı için ilk olarak hava aracının ağırlığı dikkate alınır. Hava aracının ağırlığı, sorumluluk sınırının belirlenmesinde hareket noktası olarak kabul edilmiştir. Söz konusu hükme göre hava aracının ağırlığının her kilogramı için 250 franka kadar sorumluluktan bahsedilir[404]. Diğer bir ifade ile hava aracı işleteninin sorumlu olabileceği miktarın belirlenmesi "250 frank x hava aracının kilogram cinsinden ağırlığı" işlemi yoluyla bulunur.

1933 tarihli Roma Konvansiyonu sorumluluğun sınırlandırılması konusunda sadece hava aracının ağırlığına bağlı bir ölçüt koymaz. Bunun yanı sıra hava aracının ağırlığından

---

[402] İleride bkz. s. 366 vd. Ayrıca bkz. **EREN,** Fikret, Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İlliyet Bağı, Ankara 1975, – **EREN** İlliyet Bağı– s. 187 vd.

[403] Konvansiyon m. 5'te düzenlenen bu durumda işletenin sorumluluğunun aslında sınırlı bir kusur sorumluluğu olarak tanımlanabileceğini kabul eden yazarlar da mevcuttur, bkz. **MAURITZ,** s. 73; ayrıca bkz. **ABEYRATNE** Theoretical, s.185-186.

[404] **BROWN,** s. 421, dpn. 20; **SPAIGHT,** s. 256; **KIM,** s. 250; **MAURITZ,** s. 76; **ABEYRATNE** Theoretical, s. 186; **MILDE** Liability, s. 534-535; **MILDE,** s. 309-310.

bağımsız olarak bir sınırlama da getirilir. Madde 8 kapsamında, hava aracı işleteninin sorumluluğu, 2.000.000 franktan fazla ya da 600.000 franktan düşük olamaz. Bu asgari ve azami miktarlar bir yandan zarar görenlerin zararlarının en azından bir kısmının karşılanmasını garantilemeyi, diğer yandan da hava aracı işleteninin ekonomik geleceğinin sonlanmasına neden olunmamasını amaçlar.

Madde 8'de hava aracından kaynaklanan zararın hem kişi üzerinde hem de yeryüzündeki eşyalar üzerinde gerçekleşmesi ihtimali de dikkate alınır. Madde 8(3) düzenlemesi uyarınca hem kişi hem eşya üzerinde zarar söz konusu ise ilk iki fıkra kapsamında belirlenen miktarın 1/3'ü yeryüzünde zarar gören eşyaların tazmini için, 2/3'ü ise yeryüzünde zarar gören kişiler için ayrılır. Bu ihtimalde, konvansiyon bir sorumluluk sınırlandırması daha koyar ve zarar gören kişi için ödenecek tazminat miktarının 200.000 frankı geçemeyeceği düzenlemesine yer verilir[405]. Eşyaya verilen zarar, azami tazminat miktarının 1/3'ünden az tutarsa, artan miktarın kişiye verilen zararın tazmininde kullanılıp kullanılamayacağı konusunda ise açık bir düzenleme yoktur. Burada konvansiyon hükmünün lafzi olarak uygulanması gerektiği iddia edilebilir ki bu durumda kişiye verilen zararların, azami tazminat miktarının 2/3'ünü geçemeyeceği sonucuna varılır. Öte yandan kişiye verilen zararların, tazminat için belirlenen üst sınırın üzerinde olması ve eşyaya verilen zararın tazmininden sonra eşya zararları için ayrılmış olan 1/3 oranından artan kısım olması halinde, bu artan bölümün kişi zararlarının tazmininde kullanılması hakkaniyete daha uygun olacaktır[406].

Söz konusu olasılıkta çözüme kavuşturulmamış bir nokta da kişiye verilen zarara ilişkin tazminat miktarının belirlenmesinde, kişi başı belirlenen miktarın uygulanmasının, genel azami sınıra göre indirim yapılmasından önce mi yoksa sonra mı yapılması gerektiğidir. Bu sorunun ileri sürülmesi, tazminatın hesaplanmasında kabul edilecek ve izlenecek bu yöntemlerden birinin tercih edilmesi halinde diğerinde belirlenecek tazminat miktarından farklı bir sonuca ulaşılacak olmasının kaçınılmaz olması ihtimalidir. Ancak konvansiyon bu konuda yol gösterici bir düzenleme içermez[407].

---

[405] **ESCALADA,** s. 594; **SPAIGHT,** s. 259; **KIM,** s. 250; **KNAUTH/GRANT,** s. 14; **BROWN,** s. 421; **MULLER,** s. 238; **MILDE,** s. 309. İnsan hayatına, eşyalardan daha fazla değer verildiğinin bir göstergesi olarak bu hüküm kabul edilebilir, **MAURITZ,** s. 78.

[406] İşletenin fazlasıyla korunduğu 1933 tarihli Roma Konvansiyonunda, bu durumda kişi zararlarının, azami miktara kadar tazmininin sağlanması gerektiği, aksi takdirde zararı tazmin edilemeyen kişiler olabileceği yönünde bkz. **MAURITZ,** s. 78; **ESCALADA,** s. 594. 1952 tarihli Roma Konvansiyonu da bu konuda açık bir çözüm içermez, bkz. ileride s. 152-158, ve dpn. 479.

[407] Konuya ilişkin detaylı tartışma ve eleştiriler için bkz. **DRION,** H., Limitation of Liabilities in International Air Law, The Hauge 1954, s. 175-181; **SPAIGHT,** s. 257-258; **MAURITZ,** s. 79.

Kişi ve eşyanın aynı hava aracı nedeni ile yeryüzünde zarar görmesi ihtimal dahilinde olduğu gibi, birden fazla kişinin zarara uğraması da mümkündür. Bu ihtimal de konvansiyonda kendisine m. 9'da yer bulur. Söz konusu düzenleme uyarınca, birden çok kişinin aynı kaza nedeni ile zarar görmesi halinde, bu kişilerin zararlarının karşılanması m. 8 hükmü kapsamında gerçekleştirilir. Burada dikkat edilmesi gereken husus, zarar gören kişilere ödenecek tazminat miktarının m. 8'de belirlenen üst sınırı geçemeyecek olmasıdır. Somut olayda ödenilmesine karar verilen tazminat miktarlarının toplamı azami miktarı aşmış olması halinde, üst sınıra ulaşılıncaya kadar, kişilere ödenmesi hükmedilen tazminat miktarlarında orantılı olarak eksiltme yapılır.

Yapılan incelemelerde belirtilen frank para birimine ilişkin açıklama konvansiyonun 19. maddesinde yer alır. Bu hükme göre konvansiyonda yer alan "franc" para birimi, 900/1000 kalitede altından, 65½ miligram içeren Fransız frankıdır. Konvansiyon hükümleri kapsamında yapılan yargılamalarda, söz konusu tazminat miktarı frank olarak belirlenmek zorunda olmayıp, milli para birimine çevrilebilir.

Konvansiyonda kullanılan para biriminin zaman içerisinde dönemin ihtiyaçlarını sağlama açısından yetersiz hale gelmesinin yanı sıra komisyonun tazminat için belirlenen ölçüt ve sınırlandırmalara ilişkin olarak herhangi bir güncelleme yolu düzenlememiş olması da konvansiyon açısından bir eksidir. Diğer bir deyişle, konvansiyonda düzenlenen sorumluluk sınırlandırılması yöntemi, herhangi bir güncelleme yapılabilir bir sistem öngörmemiştir. Bu durum zaman içinde konvansiyon uyarınca hükmedilecek tazminat miktarlarının zararları karşılamaya yetersiz hale gelmesinin kaçınılmaz olacağı anlamını taşır[408].

Sorumluluğun sınırlandırılma yöntemine ilişkin bir diğer eleştiri de hava araçlarının yeryüzünde verdikleri zararın tazmininde hava aracının ağırlığının esas alınmasıdır. İki farklı ağırlıktaki hava aracından yeryüzüne aynı parçanın atıldığı ve aynı zarara neden olduklarını varsayalım. Bu ihtimalde zararın tazmini talep edildiğinde, diğerine oranla hafif olan hava aracının işleteninin ödemesine karar verilecek tazminat miktarı, görece ağır hava aracı işleteninin ödeyeceğinden daha az olacaktır. Bu da hafif olan hava aracından atılan şey yüzünden zarar gören kişinin zararının diğerine oranla daha az tazmin edilmesi sonucuna yol

[408] Benzer görüşte bkz. **MAURITZ,** s. 77.

açar. Oysaki varsayımımızda zarar birebir aynıdır, tazminat miktarları ise hava araçlarının ağırlıklarından kaynaklı olarak farklıdır[409].

3.1.7. Sınırsız Sorumluluk Halleri

Hava aracı işleteni, hava aracının yeryüzünde neden olduğu zararlardan sınırlı ve kusursuz olarak sorumludur. Ancak 1933 tarihli Roma Konvansiyonu, iki ihtimalin varlığında, hava aracı işleteninin, sorumluluğunun sınırlandırılmasına ilişkin düzenlemelerden faydalanamayacağını düzenler. Diğer bir ifade ile konvansiyonun getirdiği sınırlı sorumluluk koruması her olay açısından geçerli değildir.

Madde 14, hava aracı işleteninin sınırsız sorumlu tutulabileceği hallere yer verilir. Söz konusu hükmün (a) bendine göre, hava aracı işleteninin ve yardımcılarının, kötü idare veya davranışta bulunduklarının ya da ağır ihmallerinin olduğunun ispat edilmesi halinde hava aracı işleteni, sorumluluğunu sınırlandıran konvansiyon hükümlerinden faydalanamaz. Bentte, bahsi geçen durumda dahi hava aracı işletenine sınırlı sorumluluk korumasından faydalanabilme imkanı tanınır. İşleten zararın; pilotaj, faaliyet ya da seferden kaynaklandığını veya yardımcılarını etkileyen bir nedenden ortaya çıktığını ve kendisinin bunu önleyebilmek için alınması gereken tüm önlemleri almasına rağmen zararın gerçekleştiğini ispatlayarak sınırlı sorumluluktan faydalanabilir[410].

Madde 14(b)'de ise hava aracı işleteninin, konvansiyonda belirtilen sigorta çeşitlerinden herhangi birine sahip olmaması, sahip olduğu sigortanın yürürlükte olmaması ya da konvansiyon hükümlerine uygun şart ve limitleri karşılamayan bir sigortası olması ihtimalinde sınırsız sorumluluk ile karşı karşıya kalacağı düzenlenir.

1933 tarihli Roma Konvansiyonunda bu hükme yer verilmesinin amacı, sınırlı kusursuz sorumluluğun, verilen zarara karşılık adil bir yaptırım olsa da ve uluslararası havacılığın gelişimini engellememek için gerekli görülse de bazı durumlarda yeterli olmayabilmesidir. Özellikle uluslararası alanda, potansiyel zararların ülkeden ülkeye sayısız çeşitlilik göstermesi nedeni ile belirlenecek tazminat miktarları konusunda çelişkilerin ortaya çıkması olasıdır.

[409] Boeing 747 ve Fokker 50 hava araçları ile hazırlanan bir diğer örnek için bkz. **MAURITZ,** s. 77. Mauritz, bu iki hava aracının yeryüzünde ağırlık ve büyüklük olarak bakıldığında birbirinden farklı zararlar verebileceğini ancak her zaman böyle olacağının söylenemeyeceğini ifade eder. Bu iki hava aracının da aynı şekilde, bir nükleer santrale düşmesi ve santralde patlama meydana gelmesine neden olmaları halinde ortaya çıkacak zararların karşılaştırmada birbirlerinden çok da uzağa düşmeyeceğini belirtir.

[410] Bu hükmün düzenlenmesi aşamasında ağır ihmal ile kasti suiistimal arasında tercih yapılması konusunda bkz. **ESCALADA,** s. 594; **KNAUTH/GRANT,** s. 15; **HESSE,** s. 163-164.

Ulusal açıdan bakıldığında ise konvansiyona üye ülkelerin birçoğunun iç hukukunda, hava aracının yeryüzünde neden olduğu zarar noktasında sınırsız kusursuz sorumluluk ya da en azından sınırsız kusur sorumluluğu veya kusur karinesi düzenlemeleri bulunduğu ve uluslararası taşımacılığı engelleyen herhangi bir soruna neden olmadığı da görülür. Tüm bu sebepler bir araya geldiğinde, sınırlı sorumluluktan kaçış noktası belirlenmesi kaçınılmaz hale gelir. Sonuç olarak kusurun ya da ihmalin ispatlanabilmesi halinde sınırsız sorumluluğun yolu açılır. Yine de bu durumun ispatının imkansıza yakın oluşu, bu sınırsız sorumluluğa geçişin işlerliğinin tartışılmasına neden olur[411].

3.1.8. Sigorta Yükümlülüğü

Hava aracı işleteninin, sigorta sözleşmesi olmaksızın uçuş yapması ihtimalinde – ki bu durum birçok konvansiyon ile egale edilmiştir – doğacak zararın karşılanması talepleri ile baş başa kalır. Oysa sigorta sözleşmesi olan bir işleten, hava aracının yeryüzünde zarara neden olması halinde, zarar talebini yalnız başına değil sigorta şirketi ile göğüsler. Sigorta sözleşmesi bu bakımdan işleteni rahatlatıcı bir etkiye sahip olmakla birlikte, sigorta sözleşmesinin varlığından fayda sağlayan tek taraf işleten değildir. Sigorta sözleşmesinin varlığı, zarar gören açısından da bir güvence teşkil eder. Zira hava aracı sahibinin ekonomik olarak karşılayamadığı bir zarar miktarının söz konusu olması çok da uzak bir ihtimal değildir. Bu noktada zararın bir sigorta şirketi tarafından karşılanacağı, işletenin maddi durumunun zararı tazmine yeterli olmaması ihtimalinde dahi zararın karşılanabileceği olasılığını doğurur.

Sigortalı uçuş yapan işletenin, yeryüzünde zarar neden olması halinde ise zarar gören, hava aracı işletenine karşı dava açar. İşleten durumu sigorta şirketine bildirir, sigorta şirketi işletene miktarı öder, işleten de zarar görenlerin zararı tazmin eder. Bazen sigorta şirketleri, sorumlular adına bir fon oluşturarak doğrudan fon üzerinden zararın tazminini sağlamalarına imkan tanısa da zarar görenlerin doğrudan sigorta şirketine başvurma hakkı yoktur.

1933 tarihli Roma Konvansiyonu'nun 12. maddesi, sigorta yükümlülüğünü düzenler. Madde 12(1) uyarınca, konvansiyona taraf ülkelerden birine kayıtlı bir hava aracının başka konvansiyona taraf ülke hava sahasında uçuş yapması için konvansiyon kapsamında belirtilen

[411] **BROWN,** s. 421 ve dpn 21; **AMBROSINI,** s. 6-7; **MAURITZ,** s. 79. İşleteninin kusuru ya da ihmalinin ispatlanması ise daha önce de belirtildiği üzere çok kolay değildir. Bu nedenle birçok kişi hava aracı nedeni zarara uğradığında sınırsız ve kusursuz sorumluluk içeren ulusal düzenlemeleri tercih eder.

zararlar açısından ve m. 8 hükmünde belirlenen sınırlar içerisinde kamu sigorta kuruluşu ya da hava aracının kayıtlı olduğu yerde yetkilendirilmiş sigortacı tarafından sigorta ettirilmelidir[412].

Sigorta yükümlüğü konusunda konvansiyonun yer verdiği güvence bu fıkra ile sınırlı değildir. Aynı maddenin ikinci fıkrasına göre, konvansiyona taraf ülkenin milli mevzuatı, tamamen ya da kısmen farklı bir güvence yöntemini kabul etmiş olabilir. Bu düzenleme, konvansiyonda öngörülen güvencenin yerine geçer. Bahsi geçen güvence, hava aracının kayıtlı olduğu yerde bulunan ve bu amaçla kurulan ve yediemin olarak yetkilendirilmiş kamu fonuna ya da bankaya para yatırma şeklinde olabileceği gibi, hava aracının kayıtlı olduğu yerde bulunan ve bu amaçla yetkilendirilmiş bir banka tarafından verilen banka teminatı şeklinde de olabilir. Hava aracı işleteni tarafından sağlanan bu tip güvenceler, tazminat ödemesi nedeni ile miktar açısından azalmaya uğradığı takdirde yeniden tam tutara yükseltilmeleri gerekir.

Konvansiyonun sigorta yükümlülüğüne ilişkin yer verdiği düzenlemeler açısından dikkat çekici noktalardan biri m. 12(3)'te bulunur. Söz konusu düzenleme, sigortanın, banka teminatının ya da yediemine yatırılan paranın, konvansiyon kapsamında tazmini kabul edilen zararların karşılanması amacı ile özellikle ve tercihen tahsis edilmiş olması gerektiğini içerir. Bu hüküm uyarınca, hava aracı işleteninin sağlayacağı güvence, konvansiyona konu yeryüzü zararlarının tazmini amacı ile sağlanmış olmalıdır.

Konvansiyon m. 12 doğrultusunda düzenlenmiş olan güvencelerin türü, kapsamı ve süresinin resmi sertifika ya da hava aracına ait belgelere resmi olarak kaydedilerek belgelenmesi gerekir. Konvansiyon m. 13'te yer alan bu düzenlemede sertifika ya da belgelerin resmi görevliler tarafından talep edilmesi ya da ilgili kişilerin talepte bulunması hallerinde ibraz edilmesi gerektiği de yer alır. Maddenin ikinci fıkrasında, söz konusu sertifika ya da belgenin, konvansiyon kapsamındaki yükümlülükleri açısından hava aracının durumunu ispat etmeye hizmet eder.

Konvansiyon hükümleri dikkate alındığında, hava aracı işleteninin konvansiyona taraf ülkelerin hava sahasında uçuş gerçekleştirmek istemesi halinde yeryüzünde hava aracından kaynaklanabilecek zararlara karşı bir güvence sağlama yükümlülüğü altında olduğu söylenmelidir[413]. Bu yükümlülük ile güvence sağlayacak miktarın belirlenmesinde yol gösterici

[412] **SPAIGHT,** s. 256; **EWING,** s. 331-332; **FUJITA,** s. 57; **MILDE** Liability, s. 535; **PINTO,** s. 513-514.
[413] Bu güvence, özellikle havacılık sektöründe çok gelişme göstermemiş ancak hava sahası sık sık uçuşlar için kullanılıyor olan ülkeler açısından önem arz eder, ayrıca bkz. **BROWN,** s. 422.

olacak hüküm ise sorumluluğun sınırlarını düzenleyen m. 8'dir[414]. Güvencenin sağlanması, tek bir şekle bağlanmamış, işletene sigorta yükümlülüğü noktasında hareket alanı verilmiştir. Hava aracı işleteni, güvencenin ibraz edilmesinin istendiği hallerde bunu yapabilmek için sertifika verilmesi ya da hava aracına ait belgelere kaydının yapılması gerekir. Yetkili kişilerce talep edildiğinde gösterilmesi zorunlu olup, hava aracının yeryüzünde neden olabileceği zararlara karşı durumunun belirlenmesini sağlar.

Komisyonun çalışmaları tartışılırken zarar görene, doğrudan güvence sağlayana başvurabilme imkanı tanınması da gündeme gelir. Ancak çoğunluk böyle bir imkan tanınmasının sigorta verenin durumunu işletenden daha dezavantajlı bir hale getireceğini ileri sürerek karşı çıkar. Sonuçta konvansiyon, sigorta verene zarar görenin doğrudan başvurma imkanına ilişkin açık bir hüküm içermeden kabul edilir[415].

Konvansiyonda sigorta yükümlülüğüne ilişkin olarak birden fazla hava aracı işletenlerin durumu da ele alınmıştır. Konvansiyon m. 15'te yer alan hüküm uyarınca, birden fazla hava aracının işleteni, konvansiyonda belirtilen türde banka teminatı ya da yatırılan paranın, işlettiği tüm hava araçlarından doğan tam sorumluluk sınırını karşılamalıdır. Birden fazla hava aracı işletilmesi halinde gösterilen güvencelerin toplam miktarı iki hava aracı için 2.500.000 frankı, üç ve daha fazla hava aracı için 3.000.000 frankı bulması durumunda, tüm hava araçları için sorumluluk sınırını tam olarak karşıladığı kabul edilir.

3.1.9. Zamanaşımı

Hava aracının yeryüzünde neden olduğu zararların talep edilebilmesi için, 1933 tarihli Roma Konvansiyonu zamanaşımı sürelerine yer verir. Konvansiyon m. 17 uyarınca zararın meydana geldiği tarihten itibaren bir yılın geçmesi ile dava zamanaşımına uğrar. Yaralanan kişi, zararı ya da sorumlu kişiyi öğrenemediğini ispat edebilirse zamanaşımı süresi zararın ve sorumlu kişinin öğrenilmesinden itibaren başlar. Konvansiyon ile m. 17(2)'de genel zamanaşımı süresi olarak zararın meydana geldiği günden itibaren üç yıl belirlenmiştir.

---

[414] Güvencenin miktarının belirlenmesi aşamasında delegeler arasında tartışmalar yaşanır. Bu miktarın belirlenmesi hem işleten hem güvence sağlayan hem de zarar gören açısından büyük bir etkiye sahiptir. Zarar gören açısından bakıldığında zararının hızlı bir şekilde ödenmesi elzemdir. İşleteni korumak ve sigorta verenin finansal yönetimi açısından sigorta bedelinin de makul seviyelerde tutulması gerekir. Konuya ilişkin daha detaylı bilgi için bkz. **BROWN,** s. 422; **MAURITZ,** s. 81-82.

[415] **BROWN,** s. 422-423; **MAURITZ,** s. 82 ve dpn 82'de belirtilen yazarlar.

Aynı maddenin üçüncü fıkrasında ise zamanaşımı süresinin hesaplanması, zamanaşımı süresinin durma ve kesilme nedenlerinin, davanın açıldığı yer hukukuna göre belirleneceğine yer verilir. Konvansiyon, zamanaşımı süresini kendi belirlemiş olmakla birlikte, sürenin durma ve kesilme nedenlerini davanın görüleceği mahkemenin bulunduğu yer hukukuna bırakır. Birden fazla zarar görenin, birbirlerinden ayrı yerlerde dava açma olasılıklarında, birbirinden farklı zamanaşımı süresi hesaplanması, durması ya da kesilmesi sebepleri ile karşılaşmalarına neden olabilir.

Öte yandan, Konvansiyonun 10 maddesi uyarınca, zarar gören kişilerin, zarar veren olayın meydana geldiği tarihten itibaren altı ay içerisinde hak beyanında ya da işletene bildirimde bulunmaları gerekir. Bu süreyi kaçıran zarar görenler, zamanında bildirimde bulunmuş olan kişilerin zararlarının tazmininden sonra talepte bulunabilirler[416].

3.1.10. Yargılamaya İlişkin Düzenlemeler

1933 tarihli Roma Konvansiyonu m. 16 uyarınca iki farklı yetkili mahkeme belirlenmiştir. Bu hüküm uyarınca hava aracı nedeni ile zarara uğrayan kişi, davalının yerleşim yeri mahkemelerine ya da zararın meydana geldiği, diğer bir ifade ile haksız fiilin işlendiği yer mahkemelerine başvurma hakkını haizdir. Bu yetki kuralı, zarar gören üçüncü kişinin sigorta edene karşı doğrudan dava açabildiği hallerden bağımsızdır. Hükümde de belirtildiği üzere, bu kural, zarar görene seçimlik bir hak tanır. Zarar gören isterse haksız fiilin meydana geldiği yer mahkemesine başvurarak zararının tazminini talep eder, isterse de davalının yerleşim yeri mahkemesine gider.

Hava aracı işleteninin sorumluluğunun sınırlı olması, birden çok kişinin zarar gördüğü durumlarda birbirinden ayrı yer mahkemelerinde dava açılması halinde sorun yaratabilir. Sorumluluğun sınırlı olması, mahkemelerin birbirinden bağımsız karar veriyor olması noktasında sınırın aşılmasına neden olabilir[417]. Bu durum konvansiyonu hazırlayan komisyon tarafından dikkate alınmış, m. 11'de konuya ilişkin bir düzenlemeye yer verilmiştir. Söz konusu hüküm, birden fazla zarar görenin farklı ülkelerde zararlarının tazmini için dava açtığı takdirde, davalının yani işletenin sorumluluğunun sınırlarının aşılmasını önlenmesi için, toplam iddia ve para miktarlarına ilişkin beyanda bulunma hakkına sahiptir.

[416] **HESSE,** s. 217.
[417] **MAURITZ,** s. 84-85.

Yetkili mahkeme düzenlemesine bakıldığında, davacı ile davalı arasında bir denge sağlandığı ifade edilebilir. Davalının yerleşim yerinde dava açılabilir olması, davalının menfaatine daha uygun iken haksız fiilin gerçekleştiği yer mahkemesinde dava açılabilir olması da zarar gören kişinin menfaatine uygundur. Özellikle yeryüzü zararlarından bahsedildiği için zarar gören kişinin haksız fiilin gerçekleştiği yerde ikamet etme olasılığı da çok yüksektir. Bu da zarar görenin tazminat talebinde bulunabilmesine yönelik kolaylık sağlar[418].

3.2. 1938 TARİHLİ BRÜKSEL PROTOKOLÜ

1933 tarihli Roma Konvansiyonun kabul edilmesine ve yirmi ülke tarafından imzalanmış olmasına rağmen, konvansiyon hükümlerine ilişkin eleştirilerin çözümlendiğini söylemek mümkün değildir. Çeşitli ülkeler tarafından konvansiyon eleştirilir, ancak en yoğun eleştiriler Birleşik Krallık ve Amerika Birleşik Devletleri'nden gelir. Bu iki ülkenin hukuk sisteminin diğer ülkelerden farklı olmasının, eleştiri ve itirazlarının temelinde yer aldığı söylenebilir. İtiraz eden bu ülkelerin eleştirilerinin yoğunlaştığı konular sigortaya ilişkin hükümler ile sorumluluğun sınırlandırılmasıdır.

Amerika Birleşik Devletleri'nin itirazlarının temelinde, hava aracının verdiği yeryüzü zararlarından doğan sorumluluğun sınırlandırılma miktarları yer alır. Gerek hava aracı işleteninin sorumluluğunun üst ve alt sınırları gerekse zarar gören kişi başına ödenebilecek azami miktar, ABD tarafından eleştirilir[419].

Sigortaya ilişkin hükümlere yönelik itirazlar ise genel olarak güvence verene tanınan itiraz ve defi imkanlarının azlığıdır. Eleştiri sahipleri bu imkanların yetersizliğinin, uluslararası taşımacılığı ile iştigal etmeyi hem işleten hem de sigorta sektörü aktörleri açısından elverişsiz kıldığını ileri sürerler. Sigorta verenin, kendisine savunma imkanları tanınmaması, kapsamın belirsizliği karşısında yüksek risk altına girmesi nedeni ile sözleşme oranlarında yasak standartlara yaklaşmasına ve sigortacılık sektörünün bu alana girme cesaretinin kılınmasına neden olduğu da ileri sürülür[420].

Yapılan eleştiriler doğrultusunda CİTEJA konu üzerinde çalışmalar yapar. 19-30 Eylül 1938 tarihleri arasında Brüksel'de Dördüncü Uluslararası Özel Hava Hukuku Konferansı

[418] Öte yandan zarar gören kişinin zarar verici olayın gerçekleştiği sırada oradan geçen başka bir ülke vatandaşı olması da gayet mümkündür.
[419] **BROWN,** s. 424.
[420] **BROWN,** s. 424; **DAVIS,** Frederick B., Surface Damage by Foreign Aircraft: The United States and the New Rome Convention, Cornell Law Quarterly, Y. 1952-1953, S. 38:4, s. 570-590 – **DAVIS F.** – s. 572.

yapılır. Bu konferans kapsamında da Brüksel Protokolü olarak da anılan 1933 Tarihli Hava Gemileri Tarafından Yeryüzünde Üçüncü Şahıslara Verilen Zararlara Dair Bazı Kaidelerin Birleştirilmesi Hakkında Konvansiyona Ek Protokol[421] kabul edilir.

Protokolün ilk maddesi, 1933 tarihli Roma Konvansiyonu'nun 12. maddesinde değişiklik yapar. Bu hüküm; sigortacının, üçüncü kişilere karşı sahip olduğu savunma imkanlarını düzenler[422]. Bu savunmalar, hava aracı işleteninin, zarar gören kişiye karşı ileri sürebildiği savunma imkanlarını ileri sürebilmesinin yanı sıra kullanabileceği savunmalardır. Protokol m. 1(1)(a) hükmü sigortacının, hava aracının sigorta sözleşmesi yürürlük kazandıktan sonra zarara neden olması halinde kullanılabileceği imkanları içerir. Bu hükme göre, sigorta hava aracının uçuşu sırasında sona ererse, hava aracının yetkili makamlarca denetlenen ilk varış noktasına inmesine kadar devam eder ve bu süre yirmi dört saati geçemez. Yirmi dört saatlik sürenin geçmesi ya da ilk varış noktasından ayrılmak suretiyle uçuşa geçilmesi halinde meydana gelecek zararın karşılanması sigortacıdan istenemez. Söz konusu durum dışında kalan sigortanın, süresinin bitmesi nedeni ile sona erdiği her durumda, sigortacının güvenceye ilişkin sertifikayı geri çektiğini yetkili makamlara bildirmesine kadar geçen süre boyunca sigortacının vermiş olduğu güvence devam eder. Sertifikanın verildiği yer yetkili makamlarına yapılan bildirimden on beş gün sonra sigortacının sorumluluğu sona erer. Bu andan itibaren sözleşmenin sona ermiş olması nedeni ile sigortacı, kendisine yöneltilen zarar tazmini taleplerini reddedebilir.

Protokol m. 1(1)(b) maddesinde sigorta sözleşmesinin yeryüzü sınırlarının dışında bir yeryüzü zararının meydana gelmesi durumu ele alınır. Sözleşmenin sınırları dışında bir yere uçuş yapılması, mücbir sebepten, durumun hal ve şartlarının zorunlu kılmasından ya da pilot hatasından, hava aracının yönetimi ya da seferle ilgili bir hatadan gerçekleşmediği sürece sigortacıya oluşan yeryüzü zararlarının tazmini için başvurulamaz.

Protokolde, (a) ve (b) bentleri açısından zarar gören yararına bir istisnaya da yer verilir. Bu istisna uyarınca, sigorta sözleşmesi hükümleri ile sigorta sertifikası ya da hava aracı belgeleri arasında çelişki olması halinde, zarar gören kişi sigorta sözleşmesinin süresi ya da

[421] Additional Protocol To The Convention For The Unification Of Certain Rules Relating To Damages Caused By Aircraft To Third Parties On The Surface, Signed At Rome, May 29, 1933.
[422] **BROWN,** s. 424; **MAURITZ,** s. 82; **ABEYRATNE** Theoretical, s. 186; **MILDE** Liability, s. 535; **MILDE,** s. 310.

geçerli olduğu bölgesel alana ilişkin sertifikada ya da hava aracı belgelerinde yer alan beyanlardan yararlanır.

Son olarak Protokol m. 1(1)(c)'de, zararın uluslararası silahlı bir çatışma ya da sivil ayaklanmanın doğrudan sonucu olarak meydana gelmesi halinde, doğan zararı tazminden sigortacının kaçınabileceği ifade edilir. Protokolün ilk maddesinin 2. Fıkrası uyarınca, sigortacı, ilk fıkrada yer alan savunma imkanları dışında üçüncü kişilere karşı, sözleşmenin geçmişe etkili iptal ya da geçersizlik sebeplerini ileri süremez[423].

Sigorta sözleşmesinin süresi bitmeden önce işletenin değişmesi halinde, sigortacı üçüncü kişilere karşı işleten değişmemiş gibi sorumlu olmaya devam eder. Sigortacının bu sorumluluğu, sigorta sertifikasının verildiği devlet yetkililerine sigortacı tarafından durumun bildirilmesinden itibaren 7 günlük süreyi geçemez.

1938 tarihli Brüksel Protokolü, 1933 tarihli Roma Konvansiyonu'nda yukarıda bahsedilen değişiklikleri yaparken, sorumluluk limitlerinin arttırılması konusu protokolde yer almaz. 1938 tarihli Brüksel Protokolü, sadece iki ülke tarafından imzalanarak kabul edilir. Konferansa gösterilen katılımın 18 ülkenin delege göndermesi ile yüksek olduğu söylenebilse de protokolü imzalayan ülkelerin Brezilya ve Guatemala ile sınırlı olması, ölü doğmuş bir protokol olmasına neden olur[424].

Protokolün genel olarak kabul görmemiş olmasının ardında iki neden yatar. Konferansın yapıldığı dönem dikkate alındığında Münih Krizi ile II. Dünya Savaşı, protokolün geri planda kalması sonucunu doğurur. II. Dünya Savaşı boyunca, konferanslar ve çalışmalar sekteye uğrar, uluslararası gelişmeler bir süre durur. CITEJA'nın yeniden çalışmalara başlaması 1946 yılını bulur[425]. Kahire'de gerçekleştirilen toplantının ana konusu, 1944'te Chicago'da yapılan ve 1944 tarihli Chicago Konvansiyonu ile kurulması kararlaştırılan ICAO ile ilişkisidir[426]. CITEJA, 1947 yılında Montreal'de gerçekleştirilen toplantı ile ICAO'nun bünyesine katılır ve

[423] Protokolde, bu düzenleme öncelikli olarak sigortacının sorumluluktan kurtuluşuna ilişkin olarak düzenler. Öte yandan bu hüküm ile sigortacının sorumluluktan kurtulduğu durumda ABD, işletenin de sorumlu tutulmaması gerektiğini ileri sürerek hükmün işleten açısından da sorumluluktan kurtuluş hali olarak düzenlenmesini teklif eder. Ancak ABD'nin bu teklifi reddedilir, ayrıca bkz. HESSE**,** s. 133-136; **ABEYRATNE** Theoretical, s. 186.
[424] **HESSE,** s. 7; **BROWN,** s. 424; **ESCALADA,** s. 596; **MAURITZ,** s. 63; **JENNISON,** s. 787; **MILDE** Liability, s. 535; **MILDE,** s. 310.
[425] 1946 yılında gerçekleşen ilk toplantı Paris'te gerçekleşirken ikincisi Kahire'de yapılır, **BROWN,** s. 424; **ESCALADA,** s. 596.
[426] **BROWN,** s. 424-425.

yeryüzünde hava araçlarının neden olduğu zararlardan doğan sorumluluğa ilişkin çalışmalar bu tarihten itibaren ICAO tarafından yapılır[427].

3.3. 1952 TARİHLİ ROMA KONVANSİYONU

1952 tarihli Roma Konvansiyonu, beş amaca hizmet etmeyi ister. İlk olarak sorumluluğun tesisi konusunda basit bir çözüm yaratmalıdır. Tarafların mali durumlarını da tehlikeye atmayarak meydana gelen zararın karşılanmasını sağlamak da ikinci amacıdır. Konvansiyon, tek mahkeme yetkilendirmesi ile karışıklık ve farklı yargı kararları nedeniyle tarafların zarara uğramalarını önlemeyi amaçlar. Dördüncü olarak, davacıya yani zarar görene mahkemeye kolay başvuru imkanı sağlanmalıdır. Bu imkan tercihen yabancı bir ülkede mahkemeye başvurmayı gerektirmeyecek bir yola sahip olmalıdır. Son olarak Konvansiyon, üye bir ülkede yabancı mahkemenin kararının uygulanmasını da sağlamalıdır[428].

1947 yılında, ICAO Brüksel'de gerçekleştirilen toplantı ile CITEJA'nın görevlerini devralır ve 1933 tarihli Roma Konvansiyonu'nun revizyonu konusunda çalışmalar yapmaya başlar. Konu ile görevlendirilen alt komisyon, 1948 yılında yaptığı ilk toplantıda ülkelere konuya ilişkin önerilerini sunabilecekleri bir anket gönderme önerisinde bulunur ve bu öneri, ICAO konseyi tarafından kabul görür[429]. Ancak ülkelerden gelen görüşler, birbirinden farklı ve bir araya getirilemez düzeyde olduğundan bu anketten beklenen faydanın sağlandığını söylemek zordur[430].

Alt komisyonun, anketlerden yola çıkarak hazırladığı rapor hukuk komisyonunda ele alınır ve ülkeler arasındaki sorumluluk türü, sınırları, sigorta ya da diğer güvenceler, sigortacıya tanınan savunma imkanları, üçüncü kişinin sorumluluğunun kapsamı gibi temel konulara yaşanan fikir aykırılıklarının giderilmesinin imkansıza yakın olduğu ifade edilir[431]. Yapılan toplantılar sonucunda ülkelere sadece sorumluluğun sınırlandırılmasına ilişkin bir anket yollanmasına karar verilir. İkinci ankete verilen cevaplara bakıldığında ülkeler arasındaki farklı görüşlerin birleştirilmesinin zorluğu burada da açıktır.

---

[427] **BROWN,** s. 425; **MAURITZ,** s. 63; **MILDE** Liability, s. 536; **MILDE,** s. 310; **de LEON,** Pablo Mendes, Introduction to Air Law, Alphen aan den Rjin 2017, s. 383.
[428] **HESSE,** s. 59.
[429] **BROWN,** s. 425 ve ayrıca bkz. https://www.icao.int/Meetings/AMC/ArchivedAssembly/en/a02/wple.htm, E.T. 29.07.2019, ICAO Legal Committee, Second Session 1948, Minutes and Documents (1948), s. 130-134, s. 165; **FUJITA,** s. 58.
[430] **BROWN,** s. 425 ve dpn. 46; **MILDE** Liability, s. 536.
[431] **BROWN,** s. 426.

1950 yılında Taormina'da yapılan toplantıda, on dokuz ülke ve altı uluslararası kuruluşun görüşlerinden oluşturulmuş bir sentez metin delegelere sunulur. Taormina taslağı olarak adlandırılan metne temel olarak bakıldığında, 1933 tarihli Roma Konvansiyonu'nun revize edilmiş halinden ibarettir[432]. Taormina taslağına yapılan eleştiriler sonrasında 1950 tarihli Montreal taslağı hazırlanır[433]. Bu taslağa yapılan eleştiriler ve önceki tarihlerde hazırlanan taslaklar gözden geçirilerek Mexico City taslağı hazırlanır. Bu taslakta, işletenin sorumluluğunun sınırları, bu sorumluluk için sağlanan güvenceleri ve yabancı mahkeme kararının tanınması hususları özellikle ele alınır. ABD delegelerinin karşı çıkmasına rağmen kusursuz sorumluluk esas alınan taslakta, sorumluluk limitleri 1933 tarihli Roma Konvansiyonu'na nispeten yükseltilir. Sigorta yükümlülüğünün düzenlenmesi noktasında ise 1933 tarihli Roma Konvansiyonu'nda karşılaşılan sorunlar 1952 tarihli konvansiyonun hazırlık aşamasında da geçerliliğini korur[434].

Roma'da gerçekleştirilen görüşmeler sonucunda Roma Konvansiyonu, on beş ülke tarafından imzalanır[435]. 1952 tarihinden sonra on kadar ülke tarafından daha konvansiyon imzalanır[436]. Konvansiyonun hazırlanma aşamalarında gösterdiği itiraz ve direniş göz önünde bulundurulduğunda, ABD'nin söz konusu konvansiyonu imzalayan ülkeler arasında yer almaması sürpriz değildir. Ancak ABD, konvansiyonu imzalamaktan kaçınan diğer ülkelerden farklı olarak, imzayı reddetme sebeplerini içerir bir bülten yayınlar. Bu bültende yer verilen sebepler kısaca; kusursuz sorumluluk esasının kabul edilmesi, kaza başına belirlenen toplam sorumluluk miktarına ilişkin sınırın düşük olması, yaralanma halinde öngörülen 33.000 dolarlık limit, suç amacının yokluğu halinin sınırsız sorumluluk halleri arasında düzenlenmiş olması, hava sahasından geçen hava aracının sigortacısının sağladığı güvenceden hava sahası kullanılan

---

[432] Taslak metni için bkz. Journal of Air Law and Commerce, Y. 1950, S. 17:2, s. 194-224 ve ayrıca bkz. **BROWN,** s. 426, ayrıca bkz. **DAVIS F.,** s. 573.

[433] Taslak metni için bkz. Journal of Air Law and Commerce, Y. 1950, S. 17:3, s. 328-332. Genel olarak bakıldığında eleştirilerin çoğunlukla ABD'den geldiği söylenebilir. ABD delegeleri, özellikle yabancı mahkemenin verdiği kararın uygulanması, sorumluluğa getirilen sınırlandırma ve işletenin sorumluluğunun güvence altına alınması konularında konvansiyon taslağını yetersiz bulurlar. Eleştirilere ilişkin detaylı açıklama için bkz. **BROWN,** s. 426-430.

[434] **HESSE,** s. 40-41; **SHELLEY,** Leander I., The Draft Rome Convention From Standpoint of Residents and Other Persons in This Country, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1952, S. 19:3, s. 289-304, s. 290; **DAVIS F.,** s. 572; **BROWN,** s. 432-433; **ABEYRATNE** Theoretical, s. 187-200.

[435] 7 Ekim 1952 tarihinde konvansiyonu imzalayan ülkeler; Arjantin, Fransa, Filipinler, Belçika, İsrail, Portekiz, Brezilya, İtalya, İspanya, Danimarka, Liberya, İsviçre, Mısır, Meksika ve Tayland'dır.

[436] Lüksemburg, Hollanda, Dominik Cumhuriyeti, Avustralya, Kanada, Yunanistan, Libya, Norveç, Pakistan, İsveç ve Birleşik Krallık sonradan Konvansiyonu imzalayan ülkelerdir. 04.02.1958 tarihinde yürürlüğe giren Konvansiyon'un, 2019 yılı itibari ile 51 ülke tarafından imzalanmış olduğunu belirtmek de uygun olur. Güncel durum için bkz. https://www.icao.int/secretariat/legal/List%20of%20Parties/Rome1952_EN.pdf, E.T. 29.07.2019.

devletin yeterince yararlanamaması ve yaralanan kişinin dava açacağı yer konusunda seçim şansının olmaması şeklinde belirtilebilir[437].

3.3.1. Sorumluluğun Hukuki Niteliği

1952 tarihli Roma Konvansiyonu, kendisinden önceki 1933 tarihli Konvansiyon'da olduğu gibi kusursuz sorumluluk esasına dayalı olarak tasarlanır. Bu kusursuz sorumluluğun temelinde tehlike sorumluluğu yatar. Bu durum her ne kadar ABD tarafından oldukça karşı çıkılmış olsa da özellikle Kıta Avrupası ülkeleri tarafından desteklenir.

Konvansiyonda tehlike sorumluluğunun esas alınmasına yönelik eleştirilerin başında, havacılık sektörünün artık tehlikeli bir faaliyet olmaktan çıktığı görüşü yer alır. Havacılıkta elde edilen gelişmeler ve alınan önlemler ile hava araçlarının sayılarının artmasına rağmen yaşanan kazaların sayılarının ciddi oranda düşmesi göz önünde bulundurulduğunda hava aracı işletmenin tehlikeli faaliyetler arasında sayılmaması gerektiği söylenir[438]. Artık tehlikeli olmayan bir faaliyetin tehlike sorumluluğu kapsamında değerlendirilmesi, zarar gören kişiye gereğinden fazla koruma sağlar[439]. ABD'nin önerisi, yüksek dereceli özel bir özen yükümlülüğüne sahip olan hava aracı işleteninin, zararın meydana gelmesinin ve zarara yol açan olayların engellenmesi için alması gereken bütün önlemleri aldığını ispat edememesi halinde sorumlu tutulması yönünde olur[440].

Konvansiyonun ilk maddesinde, yeryüzünde zarar gören kişinin sadece zararın uçuş halindeki bir hava aracından veya hava aracından düşen bir kişi ya da şey yüzünden meydana geldiğini ispatlaması halinde bu konvansiyon kapsamında tazminat talep edebilir, şeklindedir. Bu hükümden de anlaşılacağı üzere Konvansiyon, zararın tazmini için sorumlu kişinin kusurlu olmasını aramaz[441].

---

[437] US Department of State Bulletin, Y. 1953, S. 28, s. 221-222, **HESSE,** s. 61; **DAVIS F.,** s. 573; **BROWN,** s. 437; **JENNISON,** s. 788; **ABEYRATNE** Theoretical, s. 200; **de LEON,** s. 384.

[438] Bu konuda detaylı bilgi için yukarıda bkz. s. 104 vd.; ayrıca bkz. **SPASIANO,** s. 151.

[439] ICAO'nun 2018 Güvenlik Raporunda – Safety Report –, son beş yılda meydana gelen Annex 13 kapsamında kaza olarak nitelendirilen olayların yapılan uçuşlara oranı hesaplanmıştır. Söz konusu rapora göre 2013 yılında bir milyon uçuşun 2.9'unda kaza meydana gelirken bu oran 2017 yılında 2.4'de düşmüştür; bkz. ICAO Safety Report, 2018 Edition, s. 29, https://www.icao.int/safety/Documents/ICAO_SR_2018_30082018.pdf, E.T. 30.07.2019. 2017 yılında dünya çağında yaklaşık olarak 36,6 milyon hava aracı kalkış yapmış, bu uçuşlarda 5'i ciddi kaza olmak üzere 88 kaza yaşanmış ve hayatını kaybeden kişi sayısı 50 olarak belirlenmiştir, bkz. ICAO Safety Report, 2018 Edition, s. 30. Ayrıca bkz. **BROWN,** s. 438-439 ve dpn. 90; **MAURITZ,** s. 66.

[440] ICAO Legal Committee, 4th Session, 1949, Minutes and Documents, s. 174, **MAURITZ,** s. 66; **ABEYRATNE** Theoretical, s. 200.

[441] **HESSE,** s. 51; Notes: Liability for Aircraft Damage to Ground Occupiers – A Study of Current Trends in Tort Law, Indiana Law Journal, Y. 1955, S. 31:1, s. 63-75, s. 70-71; **DAVIS F.,** s. 575; **BROWN,** s. 431; **KIM,** s. 251;

3.3.2. Sorumluluğun Kapsamı ve Şartları

Konvansiyonda düzenlenen sorumluluğun kapsamı şartlarına ilişkin bilgi verilmeden önce Konvansiyonun uygulanma alanına da değinmek gerekir. 1952 tarihli Roma Konvansiyonu kapsamında bir sorumluluktan bahsedilebilmesi için m. 23 uyarınca, zararın Konvansiyona üye devletin sınırları içerisinde, başka bir Konvansiyon tarafı ülkede kayıtlı hava aracından kaynaklanması aranır. Açık denizlerde seyreden gemi ya da hava araçları da bu Konvansiyon kapsamında kayıtlı oldukları yer sınırlarına dahil kabul edilir.

Yeryüzünde zarara neden olan her hava aracı, Konvansiyon hükümlerinin gündeme gelmesine neden olmaz. 1952 tarihli Roma Konvansiyonu m. 26, askeri, gümrük veya polis hava araçlarının neden olduğu zararları kapsamı dışında bırakmıştır.

1952 tarihli Roma Konvansiyonu düzenlemelerine bakıldığında, uçuştaki bir hava aracından kaynaklanan veya hava aracında bulunan bir kişinin ya da şeyin düşmesi halinde yeryüzünde meydana gelen zararlar işletenin sorumluluğu kapsamında yer alır[442]. 1933 tarihli Roma Konvansiyonu ile paralel bir düzenleme olarak görülse de bu sorumluluk kapsamını düzenleyen m. 1(1)'de 1933 tarihli Roma Konvansiyonu'nda yer almayan bir düzenleme ile sorumluluk kapsamının dışarısında bırakılan durumlara da yer verilir.

Zarar, yeryüzünde bulunan eşya ya da kişide meydana gelmelidir[443]. Konvansiyon m. 24 düzenlemesine göre, uçuş halinde bulunan hava aracının ya da bu hava aracında bulunan kişi veya eşyaların uğradıkları zararların 1952 tarihli Roma Konvansiyonu kapsamında tazmini talep edilemez. Zarar gören kişi ile hava aracı işleteni arasında, bu zarardan sorumluluğa ilişkin düzenleme içeren bir sözleşme bulunması ya da taraflar arasında hizmet sözleşmesi nedeni ile

---

PLICK, s. 126; **WEEKS,** s. 145; **LAGERBERG,** s. 108; **STOLKER/LEVINE,** s. 60; **MAURITZ,** s. 65; **FUJITA,** s. 58; **MILDE** Liability, s. 536; **MILDE,** s. 310; **ABEYRATNE,** Ruwantissa, Liability for Third Party Damage Caused by Aircraft – Some Recent Developments and Issues, Journal of Transportation Security, Y. 2009, S. 2:3, s. 91-105, – **ABEYRATNE** Recent Developments – s. 93; **MASUTTI,** s. 288-289; **BOLLWEG,** s. 1034, N. 299; **de LEON,** s. 388.

[442] Bir kişi ya da şeyin düşmesi ile mutlaka hedef alınarak atılma kastedilmez. Hedef gözetilmeden, hatta yeryüzüne inmesi amaçlanmayan hava aracından düşme de Konvansiyon kapsamında değerlendirilir. Bu kapsamda hava aracından kimyasal sızması da zarara neden olması şartıyla Konvansiyon kapsamında değerlendirilmelidir, bkz. **HESSE,** s. 48. Ayrıca bkz. **HAVEL/SANCHEZ,** s. 317; **KIM,** s. 258; **ESCALADA,** s. 597; **MILDE** Liability, s. 536-537; **ABEYRATNE** Recent Developments, s. 93; **BOLLWEG,** Hans-Georg, Hobe/v. Ruckteschell/Heffernen (eds.), Cologne Compendium on Air Law in Europe, Köln 2013, s. 1033, N. 296.

[443] Konvansiyon metnine bakıldığında kişi ya da eşyada meydana gelen zarar olarak değil sadece zarar olarak ifade edildiği görülür. Bu durum, kişi ya da eşyaya verilen zarar ifadesi ile zarar ifadesinin birbiri yerine geçebilir oldukları kabulünden kaynaklanır. **HESSE**, eşyaya verilen zarar – kişiye verilen zarar ayrımının aslında mantıklı olmadığını, zira eşyaya verilen zararın da kişinin hakkının ihlaline yol açmasından dolayı kişiye verilen bir zarar olduğunu ifade eder, bkz. **HESSE,** s. 43; **LEE,** s. 222.

iş kazası tazminatı ödenmesini gerektirir bir ilişki bulunması durumunda bu zarar Konvansiyon kapsamında değil taraflar arasındaki bu hukuki ilişki kapsamında değerlendirilir.

Konvansiyon m. 1(1)'in ikinci cümlesi uyarınca, iki ihtimal, hava aracı işleteninin kusursuz sorumluluğunun kapsamı dışında kalır. Bunlardan ilki hasarın, meydana gelen olayın doğrudan sonucu olmaması halidir. Hüküm uyarınca, ortaya çıkan hasar, hava aracının düşmesi ya da hava aracından bir şey veya kişinin düşmesinin doğrudan sonucu olarak değerlendirilemezse, bu zararın tazmini 1952 tarihli Roma Konvansiyonu kapsamında istenemez.

Aynı cümlede yer alan ikinci istisna ise hava araçlarının belirlenmiş hava trafiği kurallarına uygun olarak seyretmeleri halinde meydana gelen zararlardır. Hava aracının, hava trafik kurallarında belirlenen irtifa sınırlarına uygun olarak seyretmesi halinde dahi yarattığı gürültü nedeni ile zarar meydana gelmesi mümkündür. Bu durumda meydana gelen zararın tazmini, m. 1(1)'in ikinci cümlesin nedeni ile 1952 tarihli Roma Konvansiyonu kapsamında talep edilemeyecektir[444]. Zarar görenin, tazminat talep edebilmesi bu ihtimalde bulunduğu yer hukukuna bağlı olur.

Konvansiyonun bu düzenlemesi göz önünde bulundurulduğunda; hava aracının uçuş sırasında bir zarara neden olması, bu zararın doğrudan olması gerekir[445]. Hava aracının zarara neden olması; hava aracının kendisinin düşmesi ya da yeryüzündeki kişi veya eşya ile temasından kaynaklanabileceği gibi, hava aracından bir şey atılması ya da düşmesi veya bir kişinin düşmesi yoluyla da gerçekleşebilir[446].

Zararın uçuş sırasında meydana gelmesi şartı Konvansiyonda aranır. Konvansiyonda uçuş, m. 1(2)'de tanımlanır. Söz konusu düzenleme uyarınca; hava aracı, kalkış için güç verildiği andan inişin tamamlandığı ana kadar geçen süre boyunca uçuşta sayılır. Dolayısıyla hava aracının kalkış için yeryüzünde yani havaalanında yapacağı manevralar için hava aracına

---

[444] **HESSE,** s. 48-49; **RINCK,** s. 408-409; **WEEKS,** s. 145; **ABEYRATNE** Theoretical, s. 196.

[445] ABD, bu nokta 1933 tarihli Roma Konvansiyonu'nun m. 2(2)(b) hükmünde yer verilen istisnanın, hava aracının işleteninin kontrolü dışında olduğu sırada meydana gelen doğrudan zararlar için de getirilmesini talep eder. Birleşik Krallık ise bu düzenlemenin Konvansiyondan çıkarılmasını ister. Görüşmeler sonucunda, bu istisnanın hava aracı işleteni tarafından güvence altına alınabileceği ve hava aracının işletilmesinden bağımsız fiillerin tanımlanmasında zorluk yaratacağı gerekçeleri ile söz konusu istisna Konvansiyon metninden çıkarılır, bkz. **HESSE,** s. 41, ayrıca bkz. **MILDE** Liability, s. 537; **ABEYRATNE** Theoretical, s. 197. Doğrudan zarar hususunda ise bkz. **TANDOĞAN,** Mukayeseli Hukuk, Hususiyle Türk- İsviçre ve Alman Hukuku Bakımından Üçüncü Şahsın Zararının Tazmini, Ankara 1963 – **TANDOĞAN** Üçüncü Şahıs –, s. 9-11.

[446] Konvansiyonda, karşılanması istenen zararın mutlaka hava aracı kazasından doğması aranmaz. Hava olayları sonucunda meydana gelen zararlar da Konvansiyonda sorumluluğun doğmasına ilişkin diğer şartların varlığı halinde tazmin edilebilir, **HESSE,** s. 42.

güç verilmesi ile hava aracı uçuşa başlamış olur. Söz konusu tanımlamanın detaylı bir şekilde yapılmasının amacı, ülkeler arasındaki uygulama farklılıklarını mümkün olduğunca aza indirmektir[447]. 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nda verilen uçuş tanımı genel olarak uluslararası alanda kabul edilen uçuş tanımıdır.

1952 tarihli Roma Konvansiyonu m. 7, iki veya daha fazla hava aracının çarpışması hali düzenlenir. Söz konusu düzenlemede; iki veya daha fazla hava aracının çarpışması ya da birbirleri ile temas etmeleri halinde, m. 1 kapsamında bir zarara neden oldukları ya da iki veya daha fazla hava aracının zarara birlikte neden olduğu durumlarda her hava aracı zararın doğmasına neden olmuş kabul edilir ve işletenlerin her biri Konvansiyon sınırlandırmaları ve şartları kapsamında sorumlu olurlar[448].

İki hava aracının çarpıştığı ve yeryüzünde zarara neden olduğunu varsaydığımızda, bu hava araçlarının her ikisinin de Konvansiyona taraf ülkelere kayıtlı olması halinde m. 7 hükmünün uygulanacağından yana sorun olmaz. Ancak hava araçlarından birinin Konvansiyonu imzalamamış bir ülkede kayıtlı olduğu ihtimalinde bu hükmün nasıl uygulanacağı sorunu ile karşılaşılır. Konvansiyonun lafzi olarak uygulanması halinde, Konvansiyonun sadece üye devlete kayıtlı hava araçlarına uygulanması hükmü nedeni ile diğer ülkeye kayıtlı hava aracı, davada uygulanacak ülke hükümlerine göre sorumlu tutulabilir. Bu durumda bir hava aracı kazasına iki farklı düzenlemenin uygulanması da söz konusu olur. Bu kabulde, zarar gören kişilerin özellikle sınırlandırılmamış bir sorumluluğa başvurabilecekleri durumlarda, Konvansiyona taraf ülkeye kayıtlı hava aracı işleteni yerine Konvansiyona taraf olmayan ülkede kayıtlı hava aracının işletenine karşı dava açmayı tercih edeceklerdir[449]. Öte yandan, Konvansiyon hükümlerinin uygulanması gerektiği de ileri sürülebilir. Bu kabulde, Konvansiyona taraf olmayan ülkede kayıtlı hava aracının işleteni, ilk ihtimale göre daha

---

[447] Öte yandan bu tanımla, mahkemelerin yorum yapma alanını da daraltmaktadır, **HESSE,** s. 52-54; **HAVEL/SANCHEZ,** s. 317; **MILDE** Liability, s. 537; **ABEYRATNE** Recent Developments, s. 93; **BOLLWEG,** s. 1033, N. 297; **MASUTTI,** s. 292; **de LEON,** s. 389; **ERON ASAR,** Bilge, Uçuş Güvenliğine Bir Tehdit Olarak Kural Tanımaz Yolcu, Sivil Havacılık Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu, MEF Üniversitesi 22.02.2018, İstanbul, 2019, s. 25-52, s. 39.

[448] Bu hükmün 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'ndan tamamen çıkarılması, taslak görüşmeleri sırasında ileri sürülen görüşlerden biridir. Bu görüşün temelinde m. 1 düzenlemesi ile iki veya daha fazla hava aracının çarpışması halinde hava aracı işletenlerinin birlikte sorumlu tutulmalarının mümkün olmasıdır. Aksi görüşte olanlar ise bu durumda m. 7'de yer verilen düzenlemenin çıkarılması ve m. 1 kapsamında tazmininin istenmesi halinde hükümde yer alan doğrudan zarar ifadesinin dışına çıkılmasına neden olacağını savunur, bkz. **HESSE,** s. 147; **de LEON,** s. 386.

[449] İki hava aracının karıştığı kazalarda açılan davalarda, davalı olarak çoğunlukla iki hava aracı işleteni de yer almakla birlikte eğer Konvansiyon hükümleri sadece üye ülkede kayıtlı hava aracı işletenine uygulanacak olursa, diğer hava aracı işleteni için kaçınılmaz olarak dezavantajlı bir durum söz konusu olur. Aynı yönde bkz. **MAURITZ,** s. 68. Ayrıca bkz. **DRION,** s. 87-89.

avantajlı olan sınırlı kusursuz sorumluluk hükümlerinden faydalanabilir. Bu gibi olasılıklar bir yandan konuya ilişkin uluslararası düzenlemelerin önemini de gösterir[450].

1952 tarihli Roma Konvansiyonu'na ait görüşmelerde hazırlanan Taormina ve Montreal taslaklarında, hava aracının neden olduğu gürültüden doğan zararların tazmininin Konvansiyon kapsamına değerlendirilip değerlendirilmeyeceği hususuna açıklık getirilmeye çalışılır. Taslak metinde, normal irtifada uçuş gerçekleştiren hava aracının çıkardığı gürültüden doğan zarar dışında ifadesine yer verilir. Bu düzenleme ile hava aracının yeryüzüne, hava trafik kurallarının altında seyretmesinden doğan zarar Konvansiyon kapsamında yer alır. Ancak kabul edilen Konvansiyonda bu açıklık yoktur. Her ne kadar hava trafik kuralları dahilinde gerçekleştirilen uçuşlardan doğan zararlar Konvansiyon kapsamının dışında bırakılmış olsa da kuralların dışında yapılan uçuşlardan doğan zararların akıbeti belirsiz kalır[451].

3.3.3. Sorumlu Kişi

Günümüzde geçerli olan 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nda da hava aracının neden olduğu yeryüzü zararlarından işleten sorumlu tutulmuştur. Konvansiyon m. 2(1)'de ilk madde kapsamındaki zarardan sorumluluğun hava aracı işletenine ait olduğu ifade edilir.

Konvansiyon m. 2(2)(a)'da ise işletenin tanımı yapılmıştır[452]. Bu fıkrada yapılan tanım uyarınca işleten; zarara neden olunduğu sırada[453] hava aracından faydalanan kimsedir ve sefer kontrolünü elinde bulundurmak kaydıyla kendisinden doğrudan ya da dolaylı olarak hava aracından faydalanma hakkı elde edilen kimse de işleten olarak kabul edilir[454].

Konvansiyon düzenlemesi dikkate alındığında, hava aracından fayda sağlama ifadesi sorumluluk için belirleyici kabul edilmiştir. Konvansiyon m. 2(2)(b)'de yapılan tanım uyarınca hava aracını kendisi kullanan ya da yetki sınırları içerisinde olup olmadığına bakılmaksızın

---

[450] **DRION,** s. 87-89; **de LEON,** s. 395-396.
[451] **RINCK,** s. 415; **MAURITZ,** s. 70.
[452] 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nda yer alan işleten tanımına bakıldığında uygulama açısından 1933 tarihli Roma Konvansiyonu'ndan çok da uzaklaşılmadığı ifade edilebilir, bkz. **DRION,** s. 143-145; **HESSE,** s. 62-67; **ESCALADA,** s. 597; **MAURITZ,** s. 72; **MILDE** Liability, s. 537; **ABEYRATNE** Theoretical, s. 197; **BOLLWEG,** s. 1033, N. 298; **MASUTTI,** s. 290; **de LEON,** s. 388.
[453] Konvansiyonda zararın meydana gelmesi anından değil, zarara neden olunduğu andan bahsedilir. Bu farklılığın amacı zararın, zarara neden olan olaydan daha sonraki bir zamanda da ortaya çıkabileceğini de göz önünde bulundurmaktır, bkz. **HESSE,** s. 69.
[454] Konvansiyon için yapılan çalışmalar esnasında 1950 yılında hazırlanan tanım; hava aracı işleteninin, zarara neden olan olayın meydana geldiği sırada hava aracından menfaat elde eden ve doğrudan ya da dolaylı olarak hava aracının seferlerini düzenleyen kişi olduğunu belirtir. Bu düzenlemeye m. 2(2)(b) hükmü eklenerek Konvansiyonda yer alan işleten tanımı son haline getirilir, ayrıca bkz. **DRION,** s. 143; **HESSE,** s. 68; **MAURITZ,** s. 71; **MILDE** Liability, s. 537; **ABEYRATNE** Recent Developments, s. 93.

yardımcıları veya temsilcileri aracılığıyla hava aracını kullanan kimse hava aracından fayda sağlayan kişi olarak kabul edilir[455].

İşletenin tespiti konusunda ise m. 2(3), bir karine öngörmüştür. Bu karine uyarınca sicilde malik olarak kayıtlı kimse, sorumluluğun belirlenmesi aşamasında işletenin kendisinden bir başkası olduğunu ispat edebilmeyi ve hukuki prosedürün imkan verdiği şekilde o kişiyi bu prosedürün bir parçası halinde getirebilmeyi sağlayamadıkça işleten olarak kabul edilir. Diğer bir ifade ile hava aracı maliki, zarara neden olunduğu sırada hava aracının işleteninin kendisi değil de bir başkası olduğunu ispat edemediği sürece işleten olarak doğan zarardan sorumlu tutulur[456]. İki ya da daha fazla hava aracının teması nedeni ile oluşan zararlardan her hava aracı işleteninin sorumlu olduğuna ilişkin m. 7 hükmü da burada anılması gereken hükümler arasında yer alır[457].

1952 tarihli Roma Konvansiyonu, zarara neden olan olayın meydana geldiği sırada, 14 günden fazla bir süredir hava aracını münhasıran kullanma hakkını bir başkasına devretmiş olması ihtimalinde, kullanma hakkının kazanıldığı andan itibaren hak sahibi, işleten ile beraber konvansiyonda belirtilen şartlar ve limitler dahilinde müteselsilen sorumlu olur – m. 3 –[458]. Bu düzenlemede işleten ile beraber hak sahibinin sorumlu tutulabilmesi için aranan şartlara yer verilir. Hüküm kapsamında hava aracını kullanma hakkını elde eden kişinin hava aracı üzerinde münhasıran kullanma hakkına sahip olması gerekir, ayrıca seyrüsefer kontrolünü elinde bulundurması aranmaz. Hak devrini sağlayan sözleşmede kullanım hakkı, 14 günden uzun bir süreliğine bir başkasına devredilmiş olmalıdır. Daha kısa bir süre için yapılan devirler sırasında zarara neden olunması halinde sorumlu kişi hava aracının işleteni olacaktır[459].

Konvansiyonun 4. maddesi ise hava aracının rıza dışı kullanımı sırasında yeryüzü zararı oluşması ihtimalinde kimlerin sorumlu olacağını düzenler. Bu hükme göre sefer kontrolünü

---

[455] 1933 tarihli Roma Konvansiyonu'nda bu veya buna benzer bir hükme yer verilmemiştir. Aslen m. 2 ve m. 14 hükümlerinde yer alan düzenlemeler ile hava aracı işleteninin, yardımcılarının ve temsilcilerinin fiillerinden de sorumluluğu zaten hüküm altına alınmış idi. 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'na bu düzenleme ilk olarak Montreal'de eklenir, bkz. **HESSE,** s. 78.

[456] Bir önceki Konvansiyonda, malik ifadesi ile benzer bir hükme yer verilmişken 1952 tarihli Roma Konvansiyonu, malik olarak kayıtlı kişiden bahseder. Eski Konvansiyonda, malik olduğu herhangi bir belge ile ispat edilebilen kişi kural olarak işleten kabul edilirken, bu Konvansiyon ile resmi sicilde malik olarak kayıtlı olan kişi aksini ispatlayamadıkça işleten olarak sorumlu tutulur. Ayrıca bkz. **HESSE,** s. 102; **DAVIS F.,** s. 589; **HAVEL/SANCHEZ,** s. 318, dpn. 302; **SHARMA,** s. 278; **MASUTTI,** s. 290.

[457] Söz konusu düzenlemeye bir önceki başlıkta yer verildiğinden tekrardan kaçınmak adına kısaca anımsatma yolu tercih edilmiştir.

[458] Bu hüküm ile özellikle ekonomik açıdan güçlü olmayan işletenler ile uçuş kulübü üyeleri ya da kendi kullanımları için charter sözleşmesi yapan kişileri koruma amacı ile getirilmiştir. Ayrıca bkz. **HESSE,** s. 112; **ABEYRATNE** Theoretical, s. 197; **SHARMA,** s. 278-279.

[459] Konuya ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. **HESSE,** s. 112-117.

elinde bulunduran kişi, hava aracının rızası dışında kullanımını engellemek için gerekli özeni göstermiş olduğunu ispat edemedikçe, hava aracını rıza dışı kullanarak menfaat elde eden ve yeryüzünde zarara neden olan kişi ile birlikte müteselsilen ve müştereken Konvansiyonda belirlenen sınırlar dahilinde sorumlu tutulur. Bu hükümde 1933 tarihli Roma Konvansiyonu'ndan lafzi anlamda ayrılma söz konusudur. 1933 tarihli Roma Konvansiyonu işletenin, hukuka aykırı olarak hava aracını kullanan kimse ile beraber sorumlu olmaktan kurtulabilmesi için, rıza dışı elden çıkmayı engellemek için mümkün olan her önlemi almış olduğu ispat etmesi gerektiğini düzenler. Oysa 1952 tarihli Roma Konvansiyonu, hava aracının gösterilmesi gereken özenin gösterilmiş olmasına rağmen elden rıza dışı çıkmış olduğunun ispatlanmasını, işletenin sorumluluktan kurtulabilmesi için yeterli görür[460].

Konvansiyon m. 9 uyarınca, Konvansiyonda sorumlu tutulan işleten, malik ya da m. 3 ve m.4'te sorumluluğu düzenlenen kişiler veya bu kişilerin yardımcı ve temsilcileri, Konvansiyonda düzenlenen haller dışında hava aracının ya da hava aracından düşen kişi veya şeylerin yeryüzünde neden olduğu zararlardan sorumlu tutulamaz. Ancak bu zararın kasten veya zarara neden olma amacı ile yapılan ihmali fiillerin varlığında bu hüküm uygulanmaz. Bu düzenleme ile Konvansiyonda sorumluluğa yol açan hallerin düzenlendiği ve bu hallerin Konvansiyonda belirtilmemiş bir şekilde çoğaltılmasının önüne geçilmek istenir. Konvansiyon m. 9 kapsamındaki zararlara, hava aracının bakım ve onarımı sırasındaki kasti ya da ihmali davranışlar sonucunda yeryüzünde zarara neden olunduğu haller örnek olarak verilebilir. Üreticinin sorumluluğu ve havaalanının sorumluluğu da bu kapsamda yer alır ve Konvansiyon bu sorumluluk hallerine yer vermediğinden, milli hukukun uygulanması bu zararların tazmini için söz konusu olur[461].

Rıza dışı hava aracını ele geçirerek ondan menfaat sağlayan kişilerin yanı sıra 1952 tarihli Roma Konvansiyonu, hava aracının hukuka aykırı olarak ele geçiren kişileri de sorumlular arasında düzenler. Bu kişiler temel olarak hava korsanı olarak adlandırılan kişiler olup Konvansiyon, m. 12(2)'de hava aracını rıza dışı kullanan kişilerden farklı olarak sorumluluğunun sınırsız olduğuna yer verir. Bu durumda rıza dışı hava aracını kullanan kimse

[460] Yukarıda bkz. s. 128 ve ayrıca bkz. **HESSE,** s. 117-132; **ESCALADA,** s. 597; **MAURITZ,** s. 72; **BOLLWEG,** s. 1033, N. 298.
[461] Ayrıntılı bilgi için bkz. **HESSE,** s. 152-153; **MILDE** Liability, s. 537.

sınırlı sorumluluk hükümlerinden yararlanabilirken hukuka aykırı olarak hava aracını kullanan hava korsanları sınırsız sorumluluk altına girer[462].

Konvansiyonun 22. maddesi, sorumlu kişinin ölmesi ihtimalinde zarar gören kimselerin kime karşı talepte bulunacağını düzenler. Herkes gibi sorumlu kişinin de hayatını kaybetmesi muhtemeldir. Bu ihtimalde zarar gören kişilerin zararların tazmini talep edemeyecek hale gelmeleri adil olmaz. Kişiye sıkı sıkıya bağlı bir borç da söz konusu olmadığından sorumlu kişinin hayatını kaybetmesi, zararın tazmininin istenmesini engellememelidir. Konvansiyon m. 22 hükmü de sorumlu kişinin ölmesi halinde hukuken onun borçlarından sorumlu olan kişilere karşı, hava aracı nedeni ile yeryüzünde zarar gören kimselerin talepte bulunabileceklerine yer verir[463].

Konvansiyon m. 10'da ise Konvansiyon kapsamında sorumlu tutulan kişilerin, bir başkasına karşı olan rücu hakkının Konvansiyon tarafından düzenlenmediği hüküm altına alır. Diğer bir ifade ile Konvansiyon sorumlu tuttuğu kişinin, bir başkasına örneğin yardımcısına tazmin ettiği zarar konusunda rücu edip edemeyeceği konusu ile ilgilenmez. Bu durum ilgili kişiler arasında iç ilişki kapsamında ve çoğunlukla milli hukuk hükümleri ile belirlenir[464].

3.3.4. Sorumluluğu Ortadan Kaldıran ya da Hafifleten Haller

1933 tarihli Roma Konvansiyonu'nda sadece zarar görenin kusuru ve rıza dışı elden çıkma halinde tüm önlemlerin alınmış olduğunun ispatlanması halleri dışında bir kurtuluş kanıtı getirilmemişken 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nda, sorumluluktan kurtuluş için daha geniş imkanlar tanınır.

---

[462] Her ne kadar hava korsanlarının sorumluluğu sınırsız olsa da çoğu kez zarar görenlerin bu kişilere karşı zararlarının tazmini için dava açabilmeleri mümkün olmaz. Bu kişilere karşı dava açılması sağlanabilse dahi, çoğunlukla hava korsanlarının zararı tazmin edebilecek ekonomik varlıkları da yoktur. Zarar görenin, tazminat elde edememesinin önüne geçebilmek amacı ile zarara neden olan hava korsanının bağlantılı olduğu ülkeyi sorumlu tutmak bir çözüm olabilir gibi gelse de hava korsanları ile sorumlu tutulacak ülke arasında güçlü bir bağ kurulmasını sağlayacak delillerin bulunması gerekir. Konu ile ilgili detaylı bilgi için bkz. **MAURITZ,** s. 73 ve yazardan atfen **WASSENBERG,** Henri A., Beveiliging van de Burgerluchtvaart en de Economie van de Luchtdienstexploitatie, Journaal LuchtRecht, Y. 2002, S. 5, s. 110 vd., **MAURITZ,** s. 73, dpn. 58; **ESCALADA,** s. 597; **ABEYRATNE** Theoretical, s. 197.

[463] Söz konusu hüküm özel hukuk sistemine sahip ülkeler arasında, davanın davalının ölümü ile düşeceğini kabul eden sistemler açısından getirilen bir düzenleme olarak ifade edilebilir. Yukarıda da bahsedildiği gibi kişiye sıkı sıkıya bağlı bir borcun söz konusu olmadığı bu davada, davalının yerini hukuken yerine geçecek kişiler alır, bkz. **HESSE,** s. 253-254.

[464] Konvansiyon bu düzenleme ile 1933 tarihli Roma Konvansiyonu'nun işleten açısından öngördüğü bu imkanı, Konvansiyon kapsamında sorumlu olan herkes için sağlar, bkz. **MAURITZ,** s. 74.

Konvansiyonda düzenleniş sırasına uygun olarak gidilirse ilk olarak m. 5 önemli bir istisna öngörmüş ve belli durumlarda hava aracının neden olduğu yeryüzü zararlarından konvansiyonda sorumlu tutulan kişilerin zarardan sorumlu olmayacağını düzenlenmiştir. Söz konusu hüküm uyarınca bahsi geçen kişi, silahlı çatışma veya sivil ayaklanmanın doğrudan sonucu olarak doğan zarardan ya da devlet makamlarının emri ile kişinin hava aracını kullanımdan mahrum bırakıldığı sırada oluşan doğrudan zarardan, sorumluluğu doğmayacaktır. 1949 tarihli taslakta söz konusu hükmün düzenlenmiş hali 1938 Brüksel Protokolü m. 1(1)(c) hükmünden hareketle ortaya çıkar. Taslakta bu hüküm; işleten, hava aracının kontrolünden devlet makamı emri ile mahrum bırakılırsa ya da silahlı çatışma veya sivil ayaklanmanın sonucu olarak mahrum kalırsa, bu Konvansiyon hükümleri kapsamında sorumlu tutulmaz şeklindedir[465].

Konvansiyon m. 6(1)'nin ilk cümlesinde, 1952 tarihli Roma Konvansiyonu, hava aracının yeryüzünde neden olduğu zarardan Konvansiyon hükümleri kapsamında sorumlu tutulan kişinin, meydana gelen zararın sadece zarar görenin ya da onun yardımcılarının veya temsilcilerinin kusurundan, başkaca haksız fiilinden ya da ihmalinden kaynaklandığını ispat ederse[466] sorumluluktan kurtulabilir. İlk cümlede bahsi geçenlerin kusur ya da ihmal veya haksız fiilleri, müterafik kusur olarak adlandırılabilir düzeyde ise m. 6'nın ikinci cümlesi uyarınca bu durum tazminat miktarında indirime neden olur. İlk fıkra kapsamında işleten yerine sorumlu tutulan kişi ifadesine yer verilir[467].

İşletenin sorumluluktan kurtulabilmesi için ilk olarak, zararın sadece zarar görenden ya da yardımcı veya temsilcilerinden kaynaklandığını ispat etmesi gerekir. Zarar, zarar görenin, yardımcıları ya da temsilcilerinin ihmalinden, kusurundan veya haksız fiilinden doğabilir. Bu şartların yerine gelmesi halinde, işleten artık doğan zarardan sorumlu tutulamaz. Ancak zarar, müterafik kusur ile meydana gelmiş ise işleten zarar gören ya da yardımcıları veya temsilcisinin

[465] Bu düzenlemeyle hava aracı işleteninin, fiilen işleten sayılmaya devam edilip edilemeyeceğinden bağımsız olarak hava aracının kontrolünü özel bir mücbir sebeple kaybettiği halleri hüküm altına alınmak istenir. 1938 tarihli Brüksel Protokolü'nün hazırlanışı sırasında ABD'nin reddedilen teklifi (bkz. s. 142-143, dpn. 440) böylece 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nda kendine yer bulur. Bu hükmün Konvansiyonda yer alması ile savaş ve benzeri risklerin sigorta edilemez bir risk olduğu da bir nevi kabul edilmiş olur, ayrıca bkz. **HESSE,** s. 133-137; **HAVEL/SANCHEZ,** s. 319; **MILDE** Liability, s. 537; **ABEYRATNE** Theoretical, s. 197.

[466] Bu ispat yükü özel olarak hükümde yer almış olmakla beraber genel ispat kuralıdır. Benzer yönde **HESSE,** s. 139; **ABEYRATNE** Theoretical, s. 197-198; **ABEYRATNE** Recent Developments, s. 93.

[467] Bu tercihin, Konvansiyonda sorumlu tutulan tek kişinin işleten olmaması nedeni ile yerinde olduğu söylenebilir, ayrıca bkz. **HESSE,** s. 139.

zarara neden olmasını ispat ederek sorumluluktan kurtulamaz, bu kişilerin zararın meydana gelmesinde etkisi olduğunun ispatı halinde, tazminat miktarında indirim yapılır[468].

1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nun aynı maddesinin son cümlesinde indirimin yapılmayacağı bir istisnaya da yer verilir. Söz konusu cümle uyarınca, zarar gören kişinin yardımcı ya da temsilcileri onun yetkisinin dışında hareket ederek kusurlu, haksız fiilde ya da ihmali bir davranışta bulunurlarsa, hava aracının yeryüzünde neden olduğu bu zarardan sorumlu olarak tayin edilmiş kişi sorumluluktan kurtulamaz ya da tazminatta indirimde bulunulmaz. Burada, zarar görenin yardımcı ya da temsilcilerinin, onun talimat ve yetkisinin dışında gerçekleştirdikleri hareketlerin sonuçlarına zarar görenin katlanmasının hakkaniyete uygun olmayacağının göz önünde bulundurulduğu ifade edilebilir.

Konvansiyon m. 6(2) uyarınca, bir kişi tarafından bir başkasının ölümü ya da yaralanması nedeni ile oluşan zararın tazmini amacı ile dava açılması halinde, yaralanan ya da ölen kişi, yardımcıları veya temsilcilerinin kusuru, ihmali veya haksız fiilleri de ilk fıkra kapsamında değerlendirilir. Bu hükümde, davacı kişinin kim olduğuna dair bir tanım ya da açıklama yoktur. Ölen ya da yaralanan kişinin yakınlarının, ölüm ya da yaralanma nedeni ile mahrum kaldıkları desteğe ilişkin bir tazminat talebinin düzenlendiği ifade edilebilir. Yine de ölen ya da yaralanan kişinin uğramış olduğu bu durum nedeni ile zarara uğrayan ve bunun tazminini talep edebilecek kimselerin kim olduğu, uyuşmazlığı çözmekle görevli hakimin hukuku – lex fori – ya da haksız fiilin meydana geldiği yer hukuku – delicti commissi – veya kanunlar ihtilafı kuralları çerçevesinde belirlenir[469].

1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nun 8. maddesinde, işleten sıfatını haiz olmamakla birlikte sorumlu tutulan kişilerin de işletene tanınan savunma imkanlarından yararlanabileceği düzenlenir. Söz konusu hüküm uyarınca m. 2(3)'te hava aracının maliki, m. 3'te on dört günden fazla hava aracının kullanım hakkını devralan kişi ve m. 4'te hava aracı işleteninin rızası hilafına hava aracından menfaat sağlayan kişi de işletene Konvansiyon ile tanınan savunma imkanlarından faydalanabilir. Bu kişiler de zarar görenin kusurunu ispatlayarak tazminatta indirim ve hatta sorumluluğunun kaldırılmasını sağlama imkanına sahip olur. Silahlı çatışma ya da sivil ayaklanma hallerine ilişkin savunma da bu kapsamda bu kişiler tarafından

[468] **HESSE,** s. 140-143.
[469] **HESSE,** s. 144-145.

kullanılabilir. Hava aracı, bu kişilerin de rıza dışı elinden çıkabilir, bu ihtimalde de işletene sağlanan savunma imkanı şartlarının yerine getirilmesi ile ileri sürülebilir.

3.3.5. Sorumluluğun Sınırlandırılması

Hava aracı işleteninin sorumluluğunun sınırlandırılması hususu, yukarıda da bahsedildiği üzere Konvansiyonun son halini almasına kadar üzerinde en çok çalışılan alanlardan biridir. 1952 tarihli Roma Konvansiyonu açısından, yabancı hava aracı nedeni ile yeryüzünde zarar gören kimselerin uygun bir tazminat almalarının sağlanması kadar sivil hava taşımacılığının gelişiminin önlenmesine neden olmamak amacıyla sorumluluğun da adilane bir noktada sınırlandırılması amaçlandığı ifade edilir[470]. Öte yandan 1933 tarihli Roma Konvansiyonu döneminde olduğu gibi 1952 tarihli Roma Konvansiyonu döneminde de birçok ülkede hava aracının yeryüzünde neden olduğu zararlardan doğan sorumluluk konusunda ulusal düzenleme sınırsız sorumluluk yönündedir[471].

1933 tarihli Roma Konvansiyonu'nda sınırlandırma hem hava aracının ağırlığı üzerinden yapılmış hem de asgari ve azami miktarlar belirlenmiştir. 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'na bakıldığında ise hava aracının ağırlığına dair düzenleme çok daha detaylı ve karmaşık olarak ifade edilebilecek bir hal alırken, sorumluluğa ilişkin genel bir azami ve asgari miktar sınırlandırılmasına yer verilmediği görülür[472]. Azami ve asgari miktarlara yer verilmemesi, Konvansiyonun sorumluluğun sınırlandırılmasına ilişkin hükümlerinin sık sık güncellenmesi ihtiyacını bir nebze azaltsa da bu ihtiyacın tamamen önüne geçilmiş olduğundan bahsedilemez.

Konvansiyon m. 11 uyarınca hava araçları, ağırlıklarının esas alındığı bir gruplandırmaya tabi tutulur. Bu kapsamda beş farklı grup yaratan Konvansiyon, hava

---

[470] Amaçlanan hem zarar gören açısından hem de tazminat yükümlüleri açısından adilane bir çözüm olsa da uluslararası düzeyde bunun sağlanabilmesi çok da mümkün değildir. Zira az gelişmiş ya da gelişmekte olan bir ülkede meydana gelen zarar ya da bu ülke hava aracı işleteninin ödeme gücü, gelişmiş ülkelerde zarar görenin uğradığı zarar ya da hava aracı işleteninin ödeme imkanları birbirlerine ne yazık ki eşit değildir. Etiyopya ile Amerika arasındaki karşılaştırma için bkz. **DRION**, s. 42; **HESSE,** s. 155-156; **MAURITZ,** s. 75; **MILDE** Liability, s. 537; **de LEON,** s. 393.

[471] 1952 tarihli Konvansiyonun hazırlanış sürecinde ulusal düzenlemelere ilişkin olarak bir araştırma yapılır. Bu araştırmaya göre otuz üç ülkenin yeryüzünde hava aracının neden olduğu zararlara ilişkin özel düzenleme bulunduğu, bu ülkelerin büyük bir çoğunluğunda ise kusursuz sorumluluk olduğu, azınlıkta kalan ülkelerde ise kusura dayalı sorumluluğun esas alındığı ancak altı ülke haricinde hepsinin sınırsız sorumluluk ihtiva ettiği ortaya çıkar. Araştırma için bkz. ICAO Legal Committe, 5th Session, 1950, Minutes and Documents, s. 281-295; **MAURITZ,** s. 76.

[472] **DAVIS F.,** s. 578; **MAURITZ,** s. 78; **HAVEL/SANCHEZ,** s. 318. Konvansiyon zarar gören kişi başına bir sınırlama yapmak yerine hava aracı ve olay üzerinden bir sınırlama düzenlemesini tercih eder, bkz. **HESSE,** s. 157.

araçlarının ağırlıklarına göre Konvansiyonda sorumlu tutulan kişilerin sorumluluk sınırlarının nasıl belirleneceğini bu hükmün ilk fıkrasında düzenler. Konvansiyon m. 11(1)'e göre hava aracının ağırlığı 1000 kg ve daha az ise sorumlu kişinin ödeyeceği tazminat miktarı 500.000 frankı[473] geçemez. Hava aracının ağırlığı 1000 kg'den fazla ama 6000 kg'dan az olması halinde, ödenebilecek tazminat miktarı 500.000 frank ve 1000 kg'ı geçen her kilogram başına 400 frank'tan fazla olamaz. 6000 kg'ın üzerinde ancak 20.000 kg'ın altında ağırlığa sahip hava araçlarının neden olduğu zararlara ilişkin ödenebilecek azami miktar 2.500.000 frank ve 6000 kg'ın üzerindeki her kilogram başına 250 frankı geçemez. Hava aracının ağırlığının 20.000 kg'dan fazla ama 50.000 kg'dan az olması halinde ödenebilecek tazminat miktarı, 6.000.000 frank ve 20.000 kg'ı geçen her kilogram için 150 frankın üzerinde olamaz. Konvansiyon m. 11(1), son olarak 50.000 kg ve daha ağır hava araçlarının neden olduğu zararlarda ödenebilecek azami miktar için, 10.500.000 frank ve 50.000 kg'ı geçen her kilogram için 100 frank üzerinden hesap yapılması gerektiğine yer verir. Söz konusu sınırlamaların yanı sıra m. 11(2), hava aracının yeryüzünde neden olduğu ölüm ya da yaralanmalardan doğan sorumluluğun, ölen ya da yaralanan kişi başına 500.000 franktan fazla olamayacağını belirtir[474].

Durumu örneklendirmek gerekirse, işleteni (A) olan bir hava aracının yeryüzünde (B)'nin vücut bütünlüğünü ihlale ve taşınmazında hasara neden olduğunu varsayalım. (B)'nin kendi vücudunda meydana gelen zararın 750.000 frank, taşınmazındaki zararın 600.000 frank olduğunu ve işleten (A)'nın sorumluluk limitinin 2.000.000 frank olduğu kabul edelim. Bu örnekte (B), toplamda 1.350.000 frank zarar talebinde bulunur. (A)'nın sorumluluğunun içerisinde olan bir miktar olmasına rağmen (B)'nin elde edebileceği azami tazminat miktarı m.

[473] 1933 tarihli Roma Konvansiyonu'nda olduğu gibi 1952 tarihli Roma Konvansiyonu da "franc" terimi için detaylı bir tanımlamaya yer verir. Madde 11(4) uyarınca frank, 900/1000 kalitede altından, 65½ miligram içeren para birimidir. Başka bir para birimi üzerinden karar verilecek olması halinde, karar anındaki altın değeri üzerinden hesaplanır. Konuya ilişkin detaylı bilgi için bkz. **HESSE,** s. 160-161; **ABEYRATNE** Theoretical, s. 198-199; **MASUTTI,** s. 294.

[474] **SHELLEY,** Mexico Taslağında yer alan sınırlandırmaları esas alarak o dönemde sık kullanılan bazı hava araçlarının ağırlıkları ve toplam sorumluluk sınırlarını örneklendirir çalışmasında. Günümüzde yaygın olarak kullanılan hava araçları o döneme oranla epey değişmiş olsa da bir iki örnek aktarmakta fayda vardır. DC-6 A&B tipi bir uçağın ağırlığı, 100,000 lbs yani 45.359, 237 kg olduğundan bu hava aracının yeryüzünde zarara neden olması halinde işleteninin sorumlu tutulacağı miktar 473,145$ olur. Dönemin küçük sayılan uçaklarından Piper Cub'ın ağırlığı ise 1,850 lbs, kilogram olarak 839 kg civarında olup bu uçağın verdiği zararın azami olarak 36,850$'lık kısmından hava aracı işleteni sorumlu olur. Diğer örnekler için bkz. **SHELLEY,** s. 292. Benzer şekilde, Mexico Taslağında yer alan sınırlar üzerinden yapılan hesapla, ölen veya yaralanan bir kişinin zararının tazmini için ödenebilecek azami tutar da 22,110$ ile sınırlıdır, bkz. **SHELLEY,** s. 293. Ayrıca bkz. **KIM,** s. 258; **LARSEN,** s. 784; **BOLLWEG,** s. 1034, N. 299; **MASUTTI,** s. 294.

11(2)'nin uygulanacak olması sebebi ile 1.100.000 frank ile sınırlı olacaktır. Zira zarar görene kişisel olarak uğramış olduğu zarar için en fazla 500.000 frank ödenebilir[475].

1952 tarihli Roma Konvansiyonu, m. 11(1)'de kullandığı "ağırlık" terimi için ayrıca bir de tanıma yer verir. Konvansiyon m. 11(3)'te yer alan tanım uyarınca ağırlık, hava aracına ait uçuşa elverişlilik sertifikasında belirtilen azami kalkış ağırlığıdır. Bu ağırlığın belirlenmesinde hava aracının kalkış için kullandığı yakıtın ağırlığı dikkate alınmaz[476].

Konvansiyon m. 13, iki veya daha fazla kişinin, hava aracının yeryüzünde neden olduğu zarardan sorumlu tutulması halinde uygulanacak sorumluluk sınırını düzenler. Konvansiyon m. 13(1) uyarınca, hava aracı malikinin işleten olmamasına rağmen m. 2(3) hükmü uyarınca sorumlu kişi olarak tayin edilmesi halinde ya da m. 3 ve 4 uyarınca iki ya da daha fazla kişinin sorumlu olduğu hallerde, zarar gören kişi, Konvansiyonda belirlenen en yüksek miktardan daha fazla tutarda toplu bir tazminata hak kazanmaz. Konvansiyon, bu hüküm ile birden fazla sorumlu kişi olması halinde bu kişilerin sorumluluk limitinin yine m. 11(1)'de belirlen sınırlamalara tabi olduğunu ifade eder. Diğer bir ifade ile iki veya daha fazla kişinin sorumlu olduğu bir zarardaki tazminat sınırı, bir kişinin sorumlu olduğu zarardaki tazminat miktarı ile aynıdır. Böylece Konvansiyon birden çok sorumlu tutulan kişi arasında müteselsil sorumluluk yaratır. Burada dikkat edilmesi gereken nokta sınırsız sorumlu tutulan bir kişi ile sınırlı sorumlu tutulan bir kişinin birlikte sorumlu olmaları halinde, sorumluluğu sınırlandırılan kişinin diğeri ile bu sınıra kadar olan miktar açısından birlikte sorumluluğun geçerli olduğudur[477].

Birden fazla hava aracının çarpışması ya da teması nedeni ile bir zararın meydana geldiği, yani m. 7'nin uygulanabileceği durumlarda, zarar gören hava araçlarının ağırlıklarına göre belirlenen sorumluluk sınırlarının toplamına kadar olan miktarda zararının tazminini isteyebilir. Ancak her hava aracı işleteni, sınırsız sorumluluğun gerektiren bir durum olmadıkça, kendi hava aracı için belirlenmiş limit ile sorumludur. Düzenleme dikkate

[475] Hava aracı işleteninin sorumluluk sınırlarının içerisinde bir zararın söz konusu olduğu durumlarda dahi kişinin vücut bütünlüğünde meydana gelen zarar için ödenebilecek tazminat miktarı 500.000 frank ile sınırlandırıldığından, kişi bunu aşan bir zararının varlığı halinde zararının tamamını tazmin edemeyecektir, ayrıca bkz. **HESSE,** s. 179; **MILDE** Liability, s. 538.

[476] Daha ağır hava aracı için daha yüksek sorumluluk limitlerinin belirlenmesi bir yönden eleştirilir. Daha hafif olan hava araçları aynı zamanda doğal olarak daha küçük hava araçlarıdır. Ağır hava araçları ise büyük hava araçları olup kullanım oranları küçük hava araçlarına oranla daha yüksektir. Ancak ağır hava araçlarını kullanan kişilerin daha deneyimli ve yetenekli kişi ya da profesyoneller olurken küçük hava araçları daha az deneyimli ve hepsi olmasa da amatör kişilerce kullanılır. Bu durum dikkate alındığında küçük hava araçlarının yeryüzünde zarara neden olmasının, büyük hava araçlarına oranla daha sık olacağı iddia edilerek düzenleme eleştirilir, ayrıca bkz. **HESSE,** s. 158 ve s. 160.

[477] Sorumluluk miktarı, tek kişinin sorumlu olduğu durumlarda olduğu gibi hava aracının ağırlığına bağlı olarak belirlenir, **HESSE,** s. 176-177.

alındığında iki ya da daha fazla hava aracının temas etmesi üzerine yeryüzünde meydana gelen zarardan hava araçlarının işletenleri, sorumluluk sınırı düşük olan hava aracına ait sorumluluk miktarına kadar birlikte sorumlu olurlar. Bunu aşan miktarda hava aracının ağırlığı nedeniyle daha yüksek sorumluluk sınırına sahip olan kişinin sorumluluğu devam ederken, diğer işleten hava aracına bağlı miktarı aşan kısımdan sorumlu olmaz.

Söz konusu hükmü somutlaştırmak, anlaşılması açısından faydalı olabilir. (A)'nin işlettiği 1500 kg ağırlığındaki hava aracı ile (B)'nin işletmekte olduğu 6400 kg ağırlığındaki hava aracının çarpıştığını ve yeryüzünde birden fazla kişinin zarara uğramasına neden olduklarını varsayalım. (A)'nın hava aracının ağırlığına dayalı olarak sorumlu olduğu miktar, 500.000 frank ve 1000 kg'dan fazla her kg için 400 frank üzerinden hesaplanır ve 700.000 frank olarak belirlenir. (B)'nin hava aracının ağırlığının göz önünde bulundurulduğunda sorumlu tutulacağı miktar, 6000-20.000 kg arasındaki hava araçları için 2.500.000 frank ve 6000 kg üzerindeki her kg için 250 frank üzerinden hesaplanır ve 2.600.000 frank olduğu tespit edilir. Bu durumda zarar gören kişilerin zararlarının tazmini için isteyebilecekleri azami miktar, 3.200.000 frank olur. Zarar gören kişilerin toplam zararlarının 3.000.000 frank olduğunu varsayarsak, zarar gören kişiler 700.000 franka kadar olan zararı hem (A)'dan hem (B)'den talep edebilirler. 700.000 frankın üzerindeki zararlar içinse sadece (B)'ye başvurabilirler[478].

Halefi olduğu Konvansiyonda olduğu gibi 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nda da birden fazla zararın meydana gelmesi ihtimaline yer verilir. Konvansiyonun 14. maddesi, taleplerin değerlerinin toplamının, Konvansiyonda belirlenen sorumluluk sınırını aşması halinde nasıl bir yol izleneceği düzenlenir. İlk olarak talep edilen zararların hepsinin ölüm, yaralanma olması ya da sadece maddi zarar olması ihtimalinde toplam talep miktarının sorumluluk sınırını aşması halinde, talepler karşılığında hükmedilecek tazminat miktarı üzerinde orantılı olarak azaltma yapılır. Diğer bir ifade ile tek tür zarara ilişkin tazminat talepleri, sorumluluk sınırını aştığı takdirde, talepler sorumluluk sınırına orantılı olarak indirilir[479]. Bu tazminat hesaplaması yapılırken m. 14 uyarınca m. 11(2) hükmü de dikkate alınır.

[478] Benzer bir örnek için bkz. **HESSE,** s. 178. **HESSE,** tasarladığı örnekte hava araçlarının ağırlıklarına yer vermemiş olmakla beraber, örnek hazırlama fırsatını kullanarak limit ağırlıklar arasındaki hava araçlarına ilişkin hesaplamayı da göstermek istemiş bulunmaktayız.

[479] **MAURITZ,** s. 78-79. 1933 tarihli Roma Konvansiyonu'nda yer alan m. 8(3) uyarınca eşyaya verilen zarar için sorumluluk sınırının 1/3'ünün ayrılacağı ve kalan 2/3 ile yaralanma ve ölüm hallerinden doğan zararlar için kullanılırdı. 1952 tarihli Roma Konvansiyonu düzenlemesinde tek tip zararlara ilişkin ayrı bir düzenlemeye yer verilmiş olması olumlu kabul edilir, ayrıca bkz. **HESSE,** s. 180-181.

İşleten (A)'nın sorumlu olduğu bir hava aracının yeryüzünde (B), (C) ve (D) kişilerine zarar verdiğini varsayalım. (B)'nin yaralanma sonucunda uğramış olduğu toplam zararın 400.000, (C)'nin 600.000 ve (D)'nin ise 1.400.000 olduğunu kabul edelim. (A)'nın sorumluluk sınırının 1.000.000 frank olduğu ihtimalinde zarar görenlerin elde edebilecekleri tazminat miktarları öncelikle m. 11(2)'nin daha sonra m. 14(a)'nın uygulanması ile belirlenir. Buna göre, zarar gören uğradığı kişisel zararlardan[480] dolayı azami 500.000 frank tazminat alabileceğinden (B) 400.000, (C) ve (D) ise 500.000'er franktan fazlasını elde edemeyeceklerdir. Bu miktarların toplamı 1.400.000 frank olduğundan m. 14(a) düzenlemesi devreye girer. Sorumluluk sınırının aşılmış olması nedeni ile tek tip zararların söz konusu olduğu durumlarda hükmedilecek tazminat miktarlarından orantılı olarak azaltma yoluna gidilir. Bu durumda 1.000.000 frank, (B), (C) ve (D) arasında 4:5:5 oranları uyarınca paylaştırılır.

Konvansiyon m. 14'te düzenlenen ikinci durum, taleplerin hem maddi zarar hem de ölüm ya da yaralanmaya ilişkin olmasıdır. Bu durumda, tazminatlar için belirlenen sınırın yarısı ölüm veya yaralanmadan doğan zararların yani bedensel zararların karşılanması için kullanılır. Bu zararların tazmininden kalan kısım ise maddi zararların tazmini için ve ölüm ya da yaralanmaya ilişkin zararların henüz karşılanmamış kısımları arasında orantılı olarak dağıtılır[481]. Tazminat için belirlenen üst limitin taleplerin altında kalması halinde gündeme gelecek m. 14 hükmünün uygulanmasında m. 11(2) hükmü göz önünde bulundurulmalıdır. Gerek m. 11(2) hükmünün emredici yapısı gerekse m. 14'te söz konusu hükmün dikkate alınması gerektiğini belirtmesi nedeni ile yaralanma ya da ölüm hallerinde zarar gören kişiye 500.000 frankın üzerinde tazminat ödenmesine hükmedilemez[482].

Hükmün bu kısmını bir örnekle netleştirmeye çalışalım. (A)'nın işletmekte olduğu hava aracı yeryüzünde zarara neden olsun. Bu hava aracı nedeni ile (B), (C), (D) ve (E)'nin yaralanmış ve her birinin zararını kişi başı 900.000 frank olduğunu kabul edelim. Bunun yanı

---

[480] Konvansiyon ölüm ve bedensel zarar terimi yerine kişisel zarar ifadesini tercih eder. Bu ifadenin kullanılmasının, ölüm ve bedensel zararın yanı sıra manevi zararların da bu kapsamda değerlendirildiğini işaret ettiğine ilişkin bkz. **MILDE** Liability, s. 538; **LEE,** s. 222.

[481] 1952 tarihli Roma Konvansiyonu, 1933 tarihli Konvansiyon açısından yapılan eleştirilerin devam etmesine sebebiyet verecek şekilde bu düzenlemeye yer verir. Diğer bir ifade ile 1933 tarihli Roma Konvansiyonu'nda yer alan m. 8 ve m. 9 hükümlerinin yarattığı soru işaretlerine çözüm olamayan 1952 tarihli Konvansiyon, sadece iki zarar türünün varlığı ve zararın Konvansiyonda belirtilen sorumluluk limitini aşması halinde uygulanacak oran üzerinde değişiklik yapar, bkz. **MAURITZ,** s. 79.

[482] Zarara neden olan hava aracının ağırlığı üzerinden belirlenen sorumluluk limiti 500.000 frankın çok daha üzerinde olsa ve vücut bütünlüğü ihlal edilerek zarar gören zararının 500.000 frankı aştığını ispat etse dahi, tüm zararının karşılanmasını bu hüküm nedeni ile sağlayamaz. Bu durum ABD tarafından taslak görüşmeleri sırasında dile getirilmiş olmakla birlikte diğer delegeler tarafından haklı bulunmaz, bkz. **HESSE,** s. 158-160; **RINCK,** s. 409; **MILDE** Liability, s. 538-539.

sıra yeryüzünde maddi zararlara da uğranıldığını ve bu maddi zararların toplamının da 1.500.000 frank olduğunu varsayalım. (A)'nın sorumluluk limitinin 2.000.000 frank olduğu ihtimalinde, zararların tazmin miktarlarını inceleyelim. Konvansiyon m. 11(2) uyarınca bir kişiye yaralanma ya da ölüm nedeni ile ödenebilecek azami miktar 500.000 frank olduğundan (B), (C), (D) ve (E), 500.000'er franktan fazlasını alamayacaklardır. Bu noktada toplam kişisel zarara ilişkin miktar 2.000.000 frank olurken m. 14(b) uyarınca kişinin yaralanma ya da ölüm nedeni ile uğradığı zarara ayrılabilen sorumluluk sınırı 1.000.000 franktır. Bu durumda bu dört zarar görenden her biri 250.000 frank alabilecek, kalan kısım ise işletenin sorumluluk sınırından ölüm ve yaralanmaya özgülenen bölümün üzerinde kaldığından bu kısımda karşılanamayacaktır. Maddi zarar ve karşılanamayan kişinin yaralanmasından veya ölümünden doğan zararlar için sorumluluğun diğer yarısı olan 1.000.000 frank kullanılacak olup, olaydaki zarar toplamı 2.000.000 frank olduğundan zararlar arasında orantılı olarak azaltma yapılması gerekir. Yaralanan dört kişinin, kişi başı tazmin edilememiş 250.000 frank zararı ile 1.500.000 franklık maddi zarar birbirine orantılanır. Toplam tazmin edilmemiş yaralanmadan doğan zarar 1.000.000 frank olduğundan zararların birbirine oranı 2:3 olur. 1.000.000 frankın 400.000 frankı yaralanmadan doğan zararlar için, 600.000 frankı ise maddi zararlar için kullanılır. Son durumda (B), (C), (D) ve (E), sorumluluk sınırının ikinci yarısından kişi başı 100.000 frank, toplamda 350.000 frank tazminat elde edebilir. Maddi zararların ise 900.000 frankı tazmin edilememiş olur.

Ölüm ve yaralanmadan doğan zararların karşılanması için ayrılan ½'lik kısmın tamamen kullanılmamış olması ve maddi zararların toplamının kendileri için ayrılan bölümden fazla olması halinde, ölüm ve yaralanmadan kalan kısmın bu zararların tazmini için kullanılabilecektir. Taslak aşamasında komite, bedensel zararların tazmininden arta kalan kısmın maddi zararlar için kullanılabilmesini hedefler. Arjantin'de düzenlenen toplantılarda bu konunun daha açık bir şekilde düzenlenmesi gerektiği de ileri sürülse de hükümde yer alan "toplam miktardan kalan kısım" ifadesinin yeterli açıklığa sahip olduğu belirtilir[483].

Hava aracından doğan sorumluluk miktarının 2.000.000 frank olduğu ve (A)'nın yaralanmadan doğan zararının miktarının 600.000 frank ve (B)'nin taşınmazının hasar alması nedeni ile uğramış olduğu zararın miktarının ise 4.000.000 frank olduğu[484] varsayımı ile

[483] Toplantılara ilişkin daha detaylı bilgi için bkz. **HESSE,** s. 181-183.

[484] Birden fazla kişinin maddi zarara uğramış olduğu varsayımda, örneğin (B)'nin 3.000.000 frank ve (C)'nin 1.000.000 frank maddi zararın tazmini talebinde bulunmasında, (A)'nın zararın tazmininin ardından kalan sorumluluk miktarı, (B) ve (C)'nin zararlarının birbirine oranlanması ile paylaştırılır. Bu durumda 3:1 oran ile

yukarıdaki düzenlemeyi somutlaştırmaya çalışalım. Sorumluluk sınırının yarısı yani 1.000.000 frank, kişinin yaralanması ya da ölümü nedeni ile ortaya çıkan zararların tazminine özgülenir. Sadece (A)'nın yaralandığı ve 600.000 frank zarar gördüğü olayımızda, (A)'ya ödenecek tazminat miktarı m. 11(2) uyarınca 500.000 frank olacaktır. Bu durumda bu kısma ayrılan sorumluluk sınırının 500.000 frankı kullanılmamış olur. Bu miktar maddi zararın ve tazmin edilememiş yaralanma ya da ölümden doğan zararların tazmini için ayrılan 1.000.000 franka eklenir. 1.500.000 frank, (B)'nin taşınmazının gördüğü zararı tazmin için kullanılır ve sorumluluk sınırını aşan 2.500.000 frank tutarındaki maddi zarar tazmin edilmez.

3.3.6. Sınırsız Sorumluluk Halleri

Hava aracının yeryüzünde neden olduğu zararlardan doğan sorumlulukta ana kural sınırlı sorumluluk olmakla birlikte 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nda da sorumluluğa ilişkin sınırlandırmadan yararlanılamayacak hallere de yer verilir. 1933 tarihli Roma Konvansiyonu'nda yer alan sınırsız sorumluluk hallerine yapılan eleştiriler, 1952 tarihli Roma Konvansiyonu açısından da ne yazık ki geçerlidir.

Konvansiyon m. 12 sınırsız sorumluluğa ilişkin iki düzenleme içerir. İlk fıkrada, zarar gören kişinin meydana gelen zararın; işletenin, temsilci ya da yardımcılarının kasti veya ihmali davranışından doğduğunu ve zarar verme amacı ile yapıldığı ispat edebilmesi halinde işletenin sorumluluğu sınırsız olur. Hava aracı işleteninin yardımcı ya da temsilcilerinin kasti ya da ihmali fiilinin olduğu durumlarda, bu kişilerin işletenin talimatları ve verdiği görevlerin kapsamında hareket ettiklerinin ispat edilmesi de gerekir[485]. Burada zarar görenin, zarara kusurlu bir fiilin neden olduğu ispat etmesinin zorluğu dikkate alındığında sınırsız sorumluluğun söz konusu olduğu hallerin işleten ve çalışanlarının açıkça zarar vermeyi amaçladığı hallerle sınırlı kalabileceği ifade edilebilir[486]. Pilotun intihar amaçlı hava aracını kasten düşürmesi gibi durumlar, m. 12(1) kapsamında sınırsız sorumluluk dahilinde

1.500.000 frank paylaştırılır ve (B)'nin zararının 1.250.000 frankı, (C)'nin zararının ise 375.000 frankı tazmin edilir.

[485] İşletenin yardımcıları veya temsilcileri fiillerini işletenin talimatları ve verdiği görevler kapsamında hareket ederken gerçekleştirdiklerinin ispatı m. 2(2)(b) ile beraber değerlendirilmelidir.

[486] Hükmün yerine getirilmesi imkansıza yakın bir ispat yüküne yer vermiş olması nedeni ile bu hükme çok istisnai olarak uygulanabilecektir. Sınırsız sorumluluğun kasten işlenen suçlar ile sınırlı tutulması amacı güdüldüğünden hükmün olabildiğince kısıtlayıcı olmasına çalışılır ve kast karinesi ya da çıkarımı yapılmasının önüne geçilmesi sağlanır. Hukuk sistemleri açısından uygulanabilirliği açısından eleştirel bir yaklaşım için ayrıca bkz. **HESSE,** s. 164-167; **RINCK,** s. 410.

değerlendirilecektir. Öte yandan hava aracı işleteninin ya da çalışanlarının ihmalinin ispatı, bu örnekteki durumun ispatından çok daha zor olur.

Konvansiyon m. 12(1) kapsamında düzenlenmesi planlanan ama daha sonra vazgeçilen bir durum, işleten ya da çalışanlarının acil bir durum nedeniyle yeryüzündeki bir grup kişiye zarar vermemek için hava aracını bir evin üzerine yöneltmesidir. Mexico Taslağında yer alan bu ihtimal, sınırsız sorumluluğa istisna olarak kabul edilmişti. Zira burada zarar verme kastı değil başka bir zarardan kaçınma kastı nedeni ile zarara neden olma vardır[487].

Sınırsız sorumluluk imkanının tanındığı ikinci durum hukuka aykırı olarak hava aracının işleteninin rızası dışında hava aracını alan ve ondan menfaat sağlayan kişilerin zarara neden olmaları halidir[488]. Konvansiyon m. 12(2)'de yer alan bu hüküm sayesinde hava korsanlarının kaçırdıkları hava aracı nedeni ile yeryüzünde zarara uğrayan kimseler, hava korsanları aleyhine tazminat talebinde bulunabilir ve herhangi bir sınırlamaya takılmadan zararlarının tazminini sağlayabilirler. Yine de yukarıda da belirtildiği üzere bu kişilerin tespit edilmesi, kendilerinden tazminat talep edilmesi ve zararların tazmini, bu kişilerin ekonomik durumlarının zararları tamamen karşılamaya yetmeyeceğinden, düşünüldüğü kadar kolay değildir[489].

3.3.7. Sigorta Yükümlülüğü

Hava aracı işleteninin sigorta yükümlülüğüne ilişkin olarak 1952 tarihli Roma Konvansiyonu, halefi olduğu Konvansiyon hükümlerine oranla çok daha detaylı ve karmaşık hükümlere sahiptir[490]. Konvansiyonun 15-18. hükümleri arasında düzenlenen sigorta yükümlülüğünde ana kural, Konvansiyona taraf ülkelerin, diğer Konvansiyon üyesi devletlere

---

[487] Bu değerlendirme yapılırken, işleten ya da yardımcısının iki tehlike arasında daha büyük olandan kaçınmaya çalıştığını ispatlaması gerekmekteydi. Ancak burada kaçınılmak istenen zararın, bu kaçınma nedeni ile sebep olunan zarardan daha büyük olduğu konusunda hava aracı işleteni ya da yardımcılarının yanlış değerlendirme yapması da muhtemeldir. İstisnanın yaratacağı zorluk sadece sorumlu tutulan kişi açısından değil, bu olaydan kaynaklanan uyuşmazlığı çözmekle görevli mahkeme açısından da geçerlidir. Bu nedenle bu istisnanın taslakta kalıp Konvansiyonda kendisine yer bulmamış olması isabetli olarak adlandırılır, bkz. **HESSE,** s. 167-168.

[488] Madde 12(2)'nin orijinal metni *"If a person wrongfully takes and makes use of an aircraft without the consent of the person entitled to use it, his liability shall be unlimited"* şeklindedir. Düzenlemede yer alan "take" ifadesinin almak anlamında mı kullanıldığı yoksa hırsızlık-korsanlık anlamını içeren bir (ç)almak olarak mı kullanıldığının açık olmadığı da söylenmektedir, bkz. **HESSE,** s. 174.

[489] **HESSE,** s. 175; **MAURITZ,** s. 73.

[490] Düzenleme karmaşık gözükmekle birlikte, Konvansiyonun hazırlık aşamasında ya zorunlu ve detaylı bir sigorta yükümlülüğü düzenlemesi yapılması ya da sigorta yükümlülüğünün tamamen Konvansiyon dışında bırakılıp ülkelerin iki taraflı anlaşmalarına konu olması ihtimalleri tartışılmış ve zorunlu olmayan detaylı düzenlemenin Konvansiyonda yer almasına karar verilmiştir, ayrıca bkz. **HESSE,** s. 186-189; **MAURITZ,** s. 82-83; **MILDE** Liability, s. 539; **PINTO,** s. 515-516; **BOLLWEG,** s. 1034, N. 300.

kayıtlı hava aracı işletenlerinden kendi hava sahalarında meydana gelebilecek zararlar için Konvansiyon m. 11'deki sınırlar kapsamında güvence talep edebilir olmasıdır. Konvansiyon detaylı sigorta yükümlülüğü hükümlerine yer vermiş olmakla birlikte, sigorta yükümlülüğünü zorunlu kılmaz, Konvansiyona taraf ülkelerin inisiyatifine bırakır. Diğer bir ifade ile Konvansiyonda yer alan bu yükümlülük hükümleri mutlak değildir, taraf ülkeler dilerlerse güvence talebinde bulunabilirler[491].

Konvansiyonda yer verilen sigorta ile kimin sigortalı hale geldiği konusu tartışmalıdır. Kural işletenin sorumluluğunun güvence altına alınması olsa da her zaman sorumlu kişinin kim olduğu net olmayabilir. Birden fazla kişinin sorumlu olduğu hallerde hava aracında iki sigorta sözleşmesi bulundurulması tasarlanmamış, ancak sorumlu kişilerden en az birinin sigortalanmış olması ile zarar görenin tazminat talebinin karşılanmasının güvence altına alınması amaçlanır. Diğer bir ifade ile Konvansiyon, birden fazla kişinin sorumluluğunun söz konusu olduğu durumlarda hava aracında bir sigorta sözleşmesi ya da güvence sağlayan diğer imkanlara ilişkin belgenin varlığı yeterlidir, mutlaka her sorumluya ait güvence bulunması gerekmez. Öte yandan işleten ile hava aracının seyrüsefer kontrolünü rıza dışı elinde bulunduran kişinin birlikte sorumlu oldukları ihtimallerde, güvencenin sadece işleteninin sorumluluğunu kapsadığını, rıza dışı hava aracını kullanan kişinin sorumluluğu ise m. 15 vd. hükümleri uyarınca sağlanacak güvence altında kabul edilmez[492].

Konvansiyon m. 15(2)(a), sigortanın yeterli kabul edilebilmesi için iki şarta yer verir. Bu hüküm uyarınca, sigorta ile sağlanan güvencenin Konvansiyona uygun olması ve sigortayı sağlayan sigortacının; hava aracının kayıtlı olduğu yer veya sigortacının ikametgahı ya da iş merkezinin bulunduğu yer tarafından yetkili kılınmış ve ödeme gücü bahsi geçen yerlerce onaylanmış olması gerekir[493]. Onay ile kastedilenin, onayı veren ülkenin sigortanın daha sonra karşılıksız olduğunun tespit edilmesi halinde, garantör olarak dava edilebileceği olmadığı kabul

---

[491] 1933 tarihli Roma Konvansiyonu, zorunlu sigorta yükümlülüğü öngörmüştü, 1952 tarihli Konvansiyon ise bu noktada ülkelere hareket alanı bırakmayı tercih eder, bkz. **HESSE,** s. 186-187; **DAVIS F.,** s. 586; **SHELLEY,** s. 296-299; **MAURITZ,** s. 83; **MILDE** Liability, s. 539; **ABEYRATNE** Theoretical, s. 199; **KUBİLAY,** Huriye/ **KUBİLAY,** İbrahim Atakan, İnsansız Hava Araçları Üçüncü Şahıs Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası ile İlgili Gelişmelerin Değerlendirilmesi, Sivil Havacılık Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu, MEF Üniversitesi 22.02.2018, İstanbul, 2019, s. 109-140, s. 115.

[492] Ayrıca işleteninin Konvansiyon hükümleri uyarınca değişebileceği göz önünde bulundurulduğunda, sigortacının sigorta ettirilen kişinin kim olduğunu bilmesinin zorunlu olmadığı da ifade edilebilir. Yine de sigorta hava aracına değil, işletene bağlıdır, bkz. **HESSE,** s. 188-189; **ABEYRATNE** Theoretical, s. 199.

[493] Finansal sorumluluğun onaylanmasının, güvencenin yeterliliği konusunda şüpheye düşen taraf devletçe bentte yer alan – hava aracının kayıtlı olduğu yer, sigortacının ikametgahı ya da işyeri merkezinin bulunduğu yerin yetkili kıldığı – kurumlardan sadece birinden mi yoksa bu kurumlardan ikisinden ya da hepsinden istenmesinin mümkün olup olmadığı düzenlemeden net olarak anlaşılamamaktadır. **HESSE,** bu noktada üye devletin gerekli gördüğü takdirde bentte yer alan kurumlardan istediğine veya istediklerine başvurabileceğini ifade eder, **HESSE,** s. 190.

edilir. Diğer bir ifade ile sigortacının ödeme gücü olduğuna ilişkin onay veren ülke, sigortacının yeterli finansal imkanının var olmadığının sonradan tespiti halinde onay veren ülke bu onay nedeni ile sorumlu tutulamaz[494]. (b) paragrafında ise ilk paragraf uyarınca taraf ülkelerden birinde, bir sigorta gerekli görülmüş ve bu ülkede verilen nihai karar, yerel para birimi üzerinden yapılan ödeme ile tamamen yerine getirilemeyecek ise bu ülke sigortacıyı finansal sorumlu olarak kabul etmeyi, ödeme tamamen yapılıncaya kadar reddedebilir, hükmüne yer verilir.

Konvansiyonun 15(3) hükmü uyarınca, bir sigortacının Konvansiyona üye bir ülke tarafından yetkilendirilmemiş olması halinde, önceki paragraftan bağımsız olarak, üzerinden uçuş yapılan ülke bu sigortacının sağladığı güvenceyi yeterli kabul etmeyi reddetme hakkına sahiptir. Bu fıkrada genel itibari ile Konvansiyona taraf olmayan ülkelerde yer alan sigortacının ödeme gücü anlamında yeterliliği konusuna değinilir. Konvansiyonu imzalamamış bir ülkede faaliyet gösteren sigortacının bu durumda, Konvansiyon hükümleri kapsamında sigorta sözleşmesi yapabilmesi için, bazı yükümlülükleri yerine getirmesi gerekir. Bunlardan ilki kendi devletinden ya da sigorta ile güvence altına alınan hava aracının kayıtlı olduğu yerden finansal sorumluluk onayı almasıdır. İkinci olarak Konvansiyona üye devletlerden birinde sözleşme yapma yetkisine sahip olması gerekir. Bu şartların yanı sıra üye devletlerden birince m. 15(5) uyarınca verilecek sertifika ya da tasdik alabilmesi ile sigortanın Konvansiyon hükümlerine uygun bir şekilde yürürlüğe girdiği ve sigorta ile güvence altına alınan sorumluluğun kime ait olduğunun belli olduğu onaylı sertifikanın sunulması da lazım gelir[495].

Konvansiyon m. 15(4), sigorta dışında güvence olarak kabul edilebilecek diğer unsurlara yer verir. Bu düzenleme kapsamında, Konvansiyona taraf ülkelerden birinde bulunan yediemine ya da yedieminlik yapma konusunda yetkilendirilmiş bir bankaya para yatırma yolu ile m. 17'de belirtilen güvenlik koşullarını sağlıyor olması şartıyla yeterli bir güvence sağlanmış kabul edilebilir[496]. Bir diğer güvence sağlama imkanı, hava aracının kayıtlı olduğu Konvansiyona taraf ülkece yetkilendirilmiş ve mali sorumluluğu onaylanmış bir banka tarafından verilen garanti de m. 17 hükümlerini sağlıyor olması halinde yeterli bir güvence sağlanmış olur. Son olarak hava aracının kayıtlı olduğu Konvansiyon tarafı ülke tarafından

[494] **HESSE,** s. 190-191.
[495] **HESSE,** s. 193; **ABEYRATNE** Theoretical, s. 199.
[496] Nakit olarak para yatırılması yolu ile güvence sağlanması, uygulamada çok da tercih edilir bir güvence yöntemi değildir. Zira bu yolla güvence sağlama, işleteninin anaparasında ciddi bir düşüşe ve belki de ekonomik olarak zora düşmesine neden olur, benzer yönde bkz. **HESSE,** s. 194; **RINCK,** s. 413-414; **KUBİLAY/KUBİLAY,** s. 115.

doğrudan garanti verilmesi de bu kapsamda yeterli bir güvence olarak kabul edilir. Ancak burada hem m. 17 düzenlemesine uygun bir güvence verilmiş olmalıdır hem de ülkenin, yargı bağışıklığı talebinde bulunmayacağını taahhüt etmesi gerekir. Genel olarak bakıldığında, devlet tarafından sağlanan doğrudan güvence, diğerler güvence sağlama yöntemlerinin arasından güvenilirlik açısından sıyrılır. Çoğunlukla devlet tarafından güvence sağlanması, devletin malik olduğu ya da işlettiği hava araçları açısından söz konusu olmaktadır[497].

1952 tarihli Roma Konvansiyonu uyarınca, üzerinden uçuş yapılan sözleşmeye taraf ülke, sigortaya dair bir sertifika taşınmasını talep edebilir. Sigortacı tarafından hazırlanan sertifika, sigortanın Konvansiyon hükümlerince yürürlükte olduğunu, sorumlulukları sigorta ile güvence altına alınan kişi ya da kişileri belirtir olmalıdır. Bu sertifikanın yanında, hava aracının kayıtlı olduğu yer ya da sigortacının ikametinin veya iş merkezinin bulunduğu ve mali sorumluluğunun onaylandığı yer yetkili makamlarınca verilen sertifika ya da onay belgesi de bulunması gerekir. Konvansiyon m. 15(4)'te belirtilen diğer güvence yöntemlerinden birinin tercih edilmiş olması halinde ise, hava aracının kayıtlı olduğu üye devletin yetkili makamı tarafından bir sertifika düzenlenebilir. Bu sertifikanın hava aracında taşınması gerekir[498]. Ancak m. 15(6) hükmü ile sertifikanın hava aracında taşınması yükümlülüğüne istisna getirilir. Bu hüküm uyarınca, sertifikanın üzerinden uçuş yapılan üye devletin yetkili makamları tarafından onaylanmış bir suretinin dosyalanmış olması veya ICAO'nun da kabulü ile sertifikanın bir örneğinin Konvansiyona taraf ülkelere gönderilmesi halinde sertifikanın hava aracında sürekli olarak taşınmasına gerek yoktur[499].

Hava aracının üzerinden uçuş yaptığı ülke, hava aracına güvence sağlayan sigortacı ya da bankanın mali sorumluluğunun yeterli olmadığı şüphesine düşebilir. Bu şüphenin makul dayanaklarının olması halinde, mali sorumluluğun yeterli olduğuna dair ek delil gösterilmesini isteyebilir. Bu delillerin uygunluğu konusunda ilgili devletler arasında bir uyuşmazlığın ortaya

---

[497] Bu düzenlemede, Brüksel Protokolünü ile 1933 tarihli Roma Konvansiyonu'na eklenen güvence yöntemlerinin yanı sıra devletin doğrudan işletene güvence sağlaması da 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nda kendisine yer bulur, ayrıca bkz. **HESSE,** s. 194. Bahsi geçen ihtimallerin yanı sıra uluslararası bir güvence havuzu oluşturulması yoluna gidilmesi de Konvansiyonun sigorta yükümlülüğü düzenlemelerine ilişkin yapılan öneriler arasında yer alır. Detaylı bilgi için bkz. **RINCK,** s. 414; **MILDE** Liability, s. 539.

[498] 1952 tarihli Roma Konvansiyonu m. 15(5)'te yer alan bu düzenleme, çift sertifikasyon olarak adlandırılır. Bu sistem, 1933 tarihli Roma Konvansiyonu'nda ya da Mexico City Taslağında yer almayan bir sistemdir. Birleşik Krallık'ın teklifi üzerine Konvansiyona eklenen bu düzenleme yoluyla, sigorta sertifikası üzerinden sigortanın türü, sigorta edilen kişi ve sigortanın süresi gibi önemli bilgilerin elde edilmesini sağlar, ayrıca bkz. **HESSE,** s. 196; **KUBİLAY/KUBİLAY,** s. 115-116.

[499] Bu düzenleme, hava aracı için sağlanmış olan güvenceye ilişkin sertifikaların kopyalarının, uçuşun gerçekleşeceği ülke ya da ülkelere gönderilmesi ile prosedürde sadeleşme sağlanması amaçlanır. Benzer şekilde ICAO'da sertifika örneklerinin saklanması da bu sadeleştirmeyi sağlamaya yöneliktir. ICAO'nun bu noktada harekete geçmesi esasen IATA'nın teklifi üzerine gerçekleşir, bkz. **HESSE,** s. 197; **DAVIS F.,** s. 586.

çıkması halinde, ICAO konseyi ya da taraflarının anlaşarak belirlediği kişi ya da kurumlar hakem heyeti olarak uyuşmazlığı değerlendirebilir[500]. Bu ihtimalde uyuşmazlık sonuçlanıncaya kadar, mali sorumluluk açısından sigortacı ya da bankanın yeterli olduğu kabul edilir. Bu kabul, hava aracı işleteninin, uyuşmazlığın çözülmesine kadar geçecek süre boyunca uçuş yapmaktan alıkonulmasının adil olmayacağından kaynaklanır. Diğer bir ifade ile hava aracı işleteninin, yeterli güvence göstermiş olduğunun uyuşmazlık sonucunda ortaya çıkması halinde bu süreçte uçuş yapamamış olması ihtimali doğru olmaz.

1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nun 16. maddesinin ilk fıkrası, hava aracının yeryüzünde neden olabileceği zarara güvence sağlayan sigortacının ya da m. 15 kapsamında güvence sağlayan kişinin kendisine yöneltilen taleplere karşı ileri sürebileceği savunma imkanlarına yer verir. Sigorta dışında güvence sağlayan kişi ya da kurumlara da savunma imkanı verilmesi, onları sigortacı ile aynı konuma yerleştirir. Bu durum 1933 tarihli Roma Konvansiyonu'nda ya da 1938 tarihli Brüksel Protokolü'nde kendisine yer bulamamıştır. Konvansiyon m. 16(1) hükmü uyarınca sigortacı[501], hava aracı işletenine sağlanan savunma imkanlarını ileri sürme hakkını haizdir. Bunun yanı sıra sahteciliğin söz konusu olduğu durumlarda buna dayanarak ödeme yapmaktan kaçınabilir[502]. Konvansiyon m. 16(1), bu genel savunma imkanlarının yanında iki duruma daha yer verir.

Sigortacıya, meydana gelen zararı tazmin etme yükümlülüğünden kurtulabilmesi için tanınan bu imkanlardan biri sigortanın, süresinin zarara neden olan olayın meydana gelmesinden önce sona ermiş olmasıdır. Bu savunma açısından dikkat edilmesi gereken bazı noktalar vardır. İlk olarak sigorta sözleşmesinin, süresinin dolması nedeni ile sona ermesi sırasında hava aracının uçuşta olması durumunda sözleşme uçuş planındaki ilk inişin yapılmasına kadar geçerliliğini korur. Ancak bu sürenin 24 saati geçmemesi gerekir. Diğer bir ifade ile hava aracının, sigorta sözleşmesinin süresinin sona erdiği sırada devam eden uçuşunu tamamlamasına kadar sözleşme hükümleri yürürlükte kalır ve bu sırada bir zarara neden

[500] Madde 15(7)(a)'da yer alan bu düzenleme uyarınca, mali sorumluluk açısından yeterli güvencenin sağlandığı konusunda şüphelerin olması halinde bu şüphelerin giderilmesi konusunda devletlere bir yol gösterilmiş, uyuşmazlık halinde durumun her iki taraf açısından da kabul gören bir kurum olarak ICAO tarafından çözülmesi uygun görülmüştür, bkz. **HESSE,** s. 197-198.
[501] Açıklamalarda sigortacı olarak ifade edilmekle birlikte, söz konusu savunma imkanları, güvence sağlayan diğer kişiler açısından da geçerlidir.
[502] 1938 tarihli Brüksel Protokolü'nde sağlanan savunma imkanları arasında yer almayan sahtecilik iddiası da bu hüküm ile beraber sigortacının ileri sürebileceği savunma imkanları kapsamına alınır.

olunması ihtimalinde sigortacı bu zararı karşılamaktan kaçınamaz[503]. Aynı şekilde bu hüküm uyarınca, hava aracının işleteninin değişmesi halinde, sigorta sözleşmesi 24 saatlik süre boyunca geçerliliğini korur.

Sigorta sözleşmesinin, süre dışında bir nedenle süresinden önce sona ermesi ya da işletenin değişmesi ihtimallerinde, sigortacının ya da güvence veren diğer kurumun mali sorumluluğunu belgeleyen üye devlete yaptığı bildirimden ya da m. 15(5) uyarınca sertifika verilmesi zorunlu hallerde, verilen sertifikanın geri çekilmesinden itibaren eski tarihli işlem dikkate alınarak on beş gün boyunca sözleşme hükümleri sonuçlarını doğurmaya devam eder[504]. Konvansiyon m. 16(1) hükmünde yer alan bu sözleşmenin sona ermesinden sonra da güvencelerin bir süreliğe devam etmesi durumu, sadece zarar görenin korunması amacı ile getirilmiş düzenlemelerdir[505].

Sigortacı, sigorta sözleşmesinin sona ermesinin dışında, hava aracının sigorta sözleşmesinde belirlenen sınırların dışında seyrettiği sırada meydana gelen zararlardan sorumlu tutulamayacağını ileri sürme hakkını haizdir. Ancak burada sigorta sözleşmesinde belirlenen sınırların dışında seyretmenin; mücbir sebep, koşulların haklı çıkardığı kurtarma ya da hava aracının işletilmesi, seyrüsefer ya da pilotaj hatasından kaynaklanmaması gerekir. Söz konusu durumlarda, sigortacı, sigorta sözleşmesinde belirlenen sınırların dışında seyredildiği sırada zarara neden olan olayın meydana geldiğinden bahisle sorumluluktan kaçamaz[506].

Sigorta sözleşmesinin, sürenin dolması nedeni dışında bir sebeple sona ermesi ya da feshi halinde, sigortacı ya da güvenceyi sağlayan diğer kuruma ilişkin sertifikayı düzenleyen

[503] Sigorta sözleşmesinin sona ermesi sırasında hava aracının uçuşta olması halinde uygulanacak bu hüküm, sözleşmenin, hükümlerinde belirtilen sürenin bitmesi nedeni ile sona ermesi hali için geçerli olup diğer nedenle sigorta sözleşmesinin sona ermesi hali bir sonraki cümlede belirtilen yönteme tabidir, ayrıca bkz. **HESSE,** s. 201.
[504] Genel itibari ile bu savunma imkanı, Brüksel Protokolü ile 1933 tarihli Roma Konvansiyonu'na eklenmiş ancak dünya çapında meydana gelen gelişmeler ve II. Dünya Savaşının da patlak vermesi ile Protokol, yürürlüğe girme imkanına sahip olamadığından 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'ndan önce uygulanamamış hükümler arasında yer alır.
[505] Madde 16(4) hükmü, söz konusu 24 saatin ya da 15 günün, açıkça zarar gören kişilerin yararına kullanılması amacı ile getirildiğini ifade eder.
[506] Bu paragraf, hava aracının, güvencenin hükümlerini doğurduğu yeryüzü alanının dışında seyretmesi halini düzenlerken sigortacıya ya da güvence sağlayan kişiye, sözleşme sona ermemiş olsa dahi sözleşmede kararlaştırılan alan dışında meydana gelen zarardan sorumlu olmama imkanı tanır. Yine de hükümde yer alan istisnalar, sözleşmede kararlaştırılan yeryüzü alanının dışına çıkılması halinde de sorumluluğun söz konusu olabileceğini belirtir, **HESSE,** s. 205; **KUBİLAY/KUBİLAY,** s. 115-116.

ya da onaylayan Konvansiyona taraf ülkenin durumu ilgili üye devletlere en kısa zamanda bildirmesi gerekir[507].

Konvansiyon m. 16(3) düzenlemesi kapsamında, m. 15(5) hükmü uyarınca sertifika verilmesinin zorunlu olduğu durumlarda, sözleşmenin sona ermesinden önce işletenin değişmesi halinde, yeni işletenin hukuka aykırı bir kullanıcı olmaması şartıyla sözleşme, sertifikayı düzenleyen ya da onaylayan üye devlete sigortacı ya da güvence sağlayan kurum tarafından yapılan sözleşmenin sona erdiğine ilişkin bildirimden ya da m. 15(5) hükmü kapsamında verilen sertifikanın geri çekilmesinden eski tarihli olandan itibaren on beş gün boyunca geçerliliğini sürdürür[508]. Güvencenin, hava aracına değil de hava aracının işletenine bağlı olarak sağlanmasının sonucu olarak, hava aracını elinde bulunduranın hukuka aykırı bir kullanıcı olması durumu güvence kapsamının dışında bırakılır. Diğer bir ifade ile hava aracını, hukuka aykırı olarak ele geçiren ve kullanan kimse, sigortacının ya da diğer güvence sağlayıcılarının vermiş olduğu güvenceden faydalanamaz. Bu durumda da hava aracı nedeni ile yeryüzünde zarar gören kimse, güvenceyi sağlayandan zararının tazminini isteyemeyecektir[509].

Sigorta sözleşmesi kural olarak işletenin değişmesi ve yeni işletenin kendisine ait bir sigortasının olması ihtimalinde kendiliğinden sona erer. Ancak eski işletenin sigorta sözleşmesi, kendisini ve kendisinden sonra gelecek olan işletenleri de kapsayan bir şekilde akdedilmiş ve yeni işleten de kendisinin taraf olduğu bir sigorta sözleşmesi ile gelmişse ne olacağı konusunda açıklık yoktur[510]. Bu noktada iki sigorta şirketinin topu birbirlerine atmaları ve bu nedenle zarar görenin zararının karşılanmasında gecikmenin meydana gelmesi ve hatta zararın artması ihtimali söz konusu olur.

Konvansiyon m. 16(5) ile 1952 tarihli Roma Konvansiyonu, zarar görene iki durumda doğrudan sigortacı ya da Konvansiyonda yer verilen güvencelerden birini sağlayan kuruma, sigorta ya da güvenceyi sağlayan sözleşmeye uygulanan hukuk kapsamındaki doğrudan başvuru hakkına helal getirmeksizin, başvurma imkanı tanır. Bu hüküm uyarınca, güvencenin doğduğu sözleşmenin m. 16(1)(a) ve (b) hükümlerine uygun olarak hüküm doğurmaya devam ettiği süre boyunca, zarar gören kişi zararının tazmini için güvence sağlayana doğrudan talepte

[507] Madde 16(1)(a) hükmünde yapılması gereken bildirim, mali sorumluluğu onaylayan devlete yapılırken, m. 16(2) uyarınca yapılan bildirim ise ilgili diğer devletlere yapılan bildirimdir.
[508] Bu düzenleme ile m. (1)(a) hükmünde hava aracı işleteninin değişmesi halinde güvencenin 24 saat daha sürmesi istisnasına bir istisna getirdiği ileri sürülür, bkz. **HESSE,** s. 207-208.
[509] Brüksel Protokolü'nde bu konu 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nda olduğu kadar açık bir şekilde ifade edilmemişti, bkz. **HESSE,** s. 208; **KUBİLAY/KUBİLAY,** s. 116.
[510] **HESSE,** s. 209.

bulunabilir. Zarara neden olan hava aracı işleteninin iflas etmesi halinde de zarar gören doğrudan zararı güvence altına alan sigortacı ya da diğer kuruma başvurma hakkını haizdir.

Zarar gören kişinin, sigortacıyı doğrudan dava edebilme imkanı, 1933 tarihli Roma Konvansiyonu'nda bulunmayan bir olanaktır. Benzer şekilde 1938 tarihli Brüksel Protokolü'nde her ne kadar üzerinde tartışılmış olsa da kendisine yer bulamamıştır. Konvansiyonun hazırlanış döneminde, sigorta hukukunda yaşanan gelişmelere paralel olarak getirilen bu düzenlemeyle beraber, zarar gören davalı olarak karşısına sigortacıyı alır. İşleten ise bu davada taraf sıfatını haiz değildir. Ancak davanın doğal akışı nedeni ile davada tanık olarak dinlenecek kişiler arasında yer alır[511].

Konvansiyon m. 16(5) hükmünden yola çıkılarak sigortacının, kendisi aleyhine açılan davada, m. 16(1)(a)'da belirtilen durumlarda sigortanın etkisini kaybettiğini ya da m. (1)(b)'de yer alan sigorta sözleşmesinin yeryüzü sınırlandırmaları dışında kalması durumlarında sigortanın etkisiz hale geldiğini öne sürerek savunma yapabilir[512].

Konvansiyon m. 16(1)'de düzenlenen savunma imkanları dışında, kendisine karşı doğrudan talepte bulunan zarar görenin karşısında, sigortacı ya da diğer güvence yollarından birinin kullanılması halinde bu güvenceyi sağlayan kurum, sözleşmenin geçersizliği ya da sözleşmenin geriye etkili bir şekilde iptali hallerinden faydalanamaz. Öte yandan Konvansiyonun bu hükümleri, güvence sağlayan sigortacı ya da diğer kurumların başka kişi veya kişilere rücu hakkını engellemez.

Konvansiyon m. 17(1) hükmü, Konvansiyonun m. 15(4) düzenlemesine uygun olarak sağlanan güvencenin, zararların tazmini konusunda özellikle ve öncelikli olarak kullanılacağını ifade eder. Sigortanın, tek hava aracına sahip olan işleten için verilmiş olması halinde, m. 11'de belirlenen limitlere uygun olması halinde yeterli olduğu kabul edilir. Birden fazla hava aracı işleteninin söz konusu olduğu durumlarda, iki hava aracı işletilmesine ilişkin belirlenmiş en yüksek toplam limitten az olmamak koşulu ile sigorta yeterli görülür. Diğer bir ifade ile işleten iki hava aracı işletmekteyse, sigorta m. 11 hükmüne uygun olarak iki hava aracını da karşılayacak limiti sağlamalıdır. İki hava aracından fazla ise en ağır hava aracına ilişkin limitlerde güvence sağlanması gerekir[513].

[511] Konuya ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. **HESSE,** s. 210; **MILDE** Liability, s. 540.
[512] Bkz. **HESSE,** s. 211.
[513] **HESSE,** s. 213.

Konvansiyon m. 17(3)'te işletene, bir talepte bulunulacağına ilişkin bildirimin yapılması halinde mümkün olan en kısa sürede güvence miktarının, m. 17(2)'de belirtilen güvence miktarı ile sorumluluğun sınırını aşmayan talep miktarlarının toplamına eşit hale gelecek şekilde yükseltilmesi gerektiği ifade edilir. Bu yükseltilmiş güvence miktarı, ileri sürülen bütün taleplerin tatmin edilmesine kadar sürdürülmelidir.

İşletenin burada güvence miktarında yükseltme yapması gerekli anı, dava açılması anı değil, kendisinden talepte bulunulacağına dair bildirimin işletene ulaşması anıdır. Kendisine bildirim ulaşan işleten, güvence miktarının arttırılması için dava açılmasını bekleyemez. Güvence miktarındaki yükseltmenin ise ölçüt olarak iki sınır olduğu fıkrada ifade edilir. İşleten, her zaman m. 17(2)'de belirtilen güvence miktarlarını sağlamalıdır. Ancak ek bir güvence ihtiyacının doğduğu durumlarda ise toplam talep miktarı kadar güvence artırımı yeterlidir, bu miktar doğal olarak, Konvansiyonda belirtilen azami sorumluluk sınırlarını aşmaz[514].

1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nun 18. maddesi, sigortacı tarafından hava aracı işletenine ödenecek miktarların, Konvansiyon kapsamında üçüncü kişilerin taleplerinin karşılanmasının tamamlanmasına kadar işleteninin alacaklıları tarafından hacze ya da icraya konu edilemeyeceğini düzenler[515]. Bu düzenleme sayesinde, işletenin sigortacıdan, zararların tazmini amacı ile talep ettiği miktar, işletenin başka sebeple doğmuş alacaklarının tahsili için icraya ya da hacze tabi tutulamaz[516].

İşletenin iflas etmesi halini düzenleyen m. 16(5)(b) hükmünün bir adım ötesine giden bir hüküm olan m. 18'in amacı, hava aracı işleteninin iflas etmemiş olmakla birlikte, başkaca borçlarının bulunduğu durumlarda zarar görenlerin tazminat alacaklarını koruma altına almaktır. İşletenin iflası halinde doğrudan sigorta sağlayana dava açarak zararının tazmin edilmesini sağlayabilen zarar gören, iflas etmemiş işletene karşı dava açmak durumundadır. Bu ihtimalde işleten, sigortacıdan tazminat miktarını ister. Sigortacının yaptığı ödemenin, hava aracının yeryüzünde neden olduğu zararların karşılanması amacı ile kullanılması gerekir. Ancak işletenin başkaca borçlarının alacaklıları, bu sigorta miktarının haczi ya da icrası yoluyla

[514] Talep edilebilecek azami miktarın ötesinde güvence gösterilmesine gerek olmadığından, işletenin en fazla, Konvansiyon kapsamında hava aracının özelliklerine göre sorumlu olduğu azami miktarı sağlaması beklenir. Ötesinde bir miktar ödemesi gerekmediğinden güvencenin de azami miktarı geçmesine gerek yoktur. Söz konusu hükmün sadece bir kez güvence arttırılması öngördüğü, zarar gören kişilerden birine yapılan ödeme oranında yeni yükseltmenin yapılması gerekmediğini de ifade etmek gerekir. Ayrıca bkz. **HESSE,** s. 213-214.

[515] Bu düzenleme ilk olarak 1933 tarihli Roma Konvansiyonu'nu için hazırlanan Mexico Taslağında yer almış olsa da Konvansiyonun son halinde kapsam dışı kalır. Ayrıca bkz. **KUBİLAY/KUBİLAY,** s. 115.

[516] **HESSE,** m. 17(1) ile m. 18 düzenlemelerinin tek bir hükümde toplanması ve birlikte düzenlenmiş olmalarının daha uygun olacağını ifade eder, bkz. **HESSE,** s. 216.

kolayca alacağını elde edebilecek olduğundan bu yola başvurmak isteyecektir. İşte Konvansiyon, bu olasılıkta zarar görenlerin, zararlarının tazmininin önüne geçilmesini engellemek ister. Zira işleten, icra ya da haciz nedeniyle zarar görenlerin tatmin edilememesi halinde, sigortacıdan ikinci kez tazminat miktarlarını isteyemez[517].

3.3.8. Zamanaşımı

1952 tarihli Roma Konvansiyonu m. 21(1) uyarınca, hava aracının yeryüzünde neden olduğu zarara ilişkin tazminat talepleri, zarara neden olan olayın meydana geldiği andan itibaren iki yıl içerisinde zamanaşımına uğrar. Maddenin ikinci fıkrasına bakıldığında, zamanaşımının durması ya da kesilmesine ilişkin kuralların, uyuşmazlığı çözümlemekle görevli mahkemenin bulunduğu yer hukukuna göre belirleneceği, ancak her halükarda, dava açma imkanı zarara neden olan olayın meydana geldiği olayın gerçekleştiği tarihten itibaren üç yıl geçmesi ile sona erer. Konvansiyonda yer alan bu üç yıllık süre, herhangi bir kesilme ya da durma sebebine tabi olmadan zararın meydana geldiği andan itibaren işlemeye başlar. Ulusal hukukta yer alan kesilme ya da durma sebepleri üç yıllık süre için uygulanmaz. Bu nedenle bu üç yıllık sürenin sona ermesi ile talepte bulunma imkanı tamamen ortadan kalkar[518].

1933 tarihli Roma Konvansiyonu'nda benzeri yer alan, 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'na da eklenen farklı bir hükümden de burada bahsetmek uygun olacaktır. Konvansiyonun 19. maddesi, zarara neden olayın gerçekleşmesinden itibaren altı ay içinde, zarar görenin dava açmaması ya da talebine ilişkin ihbarın sorumlu kişiye yapılmamış olması halinde, bu kişinin tazminat talebi diğer taleplerin ardından dikkate alınır. Konvansiyon, bu şarta uyan davacıların tazminat taleplerinin, öncelikli olarak değerlendirilmesi gerektiğini ifade eder. Bu kişilerin tatmin edilmesinin ardından sorumluluk limitinde kalan bir miktarın olması halinde, bu miktar üzerinden süresinde talepte bulunmamış kişinin zararının giderileceği, m. 19'da belirtilir.

Konvansiyonun bu hükmünde dikkat çekici nokta bildirim için belirlenen sürenin başlangıç anıdır. Birçok ülke hukukunda, zarara ilişkin talepte bulunmaya yönelik süreler zararın ya da zarara neden olayın öğrenilmesinden başlar. Oysa 1952 tarihli Roma

[517] Zarar gören bu noktada m. 17(1) hükmü ile sağlanan öncelikli konumdan daha kuvvetli bir korumaya da sahip olur. Ayrıca bkz. **HESSE,** s. 215.

[518] Tazminat için öngörülen sürelerin özellikleri dikkate alındığında, iki yıllık sürenin zamanaşımı süresi olduğunu aşikar olsa da üç yıllık sürenin durma ya da kesilme sebeplerine tabi olmaması, onu hak düşürücü süre konumuna sokar. Hukukumuza yabancı duran bu düzenlemede, taleplerin zamanında yapılması ve işletenin sürpriz tazminat talepleri ile karşılaşmaması amaçlanır, ayrıca bkz. **HESSE,** s. 253; **DAVIS F.,** s. 589; **SHELLEY,** s. 299.

Konvansiyonu, zarara neden olan olayın meydana gelmesinden itibaren altı aylık süre içerisinde zarar gören kimselerin bildirimde bulunmaları gerektiği yönünde bir düzenleme içerir. Madde 19 hükmü uyarınca zarara neden olan olayın gerçekleştiği tarih esas alınırken hem davacının hem de davalının zararın ne zaman meydana geldiğini bilmemesi halinde, kuralın nasıl uygulanacağına dair bir açıklık bulunmadığı ifade edilir[519]. Öte yandan günümüz teknolojisi ile meydana gelen kazalardan haberdar olamama durumunun çok da mümkün olmadığı kabul edilmelidir. Hava aracının düşmesi ihtimalinde, kaza yeri hemen tespit edilemeyebilecek olsa da hava aracının düştüğü anı tespit etmek artık çok daha kolaydır.

Davacı açısından zarara neden olan olayın meydana geldiği anı bilmek her an mümkün olmaz. Bu nedenle düzenleme bu açıdan davacı aleyhinedir, zira davacı ne zaman meydana geldiğini bilmediği bir olay tarihinden itibaren altı ay içerisinde bildirimde bulunmalıdır. Bu süreyi kaçırmış olması halinde ise tazminat talebi, süresinde bildirimde bulunan davacıların tatmin edilmesinin ardından dikkate alınacaktır. Davacı açısından dezavantaj yaratan bu düzenlemenin temelinde iki neden yatar. İlki hava aracı işleteninin sürpriz taleplerden korunmasını sağlamadır. Diğeri ise zamanında bildirimde bulunan davacıların yani zarar görenlerin, zararlarının tazmini için uzun süre beklemelerini engellemektir[520].

3.3.9. Yargılamaya İlişkin Düzenlemeler

Günümüzde yürürlükte olan 1952 tarihli Roma Konvansiyonu, yetkili mahkeme belirlemesi konusunda 1933 tarihli Roma Konvansiyonu'ndan ayrılır. 1933 tarihli Konvansiyon, yetkili mahkeme olarak davalının yerleşim yeri ile zararın meydana geldiği yeri belirlemişken 1952 tarihli Roma Konvansiyonu, m. 20(1) ile sadece zararın meydana geldiği yer mahkemelerini yetkili kılar.

Yetkili mahkemenin teke indirilmesi, davacılar açısından dezavantaj yaratıyor gibi görülebilir. Zira her davacı zararın meydana geldiği yerde ikamet etmez. Yine de tek yetkili mahkeme tercihinin daha pratik nedenleri vardır. En önemli neden, Roma Konvansiyonu'nun sınırlı bir sorumluluk esaslı bir koruma tesis etmesi nedeni ile tek yetkili mahkeme, orantılı indirim hali açısından önem arz eder. Zira birbirinden farklı mahkemelerin, hem sorumluluk

[519] Bu ihtimalde mahkemece yaklaşık bir tarih belirlenebileceği ve bu tarihin esas alınarak taleplerin karşılanması yoluna gidilebileceği ileri sürülür, bkz. **HESSE,** s. 217.
[520] ICAO Doc. 7157 LC/130, s. 181. Düzenleme dava ile bildirim arasında ayrım yapmakta ise de davanın da bir bildirim olduğu unutulmamalıdır, ayrıca bkz. **HESSE,** s. 217. Bu amaçların yanı sıra davalı açısından bakıldığında, karşılaması gerekecek tazminat miktarını tahmin edebilmeyi ve geleceğe ilişkin planlarını yapabilmeyi de sağlar, **DAVIS F.,** s. 589.

miktarına ilişkin sınırı koruyup hem de her zarar gören açısından hakkaniyete uygun karar verilmesini sağlaması zordur. Öte yandan bir ülkede meydana gelen bir kazanın yabancı hava aracının kayıtlı olduğu ülke mahkemelerinde uyuşmazlık konusu olması, kazanın meydana geldiği yeri de etkiler[521]. Bahsi geçen nedenlerle davacı açısından tek yetkili mahkeme olarak zararın meydana geldiği yer mahkemelerinin yetkili olması kolaylık sağladığı söylenebilir.

Davalı yani hava aracının yeryüzünde neden olduğu zarardan sorumlu tutulan – ki çoğunlukla bu kişi işleten olur – kişi açısından davanın zararın meydana geldiği yer mahkemesinde görülmesi kolaylık sağlamayabilir. Birçok hava aracı işleteni, kendi kayıtlı olduğu yer mahkemesinde davanın görülmesini tercih edebilir[522]. Yine de tek yetkili mahkemenin varlığı, dava masrafları ve delillerin ileri sürülebilmesi açısından kolaylık sağlar. Benzer şekilde, hava aracı işleteni, rotası üzerinde bulunan ve sefer yardımı ve tesisleri ile yararlandığı ülkenin kararını kabul etmesi gerekir[523].

Tek yetkili mahkeme fikri Taormina taslağı ile ilk olarak gündeme gelir. 1950 tarihli taslakta tek yetkili mahkeme düzenlemesi ile davacılar arasında bütün bir yargılama usulü sağlanması amaçlanır. Mexico City taslağında, tek yetkili mahkemeye ilişkin düzenlemenin

---

[521] **TOEPPER,** Anton, Comments on Article 20 of the Rome Convention of 1952, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1954, S. 21:4, s. 420-430, s. 421 vd.. Yazara göre, tek yetkili mahkemenin, zarar gören kişilerin uyrukları da dikkate alındığında, onlar açısından da daha pratik ve en uygun olan çözüm olduğu da ileri sürülür, bkz. **TOEPPER,** s. 421-422. Ancak her ne kadar yazar istisnai bir durum olduğunu ifade etse de kazanın havaalanında meydana gelmesi ihtimallerinde birbirinden farklı uyrukta birçok kişinin zarar görmesi mümkündür. Birden çok farklı ülke vatandaşının, hava aracı nedeni ile yeryüzünde zarar görmesi çok imkansız değildir. Zira özellikle günümüz şartlarında bir ülkeden başkasına geçmek eskiye oranla çok daha kolaydır ve bu olasılık 1954 yılına oranla daha da yüksektir. Bu nedenle bu gerekçenin tamamen yanlış olmadığı açık olsa da tamamen doğru olduğunu da iddia etmek kanaatimizce doğru değildir. Aynı yönde bkz. **HESSE,** s. 220; **MAURITZ,** s. 86; **MILDE** Liability, s. 540. Öte yandan Konvansiyonun amaçlanan geniş kitleye ulaşamamasının temel nedeni olarak tek yetkili mahkeme düzenlemesi de gösterilmektedir, **RINCK,** s. 411.

[522] **TOEPPER,** s. 422. Tek yetkili mahkeme düzenlemesinin yaratacağı dezavantajın bertaraf edilebilmesi adına iki öneri öne çıkar. Bu önerilerden ilki, 1933 tarihli Roma Konvansiyonu'nda yer aldığı gibi zararın meydana geldiği yer mahkemesinin yanı sıra işletenin yerleşim yeri mahkemesinin de yetkili olması yönündedir. Öneriye karşı özellikle işleten cephesinden bakıldığında, sorumluluk sınırının iki farklı mahkemede dava açılması halinde kolaylıkla aşılması sonucunun ortaya çıkacağı ifade edilir. Bu sakıncanın giderilmesi amacı ile Birleşik Krallık ve İtalya tarafından bir başka öneri getirilir. Söz konusu öneri, birden fazla yer mahkemesinde dava açılması ve sorumluluk sınırının aşılacağı endişesi taşınması halinde, davaların tek mahkemede toplanması imkanı tanınmasıdır. Bu imkanın kullanılabilmesi için işletenin, davaya bakacak mahkemeye güvence göstermesi gerekir. Yeterli güvencenin gösterilmesi halinde, diğer yerlerde açılan davaların hepsi seçilen mahkemeye gönderilerek tek bir davada taleplerin incelenmesi sağlanır. Ancak söz konusu öneri, dava açılan ama işletenin gösterdiği güvencenin ardından davaya bakamayacak hale gelen yer mahkemeleri açsısından ulusal prestij kaybı yaratabileceği ifade edilerek reddedilir. Ayrıca bkz.; **RINCK,** s. 412-413.

[523] **TOEPPER,** s. 422; **MAURITZ,** s. 86.

yanı sıra, davalı ve davacıların tamamının anlaşmaları halinde davanın, zararın meydana geldiği yer dışında başka bir Konvansiyona taraf ülkede görülmesine imkan tanınması planlanır[524].

Konvansiyon m. 20(1)'de sadece tek yetkili mahkeme olarak zararın meydana geldiği yer mahkemesi kabul edilmiş olmakla birlikte, davacılardan bir ya da daha fazlasının davalılardan bir ya da daha fazlası ile anlaşarak davanın Konvansiyona taraf başka bir ülke mahkemesinde görülmesini sağlayabilirler. Ancak bu ihtimalde Konvansiyonda belirtilen yer mahkemesinde açılan davalara ilişkin kararı etkilemesine izin verilemez. Aynı fıkrada tarafların uyuşmazlık için tahkime başvurabilecekleri de ifade edilir[525].

Konvansiyon m. 20, yetkili mahkemeyi belirlemenin yanı sıra yargılama esnasında Konvansiyona taraf ülkelerce dikkat edilmesi gereken unsurlara da yer verir. İlk olarak m. 20(2) ile her üye devletin, davalı ve diğer ilgili tarafların onları ilgilendirecek her türlü işlemden haberdar etmek için gerekli önlemleri alacağını güvence altına alır[526]. Bu önlemlerin nasıl alınacağı, haberdar etme işleminin nasıl gerçekleştirileceği konusunda Konvansiyonda açıklık bulunmamaktadır. Konvansiyona taraf ülkeler arasında bu konuda bir anlaşma bulunması halinde bu anlaşma uyarınca gerekli haberleşme sağlanabilir. Öte yandan genel olarak böyle bir anlaşmanın bulunmadığı durumlarda da ülkeler arasındaki iletişim hükümetler üzerinden sağlandığından Konvansiyonun m. 20(2)'de yer verilen haberdar etme yükümlülüğünün de bu şekilde yerine getirilebileceği ifade edilir[527]. Benzer şekilde, her üye devletin, taraflara kendilerini savunma, menfaatlerini koruma noktasında eşit ve adil imkan sağlaması gerektiğine de yer verilir. Konvansiyonun m. 20(3) hükmü ise üye devletlerin tek bir kazadan doğan ve m. 1'e uygun tüm davaların bir araya getirilerek uyuşmazlıkların tek bir mahkemede sonuca bağlanmasını sağlamayı taahhüt ettiklerini ifade eder. Söz konusu hüküm ile amaçlanan, davacı

[524] Taslaklara ilişkin detaylı bilgi için bkz. **BROWN,** s. 434; **MAURITZ,** s. 86-87, ayrıca bkz. **LAGERBERG,** s. 109. Konvansiyona ilişkin çalışmalar yapılırken, Hollanda delegesi uluslararası bir mahkeme eliyle bu uyuşmazlıkların çözülmesi yönünde bir teklifte bulunur. Zaman içerisinde başkaca ülkelerden de destek gören bu görüş yine de Konvansiyonun son halinde kendisine yer bulamaz. Bu öneri, Konvansiyonun şekillendiği dönemde gerçekleştirilmesi çok mümkün gözükmese de yeknesaklık sağlama anlamında, Konvansiyonu çok daha ileri çekebilecek bir düzenleme içerir, ayrıca bkz. **HESSE,** s. 221.

[525] Detaylı bilgi için bkz. **HESSE,** s. 222-226; **RINCK,** s. 411-412; **MILDE** Liability, s. 540.

[526] İkinci fıkranın içeriğinde zarar görenlere ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Yine de meydana gelen hava aracı kazası ya da olayı ile davacı olarak veya davalı olarak ilgili olabilecek herkesin konuya ilişkin olarak bilgilendirilmesi gerektiği kabul edilmelidir, bkz. **HESSE,** s. 229-230.

[527] Konvansiyon hükmünde yer alan gerekli her önlemin alınacağı ifadesi de dikkate alındığında, bu tip bilgilendirmeler için mutlaka iki devlet arasında bir anlaşma olmasının aranmaması gerektiği kabul edilmelidir. Diğer bir ifade ile bir devletin diğerine hava aracı kazası ya da olayı ile ilgili bilgi verebilmesi, aralarında bir anlaşmanın var olması şartına bağlanmaz, ayrıca bkz. **HESSE,** s. 231.

taleplerinin tamamının tek mahkemede incelenmesi ve bu sayede sorumluluk sınırlandırmalarına uygun olarak tazminat hükümlerinin verilmesini sağlamaktır.

1952 tarihli Roma Konvansiyonu m. 20(4)'te, mahkeme tarafından verilen kararın uygulanmasına ilişkin prosedüre değinilir. Bu fıkra uyarınca, Konvansiyon hükümlerine uygun olarak ve yetkili kılınan mahkeme tarafından gıyabi de olsa verilen nihai kararın uygulanması, kararı veren mahkemece gerçekleştirilebileceği gibi kararda borçlu olanın yerleşim yeri ya da şirketin iş merkezinin bulunduğu Konvansiyona üye devlette ya da bu üye devlette ve kararın verildiği üye devlette kararın yerine getirilmesine yetecek malvarlığının bulunmaması halinde, başka malvarlığının bulunduğu üye devletlerde; talep edilen üye devletin, eyaletin ya da şehrin yasalarına uygun olarak gerçekleştirilebilir[528].

Bu fıkra uyarınca Konvansiyona üye ve zararı meydana geldiği devlet mahkemelerince verilecek karar, talebi ispat için kullanılabileceği gibi tenfiz için de kullanılabilir. Fıkraya bakıldığında, zarar görenin zararının tazmini için davalının malvarlığının olduğu ülkelere başvurma imkanı olduğu görülür. Ancak davacı, bu sayılı yerlerden istediğine başvurma ve o ülkedeki malvarlığı üzerinden alacağını elde etme şansına sahip değildir. Davacı, m. 20(4)'te verilen sıraya uymakla yükümlüdür[529].

İlk olarak kararın verildiği yerde bulunan ve davalıya ait olan malvarlığına başvurulmasının öngörülmüş olması, fazladan çıkacak masrafların önlenmesi amacını güder. Zararın meydana geldiği yerde yapılan bilet satışları ile tazminat alacağı doğan zarar görenin tamamen tatmin edilmesi mümkün olabilir. Bu durumda davacının başkaca ülkelere giderek zararının karşılanması için masraf yapması gerekmeyecektir. Söz konusu fıkrada ilk sırada kararı veren mahkemenin olduğu yerdeki malvarlıkların başvurulması ile gerek zamandan gerekse maddi yönden kazanım sağlanır. İkinci sırada davalının yerleşim yeri ya da iş yeri merkezinin bulunduğu yer bulunur. Söz konusu yerin ikinci sırada yer almasının nedeni, davalının yerleşim ya da iş yeri merkezinde ana malvarlığının bulunuyor olduğu düşüncesidir. Fıkrada davacının olabildiğince kolay ve doğrudan ulaşabileceği malvarlığı üzerinden tatmin

[528] Kararın uygulanmasının talep edilebilmesi için, öncelikli olarak davacının elinde uygulanmaya hazır bir kararın olması gerekir. Yani davacı kesinleşmiş bir karar ile tazminat alacağını talep ediyor olmalıdır.
[529] Konvansiyonun bu fıkrada "devlet, eyalet ya da şehir" ifadelerine yer vermiş olması, federal yapıya sahip ülkeler açısından da düzenlemenin geçerli olduğu ve onların yapılarına uygun olarak hükmün işletileceği sonucunu doğurur, ayrıca bkz. **HESSE,** s. 235; **RINCK,** s. 412.

edilmesi amaçlandığından, ikinci sırada davalının aslen yerleşik olduğu devletin seçilmiş olması oldukça yerindedir[530].

Konvansiyon m. 20(5) fıkrasında, 4. fıkra hükümlerine rağmen, yabancı mahkemece verilen kararın infazı için talepte bulunulan üye devlet mahkemesine istisnai olarak bu kararı uygulanmasını reddetme imkanı tanınır. Söz konusu fıkra bu konuda ispatlanması gereken beş istisna öngörür. İlk olarak kararın davalının gıyabında verilmiş olması ve davalının zamanında davranabilmek için usule ilişkin olarak yeterli bilgi elde edememiş olmasının ispat edilmesine yer verilir. Kararın uygulanması talebi ile karşılaşan mahkeme, davalıya kendi çıkarlarını koruyabilmek için adil ve yeterli savunma imkanları verilmemiş olmasının ispatlanması ihtimalinde de kararı uygulamaktan çekinme hakkına sahiptir. Fıkrada üçüncü olarak uygulanması talep edilen kararın, aynı taraflar arasında ve aynı dava sebebine dayalı olarak verilmiş nihai bir mahkeme ya da tahkim kararının bulunduğu bir talebe ilişkin olduğunun ispat edilmesi düzenlenir. Diğer bir ifade ile kesin hüküm bulunan bir konuda verilen yeni bir mahkeme kararının uygulanmasını engeller. Konvansiyonda düzenlenen ve mahkemece verilen kararın uygulanmasını engelleyebilecek bir diğer istisna, kararın taraflardan herhangi birinin hilesi ile alındığının ispatlanmasıdır. Son olarak kararın icrasını talep eden kişinin, bu talepte bulunma yetkisinin olmadığının ispatlanması da kararın uygulanmasının reddedilmesi imkanı verir[531].

Mexico taslağında bu istisnaların yanı sıra yabancı mahkeme kararının, uygulanmasının talep edildiği mahkemenin bulunduğu üye devletin kamu düzenine aykırı olması ihtimali de kararın uygulanmasından kaçınabilme imkanları arasında yer alır[532]. Ancak Roma Konvansiyonu'na son hali verilirken bu istisna ayrı bir fıkra olarak m. 20(7)'de kendisine yer bulur. Konvansiyona üye bir devlet tarafından verilen kararın uygulanması, uygulama yeri hukuku açısından kamu düzenine aykırılık yaratabilir. Bu durum farklı ülkelerde farklı hukuk kurallarının bulunmasının doğal sonucudur. Hiçbir mahkeme, kendi hukuku açısından kamu

[530] Davalının yerleşim yeri ile iş yeri merkezinin birbirinden farklı yerlerde bulunması halinde davacının hangi devlete başvurması gerektiği açık değildir, bkz. **HESSE,** s. 236.

[531] Madde 20(5), tek yetkili mahkeme düzenlemesinin devletlerce kabul edilebilirliğini sağlama amacıyla, tarih içerisinde karşılaşılan durumların listelenmesidir. Söz konusu düzenlemeye yer verilmemiş olması ihtimalinde, birçok devletin Konvansiyonu imzalamaktan kaçınacağı ifade edilir, hükme ilişkin detaylı bilgi için bkz. **HESSE,** s. 237-241.

[532] Taormina taslağında m. 15'e tekabül eden bu maddenin hazırlanışında, özellikle Amerika Birleşik Devletleri'nin itirazları ile karşılaşılmış, bu itirazların sonucunda çeşitli değişiklikler yapılarak madde son halini almıştır. Bu itirazların temelinde, yabancı mahkeme karşısında davalının kendini savunabilmesi ve dinlenmesi için gerekli imkanların sağlanması gerektiği ve Amerika Birleşik Devletleri'nin hukuk sistemindeki farklılıkların yarattığı sorunlar yer alır, ayrıca bkz. **MAURITZ,** s. 87.

düzenine aykırılık sonucu doğuracak bir kararı uygulamakla yükümlü kılınamaz. Bunu göz önünde bulundurarak Konvansiyonda söz konusu hükme yer verilir. Kamu düzenine aykırılık yaratabilecek bir yabancı mahkeme kararına örnek olarak, kumarhaneye verilen zararın tazminini içeren bir karardan bahsedilebilir. Kararı veren mahkeme yeri hukukunda kumarhane işletilmesi hukuka uygun iken, kararın icrasının istendiği yer hukuku kumarhane işletilmesini hukuka aykırı kabul etmiş ise söz konusu mahkeme kararın uygulanmasından kaçınabilecektir[533].

1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nun uzun maddelerinden biri olan m. 20'nin 6. fıkrası uyarınca, 4. fıkra uyarınca icrası yapılan bir kararın alakalı olduğu davanın esası, uygulanması esnasında yeniden incelenemez. Söz konusu fıkra, yabancı mahkeme tarafından verilen bir kararın icrası ya da tanınması için yapılan başvuru ile karşılaşan üye devletin karara konu uyuşmazlığın esasını incelemesinin önüne geçmek amacıyla yapılan bir düzenlemedir. Kararı veren ile uygulaması istenen mahkemelerin ait oldukları devlet arasında anlaşma olması ya da kararı uygulaması istenen mahkemenin bulunduğu yer hukukunda, yabancı mahkeme kararının esastan incelenmeden icra edileceğine dair bir düzenleme bulunması mümkündür. Ancak her ülkede böyle bir hükme yer verilmez ya da bahsi geçen ülkeler arasında buna ilişkin bir anlaşma olmayabilir. Böyle durumlarda, kararın uygulanabilmesi için kendisine başvurulan mahkemenin karara konu olayı esastan incelemesi gerekir. Bu incelemenin yapılması da bir zaman alacağından zarar görenin menfaati aleyhine bir durum ortaya çıkar. Konvansiyon bunu önlemek amacıyla Konvansiyon kapsamında verilen kararların uygulanma ya da tanınma talepleri sırasında esas incelemesine girilmemesini öngörür[534].

Konvansiyon m. 20(8) ise m. 20(5)'in (a), (b) ve (d) bentleri ya da m. 20(7) fıkrası uyarınca nihai kararın uygulanmasının reddi halinde, davacıya kararı reddeden mahkemenin bulunduğu ülkede yeni bir dava açma hakkı tanınır. Bu davada hükmedilecek tazminat miktarı, Konvansiyon ile belirlenen toplam tazminat sınırının aşılmasına neden olamaz. Diğer bir ifade ile yeni davada hükmedilecek tazminat miktarını belirlerken mahkeme, diğer mahkeme tarafından verilen tazminat hükümlerini ve Konvansiyonda belirlenen sorumluluk sınırını dikkate almalıdır. Açılan yeni davada, eski karar sadece sorumluluğun yerine getirildiği kapsamın belirlenmesi hususunda bir savunma olarak kullanılabilir. Yeni davanın açılması ile önceki mahkeme kararının uygulanabilirliği sona erer. Konvansiyon, bu fıkra uyarınca açılacak

[533] Hükme ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. **HESSE,** s. 244-247.
[534] Konvansiyonun öngördüğü sistemin işlerliği açısından faydalı görülen bu düzenlemeye ilişkin olarak ayrıca bkz. **HESSE,** s. 242-243.

yeni davada zamanaşımı konusunda genel hükmünden ayrılarak özel bir zamanaşımı süresi düzenler. Bu hüküm uyarınca açılacak yeni dava, davacının eski kararın uygulanması talebinin reddedildiğini öğrendiği tarihten itibaren bir yıllık zamanaşımı süresi içerisinde açılması gerekir[535].

Konvansiyon m. 20(9) hükmünde, m. 4 hükmü düzenlemesine bağlı kalmaksızın, bir mahkemeye başka bir üye devlet mahkemesinin vermiş olduğu kararın uygulanması talebi ile gelindiğinde bu talep, zararın meydana geldiği yer mahkemesi kararlarının tamamen karşılanması anına kadar reddedilebilir[536]. Benzer şekilde kararın uygulanması için başvurulan mahkemeye, karar borçlusunun – konumuz açısından Konvansiyon ile sorumlu tutulan kişilerin – Konvansiyonun düzenlediği sorumluluk sınırlarının aşılması ihtimalinin ortaya çıkabileceğini ispatlaması halinde, m. 19 hükümlerine uygun olarak zararın meydana geldiği yer mahkemesinde açılan davaların sonuçlanmasından önce başka yer mahkemesinde verilen kesin hükmün uygulanmasını reddetme hakkı tanınır[537]. Madde 20(9) hükmünde son olarak belirtildiği üzere, kararı uygulaması talep edilen mahkeme, m. 19'da belirlenen sürelere uygun olarak zararın meydana geldiği yer mahkemesinde dava açmış kişilere ilişkin verilen tazminat kararlarının toplam miktarının sorumluluk sınırlarını aşması halinde bu tazminat miktarlarının m. 14 uyarınca indirilmesine kadar, kararı uygulamaya koyamaz[538].

Konvansiyon m. 20(10) uyarınca, bir mahkeme kararı uygulanabilir ise karar kapsamında kararın uygulanması için gerekli masrafların ödenmesi de istenebilir. Bununla birlikte, kararın icrası talep edilen mahkeme, borçlunun başvurusu üzerine ödenecek masraf miktarını, kararda belirtilen tazminat miktarının %10'u ile sınırlandırabilir. Bu masraflar, Konvansiyon hükümlerinde belirlenen sorumluluk dışında yer alır. Diğer bir ifade ile kararın icrası için yapılan masraflar, sorumluluk sınırının belirlenmesinde dikkate alınmaz. 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nun m. 20(11) hükmü, ilamlı borçlarda, uygulamaya ilişkin kararın

[535] Ayrıca bkz. **HESSE,** s. 248-249.

[536] Zararın meydana geldiği yer dışında başkaca yerde dava açılmasına izin verildiğinden, birden fazla yerde dava açılmış olması ihtimali de mümkündür. Bu durumda verilen mahkeme kararları arasında bir öncelik-sonralık ilişkisi m. 20(9) ile kurulur. Söz konusu hüküm, tahkime başvurulmuş olması halinde tahkim kararları açısından da geçerlidir, bkz. **HESSE,** s. 250.

[537] Davalı lehine düzenlenen bir def'i halinin yer aldığı ifade edilebilir. Konvansiyonda verilen altı aylık süre içerisinde tazminat taleplerinin bildirilmesi gerekir. Bu süre bitinceye kadar herhangi bir karara varılması mümkün olmaz. Ancak sürenin bitimden sonra yapılan zarar tazmini başvurularının değerlendirilebilmesi de süresi içinde yapılan başvurular sonucu verilen kararın tamamının yerine getirilmesinden sonra söz konusu olur, ayrıca bkz. **HESSE,** s. 250-251.

[538] Konvansiyonda belirlenen sorumluluk sınırlarının üzerinde bir miktar ödemesi, davalıdan istenemez. Bu nedenle kararı uygulaması istenen mahkeme, uygulama ile sorumluluk sınırının aşılacağını gördüğü takdirde, m. 14'te belirtilen şekilde tazminat miktarlarının indirilmesini isteyebilir ve kararın uygulanmasından bu indirim gerçekleşmedikçe kaçınabilir, bkz. **HESSE,** s. 251.

verilmesi tarihinden itibaren %4'e kadar faiz işletilmesine izin verilebileceğini düzenler. Madde 20(12) hükmü ise kararın uygulanması talebinin yapılabileceği zamanaşımı süresini belirler. Bu fıkra uyarınca uygulanması talep edilen kararın kesinleştiği tarihten itibaren beş yıl içerinde, kararın uygulanması için başvuruda bulunulması gerekir[539].

3.4. 1978 TARİHLİ MONTREAL PROTOKOLÜ

1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nun kabulü ve uygulanmaya başlanmasının ardından geçen süre zarfında yaşanan gelişmeler, 1978 tarihli Yabancı Hava Araçlarının Yeryüzündeki Üçüncü Kişilere Vermiş Olduğu Zararlar Hakkında Konvansiyonda Değişiklik Yapan Protokol ortaya çıkar. Montreal'de görüşülen protokol, 1952 tarihli Roma Konvansiyonun sadece genel olarak gözden geçirilmesi değil madde madde yeniden incelenmesi sonucu hazırlanır[540]. 1978 tarihli bu Protokol, ancak 25.07.2002 tarihinde 12 taraf ülke imzası ile yürürlüğe girer[541].

1978 tarihli Montreal Protokolünde üzerinde en çok durulan konulardan biri sonic boom – hava aracının ses duvarını aşması nedeni ile açığa çıkan ani ve yüksek ses – ile nükleer zararlar konusunun açıklığa kavuşturulması olur[542]. Nükleer zararlardan sorumluluk konusunda düzenleme yapılmasının gerekip gerekmediğinin taslak çalışmalarında tartışıldığı sıralarda 1963 tarihli Viyana Konvansiyonu[543] ve 1960 tarihli Paris Konvansiyonu[544] ile 1963 tarihli Brüksel Protokolü açıklanır. Viyana Konvansiyonu'nda, nükleer zararlardan sadece nükleer santral işleteninin sorumlu olduğu kabul edilir. Bu Konvansiyon ile hava aracı işleteni ve diğer kişilerin nükleer santralden sorumlu tutulamaz pozisyona gelir. Benzer bir düzenlemeye Paris Konvansiyonu'nda da yer verilmektedir.

Gürültü ve sonic boom – ses patlaması – konusunda 1976 yılında kadar herhangi bir görüş birliği sağlanamadığı gibi 1978 tarihinde taslağın son halinin verildiği toplantılarda dahi birbirine zıt görüşler ve taslak madde/fıkra metinleri ileri sürülür. Fransa tarafından önerilen Portekiz, Senegal ve Belçika tarafından desteklenen taslak metinde, Konvansiyon hükümlerinin

---

[539] Ayrıntılı bilgi için bkz. **HESSE,** s. 251-252.
[540] Üzerinde çalışılmaya 1964 yılında başlanan Protokolün taslağı, ICAO'nun 22 ve 23. Hukuk Komitesi toplantılarında hazırlanır, bkz. **TOBOLWESKI,** Alexsander, Working Methods of Air Law Conferences and ICAO Legal Committees; Criticism and Proposals, Air and Space Law, Y. 1977, S. 2:4, s. 219-222, s. 219-221; **MILDE,** s. 312.
[541] **KIM,** s. 257; **BOLLWEG,** s. 1034, N. 301.
[542] Yukarıda da belirtildiği üzere, 1952 tarihli Roma Konvansiyonu düzenlemesinde normal irtifada yapılan uçuşların yarattığı gürültüden doğan zararlar, sorumluluk dışında bırakılmıştı. Ancak alçaktan uçuşlar konusunda açıklık olmadığı gibi sonic boom nedeni ile doğan zararlar da net bir düzenleme altına alınmamıştı, bkz. s. 146. Ses patlamasına ilişkin ayrıntılı bir çalışma için bkz. **ORTNER,** s. 202-222.
[543] 1963 tarihli Nükleer Zararlardan Doğan Özel Sorumluluk Hakkında Viyana Konvansiyonu.
[544] 1960 tarihli Nükleer Enerji Sahasında Üçüncü Kişi Sorumluluğu Hakkında Paris Konvansiyonu.

gürültü ve sonic boom nedeni ile ortaya çıkan zararlara da uygulanması öngörülür. Hollanda tarafından önerilen ve ABD ve Kanada tarafından desteklenen metinde ise Fransa önerisinin taban tabana zıttı ele alınır. Hollanda'nın önerisinde açık bir şekilde, Roma Konvansiyonu hükümlerinin, gürültü ve sonic boom kaynaklı zararlara uygulanmayacağı yer alır[545].

Protokole ilişkin çalışmalarda, 1933 tarihli Brüksel Protokolü çalışmalarında olduğu gibi, sorumluluğun sınırlarının yeniden düzenlenmesi de ele alınır. Çalışmaların başlarında, sorumluluk miktarlarının değiştirilmesi hususunda anlaşma sağlansa da miktar konusunda bir sonuca varılamaz. Bir süre sonra sorumluluk miktarlarının belirlenmesinin alt komisyonlarca değil, taslağa son haline verecek komisyon tarafından yapılması için konu çalışma kapsamının dışında bırakılır[546]. Protokol için 1978 yılında yapılan son çalışmalarda, sorumluluğa ilişkin düzenlenen limitlerin yükseltilmesi gerektiği genel olarak kabul edilir. Öte yandan ABD, Kanada ve İsviçre, Konvansiyonun hazırlandığı dönemde olduğu gibi sorumluluğun sınırsız olmasını teklif ederler. Norveç kişi başı limitin yükseltilmesi gerektiğini belirtirken Almanya Federal Cumhuriyeti ise ihmal halinde sorumluluğun sınırsız olması gerektiğini savunur[547].

1978 Montreal Protokolü yirmi yedi maddeden oluşur ve 1952 tarihli Roma Konvansiyonu hükümlerinde geniş çaplı değişiklikler içerir. Protokol ile yapılan değişikliklerden ilki, m. 2'ye bir fıkra eklenmesidir. Bu fıkra uyarınca hava aracının devlet mülkiyetine tabi olması halinde sorumluluğun hava aracının işletilmesi yetkisi konusunda o devlet hukuku ile yetkilendirilmiş kişi sorumlu olur. Bu ek fıkra ile hava aracının neden olduğu yeryüzü zararlarından sorumlu kişi olarak belirlenen kimselere bir yenisi eklenir.

Protokolün en önemli maddelerinden bir tanesi m. 3 olup, Konvansiyonun sorumluluk sınırlandırmalarına ilişkin 11. maddesini iptal ederek yerine yeni sınırları düzenler. Bu düzenlemenin içeriğinden bahsetmeden önce, Montreal Protokolü'nün Konvansiyonda kabul edilen frank para birinin SDR ile değiştirildiğini belirtmek gerekir. Özel Çekme Hakları olarak Türkçeye çevrilen Special Drawing Rights, Uluslararası Para Fonu – IMF – tarafından

[545] **FITZGERALD,** Gerald, The Protocol to Amend The Convention on Damage Caused by Foreign Aircraft to The Third Parties on The Surface (Rome, 1952), Signed at Montreal, September 23, 1978, Annals of Air and Space Law, Y. 1979, S. 4, s. 29-73, – **FITZGERALD** Protocol –, s. 62-63; **MAURITZ,** s. 92; **FUJITA,** s. 62; **MILDE** Liability, s. 541; **ABEYRATNE** Theoretical, s. 200.
[546] **FITZGERALD** Protocol, s. 41-53; **MAURITZ,** s. 92-93; **MILDE** Liability, s. 541; **ABEYRATNE** Theoretical, s. 200.
[547] **FITZGERALD** Protocol, s. 37. Bahsi geçen durumlar dışında Protokolün hazırlanışı aşamasında, kusursuz sorumluluk türüne dair bir görüşme olmaz, bkz. **FITZGERALD** Protocol, s. 38; **MAURITZ,** s. 93.

düzenlenir[548]. Bu para birimi ile yapılacak tazminat miktarı hesaplamaları, kararın verildiği tarihte, kararın verildiği devlet parasına çevrilir[549].

Aynı maddenin 3. fıkrasında, hükümde ağırlık ile ne kast edildiği açıklanır. Bu fıkra uyarınca ağırlık, hava aracına ait uçuşa elverişlilik sertifikasında belirtilen azami kalkış ağırlığı olup hava aracının kalkış için harcayacağı yakıt ağırlığının belirlenmesinde dikkate alınmaz[550].

Protokol ile kabul edilen yeni m. 11 düzenlemesinde hava aracının ağırlığı dikkate alınarak dört gruba yer verilir. Bu düzenleme uyarınca, hava aracının ağırlığı 2000 kg ve altında ise sorumlu kişinin ödeyeceği tazminat miktarı 300.000 SDR ile sınırlıdır. Zarara neden olan hava aracının ağırlığı, 2000 kg'dan fazla olmakla birlikte 6000 kg'dan az ise sorumluluk miktarı 300.000 SDR ve 2000kg'ın üzerindeki her kilogram başına 175 SDR üzerinden hesaplanır. Hava aracının ağırlığı 6000kg ile 30.000 kg arasında ise 1.000.000 SDR ve 6000kg'dan fazla olan her kilogram için 62.5 SDR hesabı ile belirlenen miktar, tazminat sorumluluğunun sınırını belirler. Son grupta ise ağırlığı 30.000 kg'dan fazla olan hava araçlarının verdiği zararlar için istenebilecek tazminat miktar sınırı, 2.500.000 SDR ve 30.000 kg'ın üzerindeki her kilogram için 65 SDR ile belirlenir.

Protokol ile yeniden düzenlenen m. 11'in ikinci fıkrası, hava aracı dolayısıyla yaralanan ya da ölen kişi başına ödenebilecek azami tazminat sınırını belirler. Bu fıkra uyarınca kişi başına ölüm ya da yaralanma halinde 125.000 SDR'den fazla ödenemez[551].

---

[548] **FITZGERALD** Protocol, s. 46-47; **MAURTIZ,** s. 95; **MILDE** Liability, s. 543; **BOLLWEG,** s. 1034, N. 301; **MILDE,** s. 312. Protokolün kabul edildiği sırada 1 SDR, 1.3$ etmekteyken, 14.10. 2019 tarihi itibari ile 1 SDR, 8.13TL'na ve 1.37$ değerindedir.

[549] IMF üyesi devletler açısından SDR'nin ülke para birimine çevrilmesi, IMF tarafından belirlenen değerlendirme metodu ile sağlanır. IMF üyesi olmayan Konvansiyona taraf ülkeler ise söz konusu birimin kendi para birimlerine çevrilmesi hususunda uygulayacakları yöntemi kendileri belirler. IMF üyesi olmayan ya da SDR'nin kullanımı yasaları tarafından yasaklanan ülkeler açısından m. 11(1) ve (2) hükümlerinin uygulanması mümkün olmayacağından, bu ülkeler için alternatif bir düzenlemeye de yer verilir. Bu düzenleme kapsamında para birimi üzerinden hava aracının ağırlığı ile orantılı olarak dörtlü gruplandırma söz konusu olur. Madde 11(1)(a) kapsamındaki hava araçları için 4.500.000 para birimi, sorumluluk sınırını oluştururken, m. 11(1)(b)'de belirtilen aralıklarda bulunan hava araçları açısından 4.500.000 para biri ve her kilogram için 2.625 para birimi eklenmesi kabul edilir. Hava aracının ağırlığı m. 11(1)(c)'de belirlenen aralıkta yer alıyorsa, 15.000.000 para birimi ve alt limitin üzerindeki her kilogram için 937.5 para birimi eklenerek tazminat sınırı bulunur. Madde 11(1)(d)'de belirtilen alt sınır ağılığın üzerinde kalan hava araçları açısından sorumluluk miktarı ise 37.500.000 para birimi ve alt sınırın üzerindeki her kilogram için 975 para birimi miktarın eklenmesi ile hesaplanır. Bu alternatif sorumluluk sınırı belirlenmesinde esas alınan para birimi, 900/1000 kalitede altından, 65½ miligram içeren para birimidir ve aslen gerek 1933 tarihli Roma Konvansiyonu'nda gerekse 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nda yer alan frank ile eşdeğerdir.

[550] Aslen Protokol m. 3 ile tamamen iptal edilen Konvansiyon m. 11'de de aynı düzenleme mevcuttu. Ancak Protokol taslağını hazırlayanlar, m. 11'de yer alan bazı fıkraları değiştirip bazısını koruyarak karmaşık bir düzenleme yaratmak yerine söz konusu hükmü baştan aşağı yenilemeyi tercih eder.

[551] IMF üyesi olmayan ya da yasası gereği SDR'yi kullanmayan ülkeler açısından hava aracı nedeni ile hayatını kaybeden ya da yaralanan kimseler açısından hükmedilebilecek azami tazminat miktarı 1.875.000 para birimi

1978 tarihli Montreal Protokolü'nün, 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nda yaptığı önemli bir değişiklik de toplam tazminat taleplerinin, sorumluluk sınırını aşması halinde tazminat miktarlarında yapılacak azaltmaların nasıl gerçekleştiği konusundadır. Protokolün 4. maddesi, Konvansiyon m. 14 hükmünü iptal ederek yeniden düzenler. İptal edilen düzenleme ile paralel olarak tazminat taleplerinin tek tip zarardan doğması halinde – sadece bedensel zararın ya da sadece malvarlığı zararının söz konusu olduğu durumlarda – talep miktarları orantılı olarak indirilerek sorumluluk sınırına getirilir. Bu konudaki asıl değişiklik hem bedensel hem malvarlığı zararlarına ilişkin talepler noktasındadır. Yukarıda da belirtildiği üzere her iki zarar türünün de bulunduğu taleplerin sorumluluk sınırını aştığı durumlarda, sorumluluk miktarının yarısı bedensel zararların tazmini için kullanılmakta, kalan yarısı ise malvarlığı zararları ile ilk yarıda karşılanamayan bedensel zararların tazmini ile değerlendirilmekteydi. Protokol m. 4, hem bedensel hem de malvarlığı zararlarının bir arada olduğu durumlarda, sorumluluk sınırının aşılacağının ortaya çıkması halinde önceliği bedensel zararlara verir. Düzenleme ile bedensel zararlar, m. 11(2) hükmü de dikkate alınmak kaydıyla, öncelikli olarak ve birbirlerine orantılı olarak tazmin edilir. Bedensel zararların tazmininin ardından sorumluluk sınırında tazminat talebini karşılayabilecek bir miktarın kalması halinde bu kısmın da malvarlığı zararları için kullanması öngörülür. Bu yapılırken, malvarlığı zararları arasında talepler arasında orantılı bir paylaşım sağlanır.

Montreal Protokolü'nün 5. maddesi, 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nun 3 bölümünün başlığını değiştirir. Bu değişiklik ile güvence başlığı, teminat olarak değişikliğe uğrar[552]. Konvansiyonun sigorta yükümlülüğüne dair düzenlemeler de Protokolden pay alır. İlk olarak Konvansiyon m. 15(1) fıkrası iptal edilerek yeniden düzenlenir[553]. Yeni düzenleme ile hava aracının m. 23(1) kapsamında olması şartıyla, sınırları içinde hava aracının neden olduğu zararların karşılanmasını teminat altına almak üzere bir sigorta ya da teminat gösterilmesini talep etme hakkı Konvansiyona taraf ülkelere sağlanır. Diğer bir ifade ile Konvansiyona taraf ülke, Konvansiyonu imzalamış başka bir ülkede faaliyet gösteren işletenden hava aracının neden olabileceği yeryüzü zararları için m. 11'de belirtilen sınırlara uygun bir sigorta sağlaması

olarak belirlenir. SDR üzerinden belirlenen miktara ilişkin tartışmalar yaşanır. Kişinin ölmesi ya da bedensel zarara uğraması halinde ödenecek azami miktarın 200.000 SDR olması önerilir ancak bu öneri kabul görmez. 1978 yılında havayolları, yolcu başına sorumluluklarını 100.000 SDR'ye çıkarırken, Konvansiyondaki miktarın 150.000 SDR'ye çıkarılması da önerilir. Ancak son olarak Venezuela tarafından yapılan 125.000 SDR önerisi, Protokol görüşmelerinde kabul görebilir, ayrıca bkz. **FUJITA,** s. 60-61; **MILDE** Liability, s. 544.

[552] Bu değişiklik ile 1952 tarihli Roma Konvansiyonu metninde bölüm başlığı "security" iken, Montreal Protokolü ile "guarantee" halini alır. Ayrıca bkz. **MILDE** Liability, s. 544.

[553] **MILDE** Legal Work, s. 176.

ya da teminat göstermesi talebinde bulunabilir. Benzer şekilde Konvansiyona taraf ülkeler, sınırları üzerinden geçen hava araçları için işleteninden teminat göstermesi isteyebilirler.

Protokolün aynı maddesi ile 1952 tarihli Roma Konvansiyonu m. 15'in 2.,3.,4.,5. ve 6. fıkraları iptal edilir. Madde 15(7) hükmü ise maddenin 2. fıkrası olarak değiştirilerek varlığını sürdürür. Protokolden itibaren m. 15(2) olarak adlandırılan düzenlemeye göre, üzerinden uçuş gerçekleştirilen Konvansiyon tarafı bir ülke her zaman, sigortacının ya da teminat sağlayan kişinin ödeme gücünün Konvansiyon ile yüklenen yükümlülükleri karşılamaya yeterli olup olmadığını araştırabilir. Bu kapsamda Konvansiyona üye devlet, hava aracının siciline kayıtlı olduğu devlete, hava aracını işletenin ya da teminatı sağlayanın ülkesine bilgi verilmesi için talepte bulunabilir. Madde 15(8), Protokol ile birlikte m. 15(3) olarak numaralandırılır, m. 15(9) ise iptal edilir.

1978 tarihli Montreal Protokolü'nün 7. maddesi, Konvansiyon m. 16 üzerinde yapılan değişiklikleri içerir. Söz konusu hükümde ilk olarak önceki madde ile uyumluluk sağlanması açısından ilk fıkra ile 4.,5., 6. ve 7. fıkralarda yer alan güvence ifadesi teminat ile değiştirilir. Madde 16(1) fıkrası da Protokol ile yeniden düzenlenen hükümler arasında yer alır. Bu hükmün Protokol ile yenilenen halinde (a) bendi, hava aracının bir uçuş gerçekleştirdiği sırada teminatın süresinin bitmesi halinde, teminatı sağlayan hukuki ilişkinin hükümlerini uçuşun sona erme anına kadar sürdüreceğini ancak bu sürenin 24 saatten uzun olamayacağını düzenler. Bu bendin devamı olan (b) bendi de Protokol ile yeniden ele alınır. Değişiklik sonrasında m. 16(1)(b) uyarınca, teminatın etkili olacağı fiziki alanın dışına çıkışması halinde teminat hükümlerine gidilemeyeceği ifade edilir. Ancak teminatın geçerli olduğu fiziki alan dışında yapılan uçuşun mücbir sebep nedeniyle olması ya da pilotaj, seyrüsefer ya da hava aracının işletilmesinden kaynaklı bir nedene bağlı olması halinde teminat devam eder.

Protokolün 7. maddesi ile m. 16 (2) ve (3) fıkraları iptal edilirken m. 16(4) hükmü m. 16(2) olarak numaralandırılır. Madde 16(5), sıraya uygun olarak (3) numaralı fıkra olarak yerini alırken fıkrada yer alan "sigorta ya da güvence sağlayan sözleşmeyi düzenleyen" ifadesi "teminata uygulanabilen" olarak değiştirilir[554]. Madde 16(6) ve (7) fıkraları, maddede iptal edilen fıkralar nedeni ile yeniden sıralama yapılırken (4) ve (5) olarak numaralandırılır.

[554] Böylece, zarar gören kişinin sigorta ya da güvenceyi sağlayan sözleşmeyi düzenleyen hukuktan doğan haklarından bağımsız olarak fıkrada belirtilen hallerde sigortacıya ya da güvence sağlayana başvurabilme imkanına ilişkin düzenleme, teminata uygulanan hukukun sağladığı doğrudan başvuru imkanından bağımsız olarak teminat verene doğrudan taleplerini yöneltme imkanı halini alır. Fıkranın (a) bendinde yer alan "güvence" ifadesi de yine "teminat" olarak değiştirilmiştir.

1952 tarihli Roma Konvansiyonu m. 17 de Protokol ile değişikliğe uğrayan hükümler arasında yer alır. Maddede yer alan "güvence" ifadeleri "teminat" olarak değiştirilerek Konvansiyon içerisinde terim birliği sağlanır. Bu ufak değişikliğin yanı sıra m. 17(1) fıkrası yeniden düzenlenir. Fıkranın son hali uyarınca m. 15 hükmüne uygun olarak tesis edilen teminatın, özellikle ve öncelikli olarak Konvansiyon kapsamında ileri sürülebilecek taleplere özgülenmesi gerekir. Madde 17(3) fıkrası da Protokol ile beraber, işletene kendisine yöneltilen bir talep olduğunda m. 17(2)'de belirtilen teminat tutarı ile talep miktarının sorumluluk sınırı aşmayan kısmının toplamına eşit olacak şekilde teminatın korunmasını sağlama yükümlülüğü verilir. İşleten, kendisine bildirilen tüm talepler karşılanıncaya kadar geçen süre boyunca belirtilen bu miktarın korunmasını da sağlamak durumundadır.

Konvansiyonun 20. maddesinin fıkralarında çeşitli terim ve ifade değişiklikleri[555] yapılmış olmakla birlikte, m. 20(11) dışında yeniden yazılan bir fıkra yoktur. Madde 20(11) hükmünün ilk halinde %4'lük faiz işletilmesinin mümkün olduğu ifade edilirken Protokol düzenlemesi ile beraber faiz miktarının belirlenmesi kararı veren mahkemenin hukukunun uygulanması kabul edilir.

1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nun uygulama alanının genişlemesini sağlayan bir değişiklik de m. 23'ün yeniden düzenlenmesi ile ortaya çıkar. Söz konusu hükmün yeni hali uyarınca; 1952 tarihli Roma Konvansiyonu, Konvansiyona taraf bir devletin sınırları içerisinde, Konvansiyona taraf bir devlete kayıtlı bir hava aracı nedeni ile meydana gelen zararlara ya da hava aracının işleteninin yerleşim ya da iş yeri merkezinin Konvansiyona taraf bir devlette bulunması halinde hava aracı Konvansiyona üye bir devlete kayıtlı olmasa dahi uygulanır. Bu düzenleme ile hava aracının kayıtlı olduğu devletin Konvansiyona taraf olup olmaması, tek başına Konvansiyonun uygulanabilirliğini belirlemekten çıkarılır. Hava aracı Konvansiyona taraf olmayan bir ülkede kayıtlı olsa dahi işleteninin Konvansiyon devletlerinden birinde yerleşim yerinin ya da iş merkezinin bulunması, Konvansiyonun uygulama alanı bulmasını sağlar[556].

[555] Madde 20(4)'te yer alan "or of any territory, State or province thereof" ifadesi "or of any of its constituent subdivisions, such as States, Republics, territories or provinces" şeklinde değiştirilmiştir. Yapılan değişiklik, hükümlerin Konvansiyona üye devletlerin yapısına uygun hale getirilmesi ve devletlerin kendi sistemlerine uygun olarak Konvansiyonu uygulayabilir olmaları kolaylaştırmayı hedefler. Madde 20(12) hükmünde, kesinleşen kararın uygulanması talebi için düzenlenen zamanaşımı süresi beş yıl iken Protokol ile bu zamanaşımı süresi iki yıla indirilir.

[556] Böylece Konvansiyonun uygulanabilir olduğu alan genişletilmiş olur. Değişiklik ile kira sözleşmesi ya da charter ile işleten sıfatını kazanan kimselerin de kapsama dahil edilmesi amaçlanır. Bunun yanı sıra değişiklik ile

Konvansiyonun 26. maddesinde de değişikliğe giden Protokol, Konvansiyonun uygulama alanını belirleyen hava araçları türlerinde farklılık yaratır. Lafzi olarak bakıldığında çok ciddi bir değişiklik yapmıyor gibi gözükmekle birlikte, önemli farklılıklar içerir. Konvansiyon m. 26'nın değişiklik öncesi halinde, Konvansiyonun askeri, gümrük ve polis hava araçlarından kaynaklanan zararlara uygulanmayacağı ifade edilirken, Protokol ile birlikte Konvansiyon; askeri, gümrük ve polis hizmetlerinde kullanılan hava araçlarından kaynaklanan zararlara uygulanmaz hale gelir[557].

1978 tarihli Montreal Protokolü ile Konvansiyona yeni bir 27. madde eklenir. Bu madde, Protokol taslağı çalışmalarında üzerinde durulan nükleer zararları Konvansiyon kapsamı dışına iten maddedir. Nükleer zararların 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nun kapsamından çıkarılması, konuya ilişkin ayrı bir Konvansiyon hazırlanmış olmasına dayanır[558].

Konvansiyon hükümlerinde yapılan esaslı değişikliklerden sonuncusu m. 30'da gerçekleştirilir. Bu hükümde yer alan "Konvansiyona taraf devlet" ifadesinin tanımı; Konvansiyonun yürürlükte olduğu devlet olarak değiştirilir. "Devlet sınırları" teriminin tanımı tamamen iptal edilerek yerine "İşletenin Devleti" getirilir ve hava aracının kayıtlı olduğu devlet dışında kalıp, işletenin iş yeri merkezinin, iş yeri merkezinin olmaması halinde kalıcı ikamet adresinin bulunduğu Konvansiyona taraf devlet olarak tanımlanır[559].

1978 tarihli Montreal Protokolü hakkında verilebilecek son bir bilgi olarak Protokol m. 25 uyarınca, Protokol üzerinde herhangi bir değişiklik yapılamayacağının ifade edilmiş olmasına yer verilebilir.

---

hava aracının tescil edildiği yer kıstası yerini işletenin yerleşim yeri ya da iş merkezi kıstasına bırakır, ayrıca bkz. **FUJITA,** s. 61; **MILDE** Liability, s. 544.

[557] Sivil hava aracı – devlet hava aracı ayrımına yukarıda değinmiş olduğumuzdan burada ayrıca açıklamalara yer verilmeyecektir, konu ile ilgili olarak bkz. s. 11-21. Protokol düzenlemesinin yarattığı farklılık, bir hava aracının doğrudan polis, askeri ya da gümrük hizmetlerine bağlı olarak devlete kayıtlı olmasa bile bu hizmetlerde kullanılmasının, onu Konvansiyon kapsamı dışına çıkarıyor olmasıdır.

[558] Bu maddenin eklenmesi nedeni ile Konvansiyonda yer alan m. 27 ve m. 28 maddeleri, m. 28 ve m. 29 olarak geçerliliklerini korurlar. Konvansiyonun 29. maddesi – 1933 tarihli Roma Konvansiyonu'nu kabul etmiş ve 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nu da imzalayan devletler açısından 1952 tarihli Konvansiyonun yürürlüğe girmesi ile 1933 tarihli Konvansiyonunun yerini alacağına ilişkin hükümdür – de iptal edilir. Ayrıca bkz. **FUJITA,** s. 61-62; **MILDE** Liability, s. 544.

[559] Protokol m. 18 ile Konvansiyon m. 36 ve m. 37 hükümleri iptal edilerek m. 38, m. 36 olarak numaralandırılır, madde 39 da bu yeni numaralandırma nedeni ile m. 37 halini alır.

3.5. 2009 TARİHLİ MONTREAL KONVANSİYONLARI

Çalışmamızda son olarak detaylı bir şekilde incelenecek olan konvansiyonlar 2009 yılında kabul edilerek imzaya açılır. Bu konvansiyonlar hakkında bilgi vermeye başlamadan önce, konvansiyonların ortaya çıkmasına neden olan tarihsel gelişime değinilecektir.

1952 tarihli Roma Konvansiyonu, alanda en fazla kabul gören Konvansiyon olmakla birlikte 1999 tarihli Montreal Konvansiyonu'nun kabulü ile birlikte güncellenmesi gündeme gelir. Bu revizede 1999 tarihli Montreal Konvansiyonu sorumluluk düzenlemelerinin, üçüncü kişilerin korunmasında alt sınır olması planlanmaktaydı. Ancak bu çalışmalar 11 Eylül 2001 tarihinde sekteye uğrar[560].

3.5.1. Konvansiyonların Ortaya Çıkışı

Sıradan bir Eylül sabahında, günlük rutinin başladığı sıralarda ABD'nin çeşitli havaalanlarından dört uçak kalkış yapar. 11 sefer sayılı American Airlines[561] – AAL-11 –, Boston'dan Los Angeles'a gitmek üzere kalkış izni alır ve Coordinated Universal Time[562] – UTC – ile saat 11:59'da – yerel saatle 07:59'da – havaalanından ayrılır. Saatler 12:14 UTC'yi gösterdiğinde Boston'daki hava trafik kontrolünden 35.000 feete yükselmesi için yapılan çağrı, AAL-11 tarafından cevapsız bırakılır. Yaklaşık on dakika boyunda hava trafik kontrolü tarafından yapılan çağrılara AAL-11'den yanıt gelmez. 12:19 UTC'de kabin görevlilerinden biri kokpitten yanıt alamadığını, uçağın kaçırıldığını ve iki kabin görevlisinin de bıçaklandığını rapor eder. Saat 12:24 UTC'de AAL-11'in kokpitinden *"birkaç uçağımız var, sessiz kalın, iyi olacaksınız. Havaalanına dönüyoruz"* şeklinde bir çağrı gelir. Hava trafik kontrolörü, iletişim kurmak isteyen kişinin kim olduğunu öğrenmeye çalışırken AAL-11'in kokpitinden son iki çağrı dokuz dakika aralıkla gelir. Bu çağrılarda uçağın pilotu olmadığı belli kişi ya da kişilerce, herkesin sakin ve sessiz kalması, havaalanına dönüldüğünü, aptalca bir şey yapan olursa kendisini ve uçağı tehlikeye atacağı bilgisi yer alır[563]. 12:44 UTC'de uçaktan alınabilen son bilgi, kabin görevlilerinden bir başkası, Boston'da bulunan Amerikan Uçuş Servisleri

[560] **KIM,** s. 254; **MILDE,** s. 312-313; **BOLLWEG,** s. 1035, N. 303-304; **MASUTTI,** s. 295.
[561] Söz konusu uçak Boeing 767-200 tipi olup bu son yolculuğunda 11'i uçuş ekibi, 76'sı yolcu 5'i terörist, 92 kişiyi taşır, bkz. https://timeline.911memorial.org/#Timeline/2, E.T. 14.12.2019.
[562] Eş Güdümlü Evrensel Zaman.
[563] NTSB Araç Kayıtları Bölümü, Hava Trafik Kontrolü Kayıtları, NTSB No: DCA01SA060, 21.12.2001 ve The 9/11 Commission Report, 22.07.2004, s. 4-7.

Ofisi'ne[564] ulaşarak bir şeylerin ters gittiğini, hızlı bir şekilde alçaldıklarını, çok alçaktan uçtuklarını söyler ve bağlantı kesilir[565].

AAL-11 ile iletişimin ilk kesildiği dakikalarda – 12:12 UTC – 175 sefer sayılı United Airlines – UA-175 – 65 kişi ile birlikte[566] Boston'dan kalkış yaparak Los Angeles yolculuğuna başlar. Daha sonra AAL-11'den geldiği anlaşılan, şüpheli bir yayın hakkında UA-175 pilotları, 12:41 UTC'de rapor verir. 12:51 UTC'de hava trafik kontrolöründen gelen frekans değişikliği talebi yanıtsız kalır. Ne yazık ki UA-175'in pilotlarından alınan son haber, AAL-11'den gelen ve teröristlerin konuşmasını içerir yayına ilişkin rapordur[567]. Yerel saatle 08:52'de – 12:52 UTC – Easton Connecticut'da Lee HANSON, oğlu Peter'dan içinde bulunduğu uçağın kaçırıldığı, kabin görevlilerinden birinin bıçaklandığı ve bir başkasının da ölmüş olabileceği haberini alır. Easton Polis Departmanını arayan HANSON durumu bildirirken aynı dakikalarda UA-175'te görev yapmakta olan bir kabin görevlisi, United Airlines'ın San Francisco'daki ofisini arayarak benzer bilgiler verir. Saatler 13:00 UTC'yi gösterdiğinde, Peter HANSON ikinci ve son kez babasını arayarak, durumun giderek kötüleştiğini, kabin görevlilerinden birinin bıçaklandığını, teröristlerin silahlı olduğunu ve bomba taşıdıklarını söylediklerini, uçağı kullanan kişinin pilot olmadığını sandığını, teröristlerin Chicago ya da başka bir yerde bir binaya çarpmayı hedeflediklerini düşündüğünü, babasından sakin olmasını istediğini ve eğer bir şey olacaksa çok hızlı olacağını söyler ancak arama kesilir[568]. UA-175'in içinden alınabilen son bilgiler HANSON ile oğlu arasındaki bu konuşmadır.

Havada yaşanacak korkunç dakikalardan habersiz içinde bulunan 64 kişi ile beraber[569], 77 sefer sayılı American Airlines – AAL-77 – Washington'dan Los Angeles'a gitmek üzere saat 12:10 UTC'de kalkış yapar. 12:50 UTC'ye kadar kokpit ile hava trafik kontrolü arasında rutin görüşmeler yapılır. 12:56 UTC'de ise AAL-77'den cevap alınamamaya başlanır. AAL-11 ve UA-175'te olduğu gibi AAL-77'de de bir yolcu ile bir kabin görevlisi yerle bağlantı kurup uçağın kaçırıldığını, pilotun duruma ilişkin anons yaptığını ifade eder. 13:16-13:26 UTC arasında yolculardan Barbara OLSON, başsavcı olan eşi Ted OLSON'ı arar ve uçağın kaçırıldığını haber verir. Kısa süre sonra çift arasında ikinci bir konuşma daha gerçekleşir ve

[564] American Flight Services Office.
[565] The 9/11 Commission Report, s. 6-7.
[566] 65 kişinin 9'u uçuş ekibi, 51'i yolcu ve 5'i terörist idi.
[567] NTSB Araç Kayıtları Bölümü, Hava Trafik Kontrolü Kayıtları, NTSB No: DCA01SA063, 21.12.2001 ve The 9/11 Commission Report, s. 7.
[568] The 9/11 Commission Report, s. 7-8.
[569] Uçakta bulunan 64 kişiden 6'sı uçuş ekibi, 53'u yolcu ve 5'i terörist olarak belirlenir, bkz. https://timeline.911memorial.org/#Timeline/2, E.T. 14.12.2019.

Barbara OLSON, eşine pilotun uçağın kaçırıldığına dair anons yaptığını, uçağın evlerin üzerinden uçmakta olduğunu belirtir. Konuşma uçaktan alındığı bilinen son görüşme olur[570].

Dünyada büyük yankı uyandıran olaylara neden olacak bu uçaklardan sonuncusu, 93 sefer sayılı United Airlines – UA-93 – uçağı, içindeki 40 kişiyle birlikte[571], Newark New Jersey'den 12:42 UTC'de kalkış yaparak San Francisco'ya doğru yola çıkar. Yerdeki hava trafik kontrolörleri ile rutin görüşmelerini yapan UA-93 pilotları 13:23 UTC'de genel bir yayın ile kokpit ihlallerine ilişkin uyarıyı duyarlar. Saatler 13:28 UTC'yi gösterdiğinde hava trafik kontrolörü, UA-93'ten *"Mayday… çıkın buradan…"* içerikli bir yayın alır. Hemen arkasından UA-93'ün pilotlarından birinin boğuşma arasında birilerine kokpitten çıkmalarını söylediği, ses kayıtları arasında yer alır. Üç dakika sonra birinin uçaktakilere yerlerine oturmalarını, uçakta bir bomba olduğunu söylediği duyulur. UA-93 pilotlarından alınan son mesaj ise, kendisini kaptan olarak tanımlayan kişinin uçakta bomba olduğunu, herkesin yerine oturması gerektiğini, havaalanına döndüklerini ve taleplerinin karşılanmasını beklediklerine ilişkindir[572]. Kokpitte yaşananların yanı sıra uçağın kuyruk bölümüne gönderilen yolcular da yerdeki yakınlarına ulaşıp durumu anlatmaya başlarlar. Bu sırada bir yolcu, herkesin ön tarafa doğru koştuğunu gitmesi gerektiğini söylemesi üzerine yolcuların teröristleri zararsız hale getirmeye çalıştığı tahmin edilir. Uçağın içinde yaşanan kargaşayı sonlandırma amacı ile teröristler uçağı sağa sola ani manevralar yapmaya zorlar ve bir süre sonra uçağa ani yükselme ve alçalma yaptırmaya başlarlar. Aralarında zamanın geldiğine dair konuştukları da 9/11 Komisyon raporuna göre uçaktan elde edilebilen son bilgilerdir[573].

Yukarıda bahsedilen uçuşlardan[574] AAL-11 tam olarak 12:46:40 UTC'de Dünya Ticaret Merkezinin kuzey kulesine çarpar[575]. AAL-11'den kısa süre sonra teröristler tarafından ele geçirilen UA-175, 13:03:11 UTC'de Dünya Ticaret Merkezinin güney kulesine çarpar[576].

---

[570] The 9/11 Commission Report, s. 9; ayrıca FBI – Federal Bureau of Investigation – tarafından Ted OLSON ile yapılan görüşme için bkz. FBI Twin Tower Bombings, Case ID: 265D-NY-280350-CG, FD-302 (Rev. 10-6-95), 11.09.2001.

[571] Bu son uçaktaki kişi sayısının 7'si uçuş ekibinden, 33'ü yolculardan, 4'ü ise teröristlerden oluşmaktaydı, bkz. https://timeline.911memorial.org/#Timeline/2, E.T. 14.12.2019.

[572] NTSB Araç Kayıtları Bölümü, Hava Trafik Kontrolü Kayıtları, NTSB No: DCA01SA065, 21.12.2001

[573] The 9/11 Commission Report, s. 10-14.

[574] Uçuşlara ve olayların meydana gelişine dair bir zaman çizelgesi, ses kayıtları, videolar ve fotoğraflar için bkz. https://timeline.911memorial.org/#Timeline/2, E.T. 14.12.2019.

[575] The 9/11 Commission Report, s. 7. Uçak kulenin 93.-99. katları arasına çarpar, https://www.al.com/news/2019/09/911-attacks-timeline-facts-what-happened-on-sept-11-how-many-people-died.html, E.T. 14.12.2019.

[576] The 9/11 Commission Report, s. 8. Uçak kulenin 75.-85. katları arasına çarpar, https://www.al.com/news/2019/09/911-attacks-timeline-facts-what-happened-on-sept-11-how-many-people-died.html, E.T. 14.12.2019.

Üçüncü hava aracı AAL-77 de 13:37:46'da Pentagon'a düşürülür[577]. Bahsi geçen son uçak olan UA-93 ise Washington'a yirmi dakikalık mesafede Shanksville'de boş bir araziye düşer[578]. Takvimler 9 Eylül 2001'i göstermektedir. Yaşanan bu çarpışmalar sonucu, uçaklarda bulunan tüm yolcular, uçuş ekipleri, uçakların çarptıkları yerlerde bulunan kişiler, yardıma giden görevliler ve gönüllüler dahil olmak üzere 2.977 kişi hayatını kaybeder[579], binlerce kişi ise yaralı[580] olarak kurtulur[581]. Toplam sayıları 19 olarak tespit edilen teröristlerin tamamı da ölürler. Meydana gelen maddi zararın yaklaşık olarak 10 milyar $ olduğu tahmin edilir[582].

Bu saldırılar nedeni ile hayatı kaybeden insanların sayısı, yıllar içerisinde artar. Yaşanan artışın sebebi arama kurtarma çalışmaları, enkaz kaldırma çalışmaları sırasında solunan duman, zehirli gaz, alev alan uçak yakıtı ve benzeri dış etkenler olarak gözükmektedir[583]. Saldırıların yaşandığı tarihten bu yana arama kurtarma çalışmalarına ya da enkaz kaldırma çalışmalarına katılan NYPD[584] çalışanlarından 203 kişi, bu çalışmalar nedeni ile yakalandıkları hastalıklar neticesinde hayatını kaybetmiştir[585]. Benzer şekilde aynı çalışmalara katılan FDNY[586] çalışanları arasından saldırı gününden bugüne kadar 200 kişi, zaman içerisinde hastalıklar[587]

---

577 The 9/11 Commission Report, s. 10. Uçak Pentagon'un batı kanadına çarpar, https://www.al.com/news/2019/09/911-attacks-timeline-facts-what-happened-on-sept-11-how-many-people-died.html, E.T. 14.12.2019.

578 Söz konusu uçağın içindeki teröristlerin amacının başkente ya da Beyaz Saray'a saldırmayı planlamış oldukları ancak uçaktaki yolcular sayesinde bu amaçlarına ulaşamadıkları tahmin edilmektedir, ayrıca bkz. The 9/11 Commission Report, s. 14.

579 Pentagon'da bulunan 125 askeri ve sivil vatandaş da bu sayının içindedir, bkz. https://timeline.911memorial.org/#Timeline/2, E.T. 14.12.2019.

580 Yaralı sayısının 6.000'den fazla olduğu tahmin edilmektedir, bkz. https://www.wikizeroo.org/index.php?q=aHR0cHM6Ly9lbi53aWtpcGVkaWEub3JnL3dpa2kvQ2FzdWFsdGllc19vZl90aGVfU2VwdGVtYmVyXzExX2F0dGFja3M, E.T. 15.12.2019.

581 https://www.911memorial.org/connect/commemoration, E.T. 14.12.2019.

582 https://www.al.com/news/2019/09/911-attacks-timeline-facts-what-happened-on-sept-11-how-many-people-died.html, E.T. 14.12.2019. 9/11 olaylarından önce böyle bir saldırının ve bu kadar büyük zararın hava araçları ile sağlanabileceğinin bilinmediğine ilişkin olarak bkz. **CAPLAN** Liability, s. 199-201.

583 **JORDAN,** Hannah T./**BRACKBILL,** Robert M./**CONE,** James E./**DEBCHOUDHURY,** Indira/**FARFEL,** Mark R./**GREENE,** Carolyn M./**HADLER,** James L./**KENNEDY,** Joseph/**LI,** Jiehui/**LIFF,** Jonathan/**STAYNER,** Leslie/**STELLMAN,** Steven D., Mortality Among Survivors of the Sept. 11, 2001, World Trade Center Disaster: Results from the World Trade Center Health Registry Cohort, The Lancet, Y. 2011, S. 378, s. 879-887, s. 879; **LI,** Jiehui/**CONE,** James E./**KAHN,** Amy R./**BRACKBILL,** Robert M./**FARFEL,** Mark R./**GREENE,** Carolyn M./**HADLER,** James L./**STAYNER,** Leslie T./**STELLMAN,** Steven D., Association Between World Trade Center Exposure and Excess Cancer Risk, The Journal of the American Medical Association – JAMA –, Y. 2012, S. 308:23, s. 2479-2488, s. 2479.

584 New York Police Department.

585 https://www1.nyc.gov/site/nypd/about/memorials/9-11-tribute.page, E.T. 16.12.2019.

586 Fire Department City of New York.

587 Bu hastalıklar genellikle kanser şeklinde ortaya çıkmakla birlikte akciğer, kalp ve damar hastalıkları, ciltte döküntü, sindirim ve üreme sistemlerinde çeşitli rahatsızlıklar şeklinde kendilerini göstermektedir, bkz. **WU,** Maoxin/**GORDON,** Ronald E./**HERBERT,** Robin/**PADILLA,** Maria/**MOLINE,** Jacqueline/**MEDNELSON,** Virginia Litle/**TRAVIS,** William D./**GIL,** Joan, Case Report: Lung Disease in World Trade Center Responders Exposed to Dust and Smoke: Carbon Nanotubes Found in the Lungs of The World Trade Center Patients and Dust Samples, Enviromental Health Perspectives, Y. 2010, S. 118:4, s. 499-504, s. 502-504; **JORDAN/BRACKBILL/CONE/DEBCHOUDHURY/FARFEL/GREENE/HADLER/KENNEDY/LI/LIFF**

nedeni ile vefat etmiştir[588]. NYPD ve FDNY dışında da saldırılar sonrasında arama kurtarma çalışmalarına katılan kişiler mevcuttur ve ne yazık ki bu çalışmalara katılan kişiler arasında hastalanma ve bu çalışmalar nedeni ile yakalanılan hastalıklar sonucunda hayatını kaybetme olaylarının devam edeceği düşünülmektedir.

9/11 saldırılarından önce ICAO'nun modernize etme planları arasında kendisine yer bulan ancak önceliği çok yüksek olmayan 1952 tarihli Roma Konvansiyonu üzerinde çalışmalar yapılmaya başlanır[589]. Bu çalışmalar sırasında birçok devlet, hava aracının yeryüzünde neden olduğu zararlardan doğan sorumluluk konusunun iç hukuka bırakılması gerektiğini, her ülkenin kendisine ait bir düzenleme yapmasının yeterli olduğunu ileri sürer[590]. Ancak Amerika'da yaşanan bu gelişmeler, 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nun ve 1978 tarihli Montreal Protokolü'nün yeniden gözden geçirilmesi gerekliliğini gözler önüne serer. Özellikle saldırıların neden olduğu zararın tazmini noktasında sigorta sözleşmelerinin yetersizliği dikkat çeker[591].

ICAO tarafından yapılan çalışmalarda başlangıçta tek bir metin içerisinde hem hava aracı nedeni ile zarar gören üçüncü kişilere karşı sorumluluk hem de terörist eylemleri de kapsayan haksız müdahalelerden sonucu meydana gelen zarardan sorumluluk düzenlenmeye

---

/STAYNER/STELLMAN, s. 882; **LI/CONE/KAHN/BRACKBILL/FARFEL/GREENE/HADLER/STAYNER/STELLMAN, s**. 2485-2488. Bu hastalıklar genel olarak 9/11-related illnesses ya da WTC-related illnesses olarak adlandırılmaktadır.

588 https://www.fdnyfoundation.org/22-names-added-to-memorial-wall-for-deaths-related-to-world-trade-center-illnesses/, E.T. 23.12.2019.

589 Söz konusu çalışmalar, İsveç'in teklifi üzerine 2000 yılında başlamış idi, bkz. **BRITTON,** Jarom, Roads from Montreal do not Lead to Rome: Criticism and Alternatives to the Draft Convention on Third Party Liability, Air and Space Law, Y. 2005, S. 30:4-5, s. 269-301; **FRANKLIN,** s. 92-94; **PETRAS,** Christopher M., An Alternative Proposal to Modernize the Liability Regime for Surface Damage Caused by Aircraft to Adress Damage Resulting from Highjackings or Other Unlawful Interference, Gonzaga Journal of International Law, Y. 2006-2007, S. 10:3, s. 315-338, s. 317-318; **CAPLAN** Modernization, s. 20; **MILDE** Liability, s. 544-545; **CAPLAN** Liability, s. 185; **LAUZON,** Gilles, The New ICAO Conventions on Third Party Liability, Uniform Law Review, Y. 2009, S. 14:3, s. 676-699, s. 686 vd.. Bahsi geçen çalışmalar sonucunda hazırlanan taslak metne ilişkin olarak bkz. **ABEYRATNE** Theoretical, s. 205.

590 **LAUZON,** s. 678; **ABEYRATNE,** Ruwantissa, The ICAO Conventions on Liability for Third-Party Damage Caused by Aircraft, Air and Space Law, Y. 2009, S. 34:6, s. 403-416, – **ABEYRATNE** ICAO Conventions – s. 407.

591 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'na taraf olmayan Amerika Birleşik Devletleri düzenlemeleri kapsamında saldırıda kullanılan hava araçlarının her biri 1,5 milyar $'lık sigorta sözleşmeleri ile güvence altına alınmıştı. Taşıyan aleyhine açılacak bir dava ihtimalinde söz konusu miktar, UA-93 ve bu hava aracı içerisinde bulunan 33 yolcu ve 7 mürettebatın ölümünden doğan zararların giderilmesi açısından yeterlidir. Öte yandan aynı sonuç, AA-11 ve UA-175 açısından söylenemez. Dünya Ticaret Merkezi kulelerine çarpan bu iki uçak nedeni ile meydana gelen zarar 1,5 milyar $'ın çok üzerindedir. Diğer bir ifade ile bu kazada hayatını kaybeden, yaralanan ya da malvarlığı zarar gören kimselerin tamamının zararının tazmini için talepte bulunması halinde – ki bu zararın tahmini 85 milyar $'ı bulduğu ifade edilir – kişi başı düşecek tazminat miktarı cent ile ifade edilebilir. Konuya ilişkin olarak ayrıca bkz. **KREINDLER,** s.380-381; **CAPLAN** Modernization, s. 20; **FUJITA,** s. 65-66; **LAUZON,** s. 678; **ABEYRATNE** ICAO Conventions, s. 407; **MILDE,** s. 313.

çalışılır[592]. Mayıs ayında ICAO kurulu tarafından yeni bir Özel Grup kurularak 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nun modernize edilmesi istenir[593]. Bu çalışma grubu, düzenlemenin iki ayrı metin ile ele alınmasını önerir. İlk metin ile sivil hava araçları kullanılarak yapılan haksız fiillerden doğan zararlara ilişkin olur. İkinci metin ise bu haksız fiiller dışında kalan ihtimalleri içerir ve genel tehlikelere ilişkin sorumluluk olarak da anılır[594]. Söz konusu çalışmalar ICAO tarafından Montreal'de gerçekleştirilen toplantıda konvansiyon olarak kabul edilirler[595].

3.5.2. 2009 Tarihli Hava Aracı Tarafından Üçüncü Kişilere Verilen Zararın Tazmin Edilmesi Hakkında Konvansiyon[596] – Genel Tehlike Konvansiyonu –

1952 tarihli Roma Konvansiyonu kapsamında değerlendirilen üçüncü kişiye hava aracı ile verilen zararlara ilişkin düzenlemeler Genel Tehlike Konvansiyonu'nda yer alır[597]. Bu konvansiyon açısından temel olarak 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nun modernize edilmiş hali demek mümkündür[598]. Çalışmamızın bu bölümünde Genel Tehlike Konvansiyonu hükümleri hakkında bilgi verilirken yeri geldikçe eski tarihli konvansiyonlar ile de karşılaştırma yoluna gidilecektir.

---

[592] **CAPLAN** Modernization, s. 20; **FUJITA,** s. 66; **LAUZON,** s. 680; ICAO Doc. 9832-LC/192, 15-21 Mart 2004; **BOLLWEG,** s. 1035, N. 304.

[593] **BRITTON,** s. 270; **CAPLAN** Modernization, s. 20; **FUJITA,** s. 66; **LAUZON,** s. 680; **LEE,** s. 217-218.

[594] Legal Committee of ICAO, 33rd Session, Montreal, 21.04-02.05.2009, ICAO Doc. 9907/193. ICAO'nun bu çalışmalar zarfında yanlış yönlendirildiği ve bu iki Konvansiyonun 1999 tarihli Montreal Konvansiyonu ile makul bir bağlantıya sahip olmaması nedeniyle yapılan eleştiriler için bkz. **TOMPKINS Jr.,** George N., Some Thoughts to Ponder when Considering Whether to Adopt the New Aviation General Risks and Unlawful Interference Conventions Proposed by ICAO, Air and Space Law, Y. 2008, S. 33:2, s. 81-84, s. 81.

[595] ICAO International Conference on Air Law, Montreal 20.04.-02.05.2009, DCCD-FWC No. 1, https://www.icao.int/secretariat/legal/DCCD2009/MISC/DCCD_FWC_1_en.pdf, E.T. 02.01.2020. Hazırlık çalışmalarına ilişkin detaylı bilgi için bkz. **FUJITA,** s. 67; **KJELLIN,** Henrik, The New International Regime for Third Party Liability, Air and Space Law, Y. 2008, S. 33:2, s. 63-80, s. 64-67; **MILDE** Liability, s. 545-549.

[596] Convention on Compensation for Damage Caused by Aircraft to Third Parties – General Risks Convention – adlı bu Konvansiyon 02.05.2009 tarihinde kabul edilmiş olup, Genel Tehlike Konvansiyonu olarak anılacaktır.

[597] 2009 yılında tamamlanan ve imzaya açılan metin 17.04.2021 tarihi itibari ile Bahreyn, Benin, Brukina Faso, Kamerun, Şili, Kongo, Fildişi Sahili, Kongo Demokratik Cumhuriyeti, Ekvator, Gabon, Gana, Kuveyt, Karadağ, Mozambik, Nijerya, Panama, Sırbistan, Güney Afrika, Svaziland, Uganda ve Zambia devletleri tarafından imzalanmış olup helen yürürlüğe girememiştir, bkz. https://www.icao.int/secretariat/legal/lists/current%20lists%20of%20parties/allitems.aspx, E.T. 17.04.2021.

[598] 1952 tarihli Roma Konvansiyonu ve 1978 tarihli Montreal Protokolü'ne ilişkin en büyük handikap ve bir nevi yeni bir düzenlemeye ihtiyaç duyulması nedeni, bu Konvansiyon ve Protokolün küresel anlamda kabul görmemesidir. Bu kabul görmeme özellikle havacılık sektörünün başrolünde sayılabilecek ülkeler açısından geçerli olduğundan Konvansiyonun uygulama alanı bulduğu söylemek de çok mümkün değildir. Öte yandan Konvansiyon uygulanmaya başladığı zamandan bu yana dünyada meydana gelen hiçbir yeryüzü zararının karşılanmasında uygulanmamıştır, hava aracının sebep olduğu yeryüzü zararlarının tazmininde yerel hukuk kuralları uygulanmıştır, ayrıca bkz. **WEBER,** Ludwig J., Recent Developments in International Air Law, Air and Space Law, Y. 2004, S. 29:4-5, s. 280-311, s. 296-297; **FRANKLIN,** s. 90-91; **TOMPKINS Jr.,** s. 81-83; **CAPLAN** Liability, s. 188; **MILDE** Liability, s. 555; **ABEYRATNE** Recent Developments, s. 95 ve 102-104.

3.5.2.1. Sorumluluğun Hukuki Niteliği

Genel Tehlike Konvansiyonu da 1933 tarihli Roma Konvansiyonu'nda ve 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nda olduğu gibi hava aracı nedeni ile üçüncü kişiye verilen zararlardan doğan sorumluluğu kusursuz sorumluluk kapsamında değerlendirir[599].

Bu kusursuz sorumluluğa bakıldığında, diğer konvansiyonlarda olduğu gibi tehlike sorumluluğunun geçerli olduğu söylenebilir. Genel Tehlike Sorumluluğu adını taşımasından da yola çıkabileceği sorumluluktan kurtulmak için sadece zarar görenin birlikte kusurunun öngörülmüş olup başkaca savunma imkanı tanınmaması da tehlike esasına dayalı bir sorumluluğun söz konusu olduğu sonucuna bize ulaştırabilir.

Hava aracı tarafından üçüncü kişilere verilen zararın tazmini noktasında tehlike sorumluluğu esasının kabul edilmiş olması, önceki konvansiyonlarda olduğu gibi başka Amerika Birleşik Devletleri olmak üzere bu Konvansiyon açısından da en çok eleştirilen noktalar arasındadır. Hava taşımacılığının artık tehlikeli bir faaliyet olmaktan çıktığı görüşünün uzun süredir kabul edildiği ABD'de sorumluluğun genel haksız fiil sorumluluğuna tabi olması gerektiği savunulur. ABD'nin imzadan kaçınmasının temel sebebi de bu sorumluluk esası olarak gösterilebilir.

3.5.2.2. Sorumluluğun Kapsamı

2009 tarihli Genel Tehlike Konvansiyonu'na ilişkin ilk ve en temel sınırlandırma konu bakımından yapılır. Genel Tehlike Konvansiyonu, hava aracının üçüncü kişilere vermiş olduğu zararlara uygulanır ancak bu zarar hava aracından kaynaklanmakla beraber, haksız bir müdahale sonucu meydana gelen zararlar Konvansiyon kapsamı dışında bırakılmıştır[600].

Genel Tehlike Konvansiyonu kapsamında bir zararın tazmininin istenebilmesi için, zarara neden olan olayın Konvansiyona taraf bir ülkede uluslararası bir uçuş sırasında meydana

---

[599] **KJELLIN,** s. 77; **WEBER,** s. 297; **KIM,** s. 267; **CAPLAN** Liability, s. 186; **FUJITA,** s. 72; **ABEYRATNE** ICAO Conventions, s. 406; **LEE,** s. 219; **ABEYRATNE** Recent Developments, s. 94; **de LEON,** s. 390. Kusursuz sorumluluk düzenlemesi getirmesi nedeni ile özellikle Amerika Birleşik Devletleri gibi kusur sorumluluğu temel alan devletler tarafından kabul görmeyecek olması endişesi Roma Konvansiyonlarında olduğu gibi bu Konvansiyonda da mevcuttur, bkz. **FRANKLIN,** s. 94. Genel Tehlike Konvansiyonu ile düzenlenen işleten sorumluluğunun kusursuz sorumluluk olarak tanımlanamayacağı, bu sorumluluk türünde kusur karinesi öngörüldüğü görüşü için bkz. **MILDE** Liability, s. 556.

[600] **KJELLIN,** s. 77-78; **CAPLAN** Liability, s. 186; **FUJITA,** s. 72; **MILDE** Liability, s. 555; **LAUZON,** s. 682; **ABEYRATNE** ICAO Conventions, s. 406; **MILDE,** s. 317; **BOLLWEG,** s. 1036, N.307.

gelmesi gerekir[601]. Konvansiyon m. 2(1)'de açıkça belirtildiği üzere Konvansiyonun uygulanabilmesi, üye devletlerden birinin sınırları içerisinde üçüncü kişiye hava aracı ile zarar verilmiş olmasına bağlıdır. Madde 2(2) hükmü ile Genel Tehlike Konvansiyonu'nun, Konvansiyona üye devletin tercih etmesi halinde iç uçuşlarda da uygulanması kabul edilir. Diğer bir ifade ile m. 2(2) ile Konvansiyona taraf ülkelere, Genel Tehlike Konvansiyonu'nu iç hukuklarının bir parçası yapma imkanı verilir. Yukarıda da belirtildiği gibi İtalya 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nu iç hukukta da uygulamaktadır, bu tercih her ne kadar doktrinde eleştirilmiş olsa da Genel Tehlike Konvansiyonu'nda açıkça hüküm altına alınmıştır[602].

Madde 2(4) hükmü, Genel Tehlike Konvansiyonu'nun halefi olduğu Konvansiyonlarda olduğu gibi devlet hava araçlarının verdiği zararlara uygulanmaz. Söz konusu düzenleme uyarınca askeri, gümrük ve polis hizmetlerinde kullanılan hava araçları devlet hava aracı olarak kabul edilir[603].

Genel Tehlike Konvansiyonu, 1933 ve 1952 tarihli Roma Konvansiyonlarında bulunmayan ve sorumluluk kapsamında genişlemeye neden olan bir düzenlemeye de m. 2(3)'te yer verir. Bu düzenleme, özellikle açık denizlerde ya da münhasır ekonomik bölgelerde bulunan malvarlıklarının, hava araçları nedeni ile zarara uğramaları ihtimalini göz önünde bulundurur.

Konvansiyonun amaçları kapsamında m. 2(3) uyarınca; açık denizlerde ya da münhasır ekonomik bölge üzerinde bir gemi ya da hava aracına zarar verilmesi halinde, zarar gören gemi ya da hava aracının kayıtlı olduğu ülkede zarar gerçekleşmiş gibi kabul edilir[604]. Eğer hava aracının işleteni, hava aracının kayıtlı olduğu yer dışında bir ülkede iş merkezine sahip ise zararın bu ülkede meydana geldiği kabul olunur.

Genel Tehlike Konvansiyonu m. 2(3)'te genel kuralın yanı sıra düzenlenen ikinci durum ise kıta sahanlığında ya da münhasır ekonomik bölgede yer alan sondaj platformu veya toprağa kalıcı olarak sabitlenmiş benzer tesisatlara zarar verilmiş olması halini kapsar. Bu ihtimalde, söz konusu platform ya da tesisat üzerinde yargı yetkisi bulunan ülke sınırlarında içerisinde zararın meydana geldiği kabul edilir. Yargı yetkisine sahip olan ülkenin tespitinde Birleşmiş

[601] **CAPLAN** Liability, s. 186; **MILDE** Liability, s. 555; **LAUZON,** s. 682; **ABEYRATNE** ICAO Conventions, s. 406; **ABEYRATNE** Recent Developments, s. 94.
[602] **CAPLAN** Liability, s. 186; **KIM,** s. 273; **FUJITA,** s. 72; **MILDE** Liability, s. 555; **LAUZON,** s. 682; **ABEYRATNE** ICAO Conventions, s. 406; **ABEYRATNE** Recent Developments, s. 94; **BOLLWEG,** s. 1036, N. 307. 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nun iç hukuka uygulanması örneği için bkz. İtalya, s. 109-113.
[603] Devlet hava aracı ve kamu hizmetinde bulunmaya ilişkin yukarıda bkz. s. 11-21. Ayrıca bkz. **ABEYRATNE** ICAO Conventions, s. 406.
[604] **CAPLAN** Modernization, s. 25.

Milletler Deniz Hukuku Konvansiyonu[605] dahil olmak üzere Uluslararası Hukuk kuralları uygulanır.

Zarar türü bakımından da Konvansiyon kapsamında sınırlandırma bulunur. Madde 3(6) uyarınca nükleer kazalardan doğan zararlar bu Konvansiyon kapsamının dışında bırakılır. Diğer bir ifade ile 1960 tarihli Paris Konvansiyonu'nda[606] ya da 1963 Viyana Konvansiyonu'nda[607] yapılan nükleer zarar tanımı kapsamında bir zararın söz konusu olduğu durumlarda 2009 tarihli Genel Tehlike Konvansiyonu uygulama alanı bulmaz.

3.5.2.3. Sorumluluğun Şartları

Hava aracının üçüncü kişilerin zarara uğramasına neden olması haline ilişkin temel düzenleme sorumluluğun kapsamının belirlenmesi esnasında da bahsedilen m. 2(1)'de yer alır. Bu hüküm uyarınca Konvansiyon kapsamında zararın tazmini için öncelikli olarak zararın, hava aracının uçuşu sırasında meydana gelmesi gerekir. Bir hava aracının uçuşa başlangıç anı, biniş veya yükleme işlemlerinin tamamlanmasının ardından hava aracının dış kapılarının kapatılması anından başlar. Hava aracının dış kapılarının indirme ya da yüklerin boşaltılması için açıldığı anı uçuş süresinin bitiş anı olarak belirlenmiştir. Madde 1(c) hükmünde yapılan tanım uyarınca kısaca belirtmek gerekirse hava aracının dış kapılarının kapanması ile açılması arasında geçen süre uçuş süresi olarak kabul edilir ve bu süre boyunca hava aracı uçuştadır. Söz konusu zaman dilimi içerisinde meydana gelen üçüncü kişi zararları Genel Tehlike Konvansiyonu kapsamında diğer şartlarında varlığı halinde tazmin edilebilir.

Hava aracı nedeni ile meydana gelen zararın Genel Tehlike Konvansiyonu dahilinde tazmin edilebilmesi için zararın haksız fiil sonucunda meydana gelmemiş olması aranır. Eğer zarar haksız fiil sonucunda hava aracı nedeni ile meydana gelmişse bu durumda tazminat talebi, Genel Tehlike Konvansiyonu'na dayalı olarak değil Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu'na dayanılarak istenebilir[608].

Konvansiyon kapsamında hava aracının neden olduğu bir zararın talep edilebilmesi için üçüncü kişi sıfatını haiz olmak gerekir. Genel Tehlike Konvansiyonu kapsamında üçüncü kişi, m. 1(i)'de tanımlanır. Söz konusu hüküm uyarınca üçüncü kişi; işleten, yolcu ya da kargoyu

[605] United Nations Convention on the Law of the Sea, 10.12.1982, Montego Bay.
[606] Paris Convention on Third Party Liability in the Field of Nuclear Energy.
[607] Vienna Convention on Civil Liability for Nuclear Damage.
[608] Hangi fiillerin haksız fiil olarak değerlendirileceğine ilişkin bilgi veren m. 1(a) hükmü, Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu başlığı altında inceleneceğinden burada ayrıntılı bilgiye yer verilmeyecektir.

gönderen ve kargo alıcısı – gönderilen – dışındaki kimsedir. Hükme bakıldığında üçüncü kişinin, hava aracı ile arasında herhangi bir sözleşmesel bağ olmayan kişi olarak tanımlanması mümkündür.

1933 ve 1952 tarihli Roma Konvansiyonları yeryüzünde neden olunan zararlardan sorumluluktan bahsederken 2009 tarihli Genel Tehlike Konvansiyonu, üçüncü kişi zararlarından sorumluluğu temel alır[609]. Bu farklılık zarar gören kapsamının genişlemesi sonucunu doğurur. Zira yeryüzündeki zarardan sorumlu olunacağı düzenlendiğinde, iki hava aracının çarpışması nedeni ile bir hava aracı işleteninin diğer hava aracındaki yolcu ya da kargo göndereni, alıcısına karşı sorumluluğu doğmaz. Oysa Genel Tehlike Konvansiyonu'ndaki düzenleme ile bu kimselerin sözleşmesel ilişki içerisinde bulunmadıkları hava aracı işleteninden zararlarını tazmin etmesini isteme imkanları doğar.

Tazmini istenen zararın, doğrudan bir zarar olması gerektiği m. 3(2)'de yer alır. Düzenleme uyarınca hava aracından kaynaklanan olayın doğrudan sonucu olmayan zararlar ya da hava trafik kurallarına uygun gerçekleştirilen uçuşlar nedeni ile meydana gelen zararlar, Genel Tehlike Konvansiyonu kapsamında tazmin edilmez[610].

Tazmini talep edilebilecek zarar türleri m. 3'te üç grup halinde düzenlenir. İlk olarak m. 3(3) uyarınca ölüm, bedensel zararlar ve psikiyatrik zararlar ele alınır. Psikiyatrik zararın tazmin edilmesi noktasında hava aracından doğrudan doğan bir zarar olması gerekliliğinin yanı sıra ek şart öngörülür. Buna göre psikiyatrik zararın tazmin edilebilmesi için bedensel zarardan kaynaklanmış ya da yakın ve olası bir ölüm veya bedensel zarar tehdidine doğrudan maruz kalma sonucunda ortaya çıkmış bilinen psikiyatrik hastalık olması gerekir[611].

Konvansiyona bakıldığında, bilinen psikiyatrik hastalık ifadesi ile kastedildiği açıklanmamıştır. Bu konunun yargı tarafından belirlenmesi, diğer bir ifade ile psikiyatrik zarar kapsamında değerlendirilebilecek rahatsızlıkların neler olduğu hakimin takdirine bırakılır. Teşhis edilen psikiyatrik rahatsızlığın, bedensel zararın doğrudan sonucu olması şartı ile de olsa

[609] **CAPLAN** Liability, s. 186; **LAUZON,** s. 682; **ABEYRATNE** Recent Developments, s. 94.
[610] **LAUZON,** s. 682; **BOLLWEG,** s. 1036, N. 309.
[611] **BRITTON,** s. 278-279; **FRANKLIN,** s. 94-95; **LAUZON,** s. 682; **ABEYRATNE** ICAO Conventions, s. 405; **LEE,** s. 223; **ABEYRATNE** Recent Developments, s. 94; **de LEON,** s. 391; **BOLLWEG,** s. 1036, N. 309.

tazmin edilebilir zararlar arasında yer alması, özel hukuk anlamında ilk kez bu Konvansiyon ile kabul edilir[612].

İkinci olarak m. 3(4)'te malvarlığı zararlarına yer verilir. Genel Tehlike Konvansiyonu, malvarlığı zararlarına ilişkin olarak sadece tazminlerinin mümkün olduğunu belirtmekle yetinir[613]. Öte yandan zararın doğrudan zarar olma şartı malvarlığı zararları açısından da geçerlidir.

Genel Tehlike Konvansiyonu ile tazmini mümkün kılınan son zarar türü çevresel zarardır. Çevresel zararların tazmin edilmesi, zararın meydana geldiği Konvansiyona taraf ülke hukukunda çevresel zararın tazminini sağlayan düzenlemeler ölçüsünde gerçekleşir. Konvansiyon kapsamında, nükleer zararların tazmini söz konusu olamayacağı gibi örnek zararların[614], ceza tazminatı ya da telafi edilemez zararların da tazmini mümkün değildir.

3.5.2.4. Sorumlu Kişi

1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nun yerini almak üzere hazırlanan ve kabul edilen ancak henüz yürürlüğe girmemiş olan Genel Tehlike Konvansiyonu, yeryüzü zararlarından sorumlu kişi olarak Roma Konvansiyonlarında olduğu gibi işleteni kabul etmiştir.

2009 tarihli Genel Tehlike Konvansiyonu m. 3'te işletenin sorumlu olacağı durumlar düzenlenmiştir. İşletenin tanımı ise m. 1(f)'de yer alır. İlgili hüküm uyarınca, temel olarak hava aracından fayda sağlayan kişi işletendir. Bunun yanı sıra hava aracının sefer kontrolünü, doğrudan ya da dolaylı olarak hava aracından faydalanan kimseden edinen kişi de işleten olarak kabul edilir. İşleten tanımında yer alan hava aracından fayda sağlama ise yine m. 1(f)'de, kişinin hava aracını kendisinin kullanması ya da yetki sınırlarının aşılıp aşılmamış olması önem arz

---

[612] **ABEYRATNE** ICAO Conventions, s. 405-406; **ABEYRATNE** Recent Developments, s. 94. Öte yandan bu düzenlemenin yürürlüğe girmesi halinde 1999 Montreal Konvansiyonu ile karşılaştırıldığında yolcular aleyhine dengesizlik yarattığı ifade edilir. Zira yolcuların uğramış olduğu zararların tazmini noktasında psikiyatrik rahatsızlıklara hazırlık aşamasında teklif edilmiş olmasına rağmen yer verilmez, ayrıca bkz. **LEE,** s. 223-224; **ABEYRATNE** Recent Developments, s. 93.

[613] **LAUZON,** s. 682; **LEE,** s. 225.

[614] Türk Hukuku açısından yabancı bir terim olmakla birlikte, örnek zararların tazmini kişinin vermiş olduğu zararın tazmini aşamasında kişiyi cezalandırmanın yanı sıra toplum açısından da tazminat yükümlülüğü yüklenmesi ile örnek yaratılmasını amaçlar. Örneğin boşanma aşamasında olan eşlerden birinin diğerinin arabasını yakması ihtimalinde, zararın tazmini kararı verilirken hem malvarlığı zararının karşılanması hem de benzer eylemlerin toplum tarafından gerçekleştirilmesini önleme amacı ile örnek teşkil etmesi amaçlanır. Diğer bir ifade ile örnek zarar tazminatı, zarar vereni cezalandırma ve kamuya örnek oluşturma amacı ile hükmedilen bir tazminat olup teknik anlamda maddi ve manevi tazminatta olduğu gibi zarar telafi amacı taşımaz. Örnek zarar tazminatına hükmedilmesi için, zarar verenin kasten, kötü niyetle, garezle hareket etmesi aranır, detaylı bilgi için bkz. "Exemplary Damages in the Law of Torts." Harvard Law Review, Y. 1957, S.70/3, s. 517–533, s. 517-518, JSTOR, www.jstor.org/stable/1337816; **BRITTON,** s. 277-278.

etmeksizin yardımcılar ya da temsilciler tarafından hava aracının kullanılması olarak ifade edilmiştir.

Üçüncü kişiye verilen zarara neden olaya iki ya da daha fazla hava aracının karışmış olması halinde bu hava araçlarının işletenlerinin her birinin birlikte ve ayrı ayrı sorumlu olduğu m. 6(1) düzenlemesi ile kabul edilir. İki veya daha fazla hava aracının karıştığı olaylar başlığını taşıyan m. 6 uyarınca zararın meydana gelmesine neden olan her işleten zarardan sorumlu tutulurken, birbirlerine rücu hakları da maddenin ikinci fıkrası ile pozitif düzenlemeye dahil edilir. Söz konusu hüküm kapsamında, kendisi için öngörülen sınırın üzerinde bir tazminat ödeyen işleten, zararın meydana gelmesindeki kusuru da dikkate alınmak kaydıyla, fazla ödemiş olduğu tazminat miktarı için diğer işletenlere rücu edebilir. Öte yandan hava aracı işletenlerinin her biri sınırlı sorumluluğa tabi olabildikleri ihtimalde, kendi hava aracının ağırlığına bağlı olarak belirlenmiş limitin ötesindeki zararlardan sorumlu tutulmaz.

2009 tarihli Genel Tehlike Konvansiyonu uyarınca, işleten sıfatını haiz olmayan malik, kiracı ya da sermaye sahibi veya hava aracının güvenliğini sağlayan kimse ile onların yardımcı ve çalışanları Konvansiyon kapsamında ya da Konvansiyona taraf ülkelerin yasaları kapsamında üçüncü kişilere verilen zararlardan sorumlu tutulamaz. Diğer bir ifade ile Genel Tehlike Konvansiyonu m. 13 uyarınca hava aracının işleteni sıfatını taşımayan hiç kimse hava aracının üçüncü kişilere verdiği zarardan sorumlu olmaz. Bu kişilerin sorumlu olacağına dair iç hukukta bir düzenleme olması ihtimalinde de Konvansiyona taraf ülkelerde bu iç düzenleme uygulanmayacaktır.

Genel Tehlike Konvansiyonu m. 13 ile bağlantılı olarak m. 11'de Konvansiyon hükümleri uyarınca sorumlu olan kişinin başka kişilere rücu hakkının olup olmadığı konusuna, bu sözleşmenin hiçbir hükmü halel getirmez ifadesine yer verilir. İki düzenlemeyi bir arada değerlendirdiğimizde, Konvansiyonun işleten dışındaki hiç kimseyi, hava aracının üçüncü kişilerde neden olduğu zararlardan sorumlu tutmadığı, ancak işletenin başka nedenlerle üçüncü kişilere ki bu kişiler m. 13'te bahsedilen kişiler de olabilmektedir, rücu hakkına sahip olmasının mümkün olduğu sonucuna ulaşılır[615].

Genel Tehlike Konvansiyonu m. 12 kapsamında, uçuştaki bir hava aracının üçüncü kişilere verdiği zararın tazmini hususunda işletene, yardımcılarına ya da çalışanlarına karşı

[615] **CAPLAN** Modernization, s. 25; **LAUZON,** s. 683; **ABEYRATNE** Recent Developments, s. 101 **BOLLWEG,** s. 1036, N. 309-310.

başvurulacak her hukuki yol, hangi hukuki düzenlemeye dayanırsa dayansın – bu Konvansiyon, genel haksız fiil hükümleri ya da benzer başkaca bir düzenleme – dava açma hakkına sahip kişilerin kim olduğuna ya da ilgili haklarının ne olduğuna halel getirmeksizin bu Konvansiyon hükümlerine göre belirlenir[616].

Bu Konvansiyon hükümleri uyarınca sorumlu tutulan kişinin ölümü halinde zararın tazmininin kimden istenebileceğine ilişkin düzenleme Konvansiyonun 20. maddesinde yer alır. Söz konusu madde uyarınca sorumlu kişinin ölümü halinde tazminat talepleri, sorumlu tutulanın mirasını yasal olarak temsil eden kişilere karşı yöneltilir. Diğer bir ifade ile hava aracı işleteninin hayatını kaybetmesi halinde mirasını temsil eden kişiler, hava aracının Genel Tehlike Konvansiyonu kapsamında vermiş olduğu zararları tazmin ile yükümlü hale gelirler.

3.5.2.5. Sorumluluğu Ortadan Kaldıran ya da Hafifleten Haller

Genel Tehlike Konvansiyonu, işletenin sorumluluğunun ortadan tamamen kalktığı ya da hafiflediği durumlara da yer verir. Hava aracının işleteninin sorumluluktan tamamen kurtulmasını sağlayan durumlardan ilki, Konvansiyon m. 3(8)'de yer alır. Bu fıkrada belirtildiği üzere, normal şartlar altında işletenin Konvansiyon hükümleri uyarınca sorumlu tutulacağı bir durum, bir silahlı çatışmanın ya da sivil ayaklanmanın doğrudan sonucu olarak ortaya çıkarsa işleten sorumluluktan kurtulur[617].

İşletenin sorumluluğunun tamamen ya da kısmen ortadan kalmasına neden olabilecek diğer bir durum da m. 10'da kendisine yer bulur. Söz konusu hüküm uyarınca, hava aracı işleteni, sorumluluğunun ortadan kaldırılması ya da hafifletilmesi için zararın, zarar görenin ya da hakları zarar görene bağlı talepte bulunan kişinin fiili nedeniyle meydana geldiğini, zarar

[616] **MILDE** Liability, s. 556-557; **LAUZON,** s. 696; **BOLLWEG,** s. 1036, N. 310.

[617] **de LEON,** s. 392; **CAPLAN,** 2008 yılında yayınlanmış olan çalışmasında hava aracı işletenine Genel Tehlike Konvansiyonu kapsamında sorumluluktan kurtulma imkanı tanınmamış olduğunu ifade ederek Konvansiyonun bu açıdan eksik olduğunu belirtir. **CAPLAN**'ın yaptığı eleştiriler iki noktada temellenir. Bunlardan biri silahlı çatışma ya da sivil ayaklanma halinde hava aracı nedeni ile meydana gelen zararlara ilişkindir. 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nun hava aracı işletenine bu ihtimalde zarardan sorumlu olmama imkanı sağladığını, Genel Tehlike Konvansiyonu'nda ise bu imkanın yer almadığını ifade eder. Konvansiyonun imzaya açılan haline bakıldığında bu ihtimalin hava aracı işleteni açısından sorumluluğun ortadan kaldırılmasını sağlayan bir hal olarak düzenlendiği görülür. **CAPLAN'**ın diğer eleştiri noktası, hava aracı işleteninin, zarara neden olan olayın bir haksız fiil nedeni ile meydana geldiğini, bu nedenle Genel Tehlike Konvansiyonu kapsamında sorumlu tutulamayacağını nasıl ispat edebileceğine dair bir düzenlemenin olmamasıdır. Bu ihtimalin hava aracı işleteni tarafından ileri sürülmek istenmesi, Genel Tehlike Konvansiyonu'nda sınırsız sorumluluk söz konusu olurken, Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu işletene sınırlı sorumluluk tanımasıdır. **CAPLAN** öneri olarak haksız fiilin gerçekleştiği yer devletinden olayın nedenine ilişkin bir sertifikanın hava aracı işletenine verilmesini ve bu belge ile hava aracı işleteninin Genel Tehlike Konvansiyonu kapsamında sorumlu olmasının önüne geçilmesini ileri sürer. Konuya ilişkin detaylı bilgi için bkz. **CAPLAN** Liability, s. 189 ve s. 211.

görenin müterafik kusuru ile zararın ortaya çıktığını ya da zarar gören diğer haksız fiilleri ya da ihmali ile zarara neden olduğunu ispatlaması gerekir. Birlikte kusurun savunma imkanı olarak tesis edildiği bu hüküm ile birlikte işleten, zarar görenin fiilinin zararın meydana gelmesi ya da artması veya ağırlaşmasında etken olduğunu ispatlamalıdır.

3.5.2.6. Sınırsız Sorumluluk

Hava aracının işleteninin sorumluluğu, 1933 ve 1952 tarihli Roma Konvansiyonlarında olduğu gibi 2009 tarihli Genel Tehlike Konvansiyonu'nda da sınırlandırılır. Ancak söz konusu sınırlandırmanın işletene uygulanabilmesi için işletenin iki durumdan birini ispatlaması istenir. Bu düzenlemeden yola çıkıldığında Genel Tehlike Konvansiyonu'nda asli olarak işletenin sınırsız sorumluluğuna yer verilip m. 4(3)'te bahsi geçen hallerden birini ispatlayabilmesi halinde sınırlı sorumluluğa tabi olabileceği kabul edilmiştir denilebilir[618].

Genel Tehlike Konvansiyonu m. 4(3) uyarınca hava aracı işleteninin, Konvansiyonda belirlenen sorumluluk sınırlandırmalarından faydalanabilmesi için, zararın meydana gelmesinde çalışanların ya da yardımcıların kusuru, ihmali ya da hukuka aykırı başkaca bir fiilinin olmadığını ispat etmesi gerekir[619]. Bunu ispat edemeyen işleten açısından sorumluluğunun sınırlandırılması sonucunu doğurabilecek diğer durum ise zararın sadece başka bir kişinin hukuka aykırı bir davranışı, ihmali ya da kusuru nedeni ile olduğunu ispatlayabilmesidir. Söz konusu iki ihtimalden birini ileri sürebilen işleten sınırlı sorumluluğa tabi olacak iken, bu ihtimali de ispat noktasında güçlük çeken işleten, sınırsız sorumlu kabul edilir[620].

---

[618] Bu tercihin ve Uluslararası Fon oluşturulmasına gerek görülmemesinin temelinde, tarihi gelişim incelendiğinde üçüncü kişiye verilen zararların, hava aracı işletenleri tarafından hemen her zaman tazmin ediliyor olması nedeni ile hava taşımacılığı açısından bir tehdit yaratmıyor olması yatar, bkz. **WEBER,** s. 297; **FRANKLIN,** s. 95; **KJELLIN,** s. 78; **CAPLAN** Liability, s. 186; **FUJITA,** s. 67; **MILDE** Liability, s. 556; **ABEYRATNE** ICAO Conventions, s. 406; **LEE,** s. 219; **ABEYRATNE** Recent Developments, s. 94 ve s. 95 **BOLLWEG,** s. 1036, N. 308. 1999 Montreal Konvansiyonu'ndaki *two tier* sisteminin konvansiyon taslağında esas alındığına ilişkin olarak bkz. **WEBER,** Ludwig, Modernization of the Liability Regime for Surface Damage, Annals of Air and Space Law, Y. 2004, S. 29, s. 473-491, s. 476-477; **BRITTON,** s. 272-273, bire bir aynı olmasa da Genel Tehlike Konvansiyonu'nda benzer bir sisteme yer verildiği doğrultusunda bkz. **KIM,** s. 274. Ancak Konvansiyonun son metninde Montreal Konvansiyonundan farklı bir sistem kabul edilir.

[619] Bu noktada işleten açısından sınırsız bir kusursuz sorumlulukta bir ek kusur karinesi getirildiği ifade edilebilir. Hava aracı nedeni ile zarar gören kişinin, işletenin ya da yardımcı veya temsilcilerinin kusuru olduğunu ispatlamasının güç olması nedeni ile sınırsız sorumluluk için kusuru ispatlamasını aramak hakkaniyete uygun düşmez. 1952 tarihli Roma Konvansiyonu açısından da eleştirilen bir nokta olan bu durum Genel Tehlike Sorumluluğu Konvansiyonu'nda ispat araçlarına daha hakim olan işletene yükletilir. İşleten, hava aracı zarara neden olduğu takdirde ek kusur anlamında kusur karinesine tabi tutulur. Bu karineyi çürütebilmesi halinde sınırlı kusursuz sorumluluğa tabi olabilir.

[620] Sınırsız ve kusursuz sorumluluk, Konvansiyonun sorumluluğa ilişkin kısmına ait çalışmaların başlangıç noktası olarak kabul edilir, bkz. **BRITTON,** s. 272; **FRANKLIN,** s. 95; **KJELLIN,** s. 67 ve 78; **CAPLAN** Liability, s.

1933 ve 1952 tarihli Roma Konvansiyonlarında en çok eleştirilen konulardan biri olan sınırlı sorumluluk hali, Genel Tehlike Sorumluluğu Konvansiyonu'nda bu şekilde hafifletilmeye çalışılır. Roma Konvansiyonlarında, işletenin sorumluluğunun sınırsız olması için zarar görenin, işletenin, çalışanlarının ya da yardımcılarının kusuru olduğunu ispatlaması gerekmekteyken Genel Tehlike Konvansiyonu, işletenin sınırlı sorumluluğa tabi olabilmek için zararın meydana gelmesinde bu kişilerin kusuru olmadığını ya da zararın sadece bu kişiler dışında kalan bir kimsenin kusuru nedeni ile ortaya çıktığını ispatlaması aranır. Genel Tehlike Konvansiyonu açısından, ispat yükünün yer değiştirildiğini söylemek böylece mümkündür.

Hava aracı ile hiçbir bağı olmayan üçüncü kişilerin, hem hava aracı nedeni ile ciddi zararlara uğramaları hem de işletenin kusuru olduğu ispat yükü altında olmaları eleştirileri üzerine çeken noktalardan biriydi. Genel Tehlike Konvansiyonu ile ispat yükü işletene verilerek zarar görenin durumunda iyileştirme yapılır. Konvansiyonu benzerlerinden ayıran olumlu bir gelişme olarak m. 4(3) hükmü gösterilebilir.

3.5.2.7. Sorumluluğun Sınırlandırılması

İşleten Genel Tehlike Konvansiyonu m. 4(3)'te belirtilen ve sorumluluğun sınırlandırılmasını sağlayan ihtimallerden birini ispatlayabilirse sınırlı sorumlu olur. İşletenin sınırlı sorumluluğu, 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nda değişiklik yapan 1978 tarihli Montreal Protokolü ile getirilen SDR üzerinden sınırlandırılır. Sorumluluğun sınırlandırılmasında esas alınan ölçü, hava aracının azami ağırlığıdır. Genel Tehlike Konvansiyonu m. 1(e) düzenlemesinde azami ağırlığın tanımına yer verilir. Bu tanım uyarınca azami ağırlık, hava aracının kalkışı için harcanan yakıt hariç olmak üzere sertifikalandırılmış azami kalkış ağırlığıdır[621].

Hava aracı işleteninin sorumlu olacağı azami tazminat miktarına ilişkin bahsi geçen düzenleme, işletenin sorumluluğunun sınırlandırılması başlığı ile m. 4(1)'de yer alır. Söz konusu hüküm uyarınca azami ağırlığı 500 kg ya da daha az olan hava araçlarının işleteni, 750.000 SDR'lik sınır içerisinde kalacak zararları tazminle yükümlüdür. Hava aracının azami ağırlığının 500 kg'ın üzerinde olmakla birlikte 1000 kg'ı geçmemesi halinde işleteninin tazminle yükümlü olacağı miktar en fazla 1.500.000 SDR olur. 3.000.000 SDR olarak

186; **FUJITA,** s. 67-68; **MILDE** Liability, s. 556; **ABEYRATNE** Recent Developments, s. 94; **BOLLWEG,** s. 1036, N. 308.

[621] Tanım Konvansiyon'da halefi olduğu Konvansiyonlardan farklı yapılmış olmakla birlikte terimin taşıdığı anlamda herhangi bir değişiklik bulunmamaktadır. Ayrıca bkz. **LAUZON,** s. 682; **ABEYRATNE** ICAO Conventions, s. 406; **ABEYRATNE** Recent Developments, s. 94; **MILDE,** s. 317; **BOLLWEG,** s. 1036, N. 308.

belirlenen üst sınır, hava aracının azami ağırlığı 1000 kg fazla olup en çok 2700 kg olan işletenler açısından geçerlidir. Hava aracının azami ağırlığının 2700 kg'ı geçmiş olması halinde 6000 kg'ın üzerinde olması şartıyla işleteninin sorumluluk sınırı 7.000.000 SDR'dir. 6000 kg'dan ağır olmakla 12.000 kg'ı geçmeyen azami ağırlığa sahip hava araçlarının işletenlerinin sorumlu olacağı en üst miktar ise 18.000.000 SDR'dir. Zarara neden olan hava aracının 12.000 kg'dan fazla ancak 25.000 kg'ı aşmayan bir ağırlığa sahip olması durumunda sorumluluğun üst limiti 80.000.000 SDR olarak belirlenir. 25.000 kg'dan ağır olmakla birlikte 50.000 kg'lık ağırlığın üzerine çıkmayan hava araçlarının işletenlerinin sorumlu olacağı miktarın üst limiti ise 150.000.000 SDR olarak düzenlenir. Hava aracının ağırlığının 50.000 kg'dan fazla olup 200.000 kg'ın üzerinde olmaması halinde işletenin sorumluluğunun üst miktarı 300.000.000 SDR olur. 200.000 kg'ın üzerinde ancak 500.000 kg'ı aşmayan ağırlığa sahip bir hava aracının söz konusu olması durumunda ise sorumluluk sınırı 500.000.000 SDR olarak belirlenir. Son olarak hava aracının ağırlığı 500.000 kg'ın üzerinde ise işleteninin sorumluluğunun üst sınırı 700.000.000 SDR olarak düzenlenir[622].

Hava aracı işletenin sorumluluğunun sınırlandırılmasına ilişkin tek düzenleme m. 4(1) değildir. Maddenin devam fıkralarında da sorumluluğun sınırlandırılması konusunda özellikli hallere yer verilir. Madde 4(2) uyarınca, bir hava aracı işletenine bağlı iki veya daha fazla hava aracından kaynaklanan bir olayın varlığın halinde, işletenin sorumluluğunun ne olacağı düzenlenir. Bu ihtimalde işleten her iki hava aracı için ayrı ayrı sorumluluk sınırlandırmasına tabi tutulmaz, hava araçlarından en yüksek azami ağırlığa sahip olana ait sorumluluk limiti işletenin tazmin edeceği azami tazminat miktarını belirler.

Genel Tehlike Konvansiyonu m. 4(1) uyarınca sınırlı sorumluluğun söz konusu olduğu durumlarda, toplam zarar miktarı sorumluluk sınırını aşarsa hangi zarar türlerinin tazminine öncelik verileceği m. 5'te düzenlenir. Söz konusu hüküm uyarınca, toplam zararın, sorumluluk sınırını aşması halinde öncelikli olarak ölüm, bedensel zarar ve psikiyatrik zararın tazmini için sorumluluk miktarı orantılı bir şekilde kullanılır. Eğer bu zararların tazmin edilmesinin ardından ödeme yapılma imkanı devam ediyorsa diğer zararların tazminine geçilir.

Roma Konvansiyonlarında olduğu gibi Genel Tehlike Konvansiyonu'nda da kişiye verilen zararların tazmini, diğer zararların tazmininden öncelikli kabul edilir. Genel Tehlike Konvansiyonu, Roma'da imzalanan Konvansiyonlardan farklı olarak ödenebilecek toplam

[622] **WEBER,** s. 298; **CAPLAN** Liability, s. 186; **LAUZON,** s. 682-683; **LEE,** s. 219; **ABEYRATNE** Recent Developments, s. 94; **de LEON,** s. 393.

tazminat miktarının bir kısmı ile kişiye verilen zararları öncelikli tazmini yerine tüm sorumluluk sınırı üzerinden kişiye verilen zararların tazminini öncelikli kılar. Bu durum kişi varlığına malvarlığından daha önem verildiğini gösterdiği gibi kişiye verilen zararların tamamının tazmin edilmesinin ardından malvarlığı ya da diğer tazmini mümkün zararların karşılanmasının tercih edildiğini gösterir.

Konvansiyonun 14. maddesi, sorumluluğun belirlenmesinde esas alınan birim olan SDR'nin çevrilmesine ilişkin düzenlemeyi içerir. SDR, 1978 tarihli Montreal Protokolü ile ilk olarak yeryüzünde hava araçları tarafından verilen zararların tazmininde gündeme gelmiş olup Genel Tehlike Konvansiyonu açısından da tazminat miktarının belirlendiği birim olması açısından önem taşır. Madde 14 uyarınca SDR'nin, yargılamanın yapıldığı yer para birimine yargılamanın söz konusu olduğu durumlarda, karar tarihindeki değer üzerinden çevrilmesi gerekir.

Yerel para birimine SDR üzerinden belirlenen tazminat miktarının çevrilmesinde, IMF tarafından gerçekleştirilen faaliyet ve işlemlerde kullanılan yöntemin uygulanması m. 14 ile kabul edilir. Ancak yargılamanın yapıldığı ülkenin IMF üyesi olmaması halinde tazminat miktarı bu şekilde belirlenemeyecektir. Bu durumu da göz önünde bulunduran m. 14, IMF üyesi olmayan ülkelerin, tazminat miktarını belirlerken mümkün mertebe m. 4(1)'de belirlenen değerlere uygun hesaplama yapmaları gerektiğini içerir[623].

3.5.2.8. Sigorta Yükümlülüğü

Eski konvansiyonlar açısından en çok üzerinde durulan ve tartışmalara neden olan konulardan biri hava aracı işleteninin sigorta yükümlülüğüdür. 1933 tarihli Roma Konvansiyonu'nda zorunlu sigorta yükümlülüğü düzenlemesine yer verilir. 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nda ise sigorta yükümlülüğü üye devletlerin hava aracı işleteninden güvence talep edebilmesine yönelik olup zorunlu tutulmaz. Ancak 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nda yer alan sigorta yükümlülüğü hükümleri 1933 tarihli Konvansiyona oranla çok daha detaylı ve karmaşık bir hale gelir. 1978 tarihli Protokol ile biraz sadeleştirilmiş olan sigorta yükümlülüğü hükümleri Genel Tehlike Konvansiyonu'nda çok daha farklı bir açıdan ele alınır.

[623] Konvansiyonda belirlenen sorumluluk sınırlarında yapılacak güncellemelere ilişkin düzenleme m. 15'te yer alır. Söz konusu hükme bakıldığında, genel olarak enflasyon etkeninin %10'u aşan yükseliş ya da artışı halinde sorumluluk sınırları gözden geçirilir ve üye devletlere durum bildirilir. Gözden geçirilmiş yeni limitlerin uygulanması, devletlere yapılan bildirimden altı ay sonra başlar.

2009 tarihli Genel Tehlike Konvansiyonu, sigorta yükümlülüğüne m. 9 hükmünde yer verir. Konvansiyonun söz konusu maddesi sadece iki fıkradan oluşan sade bir düzenlemedir. Söz konusu hükmün ilk fıkrası uyarınca Konvansiyona her üye devlet, kendi işletenlerinden Konvansiyonun 4. maddesini göz önünde bulundurarak Konvansiyonda düzenlenen sorumluluklarını kapsayacak yeterli sigorta ya da teminat sağlamalarını ister[624].

Genel Tehlike Konvansiyonu bu düzenleme ile taraf devletlere ülkelerinde hava aracı işletenlerin yeterli sigorta ya da teminata sahip olmalarını sağlama yükümlülüğü yükler. Öte yandan taraf devletler, yabancı işletenlerden yeterli sigortaya ya da teminata sahip olduğunu ispatlamasını isteme yetkisini de haizlerdir. Madde 9(2) ile düzenlenen bu yetkinin kullanılmasında devletler, kendi işletenlerinin yeterli sigorta ya da teminata sahip olup olmadıklarını tespit etmek için uyguladıkları kriterler ile bağlıdır. Başka bir ifade ile bir devlet, yabancı işletenden yeterli güvenceye sahip olduğu ispatlamasını isterken, kendi işletenlerine uyguladığı kriterler kapsamında bu talepte bulunabilir[625].

Genel Tehlike Konvansiyonu'nun, sigorta yükümlülüğü açısından genel bir hüküm tercih ettiği ifade edilebilir. Bu tercihin temelinde, hava aracı işletenlerinin zorunluluk olmasa dahi hava araçları için gerekli sigorta sözleşmelerini aksatmadan yapmaları yatar. Öte yandan işletenler tarafından tarih boyunca tazmin edilmemiş üçüncü kişi zararına çok rastlanmaz.

3.5.2.9. Zamanaşımı

2009 tarihli Genel Tehlike Konvansiyonu uyarınca tazminat talebinde bulunulması için zamanaşımı sürelerine ilişkin düzenlemeler, m. 19'da yer alır. Madde 19(1) hükmü, m. 3 kapsamında bir tazminat talebinin zarara neden veren olayın gerçekleşmesinden itibaren iki yıl içerisinde ileri sürülmemesi halinde sona ereceğini düzenler. Söz konusu iki yıllık sürenin hesaplanmasında dikkate alınacak metot, dava ile yetkili mahkemenin bulunduğu yer hukuku ile belirlenir[626].

3.5.2.10. Yargılamaya İlişkin Düzenlemeler

Genel Tehlike Konvansiyonu kapsamında açılacak bir davada yetkili mahkeme, m. 16 hükmüne göre belirlenir. Madde 16 üç fıkradan oluşan bir düzenleme olup tek yetkili mahkeme kuralını 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nda olduğu gibi korur. Madde 16 uyarınca

[624] **KUBİLAY/KUBİLAY,** s. 118.
[625] **CAPLAN** Liability, s. 186; **LAUZON,** s. 683; **KUBİLAY/KUBİLAY,** s. 118.
[626] **LAUZON,** s. 683.

Konvansiyon hükümleri kapsamında bulunulacak tazminat talepleri, yalnızca zararın meydana geldiği üye devlet mahkemelerine sunulabilir[627].

Zararın tek ülke sınırları içerisinde gerçekleşmesi ihtimalinde o ülke mahkemeleri tazminat davaları konusunda yetkili olmakla birlikte, zararın birden fazla ülke sınırları içerisinde meydana gelmesi halinde zarar görenler bu ülkeler arasında bir seçim hakkına sahip değildir. Birden fazla ülke sınırları içerisinde ortaya çıkan zararın tazminine ilişkin davalarda yetkili mahkemenin hangi ülkenin mahkemesi olacağı m. 16(2) ile düzenlenir. Bu fıkraya göre, hava aracının sınırları içinde bulunduğu ya da olayın meydana geldiği sırada ayrılmakta olduğu üye devlet mahkemeleri zararın birden fazla devlette meydana gelmesi halinde yetkili mahkemedir.

Tazminat talebi için zararın meydana geldiği devlet mahkemelerine başvurmak gerekli iken geçici tedbirler için başvurulabilecek yer konusunda Konvansiyon sınırlandırma getirmez. Madde 16(3), ilk iki fıkra hükümleri saklı kalmak kaydıyla, zarar görenlerin Konvansiyona üye herhangi bir devletten, o devlet kanunları uyarınca talep edilebilecek koruyucu önlemler dahil tüm geçici tedbirlerin alınmasını isteme hakkını haizdir.

Yetkili mahkeme tarafından kararın, uygulanabilirliğine ilişkin düzenlemeler ise m. 17'de yer alır. Madde 17(1), yetkili mahkemece verilen hükmün uygulanmasına ilişkin genel düzenlemeyi içerir. Söz konusu hüküm uyarınca, kararı veren mahkemenin bulunduğu devlette, kararın uygulanabilir hale gelmesi ile Konvansiyona üye diğer devletler açısından da kararın uygulanmasına ilişkin formaliteler tamamlanır tamamlanmaz karar uygulanabilir hale gelir.

Tanıma ve tenfizin mahkeme yoluyla yapılmasının dışında da Konvansiyona üye devletler kendi aralarında bölgesel ya da çok taraflı anlaşmalar yaparak tanıma ve tenfiz sağlayabilirler[628]. Ancak bu anlaşmalara ilişkin dikkat edilmesi gereken unsur, söz konusu anlaşmaların, davalı ya da üçüncü kişi açısından Konvansiyonda sağlanan korumadan daha az koruma sağlamamasıdır. Madde 18(2) uyarınca devletler arasında kararların tanıma ve tenfizine ilişkin yapılan bölgesel ya da çok taraflı sözleşmeler ile ilgili olarak bu devletler tarafından, yediemin[629] aracılığı ile diğer taraf devletlerin bilgilendirmeleri gerekir.

---

[627] **WEBER,** s. 298; **CAPLAN** Modernization, s. 25; **MILDE** Liability, s. 557.
[628] **CAPLAN** Modernization, s. 25.
[629] Konvansiyonun yediemin olarak ifade ettiği kurum ICAO'dur, bkz. **URBAN,** Jennifer Ann, International Civil Aviation Organization Initiatives Versus Industry Initiatives: A Look at How Commercially Motivated Transactions Increase Aviation Safety, Journal of Air Law and Commerce, Y. 2016, S. 81:4, s. 683-706, s. 686.

Yetkili mahkemenin vermiş olduğu kararın tanıma ya da tenfizi talebi incelenirken talebi karara bağlamakla yetkili mahkeme, davanın esasına giremez. Diğer bir ifade ile Konvansiyon hükümleri kapsamında verilmiş bir kararının tanınması ya da tenfizi talebinin incelenmesi sırasında bununla görevli olan mahkeme davayı esastan inceleme ve esasa ilişkin yeni ya da farklı bir karar verme yetkisini haiz değildir. Bahsi geçen m. 17(2) hükmü karşısında, davanın esasına ilişkin inceleme yapamayacak olan mahkeme, kararı mutlaka tanımak ya da tenfizi sağlamak ile yükümlü görülebilir. Ancak maddenin devam fıkrası, Konvansiyona üye devlet mahkemelerine, tanıma ya da tenfizden kaçınma imkanı sağlar. Diğer bir ifade ile şartların varlığı halinde tanıma veya tenfiz talebi ile karşılaşan mahkeme talebi reddetme yetkisine de sahiptir.

Genel Tehlike Konvansiyonu m. 17(3) fıkrasında, tanıma ya da tenfiz taleplerinin reddine karar verilebilecek durumlar düzenlenir. Bu fıkra kapsamında ilk olarak bir mahkeme, kendi ülkesinde kamu düzenine aykırılık yaratacak ise tanıma ve tenfiz talebini reddedebilir. Tanıma ve tenfiz talebi ile karşılaşan mahkeme, kararın verilmesinde davalıya savunma hazırlama ve sunma yapmasına imkan verecek süre ve şekilde yargılama usulüne uygun olarak tebliğde bulunulmadığını tespit ederse, talebi reddetme hakkına sahiptir. Dava tarafları arasında, tanıma ve tenfiz talebini değerlendiren mahkemece daha önceden tanınmış nihai bir dava ya da tahkim kararın bulunması halinde de tanıma ve tenfiz talebi geri çevrilebilir. Tanıma ve tenfizi istenen kararın verilmesinde taraflardan birinin hilesi etkili olmuşsa talep reddedilir. Son olarak tanıma ve tenfiz talebi ile karşılaşan mahkeme, talepte bulunma hakkı olmayan bir kişinin başvuruda bulunduğunu tespit ederse kararı tanıma tenfizden kaçınabilir. Madde 17(4) uyarınca, mahkeme örnek ve cezai tazminatlar dahil ödenmesi kararlaştırılan tazminatın, üçüncü kişinin gerçek zararını tazmin etmediği olduğu ölçüde kararın tanıma ve tenfiz talebini reddedebilir.

Madde 17(5) uyarınca, Konvansiyon kapsamında verilen bir kararın tanıma ve tenfizinin yapılması halinde, davacının karşılamış olduğu mahkeme masrafları ve diğer masrafların, faizleri ile birlikte ödenmesi de kabul edilmiş olur.

Mahkeme masrafları konusunda, Genel Tehlike Sorumluluğu, pozitif düzenleme ile davacıya mahkeme ve dava nedeni ile yapmış olduğu diğer masraflar ile bunlara uygulanacak faiz tutarının tamamının ya da bir kısmının hakimin hukukuna uygun olarak ödenmesine karar verilebileceğine yer verir.

Konvansiyon m. 7(1)'de yer alan bu düzenlemeye ilişkin sınırlama ise maddenin ikinci fıkrasında yer alır. Söz konusu fıkra uyarınca, mahkeme masrafları ve diğer dava giderleri hariç tutulmak üzere davacı lehine karar verilen tazminat miktarının, hava aracı işleteninin davacıya yazılı olarak teklif ettiği tutarın altında olursa ilk fıkra uygulanmaz. İşletenin yapmış olduğu bu yazılı teklif, zarara neden olan olayın meydana gelmesinden itibaren altı ay içinde ya da davanın açılmasından önce verilebilir. Hakimin ilk fıkranın uygulanması noktasında dikkate alacağı teklif tutarı, son tarihli olan tekliftir.

Zararın meydana geldiği yer hukukunun gerektirmesi halinde, Genel Tehlike Konvansiyonu m. 8 uyarınca davacıya geçici ödeme yapılması da bu Konvansiyon ile getirilen yenilikler arasında yer alır. Hava aracı işleteninin geçici ödemede bulunması için öncelikle zararın meydana geldiği yer hukukunun buna imkan vermesi gerekir. Zarar gören açısından gecikmeksizin geçici ödeme yapılması için aranan şartlardan biri zarar görenin, Genel Tehlike Konvansiyonu kapsamında tazminat talep hakkı olan gerçek kişi olmasıdır. Aynı zamanda zarar görenin acil ekonomik ihtiyaç içinde olması aranır. Diğer bir ifade ile zarar görenin ekonomik durumunun geçici ödeme yapılmasını gerektiriyor olması gerekir[630].

Geçici ödeme başlığı altında ödenen miktar, dava sonunda hava aracı işleteni tarafından ödenmesine hükmedilen tazminat tutarından mahsup edilir. Öte yandan geçici ödeme yapılmasına karar verilmiş olması tek başına sorumluluğun şartlarının gerçekleştiği ya da işletenin sorumlu tutulmasına karar verildiği anlamını taşımaz.

3.5.3. 2009 Tarihli Hava Araçları ile Gerçekleştirilen Haksız Fiiller Dolayısıyla Üçüncü Kişilerin Uğradıkları Zararın Tazmini Hakkında Konvansiyon[631] – Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu –

2009 tarihli Montreal'de imzalanan diğer Konvansiyon, Hava Araçları ile Gerçekleştirilen Haksız Fiiller Dolayısıyla Üçüncü Kişilerin Uğradıkları Zararın Tazmini Hakkında Konvansiyon olarak tercüme edilebilir[632]. Çalışmamız kapsamında Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu olarak kısaltacağımız bu Konvansiyon, özellikle 9/11 olaylarının

[630] **WEBER,** s. 298.
[631] Convention on Compensation for Damage to Third Parties, Resulting from Acts of Unlawful Interference Involving Aircraft, signed at Montreal 02.05.2009 – Unlawful Interference Compensaiton Convention –.
[632] Konvansiyon 17.04.2021 tarihi itibari ile Benin, Burkina Faso, Kamerun, Kongo, Fildişi Sahili, Ekvator, Gana, Kuveyt, Karadağ, Mozambik, Panama, Sırbistan, Sierra Leone, Güney Afrika, Svanziland, Uganda ve Zambia tarafından imzalanmış olup, yeterli ülkece kabul edilmediğinden henüz yürürlüğe girememiştir, bkz. https://www.icao.int/secretariat/legal/lists/current%20lists%20of%20parties/allitems.aspx, E.T. 17.04.2021.

ardından önem kazanan ve benzer bir durumda zarar görenlerin zararlarının giderilmesi noktasında ortak bir düzenlemenin gerekliliği inancı ile ortaya çıkar. Konvansiyonun gerekçesinde, bu düzenleme ihtiyacının hava aracı kullanılarak gerçekleştirilen haksız fiillerin sonuçlarının çok ciddi olduğu ve özellikle üçüncü kişilerin bu sonuçlardan korunması için acil önlemler alınması gerektiği ifade edilir[633].

Bahsi geçen türde zararların tazmin edilebilmesi için uluslararası iş birliği yapılması ve üçüncü kişilerin zararların tazmin edilmesi noktasında birlikte hareket edilmesi gerektiği de Konvansiyon çalışmaları ve gerekçesinde ifade edilir. Bir Konvansiyon ile ortak düzenlemelerin ülkelerce kabulü yoluyla haksız fiilden etkilenen tüm kurumlar ve kişiler arasında dengeli olarak zarar dağılımı sağlanabilir[634].

3.5.3.1. Sorumluluğun Hukuki Niteliği

2009 tarihli Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu'nda sorumluluk kusursuz sorumluluk esaslarına dayanır. Diğer bir ifade ile zararın tazmini için kusurun varlığı aranmaz. Dolayısıyla zarar görenin tazminat talebinde bulunabilmesi için sorumlu kişinin kusuru olduğunu ispatlama yükümlülüğü bulunmaz[635]. Konvansiyon hükümlerinde, diğer Konvansiyonlarda olduğu gibi açıkça hangi kusursuz sorumluluk esasına dayanıldığı ifade edilmemiş olsa da buradaki sorumluluk türünün de tehlike esası kaynaklı olduğu kabul edilebilir.

3.5.3.2. Sorumluluğun Kapsamı

Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu kapsamında sorumluluğun doğabilmesi için m. 2(1) uyarınca, öncelikle hava aracının kullanıldığı bir haksız fiil olması gerekir[636]. Hava aracının ise uçuş esnasında bu haksız fiil nedeni ile bir zarara neden olması aranır. Hava aracının ne zaman uçuşta sayılacağına dair açıklama, Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu m. 1(c)'de yer alır. Bu hükümde yapılan tanım Genel Tehlike Konvansiyonu'nda yapılan tanım ile aynıdır. Hava aracı, biniş ve yükleme işlemlerinin bitmesini takiben dış kapıların kapatılması anı ile indirme ya da yük boşaltama işlemleri için dış kapıların açılması anına kadar geçen süre

[633] **ABEYRATNE** ICAO Conventions, s. 408.
[634] **ABEYRATNE** ICAO Conventions, s. 408; **LEE,** s. 219.
[635] **KJELLIN,** s. 70; **JENNISON,** s. 797-798; **LAUZON,** s. 690; **ABEYRATNE** ICAO Conventions, s. 407; **ABEYRATNE** Recent Developments, s. 96; **ABEYRATNE,** Ruwantissa, The Unlawful Interference Compensation Convention of 2009 and Principles of State Responsibility, Annals of Air and Space Law, Y. 2010, S. 35, s. 177-211 – **ABEYRATNE** Convention –, s. 179-180.
[636] **KJELLIN,** s. 75; **MILDE** Liability, s. 550; **LAUZON,** s. 688; **ABEYRATNE** Recent Developments, s. 99; **MILDE,** s. 316.

boyunca uçuşta kabul edilir. Ayrıca hava aracının uluslararası bir uçuş gerçekleştiriyor olması gerekir. Bu uluslararası uçuş sırasında Konvansiyona taraf bir devlet sınırları içerisinde meydana gelen zarar bu kapsamda değerlendirilir. Konvansiyon düzenlemesi incelendiğinde, hava aracı işleteninin iş merkezinin ya da yerleşim yerinin bulunduğu ülkenin, Konvansiyona taraf olup olmamasının bir anlamı olmadığı görülür. Konvansiyon açısından önemli olan, zararın meydana geldiği yerin Konvansiyona taraf bir devletin sınırları içerisinde yer almasıdır[637].

Konvansiyon m. 2(2)'ye göre sözleşmeye taraf olan devletler, bu Konvansiyon hükümlerinin uluslararası uçuşlar dışında kalan uçuşları yapan hava araçlarına uygulanmasını da sağlayabilirler. Diğer bir ifade ile Konvansiyona taraf bir devlet, iç uçuşlarında da Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu'nun uygulanmasına karar verme hakkını haizdir[638].

Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu, gerek Genel Tehlike Konvansiyonu'nda olduğu gibi gerekse Genel Tehlike Konvansiyonu'ndan önceki Konvansiyonlarda olduğu üzere devlet hava araçlarının neden olduğu zararları kapsam dışında tutar. Madde 2(4) hükmü uyarınca Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu'nun kapsamı, hava aracının türüne göre de sınırlandırmaya tabi tutulur ve askeri, gümrük ya da polis hizmetlerinde kullanılan hava araçları devlet hava aracı olma nitelikleri gereği Konvansiyon kapsamının dışında kalır.

Roma Konvansiyonlarında yer almamakla birlikte, Genel Tehlike Konvansiyonu'nda bulunan açık deniz ya da münhasır ekonomik bölgelerde yer alan malvarlıklarının uğradıkları zararlar, zararın haksız fiil sonucunda hava aracı nedeni ile meydana gelmesi halinde Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu'na konu olurlar. Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu m. 2(3), Genel Tehlike Konvansiyonu m. 2(3) ile aynı düzenlemeyi ihtiva eder.

1960 tarihli Paris Konvansiyonu ve 1963 tarihli Viyana Konvansiyonları kapsamında değerlendirilen nükleer olaylardan kaynaklı zararlar Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu kapsamı dışında bırakılır. Diğer bir ifade ile bahsi geçen iki Konvansiyonun düzenleniş amaçlarına giren nükleer zararlar, Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu açısından tazmini

[637] İşletenin yerleşim yeri ya da iş merkezinin değil de zararın meydana geldiği yerin esas alınması olumludur. Zira aksi durumda Konvansiyona taraf bir ülkede zarar meydana gelse dahi işletenin Konvansiyona taraf olmayan bir ülkede faaliyet merkezine sahip olması halinde Konvansiyon hükümlerinden faydalanmak mümkün olmazdı. Ayrıca; **KJELLIN,** s. 75; **FUJITA,** s. 73; **MILDE** Liability, s. 550; **ABEYRATNE** ICAO Conventions, s. 410-411.

[638] **KJELLIN,** s. 75; **KIM,** s. 267; **LAUZON,** s. 690; **ABEYRATNE** ICAO Conventions, s. 411; **ABEYRATNE** Recent Developments, s. 99.

istenemeyecek zararlardır. Madde 3(6)'da yer alan bu düzenleme, zarar türü bakımından Konvansiyonun kapsamına getirilen sınırlandırma olarak anılabilir.

3.5.3.3. Uluslararası Sivil Havacılık Tazminat Fonu

Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu, hava aracı ile gerçekleştirilebilecek haksız fiillerin yaratacağı zararların büyüklüğünü dikkate alarak bu zararların tazmini konusunda bir fonun kurulmasını düzenler. Uluslararası Sivil Havacılık Tazminat Fonu[639]; m. 8(1)'de taraf devletlerin katıldığı Taraflar Konferansı ve bir Başkan tarafından yürütülen Sekreterlikten oluşur.

Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu, Uluslararası Fon ile çeşitli amaçlar güder. Bu amaçlar Konvansiyonda m. 8(2)'de bentler halinde sayılır. Söz konusu fıkra uyarınca, m. 18(1) kapsamına giren zararın tazmin edilmesi, m. 18(3) uyarınca zararın ödenmesi ile m. 28 kapsamında mali destek sağlanması Uluslararası Fonun ilk amacıdır[640]. Madde 9(j) uyarınca haksız fiilde kullanılan hava aracı yolcularına ek tazminat sağlanıp sağlanmayacağının belirlenmesi, m. 19(1) kapsamında geçici ödeme yapma ve m. 19(2)'ye uygun olarak haksız fiilin meydana gelmesinin ardından haksız fiilden kaynaklanan zararların en aza indirilmesi ya da azaltılabilmesi için makul önlemler alınması ve son olarak bu amaçların yerine getirilmesi için gerekli şeyleri yerine getirmek Uluslararası Fonun amaçları olarak sıralanır[641].

ICAO ile aynı merkezi kullanması Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu'nda düzenlenen Uluslararası Fon, ayrı uluslararası tüzel kişiliğe sahiptir. Uluslararası Fon, Konvansiyona taraf ülkelerce, hak ve borç sahibi olabilme ehliyetini haiz, sözleşme yapabilir, taşınır ya da taşınmaz mal satın alıp satabilir ve bu ülkelerde mahkemede taraf sıfatına sahip olabilir bir tüzel kişi olarak tanınır. Her ülke, bu tüzel kişinin yetkili temsilcisi olarak Uluslararası Fon Başkanını tanır[642].

Uluslararası Fon, Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu m. 8(6) uyarınca, Konvansiyona taraf ülkeler ile yapılan anlaşmalar kapsamında vergi muafiyeti ve benzer ayrıcalıklara sahip

[639] Söz konu Fon, Konvansiyon lafzına uygun olarak bundan sonra Uluslararası Fon olarak anılacaktır.
[640] **LAUZON,** s. 692; **KIM,** s. 269; **ABEYRATNE** Recent Developments, s. 99; **MILDE,** s. 316; **ABEYRATNE** Convention, s. 183. Uluslararası Fonun amaçları göz önünde bulundurulduğunda, **CAPLAN'**ın ifadesi ile yeryüzünün en tedbirsiz sigortacısıdır, bkz. **CAPLAN** Liability, s. 201.
[641] **FRANKLIN,** s. 96; **FUJITA,** s. 76-77; **KJELLIN,** s. 69; **ABEYRATNE** Recent Developments, s. 99.
[642] **FUJITA,** s. 76; **ABEYRATNE** ICAO Conventions, s. 411; **ABEYRATNE** Recent Developments, s. 99.

olur. Ayrıca Uluslararası Fon'a ve kaynaklarına yapılacak her katkı ve bu katkıların yapılması için izlenecek prosedürler de vergi muafiyetinden faydalandırılır.

Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu m. 8(7) uyarınca, Uluslararası Fon yargılama ve hukuki işlemlerden de muaf tutulur. Bu muafiyetin istisnaları m. 17[643] ve m. 18 maddelerinden oluşur. Yargılamadan muaf olan sadece Uluslararası Fon değildir, Fonun Başkanı ve personeli de görevleri gereği gerçekleştirdikleri fiillerinden dolayı yargılama muafiyetine sahiptir. Uluslararası Fon Başkanının dokunulmazlığı Taraf Kongresi ile kaldırılabilirken, Fon personelinin dokunulmazlığı Uluslararası Fon Başkanı tarafından kaldırılabilir. Uluslararası Fon'un fiillerinden ne üye devletler ne de ICAO sorumludur.

3.5.3.4. Sorumluluğun Şartları

Genel Tehlike Konvansiyonu'nda olduğu gibi Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu'nda da sorumluluğun doğması için zararın üçüncü kişiye verilmesi aranır. Konvansiyon üçüncü kişilerin uğradıkları zararların sorumluluk alanını belirlediğini ifade eder, böylece yeryüzünde zarara uğrayan kişilerin yanı sıra birden fazla hava aracının neden olduğu bir zarar halinde yolcusu olunmayan hava aracı nedeni ile zarar gören kişiler de tazminat talep etme hakkına sahip olurlar. Üçüncü kişi, m. 1(j)'de tanımlanmakta olup, hava aracının yolcusu, işleteni, kargo göndereni ya da kargo alıcısı dışında kalan kişilerdir[644]. Bahsi geçen işleten dışında kalan kişilerin hava aracı ve işleteni ile sözleşmesel ilişkilerinin olması, onların zararlarının sözleşme hukuku çerçevesinde karşılanacağını ifade eder.

Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu kapsamında bir zararın doğmuş olmasından bahsedilebilmesi için, hava aracının bir haksız fiilde kullanılması gerekir[645]. Hangi fiillerin

---

[643] Madde 17, Uluslararası Fon'un kaynaklarının kullanımına ilişkin düzenlemeler içerir. Uluslararası Fon, sahip olduğu kaynakları ancak ve ancak m. 8(2)'de belirtilen amaçlar doğrultusunda kullanabilir ve elindeki kaynakların değerlendirilmesi noktasında en faydalı yolu tercih etmekle yükümlüdür. Bu yükümlülükler açısından Taraf Kongresinin denetleme ve inceleme yetkileri bulunur.

[644] **LAUZON,** s. 688; **ABEYRATNE** ICAO Conventions, s. 410.

[645] Haksız fiil kavramı, sivil havacılık kapsamında hava aracı kullanılarak gerçekleştirilen hukuka aykırı fiil olarak düşünüldüğünde genellikle terörist eylemler ile karıştırılır. Terörist eylem; siyasi olarak bir sonuç alabilmek için belirli bir kişi ya da grup tarafından, silahsız güvenlik güçlerine, sivillere, devletlere veya uluslararası korunan kişi ya da oluşumlara karşı gerçekleştirilen şiddet içerikli fiillerdir, bkz. **SILETS,** Hayden Leigh, Something Special in the Air and on the Ground, The Potential for Unlimited Liability of International Air Carriers for Terrorist Attacks under the Warsaw Convention and its Revisioun, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1987, S. 53:2, s. 321-374, s. 358. Haksız fiil terimi ile sadece terörist eylemlerin anlaşılması, siyasi bir sonuç elde etme güdüsü içermeyen örneğin intihar eylemleri gibi fiillerin dışlanması sonucunu doğurur ki bu durum yanlıştır, bkz. **YOUNG,** Barbara E., Responsibility and Liability for Unlawful Interference in International Civil Aviation, Supplement Air and Space Law, Y. 2003, S. 28:1-1, s. 1-81, s. 2-3. FAA tarafından hazırlanan ve 1996-2000 yılları arasında gerçekleşen haksız fiillere ilişkin Criminal Acts Against Civil Aviation raporunda, haksız fiiller 7 grupta değerlendirilir. Bu rapor uyarınca; sivil hava araçlarının kaçırılması, yerdeki hava aracına hukuka aykırı el

haksız fiil kapsamında değerlendirilebileceği sorusuna Konvansiyon doğrudan yanıt vermez. Haksız fiilin tanımı, m. 1(a)'da düzenlenmiş olmakla birlikte söz konusu hüküm iki farklı Konvansiyona ve olayın gerçekleştiği tarihte yürürlükte olacak olan ilgili düzenlemelere atıf yapmakla yetinir. Söz konusu bent uyarınca haksız fiil, atıf yapılan Konvansiyonlarda yer alan ve suç olarak tanımlanan fiillerdir. Bu Konvansiyonlardan ilki 1970 yılında imzalanan Hava Aracının Kanun Dışı Yollarla Ele Geçirilmesinin Önlenmesine dair Konvansiyonu'dur – The Hague Konvansiyonu –[646]. Atfa konu olan diğer Konvansiyon ise 23 Eylül 1971 tarihinde, Montreal'de imzalanan Sivil Havacılık Güvenliğine Karşı İşlenen Haksız Fiillerle Mücadele Konvansiyonu'dur – 1971 tarihli Montreal Konvansiyonu –[647].

The Hague Konvansiyonu, 10.09.2010 tarihinde Hava Araçlarının Kanun Dışı Yollarla Ele Geçirilmesinin Önlenmesine dair Konvansiyona Ek Protokol[648] – Beijing Protokolü – ile çeşitli değişikliklere uğrar. Bu değişikliklerden biri de Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu m. 1(a) hükmü ile yapılan atfı ilgilendirir. 2010 tarihli Beijing Protokolünden önceki hali ile The Hague m. 1 uyarınca bir kişinin; yasadışı bir şekilde, zor kullanarak ya da zor kullanma tehdidi ile veya başka bir korkutma biçimi kullanarak, hava aracına el konması, kontrolünün ele geçirilmesi ya da bunlara yönelik bir eylem teşebbüsünde bulunması fiilleri veya bahsi geçen eylemleri gerçekleştiren ya da gerçekleştirmeye teşebbüs eden kişiyle suç ortaklığında bulunulması halleri Konvansiyon kapsamında haksız fiil/suç[649] olarak kabul edilir. Beijing Protokolü ile yapılan değişiklik sonrasında m. 1, daha detaylı bir hal alır.

konması, hava aracının bombalanması, bombalanmaya teşebbüs edilmesi ya da hava aracına ateş edilmesi, uçuştaki bir hava aracında ateş edilmesi, havaalanlarına yönelik her türlü saldırı, havaalanı tesisleri dışında kalan havacılık tesislerine – bilet gişeleri gibi – yönelik saldırılar ve son olarak bu gruplar altında değerlendirilemeyecek diğer tüm olaylar şeklinde gruplandırma yapılır, bkz. **YOUNG,** s. 3 ve özellikle https://911digitalarchive.org/files/original/09f6bd743353e0d89f754d8a92f684d2.pdf, E.T. 10.04.2020.

[646] Convention for the Suppression of Unlawful Seizure of Aircraft, Signed at The Hague, 16.12.1970. Bu Konvansiyon, Türkiye tarafından 30.11.1972 tarihinde 1634 sayılı Kanun ile kabul edilmiştir, Konvansiyon metnine ilişkin 7/5790 sayılı kararname için bkz. https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/14493.pdf, E.T. 18.02.2020.

[647] Convention for the Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Civil Aviation, Signed at Montreal 23.09.1971. Türkiye söz konusu Konvansiyonu, 17.04.1975 tarihli 1888 sayılı Kanun ile kabul etmiştir. Konvansiyon metnine ilişkin 7/10260 sayılı Kararname için bkz. https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/15427.pdf, E.T. 18.02.2020.

[648] Türkiye, söz konusu Protokolü 18.09.2013 tarihinde imzalar, Protokol, 2017/10653 sayılı Karar ile Resmi Gazetede yayınlanır.

[649] Konvansiyon, kamu hukukuna dahil düzenlemeler içerdiğinden suç ifadesini tercih etmekte olup, çalışma konumuz kapsamında incelediğimiz 2009 tarihli Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu açısından düzenlemelere bakıldığında haksız fiil olarak isimlendirmenin daha uygun olacağı düşüncesi ile haksız fiil terimi tercih edilmiştir. Konvansiyon hakkında detaylı bilgi için bkz. **YOUNG,** s. 16-17; **WITTEN,** Samuel M., Introductory Note to the Convention on the Suppression of Unlawful Acts Relating to International Civil Aviation and the Protocol Supplementary to the Convention for Suppression of Unlawful Seizure of Aircraft, International Legal Materials, Y. 2011, S. 50:2, s. 141-159.

2010 tarihli Beijing Protokolü sonucunda The Hague Konvansiyonu'nun ilk maddesinin ilk fıkrası uyarınca hava aracına bir kişi tarafından kuvvet kullanma, kuvvet kullanma tehdidi, cebren ya da başkaca korkutma veya teknolojik imkanlardan yararlanma suretiyle kasten ve yasadışı el konulması ya da hava aracının kontrolünün ele geçirilmesi haksız fiil olarak kabul edilir. Beijing Protokolü sonrasında m. 1(2) kapsamında bir kişi, m. 1(1) hükmünde bahsi geçen eylemi gerçekleştireceğine dair bir tehditte bulunur ya da kasten ve hukuka aykırı olarak bir kimsenin böyle bir tehditte bulunulduğu sonucuna varmasına neden olursa, koşulların tehdidin inanılır olduğunu gösterdiği durumlarda da haksız fiilin gerçekleştiği kabul edilir.

Protokol ile getirilen m. 1(3) hükmü dört farklı durumun daha haksız fiil olarak nitelendirileceğini ifade eder. Bu fıkranın (a) bendine göre kişi maddenin ilk fıkrasında belirtilen haksız fiili işlemeye teşebbüs ederse ya da (b) bendi uyarınca kişi maddenin önceki fıkra ve bentlerinde belirtilen haksız fiillerin işlenmesi için başka kişi ya da kişileri örgütler ya da yönlendirirse veya (c) bendi uyarınca bu haksız fiillerden birini işlemekte olan kişi ya da kişilere suç ortaklığı yaparsa kişi haksız fiil işlemiş kabul edilir. Madde 1(3)(d) bendine göre ise bir kimse, maddenin 1. ve 2. fıkraları kapsamında ya da 3. fıkrasının ilk üç bendi uyarınca haksız fiil teşkil eden bir fiili işlediğini bildiği kişinin soruşturma, kovuşturma ya da cezalandırılmadan kaçmasına kasten ve yasadışı olarak yardım ederse yine bir haksız fiil söz konusu olur.

Maddenin son fıkrası ise m. 1(1) ve m. 1(2) hükümlerinde belirtilen haksız fiillerin işlenip işlenmediği ya da teşebbüs aşamasına gelinip gelinmediğine bakılmaksızın, kasten bu iki fıkrada belirtilen fiilleri gerçekleştirmek üzere bir veya daha fazla kişi ile anlaşılması ve ulusal düzenlemelerin gerektirmesi halinde, katılımcılardan biri tarafından anlaşmanın yerine getirilmesi için bir eylemde bulunması ya da başka bir şekilde 1. ve 2. fıkralardan belirtilen fiillerin gerçekleştirilmesine yönelik ortak bir amaç doğrultusunda işbirliği yapılması halinde de haksız fiilin söz konusu olacağı kabul edilebilir. Yapılacak iş birliği, ortak amaç olarak belirlenmiş eylemin ya da genel olarak suç teşkil edecek ilk iki fıkrada belirtilen fiillerin işlenmesi amacı ile yapılır ya da ortak amaç sahibi grubun m. 1(1) ve (2) hükümleri kapsamında bir haksız fiil işleme amacı güttüğü bilinerek yapılırsa bu iş birliği de haksız fiil kapsamında değerlendirilebilir.

1971 tarihli Montreal Konvansiyonu kapsamında haksız fiil/suç tanımı ise daha detaylı olarak yapılır[650]. Söz konusu Konvansiyonun m. 1(1) hükmünde beş farklı ihtimal haksız fiil olarak kabul edilir. Öncelikli olarak uçuş halindeki hava aracında bulunan herhangi bir kişiye yönelik, güvenliğini tehlikeye düşürebilecek şiddet içerikli eylemlerde bulunulması, haksız fiil olarak tanımlanır. Hava aracının uçuş halinde olmadığı sırada da haksız fiil gerçekleştirilmesi mümkün olup söz konu duruma ilişkin iki olasılık m. 1(1)'in (b) ve (c) bentlerinde yer alır. (b) bendi uyarınca kullanımda bulunan bir hava aracının; tahrip edilmesi ya da uçamayacak hale getirilmesi veya hava aracına, uçuş halinde emniyetini tehlikeye düşürebilecek bir zarar verilmesi halleri haksız fiil kapsamında değerlendirilir. (c) bendine bakıldığında ise hava aracını tahrip edebilecek, uçamaz hale getirebilecek ya da uçuşu sırasında güvenliğini tehlikeye düşürecek şekilde hasara uğratabilecek bir cihaz ya da şeyin kullanımda bulunan bir hava aracına konulması, başkası aracılığı ile konulmasının sağlanması halleri de haksız fiil olarak kabul edilir. Madde 1(1)'in d bendi, hava seyrüsefer ünitelerinin[651] yok edilmesi, bu ünitelere zarar verilmesi ya da ünitelerin işletilmesine müdahalede bulunulması ve bu fiillerden herhangi biri nedeni uçuş halindeki hava aracının güvenliğinin tehlikeye düşmesinin muhtemel olması halinde söz konusu fiillerin haksız fiil kapsamında değerlendirilmesini öngörür. İlk fıkrada yer verilen ihtimallerin sonuncusu ise kişinin, yanlış olduğunu bildiği bilgiler vererek uçuş halindeki bir hava aracının güvenliğini tehlikeye düşürmesi halidir.

Konvansiyon m. 1(2) ile teşebbüs ve suç ortaklığı hallerinin de haksız fiil kapsamında değerlendirilmesi gerektiği kabul edilir. Kişi eğer ilk fıkra bahsi geçen fiillerden birini gerçekleştirmeye teşebbüs ederse başarısız olsa dahi, haksız fiil gerçekleşmiş sayılır. Kişinin kendisi haksız fiili işlememekle birlikte, bir başkasının ilk fıkrada belirtilen haksız fiilleri işlemesine veya işlemeye teşebbüs etmesine yardımcı olan kişi de haksız fiil işleyen arasında yer alır. Dolayısıyla başkasının haksız fiili işlemesi ya da en azından işlemeye teşebbüs etmesine bir şekilde yardımcı olunması da haksız fiil kapsamında değerlendirilir.

1971 tarihli Montreal Konvansiyonu'nun kabul edilmesinin ardından 10.09.2010 tarihinde Beijing Konvansiyonu olarak kısaltacağımız Uluslararası Sivil Havacılığa İlişkin Yasadışı Eylemlerin Önlenmesi Hakkında Konvansiyon kabul edilir[652]. Beijing Konvansiyonu,

[650] Konvansiyon hakkında detaylı bilgi ve the Hague Konvansiyonu ile karşılaştırılması için bkz. **YOUNG,** s. 18-21; **WITTEN,** s. 142-143.
[651] Resmi Gazetede yayınlanan 7/10260 sayılı Kararname'de söz konusu ifade "hava seyrüsefer kolaylıkları" olarak çevrilmiş olmakla birlikte İngilizce metinde yer alan "facility" teriminin burada kolaylık olarak değil, ünite anlamında kullanıldığı kanaatindeyiz.
[652] Beijing Konvansiyonu, 02.03.2017 tarihinde Türkiye tarafından kabul edilmiş olup 2017/10650 sayılı karar ile Resmi Gazetede yayınlanmıştır.

yasadışı eylem olarak nitelendirilebilecek fiiller ilk maddede beş fıkra halinde düzenlenir. Beijing Konvansiyonu bu açıdan ele alınırsa, haksız fiil kapsamını diğer Konvansiyonlara oranla çok daha detaylı belirlediği söylenebilir.

Beijing Konvansiyonu m. 1(1) fıkrası dokuz bentten oluşur. Söz konusu fıkra uyarınca bir kişinin hukuka aykırı ve kasten; uçuş halinde olan bir hava aracında bulunan bir kimseye karşı, hava aracı emniyetini tehlikeye atması muhtemel şiddet eyleminde bulunması, kullanımda bulunan bir hava aracına, hava aracına zarar verme ihtimali olan ya da hava aracının uçuşunu gerçekleştiremez hale getirmesine neden olabilecek veya uçuş halinde emniyetini tehlikeye düşürebilecek biçimde hasara uğramasına sebep olacak bir cihaz ya da maddenin yerleştirmesi yahut yerleştirilmesini sağlaması, hava seyrüsefer ünitelerini yok etmesi ya da hasara uğratması veya bunların kullanımına müdahale etmesi yoluyla uçuş halindeki hava aracının emniyetinin tehlikeye düşmesi, uçuş halinde bulunan bir hava aracının güvenliğini, bilerek yanlış bilgi verme yoluyla tehlikeye atması hallerinde haksız fiil işlemiş olur. Fıkranın devam bentleri uyarınca da kişi kasten ve hukuka aykırı şekilde; kullanımdaki bir hava aracını ölüm, ciddi bedensel zarar, ciddi malvarlığı zararı ya da çevresel zarar yaratmak amacı ile kullanması, kullanımda olan bir hava aracından veya hava aracının kendisine karşı ya da hava aracının içinde herhangi bir BCN silah ya da patlayıcı[653], radyoaktif ya da benzeri madde salınımı veya boşaltımı yaparak ölüm, ciddi bedensel, malvarlığı ya da çevresel zarara neden olması da haksız fiil olarak tanımlanır. Beijing Konvansiyonu m. 1(1) (i) bendi uyarınca ise patlayıcı, radyoaktif aktif ya da BCN silah veya patlayıcının veyahut bunların imal edilmesi ya da fırlatılması için gerekli olan hammadde gibi parçaların, donanım, yazılım ya da malzemelerin hava aracı ile taşınmasına yasa veya uluslararası anlaşmalarca izin verilmiş olmaması hali de haksız fiil olarak kabul edilir[654].

---

[653] Biyolojik-kimyasal-nükleer silah ya da patlayıcı. BCN silah ya da patlayıcıların tanımı için bkz. Beijing Konvansiyonu m. 2(h), https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2017/08/20170824M1-19.pdf, E.T. 20.02.2020.

[654] Söz konusu bendin tam metni şu şekildedir: *"(i) Herhangi bir uçakta aşağıdakileri taşımak, taşıtmak veya aşağıdakilerin taşınmasını kolaylaştırmak: (1) Ulusal mevzuat kapsamında düzenlendiği şekilde koşullu veya koşulsuz olarak; bir kitleye gözdağı vermek, bir hükümeti veya uluslararası kuruluşu herhangi bir eylemi gerçekleştirmeye veya herhangi bir eylemin gerçekleştirilmesinden uzak durmaya zorlamak amacıyla ölüme veya ciddi yaralanmaya veya hasara sebebiyet vermek veya sebebiyet verme tehdidinde bulunmak üzere kullanılmasının amaçlandığını bilerek her nevi patlayıcı veya radyoaktif maddenin veya (2) Aşağıda 2. Madde kapsamında tanımlanan BKN (Biyolojik-Kimyasal-Nükleer) silah olduğunu bilerek her nevi BKN (Biyolojik-Kimyasal-Nükleer) silahın veya (3)Uluslararası Atom Enerjisi Ajansı ile yapılmış olan bir koruyucu tedbirler anlaşması uyarınca koruyucu tedbirler kapsamında olmayan nükleer patlayıcılarla ilgili bir faaliyette veya nükleer alanında herhangi bir diğer faaliyette kullanılma amacına sahip olduğunu bilerek, her nevi ham maddenin, özel bölünebilir maddenin veya özel bölünebilir maddenin işlenmesi, kullanılması veya üretilmesi için özel olarak tasarlanmış veya hazırlanmış donanım veya malzemenin veya (4) Yasal izin olmaksızın ve bu amaç için kullanılacağını bilerek bir BKN (Biyolojik-Kimyasal- Nükleer) silahın tasarımına, imalatına veya fırlatılmasına belirgin bir şekilde katkıda bulunan her nevi donanım, malzeme veya yazılım veya ilgili teknolojinin. Ancak, herhangi bir Taraf Devlet*

2010 tarihli Beijing Konvansiyonu m. 1(2) hükmünde, hava aracında değil havalimanında gerçekleştirilebilecek haksız fiillere yer verir. Genel olarak çalışma kapsamımızın dışında kaldığı için söz konusu hükme detaylı olarak değinilmeyecektir. Madde 1(3)'te ise ilk iki fıkra kapsamında belirtilen haksız fiillerden herhangi birini işleme tehdidi ya da bir kişinin böyle bir tehdide maruz kalmasına kasten ve hukuka aykırı olarak neden olunması halinde, tehdidin inandırıcı olduğunun kabul edilebileceği şartlar dahilinde haksız fiil meydana gelmiş sayılır. Dördüncü fıkra ile teşebbüs, haksız fiile ortak olma ya da bir başkasını haksız fiil işlemeye yönlendirme konuları düzenlenir. Söz konusu fıkra uyarınca, maddenin ilk iki fıkrasında belirtilen haksız fiillerden herhangi birini gerçekleştirmeye teşebbüs edilmesi, maddenin ilk üç fıkrası ile 4(a) bendinde bahsedilen haksız fiillerin işlenmesi için başkaca kişi ya da kişilerin örgütlenmesi, yönlendirilmesi veya bu fiillerin gerçekleştirilmesinde suç ortaklığı yapılması da haksız fiil kapsamında değerlendirilir. Madde 1(4)(d) bendinde ise haksız fiili gerçekleştiren kişinin, bu fiili işlediğinin ve kolluk makamları tarafından arandığının ya da hüküm giymiş olduğunun bilinmesine rağmen soruşturma, kovuşturma veya cezalandırılmadan kaçmasına hukuka aykırı olarak kasten yardım etmek de ayrı bir haksız fiil olarak nitelendirilir.

Beijing Konvansiyonu m. 1(5)'te ilk üç fıkrada yer verilen haksız fiillerin gerçekleşip gerçekleşmediği ya da teşebbüs aşamasında kalınıp kalınmadığı dikkate alınmaksızın, bu fiilleri gerçekleştirmek üzere kişilerin örgütlenmesi, anlaşması, fiillerin gerçekleştirilmesine yönelik katkıda bulunulması halleri de haksız fiil olarak düzenlenir.

Bahsedilen ve Konvansiyonlar tarafından haksız fiil olarak kabul edilen bu fiillerin gerçekleştirilmiş olması nedeni ile bir zararın meydana gelmesi, Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu kapsamında sorumluluğun doğması gereken şartların en temeli kabul edilebilir. Haksız fiil sonucunda meydana gelen her zarar ise Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu kapsamında tazmin edilmez. Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu'nun kapsamına giren zarar türlerinin tespiti için belirlenmesi gereken ilk şart, zararın uçuş halindeki bir hava aracı ile ilgili haksız fiil olarak belirlenen olaylardan doğrudan kaynaklanmış olmasıdır. Diğer bir ifade ile Konvansiyon kapsamında tazmini istenen zarar, hava aracının uçuşu esnasında hava aracı

---

tarafından yetkilendirilmiş bir kimse veya tüzel kişi tarafından üstlenilenler de dahil olmak üzere, bir Taraf Devletin müdahil olduğu faaliyetler bakımından, yukarıdaki eylemler söz konusu unsurların veya materyallerin taşınmasının, 7. Madde kapsamında atıfta bulunulmakta olanlar da dahil olmak üzere taraf olduğu geçerli çok taraflı nükleer silahların yayılımını önleme antlaşması kapsamındaki haklarına, sorumluluklarına ve yükümlülüklerine uygun olması veya söz konusu haklarına, sorumluluklarına ve yükümlülüklerine uygun olan kullanım veya faaliyet için olması halinde, (3.) ve (4.) bentler kapsamında suç teşkil etmez.", bkz. https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2017/08/20170824M1-19.pdf, E.T. 20.02.2020.

nedeni ile meydana gelen zarardır[655]. Sadece doğrudan zarar tazmin edilebildiğinden, hava aracı kullanılarak gerçekleştirilen haksız fiili radyoda duyan ya da televizyonda izleyen kimsenin bu haber neticesinde uğradığı zarar bu kapsamda kabul edilmez. Ortaya çıkan zarar, dolaylı olarak hava aracından kaynaklandığı takdirde, Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu kapsamında tazmini talep edilemez.

Tazmini mümkün olan zararlar başlığı altında, ölüm, bedensel zarar ve psikiyatrik zararlar tazmini mümkün olan zarar türleridir. Psikiyatrik zararların tazmin edilebilmesi için ayrıca söz konusu psikiyatrik rahatsızlığın bedensel zarardan kaynaklanmış olması gerekir. Psikiyatrik hastalığın tazminin söz konusu olabilmesinin bir diğer yolu, bu rahatsızlığın yakın ve olası ölüm ya da bedensel zarar tehdidine doğrudan maruz kalınması nedeni ile meydana gelmesidir[656].

Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu kapsamında tazmini istenebilecek bir diğer zarar türü malvarlığı zararlarıdır. Hava aracının bir haksız fiilde kullanılması ve bunun doğrudan sonucu olarak kişilerin malvarlıklarında zarar meydana gelmesi halinde söz konusu zararların tazmini için 2009 tarihli bu Konvansiyon hükümlerine dayanmak mümkündür[657].

Genel Tehlike Konvansiyonu'nda olduğu gibi Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu'nda da çevresel zararların tazmini, zararın meydana geldiği yer hukukunda bu zararların tazminine imkan verildiği ölçüde kabul edilir. Ancak cezai, örnek ya da telafi edilemez zararların tazmini Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu dahilinde talep edilemez[658].

Uluslararası Fon, işletenin sorumluluğunun şartlarının varlığı halinde taraf devletlerin sınırları içinde bulunan kişilerin zararlarının tazminini sağlayabilir. Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu m. 18(1) uyarınca, Uluslararası Fon'dan zararların tazmininin istenebilmesi için kişinin üye devletlerden birinin sınırları içinde olması ve zararın kaynaklandığı hava aracının

---

[655] **KJELLIN,** s. 73; **LAUZON,** s. 690; **ABEYRATNE** ICAO Conventions, s. 411; **ABEYRATNE** Recent Developments, s. 99.

[656] Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu'nun tazmin edilebilecek zararlar konusundaki düzenlemesi, Genel Tehlike Konvansiyonu ile paralel ve aynıdır. Bu nedenle tekrardan kaçınmak adına bu başlık altında daha detaylı açıklamalarda bulunulmayacaktır. Öte yandan psikiyatrik hastalık teriminin Genel Tehlike Konvansiyonu'nda olduğu gibi Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu'nda da tanımlanmadığı, dolayısıyla bu terimin uygulama tarafından içinin doldurulacağı ifade edilmelidir. Ayrıca bkz. **KJELLIN,** s. 73; **FUJITA,** s. 73-74; **MILDE** Liability, s. 550; **LAUZON,** s. 690; **ABEYRATNE** ICAO Conventions, s. 410; **ABEYRATNE** Recent Developments, s. 98; **MILDE,** s. 316; **ABEYRATNE** Convention, s. 183-184.

[657] **MILDE** Liability, s. 550; **ABEYRATNE** ICAO Conventions, s. 411; **ABEYRATNE** Recent Developments, s. 99.

[658] **KJELLIN,** s. 73; **MILDE** Liability, s. 551; **CAPLAN** Liability, s. 188; **LAUZON,** s. 690; **ABEYRATNE** ICAO Conventions, s. 411; **ABEYRATNE** Recent Developments, s. 99.

işleteninin sorumlu tutulabilmesi gerekir. Madde 2(2) kapsamında uluslararası uçuşlar dışında kalan uçuşlar açısından da Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu hükümlerinin uygulanacağını kabul eden taraf devletlerde meydana gelen zararların işletenin sorumluluğunu aşan kısmı için Uluslararası Fon'a başvurmak da mümkündür.

3.5.3.5. Sorumlu Kişi

2009 tarihli Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu'nda bahsedilen haksız fiiller sonucunda ortaya çıkan zarardan sorumlu olacak kişi olarak işleteni işaret eder. Konvansiyon m. 3 maddesinde yapılan işleten tanımı, 2009 tarihli Genel Tehlike Konvansiyonu'nda yer alan tanım ile aynıdır. İki konvansiyon arasındaki fark, 2009 tarihli Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu'nda işleten tanımının sonuna yapılan bir cümlelik ektir. Bu cümle uyarınca bir başkasının haksız fiil işlemesi halinde işleten, işleten sıfatını kaybetmez.

Konvansiyon çalışmaları sırasında bu düzenlemeye getirilen eleştirilerden biri, terörist eylemler sonucunda meydana gelen zararlardan neden hava aracı işletenlerinin sorumlu tutulduğu idi. Hava aracı işleteni, yolcu taşıyarak topluma genel bir fayda sağlamakta olup, kendisi gibi terörist eylemlerin sık sık meydana geldiği yer ya da araçların işleteni sıfatını haiz olanlardan – yolcu gemileri, demiryolu ile ya da otobüs ile taşıma yapanlar ve hatta bar, gece kulübü, restoran işletenleri gibi – farklı olarak meydana gelen zarardan sorumlu tutulmasının herhangi bir nedeni olmadığı/belirtilmediği ifade edilir. Sadece hava taşımacılığı personelinin, terör eyleminin gerçekleştirilmesinde suça dahil olma olasılığının olması gerekçe olarak gösterilebilir mi sorusunda, aynı olasılığın polis, gümrük, güvenlik hatta hava aracı ya da havalimanı temizlik personeli dahil birçok çalışan açısından geçerli olması nedeni ile olumlu cevap vermek mümkün değildir[659].

Konvansiyon m. 23 düzenlemesinde, üst düzey yönetim ifadesine de yer verilir. Bu işleten kavramını karşılayan kişinin gerçek kişi olmaması ihtimalinde, diğer bir ifade ile tüzel kişiliğe sahip bir işleten olması halinde kimin sorumlu tutulacağının belirlenmesini sağlar. Söz konusu farklılığın amacı, hava aracı işleteni olan tüzel kişinin fiil ve kararlarını veren organının

[659] **TOMPKINS** ve **CAPLAN**'a göre, benzer şekilde hava araçlarının potansiyel olarak kitle imha silahı haline getirilebilmesinin mümkün olması da, tren ya da otobüsler açısından geçerli olacağından bu duruma gerekçe olarak gösterilemez. Zira bunun kabulü, rıza dışı elden çıkan silah ile gerçekleştirilen haksız fiillerin her birinden sadece silahın malikinin sorumlu tutulmasından farksız olur. Riskin tamamının sigorta ile güvence altına alınamayacak olması da bu duruma gerekçe olarak gösterilemez. Konuya ilişkin tüm eleştiriler ve bilgi için bkz. **TOMPKINS Jr.,** s. 83-84; **CAPLAN** Liability, s. 189-191; **CAPLAN** Modernization, s. 22-23; **ABEYRATNE** Recent Developments, s. 102l; **MILDE,** s. 316-317. Sigorta ile işletenin yükünün hafifletildiği yönünde bkz. **KJELLIN,** s. 68.

sorumlu organ olması olup temel olarak common law sisteminin yansıması olarak kabul edilebilir[660].

Birden fazla hava aracının zarara neden olan olaya karışması halinde kimin ya da kimlerin sorumlu olacağına ilişkin düzenleme Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu m. 5'te yer alır. Söz konusu düzenleme uyarınca iki ya da daha fazla hava aracı, Haksız Fiil Konvansiyonu hükümlerine dahil bir zararın doğmasına neden olursa, bu hava araçlarının işletenleri zarardan, birlikte ve ayrı ayrı sorumlu olurlar. Madde 5(2) hükmü, işletenler arasındaki rücu ilişkisini düzenler. Bu hükme göre bir işletenler, kendi sorumluluk sınırları ve zararın oluşmasındaki kusurları dikkate alınarak birbirlerine rücu edebilirler. Ancak hiçbir işleten, kendisi için hava aracının azami kalkış ağırlığı dikkate alınarak belirlenmiş olan sorumluluk sınırlarının üzerinde bir zarardan tutulamaz.

Hava aracı işleteni, Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu hükümleri uyarınca ödemiş olduğu tazminat miktarı için m. 24 uyarınca rücu hakkını haizdir. Hava aracı işleteninin rücu edebileceği kimseler iki bent halinde belirtilmiş olup ilk sırada zararın meydana gelmesine neden olan haksız fiili işleyen, organize ya da finanse eden kimseler yer alır[661]. Diğer bir ifade ile hava aracını kullanarak haksız fiil gerçekleştiren kişi, Konvansiyon kapsamında sorumlu tutulan işleten açısından rücu edilebilecek kimseler arasındadır. Madde 24'ün ikinci bendinde başka herhangi bir kişi ifadesine yer verilir. Bu herhangi bir kişi ifadesinin, zararın meydana gelmesine kusuru ya da payı olan kimseleri ifade ettiği kanaatindeyiz. Bu kimselerin kimler olabileceği konusuna değinilirse m. 27 düzenlemesi bir nevi cevap içerir. Hükme aşağıda değinilecek olmakla birlikte bu kişilerin, hava aracı maliki, kiralayan, işleten olmamakla beraber hava aracının yatırımcısı sıfatını haiz ya da hava aracının güvenliğini sağlayan kişiler, hava aracı üreticisi[662] dışında kalan kimseler olduğu ifade edilmelidir.

---

[660] Benzer bir düzenleme, Birleşik Krallık'ta kurumlar açısından öngörülür. Birleşik Krallık, 2007 yılında The Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act of 2007 – http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2007/19/section/1, E.T. 26.03.2020. – adında bir kanun çıkarır. Türkçeye Kurumsal Adam Öldürme Kanunu olarak çevrilebilecek bu kanun uyarınca, bir kurumun faaliyetlerinin organize edilmesi ve yönetilmesi sonucunda bir kimsenin ölümüne neden olması ve bu noktada kurumun ölen kişiye karşı olan bakım yükümlülüğünün ihlali anlamına gelmesi halinde, kurum suçlu kabul edilir. Birleşik Krallık tarafından uygulanan ve tüzel kişinin üst düzey yönetiminin fiilleri nedeni ile bir kişinin ölmesine kurum bazında yaptırım bağlayan bu düzenleme, Konvansiyon ile birlikte, Konvansiyona taraf ülkeler açısından havacılık sektöründe de uygulanabilir hale gelir denebilir. Kanuna ilişkin değerlendirmeler için bkz. **ABEYRATNE** ICAO Conventions, s. 409-410; **ABEYRATNE** Recent Developments, s. 97. Daha önceki düzenleme olan Terrorism Act of 2000 ile ilgili bilgi için bkz. **CAPLAN** Modernization, s. 27. Ayrıca bkz. **ABEYRATNE** Recent Developments, s. 97 **BOLLWEG,** s. 1037, N. 316.

[661] **KJELLIN,** s. 72; **ABEYRATNE** ICAO Conventions, s. 413.

[662] Üreticinin rücu edilemez kişiler arasında yer alabilmesi için hava aracının, motor ve diğer bileşenlerinin tasarımı açısından zorunlu gereklilik şartlara uyduğunu kanıtlaması aranır.

Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu hükümleri kapsamında aleyhine dava açılarak zararı tazmin etmesi istenecek yani zarardan Konvansiyon uyarınca sorumlu olan kişinin ölümü halinde, açılacak dava ölen sorumlu kişinin yasal mirasçılarına yöneltilir. Sorumlu kişinin mirasçılarına karşı açılacak tazminat davaları da Konvansiyon hükümlerine tabidir.

Haksız fiil nedeni ile meydana gelen zarardan işleten sorumlu tutulmakla birlikte, sınırlı bir sorumluluğa tabi tutulduğundan işletenin sorumluluğunu aşan zararların tazmin edilmesinden sorumlu olan Uluslararası Fondur. Diğer bir ifade ile Uluslararası Fon, işletenin sorumluluk sınırı dışında kaldığı için tazmini işletenden istenemeyen zararların tazmini hususunda sorumlu kişi olarak karşımıza çıkar. Öte yandan Konvansiyon hazırlık çalışmalarında Konvansiyonda yer alması umut edilen devletin sorumluluğu Konvansiyonda kendisine yer bulamaz[663].

İşletenin rücu hakkı olduğu gibi Uluslararası Fon da ödemiş olduğu tazminat nedeni ile rücu hakkına sahiptir. Uluslararası Fonun rücu hakkı m. 25'te düzenlenir. Bu düzenleme uyarınca işleten açısından mümkün olduğu gibi Uluslararası Fon açısından da haksız fiili işleyen, organize veya finanse eden kişilere rücu etmek mümkündür. Maddenin b bendinde ise m. 23'ün içerdiği şartların varlığı halinde Uluslararası Fonun işletene rücu edebileceğine yer verilir[664]. Son olarak işletenin rücu hakkına ilişkin düzenlemeye paralel olarak diğer kişilere de Uluslararası Fon tarafından rücu imkanının mümkün olduğu ifade edilir. İşletenin rücu hakkında bahsettiğimiz gibi bu kimselerin zararın meydana gelmesinde kusurları ya da katkılarının olması gerekir düşüncesindeyiz.

Hava aracı işleteni ve Uluslararası Fon, ödemiş oldukları tazminat miktarları açısından rücu hakkını haiz olmakla birlikte bu hak da Konvansiyon tarafından sınırlandırmalara tabi tutulur. Rücu hakkı üzerindeki kısıtlamalar m. 26'da yer alır. Madde 26(1)'de hava aracı işleteninin ya da Uluslararası Fonun rücu edebileceği diğer kişiler açısından sınırlandırma

---

[663] Hava aracının haksız fiil gerçekleştirilmesinde kullanılması üzerine doğan zarardan sorumluluk açısından üç katmanlı bir koruma önerilir. Bu üç katmanlı korumaya göre, ilk katman sigorta ile güvence altına alınmış, sorumluluğu ortadan kaldıran herhangi bir sebebe yer verilmeyen ancak sınırlı olan hava aracı işleteni sorumluluğundan oluşur. Hava taşıyıcıları tarafından finanse edilen bir üst kurum sorumluluğu ikinci katman olmalı iken en üst katmanda ise *mega-losses* olarak adlandırılan çok büyük ölçekli zararların karşılanması açısından üye devletlerin ortak sorumlu olması gerekir, ayrıca bkz. **CAPLAN** Modernization, s. 22; **KJELLIN,** s. 67-70; **CAPLAN** Liability, s. 201-206; **LEE,** s. 219; **ABEYRATNE** Recent Developments, s. 96; **de LEON,** s. 394; **BOLLWEG,** s. 1037, N. 313 ve s. 1038, N. 321.

[664] Madde 23, zarar gören kişinin işletenden ek tazminat talebinde bulunabilmesine ilişkin düzenlemeler içermekte olup aşağıda ayrı bir başlık altında incelendiğinden burada atıf yapmakla yetinmekteyiz. Konuya ilişkin olarak aşağıda bkz. s. 221-222. Ayrıca bkz. **ABEYRATNE** ICAO Conventions, s. 413; **ABEYRATNE** Recent Developments, s. 101.

getirilir. Bu fıkra uyarınca bu kişilere karşı kullanılabilecek rücu hakkı, ticari açıdan makul seviyede ve kişinin mevcut sigorta sözleşmesi kapsamına girebilecek ölçüde olabilir. Düzenlemeye bakıldığında, rücu edilecek üçüncü kişinin, rücu konusu zararları kapsayan sigorta sözleşmesinin sınırları, rücu miktarı açısından da sınır olarak karşımıza çıkar. Ancak kişinin rücu konusu olayın gerçekleşmesinde fiili, ihmali olarak katkısı olması ve zarar meydana gelebileceğini bilmesi halinde, m. 26(1) uygulanmaz. Diğer bir ifade ile bu kişinin zararı meydana getiren olayda payının olması ihtimalinde sınırlandırmalardan muaf bir rücu hakkının varlığından bahsedilir.

Madde 26(3) hükmünde ise Uluslararası Fona özgü bir rücu sınırlandırmasına değinilir. Bu hüküm uyarınca m. 18(3) kapsamında Taraf Kongresi kararı alınması halinde Uluslararası Fon m. 25(c) bendi kapsamında rücu hakkını kaybeder[665].

Hava aracı işleteni ve Uluslararası Fon, ödemiş olduğu tazminat nedeni ile belirli kişilere karşı rücu hakkını haiz olmakla beraber bazı kişilere karşı rücu hakkının kullanılamayacağı, m. 27'de açıkça belirtilir. Bu hüküm kapsamında hava aracının işleteni sıfatına sahip olmayan maliki, kiraya vereni, yatırımcısı ya da hava aracının güvenliğini sağlayan kişiye karşı rücu hakkı tanınmaz. Diğerlerinden farklı olarak üreticiye rücu edilememesi için üreticinin hava aracının kendisinin, motorunun ve bileşenlerinin tasarımlarında gerekli zorunluluklara uyulduğunun ispatlanması gerekir. Diğer bir ifade ile üreticinin rücu talebiyle karşılaşması, hava aracı ve parçalarına ilişkin tasarım kaynaklı bir hatanın bulunmasına bağlıdır. Hava aracının ya da parçalarının tasarımında, gerekli özen gösterilmiş ise üreticiye karşı rücu hakkı kullanılamaz.

Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu, devletlerin sivil havacılığa yönelik kanuna aykırı müdahale teşkil eden eylemlere karşı güvenlik sağlama sorumluluğunu ele almaz. Diğer bir ifade ile sivil havacılık yoluyla gerçekleştirilebilecek haksız fiiller açısından devletlerin gerekli önlemleri alıp almamış olmasından doğan bir devlet sorumluluğuna Konvansiyonda yer verilmez. Her ne kadar işletenin sorumluluğunun sınırlandırılması, sigorta yükümlülüğü ile desteklenmesi ve Uluslararası Fonun işletenin tazmin edemediği kısmı tazmin yükümlülüğü öngörülmüş olsa da 9/11 saldırısı gibi yüksek zararların meydana gelmesi halinde bu

[665] Madde 18(3) hükmünün içeriğine ilişkin bilgiler sorumluluğun sınırlandırılması başlığı altına yer aldığından burada ayrıca inceleme yapılmayacaktır. Konuya ilişkin bilgiler için bkz. s. 219-221.

sorumlulukların yeterli olmayacağı açıktır. Bu durum gerek doktrin gerek uygulamacılar gerekse havacılık endüstrisi tarafından sorgulanır[666].

Öte yandan üçüncü katman olarak devletin sorumluluğunun Konvansiyon ile düzenlenmesi getirilmesinin gereksiz olduğu **CAPLAN** tarafından ifade edilir. Zira birçok ülke, ulusal düzeyde terörist aktiviteler sonucunda meydana gelen zararlar açısından devletin sorumluluğunu ihtiva eden hükümlere sahiptir. Genel olarak şiddet suçları kapsamında değerlendirilen bu fiillerden doğan ölüm ya da bedensel zararlar ile malvarlığı zararları devlet tarafından karşılanır[667].

3.5.3.6. Sorumluluğu Ortadan Kaldıran ya da Hafifleten Haller

Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu, sorumlu kişiler olarak yer alan hava aracı işleteni ve Uluslararası Fonun sorumluluktan kurtulabileceği halleri m. 20'de düzenler. Söz konusu düzenleme gerek işletenin gerek Uluslararası Fonun sorumluluktan tamamen kurtulmasını ya da sorumluluklarının hafifletilmesini sağlar.

Bu düzenleme uyarınca, sorumluluktan kısmen ya da tamamen kurtulabilmek için Uluslararası Fonun ya da işletenin iki olasılığı ispatlaması aranır. Uluslararası Fon veya işleten, ilk olarak davacının ya da davacının haklarını elde ettiği kişinin, zararın meydana gelmesinde kasten ya da ihmalle ve zararın meydana gelebileceğini bilmesine rağmen katkıda bulunması halini ispatlayabilir. Diğer ihtimal ise bu kişinin zararın doğmasına neden olması halidir. Diğer bir ifade ile davacı, zararın ortaya çıkmasına, kasten ya da ihmali ile zararın meydana gelebileceğini bilerek neden olmuş olmalıdır. Bu iki halden birinin ispat edilmesi halinde davacının fiilinin, katkısının ya da ihmalinin olduğu ölçüde sadece bu davacıya karşı, Uluslararası Fon ve işletenin sorumluluğu tamamen ya da kısmen ortadan kalkar[668].

3.5.3.7. Sorumluluğun Sınırlandırılması

Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu, işleteni sorumlu tutmuş olmakla birlikte, işletenin sorumlu olabilmesi için zararın m. 3'te belirtilen türde olması gerekir. Madde 3 uyarınca tazmini bu Konvansiyon kapsamında istenilebilecek zararlar açısından işleten, sınırlı sorumlu

[666] **KJELLIN,** s. 67-70; **CAPLAN** Liability, s. 189-191; **ABEYRATNE** ICAO Conventions, s. 408.
[667] **CAPLAN** Liability, s. 191.
[668] **MILDE** Liability, s. 552; **LAUZON,** s. 690.

kabul edilir[669]. Madde 4 hükmü, işletenin zarardan sorumlu olduğu sınırları düzenler. Bu düzenleme Genel Tehlike Konvansiyonu'nda yer alan işletenin sınırlı sorumlu olduğu hallerde geçerli olan sınırlarla aynıdır. Bu nedenle burada Genel Tehlike Konvansiyonu m. 4(1) hükmüne atıf yapmakla yetinmek uygun olur[670].

Aynı işletene ait birden fazla hava aracının dahil olduğu bir haksız fiilin sonucunda meydana gelen zararların tazmini söz konusu olursa m. 4(2) uygulanır. Bu düzenleme uyarınca, hava aracı işleteni, hava araçlarından en yüksek sorumluluk sınırını ihtiva edenin sınırına kadar olan zararları tazmin ile yükümlü olur. Diğer bir ifade ile biri 3 000 kg, diğeri 600 000 kg azami kalkış ağırlığında aynı işletene ait iki hava aracının neden olduğu üçüncü kişi zararlarına uygulanacak olan sorumluluk sınırı 600 000 kg azami kalkış ağırlığına sahip hava aracı üzerinden belirlenir[671].

İşletenin sorumluluğunun sınırlı olmasının yanı sıra Uluslararası Fonun da tazmin edebileceği zarar miktarı sınırlandırılır. Madde 18(2) uyarınca, Uluslararası Fon azami 3.000.000.000 SDR'ye kadar olan ve işletenin sorumluluk sınırını aşan zararları tazmin edebilir. Bu miktar olay başına belirlenmiş bir sınırdır[672]. Aynı fıkrada Uluslararası Fon tarafından yapılacak ödemelerin m. 18(3) fıkrası uyarınca ya da m. 25 kapsamında ek ödemelerin yapılmasının da mümkün olduğu belirtilir.

Madde 18(3) düzenlemesi, Uluslararası Fonun işletenin sorumlu olduğu miktarı da karşılayabileceği durumları içerir[673]. Bu hüküm uyarınca Taraf Kongresi tarafından kapsamı ve

---

[669] Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu kapsamında hava aracı işleteninin sorumluluğunun sınırlı olmasının, hava aracı işleteninin de haksız fiilden zarar görenlerden biri olduğu gerçeği nedeni ile önemli olduğu, havacılık sektörü tarafından ifade edilir, **MILDE** Liability, s. 551-552; **KIM,** s. 268; **FUJITA,** s. 68; **ABEYRATNE** ICAO Conventions, s. 414.

[670] Hava aracı işleteninin sınırlı sorumluluğu olması, Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu ile 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nun tek ortak noktası olarak anılabilir. Tekrardan kaçınmak adına Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu m. 4(1) hükmü detaylı olarak açıklanmayacaktır. Hükmün Genel Tehlike Konvansiyonu başlığı altında yer alan açıklamaları için bkz. s. 196-199. Ayrıca bkz. **KJELLIN,** s. 70-71; **JENNISON,** s. 798; **MILDE** Liability, s. 551; **FUJITA,** s. 74; **CAPLAN** Liability, s. 187; **LAUZON,** s. 692; **ABEYRATNE** ICAO Conventions, s. 411; **LEE,** s. 219-220; **ABEYRATNE** Recent Developments, s. 99; **ABEYRATNE** Convention, s. 184.

[671] Konvansiyonda belirlenen sorumluluk sınırlamaları, zaman içerisinde yetersiz hale gelir. Bu durumlarda sorumluluk sınırlarının düzenli olarak incelenip, ekonomik gelişmelere uygun olarak güncellenmelidir. Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu, sorumluluk sınırlandırılmalarının güncellenmesi hususuna ilişkin düzenlemeye m. 31'de yer verir. Bu hüküm temel olarak bakıldığında, Genel Tehlike Konvansiyonu m. 15 düzenlemesi ile paraleldir. Düzenleme uyarınca enflasyon etkeninin %10'u aşan yükseliş ya da artışı halinde Konvansiyonda belirlenmiş bulunan sorumluluk sınırları gözden geçirilir ve üye devletlere durum bildirilir. Gözden geçirilmiş yeni limitlerin uygulanması, devletlere yapılan bildirimden altı ay sonra başlar.

[672] **CAPLAN** Liability, s. 187; **MILDE** Liability, s. 553; **ABEYRATNE** ICAO Conventions, s. 411; **LEE,** s. 220; **ABEYRATNE** Recent Developments, s. 100; **BOLLWEG,** s. 1037, N. 315.

[673] **CAPLAN** Liability, s. 187-188; **MILDE** Liability, s. 553; **LAUZON,** s. 692; **ABEYRATNE** ICAO Conventions, s. 412; **BOLLWEG,** s. 1037, N. 315.

süresi belirlenen belirli hallerde Uluslararası Fon, işletenin m. 3 ve 4 kapsamında karşılamakla yükümlü olduğu zararları onun adına karşılamaya karar verebilir. Burada Uluslararası Fonun bir takdir yetkisine sahip olduğunu ifade etmek gerekir. Bu ihtimalin gerçekleşmesi halinde, işletenin zararı tazmin yükümlülüğünü gerçekleştirmiş sayılır. Uluslararası Fonun işleten yerine ödemede bulunması, Konvansiyon kapsamında bulunan zararlara ilişkin yaptırılan sigortanın, teminat miktarı ve kapsadığı riskler bakımından tamamen ya da kısmen kullanılamaması ya da Konvansiyon kapsamında yer alan zarara ilişkin sigortanın genel olarak süregelen hava taşımacılığı işlemleri ile bağdaşmayan ölçüde bir maliyete sahip olması hallerinden birinin varlığına bağlıdır. Taraf Kongresi tarafından belirlenen bir ücretin işleten tarafından ödenmesi, Uluslararası Fonun bu fıkra kapsamında ödeme yapması için şart koşulabilir.

Sorumluluğun sınırlandırılmış olması nedeni ile her olayda tüm zararların karşılanması mümkün olmayabilir. 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nda olduğu gibi Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu da bu ihtimali göz önünde bulundurur. Madde 22 hükmü ile tazminatta öncelik başlığı altında zararların tamamının m. 4 ve m. 18(2)'de belirtilen sınırları aşması hali düzenleme altına alınır. Bu madde uyarınca Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu kapsamında değerlendirilen bir olay sonucunda ortaya çıkan zarar miktarı, m. 4 ve m. 18(2)'de belirlenen tazminat sorumluluğu miktarlarının üzerinde olduğunda öncelikli olarak ölüm, bedensel yaralanma ve psikiyatrik hastalıklar tazmin edilmelidir. Bu zararların tazmininden sonra kalan bir miktar olması halinde ise diğer zararların orantılı olarak tazmini yoluna gidilmesi gerekir.

Konvansiyon, ödenebilecek tazminat miktarını sınırlandırırken IMF tarafından tanımlanan SDR'yi kullanır. SDR'nin tazminata hükmeden ülke parasına nasıl çevrileceğine ilişkin düzenleme m. 30 hükmünde yer alır. Bu düzenlemeye göre SDR'den ulusal para birimine çevirme işlemi kararın verildiği tarih dikkate alınarak yapılır. SDR'nin ülke parasına çevrilmesi, IMF'in kendi işlem ve faaliyetlerinde kullandığı metot yöntemi ile gerçekleştirilir. Öte yandan IMF üyesi olmayan ülkeler açısından durum daha farklıdır. IMF üyesi olmayan bir ülkede verilecek kararda belirlenen tazminat miktarının, ülke parasının Konvansiyonun 4. maddesinde belirlenen değerlere mümkün olduğunca yakın olarak belirlenmesi gerektiği m. 30'da ifade edilir.

3.5.3.8. Ek Tazminat Talep Hakkı

Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu, yukarıda incelediğimiz diğer Konvansiyonlardan farklı olarak sınırsız sorumluluk hallerine yer vermez. Sınırsız sorumluluk düzenlemesi yerine

Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu, zarar gören kişiye, hava aracı işleteninden ek tazminat talebinde bulunma hakkı tanır[674]. Madde 23'te dört fıkra şeklinde düzenlenen ek tazminat talep hakkı, toplam zarar miktarının m. 4 ve m. 18(2)'de belirlenen sınırların üzerinde kaldığı hallerde söz konusu olabilir.

Madde 23(1) uyarınca zararı, Konvansiyonda belirlenen sorumluluk sınırlarını aştığı için tazmin edilmeyen kimse, bu aşan miktar için ek tazminat talep edebilir. Bu talebin kabul edilebilmesi için sadece tazmin edilememiş bir zararın varlığı yeterli değildir. Sorumluluk miktarının aşılmasının yanı sıra ek tazminat talep eden kimsenin, hava aracı işleteninin ya da çalışanlarının zarara neden olayın meydana gelmesinde kusurlu olduklarını ispatlaması da gerekir[675].

Madde 23(2) kapsamında, ek tazminat talebinin kabul edilmesi için, işleten ve/veya çalışanlarının, olayın meydana gelmesinde fiilen ya da ihmali bir davranış yoluyla katkılarının olması gerekir. Bu katkı kast yoluyla gerçekleşebileceği gibi zararın meydana gelebileceğini bilmeye rağmen taksir yoluyla da gerçekleşebilir.

Hava aracı işleteni çalışanlarının, zararı meydana getiren olayda kusurlarının olduğunun ispat edilmesi halinde ek tazminat talebi kabul edilebilirken, işletenin de bu ek tazminat sorumluluğundan kurtulabilmesini sağlayacak bir yol m. 23(3)'te düzenlenir. Bu fıkra hükmüne göre işleten, çalışanlarının seçimi ve gözetilmesi hususlarında uygun bir sistem kurulduğu ve kullanıldığını ispatlayarak bu sorumluluktan kurtulabilir[676]. Hükümde bahsedilen uygun sistemin kurulması ve uygulanması ifadesinin ne anlama geldiği m. 23(4)'te açıklanır. Bu hüküm uyarınca uygun sistemin kurulması ve uygulanması, gerçek kişi işletenin ya da işletenin tüzel kişi olması halinde üst derece yönetim organının, 1944 tarihli Chicago Konvansiyonu Annex 17'de belirlenen güvenlik gereklilikleri ile uyumlu ve iş merkezinin, böyle bir yer

[674] **KJELLIN,** s. 68 ve 72; **FUJITA,** s. 77; **CAPLAN** Liability, s. 187; **ABEYRATNE** ICAO Conventions, s. 411; **LEE,** s. 220.
[675] **KJELLIN,** s. 73-74; **FUJITA,** s. 77-78; **CAPLAN** Liability, s. 187; **LAUZON,** s. 692; **ABEYRATNE** ICAO Conventions, s. 411; **LEE,** s. 220; **BOLLWEG,** s. 1037, N. 316.
[676] Adam çalıştıranın sorumluluğuna ilişkin düzenlemelerde yer verilen, çalışanın seçimi ve gözetiminde gerekli özenin gösterilmesi halinde adam çalıştıranın zarardan sorumlu tutulamayacağına ilişkin TBK m. 66/2 hükmüne paralel bir kurtuluş kanıtı bu fıkra ile hava aracı işletenine sağlanır. Ancak burada zarardan doğan sorumluluktan tamamen kurtulma mümkün olmayıp sadece ek tazminat yükümlülüğünün kalkması söz konusu olmaktadır. İki düzenleme arasındaki temel farklılık adam çalıştıran kişinin sorumluluğu özen yükümlülüğüne dayanırken hava aracı işleteninin sorumluluğunun daha ağır bir kusursuz sorumluluk hali olan tehlike sorumluluğu esasından doğmasıdır. Diğer bir ifade ile hava aracı işleteninin sorumluluğu adam çalıştırmaya bağlı olmayıp, tehlikeli faaliyette bulunmaya dayalıdır ve bu nedenle sorumluluktan tamamen kurtulma söz konusu değildir. Ayrıca bkz. **LAUZON,** s. 692; **ABEYRATNE** ICAO Conventions, s. 411.

olmaması halinde yerleşim yerinin bulunduğu yer hukukuna uygun olarak gerekli önlemleri almış olmasını ifade eder[677].

3.5.3.9. Sigorta Yükümlülüğü

Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu m. 7, Genel Tehlike Konvansiyonu'nda olduğu gibi sigorta yükümlülüğüne dair bir düzenlemeye yer vermiş olmakla birlikte, düzenleme içeriği Genel Tehlike Konvansiyonu'ndakinden farklılık arz eder. Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu m. 7(1) uyarınca, Konvansiyon üyesi devletler, kendi hava aracı işletenlerinden sigorta ya da teminat yoluyla Konvansiyonel sorumluluklarını güvence altına almalarını talep edebilir[678]. Ancak bu teminatın miktarı, hava aracı işleteninin sorumluluk sınırlarını düzenleyen m. 4 hükmü dikkate alınarak belirlenir.

Hava aracı işleteninin göstereceği teminatın olay başına olmasının, m. 7(1) hükmüne bakıldığında kural olarak kabul edildiği ifade edilebilir. Zira madde, hava aracı işleteninin olay başına bir güvence sağlamasının mümkün olmaması halinde toplam güvence yönteminin de sorumluluğun teminat altına alınmasında kabul edileceğini belirtir.

İşleten tarafından gösterilmesi beklenen sigorta yükümlülüğünün Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu m. 11(1)(e) ya da m. 18(3) hükümleri uyarınca verilen bir karar ile karşılanması kabul edilen kısmı da kapsayacak şekilde olmasını üye devletlerin isteyemeyecekleri de m. 7(1)'de yer alır.

Madde 7(2) kapsamında hava aracı işleteninin içinde faaliyet gösterdiği ya da faaliyetleri kapsamında hava aracının gittiği Konvansiyona üye devletler, bu işletenlerden yeterli güvenceye sahip olduklarını ispatlamalarını talep edebilirler. Bu talep sonucu işleten tarafından verilecek bilgilerin değerlendirilmesinde üye devletler, kendi işletenleri için uyguladıkları kriterleri dikkate almakla yükümlüdür. Diğer bir ifade ile Konvansiyona taraf devletler, yerli işletenlerinden istedikleri güvence şartlarından daha ağır şartları, yabancı işletenlerden talep edemez. Güvence varlığının ispatı noktasında m. 7(2)'nin son cümlesi uyarınca, bir işletenin m. 11(1)(e) veya m. 18(3) uyarınca verilen karar kapsamında olduğunun ispat edilmesi, yeterli güvencenin sağlanmış olduğunun kabul edilmesinin yeterli olur[679].

---

[677] **YOUNG,** s. 24-25; **CAPLAN** Liability, s. 191; **ABEYRATNE** ICAO Conventions, s. 411; **LEE,** s. 220.
[678] **KJELLIN,** s. 76; **FUJITA,** s. 75-76; **CAPLAN** Liability, s. 186; **LAUZON,** s. 694; **KUBİLAY/KUBİLAY,** s. 118.
[679] **KJELLIN,** s. 76 ve 79; **LAUZON,** s. 694.

3.5.3.10. Zamanaşımı

Hava aracının bir haksız fiilin gerçekleştirilmesinde kullanılması ve bu yolla üçüncü kişilerin zarara uğramasına neden olması halinde açılacak tazminat davaları zamanaşımı süresine tabi tutulur. Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu m. 36'da bu Konvansiyon kapsamında açılacak tazminat davalarının tabi olduğu zamanaşımı süresine yer verilir.

Madde 36(1) uyarınca, m. 3 kapsamında tazminat talep hakkı, zarara neden olayın meydana geldiği tarihten itibaren iki yıl içerisinde kullanılmazsa sona erer. Bu hava aracı işletenine karşı açılacak tazminat davaları açısından yapılan düzenleme olup m. 36(2), Uluslararası Fona karşı açılacak tazminat davalarını düzenler. Bu fıkraya göre, m. 18 kapsamında talep edilecek tazminat için davanın ya da m. 33(3) uyarınca yapılacak bildirimin zarar verici olayın meydana gelmesinden itibaren iki yıl içerisinde hayata geçirilmesi gerekir[680].

Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu, söz konusu zamanaşımı süresinin hesaplanması konusunda ayrı bir düzenlemeye yer vermeden bu konuda davaya bakmakla yetkili mahkemenin bulunduğu yer hukuku hükümlerinin geçerli olduğu ifade edilir.

3.5.3.11. Yargılamaya İlişkin Düzenlemeler

Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu kapsamında bir zararın meydana gelmesi halinde, taleplerin hangi ülke mahkemesine yönlendirileceğine ilişkin hükümler m. 32'de yer alır. Bu hüküm üç fıkradan oluşmakta olup Genel Tehlike Konvansiyonu'nun yetkili mahkemeye ilişkin m. 16 düzenlemesi ile aynıdır.

Madde 32(1) uyarınca, Konvansiyon hükümleri kapsamında açılacak tazminat davalarında yalnızca zararın meydana geldiği Konvansiyona taraf ülke mahkemeleri yetkilidir. Ancak zararın her zaman tek bir ülke sınırları içerisinde gerçekleşmesi beklenemez. Birden fazla Konvansiyona taraf ülke sınırları içerisinde zararın meydana gelmesi halinde yetkili mahkemeye ilişkin düzenleme m. 32(2)'de bulunur. Bu fıkra uyarınca Konvansiyon kapsamında değerlendirilebilecek bir zararın birden fazla taraf ülke sınırlarında meydana gelmesi halinde, zarara neden olan hava aracının olay gerçekleştiği sırada içerisinde bulunduğu ya da ayrılmakta olduğu taraf devlet mahkemeleri yetkili kabul edilir[681].

---

[680] **KJELLIN,** s.72-73.
[681] **KJELLIN,** s. 77; **MILDE** Liability, s. 554; LAUZON**,** s. 694.

Madde 32(3) düzenlemesi, koruyucu önlemler dahil tüm geçici tedbirlerin alınmasına ilişkin taleplerin, ilk iki fıkra hükümleri saklı kalmak kaydıyla Konvansiyona taraf ülkelerden herhangi birinde, o devletin ulusal düzenlemeleri uyarınca yapılabileceğini ifade eder. Madde genel olarak değerlendirildiğinde, geçici tedbirlerin alınması için Konvansiyona taraf herhangi bir ülke mahkemesine başvurulmasının mümkün olduğunu ancak zararın tazmini taleplerinin sadece zararın meydana geldiği taraf ülke mahkemesine sunulması gerektiği görülür.

Tazminat talebi ile şartların varlığı halinde karşılaşabilecek olan Uluslararası Fon, hava aracı işletenine karşı açılan tazminat davalarına müdahil olabilir. Madde 33 uyarınca, Konvansiyona taraf her ülke Uluslararası Fonun, hava aracı işletenine karşı açılan davalara müdahil olma hakkı sağlamak ile yükümlüdür.

Madde 33(3) hükmü kapsamında, hava aracı işletenine karşı dava açılması halinde dava taraflarının her ikisi de Uluslararası Fonu dava konusunda bilgilendirme hakkını haiz olmalıdır. Bu bildirim, davanın görüldüğü yer hukukuna uygun olarak yapılır, Uluslararası Fona davaya müdahil olmak için makul süre sağlanır ise Uluslararası Fon, davaya katılmamış olsa dahi verilen kararla bağlı olur. Ancak bu fıkra hükümleri dışında kalan ve Uluslararası Fonun müdahil ya da taraf olmadığı davalarda verilen kararlar, m. 33(2) uyarınca Uluslararası Fon açısından bağlayıcı değildir[682].

Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu, hava aracı ile gerçekleştirilen haksız fiil nedeni ile zarara uğranıldığı takdirde, bu zararın giderilmesini talep hakkını haiz kimselerin kimlere karşı talepte bulunabileceğini m. 29'da düzenler. Bu hüküm uyarınca, zararın tazminini talep edebilecek kişiler ister Konvansiyon hükümlerinde ister haksız fiil ya da sözleşme hukuku kapsamında ya da başka herhangi bir şekilde düzenlenmiş olursa olsun taleplerini sadece hava aracı işletenine ve gerekli hallerde Uluslararası Fona yöneltebilir. Bu taleplerin içeriği ve sorumluluk sınırları Konvansiyonda belirlenen hallere göre belirlenir[683].

Madde 29(1) kapsamında işleten ya da Uluslararası Fon dışında kimseye karşı zararın tazmini talebinde bulunulamaz. Ancak ikinci fıkra buna istisna getirerek haksız fiili gerçekleştiren, organize ya da finanse edene karşı açılan davalar açısından ilk fıkranın uygulanmayacağını ifade eder. Bu maddeyi bütün olarak değerlendirdiğimizde, zarar gören ya da zarar gören adına tazminat talep edebilecek kimseler bu taleplerini hava aracı işletenine,

[682] **KJELLIN,** s. 77.
[683] **LAUZON,** s. 690; **ABEYRATNE** ICAO Conventions, s. 413; **ABEYRATNE** Recent Developments, s. 101.

şartların varlığı halinde Uluslararası Fona ve zarara neden olan haksız fiili gerçekleştiren, organize ya da finanse eden kişiye karşı ileri sürme imkanını haizdir.

Genel Tehlike Konvansiyonu'nda olduğu gibi Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu da zarar görenlere geçici ödeme yapılabilmesinin önünü açar. Konvansiyonun 6. maddesi, Genel Tehlike Konvansiyonu m. 8 ile aynı düzenlemeyi içerir. Söz konusu madde uyarınca, zararın meydana geldiği yer hukukunun gerekli görmesi durumunda hava aracı işleteni, zarar gören gerçek kişilere geçici ödeme yapılmasını mümkündür. Geçici ödemenin gerçekleştirilebilmesi için zarar görenin gerçek kişi olmasının yanı sıra ödemenin yapılmasının, acil ekonomik ihtiyaçtan doğması da aranır. Diğer bir ifade ile Konvansiyon kapsamında tazminat talep edebilecek gerçek kişinin, ekonomik anlamda zaman kaybedilmeden bir ödeme yapılmasına ihtiyaç duyması gerekir[684].

Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu kapsamında zarar gören kişiye, işleten tarafından yapılan geçici ödeme, tazminat taleplerinin değerlendirildiği dava sonucunda işletenin o kişiye ödemesine karar verilen miktardan mahsup edilir. Geçici ödeme yapılmasına karar verilmiş olması, işletenin sorumluluğu olduğuna karar verildiği anlamını taşımaz. Diğer bir ifade ile işletenin geçici ödemede bulunması, yargılama sonunda sorumlu tutulmasını zorunlu kılmaz.

İşletenin geçici ödemede bulunmasının mümkün olmasının yanında Uluslararası Fon tarafından da geçici ödeme yapılmasına karar verilebilir. Bu karar Taraf Kongresine ait olup Tazminat Rehberine uygun olarak verilir. Uluslararası Fon bu karar uyarınca, tazminat talebinde bulunabilecek gerçek kişilerin, acil ekonomik ihtiyaçlarını karşılamak üzere geçici ödeme yapar. Uluslararası Fon tarafından geçici ödeme yapılması, işleten tarafından yapılacak geçici ödemelerde olduğu gibi yargılama sonunda yapılacak tazminat ödemesinden mahsup edilir. Öte yandan işleten tarafından geçici ödeme yapılması, işletenin sorumlu olduğu anlamına gelmeyeceği gibi Uluslararası Fon tarafından yapılan geçici ödeme de ödeme alan kişiye tazminat hakkı tanınması anlamına gelmez.

Uluslararası Fon, geçici ödemenin yanı sıra Taraf Kongresi kararı alınması ve Tazminat Rehberine uygun olmak kaydıyla zarara neden olan olayın etkilerini azaltmak veya en aza indirmek için başka önlemler de alma hakkını haizdir.

[684] **KJELLIN,** s. 76; **KIM,** s. 269.

Yargılama masraflarına ilişkin düzenlemeler m. 21'de iki fıkra halinde yer alır. Madde 21(1) uyarınca mahkeme masrafları ve diğer dava giderlerinin talep edilmesi halinde karar yetkili mahkeme tarafından, kendi iç hukukuna göre verilir. Bu karar verilirken m. 4 ve m. 18(2)'de belirlenmiş olan sınırlar mahkemenin kararını sınırlamaz. Diğer bir anlatımla mahkeme, dava masraflarına ilişkin hüküm verirken m. 4 ve m. 18(2) maddelerinde yer alan sınırlar ile bağlı değildir. İç hukukunun izin verdiği ölçüde mahkeme, dava masraflarının kısmen ya da tamamen sorumlu kişi tarafından karşılanmasına karar verebilir.

Madde 21(2), ilk fıkraya istisna getirir. Bu istisnanın uygulanabilmesi için öncelikle hava aracı işleteninin, zararın meydana geldiği olayın gerçekleşme tarihinden ya da davanın başlaması tarihinden tarih olarak daha sonra olandan itibaren altı ay içerisinde davacıya yazılı olarak bir teklifte bulunmuş olması gerekir. Mahkeme tarafından hükmedilen tazminat miktarı, mahkeme masrafları ve diğer dava giderleri çıkarıldığında, işletenin yazılı teklifinde yer alan miktarı aşmıyorsa ilk fıkra hükmü uygulanmaz. Diğer bir ifade ile işletenin süresi içerisinde, davacıya yazılı olarak bir tazminat teklifinde bulunması ve masraflar çıkarıldığında mahkemece hükmedilen tazminat miktarının bu teklifi aşmaması halinde m. 4 ve m. 18(2) hükümlerinde yer alan sınırlamalar dava masrafları ile diğer giderlerin ödetilmesine ilişkin karara varılırken dikkate alınır.

Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu kapsamında açılan dava sonucunda verilen kararın diğer taraf ülkelerce tanınması ve tenfizine ilişkin düzenlemeler m. 34'te yer alır. Söz konusu düzenleme yukarıda incelediğimiz Genel Tehlike Konvansiyonu m. 17 ile birebir aynı olduğundan burada sadece çalışmamızın ilgili bölümüne atıf yapmakla yetineceğiz[685].

3.5.3.12. Konvansiyona Taraf Olmayan Ülkelerde Meydana Gelen Olaylar

Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu m. 2(1) hükmünde hava aracı kullanılarak meydana gelen zararların tazmin edilebilmesi için, zararın Konvansiyona taraf ülkelerden birinin sınırları içerisinde meydana gelmesi aranır. Söz konusu coğrafik sınırlamanın sonucu olarak Konvansiyona taraf olmayan ülkelerde hava aracı kullanılarak gerçekleştirilen haksız fiillerden doğan zararların tazmini Konvansiyon kapsamı dışında kalır.

Konvansiyona üye olmayan bir ülke sınırları içerisinde hava aracı, haksız fiil işlenmesinde kullanılan işletenin sorumluluğu, zararın meydana geldiği yerin iç hukukuna bağlı

[685] İlgili düzenleme için yukarıda bkz. 201-203.

olarak ortaya çıkacaktır. Bu durumda hava aracı işleteni, kusur sorumluluğu esasına dayalı bir tazminat talebi ile karşılaşıp, kusursuz olduğunu ispat ederek talebin reddini sağlayabilir. Ancak ülkemiz gibi tehlike esasına dayalı sınırsız bir kusursuz sorumluluk öngörülmüş bir yerde olayın yaşanması halinde işleten, zararın tamamını karşılama zorunluluğu ile de karşılaşabilir. Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu ile bu ihtimalde işletene Uluslararası Fon tarafından mali destek sağlanmasının önü açılır.

Madde 28 hükmü Uluslararası Fon tarafından verilecek mali desteğin gündeme gelmesi için gerekli olan şartları düzenler. Bu hüküm uyarınca ilk olarak işletenin, üye devletlerden birinde iş merkezi bulması ya da böyle bir iş merkezi olmamakla birlikte üye devletlerden birinde daimi ikametgahı bulunması gerekir. Bu şarta sahip işletenin hava aracının, Konvansiyona üye olmayan bir devlette zarara neden olması ve bu zarardan işletenin sorumlu tutulması aranır. Bu iki unsurun varlığı halinde Taraf Kongresi, her somut olayı ayrı ayrı değerlendirerek mali destek sağlanması kararı verebilir. Bu karar doğrultusunda işletene gösterilecek mali destek Uluslararası Fon tarafından gerçekleştirilir[686].

Uluslararası Fon tarafından mali destek sağlanması kararının verilmesine kadar olan süreçte gerekli şartların yanında bu desteğin fiilen sağlanması için de bazı koşullar m. 28'de dört bent halinde sıralanır. Madde 28(a) bendi, zararın gerçekleştiği üye olmayan devlette meydana gelen zararın, bu devlet Konvansiyona üye olsaydı zararın Konvansiyon kapsamında değerlendirilebileceği ölçüde sağlanabilir olduğunu belirtir. Diğer bir ifade ile zararın tazmini için Konvansiyonun uygulanabilmesi için aranan şartların, üye olmak dışında kalanlarının gerçekleşip gerçekleşmediği ve ne ölçüde gerçekleştiği, sağlanacak mali desteğin belirlenmesinde ilk etken olur.

Madde 28(b)'de zararın meydana geldiği ülkenin, her ne kadar Konvansiyona üye olmasa da münferit olay açısından Taraf Kongresinin uygun bulacağı şekilde sözleşme hükümleri ile bağlı kalmayı kabul etmesi gerektiğine yer verilir.

Uluslararası Fon tarafından yapılacak mali desteğin miktar açısından sınırı m. 28(c) bendinde belirlenir. Bu bent uyarınca Uluslararası Fon, m. 18(2)'de belirlenen azami tazminat miktarı kadar mali destekte bulunabilir. Madde 18(2) düzenlemesinde olay başına Uluslararası

[686] **KJELLIN,** s. 76; **LAUZON,** s. 690; **ABEYRATNE** ICAO Conventions, s. 411; **ABEYRATNE** Recent Developments, s. 100.

Fon tarafından ödenebilecek azami tazminat miktarı 3.000.000.000 SDR olarak belirlendiğinden, m. 28 kapsamında yapılacak mali desteğin azami miktarı da bu olacaktır.

Madde 28(d) bendinde ise sorumlu işletenin ödeme kabiliyetinin yetersizliğine ilişkin bir düzenleme içerir. Zarardan sorumlu tutulan hava aracı işleteninin ödeme kabiliyeti, mali destek sağlanmasına rağmen tehlikeye düşmekte ise ve Taraf Kongresi, işletenin ödeme kabiliyetini korumaya yönelik yeterli ayarlamalarının olduğuna karar verirse kendisine mali destek sağlanabilir.

BÖLÜM III
TÜRK HUKUKU'NDA HAVA ARACI KAZASINDA İŞLETENİN SORUMLULUĞU

Hava aracı işletenin sorumluluğunun incelenmesine geçilmeden önce, haksız fiil hukukunda yer alan sorumluluk türlerine kısaca değinmek ve çalışma konumuzun özel bir tehlike sorumluluğu türü olması nedeni ile tehlike sorumluluğuna dair bazı açıklamalar yapmak yerinde olacaktır. Bu kapsamda, TBK m. 71 kapsamında tehlike sorumluluğu hakkında da kısaca bilgi verilecektir.

1. SORUMLULUK TÜRLERİNİN SINIFLANDIRILMASI

1.1. GENEL OLARAK

Sorumluluk hukuku başlangıç olarak sözleşmesel ve sözleşme dışı sorumluluk şeklinde ikiye ayrılır. Sözleşmesel sorumluluk çalışma alanımızın dışında kaldığından bu konuya değinilmeyecektir[687]. Sözleşme dışı sorumluluk yani haksız fiil sorumluluğu, çeşitli esaslara dayanır. Haksız fiil sorumluluğunda temel ayrımı yapan esas kusur esasıdır. Kişi, kınanmayı gerektiren bir davranış sonucunda bir zararın meydana gelmesine neden olursa bu zararı karşılamalıdır. Bu esas temel olarak kusur sorumluluğunun esasını oluşturur[688]. Kusur

[687] Culpa in contrahendo da sözleşmesel ve sözleşme dışı sorumlulukların yanında ayrı bir sorumluluk hali olarak kabul edilir, bkz. **ANTALYA,** Osman Gökhan, Marmara Hukuk Yorumu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt V/1,2, Ankara 2019 – **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH – N. 5.

[688] **TANDOĞAN,** Haluk, Kusura Dayanmayan Sözleşmes Dışı Sorumluluk, Ankara 1981 – **TANDOĞAN** Kusura Dayanmayan –, s. 1; **İMRE,** Zahit, Hukuki Mesuliyetin Esası Üzerine Bazı Düşünceler, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Y. 1981, C. 45, S. 1-4, s. 401-420, s. 403; **EREN,** Fikret, Karayolları Trafik Kanununa Göre Motorlu Araç İşletenin Akit Dışı Sorumluluğunun Hukuki Niteliği Ve Unsurları, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 1987, C. 39, S. 1, s. 159-212 – **EREN** KTK –, s. 159; **TEKİNAY,** Selahattin S./**AKMAN,** Sermet/**BURCUOĞLU,** Haluk/**ALTOP,** Atilla, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 1993, s. 492; **TİFTİK,** Mustafa, Akit Dışı Sorumlulukta Maddi Tazminatın Kapsamı, Ankara 1994 – **TİFTİK** Maddi Tazminat –, s. 33-34; **TANDOĞAN,** Haluk, Türk Mes'uliyet Hukuku (Akit Dışı ve Akdi Mes'uliyet), İstanbul 2010, – **TANDOĞAN** Mes'uliyet – s. 8; **AKKAYAN-YILDIRIM,** Ayça, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Düzenlemeleri Çerçevesinde Kusursuz Sorumluluğun Özel Bir Türü Olarak Tehlike Sorumluluğu, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Y. 2012, C. LXX, S. 1, s. 203-220, s. 203; **KOÇ,** Nevzat, Türk Borçlar Kanununun Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukukuna İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi, Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi, Cilt 8, Özel Sayı, İzmir 2013, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan s. 1669-1690, s. 1670; **YÜCEL,** Özge, Türk Borçlar Hukukunda İzin Verilen Riskten Doğan Genel Tehlike Sorumluluğu, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, Y. 2014, C. 30, S. 3, s. 178-182, s. 180; **ERİŞGEN,** Nuri, Tehlike Sorumluluğu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Konferansları II, Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan, İstanbul Barosu, Kadir Has Üniversitesi, 28-29 Nisan 2012, İstanbul 2014, s. 90-110, – **ERİŞGEN** Sorumluluk –, s. 90; **BAŞOĞLU,** Başak, Sözleşme Dışı Kusursuz Sorumluluk Hukuku ve Özellikle Tehlike Sorumluluğuna İlişkin Değerlendirmeler, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y . 2015, C. 6, S. 2, s. 29-56, s. 31; **TOPUZ,** Murat, İsviçre Borçlar Kanunu'nun (OR) Genel Hükümlerine İlişkin 2020 Tasarısında Haksız Fiilden Doğan Borç İlişkilerinin Düzenleniş Biçimi ve Türk Borçlar Kanunu ile Karşılaştırılması, Prof. Dr. Cevdet YAVUZ'a Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Özel Sayı, Y. 2016, C. 22, S.3, s. 2693-2714 – **TOPUZ** Armağan –, s. 2695; **BAYSAL,** Başak, Haksız Fiil Hukuku BK m. 49-76, İstanbul 2019, – **BAYSAL** Haksız Fiil –N. 2.13; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 43; **OĞUZMAN,** M. Kemal/**ÖZ,** Turgut, Borçlar Hukuku Genel

sorumluluğu kişinin kusurlu fiilin sonucunda ortaya çıkan zararı telafi etmesi gerektiği düşüncesine dayanır[689].

Kusursuz sorumluluk ise kusur esasının yeterli olmadığı noktada ortaya çıkmıştır[690]. Diğer bir ifade ile kusurun olmadığı bazı durumlarda da zarar verenin zarardan sorumlu tutulması gerektiği düşüncesi kusursuz sorumluluğun temelini oluşturur[691]. Kusur esası bir yana bırakıldığında diğer sorumluluk esasları, hakimiyet/yararlanma esası, tehlike esası ve hakkaniyet esası olarak adlandırılır[692].

Hükümler Cilt 2, İstanbul 2020, N. 6; **NOMER,** Haluk N., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2020, N. 96; **AYAN,** Mehmet, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2020, – **AYAN** Borçlar –, s. 287.

[689] Kusuru ile zarara neden olan kişinin bu zararı karşılaması gerektiği düşüncesi hakim olsa da günümüzde kusur olmadan da zarara neden olduğu ve bu zararın, zarar görene yükletilmesinin adil olmadığı haller olduğu da kabul edilir. Bu nedenle kusur sorumluluğu kural olarak görülse de kanun koyucunun öngördüğü durumlarda kusurun yokluğuna rağmen zararın tazmin edilmesinin gerektiği durumlara yer verilir. Kusursuz sorumluluğun uygulamaya girmesinin temelinde ise Sanayi Devrimi ve sonrasında yaşanan gelişmeler yatar. Konuya ilişkin detaylı bilgi için bkz. **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 91; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 497; **TİFTİK** Maddi Tazminat, s. 35; **TİFTİK,** Mustafa, Türk Hukukunda Tehlike Sorumluluklarının Genel Kural ile Düzenlenmesi Sorunu, Ankara 2005, – **TİFTİK** Tehlike –, s. 25-26; **AKKAYAN-YILDIRIM,** s. 204; **SARAÇ,** Senem, Türk Borçlar Kanunu'nda Tehlike Sorumluluğu, İstanbul 2013, s. 14-19; **ERİŞGEN** Sorumluluk, s. 90; **UYUMAZ,** Alper / **TOKAT,** Hüseyin, Demiryolu ile Yolcu Taşımacılığından Kaynaklanan Akit Dışı Hukukî Sorumluluk, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2016, C. 65, S.3, s. 967-1022, s. 971; **ÇEKİN,** Mesut Serdar, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Madde 71 Çerçevesinde Tehlike Sorumluluğu, İstanbul 2016, s. 1-5; **ARSLAN DEMİR,** Gizem / **PAKSOY,** Meliha Sermin, Üreticinin TBK m. 71 Kapsamında Sorumlu Tutulması, Sorumluluk Hukuku (Seminerler) 2016, İstanbul 2016, s. 445-469, s. 448; **YARAYAN,** Ali, Önemli Ölçüde Tehlike Arzeden İşletmenin Faaliyetinden Doğan Kusursuz Sorumluluk, Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar, Türkiye Barolar Birliği Uluslararası Kongre, Ankara 2018, s. 658-668, s. 658; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 3.1-3.8; **KAYAÖZÜ,** Zehra Büşra, İşverenin Hukuki Sorumluluğunun TBK m. 71 Çerçevesinde Değerlendirilmesi, Sorumluluk Hukuku Seminerler 2018, İstanbul 2019, s. 309-314, s. 310; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1928; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 6; **NOMER,** N. 98; **AYAN** Borçlar, s. 287.

[690] Özellikle yaşanan gelişimler sonucunda ortaya çıkan felaketlerle bedensel zararlara neden olunması, bu zararların kusur olmamasına rağmen karşılanmasının, mümkün mertebe zarar görenin zararının tazmin edilmesinin gerektiği düşünülür. Birçok kusursuz sorumluluk halinin temelinde de bedensel zararların tazmininin uygun olacağına ilişkin görüşün hakim olduğu yönünde bkz. **ÇEKİN,** s. 23; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 3.6, dpn. 13. Ayrıca bkz. **ULUSAN,** İlhan, Tehlike Sorumluluğu Üstüne, İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi, Y. 1970, S. 4:6, s. 23-57 – **ULUSAN** Tehlike –, s. 32; **TANDOĞAN** Kusura Dayanmayan, s. 1-3; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 497; **ARSLAN DEMİR/PAKSOY,** s. 448-449; **AYAN** Borçlar, s. 333. Karayolları ve demiryollarında meydana gelen kazalara ilişkin **TANDOĞAN**'ın verdiği örnekler dikkate alındığında bu önermede yanlışlık olmadığı da ifade edilebilir, bkz. **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 91-92; **UYUMAZ/TOKAT,** s. 969, dpn. 1.

[691] Haksız fiil sorumluluğunun temel amacı ise tartışmalıdır. Tarih içerisinde haksız fiilin gelişimi dikkate alındığında çeşitli amaçlar ortaya atılır. Günümüzde baskın olarak tek bir amacın var olmadığı kabul edilir. Baskın görüş zararın giderilmesi amacının temel amaç olduğu yönünde olup haksız fiil düzenlemeleri ile zararın önlenmesinin de amaçlandığı yönündedir, bkz. **TİFTİK** Tehlike, s. 27-28; **ATAMER**, Yeşim, Haksız Fiillerden Doğan Sorumluluğun Sınırlandırılması – Özellikle Uygun Nedensellik Bağı ve Normun Koruma Amacı Kuramları, İstanbul 1996 – **ATAMER** Haksız Fiil –, s. 98-100; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 1.21-1.27; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 9-16; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 6 vd. Haksız fiilin amaçlarında zararın giderilmesinin yanı sıra ihlal edilen hakkın devamının sağlanması amacından da bahsedilebilir olmakla birlikte bu amacı zararın giderilmesi amacı içerisinde görmek de mümkündür. Öte yandan hukuk ve ekonomi kuramında yola çıkıldığında haksız fiilin sorumluluğunun amacının zararın giderilmesi olmadığı, zararın önlenmesi amacı ile haksız fiil düzenlemelerine yer verildiği görüşünde olan yazarlar da mevcuttur, bkz. **SANLI,** Kerem Cem, Haksız Fiil Hukukunun Ekonomik Analizi, İstanbul 2007, – **SANLI** Tez –, s. 153 vd.

[692] Bu üç esasın yanı sıra sebep esasından da bahsedilebilir. Ancak genel itibari ile tek başına sebep esasına dayalı bir kusursuz sorumluluk haline rastlanmadığından, sebep sorumluluğu açısından sadece diğer esaslarla beraber

Hakkaniyet esası, zarara neden olan olayda kişinin kusuru olmamasına rağmen hakkaniyetin gerektirmesi nedeni ile zararın tazminine karar verilmesini ifade eder[693]. Hakkaniyet sorumluluğunda, kusur aranmadığı gibi özen gösterilip gösterilmemesi de önem arz etmez. Burada önemli olan kusursuz ve hatta özenli davranmış zarar verenin, zarar görenin zararını hakkaniyet nedeni ile karşılaşması gerekliliğidir. Bu sorumluluk türü özellikle ayırt etme gücünden yoksun kişilerin vermiş olduğu zararın karşılanması gerekliliği halinde karşımıza çıkar. Bilindiği üzere ayırt etme gücünden yoksun kimselerin haksız fiil sorumluluğu kural olarak bulunmamaktadır. Ancak zarar görenin durumu ve zarar dikkate alındığında hakkaniyetin gerektirdiği durumlarda ayırt etme gücünden yoksun kimsenin bu zararı kısmen ya da tamamen karşılaması istenebilir[694].

Hakimiyet/yararlanma esası, zarar verenin kendi hakimiyeti – ya da kontrolü – altında bulunan kişi, hayvan veya eşyaların neden olduğu zararlardan, bu kontrol üzerinden fayda sağlaması nedeni ile sorumlu da olması gerektiğini ifade eder. Bu esas bir şeyden fayda sağlamanın karşılığında onun neden olduğu zararları tazmin yükümlülüğünü de üstlenme şeklinde olabileceği gibi, hakimiyet/kontrol sahibinin objektif özen yükümlülüğünü ihlal etmesi halinde sorumlu olması şeklinde de olabilir. Zarar verenin kusuru olmasa da göstermesi gereken özeni göstermemiş olmasından doğan özen – sebep – sorumluluğu karşımıza çıkar. Özen sorumluluğu, adam çalıştıranın sorumluluğu, hayvan bulunduranın sorumluluğu, yapı malikinin sorumluluğu gibi sorumluluk hallerini kapsar. Adam çalıştıranın sorumluluğu gibi sorumluluk düzenlemelerinin bazılarında sorumlu kişinin gerekli özeni gösterdiğini ispat edebilmesi, sorumluluktan kurtulmasını sağlar. Bu hallerde olağan sebep sorumluluğunun varlığından bahsedilir[695]. Yapı malikinin sorumluluğu gibi bazı sorumluluklarda ise, sorumlu

gündeme gelebileceği ifade edilebilir, ayrıca bkz. **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 7. **TANDOĞAN,** sebep esasını, kusura dayalı bir zararın varlığı halinde aranmasına gerek olmadığı ve kusur esasının tek başına yeterli olduğu gerekçesi ile kusur sorumluluğu açısından eleştirir. Kusursuz sorumluluk açısından ise bir zarara sadece neden olmanın o zarardan sorumlu olunması için yeterli olmadığını belirtir. Kusursuz sorumluluktan bahsedilebilmesi için menfaat, tehlike, hakkaniyet, hakimiyet, hukuka aykırılık, objektif özen yükümü ve anormallik esaslarından birinin varlığının gerekliliğini kabul eder, bkz. **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 93-94.

693 **İMRE,** s. 407; **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 94; **TANDOĞAN** Kusura Dayanmayan, s. 5; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 498; **TİFTİK** Maddi Tazminat, s. 37; **BAŞOĞLU,** s. 33; **TOPUZ** Armağan, s. 2707; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 3.36; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 54; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 10; **AYAN** Borçlar, s. 335.

694 Hakkaniyet sorumluluğuna ilişkin detaylı bilgi için bkz. **İMRE,** s. 407; **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 94 ve 99; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 499-502; **TİFTİK** Maddi Tazminat, s. 37; **TOPUZ** Armağan, s. 2707; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 3.36-3.42; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1327-1360; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 554-570; **AYAN** Borçlar, s. 335-337.

695 Olağan sebep sorumluluğu, bir görüşe göre bir kusursuz sorumluluk hali değil, kusur unsuru açısından ispat yükünün yer değiştirmiş hali olarak kabul edilir, bkz. **SANLI,** Kerem Cem, Kusursuz Sorumluluk Halleri, Türk Borçlar Hukuku Sempozyumu, İstanbul 2012, – **SANLI** Sempozyum –, s. 61-81, s. 66 ve özellikle dpn. 11. Ayrıca bkz. **ULUSAN** Tehlike, s. 32-33; **EREN** KTK, s. 159; **TANDOĞAN** Kusura Dayanmayan, s. 4-5; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 498; **TİFTİK** Maddi Tazminat, s. 37; **SAĞLAM,** İpek, Adam

tutulan kişiye özel bir kurtuluş kanıtı imkanı tanınmamıştır. Bu gibi durumlarda ağırlaştırılmış sebep sorumluluğundan bahsetmek mümkündür[696]. Bu ayrım sebep sorumluluğu kapsamında düzenlenen sorumluluklar arasında yapılan alt gruplandırma olarak karşımıza çıkar[697].

Üçüncü ve çalışmamız açısından önem arz eden esas ise tehlike esasıdır. Tehlike esası, modern çağda işletilmekte olan işletmeler ya da faaliyetler nedeni ile ortaya çıkan riski temel alır. Günlük yaşam için gerekli olan bu faaliyet ya da işletmelerin yasaklanması yerine bu faaliyet ya da işletmelerin neden olduğu tehlikelerin, işletenler tarafından yüklenilmesine kabul edilir. Her işletme ya da faaliyet tehlike esasına dayalı kusursuz sorumluluğa tabi tutulmaz. Tehlike esası, işletme ya da faaliyetin neden olacağı zararın sık sık ya da sık olmamakla birlikte büyük ölçüde zarara neden olmasını içerir[698].

Tehlike esasına dayalı sorumluluk türü tehlike sorumluluğudur. Tehlike sorumluluğunun bir kusursuz sorumluluk hali mi olduğu yoksa ayrı bir sorumluluk türü mü olduğu hususu tartışmalıdır. Kanun koyucu, tehlike sorumluluğunu kusursuz sorumluluk halleri içerisinde değerlendirir. Ancak aşağıda yapılan açıklamalar da dikkate alındığında, tehlike sorumluluğu, özen sorumluluğu gibi kusursuz sorumluluk hallerinden farklı niteliklere sahiptir[699]. Bu özellikleri nedeni ile tehlike sorumluluğunun haksız fiil sorumluluğu dışında kalan, ayrı bir sorumluluk türü olduğu da ileri sürülür. Bu görüş uyarınca, tehlike

---

Çalıştıranın Sorumluluğu, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3-4 Haziran 2011) Prof. Dr. Cevdet YAVUZ'a Armağan, İstanbul 2012, s. 163-171, s. 164-165; **KOÇ,** s. 1680; **YÜCEL,** s. 182-184; **ARSLAN DEMİR/PAKSOY,** s. 466; **UYUMAZ/TOKAT,** s. 985; **TOPUZ** Armağan, s. 2708-2709; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 3.46; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 27; **NOMER,** N. 117; **AYAN** Borçlar, s. 334.

[696] **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 184; **ULUSAN** Tehlike, s. 32-33; **ÖZTAŞ,** İlker, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Açısından Yapı Malikinin Sorumluluğu, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3-4 Haziran 2011) Prof. Dr. Cevdet YAVUZ'a Armağan, İstanbul 2012, s. 189-203 – **ÖZTAŞ** Sempozyum –, s. 190 vd.; **UYUMAZ/TOKAT,** s. 986; **KOÇ,** s. 1680; **BAŞOĞLU,** s. 38; **ARSLAN DEMİR/PAKSOY,** s. 466; **TOPUZ** Armağan, s. 2709-2710; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 3.100-3.103; **KAYAÖZÜ,** s. 310; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1367; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 29.

[697] Ağırlaştırılmış sebep sorumluluğu, zarar verene sorumluluktan kurtulmak için kurtuluş kanıtı tanımıyor olmakla birlikte, tehlike sorumluluğundan farklı olduğu kabul edilmelidir. Zira kurtuluş kanıtı içermiyor olsa da ağırlaştırılmış sebep sorumluluğu bir davranış yükümüne bağlı olarak ortaya çıkar, konuya ilişkin olarak detaylı bilgi için bkz. **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 184; **YILDIRIM,** Kaan Can, Türk Borçlar Kanunu m. 71 Uygulamasında Tehlike Sorumluluğu, Sorumluluk Hukuku Seminerler 2018, s. 447-476 – **YILDIRIM** K. –, s. 453-454; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 3.100; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1660-1666.

[698] **İMRE,** s. 411-412; **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 93-94; **TANDOĞAN** Kusura Dayanmayan, s. 5; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 498-499; **TİFTİK** Maddi Tazminat, s. 37; **YÜCEL,** s. 183; **ERİŞGEN** Sorumluluk, s. 91; **BAŞOĞLU,** s. 45-46; **TOPUZ** Armağan, s. 2710; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 3.6; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 57; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 21; **ZORLUOĞLU YILMAZ,** Ayça, Tehlike Sorumluluğunda Bedensel Zarar ve Tazminat, Ankara 2020, s. 42; **NOMER,** N. 117; **AYAN** Borçlar, s. 335.

[699] Bu nitelikleri sebebi ile birçok yazar, tehlike sorumluluğunu değerlendirirken hukuka aykırılık bağına değinmemeyi ya da hukuka aykırılığın tehlike sorumluluğunda aranmayacağını belirtmeyi, nedensellik bağı açısından da benzer tutumları tercih eder, bu yönde detaylı bilgi için bkz. **ÇEKİN,** s. 262-270; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 3.194.

sorumluluğunda bir insan davranışına değil, bir işletme faaliyetine yer verilir. Aynı zamanda işletme faaliyeti açısından da herhangi bir hukuka aykırılık söz konusu değildir. Zira işletmeler tehlikeli faaliyetleri büyük çoğunlukla izin alarak gerçekleştirir. Bu özellikleri nedeni ile tehlike sorumluluğunun, klasik bir kusursuz sorumluluktan öte olduğu kabul edilmelidir[700]. Ancak kanaatimizce tehlike sorumluluğuna ilişkin açıklamalar yapılırken haksız fiil unsurları dikkate alınabilir. Özellikle normun koruma amacı dikkate alındığında faaliyetin kendisi tek başına hukuka aykırı olmasa da neden olduğu sonucun hukuka aykırılığı, sorumluluğun doğmasını sağlar. Diğer bir ifade ile diğer kusursuz sorumluluklarından ayrı özellikleri olsa da kusursuz sorumluluklara ilişkin özellikleri kendine has bir şekilde içinde barındıran bir sorumluluk türüdür. Bu nedenle çalışmamızda tehlike sorumluluğu, TBK düzenlemesine de sadık kalınarak kusursuz sorumluluk hallerinden biri olarak ele alınacaktır.

Tehlike sorumluluğu, hukukumuzda genel bir düzenlemeye kavuşmadan önce bazı özel kanunlarla tanınmış bir sorumluluk türü idi[701]. Yargı kararları ile bu özel düzenlemeler dışında kalan bazı durumlar tehlike sorumluluğu kapsamında değerlendirilmekteydi[702]. Türk Borçlar Kanunu'nun yürürlüğe girmesi ile hukukumuz da tehlike sorumluluğu konusunda genel, pozitif

---

[700] **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 3.186; **EREN,** N. 1568; **AYAN** Borçlar, s. 348-349. Tehlike sorumluluğuna ilişkin düzenlemelerin yokluğunda, adam çalıştıranın veya yapı malikinin sorumluluğu kapsamında meydana gelen zararların giderilmesine çalışılmıştır, bkz. **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s.104-106.

[701] Bu özel kanunların başında 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu – RG. 13.10.1983 S. 18195 –.

[702] Yargıtay 4. HD., bir kararında *"Dava konusu olan tesisin cep telefonlarının kullanımı için zorunlu olduğu ve bu tesisin geniş bir kitleyi ilgilendirmesi nedeniyle de kamuya hizmet vermeyi amaçladığı tartışmasızdır. Ne var ki, bu hizmetin verilmesi ve tesisin kullanılması sonucu hukuk kurallarının bir gereği olarak doğan zararlardan da tesis sahibi sorumludur. Hatta bu sorumluluk kusura dayanmayan, tehlike sorumluluğu olarak da kabul edilmek gerekir. Bu özelliği nedeniyle tesisi kullanan ve onu işletenin yüksek özen yükümlülüğü bulunmaktadır. Aksi halde en küçük bir özensizliğin maddi değerlerle ölçülemeyecek kadar ağır sonuçlar doğurması kaçınılmazdır. Bunun için zarar görenin zararını değil, tesis ve işletme sahibinin, tesisin işletilmesinden dolayı kişilere, bu bağlamda, çevreye bir zarar verilmediğini ve herhangi bir olumsuz sonuç yaratılmadığının kanıtlanması gerekir. Bu sonuç genel sorumluluk kurallarının aksine, davalı yanın işletmesinin ağır tehlike doğuracak özelliğinden kaynaklanmaktadır"* ifadelerine yer verir; E. 2010/4719, K. 2010/7549, T. 22.6.2010, E.T. 09.05.2020, Kazancı Bilişim. Yargıtay 21. HD.'nin bir kararında da *"Gerçekten, kimi tehlikelerle dolu uğraşlardan doğan zararlı sonuçlar bazı kere İnsan eylem ve iradesi dışında meydana gelebilir. Dış çevrede belirli tehlikeler yaratan uğraşı ve davranışların sonuçlarından kaçınma ve bunların önleme olanağı olmasa bile, bu uğraşılardan yararlananlar bundan sorumlu olmalıdır. Zarar, sorumluluk kaynağı tehlikeye bağlı olarak ortaya çıkar. "Risk nazariyesi" olarak nitelendirilen ve kabul edilen bu görüş çerçevesinde beden gücüyle topluma yararlı işler sağlama amacında bulunan kişiler korunur. Burada, işverenin iş kazalarından sorumluluğu, akdi bir sorumluluk olarak; sadece kasti veya işçi sağlığı ve iş güvenliği ile ilgili mevzuat hükümlerine aykırı veya suç sayılır eylemi sonucu meydana gelen zararlara ilişkin olmayıp "Tehlike (Risk)" nazariyesine dayalı kusursuz sorumluluğu da içerir. Zira, işveren iş akdi ile işçisini, iş ve İşyeri tehlikelerine karşı korumayı taahhüt ettiği gibi önlenmesi mümkün olmayan tehlikelerden doğacak zararları karşılamayı da taahhüt etmiş sayılır. İşte bu nedenle kusursuz sorumluluğun bir türü olan tehlike sorumluluğu kavramı kabul edilmiş ve işverenin her türlü özen görevini yerine getirmiş olması durumunda dahi meydana gelen zararlı sonuçtan sorumlu tutulması gerektiği sonucuna varılmıştır"* denmektedir, E. 2007/4504, K. 2007/8407, T. 22.5.2007, E.T. 09.05.2020, Kazancı Bilişim. Benzer yönde bkz. Yargıtay 4. HD., E. 2010/8524, K. 2010/11242, T. 2.11.2010; Yargıtay 4. HD., E. 2007/1801, K. 2007/15148, T. 29.11.2007; Yargıtay 4. HD. E. 2004/6126 K. 2004/14624 T. 21.12.2004, E.T. 09.05.2020, Kazancı Bilişim.

bir düzenlemeye kavuşmuştur. TBK m. 71'de düzenlenen tehlike sorumluluğu, Kanun metninde haksız fiillerden doğan borç ilişkileri içerisinde yer alır.

Hava aracı işletenin sorumluluğu, özel bir kanun ile düzenlenmiş olduğundan TBK m. 71/3 hükmünün değerlendirilmesi gerekir. TBK m. 71/3 hükmü, özel sorumluluk hallerinin saklı olduğunu hüküm altına alır. Bu düzenleme uyarınca, özel kanun ile düzenlenmiş tehlike sorumluluğu halinin söz konusu olduğu durumlarda özel kanun uygulaması öncelikli olup, özel kanunda düzenlenmemiş halinde TBK m. 71 hükmü uygulanabilecektir. Ayrıca TBK ve TMK'da yer alan genel nitelikli hükümler, TMK m. 5 uyarınca, uygun düştüğü ölçüde tüm özel hukuk ilişkilerine uygulanır. TBK m. 71 hükmü de genel hükümler arasında yer alır. Sivil hava aracının üçüncü kişilere verdiği zararlardan sorumluluk konusunda TSHK hükümleri uygulama alanı bulacak olsa da TMK m. 5 hükmü sayesinde, TSHK'da düzenlenmeyen yani TSHK'nın uygulanmadığı noktalarda TBK'nın genel hükümleri ve dolayısıyla tehlike sorumluluğuna ilişkin düzenlemeleri de özel düzenlemeyi tamamlamak amacı ile uygulama alanı bulabilecektir[703]. Bu nedenle TSHK düzenlemesine geçmeden önce genel hüküm niteliğindeki TBK m. 71'in üzerinde durmak faydalı olur.

1.2. TEHLİKE SORUMLULUĞUNUN ÖZEL KANUNLARLA YA DA GENEL BİR KURAL İLE DÜZENLENMESİ

Tehlike sorumluluğu yukarıda da belirtildiği gibi, TBK yürürlüğe girmeden önce sadece özel kanunlarla düzenlenen bir sorumluluk türü idi. Genel bir tehlike sorumluluğu düzenlemesine ihtiyaç olup olmadığı ise uzun süre üzerinde düşünülen bir husustur. Tehlike sorumluluğu, farklı sektörlere ait işletme ve faaliyetler açısından özel düzenlemelerle uygulama alanı bulur.

Özel kanunlarla yapılan tehlike sorumluluğu düzenlemeleri, o alanda çalışma yürütecek, faaliyette bulunacak kişilere öngörülebilirlik imkanı sağlar. Diğer bir ifade ile kişi faaliyet göstermeyi planladığı ya da gösterdiği alanda tehlike sorumluluğunun özel bir kanunla

---

[703] **AKKAYAN-YILDIRIM,** s. 207; **BAŞOĞLU,** s. 47-48; **ANTALYA,** O. Gökhan / **TOPUZ,** Murat, Marmara Hukuk Yorumu, Medeni Hukuk, C. I, Ankara 2019, –**ANTALYA/TOPUZ** MHY C. I MH –, N. 390-395; **ANTALYA,** O. Gökhan, Marmara Hukuk Yorumu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. V/1,1 – **ANTALYA** MHY C. V/1,1 BHGH –, MHY C. V/1,2 BHGH BHGH, N.26-27; **EREN,** N. 32. Benzer şekilde hemzemin geçitlerde motorlu taşıt ile demiryolu taşıtı arasında meydana gelen kazalar açısından, Karayolları Trafik Kanunu'nun uygulanacağı, boşluk bulunması halinde TBK hükümlerinin uygulama alanı bulacağı yönünde bkz. **EREN** KTK, s. 173 vd.; **UYUMAZ/TOKAT,** s. 996. Eski Borçlar Kanunu döneminde özel düzenlemeler ihtiva eden Karayolları Trafik Kanunu düzenlemeleri karşısında BK'nun kusur sorumluluğu hükümlerinin uygulanmayacağı hususunda ise bkz. **EREN** KTK, s. 161.

düzenlenmiş olması sayesinde olası zarar karşısında nasıl bir sorumluluğa tabi olacağını açık ve şeffaf olarak görebilir[704]. Ekonomik açıdan ise özel kanunla tehlike sorumluluğuna tabi tutulan bir işleten, işletmesi ya da faaliyeti nedeni ile oluşabilecek zararlara karşı mali sorumluluk sigortasına başvurma imkanını da haiz olur[705].

Öte yandan özel kanunlar ile yapılan tehlike sorumluluğu düzenlemeleri, birtakım sakıncaları da beraberinde getirir. İlk olarak özel düzenlemelerle tehlike sorumluluğu tesis edilmesi, teknolojik gelişmeler ile ortaya çıkan her tehlikeli faaliyet ya da işletme açısından yeni bir özel kanun düzenlemesine ihtiyaç duyulmasına neden olur. Özellikle günümüzde teknolojik gelişimin olabildiğince hızlanması, sık sık yeni ve birbirinden farklı özel düzenlemeler yapılmasını zorunlu kılar. Oysa kanuni düzenlemeler sıklıkla gecikir, üstelik her özel düzenleme birbiri ile bağlantısız olması, kurallar arasında bir uyum bulunmaması da büyük bir olasılık hatta gerçektir[706].

Genel bir tehlike sorumluluğu düzenlemesinin de kendi içerisinde artı ve eksileri olduğu ifade edilir. Genel bir düzenleme, teknolojik gelişmelere yetişemeyen kanuni düzenlemeler nedeni ile yaşanabilecek olumsuzlukların önüne geçmeyi sağlar. Özel düzenlemelerin yanı sıra genel bir tehlike sorumluluğu hükmü, sık sık zarara neden olan ya da büyük zararlara sebep olan tüm tehlikeli işletme ve faaliyetler noktasında hem zarardan sorumlu olan işletene hem de zarar gören kişiye güvence sağlar. Zarar gören zararının karşılanmasını sağlama noktasında kusur ispatından kurtulurken zarar veren de işletmekte olduğu tehlikeli işletme ya da sürdürdüğü tehlikeli faaliyet açısından önünü görebilir hale gelir. Mali sorumluluk sigortası

---

[704] **TİFTİK** Tehlike, s. 64-65; **ERDEM,** Mehmet, Türk Borçlar Kanunu Uyarınca Tehlike Sorumluluğu, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3-4 Haziran 2011) Prof. Dr. Cevdet YAVUZ'a Armağan, İstanbul 2012, s. 217-225, s. 217; **SARIHAN,** Banu Bilge, Türk Borçlar Kanunu'nda Genel Bir Kural Olarak Tehlike Sorumluluğu, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Prof. Dr. Ali Rıza OKUR'a Armağan, Y. 2014, C. 20, S. 1, s. 1177-1196, s. 1179; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH BHGH, N. 1933.

[705] **TİFTİK** Tehlike, s. 65-66; **SARIHAN,** s. 1179.

[706] **TİFTİK** Tehlike, s. 67-69; **ERDEM,** s. 217; **KOÇ,** s. 1683; **AKKAYAN-YILDIRIM,** s. 205-206; **SARIHAN,** s. 1179; **KAYAÖZÜ,** s. 312; **EREN,** N. 1559; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH BHGH, N. 1932. Özel bir kanuni düzenlemeyi gerektiren ancak hala pozitif bir düzenlemeye sahip olmayan önemli ölçüde tehlikeli faaliyetlerden biri de demiryolları ile yapılan taşımacılıktır. TBK'nun yürürlüğe girmesinden önce, demiryolunda gerçekleşen kazalar sonucunda ortaya çıkan sorumluluğun hangi kurallara göre çözümleneceği tartışmalı idi. Bir görüş yapı malikinin sorumluluğunun uygulanması gerektiğini ileri sürerken diğer görüş, Karayolları Trafik Kanunu'nun uygulanması gerektiğini kabul eder, konuya ilişkin detaylı bilgi için bkz. **UYUMAZ/TOKAT,** s. 971-980. Benzer bir durum, elektrik enerjisi dağıtım hatlarının yol açtığı sorumlulukta mevcuttur. Özel bir düzenlemeye sahip olmayan bu sorumluluk açısından TBK'nun yürürlüğe girmesinden önce yapı malikinin sorumluluğu uygulanmaktaydı, ayrıntılı bilgi için bkz. **ÖCAL APAYDIN,** Bahar, Elektrik Enerjisi Nakil Hatlarının Yol Açtığı Zarardan Sorumluluk, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.27, S.2, 2019, s.307-344, s. 320-324.

imkanlarından faydalanması da söz konusu olur. Tehlike sorumluluğunun genel bir hüküm ile düzenlenmesi ile tehlike sorumluluğu açısından bir standart sağlanması da gündeme gelmiş olur. Aynı zamanda bir ölçüde de olsa yeknesaklık sağlanır[707].

2. TÜRK BORÇLAR KANUNU'NDA HAVA ARACI KAZASINDA İŞLETENİN TEHLİKE SORUMLULUĞU

2.1. TEHLİKE SORUMLULUĞU KAVRAMI

Tehlike sorumluluğuna ilişkin özel kanunlardaki düzenlemelere ve TBK düzenlemesine bakıldığında, tehlike sorumluluğu içerisinde işletme tehlikesi barındırır. Özel olarak tehlike sorumluluğuna tabi tutulan hallere bakıldığında, bir işletme veya faaliyet tehlikesi söz konusudur. TBK düzenlemesi de *"önemli ölçüde tehlike arzeden bir işletme*" ifadesine yer verilir. İşletme tehlikesi ifadesi, işletenin ya da işletme sahibinin genel olarak alınabilecek tedbir ve önlemler ile bertaraf edilemeyen tehlikeleri ifade eder[708].

İşletme tehlikesi, riskin gerçekleşmesi halinde büyük bir zararın ortaya çıkmasına neden olma ya da büyük bir zarar olmasa da sık sık zarara neden olma şekillerinde ortaya çıkabilen özel bir tehlike türüdür[709].

Özetlemek gerekirse tehlike sorumluluğu, gereken özenin ötesinde bir özen gösterilmesi halinde dahi sık sık ya da büyük zararlara yol açabilecek faaliyetleri ile önemli ölçüde tehlike yaratan işletmelerin sahiplerini ve varsa işletenlerini, meydana gelen zarardan işletmenin işletilmesi kanun tarafından uygun görülmüş olsa dahi genel kurtuluş kanıtları dışında özel bir kurtuluş kanıtı imkanı sağlamadan sorumlu olduğu rejim olarak tanımlanabilir.

Tehlike sorumluluğu, haksız fiile hakim esasların bazılarından yararlanır. Bu esasların başında sebep esası gelir. Sebep esası temel olarak bir zararın doğmasına neden olanın, sorumlu olması gerektiğini ifade eder. Birçok kusursuz sorumluluk halinin içerisinde yer alan bu esas, kusursuz olarak zarar verilmesi halinde zarara uğrayan kişinin zarara katlanmasının adil bir

[707] **TANDOĞAN** Kusura Dayanmayan, s. 41; **TİFTİK** Tehlike, s. 71-73; **ERDEM,** s. 217-219; **İKİZLER,** s. 3250; **YÜCEL,** s. 192-194; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 3.191; **KAYAÖZÜ,** s. 312; **SARIHAN,** s. 1180; **SARAÇ,** s. 23; **EREN,** N. 1560; **ZORLUOĞLU YILMAZ,** s. 44.
[708] **ULUSAN** Tehlike, s. 36; **ERDEM,** s. 222; **TİFTİK** Tehlike, s. 34; **TOPUZ** Armağan, s. 2710; **NOMER,** N. 123; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH BHGH, N. 1906.
[709] **TİFTİK** Maddi Tazminat, s. 44; **TOPUZ** Armağan, s. 2710; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH BHGH, N. 1908-1909; **EREN,** N. 1578; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 577.

sonuç olmamasına dayanır[710]. Sebep esası, tehlike sorumluluğu içerisinde tehlikeli işletmenin faaliyetleri sonucunda bir zarara sebep olunması şeklinde karşımıza çıkar[711].

TBK m. 71 kapsamında bir sorumluluktan bahsedilebilmesi için dikkate alınması gereken bir diğer ilke ise menfaat ve fayda sağlama esasıdır. Menfaat ve fayda sağlama esası, bir kimsenin menfaat ya da fayda sağladığı şey nedeni ile meydana gelen zararlara katlanması gerektiği düşüncesinden doğar. Kişi menfaat sağlıyor ise zarara da katlanmalıdır[712]. Tehlike sorumluluğu kapsamında yaklaşıldığında, önemli ölçüde tehlikeli faaliyetten menfaat ve fayda sağlayan, en azından menfaat ve fayda sağlamak amacı ile işletme işleten kişi, bu işletmenin faaliyetlerinden doğan zararları da karşılamak ile yükümlüdür. Bu zarara mağdur olan kişinin katlanmasını beklemek uygun olmaz. Zira önemli ölçüde tehlikeli faaliyette bulunan bir işletme sahibi ya da işleteni bu işletmenin neden olacağı zararları da göz almış kabul edilmelidir[713].

Son olarak tehlike sorumluluğunun içerisinde hakimiyet ilkesinin de yer aldığı da dile getirilmelidir. Hakimiyet esası, mantık olarak menfaat esasına paraleldir. Nasıl kişinin fayda sağladığı şeyin sebep olduğu zararı karşılaması beklenmekteyse, kişinin hakimiyeti altında bulundurduğu şeyin neden olduğu zarardan da sorumlu olması gerekir[714]. Tehlike sorumluluğu açısından bakıldığında, tehlike işletmeyi hakimiyeti altında bulunduran kişi – işleten ya da işletme sahibi – ortaya bir zarar çıkmaması için gerekli özeni göstermesi beklenen ve gösterebilecek kişidir. Bu özenin yerine getirilmesi ile birçok zararın önüne geçilebilmesi mümkün olur[715]. Gerekli özenin gösterilmemiş olması, tehlike sorumluluğunun doğuşu açısından önem arz etmemekle birlikte, tazminatın belirlenmesinde rol oynar. İşleten

---

[710] **TANDOĞAN** Mesuliyet, s. 93-94; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 3.190; **SARAÇ,** s. 19; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 7. Bu noktada sebep esasının tek başına sorumluluğun doğmasına yeterli olmadığını hatırlamak uygun düşer, bkz. **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 7, dpn. 6.

[711] Öte yandan tehlike sorumluluğu açısından kişi faaliyetlerinin zarara sebep olması, sorumluluğun doğması açısından yeterli değildir, aynı yönde bkz. **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 3.196; **EREN,** N. 1575; **SARAÇ,** s. 20.

[712] Bu esas nimet-külfet ilişkisi olarak da adlandırılmaktadır, bkz. **İMRE,** s. 413-414; **TANDOĞAN** Mesuliyet, s. 93; **TİFTİK** Tehlike, s. 29; **UYUMAZ/TOKAT,** s. 985-986; **ÇEKİN,** s. 36-37; **SARAÇ,** s. 20; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 9; **ZORLUOĞLU YILMAZ,** s. 40-41.

[713] Zarar görenin bu işletmenin faaliyetlerinden yarar elde etmesi, işletmeyi işleten kişinin elde ettiği menfaat ya da yararın yanında çok ufak bir yarar olduğundan zarar görenin, kendisine sağlanan fayda karşılığında uğradığı zarara katlanması beklenemez. Üstelik birçok durumda zarar görenin elde ettiği menfaat, gördüğü zarardan da azdır, benzer yönde bkz. **SARAÇ,** s. 21. Ayrıca bkz. **ÇEKİN,** s. 44; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH BHGH, N. 1916.

[714] **TİFTİK** Tehlike, s. 30; **UYUMAZ/TOKAT,** s. 986-987; **ÇEKİN,** s. 39-40; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 3.190; **SARAÇ,** s. 21-22; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH BHGH, N. 1918; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 9.

[715] **UYUMAZ/TOKAT,** s. 986-987; **SARAÇ,** s. 22; **ZORLUOĞLU YILMAZ,** s. 41.

hakimiyeti altında bulunan tehlikeli işletme nedeni ile meydana gelen zarardan, zararın ortaya çıkmasında kusuru olmasa dahi sorumlu olması gerektiği kabul edilir[716].

2.2. GENEL TEHLİKE SORUMLULUĞUNUN HUKUKİ DAYANAĞI

Tehlike sorumluluğuna ilişkin genel hükmün TBK tasarısındaki hali ile mevcut TBK düzenlemesi arasında farklılar mevcut olduğundan, düzenlemenin tasarıdaki halinin de dikkate alınması gerekir. TBK tasarısının 2005 tarihli halinde tehlike sorumluluğu, m. 66'da yer alır[717].

Tasarı metnine bakıldığında, tehlike sorumluluğunun ana kriteri olarak önemli ölçüde tehlike arz eden faaliyetin belirlendiği görülür. Bu düzenleme uyarınca faaliyetin tehlike yaratması aranırken, sorumlu olarak *"kişi"* ifadesine yer verilmiş olması, dikkat çekicidir. Zira mevcut düzenlemede tehlikeli faaliyetin bir işletme faaliyeti olması sorumluluğun doğması için gerekli iken tasarı metni işletme faaliyeti aramaz. Bu durumda tehlikeli faaliyet, zarara neden olduğunda faaliyetin işletme tarafından gerçekleştirilip gerçekleştirilmediğinin bir önemi olmaz[718].

Taslakta dikkat çekici bir nokta da önemli ölçüde tehlike arz eden faaliyete ilişkin bir tanım verilmiş olmasıdır. Bu tanım uyarınca bir faaliyetin önemli ölçüde tehlike arz ettiğinin kabul edilebilmesi için dikkate alınması gerekli çeşitli unsurlar vardır. Faaliyetin yerine getirilmesinde kullanılan malzemeler, araçlar, güçler ve faaliyetin mahiyeti bu değerlendirme için incelenmesi gereken faaliyet özellikleridir. Bunların yanı sıra faaliyeti gerçekleştiren kimsenin beklenen tüm özeni göstermiş olmasının zararın ortaya çıkmasını tamamen engelleyemez olması gerekir. Beklenen tüm özenin gösterilmiş olması halinde dahi söz konusu faaliyetin, sık sık ya da sık olamamakla birlikte ağır zarar doğurmaya elverişli bir faaliyet olması aranır. Bu üç unsurun varlığı halinde faaliyet önemli ölçüde tehlike arz eden bir faaliyet

---

[716] **UYUMAZ/TOKAT,** s. 986-987; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH BHGH, N. 1917-1918.

[717] Tasarıda yer alan tehlike sorumluluğu hükmü şu şekildedir: *"Önemli ölçüde tehlike arzeden bir faaliyetten zarar doğduğu takdirde, faaliyette bulunan kişi, hukuk düzeni tarafından böyle bir faaliyete katlanılması öngörülmüş olsa bile, doğan zarardan sorumludur. Bir faaliyetin, mahiyet veya faaliyette kullanılan malzeme, araçlar ya da güçler göz önünde tutulduğunda, bu işlerde uzman bir kişiden beklenen tüm özenin gösterilmesi durumda dahi sıkça veya ağır zararlar doğurmaya elverişli olduğu sonucuna varılırsa, bunun önemli ölçüde tehlike arzeden bir faaliyet olduğu kabul edilir. Özellikle, herhangi bir yasada benzeri tehlikeler arzeden faaliyetler için özel bir tehlike sorumluluğu öngörülmüş olması durumunda, bu faaliyetin de önemli ölçüde tehlike arzettiği varsayılır. Belirli bir tehlike hali için öngörülen özel sorumluluk hükümleri saklıdır."*

[718] Benzer yönde bkz. **ATAMER,** Yeşim, Revize Edilmiş Türk Borçlar Kanunu Tasarına İlişkin Değerlendirme ve Tekilfler, Hukuki Perspektif Dergisi, Y. 2006, S. 6, s. 8-36 – **ATAMER** Tasarı –, s. 22; **ULUSAN,** İlhan, Türk Borçlar Kanunu'nda Yer Alan Genel Tehlike Sorumluluğu Kuralına İlişkin Birkaç Tespti ve Hukuk Düzeni Tarafından Faaliyetine İzin Verilmiş Önemli Ölçüde Tehlike Arzeden İşletmelerin Yol Açtığı Zararların Uygun Bir Bedelle Denkleştirilmesi Sorunu, Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi, C. 8, Özel Sayı, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan, C. I, İzmir 2013, s. 2897-2906 – **ULUSAN** Armağan –, s. 2899.

olarak nitelendirilebilir. TBK düzenlemesinde işletme esas alındığından önemli ölçüde tehlike arz eden faaliyet değil, önemli ölçüde tehlike arz eden işletmenin tanımına yer verilir.

TBK m. 71'in madde gerekçesinde, hukukumuzda tehlike sorumluluğuna dair yeterli sayılabilecek özel düzenlemenin bulunmaması nedeni ile genel bir ilke belirlenmesine karar verildiği ifade edilir[719].

İlk fıkra ile tehlike sorumluluğuna tabi bir zarardan kimin sorumlu olduğu sorusu cevaplanır. Fıkra uyarınca önemli ölçüde tehlike arz eden bir işletmenin faaliyetinden doğan zarardan işletme sahibi ve işleten müteselsilen sorumlu tutulur. İşletme sahibi ile işletenin aynı kişi olmaması, uygulamada sık rastlanabilir bir durum olduğundan kanun koyucu sadece işletmenin mülkiyetine sahip olan kişiyi değil, onun yanında işletmenin faaliyetlerini gerçekleştiren, ondan menfaat sağlayan işleteni de sorumlu olarak belirler. Madde gerekçesinde ilk fıkra ile işleten ve işletme sahibinin, işletmeye konu faaliyete ilişkin gerekli izin ya da ruhsatın alınmış olmasının, sorumluluklarını engellemeyeceğinin sağlandığı ifade edilir. Gerekçede burada dikkate alınması gereken tehlikenin, tipik tehlike olgusu olduğu belirtilir.

Madde başlığında tehlike sorumluluğu ve denkleştirme ifadesine yer verilmiş olsa da tehlike sorumluluğuna neden olan zararın karşılanmasının denkleştirme olmadığı ileri sürülmekte ve bu ifade anılan sebeple eleştirilmektedir. Bu eleştiri sahipleri denkleştirmede; ıztırar halinde olduğu gibi zararın bilerek ve istenerek verildiğini, bu zararın verilmesinin hukukun izin verdiği bir fiilden kaynaklandığını belirtirler. Tehlike sorumluluğunda ise zarar mutlaka bilerek ve isteyerek gerçekleştirilen bir fiilden doğmaz. Diğer bir ifade ile denkleştirme iradi bir fiil ya da faaliyetin hukukun tanıdığı yetki çerçevesinde gerçekleştirilmesinden doğan zararlarda söz konusu olur. Oysa tehlike sorumluluğundan bahsedilebilmesi için iradi bir fiil ya da faaliyet sonucunda zararın doğmuş olması gerekmez[720]. Kanaatimizce de burada bir fedakarlığın denkleştirmesi söz konusu değildir. Zira fedakarlığın denkleştirilmesi için aranan şartlar TBK m. 71/4'te bulunmaz.

---

[719] Böylece yukarıda da değinilen, özel kanun düzenlemelerinin teknolojik gelişmelere yetişememesi sorunu da bertaraf edilir, bkz. s. 235-236.

[720] **İMRE,** s. 413-415; **TANDOĞAN** Kusura Dayanmayan, s. 48-50; **ATAMER,** Tasarı, s. 22-23; **ULUSAN,** İlhan, Medeni Hukukta Fedakarlığın Denkleştirilmesi İlkesi ve Uygulama Alanı, İstanbul 2012, s. 56 vd.; **ULUSAN** Armağan, s. 2902-2905; **SANLI** Sempozyum, s. 79-81; **ERDEM,** s. 225-226; **AKKAYAN-YILDIRIM,** s. 212-219; **İKİZLER,** s. 3255; **ÇEKİN,** s. 144 vd.; **YÜCEL,** s. 205-207 ve s. 210-214; **ERİŞGEN** Sorumluluk, s. 107-108; **BAŞOĞLU,** s. 49-50; **TOPUZ** Armağan, s. 2710; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 3.203-3.206; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH BHGH, N. 1958-1960; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 584; **EREN,** N. 1583.

2.3. TEHLİKE SORUMLULUĞUNUN OLGULARI

Tehlike sorumluluğuna ilişkin bu tanıma bakıldığında çeşitli unsurların ön plana çıktığı görülür. Bu unsurları; önemli ölçüde tehlike yaratan işletmenin faaliyetlerinden bir zararın doğması, zarar ile faaliyet arasında uygun nedensellik bağının bulunması ve faaliyetin hukuka aykırılığı olarak sınıflandırmak mümkündür.

2.3.1. Önemli Ölçüde Tehlike Yaratan İşletmenin Faaliyetinden Zarar Doğması

Önemli ölçüde tehlike yaratan işletme faaliyetinin açıklanabilmesi için öncelikli olarak işletmeden ne anlaşılması gerektiğine değinmek uygun olur. İşletmenin tanımlanmasının ardından işletmenin hangi faaliyetlerinin, tehlikenin ölçüsü açısından temel alınmasının doğru olacağı hususuna da değinilecektir.

2.3.1.1. İşletme Kavramı

Önemli ölçüde tehlikeli faaliyette bulunan işletme unsuru ise, tehlike sorumluluğunun bir işletmeyi esas almasından gelir. Diğer bir ifade ile tehlike sorumluluğunun söz konusu olabilmesi için bir işletmenin varlığı aranır. Böyle bir işletmenin faaliyeti sonucu ortaya çıkan zarardan işletme sahibi ve varsa işleten sorumludur.

TBK m. 71/2 düzenlemesi, özel kanunlarla tehlike sorumluluğu düzenlendiği durumlarda bu işletmelerin de TBK m. 71 hükmü uyarınca önemli ölçüde tehlike arz eden işletmeler arasında kabul edileceğini düzenler. Ancak bu işletmeler açısından özel düzenlemelerin uygulanması öncelikli olacaktır. TBK m. 71 hükmü ise özel kanunda düzenlenmemiş konularda, uygun düştüğü ölçüde dikkate alınır.

İşletme ifadesinden ne anlaşılması gerektiği TBK m. 71'de değinilmeyen bir konudur[721]. Bu nedenle TBK m. 71 kapsamında işletmenin ne olduğu konusu, TMK m. 1/son hükmü uyarınca doktrin ve uygulama tarafından belirlenmektedir. İşletme ilişkin olarak verilen tanımlarda hareket noktası olarak 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda yer alan ticari işletme terimi ve TBK m. 66/3 hükmünde düzenlenen organizasyon sorumluluğu ile İş Kanunu'nda yer

[721] TBK m. 71'in, genel bir hüküm olması da dikkate alındığında tanım yapmaktan kaçınması doğal kabul edilir. Konuya ilişkin olarak bkz. **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 578; **SARIHAN,** s. 1181.

verilen işyeri ve işletme terimleri ele alınır. Çalışma konumuz kapsamının çok dışına çıkmamak adına işletme terimine ilişkin yapılan tanım çalışmalarına detaylı olarak girilmeyecektir.

İşletme kavramına ilişkin olarak ele alınan tanımlardan biri TTK'da yer alan ticari işletme tanımıdır. TTK m. 11 uyarınca, ticari işletme, esnaf işletmeleri için öngörülen sınırların ötesinde bir düzeyde gelir sağlamayı hedefleyen faaliyetlerin sürekli ve bağımsız olarak yürütüldüğü işletmedir[722]. Küçük ve Orta Büyüklükteki İşletmelerin Tanımı, Nitelikleri ve Sınıflandırılması Hakkında Yönetmelik[723] ise işletme tanımına yer veren bir düzenlemedir. Bu Yönetmeliğin 4. maddesinin a bendinde işletme; bir ya da daha çok gerçek veya tüzel kişiye ait ekonomik faaliyette bulunan birim ya da girişimlerdir. Bu birim ya da girişimlerin yasal statüsü ise işletme olarak değerlendirilmeleri açısından önem arz etmez.

İş hukuku açısından yaklaşıldığında işletme İş Kanunu'nda kendisine tanım olarak yer bulamayan kavramlardır. Ancak kısaca değinmek gerekirse İş Hukuku açısından işletme, işverenin, bir ya da daha fazla işyerinin bağlı olduğu, üretim faktörlerinin sistematik olarak bir araya getirdiği, mal ya da hizmet üretimi yaptığı birimlerdir[724].

TBK m. 66/3'te de işletmenin tanımına yer verilmemiş olsa da organizasyon sorumluluğunun temelinde işletme vardır. Organizasyon sorumluluğu açısından işletmenin, mal ve hizmet üretimi ya da sunulması ile gelir elde etme amacını gerçekleştirmek üzere süreklilik arz eden faaliyetlerin organizasyonu olarak ifade edilebilir[725].

İşletmeler, ticari işletme, esnaf ya da serbest meslek işletmelerinin tamamını kapsayan üst başlık olduğundan TBK m. 71 kapsamındaki işletme mutlaka ticari işletme olmak zorunda

---

[722] TTK tarafından ticari işletme tanımı yapılırken, tanım içerisinde açıklanan terimin yer alması TTK'nın eleştirilmesine neden olur, bkz. **AYDIN,** Alihan, Ticari İşletme Kavramı, Unsurları ve Hukuki İşlemlere Konu olması, Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun Ticari İşletme Hukuku Alanında Getirdiği Yenilikler Sempozyumu, İstanbul 2012, s. 9-20, s. s. 11. Ayrıca bkz. **İKİZLER,** s. 3253; **SARIHAN,** s. 1181; **ÇEKİN,** s. 192; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 3.208; **ZORLUOĞLU YILMAZ,** s. 46; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 578.

[723] RG. 18.11.2005, S. 25997.

[724] **ÇEKİN,** s. 193; **ÜNLÜTEPE,** Mustafa, Organizasyon Sorumluluğu (TBK m. 66/III), İstanbul 2016, – **ÜNLÜTEPE** Organizasyon – s. 221-222 ve orada anılan yazarlar.

[725] **ALTAY,** Sabah, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Uyarınca Adam Çalıştıranın İşletme Faaliyeti (Organizasyonu) Dolayısıyla Sorumluluğu (TBK m. 66/3), Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3-4 Haziran 2011) Prof. Dr. Cevdet YAVUZ'a Armağan, İstanbul 2012, s. 173-187, s. 176 vd.; **ÇEKİN,** s. 194; **ERİŞGEN** Sorumluluk, s. 97-98; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 3.208; **SARAÇ,** s. 29-30; **ÜNLÜTEPE** Organizasyon, s. 223; **ÜNLÜTEPE,** Mustafa, Organizasyon Sorumluluğu (TBK m. 66/III ve Tehlike Sorumluluğu (TBK m. 71) İlişkisinin Değerlendirilmesi, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2017, C.12, S. 2, s. 1-42 – **ÜNLÜTEPE** Değerlendirme –, s. 5 **ZORLUOĞLU YILMAZ,** s. 47.

değildir[726]. Öte yandan tehlikeli faaliyette bulunan bir işletme olma, işletme tanımında yer alan kimi işletmelerin TBK m. 71 kapsamının dışında kalmasına neden olur.

Genel olarak bakıldığında işletmelerin ekonomik amaçlı faaliyette bulunması, süreklilik arz etmesi ve bağımsız olması gerekir. Bu üç unsur bir işyerinin ya da faaliyetin işletme teşkil edip etmediğini belirlemede değerlendirilmesi gereken unsurlar olarak karşımıza çıkar[727]. İşletmenin faaliyetleri sonucunda bir menfaat elde edilmesi istenmelidir. Öte yandan işletmenin faaliyetleri sonucunda fiilen menfaat elde edip edememesi işletme olarak değerlendirilmesini etkilemez. Menfaat amacı ile işletilen işletmenin faaliyetleri, istenen menfaati sağlamamış olsa da bu işletme TBK m. 71 kapsamında işletme olarak değerlendirilir. Burada işletmenin kamuya ya da özel kişiye ait olması önem taşımaz – ancak çalışmamız açısından işleten ancak sivil hava aracı işletilmesi halinde sorumlu tutulabilir –. İşletme açısından incelenmeye değer durum, dernek ve vakıfların işletmeleridir. Dernek ya da vakıf, amacını gerçekleştirmek için bir işletme işletiyor ise bu durumda TBK m. 71 kapsamında işletme olarak kabul edilir. Öte yandan sadece yardım amaçlı ya da hiçbir menfaat güdülmeden yapılan faaliyet söz konusu ise TBK m. 71 uyarınca bir işletme söz konusu olmaz[728].

Tehlike sorumluluğunun konusunu işletmenin önemli ölçüde tehlike arz eden faaliyetleri oluşturduğundan işletmeye fiziki açıdan da bakmak gerekir. İşletmenin faaliyetlerini gerçekleştirdiği bir tesisin varlığı, kanun metninde işletenden değil de işletmeden bahsedilmesi nedeni ile gerekli olduğu ileri sürülür[729]. Öte yandan TBK m. 71 kapsamında bir faaliyetten bahsedilebilmesi için bu faaliyetin mutlaka bu tesiste gerçekleşmiş olması aranmaz. Diğer bir ifade ile işletmeden söz edilebilmesi için bir tesise ihtiyaç duyulsa da önemli ölçüde tehlike arz eden faaliyetin tesiste gerçekleşmesi şart değildir. Bu noktada faaliyetin sorumluluk doğurabilmesi için faaliyetin işletme ile ilgili, yani işletmenin karakteristik faaliyeti olması gerekli ve yeterlidir. Çalışma konumuzda da olduğu gibi önemli ölçüde tehlike arz eden faaliyet her zaman işletmenin merkezinde gerçekleşmez.

---

[726] **ERİŞGEN** Sorumluluk, s. 97; **SARIHAN,** s. 1181; **SARAÇ,** s. 33; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 3.197; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 578; **ZORLUOĞLU YILMAZ,** s. 48.
[727] **SARIHAN,** s. 1181; **ÜNLÜTEPE** Organizasyon, s. 223- 226; **ÜNLÜTEPE** Değerlendirme, s. 5-6 **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 3.208.
[728] **ÇEKİN,** s. 204; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 3.66 ve N. 3.208; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 578.
[729] **ERİŞGEN** Sorumluluk, s. 97-98; **UYUMAZ/TOKAT,** s. 988; **ÇEKİN,** s. 205; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 3.196.

2.3.1.2. Önemli Ölçüde Tehlike Arz Eden İşletme Kavramı

Bir işletmenin önemli ölçüde tehlike arz eden işletme olarak nitelendirilmesi noktasında ikili ayrım yapmak mümkündür. Özel kanun ile işletme, tehlike arz ediyor kabul ediliyorsa bu işletme için ayrıca bir değerlendirme yapmaya gerek yoktur. Özel düzenlemeye tabi olmamakla birlikte, benzer tehlikeler arz eden bir faaliyet için özel kanun yoluyla tehlike sorumluluğu öngörülmüş olması halinde, söz konusu işletme de bu kapsamda değerlendirilir[730]. Özel kanundan yola çıkma imkanı bulunmadığı durumlarda ise TBK'ndaki genel düzenlemenin yol göstericiliği devreye girer.

Önemli ölçüde tehlike yaratan işletme unsuru TBK m. 71/2'de tanımlanır. Önemli ölçüde tehlikeli işletme; faaliyet esnasında ya da sonucunda ne kadar önlem alınırsa alınsın, sık sık ya da nadiren de olsa büyük zararların ortaya çıkmasına neden olan işletmedir[731]. TBK m. 71/2 düzenlemesi dikkate alındığında önemli ölçüde tehlike arz eden işletmenin iki unsuru olduğu ifade edilir[732].

Önemli ölçüde tehlikeli faaliyetin objektif unsuru; normal bir faaliyetin neden olacağı ya da yaratacağı tehlikeye oranla çok daha yoğun bir tehlike arz ediyor olmasıdır. Her faaliyetin

---

[730] **ÖCAL APAYDIN,** s. 326-327; **UYUMAZ/TOKAT,** s. 988; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 3.193; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 581; **NOMER,** N. 123; **SARIHAN,** s. 1185, dpn. 25.

[731] **TİFTİK** Tehlike, s. 31; **ERDEM,** s. 222; **ÖCAL APAYDIN,** s. 325; **AKKAYAN-YILDIRIM,** s. 209; **İKİZLER,** s. 3252; **TOPUZ** Armağan, s. 2710; **ÇEKİN,** Mesut Serdar, m. 71: Tehlike Sorumluluğu ve Denkleştirme, İstanbul Şerhi Türk Borçlar Kanunu, İstanbul 2018, s. 497-529 – **ÇEKİN** Şerh –, s. 511, N. 20; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 3.198; **KAYAÖZÜ,** s. 313-314; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH BHGH, N. 1942; **ZORLUOĞLU YILMAZ,** işletmenin tehlikeli olmasına ilişkin verdiği örnekte bir hekimin kullandığı MR cihazının bakımının doğru şekilde yapılmamış olması nedeni ile olağanın üzerinde radyasyon yaymaya başlaması nedeni ile zarar meydana gelmesi halinde hekimin tehlike sorumluluğu kapsamında sorumlu olabileceğini ifade eder. Kanaatimizce verilen örnekte tehlike sorumluluğuna tabi bir zarar değil özen yükümlülüğünün ihlalinden doğan bir zarar söz konusudur ve tehlike sorumluluğunun söz konusu olması mümkün değildir, aynı yönde bkz. **BÜYÜKSAĞİŞ,** Erdem, Tehlike Esasına Dayanan Genel Sorumluluk Kuralı Üzerine Eleştirel Değerlendirmeler, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2006, C. 8, S. 1, s. 1-19, **s.** 6-10 ve verilen örnek için bkz. **ZORLUOĞLU YILMAZ,** s. 46, dpn. 78. Tıbbi faaliyetlerin tehlike sorumluluğu kapsamında değerlendirilemeyeceği hususunda bkz. **ERDEM,** s. 223. Yargıtay bir kararında *"Sorumlu kişi veya işletmenin, kusurlu olup olmaması, özen ödevini yerine getirip getirmemesi, işletme veya nesnede (şeyde) bir bozukluk veya noksanın bulunup bulunmaması, meydana gelen zararın tazmin borcu yönünden bir etkiye sahip değildir. Zira, bunların sebep oldukları zararlarda, kusurun bulunup bulunmadığı ya da rolünün olup olmadığı çoğu zaman bilinemediği veya ispat edilemediği gibi, sorumlu kişi veya işletme, her türlü özeni gösterse, gözetim ve denetim ödevini yerine getirse, gerekli bütün tedbirleri alsa bile, yine de çoğu zaman zararın meydana gelmesini önlemek mümkün değildir. Bu sebeple, sorumluluğunun bağlandığı olgu ile zarar arasında uygun illiyet bağı kurulduğu zaman, sorumluluk da gerçekleşmiş olacağından; bu işletme veya nesnelerin sahip veya işletenleri, bunların sebep oldukları zararı gidermek zorundadır"* ifadelerine yer verir, bkz. Yargıtay 3. HD, E. 2016/6701, K. 2017/17400, T. 11.12.2017, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/3hd-2016-6701.htm, E.T. 17.04.2020.

[732] **BÜYÜKSAĞİŞ,** s. 10; **ERDEM,** s. 222; **İKİZLER,** s. 3252; **ÇEKİN,** s. 198-202; **ARSLAN DEMİR/PAKSOY,** s. 460; **SARAÇ,** s. 36-42; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH BHGH, N. 1946-1950; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 581.**SARIHAN,** objektif ve subjektif unsurların yanı sıra tehlike ve zararın, işletmenin niteliğinden dolayı meydana gelmesini de unsurlar arasında kabul etmektedir, bkz. **SARIHAN,** s. 1183 vd.

bir tehlikesi olmakla birlikte, bunun önemli ölçüde olabilmesi, diğer faaliyetlere oranla daha yüksek bir tehlike içermesini gerektirir. Bu yoğun tehlike kanun ifadesinden yola çıkıldığında ya sık sık meydana gelir ya da sık olmamakla beraber sıradan bir faaliyetten doğan zarara oranla çok büyük, diğer bir ifade ile ağır bir zarar yaratır[733]. Ancak dikkat edilmelidir ki tehlikenin sık sık gerçekleşmesi yeterli olabileceği gibi nadiren de olsa tehlikenin gerçekleşmesinin büyük ölçüde zarara neden olması da objektif unsur değerlendirmesi açısından yeterli olur. Sık sık zararın meydana geldiği önemli ölçüde tehlikeli faaliyetlere motorlu taşıt işletilmesi, ağır zarar yaratan önemli ölçüde tehlikeli faaliyetlere ise sivil hava aracı işletilmesi örnek olarak verilebilir.

Objektif unsurun varlığının tespiti için faaliyetin, bu faaliyetin gerçekleştirilmesi için kullanılan eşya, malzeme ya da yöntemlerin istatistiki verileri yol gösterici olur[734]. Öte yandan başlangıçta sık sık ya da büyük zararlara neden olan bir faaliyet, zaman içinde teknolojik gelişmeler sayesinde alınabilecek önlemlerin de gelişmesi ile tehlikeli bir faaliyet olmaktan çıkabilir.

Önemli ölçüde tehlikeli faaliyet sayılmanın subjektif unsuru ise, tehlikenin alınabilecek tüm önlemlerin alınması, gösterilebilecek tüm özenin gösterilmesi halinde dahi zararın doğmasının önlememesidir. Buradaki özen, konuda uzman bir kimsenin gösterebileceği tüm özendir[735], zira TBK m. 71/2 hükmü açıkça uzman kişinin göstereceği özenden bahseder. Tehlikeli faaliyette uzman bir kimsenin alacağı tüm önlemlerin alınması halinde dahi zararın önlenmesinin mümkün olmadığı durumlar önemli ölçüde tehlikeli faaliyetler olarak kabul edilir. Diğer bir ifade ile tehlikenin önlenemez olması subjektif unsuru oluşturur. Burada uzman

---

[733] **BÜYÜKSAĞİŞ,** s. 10-11; **TİFTİK** Tehlike, s. 31; **ERDEM,** s. 222; **ÖCAL APAYDIN,** s. 326; **ERİŞGEN** Sorumluluk, s. 100; **KOÇ,** s. 1683; **UYUMAZ/TOKAT,** s. 992; **ÇEKİN,** s. 183; **YILDIRIM** K., s. 458-459; **ÇEKİN** Şerh, s. 511, N. 20; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 3.198; **SARIHAN,** s. 1183; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH BHGH, N. 1946; **EREN,** N. 1577-1578.

[734] **ERİŞGEN** Sorumluluk, s. 100-101; **ERDEM,** s. 222; **UYUMAZ/TOKAT,** s. 993; **SARAÇ,** 43-49; **ÇEKİN,** s. 206-207; **YILDIRIM** K., s. 462 vd.; **TOPUZ** Armağan, s. 2710; **ÇEKİN** Şerh, s. 512, N. 21; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH BHGH, N. 1947; **EREN,** N. 1576. Öte yandan istatistik verileri elde etmeye yeterli sayıda olay yaşanmamış olmakla birlikte işletmenin faaliyetinin önemli ölçüde tehlike arz ettiği bilimsel olarak görülebiliyorsa bu durumda da önemli ölçüde tehlikeli bir işletmenin varlığından bahsedilebilir olmalıdır, aynı yönde bkz. **ZORLUOĞLU YILMAZ,** s. 55.

[735] Kanun hükmünde tüm özenden bahsedilmekte olsa da burada kastedilenin uzman kişinin gösterebileceği tüm makul özen olduğu doktrinde ifade edilir. Uzman kişinin göstereceği makul özen ile faaliyetin neden olabileceği zararların engellenmesi için alınabilecek önlemlerin, işleten açısından ekonomik güçsüzlüğe düşmesine neden olmayacak ölçüde olmasıdır. Diğer bir ifade ile uzman kişinin makul özeni, işletmenin iflas etmesine neden olmayacak ancak tehlikenin engellenmesi için gerekli olacak özendir, bkz. **SANLI** Sempozyum, s. 75; **ERİŞGEN** Sorumluluk, s. 101; **ERDEM,** s. 222-223; **UYUMAZ/TOKAT,** s. 993; **AKKAYAN-YILDIRIM,** s. 209-210; **SARIHAN,** s. 1183; **ÇEKİN,** s. 178; **ARSLAN DEMİR/PAKSOY,** s. 460; **TOPUZ** Armağan, s. 2710-2711; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 3.198; **KAYAÖZÜ,** s. 314; **SARAÇ,** s. 37; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH BHGH, N. 1948.

kişiden göstermesi beklenecek özen; faaliyetin özelliklerine, kullanılan malzeme ya da eşyalara göre belirlenir[736].

Özenin gösterilmesi ile işletmenin neden olacağı zararın önlenebilir olması, işletmenin önemli ölçüde tehlike arz eden bir işletme olmadığını gösterir. Somut olayda zarara neden olan işletme sahibi ya da işleteninin kendisinden beklenen özeni yerine getirmemiş olması, onun zararın doğmasında kusurlu davrandığı anlamını taşır. Öte yandan bu durum işletmenin önemli ölçüde tehlike arz eden işletme olmasına neden olmaz. Özetle uzman kişiden beklenen özenin somut olayda gösterilip gösterilmediği, işletmenin tehlikeli olarak nitelendirilmesi açısından önem arz etmez[737].

Bir işletmenin önemli ölçüde tehlike arz edip etmediği, özel olarak tehlike sorumluluğuna tabi bir işletme değilse, zarar gerçekleştikten sonra hakim tarafından belirlenecektir. Hakimin bu nitelendirmeyi yaparken dikkate alabileceği iki an vardır. Hakim ya uyuşmazlığın önüne geldiği andaki gelişmeleri ve işletmeyi değerlendirerek karara varabilir ya da uyuşmazlığa konu olayın yani zararın doğduğu anın şartlarını göz önünde bulundurarak karar verebilir. Kanaatimizce bir işletmenin önemli ölçüde tehlike arz edip etmediği ve dolayısı ile işletenin tehlike sorumluluğu kapsamında sorumlu olup olmadığı hususunda zarara neden olan olayın meydana geldiği anki durumun değerlendirilmesi gerekir[738].

2.3.1.3. Zararın İşletmenin Faaliyetlerinden Kaynaklanması

Önemli ölçüde tehlike arz eden işletmenin faaliyetinden bir zararın doğması, tehlike sorumluluğunun uygulanabilmesi için gereklidir. Ancak kanun düzenlemesine bakıldığında, hangi faaliyetin sonucunda meydana gelen zarar ile tehlike sorumluluğunun söz konusu olacağına dair açıklık yoktur. TBK m. 71'de faaliyete ilişkin herhangi bir ölçüt belirlenmemiş olsa da madde gerekçesinde "tipik tehlike" ifadesine yer verilir. Doktrinde de işletmenin her faaliyetinden doğan tehlikenin değil tipik tehlikenin esas alınması gerektiği kabul edilir[739].

---

[736] **İMRE,** s. 412; **ERDEM,** s. 223; **UYUMAZ/TOKAT,** s. 992-993; **ÖCAL APAYDIN,** s. 326; **SARIHAN,** s. 1182-1183; **YILDIRIM** K., s. 455-456; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 3.198; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH BHGH, N. 1948-1950.

[737] **SARAÇ,** s. 39-40; **ZORLUOĞLU YILMAZ,** s. 56.

[738] Özellikle zararın meydana gelmesi ile davanın sonuçlanması arasında geçecek olan sürenin teknolojik gelişmeler açısından artık oldukça uzun olacağı söylenebilir ve bu durum bir işletmeyi tehlikeli olmaktan çıkarabilir. Aynı yönde bkz. **SARAÇ,** s. 49-50.

[739] **İMRE,** s. 412; **SANLI** Sempozyum, s. 76; **TİFTİK** Tehlike, s. 32; **ERDEM,** s. 224; **KOÇ,** s. 1683 vd.; **AKKAYAN-YILDIRIM,** s. 210; **ERİŞGEN** Sorumluluk, s. 104; **UYUMAZ/TOKAT,** s. 990; **SARIHAN,** s. 1184; **ARSLAN DEMİR/PAKSOY,** s. 459; **YILDIRIM** K., s. 450-452; **TOPUZ** Armağan, s. 2710;

Gerekçede yer verilen tipik tehlike, işletmenin ana faaliyetinden doğan tehlikedir. Önemli ölçüde tehlike arz eden işletmenin tipik tehlike doğuran ana faaliyetinin ne olduğu, işletmenin faaliyet alanına bakılarak belirlenebilir. Benzin istasyonu işletilmesinde tipik tehlike benzinin doğasından gelirken nükleer santral işletilmesinde nükleer enerji tipik tehlikeyi oluşturur. Bir işletmenin ana faaliyetini gerçekleştirmesi için çeşitli yan faaliyetlerde bulunması kaçınılmazdır. Ancak işletmenin her faaliyeti tehlike sorumluluğuna konu olmaz. Ana faaliyetin gerçekleştirilmesine hizmet eden diğer faaliyetler kusur sorumluluğu ya da şartlarının varlığı halinde diğer kusursuz sorumluluk hallerinin uygulanmasına neden olabilirler. Örneğin önemli ölçüde tehlike arz eden işletmede temizlik işi ile ilgilenen kişinin işletmenin yerlerini silerken üçüncü kişiye vermiş olduğu zarar tehlike sorumluluğu kapsamında değerlendirilemez[740].

İşletmenin önemli ölçüde tehlikeli faaliyetinin neden olacağı zarardan sorumluluğun söz konusu olması için işletmenin faaliyette bulunuyor olması gerekir. Ancak bu faaliyet tehlike arz eden karakteristik faaliyet olmalıdır. Diğer faaliyetler esnasında gerçekleşen zararlar önemli ölçüde tehlike arz eden işletme faaliyeti kapsamında değerlendirilmediğinden TBK m. 71'den doğan sorumluluğa tabi olmaz. İşletme faaliyetinin ise aktif olarak gerçekleştiriliyor olması şart değildir. İşletme faaliyetine ilişkin etki yani önemli ölçüde tehlike devam ettiği sürece meydana gelecek zarar, TBK m. 71 doğrultusunda değerlendirilir[741].

2.3.2. Zarar

Haksız fiilin şartlarından biri de hukuka aykırı fiil ile uygun nedensellik bağına sahip bir zararın ortaya çıkmış olmasıdır. Sorumluluğun türüne bağlı olmaksızın zararın varlığı, haksız fiilden bahsedilebilmesi için gereklidir. TBK kapsamında tehlike sorumluluğunda da sorumluluk kapsamında bir haksız fiilden bahsedilebilmesi, bir zararın meydana gelmesine bağlıdır. Öte yandan bu zararın maddi ya da manevi zarar olması, tazminat talebi açısından değişiklik yaratmaz. Diğer bir ifade ile maddi zararda olduğu gibi manevi zararın varlığı halinde de tehlike sorumluluğu kapsamında bir haksız fiilden bahsetmek mümkündür.

YARAYAN, s. 659; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 3.199-3.201; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH BHGH, N. 1955; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 579; **ZORLUOĞLU YILMAZ,** s. 59; **NOMER,** N. 123.2.

[740] Benzer örnek ve açıklamalar için bkz. **TİFTİK** Tehlike, s. 34; **SANLI** Sempozyum, s. 76; **ERDEM,** s. 224; **ARSLAN DEMİR/PAKSOY,** s. 459; **YILDIRIM** K., s. 452; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 3.200; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1955; **ZORLUOĞLU YILMAZ,** s. 60.

[741] **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1956; **AKKAYAN-YILDIRIM,** s. 210-211.

Zarar kavramı, dar anlamı ile maddi zararı betimlerken geniş anlamı ile maddi ve manevi zararı içinde barındırır[742]. Dar anlamda zarar, kişinin malvarlığında, rızası dışında ortaya çıkan azalma olarak tanımlanır[743]. Bu azalma, kişinin malvarlığının aktifinde azalma şeklinde karşımıza çıkabildiği gibi kişinin malvarlığının pasifinde artış olasılığı da malvarlığının azalması olarak karşımıza çıkabilir.

Geniş anlamda zarar ise kişinin hem malvarlığında hem de kişilik değerlerinde rızası dışında meydana gelen azalma olarak ifade edilebilir[744]. Malvarlığında meydana gelen azalmalar maddi zarar başlığında incelenirken kişilik değerlerinde meydana gelen azalmalar manevi zarar kapsamında yer alır.

Zarar konusuna çalışmamızın ilerleyen kısımlarında daha detaylı olarak değineceğimiz için bu noktada, kısa tanımlamalara yer vermekle yetinmek isteriz[745].

2.3.3. Tehlikeli Sorumluluğunda Nedensellik Bağı

2.3.3.1. Genel Olarak

Bilindiği üzere haksız fiil sorumluluğundan bahsedilebilmesi için zarara neden olan fiil ile zarar arasında nedensellik bağının bulunması gerekir. Nedensellik bağı, özellikle kusurun varlığının aranmadığı kusursuz sorumluluk halleri açısından daha da önem taşır. Nedensellik

[742] **TANDOĞAN** ve **OĞUZMAN/ÖZ,** manevi zararı, maddi zarardan farklı özelliklere sahip olduğundan ayrı bir kurum olarak kabul etmek gerektiğini ifade eder. Ayrıntılı bilgi için bkz. **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 63; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 547; **NOMER,** Haluk, Haksız Fiil Sorumluluğunda Maddi Tazminatın Belirlenmesi – **NOMER** Maddi Tazminat –, İstanbul 1996, s. 6 vd.; **TOPUZ,** Murat, İsviçre ve Türk Borçlar Hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak Roma Borçlar Hukukunda Maddi Zarar ve Bu Zararın Belirlenmesi, İstanbul 2011- **TOPUZ** Maddi Tazminat –, s. 20 vd.; **BAYSAL,** Başak, Zarar Görenin Kusuru (Müterafik Kusur), İstanbul 2012 – **BAYSAL** Zarar Gören –, s. 144; **ERLÜLE,** Fulya, Türk Borçlar Kanunu'na göre Bedensel Bütünlüğün İhlalinde Manevi Tazminat, Ankara 2015 – **ERLÜLE** Manevi Tazminat –, s. 31; **AMASYA,** Serap, Sorumluluk Sigortalarında Bedensel Zararlar Teminatı Hakkında Genel Değerlendirme, Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar, Türkiye Barolar Birliği Uluslararası Kongre, Ankara 2018, s. 542-596; s. 542; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 114; **VURALOĞLU,** Mehmet Oğuz, Borçlar Hukukunda Zararın Varlığı Şartından Bağımsız Ödeme Yaptırımları, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul 2019, s. 10; **NOMER,** N. 111.

[743] **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 63; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 548; **BAYSAL** Zarar Gören, s. 144; **ORBAY ORTAÇ,** s. 36; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.201; **AMASYA,** s. 542; **VURALOĞLU,** s. 10-11; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 458; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 113; **AYAN** Borçlar, s. 320.

[744] **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 63; **BAYSAL** Zarar Gören, s. 145; **ÇELEBİ,** Funda, Haksız Fiil Sorumluluğu (Unsurlar, Tazminat, Hukuka Aykırılığı Kaldıran Haller, Zamanaşımı, Yargılama), Borçlar Hukuku Genel Hükümler Konferansları II, Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan, İstanbul Barosu, Kadir Has Üniversitesi, 28-29 Nisan 2012, İstanbul 2014, s. 13-27, s. 18; **ORBAY ORTAÇ,** s. 36; **ERLÜLE** Manevi Tazminat, s. 32; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.201; **AMASYA,** s. 542; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 438; **NOMER,** N. 111.1; **AYAN** Borçlar, s. 320.

[745] Konuya ilişkin olarak ileride bkz. s. 311 vd.

bağı bir yandan sorumluluğun kurulmaması aşamasında diğer yandan da sorumluluğun kapsamının belirlenmesi noktasında dikkate alınır[746].

Fiil ile zarar arasındaki sebep sonuç ilişkisinin kurulmasını ifade eden nedensellik bağı, çeşitli teoriler ile açıklanmaya çalışılır. Her teori, kendine ait bir nedensellik bağı kurduğundan bir zarardan hangi fiili gerçekleştiren kişinin sorumlu olacağı, kabul edilen teoriye göre değişkenlik gösterebilir.

Nedensellik bağına ilişkin teorilerin başına doğal nedensellik bağı teorisi gelir. Doğal nedensellik teorisi uyarınca zarar, fiilin doğal sonucudur. Özellikle Ceza Hukukunda geniş uygulama alanı bulan şart teorisi açısından sorumluluğun doğabilmesi için ise fiil, ortaya çıkan zararın olmazsa olmazı kabul edilebilmelidir. Uygun nedensellik bağı ise haksız fiilden bahsedilebilmesi için, fiilin zararın şartı olmanın yanında zarara uygun bir neden de olması gerekir[747].

2.3.3.2. Tehlike Sorumluluğu Açısından Nedensellik Bağının Değerlendirilmesi

Tehlike sorumluluğu söz konusu olduğunda, hukuka aykırılığının zorunlu bir unsur olarak aranıp aranmayacağı hususu doktrinde tartışmalıdır[748]. Tehlike sorumluluğu açısından hukuka aykırı bir fiilin varlığı aranmadığı görüşü kabul edildiğinde, haksız fiil sorumluluğunun doğması açısından nedensellik bağı, diğer haksız fiil sorumluluklarına oranla daha da büyük bir önem taşır.

Kanaatimizce, tehlike sorumluluğu açısından da nedensellik bağı araştırması yapılmalıdır[749]. Ancak tehlike sorumluluğunun kendisine has özellikleri dikkate alındığında kusur sorumluluğunda olduğu gibi doğrudan uygun nedensellik bağı araştırması yapılması yeterli olmaz. Diğer bir ifade ile tehlike sorumluluğu açısından yapılacak nedensellik bağı araştırması, uygun nedensellik bağı teorisi kabul edildiğinde dahi salt uygun nedensellik araştırması ile sınırlı olmamalıdır. Tehlike bağı teorisi, bu açıdan uygun nedensellik bağının tehlike sorumluluğundaki iz düşümü olarak görülebilir. Gerçekten de tehlike sorumluluğu ile

---

[746] **EREN** İlliyet Bağı, s. 3; **UYUMAZ/TOKAT,** s. 997; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.265; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1141-1144.
[747] Konuya ilişkin detaylı bilgi için ileride bkz. s. 358 vd.
[748] Bkz. ileride s. 363 vd.
[749] Yargıtay 3. HD, E. 2015/1993, K. 2016/1740, T. 15.2.2016, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/3hd-2015-1993.htm, E.T. 17.04.2021; Yargıtay 3. HD, E. 2015/1979, K. 2016/192, T. 18.1.2016, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/3hd-2015-1979.htm, E.T. 17.04.2021.

tazmini sağlanacak zararların, özel bir riskten kaynaklanması gerekir. Bu nedenle tehlike bağı teorisi, tipik riski esas alarak faaliyet sonucunda meydana gelen zarar ile faaliyet arasında tipik tehlikenin varlığını arar. Zarar ile faaliyet arasındaki nedensellik bağı, bu tipik tehlike kapsamında değerlendirmeye alınır. Yapılan açıklamalar ışığında, tehlike bağı teorisinin, nedensellik bağının kurulabilmesi noktasında tehlike sorumluluğu açısından yerine olduğu ileri sürülebilir.

2.3.4. Tehlike Sorumluluğunda Hukuka Aykırılık

2.3.4.1. Genel Olarak

Hukuka aykırılık, haksız fiil sorumluluğu kapsamında önemli bir yer tutar. Bir fiilin haksız fiil olarak nitelendirilebilmesi, hukuka aykırı bir fiil olması ile mümkündür. Hukuka aykırı fiile ilişkin doğrudan bir tanım TBK'da yapılmamaktadır. Öte yandan TBK Tasarısında hukuka aykırı fiil tanımına yer verilir. TBK Tasarısı m. 56 uyarınca hukuka aykırı fiil, hukuk düzeni tarafından malvarlığı ya da kişi varlığı değerlerinin zarar görmesini önleme amacı ile getirilen emir ya da yasaklara aykırı davranışlardır[750].

Hukuka aykırılık, haksız fiil sorumluluğu kapsamında iki noktada kabul edilmektedir. Hukuka aykırılığın sonuçta aranması gerektiğini kabul eden görüş uyarınca, hukuka aykırılık bir fiil nedeni ile ortaya çıkan sonucun hukuka aykırı olması, hukuka aykırılıktan bahsedilebilmesini sağlar. Diğer bir ifade ile fiilin hukuka aykırı olup olmaması önem taşımaz, sonucun hukuka aykırı olması yeterlidir[751]. Günümüzde Türk Hukuku açısından gerek baskın olarak kabul edilen gerekse kanun düzenlenmesinde açıkça belirtilen hukuka aykırılığın fiilde aranması görüşüdür. TBK m. 49, hukuka aykırı fiilden bahseder. Bu nedenle hukuka aykırılık açısından gerçekleştirilen fiilin hukuka aykırı olup olmadığı değerlendirilmelidir[752].

Hukuka aykırılık subjektif ve objektif hukuka aykırılık teorileri ile ele alınır. Subjektif hukuka aykırılık teorisi, karine olarak zarara neden olan her fiilin hukuka aykırı olduğunu, hukuka aykırı olmayan bir fiilden bahsedilebilmesi için hukukun söz konusu fiile izin vermiş olmasını arar.

---

[750] **ÇELEBİ,** s. 14; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.79; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 206; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 47.
[751] **ÇEKİN,** s. 260; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.79; **BAŞALP YILDIRIM,** s. 296-297; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 217.
[752] **ÇEKİN,** s. 260-261; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.79; **BAŞALP YILDIRIM,** s. 296; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 205-206; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 44.

Objektif hukuka aykırılık teorisi ise hukuka aykırılıktan bahsedilebilmesinin, hukuk tarafından yasaklanan bir fiilin gerçekleştirilmesine bağlı olduğunu kabul eder. Hukukumuz açısından kabul gören görüş objektif teori olmakla birlikte bu teori içerisinde görüş birliğinden bahsetmek mümkün değildir. Davranışın hukuka aykırılığını savunanlar olduğu gibi sonucun hukuka aykırılığının haksız fiil açısından gerekli olduğunu ileri sürenler de mevcuttur. Son olarak bu iki görüş arasında orta nokta olarak nitelendirilebilecek karma bir görüş de mevcuttur[753].

2.3.4.2. Tehlike Sorumluluğu Açısından Hukuka Aykırı Fiilin Değerlendirilmesi

Hukuka aykırılığa ilişkin teorilere çalışmamızda ileride yer verilecektir. Öte yandan TBK m. 71 ve tehlike sorumluluğu açısından hukuka aykırılığın aranıp aranmayacağı hususuna değinmek uygun olur.

Davranışın hukuka aykırılığı görüşü kabul edildiğinde, tehlike sorumluluğu açısından hukuka aykırı bir davranış söz konusu olmadığından hukuka aykırılık bağından da bahsedilemez. Bu nedenle bu görüşü savunanlar, tehlike sorumluluğu açısından hukuka aykırılığın aranmayacağını ileri sürerler. Diğer bir ifade ile hukuka aykırı fiil, tehlike sorumluluğu unsurları arasında yer almaz. Bu görüş uyarınca, tehlike sorumluluğunda, sık sık ya da ağır zarara yol açacak bir işletme faaliyeti aranır. Bu faaliyet kimi ve çoğu zaman izne tabi olarak gerçekleştirilebilir bir faaliyet olsa da neden olduğu zararın, işletme sahibi tarafından karşılanması gerektiği düzenlenmiştir. TBK m. 71 hükmü ve özel kanunlarda düzenlenmiş tehlike sorumluluğu çeşitleri dikkate alındığında, sorumluluğun doğması için hukuka aykırı bir fiilin ya da faaliyetin gerçekleştirilmesinin aranmadığı, düzenlemeye konu faaliyetin önemli ölçüde tehlike yaratan bir faaliyet olmasının, zarardan işleteni sorumlu tutmak için yeterli görüldüğü sonucuna varılır. Bu nedenle tehlike sorumluluğunun söz konusu olması için hukuka aykırı bir fiilin varlığı şart değildir[754].

Sonucun hukuka aykırılığını kabul edildiğinde ise tehlike sorumluluğunda da hukuka aykırı fiilin bir unsur olarak karşımıza çıktığı görülür. Zira mutlak bir hakkın ihlal edilmesi halinde davranış ihlale yönelik olmasa dahi sonuç mutlak hakkın ihlali olduğundan hukuka

[753] Konuya ilişkin olarak ileride bkz. s. 369 vd.
[754] **ÇEKİN,** s. 249 vd.; **ÇEKİN** Şerh, s. 520, N. 47-50; **TANDOĞAN,** hukuka aykırılıkla fiile izin verilmesi arasında farklılık olduğunu ifade eder. İzin verilen fiilin ya da faaliyetin sonucunda bir zararın ortaya çıkması mümkündür, bu durum, sonucun hukuka aykırılığı görüşü ile ulaşılabilir, ayrıca bkz. s. 16, dpn. 65 ve ayrıca bkz. **TANDOĞAN** Üçüncü Şahıs, s. 16-17; **ULUSAN** Tehlike, s. 42-43.

aykırılık söz konu olur. Bu görüş uyarınca tehlike sorumluluğu kapsamında bir işletmenin işletilmesi mutlak bir hakka zarar verirse hukuka aykırılık doğar, davranışın hak ihlali yaratıp yaratmadığı değerlendirilmez.

Karma görüş uyarınca tehlike sorumluluğu kapsamında bir işletmenin faaliyeti dolayısı ile mutlak hak ihlalinin gerçekleştiği durumlarda, faaliyetin yani davranışın hukuka aykırılığı söz konusu olmayacağından sonucun hukuka aykırılığı açısından değerlendirme yapılacaktır. Mutlak hakkın ihlaline yönelik olmayan işletme faaliyeti sonucunda mutlak hakkın zarar görmesi, hukuka aykırılığın varlığı anlamını taşır. Diğer haklar açısından ise ihlal edilen hakka ilişkin hukuk kuralının koruma amacına bakılarak değerlendirme yapılır.

Kanaatimizce tehlike sorumluluğu açısından da hukuka aykırılık unsuruna ihtiyaç vardır. Bu noktada en doyurucu cevabı veren görüş karma görüştür. Tehlike sorumluluğunda hukuka aykırılığın tespit edilebilmesi, mutlak hak ihlalinin söz konusu olduğu durumlarda faaliyetin hukuka aykırı olmamasına rağmen sonucun hukuka aykırılığı ile sağlanır. Diğer haklar açısından ise normun koruma amacı dikkate alınır. Sonuç olarak bakıldığında tehlike sorumluluğuna tabi bir işletme faaliyeti hak ihlaline yönelik olmasa dahi – ki çoğunlukla hak ihlaline yönelik hale gelmesi halinde kusurun varlığı söz konusu olur ve tazminat miktarının belirlenmesi sırasında dikkate alınır – sonucun bir mutlak hak ihlaline neden olması, hukuka aykırılığın ortaya çıkmasına neden olur. Hukuka aykırılık bağı noktasında yukarıda da belirttiğimiz gibi görüş ayrılıkları mevcuttur. Görüş ayrılıkları tehlike sorumluluğunda hukuka aykırılık bağının aranıp aranmayacağı hususunda da devam eder[755]. Kanaatimizce sorumluluk hukuku kapsamında bir değerlendirme yapılırken sorumluluk türü ne olursa olsun hukuka aykırılık bağının varlığı aranmalıdır.

2.4. TEHLİKEDEN SORUMLU KİŞİ

TBK düzenlemesi dikkate alındığında tehlike sorumluluğundan doğan zararın tazmininin iki kişiye yüklenmiş olduğu görülür. TBK, ilk olarak işletme sahibini, onun yanında da işleteni sorumlu olarak belirler. İşleten ile işletme sahibi arasında TBK uyarınca müteselsil sorumluluk öngörülmüş olduğundan işleten ile işletme sahibinin zararın doğması halinde kademeli olarak değil aynı sırada sorumlu oldukları kabul edilmelidir.

[755] Tehlike sorumluluğunda hukuka aykırılık bağının zorunlu unsurlar arasında yer almadığı görüşünde bkz. **TİFTİK** Tehlike, s. 41; **ÇEKİN,** s. 261-262.

2.4.1. İşletme Sahibi

Tehlike sorumluluğu, işletme sahibine yüklenmiştir. İşletme sahibi, işletmenin mülkiyetine sahip kişidir[756]. Mülkiyetin kime ait olduğunun belirlenmesi, taşınmaz eşyalar açısından tapu sicilindeki kayda, taşınır eşyalar açısından zilyetliğe bağlı tutulmuştur. Ticari işletmelerin ise ticari sicillerde kayıtlandığı göz önüne alındığında, işletme sahibinin kim olduğu bu sicil aracılığı ile belirlenebilecektir. 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu[757] m. 40 uyarınca her ticari işletme, açıldığı günden itibaren 15 gün içerisinde ticaret siciline tescil ve ilan edilmelidir[758]. Sivil hava araçları bakımından ise uçak sicili olarak adlandırılan sicil bu konuyu açıklığa kavuşturur. Ancak doktrinde, bu sicilin adlandırılış açısından eleştirildiğini, hava araçlarının uçaklar ile sınırlı olmaması nedeni ile sicilin hava aracı sicili olarak adlandırılmasının daha uygun olacağının ifade edildiğini hatırlatmakta fayda vardır[759].

Bir işletme tek bir gerçek kişiye ait olabileceği gibi bir tüzel kişiliğe de ait olabilir. Tüzel kişiliğe ait işletmeden sorumluluk tüzel kişiliğe ait olur. Birden fazla gerçek kişinin, tüzel kişilik olmaksızın bir işletmeye sahip olması da olasıdır. Bu ihtimalde işletme sahibi sıfatı ile hepsinin müteselsil olarak tehlike sorumluluğuna sahip olduğu kabul edilmelidir[760].

2.4.2. İşleten

TBK m. 71, işletme sahibinin sorumlu olması ile yetinmemiş, işletme sahibinden başka birinin işletmeyi işletiyor olması halinde onu da tehlike sorumluluğu kapsamında zarar gören kimseye karşı sorumlu kılmıştır. İşletene ilişkin bir tanım verilmesi gerekirse; işletmeyi kendi adı ve hesabına işleten ve bu işletme üzerinde fiili tasarrufta bulunma yetkisi olan kişi işleten olarak adlandırılır[761]. İşletmeyi işletme yetkisinin hangi hukuki duruma dayandığı tehlike sorumluluğu açısından önem arz etmez. İşleten, mülkiyet hakkına sahip işletme sahibi olabileceği gibi, intifa ya da üst hakkı gibi bir ayni hak dolayısıyla işletme yetkisini elinde taşıyor olabilir. Uzun süreli kiralayan ya da izin veya ruhsat ile işletme de bu kapsamda değerlendirilir.

---

[756] **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 3.209; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1936.
[757] RG. T. 14.02.2011, S. 27846.
[758] Ticaret siciline tescil edilecek olgular Ticaret Sicili Yönetmeliği – RG. T. 27.01.2013, S. 28541 – ile belirlenir. Ticaret Sicili Yönetmeliği m. 45 vd.'da, işletmenin türüne göre tescil edilecek olgular sayılır.
[759] Yukarıda bkz. s. 29 vd.
[760] **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 3.209; **ZORLUOĞLU YILMAZ,** s. 153.
[761] **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 3.209; **ZORLUOĞLU YILMAZ,** s. 153; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1936; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 582.

İşleten tek kişi olabileceği gibi birden fazla kişi de olabilir. Bu durumda işletenlerin hepsi zarar gören kişiye karşı müteselsilen sorumludur. Öte yandan işletenin mutlaka gerçek kişi olması tehlike sorumluluğu açısından gerekli değildir. Diğer bir anlatımla tüzel kişiler de işleten vasfını haiz oldukları takdirde tehlike sorumluluğunda sorumlu kişi olabilir[762].

Burada dikkat edilmesi gereken nokta işletenin, işletmeden bir menfaat elde etme amacı gütmesidir. Zira bir ücret karşılığında ve işletme sahibinin ya da başka bir işletenin emir ve yetkisi altında işletme faaliyetini yerine getiren kişi, işleten sayılmaz. İşletme sahibi ya da asıl işleten ile arasında ast-üst ilişkisi bulunan bu kişi işletme çalışanlarından biri olarak kabul edilmelidir[763].

3. TÜRK SİVİL HAVACILIK KANUNUNDA HAVA ARACI KAZASINDAN İŞLETENİN SORUMLULUĞU

Hava aracının üçüncü kişilere vermiş olduğu zararlara ilişkin konvansiyonlara her ne kadar taraf olmasak da TSHK düzenlemesinin, bu konvansiyon hükümlerine çok aykırı kaldığı da söylenemez. Çalışmamızın bu hava aracı işleteninin sorumluluğuna ilişkin TSHK düzenlemelerine yer verilecek olup yukarıda değinilen Konvansiyon düzenlemeleri ile de karşılaştırma yapılacaktır.

3.1. ÖZEL TEHLİKE SORUMLULUĞUNUN HUKUKİ DAYANAĞI

TSHK, sivil hava aracının neden olduğu zararlardan doğan sorumluluk açısından ikili ayrıma gider. İlk olarak hava aracı taşıyıcı ile sözleşmesel ilişki içerisinde olan kimselerin – yolcu, kargo ya da bagaj sahibi, alıcısı ve göndericisi – uğradığı zararlardan sorumluluğa yer verilir.

TSHK m. 134 ise hava aracı işleteninin, hava aracının üçüncü kişilere verdiği zararlardan doğan sorumluluğunu düzenler. Kısa bir düzenlemeye sahip olan bu hüküm, hava aracı işletenine bir tehlike sorumluluğu yükler. Bu hüküm dikkate alındığında sorumluluğa neden olan olgu, hava aracının üçüncü kişilere zarar vermesidir. Hava aracının nasıl zarara neden olabileceğine dair kanun hükmünde bir düzenlemeye yer verilmemiştir.

[762] **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 3.209; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 582
[763] **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 3.209; **ZORLUOĞLU YILMAZ,** s. 153; **NOMER**, N. 123.1.

TSHK'nun kanunlaşma sürecine bakıldığında, kanunlaşmış metinde m. 134'te yer alan işletenin sorumluluğunun büyük bir değişim geçirdiği görülür. Tasarı metni ile kanun metni arasındaki farkın incelenmesi, sorumluluğa ilişkin esasların ve şartların belirlenmesi açısından önem taşır. Bu nedenle tarihsel sıraya uygun olarak TSHK'nun kanunlaşma sürecine işletenin sorumluluğu ile sınırlı olarak değinilecek, ardından sorumluluğun hukuki dayanağı üzerinden sorumluluğun unsurları belirlenecektir.

3.1.1. İşletenin Sorumluluğunun Hüküm Altına Alınması Süreci

Dönemin Ulaştırma Bakanlığınca hazırlanan Türk Sivil Havacılık Kanunu Tasarısı[764], 01.09.1983 tarihli 155. Birleşiminde Danışma Meclisi'nde – DM – S. Sayısı 470 ile görüşülerek Milli Güvenlik Konseyi'ne – MGK – sunulur. DM tarafından kabul edilen tasarının işletenin sorumluluğuna ilişkin düzenlemelerinin bulunduğu bölüm *"Yerdeki Üçüncü Kişilere Karşı Sorumluluk"* başlığını taşır. Bu başlık altında ilk olarak *"İşletenin Sorumluluğu"* başlığı ile m. 139'da işletenin sorumluluğu tanımlanır. Tasarının 139. maddesi *"Uçuş halindeki bir sivil uçağın veya sivil uçaktan düşen herhangi bir şey veya kişinin yerdeki üçüncü kişilere verdiği zarardan, sivil uçağın işleteni sorumludur (f.1). Bir uçak, motorlarını çalıştırıp apronda hareketinden, iniş meydanındaki apronda motorlarını durdurduğu ana kadar uçuş halinde sayılır (f.2)."* şeklindedir.

Ulaştırma Bakanlığı'nın hazırlamış olduğu gerekçede, hava aracı işleteninin sorumluluğuna ilişkin maddenin hazırlanması sırasında, 1952 tarihli Roma Konvansiyonu ve 1978 tarihli Montreal Protokolünden faydalanıldığı açıkça ifade edilir. Tasarı hükmüne bakıldığında da Konvansiyon düzenlemesinin tercümesi olarak adlandırmaya müsait bir düzenleme ile karşı karşıya olunduğu görülebilmektedir. Tasarıda yer alan bu düzenleme, değişikliğe uğramadan kanunlaşabilseydi, kanaatimizce çok daha isabetli ve açık bir hükümden bahsetmek mümkün olurdu.

MGK ise kendisine gelen tasarı üzerinde çeşitli değişiklikler yapar[765]. Bu değişikliklerden biri de işletenin sorumluluğuna ilişkin bölümde gerçekleşir. MGK İhtisas Komisyonu tasarısında bölüm başlığı *"Üçüncü Kişilere Karşı Sorumluluk"* olarak değiştirilir. İşletenin sorumluluğuna ilişkin hüküm m. 133'e alınır ve kanunlaşan metindeki hali ile *"Sivil*

[764] Danışma Meclisi 470 no'lu Komisyon Raporunun tam metni için bkz. https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/DM__/d02/c021/dm__02021154ss0470.pdf, E.T. 18.03.2021.
[765] Milli Güvenlik Konseyi 688 no'lu Komisyon Raporunun tam metni için ise bkz. https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/MGK_/d01/c010/mgk_01010172ss0688.pdf, E.T. 18.03.2021.

hava aracının üçüncü kişilere verdiği zarardan, sivil hava aracının işleteni sorumludur." şeklinde yer alır. MGK bu değişikliği gerekçede, *"Danışma Meclisince kabul edilen metnin 139 uncu maddesinde yerdeki üçüncü şahıslara karşı sorumluluk düzenlenmiştir. Hava aracının havadaki ve yerdeki kişilere vereceği zararlar dikkate alınarak madde daha geniş kapsamlı olarak yazılmış, maddenin ikinci paragrafı madde metninden çıkarılarak 133 üncü madde olarak onaylarına sunulmuştur."* ifadesi ile açıklar.

DM ve MGK metinleri karşılaştırıldığında, kanaatimizce DM tarafından kabul edilen düzenleme, MGK metnine oranla daha isabetlidir. Zira DM metni, hava aracının nasıl zarara neden olabileceğine dair unsurlara yer verir. DM metni uyarınca hava aracı işleteni, hava aracının uçuş halindeyken vermiş olduğu zararlardan sorumludur ve uçuş hali ile ne kastedildiği açıkça düzenlenmiş, herhangi bir eksikliğe mahal bırakılmamıştır.

MGK metninin az bulunan olumlu yanlarından biri, hava aracı teriminin uçak terimine tercih edilmiş olmasıdır. Üçüncü kişilere karşı sorumluluk açısından yeryüzünde bulunan üçüncü kişiler ile havada bulunan üçüncü kişileri beraber kapsayan bir sorumluluk düzenlemesi, tercih olarak kabul edilebilir. Ayrıca söz konusu düzenleme şeklinin 2009 tarihli Genel Tehlike Konvansiyonu ile de paralel olduğu ifade edilmelidir.

MGK metni incelendiğinde, sorumluluğun DM metnine oranla daha geniş kapsamlı yazılması amacı güderken fazla geniş ve ne anlatmak istediği net olmayan bir hükmün ele alınması MGK metnini DM metninin gerisine taşır. Zira kanaatimizce, hava aracı işleteninin sorumluluğuna ilişkin hükümde, bu sorumluluğa ilişkin şartlara yer verilmesi, en azından işletme ifadesinin tanımının yapılması gerekirdi. MGK gerekçesinde ikinci fıkranın madde metninden çıkarıldığı ifade edilmekle birlikte nedenine değinilmez. Kanaatimizce bu fıkranın çıkarılmaması, işletenin sorumluluğunun belirlenmesi açısından hem açıklayıcı hem yol gösterici olurdu. MGK metninin genel olarak muğlak ve eksik bir hüküm ihtiva ettiğini belirtmek kanaatimizce yerinde olur.

DM'nin kabul etmiş olduğu tasarı metninde işleten tanımı m. 140'da yer alır: *"İşleten, sivil uçağı kendi adına bizzat kullanan veya yardımcıları marifeti ile kullanılmasını sağlayan gerçek veya tüzel kişilerdir (f.1). Bir sivil uçağın kullanma hakkı doğrudan veya dolaylı olarak kendisinden elde edilmiş gerçek veya tüzel kişi, seferlerin kontrolünü elinde tutmakta ise, bu kişi işleten sayılır (f.2). Uçak maliki olarak sicile tescil edilmiş bulunan gerçek veya tüzel kişi, aksini ispat etmedikçe işleten sayılır (f.3)."*

İşleten, MGK tasarısında m.134'te kendine yer bulur. Bu hüküm DM taslağındaki ile genel olarak aynı olmakla birlikte, sivil uçak ifadesinin yerine isabetli olarak sivil hava aracı terimini içerir.

Rıza dışı kullanım, DM metninde m. 141'de kendine yer bulur. Bu madde *"Sivil uçağın, işletenin iradesi veya rızası dışında kullanılması halinde, işleten bunda bir kusuru bulunmadığını ispat edemediği takdirde, doğacak zarardan kullanan ile birlikte müteselsilen sorumlu olur." olarak düzenlenir.* Müteselsil sorumluluk hususu ise m. 142 olarak kabul edilir. Bu hüküm *"İki veya daha fazla sivil uçağın birlikte sebebiyet verdikleri zararlarda, her bir sivil uçağın işleteni, bu Bölümdeki hükümler dairesinde müteselsilen sorumlu olurlar."* şeklindedir.

DM'nin kabul etmiş olduğu metinde *"Müterafik Kusur"* başlığı ile m. 143'te, *"İşleten, zararın doğmasına veya artmasına, zarara uğrayanın veya adamlarının kusurlu davranışlarının yol açtığını ispat ettiği takdirde, tazminat borcundan tamamen veya kısmen kurtulur."* hükmü yer alır.

MGK metninde, DM tasarısının 141, 142 ve 143 maddeleri, sivil uçak terimi yerine sivil hava aracı teriminin tercih edilmesi dışında bir değişikliğe uğramadan kabul edilirler. MGK metni 14.10.1983 tarihinde kabul edilerek 19.10.1983 tarihli ve 18196 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanır[766].

3.1.2. Sivil Hava Aracı İşleteninin Sorumluluğunun Olguları

Hava aracının üçüncü kişiye verdiği zarardan sorumlu kişi olarak TSHK m. 134, hava aracı işletenini işaret eder. Hava aracı işleteninin kim olduğu sorusu ise TSHK m. 133'te cevap bulur. Bu nedenle sorumlu kişi ya da kişilerin belirlenmesinde öncelikli olarak TSHK m. 133 dikkate alınmalıdır. Öte yandan TSHK m. 135'te hava aracı işleteninin yanında, hava aracını rıza dışı kullanan kişinin sorumluluğuna da yer verilir. Söz konusu hükümden yola çıkılırsa hava aracı işleteni her zaman tek sorumlu olmadığı sonucu karşımıza çıkar.

TSHK m. 136 ise iki veya daha fazla hava aracının birlikte neden oldukları zarardan hava araçlarının işletenlerinin birlikte ve müteselsilen sorumlu olduklarını hüküm altına alır. Bu hüküm uyarınca hava aracının üçüncü kişilere verdiği zarar, birden fazla hava aracından

[766] Türk Sivil Havacılık Kanunu'nun ilk metni için bkz. https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/KANUNLAR_KARARLAR/kanuntbmmc066/kanunmgkc066/kanunmgkc06602920.pdf, E.T. 18.03.2021.

kaynaklanmakta ise birden fazla hava aracı işleteni sorumlu tutulur. Bu noktada hava aracı işleteninin kim olduğunun belirlenmesi yine TSHK m. 133 hükmü yoluyla sağlanır.

TSHK m. 137, hava aracı işleteninin tehlike sorumluluğuna dair tek kurtuluş kanıtı olarak zarar görenin ya da adamlarının kusurlu davranışına yer verir. Nedensellik bağını kesen diğer haller, mücbir sebep ve üçüncü kişinin kusuru ise TSHK kapsamında nedensellik bağını kesecek ağırlığa ulaşamaz. Bu nedenle hava aracı işleteni, mücbir sebep varlığını ya da üçüncü kişinin ağır kusurunu ileri sürerek sorumluluktan kurtulamaz. Zarar görenin ya da adamlarının kusurlu davranışı, nedensellik bağını kesecek düzeyde değilse, tazminatta indirim sebebi olarak dikkate alınır.

TSHK düzenlemesi göz önünde bulundurulduğunda, sivil hava aracı işleteninin sorumluluğunun unsurlarının belirlenebilmesi için m. 133 ve m. 134 birlikte değerlendirilmelidir. Bu sorumluluk için öncelikle hava aracının bir zarara neden olmuş olması gerekir. Hava aracının vermiş olduğu zarardan sorumlu kişi işleten olarak belirlenmiş olup, işletenin tanımı dikkate alındığında hava aracını kullanmanın belirleyicilik taşıdığı görülür. Bu nedenle hava aracının kullanma sırasında vermiş olduğu zararlardan işletenin sorumlu olduğu ifade edilmelidir. Dolayısıyla TSHK m. 134'te düzenlenen sorumluluğun kaynağı, hava aracının kullanımından doğan zararlardır. Diğer bir ifade ile zarar verici faaliyet, hava aracının kullanılmasıdır.

Aynı sonuca, TSHK m. 134'te düzenlenen sorumluluk türünün tehlike sorumluluğu olması üzerinden de varılabilir. Yukarıda da açıklandığı gibi tehlike sorumluluğunda sorumluluğu doğuran olgu, önemli ölçüde tehlike arz eden işletmenin faaliyeti olmakla birlikte, her faaliyeti değil tipik tehlike faaliyetidir. Hava aracı açısından tehlike sorumluluğuna bakıldığı tipik tehlikenin meydana gelebilmesi, hava aracının kullanımı ile mümkün olur. Dolayısıyla tehlike sorumluluğu hallerinden biri olan hava aracının neden olduğu üçüncü kişilerin zararından sorumluluk hali, hava aracının kullanılması ile mümkün olabilir[767].

Hava aracının zarara neden olmasının nasıl mümkün olacağı da tespit edilmesi gereken bir diğer unsurdur. Hava aracının kullanımı esnasında, hava aracının nasıl zarara neden olabileceği belirlenmelidir. Hava aracından kaynaklanan bir zararın ortaya çıktığı olgu,

[767] TSHK öncesinde özel düzenleme olmaması sebebi ile kusur sorumluluğu hükümlerinin uygulanacağı görüşü için bkz. **ÖNEN,** Mes'ut, Yabancı Hava Gemileri Tarafından Yeryüzünde Üçüncü Şahıslara Verilen Zararlar Hakkında 7 Ekim 1952 Tarihli Roma Konvansiyonu, İstanbul 1983, s. 27-29.

havacılık alanında hava aracı kazası olarak adlandırılır. Bu nedenle hava kazalarının da incelemeye dahil edilmesi gerekir.

Hava aracının kullanımından doğan zarar, üçüncü kişinin kişi ya da malvarlığında meydana gelmelidir. Üçüncü kişi tanımı her ne kadar TSHK'da yapılmamış olsa da üçüncü kişi, hava aracı ile herhangi bir sözleşmesel bağ içinde olmayan kişi olarak kabul edilmelidir. Üçüncü kişi, bir durumla ya da olayla ilgisi olmayan kimse olarak tanımlanabilir.

TSHK düzenlemesi uyarınca hava aracının kullanılmasından doğan bir zarardan işletenin sorumlu tutulabilmesi için hava aracının kullanılması ve bu sırada meydana gelen kaza ile zarar arasında nedensellik bağının bulunması gerekir. Ayrıca hava aracının kullanılması nedeni ile zarar doğmasında hukuka aykırılığın da mevcut olması aranır.

TSHK kapsamında asli sorumlu işleten olarak belirlenir. TSHK, işleten tanımı vermenin yanı sıra işleten sayılan kişileri de hüküm altına alır. Ayrıca işletenin rızası dışında hava aracının kullanımının söz konusu olduğu haller de göz önünde bulundurulur. TSHK'da yer alan düzenlemeler dikkate alındığında, sorumlu kişi işleten olarak adlandırılmakla birlikte istisnai hallerde işleten sıfatını haiz olmayan kişiler de sorumlu tutulur. Ayrıca karine olarak işleten sayılan bir kişi de söz konusudur. Bu kişi, işleten olmadıklarını ispat edemedikçe, işleten olarak kabul edilirler.

Yukarıdaki açıklamalar dikkate alındığında TSHK m. 134'te yer alan sorumluluğun unsurları şu şekilde sıralanabilir. İlk olarak bir hava aracının kullanılması gerekir. Hava aracının kullanılması sırasında bir hava aracı kazası meydana gelmelidir. Bu hava aracı kazası nedeni ile zararın ortaya çıkması gerekir. Ortaya çıkan zarar, üçüncü kişinin şahıs ya da malvarlığında meydana gelmelidir. Hava aracının neden olduğu zarardan sorumlu kişi kural olarak işleten olmakla birlikte işleten olarak kabul edilen kimseler de sorumluluk altındadır. Ayrıca istisnai hallerde işleten sıfatına sahip olmayan kişilerin de sorumluluğundan bahsedilebilmesi mümkündür.

3.2. SORUMLULUĞU DOĞURAN OLGU: ÜÇÜNCÜ KİŞİNİN HAVA ARACI KAZASI SEBEBİYLE ZARAR GÖRMESİ HAVA ARACININ KULLANILMASI

3.2.1. Hava Aracının Kullanılması

Hava aracının kullanılmasının anlamına ilişkin TSHK'da herhangi bir açıklık bulunmamaktadır. Bu nedenle hava aracının kullanılması ile neyin kastedildiğinin tespiti gereklidir. Bu noktada yararlanılabilecek kaynaklar kanunlaşma süreci, mukayeseli hukuk ve konuya ilişkin konvansiyonlar olarak sayılabilir. Ayrıca hava aracının tanımından faydalanmak da mümkündür. Zira sorumluluğu doğuran olgu bir hava aracının kullanılmasıdır.

Hava aracının kullanılması ifadesinden ne anlaşılması gerektiğinin belirlenmesinde öncelikli olarak hava aracının tanımına bakmak uygun olur. Yukarıda da ifade edildiği üzere, hava aracı, havalanabilen ve havada seyredebilen araçtır[768]. Dolayısıyla hava aracının kullanımı da hava aracının havalanması ve havada seyretmesini içerir. Diğer bir ifade ile hava araçları üretim amaçları itibari ile uçarlar. Hava aracının tanımından yola çıkıldığında, hava aracının kullanılması, hava aracının uçuş halinde olması anlamını taşır. Ayrıca hava aracının mutlaka uçak olması gerekmez, insansız hava araçları dahil hava aracı niteliği taşıyan bir araç olması yeterlidir. Öte yandan hava aracının sivil hava aracı niteliğini haiz olması gerekir. Diğer bir ifade ile devlete ait hava araçları TSHK m. 134'ün kapsamı dışındadır[769].

Hava aracının tanımından ulaşılan sonucu, TSHK'nun tasarıdan kanun haline gelmesinde de görmek mümkündür. Kanunlaşma sürecine bakıldığında kanun tasarısı, hava aracı işleteninin sorumluluğu açısından ilk aşamada 1952 tarihli Roma Konvansiyonu düzenlemesini içermekteydi. MGK tarafından değişiklik yapılmadan önce, hava aracının uçuş halinde iken neden olduğu zararlardan dolayı işletenin sorumlu tutulmaktaydı. Hava aracının uçuş halinde olduğunun kabul edilebilmesi için gerekli olan şartlar da açıkça düzenlenmekteydi[770]. Tasarıda yapılan değişikliğin gerekçesine bakıldığında, daha geniş bir sorumluluk alanı sağlanmasının amaçlandığı görülür. Ancak bu geniş sorumluluk alanı, gerekçenin ifadesine göre zarar gören kişiler açısından öngörülmüştür. Diğer bir ifade ile yapılan değişikliğe ilişkin gerekçede, hava aracının kullanımına ilişkin bir sorumluluk

[768] Hava aracının tanımı ve unsurları için yukarıda bkz. s. 5 vd.
[769] Çalışmamızın ilk bölümünde hava aracı hakkında yapılan açıklamaları tekrarlamamak adına ilk bölüme atıf yapmakla yetiniyoruz, bkz. s. 11 vd.
[770] Yukarıda bkz. s. 254-256.

genişletilmesinin amaçlanmadığı söylenebilir. Bu nedenle sadece yeryüzündeki üçüncü kişileri değil havada bulunan üçüncü kişileri de koruma amacı ile yapılan bir değişiklikten bahsedilmektedir. Dolayısıyla sorumluluğu doğuran olgunun hava aracının kullanımı yani hava aracının uçuş halinde olması noktasında bir değişiklik söz konusu değildir.

Hava aracının kullanılması ile hava aracının uçuş halinde olmasının kastedildiği görüşümüzü mukayeseli hukuk düzenlemeleri ile de desteklemek mümkündür. TSHK gibi işletenin hava aracının üçüncü kişilere verdiği zarardan kusursuz sorumlulu olduğunu kabul eden ülkelerdeki düzenlemelere bakıldığında yine hava aracının uçuş halindeyken vermiş olduğu zararlardan bahsedildiği görülebilir. Fransız Ulaşım Kanunu'na bakıldığında, hava aracı işleteni, hava aracının hareketi veya hava aracından düşen bir şeyden doğan yeryüzü zararlarından işletenin sorumlu olduğunu hüküm altına alır[771]. Almanya'ya bakıldığında da LuftVG Art. 33'te hava aracının işletilmesi sırasında yeryüzünde meydana gelen zarardan sorumluluktan bahsedilmektedir. Hava aracının işletilmesi ise hava aracının uçuş halinde olması olarak kabul edilir[772]. İtalyan Hukukuna bakıldığında, hava aracı işleteninin sorumluluğu açısından taraf olunan konvansiyon hükümlerinin iç hukukta da uygulanması kabul edilir. Bu da hava aracının uçuş halinde iken zarara neden olması olgusuna bağlı bir sorumluluk düzenlemesi anlamını taşır[773].

Son olarak konvansiyon düzenlemelerine değinilebilir. Bu noktada özellikle iki konvansiyon düzenlemesi önem taşır. Bunlardan ilki, günümüzde uygulanmakta olan 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'dur. 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nda yer alan hava aracı işleteninin sorumluluğu düzenlemesi, DM'nin tasarı metninde yer alan hükümle aynı olup, hava aracının uçuş sırasında yeryüzünde neden olduğu zararlara ilişkindir. 1952 tarihli Roma Konvansiyonu, uçuş sırasında olmayı, hava aracına kalkış için güç verilmesinden iniş sonrasında gücün kesilmesi anına kadar geçen zaman olarak tanımlar.

Önem taşıyan diğer konvansiyon ise 2009 tarihli Genel Tehlike Konvansiyonu'dur. Konuya ilişkin en güncel düzenleme olmakla birlikte henüz uygulanmaya başlanmamış olan bu konvansiyon uyarınca, uçuş halindeki hava aracının neden olduğu zararlardan, hava aracının işleteni sorumludur. Uçuş hali 2009 tarihli Genel Tehlike Konvansiyonu uyarınca, hava aracına yolcuların alınmasının ya da yüklemenin tamamlanmasının ardından hava aracının kapılarının

[771] Detaylı bilgi için yukarıda bkz. s. 115 ve ayrıca bkz. CT Art. L6131-2.
[772] Yukarıda bkz. s. 116-120.
[773] Yukarıda bkz. s. 109-113.

kapanması anından yolcuların indirilmesi ya da yüklerin boşaltılması için kapıların açılması anına kadar geçen sürecin tamamını ifade eder.

Yapılan açıklamalar ışığında, sorumluluğu doğuran olgu olan hava aracının kullanılmasının, hava aracının uçuş halinde olması anlamını taşıdığı sonucuna varılır. Hava aracının ne zaman uçuş halinde sayılacağı yani kullanımın ne zaman başlayıp ne zaman sona erdiğine ilişkin olarak TSHK'da bir açıklık yoktur. Zira MGK, uçuş halinde olmaya ilişkin açık bir tanım ihtiva eden ikinci fıkrayı kanun metninden çıkarmıştır. Doktrinde de kanuni düzenlemenin bu belirsizlik nedeni ile eleştirildiği görülür[774].

Hava aracının işletilmesine ilişkin bir tanım, Sivil Hava Araçları Üçüncü Şahıs Mali Sorumluluk Sigortası Hakkında Yönetmelik'te kendisine yer bulur. Söz konusu Yönetmeliğin 5. maddesinde hava aracının işletilmesi; hava aracının yerde ya da havada, hareket halinde olup olmaması fark etmeksizin, bir uçuşun doğrudan amaçlarına yönelik olarak faaliyete geçirilmesi olarak tanımlanır. Bu tanımdan yola çıkıldığında hava aracının işletilmesi, uçuş gayesi kapsamında hava aracının havada ya da karada hareket ederken ya da sabit durmakla birlikte faaliyete geçirilmesi şeklinde ifade edilebilir. Bu tanım, uluslararası metinlerde verilen tanımlardan farklı gibi gözükse de temelde aynı sonuca çıkar. Kanunda yer almayan bu önemli tanımlamanın Yönetmelik'te yer alması eleştiriye açık bir durum yaratır. Kanaatimizce hava aracının işletilmesi ifadesinin, Kanun ile tanımlanması, kanunda yer verilen hava aracının kullanılması ile yönetmelikte yer verilen hava aracının işletilmesi terimleri arasında da bir tercih yapılması ve terim birliğinin sağlanması gereklidir.

Kanaatimizce de hava aracının kullanılması ifadesine, hava aracının uçuşu için gerçekleştirilen her haraket dahildir. Bunun sonucu olarak hava aracı ile yolcu ya da kargo taşınması için hava aracının bifiil uçuyor olması halinde sorumluluğun doğacağı gibi hava aracının uçuşa hazır hale getirilmesini sağlamaya yönelik eylemler nedeni ile faaliyet gösterilmesi sırasında da hava aracının neden olduğu zararlarında bu kapsamda değerlendirilmesi gerekir. Hava aracının uçuş halinde olmasına ilişkin bir tanım yapılması gerekirse hava aracının uçuş halinde olması, uçuşun gerçekleştirilmesi amacı ile yapılan ilk işlemden uçuşun sonlandırılması için yapılan son işleme kadar geçen süre zarfı olarak ifade edilebilir.

---

[774] **SÖZER,** kanuni düzenlemenin genelliği karşısında, hava aracının bakım ve onarım için hareket ettirildiği sırada zarara neden olması halinde sorumlu kişinin tespiti noktasında sorun yaratacağını ileri sürer, bkz. **SÖZER** Sorumluluk, s. 75.

3.2.2. Hava Aracı Kazaları ve Hava Aracı Olayları

Hava aracının kullanılmasından doğan sorumlulukta bahsi geçen zarar, hava aracının düşmesi halinde olduğu gibi hava aracının kendisinden kaynaklanabilirken aynı zamanda hava aracından bir şey düşmesi, atılması şeklinde de ortaya çıkabilir. Düşen ya da atılan şey, hava aracının bir parçası olabileceği gibi hava aracı ile taşınan yük de olabilir. Bu kapsamda hava aracının yakıt boşaltması dahi değerlendirme kapsamında yer alır. Benzer şekilde, hava aracının yarattığı gürültü de zarara neden olabilir. Hava aracının yarattığı gürültü, hava aracının hava trafiğine uygun seyredip seyretmemesi bağlantılı olmamakla birlikte tazminat noktasında dikkate alınır.

Bir hava aracının üçüncü kişilerin zarara uğramasına neden olması mümkün olduğu ölçüde iki veya daha fazla hava aracı da üçüncü kişilere zarar verebilir. İki ya da daha fazla hava aracının çarpışması sonucunda yeryüzünde bulunan kişilerin uğradığı zararlar TSHK m. 134 kapsamında değerlendirilir. Ayrıca bu hava araçlarından birinde yolculuk etmekte olan ya da bagajı veya kargosu bulunan kişi, diğer hava aracı işleteni açısından üçüncü kişi olarak nitelendirilir.

Tüm bu haller hava hukuku açısından hava aracı kazası ya da hava aracı olayı olarak nitelendirilir. Bu nitelendirme nedeni ile hava aracı işleteninin sorumlu olduğu zararların tespiti açısından hava aracı kazası ve hava aracı olayının incelenmesi gerekir.

Bir hava aracı kazası ya da soruşturma açılmasını gerektiren bir hava aracı olayı olması durumunda, genel olarak bakıldığında iki farklı sistem paralel olarak ilerler. İlk olarak kaza ya da olaya ilişkin daha çok teknik bilgileri içeren ve hukuki anlamda sorumluluk tahlili yapılmayan hava aracı kazası ya da hava aracı olayı soruşturması açılır. Diğer taraftan kaza ya da olay nedeni ile hukuken sorumlu kişilere ilişkin gerekli ise cezai soruşturma yürütülür, aynı zamanda ortaya çıkan zararlara ilişkin tazminat davaları da gündeme gelir[775]. Bu başlık içerisinde teknik olarak gerçekleştirilen soruşturma sonucunda hazırlanan raporun hukuk davalarında kullanılabilirliği konusuna değinilecektir.

[775] **CHALLINOR,** Chloe A. S., ICAO Annex 13, Chicago Convention and the Admissibility of Air Accident Reports in Litigation, Leiden 2016, s. 13-14.

Hava aracının kullanılması esnasında meydana gelen durumlar hava aracı olayı ve hava aracı kazası olarak ikili bir ayrıma tutulur. Hava aracı olayı ile hava aracı kazası arasındaki farklılık bu terimlerin tanımlarına bakıldığında görülür.

Olay, genel anlamı ile kasıtlı olarak meydana getirilen bir durumu ifade ederken kaza, genel olarak kasıtsız olarak meydana gelen bir durum anlamında kullanılır[776]. Bu terimlerin hava hukuku açısından kullanımları ve ayrımları hakkında kısa bir bilgi verilmesi, hava aracı kazası raporları ve hava aracı olayı raporlarının delil niteliği taşıyıp taşımadıklarının tartışılması noktasında fayda sağlar.

3.2.2.1. Uluslararası Hukuk

ICAO'nun uygulamasına bakılırsa, Chicago Konvansiyonu m. 26, hava aracı kazası soruşturmalarına ilişkin düzenlemelere yer verirken hava aracı kazası ve hava aracı olayına ilişkin tanımlar bu Konvansiyonun eklerinden Annex 13'te[777] kendilerine yer bulmuştur[778]. Annex 13 Chapter 1'da verilen tanımlara bakıldığında kaza; hava aracının işletildiği süre[779] boyunca; doğal sebepler, kişisel ya da bir başkasından kaynaklı yaralanmalar ve kaçak yolculuk amacı ile yolcu ve uçuş ekibinin bulunmasına izin verilen yerler dışında saklanmaktan kaynaklı yaralanmalar hariç olmak üzere hava aracında olma, hava aracına bağlı ya da hava aracından kopan herhangi bir parçası ile doğrudan temas veya hava aracı jetinin basıncına maruz kalma nedeni ile bir kişinin ölümcül[780] ya da ciddi olarak yaralanmasına[781] neden olan ya da hava

[776] **PARK,** Won-Hwa, Use of The Terms "Accident" and "Incident" in Air Law, Annals Air and Space Law, Y. 1990, S. 15, s. 193-206, s. 193; **COBBS,** Louise, The Shifting Meaning of 'Accident' under Article 17 of the Warsaw Convention: What did the Airline Know and What Did It Do about It?, Air and Space Law, Y. 1999, S. 24:3, s. 121-127, s. 122; **SAKARYA,** Nuri, Uçak Kaza ve Olaylarını İncelemede Yetki ve Sorumluluklar, Sivil Havacılık Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu, MEF Üniversitesi 22.02.2018, İstanbul 2019, s. 17-23, s. 18.

[777] Annex13 to the Convention on International Civil Aviation, Aircraft Accident and Incident Investigation, 12th Edition, July 2020.

[778] Annex 13'te hava aracı kazası ve hava aracı olayı terimleri yerine kaza – accident – ve olay – incident – terimleri tercih edilmiş olmakla beraber, biz genel anlamı ile kaza ve olay terimlerinden ayırma maksadı ile hava aracı kazası ve hava aracı olayı terimlerini kullanmayı tercih etmiş bulunuyoruz.

[779] Hava aracının işletilmesi, kişilerin uçuş amacı ile hava aracına binmesinden hava aracının tamamen tahliye edildiği ana kadar geçen süre olarak kabul edilir. İnsansız hava araçları açısından hava aracının uçuş amacı ile harekete hazır olduğu andan uçuş sonunda hareketsiz kaldığı ve tahrik sisteminin kapatıldığı ana kadar uçuş halinde olduğu ifade edilir, bkz. Annex 13, ch. 1, s. 19.

[780] İstatistiki bilgiler açısından ICAO tarafından kazanın yaşanmasından itibaren 30 gün içinde ölüm ile sonuçlanan yaralanmalar ölümcül yaralanma olarak kabul edilir.

[781] Ciddi yaralanmaların neler olduğu da Annex 13'te yer alan tanımlar arasındadır. Bu tanım uyarınca; yaralanma tarihinden itibaren 7 gün içerisinde başlayan ve 48 saatten uzun süreli yatılı tedavi gerektiren ya da el ve ayak parmakları ile burun gibi basit kırıklar hariç olmak üzere kemiklerde kırılma, şiddetli hemoraji, kas, sinir ya da tendon hasarına neden olan yırtılma, herhangi bir iç organda hasar, ikinci ya da üçüncü derece yanık ya da vücudun yüzeyinin %5'inden fazlasının yanması, bulaşıcı madde ya da radrasyona maruz kalma halleri ciddi yaralanma olarak kabul edilir, bkz. Annex 13, ch.1 s. 21.

aracının motoru, kapağı veya aksesuarları ile sınırlı motor arızaları ve hasarları ile pervane, kanat uçları, antenler, lastikler, frenler, kaplama, küçük göçük ve hava aracının gövdesindeki delinmeler haricindeki hava aracının yapısal gücünü, performansını, uçuş özelliklerini olumsuz etkileyen ve arızalanan parçanın büyük onarımını veya değiştirilmesini gerektiren bir hasara veya yapısal arızaya uğramasına sebep olan durumlar ya da hava aracının kaybolması[782] veya tamamen ulaşılamaz olması anlamını taşır.

ICAO Doc 9156 numaralı Kaza/Olay Raporlama Kılavuzunda[783] da Annex 13'te yapılan kaza tanımına atıfta bulunur. Bu atfın yanında ADREP Kılavuzu 1.3.1'de bir kişinin hayatını kaybettiği ya da ciddi yaralanmaya maruz kaldığı, hava aracında büyük zarara veya yapısal arızaya neden olan yahut hava aracının kaybolması, kaza olarak tanımlanır.

Kaza için Annex 13'te yapılan bu ayrıntılı tanımlamanın karşılığında olay için hava aracının işletilmesi esnasında meydana gelen ve uçuş güvenliğini etkileyen ya da etkileyebilecek kaza dışındaki durumlar tanımı yeterli görülmüştür[784]. Ancak Annex 13'te ICAO'nun kaza önleme çalışmaları için önem arz eden hava olaylarının ADREP Kılavuzunda listelendiği ifade edilir[785]. Bu listede yer alan olaylar, kaza yaşanmasına ramak kalan olaylardır ve ciddi olaylar şeklinde ifade edilir. Olay ile ciddi olay arasındaki tek fark, ciddi olay sonucunda kazaya çok yaklaşılmış olunmasıdır. Söz konusu manuel Ek 7'de ise ICAO'nun kaza önlemeleri çalışmaları kapsamında dikkate alınan ciddi olay çeşitleri; motor arızası, yangın, arazi ve engel uygunluğu olayları, uçuş kontrol ve denge sorunları, iniş ve kalkış olayları, uçuş ekibinin sağlığının görevini yerine getirmesini engelleyecek ölçüde bozulması, basıncın ciddi ölçüde düşmesi, düşme tehlikesi ile diğer hava trafik olayları olarak sayılmıştır. Hava aracı kazası ve hava aracı olayı terimleri arasında yapılması gereken seçimin kolay olmaması ve temsilcilerin de iki terimi birbiri yerine kullanabildikleri görüldüğünden nedeni ile ICAO Sekreterliğinin, ICAO soruşturmalarında kaza ya da olay ifadelerine yer verilmediği görülmektedir[786].

---

[782] Annex 13, ch. 1, note 2'de bir hava aracının kaybolmuş kabul edilebilmesi için, resmi arama kurtarma çalışmalarının sonlandırılmış ve enkazın bulunamamış olması gerektiği belirtilmiştir, bkz. Annex 13, ch. 1, s. 5.
[783] Accident/Incident Reporting Manual – ADREP Manual – (Doc 9156).
[784] Annex 13, ch. 1, s. 20.
[785] Benzer bir listeleme, Annex 13, Attachment C'de de yer alır.
[786] ICAO genel kurulu ve konseyinde görüşülen üç olayda ülkeler arasında, olayların kaza olarak mı olay olarak mı adlandırılması gerektiği konusunda birlik oluşmamıştır. Bunlardan ilki 1973 yılında bir Libya uçağının vurulması ile ilgili görüşmedir. Bu görüşmelerde taraf devlet temsilcilerinin kaza ve olay terimleri arasında bir ayrım yapmadıkları gözlenmiş, bu iki terimin birbirlerinin yerine kullandıkları görülmüştür, bkz. 19. ICAO Genel Kurul Seansı, ICAO Doc. 9061 ve ICAO Konseyi 79. Seansı, ICAO Doc. 9073-C/1011. 1983 yılında Korean Air Lines 007 sayılı uçuşu gerçekleştiren uçağın vurulmasına ilişkin görüşmelerde ise sadece Rus delegesi olay için

Chicago Konvansiyonu m. 26, soruşturulacak kazalara ilişkin düzenleme içermektedir. Bu düzenleme uyarınca, ölüm veya ciddi yaralanma ve hava aracında ya da hava seyrüsefer ünitelerinde ciddi teknik arıza içeren kazalar soruşturmaya konu edilir. Annex 13'te hava aracı kazası soruşturması için izlenecek prosedüre yer verilirken hava seyrüsefer ünitelerindeki ciddi teknik arızalardan bahsedilmemiştir. Chicago Konvansiyonu ile Annex 13 arasındaki bu farklılığın ortadan kaldırılması için ICAO, Annex 13 uluslararası standart ve önerilen uygulamalarının, Chicago Konvansiyonu m. 26'da belirtilen haller dışında uygulanmayacağını belirtmiştir. Bu durumda ICAO tarafından bir prosedür önerisinde bulunulmadıkça soruşturmayı yürütecek olan devletin ulusal prosedürüne uyulur[787].

3.2.2.2. Mukayeseli Hukuk

3.2.2.2.1. Amerika Birleşik Devletleri Hukuku

49. Federal Düzenlemeler Kanunu'nun[788], Ulaşım olarak başlıklandırılmıştır. Tanımları içeren §830.2 hükmü hava aracı kazasına da yer vermiş olup burada verilen tanım Annex 13 ile aşağı yukarı aynıdır. CFR Title 49 §830.2 uyarınca hava aracı kazası, uçuş sırasında herhangi birinin ölümü ya da ciddi şekilde yaralanması veya hava aracının önemli bir hasar almasıdır. Aynı hükümde, insansız hava aracı kazalarının da bu kapsamda yer aldığı ifade edilmiştir.

49 CFR §830.5 uyarınca hava aracı işleteni, kazanın meydana gelmesinin ardından en kısa sürede Ulusal Ulaşım Güvenlik Kurulu'na[789] bilgi vermekle yükümlü kılınmış, ciddi bir olayın meydana gelmesi halinde ise Kurul tarafından talep edilmesi halinde bilgi vermesi zorunlu görülmüştür. Bu hükümde ciddi olay kapsamında değerlendirilecek durumlar on bir

hem olay hem kaza ifadelerini kullanmıştır, bkz. ICAO Konseyi 110. İle 111. Seansları, Olağanüstü Seans 15-16 Eylül 1983, Doc. 9416-C/1077 ve ICAO Genel Kurul 24. Ve 25. Olağanüstü Seansları. 1988 yılında gerçekleşen IR655 sayılı Iran Air Airbus uçuşu ile ilgili konsey ve genel kurul görüşmelerinde temsilcilerin olay terimini kullandığı ancak olaydan sorumlu tutulan ABD temsilcisinin durumu olay değil beklenmedik, kastedilmeden meydana gelen durum anlamında kaza olarak nitelediği görülmüştür. 13-14 Temmuz 1988, ICAO Konseyi Olağanüstü Seansı, Doc. 9541-C/1106. Konuya ilişkin detaylı bilgi için bkz. **Van DAM,** Roderick D., Accident Investigation Divisional Meeting, Air and Space Law, Y. 1992, S. 17:4-5, s. 226, s. 226; **PARK,** s. 196-198; **BROWN,** Rory Stephen, Shooting down Civilian Aircraft: Illegal, Immoral and Just Plain Stupis, Revue québécoise de droit international, Y. 2007, S. 20:1, s. 57-105, s. 80-81; **FRAES,** Peter Martin, Destruction of Korean Air Lines Boeing 747 over Sea of Japani 31 August 1983, Air Law, Y. 1984, S. 9:3, s. 138-148, s. 142-143.

[787] **MILDE,** Michael, Aircraft Accident Investigation in International Law, Air Law, Y. 1984, S. 9:1, s. 61-65 – **MILDE** Accident Investigation –, s. 61-62; **PARK,** s. 195-196; **CHALLINOR,** s. 10.

[788] Code of Federal Regulations. Çalışma içerisinde bundan sonra CFR olarak anılacaktır.

[789] National Transportation Safety Board. Bundan sonra NTSB olarak anılacaktır.

madde olarak sayılmıştır[790]. Aynı kanunun 835.2. maddesinde ise NTSB çalışanlarının ifadelerine ilişkin tanımlar başlığında, kaza ifadesinin ciddi olayları da içerdiği ifade edilmiştir.

3.2.2.2.2. Kanada Hukuku

Ulaştırma Güvenlik Kurulu Yönetmelikleri'nden SOR/2014-37 sayılı Kanada Ulaşım Kazaları Araştırma ve Güvenlik Kurulu Yasası[791], hava aracı kazası ve hava aracı olayı terimlerine yer vermiştir. SOR/2014-37 m. 2(1)(a) uyarınca yapılan kaza tanımı, Annex 13 tanımına uygundur. İki düzenleme arasındaki farklılık, SOR/2014-37 m. 2(1)'de kişiye verilen zararlardan bahsedilirken kişinin doğal sebeplerle, kendisinden ya da başkasının davranışlarından kaynaklanan nedenlerle veya kaçak yolculuk yapma amacı ile yolcuların ve uçuş ekibinin girebileceği yerler dışında bulunma nedeni ile ölümcül ya da ciddi yaralanmalarının kaza tanımı dışında bırakıldığına değinilmemiş olmasıdır.

Hava olayları konusunda ise açık bir tanım vermeyen SOR/2014-37 m. 2(1)(b)'de rapor edilmesi gereken hava olaylarına değinilmiştir. Söz konusu düzenlemede, CFR Bölüm 49'da olduğu gibi örneklerle raporlanacak hava olaylarından sıralanmıştır. SOR/2014-37 kapsamında öncelikli olarak hava aracı açısından şartlara yer verilmiştir. Buna göre maksimum kalkış ağırlığı 2.250 kg'dan fazla olan hava araçları ile Canadian Aviation Regulations SOR/96-433 m. 700.04 uyarınca hava işleteni sertifikası[792] altında işletilen hava araçlarının karıştığı; bir motorun bozulması ya da ihtiyati tedbir olarak kapatıldığı; güç aktarımını sağlayan şanzımanda bozukluk olması; duman tespiti ya da yangın; hava aracı olayı, kuyruk türbülansı, kontrol edilemeyen sarsıntılar veya uçuş grafiklerinin dışında uçuş yapılması; hava aracının planlanan

[790] CFR m. 830.5'te ciddi olay kapsamında değerlendirilen durumlar; 1- uçuş kontrol sisteminin arızalanması ya da çalışmaması, 2- uçuş ekibinden birinin hastalık ya da sakatlık nedeni ile görevini gereği gibi yerine getirememesi, 3- birikintilerin egzoz yolu haricinde bir yerden çıkmasına neden olan dahili türbin motoru arızası, 4- havada yangın, 5- havada çarpışma, 6- hava aracı haricinde malvarlığına 25.000 $'ı aşan ya da toplam zarar adil piyasa değerini aşan tamiri gerektiren zararlar, 7- çoklu motorlu büyük hava araçları açısından – azami kalkış ağırlığı 12,500 pounddan fazla olan – a- uçuş sırasında elektrikli sistemlerde, b- hidrolik sistemlerinde yaşanan arızalar, c- iki veya daha fazla motorda güç ya da itiş kaybı, d- acil çıkış sistemlerinin kullanılmasını gerektiren tahliye hali, 8- yerle temas haricinde pervane kanadının bir kısmının ya da tamamının hava aracından ayrılması, 9- titreşim hariç kokpit göstergelerinin %50'sinden fazlasını içeren tam bilgi kaybı, 10- havada çarpışma önleme sistemi ACAS'ın aletli uçuş kuralları ile uçuşu planlanan bir uçağın işletilmesi esnasında; iki ya da daha fazla uçağın ciddi çarpışma riskinin önlenmesi için uyarı vermesi ve bu uyarılara uyulması, 11- yer hasarı da dahil olmak üzere pervanelerde büyük tamir ya da değişim gerektiren helikopter kuyruğu ya da ana rotor pervanelerinin zarar görmesi, 12- hava aracı işleteninin, bir uçağı taşıyan olarak işlettiği sırada genel kullanıma açık havaalanında yerdeyken, taksi yolu, yanlış pist veya pist olarak kullanılmayan alanlara inerken ya da bu yerlerden kalkış yaparken yahut işletenin ya da diğer hava aracının uçuş ekibinin ya da aracın çarpışmayı önlemek için acil manevra yapmasını gerektiren bir pist istilası ile karşılaşması halleri olarak sayılmıştır.

[791] Canadian Trasnportation Accident Investigation and Safety Board Act, SOR/2014-37, 28.02.2014 tarihinde yürürliğe girmiştir.

[792] Söz konusu düzenlemede, bu sertifikaya sahip olabilmek için Kanada vatandaşı olma şartı aranır, bkz. Canadian Aviation Regulations SOR/96-433 m. 700.04(1).

kalkış ya da iniş alanında kalamaması, iniş takımının tamamı ya da bir kısmı açılmadan ya da bir kanat ucunu, motor kapağını veya hava aracının başkaca bir kısmını sürterek iniş yapması; hava aracının güvenli çalışmasında doğrudan görevli olan uçuş ekibinden birinin sağlığının görevini yapamayacak kadar bozulması ve bu nedenle kişilerin, eşyaların ya da çevrenin zarar görme tehlikesi ile karşı karşıya gelmesi; basıncın düşmesi nedeni ile hava aracının acil alçalma yapmak zorunda kalması; hava aracının varış noktasına öncelikli varış ve iniş yapmasına ya da güzergahından sapmasına neden olan bir yakıt kıtlığı yaşaması; hava aracına yapılan yakıt ikmalinde yanlış türde ya da kirli yakıt kullanılması; çarpışma, çarpışma tehlikesi ya da iki hava aracı arasındaki minimum mesafenin aşılması; uçuş ekibi üyelerinden birinin, hava trafik hizmetleri veya acil durum müdahale hizmetlerinin ilgilenmesini gerektiren bir acil durum ilan etmesi ya da bildirmesi; bir asılı yükün kasıtsız olarak ya da tedbir veya acil durum nedeni ile hava aracından tahliye edilmesi; hava aracından tehlikeli madde atılmış olması olayları rapor edilmelidir[793].

3.2.2.2.3. Birleşik Krallık Hukuku

Birleşik Krallık Sivil Havacılık Kanunu[794] Bölüm 75(2)(a)'da kaza terimi için Annex 13'teki tanımın kabul edildiği ifade edilmiştir. Bunun yanı sıra Sivil Havacılık Kanunu Bölüm 75(4)'te bu tanımla beraber kazanın aynı zamanda, bir hava aracının ya da kişinin güvenliğinin tehdit edildiği tesadüf veya beklenmedik olayların da kanun kapsamında kaza olarak değerlendirileceği düzenlenmiştir.

2018 tarihli Sivil Havacılık Hava Aracı Kazaları ve Olaylarının Soruşturulması Yönetmeliği[795] m. 2(2)'de hava aracı kazası, hava aracı olayı, kazaya karışan kişi ve ciddi olay terimleri açısından Avrupa Parlamentosu ve Konseyinin 20.10.2010 tarihli ve 996/2010 sayılı Yönetmeliği'nde verilen tanımların geçerli olduğu ifade edilmiştir[796]. Söz konusu Yönetmelik hükmüne bakıldığında, genel olarak Annex 13'te yer alan tanıma uygun ve benzer olmakla

[793] Öte yandan yürürlükten kaldırılmış olan SOR/84-929'da rapor edilebilir hava aracı olayı terimine yer verilmiştir. Bu düzenlemede rapor edilebilir hava aracı olayı terimi kullanılmış olmakla beraber yürürlükteki düzenleme ile içerik olarak aynıdır. İki düzenleme arasındaki tek fark kapsamda tutulan hava araçlarına ilişkin şartlardadır. SOR/84-929'te maksimum kalkış ağırlığı 5.700 kg'den fazla olan hava araçları ile maksimum kalkış ağırlığı 2.250 kg'dan fazla olan pervaneli hava araçlarında meydana gelen olaylar rapor edilebilir hava olayları olarak değerlendirilir. Ayrıca bkz. **PARK,** s. 200.

[794] Civil Aviation Act 1982.

[795] The Civil Aviation (Investigation of Air Accidents and Incidents) Regulations 2018 (S.I. 2018/321). 09.04.2018 tarihinde yürürlüğe girmiş olan bu Yönetmeliği'n 1983 tarihli hali için bkz. **PARK,** s. 199; 1996 tarihli Yönetmelik hakkında bilgi için ise bkz. **CHALLINOR,** s. 26-27 ve s. 46-47.

[796] Aynı düzenleme İsviçre Hukuku'nda da kendisine yer bulur, bkz. Verordnung über die Sicherheitsuntersuchung von Zwischenfällen im Verkehrswesen, Art. 3/b.

birlikte hava aracında meydana gelen hasarlar açısından Annex 13'te sayılanların yanı sıra iniş takımlarının kapıları ve ön camlarda meydana gelen küçük hasarlar ile dolu, kuş çarpması, ana ve kuyruk rotor kanatları ve iniş takımlarında meydana gelen küçük hasarları da kaza teriminin kapsamı dışında tutmuştur.

3.2.2.2.4. Türk Hukuku

TSHK'da hava aracı olayı ve hava aracı kazası terimleri tanımlanmamış olmakla birlikte, Sivil Hava Araç Kazaları Soruşturma Yönetmeliği – SHY-13 – , bu terimlere ilişkin tanımlara yer vermiştir. SHY-13 m. 3'te yer alan tanımlara bakıldığında, Annex 13 tanımlarından yola çıkıldığı, bazı farklılıklar olmakla beraber bu farklılıkların anlam değişikliklerine yol açmadığı görülür[797]. SHY-13 m. 3, Annex 13'ten farklı olarak hava araç kazası ve hava aracı yer kazası ayrımını kabul etmiştir. Bu ayrım uyarınca hava aracında uçuş süresince meydanda gelen ve Annex 13'te yer alan tanımı karşılayan kazalar hava araç kazası olarak adlandırılırken, hava aracı yer kazası; uçuş süresi dışında kalan süreçte bakım ve onarım, arıza giderilmesi, hava aracının yerde çalıştırılması ya da yer araçları veya insan gücü ile yerinin değiştirilmesi sırasında başka bir araca çarpması, yangın, doğal afet ya da benzer sebeplerle hasara uğraması veya arızalanması durumları olarak tanımlanmıştır. Yine Annex 13'ten farklı olarak SHY-13, büyük kaza – küçük kaza ayrımına da yer vermiştir. Hava aracının aldığı hasarın ağırlığına göre yapılan bu ayrımda, hava aracında hafif hasara neden olan kazalar küçük kaza, ağır hasara neden olanlar ise büyük kaza olarak sınıflandırılmıştır[798].

3.2.3. Hava Aracı Kazası ve Hava Aracı Olayı Sınıflandırılması

Hava aracı kazalarının/hava aracı olaylarının incelenmesi, tekrarlanmalarını engellemenin ilk şartıdır. Zira bir hava aracı kazasının/hava aracı olaylarının neden meydana geldiği tespit edildiğinde, bir başka hava aracının aynı nedenle kaza yapmasının ya da bir olaya mahal vermesinin önüne geçilmesi mümkün hale gelir. Bu nedenle hava aracı kazaları/hava aracı olayları, çeşitli sınıflandırmalara tabi tutulur. Konu kapsamımızın dışına çok çıkmamak

[797] İlgili maddede yer alan tanımların Annex 13'ün Türkçe çevirisi olduğunu söylemek mümkündür. Bu nedenle bu tanımlara ayrıca yer verilmemiştir.

[798] Bu ayrım kaza soruşturma kurulunun oluşturulması – SHY-13 m. 15 –, kazanın bildirilmesine ilişkin sorumluluklar – SHY-13 m. 20 – , uçuşa elverişlilik sertifikasının kazadan sonra iptal edilmemesi – SHY-13 m. 28 – açısından önem taşır. Burada belirtmek gerekir ki SHY-13 m. 20/b uyarınca küçük kazalara ilişkin soruşturmalar işletmeci tarafından yaptırılır, Ulaştırma Bakanlığı'nın gerekli görmesi halinde ise m. 15 uyarınca soruşturma kurulu görevlendirilmesi Bakanlık tarafından yapılır.

adına kısaca hava aracı kazalarının/hava aracı olaylarının nedenlerine ilişkin genel bilgi verilecektir.

Hava aracı kazaları/hava aracı olayları istatistiklerine bakılarak, kazaların meydana en çok hangi uçuş aşamalarında meydana geldiği, kazalara en çok hangi sebeplerin neden olduğu ya da kazaların sonucunda ölüm, yaralanma ya da hava aracının kullanılmaz hale gelmesi oranları gibi bilgilere ulaşmak mümkündür.

Hava aracı kazaları ve hava aracı olayları, gerçekleştikleri zaman açısından dikkate alındığında, kaza ve olayların birçoğu yaklaşma ve iniş aşamalarında meydana gelir. Yaklaşma ve iniş zamanında gerçekleşten kazaları, kalkış ve ilk yükseliş süreci takip eder. Hava aracının gerekli irtifaya ulaşmasının ardından başlayan seyahat bölümü ise kalkış, ilk yükselme, iniş ve yaklaşma bölümlerine oranla çok daha az kaza ya da olaya neden olur[799].

Havaya neden olan etkenler açısından bakıldığında ise insan hataları ilk sırada yer alır. İnsan hatalarının içinde pilotaj hataları olduğu kadar aracın bakım ve tamir aşamasında oluşabilecek insan hataları bulunur. Bir diğer kazaya neden olan etken hava olaylarıdır. Hava durumunda meydana gelen ani değişiklikler, buzlanma, görüşü önleyecek yağış ya da sis, türbülans ve şiddetli rüzgarlar hava olayları olarak kazaya neden olabilir. Sabotaj ve mekanik arızalar da diğer etkenler olarak karşımıza çıkar[800].

ICAO, Ticari Havacılık Güvenliği Ekibi – Commercial Aviation Safety Team, CAST – ile devlet yetkililerinin ve havacılık endüstrisinin ileri gelenlerinin bir araya gelerek oluşturduğu CAST/ICAO Genel Sınıflandırma Ekibi – CAST/ICAO Common Taxonomy Team, CICTT – tarafından hava kazaları/hava aracı olayları, havacılık olguları kategorileri ismi altında meydana geliş nedenlerine göre sınıflandırılır[801]. Bu sınıflandırmanın amacı, meydana gelen hava aracı kazası ya da olayının incelenmesinde ortak bir dil oluşturmak ve böyle soruşturma raporlarının herkesçe anlaşılır olmasını sağlamaktır.

3.2.3.1. Hava Aracı Kazası/Hava Aracı Olayının Havada Meydana Gelme Sebepleri

Hava aracı kazası ya da hava aracı olayı, hava aracı havada iken meydana gelebilir. Bu kategori içerisinde; ani manevra kazaları – abrupt maneuver, AMAN –, Airprox/TCAS

[799] **KESİCİ,** Sıraç, Türkiye'de Sivil Havacılıkta Uçak Kazalarının Analizi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2000, s. 6-51; **SERİN,** Uğur, Havacılıkta Yaklşama iniş Kazalarının Analizi ve Alınması Gereken Önlemler, Ankara 2006, s.24 vd.; **Boeing,** Statistical Summary of Commercial Jet Airplane Accidents, Worldwide Operations, 1959-2019; **Airbus,** A Statistical Analysis of Commercial Aviation Accidents, 1958-2019.

[800] **KESİCİ,** s. 10 vd.; **SERİN,** s. 24 vd. Ayrıca bkz. **Boeing** ve **Airbus** istatistikleri.

[801] CICTT, Aviation Occurrence Categories, 12/2017, http://www.intlaviationstandards.org/Documents/OccurrenceCategoryDefinitions.pdf, E.T. 27.04.2021.

ikazı/ayrımının kaybolması/yakın geçiş kazaları/geçiş kazaları – Airprox/TCAS alert/loss of Separation/near Midair Collisions/midair Collisions, MAC –, kontrollü uçuşta araziye çarpma – controlled flight into/toward terrain, CFIT –, yakıt kazaları – fuel related, FUEL –, hava aracının itme gücü olmadan süzülmesi sırasında meydana gelen kazalar – glider towing related events, GTOW[802] –, uçuş sırasında kontrol kaybı – loss of control-inflight, LOC-I –, seyir halinde kaldırma gücü kaybı – loss of lifting conditions en route, LOLI –, alçak irtifa operasyonları – low altitude operations, LALT –, seyrüsefer hataları – navigation errors, NAV –, kasıtsız IMC uçuş – unintended flight in IMC, UIMC – olarak sıralanır[803].

3.2.3.2. Hava Aracından Kaynaklanan Hava Aracı Kazaları/Hava Aracı Olayları

Yangın/duman kazaları (çarpışma olmaksızın) – fire/smoke (non-impact), F-NI –, sistem/parça hata ve arızaları – system/component failure or malfunction SCF – kaynaklı kazalardan oluşan bu başlıkta, sistem/parça hata ya da arızaları, güçle ilgili olup olmamasına göre de iki ayrı başlıkta incelenir.

3.2.3.3. Hava Aracının Yer Operasyonlarından Kaynaklanan Hava Aracı Kazaları/Hava Aracı Olayları

Hava aracının yer operasyonları sırasında da hava aracı kazası ya da hava aracı olayı meydana gelmesi mümkündür. Bu kazalar, hava aracının tahliyesi – evacuation, EVAC –, yangın/duman (çarpışma sonrası) – fire/smoke (post impact), F-POST –, yerde çapışma – ground collision, GCOL –, yer hizmetleri – ground handling, RAMP –, yerde kontrol kaybı – loss of control-ground, LOC-G –, seyrüsefer hataları – navigation errors, NAV[804] –, pist dışına çıkma – runway excursion, RE –, piste girme – runway incursion, RI –, yaban hayatı – wildlife, WILD – ayrımlarına tabi tutulur.

---

[802] 23.07.1983 tarihinde Air Canada Flight 143, Montreal'den kalkar. Uçağın yakıt kontrol sistemlerinde meydana gelen bir arıza nedeni ile yeterli yakıt olmadan havalanması sonucunda uçuş sırasında yakıtın bitmesi ile hava aracının motorları durur. İtme gücü olmadan hava aracını içindeki yolcularla birlikte Glimli Industrial Park Havaalanına indiren pilotlar, kahraman olarak kabul edilir. Bu hava uçağının yaptığı için glider towing olarak geçer ve söz konusu uçuş "Gimli Glider" olarak anılır, bkz. Final Report of the Board of Inquiry, Air Canada Boeing 767, C-GAUN, 23rd day of July 1983.

[803] CICTT, Aviation Occurence Categories.

[804] Seyrüsefer hataları, hava aracı hem havadayken hem de yerdeyken kazaya neden olabildiğinden dolayı her iki kategoride de yer alır.

3.2.3.4. Muhtelif Sebeplerden Kaynaklanan Hava Aracı Kazaları/Hava Aracı Olayları

Muhtelif sebepler, hava aracının konumundan bağımsız gerçekleşebilen kaza sebepleridir. Bunların başında kuşlar – bird, BIRD – gelirken kabin güvenliği olayları – cabin safety events, CABIN –, dış yük kaynaklı olgular – external load related occurences, EXTL –, tıbbi kazalar – medical, MED –, emniyet kaynaklı – security related, SEC –, bilinmeyen ya da tespit edilemeyen – unknown or undetermined, UNK – ve diğer sebepler – other, OTHR – de bu nedenler arasında yer alır.

Bu sebepler haricinde hava durumundan kaynaklanan kazalara da rastlanır. Bu kaza kategorisinde, buzlanma – icing, ICE –, türbülans – turbulence encounter, TURB – ve rüzgar değişimi ya da gökgürültülü fırtına – wind shear or thunderstrom, WSTRW – sebeplerine yer verilir. Hava aracı kaynaklı olmayan sebepler ile kalkış ve inişlerde anormal pist teması da hava aracı kazalarının ya da hava aracı olaylarının meydana gelmesine neden olabilmektedir.

3.2.4. Hava Aracı Kazası ve Hava Aracı Olayı Soruşturmaları

Bir hava aracı kazasının ya da ciddi hava aracı olayının olması durumunda, hava aracı kazası raporu ya da hava aracı olayı raporu hazırlanır[805]. Bu başlık altında, güncel hukuki düzenlemeler kapsamında bu raporların hangi ülke tarafından hazırlanacağı, genel olarak raporun içerisinde yer alması gereken bilgiler ve konumuz açısından ayrı bir önem taşıyan bu raporların delil niteliği taşıyıp taşımaması hususlarına değinilecektir.

Bir hava aracı kaza ya da olaya karıştığında, hava aracı kazası/olayı soruşturma kurulu, Annex 13, 5.4 uyarınca soruşturmayı yürütme ve bu soruşturmanın yürütülmesi için gerekli tüm önlemleri alma konusunda yetkilidir. Bu nedenle soruşturma kurulunun görevini yerine getirmesi konusunda adli makamların da yardımcı olması gerekir. Soruşturma kurulu, delilleri toplama, inceleme, analiz etme ile yükümlüdür. Soruşturma kurulunun delillerin toplanması noktasında mümkün ise kaza alanını incelemesi, delilleri olay yerinde incelemesi, fotoğraflaması ve tanıkların ifadelerine başvurması gerekir[806]. Bu nedenle Annex 13, 5.10'da

[805] Soruşturma kurulunun, yaptığı soruşturma ve raporlama sürecine ilişkin olarak Civil Aeronautics Board – CAB – döneminde yapılan soruşturmalar hakkında bilgiler içeren John L. McWhorter'ın 14.10.1960 yılında Tennesse Üniversitesinde yapmış olduğu konuşma metnine bakılabilir, Airplane Accident Investigation, Tennesse Law Review, S. 28, Y. 1961, s. 122-152.

[806] Annex 13, 5.4. Buna karşın, geçmişte meydana gelmiş kimi kazalarda soruşturma kurulunun kaza alanına girmesine, adli makamlar tarafından hemen izin verilmemiştir. Bu kazanın meydana geldiği devletin ulusal

soruşturma yürüten devlete, adli makamlar ile soruşturma kurulu arasında koordinasyonu sağlama görevi yüklenir. Bu düzenleme uyarınca soruşturmayı yürütmekle yükümlü olan devlet, iki soruşturma makamı arasındaki koordinasyonu özellikle de kayıtların hızlı okunması, kurbanların kimlikleri gibi soruşturmanın başarılı olması için gerekli bilgilerin paylaşımı noktasında öneme sahiptir.

TSHK m. 11, araştırma ve inceleme kurulunun yapacağı araştırma ve soruşturmanın sağlıklı şekilde yürütülebilmesi için zorunlu kurtarma, can ve mal güvenliğini koruma işlemleri dışında bir işlem yapılmaması gerektiğini, mahalli mülki amirlerin bu hususta gerekli görülecek tedbirleri almakla yükümlü olduğunu ifade eder[807]. TSHK m. 13/1 ise soruşturma kurulunun araştırma ve inceleme yapılması, delillerin toplanması açısından görevli Cumhuriyet savcısı ile iş birliği yapacağını hüküm altına alır. Maddenin devam fıkrasında, kurulun soruşturma için gerekli gördükleri ilgili kişileri dinleme hakkını haiz olduğu ancak açıklama yapmaktan kaçınılması halinde Cumhuriyet savcısına başvurarak açıklama yapmaktan kaçınan kişilerin ifadelerinin alınmasını sağlayabileceği ve bu ifade alma sırasında hazır bulunup gerekli gördüğü soruların sorulmasını isteyebileceği ifade edilir. Bu düzenlemeler dikkate alındığında, hukukumuz açısından hava aracı kazası ya da hava aracı olayını soruşturmakla yükümlü kurul ile adi makamlar arasındaki iş birliğinin sağlanmasının amaçlandığı, bunun için de hem adli makamlara hem de soruşturma kuruluna bazı yükümlülükler yüklendiği görülür.

---

hukukundan kaynaklı olabileceği gibi politik nedenlere de dayanabilmektedir. Kazanın meydana gelmesinin ardından yabancı devlet yetkililerinin ilk yardım, arama ve kurtarma çalışmalarına katılma tekliflerinin reddedildiği, bu nedenle ölü sayısının arttığı kazalar da mevcuttur. 12.08.1985 tarihinde JAL 123 sefer sayılı hava aracı, Osaka'ya gitmek üzere Tokyo'dan havalanır, ancak uçakta meydana gelen arıza nedeni ile Gunma yakınlarındaki Mikuni Dağı'na tahimini olarak 18.56'da çarparak parçalanır. Hava aracının kontrol kaybı yaşadığı ve ciddi dalışlar gerçekleştirdiği sırada Amerika Askeri Üssü kontrol kulesi durumu takip eder. Hava aracının radardan kaybolması üzerine yer tespiti ve arama kurtarma konusunda yardım teklifinde bulunulmuş olsa da Japon yetkililer teklifi reddeder. Japon arama kurtarma ekiplerinin dağ tırmanışı sırasında kurtulan olmayacağı düşüncesi ile geceyi yolda geçirmesi ise ölen sayısının artmasının bir diğer nedenidir. Söz konusu kazada arama kurtarma çalışmalarında yaşanan tüm bu aksaklıklara rağmen 13.08.1985 günü sabah 10.45 sularında bulunan dört kişi yaralı kurtulmuş olup, tanık ifadelerine göre kazanın ardından yaralı sayısının daha fazla olduğu ancak kurtarma çalışmalarına başlanıldığı zamana kadar büyük kısmının hayatını kaybettiği görülür. Söz konusu kazada benzer şekilde Amerika tarafından yardımcı olması için gönderilen NTSB yetkilileri de bir süre kaza alanına alınmamıştır. Kaza ile ilgili detaylı bilgi için bkz. Aircraft Accident Investigation Report, Japan Air Lines Co. Ltd., Boeing 747 SR-100, JA8119, Gunma Prefecture, Japan, 12.08.1985, Aircraft Accident Investigation Commission Ministry of Transport, 19.06.1987. JAL, kazanın ardından büyük yara alır ve 1987 yılında özelleştirilir, bkz. **KAMIMURA,** Tomohiko, The Aviation Law Review, Edition 3, Japan, London 2012, s. 240-255, s. 241. Ukrayna hava sahasında düşürülen MH17 sefer sayılı Malaysia Airlines uçağının enkazına soruşturma kurulunun girmesi de bir süre engellenmiştir, bkz. s. 273, dpn. 809.

[807] SHY-13 m. 17, soruşturma kurulunun yürüttüğü soruşturmaya bütün yetkililerin gerekli kolaylığı sağlama ve gerektiğinde yardım etme ile yükümlü olduğunu hüküm altına alarak bu hususun ulusal hukukumuza yansıtılmasını sağlar.

3.2.4.1. Hava Aracı Kazası ve Hava Aracı Olayını Soruşturmakla Yükümlü Ülke

Ulusal hukukumuz açısından bakıldığında, SHY-13 m. 4 uyarınca Türk hava sahası ya da ülkesinde meydana gelen kaza ve olaylara SHY-13 hükümleri uygulanır. Bu noktada kazaya ya da olaya karışan hava aracının tescilinin Türkiye'de veya yabancı bir ülkede olması önem arz etmez. Türk tescilli bir hava aracının yabancı ülke sınırları içinde ya da uluslararası hava sahasında meydana gelen bir kaza ya da olaya karışması halinde, SHY-13 Beşinci Kısımda belirtilen genel hükümler[808] ile Chicago Konvansiyonu ve Annex 13 hükümleri uygulanır.

Chicago Konvansiyonuna üye ülkeler açısından duruma bakıldığında, Annex 13 Art. 5.1 uyarınca kazanın meydana geldiği yer devleti, kaza koşullarına ilişkin bir soruşturma başlatır ve soruşturmanın yürütülmesinden sorumludur. Bu soruşturmanın yürütülmesi karşılıklı anlaşma ve rıza ile başka bir devlete ya da bölgesel kaza ve olay soruşturma kurumuna – Regional Accident and Incident Investigation Organization, RAIO – bırakılabilir[809]. Ancak her durumda kazanın meydana geldiği yer devleti, soruşturmayı kolaylaştırmak için gerekeni yapmakla yükümlüdür[810].

---

[808] SHY-13 m. 4 ve 5'te hava aracının sebep olduğu kaza ya da olay ifadesine yer verilmiş olmakla beraber biz meydana gelen kaza ya da olaya karışma ifadesini kullanmayı tercih ediyoruz. Zira hava aracının mutlaka bir kaza ya da olaya sebep olması gerekmez, kaza ya da olaya karışma ifadesi daha geniş anlam arz eder. Sebep olma, kasıtlı ya da kasıtsız kazanın ya da olayın oluşumunda pay sahibi olmayı içerir. Oysa hava aracı kazaları ve olayları sadece hava aracından kaynaklanmaz. Özellikle hava araçlarının vurulma ihtimalleri de dikkate alındığında meydana gelen kaza ya da olaya karışma daha uygun bir ifade olur.

[809] 2014 yılında, Malaysia Airlines MH17 uçağı, Amsterdam'dan Kuala Lumpur'a gittiği esnada Ukrayna semalarında düşer. Uçakta bulunan yolcularının büyük bir kısmı Hollandalıdır. Ukrayna olayın meydana geldiği yer devleti olarak soruşturma konusunda yetkilidir. Ukrayna hükümeti, ICAO'dan resmi olarak yardım talep eder. ICAO, Ukrayna Sivil Hava Aracı Olay ve Kaza Soruşturma Bürosuna – Ukrainian National Bureau of Incidents and Accidents Investigation of Civil Aircraft, NBAAII – yardım etmek üzere bir ekip yollamayı kabul eder bkz. https://www.icao.int/Newsroom/NewsDoc2014/COM.23.14.EN.pdf, E.T. 29.01.2019. Ukrayna hükümeti daha sonra soruşturmaya ilişkin sorumlulukları yardım için gelen Hollanda heyetine – Dutch Safety Board, DSB – devreder. Bu yetki devrinde Ukrayna'nın olayın yaşandığı günlerde yaşadığı askeri ve politik gelişmeler de rol oynar, ayrıca bkz. **KAISER,** Stefan A., Legal Considerations about the Loss of Malaysia Airlines Flight MH17 in Eastern Ukraine, Air and Space Law, Y. 2015, S. 40:2, s. 107-122, s. 113-114; **CHALLINOR,** s. 10. Soruşturmaya NTSB yetkilileri de DSB'ye yardım amaçlı katılırlar. Soruşturma sonucunda hava aracının düşmesine neden olabilecek herhangi bir hata ya da arızanın olmadığı, hava aracının yeryüzünden atılan bir hava füzesi nedeni ile düştüğü sonucuna ulaşılır, soruşturmaya ilişkin detaylı bilgi için bkz. **KAISER,** s. 107 ve 108; **ÖLÇER,** F. Pınar, The Downing of MH17: Fact-Finding and Constructing a Legal Response, Air and Space Law, Y. 2017, S. 42:2, s. 137-162.

[810] Annex 13, 5.4.3 ve 5.4.4'te yer alan öneriler de bu yöndedir. 5.4.3, soruşturma kurulunun zaman kaybedilmeksizin delil niteliği taşıyan tüm materyallere ulaşımının, devlet tarafından sağlanması gerektiği tavsiyesinde bulunur. 5.4.4'te ise devletin, soruşturma kurulu ile yargı organları arasında iş birliğini sağlaması; adli soruşturma ya da işlemler nedeni ile bu soruşturmanın engellenmesinin önüne geçilmesi gerektiği ifade edilir. Ayrıca bkz. **SAKARYA,** s. 19.

ICAO, Annex 13'te bu düzenlemenin hemen arkasından ciddi hava aracı olayı olması halinde de olayın meydana geldiği yer devleti tarafından soruşturulmasına ilişkin bir tavsiyeye yer vermiştir. Aynı tavsiyede kaza soruşturmasında olduğu gibi karşılıklı anlaşma ve rıza ile olayın meydana geldiği yer devleti dışında başka bir devlete soruşturmanın bırakılmasının mümkün olduğu, ancak her halde olayın meydana geldiği yer devletinin soruşturmanın kolaylaştırılması için gerekeni yapmasına da yer verilmiştir.

Kaza veya ciddi olayın Chicago Konvansiyonu'na taraf olmayan bir devletin sınırları içerisinde meydana gelmesi de mümkündür. Böyle durumlarda konvansiyona üye olmayan devletin Annex 13 kapsamında soruşturma açmaya yönelmezse, hava aracının tescil edildiği ülke, olmazsa işletenin ülkesi, dizayn eden ya da üretici ülke, olayın meydana geldiği ülke ile iş birliği içinde bir soruşturma yürütür, ancak iş birliği mümkün değilse söz konusu ülke ulaşabildiği bilgiler ışığında soruşturmayı yürütür[811].

Kaza ya da ciddi olayın meydana geldiği yerin herhangi bir ülke sınırları içinde olmaması halinde hava aracının tescil devleti soruşturma ile yükümlü ülkedir. Benzer şekilde, hava aracı kazası sonrasında enkazın nerede olduğu belirlenemez ise tescil devleti soruşturma konusunda yetkili kabul edilir[812]. Tescil devleti, soruşturmanın tamamını veya bir kısmını karşılıklı anlaşma ve rıza ile başka bir ülkeye ya da RAIO'ya bırakabilir. Uluslararası sularda meydana gelen kazaya en yakın ülke, tescil devletine gereken ve tescil devletinin talep etmesi halinde yardımcı olmakla yükümlüdür[813]. Bu noktada ICAO'nun iki adet de tavsiyesine yer

---

[811] Annex 13, 5.2. Öte yandan sözleşmeye taraf olmayan devlet sayısı oldukça azdır, yine de bu ihtimal henüz imkansız durumda değildir. 1998 tarihinde Cardinal Airlines Flight 947 uçağı, Dominik'in Melville Hall Havaalanına inişi sırasında düşer. Kaza sırasında uçağın içerisinde 10 yolcu ve bir pilot bulunmaktaydı. Bu hava aracı kazasının özelliği, Dominik'in Chicago Konvansiyonu'na üye olmayan devletler arasında yer almasıdır. Söz konusu kaza soruşturması tamamen Dominik yetkilileri tarafından gerçekleştirilir, ayrıca bkz. **CHALLINOR,** s. 10, dpn. 16 ve yine ayrıca bkz. https://www.ntsb.gov/_layouts/ntsb.aviation/brief.aspx?ev_id=20001211X10776&key=, E.T. 29.01.2019.

[812] **CHALLINOR,** s. 12, bu durum MH370 kazasında yaşanmış ve tescil devleti Malezya soruşturmayı yönetmiştir. Ancak kaza sahasına yakın birçok devlet tarafından yardım alınmıştır. Öte yandan MH370'e ait herhangi bir parçanın bulunamamış olması da göz önünde bulundurulmalıdır. Hava aracına dair hiçbir parçaya ulaşılamamış olması soruşturmanın yapılmasını ve ilerlemesi de önlemektedir. 1983 yılında Korean Airlines'a ait KAL007 uçağının Sovyet hava sahasına girmesi nedeni ile Sovyetler tarafından vurulması olayında, enkazın saklanmış olmasına rağmen enkazdan kopan bazı parçaların Japonya sahillerine vurması ile kazanın gerçekleştiği konusunda emarelere sahip olunmuştur. Ne yazık ki aynı durum henüz MH370 açısından söz konusu değildir. Korean Airlines Flight KAL007 hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **TOMPKINS,** George N. / **HARAKAS,** Andrew J., ICAO and Aviation Accident Investigation – Lessons to Be Learned from the Korean Air Lines 007 Investigation, Annals of Air and Space Law, Y. 1994, S. 19, s. 375-398, **GERSHOWITZ,** Adam M., An NTSB for Capital Punishment, Texas Tech Law Review, Y. 2014, S. 47, s. 151-177, s. 156 vd.; **WICKRAMASINGHE,** s. 239-242.

[813] Hava aracı kazasının uluslararası sularda meydana geldiği durumlar bu kapsamda soruşturulur, ayrıca bkz. **LENHART,** Tom, A Modest Proposal to Encourage Wider Participation in Investigation, Air Law, Y. 1984, S. 9:1, s. 50-56, s. 52; **CHALLINOR,** s. 12.

verilmiştir. İlk olarak tescil devletinin soruşturma açmaya ve soruşturmayı başka bir devlete ya da RAIO'ye devretmeye yönelmemesi halinde 5.3'te belirtildiği üzere işletenin ülkesi, dizayn eden ya da üretici ülkeden biri, soruşturmanın kendisine devredilmesini talep edebilir. Tescil devleti bu talebe olumlu yanıt verir ya da 30 gün sessiz kalırsa, talepte bulunan devlet, ulaşabildiği bilgiler çerçevesinde soruşturma yürütebilir[814]. İkinci tavsiye uyarınca ise, tescil devletinin konvansiyona taraf olmayan bir ülke olması ve Annex 13 kapsamında bir soruşturma açmaya yönelmemesi halinde işleten devlet, dizayn devleti ya da üretici devlet bir soruşturma yürütebilir, karşılıklı anlaşma ve rıza ile soruşturmanın bir kısmını ya da tamamını başka bir devlete bırakabilir.

Hava aracı kazası ya da hava aracı olayının meydana gelmesinin ardından soruşturmanın hangi ülke yetkilileri tarafından yürütüleceği Annex 13'ün yukarıda bahsedilen düzenlemelerinden yola çıkılarak belirlenir. Ancak bu soruşturmanın sadece bu devlet tarafından yürütüleceği anlamını taşımaz. Yukarıda belirtildiği gibi ICAO'dan yardım talep edilmesi ve başkaca devletlerin bu şekilde soruşturmaya dahil olması mümkündür. Bunun yanı sıra hava aracının tescil devleti, işleteninin bağlı olduğu devlet ve hava aracının dizayn ya da üretici devleti de soruşturmaya kısıtlı bir rolle de olsa katılma imkanına sahiptir. Bahsi geçen devletler, hava aracı kazasına ilişkin delillerin kendi yetkilileri tarafından incelenmesine kadar kaldırılmamasını isteyebilirler. Ayrıca nihai raporun bir örneğini yayınlanmadan önce isteme ve bu rapor hakkında kendi görüş ve önerilerini sunma hakkını da haizlerdir. Bu devletlerden gelen görüş ve öneriler nihai rapor ile birleştirilebilir[815].

Hava aracı kazası veya hava aracı olayının meydan gelmesinin ardından, soruşturma esnasında soruşturma ile yetkili devlet, gerekli gördüğü veya ihtiyaç duyduğu takdirde başkaca devletlerden kimi delillerin incelenmesi ya da çözümlenmesi konusunda yardım isteyebilir[816]. Örneğin, verilerin toplanması açısından soruşturmacıya en fazla bilgiyi verecek deliller uçuş kayıtlarıdır. Uçuş kayıtlarının en kısa sürede çözümlenmesi, soruşturmanın hangi yönde ilerleyeceğinin belirlenmesi noktasında önemlidir. Ancak hava aracına ait uçuş kayıtlarının önemli ölçüde zarar gördüğü durumlarda, soruşturma ile yetkili devletler, Amerika, İngiltere

[814] Annex 13, 5.3.2.
[815] **CHALLINOR,** s. 11, Annex 13, 6.3. MH17'ye ilişkin soruşturmada, kazanın meydana geldiği Ukrayna ve yardım talebi üzerine soruşturmanın başına geçen Hollanda'nın yanı sıra, işleten ve tescil ülkesi olması nedeni ile Malezya, üretici ülke sıfatı ile Birleşik Krallık, enkaz fotoğraflarının çekilmesinde yardımcı olan Avustralya, soruşturma kapsamında bilgisine başvurulan Rusya Federasyonu da yer almıştır, ayrıca bkz. **ÖLÇER,** s. 137-138, dpn. 1.
[816] **CHALLINOR,** s. 11.

gibi çözümleme konusunda başarılı olan ülkelerden bu kayıtların çözümlenmesi konusunda yardım talep edebilirler[817]. Bu yardımlaşma durumu, diğer veriler açısından da geçerlidir.

3.2.4.2. Hava Aracı Kazası ve Hava Aracı Olayı Soruşturmalarının Amacı ve Bağımsızlığı

Annex 13, 3.1'de hava aracı kazası ve hava aracı olayına ilişkin soruşturmaların amacına yer verilmiştir. Bu düzenleme uyarınca hava aracı kazası ya da hava aracı olayının meydana gelmesinin ardından yapılan soruşturma, dolayısıyla soruşturma sonucunda hazırlanacak raporun yegane amacı, ileride karşılaşılması muhtemel kaza ve olayların önüne geçilmesini sağlayabilmektir[818]. Diğer bir ifade ile yaşanan kazadan ya da olaydan dersler çıkartılarak yenilerinin olmasını engellemek bu soruşturmaların ana gayesidir.

Hava aracı kazası ya da hava aracı olayı soruşturmaları ile yeni kaza ve olayların engellenmesinin amaçlanması, madalyonun bir yüzü olarak kabul edilir ise diğer yüzü bu soruşturmalar ile kusur ya da sorumluluk tespiti amaçlanmamasıdır[819]. Hava aracı kazasının ya da hava aracı olayın gerçekleşmesinde kimin kusurlu ya da sorumlu olduğu, Annex 13 ile düzenlenen bu soruşturmanın değil, hukuk mahkemelerinin görevidir.

Amacı hava aracı kazası ya da olaylarının yeniden yaşanmasını önlemek olan bu soruşturmaları yürüten yetkili makam, bağımsızdır. Soruşturmayı yürüten yetkili makamın bağımsızlığı; soruşturma yürütmede, yürütülen soruşturma üzerinde sınırsız yetki sahibi olmada söz konusudur. Soruşturmayı yürütmede yetkili makamın bu bağımsızlığı, Annex 13 hükümleri ile garanti altına alınmıştır. Annex 13, 5.4 uyarınca soruşturma ile yetkili makam, soruşturmanın yürütülmesi ya da objektifliğine müdahale edebilecek Devlet Havacılık Kurumlarından ve benzeri kuruluşlardan bağımsızdır. Soruşturmayı yürütmekle yetkili makam, herhangi bir kurum, kuruluş ya da kişiden baskı veya etki altına alınma ile karşılaşmamalıdır.

---

[817] MH17 kazası bu konuda da örnek olarak verilebilir. Uçuş kayıtlarının çözümlenmesinin Hollanda'da yapılamayacak olması karşısında İngiliz Air Accidents Investigation Branch – AAIB – kayıtların elde edilmesi için başvurulan kurum olmuştur. AAIB'nin ve NTSB'nin uçuş kayıtları çözümü konusunda diğer devlet yetkililerine oranla daha gelişmiş imkanları olması nedeni ile birçok soruşturmada kendilerine başvurulmaktadır.

[818] Çalışmamızda yer verdiğimiz üzere birçok ülkenin ulusal düzenlemelerinde de aynı amaçla soruşturmaları gerçekleştirileceği ifade edilir.

[819] Konuya ilişkin detaylı bilgi için bkz. **MILDE** Accident Investigation**,** s. 63; **BARRON,** Laurence, Aircraft Accident Investigation – Whose Interest Prevails?, Air Law, Y. 1984, S. 8:2, s. 87-92, s. 88 vd.; **EDWARDS,** L.R., Freedom of Infarmation Legislation and Aircraft Accident Investigation Reports: Jamieson v. The Department of Aviation, Air Law, Y. 1984, S. 8:2, s. 120-122, s. 121; **BRICCHI,** Gabriele/**CARPANELLI,** Elena, "Just Culture" and the Italian Approach towards Aircraft Accident Investigation, ZLW, Y. 2013, S. 62:1, s. 19-37, s. 19; **CHALLINOR,** Chloe A.S., The Decision of the English High Court in Rogers & Anor v. Hoyle: Clipping the Wings of the Principles of Air Accident Investigation, Air and Space Law, Y. 2014, S. 39:1, s. 83-90, – **CHALLINOR** Rogers & Anor v. Hoyle –, s. 86-88; **CHALLINOR,** s. 13-25.

Soruşturmaya yetkili makamın bağımsızlığı, soruşturma konusu facianın yeniden yaşanmasının önüne geçilmesini sağlamaya yöneliktir.

Soruşturma ile yetkili makamın bağımsız olması büyük önem arz eder. Bir hava aracının karıştığı hava aracı kazası ya da olayında, sonuca neden olan etkenler ve bu etkenlerin ortadan kaldırılmasına yönelik öneriler kimi kurum ya da kişileri etkileyebilir. Bu etki, havacılığın olduğundan daha da güvenli hale gelmesini amaçlar. Örneğin bir hava aracı kazasına ilişkin soruşturma sonucunda hava aracının koridorlarının, acil durumlarda tahliyeyi engelleyecek ölçüde dar olduğu sonucuna varılmış, rapor dikkate alınarak hava aracının dizaynında değişikliğe gidilmiştir[820].

Hukukumuz açısından bakıldığında TSHK m. 13 ve SHY-13 m. 14 hükümlerinde kaza soruşturma kurulunun oluşturulmasında ilişkin düzenlemelere yer verilir. Bu hükümler uyarınca Ulaştırma Bakanlığı, sivil havacılık alanında uzman kişilerden oluşan bir kurul görevlendirir. Bu kurulun yetki ve görevlerine ilişkin düzenlemeler de Ulaştırma Bakanlığınca çıkarılan yönetmelikte – SHY-13 – yer alır. SHY-13 m.17, Soruşturma Kurulunun Yetkileri başlığını taşır ve ilk fıkrasında, soruşturma kurulunun, soruşturmanın yürütülmesinde bağımsız olduğu, yetkilerinin sınırlandırılamayacağı hükümlerini içerir.

TSHK ve SHY-13 kapsamında Ulaştırma Bakanlığı tarafından görevlendirilen soruşturma kurulunun, yönetmelik ile bağımsız olduğu ifade edilmiş olmakla birlikte ülkede meydana gelen kaza ve olayların incelenmesi, soruşturulmasına ilişkin bağımsız bir kurumun olmayışı dikkat çeker[821]. Bu konuda örnek olarak ABD sistemine bakılabilir. ABD'de ulaşım

[820] 22.08.1985 tarihinde Manchester Uluslararası Havaalanı'nda meydana gelen kazada, Boeing tipi British Airtours'a ait 28M sefer sayılı hava aracı saat 06.12'de kalkış için harekete geçer. İkinci pilotun kontrolünde kalkış için piste çıkan hava aracı 125 knot hıza ulaştığında, sol motor dış etkenli bir arıza yaşar ve uçağın kanadında bulunan yakıt deposu delinir. Yakıt deposundan sızan yakıt ateş alır ve motorun arkasından büyük alevlerin çıktığı gözlenir. Mürettebat kalkışı iptal eder, uçağı sağ tarafından boşaltmaya karar verir. Hava aracının durmasının ardından yangın sebebi ile acil tahliye işlemlerine başlanır. 131 yolcunun bulunduğu hava aracında acil çıkış kapılarından birinin de derhal açılamamış olması nedeni ile yolcular arasında izdiham yaşanması kaçınılmaz hale gelir. Yapılan müdahalelere rağmen hava aracı kullanılamaz hale gelirken uçakta bulunan 55 kişi de hayatını kaybeder. Soruşturma Birleşik Krallık AAIB tarafından yürütülür. Soruşturma kapsamında, hava aracının dizaynı nedeni ile aracın tahliyesi aşamasında sorun yaşanmış olduğuna dikkat çekilir. Rapora göre hava aracının ikiz koridorları 22,5 inch genişliğinde olup yanan bir hava aracının tahliyesi esnasında yolcuların hızlı bir şekilde aracı tahliye etmesine yeterli genişlikte değildir, bkz. AAIB, 15.12.1988 tarih ve 8/88 sayılı hava aracı kaza raporu. Raporun güvenlik tavsiyeleri arasında, hava aracının koridorlarının genişlerinin arttırılması bu sayede acil tahliye durumlarında izdiham yaşanmasının önüne geçilmesi önerilir. Bu rapor doğrultusunda Boeing uçağın dizaynında değişikliğe giderek koridor genişliklerini arttırır, konuya ilişkin detaylı bilgi için bkz. AAIB, 15.12.1988 tarih ve 8/88 sayılı hava aracı kaza raporu.

[821] Bağımsız bir kurumun varlığının gerekliliği hususunda detaylı bilgi için bkz. **DEMPSEY,** Paul Stephen, Independence of Aviation Safety Investigation Authorities: Keeping the Foxes from the Henhouse, Journal of Air Law and Commerce, Y. 2010, S. 75, s. 223-284 – **DEMPSEY** Independence of Aviation Safety Investigation Authorities – s. 224-226.

güvenliğinin sağlanması hususunda görevli kuruluş NTSB'dir[822]. Bu kurul, sadece hava kaza ve olaylarına değil, karayollarında, demiryollarında, denizcilikte ve boru hatlarında meydana gelen kaza ve olayları da incelemek ile görevlidir[823].

NTSB, beş kişilik bir kurul ve ona bağlı birimlerden oluşur. NTSB'nin kurul üyeleri ABD Başkanı tarafından önerilir ve Senato tarafından atanır[824]. Soruşturmaya konu bir kaza ya da olay olması halinde ilgili birimin soruşturmacıları kurum tarafından görevlendirilir. Kurulun kendi bünyesinde çalışan ve eğitimlerden geçmiş personeli bulunmakla birlikte gerekli durumlarda kurul dışından uzmanların da soruşturmalarda görevlendirilmesi söz konusu olabilmektedir.

Ülkemiz açısından NTSB benzeri bir kurulun kurulması, gerek Ulaşım Bakanlığı'nın iş yükünde azalma sağlanması gerekse ulaşım yollarında yaşanan bir kazanın ya da olayın incelenmesi ve soruşturmanın sonuçlandırılmasının hızlandırılması açısından faydalı olacağı görüşündeyiz. Üstelik böyle bir kurulun varlığı havayolları, karayolları, demir yolları, denizcilik alanlarında meydana gelecek bir olay ya da kaza halinde, soruşturmayı yürütebilecek uzman kişilerin yetiştirilmesine önayak olacağından bu alanlarda ülke olarak gösterilen gelişimin de hızlanacağı kabul edilmelidir[825].

Annex 13, 5.4 ile soruşturmayı yürüten kurula, soruşturmadan çıkarılması beklenilen dersler doğrultusunda sağlanabilecek iyileştirmelere bağlı olarak soruşturma kapsamı ve izlenecek olan prosedürü belirleme hususunda da bağımsızlık tanınır. Uygulanacak yöntem ve

---

[822] NTSB'nin temeli 1926 tarihli Hava Ticareti Kanunu'na – Air Commerce Act of 1926 – dayanır. Bu kanun uyarınca Sivil Hava Seyrüsefer Kurulu Güvenlik Bürosu 1940 yılında kurulur. Bu büronun kurulmasının ardından 1967 tarihinde NTSB, Ulaşım Departmanı içerisinde bağımsız bir kurul olarak çalışmaya başlar. Bu dönemde her ne kadar bağımsız olsa da Ulaşım Departmanına kaynak ve idari destek anlamında bağlıdır. 1974 tarihli Bağımsız Güvenlik Kurulu Kanunu – The Independent Safety Board Act – ile tam bağımsız bir kurul olarak yeniden yapılandırılır, ayrıca bkz. **CARLISLE,** Lea Ann, The FAA v. The NTSB: Now That Congress Has Adressed the Federal Aviation Administration's Dual Mandate, Has the FAA Begun Living up to Its Amended Purpose of Making Air Travel Safer, or Is the National Transportation Safety Board Still Doing Its Job Alone, Journal of Air Law and Commerce, Y. 2001, S. 66:2, s. 741-788, s. 756-757; **EASTON,** John F. / **MAYER,** Walter, The Rights of Parties and Civil Litigants in an NTSB Investigation, Journal of Air Law and Commerce, Y. 2003, S. 68:2, s. 205-232, s. 206-207; **FIELDING,** Eric / **LO,** Andrew W. / **YANG,** Jian Helen, The National Transportation Safety Board: A Model for Systemic Risk Management, Working Paper October 2010, http://web.mit.edu/~alo/www/Papers/ntsb17.pdf, E.T. 07.02.2019.

[823] The Independent Safety Board Act of 1974 – ISBA olarak kısaltılacaktır –, Title 49, Art. §1111(g).

[824] ISBA, Title 49, Art. §1111(b); **HAMNER,** J. Cade, Regulating Safety – Can the National Transportation Safety Board and the Federal Aviation Administration Improve the Safety of EMS Flisghts, Journal of Air Law and Commerce, Y. 2009, S. 74, s. 597-626, s. 602; **LARSEN,** s. 1059.

[825] Annex 13, 3.2'de soruşturmaların bağımsızlığı başlığı altında, Chicago Konvansiyonu üye devletlere bağımsız bir soruşturma otoritesi kurulması önerilir. Bu kurum, soruşturmanın yürütülmesi ve objektifliği noktasında etkileşime geçebilecek devlet havacılık otoritelerinden ve benzer diğer kurumlardan bağımsız olmalıdır. Ayrıca bkz. **DEMPSEY,** Independence of Aviation Safety Investigation Authorities, s. 227-228.

prosedür konusunda soruşturma kurulu bağımsız olmakla beraber, genel olarak Annex 13 uyarınca bir soruşturma; kaza veya olaya ilişkin kayıtların ve analizlerin toplanması ve bunların Annex 13, 5.12 kapsamında korunması, mümkün olması halinde güvenlik tavsiyelerinin yayınlanması, bulunabilir ise kaza ya da olaya sebep olan veya katkısı bulunan faktörlerin belirlenmesi ve nihai raporun tamamlaması evrelerini içerir.

Hava aracı kazası ya da hava aracı olayının meydana gelmesi ile soruşturmayı yürütmekle yükümlü ülkenin yetkili makamı, soruşturmayı yönetmek üzere bir soruşturmacı ve soruşturma ekibi atar. Görevli soruşturmacının, soruşturmanın yönetilmesi hususunda izleyeceği yol soruşturma konusunun özelliklerine göre belirlenecek olmakla birlikte Annex 13, 5.4 ve devamında düzenlenir. Annex 13'ün yanında Manual of Aircraft Accident and Incident Investigation Part III[826] – Doc 9756 – başlıklı ICAO dokümanı da hava aracı kazası ve olayı soruşturmalarında yol gösterici olması açısından 2011 yılında yayınlanır.

MAAII P.III, 1.1.2 uyarınca, bir soruşturma üç bölümden oluşur. İlk aşamada verilerin toplanması, ikinci aşamada toplanan verilerin değerlendirilmesi ve son aşamada bulguların sunumu soruşturmayı meydana getirir. Verilen toplanması aşamasında en önemli nokta kaza ya da olayın nedeninin bulunmasını sağlayacak tüm verilerin elde edilebilmesidir. Bu da Annex 13, 5.6'da belirtildiği gibi görevli soruşturmacının enkaz ve kaza ya da olayla bağlantılı her bilgiye engelleme ile karşılaşmaksızın ulaşabilmesi ile mümkündür[827].

3.2.4.3. Hava Aracı Kazası ve Hava Aracı Olayı Nihai Raporlarının Hazırlanması, Yayınlanması ve İçeriği

Bir hava aracı kazası ya da hava aracı olayına ilişkin soruşturmanın sonucunda, nihai rapor hazırlanır. Nihai rapor, soruşturma sonucunda elde edilen veriler ışığında, benzer durumların yaşanması önlemek için gerekli güvenlik önlemlerinin alınmasını başlatan temeldir. MAAII Part IV'te[828] de belirtildiği gibi nihai rapor bu nedenle soruşturmaya konu hava aracı kazası ya da hava aracı olayında ne olduğunu, bu durumun nasıl ve neden meydana geldiğini detaylı olarak içeriyor olmalıdır. Buradan yola çıkarak soruşturmacı tarafından nihai rapor ile soruşturma konusuna ilişkin bulgular, sebepler ve durumun gelişmesinde katkısı olan etkenlere

[826] Bu kılavuz, MAAII, P.III olarak kısaltılacaktır.
[827] Çalışma konumuzun dışına çıkmamak adına soruşturma sürecine ilişkin daha fazla detaya girilmeyecektir. Bu noktada konuya ilişkin detaylı bilgi için MAAII, P.III ve Annex 13, 5 incelenebilir.
[828] Manual of Aircraft Accident and Incident Investigation Part IV – MAAII P.IV –, 2014 tarihlidir.

yer verilmek suretiyle soruşturma konusunun tekrar etmesinden kaçınmak için yerine getirilmesi gerekli güvenlik tavsiyeleri sunulur.

3.2.4.3.1. Nihai Raporun Hazırlanması

Soruşturmaya ait nihai rapor, Annex 13, 6.1 önerisi uyarınca Annex 13 Ek-1'de verilen formata uygun olarak düzenlenmelidir. Ancak soruşturma konusu kaza veya olayın özellikleri dikkate alınarak formatta gerekli değişikliklerin yapılabileceği de kabul edilir. Annex 13 Ek-1'in yanı sıra MAAII P.IV de nihai raporun hazırlanması konusunda yardımcı bilgiler içerir.

Nihai rapor son halini almadan önce nihai rapor taslağı oluşturulur. Bu taslağın amacı, soruşturma konusu ile ilgili olarak soruşturmayı yürüten devletin, kaza ya da olaya karışan hava aracının kayıtlı olduğu devletin, işletenin, hava aracının dizaynını yapan kurumun ve üreticinin bağlı oldukları devletlere ve bu devletler aracılığı ile hava aracı işleteninin, dizaynı gerçekleştiren kurumun, üreticinin ve soruşturmaya herhangi bir şekilde katılan devletlerin nihai rapora görüşlerinin alınabilmesidir. Adı geçen devletlerden gelecek görüşlerin altmış gün içerisinde ulaşması gerekir. Bu süre içerisinde ulaşan görüşler doğrultusunda soruşturmayı yürüten devlet nihai raporda değişikliklere gidebilir ya da görüş sunan devletin talebi halinde nihai rapora ek olarak görüşlere yer verilebilir[829].

Soruşturma sonucunda hazırlanan nihai rapor taslağının tamamı ya da herhangi bir bölümü, görüşü alınmak üzere gönderildiği devlet ve bunlar aracılığı ile görüşü alınacak kurumların, soruşturmayı yöneten devletin rızası olmadan yayınlanmaması, dolaşımının sağlanmaması ya da erişime açılmaması gerekir. Soruşturmayı yürüten devletin daha önce açıklamış olduğu kısımlar ise bu yasağın dışındadır[830].

3.2.4.3.2. Nihai Raporun İçeriği

Nihai raporun içeriği, nihai raporun formatı başlığı altında Annex 13, Ek-1'de belirlenir. Benzer bilgilere MAAII P.IV'te de yer verilir. Türk Hukuku kapsamında, nihai raporun içeriğine ilişkin Annex 13'e atıf yapılmasının yanı sıra SHY-13'te Annex 13 düzenlemelerine paralel bilgilere yer verilir. SHY-13 Ek-1, Annex 13 Ek-1'in tercümesi olarak Yönetmeliğe eklenir. Her iki Ek-1 uyarınca nihai rapor, "başlık" ile başlar. Başlık, soruşturma konusu hava

[829] Annex 13, 6.3 ve MAAII P.IV, 1.4.1. İlgili düzenlemede yer alan Note 2 uyarınca, soruşturmanın nihai raporuna eklenecek görüşler, üzerinde düzenleme kabul edilmeyen teknik konularla sınırlıdır. Benzer şekilde adı geçen devletlerden gelecek güvenlik tavsiyelerine de nihai raporda yer verilmelidir.
[830] Annex 13, 6.2 ve MAAII P.IV, 1.4.2.

aracının işleteninin adını, üreticisini, modelini, milliyetini, hava aracı üzerindeki kayıt işaretlerini, kaza ya da olayın meydana geldiği yer ve tarihi içerir. Başlık bu içeriği ile bir nevi hava aracı kazasının ya da hava aracı olayının kimlik kartıdır.

Başlıktan sonra nihai raporun üç ana bölümü vardır. İlki özet başlığını taşır ve soruşturma konusunun meydana gelmesine yol açan şartlara ilişkin kısa bilgiler içerirken aynı zamanda kaza ya da olayın ulusal ve uluslararası yetkililere bildirimi, soruşturma ile yetkili makam ve akredite temsilcisi, soruşturmaya ait organizasyon, raporun dağıtımını yapan yetkili makam ve raporun yayın tarihi gibi bilgilere de bu bölümde yer verilir.

Nihai raporun ana gövdesini oluşturan ikinci bölüm, dört alt bölüme sahiptir. Nihai raporda yer alan bilgilerin, delillerin en detaylı şekilde incelendiği bu ana bölümde ilk olarak kazaya ya da olaya ilişkin gerçeklere ait bilgiler sıralanır. Bu noktada, uçuş hikayesi, ölü ve yaralı durumu, hava aracındaki ve diğer hasarlar, uçuş ekibi ile ilgili bilgiler, hava aracına ait bilgiler, meteorolojiye ilişkin bilgiler, seyrüsefer yardımcıları, haberleşme, havaalanı ile ilgili bilgiler, uçuş kayıt cihazları ve bu cihazların çözümlemeleri, enkaz ve çarpma bilgileri, tıbbi ve patolojik bilgiler, yangın oluşmuşsa buna ilişkin bilgiler, arama-kurtarmaya ilişkin bilgiler, yapılan araştırma ve deneyler, belirtilenler dışında kalmakla birlikte olay veya kaza açısından önem taşıyan diğer bilgiler ve son olarak kullanılan soruşturma teknikleri detaylı olarak raporda yer alır.

Analiz ya da SHY-13 Ek-1 isimlendirmesi ile inceleme, gerçek bilgiler alt bölümünde yer verilen bilgiler arasında hava aracı kazası ya da olayının, nedeni ve etkenleri arasında olan faktörler ile sonuca varmada belirleyici olan etkenlere ilişkin tahlili içerir. Diğer bir ifade ile olaya ilişkin gerçekler arasında hava aracı kazasının ya da olayın meydana gelmesine neden olanlar, duruma etkisi olmayanlardan ayrılır. Hava aracı kazasının ya da olayının meydana gelmesinde hangi etkenlerin ne kadar rol oynadığı, hangilerinin esas neden hangilerinin yan etkenler olduğu analiz bölümünde belirlenir. Analiz bölümünde gerekli olduğu halde gerçek bilgilere ilişkin bazı tanımlamaların yeniden yapılması kabul edilir olmakla birlikte, gerçek bilgilerde yer verilmeyen herhangi bir bilginin analiz bölümünde ele alınması kabul edilmez[831]. Analiz bölümü, içerdiği bilgiler ve rapor içerisinde bulunduğu konum itibari ile esasen gerçek bilgiler ile sonuç bölümü arasında bir köprü görevi görür. Bu köprü, gerçek bilgiler ile sonuçlar arasında bir nedensellik bağı kurulması ile oluşturulur. Analiz bölümünde yapılan incelemeler

[831] Diğer bir ifade ile bir bilginin analiz bölümünde yer alması gerekli ise kendisine gerçek bilgiler bölümünde de yer verilmiş olmalıdır, bkz. MAAII P.IV, Ek-1, 2.1.

ve deneyler ile beraber, gerçek bilgiler arasında yer alan etkenlerden hangilerinin dışlandığı, bu dışlamanın nedeni – yapılan deney ile bu etkenin kaza ya da olay sonucuna varmada etkili olmadığının ispatlanması gibi – belirtilir, ancak bir etkenin elenmesi uzmanlık görüşü de olsa bir görüşe dayanması halinde bunun da ayrıca belirtilmesi gereklidir[832].

Tespit edilen gerçekler, yapılan analizler sonrasında nihai raporun ikinci bölümünün üçüncü alt bölümüne yani sonuca ulaşılır. Sonuç bölümünde hangi nedenlerin ya da etkenlerin soruşturma konusuna neden olduğu, diğer bir deyişle hava aracı kazası ya da olayına nelerin sebebiyet verdiği belirtilir. Analiz bölümünde yer verilen neden ve etkenler açısından kullanılan dil, sonuç bölümünde de takip edilmelidir. Analiz bölümünde etkenlerden birinin kazanın meydana gelmesinde etkili olabileceği ifade edilmiş ise sonuç bölümünde de bu etken, etkili olabilir olarak belirtilmelidir[833]. Zira aksi durumda soruşturma raporu kendisi ile çelişir. Benzer şekilde sonuçlar kronik sıralamaya uygun olmalı ve gerçek bilgilerle analiz bölümlerinde yer almayan bir bilgiye burada yer verilmemelidir[834].

Nihai raporun ana metninin son bölümünü güvenlik tavsiyeleri oluşturur. Bu bölüm temel olarak nihai raporun hazırlanmasının ve soruşturmanın yapılmasının asıl amacıdır. Meydana gelen bir kaza ya da olayın tekerrür etmesini önlemenin yolu kaza ya da olaya ilişkin güvenlik önlemlerinin alınmasından geçer. Bu güvenlik önlemleri soruşturma konusunun tekrarını tamamen önlemeye yeterli olmasa bile olasılığın azaltılmasında büyük rol oynar. Güvenlik tavsiyeleri, soruşturma esnasında yayınlanmış ve yerine getirilmiş olabilir. Yine de nihai raporda, yapılması teklif edilen güvenlik tavsiyelerinin yanı sıra yerine getirilmiş güvenlik tavsiyeleri de belirtilmelidir[835].

Güvenlik tavsiyelerine ilişkin bölümde, soruşturmayı yürüten makamın, hava aracı kazası ya da hava aracı olayının meydana gelmesinde etkili olmasa bile mevcut olduğu tespit edilen güvenlik açıklarına da yer vermesinin mümkün olduğu görülür. Güvenlik tavsiyesi, sadece bir problemin çözülmesine işaret etmekle yetinebileceği gibi bu problemin çözümüne ilişkin bir yol da öneriyor olabilir. Güvenlik önlemi alınmasına ilişkin kesin bir öneride bulunulmaması, çoğu zaman problemin çözülebilmesi için daha fazla deney, araştırma gibi

[832] MAAII P.IV, Ek-1, 2.2.
[833] MAAII P.IV, Ek-1, 3.
[834] MAAII P.IV, Ek-1, 3.1.1 ve 3.1.2. Genel olarak sonuç bölümünde bulgular olarak hava aracının ve uçuş ekibinin genel durumuna, hava aracının bakım bilgilerine, kargo manifestosuna da yer verilir. Analiz bölümünde yapılan inceleme sonucunda elenmiş de olsa ele alınan tüm bilgilere sonuç bölümünde yer verilmesi de yine MAAII P.IV, Ek-1'de belirtilen unsurlar arasında yer alır.
[835] Annex 13, Ek-1, 4. Ayrıca bkz. **SAKARYA,** s. 22.

çalışmaların yapılmasını gerekiyor olmasından ya da konuya ilişkin tüm bilgilerin sağlanamamış olmasından kaynaklanır. Güvenlik tavsiyesi, hangi kurum tarafından yerine getirilebilir ise o kuruma yöneltilir[836].

Gerekli görülmesi halinde nihai rapora çeşitli bilgi ve belgeler ek olarak eklenebilir. Ek bölümü, temel olarak nihai raporun anlaşılması için gerekli olan kavram dizini, teknik raporlar, kaza alanına ilişkin diyagramlar, kaza alanı ve enkaza ait fotoğraflar, uçuş planı, yük çizelgesi, hava aracına ait kılavuz ve el kitaplarının olay ya da kaza açısından önem arz eden bölümleri, hava aracının bakımına ilişkin evrakların ilgili kısımları, haritalar gibi belgelerden oluşur[837].

3.2.4.3.3. Nihai Raporun Yayınlanması

Hava aracının karıştığı kaza veya olaya ilişkin nihai raporun en kısa sürede, mümkünse on iki ay içerisinde yayınlanması gerekir. Ancak soruşturma heyetinin incelemesi on iki aydan uzun sürmekte, diğer bir ifade ile on iki aylık sürenin geçmiş olmasına karşın nihai rapor hazırlanamamış ise kaza ya da olayın meydana gelişinin her yıl döneminde, soruşturmadaki gelişmeler hakkında bilgi verilmesi amacı ile ara rapor yayınlanması gerekir[838]. Yayınlamadan kasıt, mutlaka basılı bir rapor yayınlanması değildir. Bu noktada önemli olan raporun erişilebilirliğidir. Zira bir hava aracı kazası ya da hava aracı olayına ilişkin nihai rapor, benzer olayların yaşanmasını önleme amacını güder. Nihai raporlarda erişilebilirliğin sağlanamaması benzer sorunlarla yeniden karşılaşılmasına neden olabilir ki bu durum da soruşturmanın amacına ters düşer[839]. Annex 13, 6.6.1 uyarınca soruşturmayı yürüten devlet, uygun bir sürede nihai raporu ya da ara rapor yayınlamazsa, soruşturmaya katılan diğer devletler, soruşturmacı devletten elde ettiği mevcut bilgilere dayanarak güvenlik tavsiyesi yayınlamak için rıza göstermesini talep hakkını haizdir. Soruşturmayı yürüten devlet, bu talep üzerine rıza gösterir ya da 30 gün boyunca sessiz kalırsa, talepte bulunan devlet, diğer katılımcı devletlerle irtibata geçtikten sonra açıklama yayınlama hakkına sahip olur.

Nihai rapor, yayınlanmasının yanı sıra tamamlanmasının ardından mümkün olan en kısa sürede, soruşturmayı yürüten devlete, hava aracının kayıtlı olduğu devlete, işletenin, dizaynı gerçekleştiren kurumun ve üreticinin bağlı olduğu devlete, kaza ya da olay nedeni ile vatandaşları hayatını kaybeden ya da yaralanan devletlere, soruşturma sırasında herhangi bir

[836] MAAII P.IV, 4.1-4.10. Ayrıca güvenlik tavsiyelerine ilişkin daha detaylı bilgi için bkz. MAAII P.IV, Ek-6. Tüm dünyayı etkileyecek nitelikte güvenlik tavsiyelerinden örnekler de Ek-6, 7'de yer alır.
[837] MAAII P.IV, Ek-1, 5.
[838] Annex 13, 6.5 ve 6.6; MAAII P.IV, 1.5.1.
[839] Benzer düşünce MAAII P.IV, 1.8'de ifade edilir.

şekilde soruşturmaya yardımcı olmuş ya da bilgi vermiş tesis ve uzmanların devletlerine de ulaştırılmalıdır[840]. Kaza ya da olaya karışan hava aracının azami ağırlığının 5700 kg'ın üzerinde olması halinde veya hava aracının azami ağırlığına bakılmaksızın raporda belirtilen güvenlik tavsiyeleri arasında ICAO'nun belgelerine ilişkin bir öneri olması halinde nihai raporun bir örneğinin de ICAO'ya ulaştırılması gerekir[841]. ICAO'ya gönderilecek olan nihai raporun, ICAO'nun çalışma dili olarak kabul ettiği dillerden birinde olması gerekir.

Hava aracı kazası ya da hava aracı olayına ilişkin soruşturmanın her aşamasında, soruşturmayı yürütmekle yetkili makam gerekli görmesi halinde kendi devleti içerisinde ya da diğer devlet kurumları ile alınması gereken önlemlere ilişkin günlü yazışmalarda bulunma imkanına da Annex 13, 6.8 ve 6.9 uyarınca sahiptir[842]. Benzer şekilde soruşturmaya katkıda bulunan devletler de gerekli görmeleri halinde, soruşturmayı yürüten devlet ile irtibat kurarak güvenlik tavsiyesi açıklaması ya da günlü yazışmalarını yapma hakkını haizdir[843]. Bu imkan özellikle üretim hatası ihtimalini içeren hava araçlarının karıştığı kaza ya da olaylar açısından büyük önem taşır. Bu noktada Annex 13'e 2020 baskısında iki madde eklenir. Annex 13, 6.8.1 uyarınca, soruşturma sırasında güvenlik tavsiyesinde bulunmada öncelik her ne kadar soruşturmayı yürüten devlette olsa da güvenliğin sağlanması adına soruşturmaya katılan diğer devletler de soruşturmayı yürüten devletle iş birliği içerisinde güvenlik tavsiyesi yayınlama hakkına sahip olurlar. Annex 13, 6.9.1'de ise küresel endişeye ilişkin bir güvenlik tavsiyesi – Safety Recommendaiton of Global Concern[844], SRGC – yayınlanması halinde, bu SRGC, ICAO ile ilgili olmasa dahi, SRGC'nin yayınlanması ve cevaben gelen yazışmalar hakkında ICAO'nun bilgilendirilmesi gerektiği ifade edilir.

Soruşturma nedeni ile kendisine güvenlik tavsiyesi gönderilmiş olan devlet, 90 gün içerisinde, güvenlik tavsiyesi doğrultusunda harekete geçildiği, güvenlik tavsiyesinin incelendiği ya da herhangi bir eylemde bulunulmamasına karar verilirse bunun nedenleri ile ilgili cevap yazısını soruşturma ile yetkili devlete göndermek zorundadır. Güvenlik

[840] Bu düzenleme Annex 13, 6.3.1 ve 6.3.2'de kendisine yer bulur. Bu dağıtımın amacı da yukarıda belirtildiği üzere yaşanan facianın tekrarlanmasının önüne geçilmesini sağlamaktır. Yaralanan veya ölenlerin vatandaşı olduğu devlete nihai raporun gönderilmesi ise ailelerin vatandaşı oldukları devlet aracılığı ile bilgilendirilmesidir.
[841] Annex 13, 6.7 ve 6.9. ICAO'nun görev tanımında yer alan bir konuya ilişkin güvenlik tavsiyenin nihai raporda yer alması halinde, bu öneri temel olarak ICAO belgelerine ilişkin olacağından nihai raporun alınması gereken önlemlere ilişkin detaylı bilgi içeren bir yazı ile birlikte gönderilmesi gerekliliği de Annex 13, 6.9'a ait notta belirtilir.
[842] MAAII P.IV, 1.6.1'de bu imkan ICAO'ya başvurma açısından da geçerli kabul edilir.
[843] Annex 13, 6.9.1.
[844] SRGC, Annex 13'te tekrar etmesi muhtemel, kürsel çapta ciddi sonuçları olabilecek ve zamanında harekete geçilmeyi gerektiren bir sistem hatası/kusuruna ilişkin güvenlik tavsiyesi olarak tanımlanır.

tavsiyelerinde bulunmuş devlet, güvenlik tavsiyeleri sonucunda gösterilen ilerlemelere ilişkin prosedürlere de uymalıdır[845].

3.2.4.4. Kaza/Olay Bilgi Raporu

Accident/Incident Data Report – Kaza/Olay Bilgi Raporu – nihai raporun onaylanmasının ardından hazırlanan bir rapor türüdür. ADREP raporlarına ilişkin yol gösterici ve detaylı düzenlemeler, ADREP Raporlama Kılavuzunda yer alır. ADREP, genel olarak ICAO tarafından tutulan kaza veri tabanının oluşturulması için düzenlenen bir rapor olup her hava aracı kazası ya da olayı için hazırlanmaz. ADREP raporunun hazırlanmasından önce hava kazaları açısından hazırlanması gereken bir ön rapor söz konusudur.

ADREP sistemi ise ICAO tarafından hava kazaları arasında karşılaştırma yapılması, benzer durumlarda yol gösterici bilgi sağlanması, güvenlik tavsiyelerinin şekillendirilmesi konusunda yardımcı kaynak olabilmesi açısından getirilen bir sistemdir. ADREP raporları da bu kapsamda meydana gelen kaza ya da olay ile ilgili kesin ve tam bilginin tek formatta verilmesini amaçlar[846]. ICAO, kendisinden kaza ya da olaylara ilişkin bilgi talep eden devletlere bu sistem üzerinden istedikleri bilgileri gönderme imkanına ulaşmış olur. ADREP sistemi genel olarak üç konuda hizmet sağlar. Bu hizmetler, iki ayda bir çıkan ve güncel durumları içerir özet raporları, yıllık ADREP istatistikleri ve bilgi taleplerinin yerine getirilmesidir. Belirli bir azami kalkış ağırlığının üzerinde kalan hava araçlarının karıştığı kaza ve bazen de olayların bir veri tabanında toplanması, hem meydana gelen sonraki kazaların soruşturulmalarında faydalı olur hem de güvenlik açıklarının tespiti konusunda yararlı olarak daha etkili güvenlik tavsiyelerinde bulunulmasını dolayısı ile daha güvenli bir hava ulaşımı sağlar[847].

3.2.4.4.1. ADREP Ön Raporu

ADREP ön raporu, sadece hava kazaları için hazırlanması istenilen[848], kazanın meydana gelmesinin ardından en fazla 30 gün içerisinde gönderilmelidir. Ön rapor açısından azami kalkış ağırlığına göre hava araçları sınıflandırılır. Kazaya karışan hava aracının azami kalkış ağırlığının 2.250 kg'ın üzerinde olması halinde ADREP ön raporu en kısa sürede ve en fazla 30

[845] Annex 13, 6.11 ve 6.12 ile MAAII P.IV, 1.6.3 ve 1.6.4.
[846] MAAII, P.IV, 2.5.1, ADREP raporunun tamamlanması için gerekli olan bilgiye http://icao.int/safety/reporting adresinden ulaşılabilir.
[847] MAAII P.IV, 2.1.1 ve 2.2.1 ile 2.2.2.
[848] Ön rapor açısından hava olaylarında zorunluluk bulunmamakla birlikte ADREP sisteminin kapsamlı ve en üst düzeyde fayda sağlar hale gelmesi için devletlerin en azından ciddi olaylara ilişkin olarak da ön rapor göndermeleri teşvik edilir, bkz. MAAII P.IV, 2.4.1.

gün içerisinde hazırlanmalı ve Annex 13, 7.1'de belirtilen devletlere[849] ve ICAO'ya gönderilmelidir.

Hukukumuz kapsamında ADREP ön raporunun gönderilmesine ilişkin düzenleme SHY-13 m. 54'te yer alır. Bu düzenleme uyarınca raporu göndermekle yükümlü makam Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı'dır. SHY-13 m. 54'te ADREP ön raporu, ilk rapor olarak adlandırılır. Bu hükmün yaptığı yollama ile Annex 13 ve ADREP Manual'de belirtilen esaslar bu raporun hazırlanmasında dikkate alınır.

Hava aracı kazasında karışan hava aracının azami kalkış ağırlığının 2.250 kg ve daha az olması halinde ise ADREP ön raporu hazırlanması zorunlu değildir. Ancak meydana gelen kaza, uçuşa elverişlilik konusunda önem taşımakta ise ya da başkaca devletleri de ilgilendirmekte ise hakkında ön rapor hazırlanarak Annex 13, 7.2'de belirtilen devletlere[850] gönderilir. Annex 13, bu noktada ICAO'ya ön rapor gönderilmesi gerekliliğinden bahsetmez.

ADREP ön raporu, Annex 13, 7.3 uyarınca, farklı devletlere gönderileceğinden ICAO'nun çalışma dili olarak kabul etmiş olduğu dillerden birinde yazılmalıdır. Yukarıda da bahsedildiği üzere ön raporun 30 gün içerisinde gönderilmesi gerekir. Ancak kaza nedeni ile elde edilen ve güvenliği etkileyen bir unsurun varlığı halinde bu durum, bilgiye ulaşılmasının ardından en kısa sürede ve en hızlı yolla bildirilmelidir. Ön raporun gönderilmesinin gerekli olmadığı tek durum ise ADREP raporunun hazırlanıp gönderilmiş olması ihtimalidir. Öte yandan ön raporun gönderim şekli önem arz etmez; ADREP sistemine bilgilerin girilmesi, faks, e-posta ya da hava postası kullanılabilir[851].

3.2.4.4.2. ADREP Raporu

ADREP raporu, hava aracı kazası ya da hava aracı olayına ilişkin nihai raporun yayınlanmasının ardından derlenmesi ve en kısa sürede gönderilmesi gerekli rapordur. ADREP raporu, Annex 13, 7.5 ve 7.7 düzenlemeleri uyarınca; azami kalkış ağırlığı 2.250 kg'ın üzerinde olan hava araçlarının karıştığı kazalarda ve azami kalkış ağırlığı 5.700 kg'ın üzerinde olan hava araçlarının karıştığı olaylarda düzenlenmelidir. ADREP Manual 1.4.2 uyarınca, hava olayları

[849] Hava aracının kayıtlı olduğu devlet ya da kazanın meydana geldiği devlet, işleten devleti, dizayn devleti, üretici devleti, kaza soruşturmasında gerekli olacak bilgi, belge ya da uzmanlığına başvurulan kişi ya da kuruluşların devletleri, Annex 13, 7.1 uyarınca ön raporun gönderilmesi gerekli devletler olarak listelenir. Benzer bir düzenlenme ADREP Manual 1.3.3'te yer alır.
[850] Bu maddede belirtilen devletler, Annex 13, 7.1'de bahsi geçen devletlerdir.
[851] Annex 13, 7.4.

açısından her ne kadar soruşturma açılması zorunlu olmasa da yetkili devletçe uçuş güvenliğini sağlama açısından önem taşıdığı düşünülen hava olayları için de ADREP raporu hazırlanması kabul edilir. Hazırlanan rapor, Annex 13, 7.1 ve 7.2'de belirtilen devletlere de MAAII P. IV, 2.4.3 uyarınca gönderilir[852].

SHY-13 m. 55, ADREP raporunu, Bilgi İşlem Raporu başlığı altında düzenler. Raporda yer alacak bilgiler ADREP ön raporunda – SHY-13 m. 54 isimlendirmesi ile ilk raporda – olduğu gibi Annex 13 ve ADREP Manual düzenlemelerine uygun olarak belirlenir.

Bazı ülkelerin bilgi yayınlanması hususundaki hassasiyetleri göz önüne alınarak hava aracı olayına ilişkin raporun yayınlanmasında ICAO tarafından dikkate alınması istenenler ADREP Manual 1.4.3'te sıralanır. Bu düzenlemeye göre ICAO, hava aracı olayına ilişkin bilgileri yalnızca kazaların önlenmesi amacı ile kullanır. İkinci olarak ICAO sadece hava aracının karıştığı hava aracı olayına ilişkin bilgilere dayanarak bu bilgileri hava aracı olayı tanımlaması yapmadan analizde bulunmaz. Sıralamanın son kısmında ise ICAO'nun hava aracı olayını içerir bir yayın yapmadan önce, hava aracının kayıtlı olduğu devletin adını, hava aracı sahibi ya da işleteninin adı ve kaydını gizli tutacağı ifade edilir[853].

ADREP raporu, soruşturmanın ilk aşamalarında gönderilmiş olan ön raporda verilen bilgilerin yanlış olduğunun tespit edilmiş olması halinde bunu da içermelidir. ICAO, soruşturma ile yetkili devletten gelen ADREP raporu ile ön rapor bilgileri üzerinde güncelleme yapar. Benzer şekilde, ADREP raporunun tamamlanmasından sonra soruşturmanın yeniden açılması halinde elde edilen yeni bilgiler de yeni bir rapor ile ADREP sistemine girilir[854].

Hazırlanan ADREP raporunda, ön rapor hazırlanmış olması ihtimalinde bu raporda yer alan bilgilere yeniden yer verilmesi gerekmez, ön rapordan sonra elde edilen tüm yeni bilgilerin ADREP raporunda yer alması yeterlidir. Her iki raporda da yer alan açıklamalar bir arada düşünüldüğünde, meydana gelen hava aracı olayına ilişkin olarak uçuş geçmişi, soruşturmada elde edilen analiz ve sonuç ile güvenlik tavsiyelerini içermelidir[855].

Hava aracı olayının meydana gelmiş olması ya da soruşturmanın 30 gün içerisinde sonuçlandırılmış olması nedeni ile ön raporun hazırlanmamış olduğu ihtimallerde ADREP

[852] Rapor, ICAO'nun çevrimiçi güvenli portalı üzerinden gönderilebileceği gibi faks, e-posta ya da hava postası kullanılarak nihai raporun yayınlanmasının ardından en kısa sürede gönderilmesi gerekir, bkz. MAAII P. IV, 2.5.4.
[853] Benzer düzenleme MAAII P.IV, 2.6'da da yer alır.
[854] MAAII P.IV, 2.5.5 ve ADREP Manual 1.3.7.
[855] ADREP Manual 2.4.2 uyarınca ADREP raporundaki bu açıklamaların 200 kelimeyi geçmemesi tavsiye edilir.

raporunda yer alan açıklamaların; hava aracı olayının meydana geldiği uçuş geçmişi, soruşturmada elde edilen analiz ve sonucu ile soruşturma sonucunda güvenlik tavsiyesinde bulunulduysa bunları[856] içermesi aranır[857].

ADREP veri tabanı, devletlerin hava aracı kazası ya da hava aracı olayı soruşturmalarında yardımcı ve yol gösterici olması amacı ile oluşturulduğundan, soruşturma yürütmekle yetkili makam, soruşturmanın sonuçlandırılmasında faydalı olacağını düşünürse ICAO'dan bilgi talebinde bulunmalıdır. Soruşturma kurulunun[858] bilgi talebinde bulunabilmesinin yanı sıra işletenler, üreticiler ve güvenlik organizasyonlarının da kaza önleme çalışmalarında kullanma amacı ile ICAO'dan bilgi talep edebileceği ifade edilir. Ancak burada önemli ölçüt, ADREP bilgilerinin sadece ve sadece kaza önleme amacı ile kullanılabilir olduğudur. Başkaca bir amaç ile bilgi talebinde bulunulması halinde, ICAO talebe olumsuz yanıt verme hakkını haizdir[859].

3.2.5. Hava Aracı Kazası ve Hava Aracı Olayı Raporlarının Delil Niteliği

Annex 13, 3.1'de soruşturmanın amacına ilişkin düzenleme yapılırken, soruşturma ile bir kusur ya da sorumluluk tespiti yapılması hedeflenmez. Bu amaç, hava aracı kazası ve hava olaylarına ait raporların ceza ve hukuk davalarında delil olarak kullanılıp kullanılamayacağı noktasında çekince yaratır. Diğer bir ifade ile hazırlanmasındaki tek amacın benzer kaza ya da olayların yaşanmasının önüne geçilebilmesi olan bir raporun, sorumluluk ya da kusur incelemesi yapılan mahkemelerde delil olarak kabul edilip edilemeyeceği tartışmalıdır. Çalışmamızın bu kısmında, çeşitli ülkelerde yer alan düzenlemeler ele alınarak genel bir yaklaşıma ulaşmaya çalışılacaktır.

[856] ADREP Manual 2.4.4 uyarınca güvenlik tavsiyesi ya da önleyici faaliyette bulunulması önerilmiş ise bunlar da raporun açıklama bölümünde özetlenmelidir. Önleyici faaliyetlerden hali hazırda rapor hazırlandığı sırada yerine getirilmiş olanlar varsa bunlara da yer verilmelidir.
[857] Ön raporun düzenlenmemiş olduğu bu durumlarda, açıklamalar 400 kelimeden oluşabilir, bkz. ADREP Manual 2.4.3.
[858] ICAO'dan bilgi talebinde bulunabilecek yetkililer, devletler tarafından belirlenir ve ICAO'ya açık bilgileri ile bildirilir. Bu görevlendirmede değişiklik meydana gelmesi halinde, değişikliğin ICAO'ya bildirilmesi gerekir. Genel olarak bakıldığında bilgi talep ile yetkili kurumlar devletlerin hava kaza ve olaylarında soruşturma yürütmekle görevli makamlarıdır, ayrıca bkz. ADREP Manual 5.2.
[859] ADREP Manual 5.1.

3.2.5.1. Mukayeseli Hukuk

3.2.5.1.1. Amerika Birleşik Devletleri Hukuku

ABD'de tarih boyunca, hava aracı kazası ve hava aracı olayı raporlarının delil olarak mahkemede kullanılıp kullanılamayacağı tartışılmış, birbirinden farklı birçok karar verilmiştir. Genel olarak bakıldığında, konuya ilişkin ilk düzenlemeye Civil Aeronautics Act[860] of 1938'de rastlanır[861]. Dönemin hava kaza ve olaylarını araştırma ile görevli kurumu CAB'a ait hükümler içeren bu kanunun 701(e) maddesinde raporların delil niteliği hususunda bir düzenleme yer alır[862].

CAA 701(e) düzenlemesi, kurul kayıt ve raporlarının saklanması ve yayınlanması noktasında Kurum Sekreterliğinin yetkili olduğunu ve bunların saklanması yayınlanmasının kurum kayıt ve raporlarının yayınlanması ile aynı hüküm ve usule tabi olduğunu belirtir. Bu düzenlemenin devamı uyarınca, kurulun bir kazaya ilişkin raporu ya da raporunun herhangi bir bölümü veya soruşturmanın kendisi, açılacak davalarda kullanılamaz. Aynı şekilde, raporda belirtilen bir olguya dayanarak zarar tespiti ya da tazmini talebi ileri sürülemez[863]. Özetlemek

---

[860] Bundan sonra CAA olarak anılacaktır. Söz konusu kanun 1926 yılında çıkmış olan Air Commerce Act'e dayanır. Hava aracı kazası ve hava aracı olayı raporlarının mahkemelerde delil olarak kullanımına ilişkin düzenleme 1938 yılı değişiklikleri ile kanuna eklenmiştir.

[861] Air Commerce Act of 1926, 1934'te yapılan değişiklik ile benzer bir düzenlemeye sahip hale gelir. Söz konusu düzenlemeyi içeren Section 2(e) uyarınca; herhangi bir beyan, soruşturma ya da sorguya ait bir rapor veya bunlarla ilgili herhangi bir kısım delil olarak kabul edilemez, bunlara dayanılarak dava açılmasında herhangi bir nedenle kullanılamaz. Yürürlüğe giren bu değişikliğe ait taslakta Section 3(a)(1) başlığı ile bir düzenlemeye de yer verilmişti. Taslakta kalan bu madde; "hiçbir yetkili ya da çalışanın, bir hava aracı ile alakalı herhangi bir dava veya işlemde resmi görevi nedeni ile elde ettiği herhangi bir bilgi ya da doğrulanmış gerçeklerle ilgili olarak ya da uzman tanık olarak ifade vermeye çağrılamaz" hükmünü içermekteydi, bkz. **HOFFE,** R. Bruce, Evidence: Civil Aeronautics Act Section 701(e): Admissibility of Opinion Evidence of CAB Investigator, California Law Review, Y. 1952, S. 40, s. 151-156, s. 153; **PEZOLD,** Robert K., National Transportation Safety Board – A Critical Review of Information Avalibility, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1976, S. 42:2, s. 363-384, s. 364; **GARDNER** Edith, s. 39; **COCKLIN,** John T., National Transportation Safety Board Aircraft Accident Reports: The Long Lost Legislative History of Section 701(e), Journal of Air Law and Commerce, Y. 2009, S. 74, s. 781-799, s. 781.

[862] CAA 701(e), soruşturma sırasında tüm ve doğru bilgilere ulaşılmasını amaçladığı gibi davalar açısından da jürinin ve/veya hakimin de etki altında kalmasını önlemeyi de amaçlar. Ortalama bir jüri üyesinin ya da hakimin havacılık konusunda bilgi birikiminin, kurul ve kurul çalışanları kadar olmaması nedeni ile kurulun raporunun davada kullanılması halinde kurulun kaza nedenine ilişkin vardığı sonuçların jüri ve/veya hakim üzerinde büyük etkisinin olacağı göz ardı edilemez bir gerçektir. Ayrıca kurul soruşturmasında bilgisine başvurulmamış ya da herhangi bir şekilde soruşturmanın içerisinde yer almamış kişiler hakkında peşin hüküm verilmesine de neden olunabilir. Son olarak kurulun soruşturma esnasında delil elde etme prosedürleri, mahkemelerce delillerin kabul edilebilirlik şartlarını da her zaman taşımayabilir. Tüm bu gerekçelerle CAA 701(e) hükmünün yürürlüğe konduğu ve kurulun, hakim ve jürinin hukuki sorumlulukları belirleme yetkisini istem dışı da olsa gasp etmesinin önüne geçilmesi istendiği kabul edilir. Aynı zamanda düzenleme sayesinde, kurula da kaza nedenini belirleme ve yeni kazaların önlenmesini sağlama noktasında hem hız hem de tam bir özgürlük alanı sağlanmış olur bkz. **SIMPSON,** John W., Use of Aircraft Accident Investigation Information in Actions for Damages, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1950, S. 17:3, s. 283-291, s. 286-287; **HOFFE,** s. 154; **GARDNER** Edith, s. 39; **DILLMAN,** James S., Aircraft Accident Investigation Procedure in the U.S.A., Air Law, Y. 1984, S. 9:1, s. 39-42, s. 41.

[863] Metnin aslı için bkz. https://www.loc.gov/law/help/statutes-at-large/75th-congress/session-3/c75s3ch601.pdf, s. 1013, E.T. 22.04.2019. Düzenlemenin aslı, "Board" ve "Authority" ifadelerini içermekte ise de 1940'ta yapılan

gerekirse, CAA 701(e) hükmü gereği, bir kazaya ilişkin rapor ya da raporun herhangi bir kısmı, kazadan doğan davalarda delil olarak kabul edilemez[864].

Söz konusu düzenleme günümüzde 49 USC §1154(b)'de[865] yer alır[866]. 49 USC §1154(b), NTSB'nin bir kaza ile ilgili raporu ya da raporun herhangi bir kısmının, raporda bahsi geçen bir olguya dayanarak açılan zarara ilişkin hukuk davasında delil olarak kullanılamayacağını ifade eder.

Mahkemeler açısından hükmün ne şekilde uygulanacağı, raporların tamamen mi yoksa sadece görüş içerir kısımlarının mı delil niteliği taşımadığı konusu tartışmalı kalır. 1975 yılında NTSB kaza soruşturma raporlarının ikiye ayrılarak hazırlanması gerektiğine karar verir. Bu düzenleme uyarınca kazaya ilişkin maddi gerçekleri içerir bir rapor hazırlandıktan sonra kazanın muhtemel sebebini içerir kaza raporu düzenlenir[867]. Kaza raporunun hiçbir kısmının davada delil olarak kullanılamayacağı düzenlemede yer alsa da maddi gerçekleri içeren raporun delil niteliğine dair herhangi açık bir hükme yer verilmez. 49 CFR §835.2'de yer alan bu düzenleme 1999 yılında değişikliğe uğrar. Maddenin güncel düzenlemesi, kurul kaza raporu olarak adlandırılan rapor ile kurulun kaza hakkında görüş, kanaat ve kazanın muhtemel sebebini içerir bilgilere yer verildiğini, bu raporun 49 USC §1154(b) gereğince davalarda delil olarak kullanılamayacağını hüküm altına alır. Hüküm uyarınca, maddi gerçek kaza raporu[868] olarak adlandırılan rapor da ise soruşturmacının soruşturmaya ilişkin vardığı sonuçlar yer alır ve bu raporların davalarda kullanılmasını engelleyen bir düzenleme olmadığı gibi kurulun da bu raporun kullanımına itiraz etmeyeceği maddenin devam fıkrasında ifade edilir.

Kurul[869] raporlarının, delil olarak kullanılırlığı üzerine mahkemelerin verdiği kararlar, düzenlemenin tarih içerisinde içerik anlamında çok ciddi değişikliğe uğramamış olmasına

değişiklik ile Civil Aeronautics Board, hem kurulun hem de kurumun yetki ve görevlerini devralmıştır. Bu nedenle sadece kurul ifadesine yer verilmiştir., ayrıca bkz. **ATWOOD,** Roy Tress, Admissibility of National Transportation Safety Board in Civil Air Crash Litigation, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1987, S. 53:2, s. 469-504, s. 473.

[864] **SIMPSON,** s. 283; **YODICE,** John S., Aircraft Accident Enquiries – Whose Interest Prevails?, Air Law, Y. 1984, S. 9:1, s. 57-60, s. 57.

[865] Independent Safety Board Act of 1974 – Safety Act – olarak da anılır.

[866] Düzenleme 1938 yılında ilk kez yürürlüğe girdikten sonra 1958 yılında yapılan değişikliklerde de 701(e) hükmü kendisine yer bulmuş, 1982 yılında 49 U.S.C. app. §1441(e) olarak yürürlükte kalmaya devam etmiş, tarih içerisinde farklı kanunlarda kendine yer bulmuş olmakla birlikte içerik anlamında çok etkili bir değişikliğe uğramamıştır.

[867] **EASTON/MAYER,** s. 218.

[868] Factual accident report.

[869] Tarih içerisinde, kurulun isim değişikliğine uğramış olması nedeni ile burada kurul ifadesi tercih edilmiş olmakla birlikte, bu ifade CAB ve NTSB'yi ifade eder.

karşın çeşitlilik gösterir. Mahkeme kararları dikkate alındığında, doktrinde baskın görüş, azınlıkta kalan görüş ve Chiron görüşü olarak kararların üç gruba ayrıldığı görülür[870].

Baskın görüşte yer alan kararlardan 1951 tarihli Universal Airline v. Eastern Air Lines[871] davasında, mahkeme kurul soruşturmacısının ifadesinin kabul edilebilir olup olmadığı üzerinde durur. Davada, taraflara açık delillerin asıl kaynağının soruşturmacı olması, kaza sonrası hava aracının hassas konumu ve durumu nedeni ile soruşturmacının yazılı olarak, yazılı ifadesi mahkemeye ulaşmaz ise ya da yetersiz bulunursa sözlü olarak tanıklığına başvurulabilmesinin mümkün olduğu ifade edilir. Mahkeme soruşturmacının ifadesi içerisinde ise maddi vakıa ile soruşturmacının ulaşmış olduğu sonuçlar ve görüşleri arasında ayrım yapar ve ikinci kısmın 49 USC §1154(b) kapsamına girdiğini kabul eder[872].

Aynı yıl karara bağlanan Lobel v. American Airlines[873] davasında mahkeme, delil olarak kabul edilen soruşturmacı maddi gerçeklere ilişkin raporunda tamamen hava aracının durumuna ait gözlemlerinin yer aldığını, soruşturmacının görüş ya da vardığı sonuçlara raporda yer verilmemiş olduğunu bu nedenle CAA 701(e) uyarınca delil olarak kabul edilemeyeceği itirazını yersiz bulur. Kararda CAA 701(e)'nin, mahkeme ve jürinin karar verme yetkisinde yer alacak konulara ilişkin CAB raporlarının kabulünü engelleme amacı güttüğü ifade edilir. İtiraz konusu rapor ise sadece maddi vakıaları içermektedir. Mahkemede, soruşturmacının ifadesi de alınır. Karar, soruşturmacının ifadesinin hukuka uygun bir delil olduğu konusunda bir tartışma olmadığını, maddi gerçeklere ilişkin raporun da soruşturmacının ifadesine yardımcı kaynak olduğunu belirtir[874].

Baskın görüşü kendi içerisinde iki alt gruba ayırmak mümkündür[875]. Bir görüş, kuralın geniş yorumlanması gerektiği kanaatindeyken diğer görüş, uygulama alanının sınırlandırılması

---

[870] **EASTON/MAYER,** s. 218-226; **JANICKI,** William D., Aircraft Accident Reports and Other Government Documents: Evidentiary USe in International Air Crash Litigation in the United States, Journal of Air Law and Commerce, Y. 2009, S. 74, s. 801-843, s. 810-811; **COCKLIN,** s. 783-785; **CHALLINOR,** s. 94-95.

[871] 188 F. 2d 993, D.C. Cir. 1951.

[872] Mahkeme, soruşturmacının raporunun ya da ifadesinin hakimin karar verme yetkisini gasp edecek nitelikte olamayacağını, ancak soruşturma raporunun içerisinde yer alan görüş ve sonuçların CAA 701(e) kapsamında delil olarak kabul edilmemesinin uygun olacağına da değinmiştir. Benzer şekilde genel delil kuralları kapsamında da yapılan tanıklığın görüş ve sonuç içerir kısmının delil olarak kabul edilemeyeceği de ifade edilir. Davaya ilişkin daha fazla bilgi için bkz. **ATWOOD,** s. 474-477; **JANICKI,** s. 810; **EASTON/MAYER,** s. 219; **CHALLINOR,** s. 94.

[873] 192 F. 2d 217, 2d Cir. 1951.

[874] Karara ilişkin detaylı bilgi için bkz. **P.B.M./C.S.T./J.B.Mc.D./M.C.M.,** s. 565; **PEZOLD,** s. 380-381; **McKEE,** s. 200-201; **HOFFE,** s. 155-156; **ATWOOD,** s. 477-478; **EASTON/MAYER,** s. 219-220; **CHALLINOR,** s. 95.

[875] **EASTON/MAYER,** s. 220. Bu alt ayrımda her iki görüşün, NTSB'nin ulaştığı sonuçların delil olarak kullanılamayacağı konusunda da fikir birliği içinde olduğu ifade edilebilir, bkz. **MEDFORD,** Leane

gerektiğini kabul eder. Bu iki alt grup arasındaki fark neyin delil olarak kabul edilebileceğinde değildir. Her ikisi de maddi gerçek raporlarının delil olarak kabul edilmesi gerektiğini ileri sürer. Aralarındaki fark, delil niteliği taşımayanların belirlenmesinde çıkar. Bazı mahkeme kararları, görüş adı altında topladıkları ve kurula ya da soruşturmacıya ait görüş, muhtemel kaza nedeni ya da değerlendirmelerin delil olamayacağını kabul eder[876]. Diğer görüş ise sadece kurul tarafından muhtemel kaza nedenine delalet eden görüş delillerinin, delil kapsamı dışında bırakılması gerektiğini ileri sürer[877].

Azınlıkta kalan görüş, NTSB raporlarının tamamının, 49 USC §1154 hükmünün açık lafzı dolayısı ile delil dışı değerlendirilmesi gerektiğini kabul eder. Bu görüş uyarınca NTSB'nin gerek maddi gerçek kaza raporlarının gerekse kurul kaza raporlarının 49 USC §1154 düzenlemesi kapsamında yer aldığı bu nedenle mahkemelerde ileri sürülemeyeceği ifade edilir[878].

Sioux City felaketine ilişkin tüm davalarda etkili olmak üzere açılan hasımsız davada[879], NTSB raporlarının delil olarak kullanılabilir olup olmadığı incelenir. 1991 tarihli bu davada mahkeme, NTSB raporlarının – dava sırasında yürürlükte olan – 49 USC App. §1441(e) ve §1903 hükümleri uyarınca delil niteliği taşıyamayacağını bu nedenle raporun delil kapsamında değerlendirilemeyeceğine hükmeder[880]. Kararda, bahsi geçen hükümlerin açıkça, kurul raporunun ya da herhangi bir kısmının mahkemede delil olarak kullanılamayacağının ifade ediliyor olması karşısında, raporun delil kapsamında değerlendirilmesinin mümkün olamayacağı sonucuna ulaşılır[881]. Mahkeme bu kararına gerekçe olarak 49 USC App. §1441(e)

Capps/**SANFELIPPO,** Steven D., Admissible or Inadmissible – Getting in – or Keeping out – Government Documents in Aviation Cases, Journal of Air Law and Commerce, Y. 2006, S. 71, s. 449-469, s. 457.

[876] **EASTON/MAYER,** s. 220. Örnek mahkeme kararı olarak bkz. Fidelty & Cas. Co. v. Frank – 227 F. Supp. 948, 949, D. Conn. 1964 –, Berguido v. Eastern Air Lines – 317 F. 2d 628, 3d Cir. 1963 –.

[877] Bu görüş uyarınca verilen mahkeme kararları için bkz. Mullan v. Quickie Aircraft Corp. – 797 F. 2d 845, 848, 10th Cir. 1986 –; Keen v. Detroit Diesel Allison – 569 F. 2d 272, 274-75, 5th Cir. 1985 –; Kline v. Martin – 345 F. Supp. 31, 32, E.D. Va. 1972 –. Bu görüş savunucuları, genel olarak görüş adı altındaki tüm bilgilerin delil kapsamı dışında bırakılmalarının, görüş ile maddi gerçek değerlendirmelerinin birbirinden ayırılmalarının zor olduğunu ifade eder, ayrıca bkz. **EASTON/MAYER,** s. 220-221.

[878] **EASTON/MAYER,** s. 223-224.

[879] In Re Air Crash Disaster at Sioux City, Iowa, 780 F. Supp. 1207, N.D. Ill. 1991.

[880] Bu düzenlemenin temelde raporun görüş içeren kısımlarının kullanımı engellemek istediği, yoksa raporda yer alan ve soruşturma sırasında elde edilen bilgilerin kullanımını engelleme amacı gütmediği hususunda bkz. **P.B.M./C.S.T./J.B.Mc.D./M.C.M.,** s. 562-563; **LENHART,** s. 52; **PEZOLD,** s. 378.

[881] Bu kararda Keen v. Detroit Diesel Allison davasına da değinilir. Söz konusu davada mahkemenin, NTSB raporunu delil olarak kabul etmediği, NTSB çalışanının maddi gerçeklere ilişkin ifadesinin delil kapsamında değerlendirilebileceği sonuca varıldığının da altı çizilir. NTSB'nin ya da çalışanın raporlarının herhangi bir şekilde delil olarak kabul edilemeyeceği ancak çalışanın yazılı ifadesini hazırlarken gerekli olması halinde hazırladığı rapora dayanabilir ancak rapor doğrudan delil kabul edilemez. Keen v. Detroit Diesel Allison davasında çıkan karara dayanılarak In Re Air Crash Disaster at Stapleton International Airport – 720 F. Supp. 1495-96, D. Colo.

ve §1903 hükümlerinin yanı sıra 49 CFR §835.2'de yer alan, kurul raporunun herhangi bir kısmı ya da tamamı, zararın karşılanması ya da diğer davaların açılması noktasında veya davalarda delil olarak kullanılamaz düzenlemesini de ileri sürer. Kararda sadece kurul soruşturmacısının ya da çalışanının ifade verebileceği, bunun da – dava sırasındaki – 49 CFR §835.2 hükmü dolayısı ile yazılı olabileceği ve raporunun maddi gerçeklere ilişkin kısmına yalnız hafızasını tazelemek için başvurabileceği – 49 CFR §835.4 – ifade edilir[882].

Protectus Alphia Navigation v. North Pacific Grain Growers, Inc.[883] arasındaki davada ise NTSB raporunun maddi gerçek raporu da dahil olmak üzere tamamının delil dışı kabul edilmesine itiraz edilmişse de üst derece mahkemesi, yerel mahkemenin bu kararının 49 USC §1903(c) hükmüne uygun olduğuna karar verir. Kararda söz konusu hükmün son zamanlardaki mahkeme kararları ile esnetildiğine değinilmiş olmakla birlikte bu bakış açısına karşı çıkılır[884].

Yargılama sırasında jürinin incelemesine NTSB raporunun sunulmuş olduğu bir davada[885] ise üst derece mahkemesi, raporun jüri tarafından incelenmiş olmasının yargılamanın yenilenmesini gerektirip gerektirmediği hususunu tartışır. Karara bakıldığında, yargılama sırasında hava aracına ait bazı parçaların ve/veya fotoğraflarının delil olarak mahkemeye getirildiği, jürinin bunları bizzat inceleme fırsatı bulduğu görülür. Bu delillerin yanı sıra NSTB raporu da incelenmek üzere mahkemeye sunulur. Kararda, raporun sonuç ve görüş bölümlerini içermiyor olması, incelemeye sunulan raporda maddi gerçeklerin yer aldığı ifade edilir. Bu açıdan bakıldığında mahkemenin, NTSB raporunun maddi gerçeğe ilişkin kısmının delil olarak kabul ettiği izlenimi oluşsa da kararda, raporun delil olarak kabul edilmesinin 49 USC §1441(e) hükmüne aykırı olduğu ifade edilir. Mahkemede delil olarak değerlendirilemeyecek bu raporun jüri tarafından incelenmiş olmasının, karara varılırken etkili olup olmadığı üzerinde durulur.

1989 – davasında NTSB raporunun maddi gerçeklere ilişkin kısımlarının delil olarak kabul edilmesinin hatalı olduğu da yine Sioux City Felaketi'ne ilişkin kararda kendisine yer bulur.

[882] **P.B.M./C.S.T./J.B.Mc.D./M.C.M.,** s. 563. Benzer bir dava örneği için bkz. Maxwell v. Fink, 264 Wis. 106, 58 N.W.2d 415, 1953.

[883] 767 F.2d 1379, 1384-85, 9th Cir. 1985.

[884] Benzer yönde verilen kararlara örnek olarak; Gibson v. NTSB, 118 F. 3d 1312,1314, 9th Cir. 1997; Stapleton International Airport, 720 F. Supp. 1493,1496, D. Colo. 1989. Davis v. Cessna Aircraft Corp. – 893 P. 2d 26,34, Ariz. Ct. App. 1995 – kararında, Stapleton davasında, Protectus kararının yanlış uygulandığı ifade edilir. Protectus kararı NTSB raporunun tamamen delil olarak kabul edilemeyeceğine yönelik iken Stapleton kararında, raporun muhtemel sebep ve sonuç bölümlerinin delil olamayacağı, maddi gerçeklerin ise delil olarak kabul edilebileceği sonucuna varılır. Benzer hatanın yapıldığı davalara örnek olarak American Airlines, Inc. v. United States, – 418 F. 2d 180,196, 5th Cir. 1969 – davası verilebilir. Bu uyuşmazlıkta, güvenlik komitesinin raporunda yer alan bazı grafikler delil olarak kabul edilir. Berguido v. v. Eastern Air Lines davasında ise tanık ifadesinin, soruşturmacının maddi gerçek kaza raporuna dayanmasına izin verilir. Mahkemelerin sık sık "maddi gerçek kaza raporu" ile NTSB kaza raporunun maddi gerçeklere ilişki bölümünü birbirine karıştırdıkları eleştirisi için bkz. **MEDFORD/SANFELIPPO,** s.455; **P.B.M./C.S.T./J.B.Mc.D./M.C.M.,** s. 565.

[885] Benna v. Reeder Flying Serv., Inc., 578 F.2d 269,271, 9th Cir.1978.

Diğer deliller de göz önünde bulundurulduğunda raporun delil olarak kabul edilmemesi gerektiği, ancak yargılamanın yenilenmesini gerektirecek bir hata olmadığı ifade edilir.

Son görüş ise 49 CFR §835.2'de, 1999 yılında yapılan değişiklikten sonra ortaya çıkar. 1999 yılındaki değişiklik, NTSB raporlarının iki farklı rapor halinde düzenlenmesini içerir[886]. Bu raporlardan maddi gerçeklere ilişkin olan raporun mahkemelerde delil olarak kullanılmasının açıkça kabul edildiği bu hüküm karşısında mahkemelerin raporlara karşı yaklaşımı yeni bir yön alır.

1999 değişikliği sonrasında, esas alarak karara bağlanan ilk dava olduğundan görüşe de adını veren dava Chiron Corp. v. NTSB davasıdır[887]. Kararda dilekçe sahibinin, NTSB raporlarının maddi gerçeklere ilişkin kısımlarını delil olarak kabul eden mahkeme kararları olduğunu ileri sürdüğüne değinilir. Bu kararlar incelendiğinde, temel olarak kabul edilen raporların, soruşturmacı raporu olduğu ancak mahkemeler tarafından yanlış isimlendirildiği bunun sonucunda da mahkemelerin 49 USC §1154(b)'ye istisna getirdikleri izlenimi yaratıldığı ifade edilir. Kararda, soruşturmacının raporunun, 49 USC §1154(b) hükmünde yer alan "kurul raporu" olmadığı belirtilir. 49 CFR §835.2'de yapılan değişiklik ile açıkça kurul kaza raporunun sonuç ve olası kaza sebebini içerdiği ve bu raporun davalarda delil olarak kabul edilemeyeceği düzenlenir. Kararda, "maddi gerçek kaza raporunun" ise bir soruşturmacı raporu olduğunun altı çizilir. NTSB'nin sözlü tartışma sırasında bu raporun delil kapsamında değerlendirilebileceğini, kurul raporunun ise delil olamayacağını ifade ettiği de kararda yer alır. Bu nedenle maddi gerçek kaza raporlarının delil niteliği taşıdığı açıktır ve mahkemelerin 49 USC §1154(b) düzenlemesine istisna getirme çabalarına gerek yoktur.

Chiron kararından sonra birçok mahkeme de aynı yönde karar vererek, maddi gerçek kaza raporlarının 49 USC §1154(b) kapsamında delil kabul edilemeyecek raporlardan olmadığını, bu raporun mahkemeye delil olarak sunulabileceğini ve değerlendirilebileceğini ifade eder[888]. NTSB maddi gerçek kaza raporları içerisinde görüş ya da olası kaza sebebine yer

[886] Bkz. yukarıda s. 290. Bu değişiklik tam anlamı ile mahkeme kararlarında yaşanan karışıklığı sona erdiremez. Major v. CSC Transp., 278 F. Supp. 2d 597, 604-05, D. Md., 2003; Starling v. Union Pac. R. R. Co., 203 F.R.D. 468, 485, D. Kan. 2001; Hurd v. United States, 134 F. Supp. 2d 745, 750, D.S.C. 2001, aff'd, 34 Fed. Appx. 77, 4th Cir. 2002, kararlarında NTSB raporlarının bazı bölümlerinin delil olarak kabul edilebileceği, bazı bölümlerinin ise kabul edilemeyeceği ifade edilir.

[887] Chiron Corp. v. NTSB, 198 F. 3d 935, D.C. Cir. 1999.

[888] Kurul kaza raporunun delil olarak kabul edilemeyeceği ancak maddi gerçek kaza raporlarının delil kapsamında değerlendirilebileceği yönünde bkz. Hickson Corp. v. Norfolk S. Ry. Co. 227 F. Supp. 903, 908-09, E.D. Tenn. 2002; Coffey v. Cherokee Aviation, Inc. No. E1999-01137-C0A-R3-C, 2000 WL 991657, at *3, Tenn. Ct. App. July 19, 2000.

verilmese de bazı raporlarda soruşturmacının kişisel görüşünün yer alması imkansız denemez. Bu gibi durumlarda dahi maddi gerçek kaza raporlarının delil niteliği, söz konusu görüşlerin sadece soruşturmacıya ait olması ve NTSB'nin görüşü olmaması nedeni ile tartışılmaz. Zira NTSB'nin görüş ya da sonucu olmayan bu fikir beyanları yetki yönünden eksik ve kurulun görüşü ile aynı etkiye sahip değildir[889].

Her ne kadar NTSB'nin kaza raporu, kazaya ilişkin uyuşmazlıkta delil olarak kabul edilemez olsa da başka bir davada delil niteliği taşıyıp taşımayacağı hususu da incelenmeye değer bir konudur. 49 USC §1154(b) ve 49 CFR §835.2 düzenlemeleri, NTSB'nin kaza raporunun, bu rapora konu olaya ilişkin davalarda delil olarak ya da davada talebe dayanak olarak gösterilmesini kesin bir dille yasaklar. Ancak bir kaza raporunun, başka bir kazaya ilişkin davada kullanılabilirliği konusunda herhangi açık bir yasaklama yoktur. Jack v. Trans World Airlines, Inc.[890] davasında, farklı havayolları şirketleri ve farklı bir havaalanında meydana gelen başkaca bir kazaya ilişkin NTSB raporu, delil olarak sunulur. Mahkeme, dava sırasında yürürlükte olan 49 USC App. § 1441(e) hükmü uyarınca NTSB raporlarının delil olarak kabul edilmeyeceğini, bu nedenle başka bir kazaya ait olsa da bu raporun delil niteliği taşıyamayacağına hükmeder[891]. Kanaatimizce mahkeme kararı, NTSB'nin kaza raporlarının jüri üzerinde bırakacağı etkinin yoğunluğu nedeni ile yerindedir. Benzer şekilde meydana gelen kazaya ilişkin bir davada, başka bir kazaya ait olsa da raporun delil olarak kabul edilmesi, raporun sonuç ve muhtemel kaza nedenine ilişkin kısımlarının davanın ilerleyişi üzerinde etkili olacağı bir gerçektir.

ABD'de yer alan bu düzenleme kapsamında ele alınması gereken bir diğer husus da kurul çalışanlarının ifadesine mahkemelerce başvurulabilirliğidir. Mahkeme kararlarında da yer verildiği üzere, kurul çalışanları ve soruşturmacıları mahkemenin talebi üzerine ve kurulun onaylaması halinde yazılı veya sözlü olarak tanıklık yapabilirler[892]. NTSB çalışanlarının tanık olarak ifade vermeleri gerek soruşturmaların aksamaması gerekse yargının hukuka aykırı olarak etkilenmemesi amacı ile büyük ölçüde sınırlandırılır[893]. Bu kişilerin tanıklıkları, maddi

[889] **EASTON/MAYER,** s. 226.
[890] 854 F. Supp. 654, 661, N.D. Cal. 1994.
[891] Bu karara rağmen, düzenlemelerde açık bir yasaklama olmadığından, başka bir kazaya ilişkin NTSB kaza raporunun delil olarak sunulabileceği, en azından denenmesi gerektiği yönünde bkz. **MEDFORD/SANFELIPPO,** s. 466.
[892] Murphy v. Colorado Aviation, Inc. – 588 P. 2d 877, Colo. Ct. App. 1978 –; Universal Airline v. Eastern Air Lines – 188 F. 2d 993, D.C. Cir. 1951 –.
[893] Tanıklığına başvurulan NSTB çalışanı, sadece kendisinin görevli olduğu kazalarda, sadece kendisinin hazırlamış olduğu maddi gerçek kaza raporuna dayanabilir ancak kişisel görüş ya da muhtemel kaza nedeni konusunda ifade veremez, 49 CFR §835.3 (a). NTSB çalışanının ifadesi, NTSB'de görevli olduğu bölümde,

vakıalarla ile sınırlı olup görüş beyanında bulunamazlar[894]. Keen v. Detroit Diesel Allison davasında mahkeme, davacının motor arızası nedeni ile kazanın gerçekleştiğini ileri sürmesine karşılık, NTSB soruşturmacısının kaza anında motorun sorunsuz bir şekilde çalışıyor olduğu ifadesini delil olarak kabul eder. Bu ifadenin özelliği, kaza nedeni olarak geride sadece pilotun kusurunun kalmasına neden olmasına rağmen maddi gerçeğe dair olmasıdır. Diğer bir ifade ile mahkeme, kaza sebebine ulaşılmasına neden olacak olsa da soruşturmacının ifadesinin maddi vakıaya ilişkin olması nedeni ile delil olarak kabul edilmesi gerektiğine karar verir[895].

Görevi sona ermiş NSTB çalışanları, görev başındaki çalışanlardan farklı olarak mahkeme huzurunda sözlü tanıklık yapabilirler ve tanıklıkları, kurul iznine tabi değildir. Ancak bu kişiler de kaza nedenine ilişkin muhtemel sebep ya da görüş açıklamasında bulunamazlar[896]. Buna rağmen Campbell v. Keystone Aerial Surveys, Inc.[897] davasında, eski NTSB çalışanının kişisel görüşünü ifade etmesi kabul edilir. Buna gerekçe olarak eski çalışanın görüşünün, uyuşmazlık konusu kazada aktif olarak görev almış olmaması, bu nedenle muhtemel kaza nedenine ilişkin belirtmiş olduğu görüşün NSTB'nin değil, kendi kişisel görüşü olduğu ileri sürülür[898].

Tanıklığına başvurulan NTSB çalışanı olmayan uzmanların görüşlerinin delil olarak kabul edilmesinde 49 USC §1154 uyarınca bir sakınca yoktur. Zira bu uzmanlar NTSB çalışanı olmadıkları için bu madde kapsamında değerlendirilmezler. Mullan v. Quickie Aircraft Corp. davasında tanıklığına başvurulan uzmanın görüşünü NTSB raporuna dayandırması, bu kişinin

görevinin aksamasına neden olmayacak zamanda alınır, 49 CFR §835.5 (b). Çalışan, mahkeme önünde ifade vermeye çağrılamaz, 49 CFR §835.5 (a). İfade verecek olan çalışanın uyuşmazlık konusu olay hakkında hazırlamış olduğu maddi gerçek kaza raporuna hafızasını tazelemek amacıyla bakabilir ancak kurul raporundan yararlanması mümkün değildir, 49 CFR §835.4 (a) – (b). NTSB çalışanın bir olaya ilişkin tanıklığı yalnız bir kez istenebilir, bu ifade aynı olaya bağlı farklı davaların ortaya çıkması halinde bu davalarda da kullanılır, yeniden tanıklık yapması istenmez, 49 CFR §835.5 (c). Konuya ilişkin olarak ayrıca bkz. **EASTON/MAYER,** s. 227-229; **MEDFORD/SANFELIPPO,** s. 457-458.

[894] 49 CFR §835.3 (a) – (b). **HOFFE,** s. 155-156; **ATWOOD,** s. 477-478; **EASTON/MAYER,** s. 221-222. Murphy v. Colorado Aviation, Inc. davasında mahkeme, soruşturmacının muhtemel kaza sebebine ilişkin görüşü dışında kalan görüşlerini mahkeme huzurunda ifade edebileceğine karar verir. Kararda, soruşturmacının kazaya neden olmadığını düşündüğü etkenleri belirtebileceği de kabul edilir. Kaza nedenine oluşturmayan etkenlere ilişkin görüş bildirilebileceği, Carlson v. Piper Aircraft Corp. – 646 P. 2d 43, 49, Or. Ct. App. 1982 – davasında kabul edilmez, soruşturmacının pilotaj hatası ya da hava aracının çalışmasında bir hata olmadığı beyanı, kaza nedenine ilişkin soruşturmacının görüşü olduğu gerekçesi ile delil olarak nitelendirilmez.

[895] Jet Air, Inc. v. Epps Air Serv., Inc. – 392 S.E. 2d 245, 248-49, Ga. Ct. App. 1990 – davasında ise aksi yönde karar verilir ve soruşturmacının raporunda yer alan "parça arızası yoktur" ifadesinin delil olarak kabul edilemeyeceği ifade edilir. **EASTON/MAYER,** s. 222-223.

[896] 49 CFR §835.7.

[897] 138 F. 3d 996, 1002, 5th Cir. 1998.

[898] Loftleidir Icelandic Airlines, Inc. v. McDonnell Douglas Corp., – 204 Cal. Rptr. 358, 363, Cal. Ct. App. 1984 – davasında ise tanıklığına başvurulan eski NTSB çalışanının, görevden ayrıldıktan sonra kazaya ilişkin görüşlerinin değiştiği, ileri sürdüğü görüşü ile NTSB görüşünün farklı olması sebebi ile görüş beyanında bulunabileceği ifade edilir.

tanıklığının da delil olarak nitelendirilemeyeceği itirazı ile karşılaşsa da tanıklığın kabulüne karar verilir[899].

Son olarak üzerinde durulabilir konu ise kokpit ses kayıtlarının mahkemede delil olarak kullanılıp kullanılamayacağıdır. Kokpit ses kayıtlarının mahkemede kullanılabilirliği hususunda da düzenlemelere yer verilir. NSTB, kokpit ses veya video kaydının ya da uçuş ekibi ile havaalanı yer çalışanları arasındaki sözel iletişimin çözümlenmiş metninin kaza ya da olayla ilgili kısmını aleni hale getirebilir. Ancak kayıtların kendisi aleni kılınamaz[900]. Bu kayıtların mahkemede kullanımı, 49 USC. §1154 (a) hükmü ile sınırlandırılır. Söz konusu düzenleme uyarınca, kokpit ses kayıtları ve çözümlenmiş metinleri, adil bir yargılama için gerekli olduğu takdirde, koruma altına alınma kaydıyla delil olarak kullanılabilir[901].

3.2.5.1.2. Kanada Hukuku

Kanada'da, hava aracı kazası ya da hava olaylarının soruşturulması hususunda Transportation Safety Board of Canada – TSB – yetkilidir. TSB'nin yetki ve görevleri, temel olarak Canadian Transportation Accident Investigation and Safety Board Act[902] – TSB Act – ile düzenlenir. Bu kanun uyarınca TSB, Kanada'da meydana gelen ya da Kanada'nın katılımını gerektiren hava aracı kazası ve hava olaylarında soruşturma yapmakla yetkilidir. TSB Act Sec. 7(2) uyarınca, TSB'nin amacı, başka ülkelerdeki benzerleri gibi hava aracı kazası veya hava aracı olayının neden meydana geldiğini bulmak olup, herhangi bir kişi ya da kuruma hukuki veya cezai anlamda sorumluluk ya da kusur atfetmek değildir. Ancak kurul raporunda yer alan bilgi, belge ve vardığı sonuçlar nedeni ile kusur ya da sorumluluk atfının söz konusu olabileceği gerekçesi ile raporunda kaza nedenine ya da kazaya neden olan etkenler konusunda belirlemelerde bulunmaktan kaçınmamalıdır. Aynı maddenin 3. fıkrasında ise TSB'nin bulgularının, hukuki ya da cezai sorumluluk ya da kusur tespiti noktasında kullanılamayacağı hüküm altına alınır. TSB Act Sec. 7(4)'te ise kurulun bulgularının hukuki, idari ya da başka bir işlem açısından bağlayıcı olmadığı hüküm altına alınır. Bu düzenlemeler ışığında TSB raporunda yer alan maddi gerçeklere ilişkin bilgi ve deliller ile soruşturmacıların ya da kurulun

[899] Uzman kişinin ifadesinin reddi talebine, sunduğu uzman görüşünün ciddi bir ölçüde NTSB raporuna dayanması ve varmış olduğu sonuçların NTSB raporundaki sonuçlarla oldukça benzer olması gerekçe gösterilir. **EASTON/MAYER,** s. 223; **MEDFORD/SANFELIPPO,** s. 465. Benzer şekilde Monger v. Cessna Aircraft Co., – 812 F. 2d 402, 408, 8th Cir. 1987 – kararında da uzman kişinin tanıklığının, soruşturma sırasında NTSB ile yakın çalışma içinde olması nedeni ile reddi talep edilmişse de bu kişinin tanıklığı mahkemece kabul edilir.
[900] 49 USC. §1114 (c) (1).
[901] 49 USC. §1154 (a). Ayrıca bkz. **EASTON/MAYER,** s. 230.
[902] S.C. 1989, c. 3.

görüşlerini içerir kısımlar arasında mahkemece bir ayrım yapılması gerekir. Mahkeme, TSB raporunda yer alan maddi gerçeklere ilişkin kısımları delil olarak değerlendirme imkanına sahipken, soruşturmacının görüş ve vardığı sonuçları delil olarak yargılama sırasında dikkate alamaz.

TSB Act Sec. 32, kurul soruşturmacılarının mahkeme önünde tanıklık yapmalarına ilişkin düzenlemeyi içerir. Bu düzenleme uyarınca kurul soruşturmacıları, ancak özel sebeplerle mahkeme kararı ile mahkemede dinlenebilir. Mahkeme kararı olmaksızın, TSB soruşturmacıları, mahkeme önünde, soruşturma ile görevli savcı önünde tanık sıfatı ile ifade vermeye çağrılamazlar. Sec. 33 uyarınca ise kurul çalışanı ya da soruşturmacısının uyuşmazlık konusu hava aracı kazası ya da hava aracı olayına ilişkin görüşleri delil olarak kabul edilemez. Bu düzenleme sonucunda kurul çalışanının veya soruşturmacısının mahkeme önünde tanıklık yaparken kişisel görüşlerini belirtmesinin istenemeyeceği ifade edilebilir.

Kanada düzenlemeleri göz önüne alındığında TSB raporlarının maddi gerçeklere ait kısımlarının ve TSB çalışanlarının mahkeme önündeki tanıklıklarının maddi gerçeklere ilişkin bölümlerinin yargılamada delil olarak kullanılmasının kabul edildiği söylenmelidir. Öte yandan TSB'nin görüşlerini içerir kaza raporu ya da mahkeme önünde tanık olarak verilen ifadelerin bu kısımları delil niteliği taşımamaktadır.

3.2.5.1.3. Birleşik Krallık Hukuku

Hava aracı kazası veya hava aracı olayına ilişkin soruşturmanın nasıl yapılacağı The Civil Aviation (Investigation of Air Accidents and Incidents) Regulations 2018 (S.I. 2018/321) ile düzenlenir[903]. Ancak söz konusu yönetmelikte AAIB tarafından hazırlanan hava aracı kazası raporlarının, kazadan doğan davalarda delil olarak ileri sürülüp sürülemeyeceği konusunda herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir[904]. Pozitif düzenlemenin bulunmaması nedeniyle konuya ilişkin kararın verilmesi mahkemelere kalmıştır.

Hava aracı kazası ya da hava aracı olayı raporlarının delil niteliği hususunun mahkeme önünde tartışıldığı ilk dava Rogers v. Hoyle[905] davasıdır. 2013 yılında görülen davadan önce bu konunun mahkemeleri meşgul etmemesinin nedeni, AAIB'nin raporlarının davalarda kullanılmamış olması değildir. Bu tarihten önceki davalarda, taraflar anlaşarak raporu

[903] Bkz. s. 267, dpn. 795.
[904] **CHALLINOR** Rogers & Anor v. Hoyle, s. 86; **CHALLINOR,** s. 91.
[905] 2013 EWHC 1409 – QB –, 2013 WL 2110757 ve 2014 EWCA Civ. 257, 2014 WL 917220.

mahkemeye sundukları veya delil kabul edilemeyeceği itirazında bulunulmadığı için uyuşmazlık ortaya çıkmamıştır[906].

Rogers v. Hoyle davasına gelindiğinde, pilot Hoyle'un kusuru nedeni ile düşen uçakta hayatını kaybeden Rogers için tazminat talebi gündemdedir. İddia makamına göre, Hoyle'un akrobasi uçuşu yapmak için, yeterli eğitimi ve uzmanlığı olmamasına rağmen uçağa takla attırmak isterken uçağın kontrolünü kaybeder. Uçağın kendi etrafında dönmeye başlaması üzerine uçağı bu dönüşten Hoyle kurtaramaz ve kaza meydana gelir. Davalı ise kazanın meydana geldiği sırada pilot, takla atma girişiminde bulunmaz, dümen pedalları sıkıştığı için uçağı dalıştan kurtaramadığıı ileri sürer.

Davacı, AAIB'nin 14.06.2012 tarihli raporunu mahkemeye, davalının kusurunu ispatlamak amacı ile sunması üzerine davalı, genel ispat kuralları uyarınca AAIB raporunun görüş kanıtı olması sebebi ile delil olarak kabul edilemeyeceğini ileri sürer. Mahkeme, AAIB raporunun delil niteliğini tartışırken çeşitli noktalara değinir. Phipson on Evidence – 17th Edn. – uyarınca genel kural, bir şeyin delil olarak kabul edilebilmesi için dava konusu ile ilişkili, ilgili olması gerekir. Olay açısından bakıldığında, AAIB'nin kaza raporunun dava ile ilgili bir kanıt olduğu görülür. Bu tespitten sonra mahkeme, AAIB raporunda yer alan kimi bilgilere yer vererek raporun dava ile doğrudan ilgili olduğunu gösterir. Ardından, AAIB raporlarının mahkemelerce delil olarak nitelendirilmesinin daha önce de yapıldığını ifade edilir ve örneklendirmelerde bulunulur[907].

AAIB raporunun gerçeklere ilişkin kısmının delil niteliği taşıdığı kabul edilir[908]. Görüş içeren bölümlerin ise uzman kişiler tarafından belirtilen görüşler olduğu bu açıdan görüş içeren bilirkişi raporlarına benzediği ve delil olarak kabul edilmeleri gerektiğine yer verilir. Bu nedenle mahkeme, AAIB raporunun delil olarak kabul edilmesi gerektiği sonucuna varır. Her ne kadar görüş içeren kısımlar raporda yer alıyor olsa da raporun bu görüş içerir bölümlerden temizlenerek delil olarak kabul edilmesi yerine, bu kısımları dikkate alıp almamayı hakime bırakmanın daha doğru olacağı belirtilir.

---

[906] Lambson Aviation v. Embraer Empresa Brasileira de Aeronautica SA, 2001, unreported QBD; Bristow Helicopters Ltd. v. Sikorsky Aircraft Corp., 2004, 2 Lloyd's Rep. 150; Budden v. Police Aviation Services Ltd., 2005 PIQR, bkz. 2013 EWHC 1409 QB kararı, N. 47-48-49.

[907] Bkz. s. 298-299, dpn. 907.

[908] Dava konusu kazada kullanılan uçağın kokpit kayıt cihazı ve uçuş kayıt cihazına sahip olmaması nedeni ile AAIB'nin raporu temel olarak enkazdan elde edilen bilgiler ile tanık ifadelerine dayanır.

Davalı bu noktada iki temele dayanarak raporun delil olarak kabul edilmesine itiraz eder. İlk olarak raporu hazırlayan kişi ya da kişilerin kimliklerinin açık olmadığı itirazı mahkemece değerlendirilir. Mahkeme söz konusu raporun, uzman kişilerce hazırlanmış olduğunu ve önemli delillere ilişkin bilgiler içerdiğini, bu delillerinin ve görüşlerin dikkate alınmada ağırlık değerlendirmesinin ise dava hakimi tarafından yapılmasının uygun olduğunu kabul eder. İkinci itiraz dayanağı, ilkesel olarak AAIB raporlarının delil olarak mahkemelerde kullanılmasının, raporun hazırlanması noktasında AAIB'ye yardımcı olabilecek kişilerin veya tanıkların yardımdan kaçınmalarına neden olacağıdır. Bu durumun havacılık güvenliğini riske atacağı ileri sürülmüş olsa da hakim, raporda anonimlik sağlanması ile bu tehlikenin azaltıldığını ileri sürer. Ayrıca bir soruşturmaya ait kayıtların, mahkeme kararı olmaksızın açıklanmasının Birleşik Krallık yasaları tarafından önlenmiş olduğunu da gerekçe göstererek bu itirazı da reddeder.

Uyuşmazlığın bir üst derece mahkemesine taşınması sırasında davalı ile birlikte ilgili sıfatı ile Birleşik Krallık Ulaşım Bakanlığı[909] ile IATA[910] da itirazda bulunur. Bakanlık ve IATA'nın itirazlarının temelinde, mahkemenin ulaşmış olduğu sonucun Annex 13 kapsamında düzenlenen soruşturmalar üzerindeki etkileri yer alır. Ulaşım Bakanlığı, itirazının yanında, AAIB baş soruşturmacılarından Keith Conradi'nin ifadesini de delil olarak mahkemeye sunar. Bu ifadede özetle, davalının daha önce mahkemeye sunmuş olduğu, AAIB raporunun düzenli olarak mahkemelerce delil niteliğinin kabul edilmesi halinde soruşturmaya yardımcı olan kişilerin, yardım isteklerinin azalacağı ve bu durumun havacılık güvenliği açısından tehlikeye neden olacağına yer verilir. AAIB'ye sağlanan delillerin, dava taraflarından talep edilerek AAIB'nin varmış olduğu sonuçların test edilmesine de bu durumun neden olacağı ifade edilir. Keith Conradi'nin ifadesinde önemli bir nokta da AAIB raporlarının delil olarak kabul edilmeye başlanmasının, soruşturmacılar üzerinde de baskı yaratacağıdır. Soruşturmacılar, raporlarının mahkemelerce delil olarak kullanılacağı gerçeği nedeni ile varmış oldukları sonuçları ve değerlendirmeleri savunmak ya da mahkemede ispatlamak zorunda kalacaklardır. Soruşturmacıların mahkemede dinlenmesi ise iş yükleri üzerinde etkili olacaktır.

Üst derece mahkemesi; pilotun, Bakanlığın ve IATA'nın itirazlarını çeşitli gerekçelerle reddeder. Mahkemeye göre, AAIB'nin bağımsız bir kuruluş olması ve soruşturmanın alanında

[909] Ulaşım Daire Başkanlığı ve onun bir parçası olan AAIB adına Ulaşım Bakanlığı üst makam olarak davaya müdahil olur, bkz. **CHALLINOR** Rogers & Anor v. Hoyle, s. 89, dpn. 16.
[910] IATA'nın davaya müdahil olması, konunun sadece Birleşik Krallık açısından değil uluslararası alanda da önem arz ettiğini gösterir, benzer yönde bkz. **CHALLINOR,** s. 89.

uzman kişilerce yapılmış olması nedeni ile AAIB kaza raporu, oldukça değerli bir delildir. Gerek AAIB'nin amacının sorumluluk ya da kusur değil kaza nedeninin tespiti olması gerek sahip olduğu imkanlar göz önüne alındığında, kazaya ilişkin delilleri karşılaştırma ve analiz etme noktasında çok daha başarılı olduğu, mahkemece ifade edilir.

Kararda ayrıca dava konusu olayda, uçakta kayıt cihazlarının mevcut olmaması, raporun temel olarak kısıtlı delillere ve görgü tanıklarının ifadesine dayanıyor olmasına da dikkat çekilir. AAIB raporunda yer alan görgü tanıklarının ifadelerine, davacı tarafından ulaşılmasının imkansız olduğu, bu ifadeler olmadan pilotun kusuru nedeniyle kazanın yaşandığını iddia edebilmelerinin mümkün olmayacağı belirtilir. Mahkeme, AAIB raporları ile ilgili kayıtlar arasında korunmaları ve yargılamada kullanılmaları açısından kanun koyucunun bir ayrıma gittiğini ifade eder. Bu durumda kanun koyucunun, AAIB raporlarının delil olarak mahkemelerde kullanılmasını istememesi ihtimalinde, buna yönelik bir düzenlemeye de yer verecek olduğu ancak mevcut düzenlemelerde böyle bir hükmün yer almadığı belirtilir[911]. Tüm bilgiler ışığında üst derece mahkemesi de AAIB raporunun delil olarak kabul edilebileceği sonucuna varır.

Bu kararın İngiliz yargılaması üzerindeki etkisi, kararın yeni tarihli olması sebebi ile henüz tam olarak görülmemiştir. Rogers v. Hoyle davasında dayanılarak verilen karara örnek olarak Moylett v. Geldof and Anor[912] davası verilebilir. Çalışma konumuzun çok dışında kalan bu davada, şarkının gitar ile mi piyano ile mi bestelendiği irdelenir. Mahkeme Rogers v. Hoyle davasına atıfta bulunarak uzman raporunun davada delil olarak kullanılabileceği sonucuna varır.

[911] Kanun koyucunun böyle bir düzenleme yapmak istemesi olasılığında deniz kazalarına ilişkin raporların mahkemelerde delil olarak kabul edilemeyeceğine ilişkin düzenlemeye benzer bir hükme yer verebileceği kabul edilir. MAIB – Marine Accident Investigation Branch – tarafından hazırlanan kaza raporlarının ya da soruşturmacının yetkileri kapsamında elde edilen bilgilere dayanan analizlerin mahkemelerde, sorumluluk ya da kusur tesisi amacı ile kullanılması, mahkeme aksine karar vermedikçe mümkün değildir. Bkz. The Merchant Shipping (Accident Reporting and Investigation) Regulations 2012, 14 (14). Bu düzenleme sonucunda, kazaya ait kayıtların ve bu kayıtlara bağlı olarak yapılan analizlerin davalarda delil olarak sunulması engellenir, raporun kalan kısımlarının delil olarak kabul edilmesi ise genel olarak mümkündür. Ayrıca bkz. **CHALLINOR,** s. 91.
[912] [2018] EWHC 893 (Ch).

3.2.5.1.4. İsviçre Hukuku

İsviçre'de havacılık ile ilgili düzenlemeler, 21.12.1948 tarihli Luftfahrtgesetz'de[913] – Bundesgesetz über die Luftfahrt – yer alır. LFG Art. 23-26a hükümleri ise hava aracı kazası ya da ciddi olaylarının araştırılması hususunu düzenler.

LFG Art. 23/1, hava aracının konusu olduğu kaza ya da ciddi olaylarının, duruma ilişkin bilgi sahibi olan hava aracı personeli, havacılık polisi ve yerel yetkililer tarafından UVEK'e[914] bildirilmesi gerektiği hükmünü içerir. Kazanın meydana geldiği yer yetkilileri, kaza alanında değişiklik yapmadan arama ve kurtarma çalışmaları yapma imkanına Art. 23/2 uyarınca sahiptir.

LFG Art. 24 düzenlemesi, uluslararası düzenlemelere de paralel olarak soruşturmanın amacının, benzer kaza ya da olayların tekrarlanmasının önüne geçilmesi olduğunu, bu soruşturma ile kimseye kusur ya da sorumluluk yüklenmesinin amaçlanmadığını içerir.

Soruşturma kurulunun teşkili LFG Art. 25 hükmünde düzenlenir. Die Schweizerische Sicherheitsuntersuchungsstelle – SUST – adlı bu kurul, idari anlamda UVEK çatısı altında olmakla birlikte UVEK'ten bağımsız olarak faaliyetlerini sürdürür. Art. 26 ve 26a'da ise soruşturma çerçevesinde kurulun yetkili olduğu işlemler ile soruşturma masraflarına ilişkin düzenlemeler yer alır.

Hava aracı kazası ya da hava aracı olayının meydana gelmesinde yapılacak soruşturmaya ilişkin düzenlemeler Verordnung über die Sicherheitsuntersuchung von Zwischenfällen im Verkehrswesen[915] isimli yönetmelikte kendilerine yer bulur. VSZV, sadece hava kaza ve olaylarına ait soruşturmalara değil, tüm ulaşım araçlarına ilişkin soruşturmalara uygulanır.

VSZV Art. 2'de soruşturmanın amacı ileride gerçekleşmesi muhtemel benzer kaza ya da olayların önlenmesini sağlamaktır. Bu doğrultuda yapılacak soruşturmanın konusu, kaza ya da olayın meydana gelmesinde etken olan teknik, operasyonel, insan kaynaklı, organizasyondan doğan, sistematik nedenler ve şartlardan oluşur.

---

[913] Bundan sonra LFG olarak anılacaktır.
[914] Eidgenössisches Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation.
[915] 742.161 sayılı bu yönetmelik 17.12.2014 yılında kabul edilmiş olup 01.02.2015 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Yönetmelik çalışmamızda VSZV kısaltması ile anılacaktır.

SUST tarafından gerçekleştirilen soruşturmalar sonucu hazırlanan nihai raporun delil olarak hukuk davalarında kullanılıp kullanılamayacağı hususunda doğrudan ve açık bir düzenleme bulunmamakla birlikte VSZV Art. 23 uyarınca SUST soruşturması, cezai ya da idari yargılamalardan bağımsız olarak gerçekleştirilir. Soruşturma sırasında elde edilen bilgi, evrak ya da kayıtların bu kurumlar arasında karşılıklı olarak paylaşılabileceği Art. 23/3'te yer alır. Ayrıca gerek SUST gerekse adli ya da idari makamlar soruşturma yaparken birbirleri ile koordineli çalışmalılardır.

Konumuz açısından en önemli düzenleme de VSZV Art. 24'de yer alır. Bu hüküm, SUST soruşturması kapsamında bir kişiden sağlanan bilginin ceza yargılamasında kullanılabilmesini, bilgi sağlayan kişinin rızasına tabi tutar[916]. Düzenleme bu bilgilerin sadece ceza yargılamasında, kişinin rızasının varlığı halinde kullanılabileceğini ifade ettiğinden, hukuk davalarında, SUST tarafından bir kişiden elde edilen bilgilerin, bu kişinin rızası olsa dahi delil olarak kullanılamayacağı sonucuna varılır. Öte yandan bilgi sağlayan kişinin hukuk davasında tanık olarak ifade vermesi ve bu yolla aynı bilgiyi mahkemeye sunması ise mümkündür.

VSZV Art. 51 hükmü, soruşturma dosyalarını inceleme hakkı bulunan kişileri düzenler. Soruşturmanın sonlandırılmış olması şartı ile yetkili soruşturma, mahkeme ve idari makamların talebi üzerine dosyaları incelemeye açmakla yükümlüdür. Bu düzenlemeler bir arada ele alındığında, mahkemenin gerekli görmesi ve soruşturmanın sona ermiş olması halinde soruşturma dosyalarına ulaşmasının mümkün olduğu görülür[917].

3.2.5.1.5. Almanya Hukuku

LuftVG, havacılık hukukuna ilişkin ana düzenlemeleri içerir. Bu kanun uyarınca, 26.08.1998 tarihinde çıkarılan Gesetz über die Untersuchung von Unfällen und Störungen bei

[916] SUST, bilgisine başvurduğu kişilere, tanıklıktan kaçınma haklarının olduğunu VSZV Art. 40 uyarınca belirtmek ile yükümlüdür. Bu hüküm doğrultusunda, kaza ya da olayla ilgili bilgi sahibi olduğu tespit edilen kişilerin SUST tarafından tanıklık yapmaya zorlanamayacağı ifade edilebilir.

[917] Federal Ceza Mahkemesinin – Bundesstrafgericht – 12.01.2017 tarihli SK.2016.42 sayılı kararında, SUST tarafından gerçekleştirilen soruşturmaların herhangi bir kişi ya da kuruma suç isnat etme amacı içermediği, ancak SUST tarafından elde edilen bilgi ve belgelerin, ceza yargılamasında önem taşıdığı, VSZV uyarınca soruşturmanın sonuçlandırılmasının ardından mahkemenin SUST'dan soruşturma dosyasını talep edebileceği ifade edilir. Bu kararda SUST tarafından hazırlanan soruşturma dosyasının yanı sıra nihai raporda yargılamada delil olarak kabul edilir. Benzer yönde kararlar için bkz. BSG SK.2017.24, 14.09.2017; BSG BB.2017.180, 15.03.2018. Bundesverwaltungsgreciht'in A-6894/2017 sayılı ve 09.04.2019 tarihli kararında da SUST raporu ve özellikle SUST tarafından hazırlanan maddi gerçeklere ilişkin rapor yargılama sırasında delil olarak incelenir.

dem Betrieb ziviler Luftfahrzeuge[918] ile hava kazaları ya da olaylarının soruşturulması düzenlenir.

FIUUG kapsamında konu incelendiğinde, hava aracı kazalarını ve olaylarını incelemek ile görevlendirilen kurul olarak Bundesstelle für Flugunfalluntersuchung – BFU – karşımıza çıkar. BFU da İsviçre'de olduğu üzere Ulaşım ve Altyapı Bakanlığı[919] bünyesinde görev yapan bir kurul olmakla birlikte FIUUG Art. 4(2) uyarınca çalışmalarında bağımsızlık sahibidir. FIUUG Art. 4(3) düzenlemesinde yer verilen, BFU'nun soruşturma açması ya da açmaması, soruşturma kapsamı veya içeriği, soruşturma raporları ya da güvenlik tavsiyeleri konusunda hiç kimsenin talepte bulunamayacağı, talep edilmesi halinde de BFU'nun bu talebe uymaması gerektiği düzenlemesi ile kurulun bağımsızlığının altının çizildiği ifade edilebilir.

FIUUG Art. 21, soruşturma dosyasının incelenmesine izin verilmesi hallerini düzenler. Bu hükmün ilk fıkrası uyarınca; kaza ya da olaydan etkilenen kişilerin veya onları hukuken temsil eden kişilerin hak talebinde bulunabilme, savunma ya da tespit talebinde bulunabilmeleri için gerekli olması halinde o kaza ya da olaya ilişkin BFU soruşturma dosyasını incelemeleri mümkün kılınır. Bu düzenleme dikkate alındığında, BFU'nun soruşturma dosyasında yer alan bilgi ve belgelerin mahkemelerde delil olarak kullanılmasına izin verildiği görülür. Ancak BFU tarafından incelemeye sunulacak dosya içeriği açısından FIUUG Art. 21(2)'de sınırlandırmalar getirilir. Bu hüküm kapsamında, BFU tarafından sorgu yöntemi ile elde edilen gizli bilgiler ya da tanığın gizli tutulmasını istediği tanık ifadeleri; kayıt cihazlarından elde edilen kayıt ya da bunların dökümü ile fotoğraflı temsil içeren kişisel tıbbi veriler – otopsi raporları gibi –, bu kişilerin açık rızaları olmadıkça incelenmek üzere talep eden kişiye verilemez.

Art. 21(3)'te ise ilk fıkra koşulları altında, bilginin sağlanması orantısız bir çaba gerektirecekse ya da dosya içeriği açıklamış ise meşru menfaati korumak için yeterli olmayacağı takdirde, dosyaya erişim sağlanabilir. Gizlilik amacıyla, dosyaya erişim, 2. paragrafta belirtilen dosyanın öğelerini içermez.

Aynı maddenin son fıkrasında ise incelemenin nerede yapılacağı düzenlenir. Bu incele temel olarak BFU merkezinde yapılır, ancak gerekli hallerde başkaca resmi makamlarda ya da yurtdışında inceleme yapılacak olması halinde Federal Almanya'nın yurtdışı temsilciliklerinde gerçekleştirilir. Tüm madde göz önünde bulundurulduğunda, hak talebinde bulunacak ya da

[918] Kanun, FIUUG olarak anılacaktır.
[919] Bundesministerium für Verkehr und digitale Infrastruktur – BMVI –.

aleyhine açılan davada savunma amacı ile bilgi ve belgelere ihtiyacı olacak kişilerin talepte bulunarak dosya içeriğine ulaşmaları mümkündür. Bu bilgi ve belgelerin hukuki gereklilikler için incelemeye sunulabiliyor olması, BFU dosyasında yer alan bilgi ve belgelerin mahkemede delil niteliği taşımasının engellenmemiş olduğu sonucuna varılmasını gerektirir.

3.2.5.1.6. Hollanda Hukuku

Hollanda, havacılık hukuku alanında söz sahibi ülkeler arasında yer alır. Bu nedenle hava aracı kazası raporlarının Hollanda mahkemelerinde delil niteliği taşıyıp taşımadığına da değinmek uygun olacaktır. Hollanda'da hava aracı kazası ve olaylarını incelemek üzere kurulmuş olan kurul Onderzoeksraad voor veiligheid[920] adını taşır. Hava aracı kazası ve hava olaylarına ilişkin soruşturmaların nasıl yapılacağı, 01.02.2005 tarihinde yürürlüğe giren "de Rijkswet Onderzoeksraad voor veiligheid"[921] ile düzenlenir[922].

Bu kanunda yer alan Art. 69, de Raad'ın diğer yargı organları ile ilişkisini düzenler. Söz konusu hükmün açık ve detaylı olarak düzenlenmiş olması, konuya ilişkin olası soru işaretlerini yok eder. Bu maddenin ilk fıkrası uyarınca ceza, disiplin ile ilgili ya da hukuk davalarında delil olarak kullanılamayacak de Raad raporu kısımlarına yer verilir. Böyle de Raad raporlarının yargılamada kullanılmasının önünün açık olduğu ancak bazı kısıtlamaların mevcut olduğu kanaatine varılır[923].

Art. 69.1 hükmü kapsamında, açık rızası olmadıkça kurula bilgi sağlayan kişilerin açıklamaları, hava aracının seferinde görev alan kişilere ilişkin teknik aletlerle kayda alınmış iletişim kayıtları, ilgili kişinin açıkça rızası olmadıkça hava aracı kazası ya da olayına karışmış kişilere ait ve soruşturma kapsamında elde edilen tıbbi ya da kişisel veriler, hava aracında bulunan kayıt cihazlarındaki bilgiler ya da bunlara ilişkin kayıt çözümleri, soruşturmada elde edilen şeylerin analiz edilmesi kapsamında açıklanan görüşler ve son olarak soruşturma kurulu tarafından hazırlanan belgeler davalarda delil niteliği taşıyamazlar. Kanun maddesinde sayılanlar incelendiğinde, soruşturma kurulun maddi gerçeklere ilişkin bulgularının mahkemelerde delil niteliği taşıyabileceği ancak kurulun görüş, sonuç ya da önerilerini içeren nihai rapor kısımlarının delil olarak mahkemelerce kabul edilemeyeceği ifade edilebilir. Kişisel

[920] Kurul, "de Raad" olarak anılacaktır.
[921] Kingdom Act concerning Safety Investigation Board – Güvenlik Soruşturma Kurulu'na ilişkin Krallık Kanunu olarak çevrilebilir.
[922] **Van Het KAAR,** Dick/**SCHNITKER,** Ronald M., Aviation Accident and Incident Investigation, Concurrence of Technical and Juridical Inquiries in the Netherlands, 2010 The Hauge, s. 3.
[923] **Van Het KAAR/SCHNITKER,** s. 75-76.

veriler ya da kayıtlar ve bu kayıtların çözümü ise hassas bilgi içerdikleri için birçok ülkede olduğu gibi Hollanda'da da gizli bilgi olarak korunmaktadır[924].

Art. 69(4)'te ise soruşturmada görev alan soruşturmacının, mahkeme önünde tanık ya da uzman kimliği ile ifade vermeye çağrılamayacağı hüküm altına alınır. Bu düzenlemenin amacı, ilk fıkrada yer alan ve delil niteliği taşıyamayacağı düzenlenen, soruşturma kurulunun hazırladığı belgeler ve yapmış olduğu analizler sonucunda vardıkları görüşlerin mahkeme önünde o soruşturmada görev yapmış soruşturmacı tarafından açıklanmasının önüne geçilmesidir. Diğer bir ifade ile Art. 69(4) hükmü, ilk fıkrayı tamamlar niteliği haizdir. Soruşturmacının, ilgili kaza ya da olaya ilişkin davada tanık ya da uzman olarak çağrılması ve açıklama yapması, ilk fıkradaki düzenlemenin amacını yok eder. Öte yandan de Raad soruşturmacılarının, soruşturmasında görev almadıkları bir hava aracı kazası ya da olayına ilişkin davada tanık olarak ya da uzman olarak dinlenmesinin önünde, bu madde dikkate alındığında, herhangi bir engel bulunmamaktadır.

3.2.5.2. Türk Hukuku

Türk Hukuku kapsamında, SHY-13'te hava aracı kazası ya da hava aracı olayı soruşturma kurulunun hazırladığı soruşturma raporunun, hukuk mahkemelerinde delil niteliğini haiz olduğuna ilişkin açık bir düzenleme yoktur. Ancak Yönetmelik m. 27'de, "Kaza ile ilgili Yazışmalar" başlığı altında, devlet dairlerinin, adli makamların, yabancı ülkelerin, yerli ve yabancı firmaların ve kuruluşların hava aracı kazalarına ilişkin bilgi talep etmelerinin mümkün olduğuna yer verilir.

Bu düzenleme uyarınca hukuk ve ceza mahkemeleri, Ulaştırma Bakanlığı'na yazılı bir talep göndermek suretiyle kazaya ilişkin bilgi ve belge talep etme hakkına sahiptir. Ulaştırma Bakanlığı, kendisine gelen yazılı talebi, kanun ve yönetmelik hükümleri kapsamında yazılı olarak cevaplamak ile yükümlüdür.

Yönetmelik düzenlemesinde hangi bilgi ve belgelerin istenebileceği açıkça ifade edilmemiştir. Ancak SHY-13 m. 26'ya göre, kazanın sebebi, sonuç ve kurul kararı, kazaya ilişkin soruşturma sonucunda tespit edilen sorumluluklar, gizli bilgiler, enkaz alanından elde edilen fotoğraf ve alana ait krokiler ve hava aracına ait kayıt cihazlarındaki bilgiler Ulaştırma Bakanlığı ya da onun görevlendirdiği makam tarafından açıklanabilir. Bu bilgiler temel olarak

[924] **Van Het KAAR/SCHNITKER,** s. 89-90 ve s. 168-172.

gizli tutulan ve soruşturmada elde edilmiş olmakla birlikte kaza soruşturma kurulu dışında bir kurum ya da makamın kullanımına sunulmayan bilgilerdir. Ancak m. 26 ile kaza ya da olay hakkında erken ve hatalı sonuçlara varılmasının önüne geçilmesi amacı ile Bakanlığa bu gizli belgeleri açıklama yetkisi verilmiştir. Burada dikkat edilmesi gereken husus, bu bilgilerin açıklanmasının istisna olmasıdır.

Hava aracı kazası raporları HMK kapsamında bir belgedir. HMK m. 199 uyarınca, uyuşmazlık konusu vakıaları ispatlamaya yarayan yazılı ya da basılı metin, çizim, kroki, ses kaydı, fotoğraf, görüntü veya film, elektronik ortamda ya da bilgi taşıyıcılarında bulunan veriler belgedir. Belgeler, senet ve senet dışı belgeler olarak ikiye ayrılır. Senetlerin bir kişi tarafından düzenlenen ya da meydana getirilen ve kendi aleyhine delil olarak mahkemede kullanılabilen yazılı belgeler – HMK m. 200 – olduğu dikkate alındığında, hava aracı kazası raporlarının senet dışında kalan belgelerden olduğunun kabul edilmesi gerekir. Bu özelliği ile hava aracı kazası raporları, hakimi bağlayıcılığı olmayan takdiri deliller arasında yer alır. Takdiri deliller arasında yer alması, hakimin hava aracı kazası raporunda belirtilenleri serbestçe takdir etme yetkisini haiz olduğu sonucunu doğurur. Bunu yaparken hakim, gerekli görmesi halinde bir diğer takdiri delil olan bilirkişi müessesine başvurma imkanına da sahiptir.

HMK düzenlemesi de dikkate alındığında, hava aracı kazası raporlarının tamamının mahkemece incelenebilir kabul edilmesi halinde dahi soruşturma kurulunun sonuç, görüş ve güvenlik tavsiyelerini içerir rapor bölümlerinin hakimi hukuki nitelendirme açısından bağlayıcı olmayacaktır. Hakim bilirkişi görevlendirmesi yaparak soruşturma ile elde edilen ve raporda yer alan delil ya da bilgi ve belgeleri, kısaca raporun maddi gerçeklere ilişkin kısımları üzerinde inceleme yapmasını isteyebilir.

Hava aracı kazası raporlarının delil olarak kullanılması hususunda çok fazla karara rastlanamasa da YHGK'nın bir kararında[925], hava aracı kazası soruşturma kurulunun bağımsız bir bilirkişi kurulu olmadığı, bu nedenle bu rapor esas alınarak karar verilemeyeceği ifade edilir. YHGK'nın kararı birkaç yönden eleştirilebilir. İlk olarak hava aracı kazası raporu, HMK

[925] YHGK, E. 2002/13-793, K. 2002/909, T. 13.11.2002, www.kazanci.com/kho2/ibb/files/hgk-2002-13-793.htm, E.T. 02.09.2019. Bahsi geçen kararda THK uçaklarından biri ile uçuş yapmak isteyen M ile THK'nın kendisi ile uçuş yapmak için görevlendirdiği öğretmen pilot T.P, uçuş sırasında, hava aracı kazası raporuna göre pilotaj hatası nedeni ile meydana gelen kazada hayatlarını kaybederler. Uyuşmazlık temel olarak sigortadan yapılan ödemenin ardından maddi tazminat talep edilip edilemeyeceğine ilişkin olmakla birlikte YHGK, karara esas alınan hava aracı kazası raporunun, bilirkişi raporu olarak değerlendirilemeyeceği ve bu nedenle bu rapora dayanarak karar verilemeyeceği üzerinde durur. Söz konusu kararın bilirkişi raporu olarak kabul edilemeyeceği noktasında YHGK ile hemfikir olsak da söz konusu raporun, tarafsız olmayan bir kurul tarafından düzenlendiği ifadesine katılmamız mümkün değildir.

anlamında bir bilirkişi raporu değildir, zira mahkemece görevlendirilerek yapılan inceleme sonucu ortaya çıkan bir rapor burada söz konusu değildir. Bu rapor, SHGM tarafından görevlendirilen bir soruşturma kurulunun raporudur. Yukarıda da belirttiğimiz üzere bu rapor ancak senet dışında kalan belgeler kapsamında, takdiri delil olarak kabul edilebilir.

YHGK'nun kararının dikkat çekici ve önemsenmesi gereken ifadelerinden biri de *"…uzman ve taraflarla ilgili bulunmayan bilirkişilerden oluşturulacak bir kuruldan rapor alınmaksızın, somut durum itibariyle tarafsız sayılması mümkün olmayan, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 276/2. maddesi hükmü anlamında resmi bilirkişi sıfatı da taşımayan Ulaştırma Bakanlığı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğünce düzenlenmiş "Hava Aracı Kazası Nihai Raporu" benimsenmek suretiyle hüküm kurulması…"* şeklindedir. YHGK'nun, tarafsız sayılması mümkün olmayan ifadesini, SHGM tarafından görevlendirilmiş bir kurul tarafından hazırlanmış olmasından kaynaklı olarak mı kullandığı yoksa dava taraflarından birinin THK olması nedeni ile somut olay açısından tarafsızlıkta şüpheye mi düştüğü açık değildir. Ancak söz konusu tanımlama, SHY-13 m.17 hükmüne tamamen zıttır. SHY-13 m. 17 ile bağımsız olduğu açıkça düzenlenmiş bir kurulun tarafsız sayılmasının mümkün olmaması, iki farklı ihtimali ortaya çıkarır. Bu durumda ya YHGK, SHY-13 ve hava kazalarına ilişkin mevzuata yeteri kadar hakim olmadığından bu yönde bir değerlendirme yapmıştır, ya da SHGM tarafından görevlendirilen hava aracı kazası soruşturma kurullarının bağımsızlıkları ve tarafsızlıkları sadece hukuki düzenlemelerde yer almaktadır. Her iki ihtimal de hukuk açısından endişe vericidir. Öte yandan bu karar, soruşturma kurulunun SHGM'den tamamen ayrı bir kurum üzerinden görevini yerine getirmesi gerektiği fikrimizi her yönden destekler niteliktedir. Gerçekten ABD'de bulunan NTSB ya da Birleşik Krallık'ta konuyla görevli ve yetkili olan AAIB gibi ayrı bir kurumun ülkemizde de var olması halinde bu kararda yapılan nitelendirmeler ya da benzerleri söz konusu olmaz.

Bu noktada benzer bir alan olan karayollarındaki trafik kazalarına ilişkin düzenlemelere de bakılabilir. 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun[926] 83. maddesi uyarınca, trafik kazası meydana geldiğinde adli yönden gereğini yapmak üzere mahalli genel zabıta ve kazanın oluş nedeni, iz ve delillerin belirlenip trafik kaza tespit tutanağını düzenlemek üzere trafik zabıtası görevlidir. Trafik zabıtasınca hazırlanan trafik kaza tespit tutanağı, taraflar arasında hukuki anlaşmazlık olması halinde mahkemede delil olarak kullanılabilir. Bu tutanağın yanı sıra

[926] RG. 18.10.1983, S. 18195.

mahkeme, trafik kaza tutanağındaki bilgilerin değerlendirilmesi için bilirkişi görevlendirilmesine karar verebilir.

Karayolları Trafik Yönetmeliği[927], trafik kaza tutanağının tutulmasında görevli kişi ve bilirkişi olarak görevlendirilebilecek kişiler konusunda düzenlemeye yer verilir. Yönetmeliğin 158. maddesi kaza inceleme tahkik görevini, trafik zabıtası ya da genel zabıta içerisinde trafik eğitimi almış personelin yerine getireceğini düzenler. Aynı hüküm uyarınca, trafik zabıtası ile genel zabıtaların trafik birimlerinde görev alan personel trafik kazalarında bilirkişilik yapabilir.

Karayolları Trafik Yönetmeliği'nin bahsi geçen hükümleri, amacına uygun yorumlama yoluyla hava aracı kazası raporlarına da uygulanabilir. Yine de bu düzenleme ile kastedilenin uyuşmazlık konusu kaza ile ilgili görev almamış olan personel olduğu göz önünde bulundurulmalıdır. Ancak burada hava araçlarının kara araçlarından farklılıklarını göz önünde bulundurduğumuzda, havacılık kapsamında konuya ilişkin daha detaylı düzenlemelere yer verilmesi kanaatimizce daha uygun olur.

Hava aracı kazası raporlarının hukuk mahkemesinde delil olarak kullanılabilirliği konusunda, ceza mahkemesinin aynı uyuşmazlık üzerinde yaptığı ceza muhakemesinde elde edilen delillere de değinmek uygun olur. Bilindiği üzere TBK m. 74 hükmü uyarınca hukuk hakimi, ceza yargılamasında verilen beraat kararı ile bağlı olmadığı gibi, ceza mahkemesinin uyuşmazlık incelemesinde ayırt etme gücünün varlığı, kusurun varlığı ve kusur değerlendirmesine ya da zarara ilişkin tespitleri de hukuk hakimi tarafından bağlayıcılık taşımaz[928]. Öte yandan genel olarak ceza mahkemesince yapılan maddi olaylara ilişkin

---

[927] RG. 18.07.1997, S. 23053.

[928] Bağımsızlık prensibi olarak adlandırılan bu düzenlemenin mutlak bir bağımsızlık mı öngördüğü yoksa nisbi bir bağımsızlığın mı söz konusu olduğu tartışmalıdır. **KILIÇOĞLU,** kusurun varlığı yönünde ceza mahkemesinin yapacağı değerlendirmenin, ceza hukuku kavramı olarak kusurun medeni hukuk anlamındaki kusurdan daha dar olduğu ve ceza hukuku anlamındaki kusurun varlığının tespiti halinde medeni hukuk anlamında da kusurun var olacağını belirtir. Bu nedenle de kusurun ağırlığına yönelik değerlendirmenin değil kusurun varlığına yönelik değerlendirmenin hukuk hakimini bağlayacağını ifade eder, ayrıntılı bilgi için bkz. **KILIÇOĞLU,** Ahmet, Haksız Fiillerden Sorumlulukta Ceza Hukuku ile Medeni Hukuk İlişkisi, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 1972, S. 29:3-4, s. 185-225, s. 201-202. Bir görüş ise bağımsızlık prensibinin mutlak olduğunu ve ceza mahkemesi tarafından yapılan hiçbir tespitin hukuk hakimini bağlamayacağını kabul eder. **EREN**, hükümde sadece kusurdan bahsedilmiş olmasının, haksız fiilin diğer koşulları açısından ceza mahkemesinin tespitleri ile hukuk hakiminin bağlı olacağı sonucunun çıkarılmaması gerektiğini, ancak ceza mahkemesi kararından ayrılabileceğini ifade eder. Öte yandan ceza mahkemesi kararından ayrılma halinde bunun gerekçelendirilmesi gerektiğini de ekler. Hukuk hakiminin, ceza mahkemesinin değerlendirmeleri ile bağlı olmamasının nedeni olarak **EREN,** iki hukuk dalında kullanılan ortak kavramlara – kusur gibi – farklı anlamlar verilmesi olduğunu belirtir. Ayrıntılı bilgi için bkz. **EREN,** N. 2574-2579. Yargıtay 13. HD, hukuk hakiminin ceza kararlarındaki kusurun varlığı, derecesi, zarar miktarının tespiti açısından TBK m. 74 uyarınca bağımsız olduğunu, maddi fiilin tespitinde kendisinin araştırma yaparak bilirkişiye başvurabileceğini karara bağlar, E. 2016/17436, K. 2019/5723, T. 06.05.2019, www.kazanci.com/kho2/ibb/files/13hd-2016-17436.htm, E.T. 05.12.2019. Benzer şekilde Yargıtay

tespitlerin hukuk hakimini bağladığı kabul edilir[929]. Ceza mahkemesinin, yargılama sırasında elde ettiği deliller ve bu deliller sayesinde ispatı yapılan maddi olgular, hukuk hakimi tarafından da ispatlanmış hususlar olarak değerlendirilir. Bu noktada hava aracı kazası raporunu inceleyip maddi olgular açısından ceza mahkemesinin varmış olduğu sonuçlar hukuk hakimi tarafından dikkate alınmalıdır.

Hava aracı kazası raporunda yer alan gizli bilgilerin anonimleştirilmesi, raporda yer alan maddi gerçeklere ilişkin bilgilerin mahkemelerde delil olarak kullanılabilmesi, soruşturma kurulunda görev almış kişilerin bilirkişi olarak görevlendirilememesi ya da bu kişilerin aynı kaza için görüş bildirmelerini gerektirecek tanıklık yapmalarının istenememesi gibi hükümleri içerir bir düzenlemenin yapılması gerekliliği düşüncesi ağır basmaktadır. YHGK da dikkate alındığında Bakanlıktan ve SHGM'den bağımsız bir kurumun kazaları inceleme konusunda yetkili ve görevli olması, bu kurulun sadece idari olarak Bakanlığa bağlı olmakla birlikte işleyiş açısından tam bağımsızlığa sahip olması gerektiğini de tekrar etmekte fayda görülmektedir. Hava aracı kokpit ses kayıt cihazı ya da kokpit video kayıtlarının da adil yargılamayı sağlamak için zorunlu olduğu sonucuna varılmadıkça mahkemelerde delil olarak kullanılmayacağına ilişkin bir hükme yer verilmesi de kanaatimizce uygun olacaktır.

17. HD, E. 2016/14680, K. 2019/2383, T. 04.03.2019, www.kazanci.com/kho2/ibb/files/17hd-2016-14680.htm, E.T. 05.12.2019.

[929] Yargıtay 1. HD, E. 2013/11182, K. 2013/12992, T. 19.09.2013 kararında, ceza mahkemesince yapılan maddi olay tespitleri ve davalı vekili aleyhine verilen mahkumiyet kararı, özel evrakta sahtecilik yapıldığının tespit edilmesi karşısında hukuk davasının temelini teşkil eden protokolün geçerli olmadığı bu nedenle geçersiz bir protokolün taraflar arasında uyuşmazlığın çözümünde esas alınamayacağı, dolayısıyla davanın reddine karar verilmesi gerektiğine yer verir. Karar için bkz. https://www.turkhukuksitesi.com/serh.php?did=15685, E.T. 05.12.2019. YHGK, E. 2017/19-832, K. 2019/459, T. 16.04.2019 sayılı kararında, davaya konu senedin, sahteliğine ilişkin ceza mahkemesi tarafından yapılan tespitinin, menfi tespit davası açısından kesin delil teşkil ettiğini ve hukuk hakimini bağladığını ifade eder, www.kazanci.com/kho2/ibb/files/hgk-2017-19-832.htm, E.T. 05.12.2019. Yargıtay'ın 4. Hukuk Dairesi de bir kararında, TBK m. 74 hükmü uyarınca hukuk hakiminin, ceza hakiminin vereceği beraat kararı ile bağlı olmadığının açık olduğunu ancak bu düzenleme ile getirilen bağımsızlık prensibinin mutlak olmadığını ve ceza mahkemesinin maddi olaylara ilişkin tespitlerinin hukuk hakimi açısından bağlayıcılık taşıdığını ifade eder, E. 2016/12755, K. 2019/3727, T. 02.07.2019, www.kazanci.com/kho2/ibb/files/4hd-2016-12755.htm, E.T. 05.12.2019. Benzer kararlar için bkz. Yargıtay 15. HD, E. 2018/3414, K. 2019/2466, T. 23.05.2019, www.kazanci.com/kho2/ibb/files/15hd-2018-3414.htm, E.T. 05.12.2019; YHGK, E. 2017/19-1635, K. 2019/333, T. 21.03.2019, www.kazanci.com/kho2/ibb/files/hgk-2017-19-1635.htm, E.T. 05.12.2019; YHGK, E. 2017/11-55, K. 2019/43, T. 31.01.2019, www.kazanci.com/kho2/ibb/files/hgk-2017-11-55.htm, E.T. 05.12.2019.

3.3. HAVA ARACI KAZASINDAN DOĞAN ZARARIN BELİRLENMESİ

3.3.1. Zarar Kavramı

Yukarıda da bahsedildiği üzere haksız fiilden bahsedilebilmesi için, sorumluluğu doğuran olgu sonucunda bir zararın meydana gelmesi gerekir[930]. Bu zarar, zarar görenin kişi varlığında azalmaya neden olabileceği gibi malvarlığında azalma şeklinde de görülebilir. Bu noktada öncelikle maddi zarar ve manevi zarar kavramları üzerinde durulacak, ardından zararın belirlenmesi hususu ele alınacaktır.

3.3.1.1. Maddi Zarar

Haksız fiil sonucunda kişinin malvarlığında meydana gelen azalma olan maddi zarar, malvarlığının aktifinde azalma, ya da pasifinde artma şeklinde kendisini gösterir. Yine kişinin bir kardan yoksun bırakılması da maddi zarar kapsamındadır. Kişinin sahip olduğu bir eşyanın zarar görmesi ya da tamamen yok olması, malvarlığının aktifinde azalmaya örnek olarak verilebilir. Vücut bütünlüğünün ihlali nedeni ile tedavi gören kişinin bu tedavinin masraflarını ödeme borcu da malvarlığının pasifinde artışa örnek gösterilebilir[931].

Zarar konusunda çeşitli ayrımlar belirlenmiş olup burada kısaca bu ayrımlara değinilecektir. İlk olarak hava aracının yeryüzünde neden olduğu zararlardan sorumlulukta Konvansiyonların tazmini mümkün kabul ettiği zarar açısından yapılan doğrudan zarar – dolaylı zarar ayrımına yer verilecek daha sonra diğer ayrımlardan da kısaca bahsedilecektir.

3.3.1.1.1. Doğrudan Zarar – Dolaylı Zarar – Yansıma Zarar

Maddi zarar açısından yapılan bu ayrım, zararın başka bir sebep olmaksızın haksız fiil sonucu meydana gelip gelmediğine dayanır. Doğrudan zarar, fiil ile zarar arasında ek bir sebebin olmadığı hallerde söz konusu olur. Önemli ölçüde tehlikeli bir faaliyet olan nükleer santralde yaşanan patlama sonucunda santral yakınlarında bulunan kişinin hayatını kaybetmesi halinde olduğu gibi zarar sadece ve tamamen patlamadan kaynaklanır. Bu durumda doğrudan zarardan bahsedilir.

---

[930] Yukarıda bkz. s. 246 vd.

[931] **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 64; **ULUSAN** Tehlike, s. 40; **UYUMAZ/TOKAT,** s. 1003; **BAYSAL** Zarar Gören, s. 145; **ÇELEBİ,** s. 18; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.203; **AMASYA,** s. 543; **VURALOĞLU,** s. 15-18; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 464; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 115; **AYAN** Borçlar, s. 320-321.

Hava aracının neden olduğu zararlardan sorumluluğa ilişkin yukarıdaki açıklanan Konvansiyonlarda, 1952 tarihli Roma Konvansiyonu açısından yeryüzündeki kişinin 2009 tarihli Konvansiyonlar açısından ise üçüncü kişilerin uğramış olduğu doğrudan zararlar, işletenin sorumluluğu kapsamında tazmin edilir[932]. Hava aracının kişinin içinde bulunduğu taşınmazın üzerine düşmesi sonucunda kişinin hayatını kaybetmesi, taşınmazın zarar görmesi doğrudan zarar olarak nitelendirilir.

Dolaylı zarar ise yine haksız fiilin yöneldiği kişide meydana gelen bir zarar olsa da meydana gelmesi için başka bir sebebin eklenmesi gerekir[933]. Dolaylı zararın tazmininin istenebilmesi için, zarar ile haksız fiil arasında – çalışma alanımız açısından önemli ölçüde tehlike arz eden işletmenin faaliyeti ile zarar arasında – uygun nedensellik bağının bulunması gerekir. Dolaylı zararın meydana gelmesini sağlayan diğer sebebin, haksız fiil ile dolaylı zarar arasındaki uygun nedensellik bağını kesecek ölçüde yoğun olması halinde haksız fiil açısından sorumluluk doğmaz[934].

Yansıma zarar ise zararın vücut bulduğu kişi açısından doğrudan ve dolaylı zarardan ayrılır. Yansıma zararda, haksız fiile maruz kalan kişi dışında bir kimsede, bu haksız fiilden kaynaklı olarak zarar meydana gelir. Yansıma zararın en çok karşımıza çıktığı alan zarar görenin hayatını kaybetmesi sonucunda yakınlarının destekten mahrum kalmaları halidir[935].

Yansıma zararın tazmin edilebilmesi için, haksız fiil ile yansıma zarar arasında uygun nedensellik bağının bulunması gerekir. Uygun nedensellik bağının varlığının yanı sıra yansıma zarar ile haksız fiil arasında hukuka aykırılık bağının da bulunması şarttır[936].

---

[932] Bkz. yukarıda ikinci bölüm, s. 188 vd. Doğrudan zarar – dolaylı zarar ayrımı çalışma konumuz açısından önem arz eden ayrım olduğundan ön planda incelemeyi tercih etmekteyiz.

[933] **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 70; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 562-563; **TİFTİK** Maddi Tazminat, s. 52; **TOPUZ** Maddi Tazminat, s. 77 vd.; **ÇELEBİ,** s. 19; **ORBAY ORTAÇ,** s. 37; **VURALOĞLU,** s. 18-19; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 506-511; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 126; **AYAN** Borçlar, s. 322.

[934] Diğer sebep olarak adlandırılan ve dolaylı zararın ortaya çıkmasını sağlayan sebep uygun nedensellik bağını kesmediği takdirde, ağırlığı tazminat miktarının belirlenmesinde dikkate alınır. Ayrıca bkz. **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 508; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 126.

[935] **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 562 vd.; **ORBAY ORTAÇ,** s. 37; **TOPUZ** Maddi Tazminat, s. 85; **ERLÜLE,** Fulya, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda Beden Bütünlüğünün İhlalinden Doğan Manevi Tazminat Talebi, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3-4 Haziran 2011) Prof. Dr. Cevdet YAVUZ'a Armağan, İstanbul 2012, s. 141-161 – **ERLÜLE** Sempozyum –, s. 156-157; **ÇELEBİ,** s. 19; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.248; **VURALOĞLU,** s. 20-21; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 512-514; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 127.

[936] Hukuka aykırılık bağı özellikle yansıma zararın mutlak hak ihlali ya da nisbi hak ihlali nedeni ile ortaya çıkması noktasında tazminat açısından belirleyicilik arz eder. Ayrıca bkz. **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.248; **TOPUZ** Maddi Tazminat, s. 86; **VURALOĞLU,** s. 20; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 515-517; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 128.

3.3.1.1.2. Fiili Zarar – Yoksun Kalınan Kar – Normatif Zarar

Fiili zarar ile yoksun kalınan kar ayrımı, kişinin malvarlığında zararın yarattığı etkiye dayalıdır. Fiili zarar, kişinin malvarlığında somut bir azalma yaratırken yoksun kalınan kar, malvarlığında meydana gelebilecek bir artışın önüne geçilmesi halidir. Diğer bir ifade ile fiili zarar kişinin malvarlığında fiili bir azalma yaratır, yoksun kalınan kar ise gerçekleşmesi beklenen artışın gerçekleşmemesi dolayısıyla ortaya çıkan zarar halidir[937].

Fiili zarar kişinin malvarlığının aktifinde meydana gelen azalma şeklinde ortaya çıkabileceği gibi malvarlığının pasifinde artış olarak da görülebilir. Yoksun kalınan kar ise haksız fiile maruz kalınmasaydı kişinin elde edebileceği malvarlığının aktifinin artışını ya da pasifinin azalmasını sağlayamamasıdır. Fiili zarara örnek olarak bir eşyanın yok olması nedeni ile meydana gelen malvarlığı aktifinde azalma verilebilir. Benzer şekilde kişinin haksız fiil nedeni ile tedavi görmesi sonucunda ortaya çıkan masraf, fiili zarar olarak karşımıza çıkar[938].

Yoksun kalınan kar, farazi bir değerlendirme sonucunda ulaşılabilir zarar türüdür. Kişinin söz konusu haksız fiile maruz kalmamış olması ihtimalinde en azından kuvvetle muhtemel bir kazançtan mahrum kalması halidir. Bilgisayarda yaptığı tasarımları satarak gelir elde eden kişinin bilgisayarının yok edilmesi nedeni ile tasarımlarını kaybetmesi ve bunları satarak gelir sağlayamaması hali yoksun kalınan kar noktasında örnek teşkil eder. Yoksun kalınan kar dolayısı ile tazminat talebinde bulunulabilmesi için yoksun kalınan karın haksız fiil yaşanmasaydı kuvvetle muhtemel elde edilebileceğinin yanında yoksun kalınan kar ile haksız fiil arasında uygun nedensellik bağının da var olması gerekir[939].

---

[937] **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 64; **ULUSAN** Tehlike, s. 40; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 559-560; **TİFTİK** Maddi Tazminat, s. 52; **TOPUZ** Maddi Tazminat, s. 41 vd.; **BAYSAL** Zarar Gören, s. 146; **ÇELEBİ,** s. 18; **UYUMAZ/TOKAT,** s. 1003; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.231-2.232; **VURALOĞLU,** s. 24-25; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 490 ve N. 493; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 120-121; **AYAN** Borçlar, s. 321.

[938] **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 64-65; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 560; **TOPUZ** Maddi Tazminat, s. 42-43; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.231; **VURALOĞLU,** s. 24-25; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 490; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 121; **AYAN** Borçlar, s. 321.

[939] **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 65; **BAYSAL** Zarar Gören, s. 147; **ÇELEBİ,** s. 18; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.232; **VURALOĞLU,** s. 25; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 497-500; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 121; **AYAN** Borçlar, s. 321. Yargıtay 17. HD, E. 2019/2082, K. 2020/7164, T. 17.11.2020; "*Mahkemece, kazanç kaybına ilişkin yapılacak tespitlerin, pert olan davacı aracı ile aynı nitelikteki bir aracın yeniden satın alınması için gerekli olan makul sürenin ne olduğu konusunda net bir süre belirlenmesi, belirlenen süredeki kazanç kaybı hesabında esas alınacak maliyet bedellerinin, davacının ticari defter ve kayıtları ile muhasebe kayıtları incelenmek suretiyle net olarak saptanması, belirlenen bu maliyet bedelinin mahrum kalınan sürede aracın elde edeceği gelir olarak saptanan bedelden düşülmesi suretiyle, davacının talep edebileceği net kazanç kaybı hesabı yapılması konusunda bilirkişi raporu alınarak sonucuna göre karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi de isabetli olmamıştır*" https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/17hd-2019-2082.htm, E.T. 18.04.2021.

Yoksun kalınan karın talep edilebilmesi noktasında önem arz eden durumlardan biri de yoksun kalınan karın, hukuka uygun olarak elde edilmesinin beklenmesidir. Diğer bir ifade ile hukuka aykırı bir eylem sonucunda sahip olunabilecek bir kardan haksız fiil nedeni ile yoksun kalınması halinde tazminat talebinde bulunulması mümkün değildir[940].

Normatif zarar ise kişinin, haksız fiil nedeni ile malvarlığında azalma meydana gelmemesine rağmen haksız fiil yaşanmasaydı elde edebileceği faydayı sağlayamamış olması olarak adlandırılabilir. Hukukumuz açısından baskın görüş uyarınca tazmini gerekli zararlar arasında yer almamakla birlikte, normatif zarar teorisi taraftarları da mevcuttur. Normatif zarar, kişinin gitmek üzere ödemesini yapmış olduğu tatile, haksız fiile uğraması nedeni ile tatile gidememesi halinin bir zarar olarak kabul edilmesidir. Diğer bir ifade ile kişinin gidemediği tatil, onun normatif zararı olarak nitelendirilir. Benzer şekilde aracı zarara uğrayan kişinin, aracı servise bırakmak zorunda kalması nedeni ile aracını kullanamaması hali de normatif zarar olarak değerlendirilir. Baskın görüş, normatif zararın tazminin talep edilebilmesi için, kişinin malvarlığının da bir zarara uğramış olması gerektiğini ileri sürer[941].

3.3.1.1.3. Mevcut Zarar – Gelecekteki Zarar – Olası Zarar

Mevcut zarar – gelecekteki zarar ve olası zarar ayrımı, temel olarak haksız fiil sonucunda meydana gelen zararın zamansal olarak birbirinden ayrılmasıdır. Bu ayrımda esas alınan an, zararın hesap edildiği andır[942]. Zararın hesaplanması için yapılan değerlendirme anında var olan zararlar mevcut zarar olarak adlandırılır[943]. Hava aracının bir taşınmaza çarpmış olması ihtimalinde, taşınmazın üzerinde bulunan binanın yıkılmış olması halinde ortaya çıkan zarar mevcut zarara örnek olarak gösterilebilir.

Zararın tespit edildiği ana göre yapılan bu ayrımda, zararın hesaplanma anında haksız fiil sonucunda ortaya çıkan zarar, mevcut zarar olarak adlandırılır. Gelecekteki zarar ise zararın

---

[940] **TANDOĞAN** Üçüncü Şahıs, s. 14-15; **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 66; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 502.

[941] **ÇELEBİ,** s. 19; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 548-553; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.209-2.230; **VURALOĞLU,** s. 29-30; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 518-533; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 123-125.

[942] Zararın hesaplanması için zararın belirlenmesi de gereklidir. Zararın belirlenme tarihi olarak haksız fiilin gerçekleştiği an, dava tarihi ya da hükmün verildiği tarihin esas alınabileceği doktrinde ifade edilir. Zararın belirlenmesi noktasında kanaatimizce esas alınması gereken an haksız fiilin gerçekleştiği andır. Doktrinde genel olarak kabul edilen görüş hükmün verildiği an olmakla birlikte Yargıtay'ın da kabul ettiği görüş olan haksız fiilin gerçekleştiği anın esas alınmasının temelinde TBK m. 117/2 hükmü yer alır. Bu hüküm, borçlunun temerrüde düştüğü anı düzenlemekte olup haksız fiillerde, fiilin işlendiği andan itibaren gecikme faizinin işletileceğini hüküm altına alır. Detaylı bilgi için bkz. **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.8; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 481; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 263-264.

[943] **ORBAY ORTAÇ,** s. 38; **ÇELEBİ,** s. 19; **TOPUZ** Maddi Tazminat, s. 108-109; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.257; **VURALOĞLU,** s. 21; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 546; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 131.

hesaplanma tarihinde henüz mevcut olmayan ancak herhangi bir etkenin eklenmesine gerek olmaksızın ileride gerçekleşmesi beklenen zarar olarak tanımlanır. Diğer bir ifade ile haksız fiil sonucunda henüz ortaya çıkmamış olmakla birlikte, ilerleyen süreçte meydana gelmesi beklenen zararlar gelecekteki zararlardır[944].

Öte yandan olası zarar, bu iki zarardan çeşitli yönleri ile ayrılır. Mevcut zarar ile olası zarar arasındaki temel farklılık, zararın hesaplanması anında olası zararın henüz meydana gelmemiş olmasıdır. Gelecekteki zarar ile ortak noktası henüz ortaya çıkmamış olmak ise de ek bir etkenin varlığına ihtiyaç duyması yönüyle gelecekteki zarardan ayrılır. Olası zararın varlığından bahsedilebilmesi için, zararın meydana gelmesini sağlayacak bir etkenin varlığı aranır oysa gelecekteki zarar açısından ek bir etkene ihtiyaç yoktur[945].

3.3.1.2. Manevi Zarar

Manevi zarar, hukuk açısından gerek tanımı gerekse niteliği anlamında tartışmalı bir kavramdır. Manevi zararın tanımı verilmeden önce, bu tanımlanmanın yapılmasında etkili olan manevi tazminatın amacı ve manevi zararın niteliği hususlarında bilgi verilmesi daha uygun olur.

3.3.1.2.1. Manevi Tazminatın Amacı

Manevi tazminatın amacı noktasında çeşitli görüşler bulunmaktadır. Bu görüşler genel itibari ile manevi tazminat ile telafi amacı güdüldüğü, manevi tazminatın ceza tazminatı olduğu, önleme ve caydırma amacı ile getirildiği, maddi tazminatı tamamlayıcı olduğu ve zarar göreni tatmin veya denkleştirme amacı içerdiği şeklindedir.

Manevi tazminatın amacına ilişkin ele alacağımız ilk görüş, telafi amacıdır. Telafi amacı, kişilik hakları ihlal edilen kişinin bu ihlal nedeni ile ortaya çıkan ihlalin giderilmesini amaçlar. Bu görüş uyarınca manevi tazminat ile uğranılan manevi zarar, para ile ya da mümkünse aynen telafi edilmeye çalışılır. Diğer bir ifade ile kişilik hakkı ihlal edilmeden önceki hale dönmeyi sağlama amaçlanır[946]. Telafi amacı görüşü uyarınca kişilik hakkının ihlal

[944] **ÇELEBİ,** s. 19-20; **ORBAY ORTAÇ,** s. 38; **TOPUZ** Maddi Tazminat, s. 109; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.257; **VURALOĞLU,** s. 21; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 546; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 131.
[945] **ÇELEBİ,** s. 20; **ORBAY ORTAÇ,** s. 38; **TOPUZ** Maddi Tazminat, s. 109; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.257; **VURALOĞLU,** s. 21-22; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 546; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 132.
[946] **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 330; ; **KIRCA,** Çiğdem, Manevi Tazminatın Fonksiyonu ve Niteliği, Yargıtay Dergisi, Y. 1999, C. 25, S. 3, s. 242-270, s. 252 vd.; **ERLÜLE** Manevi Tazminat, s. 78-80; **ANTALYA,** O. Gökhan, Manevi Zararın Belirlenmesi ve Manevi Tazminatın Hesaplanması – Türk Hukukuna Manevi Zararın İki Aşamalı Olarak Belirlenmesine İlişkin Bir Model Önerisi, Prof. Dr. Cevdet YAVUZ'a Armağan, Marmara

edilmiş olması yeterli olup kişinin duyduğu acı, elem, keder gibi duyguların yoğunluğu tazminat miktarının belirlenmesinde dikkate alınmaz. Telafi amacı, objektif zarar teorisinde temellenir[947]. Telafi amacı görüşünün savunulması halinde ayırt etme gücünden yoksun kimselerinde manevi zarara uğrayabileceği ve manevi tazminat talebinde bulunabilecekleri kabul edilir[948]. Tazminat miktarının belirlenmesi açısından da zarar vereninin kusurundan bağımsız değerlendirme yapılması gerektiğini kabul eder. Bu durum özellikle kusursuz sorumluluk hallerinde manevi tazminat talebini açıklamada kolaylık sağlar[949].

Tatmin amacı görüşü, manevi tazminat ile kişinin, kişilik hakkının ihlali nedeni ile içinde bulunduğu acının, elemin, kederin, nakdi tazmin yoluyla giderilmesinin, kişinin yaşam sevincini yeniden kazanmasını sağlamanın amaçlandığını kabul eder[950]. Tatmin amacı görüşü, subjektif zarar görüşünden yola çıkar. Telafi amacı görüşünün aksine haksız fiilin aynı zamanda ceza yargılamasına konu olması halinde bu yargılama sonucunun da dikkate alınması gerektiğini ileri sürer[951].

Manevi tazminatın, özel hukuk cezası olduğunu kabul eden cezalandırma amacı görüşü, zarar görenin intikam duygusunun giderilmesini amaçlar. Cezalandırma amacı görüşü, manevi tazminat ile zarar veren kişinin cezalandırılması ve bu yolla zarar görenin, zarara yol açan kişiden intikam alma isteğinin köreltilmesi gerektiğini kabul eder. Bu görüşün temelinde zarar

---

Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Sayısı, Y. 2016, C. 22, S. 3, s. 221-250 – **ANTALYA** Armağan –, s. 233-234; **GENÇ ARIDEMİR,** Arzu, Manevi Tazminatın Takas Edilip Edilemeyeceği Sorunu, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Y. 2009, C. 67, S. 1-2, s. 81-96, s. 82, dpn. 3; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 6.7; **ANTALYA,** O. Gökhan, Manevi Zararın Belirlenmesi ve Manevi Tazminatın Hesaplanması, İstanbul 2017, – **ANTALYA** Manevi Tazminat – s. 26; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 815; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 715, dpn. 8.

947 **SEROZAN,** Rona, Manevi Tazminat İstemine Değişik Bir Yaklaşım, Prof. Dr. Haluk Tandoğan'ın Hatırısına Armağan, Ankara 1990, s. 67-101, s. 85; **ANTALYA** Armağan, s. 234; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 6.7; **ANTALYA** Manevi Tazminat, s. 26; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 816.

948 **ANTALYA** Manevi Tazminat, s. 26.

949 **ANTALYA** Manevi Tazminat, s. 26-27.

950 **KIRCA,** s. 245; **ANTALYA** Armağan, s. 235; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 6.6; **ANTALYA** Manevi Tazminat, s. 27-28; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 822. Yargıtay HGK bir kararında *"Borçlar Kanunu'nun 47. maddesi hükmüne göre hakimin özel halleri göz önünde tutarak manevi zarar adı ile hak sahibine verilmesine karar vereceği bir para tutarı adalete uygun olmalıdır. Hükmedilecek bu para, zarara uğrayanda manevi huzuru doğurmayı gerçekleştirecek tazminata benzer bir fonksiyonu olan özgün bir nitelik taşır. Bir ceza olmadığı gibi, mamelek hukukuna ilişkin zararın karşılanmasını da amaç edinmemiştir. O halde, bu tazminatın sınırı onun amacına göre belirlenmelidir. Takdir edilecek miktar, mevcut halde elde edilmek istenilen tatmin duygusunun etkisine ulaşmak için gerekli olan kadar olmalıdır.",* bkz. Yargıtay HGK, E. 2014/21-872, K. 2014/1086, T. 24.12.2014, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/hgk-2014-21-872.htm, E.T. 17.04.2020.

951 **ERLÜLE** Manevi Tazminat, s. 74-76; **GENÇ ARIDEMİR,** s. 82, dpn. 3; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 6.6; **ANTALYA** Manevi Tazminat, s. 28.

verenin kusuru yer aldığından kusursuz sorumluluk hallerinde manevi tazminat talebinde bulunulması bu görüş açısından mümkün olmaz[952].

Cezalandırma amacı görüşüne yakın bir görüş ise caydırıcılık amacı görüşüdür. Önleme amacı görüşü olarak da adlandırılan bu görüş manevi tazminatın, kişilik hakkı ihlallerini önlemeye yönelik bir tazminat türü olduğunu ileri sürer. Zarar veren kişinin kişilik hakkına yapılan saldırının sonucu olarak ödenen manevi tazminatı görerek, benzer bir ihlale neden olmaktan kaçınmasını sağlamayı amaçlayan bu görüş, ikincil seviyede bir amaç olarak da görülür. Öte yandan caydırıcılık sağlama amacı ile manevi tazminat miktarının belirlenmesi, zarar gören açısından haksız bir gelir kapısı haline de gelmemelidir. Diğer bir ifade ile manevi tazminat miktarı belirlenirken, ihlalin yenilenmesini önlemeyi sağlayacak ölçüde yüksek ancak zarar görenin haksız bir gelir elde etmesine neden olmayacak ölçüde olması gerekir[953].

Denkleştirme amacı görüşü ise manevi tazminatın amacının zararın giderimi olmadığını, asıl amacın zarar görenin acısını, elemini kederini elden geldiğince tatmin ederek denkleştirmek olduğunu ifade eder. Manevi tazminat ile zarar görende bir mutluluk yaratılmaya çalışılır ve böylece acının ya da elemin dindirildiği kabul edilir[954]. Denkleştirme amacı görüşü, karma zarar görüşünü savunanların tercih ettiği amaçtır.

Türk Hukukunda baskın görüş, manevi tazminatın denkleştirme amacı güttüğüdür. Öte yandan subjektif zarar görüşünü savunanlar tatmin amacı görüşünü kabul ederler. Objektif zarar görüşü taraftarları ise manevi tazminatın amacının telafi olduğunu ileri sürerler. Bazı yazarlar

---

[952] Yargıtay İBK'da *"Esasen manevi tazminat ne bir ceza ne de gerçek manasında bir tazminattır. Ceza değildir; çünkü, davacının menfaati düşünülmeksizin, 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 tevlit etmelidir"* görüşüne yer verir, bkz. Yargıtay İBGK, E. 1966/7, K. 1966/7, T. 22.6.1966, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/ibgk-1966-7.htm, E.T. 18.04.2021. Ayrıca bkz. **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 331; **KIRCA,** s. 250; **ERLÜLE** Manevi Tazminat, s. 73-74; **GENÇ ARIDEMİR,** s. 82, dpn. 3; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 6.10; **ANTALYA** Manevi Tazminat, s. 29; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 818-819; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 715, dpn. 8.

[953] **SEROZAN,** s. 88; **KIRCA,** s. 265; **ERLÜLE** Manevi Tazminat, s. 76; **ANTALYA** Armağan, s. 236; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 6.8-6.9; **ANTALYA** Manevi Tazminat, s. 29-30; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 820-821. Yargıtay, 13.05.2014 tarihinde gerçekleşen ve Soma Faciası olarak anılan maden kazasına ilişkin davalardan birinde *"Manisa ili ... ilçesinde bulunan Eynez yeraltı maden ocağında 13/05/2014 tarihinde meydana gelen yargılamaya konu iş kazasının 301 kişinin ölümüne ve 486 kişinin yaralanmasına yol açtığı, son yüz yılın en büyük iş kazalarından birisi olan bu iş kazasının yalnızca iş kazasına uğrayanlarda veya kazalıların yakınlarında değil toplumun tamamında derin bir üzüntü meydana getirdiği, bu kapsamda ... maden kazası gibi toplumu derinden etkileyen facialarda hüküm altına alınan manevi tazminat tutarları değerlendirilirken manevi tazminatın caydırıcılık unsurunun öne çıkması gerektiği kabul edilmelidir"* ifadesine yer verilir, Yargıtay 21. HD, E. 2018/59, K. 2018/458, T. 23.1.2018, karar için bkz. https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/21hd-2018-59.htm, E.T. 21.03.2021; aynı kaza nedeni ile açılmış bir başka dava için bkz. Yargıtay 21. HD, E. 2017/4601, K. 2017/7189, T. 3.10.2017, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/21hd-2017-4601.htm, E.T. 21.03.2021.

[954] **ERLÜLE** Manevi Tazminat, s. 77-78; **ANTALYA** Armağan, s. 236; **ANTALYA** Manevi Tazminat, s.30-31; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 826-827.

tek bir amacın varlığı yerine temel amacın yanında ikincil bir amacın da olduğunu belirtirler. Bu ikinci amaç çoğu zaman cezalandırma ya da caydırma amacı olmaktadır[955].

Konumuz dışında çok çıkmamak adına tartışmalara değinmeyecek olmakla birlikte kanaatimizce manevi tazminatın amacı telafi ve caydırma olmalıdır. Manevi tazminat bir yandan zarar görenin manevi zararını telafi etmeye yönelik, diğer yandansa caydırıcılık içererek insanları kişilik hakkını ihlal etmekten uzak tutmalıdır. Diğer bir ifade ile manevi tazminatın telafi amacının yanı sıra diğer insanlara örnek bir caydırıcılık da içermesi gerekir.

3.3.1.2.2. Manevi Zararın Niteliği

Manevi zararın niteliği konusunda ana iki görüş bulunur. Bunlardan ilki manevi zararın, kişinin duyduğu duygusal acı olduğunu kabul ederken diğeri kişilik hakkını oluşturan değerlerin ihlal edilmesini yeterli görür. Üçüncü olarak ise bu iki görüşü birleştirerek oluşturulan karma görüş söz konusudur.

Subjektif zarar görüşü, kişilik hakkının ihlal edilmesi sonucunda kişinin yaşadığı acı, elem, keder ve benzeri duyguların manevi zararı oluşturduğunu kabul eder[956]. Bu kabul sonucunda da kişi eğer kişilik hakkı ihlal edildiği için herhangi bir acı hissetmezse, manevi zarar da doğmamış olur. Diğer bir ifade ile subjektif zarar görüşü açısından bakıldığında, manevi zarardan bahsedilebilmesi için, kişilik hakkının ihlal edilmesi tek başına yeterli değildir. Bu ihlalin sonucunda kişinin fiziksel ya da ruhsal olarak bir üzüntü, acı, elem veya keder gibi duygular hissetmelidir[957].

Subjektif zarar görüşüne getirilen eleştirilerin başında, kişinin yaşadığı acı ve keder gibi duyguların tespitinin tam olarak yapılmasının imkansız olması gelir. İki farklı kimsenin uğradığı aynı kişilik hakkı ihlali, her ikisinde de bambaşka duygular uyandırabilir, biri diğerinden daha derin acı çekebilir. Bu durum manevi tazminat miktarının belirlenmesinde de farklı sonuçlara varılmasına neden olur. Subjektif zarar görüşü, özellikle ayırt etme gücünden

---

[955] **FRANKO,** Nisim İ., Manevi Zararın Mahiyeti ve Ceza Kanununda Tazmini Sistemi Hakkında Bir Tetkik, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 1984, C. 2, S. 2, s. 133-154, s. 134; **ANTALYA** Armağan, s. 236-237; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 6.5-6.13; **ANTALYA** Manevi Tazminat, s. 24-32; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 811 vd.

[956] **FRANKO,** s. 133-154, s. 134; **HELVACI,** Serap, Türk ve İsviçre Hukuklarında Kişilik Hakkını Koruyucu Davalar, İstanbul 2001, s. 177; **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 63; **ERLÜLE** Manevi Tazminat, s. 39-40; **ANTALYA** Armağan, s. 227; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 6.53; **ANTALYA** Manevi Tazminat, s. 14; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 833; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 715; **AYAN** Borçlar, s. 325.

[957] **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 330; **HELVACI,** s. 177; **GENÇ ARIDEMİR,** s. 82-83; **ANTALYA** Armağan, s. 227; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 6.53; **ANTALYA** Manevi Tazminat, s. 15-16; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 834; **AYAN** Borçlar, s. 325.

yoksun kimseler ile tüzel kişilerin kişilik hakkı ihlali nedeni ile manevi tazminat talepleri açısından eleştirilir. Zira genel kabul ayırt etme gücünden yoksun kimselerin, kişilik hakkı saldırıya uğradığında herhangi bir şey hissetmedikleridir. Ancak kişinin ayırt etme gücünden yoksun olması tek başına manevi bir zararın ortaya çıkmadığını ileri sürmeyi gerektirir demek hukuk açısından uygun değildir[958].

Manevi zarar açısından objektif zarar görüşü, kişinin kişilik hakkı değerlerinin zedelenmesi sonucunda hissettikleri ile ilgilenmez. Manevi zarardan bahsedilebilmesi için kişilik hakkının ihlal edilmiş olması yeterlidir. Kişinin ihlal sonucunda acı çekip çekmemesi manevi zararın meydana gelişi açısından önem arz etmez. Önemli olan kişilik hakkı değerlerinden bir ya da bazılarında objektif bir azalma yaşanmış olmasıdır[959].

Objektif zarar görüşü, kişilik hakkının ihlali ile kişinin karşılaştığı duygusal, fiziki ve psikolojik sonuçlarla ilgilenmemesi nedeni ile eleştirilir. Manevi zarardan bahsedilebilmesi için kişinin hissettikleri ile ilgilenmemesi nedeni ile objektif zarar görüşü, ayırt etme gücünden yoksun kimselerin ve tüzel kişilerin manevi tazminat talebinde bulunmasının mümkün olduğunu sonucunu doğurduğu için ise desteklenir[960].

Karma görüş ise tek başına subjektif zarar görüşünün ya da objektif zarar görüşünün dikkate alınmasının manevi zarar açısından yeterli olmadığını, bu iki görüşün bir araya getirilmesi gerektiğini savunur. Karma görüş uyarınca objektif zarar görüşünün savunduğu gibi kişilik hakkı değerleri üzerinde objektif bir azalmanın meydana gelmesi, manevi zarardan bahsetmek için ilk gereklilik olmakla birlikte tek başına yeterli değildir. Objektif olarak kişilik hakkını oluşturan değerler üzerinde bir azalmanı meydana gelmesinin yanı sıra subjektif zarar görüşünün ileri sürdüğü gibi kişinin bu azalma nedeni ile acı, elem ya da benzeri bir üzüntü

---

[958] Kişinin ayırt etme gücünden yoksun olması nedeni ile acı ve benzeri hislerden yoksun olduğu kabul edilebilse dahi kişilik hakkı ihlali sonucunda acı hissetmedikleri gerekçesi ile manevi tazminat talep edemeyeceklerini ileri sürmek hem adalet duygusuna aykırı olur hem de ayırt etme gücünden yoksun kimselere karşı kişilik hakkını ihlal edecek fiillerin artması yönünde teşvik edici olabilir. Benzer bir durum tüzel kişiler açısından da geçerlidir. Tüzel kişiler, hukuk anlamında kişi olarak kabul edilirler ancak gerçek bir insan olmadıklarından dolayı herhangi bir şey hissetmeleri de mümkün değildir. Ancak tüzel kişinin sadece gerçek kişi olmaması nedeni ile kişilik hakkının ihlali halinde manevi zararın ortaya çıkamayacağını ileri sürmek de yanlış olur. Konuya ilişkin tartışmalar ve ayrıntılı bilgi için bkz. **SEROZAN**, s. 82; **ÖĞÜZ,** Tufan, Türk Hukukunda Vakıf Tüzel Kişiliğinin Hukuki Esasları İstanbul 2007, s. 65-67; **ANTALYA** Armağan, s. 228; **ERLÜLE** Manevi Tazminat, s. 40-42; **ANTALYA** Manevi Tazminat, s. 16; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 6.56-6.64; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 835-836; **AYAN** Borçlar, s. 326.

[959] **SEROZAN,** s. 83; **KIRCA,** s. 242-270; **GENÇ ARIDEMİR,** s. 83-84; **ERLÜLE** Manevi Tazminat, s. 43 vd.; **ANTALYA** Armağan, s. 228; **ANTALYA** Manevi Tazminat, s. 17; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 6.53-6.54; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 838-839; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 715, dpn. 8; **AYAN** Borçlar, s. 325-326.

[960] **SEROZAN,** s. 82-83; **ANTALYA** Armağan, s. 229; **ERLÜLE** Manevi Tazminat, s. 49-50; **ANTALYA** Manevi Tazminat, s. 20-23; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 6.59-6.60; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 849.

yaşamış olmasını da arar. Karma görüş kapsamında bir görüş, iki aşamalı metodu önermektedir. Bu yaklaşıma göre, zarar önce objektif yaklaşımla belirlenecek; belirlenecek objektif zarar, subjektif nitelik ve özelliklerine göre tekrar değerlendirilerek nihai manevi zarara ulaşılacaktır[961].

3.3.1.2.3. Manevi Zararın Tanımı

Yukarıda yapılan açıklamalar dikkate alındığında manevi zarar açısından yapılacak tanım, manevi zararın hukuki niteliğinde hangi görüşün kabul edildiğine göre değişecektir.

Subjektif zarar teorisi kabul edildiğinde manevi zarar, kişilik hakkının ihlali sonucunda kişinin yaşadığı acı, elem ya da keder olarak tanımlanır[962]. Objektif zarar görüşünün kabul edilmesi halinde ise manevi zarar kişilik hakkının ihlali ile kişilik hakkına konu değerlerde yaşan objektif eksilmedir[963]. Karma görüş açısından bakıldığında ise manevi zarar, kişilik hakkının ihlali sonucunda yaşanan objektif eksilmek nedeni ile kişinin yaşadığı psikolojik acı, elem ve benzeri hisler, diğer bir ifade ile kişinin yaşam sevincinin azalması halidir[964].

3.3.2. Zararın Belirlenmesi

Hava aracının işletilmesi sonucunda çeşitli zararlar ortaya çıkabilir. TSHK, ortaya çıkabilecek zarar türlerine dair herhangi bir düzenleme içermez. Bu nedenle zararların belirlenmesi için genel hükümlere bakılması gerekir. TBK, zararın belirlenmesi ve hesaplanması noktasında yol gösterici olur. Bu zararlar arasında başta üçüncü kişiye verilen zararlar gelir. Kişiye verilen zarar, ölüm şeklinde gerçekleşebileceği gibi bedensel bütünlüğün zedelenmesi şeklinde de vücut bulabilir. Bu noktada vücut bütünlüğünün uğramış olduğu ihlalin derecesi tazminat miktarı açısından önem taşırken sorumluluğun doğması açısından değerlendirmeye alınmaz. Kişinin bedensel olarak zarara uğramamış olmasına rağmen malvarlığı zararı ile karşılaşması da mümkündür. Bu zarar türlerinin yanı sıra hava aracının yarattığı gürültü nedeni ile meydana gelecek zararlardan da bahsetmek mümkündür.

---

[961] **ANTALYA** Armağan, s. 229; **ANTALYA** Manevi Tazminat, s. 18-20; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 845.
[962] **ÖĞÜZ,** s. 66-67; **ANTALYA** Manevi Tazminat, s. 17; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 6.53-6.54; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 838-839; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 715, dpn. 8; **AYAN** Borçlar, s. 325-326.
[963] **ANTALYA** Manevi Tazminat, s. 20-23; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 6.59-6.60; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 849.
[964] **ANTALYA** Manevi Tazminat, s. 18-20; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 845.

Hava aracı işletilmesi nedeni ile ortaya çıkan zararlara ilişkin en çarpıcı örnek, 01.02.1963 tarihinde Ankara'da meydana gelen facia kaynaklıdır. Middle East Airlines'a ait Viscount 754 ile Türk Hava Kuvvetleri'ne ait eğitim uçuşu yapan C-47'nin Ankara üzerinde çarpışması sonucu yeryüzünde, hava araçlarında olduğundan daha çok kişi zarar görür. Her iki uçakta toplam 17 kişi bulunur ve çarpışma sonucunda hepsi hayatlarını kaybederler. Uçakların yeryüzündeki etkileri ile yıkıcıdır. Kaza sonucunda uçakların düştüğü yerde bulunan 87 kişi bu kaza nedeni ile hayatını kaybeder. 50 kişinin de yaralandığı kazada, birçok bina ve konut da zarar görür. Yaşanan olayın etkisi insanların zihninden yıllarca çıkmaz ve birçok kişide manevi zarara da neden olur[965].

Hava aracının üçüncü kişiye verebileceği zararlar temel olarak maddi ve manevi zarar olarak iki başlık altında incelenebilir. Hava aracının gürültüsünden doğan zararlar ise hem maddi hem manevi zarar kapsamında değerlendirilir. Burada öncelikle maddi zararlara ilişkin açıklamalar yapılacak, ardından gürültüden doğan zararlar ele alınacak ve son olarak manevi zarar hususuna değinilecektir.

3.3.3. Maddi Zarar

Maddi zarar, çeşitli kaynaklara sahiptir. Kişinin bedensel bütünlüğünün ihlal edilmesi nedeni ile maddi olarak zarara uğraması mümkün olduğu gibi eşyalarının hasara uğraması ya da yok olmaları nedeni ile de ortaya çıkabilir. Burada öncelikli olarak kişinin bedensel bütünlüğünün ihlalinden doğan maddi zararlara yer verilecek olup ardından şeye verilen zarar üzerinde durulacaktır.

Zarara neden olan hallerden önce, genel olarak maddi zararın belirlenmesinde dikkate alınacak etkenleri incelemek gerekir. Zarar miktarının tam olarak belirlenebilmesi için bu miktara faizin eklenmesi de gerekir. Faiz, zararın bir parçası olmakla birlikte zarar gören tarafından talep edilmelidir. Aksi takdirde hakim kendiliğinden faize hükmedemez[966].

Bazen zarar verici olgu sonucunda, zarar gören yarar da elde edebilir. Farklı bir ifade ile sorumluluğu doğuran olay sonucunda her zaman sadece zarar ortaya çıkmaz, kişinin bu olay sonucunda fayda görmesi de mümkündür. Bu gibi durumlarda kişinin elde ettiği yarar, hesaplanan zarar miktarından düşülür. Zira aksi durumda haksız zenginleşme söz konusu

[965] ICAO Circular, Aircraft Accident Digest N. 15, Y. 1978, V. I, Montreal, s. 43-50. Söz konusu kazaya ilişkin asıl kaza raporu yayınlanmamış olduğu için ulaşmak mümkün olmasa da ICAO'nun kaza özetlerini içerir yayınları sayesinde kaza hakkında bilgi edinmek mümkün olur.
[966] **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.8, dpn. 13; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 481; **EREN,** N. 2288-2290.

olur[967]. Denkleştirmenin uygulanabilmesi için öncelikle zarar verici olay sonucunda zarar görenin bir ekonomik yarar elde etmesi gerekir[968]. Ortaya çıkan yarar ile zarar verici olay arasında uygun nedensellik bağı olması, denkleştirme için aranan ikinci şarttır[969]. Son olarak denkleştirme yapılmasına engel bir kanuni düzenleme ya da taraf iradesi olmaması gerekir[970].

3.3.3.1. Ölüm Halinde Ortaya Çıkan Zararlar

TBK m. 53, ölüm halinde doğan zararlara ilişkin olup bu hüküm örnekleme yöntemini kullanır. Diğer bir ifade ile TBK m. 53'te sayılan zarar türleri sınırlı sayılı olmayıp ölüm halinde kanunda belirtilen zararlar dışında başkaca zararların da ortaya çıkması mümkündür. Yine de kanunda yapılan sayım, ölüm halinde ortaya çıkan temel zararları içerir[971].

Üçüncü kişi, hava aracının işletilmesi nedeni ile hayatını kaybettiği takdirde, ortaya çıkacak zararlar, ölümün derhal meydana gelmesi ile bir süre sonra meydana gelmesi farklılık gösterir[972]. Ölüm halinde ortaya çıkan zarar türlerini alt başlıklarda incelerken bu farklılık üzerinde de durulacaktır.

3.3.3.1.1. Cenaze Giderleri

Kişinin hava aracı nedeni ile hayatını zararın meydana geldiği anda kaybetmesi halinde, ölüm nedeni ile yapılan masraflar söz konusu olur. Bu masrafların ilki, çalışma konumuz açısından gerekli olacak olan otopsidir. Kaza nedeni ile ölüm söz konusu olduğundan otopsi prosedürü işler. Otopsinin ardından cenaze giderleri söz konusu olur. Cenaze gideri olarak ifade edilen gider, cenazenin teslim edilmek için hazırlanmasından defin işleminin tamamlanmasına

---

[967] **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 267- 273; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.25; **EREN,** N. 2291-2298; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 265.
[968] **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.28; **EREN,** N. 2300-2302; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 266.
[969] **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.28; **EREN,** N. 2303; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 267.
[970] Denkleştirmeye ilişkin kanuni düzenleme ile getirilen sınırlamaya örnek olarak TBK m. 55 hükmü verilebilir. Ayrıca bkz. **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.29; **EREN,** N. 2304-23015; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 272-276.
[971] Ölüm haline örnek olarak çalışmamızın başlangıcında değindiğimiz hava aracı kazaları burada da anılabilir. 4.10.1992 tarihinde birbiri ile bağlantılı iki apartmanın bağlantı noktasına düşen El Al Israel Airlines'a ait 1862 sayılı uçuşu gerçekleştiren Boeing 747-200 uçağı, apartmanlarda bulunan 43 kişinin hayatını kaybetmesine neden olur. Ölen kişiler arasında yetişkinler olduğu kadar çocuklar da vardır. Kazaya ilişkin detaylı bilgi için bkz. Raad Voor de Duchtvaart, Nederlands Aviation Safety Board Aircraft Accident Report 91-11. Yine çalışmamızın başında değindiğimiz ve tarihte Lockerbie felaketi olarak anılan olayda, 21.12.1988 tarihinde hava aracının kargo bölümüne konulan bir bagaj içerisinde bulunan patlayıcının infilak etmesi nedeni ile hava aracı Lockerbie semalarında havada parçalanır. Hava aracının parçaları, yerleşim yerine yağar ve o sırada yeryüzünde bulunan 11 kişinin ölümüne neden olur. Detaylı bilgi için bkz. Air Accidents Investigation Bracnh, Aircraft Accident Report 2/90.
[972] **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 297-299; **BİRİNCİ UZUN,** s. 75; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 611; **EREN,** N. 2352.

kadar uzanan giderlerdir. Mezar için yapılan masraflar da doğal olarak bu kapsamda değerlendirilir[973].

3.3.3.1.2. Tedavi Masrafları

Kişinin hayatını olay anında değil de daha sonra kaybederse, anında gerçekleşen ölüm anında meydana gelecek zarar kalemlerinin yanı sıra tedavi giderleri de gündeme gelir. Tedavi giderleri yaralının olay yerinden alınması ile başlayıp ölüm anına kadar devam eden süreçte yapılan tüm tıbbi müdahaleleri içerir[974].

3.3.3.1.3. Çalışma Gücünün Azalması Nedeni ile Yoksun Kalınan Kar

Ölümün kesinliği olmaması ve kişinin ölüm anına kadar tedavi görmekte olması nedeni ile yoksun kalınan kazanç söz konusu olur. Diğer bir ifade ile kişinin bedensel bütünlüğünün ihlal edilmesinden ölümüne kadar geçen süre boyunca çalışmaması nedeni ile yoksun kaldığı kazanç da zarar kalemi olarak dikkate alınır[975].

3.3.3.1.4. Destekten Yoksun Kalma

Kişinin ölümüne neden olunması halinde zarar sadece ölen kişinin kendisinde doğmaz. Bu kimsenin yakınları, ailesi de ölüm sonucunda maddi zarara uğrarlar. Kişinin ölümüne neden olunması sonucunda bakımı ölen kişi tarafından karşılanan ya da bakımı henüz bakımı karşılanmamakta olmakla birlikte ileride ölen kişi tarafından karşılanması beklenen kimseler, hava aracının neden olduğu bu zarar olmasaydı görmeye devam edecekleri destekten yoksun kalırlar. Destekten yoksun kalma nedeni ile ortaya çıkan zarar, kişinin ölümü dolayısı ile ortaya

---

[973] **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 297-298; **CANBOLAT,** s. 56; **ORBAY ORTAÇ,** s. 40; **TOPUZ** Maddi Tazminat, s. 323; **BİRİNCİ UZUN,** s. 75; **TOPUZ** Armağan, s. 2701; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.180-4.181; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 606-610; **EREN,** N. 2353; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 306. Yargıtay 17. HD, E. 2019/2045, K. 2020/7455, T. 23.11.2020; *"Olayda, cenaze-defin giderine hükmedilirken yöresel adetlere göre yapılması gereken giderler de dikkate alınarak karar verilmiştir. Mahkemece; ölen desteğin yaşadığı ve defnedildiği yer Müftülüğünden sorularak zorunlu defin ve cenaze giderlerin tespiti ile sonucuna göre karar vermekten ibaret olup, Bölge Adliye Mahkemesi kararının bozulması gerekir"*, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/17hd-2019-2045.htm, E.T. 18.04.2021; Yargıtay 17. HD, E. 2018/5112, K. 2020/4662, T. 9.7.2020, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/17hd-2018-5112.htm, E.T. 18.04.2021; Yargıtay 17. HD, E. 2019/4190, K. 2020/3070, T. 2.6.2020, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/17hd-2019-4190.htm, E.T. 18.04.2021.

[974] Konunun daha detaylı bir şekilde incelenmesine aşağıda yer verilecektir, bkz. s. 330 vd. Ayrıca bkz. **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 298-299; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 603-604; **CANBOLAT,** s. 56; **ORBAY ORTAÇ,** s. 39; **TOPUZ** Maddi Tazminat, s. 311 vd.; **BİRİNCİ UZUN,** s. 75; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.70; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 564; **EREN,** N. 2334-2335 ve N. 2354; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 284-287.

[975] **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 285; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 604; **TOPUZ** Maddi Tazminat, s. 319 vd.; **ORBAY ORTAÇ,** s. 39-40; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 613; **EREN,** N. 2354; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 292-301.

çıkmakla birlikte dolaylı bir zarar olmasına rağmen yansıma zarar olduğundan bağımsız bir tazminat talebidir[976]. Diğer bir ifade ile destekten yoksun kalma tazminatı, ölen kişinin bakımını üstlendiği kişinin kendisine ait bir tazminat hakkıdır. Zarara uğrayan kişinin ölümü halinde ortaya çıkan diğer zararlar ise miras hukuku kapsamında miras hakkını haiz kişilerce talep edilebilir[977].

Destekten yoksun kalma nedeni ile ortaya çıkan zararın belirlenmesinde, destek olan ya da zarar verici olay olmasaydı destek olması kuvvetle muhtemel kişinin ekonomik durumu dikkate alınır[978]. Bunun yanı sıra desteğin, destekten yoksun kalma nedeni ile zarara uğradığını ileri süren kişiye yaptığı ya da ileride yapması beklenen yardım miktarı da bu zararın belirlenmesinde etkilidir[979]. Belirlenen desteğin ekonomik durumu ve yaptığı/yapacağı yardım miktarının ardından bu destek olma halinin ne kadar süreceği hesaplanır[980].

3.3.3.1.4.1.Destek İlişkisi

Destekten yoksun kalmadan bahsedilebilmesi için gerçekleşmesi gereken bazı şartlar vardır. Bu şartların başında, destek ilişkisinin mevcut olması gelir. Destek ilişkisi, zarar gören ile destekten yoksun kaldığını ileri süren kişi arasında var olan ya da ileri bir tarihte başlaması beklenen ilişkidir[981]. Bu ilişki içerisinde zarar gören destek iken tazminat talebinde bulunan kişi

---

[976] **TANDOĞAN** Üçüncü Şahıs, s. 7-8; **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 299; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 619-620; **CANBOLAT,** s. 57; **KOCABAŞ,** Gediz, Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Unsurlar, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Y. 2014, C. 20, S. 3, s. 273-302, s. 280; **GÖKYAYLA,** Emre, Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Konferansları II, Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan, İstanbul Barosu, Kadir Has Üniversitesi, 28-29 Nisan 2012, İstanbul 2014, s. 68-84, s. 68-69; **ORBAY ORTAÇ,** s. 40; **BİRİNCİ UZUN,** s. 75; **GÖLCÜKLÜ** Montreal, s. 207; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.152; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 616-623 ve N. 627-629; **EREN,** N. 2355; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 307.

[977] Yargıtay 17. HD, E. 2019/3255, K. 2020/5076, T. 5.10.2020, "*davacının ölenin salt mirasçısı sıfatıyla değil destekten yoksun kalan üçüncü kişi sıfatıyla dava açmasına, ölüm nedeniyle doğrudan davacı üzerinde doğan destekten yoksunluk zararının oluşumundaki kusurun davacıya yansıtılamayacağına; dolayısıyla kusurlu araç şoförünün kusurunun destekten yoksun kalan davacıyı etkilemeyeceğine ve olayda sürücü kusurlu, destekten yoksun kalan davacı da zarar gören üçüncü kişi konumunda bulunduğuna göre, davalının zarardan sorumlu olduğu ve davacının davalıdan destekten yoksun kalma tazminatı isteyebileceği kabul edilmelidir*", https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/17hd-2019-3255.htm, E.T. 17.04.2021; Yargıtay 17. HD, E. 2015/13143, K. 2018/6627, T. 2.7.2018, http://proxy2.marmara-elibrary.com/MuseSessionID=0312a0wqa/MuseProtocol=http/MuseHost=www.kazanci.com/MusePath/kho2/ibb/files/17hd-2015-13143.htm, E.T. 02.11.2020. Ayrıca bkz. **KOCABAŞ,** s. 280-281; **GÖKYAYLA,** s. 68-69; **GÖLCÜKLÜ** Montreal, s. 201; **TOPUZ** Maddi Tazminat, s. 324-325; ANTALYA MHY C. V/1,2 BHGH, N. 618; **EREN,** N. 2354.

[978] **GÖKYAYLA,** s. 69; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.153; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 644; **EREN,** N. 2377; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 306.

[979] **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 669-670; **EREN,** N. 2378.

[980] **GÖKYAYLA,** s. 78; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 706 vd.; **EREN,** N. 2379-2385.

[981] **KOCABAŞ,** s. 286; **GÖKYAYLA,** s. 78-79; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.163; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 635; **EREN,** N. 2364; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 308.

destek görendir. İkili arasındaki destek ilişkisi, sürekli ve düzenli olarak bakımını kısmen ya da tamamen sağlamayı ve destek göreni zor durumdan kurtarma amacı taşır[982]. Bu ilişkinin kanunen bakmakla yükümlü olan ve olunan kişiler arasında olması ise gerekli değildir. Önemli olan destek ilişkisinin süreklilik ve düzen içerir olmasıdır. Bu bağlamda kişi anne babasına, çocuğuna destek olabileceği nişanlısına ya da kanunen bakma yükümlülüğü olmayan bir akrabasına da destek olabilir[983]. Desteğin ise mutlaka nakdi olması gerekmez, fiili bakım, hizmet ya da ayni yardım şeklinde de destek olunması mümkündür[984].

Destek, ölüm tarihinde fiilen destek verilmeye başlanmış olup olmasına göre ikiye ayrılır. Zarar gören, ölüm tarihinde bilfiil destek olmaya başlamış ise gerçek destek olarak adlandırılır[985]. Gerçek destek sıfatını haiz olabilecek kişilere bakıldığında, öncelikli olarak eşlerin birbirleri açısından destek olarak nitelendirilmeleri mümkündür. Benzer şekilde ebeveynler çocuklar açısından destek verendir. TMK m. 185 uyarınca eşlerin birbirlerine, anne ve babanın da çocuklara bakma yükümlülüğü vardır[986]. Eşlerin birbirlerine destek olması, iş hayatında çalışıp ekonomik destek sağlamaları ile sınırlı değildir, çalışmayan eşin ev işlerini

---

[982] Öte yandan bu zor durumdan kurtarma mutlaka yoksulluktan kurtarma boyutunda olmak zorunda değildir. Diğer bir ifade ile destek ilişkisinden mahrum kalınması halinde destekten yoksun kalma tazminatı talep edilebilmesi için destek görenin mutlaka yoksulluğa düşecek olması aranmaz. Ayrıca bkz. **KOCABAŞ,** s. 287; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.161; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N.666; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 312.

[983] **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 301 vd.; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.161; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 645; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 310.

[984] **KOCABAŞ,** s. 287; **EREN,** N. 2364-2365. Yapılan yardımın hukuka uygun olması, destekten yoksun kalma tazminatı talep edilebilmesi için gereklidir. Hukuka aykırı bir yardımdan bahsediliyor ise bu destekten mahrum kalınması tazminat hakkı vermez. Ayrıca bkz. **GÖKYAYLA,** s. 73; **GÖLCÜKLÜ** Montreal, s. 206-207; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.163; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 313.

[985] **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 621; **KOCABAŞ,** s. 290; **GÖKYAYLA,** s. 71; **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 300; **ORBAY ORTAÇ,** s. 41; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 640; **EREN,** N. 2365; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 314.

[986] Eşlerin birbirlerine destek olması noktasında, kadın-erkek ayrımı yapılması kanaatimizce hayatın olağan akışına aykırı hale gelmiştir. Bu nedenle evli ancak çalışmayan kadının ölümü halinde destekten yoksun kalma söz konusu olacağı gibi evli ama çalışmayan erkeğin ölümü halinde de emekle destek olmanın mevcut olması halinde destekten yoksunluk söz konusu olur. Çalışmayan eşe ilişkin örneklerin kadın, çalışan eşe ait örneklerin erkek üzerinden verilmesi, günümüz şartlarında uygun değildir. Zira artık kadınların iş hayatında bulunmaları olağandır, aynı şekilde ev işleri ve çocuklar ile ilgilenen ve bu şekilde eşine destek olarak erkek örneği de olağan kabul edilmelidir, benzer yönde bkz. **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 301-302; **KOCABAŞ,** s. 289-290; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.158 ve dpn. 323; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 651-653; **EREN,** N. 2367; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 313. Yargıtay 17. HD, E. 2020/900, K. 2020/6725, T. 9.11.2020; *"Davacıların desteğinin kaza tarihinde herhangi bir işte çalışmadığı, ev hanımı olduğu dosya kapsamı ile sabittir. Bu durumda mahkemece, davacı yönünden dava dilekçesinde talep edilmiş olan maddi zarar kalemleri yönünden, deliller toplanarak, ölen anne çalışmıyor olsa da, ev hanımı olup muhtemel ömrünün sonuna kadar ev işlerini yapması,manevi olarak destek olması v.s. sağ kalan aile bireylerine destek niteliğinde olduğundan asgari ücret düzeyinde gelir elde ettiği varsayılarak, yüksek öğrenim görme durumu bulunmayan halde, kız çocuklarının 22 yaşına kadar, erkek çocuklarının 18 yaşına kadar; yüksek öğrenim gören ya da görme ihtimali bulunan çocukların ise 25 yaşına kadar destek alacağı dikkate alınarak davacının destekten yoksun kalma zararının hesaplanması gerekirken hatalı gerekçe ve yanılgılı değerlendirme ile işin esasına girmeden davanın reddine karar verilmesi doğru görülmemiştir"*, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/17hd-2020-900.htm, E.T. 18.04.2021.

yaparak destek olması da bu kapsamda değerlendirilir[987]. Bu hüküm doğrultusunda destek sıfatını haiz kişinin hayatını kaybetmesi halinde, diğer kişiler destekten yoksun kaldıklarını ileri sürerek tazminat talep etme hakkına sahiptir.

Ebeveynlerin çocuklara destek olması mümkün olduğu gibi çocukların da ebeveynlerine destek olması mümkündür[988]. Genellikle eğitimleri sona eren çocuklar, gelir sahibi olmaya

---

[987] Yargıtay çalışmayan eşin asgari ücret düzeyinde bir gelir elde edeceğini kabul ederek hesaplama yapılması gerektiğini kararlarında belirtir, bkz. Yargıtay 17. HD, E. 2016/18089, K. 2018/5186, T. 17.05.2018, **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.158, dpn. 323; **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 302; **GÖLCÜKLÜ** Montreal, s. 207; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 653; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 313. Öte yandan destekten yoksun kalan eşe ödenecek tazminatın belirlenmesinde, eşin yeniden evlenmesinin de dikkate alınması gerekir, Yargıtay 17. HD, E. 2019/4151, K. 2020/6963, T. 12.11.2020; *"Somut olaya bakıldığında; davaya konu kazada ölenin eşi olan davacının, ölen eşinin desteğinden yoksun kaldığı iddiası ile tazminat talep ettiği; ancak, davacının yargılama bittikten sonra yeniden evlenmiş olduğu, mahkemenin hükme esas aldığı hesap raporunda ise, davacı eşin muhtemel bakiye ömür süresinin tamamı için tazminat hesabı yapıldığı; mahkemenin de davacı eş için bu raporla hesaplanan bedeli hüküm altına aldığı görülmektedir. Oysa, destekten yoksun kalma tazminatının; somut gerçeğin bulunduğu durumda varsayımlara dayalı hesaplanamayacağı; destek alacaklısı davacı eşin ancak eşinin ölüm tarihi ile kendisinin yeniden evlendiği tarih aralığı için tazminata hak kazanabileceği gözetilip hesaplama yapılmalıdır. Buna göre mahkemece davacı eş için, davaya konu kaza tarihi ile davacının yeniden evlendiği tarih arasındaki süre için tazminatın hesaplanması hususlarında, daha önce rapor düzenleyen bilirkişiden hükme esas alınan rapordaki veriler kullanılarak ayrıntılı, gerekçeli, denetime elverişli bir rapor alınıp oluşacak sonuca göre (kazanılmış haklar da gözetilmek suretiyle) karar verilmesi gerekir"*, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/17hd-2019-4151.htm, E.T. 17.04.2021.

[988] Yargıtay 17. HD, E. 2019/4243,K. 2020/6367, T. 2.11.2020, *"Çocuklar için destekten yoksun kalacakları sürenin belirlenmesinde yaşları, okuldaki eğitim durumları, içinde yaşadıkları sosyal ve ekonomik koşulların ayrı ayrı değerlendirilmesi, yüksek öğrenim yapacaklar ise, 25 yaşının doldurulmasına kadar; yüksek öğrenim yapmamakta ise yerleşik ve kabul gören uygulamaya göre, erkek çocukları için 18 yaşın, kız çocukları için 22 yaşın desteğin sona ereceği yaş olarak kabul edilerek hesaplama yapılması gerekmektedir. Kaza tarihinde davacı küçüğün 6 yaşında, diğerinin 5 yaşında olduğu, bilirkişinin raporunda çocuklar yönü ile ülkemizde 2 yıllık okulların yaygınlaşması nedeniyle yüksek ihtimalle ön lisans eğitimi alabilecekleri esas alınarak 22 yaşın ikmaline kadar destek alacaklarının kabulü ile hesaplama yapıldığı anlaşılmaktadır. Bu durumda mahkemece, aktüerya raporunu düzenleyen önceki bilirkişiden, davacı küçüklerin 18 yaşına kadar ölen annelerinin desteğinden faydalanacaklarının kabulü ile usulü kazanılmış haklara da riayet edilerek ayrıntılı ve Yargıtay denetime elverişli ek rapor alınarak sonucuna göre, usuli kazanılmış haklar da gözetilmek suretiyle karar verilmesi gerekirken, bu hususlar gözetilmeden hüküm kurulması doğru görülmemiştir"*, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/17hd-2019-4243.htm, E.T. 17.04.2021; Yargıtay 17. HD, E. 2019/2248, K. 2020/5382, T. 8.10.2020, *"Bu durumda; davacıların il merkezinde yaşadıkları ve ekonomik sosyal durumları dikkate alındığında, diğer davacı ablanın üniversite eğitimine de devam ettiği anlaşıldığından, davacının da yüksek öğrenim görme ihtimallerinin çok yüksek olduğu açık olup, tazminat hesabının 25 yaş sonuna kadar yapılması gerekir. Benimsenen rapor, bu yönden hatalıdır. Davacının eğitim belgeleri getirtilerek yüksek öğrenim göreceği kabul edilmek suretiyle, hesaplama yapılması konusunda ek rapor alınarak oluşacak sonuca göre karar verilmesi gerekirken, eksik incelemeyle karar verilmesi doğru görülmemiştir"*, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/17hd-2019-2248.htm, E.T. 17.04.2021; Yargıtay 17. HD, E. 2018/6389, K. 2020/5738, T. 15.10.2020, *"Destekten yoksun kalanların destek paylarını belirlerken desteğin gelirinin bir kısmını kendisine bir kısmını da eş, çocukları ile ana ve babasına ayıracağı varsayılmalıdır. Bunun dışında destekten yoksun kalanlardan bir kısmının davacı olup diğer kısmının davacı olmadığı durumda talepte bulunmayan destek görenlerin paylarının da hesaplamada göz önünde tutulması gerekmektedir. Ancak destek almaktan vefat, evlilik ya da destek alma ihtiyacının sona ermesi gibi nedenlerle çıkan kişinin payı diğer destek alanlara aktarılarak hesaplama yapılması gerekmektedir. Bu genel bilgiler ışığında özel durumlar ayrık olmak üzere; hayatın olağan akışına göre trafik kazası sonucu ölen küçük çocuk ölmeseydi 18 yaşına gelmesi ile birlikte gelir elde edeceği ve ana ve babaya bakması muhtemeldir. Desteğin ileride evleneceği ve en az iki çocuk sahibi olacağı kabul edilerek, desteğin evleninceye kadar gelirinin yarısını kendi ihtiyaçları yarısını da anne ve babası için ayıracağı varsayılarak bu dönemde desteğe iki anne ve babaya birer pay vermek suretiyle desteğin tüm gelirine oranlandığında evlenmeden önceki dönem içinde anne ve babaya %25 pay verilmesi gerektiği, desteğin ileride evlenmesi ile birlikte desteğe iki eşe iki anne ve babaya birer pay vererek yine desteğin tüm gelirinin oranlanarak anne ve babaya %16'şar pay ayrılması, desteğin bir çocuğunun olması*

başladıklarında anne babalarına destek olmaya başlarlar, bu durumda çocuk anne ve babanın desteği olur. Birden fazla çocuğun ebeveynlerine birlikte destek olmaları mümkün olabileceği gibi üvey çocuğun ya da evlat edinilen çocuğun üvey ebeveynine ya da evlat edinenlere destek olması da mümkündür[989].

Çocukların anne ve babalarına destek olmalarının yanı sıra birbirilerine destek oldukları da görülür. Kardeşlerden birinin diğerine destek olduğu hallerde bu desteğin ispatlanması istenir[990].

Destek ilişkisi içerisinde olup olmadığı tartışmalı olan husus, evlilik dışı ilişki yaşayan kişilerin birbirlerine destek olmaları halidir. Bu husus büyük çoğunlukla erkeğin evli olmadığı kadına destek olması üzerinden tartışılır. Biz destek olma noktasında örneklemede dahi kadın ve erkek arasında ayrım yapılmaması gerektiğini düşündüğümüzden, kişinin evlilik dışı birlikte olduğu kişiye destek olması üzerinde durmayı tercih ediyoruz. Evlilik dışı birlikteliklerde destek ilişkisi, destek olan kişinin bir başkası ile evli olmaması halinde kabul edilir. Burada önemli olan desteğin düzenli ve sürekli olarak yardımda bulunmasıdır[991].

Evlilik dışı birliktelikte Yargıtay, destek olan kişinin bir başkası ile evli olması nedeni ile evlilik dışı ilişkideki kişi ve çocukları açısından destek olarak kabul edilemeyeceğini ifade eder. Yargıtay'ın ilgili kararı *"Diğer davacı S. ise bekar olup, destek ile evlilik dışı birliktelikleri sonucu çocukları olmuştur. Desteğin son yıllarda davacı S. ile birlikte aynı evi*

---

durumunda iki pay desteğe iki pay eşe bir pay çocuğa ve birer pay anne ve babaya ayrılmak suretiyle desteğin tüm gelirine oranlandığında anne ve baba için %14'er pay verilmesi daha sonra ikinci çocuğun doğacağı varsayılarak bu kez desteğe iki, eşe iki, çocukların her birine birer ve anne ve babaya birer pay verilerek desteğin tüm gelirine oranlanarak anne ve babaya 12,5'er pay verilmesi gerektiği, daha sonra anne ve babadan yaşam tablosuna göre hangisi destekten çıkacaksa kalan kişiye diğerinin payının ilave edilerek hesaplama yapılması gerekir", https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/17hd-2018-6389.htm, E.T. 17.04.2021; Yargıtay 17. HD, E. 2019/5094, K. 2020/4602, T. 9.7.2020, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/17hd-2019-5094.htm, E.T. 18.04.2021; Yargıtay 17. HD, E. 2019/1957, K. 2020/4421, T. 7.7.2020, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/17hd-2019-1957.htm, E.T. 18.04.2021.

[989] **KOCABAŞ,** s. 289; **GÖLCÜKLÜ** Montreal, s. 202; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 649; **EREN,** N. 2369; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 317. Yargıtay 17. HD, E. 2019/6656, K. 2020/6920, T. 11.11.2020; *"İlk derece mahkemesi dosyasında aldırılan 08.03.2018 tarihli aktüer raporunda murisin anne ve babasının payları esas alınmadan hesaplama yapıldığı, kaza tarihi itibariyle davalı sigorta şirketinin sorumlu olduğu teminat limitinin 175.000,00 TL olduğu ve mahkemenin teminat limiti kadar tazminata karar verildiği anlaşılmaktadır. Murisin nüfus kayıt örneği de dosya içerisine alınarak, murisin anne ve babasının hayatta olması halinde, ilk derece mahkemesi dosyasında aldırılan aktüer raporunda davacılar yönünden hesaplanan gerçek zararın ZMSS poliçesindeki 175.000,00 TL'lik limiti aştığı için, tüm hak sahiplerinin payları dikkate alınıp tazminatlarının hesaplanması ve tüm hak sahipleri arasında garameten paylaştırma yapılması konularında, rapor/ek rapor alınıp, oluşacak sonuca göre karar verilmesi gerekirken, eksik incelemeyle, hüküm tesisi doğru olmamıştır"*, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/17hd-2019-6656.htm, E.T. 18.04.2021.

[990] **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 302; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 625; **KOCABAŞ,** s. 289; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 650; **EREN,** N. 2370.

[991] **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 302; **KOCABAŞ,** s. 289-290; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.163.

paylaştığı, ortak çocuklarının ve davacı S.'nın geçimini sağladığı, taraflarca itiraz edilmeyen bir konudur. Dosya içeriğinden, S.'nın üç çocuğu ile birlikte yaşadığı, geçimini babasının sağladığı ve asgari ücret düzeyinde gelir getiren bir işte çalıştığı, destek sağlığında düzenli olarak S.'ya yardım ettiği anlaşılmaktadır. Ancak, desteğin resmi nikahlı eşi ve ailesinin bulunması karşısında bu durumun ne kadar sürebileceği kestirilemeyeceğinden, olayda devamlılık ve düzenlilik olgusunun varlığından söz edilemez" şeklindedir[992].

Desteğin, ölüm tarihinde henüz fiilen destek olamaması ancak hayatına devam etse idi destek olacağı kabul edilebilirse bu kişi farazi destek olarak adlandırılır. Farazi desteğe en temel örnek küçük yaşta hayatını kaybeden çocuklardır. Hayatın olağan akışına bakıldığında, çocukların büyüdüklerinde anne ve babalarına destek olmaları sık rastlanan bir durumdur. Bu nedenle küçüğün hayatını kaybetmemiş olsaydı büyüdüğünde ebeveynlerine destek olacağı kuvvetle muhtemeldir. Küçüklerin destek olup olamayacakları hususunda ebeveynlerinin ekonomik durumları ile çocuğun yetenekleri de dikkate alınır[993].

Farazi destek olarak incelenebilecek bir diğer destek ilişkisi de nişanlılıktır. Genel olarak nişanlı erkeğin, nişanlısına ve hatta nişanlısının ailesine farazi destek olabileceği kabul edilir. Kanaatimizce aynı durum nişanlı kadının nişanlısı ve onun ailesine farazi destek olmasında da geçerlidir. Ancak burada evlilikte eşlerin birbirlerine ve eşlerinin ailelerine bulundukları yardım kadar açık bir destek olmaktan bahsetmek mümkün olmayabilir. Nişanlının diğerine destek olacağının kuvvetle muhtemel olduğunun tespiti için somut olay dikkatlice incelenmelidir[994].

---

[992] Yargıtay 4. HD, E. 2009/14285, K. 2010/11605, T. 09.11.2010, https://0310z0wqq-y-https-legalbank-net.proxy2.marmara-elibrary.com/belge/y-4-hd-e-2009-14285-k-2010-11605-t-09-11-2010-destekten-yoksun-kalma-tazminati/779787/, E.T. 03.11.2020; Evlilik dışı ilişkinin ahlaka aykırılığı, Yargıtay'ın destek kavramına ilişkin değerlendirmesinde etkilidir, oysa aksi görüşe göre talep sahibinin evlilik dışı bir birliktelik yaşıyor olması, o kimsenin ölenin desteğinden yoksun kaldığı gerçeğini değiştirmez denebilir. Bu noktada destek olmanın, kanuni bir yükümlülükten kaynaklanmıyor olması da aksi görüş için bir gerekçe olarak kabul edilir. Dolayısıyla kişi kanunen kendisinden yardım etmesi beklenmeyen kişilere destek olabilir, bu kişinin evlilik dışı birliktelikte olduğu kişi olması önem arz etmez, bkz. **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.163, dpn. 338; ve ayrıca bkz. **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 654-656.

[993] **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 303; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 621; **KOCABAŞ,** s. 290-291; **GÖKYAYLA,** s. 71; **ORBAY ORTAÇ,** s. 41; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.160; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 640; **EREN,** N. 2372; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 314-315.

[994] **TANDOĞAN** Üçüncü Şahıs, s. 20; **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 303; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 627; **KOCABAŞ,** s. 291; **ORBAY ORTAÇ,** s. 41; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 649-650; **EREN,** N. 2373; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 316-317.

3.3.3.1.4.2.Bakım

Destekten yoksun kalma için destek ilişkisinin varlığı içinde, bir bakım ihtiyacı ve bakım gücünün de olması gerekir. Bakım gücü destek olacak kişinin, desteğe ihtiyacı olan kişiye yardım edebilecek ölçüde imkanlara sahip olmasıdır. Bir kişi kendi hayatını idame ettirmede zorlanırken bir başkasına destek olamaz. Bu nedenle destekten yoksun kaldığını iddia eden kişi ölen desteğin kendisine destek olduğunu ya da ileride destek olacağını ispat etmelidir[995].

Bakım ihtiyacı ise destek gören kimsenin, desteğin bakımı olmaksızın kendi sosyal seviyesinde yaşamaya devam edebilmesinin mümkün olmadığı anlamını taşır. Destek görenin tamamen yoksulluğa düşecek olması bakım ihtiyacı içinde olduğu kanaatine varılması için zorunlu değildir. Bakım ihtiyacı, desteğin hayatta olduğu süre boyunca destek olduğu kimselere sağladığı düzenin onun ölüm nedeni ile bozulması halinde bakım ihtiyacının varlığı kabul edilir. Bir kişinin birden fazla kimseye destek olduğu ya da birden fazla kimse için farazi destek olduğu kabul edilebildiğinde, bu kişilerin her biri açısından, ayrı ayrı bakım ihtiyaçları olup olmadığı değerlendirilir[996].

3.3.3.2. Bedensel Bütünlüğün İhlali Halinde Ortaya Çıkan Zararlar

Hava aracının işletilmesi sonucunda üçüncü kişilerin bedensel bütünlüklerinin ihlali de söz konusu olabilir[997]. Bedensel bütünlüğün ihlali, kişinin gerek fiziki bedensel bütünlüğünün zarar görmesini gerek ruhsal olarak zarar görmesini içerir.

Vücut bütünlüğünün ihlali, geçici yaralanmalar şeklinde oluşabileceği gibi kalıcı yaralanmalar ya da doku veya organ kaybı halinde de meydana gelebilir. Benzer şekilde kişinin doku veya organlarının işlev kaybına uğraması da vücut bütünlüğünün ihlali olarak karşımıza çıkar[998]. Kişinin duyma ya da görme yeteneğini kaybetmesi, kolunu ya da bacağını kaybetmesi,

---

[995] **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 304; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 621; **KOCABAŞ,** s. 293; **GÖKYAYLA,** s. 74; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 663; **EREN,** N. 2374.

[996] **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 304; **GÖKYAYLA,** s. 75; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 664-666; **EREN,** N. 2375; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 318-331.

[997] Cerritos, California üzerinde DC-9-32 tipi bir uçak ile Piper tipi bir uçağın çarpışması sonucunda hava araçlarında bulunun yolcu ve mürettebatın hayatını kaybetmiş olmasının yanı sıra yeryüzünde bulunan ve çarpışmanın ardından hava araçlarından arta kalanlarının yeryüzüne düşmesi sonucunda 8 kişi ufak yaralanmalar ile kurtulur. Yine hava araçlarına üçüncü kişi konumundaki 15 kişi, onlar kadar şanslı değildir ve hayatlarını kaybederler. Kaza Hakkında detaylı bilgi için bkz. National Transportation Safety Board, Aircraft Accident Report, NTSB/AAR-87/07. Lockerbie'de yerleşim yeri üzerinde havada patlayan Boeing 747-121 tipi uçak nedeni ile iki kişi ağır, üç kişi hafif yaralanır, ayrıca bkz. s. 322, dpn. 971.

[998] **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 283; **ORBAY ORTAÇ,** s. 34; **SULU,** Muhammed, Ölüm ve Bedensel Bütünlüğün İhlalinde Manevi Tazminat, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk

felç kalması, vücudunda kesik ya da yanıkların oluşması halleri vücut bütünlüğünün ihlaline örnek olarak verilebilir.

Ruh bütünlüğünün ihlali ise fiziki olmayan yani gözle görülmeyen, kişinin iç dünyasında diğer bir ifade ile duyguları, iradesi gibi noktalarda meydana gelen değişikliklerdir. Ruh bütünlüğünün ihlali çok çeşitli şekillerde ortaya çıkabilir. Bu duruma örnek olarak kişinin akıl ya da sinir hastalığına tutulması, kişilik değişimi gibi haller verilebilir[999].

Bedensel bütünlüğün ihlali sonucunda ortaya çıkan zararlara ilişkin hukuki düzenleme TBK m. 54'te yer alır. TSHK'nın zarar türlerine ilişkin bir düzenleme içermiyor olması nedeni ile ölüm halinde olduğunda gibi bedensel bütünlüğün ihlalinde de genel hükümlere başvurulur. Bedensel bütünlüğün ihlalinden doğan zararlar TBK m. 54'te; tedavi giderleri, çalışma gücünün kaybı ya da azalması nedeni ile uğranılan zararlar, kazanç kaybı ve ekonomik geleceğin sarsılması nedeni ile oluşan zararlar şeklinde sıralanır[1000].

3.3.3.2.1. Tedavi Giderleri

Yukarıda da bahsettiğimiz gibi tedavi giderleri, hava aracının zarara neden olduğu olay yerinden kişinin alınmasından tedavisinin sona ermesine kadar geçen süre içerisinde tedavi amaçlı yapılan masrafları ifade eder. Bu kapsamda ambulans masrafları, hastanede kalış süresi boyunca hastane odası için verilen ücret, kullanılan ilaçlar, yapılan ameliyatlar, tahliller gibi çeşitli masraflar söz konusu olur. Kişinin fiziksel gücünü geri kazanabilmesi için yapılan fizik tedavi de protez kullanımı gerekiyorsa protez için yapılan masraflar da yine tedavi giderleri

---

Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Sayısı, Y. 2016, C. 22, S. 3, s. 2737-2756, s. 2747; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 551; **EREN,** N. 2329; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 281.

[999] **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 283; **ŞAHİN,** Ayşenur, Vücut Bütünlüğünün İhlalinden Doğan Zarar ve Tazmini, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2011, C. 15, S. 2, s. 123-165, s. 126; **SULU,** s. 2747-2748; **ORBAY ORTAÇ,** s. 35; **AMASYA,** s. 545; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 558; **EREN,** N. 2330; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 281.

[1000] Yargıtay 17. HD, E. 2019/4660, K. 2020/4502, T. 8.7.2020, *"Davaya konu kazadaki yaralanması nedeniyle, davacının tedavi sürecinde yapılan tüm giderlerinin belgeye bağlanması mümkün olmadığı gibi, hayatın olağan akışına göre de davacı taraftan bu yönde bir belgelemenin beklenmesi hakkaniyetle bağdaşmayacaktır. Tedavi sürecinde yapılması muhtemel yol ve ulaşım giderleri, belgeye bağlanamamış tıbbi malzeme, ilaç vs. giderleri olması kaçınılmazdır. Bu durumda mahkemece; konusunda uzman adli tıp bilirkişisinden, davacının kazadaki yaralanması ile tedavisinin mahiyeti, tedavi süresi ve şekli ile tedavi belgeleri dikkate alınmak suretiyle, tedavi sürecinde yapılması muhtemel ve belgelenmemiş tedavi giderlerinin miktarı ile bakıcı gideri tazminatı konusunda ayrıntılı, gerekçeli, denetime elverişli bir rapor alınarak, oluşacak sonuca göre karar verilmesi gerekirken, eksik incelemeyle yazılı olduğu biçimde hüküm tesisi doğru görülmemiştir"*, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/17hd-2019-4660.htm, E.T. 16.04.2021.

arasında yer alır. Kişinin uğramış olduğu olumsuzlukların yanı sıra durumunun kötüye gitmesini önlemek için yapılan tedaviler de bu zarar kalemi kapsamında değerlendirilir[1001].

Tedavi masrafları, hastaneden taburcu olunması ile sona ermeyebilir. Zarar görenin hastanede alabileceği tedavi tamamlandıktan sonra da bakım ihtiyacı devam edebilir. Bakım ihtiyacı duyulması, kişinin bir başkasının yardımına ve bakımına muhtaç olması anlamını taşır. Bu durumda kişinin bakımının sağlanması için yapılan masraflar da tedavi giderleri kapsamında değerlendirilir[1002]. Söz konusu masraflar içerisinde üzerinde durulması gereken masraflardan biri zarar gören kişinin bakımını üstlenen kimsenin ücretidir.

Zarar gören kişinin bakıma muhtaç olması halinde, bakımını sağlama işini gerçekleştiren kişiye bu çalışmasının karşılığında bir bedel ödenir. Bu bedel zarar görenin, zarara uğramamış olsaydı yapmayacağı ve zarara neden olan hava aracı kazası nedeni ile ortaya çıkan bir masraftır[1003]. Bu gerekçelerle hava aracı işleteni, zarar gören kimsenin tedavi giderlerini karşılamakla yükümlü olduğu gibi bakımının sağlanmasından doğan masrafları da karşılamalıdır[1004].

[1001] **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 284; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 603-604; **ŞAHİN,** s. 129; **ORBAY ORTAÇ,** s. 48-49; **UYUMAZ/TOKAT,** s. 1004; **BİRİNCİ UZUN,** s. 75; **AMASYA,** s. 549; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.70; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 564; **EREN,** N. 2334; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 284.

[1002] **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 284; **ŞAHİN,** s. 129; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.75-4.76; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 565; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 285.

[1003] Yargıtay 21. HD, E. 2018/3679, K. 2019/6392, T. 22.10.2019, *"Dava, zararlandırıcı sigorta olayı sonucu sürekli iş göremezliğe uğrayan sigortalının maddi ve manevi zararlarının giderilmesi istemine ilişkindir. Bakıcı gideri hesaplanırken PMF yaşam tablosu kullanılmaktadır. Kazalının, iş kazası nedeniyle uğradığı gelir kaybının hesabının sözü edilen tabloya göre yapılması, geleceğin varsayıma göre belirlenmesi yönünden yerindedir. Ancak işgücünü kaybeden kazalının sağlıklı bir insan için geçerli olan PMF yaşam tablosuna göre belirlenen bakiye ömrü boyunca bakıcı giderinin bulunacağının kabulü yerinde değildir. Ayrı bir bakiye ömür belirlenmesi de mümkün olmadığına göre davacının halen ve bakiye ömrü içerisinde de sürekli bakıcı çalıştırmayıp aile içi bakım dayanışmasından yararlanacağı da gözetilerek hakim, burada hakkaniyet indirimi ile uygun bir bakıcı giderine hükmetmelidir. Olayda, hesaplanan bakıcı giderine uygulanan %40 oranındaki hakkaniyet indirimi fazla olmuştur. Mahkemece, BAM kararında hükme esas alınan bilirkişi hesap raporunda belirlenen bakıcı giderinden uygun oranda hakkaniyet indirimi yapılarak oluşacak sonuca göre bir karar vermek gerekir. Açıklanan nedenlerle, BAMnce bu maddi ve hukuki olgular nazara alınmaksızın karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup kararın bozulması gerekir"*, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/21hd-2018-3679.htm, E.T. 18.04.2021; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4. 76 **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 566-567; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 286.

[1004] Yargıtay da uğradığı zarar sonucunda bakıma muhtaç hale gelen kişilerin bakım masraflarının zarar gören tarafından giderilmesi gerektiğini kabul eder, bkz. Yargıtay 4. HD, E. 2016/12977, K. 2017/8441, T. 19.12.2017, https://0310z0rvf-y-https-legalbank-net.proxy2.marmara-elibrary.com/belge/y-4-hd-e-2016-12977-k-2017-8441-t-19-12-2017/2995289/, E.T. 31.10.2020; Yargıtay 17. HD, E. 2019/6600, K. 2020/4315, T. 2.7.2020, *"Hükme esas alınan bilirkişi raporunda; geçici iş göremezlik süresince davacının Adli Tıp Kurumu raporu ile belirlenen 9 aylık iyileşme süresi için net asgari ücretten 2.892.29 TL bakıcı gideri hesaplanmış ise de; bakıcı ücretinin hesaplanmasında kaza tarihindeki asgari ücretin brüt tutarının (tamamının) esas alınması gerekmektedir. Mahkemece, davacının bakıcı gideri talebi yönünden kaza tarihinde yürürlükte olan brüt asgari ücret tutarı (tamamı) üzerinden hesaplama yapılmak üzere ek rapor alınarak karar verilmesi gerekirken, bu husus gözetilmeden karar verilmesi isabetli değildir,* https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/17hd-2019-6600.htm, E.T.

Bakım giderlerinin karşılanması hususunda zarar gören kişinin bakımının ailesi tarafından karşılanmakta olması halinde ise görüş birliğinden bahsetmek mümkün değildir. Kişinin bakımının, bakımla yükümlü kimseler tarafından karşılanması halinin bakım masrafının talep edilmesini engel olacağı görüşüne yatkın olan yazarlar olduğu gibi bakımla yükümlü olmanın karşılıksız bakım sağlamayı gerektirmediği görüşünde olanlar da mevcuttur. Yapılan bakımın, böyle bir yükümlülük altına olmayan kişiler tarafından karşılıksız yapılması halinin TBK m. 55 kapsamının dışında kaldığı, ancak diğer hallerin yani bakma yükümlülüğü olan kişilerin yaptığı bakımların ise TBK m. 55 kapsamında denkleştirmeye tabi olması gerektiği de ileri sürülür[1005].

Yargıtay uygulamasına bakıldığında, Yargıtay'ın da birbirinden farklı kararlar verdiği görülür. Bazı kararlarında kişinin bakımı ile yükümlü kimselerin bulunmasını indirim sebebi olarak kabul eden Yargıtay, bazı kararlarında kişinin evli olmasını tek başına bakıcı masraflarının %50 oranında indirilmesi için yeterli görür[1006]. Bir başka Daire ise kararında; kişinin bakıma muhtaç olması üzerine talep edilen tazminatta, zarar görenin ailesinin bakım yükümlülüğü altında olduğu düşüncesi ile tazminat miktarında %50 oranında indirim yapılmasını, kusursuz olan zarar gören ve ailesine bakım külfeti yüklenmesi olarak değerlendirilir ve bu indirim isabetsiz kabul edilir[1007].

Kanaatimizce zarar görenin bakım yükümlülüğüne sahip yakınlarının olması, bakım masraflarını zarar olmaktan çıkarmadığı gibi indirim sebebi de olmamalıdır. Zira kişinin zarara neden olan olay meydana gelmese idi bakım masrafları ile karşılaşmayacağı bir gerçek olup yakınlarının olması zarar verenin bakım masraflarını karşılaması gerekmediği anlamına da gelmez.

18.04.2021; Danıştay 15. D, E. 2013/13459, K. 2018/3300, T. 3.4.2018, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/15d-2013-13459.htm, E.T. 18.04.2021.

[1005] **İNCEOĞLU,** M. Murat / **PAKSOY,** Meliha Sermin, Bedensel Zararlarda ve Ölüm Halinde Zararın Belirlenmesi (TBK m. 55), Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi, Cilt 8, Özel Sayı, İzmir 2013, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan, s. 1383-1411, s. 1383-1384; **AMASYA,** s. 561; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.41; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 565; **NOMER**, N. 129.3.

[1006] Yargıtay'a göre, kişinin evli olması durumunda eşinin kendisine bakma yükümlülüğü bulunduğunu, bu nedenle bakıcı giderlerinin bir kısmının bu bakım yükümlülüğü kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini kabul ederek bakım masraflarına ilişkin maddi tazminat talebinde %50 oranında bir indirim yapılmasının uygun olduğu, bunun aksi yönde verilmiş olan yerel mahkeme kararının bozulması sonucuna ulaşır, bkz. Yargıtay 4. HD, E. 2013/16547, K. 2014/12142, T. 23.09.2014, **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.78, dpn. 146.

[1007] Yargıtay 17. HD, E. 2013/8717, K. 2014/16847, T. 25.11.2014, **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.78, dpn. 152.

3.3.3.2.2. Kazanç Kaybı

Temel olarak kazanç kaybı, çalışma gücünün azalması ya da yitirilmesinden doğan kayıplar arasında yer almakta olup geçici olarak çalışma gücünün kaybedilmesi olarak da isimlendirilir. TBK m. 54'te iki ayrı zarar türü olarak belirtilmesi, çalışma gücünün azalması ya da yitirilmesinden doğan kayıplara ilişkin öğretide yapılan ayrımdan kaynaklanır. Zarar görenin talep edebileceği zarar türleri belirlenirken hüküm tarihinden önce meydana gelen ve kişinin çalışamaması nedeni ile uğramış olduğu kayıplar kazanç kaybı olarak nitelendirilir. Hükümden sonra yani gelecekte kişinin çalışma gücünde tamamen ya da kısmen yaşanan azalma nedeni ile uğrayacağı kayıp ise çalışma gücünün azalması ya da yitirilmesinden doğan kazanç kaybı olarak nitelendirilir. TBK da öğretideki bu ayrımı dikkate alarak ikisini ayrı zarar kalemleri olarak hüküm altına alır. Kazanç kaybı, mevcut zarar olarak değerlendirilirken çalışma gücünün azalmasından doğan kayıplar gelecekteki zarardır[1008].

Kişinin zarara uğrayıp çalışamaz hale gelmesinden başlayarak çalışma gücünü geri kazandığı ana kadar uğramış olduğu kayıplar kazanç kaybı olarak dikkate alınır. Kazanç kaybı kişinin tedavi süresince çalışmaması sonucunda uğradığı bir kayıp olduğundan bu yoksun kalınan kar niteliğindedir[1009].

3.3.3.2.3. Çalışma Gücünün Azalması ya da Yitirilmesinden Doğan Kayıplar

Çalışma gücünün sürekli olarak azalması ya da yitirilmesi halinden doğan kayıplar, kişinin zarar verici olay sonrasında gördüğü tedaviye rağmen çalışma gücünde azalma olması nedeni ile uğrayacağı kayıptır. Kısaca iş gücü kaybı olarak da adlandırılan bu zarar türü, geleceğe ilişkin olduğundan farazi bir hesaplama ile miktar olarak belirlenir[1010].

[1008] **ŞAHİN,** s. 1133-134; **UYUMAZ/TOKAT,** s. 1004; **AMASYA,** s. 550-551; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.80-4.81; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 575-582; **EREN,** N. 2338-2339; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 289.

[1009] **ŞAHİN,** s. 135; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.84; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 578; **EREN,** N. 2338; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 291.

[1010] **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 604; **ŞAHİN,** s. 136; **ORBAY ORTAÇ,** s. 49; **AMASYA,** s. 551; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.89; **EREN,** N. 2339. Çalışma gücünün azalması ya da yitirilmesinden doğan zararın hesaplanmasına ilişkin detaylı bilgi için bkz. **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 605 vd.; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 583-601; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 292-301. Yargıtay 17. HD, E. 2019/1436, K. 2020/6806, T. 10.11.2020; *"...davacının geliri yönünden mahkemece, inşaat işçiliği işinin yılda kaç ay ve ayda kaç gün yapılabildiğinin ilgili meslek odasından sorulması, gelen cevaba göre ve net asgari ücret üzerinden hesaplama yapılmak üzere aktüer bilirkişiden ek rapor alınarak sonucuna göre karar verilmesi gerektiği belirtilerek hükmün temyiz eden davalılar yararına bozulmasına karar verilmiştir. Mahkemece, bozmaya uyularak yapılan yargılamada bilirkişiden alınan 23.11.2018 tarihli ek raporla davacının geçici ve sürekli iş göremezlik zararı 52.191,70 TL olarak tespit edilmiştir. Hükme esas alınan söz konusu raporun incelenmesinde davacının*

Çalışma gücünün sürekli olarak azaldığı hallerde bu azalmanın oranı tıp kurallarına göre belirlenir. Benzer şekilde kişinin çalışma gücünü tamamen yitirip yitirmediği de tıp kuralları uyarınca tespit edilir. Bu kayıp oranını belirleme görevi Adli Tıp Kurumu'na aittir[1011]. Adli Tıp Kurumu, çalışma gücünün ne oranda kaybedildiğini belirlerken kişinin mesleki durumu da göz önünde bulundurulur. Zira meslekler arasında kişi organ ve duyularının yerleri farklıdır. Bu nedenle bir kargo şirketinde çalışıp ayağını kaybeden kimsenin uğradığı çalışma gücü kaybı oranı ile çevirmenlik yapan kişininki birbirinden ayrı olur. Kişinin çalışma gücünün kaybı noktasında görülen zararın çeşidi kadar yapılan işin de önemi bu nedenle büyüktür[1012].

Çalışma gücünün azalması, kişinin zarar verici olaydan önce yapmakta olduğu işi yapmasına tamamen engel olmakta ise çalışma gücünün yitirilmesinden, işini yapmasını tamamen engellememesi ancak zorlaştırması halinde ise çalışma gücünün azalmasından bahsedilir. Zarar gören kişiden, bazı hallerde işini değiştirmesi de istenebilir. Zarar görenden böyle bir şey istenebilmesi için, zarar görenin yaşı, eğitimi, kişisel durumu gibi hallerin buna uygun olması gerekir. Ayrıca yeni iş açısından çalışma gücü kaybının eski işe oranla az olacağının kesin olarak tespit edilmesi gerekir. Diğer bir ifade ile zarar görene, kendi işinden

---

yılda 12 aylık çalışması karşılığı uğradığı zarar hesaplanmıştır. Ancak davacının çalışma döneminin tespiti için Çevre ve Şehircilik Bakanlığı Yüksek Fen Kurulu Başkanlığının 22.10.2018 tarihli cevabi yazısı ekinde Ankara ili için inşaat işçilerinin çalışmadığı dönemin 1 Aralık -1 Nisan tarihleri arasında olduğu belirtilmiştir. Bu durumda mahkemece, davacının çalışma döneminde yılda 4 aylık çalışması olmadığı gözetilerek, aktif dönem zararı hesaplaması yapılırken yıl bazında 8 aylık çalışması karşılığı uğradığı zararın hesaplanması için bilirkişiden ek rapor alarak sonucuna göre karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm tesisi isabetli olmamıştır", https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/17hd-2019-1436.htm, E.T. 18.04.2021.

[1011] Bkz. 2659 sayılı Adli Tıp Kurumu Kanunu m. 16 ve ayrıca bkz. **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.96; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 595; **EREN,** N. 2340. Yargıtay 17. HD, E. 2019/2697, K. 2020/8083, T. 3.12.2020; *"…bedensel zarara uğranılması nedeni ile talep edilebilecek zarar türleri belirtilmekte olup çalışma gücü kaybı da bu zarar türleri arasında yer almaktadır. Haksız fiil sonucu çalışma gücü kaybının olduğu iddiası ve buna yönelik bir talebinin bulunması halinde, zararın kapsamının belirlenmesi açısından maluliyetin varlığı ve oranının belirlenmesi gerekmektedir. Söz konusu belirlemenin ise Adli Tıp Kurumu İhtisas Dairesi veya Üniversite Hastanelerinin Adli Tıp Anabilim Dalı bölümleri gibi kuruluşların çalışma gücü kaybı olduğu iddia edilen kişide bulunan şikayetler dikkate alınarak oluşturulacak uzman doktor heyetinden, haksız fiilin gerçekleştiği tarihte yürürlükte olan Sosyal Sigortalar Sağlık İşlemleri Tüzüğü veya Çalışma Gücü ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri Yönetmeliği hükümleri dikkate alınarak yapılması gerekmektedir",* https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/17hd-2019-2697.htm, E.T. 18.04.2021; Yargıtay 9. HD, E. 2018/442, K. 2020/334, T. 26.2.2020, *"Üniversite Hastanelerinin Adli Tıp Anabilim Dalı bölümlerince düzenlenecek raporla kaza tarihinde yürürlükte bulunan "Maluliyet Tespiti İşlemleri Yönetmeliği" hükümleri esas alınmak kaydıyla, davacıda var olduğu ileri sürülen yaralanmaya bağlı işgöremezlik durum ve oranının ne olduğu ve tespit edilecek maluliyetin kaza ile illiyeti bulunup bulunmadığı konularında, dosya içerisinde bulunan tedavi evrakları ile dosyada mevcut olan taraflarca sunulan delilleri de irdeler biçimde denetime elverir nitelikte raporla tespit edilmesi ve ondan sonra davacının uğradığı gerçek zarar kapsamının belirlenmesi gerekmektedir"*, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/is-istanbulbam-9hd-2018-442.htm, E.T. 18.04.2021; Yargıtay 17. HD, E. 2019/5040, K. 2020/8658, T. 17.12.2020, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/17hd-2019-5040.htm, E.T. 18.04.2021; İSTANBUL BAM 40. HD, E. 2019/733, K. 2020/364, T. 20.2.2020, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/is-istanbulbam-40hd-2019-733.htm, E.T. 18.04.2021.

[1012] **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.94; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 589; **EREN,** N. 2341; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 294.

daha rahat çalışabileceği, çalışma gücü kaybının daha az olduğu belirlenmiş bir iş önerilebilir. Bu ihtimalin gerçekleşmesi halinde artık çalışma gücü kaybından doğan zararın belirlenmesinde iki iş arasındaki fark esas alınır[1013].

Çalışma gücünün kaybı halinde zararın belirlenmesinde rol oynayan unsurlar arasında zarara uğrayan kişinin gelir durumu, kişinin zarar verici olay olmasa idi çalışabileceği süre, zararın azaltılmasını sağlayacak tedavilerin reddedilmemiş olması da yer alır[1014].

3.3.3.2.4. Ekonomik Geleceğin Sarsılması

Ekonomik geleceğin sarsılması, çalışma gücünün kaybına ya da azalmaya neden olan bir zararın olmasa da kişinin maddi kayba uğramasına neden olan zararları ifade eder[1015]. Kişinin çalışma gücünde bir eksilme olmamasına rağmen iş hayatında güçlük çekmesine neden olabilecek zararlar ekonomik geleceğin sarsılması olarak karşımıza çıkar.

Ekonomik geleceğin sarsılmasını, çalışma gücünün azalmasından ayıran özellik, meydana gelen zarar sonucunda kişinin çalışma gücünde bir azalmama olmamasına rağmen işine devam edebilmesinin, mesleğini yürütmesinin zorlaşması, iş hayatındaki rekabete ayak uyduramaz hale gelmesidir. Ekonomik geleceğin sarsılması haline verilen en klasik örnek, genç mankenin geçirdiği kaza sonucunda yüzünde ya da vücudunda izler kalması halidir[1016]. Manken çalışma gücünü kaybetmemiş olsa da yüzünde ya da vücudunda kalan yaralanma izleri onun mesleği açısından dezavantajlı hale geçmesine neden olur. Bu nedenle ya mesleğini yapamaz hale gelir ya da iş olanakları zarardan öncekine oranla azalır.

Ekonomik geleceğin sarsılması sadece vücudun görülen yerlerinde meydana gelen yaralanmalar sonucunda ortaya çıkmaz. Benzer şekilde geçirdiği kaza sonucu tik kazanan, akıl ya da hafıza zayıflığı yaşayan kişilerin de ekonomik güçlerinde sarsılma yaşamaları mümkündür. Bir doktorun çalışma gücünü tamamı ile korumasına rağmen kalıcı hafıza kaybı yaşaması nedeni ile hastalara müdahale ederken tereddütte kalması, ekonomik geleceğini sarsan bir zararın varlığını işaret eder.

[1013] **ŞAHİN,** s. 1137-138; **EREN,** N. 2342; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 298.
[1014] **ŞAHİN,** s. 1139-140; **EREN,** N. 2340-2347; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 297.
[1015] **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 612; **ŞAHİN,** s. 142; **ORBAY ORTAÇ,** s. 449; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.111-4.112; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 603; **EREN,** N. 2348; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 302.
[1016] **ŞAHİN,** s. 142-143; **AMASYA,** s. 557; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.113; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 603; **EREN,** N. 2348; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 303.

3.3.3.3. Eşyaya Verilen Zarar

Eşyaya verilen zarar ya da şeye verilen zarar, zarar verici olay sonucunda kişinin üzerinde hak sahibi olduğu eşyaların zarar görmesini ifade eder. Eşyaya verilen zarar kendisini, eşyanın kısmen zarar görmesi yani hasara uğraması şeklinde gösterebileceği gibi eşyanın tamamen yok olması şeklinde de gösterebilir.

Malvarlığında meydana gelen bu zararın belirlenmesi hususunda TBK'da herhangi bir düzenleme bulunmaz. TBK'nun bu konuda susması karşısında eşyaya verilen zararın belirlenmesinde doktrin tarafından fark teorisi ortaya atılır. Fark teorisi en sade anlatımla eşyanın zarardan önceki hali ile zarara uğradıktan sonraki hali arasında ortaya çıkan farkı temel alır[1017]. Fark teorisi içerisinde iki hesaplama yönteminden bahsedilir.

3.3.3.3.1. Zararın Hesaplanma Yöntemleri

Fark Teorisi kapsamında eşyaya verilen zararın hesaplanmasında soyut diğer bir ifade ile objektif yöntem kullanılabileceği gibi somut yani subjektif yöntem de kullanılabilir.

3.3.3.3.1.1.Objektif Yöntem

Objektif hesaplama yöntemi, zarar gören eşyanın objektif değeri üzerinden hesaplama yapılmasını ifade eder. Zarar gören eşyanın serbest piyasa veya borsa değerinin varlığı halinde bu hesaplama yöntemi oldukça kolaydır. Eşyanın piyasadaki değeri zarar miktarını belirler[1018]. Bir aracın zarar görmesi ihtimalinde o marka ve yıl üretilmiş araçların ortalama değeri zararın hesaplanmasında esas alınır.

Eşyanın serbest piyasa ya da borsa değeri olmaması halinde zararın belirlenmesi, diğerlerine oranla daha zordur. Doktrin bu gibi durumlarda eşyanın satış bedeli üzerinden zarar hesaplamasını önerir[1019].

3.3.3.3.1.2.Subjektif Yöntem

Subjektif hesaplama yöntemi, Türk Hukukunda esas olarak kabul edilen eşyaya verilen zarar hesaplama yöntemidir. Bu hesaplama yönteminde eşyanın uğramış olduğu hasar ya da

[1017] **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.201; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 789.
[1018] **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 584; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.202; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 790; **EREN,** N. 2317; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 335.
[1019] **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 585; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.202 **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 791; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 336.

yok olması nedeni ile zarar görenin malvarlığının tamamında meydana gelen zarar dikkate alınır[1020]. Diğer bir ifade ile hasar gören eşyanın sadece kendisinde ortaya çıkan zarar değil, tüm malvarlığı içerisindeki yeri, diğer eşyalarla olan ilişkisi de göz önünde bulundurularak hesaplama yapılır.

Bu hesaplama yöntemi ile kişinin zarar verici olay yaşanmadan önce malvarlığının durumu ile yaşandıktan sonra malvarlığının durumu değerlendirilir ve iki hal arasındaki fark, zararı oluşturur[1021]. Zarar, eşyada meydana gelen hasarın yanı sıra zarar görenin tüm malvarlığında bu hasarın yarattığı durum olup tazminat ile bu durum eski haline getirilmeye çalışılır.

Zarar görenin malvarlığı durumunun zarar veren olaydan öncekine dönüştürülmesi, çoğunlukla eşyanın piyasa değerinin üzerinde olur. Eşyanın zarar görmesi sonucunda malvarlığında meydana gelen zarar dolaylı bir zarar olup bunun da tazmini gerekir. Subjektif hesaplama yönteminde, eşyanın piyasa değeri belirlendikten sonra eşyanın uğradığı bu zararın kişinin malvarlığına yaptığı etki tespit edilir[1022].

3.3.3.3.2. Eşyaya Verilen Zarar Türleri

Hava aracının üçüncü kişinin eşyasına verebileceği zarar, eşyanın tamamen yok olması ya da eşyanın hasara uğraması şeklinde karşımıza çıkar. Eşyanın fonksiyonunu tamamen kaybetmesi de bir zarar olarak söz konusu olabilir, bu durum eşyanın yok olması kapsamında değerlendirilebilir.

3.3.3.3.2.1.Eşyanın Hasara Uğraması

Hasar, eşyanın kendisinden beklenen işlevi, menfaati sağlayabilmesi için tamir olması gerektiği hallerdir. Eşyanın kullanılabilmesi tamamen imkansız değildir, ancak kullanılabilmesi için tamir görmesi gerekir[1023]. Kısmen yok olma olarak da adlandırılan hasar halinde zarar, eşyanın tamir giderleri ya da durum müsaade ederse yenisi ile değiştirilmesinden doğan

---

[1020] **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 586; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.202; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 793; **EREN,** N. 2317; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 337.

[1021] **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.202; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 795; **EREN,** N. 2318; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 337.

[1022] **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 795; **EREN,** N. 2318.

[1023] 31 Ağustos 1986 tarihinde Cerritos, California semalarında iki hava aracı çarpıştığı kazada, yedi ev hava araçlarının enkazları ve kaza sonrası yaşanan patlamalar nedeni ile hasar alır. Kaza raporu için bkz. yukarıda s. 329, dpn. 997.

masraflar, hasar nedeni ile eşyanın uğramış olduğu değer kaybından ve eşyanın kullanılmamasından doğan masraflardan oluşur[1024].

Tamir gideri eşyanın eski işlevselliğini kazanmasını sağlayacak ve eşyanın eski haline dönmesini amaçlayan tadilat masraflarıdır. Eşyanın tamir edilmesi mümkün değilse eşya tamamen yok olmuş kabul edilir. Tamiri mümkün eşyaların bazılarında, tamir giderleri eşyanın yenisinden daha yüksek olabilir. Bu durumda eşyanın tamir edilmesi yerine yenisi ile değiştirilmesi tercih edilebilir. Zira eşyanın tamirinin yenisinden daha yüksek bir masraf yaratması halinde, eşyanın değer kaybının da zarar kapsamında ödenecek olduğu dikkate alındığında zarar görenin zararından fazlası zarar veren tarafından ödenmiş olur[1025].

Eşyanın tamir edilmesi sonrasında eski işlevini kazanmasına rağmen eski değerine kavuşması mümkün olmaz. Zira tamir, eşyanın değerinde azalmaya neden olur. Zarar gören tamir edildikten sonra eşyayı satmak isterse zarar görmeden önceki dönemde satma ihtimaline oranla daha düşük bir bedele satabilir. Bu nedenle zarardan sorumlu kişi, zarar görenin bu değer kaybını da karşılamalıdır[1026]. Ancak değer kaybının tazmininin talep edilebilmesi için eşyanın satılması gerekmez. Diğer bir ifade ile zarar gören eşyayı elden çıkarmasa dahi değer kaybı tazmini talep edilebilir bir zarardır.

Eşyanın hasar görmesi halinde karşımıza çıkan bir diğer masraf da kişinin eşyanın tamirde olduğu süre boyunca bu eşyayı kullanamaması neden ile yapmış olduğu masraflardır. Hava aracının, zarar görenin otomobilinin hasara uğraması halinde otomobilin bakımda olduğu sürece zarar görenin aracı kullanama nedeni ile yaptığı masraflar zarara dahildir[1027].

Eşyanın tamir nedeni ile kullanılamaması nedeni ile zarar gören kişinin işini yapamaması nedeni ile kazanç kaybına uğraması da mümkündür. Zarar gören eşya ile geçimini

---

[1024] **CANBOLAT,** s. 68; **BİRİNCİ UZUN,** s. 97; **TOPUZ** Maddi Tazminat, s. 301 vd.; **EREN,** N. 2322-2323; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 782; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 344. Elektrik hattındaki iletkenin kopması sonucu çıkan yangında davacının taşınmazında bulunan ağaçların zarara uğramasına ilişkin bir karar için bkz. Gaziantep BAM, 4. HD, E. 2019/911, K. 2019/1366, T. 20.11.2019, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/is-gaziantepbam-4hd-2019-911.htm, E.T. 17.04.2021; Yargıtay 17. HD, E. 2018/1995, K. 2019/11961, T. 12.12.2019, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/17hd-2018-1995.htm, E.T. 17.04.2021; Yargıtay 3. HD, E. 2018/5709, K. 2018/9937, T. 11.10.2018, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/3hd-2018-5709.htm, E.T. 17.04.2021.

[1025] **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.203-4.204; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 345.

[1026] **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 784; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 345; **EREN,** N. 2323. Bu masrafların, normatif zarar teorisinin kabulü ile talep edilebileceği hususunda bkz. **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.200.

[1027] **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.201; **EREN,** N. 2323; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 346.

sağlayan zarar görenin, eşya onarımda olduğu süre boyunca ondan faydalanamaması sonucunda kazanç kaybı da hasar nedeni ile ortaya çıkan zarar kapsamındadır[1028].

3.3.3.3.2.2.Eşyanın Tamamen Yok Olması

Hava aracının işletilmesi sonucunda bir eşyanın tamamen yok olması da mümkündür. Özellikle hava araçlarının büyüklükleri ve yakıtlarının yanıcılığı dikkate alındığında, yeryüzündeki eşyaların hasar görmekten öte zarara uğrayacakları tahmin edilebilir. Bir hava aracının müstakil bir evin üzerinde düşmesi halinde evin yıkılması, içindeki eşyaların tamamen yok olması oldukça olasıdır.

American Airlines'ın 587 sayılı uçuşu gerçekleştiren Airbus'ın 2001 yılında New York'un yerleşim bölgelerinden Belle Harbor'a düşmesi sonucunda 4 ev tamamen yok olur. Bu evlerin yakınında bulunan 3 ev de kısmi zarar görürken başka üç ev de küçük ölçüde zarara uğrar. Hava aracından uçuş esnasında ayrılan sol motor nedeni ile bir benzin istasyonu az zarar görürken, bir ev ve evin araç yolunda park halinde bulunan tekne de sağ motorun çarpması nedeni ile ağır zarar görür[1029].

Eşyanın tamamen yok olmasına bir başka örnek olarak 21.12.1988 tarihinde Boeing tipi uçak nedeni ile yaşanan kaza verilebilir. Lockerbie semalarında meydana gelen kazada, hava aracı kargo bölümüne yerleştirilen patlayıcı yüklü bir bagaj nedeni ile havada infilak edip yerleşim yerine düşer. Uçağın düşmesi nedeni ile yeryüzünde 560 m^3 boyutunda krater oluşur. Uçağın düşmesi ve sonradan yaşanan patlamalar sonucunda Lockerbie'de 21 hane tamamen kullanılamaz hale gelir. Daha fazla sayıda ev ise ağır hasar görür[1030].

Benzer bir olayda Lindbergh Field üzerinde iki hava aracının çarpışması nedeni ile meydana gelir. Söz konusu kazada iki hava aracı havada çarpışarak yere düşerler. Yerleşim

---

[1028] **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.201; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 782; **EREN,** N. 2323; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 346.

[1029] 12 Kasım 2001 tarihinde American Airlines'a ait 587 sayılı uçuşu gerçekleştiren Airbus A300-605R tipi uçak, düşey dengeleyici – vertical stabilizer – ile kuyruk dümeninin – rudder – ayrılmasını takiben Belle Harbor, New York'ta yerleşim yerine düşer. Hava aracı mürettebatı ile yolcuların tamamı – 9 mürettebat ve 251 yolcu – hayatını kaybederken yeryüzünde bulunan beş kişi de hava aracının düşmesi nedeni ile yaşamını kaybeder. Kazaya ilişkin detaylı bilgi için bkz. National Transportation Safety Board, Aircraft Accident Report NTSB/AAR-04/04, PB2004-910404.

[1030] Detaylı bilgi için bkz. yukarıda s. 322, dpn. 971.

bölgesinde, uçakların enkazları ve yaşanan patlamalar nedeni ile 22 konut tamamen yok olur[1031].

Eşyanın tamamen yok olması ya da tahribe uğraması, eşyadan bir daha yararlanılamayacak olması anlamını taşır. Diğer bir ifade ile eşya artık ya yok olmuştur ya da işlevini yerine getirmesi tamirle dahi imkansız hale gelmiştir[1032]. Hava aracının motorunun üzerine düşmesi nedeni ile bir aracın hurdaya çıkması böyledir.

Tamamen yok olan bir eşyanın varlığı halinde zararın miktarının hesaplanmasında eşyanın türü belirler. Eşyanın sabit değeri varsa ve eşya kullanılmakla eskimeyen bir eşya ise zararın belirlenmesi kolaydır. Ancak eşya sabit değeri olan bir eşya değilse ve kullanıldıkça eskiyen değer kaybeden bir eşya ise bu durumda zarar gören eşyanın yerine konması için harcanan miktar zararı oluşturur. Eşyanın yerine yenisini almak için zarar gören ne kadar masraf yaparsa karşılanması istenecek zarar da o kadardır. Bu masrafın içerisinde eşyanın yenisinin alınması için ödenen bedel, taşıma ve benzeri masrafların yapılması halinde bu masraflar yer alır. Öte yandan telef olan eşyanın satış değerine sahip olması halinde bu değer zarardan düşülür. Zarar görenin tamamen yok olan eşya için zararın karşılanmasını istemesi için mutlaka eşyanın yenisini alması da gerekmez[1033].

Yok olan eşya, zarar görenin gelir elde etmek için kullandığı eşyalardan ise bu eşyanın yok olması nedeni ile uğradığı kazanç kaybı da eşyanın hasar görmesinde olduğu gibi zarar kapsamında yer alır[1034]. Kazanç kaybı yaşanmasına örnek olarak Concorde[1035] tipi uçakların

---

[1031] Detaylı bilgi için bkz. National Transportation Safety Board, Aircraft Accident Report, NTSB-AAR-79-5. Söz konusu kaza Pasicif Southwest Airlines'a ait Boeing 727-214 tipi uçak ile Cessna 172 tipi Gibbs Flite Center'a ait uçağın havada çarpışması nedeni ile meydana gelir.

[1032] **CANBOLAT,** s. 66; **TOPUZ** Maddi Tazminat, s. 300-301; **BİRİNCİ UZUN,** s. 95; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 784; **EREN,** N. 2319; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 342.

[1033] Yargıtay 3. HD, E. 2020/16, K. 2020/1840, T. 2.3.2020, *"Davacı; işlenerek donduruculara konulan etlerin, davalının gerçekleştirdiği habersiz ve uzun süreli elektrik kesintisi nedeniyle bozularak zayi olduğunu, yaptırılan delil tespiti neticesinde 22.500,00 TL tutarında zarara uğranıldığının belirlendiğini ileri sürerek, 22.500,00 TL maddi tazminatın olay tarihi olan 04.07.2014'ten itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesini istemiştir…Davalı … şirketinin; yukarıdaki yasal hükümler çerçevesinde kendisiyle sözleşme yapan abonelere kesintisiz elektrik sağlama yükümlülüğünü ihlal ettiği, yasanın öngördügü şekilde çağrı -arıza kayıt sistemi kurmadığı bu nedenle zararın doğmasına neden olduğu anlaşılmaktadır"*, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/3hd-2020-16.htm, E.T. 18.04.2021; Yargıtay 4. HD, E. 2020/2820, K. 2020/3339, T. 12.10.2020, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/4hd-2020-2820.htm, E.T. 18.04.2021; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 783; **EREN,** N. 2319-2320; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 342.

[1034] **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.201; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 786; **EREN,** N. 2321; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 346.

[1035] Söz konusu hava aracının üretim süreci ise hava taşımacılığında yeni bir sayfa açılması olarak görülmüş, heyecanla beklenmiş idi, bkz. **FLATTET,** s. 670.

ulaşımdan çekilmesine neden kabul edilen 2000 yılında gerçekleşen kaza gösterilebilir[1036]. Concorde'un havalanırken yakıt deposundan sızan yakıtın alev alması nedeni ile yaşanan kazada, uçak havaalanı yakınlarında La Patte d'Oie'de bulunan bir otelin üzerine düşer. Söz konusu otel, Concorde'un çarpması nedeni ile onunla birlikte tamamen yok olur[1037].

3.3.4. Hava Aracının Yarattığı Gürültüden Doğan Zarar

1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nda tazmini mümkün zararlar arasında yer almayan hava aracının yarattığı gürültüden doğan zararlara ilişkin olarak TSHK olumlu ya da olumsuz herhangi bir hüküm içermez. TSHK'nın işletenin sorumluluğuna ilişkin maddesinde işletenin hava aracının üçüncü kişiye vermiş olduğu zararlardan sorumlu olacağına yer verilmekle yetinilmiş olması sonucunda gürültünün neden olduğu zararın da bu kapsamda değerlendirilmesi mümkündür[1038]. Bu değerlendirme yapılırken sorumluluk türünün diğer şartlarının varlığı doğal olarak aranır.

Gürültü kısaca, kişi ya da şeylere zarar veya rahatsızlık verecek yükseklik ve etkide sestir[1039]. Kişinin duymak istemediği ses ya da melodik olarak kabul edilemez ses olarak da gürültüyü tanımlamak mümkündür[1040]. Hava aracının gürültüsü ise havanın aracın yapısı üzerinden akışı sırasında ya da güç kaynağının içerisinden geçerken neden olduğu dalgalanan basınç bozukluğu sonucunda insanlarda oluşan işitsel rahatsızlık olarak ifade edilebilir[1041].

[1036] Kaza her ne kadar Concorde'un kullandığı pistten yaklaşık beş dakika önce kalmış olan uçaktan düşen metal bir paçanın Concorde'un sağ ön kalkış takımı lastiğini parçalaması ve lastikten kopan 4 kg ağırlığındaki parçanın uçağın yakıt deposunun bulunduğu kanatlara çarparak bir şok dalgası yaratması kaynaklı olsa da Concorde'un yapısal olarak güçlendirilmesi gerektiğini ortaya koyar. Concorde yaklaşık iki yıl boyunca yeni güvenlik önlemleri ve güçlendirmelere tabi tutulur. Aradan geçen süre boyunca Concorde uçuşlardan çekilmiş olduğundan, yapılan iyileştirmelerin yanı sıra uzun süredir kullanılmayan araçların bakım masrafları da yükselir. Ortaya çıkan maddi yükün, Concorde ile elde edilen menfaatlerin önemsiz kalmasına neden olması ile Concorde üretimden ve kullanımdan kaldırılır. Son uçuşunu 2003 yılında yapan Concorde, müzelerde sergilenmek üzere havaalanlarını terk eder.

[1037] Concorde kazası ile ilgili detaylı bilgi için bkz. Bureau d'Enquetes et d'Analyses pour la Securşte de l'Avition Civile – BEA –, Accident on 25 July 2000 at La Patte d'Oie in Gonesse (95) to the Concorde Registered F-BTSC Operated by Air France, f-sc000725a. Concorde Kazası Yargılamasına ilişkin bilgi için bkz. **MARIAN,** Maud/**GATES,** Sean, The Concorde Accident Criminal Trial in France, A Report on the Outcome of the Trial and Comment on Some Implications for French Jurisprudence and International Aviation, Air and Space Law, Y. 2011, S. 36:2, s. 131-138, s. 133 vd.

[1038] **İŞGÜZAR,** s. 76.

[1039] **POWER,** s. 188-189; **ORTNER,** s. 210; **GLASGOW,** s. 69; **HILL,** s. 22-23; **İŞGÜZAR,** s. 77.

[1040] **REYMOND,** Christophe, Analysis and Developments of the EC Aircraft Noise Directives, The Implementation of International Standards through EC Law into National Law, Air and Space Law, Y. 1993, S. 18:1, s. 2-15, s. 2.

[1041] **ABEYRATNE,** Ruwantissa I.R., Aircraft Noise – Legal and Regulatory Issues and Trends, Enviromental Policy and Law, Y. 2001, S. 31:1, s. 51-58, – **ABEYRATNE** Noise – s. 51; **İŞGÜZAR,** s. 77; **ABEYRATNE,** Ruwantissa I.R., Aviation and International Cooperation (Human and Public Policy Issues), Switzerland 2015, – **ABEYRATNE** Cooperation – s. 116.

Gürültü, kişinin duyma yetisini kaybetmesinden davranışsal bozukluklar yaşamasına, kalp problemlerine neden olmaktan kas rahatsızlıklarına kadar çeşitli sağlık sorunlarına neden olabilir[1042]. Bu nedenle gürültünün gerçek bir zarar kaynağı olduğu gözden kaçırılmamalıdır. Gürültü, hava araçları açısından motor gücünün azami düzeyde kullanıldığı kalkış ve inişlerde, hangar ve pistte taxi yaparken, atmosferde ve ilerisinde ilerlerken meydana gelebileceği gibi hava aracının özellikle mekanik kısımlarının testi, bakımı gibi hallerden de ortaya çıkabilir[1043].

Hava araçlarının tamamının gürültüye neden olduğu bir gerçek olsa da sonic boom yaratan hava araçları daha büyük bir rahatsızlık kaynağıdır. Sonic boom, hava aracının ses hızından daha yüksek bir hızda hareket etmesi halinde ortaya çıkan şok dalgaları olarak tanımlanabilir[1044]. Bu şok dalgası çoğunlukla askeri hava araçları tarafından yaratılmakta olsa da Concorde adı ile bilinen sivil hava taşımacılığında bir dönem kullanılan uçak da ses duvarını aşabilen hava araçları arasında yeri alır[1045].

Bir sesin, gürültü olarak adlandırılabilmesi için iki unsuru haiz olması aranır. Bunlardan ilki objektif unsur olup sesin şiddeti, frekansı, süresi gibi objektif olarak ölçülebilen özelliklerinden oluşur. Subjektif unsur ise gürültünün diğer unsurudur ve bu unsur ile kastedilen sesin sese maruz kalan kişi üzerindeki etkisidir. Kişinin maruz kaldığı sese alışkın olup olmaması, psikolojik durumu gibi somut olaya göre değişen etkenler subjektif unsur kapsamında değerlendirilir[1046].

Hava aracının neden olduğu gürültüden doğan zararların tazmininin talep edilip edilmeyeceği hususunda en önemli nokta hava aracının, hava trafik kurallarında belirlenen sınırlar içerisinde uçuş yapıp yapmamasıdır. Zira hava aracının sağladığı yararlar karşısında, hava trafik kuralları kapsamında seyreden bir hava aracının neden olduğu gürültü, katlanılması mümkün kabul edilen bir gürültüdür. Diğer bir ifade ile hava aracının neden olduğu gürültü, hava trafik kuralının ihlal edildiği hallerde tazminat talebine gerekçe oluşturabilir[1047].

[1042] 1982'de gürültü, Avrupa Komisyonu tarafından, yerel düzeyde en önemli ikinci problem gürültü olarak belirlenmiştir, bkz. **REYMOND,** s. 2.
[1043] **HILL,** s. 23; **ABEYRATNE** Noise, s. 51; **ABEYRATNE** Cooperation, s. 116-117.
[1044] **CASTELLANO,** s. 260-261; **ABEYRATNE** Cooperation, s. 121, dpn. 171.
[1045] Concorde, hız bakımından göz kamaştırıcı bir yenilik olarak 1970'lerde gösterilse de ozon tabakasına verdiği zararlar gibi çevresel faktörlerin yanı sıra yarattığı yoğun yükseklikteki gürültü nedeni ile de çokça eleştirilir. İngiliz ve Fransız iş birliği ile yaratılan Concorde hakkında detaylı bilgi için bkz. **ROSENFIELD,** Stanley B., The Concorde v. The United States, Air Law, Y. 1978, S. 30:3, s. 126-143; **GARDNER,** D. L., Supersonic Flights and its Regulation by States, Air and Space Law, Y. 1978, S. 3:2, s. 96-107.
[1046] **POWER,** s. 189-190; **CASTELLANO,** s. 262-263; **İŞGÜZAR,** s. 77.
[1047] **CALKINS,** s. 3777 vd.; **LESSER,** s. 177-178.

Hava aracı gürültüsü, kişi varlığında zarara neden olabilir. Hava aracı gürültüsü sebebi ile kişilerin, özellikle küçük yaşlardaki çocukların ile kalp rahatsızlığı olan yetişkinlerin şok ölümler yaşadıkları görülür[1048]. Ölümün yanı sıra hava alanlarına yakın yerleşim yerlerinde ikamet eden kişilerin, diğer kişilere oranla yüksek tansiyon rahatsızlığı, kalp ve damar hastalıkları, uykusuzluk, aşırı yorgunluk yaşamaları oranının da daha yüksek olduğu tespit edilmiştir[1049]. Kronik rahatsızlıklara neden olmasının yanında hava aracının yarattığı ani ve yüksek gürültü nedeni iler erken doğum tehlikesi olabileceği gibi gürültüden korkan hayvanın kişinin yaralanması ya da ölümüne sebebiyet vermesi de bu kapsamda zarar olarak değerlendirilir[1050].

Bedensel zararlar, hava aracı gürültüsünün neden olduğu tek zarar türü değildir. Gürültünün yüksekliği nedeni ile eşyaların zarar görmesi de mümkündür. Yukarıda detaylı olarak yer verdiğimiz Causby v. United States davasında olduğu gibi hava araçlarının iniş ve kalkışlarda çıkarmış oldukları gürültü nedeni ile Causby'nin tavukları ürkerek telef olurlar[1051]. Burada hava aracının gürültüsü nedeni ile Causby, hem tavuklarının birbirlerini ezerek ölmeleri nedeni ile maddi zarara uğrar, hem de gürültü yüzünden uykusuzluk çekerek sağlıkları kötüye gider[1052]. Mahkeme burada gürültü sonucunda ortaya çıkan zarar değerlendirmesi yapmamış olsa da gürültü nedeni ile meydana gelebilecek zararlara örnek teşkil edebilecek bir olaydır.

Causby davası, gürültünün neden olabileceği diğer zarara örnek bir davadır. Mahkeme, yargılama sonucunda, başkasına ait bir taşınmazdan kamu yararı sağlanması halinde bunun için bir tazminat ödenmesi gerektiğini kabul eder. Bu tazminat, taşınmazın yaşadığı değer kaybı zararın tazmini olarak kabul edilebilir. Taşınmazda değer kaybı noktasında sorumlu tutulacak kişinin hava aracı işleteni olması ise ancak taşınmaz yakınındaki havaalanını sadece o işleten kullanıyorsa adil olur. Öte yandan bir havalimanında birden çok hava aracı işletenine ait hava

---

[1048] **İŞGÜZAR,** s. 79.

[1049] **ROSENLUND,** M./**BERGLIND,** N./**PERSHAGEN,** G./**JÄRUP,** L./**BLUHM,** G., Increased Prevalence of Hypertension in a Population Exposed to Aircraft Noise, Occupational and Enviromental Medicine (BMJ), Y. 2001, S. 58, s. 769-773; **FRANSSEN,** E.A.M./**van WIECHEN,** C.M.A.G./**NAGELKERKE,** N.J.D./**LEBRET,** E., Aircraft Noise Around a Large İnternational Airport and its Impact on General Health and Medication Use, Occupational and Enviromental Medicine (BMJ), Y. 2004, S. 61, s. 405-413; **EVRARD,** Anne-Sophie/**LEFÈVRE,** Marie/**CHAMPELOVIER,** Patricia/**LAMBERT,** Jacques Lambert/**LAUMON,** Bernard, Does Aircraft Noise Exposure Increase the Risk of Hypertension in the Population Living Near Airports in France?, Occupational and Enviromental Medicine (BMJ), Y. 2017, S. 74, s. 123-129; **HALONEN,** Jaana I., Transportation Noise and Cardiovascular Health: Role of Multiple Noise Sources, Occupational and Enviromental Medicine (BMJ), Y. 2019, S. 76, s. 199-200.

[1050] **İŞGÜZAR,** s. 79. Benzer örnekler için bkz. **ORTNER,** s. 219 vd.; **CASTELLANO,** s. 262-263.

[1051] Causby v. United States, 328 U.S. 256, 1946.

[1052] Bkz. yukarıda s. 103-104. Benzer bir olay da Almanya'da meydana gelir. Kürk hayvanı yetiştiren çiftlik sahibinin, hava araçlarının gürültüsü nedeni ile hayvanların ürkerek hayatlarını kaybettikleri gerekçesi ile açmış olduğu davada davacı haklı bulunur, bkz. **İŞGÜZAR,** s. 79-80.

araçlarının bulunduğu dikkate alındığında, bu tip zararlardan hava aracı işleteninin değil havalimanı işleteninin sorumlu tutulması gerekir[1053].

3.3.5. Manevi Zarar

Hava aracının üçüncü kişiye verdiği maddi zararların yanında, üçüncü kişinin kişilik hakkının ihlaline de neden olabilir. Özellikle kişinin bedensel zarara uğraması ile manevi zarar da ortaya çıkar. Öte yandan üçüncü kişinin sadece manevi zarara uğraması da pekala mümkündür[1054]. Manevi zarar, sadece bedensel bütünlüğün ihlali sonucunda söz konusu olmaz. Kişilik hakkına ilişkin diğer değerlerin ihlali de manevi zarara neden olabilir.

3.3.5.1. TBK m. 56 Uyarınca Manevi Zarar

Bedensel bütünlüğün ihlali halinde manevi tazminat talep edilebilmesi TBK m. 56 uyarınca mümkündür. Söz konusu düzenlemenin ilk fıkrası kapsamında bedensel bütünlüğü ihlal edilen kimseye olayın özelliklerine bakılarak manevi tazminat ödenmesine karar verilebilir. Maddenin ikinci fıkrası ise ağır bedensel zarar halinde zarar gören ve yakınlarına ya da ölüm halinde ölenin yakınlarına manevi tazminat olarak uygun bir miktarın ödenebileceğini hüküm altına alır[1055]. TBK m. 56 uyarınca manevi zararın varlığından bahsedilebilmesi için bazı şartların gerçekleşmesi gerekir.

Öncelikle hava aracı nedeni ile üçüncü bir kişinin bedensel bütünlüğünün ihlali ya da hayatını kaybetmesi gerekir. Bedensel bütünlüğün ihlali vücut bütünlüğünün ihlali ya da kişinin ruhsal bütünlüğünün ihlali şeklinde karşımıza çıkabilir. Kişinin bedensel bütünlüğünün ihlali nedeni ile uğramış olduğu maddi zararın dışında, bu ihlal kişilik hakkı kapsamında yer alan vücut bütünlüğü değerine de aykırılık teşkil ettiğinden manevi zarara da söz konusu olur[1056]. Kişinin elini ya da bacağını bir daha kullanamayacak hale gelmesi, görme yetisini kaybetmesi,

---

[1053] Bu yönde bkz. **LESSER,** s. 182-184; **İŞGÜZAR,** s. 81.

[1054] **ERLÜLE** Sempozyum, s. 157; **SULU,** s. 2745; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 6.37; **EREN,** N. 2435.

[1055] **TANDOĞAN** Üçüncü Şahıs, s. 9; **ŞAHİN,** s. 145-146; **ERLÜLE** Sempozyum, s. 160; **KOÇ,** s. 1674; **GÖLCÜKLÜ** Montreal, s. 205; **UYUMAZ/TOKAT,** s. 1007; **GÖLCÜKLÜ** Hava, s. 185; **SULU,** s. 2743; **ANTALYA** Manevi Tazminat, s. 223; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 6.38; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1035; **EREN,** N. 2456; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 803. Yargıtay 4. HD, E. 2019/2830, K. 2020/3960, T. 16.11.2020; *"Somut olaya gelince; olayın oluş şekli, gelişim biçimi, kusur durumu, maluliyet oranı, davacının yüzünde sabit eser meydana gelmesi, tarafların sosyal ve ekonomik durumu ile yukarıdaki ilkeler nazara alındığında hükmedilen tazminat miktarı az olup, davacı ... yararına daha yüksek miktarda manevi tazminata hükmedilmek üzere kararın bozulması gerekmiştir"*, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/4hd-2019-2830.htm, E.T. 18.04.2021.

[1056] **TANDOĞAN** Üçüncü Şahıs, s. 8-9; **ERLÜLE** Manevi Tazminat, s. 129 vd.; **ŞAHİN,** s. 146; **KOÇ,** s. 1675; **SULU,** s. 2745-2746; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 6.39-6.40; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1036; **EREN,** N. 2459; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 807.

vücudunda yanıklar oluşması, akıl sağlığının zayıflaması, ruhsal rahatsızlıklarla uğraşmasının gerekmesi gibi haller, manevi zararın doğduğu hallere örnek olarak verilebilir.

Ölümün derhal gerçekleşmesi halinde, ölen kişinin bedensel bütünlüğü ihlal edilmiş olmasına rağmen zarar gören hayatını kaybettiği için manevi zararının tazminini isteyemez. Bu noktada TBK m. 56/2 uyarınca ölenin yakınları, ölüm nedeni ile uğramış oldukları manevi zararı talep hakkını haizdir. Ölenin yakınlarının tazminini isteyecekleri manevi zarar, ölüm halinde kendilerinin uğramış oldukları zarardır. Aynı şekilde zarar görenin yakınları, zarar görenin ağır bedensel zarara uğraması halinde de manevi zarar yaşarlar ve bunun tazminini isteyebilirler[1057]. Hava aracının düşmesi sonucunda ağır yaralanan ve bitkisel hayata giren kişinin yakınlarının uğradığı manevi zarar böyledir.

3.3.5.2. TBK m. 58 Uyarınca Manevi Zarar

TBK m. 58, kişilik hakkının zedelenmesi başlığı altında yer alan bir düzenlemedir. Bu hüküm uyarınca, kişilik hakkı ihlal edilen kimse, uğradığı manevi zararın karşılanmasını talep edebilir. TBK m. 58 ile TBK m. 56 hükümleri manevi zarara ve manevi tazminata ilişkin düzenlemeleri içeren iki hüküm olup TBK m. 56 sadece bedensel bütünlüğün zedelenmesine dair olduğundan özel hüküm olarak değerlendirilirken TBK m. 58 genel hüküm olarak karşımıza çıkar[1058].

TBK m. 58, bedensel bütünlüğün ihlali hali dışında kalan kişilik hakkı zedelenmelerinde manevi zarar doğması halini düzenler. Diğer bir ifade ile manevi zarar, bedensel bütünlüğünün ihlali dışında bir kişilik değerinin zedelenmesinden kaynaklanır. Kişinin şeref ve haysiyeti, adı, resmi, özel hayatı, aile hayatının gizliliği ihlal edilebilecek değerlere örnek olarak sayılabilir[1059]. Bu noktada çalışmamız açısından hava aracı ile ihlal edilebilecek kişilik değerlerini dikkate almak gerekir.

[1057] **ŞAHİN,** s. 149; **ERLÜLE** Manevi Tazminat, s. 134 vd.; **ERLÜLE,** Fulya, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Yürürlüğe Girmesinin Ardından Yargıtay'ın Bedensel Zararlarda Yakınların Manevi Tazminat Talebine İlişkin Uygulaması, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Sayısı, Y. 2016, C. 22, S. 3, s. 1087-1117 – **ERLÜLE** Armağan –, s. 1089; **SULU,** s. 2744; **ANTALYA** Manevi Tazminat, s. 243; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 6.41; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1053; **EREN,** N. 2459; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 808-811.

[1058] Yargıtay 17. HD, E. 2018/2954, K. 2020/4376, T. 6.7.2020, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/17hd-2018-2954.htm, E.T. 18.04.2021; **ERLÜLE** Manevi Tazminat, s. 109-110; **ANTALYA** Manevi Tazminat, s. 51; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 6.45; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 859 vd.; **EREN,** N. 2467; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 713.

[1059] Yargıtay 4. HD, E. 2020/2851, K. 2020/3480, T. 19.10.2020, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/4hd-2020-2851.htm, E.T. 18.04.2021; Yargıtay 4. HD, E. 2020/2676, K. 2020/3378, T. 14.10.2020, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/4hd-2020-2676.htm, E.T. 18.04.2021; Yargıtay HGK, E. 2017/4-1392, K.

Teknolojik gelişmeler ve bu gelişmeler ile elde edilen ürünlere ulaşımın kolaylaşması göz önünde bulundurulduğunda, kişilik hakkının hava aracı ile ihlalinin de kolaylaştığı görülebilir. Son dönemde oldukça revaçta olan insansız hava araçları, kişilik hakkının ihlali noktasında rol oynayabilirler. Kameralı insansız hava araçlarının satışa sunulması ile üçüncü kişinin taşınmazına İHA'nın izinsiz olarak sokulması, video ya da fotoğrafların çekilmesi mümkündür. Bu ihtimalde kişinin resmi ya da görüntüsü üzerindeki hakkı, özel hayatı ve hatta aile hayatının gizliliği değerleri ihlal edilir. Söz konusu ihlaller sonucunda manevi tazminat talep edilmesi de diğer şartların varlığı halinde mümkün olur[1060]. Yapılan çekimin, kamusal alanda gerçekleşmesi, görüntüsü alınan kişinin kamuya mal olmuş bir kimse olması hali gibi durumlar, ihlalin gerçekleşip gerçekleşmediğinin tespitinde önem taşır[1061].

3.4. ZARAR GÖREN: ÜÇÜNCÜ KİŞİ

TSHK m. 134 hükmü uyarınca, hava aracı işleteninin sorumlu olduğu zararlar, üçüncü kişilerin uğradığı zararlardır. Buna karşılık 1933 ve 1952 tarihli Roma Konvansiyonları[1062] yeryüzünde meydana gelen zararları esas alır. Bu nedenle hava aracının yeryüzünde zarara uğramasına sebep olduğu kişiler zarar gören olarak kabul edilebilir. 2009 tarihli Genel Tehlike Konvansiyonu ise yeryüzündeki kişiler yerine üçüncü kişi ifadesini tercih eder.

Roma Konvansiyonları ile Genel Tehlike Konvansiyonu ve TSHK düzenlemesi arasındaki zarar görene ilişkin olan bu farklılık sadece lafzi değildir. Diğer bir ifade ile yeryüzünde zarara uğrayan kimseler ile üçüncü kişi ifadeleri birbirlerini tam olarak karşılamaz. Yeryüzünde bulunan ve hava aracı nedeni ile zarara uğrayan kişi ifadesi, üçüncü kişiden daha dar kapsamlıdır[1063].

2020/542, T. 8.7.2020, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/hgk-2017-4-1392.htm, E.T. 18.04.2021;Yargıtay 4. HD, E. 2019/3345, K. 2020/1115, T. 5.3.2020, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/4hd-2019-3345.htm, E.T. 18.04.2021; Yargıtay 13. HD, E. 2016/29552, K. 2020/708, T. 30.1.2020, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/13hd-2016-29552.htm, E.T. 18.04.2021; **HELVACI,** s. 60-66; **GÖLCÜKLÜ** Hava, s. 189; **ANTALYA** Manevi Tazminat, s. 106- 182; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 6.45; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 865 vd.; **EREN,** N. 2470; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 728.

[1060] İHA kullanımı ile kişilik hakkının ihlali hususunda sınırın çizilmesi, diğer bir ifade ile hak ihlalinin gerçekleşip gerçekleşmediğinin tespiti her somut olay açısından kolay olamayabilir. Ancak İHA'nın bir başkasının evinin penceresine yaklaştırılması ve görüntü alınması halinde, artık ihlalin varlığından bahsetmek mümkün olabilir. Bu noktada ihlalin gerçekleştiğinin kabulü için, iddia sahibinin, makul bir kişinin İHA ile gerçekleştirilen fiili fazlası ile rencide edici olarak görmesi gerektiği hususunda bkz. **MATHEWS,** s. 584. Ayrıca bkz. **HELVACI,** s. 72-74.

[1061] **MATHEWS,** s. 588-589.

[1062] 1933 tarihli Roma Konvansiyonu için yukarıda bkz. s. 122 vd., 1952 tarihli Roma Konvansiyonu için yukarıda bkz. s. 140 vd.

[1063] Konuya ilişkin olarak 2009 tarihli Genel Tehlike Konvansiyonu kapsamında yapılan açıklamalar için bkz. s. 187. Ayrıca bkz. **SÖZER** Sorumluluk, s. 75-76; **İŞGÜZAR,** s. 89.

DM tasarısında yeryüzündeki kişilere verilen zarardan bahsedilirken, MGK tarafından yapılan değişiklik ile zarar gören üçüncü kişi olarak belirtilmiştir. Öte yandan TSHK'nın gerek 133. maddesinde gerekse tanım hükmünde üçüncü kişiye değinilmez.

TSHK hükümleri gözden geçirildiğinde taşıyıcının sorumluluğu başlığı içerisindeki m. 120'de, taşıyıcının sorumluluğuna değinilirken yolcunun ölümü ya da cismanı zarara uğraması halinde, zararın hava aracında bulunulduğu ya da iniş veya biniş sırasında meydana gelmesi şartıyla taşıyıcının sorumlu olduğu ifade edilir. TSHK m. 121'de ise tescil edilmiş bagaj ya da yükün, havayolu ile taşıma sırasında zarara uğraması halinde bu zarardan taşıyıcının sorumlu olduğu ifade edilir. TSHK m. 120-121 ile birlikte düşünüldüğünde TSHK m. 133'te işletenin zararınından sorumlu olduğu üçüncü kişinin yolcu, bagaj ya da yük göndericisi veya alıcısı olmadığı sonucuna varılır. Genel olarak bakıldığında, taşıyıcı ile sözleşmesel ilişki içerisinde bulunan bu kişilerin üçüncü kişi kabul edilmesi de çok imkan dahilinde değildir.

Üçüncü kişinin tanımı açısından TSHK'da yer alan boşluğun doldurulması ve tanımının yapılabilmesi için uluslararası metinlerden yardım alınması mümkündür. Roma Konvansiyonları'nın yeryüzünde bulunan kişiyi esas alması nedeni ile üçüncü kişi tanımı açısından eksik kalırlar. 2009 tarihli Genel Tehlike Konvansiyonu ise m. 1(i)'de, üçüncü kişi ifadesinin açık tanımına yer verir. Bu tanımlama uyarınca üçüncü kişi, işleten yolcu ve kargo göndereni ile alıcısı dışında kalan kişileri ifade eder. Aynı terimin aynı amaçla kullanılmış olması nedeni ile 2009 tarihli Genel Tehlike Konvansiyonu m. 1(i) ile TSHK'daki boşluğun tamamlanması mümkündür.

Konuya ilişkin metinlere zarar gören ya yeryüzünde bulunan kişi ya da üçüncü kişi olarak belirlenir. Yeryüzünde bulunan kişiler ile üçüncü kişiler arasındaki ortak nokta, her ikisinin de işleten ile sözleşmesel bir ilişki içinde bulunmayan kimseler olmalarıdır. Ancak bu ortak nokta, Roma Konvansiyonlarında sözleşmesel ilişki içinde olmamaktan öte zararın meydana geldiği sırada yeryüzünde olmakla sağlanır.

Aralarındaki fark, iki hava aracının çarpışması noktasında ortaya çıkar. Roma Konvansiyonlarının uygulama alanına giren zararların söz konusu olduğunda çarpışan iki hava aracından birinin yolcusu ya da kargo göndereni-alıcısı, diğer hava aracının işleteninden Konvansiyon kapsamında tazminat talep etme imkanına sahip değildir. Öte yandan gerek Genel

Tehlike Konvansiyonu gerekse TSHK açısından[1064] üçüncü kişinin zarar gören olarak tanımlanıyor olması nedeni ile bir hava aracının yolcusu, diğer hava aracı işleteninden bu düzenlemeler uyarınca tazminat isteyebilir. Zira bir hava aracında yolcu olarak bulunan ya da kargosu bulunan kimse, diğer hava aracı işleteni açısından üçüncü kişidir ve aralarında herhangi bir sözleşmesel ilişki bulunmaz.

İşleten açısından üçüncü kişi olmayan kişiler sadece yolcu ve kargo göndereni ile alıcısı da değildir. Üçüncü kişi sayılmayan kişiler sadece taşıma sözleşmesinin karşı tarafı değildir. Hava aracı işleteni ile herhangi bir sözleşme ilişkisi içinde olup o sözleşme nedeni ile hava aracında bulunan kimseler de üçüncü kişi kapsamında değerlendirilmez. Bu kimselerin başında hizmet sözleşmesi ya da benzer bir sözleşme kapsamında işleten için çalışan, TSHK kapsamında işleten yardımcısı olarak adlandırılan uçuş ekibi gelir. Zira uçuş ekibi, işletenin yardımcılarıdır[1065]. Hava aracı işleteni ile hizmet ilişkisi içerisinde bulunan bu kimselerin hava aracı nedeni ile uğramış oldukları zarar, işleten ile aralarındaki sözleşmenin niteliği ve kapsamı dahilinde tazmin edilir.

3.4.1. Üçüncü Kişiler

Hava aracının verdiği zararın işletenin sorumluluğu kapsamında değerlendirilmesi için zarara uğrayan kimsenin üçüncü kişi olması gerekir. TSHK, doğrudan bir üçüncü kişi tanımlamasına yer vermemiş olsa da Sivil Hava Araçları Üçüncü Şahıs Mali Sorumluluk Sigortası Hakkında Yönetmelik[1066], üçüncü kişinin tanımını yapar. Söz konusu Yönetmeliğin 4. maddesinde üçüncü kişi, hava aracının dışında bulunan gerçek ya da tüzel kişi olarak tanımlanır. Bu tanımlama kanaatimizce eksiktir, zira hava aracı ile kargo gönderen ya da kargo alıcısı, hava aracında bulunmamakla birlikte kargonun uğradığı zarar işletenin sorumluluğu kapsamında değil taşıyıcının sorumluluğu kapsamında değerlendirilir. Kişi olarak hava aracının dışında bulunmak üçüncü kişi nitelendirmesi için bu nedenle yeterli değildir.

Üçüncü kişi ile kastedilen kişiler, ilk olarak işleten ile arasında herhangi bir sözleşmesel ilişki bulunmayan kimselerdir[1067]. Bu kapsamda hava aracının rotası altında hayatını sürdüren

[1064] MGK, m. 133'te yapılan değişikliğe ilişkin gerekçesinde, havadaki ve yerdeki zarar gören kişileri kapsayacak şekilde değişiklik yapıldığını ifade eder, bkz. yukarıda s. 254-255.
[1065] **İŞGÜZAR,** s. 89.
[1066] RG., T. 27.07.2017, S. 30136.
[1067] **İŞGÜZAR,** s. 89.

insanların tamamı, hava aracının düşmesi halinde düştüğü noktada düşüş nedeni ile zarar gören taşınır ya da taşınmaz eşya malikleri, bedensel zarar gören kimseler üçüncü kişilerdir.

Öte yandan yukarıda da bahsedildiği üzere hava aracı işleteninin yardımcısı sıfatını haiz olmakla birlikte, hava aracının zarara neden olduğu sırada iş başında olmayan işleten yardımcısı da bu sırada gördüğü zararın tazmini açısından işletene üçüncü kişidir. İşleten yardımcısının üçüncü kişi sayılabilmesi için hava aracının zarara neden olduğu sırada ve yerde sözleşmeden doğan borcunun ifasını gerçekleştirmiyor olması gerekir[1068].

Hava aracının havalimanında zarara neden olması halinde, hava aracının işleteni ile arasında sözleşmesel ilişki bulunmayan ve o sırada havalimanında bulunması sonucu zarar gören kimseler de üçüncü kişiler arasında yer alır. Bu kimseler diğer işletenlerin yolcuları olabileceği gibi diğer işletenlerin yardımcı ya da havaalanı çalışanları, havaalanında bulunan işyeri sahibi ya da çalışanları da olabilir. Önemli olan havaalanında iken zarar gören kimsenin işleten ile arasında herhangi bir sözleşmesel ilişki olmamasıdır[1069].

Hava aracı işleteni ile sözleşmesel ilişki kapsamında çalışmamakla birlikte havaalanında işleri gereği hava aracında hizmet sunmakta olan kimselerin işleten yardımcı olarak fiili hava aracına yönelik çalışmaları süresince kabul edilmekte oldukları kabul edilir. Bu kimseler, genel olarak hava aracı işleteni ile aralarında herhangi bir sözleşmesel ilişki olmadığından üçüncü kişi kapsamında yer alırlar meğerki zarar meydana geldiği sırada hava aracı işleteni için iş görmekte olsunlar[1070].

Son olarak ancak birden fazla hava aracının çarpışması halinde söz konusu olabilecek bir halde üçüncü kişi varlığından bahsedilebilir. İki ya da daha fazla hava aracının çarpışması halinde, bir hava aracının içindeki yolcular, diğer hava aracı işleteni açısından üçüncü kişi kabul edilir. Bu yolcular dilerlerse kendi hava aracı işletenlerine taşıma sözleşmesinden doğan sorumluluk hükümleri uyarınca, isterlerse diğer hava aracı işletenine, TSHK'da düzenlenen hava aracı işleteninin sorumluluğu hükümleri doğrultunda zararlarının tazmini için başvurabilirler.

Yapılan açıklamalar sonucunda üçüncü kişinin kim olduğunun belirlenmesi için iki ölçütten yararlanılabileceği görülür. İlk ölçüt sözleşme ölçütü olarak adlandırılabilir. Bu ölçüt

---

[1068] **İŞGÜZAR,** s. 94.
[1069] **İŞGÜZAR,** s. 90.
[1070] Bu iş görmenin hava aracı işletenine bağımlı bir iş görme olmadığını hatırlatmakta fayda vardır, ayrıca bkz. **AKKURT,** s. 263.

uyarınca hava aracı işleteni ile arasında, kazanın meydana geldiği sırada sözleşmesel bir ilişki olmayan kimseler ile kazaya uğradıkları sırada sözleşmeden doğan bir borcun ifasında bulunmayan yani sözleşmesel ilişkinin dışında oldukları sırada zarara uğrayan kimseler üçüncü kişi olabilir. İkinci ölçüt ise Sivil Hava Araçları Üçüncü Şahıs Mali Sorumluluk Sigortası Hakkında Yönetmelik'te yapılan tanımda belirtildiği üzere mekan ölçütüdür. Mekan ölçütü kapsamında, üçüncü kişi olarak tanımlanacak kişinin hava aracında bulunmaması gerekir. Bu ölçüt, tek başına yetersiz olsa da sözleşme ölçütü ile birlikte değerlendirildiğinde üçüncü kişi tanımının yapılmasını sağlar. Zira üçüncü kişi, hava aracı işleteni ile sözleşmesel ilişki içinde olmayan ve hava aracının dışında bulunan kişilerdir.

3.4.2. Üçüncü Kişi Olmayan Kimseler

Üçüncü kişi olmayan kimseler, işleten ile herhangi bir sözleşmesel ilişki içinde olan kimseler olmakla birlikte, bazı durumlarda sözleşmesel bağ olmamasına rağmen üçüncü kişi olarak kabul edilmeyen kimseler de söz konusudur. Benzer şekilde sözleşmesel ilişkinin varlığına rağmen üçüncü kişi konumunda olan kimseler de olabilir.

3.4.2.1. Yolcu

Hava aracının yaptığı uçuş sırasında hava aracı taşıyanı ile arasında kurulan taşıma sözleşmesi uyarınca hava aracı ile bir yerden bir yere götürülen kişiler yolcu olarak adlandırılır. Yolcunun kendisine, bagaj ya da yüklerine bu taşıma sırasında verilen zarar, işletenin sorumluluğu kapsamında değerlendirilmez. Bu tip zararlar taşıma sözleşmesi uyarınca taşıyıcının sözleşmesel sorumluluğu uyarınca tazmin edilebilir[1071]. Taşıyıcının sorumluluğu, TSHK m. 120 vd. hükümlerde düzenlenir[1072]. TSHK m. 120 taşıyıcının, yolcunun ölümü hali ya da uğradığı cismani zararın tazmini hususunu düzenler. Bu hüküm uyarınca taşıyıcı, hava aracına iniş ve biniş arasında kalan süre zarfında yolcunun ölümüne ya da vücut bütünlüğünün ihlaline yol açan bir kazanın meydana gelmesi halinde bu zararları tazmin ile yükümlüdür.

Bir kişinin yolcu olarak kabul edilebilmesi için taşıyıcı ile aralarında bir taşıma sözleşmesinin kurulmuş olması gerekli ve yeterlidir. Taşıyıcının yolcuya bilet ya da yük senedi

[1071] **CANBOLAT,** s. 16 ve s. 30; **GÖLCÜKLÜ** Montreal, s. 33-34; **İŞGÜZAR,** s. 90; **GÖLCÜKLÜ** Hava, s. 38-40.

[1072] Öte yandan Türkiye'nin taraf olduğu ve uluslararası yolcu taşımalarında uygulanan Varşova ve Montreal Konvansiyonları da taşıyıcının sorumluluğuna ilişkin düzenlemeler içerir. Taşıyıcının sorumluluğuna ilişkin bilgi için aşağıda bkz. 378 vd.

vermemiş olması, bu sözleşmenin kurulması açısından aranan bir unsur olmadığından şart taşıyıcının sorumluluğunun doğması açısından etkili değildir[1073].

TSHK kapsamında taşıyıcının sözleşmesel sorumluluğunun başladığı an ile bittiği an konusuna da değinmek gerekir. Yolcu ya da kargo alıcısı veya göndericisinin uğramış olduğu zararın taşıyıcı tarafından tazmin edilmesi, yolcu ya da yükün hava aracına biniş/yükleme anından iniş/yük boşaltma anına kadar geçen süre boyunca söz konusu olur. TSHK m. 120 ve m. 121 hükümlerine de bakıldığında taşıyıcının sorumluluğunun uçuş sırasında söz konusu olduğu görülür. Uçuş süresinin dışarısında kalan süreler, örneğin yolcunun havaalanında geçirdiği süre, taşıyıcının sorumluluk alanı dışında kabul edilir. Bu nedenle uçuş süresinin dışında geçirilen sürede hava aracı nedeni ile zarara uğrayan kişi, o hava aracı taşıyıcısı ile taşıma sözleşmesi yapmış olsa da üçüncü kişidir[1074].

3.4.2.2. Bagaj Sahibi, Kargo Göndericisi ya da Alıcısı

Kargo alıcısı ya da göndereni, hava aracı ile bir yükün taşınması hususunda taşıyıcı ile taşıma sözleşmesi yapan kişi olarak tanımlanabilir. Kargo alıcısı ya da göndericisi, kendisi hava aracında yolculuk etmemekle birlikte bir şeyin bir yerden diğerine taşınması hususunda taşıyıcı ile sözleşme yapar. Bu kişiler ile taşıyıcı arasındaki taşıma sözleşmesi yolcu taşıma değil de yük ya da bagaj taşımayı konu edinir.

Bagajın ya da kargonun uğradığı zararın tazminine ilişkin düzenleme TSHK m. 121'de yer almakta olup hava yolu ile taşıma sırasında meydana gelen kayıp ya da zarardan taşıyıcının sorumlu olduğunu ifade eder. Böylece taşıma sözleşmesi nedeni ile bagaj ya da kargonun kaybolması ya da zarara uğramış olması halinde taşıyıcı sorumluluk altına alınır[1075].

[1073] Benzer şekilde, yolcu ya da kargo göndericisi/alıcı ile taşıyıcı arasındaki sözleşmenin geçersizliği de yolcu ya da kargo göndericisi/alıcısı açısından üçüncü kişi statüsü yaratmaz, bkz. **İŞGÜZAR,** s. 91; **SÖZER** Sözleşme, s.79-81.

[1074] **İŞGÜZAR,** s. 91-92.

[1075] Çalışma konumuzun bir nebze dışında kalsa da TSHK m. 122 hükmünü de anmak gerekir. Söz konusu düzenleme uyarınca taşıyıcı, yolcu, bagaj ya da yükün taşınması sırasında gecikme nedeni ile bir zarara neden olursa bu zararı da tazmin etmek ile yükümlüdür. Gecikme nedeni meydana gelen zarar, haksız fiil sorumluluğu olan işleteninin sorumluluğu açısından kapsam dışında kalır. Zira işletenin sorumluluğu üçüncü kişiye verilen zarar ile sınırlı olduğundan taşıma işleminde meydana gelen gecikme, üçüncü kişide bir zarara neden olmaz. Taşıyıcının sorumluluğu hususunda detaylı bilgi için bkz. **CANBOLAT,** s. 47 vd.; **BOZKURT BOZABALI,** s. 101 vd.; **GÜNAY,** M. Barış /**GENÇTÜRK,** Muharrem, Hava Taşımacılığında Montreal Sözleşmesinin Yürürlüğe Girmesinin İç Hukuka Etkisi, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Y. 2012, C. 18, S. 2, s. 793-806, s. 793 vd.; **ORBAY ORTAÇ,** s. 35 vd.; **GÖLCÜKLÜ** Montreal, s. 53 vd.; **BİRİNCİ UZUN,** s. 59 vd.; **GÖLCÜKLÜ** Hava, s. 63 vd.

Uluslararası uçuşlara ilişkin uygulama alanı bulan tek düzenleme TSHK değildir. 1929 tarihli Varşova Konvansiyonu[1076], hava aracı ile ücret karşılığında yapılan uluslararası uçuşlarda yolcu ya da yük taşınmasına uygulanır[1077]. 1999 yılında kabul edilen Montreal Konvansiyonu[1078] da aynı şekilde uluslararası uçuşlarda hava aracı ile ücret karşılığında yapılan taşımalarda uygulanır[1079]. Türkiye bu iki Konvansiyona da taraf olduğundan uluslararası uçuşlarda uygulama alanı bulan Konvansiyonlardır.

3.4.2.3. Ücretsiz Taşınan Yolcu, Bagaj ya da Kargo

Ücretsiz taşıma, kendisini hatır taşıması olarak gösterebileceği gibi karşımıza kanun gereği ücretsiz taşıma olarak da çıkabilir. Ücretsiz taşıma hususunda TSHK m. 117 hükmü dikkate alınmalıdır. Söz konusu hüküm uyarınca, ücretsiz taşıma ya taşıyıcının yetkili organlarınca belirlenen kurallara göre yapılır[1080] ya da Ulaştırma Bakanlığı tarafından hazırlanan yönetmelik[1081] ile belirlenen usule uygun olarak gerçekleştirilir. Ancak ücretsiz taşınan yolcu ya da yüke hangi hükümlerin uygulanacağına dair bir hüküm, TSHK'da yer almaz.

Varşova Konvansiyonu ve Montreal Konvansiyonu da ücretsiz taşımalara ilişkin düzenleme içerir. Her iki Konvansiyon açısından da m. 1/1(2) hükmü ücretsiz taşımaya dairdir. Söz konusu düzenlemeler birbirine paralel olup özetle ticari bir hava taşıma işletmesi tarafından gerçekleştirilmesi üstlenilen ücretsiz taşımaları da Konvansiyon kapsamında değerlendirir. Bu

[1076] Uluslararası Hava Taşımalarına îlişkin Bazı Kuralların Birleştirilmesi Hakkındaki Sözleşme – Convention for the Unification of Certain Rules Relating to International Carriage by Air –.
[1077] Türkiye bu Konvansiyonu, 01.03.1977 tarih ve 2073 sayılı Kanun ile kabul eder, RG. 13.03.1977, S. 15877.
[1078] Hava Yoluyla Uluslararası Taşımacılığa İlişkin Belirli Kuralların Birleştirilmesine Dair Sözleşme – Convention for the Unification of Certain Rules for International Carriage by Air –.
[1079] Bu Konvansiyon, 02.04.2009 tarih ve 5866 sayılı Kanun ile kabul edilir, RG. 14.04.2009, S. 27200.
[1080] Hava taşıyıcı, Genel Havacılık Yönetmeliği – SHY-6B, RG. 14.05.2013, S. 28647 – m. 24 uyarınca, yolculuk sırasında hava aracının kapasitesini aşmamak kaydıyla en fazla altı personel taşıma hakkını haizdir. Taşınan bu personel, hava aracının kalkışı, uçuşu ya da inişi sırasında görevli olan personel dışındadır. Uzun süreli uçuşlarda hava aracı uçuş personeli tarafından dönüşümlü olarak kullanılır. Uçuş süresi içerisinde hava aracının kullanımında görev alan personel SHY-6B m. 24 kapsamında değerlendirilmez.
[1081] RG. 07.11.2003 S. 25282 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan Gümrük Muhafaza Görev Yönetmeliği m. 44 uyarınca gümrük muhafaza memurunun, transit eşyaya eşlik etmesi bu duruma örnek olarak gösterilebilir. Benzer şekilde 01.01.2019 tarihinde 30905 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan Türk Tescilli Sivil Hava Araçlarında Bulundurulan Özel Eğitimli Silahlı Güvenlik Görevlilerinin Görev, Yetki ve Sorumluluklarına Dair Yönetmelik uyarınca güvenlik görevlisinin hava aracında bulundurulması da bu kapsamda değerlendirilebilir. Gümrük muhafaza memuru ya da hava aracı güvenlik görevlisi, yolcu olarak değil görevli olarak hava aracında bulunur. Hava taşıyıcısı ile aralarında taşıma sözleşmesi bulunmaz. Yönetmelik m. 16/3 hükmü uyarınca hava aracında bulundurulacak güvenlik görevlisinin bilet bedelleri, ilgili hava işletmeciliği tarafından karşılanır. Görev sebebi ile hava aracında bulunması nedeni ile bu kişiler yolcu olmamakla birlikte hava aracı taşıyıcısı açısından üçüncü kişi de sayılamaz.

nedenle uluslararası uçuşlarda ücretsiz taşıma yapıldığı takdirde, taşınan yolcu ya da yüke verilen zararın tazmini taşıyıcıya ait bir sorun olur[1082].

Mevcut düzenlemeler dikkate alındığında, uluslararası uçuşlar açısından ücretsiz olarak taşınan yolcu ya da yükün, taşıma sözleşmesi uyarınca taşınan yolcu ya da yükten farklı olmadığı görülür. Ancak TSHK kapsamında ya da diğer bir ifade ile ulusal uçuşlarda ücretsiz taşınanların, ücretli taşınanlarla aynı hükümlere tabi olacağını söylemek, uluslararası uçuşlarda olduğu kadar kolay değildir. Öte yandan ücretsiz taşınan kişiler ya da taşınan yükün göndericisi veya alıcısı, taşıyıcı açısından üçüncü kişi değildir[1083].

TSHK'da açık hüküm olmaması ve ücretsiz taşımanın taşıyıcının belirlediği kurallar ve görev ya da özel nedenlerle yapılacak ücretsiz taşımalar açısından Ulaştırma Bakanlığı'na bırakılmış olması bu konuda boşluk yaratır. Burada ücretsiz yapılan taşımalarda zararın meydana gelmesi halinde uygulanacak sorumluluk türünün belirlenmesi gerekir. Kanaatimizce TSHK'nın ücretsiz taşınan yolcu, kargo ve bagajların tabi olacağı sorumluluk rejimini belirlemesi gerekir. TSHK'da tüm ücretsiz yolcuların, kargo ve bagajların tabi tutulacağı sorumluluk türü ve sorumlu kişinin belirlenmemesi bu hususta uygulanacak hükmün tespitini zorlaştırır. TSHK düzenlemesinin verdiği yetki ile hava taşıyıcısı, ücretsiz olarak yaptığı taşımalarda TSHK'nın yolcu ya da kargo taşınmasına ilişkin hükümlerin uygulanacağını kabul ederse, bu durumda ücretsiz yolcu, taşıma sözleşmesi ile taşınan yolcularla aynı hükümlere tabi olur. Bu ihtimalde ücretsiz taşınan yolcu, bagaj ya da kargo sözleşmesel sorumluluğa tabi olur ve üçüncü kişi olarak değerlendirilmesi mümkün olmaz. Benzer şekilde Ulaştırma Bakanlığı'nca hazırlanan yönetmeliklerde belirlenen düzenleme uygulanır[1084]. Ancak bahsi geçen düzenlemelerde herhangi bir hüküm bulunmaz ise artık burada genel hükümlere başvurulması gerektiği kabul edilmelidir. Diğer bir ifade ile karşılıksız taşıma aksine bir düzenleme hava taşıyıcısı ya da Ulaştırma Bakanlığı tarafından yapılmamış ise TSHK'da boşluk bulunduğundan genel hükümlere göre taşıyıcı sorumlu olur[1085]. Genel hükümler ile hangi hükümlerin kastedildiği hususunda görüş birliği bulunmaz. Bir görüş uyarınca taşıma sözleşmesi, vekalet sözleşmesi niteliğindedir ve taşıma sözleşmesine uygulanacak hüküm bulunamaması halinde vekalet sözleşmesine ilişkin TBK m. 502 vd. hükümlerinin uygulama alanı bulacağını ifade eder. Diğer görüş ise taşıma sözleşmesinin eser sözleşmesi niteliğinde

[1082] **SÖZER** Sözleşme, s. 83; **AKKURT,** s. 173-174.
[1083] **İŞGÜZAR,** s. 92.
[1084] Benzer yönde bkz. **AKKURT,** s. 173.
[1085] Ücretsiz taşıma halinde doğrudan genel hükümlerin uygulanması gerektiğine ilişkin olarak bkz. **İŞGÜZAR,** s. 92-93.

olduğunu, bu nedenle TBK m. 470 vd.'da yer alan eser sözleşmesi hükümlerinin, taşıma sözleşmesinde uygulanmasının mümkün olduğunu ileri sürer. Bir başka görüş ise taşıma sözleşmesinin bağımsız bir sözleşme olduğunu, taşımanın konusu yolcu ise vekalet sözleşmesi hükümlerine, yük taşımasının söz konusu olduğu hallerde ise eser sözleşmesi hükümlerine gidilmesi gerektiğini kabul eder. Ücretsiz taşımalar açısından ise genel olarak ortada bir taşıma sözleşmesi bulunduğundan bahsedilemeyeceğinden, TBK m. 502 vd.'da yer alan vekalet sözleşmesi hükümlerinin uygulanması gerektiği ifade edilir[1086]. Uygulanacak genel hüküm açısından yapılacak tercih bir yana bırakılırsa, mevcut hali ile ücretsiz taşınan yolcu, bagaj ya da kargonun üçüncü kişi olmayacağı kanaatindeyiz. Zira taşıma sözleşmesinin varlığından ivazsızlık nedeni ile bahsemeyecek de olsak, taşıyıcı bu kişi ya da eşyaları taşımayı taahhüt etmektedir. Dolayısıyla taşıma sözleşmesi olmasa da taşıyıcı ile taşınan yolcu ya da kargo alıcısı veya göndericisi arasında bir sözleşmesel ilişki söz konusudur.

3.4.2.4. Kaçak Yolcu

Kaçak yolcu, taşıma sözleşmesi yapılmamış olmasına rağmen hava aracı ile seyahat eden ancak ücretsiz yolcunun aksine taşıyıcı ya da Ulaştırma Bakanlığı'nca yapılan düzenlemelere de tabi olmayan kişidir. Kaçak yolcu, taşıyıcının rızası ve haberi olmadan hava aracı ile yolculuk yapan kişi olarak tanımlanabilir[1087].

Kaçak yolcu ile taşıyıcı arasında sözleşmesel bir ilişki olmaması, kaçak yolcunun taşıyıcının sorumluluğu hükümlerine başvurma imkanı bulunmaz. Kaçak yolcu, hava aracı taşıyıcılarının bilgisi haricinde yolculuk yaptığından ücretsiz yolcu olarak da nitelendirilemez ve ona ilişkin taşıyıcı tarafından belirlenen hükümlere tabi olamaz. Benzer şekilde Ulaştırma Bakanlığı tarafından düzenlenen yönetmeliğe de kaçak yolcuların tabi olması mümkün değildir.

Kaçak yolcu ile taşıyıcı arasında sözleşmesel bir ilişki kurulmamış hatta bu yolcunun yaptığı yolculuk taşıyıcı tarafından bilinmemesine karşın, kaçak yolcunun hava aracında bulunması nedeni ile üçüncü kişi sıfatını kaybettiği kabul edilir[1088].

Konvansiyonlar açısından bakılırsa gerek Varşova Konvansiyonu gerekse Montreal Konvansiyonu kaçak yolcuya ilişkin bir düzenleme içermez. Ücretsiz taşınan yolcu ve

[1086] Görüşler ve detaylı bilgi için bkz. **ÜLGEN,** Hüseyin, Hava Taşıma Sözleşmesi, Ankara 1987, s. 37; **SÖZER** Sözleşme, s. 39-40 ve ayrıca s. 54-55.
[1087] **CANBOLAT,** s. 17; **İŞGÜZAR,** s. 93; **BOZKURT BOZABALI,** s. 41; **GÖLCÜKLÜ** Montreal, s. 34; **AKKURT,** s. 174.
[1088] **İŞGÜZAR,** s. 93.

kargolara, taşıma sözleşmesi uyarınca taşınan yolcu ve kargolara ilişkin hükümlerin uygulanacağı kabul edilmişken kaçak yolcular açısından bir düzenlemeye yer verilmemiş olması, kaçak yolcuların Konvansiyonların kapsamı dışında kalmasına neden olur.

TSHK'da da kaçak yolcuya ilişkin açık herhangi bir düzenleme bulunmaz. Anılan düzenlemelerin hiçbirinde açık düzenleme olmaması ve TSHK'nın boşluk bulunması halinde genel hükümlerin uygulanacağına dair yönlendirmesi dikkate alındığında kaçak yolcuların uğradığı zararların taşıyıcının ya da işletenin sorumluluğu hükümlerine değil genel hükümlere yani TBK m. 49 vd.'na tabi olduğu kabul edilir[1089].

3.4.2.5. İşletenin Yardımcıları

TSHK m. 133/1 uyarınca işletenin hava aracını kullanılmasını sağlayan yardımcılar olarak geçen işleten yardımcıları ile ifade edilen kimseler, işletenin hava aracının kullanılması yani idaresi noktasında yardımını aldığı kişilerdir. Hava aracının mürettebatı, diğer bir ifade ile pilotlar, uçuş mühendisi ve kabin ekibi, işletenin yardımcıları arasında en başta sayılanlardandır. Bu kişiler ile işleten arasında bir hizmet sözleşmesi bulunur ve bu sözleşme uyarınca görevlerini yerine getirirler[1090]. Hava aracında bulunma nedenleri de bu sözleşmedir.

Hava aracında görev yapan işletenin yardımcıları dışında, yer personeli olarak adlandırılan ve genellikle havaalanında hizmet vermekte olan, işletene bağlı çalışan kişiler de işletenin yardımcıları kapsamında yer alır[1091]. Diğer bir ifade ile işletenin yardımcıları, sadece uçuş personel değildir. İşleten ile yaptığı iş sözleşmesi uyarınca işleten için havada ya da yerde çalışan herkes hava aracı işleteni açısından yardımcı olarak kabul edilir. Bu kişilere örnek olarak teknik servis personeli, yer hostesleri, güvenlik ekibi verilebilir. Yer hizmetleri ekibinde yer alan bu kişiler ile işleten arasındaki sözleşme, uçuş ekibinden farklı olarak iş sözleşmesi olup bu sözleşme İş Kanunu'na tabidir.

[1089] **İŞGÜZAR,** s. 93; **AKKURT,** s. 174 ve 322.

[1090] 4857 sayılı İş Kanunu – RG. T. 10.06.2003, S. 25134 – m. 4/1(a) uyarınca hava taşıma işlerinde, İş Kanunu uygulanmaz. Bu nedenle hava taşıması işlerinde uçuş ekibi TBK m. 393 vd. hükümlerinde düzenlenen hizmet sözleşmesi uyarınca görevlerini yaparlar. Hizmet sözleşmesi hakkında bkz. **YAVUZ/ACAR/ÖZEN,** s. 479 vd.

[1091] **İŞGÜZAR,** s. 93-94; **ARSLAN ERTÜRK,** Arzu, Yeni Türk Borçlar Kanunu'nun Genel Hizmet Sözleşmesinin Kurulmasına ve Tarafların Borçlarına İlişkin Esasları, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3-4 Haziran 2011) Prof. Dr. Cevdet YAVUZ'a Armağan, İstanbul 2012, s. 537-563 – **ERTÜRK** Sempozyum –, s. 539 vd.; **EKMEKÇİ,** Ömer, Borçlar Kanunu Tasarısının Genel Hizmet Sözleşmesi Hükümleri Üzerine, Mercek Dergisi, Y. 2005, Yıl 10, S. 39, s. 157-176, s. 159 vd.; **AKKURT,** s. 262.

Bu kimselerin işletenin hava aracının kullanılması görevleri sebebi ile ve çalışmaları sırasında hava aracı nedeni ile bir zarara uğramaları halinde üçüncü kişi olarak nitelendirilmeleri mümkün değildir. İşletenin yardımcısı olan bu kimselerin hava aracı nedeni bir zarara uğramaları halinde işletene karşı aralarında geçerli olan hizmet sözleşmesi ya da benzeri sözleşme hükümleri uyarınca başvurma imkanları vardır. Diğer bir deyişle bu kimselerin sözleşmeleri kapsamında faaliyette bulundukları sırada uğradıkları diğer zararlarda olduğu gibi hava aracı kaynaklı zararlarda da işleten ile aralarındaki sözleşme hükümleri uygulama alanı bulur[1092].

İşletenin yardımcısı olmak tek başına işleteni TSHK hükümleri kapsamında hava aracından doğan zararlar nedeni ile sorumlu tutmaya engel değildir. Hava aracı nedeni ile uğranılan zararın, TSHK dışında değerlendirilmesi için işleten ile yardımcısı arasındaki sözleşmenin ifası sırasında meydana gelmiş olmalıdır. Başka bir ifade ile işleten yardımcısı, zarara görevi başındayken ve görev yerindeyken uğramış olmalıdır. Hava aracının iniş esnasında havaalanının hizmet binalarından birine çarpması ve bu sırada o binada görev yapmakta olan yer hostesinin yararlanmasına neden olması bu duruma örnek verilebilir. Bu kazada yer hostesi açısından İş Hukukunun çalışma alanına giren iş kazası meydana gelmiş olacağından iş sözleşmesi ve genel hükümler – TBK m. 417 – zararın tazminde kullanılacaktır[1093].

Aynı yer hostesinin izinli olduğu gün gitmiş olduğu alışveriş merkezinin üzerine, bağlı çalışmakta olduğu işletenin kullanmakta olduğu bir hava aracının çarpması nedeni ile yer hostesinin yaralanmış olması ihtimalinde ise artık TSHK düzenlemeleri devreye girer. Zira burada taraflar arasında bir iş sözleşmesi olsa da zararın meydana geldiği an ve alan iş sözleşmesinin kapsamının dışında kalır[1094].

Hava aracı işleteni ile sözleşmesel bir ilişkisi olmamakla birlikte havaalanında iş sözleşmesi ile çalışırken işletenin hizmetlerinden yararlandığı kimseler de söz konusudur. Bu kişilerin hava aracı nedeni ile zarar görmeleri halinde uğramış oldukları zararın nasıl tazmin edileceği hususuna da değinmek gerekir. Hava aracının temizliği ve gıda teminini sağlayan şirketlerin çalışanları, kargoların hava aracına yerleştirilmesi ya da boşaltılması, hava aracının

[1092] **İŞGÜZAR,** s. 93-94; **AKKURT,** s. 321.
[1093] Benzer şekilde iş sözleşmesini ifa amacı olmadan hava aracında bulunan işleten yardımcıları da ücretsiz taşınan yolcu statüsünde olacakları için işleten ile aralarındaki sözleşme uyarınca olmasa da işleten açısından üçüncü kişi kabul edilmeleri yine mümkün olmaz, aynı yönde bkz. **İŞGÜZAR,** s. 92; **AKKURT,** s. 321.
[1094] **İŞGÜZAR,** s. 94.

park işlemleri gibi işleri yapmakta olan yer hizmetleri çalışanları, yakıt ikmal işletmesinin çalışanları bu kimselere örnek olarak sayılabilir. Bu kişiler doğrudan hava aracı işletenine bağımlı ya da onun emir veya talimatları ile çalışmamaktadır. Ancak işleri kapsamında hava aracında iş görmekte oldukları sırada hava aracı işleteninin yardımcısı kapsamında değerlendirilirler. Öte yandan hava aracı ile ilgili çalışmalarının bittiği andan itibaren yeniden üçüncü kişi olurlar. Bu nedenle bu kimselerin işletenin yardımcısı sıfatını haiz olmaları, işletenin hava aracı ile ilgili çalışma yaptıkları süre ile sınırlıdır[1095].

3.4.2.6. Öğrenci Pilotlar

Pilot lisansı alınabilmesi SHGM'nün 02.06.2017 tarih ve 30084 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan Pilot Lisans Yönetmeliği – SHY-1 – hükümlerine tabidir. Bu yönetmelik uyarınca, pilot lisansı alınabilmesi için SHGM tarafından onaylanan eğitim organizasyonları[1096] tarafından verilen eğitimlerin tamamlanması gerekir. Bu eğitim sürecine katılan adaylar öğrenci pilot olarak adlandırılır ve kendilerine eğitim uçuşu yapabilmelerine yönelik öğrenci pilot lisansı verilir[1097]. Öğrenci pilotlar, pilot lisansı almak üzere eğitim almakta olduklarından hava aracı işleteni açısından üçüncü kişi sayılmazlar, dolayısıyla bu kimselerin hava aracı nedeni ile uğradığı zararların tazmini hususunda TSHK hükümleri uygulanmaz. Öğrenci pilotlar, yerine göre hava aracını bizzat kullanan kişi olabileceği gibi hava aracının nasıl kullanıldığı hususunda almakta oldukları eğitim kapsamında hava aracı içinde de bulunabilir. Öğrenci pilotların üçüncü kapsamında değerlendirilmemelerinin temelinde bu kişiler ile kamu ya da özel eğitim kurumları arasındaki eğitim sözleşmesinin varlığı yatar[1098].

[1095] Detaylı bilgi için bkz. **AKKURT,** s. 263 ve dpn. 386.

[1096] SHGM onaylı eğitim organizasyonları listesi için bkz. http://web.shgm.gov.tr/tr/havacilik-isletmeleri/2067-yetkili-havacilik-egitim-kuruluslari, E.T. 14.04.2021.

[1097] SHY-1 m. 17: *"(1) Öğrenci pilot lisansı; uçak, helikopter, hava gemisi, balon, planör ve ÇHHA kategorilerinde lisans almaya esas teşkil edecek eğitimleri alabilmeleri için pilot adaylarına eğitime başlamadan önce tanzim edilir. Öğrenci pilot lisansı ile sadece eğitim amacıyla ve eğitim programına uygun olan uçuşlar yapılabilir. Başvuru, ilgili onaylı eğitim organizasyonu tarafından gerekli belge ve bilgileri kapsayan talep formları ile Genel Müdürlüğe yapılır. Bu belge, bilgi ve formlar üzerinde değerlendirmeler yapılır ve durumu uygun olanlara öğrenci pilot lisansı düzenlenir. (2) Öğrenci pilot lisansı başvuru sahiplerinin sağlık sertifikalarında, tek pilota sertifikalı hava araçlarında sorumlu pilot olarak uçmalarına engel bir kısıtlama bulunmaması gerekir."*

[1098] **İŞGÜZAR,** s. 94.

3.5. ZARAR İLE HAVA ARACININ KULLANILMASI ARASINDA NEDENSELLİK BAĞI

Hava aracının kullanılması sonucunda bir zararın ortaya çıkması, işletenin zarardan sorumlu olması için yeterli değildir. Hava aracının kullanılması ile ortaya çıkan zarar arasında nedensellik bağının da bulunması gerekir.

3.5.1. Nedensellik Bağı Teorileri

Nedensellik bağı, basit bir tanımlama gerekirse fiil ile zarar arasında sebep sonuç ilişkisinin varlığını ifade eder[1099]. Ancak hangi zararın hangi fiilin sonucu olduğunun belirlenmesinde nedensellik bağına yüklenen anlam, diğer bir ifade ile nedensellik bağı açısından kabul edilen teori önem taşır. Bu nedenle kısaca bu teorilere değinilmesi gerekir.

3.5.1.1. Doğal (Mantıki) Nedensellik

Doğal nedensellik uyarınca her olay bir diğerinin nedenidir. İnsan hayatında meydana gelen her olay bir diğerini tetikler. Doğal nedensellik buradan yola çıkarak iki olay arasındaki sebep sonuç bağını ortaya koyar[1100]. Öte yandan doğal nedensellik, mantıki bir devamlılık arz eder. Her olay bir öncekinin sonucu ve kendisinden sonra meydana gelen olayın sebebidir. Diğer bir ifade ile her olay bir sonraki olayı az ya da çok tetikler. Öte yandan mantıki açıdan yapılan bu değerlendirmenin hukuka doğrudan uygulanması adaletsiz sonuçların doğmasına neden olabilir. Bu noktada mantık nedensellik bağı kursa da kişinin zarardan sorumlu tutulabilmesi için hukukun bu nedensellik bağının yeterli olup olmadığını belirlemesi gerekir[1101].

3.5.1.2. Şart Teorisi

Şart teorisinde, zarar ile onun meydana gelmesine neden olan tüm olaylar nedensellik bağını haizdir, şartlar arasında eşitlik söz konusu olur. Bu teori temel olarak tabiat ve felsefe anlamında sebepten yola çıkar, öte yandan sebep olarak görülen her olay ayrı bir sebep olarak

---

[1099] **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 71-72; **EREN** İlliyet Bağı, s. 1; **ÇELEBİ,** s. 20; **CANBOLAT,** s. 58; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1143; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 133.

[1100] **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 72-74; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.268; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1151.

[1101] Nedensellik bağına ilişkin daha detaylı bilgi için bkz. **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 72-74; **EREN** İlliyet Bağı, s. 5-14.

nitelendirilir. Bu sebepler arasında olmazsa olmaz olanı, zarar ile nedensellik bağına sahip olan kabul edilir[1102].

Şart teorisi uyarınca bir hareket ya da davranış, ortaya çıkan sonuç açısından olmazsa olmaz niteliğinde olmalıdır. Eğer sonucun o hareket olmasaydı meydana gelmeyeceği söylenebilmekteyse, o hareket ve sonuç arasında nedensellik bağı kurulur. Ancak sorumluluğun kurulması için bu yeterli bir değerlendirme değildir. Şart teorisi uyarınca, sorumluluk sınırının ve sahibinin belirlenmesi için başka bir unsura başvurulur. Olay ile sonuç arasında nedensellik bağı kurulduktan sonra, sorumluluğun doğup doğmadığı kusura bakılarak belirlenir[1103].

Şart teorisi, temel olarak Ceza Hukukunda kabul edilen nedensellik bağıdır. Ceza Hukukunun kusura dayalı olması, şart teorisinin uygulanmasını mümkün kılar. Ancak Özel Hukuk açısından özellikle kusursuz sorumluluk hallerinin de mevcut olduğu dikkate alındığında, şart teorisi çok taraftar sahibi değildir. Tüm şartların nedensellik bağına sahip olması, sorumluluğun yeterince sınırlandırılamamasına neden olur, bu nedenle şart teorisi eleştirilmektedir[1104].

3.5.1.3. Uygun Nedensellik Bağı Teorisi

Türk Özel Hukuku kapsamında baskın olarak kabul edilen görüş uygun nedensellik bağı teorisidir. Uygun nedensellik bağı için, sonucun o olayın şartı olmasının yanı sıra uygun nedeni de olması gerekir. Diğer bir ifade ile uygun nedensellik bağı, hayatın normal akışında meydana gelen bir olayın doğrultusunda ortaya çıkan sonucu meydana getirmeye uygun olan şartla sonuç arasındaki bağ olarak tanımlanabilir[1105]. Uygun nedensellik bağı, üç farklı görüşe konu olur. Bu görüşler zararın öngörülebilirliğinin tespiti anı hususunda ayrılırlar[1106].

[1102] **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 74-75; **EREN** İlliyet Bağı, s. 21-27; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 573; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.271; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1158; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 136; **AYAN** Borçlar, s. 328

[1103] **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 75; **EREN** İlliyet Bağı, s. 25-26; **KANETİ,** Selim, Haksız Fiilde Hukuka Aykırılık Unsuru, İstanbul 2008, s. 21-23; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.273; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1159.

[1104] Şart teorisine yapılan eleştirilere ilişkin detaylı bilgi ve şart teorisinden yola çıkan diğer teoriler hakkında bilgi için bkz. **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 75-76; **EREN** İlliyet Bağı, s. 35-50; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.274-2.275.

[1105] **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 76-77; **EREN** İlliyet Bağı, s. 52-53; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 573-574; **ÇELEBİ,** s. 20; **ÖCAL APAYDIN,** s. 328; **UYUMAZ/TOKAT,** s. 997; **ÇEKİN,** s. 218; **CANBOLAT,** s. 58; **ORBAY ORTAÇ,** s. 85; **ÇEKİN** Şerh, s. 517, N. 41-42; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.278; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1166; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 138-139; **NOMER,** N. 112; **AYAN** Borçlar, s. 329.

[1106] **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 77-78; **EREN** İlliyet Bağı, s. 87; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.278-2.279; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1168; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 142 ve dpn. 115.

Bu görüşlerden ilki, subjektif olarak önceden tahmin görüşü adına sahip olup, zarar veren açısından değerlendirme yapılması gerektiğini savunur. Diğer bir ifade ile zarar veren kişinin, eylemi ile zararın meydana neden olacağını öngörebilir olup olmadığı uygun nedensellik bağının varlığı açısından önemlidir. Zarar verenin ortaya çıkan sonucu doğurmaya elverişli olduğunu öngördüğü bir eylemde, davranışta bulunmuş ise zarar ile fiil arasında uygun nedensellik bağının olduğu söylenebilir. Bu görüş özellikle sadece zarar verenin bakış açısından değerlendirme yapılmasını gerekli gördüğü, herhangi objektif bir yaklaşıma sahip olmadığı gerekçesi ile eleştirilir[1107].

Uygun nedensellik bağına ilişkin ikinci görüş, genel itibari ile Türk Hukukunda baskın olarak kabul edilen objektif olarak sonradan tahmin görüşüdür. Bu görüş uyarınca, zarar ve zarara neden olan olay, hakim tarafından olay meydana geldikten sonra değerlendirilir. Hakim tarafından değerlendirme yapılacak olması, objektif bir bakış açısı sağlar. Hakim, durumu değerlendirirken, zarar veren kişinin bildiği şartlarla da sınırlı değildir. Fiilin gerçekleşmesine kadar mevcut tüm şartlar hakim tarafından dikkate alınır[1108].

Son görüş ise objektif önceden tahmin görüşü adını alır. Bu görüş kapsamında bir fiilin bir zarara neden olup olmadığı noktasında, objektif ve ideal insanın öngörebileceği şartlar dikkate alınır. İdeal kişinin bildiği ya da bilmesi gereken şartların yanı sıra failin ayrıca bildiği şartlar varsa bunlar da değerlendirmeye dahil edilir[1109]. Subjektif olarak önceden tahmin görüşüne kusura çok yaklaştığı için getirilen eleştirilerden yola çıkarak ileri sürülen bu görüş ile nedensellik kusurdan ayrılır[1110].

[1107] **EREN'**in belirttiği üzere bu görüş uygun nedensellik bağına ilişkin problemin ceza hukuku açısından değerlendirmektedir. Bu görüş ceza hukuku açısından uygun olsa da sorumluluk hukuku açısından kusurun objektif bir kavram olarak değerlendirilmesi nedeni ile doğru bir yaklaşım olmaz, konuya ilişkin detaylı bilgi ve eleştiriler için bkz. **EREN** İlliyet Bağı, s. 87-88. Ayrıca bkz. **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 77-78; **ATAMER** Haksız Fiil, s. 52-53; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.281; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1168; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 142.

[1108] **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 78; **EREN** İlliyet Bağı, s. 92-97; **ATAMER** Haksız Fiil, s. 53-54; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.283; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1170-1176; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 142.

[1109] Temelde bu görüşün kendi içerisinde ikiye ayrıldığı ifade edilebilir. Yukarıda bahsedilen görüşün yanında bir görüş de burada yapılacak değerlendirmede sadece ideal insanın değil normal bir kişinin dikkate alınması gerektiğini, failin ayrıca bildiği ya da bilmesi gereken şartların ise dikkate alınmaması gerektiğini savunur, bkz. **EREN** İlliyet Bağı, s. 89. Ayrıca bkz. **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 78; **ATAMER** Haksız Fiil, s. 55-57; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.285; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 142, dpn. 115.

[1110] **EREN** İlliyet Bağı, s. 89; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.286; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 142.

3.5.1.4. Uygun Nedensellik Bağı ile Hukuka Aykırılık Bağı Arasındaki İlişki

Uygun nedensellik bağı, her ne kadar baskın görüş olsa da sorumluluğu yeterli ölçüde sınırlayamaması gerekçesi ile eleştirilir. Bu duruma karşı çözüm olarak hukuka aykırılık bağından yararlanılır. Hukuka aykırılık bağını ortaya çıkaran, uygun nedensellik bağının yetersizliğidir denilebilir[1111]. Bu yetersizlik temel olarak nedensellik bağının hukuk normlarından bağımsız belirlenmesi olarak özetlenebilir[1112].

Genel hayat rizikosu teorisi de uygun nedensellik bağının yetersizliğinden doğar. Genel hayat rizikosu teorisi, bir zararın bir nedenin gerçekleşme olasılığına dayanmaz, hayat rizikosunun dışında kalan bir şartın normun koruma amacı kapsamında olması halinde sorumluluğun doğduğu kabul edilir[1113].

Uygun nedensellik bağı, Türk Hukuku açısından baskın görüş olup uygun nedensellik bağı araştırması yapılmasının hukuka aykırılık bağının aranmasına engel olmadığı kabul edilir. Diğer bir ifade ile uygun nedensellik bağının yanı sıra hukuka aykırılık bağı da sorumluluğun belirlenmesi açısından aranır[1114].

3.5.1.5. Karakteristik Risk – Tehlike Bağı Teorisi

Tehlike sorumluluğunun bir fiili ya da davranışı değil bir faaliyeti esas alan sorumluluk türü olması nedeni ile uygun nedensellik bağının tehlike sorumluluğu açısından değerlendirilemeyeceğini kabul eden bu görüş, tehlike sorumluluğuna konu faaliyetin karakteristik riskinin – tipik tehlikenin – somut olayla bağlantısının dikkate alınması gerektiğini ifade eder. Uygun nedensellik bağı görüşüne alternatif olarak tehlike sorumluluğu açısından

---

[1111] **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1210-1211. Uygun nedensellik bağına ilişkin bu yetersizlik eleştirisi, uygun nedensellik bağını tamamen reddeden görüşlerin ortaya çıkmasına da neden olur. Bir görüş, şart teorisinin yanında normun koruma amacının sorumluluğun belirlenmesi açısından yeterli olacağını ileri sürerek uygun nedensellik bağını reddeder, detaylı bilgi için bkz. **EREN** İlliyet Bağı, s. 106-109; **ATAMER** Haksız Fiil, s. 70 vd.; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1212 ve dpn. 65'te anılan yazarlar.

[1112] **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1211.

[1113] Bu teori, uygun nedensellik bağını hayatın olağan akışı, yaşam deneyimleri ölçütlerini de açıklama noktasında yol gösterici olur, bkz. **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1214. Ayrıca bkz. **BAŞALP YILDIRIM,** Nilgün, Haksız Fiil Sorumluluğunda Hukuka Aykırılık Unsuruna İlişkin İleri Sürülen Klasik Teoriler Hakkında Bazı Düşünce ve Eleştiriler, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2019, S. 1, s. 293-332, s. 305 vd.; **ÇEKİN,** s. 219.

[1114] **EREN** İlliyet Bağı, s. 109 vd.; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1216-1218.

tehlike bağı teorisi ileri sürülür. Tehlike bağı, hukuk tarafından belirlenen tipik tehlike ile somut olayda meydana gelen tehlike arasında bağ kurar ve sorumluluğun doğduğunu kabul eder[1115].

Tehlike bağı ya da karakteristik risk, temelde ilgili sorumluluğa ilişkin hukuki düzenlenmede belirlenen tehlikenin, somut olayda meydana gelmesi ile zarar ile olay arasında bağ kurulduğunu ileri sürer. Böylece ayrıca uygun nedensellik bağı araştırması yapılmasına gerek kalmadığı gibi bu inceleme sonucunda uygun neden olmadığı yargısına varılma ihtimali de ortadan kalkar[1116].

Bu görüş uyarınca tehlike sorumluluğu kapsamında, tehlikeli işletme faaliyeti sonucunda zarar meydana gelmez, faaliyetin yerine getirilmesi sırasında tipik tehlikenin ortaya çıkması ile zarar söz konusu olur. Tipik tehlikenin dışında kalan zararlar da mümkün olabilecek olsa da bu zararların tazmini hususu tehlike sorumluluğu dışında değerlendirilir[1117]. Diğer bir ifade ile tehlike bağı teorisini savunan yazarlar uyarınca, tehlike sorumluluğundan bahsedilebilmesi için kanunda belirlenen karakteristik riskin vuku bulması ve bunun sonucunda bir zararın meydana gelmesi gerekir. Uygun nedensellik bağı ise tehlikeli faaliyet sonucunda meydana gelen her zarar ile faaliyet arasında nedensellik bağı kurar. Bu durum ise tehlike sorumluluğunun var oluş amacının dışına çıkılmasına neden olur.

Tehlike sorumluluğunu düzenleyen hukuk kuralı aynı zamanda zararın meydana gelmesini sağlayan nedenin de çerçevesini belirler. Bu sorumluluğa ilişkin tehlike alanı içerisine girecek her olay ile ortaya çıkan zarar arasında tehlike bağı kanun düzenlemesi tarafından kurulmuş olur[1118].

Karakteristik risk görüşünü kabul eden bazı yazarlar ise karakteristik riskin, uygun nedensellik bağı ile birlikte değerlendirilmesi gerektiğini kabul ederler. Bu görüş uyarınca normun koruma amacı olan karakteristik riskin yanı sıra bu kriterin uygulanamadığı hallerde de uygun nedensellik bağı araştırması yapılması, sorumluluğun doğup doğmadığının tespiti için gereklidir[1119].

[1115] Detaylı bilgi için bkz. **ATAMER** Haksız Fiil, s. 68-69; **ÇEKİN,** s. 219-222; **ERİŞGEN** Sorumluluk, s. 104; **ÖCAL APAYDIN,** s. 329; **ÇEKİN** Şerh, s. 518, N. 43; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1215.

[1116] **ERİŞGİN,** Nuri, Tehlike Bağı, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2000, S. 49, C. 1, s. 137-154, s. 144; **ÇEKİN,** s. 220.

[1117] **ÇEKİN,** s. 221-222; **ERİŞGEN** Sorumluluk, s. 104; **YILDIRIM** K., s. 456.

[1118] Tehlike bağı konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. **ERİŞGİN,** s. 145; **ERİŞGEN** Sorumluluk, s. 104-105. Karakteristik risk terimi üzerinden yapılan detaylı açıklamalar için ise bkz. **ÇEKİN,** s. 219 vd.

[1119] İlgili görüş için bkz. **ÇEKİN,** s. 222-225 ve dpn. 488'de anılan yazarlar; **ÇEKİN** Şerh, s. 518, N. 43.

3.5.2. Nedensellik Bağının Hava Aracı İşleteninin Sorumluluğu Açısından Değerlendirilmesi

TSHK işletenin üçüncü kişilere karşı sorumluluğunu kusursuz sorumluluk olarak düzenler. Sorumluluk hukuku açısından bir kimsenin zarardan sorumlu tutulabilmesi, zarar ile fiil arasında uygun nedensellik bağının varlığına bağlıdır. Kusursuz sorumluluk hallerinde de nedensellik bağının varlığı aranır. Konu tehlike sorumluluğuna geldiğinde ise uygun nedensellik bağının yeterli olup olmadığı tartışmalıdır[1120].

Kanaatimizce tehlike sorumluluğu hallerinden biri olan hava aracı işleteninin sorumluluğunda nedensellik bağının aranması şarttır. Ancak aranacak nedensellik bağı, tehlike sorumluluğunun kendi özgü yapısı nedeni ile tehlike bağı olmalıdır. Hava aracının kullanılması nedeni ile doğacak zarar, kullanma faaliyetinin tipik tehlikesi kapsamında doğan bir zarar olmalıdır. Diğer bir ifade ile hava aracının kullanılması faaliyetinin karakteristik riskine uygun bir zarardan bahsediliyor olması gerekir. Kullanma faaliyetinin tipik tehlikesinin dışında kalan zararlar, tehlike sorumluluğu kapsamında değerlendirilemez.

3.5.3. Nedensellik Bağının Kesilmesi

Sorumluluk hukukunda, nedensellik bağının kesilmesi, sorumluluğun ortadan kalkmasına neden olan haller mücbir sebep, zarar görenin ya da üçüncü kişinin ağır kusuru olarak kabul edilir. Bu üç durumdan birinin gerçekleşmesi, zarar verici fiil ile zarar arasındaki nedensellik bağını keserse artık zarar veren, zarardan sorumlu tutulamaz.

3.5.3.1. Mücbir Sebep

Zararın meydana gelmesine kaçınılmaz, olağanüstü ve önlemez şekilde neden olan, sorumlu kişi tarafından öngörülmesi veya kaçınılmasının imkansız olduğu, zarar gören ve verenin etki alanlarının dışında kalan olaylar mücbir sebep olarak ifade edilebilir[1121].

[1120] Tehlike sorumluluğuna ilişkin açıklamaları yenilememek adına görüşlere tekrar değinmekten kaçınılacaktır, görüşler için bkz. s. 248 vd. Ayrıca bkz. **EREN** İlliyet Bağı, s. 2-3; **ÇEKİN,** s. 264-265; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1919-1921.

[1121] **TİFTİK** Tehlike, s. 36; **UYUMAZ/TOKAT,** s. 998-999; **ÇEKİN,** s. 245; **CANBOLAT,** s. 107; **ORBAY ORTAÇ,** s. 89; **GÖLCÜKLÜ** Montreal, s. 68-69; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.305; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1268; **EREN,** N. 1730.

Mücbir sebebin varlığından bahsedilebilmesi için, söz konusu olayın harici, öngörülemez ve önlenemez olması gerekir[1122]. Mücbir sebep, bir doğa olayı olabileceği gibi beşeri ya da hukuki bir olay da olabilir. Mücbir sebep olarak ilk akla doğal afetler gelse de savaş, isyan, grev, ülke sınırlarının kapatılması gibi haller de mücbir sebep kapsamındadır[1123].

Mücbir sebep olarak kabul edilecek olayın, zarar verenin faaliyet ya da işletmesinin dışında meydana gelen bir olay olması gerekir. Diğer bir ifade ile işletenin fiili, faaliyeti kapsamında meydana gelen bir olay, mücbir sebep olarak adlandırılamaz.

Zarar verenin etki alanı dışında kalan bu olayın mücbir sebep sayılabilmesi için, bu olayın gerçekleşmesinin kaçınılmaz olması da aranır. Kaçınılmazlık ya da önlenemez olma, hangi önlem alınırsa alınsın olayın gerçekleşmesinin engellenemez olmasıdır. Önlemez olma unsuru noktasında iki görüş bulunur. Objektif bir kaçınılmazlığın söz konusu olduğunu ileri süren görüş uyarınca; objektiflik ile mevcut bilimsel ve teknolojik gelişmelerin el verdiği tüm önlemlerin alınmış ancak mücbir sebebin gerçekleşmesinin engellenemez olmasını ifade eder. Bu noktada zarardan sorumlu olan kişinin sahip olduğu bilgi ve imkanlar değerlendirilmez, genel olarak mevcut teknolojik imkanlar dikkate alınır.

Öngörülmezlik, mücbir sebebin bir unsuru olarak veya kaçınılmazlık unsurunun içerisinde değerlendirilebilir[1124]. Mücbir sebebin öngörülmezliği, olayın değil olayın sonuçları açısından söz konusu olur. Farklı bir ifade ile öngörülemeyen nokta olayın gerçekleşip gerçekleşmeyeceği değil olay sonucunda ortaya çıkacak sonuçlardır. Örneğin yoğun sağanak yağış ardından sel yaşanacağı öngörülebilir ancak sel sonucunda kentin geneline oranla yüksek bir noktada bulunan konutta su baskını yaşanacağı öngörülemeyebilir[1125].

Değinilen unsurların varlığı halinde, mücbir sebep nedeni ile bir zararın ortaya çıkması ve bu zarar ile mücbir sebep teşkil eden olay arasında nedensellik bağının bulunması gerekir. Mücbir sebep ile zarar arasında mevcut olan nedensellik bağı, zarar verenin faaliyeti ile zarar

---

[1122] **TİFTİK** Tehlike, s. 36; **CANBOLAT,** s. 107; **ORBAY ORTAÇ,** s. 90; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.305; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1279-1281. **EREN,** mücbir sebebin unsurları arasında, bir olayın olmasını, bir davranış normunun veya borcunun ihlali ve nedensellik bağının varlığını da sayar, bkz. EREN**,** N. 1732-1744.
[1123] **TİFTİK** Tehlike, s. 36; **UYUMAZ/TOKAT,** s. 999; **GÖLCÜKLÜ** Montreal, s. 69, dpn. 10; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1276; **EREN,** N. 1733.
[1124] **ORBAY ORTAÇ,** s. 90; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.309; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1281-1282; **EREN,** N. 1743.
[1125] **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.309; **EREN,** N. 1743.

arasındaki nedenselliği keser, bu da zarar verinin sorumluluğunun ortadan kalkmasına neden olur[1126].

3.5.3.2. Zarar Görenin Kusuru

Sorumluluk hukukunda, zarar gören kişinin kusurunun zarar verenin faaliyeti ile zarar arasındaki nedensellik bağını kesme imkanına sahip olabildiği kabul edilir. Diğer bir ifade ile bazı durumlarda zararın ortaya çıkmasında, zarar verenin kusuru değil zarar görenin kusuru rol oynar. Zarar görenin kusurunun, zarar ile zarar verenin fiili arasındaki nedensellik bağı kesebilmesi için ağır olması gerekir[1127]. Bu noktada zarar görenin kusuru ifadesi ile kusur sorumluluğunda aranan kusur unsurunun kastedilip edilmediği hususunda doktrinde tartışma mevcuttur[1128].

Bir görüş uyarınca nedensellik bağını kesen haller arasında sayılan zarar görenin kusuru ifadesi ile kusur unsuru işaret edilir. Bu nedenle burada nedensellik bağının kesilebilmesi için zarar görenin kastından ya da ağır ihmalinden bahsedilmesi gerekir. Nedensellik bağının kesildiğinin tespit edilebilmesi için kusur sorumluluğunda zarar veren ile zarar görenin kusurları karşılaştırılır. Zarar görenin kusurunun ağır olduğu kabul edilebilir ise nedensellik bağını kesildiği kabul edilir[1129].

Diğer görüşe göre ise zarar görenin kusuru ile kastedilen, haksız fiilden sorumlulukta aranan kusur unsuru değildir. Farklı bir ifade ile kusurdan bağımsız olarak nedensellik bağının incelenmesi gerekir. Zarar görenin, zarara olan etkisi öncelikli olarak dikkate alınmalıdır. Kusur derecelendirmesi dahil olmak üzere kusur incelemesi yapılmadığından zarar görenin davranışında kusurlu olması da aranmaz. Önemli olan zarar görenin davranışının, zarar verenin fiilinin önüne geçebilecek yoğunlukta olması ve bunun sonucu olarak zarar ile aralarındaki nedensellik bağını kesebilmesidir. Ancak bu görüş açısından zarar görenin kusurunun hiçbir önemi olmadığı iddia edilmez. Zarar görenin kusuru, sorumluluğun paylaştırılmasında dikkate alınır. Nedensellik bağına ilişkin değerlendirmede zarar görenin kusurunun değil de

[1126] **UYUMAZ/TOKAT,** s. 999; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1271; **EREN,** N. 1745.
[1127] **BAYSAL** Zarar Gören, s. 164-167; **CANBOLAT,** s. 91; **ORBAY ORTAÇ,** s. 93; **UYUMAZ/TOKAT,** s. 999; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.313; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1287; **EREN,** N. 1747; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 147; **GÖNÜL KOŞAR,** s. 216-217.
[1128] **TİFTİK** Tehlike, s. 38; **UYUMAZ/TOKAT,** s. 1000; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.312.
[1129] **UYUMAZ/TOKAT,** s. 1000; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.313; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1289.

davranışının yoğunluğunun dikkate alınması, ayırt etme gücünden yoksun kişinin davranışının nedensellik bağını kesebilmesi örneği ile açıklanması mümkündür[1130].

3.5.3.3. Üçüncü Kişinin Ağır Kusuru

Üçüncü kişinin kusurunun ağırlığı, zarar verenin fiili ile zarar arasındaki nedensellik bağını kesebilecek düzeyde olması halinde, zarar verenin sorumluluktan kurtulması mümkündür. Zarar görenin kusurunun nedensellik bağının kesilmesine neden olmasına paralel olarak üçüncü kişinin kusuru da yeterli yoğunluğa ulaşırsa nedensellik bağının kesilmesini sağlayabilir[1131].

Üçüncü kişinin kusuru, zararın ortaya çıkmasında yegane sebep sayılmasına neden olacak ölçüde ağır olmalıdır. Aksi takdirde üçüncü kişinin kusuru, nedensellik bağının kesilmesine neden olmaz. Üçüncü kişinin kusuru, eşi tarafından yanlış ilaç kullanması sağlanarak öldürülmeye çalışılan kişinin, anlaşmazlık yaşadığı arkadaşı tarafından öldürülmesi şeklinde örneklenebilir[1132].

3.5.3.4. Hava Aracı İşleteninin Sorumluluğu Açısından Nedensellik Bağının Kesilmesi Hallerinin Değerlendirilmesi

Nedensellik bağının kesilmesine neden olan hallerin, hava aracı işleteninin sorumluluğu açısından değerlendirilmesi hususunda, diğer sorumluluk hallerinden ve hatta diğer tehlike sorumluluk hallerinden farklı bir bakış açısı hakimdir.

Hava aracı işleteninin sorumluluğu hususunda nedensellik bağının kesilmesi ya da tazminat miktarında indirim yapılmasını sağlayan hale ilişkin açık düzenleme mevcuttur. TSHK m. 137'de, zarar gören ya da adamlarının, zararın doğmasında veya artmasında kusurunun olması halinde hava aracı işleteninin tazminat borcundan kısmen ya da tamamen kurtulabileceği hüküm altına alınır. TSHK'nın özel hüküm olarak yer verdiği bu kural karşısında genel hükümlerde yer alan mücbir sebep ve üçüncü kişinin kusuru hallerinde nedensellik bağının kesilmesi, hava aracı işleteni açısından mümkün olmayacaktır.

[1130] Görüşe ilişkin detaylı bilgi için bkz. **TİFTİK** Tehlike, s. 38-39; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.314-2.316; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1289-1290.
[1131] **TİFTİK** Tehlike, s. 39-40; **BAYSAL** Zarar Gören, s. 62-63; **ORBAY ORTAÇ,** s. 97; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 3. 318; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1297.
[1132] **TİFTİK** Tehlike, s. 40; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.319.

3.5.3.4.1. Mücbir Sebep

Tehlike sorumluluğunda mücbir sebep, kural olarak nedensellik bağının kesilmesine ve bunun sonucunda işletenin sorumluluktan kurtulması son dönemlerde doğru bulunmamaktadır[1133].

TSHK'nın mücbir sebebi, nedensellik bağını kesecek haller arasında saymamasının gerekçesi olarak hava aracı işleten kişinin bu faaliyet ile mücbir sebeplere maruz kalma ihtimalini kendisinin arttırdığı, buna rağmen üçüncü kişinin bu noktada en ufak bir katkısının olmadığı halde büyük bir tehlike ile karşı karşıya kalması gösterilir. Mücbir sebebin sorumluluktan kurtulmayı sağlamaması, üçüncü kişi ile işletenin menfaatlerinin karşılaştırıldığında, üçüncü kişinin korunma ihtiyacının hava aracı işletenine oranla daha fazla olmasından kaynaklanır. Hava aracı işleteni, mücbir sebebi önleyemeyecek olsa da faaliyeti ile bu riski göze almış kabul edilebilirken üçüncü kişi açısından böyle bir şeyin söylenmesinin imkanı yoktur. Zira üçüncü kişinin bu sorumluluk halinde en ufak bir katkısı ya da rolü bulunmaz. Diğer bir ifade ile işletenin hiçbir kusuru olmasa da üçüncü kişinin hayatına devam ederken hava aracı nedeni ile zarara uğraması halinde korunması gereken menfaatin üçüncü kişinin olduğu ileri sürülür[1134].

Uluslararası düzenlemeler ile karşılaştırmak gerekirse 1933 tarihli Roma Konvansiyonu'na paralel bir düzenlemenin TSHK'da yer aldığı söylenebilir. Öte yandan 1952 tarihli Roma Konvansiyonu, mücbir sebep teşkil eden haller açısından sınırlı da olsa sorumluluktan kurtulma imkanına yer verir. 1952 tarihli Roma Konvansiyonu, silahlı çatışma, devlet makamlarının hava aracını işletenin kullanımından alması veya sivil ayaklanma halinde doğan doğrudan zararlar açısından işletenin sorumluluktan kurtulabileceğini kabul eder[1135].

2009 tarihli Genel Tehlike Konvansiyonu'na bakıldığında mücbir sebep hallerinden savaş ve sivil ayaklanma sonucunda meydana gelen doğrudan zararlar açısından nedensellik bağının kesilmesi ve dolayısı ile işletenin sorumluluktan kurtulması mümkün kılınır[1136].

[1133] **TİFTİK** Tehlike, s. 37; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 3.210. Mücbir sebebin sorumluluktan kurtulmayı sağlaması gerektiği yönünde bkz. **SÖZER** Sorumluluk, s. 81.
[1134] **TİFTİK** Tehlike, s. 37; **İŞGÜZAR,** s. 113.
[1135] Yukarıda bkz. s.150.
[1136] Yukarıda bkz. s. 195.

3.5.3.4.2. Üçüncü Kişinin Kusuru

TSHK, üçüncü kişinin ağır kusurunu da işletenin sorumluluktan kurtulmasını sağlayacak haller arasında saymaz. Her ne kadar üçüncü kişinin kusuru, tehlikeli olguyu ikinci plana atacak kadar yoğun olduğunda diğer tehlike sorumluluklarında nedensellik bağının kesilmesini sağlasa da hava aracı işleteni açısından bu kabul edilmez[1137].

Üçüncü kişinin kusurunun, hava aracı işleteninin sorumluluktan kurtulmasına imkan sağlanmamasının ardındaki düşünce, üçüncü kişinin kusurunun havacılık faaliyetinin tipik tehlikelerinden biri olmasıdır. Hava aracının kaçırılması, kargoya patlayıcı yüklü bir bagajın verilmesi sonucunda üçüncü kişinin zarara uğraması halinde zarar üçüncü kişinin fiilinden kaynaklansa da işletenin sorumlu olduğu tehlike alanının içerisinde gerçekleşen bir fiil söz konusudur. Bu nedenle hava aracı işleteninin üçüncü kişinin fiili ile meydana gelen zarardan sorumlu tutulması gerektiği kabul edilir[1138].

Öte yandan üçüncü kişinin kusurunun işletenin sorumluluktan kurtulmasını sağlayacak tek nokta, hava aracının rıza dışı elden çıkmasında işletenin hiçbir kusuru olmadığını ispatlaması halidir. İşletenin kusuru olmadığını ispatlayabilmesi, hava aracının izinsiz kullanımı önlemek için mümkün olan tüm önlemleri aldığını ve buna rağmen izinsiz kullanımın meydana geldiğini kanıtlayabilmesi anlamını taşır. İşleten bunu ispatlayamadığı sürece izinsiz kullanan ile birlikte sorumlu olmaya devam eder[1139].

3.5.3.4.3. Zarar Görenin Kusuru

Zarar görenin kusuru, hava aracı işleteninin sorumluluğunda TSHK m. 137'de anılır. Bu düzenleme uyarınca zarar görenin ya da adamlarının zararın doğmasında veya artmasında kusurlarının olduğunun ispat edilebilmesi halinde işletenin, ödemesi beklenen tazminat miktarının azaltılacağı ya da tamamen tazminat borcun kurtulabileceği ifade edilir[1140].

Tehlike sorumluluğu açısından da zarar görenin ağır kusuru, zarar veren faaliyet ile zarar arasındaki nedensellik bağının kesilmesine neden olabilir. Ancak nedensellik bağının

---

[1137] **TİFTİK** Tehlike, s. 40; **İŞGÜZAR,** s. 114.
[1138] **TİFTİK** Tehlike, s. 40; **İŞGÜZAR,** s. 114.
[1139] **İŞGÜZAR,** s. 114.
[1140] TSHK m. 137'nin başlığının müterafik kusur olması, hava aracı işleteninin sorumluluğunun kusursuz sorumsuz olması nedeni ile eleştirilir. Zira birlikte kusur temel olarak hem zarar verenin hem de zarar görenin kusurlarının dikkate alındığı durumlarda söz konusu olur. Bu nedenle TSHK m. 137 hükmünün başlığının zarar görenin kusuru olması, sorumluluk türü açısından daha doğru bir terminoloji seçimi olur, aynı yönde bkz. **SÖZER** Sorumluluk, s. 79; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 5.55; **GÖNÜL KOŞAR,** s. 234.

kesebilecek zarar görenin kusuru, tehlike teşkil eden bir işletme sorumluluğu kapsamında olabilir. Diğer hallerde örneğin zarar görenin kusuru, kusur sorumluluğu ya da özen sorumluluğu kapsamında olduğunda, tehlike sorumluluğu ile zarar arasındaki nedensellik bağının zarar görenin kusuru ile kesilemeyeceği kabul edilir[1141].

Hava aracı işleteninin sorumluluğu açısından durum değerlendirildiğinde, zarar görenin kusurunun işletenin sorumluluktan kurtulmasını sağlaması çok istisnai hallerde mümkün olur. Zarar görenin kusurunun burada o kadar yoğun olması gerekir ki tehlike sorumluluğunu geri plana atabilsin. Böyle bir duruma örnek olarak kalkış yapmak üzere hazırlıklara başlayan bir hava aracının motorlarına yakın bir yerde durarak, araca güç verilmesi sonucunda zarar görme verilebilir. Burada zarar gören, hem bulunmaması gereken bir alanda bulunmaktadır, hem de ağır kusurlu davranış içindedir. Yine de zarar görenin kusurunun nedensellik bağını keserek hava aracı işletenini sorumluluktan kurtarması çok istisnai hallerde söz konusu olabilir. Zira bir hava aracı işletilmesinin tehlike kapsamının önüne hava aracı ile hiçbir ilişkisi olmayan bir kişinin fiili ile geçebilmesi oldukça zordur[1142].

Demiryolu işletmesinde hareket halindeki trenin önüne aniden atlayarak intihar eden kişinin nedensellik bağının kesilmesine neden olacağı kabul edilir. Ancak hava aracı işletilmesinde aynı olayın gerçekleşme olayı çok daha düşüktür. Bu nedenle zarar görenin kusuru birçok durumda sorumluluğun ortadan kalkmasını değil, tazminat miktarında indirim yapılmasını sağlayabilir[1143].

3.6. HAVA ARACININ KULLANILMASINDAN DOĞAN ZARARDA HUKUKA AYKIRILIK BAĞI

3.6.1. Genel Olarak

Hukuka aykırılığa ilişkin temelde iki görüş bulunur. Aşağıda bu görüşlere kısaca değindikten sonra hava aracı kazasından doğan sorumluluk açısından hukuka aykırılık değerlendirmesi yapılacaktır.

[1141] **BAYSAL** Zarar Gören, s. 167 vd. **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 3.211; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1291; **EREN,** N. 1751.
[1142] Benzer bir örnek için bkz. **İŞGÜZAR,** s. 109-110. Yaşanmış bir örnek için aşağıda bkz. s. 411, dpn. 1278.
[1143] **TİFTİK** Tehlike, s. 38; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2420.

3.6.1.1. Subjektif Hukuka Aykırılık Teorisi

Subjektif hukuka aykırılık teorisi, zarara neden olan her davranışın, hukuka aykırı fiil teşkil ettiğini savunur. Bu durumun istisnası, zarar verilmesine ilişkin yetki veren bir düzenlemenin varlığıdır. Diğer bir ifade ile hukuk kişiye zarar verici davranışta bulunma yetkisi vermediği sürece, davranış hukuka aykırı fiil olarak değerlendirilir. Bu görüşe ilişkin eleştirilerin başında, hukuka aykırı fiil kavramının sınırlarının çok geniş olması gelir[1144].

Subjektif hukuka aykırılıkta, fiilin hukuka aykırılığının karine olarak kabul edildiği ifade edilebilir. Zarar gören fiilin hukuka aykırılığını bu karine sayesinde ispatlamak zorunda değildir, zarar veren fiilinin hukuk tarafından zarar verme yetkisi içerdiğini yani fiilinin hukuka uygun olduğunu ispatlamakla yükümlüdür[1145].

3.6.1.2. Objektif Hukuka Aykırılık Teorisi

Objektif hukuka aykırılık teorisi, hukuki düzenlemelerde subjektif teorisinin ileri sürdüğü gibi başkasına zarar verme yetkisinin düzenlenmediğini kabul eder. Bu teori uyarınca hukuki düzenlemelerin içeriği, zarara neden olan davranışların hangi şartlar ya da durumlar altında hukuka aykırı olacağına ilişkindir. Subjektif teoride fiil kural olarak hukuka aykırı kabul edilirken objektif teoride zarara neden olan fiilin hukuka aykırı kabul edilebilmesi için bir hukuk normunun koruduğu bir değer olmalıdır. Bu değerin ihlaline yönelik fiillerin zarara neden olması hukuka aykırılığı yaratır[1146].

Objektif hukuka aykırılık teorisini kabul edenler arasında bir ayrışma da mevcuttur. Doktrinde bir görüş hukuka aykırılığın sadece davranış açısından incelenmesi gerektiğini ileri sürerken[1147] diğer görüş sonucun hukuka aykırılığı temel alır[1148].

Karma görüş olarak adlandırılan üçüncü görüş ise mutlak hak ihlali açısından sonucun hukuka aykırılığının, diğer haklar açısından ise davranışın hukuka aykırılığının

---

[1144] **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 17-18; **ÇAĞLAYAN AKSOY,** Pınar, Hukuka ve Ahlaka Aykırılık Unsurları Çerçevesinde Salt Malvarlığı Zararlarının Tazmini, İstanbul 2016, s. 217-220; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.89; **BAŞALP YILDIRIM,** s. 298; **GÖNÜL KOŞAR,** Günhan, Haksız Fiil Sorumlulunda Kusur ve Etkisi, İstanbul 2020, s. 102-104; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 213; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 46.

[1145] **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.89; **BAŞALP YILDIRIM,** s. 298; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 214.

[1146] **TANDOĞAN** Mesuliyet, s. 17-18; **ULUSAN** Tehlike, s. 42; **ÇAĞLAYAN AKSOY,** s. 156-162; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.90; **BAŞALP YILDIRIM,** s. 301; **GÖNÜL KOŞAR,** s. 104-109; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 216; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 49.

[1147] **ATAMER** Haksız Fiil, s. 11; **ÇAĞLAYAN AKSOY,** s. 171-173; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.90; **BAŞALP YILDIRIM,** s. 301; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 284.

[1148] **ÇAĞLAYAN AKSOY,** s. 162-171; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.92; **BAŞALP YILDIRIM,** s. 301; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 284.

değerlendirilmesi gerektiğini kabul eder[1149]. Karma görüş kapsamında iki noktaya bakılır. Mutlak haklardan biri üzerinde zarara neden olunması halinde davranışın mutlak hakkı ihlal edip etmediği değerlendirilir. Davranışın mutlak hakkı ihlale yönelik olmamasına rağmen mutlak hakkın ihlaline neden olması halinde sonucun hukuka aykırılığının varlığı kabul edilir[1150].

Bir fiilin hukuka aykırılığı ihlal edilen haklar bakımından iki başlıkta incelenir. Mutlak hak ihlalinin söz konusu olduğu durumlarda hukuka aykırılık söz konusu olur. Bu yaklaşım gerek davranışın hukuka aykırılığını savunanlar gerek sonucun hukuka aykırılığını savunanlar[1151] gerekse karma görüşte olanlar tarafından kabul edilir. Ancak davranışın hukuka aykırılığını kabul edenler ihlalin davranış ile gerçekleşip gerçekleşmediğini incelerler[1152]. Sonucun hukuka aykırılığı görüşü ise mutlak hakkın ihlal edilmiş olmasının yeterli olduğunu, davranışın buna yönelik olmasının gerekmediğini ileri sürer.

Karma görüş ise yukarıda da bahsedildiği üzere mutlak hak ihlali açısından sonucun hukuka aykırılığını kabul eder. Mutlak hak ihlali, kişinin kişi varlığı hakkının ya da malvarlığı haklarının ihlali hallerinde söz konusu olur. Hukuk bu iki hakkı koruduğundan ve zarar verilmesini yasakladığından bu haklarda bir zarara neden olunursa hukuka aykırılık söz konusu olur[1153].

Diğer haklar ya da diğer malvarlığı hakları açısından yapılan değerlendirmede ise[1154] normun koruma amacına bakılması gerektiği kabul edilir. İhlal edilen diğer hakkı koruyan normun amacı hukuka aykırılığın var olup olmadığını belirler. Diğer bir ifade ile zarar verilen

---

[1149] **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.99; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 285; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 51.

[1150] **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 19-26; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.99; **BAŞALP YILDIRIM,** s. 302; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 51; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 285.

[1151] Sonucun hukuka aykırılığı görüşünün dolaylı zararlar açısından ve bir davranışta bulunmama nedeni ile zarara sebep olunması hallerinde yetersiz kalması nedeni ile eleştirildiği yönünde bkz. **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.94-2.96. Oysa davranışın hukuka aykırılığı kabul edildiğinde bir davranışta bulunmamanın hukuku ihlal anlamını taşıdığı haller hukuka aykırı kabul edilebilir, **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.97.

[1152] **ANTALYA,** mutlak hak ihlalinde kasten aykırılığın yasaklandığı ya da mutlak hakkın ihlal edilmemesi yönünde bir özenin gösterilmesi gerektiğine ilişkin düzenlemeye sahip hukuk kurallarının mevcut olmasından yola çıkarak, bu noktada zarar verenin davranışının ihlal sonuca yönelik olup olmadığını, diğer bir ifade ile zararlı sonucun hukuka aykırı olacağının bilinmesi ve istenmesinin görüşler açısından fark yaratmadığını ifade eder, bkz. **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 286.

[1153] **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 21; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.99; **BAŞALP YILDIRIM,** s. 302; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 285; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 51.

[1154] Burada kastedilen yalın malvarlığı zararlarıdır, nisbi hakka aykırılık ise nisbi hakkın doğası gereği hakkı doğuran ilişkinin tarafları dışında kişilerce ihlal edilemeyeceği gerekçesi ile hukuka aykırılık teşkil etmez. Nisbi hakka ilişkin hukuka aykırılık ancak istisnai bir durum olan ahlaka aykırılık şartlarının varlığı halinde hukuka aykırılık teşkil eder, ayrıca bkz. **ÇAĞLAYAN AKSOY,** s. 173 vd.; **ANTALYA** MHY C.V/1,2, N. 337; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.188; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 51.

diğer hakkın korunması ile bu hakka ilişkin normun amacı arasında bağ olması gerekir. Normun koruma amacının uygulanmasında öncelikle ihlal edilen bir norm olduğunun tespiti gerekir. İhlal edilen bir normun bulunması halinde bu normun ihlal edilen diğer hakkı koruma amacı olup olmadığı, ne kapsamda koruduğu dolayısıyla ihlalin kapsamı tespit edilir[1155].

3.6.2. Hava Aracı Kazasından Doğan Zararda Hukuka Aykırılık Bağının Değerlendirilmesi

Tehlike sorumluluğu ve hava aracı işletenin sorumluluğu açısından hukuka aykırılık bağı değerlendirmesinin, karma görüş kapsamında yapılması gerektiğini düşünmekteyiz. Zira tehlike sorumluluğunda hukuka aykırı bir fiil ve hatta bir fiil söz konusu olmaz. Ancak bu ortaya çıkan zarar ile sorumluluğu gerektiren faaliyet arasında hukuka aykırılık bağı olmadığı anlamını taşımaz.

Hava aracının işletilmesi sonucunda bir kimsenin mutlak hakkı ihlal ediliyor ise sonucun hukuka aykırılığı görüşü ile hukuka aykırılık bağı kurulur. Diğer hakların ihlali noktasında hukuka aykırılık bağının kurulabilmesi için ise normun koruma amacı göz önünde bulundurulmalıdır. Hava aracı işletilmesi faaliyet olarak hak ihlaline yönelik olmamakla birlikte sonucunda bir hakkın ihlali söz konusu olduğunda, hukuka aykırılığın varlığından bahsedilmesi gerekir. Öte yandan faaliyet, hak ihlaline yönelik gerçekleştirilmiş ise burada artık sorumlu kişinin ek kusuru gündeme gelir ve bu ek kusur, tazminat miktarının belirlenmesinde rol oynar.

3.7. SORUMLU KİŞİLER

TSHK m. 134 işletenin üçüncü kişinin zararından sorumlu tutulacağını düzenlemiştir. Kanun, işletenin yanı sıra başkaca kişileri de üçüncü kişilerin uğradığı zararlardan sorumlu tutmuştur.

TSHK m. 133/1 işleten tanımı yaparak sivil hava aracından kendi adına, bizzat ya da yardımcıları aracılığıyla kullanan kişi işletendir ifadesini içerir[1156]. Aynı maddenin 2. fıkrası, hava aracının kullanım hakkını doğrudan ya da dolaylı olarak bir başkasına bırakan kişi, uçuş

[1155] **TANDOĞAN** Mes'uliyet, s. 21-24; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 2.104; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 289-324; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 51.
[1156] KTK düzenlemesi için bkz. **EREN** KTK, s. 175-187.

kontrolünü hala elinde bulundurmakta ise kullanım hakkının devrine rağmen işleten sayılacağına yer vermiştir.

TSHK m. 133'ün son fıkrasında ise hava aracı sicilinde malik olarak gözüken kişinin[1157], aksini ispatlayamadığı sürece işleten olarak kabul edileceği düzenlemesi mevcuttur.

TSHK m. 133 göz önünde bulundurulduğunda, işleten ve işleten sayılan kişilerin sorumlu tutulacağı görülür. Kanun, işletenin tanımını vererek kimlerin işleten sıfatını haiz olacağını belirlerken ayrıca bir karineye de yer verir. Bu karinenin hükümde yer almasının nedeni, gerçek işletene ulaşılamadığı takdirde zarar gören kişilerin zararlarının tazmin edilememe ihtimalini önlemektir.

Üçüncü kişinin hava aracı nedeni ile uğradığı zararlardan sorumlu tutulacak kimseler, bu madde ile sınırlı değildir. TSHK m. 135, işletenin rızası dışında hava aracının kullanılması esnasında meydana gelen zarardan kimin sorumlu olacağını düzenler. Bu madde uyarınca, hava aracı işletenin rızası dışında kullanılır ise işleten rıza dışı kullanılmasında bir kusuru olmadığını ispat etmediği takdirde, zarardan rıza dışı hava aracını kullanan kişi ile beraber işleten de sorumludur. İşleten ile rıza dışı kullanan kişinin sorumluluk türü müteselsildir.

Kanunda yer verilen bir başka müteselsil sorumluluk hali, TSHK m. 136'da düzenlenmiştir. Bu hükümde, iki ya da daha fazla hava aracının beraber neden oldukları zararlardan her hava aracının işleteninin birlikte ve müteselsilen sorumlu olduğuna yer verilmiştir. Birlikte sebebiyet verdikleri zarar ifadesi, kanunda açıkça belirtilmemiş olsa da iki ve daha fazla hava aracının çarpışmasını ifade eder.

TSHK m. 133, 135 ve 136 dikkate alındığında hava aracının üçüncü kişilere verdiği zarardan sorumlu olan kişiler açısından, gerçek işleten, işleten karinesi ve rıza dışı kullanan alt başlıklandırması yapılabilir. Bu başlıkların yanı sıra hava gösterisi düzenleyen ile uzay aracı fırlatanın da işleten olabilmesi için gereken şartların değerlendirilmesi mümkündür. Bu iki özel durum, ayrı başlıklar altında açıklanacaktır.

Sorumlu kimselere ilişkin daha detaylı bilgilere yer vermeden önce, hava aracı işleteni ile taşıyıcı terimlerine değinmek ve birbirlerinden hangi yönlerden ayrıldığını, hangi açılardan kesiştiklerini belirlemek gereklidir. Bu nedenle çalışmamızın bu kısmında öncelikli olarak

[1157] Kanun burada "sicile tescil edilmiş bulunan gerçek ya da tüzel kişi" ifadesini kullanmış olmakla beraber tescil edilme ifadesinin bu yanlış kullanımını benimsemenin doğru olmadığı kanısında olduğumuzdan malik gözüken kişi ifadesi tercih edilmiştir.

işleten ile taşıyıcı terimlerine değinilecek daha sonra hava aracının üçüncü kişilerde neden olduğu zararlardan sorumlu kişi olarak işletene dair bilgiler verilecektir.

3.7.1. Hava Aracı İşleteni ve Hava Taşıyıcısı Kavramlarının Karşılaştırılması

TSHK kapsamında, hava aracı ile taşıma işi yapan kişinin yani taşıyıcının tanımı yer almaz. İşleten açısından açık tanım hükmüne yer veren TSHK, taşıyıcının tanımı konusunda sessiz kalır. Öte yandan Hava Ulaşımını Kolaylaştırma Yönetmeliği[1158] – SHY-HUK – adlı yönetmelikte hava taşıyıcısına ilişkin bir tanıma da yer verilir.

SHY-HUK m. 4(1)/m bendinde yapılan tanım uyarınca, yolcu, posta ya da yük nakliyesinde hava ulaştırma araçları vasıtasıyla belirli bir tarife kapsamında hizmet veren ya da hava servisi işleten yerli ve yabancı hava taşıma şirketleri hava taşıyıcısı olarak kabul edilir.

Taşıma sözleşmesinin temelde düzenlendiği ve TSHK m. 106 uyarınca boşluk olması halinde uygulanacak hükümleri ihtiva eden TTK'da bir taşıyıcı tanımına yer verilir. TTK m. 850 uyarınca, taşıma sözleşmesi ile bir yolcu ya da eşya veya her ikisini birlikte taşıma işini gerçekleştirmeyi taahhüt eden kişiler taşıyıcı olarak ifade edilir[1159].

Hava taşıyıcısına ilişkin SHY-HUK ve genel taşıyıcı tanımı ile TTK dikkate alındığında, hava taşıyıcısı için, yolcu ya da yük veya kargo göndericisi-alıcısı ile yapmış olduğu taşıma sözleşmesi uyarınca bir ivaz karşılığında hava yolu ile taşıma edimi yüklenen, hava servisi işleten, hava taşıma şirketi olduğu ifade edilebilir[1160].

Taşıyıcı ile işleten, birbiri ile kesişen iki küme olarak görülebilir. Zira ne her işleten aynı zamanda taşıyıcıdır ne de her taşıyıcı işleten sıfatını haiz olmak zorundadır. Hava aracı işleteni olarak nitelendirilme için gerekli olan hava aracını kullanma şartı, mutlaka taşıma yapma ile sağlanmaz. Benzer şekilde de taşıyıcı, mutlaka hava aracının işleteni olmak zorunda değildir. Hava aracını kullanmamakla birlikte hava aracı yoluyla taşıma işlemi yapılabilir. Taşıyıcı, hava aracı işleteni olarak kabul edilen malik olmakla da yükümlü değildir. İşleten, taşıma

[1158] RG. 13.08.2013, S. 28734.
[1159] **ARSLAN (ERTÜRK),** Arzu, Uluslararası Hava Taşımalarında Taşıyıcının Yükün Ziya ve Hasarından Doğan Sorumluluğu, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 1997, s. 28; **CANBOLAT,** s. 19; **BOZKURT BOZABALI,** s. 43; **ORBAY ORTAÇ,** s. 17; **BİRİNCİ UZUN,** s. 53; **GÖLCÜKLÜ** Hava, s. 43.
[1160] Benzer tanımlar için bkz. **SÖZER** Sözleşme, s. 43; **CANBOLAT,** s. 20-22; **BOZKURT BOZABALI,** s. 43; **BİRİNCİ UZUN,** s. 53-54; **GÖLCÜKLÜ** Montreal, s. 38; **AKKURT,** s. 110.

taahhüdünde bulunmadığı sürece taşıyıcı olarak nitelendirilmez. Taşıyıcının da taşıma borcu altına girmesi, tek başına işleten olmasını sağlamaz[1161].

3.7.2. Hava Taşıyıcısı Çeşitleri

Hava aracı ile taşıma işi yapan hava taşıyıcısı terimi, taşımanın yapılış şekline göre faklı isimler alabilir. Hava taşıyıcısı kavramı kendi içerisinde üç gruba ayrılır. Bu ayrım, akdi taşıyıcı, fiili taşıyıcı ve ardışık taşıyıcıdan oluşur.

3.7.2.1. Akdi Taşıyıcı

Akdi taşıyıcı[1162] olarak adlandırılan taşıyıcı, yolcu ya da gönderici ile yolcuyu ya da bir yükü taşıma konusunda bir taşıma sözleşmesi yapan kimse olarak adlandırılır[1163]. Akdi taşıyıcı, taşıma sözleşmesinin tarafı olup mutlaka taşıma fiilini bizzat yerine getirmek zorunda değildir. Taşıma sözleşmesinin tarafı olmak bir taşıyıcı açısından akdi taşıyıcı olmak için yeterlidir. Akdi taşıyıcı, işleten sıfatını da haiz olmak zorunda değildir.

Akdi taşıyıcı, taşıma sözleşmesini akdedip, bu sözleşme ile yüklendiği taşıma borcunu ifa eden taşıyıcı olabileceği gibi, taşıma fiilini yerine getirecek taşıyıcı olmamakla birlikte bu taşıyıcının adını anmadan kendi adına taşıma taahhüdü veren ancak taşımayı başkasına bırakan kişiler de olabilir. Bu durum, genellikle seyahat acenteleri gibi işletmelerin taşıma sözleşmesi akdetmeleri halinde ortaya çıkar. Sözleşmenin tarafı olan işletme, bilfiil taşıma fiilini yapmayacak olsa da bu edimi yerine getirme borcu altına girer. Kendi adı ile taşıma sözleşmesi yapan bu işletmeler, akdi taşıyıcı olarak kabul edilirler ve taşıma sözleşmesinden doğan zararların tazmininden sorumludurlar[1164]. Zira bu ihtimalde sözleşmeyi yapan, dolaylı temsil

---

[1161] **ÜLGEN,** Hüseyin, Hava Taşıma Sözleşmesi, Ankara 1987, s.61; **AKKURT,** s. 110.

[1162] Uluslararası sözleşmelerde *"contracting carrier"* terimi ile ifade edilmekte olan akdi taşıyıcı, bu metinlerin Türkçe çevirilerinde "anlaşmalı taşıyıcı" olarak belirtilir. Kanaatimizce orijinal metnin doğru çevirisi akdi taşıyıcı terimidir. Benzer yönde doktrinde de genel olarak akdi taşıyıcı ifadesi tercih edilmektedir, bkz. **ÜLGEN,** s. 61; **ORBAY ORTAÇ,** s. 19, dpn. 51; **AKKURT,** s. 113, dpn. 346.

[1163] 1961 tarihli Guadalajara Ek Konvansiyonu m. 1(b), 1999 tarihli Montreal Konvansiyonu m. 39. Ayrıca bkz. **SUNDBERG,** Jacob, W. F., The Guadalajara Convention Live from Cyprus, Air and Space Law, Y. 1975, S. 1:2, s. 83-98, s. 83-85; **ABEYRATNE,** R. I. R., The Liability of an Acutal Carrier in the Carriage of Goods by Air and in Multimodal Transport Transactions, Air Law, Y. 1988, S. 13:3, s. 128-137 – **ABEYRATNE** Notes –, s. 128-129; **ÜLGEN,** s. 61-62; **SÖZER** Sözleşme, s. 44; **ARSLAN ERTÜRK,** s. 30; **BOZKURT BOZABALI,** s. 43; **ORBAY ORTAÇ,** s. 19; **BİRİNCİ UZUN,** s. 55; **GÖLCÜKLÜ** Montreal, s. 40; **AKKURT,** s. 113; **GÖLCÜKLÜ** Hava, s. 46.

[1164] **ÜLGEN,** s. 62; **SÖZER** Sözleşme, s. 45; **CANBOLAT,** s. 24-25; **BİRİNCİ UZUN,** s. 56; **GÖLCÜKLÜ** Montreal, s. 40-41; **AKKURT,** s. 114.

ilişkisine uygun olarak sözleşmeyi kendi adına ancak temsil olunan taşıyıcı hesabına yapmaktadır[1165].

IATA[1166] acenteleri ise akdi taşıyıcı olarak kabul edilmez. Zira IATA acenteleri, kendi adlarına değil fiilen taşıma işlemini gerçekleştirecek taşıyıcılar adına taşıma sözleşmesi yaparlar, diğer bir ifade ile bu acenteler sadece aracılık faaliyetinde bulunurlar[1167]. IATA acentelerinin akdettikleri taşıma sözleşmeleri doğrudan temsil yoluyla yapıldığından bu acentelerin taşıma sözleşmesinden doğan herhangi bir borcu bulunmaz. Sözleşme doğrudan temsil olunan taşıyıcı adına ve hesabına yapılır ve böylece akdi taşıyıcı sıfatı da bu taşıyıcıya ait olur[1168].

3.7.2.2. Fiili Taşıyıcı

Taşıyıcı terimi altında incelenen ikinci grup, fiili taşıyıcı adını alır[1169]. Fiili taşıyıcı, akdi taşıyıcının akdetmiş olduğu taşıma sözleşmesinden doğan taşıma borcunu yerine getiren taşıyıcıdır. Fiili taşıyıcı, birbiri ardına taşıma yapmayan ve akdi taşıyıcı dışında kalan taşıyıcıdır[1170]. Fiili taşıyıcı, taşıma işini akdi taşıyıcıdan aldığı yetkiye dayanarak yapan kişi olup, akdi taşıyıcı ile fiili taşıyıcı arasında, taşımanın gerçekleştirilmesine yönelik ayrıca bir sözleşme yoktur[1171].

[1165] **CANBOLAT,** s. 25; **AKKURT,** s. 124.

[1166] International Air Transport Association – Uluslararası Hava Taşımacılığı Birliği, Kuruluş tarihi 19.04.1945 olan Birlik, günümüzde 120 ulustan 290 üyeye sahiptir. Birliğin tarihçesi ve hakkında detaylı bilgi için bkz. https://www.iata.org/en/about/history/, E.T. 14.08.2020.

[1167] **ARSLAN ERTÜRK,** s. 40; **CANBOLAT,** s. 25-26; **GÖLCÜKLÜ** Montreal, s. 41; **GÖLCÜKLÜ** Hava, s. 47; **AKKUURT,** s. 114 ve dpn. 353. Taşıma sözleşmesini akdeden aracının, sözleşmeyi kendi adına ya da bilfiil taşımayı gerçekleştirecek taşıyıcı adına yapması arasındaki fark, sözleşmenin karşı tarafının sözleşme hükümlerinden kimi sorumlu tutabileceğinde ortaya çıkar. Diğer bir ifade ile taşıma sözleşmesinin diğer tarafı, sözleşmeden doğan haklarını, sözleşmeden kaynaklanan zararlarını, acente kendi adına sözleşme yapmışsa acenteye karşı akdi taşıyıcı sıfatını haiz olması gerekçesi ile ileri sürebilir. Aksi yönde acente aracı olduğunu açıkça belirtip taşımayı gerçekleştirecek taşıyıcı adına sözleşmeyi kurmuşsa, taşınan sözleşmesel taleplerini taşıma fiilini gerçekleştiren kimseye karşı ileri sürebilir. Sözleşmenin yerine getirilmemesi halinde ikinci durumda acente sorumlu tutulamaz.

[1168] **ÜLGEN,** s. 62; **CANBOLAT,** s. 26; **AKKURT,** s. 124.

[1169] Uluslararası metinlerde *"actual carrier"* terimi ile ifade edilir. Metinlerin Türkçe çevirilerinde "gerçek taşıyıcı" olarak kendisine yer bulan bu taşıyıcı türünü ifadede fiili taşıyıcı teriminin daha uygun olduğu kanaatindeyiz. Benzer yönde doktrinde de fiili taşıyıcı ifadesi genel olarak kabul görmektedir. Ayrıca bkz. **ÜLGEN,** s. 63-64; **SÖZER** Sözleşme, s. 45; **ARSLAN ERTÜRK,** s. 32 vd.; **CANBOLAT,** s. 22-23; **BOZKURT BOZABALI,** s. 43; **ORBAY ORTAÇ,** s. 19; **BİRİNCİ UZUN,** s. 56, dpn. 181; **GÖLCÜKLÜ** Montreal, s. 42; **AKKURT,** s. 116, dpn. 360; **GÖLCÜKLÜ** Hava, s. 48.

[1170] Guadalajara Ek Konvansiyonu m. 1(c) ve Montreal Konvansiyonu m. 39. Ayrıca bkz. **ABEYRATNE** Notes, s. 129-130; **MANKIEWICZ,** René, From Warsaw to Montreal with Certaion Intermediate Stops; Marginal Notes on the Warsaw System, Air Law, Y. 1989, S. 14:6, s. 239-260 – **MANKIEWICZ** Marginal Notes –, s. 252-253.

[1171] Akdi taşıyıcının, taşıma işini fiilen kendisinin gerçekleştirmesinde bir engel yoktur. Ancak bu durumda ayrıca akdi taşıyıcı – fiili taşıyıcı ayrımından bahsetmeye gerek olmaz, **AKKURT,** s. 117; **GÖLCÜKLÜ** Montreal, s. 43.

Akdi taşıyıcı, taşıma taahhüdünün yerine getirilmesi için bir başka taşıyıcı ile sözleşme yapması halinde taşımayı yüklenen taşıyıcı, alt taşıyıcı olarak adlandırılır. Alt taşıyıcı, fiili taşıyıcıdan farklı olarak akdi taşıyıcı ile aralarında yaptıkları ayrı bir sözleşme uyarınca taşıma işini yerine getirmeyi üstlenir. Bu ihtimalde akdi taşıyıcı üst taşıyıcı olarak isimlendirilir[1172]. Alt taşıyıcı ile fiili taşıyıcı arasındaki fark temelde akdi taşıyıcı ile fiili taşıyıcı arasındaki fark ile aynıdır. Diğer bir ifade ile alt taşıyıcı da akdi taşıyıcı gibi taşıma borcunu üstlenmekle birlikte gerçekleştirilmesini bir başka taşıyıcıya bırakır[1173].

3.7.2.3. Ardışık Taşıyıcı

Son taşıyıcı çeşidi ise ardışık taşıyıcıdır. Doktrinde mütevali taşıyıcı olarak da adlandırılan ardışık taşıyıcı[1174], bir taşımanın birden fazla taşıyıcı tarafından birbirini takip eder şekilde yapılması halinde, yolcu ya da yükü kabul eden her taşıyıcıya verilen isimdir. Tek bir taşıma faaliyetini birden fazla taşıyıcı tarafından yerine getirilmesi halinde karşımıza çıkan ardışık taşıyıcılar zaman ve yer olarak birbirini takip eden taşıma faaliyetlerinde bulunurlar[1175].

Ardışık taşıyıcı tanımlamasında taşıma sözleşmesinin, tüm taşıma faaliyetlerini içerip içermemesi önem taşımaz. Tek bir sözleşme ile birden fazla taşıyıcı ile yapılacak birden fazla taşıma faaliyeti taahhüdünde bulunulması halinde olduğu gibi, her taşıma için ayrı sözleşme yapılması ve bu sözleşmeler doğrultusunda ifa edilecek taşımaların tek bir taşıma faaliyeti olarak kabul edileceği noktasında tarafların anlaşması durumunda da ardışık taşıyıcıdan bahsedilir[1176].

Taşıyıcı sıfatını haiz olan kişinin, taşınanın zararlarından sorumlu olması için öncelikli olarak bir taşıma sözleşmesinin varlığı aranır. Zira taşıyıcının sorumluluğu sözleşmesel bir sorumluluktur. Taşıma sözleşmesine dayanan taşıma faaliyeti sırasında bir zararın meydana gelmiş olması halinde taşınan ve zarara uğrayan bu sözleşme kapsamında zararının

---

[1172] **ÜLGEN,** s. 63-65; **AKKURT,** s. 116.
[1173] **ÜLGEN,** s. 63-65; **SÖZER** Sözleşme, s. 46; **AKKURT,** s. 116-117.
[1174] Ardışık taşıyıcı terimi **AKKURT** tarafından kullanılmakta olup, taşıma türü dikkate alındığında uygun bir ifade olduğundan tarafımızdan da benimsenmiştir. Ardışık taşıyıcı için kullanılan diğer terimler için bkz. **ÜLGEN,** s. 65; **KANER,** İnci, Birden Fazla Taşıyıcı Tarafından Yapılan Hava Taşımaları (Zincirleme Taşımalar), Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, Y. 1992, C. 16, S. 3, s. 1-24, – **KANER** Zincirleme Taşımalar –, s. 1-2; **SÖZER** Sözleşme, s. 46-47; **ARSLAN ERTÜRK,** s. 35; **CANBOLAT,** s. 26-29; **ORBAY ORTAÇ,** s. 20; **BİRİNCİ UZUN,** s. 56; **GÖLCÜKLÜ** Montreal, s. 45; **GÖLCÜKLÜ** Hava, s. 52-55.
[1175] **ÜLGEN,** s. 6; **KANER** Zincirleme Taşımalar, s. 2; **CANBOLAT,** s. 26-27; **BİRİNCİ UZUN,** s. 56-57; **GÖLCÜKLÜ** Montreal, s. 45; **AKKURT,** s. 119-120; **GÖLCÜKLÜ** Hava, s. 52-53.
[1176] **KANER** Zincirleme Taşımalar, s. 2 ve s. 11 vd.; **SÖZER** Sözleşme, s. 47; **CANBOLAT,** s. 27; **BİRİNCİ UZUN,** s. 56; **GÖLCÜKLÜ** Montreal, s. 45; **AKKURT,** s. 120.

giderilmesini talep edebilir. Öte yandan herhangi bir taşıma sözleşmesinin var olmaması halinde taşıyıcının sözleşmesel sorumluluğuna başvurmak mümkün değildir.

3.7.3. Taşıyıcının Sorumluluğu

İşleten ile taşıyıcı arasındaki farklılığın önemi kendisini sorumluluk konusunda gösterir. Taşıyıcı, yolcu, bagaj ya da yük göndericisi veya alıcısı ile sözleşmesel bir ilişki içindedir. Dolayısıyla kural olarak taşıyıcının sorumluluğu sözleşmesel sorumluluktur. TSHK m. 120-132 hükümlerinde düzenlenen taşıyıcının sözleşmesel sorumluluğu kusura dayalı, Varşova Konvansiyonu ile Chicago Konvansiyonlarına yapılan atıflar doğrultusunda sınırlı bir sorumluluk türüdür. İşletenin sorumluluğu ise haksız fiil sorumluluğu olup kusursuz ve TSHK kapsamında sınırsız sorumluluk olarak düzenlenir. Burada taşıyıcının sorumluluğunun hukuki niteliğine dair kısaca bilgi vermekle yetineceğiz.

Taşıyıcının sorumluluğu sözleşmesel bir sorumluluk olmakla birlikte TSHK m. 120 vd. hükümlerine bakıldığında kusursuz sorumluluk düzenlemesine yaklaşıldığı görülür. TBK m. 112 ve m. 114 kapsamında sözleşmesel sorumluluk kusur karinesine dayanır. Borçlu, kusuru olmadığını ispat edemedikçe, alacaklının bocun hiç ya da gereği gibi ifa edilmemesinden doğan zararını tazmin ile yükümlüdür. TSHK m. 120 ise taşıyıcının, yolcunun ölümü ya da cismani zarara uğraması halinde sorumlu olduğunu kabul eder. TSHK m. 121'de tescil edilmiş bagaj ve yükün uğradığı zarardan taşıyıcı sorumlu tutulur. TSHK m. 122, taşıyıcının taşımada gecikme yaşanması nedeni ile meydana gelen zararlardan sorumlu olduğunu hüküm altına alır. TSHK m. 123, taşıyıcının sorumluluktan kurtulmasını sağlayacak hallere yer verir. Bu hüküm uyarınca taşıyıcı kendisinin ya da adamlarının, zararın önlenmesi için gerekli tüm önlemleri aldıklarını ya da bu önlemlerin alınmasının mümkün olmadığını ispatlarsa sorumluluktan kurtulma imkanına sahip olur. Bu ispat yükü özen yükümlülüğünün ötesinde ağırlaştırılmış özen yükümlülüğünün yerine getirildiğini ispatlamaya ilişkindir. TSHK m. 123, taşıyıcının kusuru olmadığını nasıl ispat edebileceği gösterir, bu noktada taşıyıcının sorumluluğunun ağırlaştırılmış bir özen yükümlülüğü içerir kusur sorumluluğu doktrinde kabul edilir[1177].

[1177] Konuya ilişkin detaylı bilgi için bkz. **KANER (DENİZ),** İnci, Varşova Konvansiyonunda Taşıyıcının Sorumluluğu, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Y. 1984, C. 50, S. 1-4, s. 423-478 – **KANER** Varşova –, s. 428 vd.; **SÖZER** Sözleşme, s. 202; **ARSLAN ERTÜRK,** s. 66; **KANER,** s. 64; **CHEN,** C. V., A Missing Link in the Warsae Liability Regime: an ROC (Taiwan) Perspective, Annals of Air and Space Law, Y. 1997, S. 22, s. 77-82, s. 81; **CANBOLAT,** s. 105 vd.; **İŞGÜZAR,** s. 90-91; **BOZKURT BOZABALI,** s. 105-106; **AKKURT,** s. 213-308. Doktrinde aksi görüş, TSHK m. 120 vd.'da yer alan hükümler ile taşıyıcının objektif sorumluluğu düzenlendiğini ileri sürmektedir; bkz. **KANER** Varşova, s. 471; **ÜLGEN,** s. 157-160; **GÖLCÜKLÜ** Montreal, s. 56-57; **DEMPSEY,** Paul Stephen, Accidents and Injuries in International Air Law: The Clash of the

TSHK'nın gerekçesinde, taşıyıcının sorumluluğuna ilişkin bu düzenlemelerin 1929 tarihli Varşova Konvansiyonu'ndan alındığı ve taşıyıcının aleyhine kusur karinesi kabul edildiği ifade edilmiştir. Sözleşmesel sorumluluğun Türk Hukuku açısından borçlu aleyhine bir kusur karinesi içeren kusur sorumluluğu olduğu kural olarak kabul edilir. TSHK düzenlemesi dikkate alındığında taşıyıcının sorumluluğu açısından ya kusur karinesi içerir bir kusur sorumluluğu olduğu ya da objektif sorumluluğa tabi olduğu söylenebilir[1178]. Kanaatimizce 1929 tarihli Varşova Konvansiyonu hükümlerinin çevirisinden ibaret olan bu düzenleme, kusur karinesi içerir bir sözleşmesel sorumluluktur.

1929 tarihli Varşova Konvansiyonu düzenlemesi, zaman içerisinde değişikliğe uğrar. Konvansiyonun ilk halinde, m. 17'de taşıyıcının sorumluluğu düzenlemesine yer verilir ki bu düzenleme mevcut TSHK m. 120 ile aynıdır. Bu hüküm uyarınca, taşıyıcı, yolcunun hava aracında bulunduğu ya da iniş ve kalkış işlemleri sırasında ölüm ya da cismani zarara uğramasından sorumlu tutulur. Bu düzenlemenin taşıyıcı aleyhine bir kusur karinesi getirdiği kabul edilir. Benzer bir durum bagaj ve yükün hasara uğraması ya da ziyaı halinde de geçerlidir[1179]. Bu sorumluluk 1955 tarihli La Haye Protokolü'nde[1180] de aynı kalmış sadece

---

Titans, Annals od Air and Space Law, Y. 2009, S. 34, s. 285-310 – **DEMPSEY** Accident –, s. 286-287; **BADR,** Yehya, A Cure from Rome for Montreal's Illness: Article 5 of the Rome I Regulation and Filling the Void in the 1999 Montreal Convention's Regulation of Carrier's Liability for Personal Injury, Journal of Air Law and Commerce, Y. 2018, S. 83, s. 83-108, s. 95.

[1178] **KANER** Varşova, s. 424 ve 450 vd.; **ÜLGEN,** s. 157; **BOZKURT BOZABALI,** s. 105-106; **AKKURT,** s. 213 vd.; **GÖLCÜKLÜ** Montreal, s. 56; **HOTCHKISS,** Henry G., Changing Standards of Liability Towards Passengers for Owners and Operators of Aircraft, Virginia Law Review, Y. 1938-1939, S. 25, s. 796-809, s. 804; **MANKIEWICZ** Marginal Notes, s. 240; **CHENG,** Bin, Air Carriers' Liability for Passenger Injury or Death, Air and Space Law, Y. 1993, S. 18:3, s. 109-122, s. 111-120; **PICKELMAN,** Matthew R., Draft Convention for the Unification of Certain Rules forInternational Carriage by Air: The Warsaw Convention Revisited for the Last Time, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1998, S. 64:1, s. 273- 306, s. 274-275; **DEMPSEY** Accident, s. 289-296; **WEST,** Alexa, Defining "Accidents" in the Air: Why Tort Law Principles Are Essential to Interpret the Montreal Convention's "Accident" Requirement, Fordham Law Review, Y. 2016, S. 85:3, s. 1405-1496 – **WEST** A. –, s. 1472-1473.

[1179] **KANER** Varşova, s. 424 vd.; **ARSLAN ERTÜRK,** s. 51 vd.; **MILLER,** Georgette, Compensable Damages under Article 17 of the Warsaw Convention, Air and Space Law, Y. 1975, S. 1:4, s. 210-228, s. 215-219; **SCHONER,** Dieter, Art. 18 Warsaw Convention, Begin of Carriage by Air: German Federal Supreme Court (Bundesgerichtshof), Decision of 27 October 1978 (I ZR 114/76), Air and Space Law, Y. 1979, S. 4:4, s. 222-226, s. 233 vd.; **HAANAPPEL,** P. P. C., The Right to Sue in Death Cases under the Warsaw Convention, Air and Space Law, Y.1981, S. 6:2, s. 66-78, s. 67 vd.; **WASSENBERG,** H. A., Liability in Air and Space Law, Air Law, Y. 1989, S. 14:6, s. 261-266, s. 261; **PICKELMAN,** s. 279-280; **DEMPSEY** Accident, s. 296-310; **POLKOWSA,** Malgorzata, Some Observation on Civil Air Carrier Liability in International Air Carriage – Accident, Damage and Jurisdiction, Uniform Law Revıew Revue De Droit, Y. 2010, S. 15, s. 109-131, s. 111 vd.; Varşova Konvansiyonu ile objektif sorumluluk düzenlemesi getirildiği de kabul edilmektedir, ayrıca bkz. **McKEE,** s. 201-203; **MANKIEWICZ,** René H., The Liability Regime of The International Air Carrier, A Commentary on The Present Warsaw System, Outremont 1981, s. 92, N. 126 ve N. 128; **WASSENBERG,** s. 261-262; **McDONALD,** David M., SMU Aviation Case Law Update, Journal of Air Law and Commerce, Y. 2004, S. 69, s. 347-386, s. 366; **GESELL,** Laurence E. / **DEMPSEY,** Paul Stephen, Aviation and The Law, Arizona USA 2005, s. 846.

[1180] Protocol to Amend the Convention fort he Unification of Certain Rules Relating to International Carriage by Air Signed at Warsaw on 12 October 1929.

m.20/2 fıkrasının m. 17 anlamında kaldırılması kabul edilmiş olup, 1966 tarihli Montreal Uluslararası Taşıyıcısı Sözleşmesi[1181] ile m. 20'nin ilk fıkrası da m. 17 açısından kaldırılmıştır. Bu anlaşmanın sonucunda taşıyıcının yolcunun ölümü ya da cismani zarara uğramasına ilişkin sorumluluğu kusursuz sorumluluk halini alır. Henüz yürürlüğe girme imkanı bulamayan 1971 tarihli Guatemala City Protokolü[1182] ile yolcu taşıması sırasında yolcunun ölümü ya da cismani zarar görmesi halinde taşıyıcının objektif sorumluluğa tabi olması kabul edilir. Taşıyıcının sorumlu tutulmayacağı tek hal yolcunun sadece kendisinden kaynaklanan nedenlerle hayatını kaybetmesi ya da zarara uğraması olarak belirlenir. Diğer bir ifade ile 1966 Montreal Agreement düzenlemesi, Guatemala City Protokolü ile uluslararası bir kabule gider. Ancak Guatemala City Protokolü yeterli imzanın toplanmamış olması nedeni ile uygulanmamaktadır[1183].

1975 tarihli Montreal Protokolleri[1184] No. 4 uyarınca yükün zarar görmesi ya da kaybolması halinde taşıyıcının sorumluluğunun sınırlı ve mutlak bir sorumluluk haline gelmesi kabul edilir. Bu protokol sonrasında taşıyıcı, yolcunun ölümü ya da yaralanması, yükün yok olması ya da hasara uğramasından dolayı objektif sorumluluğa tabi tutulur, gecikmeden doğan zararlar açısından taşıyıcının sorumluluğu ise kusur sorumluluğuna dayalı kalmaya devam eder[1185].

[1181] Agreement Relating to Liability Limitations of the Warsaw Convention and the Hauge Protocol. Bu anlaşma, bazı havayolu şirketleri ile Amerikan Birleşik Devletleri Sivil Havacılık Dairesi (CAB) tarafından imzalanmış bir anlaşma olduğu için uluslararası arası bir sözleşme niteliği taşımaz. Ayrıca bkz. **COHEN,** David, Montreal Protocol: the Most Recent Attempt to Modify the Warsaw Convention, Air and Space, Y. 1983, S. 8:3, s. 146-168, s. 158-163; **MANKIEWICZ** Marginal Notes, s. 253-255.

[1182] Protocol to Amend The Convention for The Unificatıon 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 Guatemala City On 8 March 1971.

[1183] Detaylı bilgi için bkz. **KREINDLER,** Lee S., Guatemala Patch-up, Air and Space Law, Y. 1975 S. 1:1, s. 25-27; **MANKIEWICZ,** R. H., A Galaxy of Unified Laws Will Replace the Uniform Regime Created in 1929 in Warsaw or The Death-Blow to the Uniform Regime of Liability in International Carriage by Air, Air and Space Law, Y. 1975, S. 1:3, s. 157-160; **HOTCHKISS,** s. 804; **MANKIEWICZ** Marginal Notes, s. 255-258; **BLACKSHAW,** Carole, Aviation Law and Regulation, London 1992, s. 177 vd.; **CHENG,** s. 111 vd.; **PICKLEMAN,** s. 284-287; **KANER** Varşova, s. 477; **SÖZER** Sözleşme, s. 63-64; **BİRİNCİ UZUN,** s. 27.

[1184] Montreal Additional Protocol No. 1, 1975 to amend the Convention fort he Unification of Certain Rules Relating to International Carriage by Air signed at Warsaw on 12 October 1929; Montreal Additional Protocol No. 2, 1975 to amend the Convention fort he 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 Hauge on 28 September 1955, Montreal Additional Protocol No. 3, 1975 to amend the Convention fort he 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 Hauge on 28 September 1955 and at Guatemala City on 8 March 1971, Montreal Additional Protocol No. 4, 1975 to amend the Convention fort he 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 Hauge on 28 September 1955. 1975 tarihli Montreal Protokolleri 4 adet olup konumuzla ilgili olan 4 no'lu Protokol'dür.

[1185] **COHEN,** s. 164 vd.; **CHENG,** Bin, A New-Look Warsaw Convention on the Eye of the Twenty-First Century, Annals of Air and Space Law, Y. 19997, S. 22, s. 45-57 – **CHENG** A New-Look –, s. 45-47; **MANKIEWICZ** Marginal Notes, s. 258-259; **DEMPSEY,** Paul Stephen, Carrier Liability for Loss & Damage of International Air

1999 tarihli Montreal Konvansiyonu açısından bakıldığında ise taşıyıcı yolcunun ölümü ya da yaralanmasından sorumludur. Ancak taşıyıcının bu sorumluluğu *two-tiers* prensibinin kabul edildiği görülür. Bu prensip uyarınca 128.821 SDR'ye[1186] kadar olan ölüm ya da yaralanma zararlarından taşıyıcı objektif sorumludur, diğer bir ifade ile bu miktara kadar olan zararlardan müterafik kusurun varlığı dışında taşıyıcı her ihtimalde sorumludur. 128.821 SDR'in üzerindeki zararlar açısından ise taşıyıcı, kusur karinesi içerir kusur sorumluluğuna tabidir. Bagaj açıcından ise Montreal Konvansiyonu bagajın kayıtlı olup olmamasına göre ayrım yapar. Kayıtlı bagajlar açısından taşıyıcı objektif sorumluluğa tabi iken kaydolmayan bagajlardan taşıyıcı ancak kendisinin ya da adamlarının kusurundan sorumlu tutulur[1187].

Yükün zarara uğraması açısından Montreal Konvansiyonu, taşıycının sorumluluğu açısından dört istisnaya yer vermiş olup bu istisnaların gerçekleşmemesi halinde taşıyıcının objektif olarak yüke gelen zarardan sorumlu olacağını düzenler. Gecikmeden doğan zarar açısından ise kusur sorumluluğu kabul edilir[1188].

Bu noktada sözleşmesel sorumluluğun, temel olarak objektif sorumluluğa yani kusursuz sorumluluğa tabi olmasının mümkün olup olmaması tartışılabilir. Türk Hukuku açısından sözleşmesel sorumluluk, kural olarak yukarıda da belirtildiği üzere kusura dayalı olmakla birlikte borçlu aleyhine kusur karinesi içerir. Kıta Avrupası hukukunda da genel olarak benzer bir yapı mevcuttur. Ancak Common Law sistemi, sözleşmesel sorumlulukta kusursuz sorumluluğu kabul eder. Common Law uyarınca sözleşme tarafları, sözleşme ile yüklenmiş oldukları borçları yerine getirmekle yükümlü olup borcun ifasında yaşanan bir aksaklık nedeni

---

Freight: Plaintiffs' and Defendants' Elements of Proof, Annals of Air and Space Law, Y. 2004, S. 29, s. 91-145, s. 94; **DEMPSEY,** Stephen Paul / **MILDE,** Michael, International Air Carrier Liability, The Montreal Convention of 1999, 2005, s. 123 vd.; **GESELL/DEMPSEY,** s. 854; **POLKOWSA,** s. 122 vd.; **BADR,** s. 95 vd.

[1186] 1999 tarihli Montreal Konvansiyonu'nun ilk halinde 100.000 SDR olan bu limit, 2009 yılında 113.100 SDR iken 28.12.2019 tarihi itibari ile 128.821 SDR'ye çıkartılır, bkz. https://www.icao.int/secretariat/legal/Pages/2019_Revised_Limits_of_Liability_Under_the_Montreal_Convention_1999.aspx, E.T. 10.04.2021.

[1187] **DEMPSEY,** s. 121-122; **CHENG** A New-Look, s. 49-57; **MAURITZ,** Jeroen, Reports of Conferences, Air and Space Law, Y. 1999, S. 24:3, s. 153-157 – **MAURITZ** Reports –, s. 154-155; **von TRAA-ENGELMAN,** Hanneke, Legal Symposium 99-IATA Airline Conference, Madrid, February 1999, Air and Space Law, Y. 1999, S. 24:3, s. 158-163, s. 158; **PICKELMAN,** s. 295; **WHALEN,** Thomas J., The New Warsaw Conventi,on: The Montreal Convention, Air and Space Law, Y. 2000, S. 25:1, s. 12- 26, s. 17-18; **HERMIDA,** Julian, The New Montreal Convention: The International Passanger's Perspective, Air and Space Law, Y. 2001, S. 26:3, s. 150-155, s. 150-151; **KAMIMURA** s. 252; **TRUXAL,** Steven, Air Carrier Liability and Air Passenger Rights: A Game of Tug Of War, Journal of International and Comparative Law, Y. 2017, S. 4, s. 103- 122, s. 105; **GESELL/DEMPSEY,** s. 854; **DEMPSEY/MILDE,** s. 182-183; **WEST** A., s. 1474-1475. **ZORLUOĞLU YILMAZ,** Ayça, Tehlike Sorumluluğuna Üst Sınır Getirilmesi, Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar, Türkiye Barolar Birliği Uluslararası Kongre, Ankara 2018, s. 731-751, s. 732-734; **BADR,** s. 95-96.

[1188] **MAURITZ** Reports, s. 157; **von TRA-ENGELMAN,** s. 158-159; **WHALEN,** s. 19-20; **HERMIDA,** s. 153-154; **DEMPSEY/MILDE,** s. 165-178; **GESELL/DEMPSEY,** s. 855.

ile alacaklının zarara uğradığı durumlarda borçlunun bu zararı tazminle sorumlu olur. Bu sorumluluktan kusurunun bulunmadığını ispat ederek kurtulmak da mümkün değildir[1189]. La Haye Protocolü ve Montreal Anlaşması sonrasında taşıyıcının sorumluluğu da bu anlayış doğrultusunda kusursuz sorumluluk hali olarak karşımıza çıkar. Montreal Konvansiyonu da taşıyıcının sözleşmeden doğan sorumluluğunu genel itibari ile objektif sorumluluğa tabi tutar.

Taşıyıcının sorumluluğu temelde sözleşmesel olmakla birlikte, sözleşmeye aykırılığı doğuran fiilin aynı zamanda hukuka aykırı olması, taşıyıcının haksız fiil sorumluluğunu da gündeme getirir. Taşıyıcının haksız fiil sorumluluğu, TSHK m. 133 vd. hükümlerinde düzenlenen işletenin üçüncü kişilere karşı sorumluluğu anlamını taşımaz. Diğer bir ifade ile taşıyıcının haksız fiil sorumluluğu, genel hükümlere tabi olup işletenin sorumluluğundan farklıdır[1190]. Zarar gören bu ihtimalde isterse sözleşmesel sorumluluğa isterse haksız fiil sorumluluğuna dayanarak zararının tazminini isteyebilir. TBK'da bu durum sebeplerin yarışması olarak adlandırılır[1191]. TSHK m. 120 vd. hükümlerinde düzenlenen sorumluluk, sözleşme ile taşıyıcının yüklenmiş olduğu borca aykırı davranmasından kaynaklanır. Ancak düzenlemelere bakıldığında, bahsi geçen aykırılıklar aynı zamanda hukuka aykırı fiil de teşkil eder.

[1189] Common Law sisteminde sözleşmesel sorumluluğun objektif esasa dayandığı hususunda bkz. **BRIDGEMAN,** Curtis, Civil Recourse or Civil Powers, Florida State University Law Review, Y. 2011, S. 39:1, s. 1-16, s. 4 vd.; **ZOGG,** Samuel Accumulation of Contractual and Tortious Causes of Action Under The Judgments Regulation, Journal of Private International Law, Y. 2013, S. 9:1, s. 39-76, s. 45 vd.; **SAGE,** Nick, Contractual Liability and the Theory of Contract Law, King's Law Journal, Y. 2019 S. 30:3, s. 459-488, s. 473-479; **ATAMER,** Yeşim M., Uluslararası Satım Sözleşmelerine İlişkin Birleşmiş Milletler Antlaşması (CISG) Uyarınca Satıcının Yükümlülükleri ve Sözleşmeye Aykırılığın Sonuçları, İstanbul 2005, s. 312-313; **ULUSU,** Ayşe Elif, Milletlerarası Mal Satımına İlişkin BM Antlaşmasında ve Avrupa Borçlar Hukuku Prensiplerinde Tazminat Sorumluluğunun Sınırlandırılması Öngörülebilirlik İlkesi, İstanbul 2011, s. 11; **DAYIOĞLU,** Yavuz, CISG Uygulamasında Sözleşmenin İhlali Halinde Alıcının Hakları ve Özellikle Alıcının Tazminat Talep Etme Hakkı, İstanbul 2011, s. 76; **YILMAZ,** Süleyman, Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması (CISG) Uyarınca Sözleşmenin İhlali Halinde Alıcının Hakları, İstanbul 2013, s. 99; **YELKENCİ,** Işıl, Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması (CISG) Uyarınca Alıcının Sözleşmeden Dönmesi, İstanbul 2014, s. 207; **TAŞKIN,** Zeynep Damla, Borçlunun Kusurunun Ceza Koşulu Anlaşması Üzerindeki Etkisi, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Y. 2020, C. 26, S. 2, s. 1305-1348, s. 1329-1332.

[1190] Öte yandan taşıyıcının hem sözleşmesel hem haksız fiil hükümleri kapsamında sorumlu tutulabildiği durumlarda, sözleşmesel sorumluluğun sınırlandırılmış olması nedeni ile haksız fiil sorumluluğunun zarar gören açısından daha avantajlı olduğu görülür. Bu hallerde haksız fiil sorumluluğuna gidilebileceği genel olarak kabul edilmekle birlikte sınırlı sorumluluğun haksız fiil hükümleri sayesinde aşılması da eleştirilmektedir. Ayrıca bkz. **SÖZER,** Bülent, Türk Sivil Havacılık Kanunu'nun Hükümlerine Göre Taşıyanın ve İşletenin Sorumluluğu, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, Y. 1984, S. 12, S. 4, s. 3-86 – **SÖZER** Sorumluluk –, s. 20.

[1191] Konuya ilişkin detaylı bilgi için bkz. **KANER,** s. 65; **ANTALYA,**

3.7.4. Hava Aracının Üçüncü Kişilere Verdiği Zarardan Sorumlu Kişiler

Tüm düzenlemeler dikkate alındığında, hava aracı nedeni ile yeryüzünde ya da üçüncü kişide meydana gelen zararlardan ilk ve öncelikli olarak sorumlu tutulan kişi işletendir. Hava aracı işleteni olarak kabul edilen kişiler kanunda ve uluslararası metinlerde yer alır. Bu hükümlerden yola çıkarak işleten kavramı ile kastedilen kişilere değinilmesi, sorumlu kişinin tespiti açısından faydalı olacaktır.

3.7.4.1. İşleten

TSHK m. 133/1, işletenin kim olduğunu tanımlarken m. 133/2 ile işleten sayılmadan bahseder. Bu iki fıkrada, gerçek işleten düzenlemesi yapıldığı, m. 133/3'te ise bir işleten karinesine yer verildiği ifade edilebilir[1192].

TSHK m. 133/1 ve 133/2 hükümleri, işletenin belirlenmesin esas unsur olarak kullanmayı alır. Kullanma, ayni haklar ile sağlanan bir yetki olabileceği gibi nisbi bir hak ile de elde edilebilir. Hava aracının maliki olarak hava aracını kullanma ya da kira sözleşmesi uyarınca hava aracını kullanma mümkündür. Hava aracının kullanılması, hava aracından ürün elde edilmeksizin ekonomik yarar sağlama olarak ifade edilebilir[1193].

Hava aracının kullanılması açısından kullanma iki türde karşımıza çıkar. Kullanma hakkı sahibi, hava aracını doğrudan kullanabilir ve bu şekilde ekonomik yarar sağlayabilir. Bu durumda doğrudan kullanımdan bahsedilir. Dolaylı kullanım ise kullanım hakkı sahibinin, kendi hakkının sınırlarına uygun olarak kullanımı başkasına bırakması ve bu şekilde yarar sağlaması olarak tanımlanabilir[1194].

3.7.4.1.1. Hava Aracını Kendi Adına Bizzat Kullanan Kişi

İşleten tanımında yer alan kişilerden ilki hava aracını bizzat kullanan kişidir. Burada hava aracının doğrudan kullanımı söz konusudur. Hava aracının bizzat kullanımı, fiilen kullanımı ifade eder. Hava aracının fiilen kullanımı, pilot tarafından sağlanır. Ancak pilotun işleten olarak kabul edilebilmesi için bizzat kullanım yeterli değildir.

[1192] **İŞGÜZAR,** s. 42.
[1193] **AKİPEK,** Jale G., Türk Eşya Hukuku Ayni Haklar, Üçüncü Kitap Mahdut Ayni Haklar, Ankara 1974, s. 17; **ÖZTAŞ,** İlker, Paylı Mülkiyette Paydaşın Kullanma ve Yararlanma Hakkı, İstanbul 2011 – **ÖZTAŞ** Paylı Mülkiyet –, s. 52-53. Kullanma hakkının varlığı için fiili hakimiyet gerekmekte olup bunun mutlaka zilyetlik anlamında olması gerekmez, bkz. **ÖZTAŞ** Paylı Mülkiyet, s. 53, dpn. 101 ve orada anılan yazarlar.
[1194] **ÖZTAŞ** Paylı Mülkiyet, s. 55.

Hava aracını bizzat kullanan kişinin işleten olabilmesi için, bunu kendi adına yapmalıdır. Eğer hava aracını başkası adına kullanıyor ise örneğin bir hizmet sözleşmesi nedeni ile hava aracını kullanmakta ise bu kişi sadece pilot sıfatını haiz olur, işleten ise adına aracı kullandığı kişi olacaktır[1195].

Bir kimsenin hava aracını kendi adına kullanıp kullanmadığı, aracının kullanımının yanı sıra masraflarını da karşılamasını içerir. Hava aracının bakım ve onarım masrafları[1196], sigorta sözleşmesi ve bundan doğan prim ödeme borçları, hava aracında çalışan personelin masrafları, yakıt vb. masrafları karşılayan kimsenin hava aracını kendi adına kullandığı kabul edilir[1197].

Hava aracının bizzat ve kendi adına kullanımının işleten sıfatını beraberinde getirmesi için hava aracının maliki olmaz şart değildir. Hava aracı üzerinde kurulan ve aracın kullanım hakkını sağlayan bir sınırlı ayni hakkın varlığının yeterli olabileceği gibi şahsi bir kullanım hakkı sağlayan bir sözleşme doğrultusunda aracın kullanılması da mümkündür[1198].

Hava aracının yolcu ya da yük taşıma veya bireysel kullanım dışında gösteri amacı ile kullanılması da mümkündür. Gösteri amacı ile kullanılan sivil hava araçlarının neden olduğu yeryüzü zararlarından kimin sorumlu olacağına dair TSHK'da özel bir düzenlemeye yer verilmemiş olması karşısında TSHK m. 133 hükümlerinin devreye gireceği kabul edilmelidir. Bu nedenle sivil hava aracını gösteri amacı ile bizzat kendi adına kullanan kimse işleten sıfatını haiz olur ve yeryüzünde hava aracı nedeniyle ortaya çıkan zararları karşılama yükümlülüğü ona aittir[1199].

[1195] **İŞGÜZAR,** s. 42.

[1196] Hava aracının bakım ve onarımının yapılması amacı ile hava aracının kontrolünün bakım ve onarımı gerçekleştirilecek kişi ya da kuruma devredilmesi, hava aracının işleteninin değişmesine neden olmaz. Bakım ve onarım hallerinde hava aracının hangara götürülmesi ya da hangardan çıkarılması, kontrol uçuşu yapılması gibi hallerde dahi temelde hava aracının uçuş kontrolü işletende kalmaktadır. Bakım ve onarım esnasında hava aracının üçüncü kişilere zarar vermesi ihtimalinde hava aracının işleteni asıl sorumlu olurken, bakım ve onarım için hava aracını zilyetliğinde bulunduran kişi ise ancak TBK'da yer alan genel hükümler kapsamında sorumlu tutulabilir. Detaylı bilgi için bkz. **İŞGÜZAR,** s. 50-51.

[1197] **İŞGÜZAR,** s. 43.

[1198] **SÖZER** Sorumluluk, s. 73; **İŞGÜZAR,** s. 42.

[1199] Aynı şekilde, gösteri amacı ile kullanılan sivil hava aracının kendi adına yardımcı ya da temsilcileri aracılığıyla kullanan ve bu yolla hava aracının kullanılmasını sağlayan kişi de işleten olarak zarardan sorumlu olur. Hava aracının, gösteri yapılması amacı ile kullanımını bir başkasına bırakmış olmakla birlikte uçuş kontrolünü elinde bulunduran kişi de yine işleten olarak kabul edilecektir. Ayrıca bkz. **İŞGÜZAR,** s. 43.

3.7.4.1.2. Hava Aracının Yardımcıları veya Temsilcileri Aracılığıyla Kendi Adına Kullanılmasını Sağlayan Kişi

Hava aracını kendi adına bizzat kullanmasa dahi yardımcıları ya da temsilcileri yoluyla hava aracının kendisi adına kullanılmasını sağlayan kişi de işleten sıfatına sahiptir. İlk olasılıkta hem işleten hem de pilot olan kişi, bu olasılıkta sadece işleten olur. Hava aracının dolaylı kullanımı bu şekilde karşımıza çıkar. Pilot ise hava aracını bizzat kullanan, yardımcı ya da temsilci sıfatını taşır. Diğer bir ifade ile bu ihtimalde pilot, işleten kişiden bir başkasıdır. Öte yandan işleten yardımcısı veya temsilcisi sadece pilot ile sınırlı değildir. Hava aracının kullanımının sağlanmasında pilot tek başına yeterli olmaz, bu nedenle yardımcı ve temsilci ifadesi pilotun yanı sıra uçuş ekibinin tamamını, hava aracını sefere hazır hale getiren yer ekibini de kapsadığı kabul edilmelidir[1200].

İşleten kavramına ilişkin bu ihtimalde, hava aracını bizzat kullan kişi, bu aracı kendini adına değil bir başkası – yardımcısı ya da temsilcisi olduğu kişi – adına kullanmaktadır. Hava aracını kullanan kişi, hava aracını kendi adına kullanmaya başladığı anda ise işleten sıfatı kendisine geçer. Hava aracının yardımcıları aracılığı ile kullanılmasını sağlayan kimse, hava aracının fiili kullanımını sağlayacak kişileri, hava aracının hava trafiğine çıkışını, seferlerini kontrol eden kimsedir[1201].

Hava aracını kullanan kişi ile adına hava aracı kullanılan kişi arasındaki ilişki mutlaka sözleşmesel bir temele sahip olmak zorunda değildir ancak genel olarak bir hizmet sözleşmesi ya da vekalet sözleşmesinin var olduğu görülür. Kullanan ile hava aracı adına kullanılan kişi arasında herhangi bir sözleşmesel ilişki bulunmaması tek başına hava aracı adına kullanılan kişiyi işleten olmaktan çıkarmaz. Aynı şekilde hava aracını bizzat kullanan kimsenin, temsil yetkisini ya da hizmet sözleşmesinin kendisine verdiği yetkileri aşması, işveren ya da temsil edilen kişinin işleten sıfatını kaybetmesine neden olmaz[1202].

3.7.4.1.3. Hava Aracının Sefer Kontrolünü Elinde Bulunduran Kişi

Hava aracının dolaylı kullanım hallerinden biri de sefer kontrolünü elde tutan kişinin hava aracının kullanımını başkasına bırakmasıdır. Hava aracının sefer kontrolünü elinde bulunduran kişi de TSHK m. 133/2 uyarınca işleten sayılır. Bu ihtimalde işleten sayılma için

[1200] **SÖZER** Sorumluluk, s. 72; **İŞGÜZAR,** s. 43.
[1201] **İŞGÜZAR,** s. 43-44.
[1202] **İŞGÜZAR,** s. 44.

gerekli iki şart vardır. Öncelikle hava aracının kullanımının bir başkasına devredilmiş olması gerekir. Hava aracının kullanımının devredilmesi, sınırlı ayni hak tesisi şeklinde olabileceği gibi kullanım hakkı veren kira sözleşmesi, charter sözleşmesi gibi sözleşmesel bir ilişki ile de sağlanabilir. Hava aracını kullanma hakkını elde eden kişi ile bu hakkı devreden kişi arasındaki ilişkinin türü önem taşımaz, yeter ki hava aracının kullanım hakkı sahibi, bu hakkı bir başkasına devretmiş olsun[1203].

Hava aracının kullanım hakkını devreden kişi, bu hakkı devretmiş olmakla beraber sefer kontrolünü hala elinde bulunduruyor olmalıdır. Sefer kontrolünü elinde bulundurma, hava aracının gideceği yeri, zamanı, güzergahı belirleme, kullanım amacını, uçuş ekibi gibi etkenleri belirleyebilme, denetleyebilme, talimat verebilme yetkilerine sahip olmayı ifade eder.

3.7.4.1.3.1.Kira Sözleşmesi

Kira sözleşmesi temelde TBK m. 299 vd.'da[1204] düzenlenen ve sözleşme konusu şeyin bir süre boyunca kiracının kullanımına bırakılması ve kiracının da bunun karşılığında bir ivaz ödemesini içeren sözleşmedir[1205].

Kira sözleşmesinin, hava aracı işletenin tespitinde değişiklik yaratması tek başına mümkün değildir. Kira sözleşmesi ile kiracının işleten haline gelebilmesi için hava aracının seferlerini de kontrol yetkisini haiz olması gerekir. Kiralayan hava aracını kiracının kullanımına sunmuş olmakla birlikte, seferlerin kontrolünü elinde tuttuğu sürece, işleten sıfatını taşımaya devam eder. Hava aracının seferlerinin kiralayanın kontrolünde olduğu sırada üçüncü kişilerde hava aracı nedeni ile meydana gelen zararların söz konusu olmasında, üçüncü kişi zararının giderilmesi için kiracıya değil kiralayana başvurmak durumundadır[1206].

1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nda ise hava aracının kullanımının münhasıran bir başkasına, 14 günden uzun bir süre için bırakılmış olması halinde kullanımı elde eden kişi işleten ile birlikte sorumluluk altına girer. Sefer kontrolünün kimde olduğu Roma

[1203] **SÖZER** Sorumluluk, s. 73; **İŞGÜZAR,** s. 45.
[1204] Kira sözleşmesine ilişkin olarak detaylı bilgi için bkz. **YAVUZ/ACAR/ÖZEN,** s. 233 vd.; **AYDIN,** Gülşah Sinem, Kira Sözleşmesinin Genel Hükümlere Göre Sona Ermesi, İstanbul 2013; **URAL ÇINAR,** Nihal, Türk Borçlar Kanunu'nda Düzenlenen Kira Sözleşmelerinde Kira Bedelinin Ödenmemesi ve Hukuki Sonuçları, İstanbul 2014; **İNCEOĞLU,** M. Murat, Kira Hukuku, İstanbul 2014; **RUHİ,** Ahmet Cemal/ **RUHİ,** Canan, Türk Borçlar Kanunu'na Göre Kira Hukuku, Ankara 2016; **ACAR,** Faruk, Kira Hukuku Şerhi, İstanbul 2017.
[1205] Havacılık sektöründe kiralama, *wet-lease* ve *dry-lease* olarak iki şekilde mümkün olur. Bu sözleşmeler arasındaki farklılık hava aracının mürettebatı ile birlikte kiralanıp kiralanmadığına ilişkin olmakla birlikte uçuş kontrolü açısından bir belirleyicilik içermezler, ayrıca bkz. yukarıda s. 62; **SİRMEN/ERSON ASAR,** s. 304.
[1206] **İŞGÜZAR,** s. 46.

Konvansiyonu açısından önem taşımamakla birlikte, kullanımın devredilmiş olması da kiralayan işleteni, işleten olmaktan kurtarmaz. Kiralayan ile kiracı müteselsil olarak sorumlu kabul edilir. Kullanımın münhasıran başkasına bırakılması 14 günden az bir süre için yapılmış ise, kullanım hakkını haiz kişi işleten ile birlikte sorumlu olmaz. Yeryüzündeki zarardan işleten tek başına sorumlu olmaya devam eder[1207].

TSHK ile Konvansiyon düzenlemesi karşılaştırıldığında, Roma Konvansiyonu'nun sefer kontrolünden çok hava aracının başkasının kullanımına bırakıldığı süreyi dikkate aldığı söylenebilir. Ayrıca Roma Konvansiyonu düzenlemesi, hava aracının kullanımını başkasına bırakanı, işleten olarak saymaya devam eder, oysa TSHK kullanımın ve sefer kontrolünün devri halinde, devreden kişinin işleten sıfatını kaybettiğini kabul etmektedir.

Kiracının hava aracının kullanımının yanı sıra seferlerini kontrol etme yetkisini de devralmış olması halinde, kiracı hava aracının işleteni haline gelir. Bu ihtimalde hava aracı, üçüncü kişilere zarar verdiğinde, zarar gören kiralayana değil kiracıya başvurmak zorundadır[1208].

3.7.4.1.3.2.Kullanım Ödüncü Sözleşmesi

TBK m. 379 vd. hükümlerinde düzenlenen kullanım ödüncü sözleşmesi, kira sözleşmesi gibi bir şeyin kullanım için bir başkasına verilmesini içerir olmakla birlikte, bu kullanım ivazsızdır. Diğer bir ifade ile ödünç alan, ödünç verene herhangi bir karşılık ödemez. Ödünç alanın borcu, sözleşmeye konu şeyi kullanımı sona erdikten sonra iade etmektir[1209].

Kullanım ödüncü sözleşmesi ile hava aracının kullanımı bir başkasına bırakıldığında bu kimsenin TSHK kapsamında işleten olarak kabul edilebilmesi için kira sözleşmesindeki kiracı da olduğu gibi sefer kontrolünü de elinde bulundurması aranır. Ödünç veren sefer kontrolünü elinde bulundurduğu sürece işleten sıfatı ile üçüncü kişilerin uğrayacağı zararlardan sorumlu olmaktan kurtulamaz[1210].

[1207] Konuya ilişkin olarak bkz. yukarıda s. 148.
[1208] **İŞGÜZAR,** s. 46.
[1209] **YAVUZ/ACAR/ÖZEN,** s. 389 vd.
[1210] **İŞGÜZAR,** s. 45-46. Karayolları Trafik Kanunu'nda ise aracı kira, kullanım ödüncü ya da rehin sözleşmesi uyarınca elinde bulunduran kişi, işleten olarak kabul edilmektedir, konuya ilişkin olarak detaylı bilgi için bkz. **EREN** KTK, s. 178 vd.

3.7.4.1.3.3.Charter Sözleşmesi

Charter sözleşmesi, temel itibari ile hava aracının, mürettebatı ile tamamen ya da kısmen kiralanması sözleşmesidir[1211]. Hava aracı işleteni, hava aracını sözleşmenin karşı tarafına, sözleşme hükümlerine uygun şekilde kullanmasına tahsis borcu yüklenir[1212].

Charter sözleşmesi temelinde taşıma taahhüdü içermese de tahsis borcu yanında taşıma taahhüdü içerir şekilde yapılmasına engel de yoktur. Hatta bazı durumlarda tahsis amacını içermeyen charter sözleşmeleri de yapılmaktadır[1213]. Günümüzde charter sözleşmeleri özellikle bir hava aracı kullanılması açısından ölü sezon olarak adlandırılan dönemlerde hava araçlarının hangarda kalması yerine bir başka işleten tarafından kullanılmasını sağlama amacı ile kullanılır. Örneğin kış aylarında uçuş rotasına yeterli ilgi olmayan (A) hava aracı işleteni, hava aracının kullanımını, kış turizminin yoğun olduğu rotalar arasında uçuş gerçekleştiren (B) işletenine charter sözleşmesi ile bırakır[1214]. Belirli bir süre için hava aracının kullanımının devrini içerir bu tip charter sözleşmeleri zaman charterı olarak adlandırılır. Bu charter sözleşmesinde hava aracının kullanımını edinen işleten, o hava aracı açısından işleten olarak kabul edilir. Zira charter sözleşmesi, kullanımı edinen kimseye hava aracının sefer kontrolünü de verir. Diğer bir ifade ile charter sözleşmesi ile hava aracını kullanma yetkisi, hava aracının sefer kontrolünü de içerir. Bu nedenle bu sözleşme kapsamında kullanılan hava aracının üçüncü kişilere verdiği zarardan sorumlu olan işleten, kullanım hakkını sözleşme uyarınca elde eden işletendir[1215].

Her charter sözleşmesi, sefer kontrolünü kiracıya vermez. Taşıma charterında, hava aracının sefer kontrolü, charter veren işletende kalmaya devam eder[1216]. Bu nedenle taşıma charterlarında, hava aracını charter veren/kiralayan işleten, hava aracının işleteni olarak kalmaya devam eder[1217]. Kira charterı olarak adlandırılan charter sözleşmesi türünde ise hava

---

[1211] Öte yandan charter sözleşmesi esasen uçuş personeli olmadan da yapılabilir. Ancak TSHK kapsamında uçuş personeli olmadan yapılan charter sözleşmeleri – *bare-hull-charter* –, TBK hükümleri uyarınca kira sözleşmesi olarak değerlendirilir. Bu nedenle TSHK açısından bakıldığında charter sözleşmeleri uçuş personeli ile hava aracının kullanımının bir başkasına bırakılması hallerinde söz konusu olur, ayrıca bkz. **SÖZER** Değerlendirmeler, s. 91-92; **ÜLGEN,** s. 55; **İŞGÜZAR,** s. 47; **ORBAY ORTAÇ,** s. 19-20; **GÜMÜŞLÜ TUNÇAĞIL** Sorumluluk, s. 45-46.

[1212] **SÖZER,** Bülent, Milletlerarası Hava Taşımalarına İlişkin Kurallar ve Uygulanma Şartları, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, Y. 1977, C. 9, S. 2, s. 369-405, – **SÖZER** Taşıma –, s. 391; **ÜLGEN,** s. 11.

[1213] **SÖZER** Taşıma, s. 391-392; **ÜLGEN,** s. 11-12.

[1214] **ORBAY ORTAÇ,** s. 19; **SİRMEN/ERSON ASAR,** s. 304-305.

[1215] **İŞGÜZAR,** s. 48; **SİRMEN/ERSON ASAR,** s. 305.

[1216] Charter sözleşmesinin seferler için yapılması halinde de seyahat charter – *voyage charter* – sözleşmesinden bahsedilir, ayrıca bkz. **ÜLGEN,** s. 55-56; **İŞGÜZAR,** s. 48; **ORBAY ORTAÇ,** s. 19.

[1217] **İŞGÜZAR,** s. 48.

aracı, sefer ve mürettebat kontrolü ile beraber kiracının kullanımına bırakılır. Bu halde artık işleten sıfatı da hava aracını kira charter sözleşmesi ile kiralamış olan kiracıya ait olur.

Hava aracının tamamının ya da bir kısmının veya belirli bir yerinin charter sözleşmesine konu edilmesi mümkündür. Bu yönde sözleşmede yapılan tercih, charter sözleşmesinin de türünü belirler. Hava aracının tamamının tahsisi taahhüt edilmiş ise tam charter sözleşmesi, bir kısmı ya da belirli bir yeri sözleşme konusu ise kısmi charter söz konusu olur[1218].

Charter sözleşmesinin varlığı halinde, charter sözleşmesinin türünden ya da taşıma borcunu hangi işletenin yüklendiğinden çok hava aracının sefer kontrolünün kimde olduğu, hava aracı neden ile zarar gören üçüncü kişilerin başvurabileceği kişinin tespitinde önem taşır. Bu nedenle charter sözleşmesinde sefer kontrolünün devredilip devredilmemiş olması araştırılması gereken noktadır[1219].

3.7.4.1.3.4.Mülkiyeti Saklı Tutma Kaydıyla Satış Sözleşmesi

TMK m. 763'te düzenlenen mülkiyeti saklı tutma kaydı ile satış sözleşmesi yapılmasının ardından, hava aracı satın alan kişiye fiilen teslim edilir. Bu teslim ile birlikte, hava aracı sicilinde malik olarak gözüken kimsede değişiklik olmamakla birlikte işleten sıfatı el değiştirir. Hava aracı üzerinde mülkiyet hakkı olmasa da fiili hakimiyeti tamamıyla sağlayan alıcı, işleten sıfatını da haiz olur. Bu hava aracının üçüncü kişilere vermiş olduğu zararlardan sorumlu olacak kişi de kendisi olacaktır. Malik olarak gözükmeye devam eden satıcı ise, sorumluluktan kurtulmak için TSHK hükümleri uyarınca malik olmadığını ispatlamak zorundadır[1220].

3.7.4.2. İşleten Karinesi: Hava Aracının Maliki

TSHK kapsamında işleten sayılan kişilerden biri de hava aracı üzerinde mülkiyet hakkına sahip olan kişidir. Mülkiyet hakkı bilindiği üzere hak sahibine eşya üzerinde tam yetki sağlayan ayni haktır. Mülkiyet hakkı kural olarak taşınmazlarda tapu sicili vasıtasıyla, taşınırlarda zilyetlik vasıtasıyla dış dünyaya gösterilir. Ancak hava aracı söz konusu olduğunda,

[1218] **ÜLGEN,** s. 55-56.
[1219] **İŞGÜZAR,** s. 49.
[1220] **İŞGÜZAR,** s. 49-50 ve hava aracı maliki hususunda aşağıda bkz. s. 390.

her ne kadar taşınır bir eşya da olsa sicile tabi tutulmuş olduğundan, hava aracında mülkiyet hakkı da sicil ile dış dünyaya yansıtılır[1221].

Hava aracı maliki, TSHK m. 133/3'te karine olarak işleten kabul edilmiştir. Bu karine aksi ispat edilebilir adi bir karinedir. Malik, hava aracının neden olduğu yeryüzü zararlarından aksi ispat edemedikçe, işleten sıfatı ile sorumlu olur. Malikin bu sorumluluktan kurtulabilmesinin yolu, kendisinin değil de bir başkasının işleten olduğunu ispat etmektir. Diğer bir ifade ile malik işletenin kendisi olmadığını ispat edemedikçe yeryüzü zararını karşılamakla yükümlüdür.

Malikin işletenin kendisi olmadığını ispatlayabilmesi için, işleten sıfatını sağlayan unsurların kendisinde olmadığını kanıtlamalıdır. Bu durumda malik, hava aracını kendi adına kullanmadığını ya da kullanım ile sefer kontrolünü başkasına devrettiğini ispat etmelidir. Bu noktada malik, hava aracının kullanım hakkını devreden bir sözleşme uyarınca başka bir işletenin kontrolü altında işletildiğini ileri sürebilir[1222].

3.7.4.3. Hava Aracını Rıza Dışı Kullanan Kişi

Hava aracının rıza dışı kullanımı, işletenin rızası olamadan hava aracının başka bir kişi tarafından kullanılmasıdır. Bu kapsamda hava aracının tamamen ya da kısmen rıza dışı kullanımı önem arz etmez. İşleten hava aracının kullanım hakkını, sözleşmesel ya da ayni hak tesisi yoluyla bir başkasına devretmiş olsa dahi kullanım hakkının sınırlarının aşılması hali de rıza dışı kullanıma kapsamındadır[1223].

Kullanım hakkının sınırlarının aşılmasının yanı sıra hukuka aykırı kullanımlar da rıza dışı kullanım kapsamındadır. Hukuka aykırı kullanım, hava aracının gasp edilmesi, kaçırılması, çalınması gibi hallerde söz konusu olur. Benzer şekilde güvenlik güçlerinin hava aracına el koyarak kullanması halinde de rıza dışı kullanımdan bahsedilir[1224].

[1221] **SÖZER** Sorumluluk, s. 73; **İŞGÜZAR,** s. 53-55. Çalışmamızın daha önce hava aracı siciline ait bilgiler verildiğinden burada tekrara düşmemek adına hava aracı siciline ait detaylı bilgilere yer verilmeyecektir, hava aracı siciline ilişkin bilgiler için bkz. s. 29 vd. KTK kapsamında araç sahibi olarak adlandırılan malik, araç adına yetkili idarece tescil edilmiş, adına sahiplik belgesi ya da satış belgesi düzenlenmiş olan kimse şeklinde tanımlanır, bkz. **EREN** KTK, s. 178.

[1222] **İŞGÜZAR,** örneklendirme sırasında iflas masası tarafından hava aracının işletilmesi ihtimaline de yer verir, bkz. **İŞGÜZAR,** s. 55. Ayrıca bkz. **KOLOZYNSKI/DUNBAR JONES,** s. 22305.

[1223] **İŞGÜZAR,** s. 56.

[1224] **İŞGÜZAR,** s. 56-58.

Meydana geliş hali önemli olmaksızın rıza dışı kullanımın söz konusu olduğu hallerde, hava aracı nedeniyle yeryüzünde oluşan zararlardan sorumluluğun kime ait olacağı ise TSHK m. 135'te düzenlenmiştir. Bu hüküm uyarınca rıza dışı kullanan kişi ile işleten birlikte ve müteselsilen zarardan sorumlu olurlar.

Hava aracı işleteni, hava aracının rızası dışında kullanılmasında kusuru olmadığını ispatladığı takdirde, rıza dışı hava aracını kullanan kimse, üçüncü kişilerin zararlarını tek başına karşılamak zorunda kalır. Rıza dışı kullanan, işleten olarak kabul edilmemekte olsa da neden olduğu zarardan sorumluluğu, kusursuz sorumluluktur[1225]. Rıza dışı hava aracını kullanan kimsenin amacı, niyeti önem arz etmediğinden gerekçesi ne olursa olsun hava aracı ile üçüncü kişilere vermiş olduğu zarardan dolayı TSHK m. 135 kapsamında kusursuz sorumlu olur. Hava aracını rıza dışı kullanan kimsenin, vermiş olduğu zararı karşılamasının ekonomik olarak mümkün olup olmadığı sorusunun cevabı çoğunlukla olumsuz olur. Bu nedenle TSHK, meydana gelecek zararın olabildiğince karşılanmasını sağlamak adına işleteni, rıza dışı kullanan kişinin yanında müteselsil sorumlu olarak kabul eder[1226].

İşleten, hava aracını rıza dışı kullanan kişi ile birlikte sorumlu olmaktan kurtulmak istiyorsa, aracın rıza dışı kullanılmasında kusuru olmadığını ispatlamakla yükümlüdür. Diğer bir ifade ile hava aracı işleteninin, hava aracını koruma, izni olmadan kullanılmasını önlemeye yarayacak her önlemi aldığı halde hava aracı rıza dışı ele geçirilmiş olmalıdır.

Güvenlik güçlerinin hava aracına el koydukları ihtimalinde, hava aracı işleteni güvenlik güçlerinin hava aracını kullanırken üçüncü kişilere vermiş oldukları zararlardan sorumlu tutulmaz. Zira güvenlik güçlerinin rıza dışı kullanımında işletenin kusuru olmaz[1227]. Gasp halinde de hava aracı işleteninin şiddet karşısında çözümsüz kalınacağı gerekçesi ile rıza dışı kullanımda kusuru olmadığı ifade edilir[1228]. Kanaatimizce gasp, hırsızlık gibi rıza dışı kullanımların tamamında hava aracı işleteninin söz konusu eylemlerin gerçekleştirilememesi için gerekli tüm önlemleri almış olduğunu ispatlama yükümlülüğü devam etmelidir. Zira gerekli güvenlik önlemlerinin tamamının alınması, hava aracının gasp edilmesi ya da çalınması olasılığını büyük ölçüde azaltır. Ayrıca gasp halinde hava aracı işleteninin kusuru

[1225] **SÖZER** Sorumluluk, s. 77-78; **İŞGÜZAR,** s. 57.
[1226] **SÖZER** Sorumluluk, s. 77-78; **İŞGÜZAR,** s. 59. KTK m. 107'de ise aracı rıza dışı kullanan kişi tek sorumlu olarak kabul edilir, bkz. **EREN** KTK, s. 183-185.
[1227] Öte yandan İsviçre Hukukunda işleten kusuru olmasa dahi rıza dışı kullanım halinde sorumluluktan kurtulamaz. Bu nedenle güvenlik güçlerinin el koyması hali dahil her ihtimalde işletenin sorumluluğu devam eder. Daha detaylı bilgi için bkz. **İŞGÜZAR,** s. 57 ve s. 59.
[1228] **İŞGÜZAR,** s. 58.

olmayacağının peşin kabulü, işleteninin önlem alma yükümlülüğünün hafifletilmesine de yol açabilir.

3.7.4.4. Hava Gösterisi Düzenleyen Kişi

Hava gösterisi, hava araçları ile yapılan gösteriler olup bunların düzenlenebilmesi, Ulaştırma Bakanlığı iznine tabi tutulur. TSHK m. 32 uyarınca sivil hava araçları ile yapılacak gösteriler izne bağlıdır. Bu iznin verilmiş olması, gösteri düzenleyen kişiyi tek başına işleten konumuna getirmez. Gösteri düzenleyen kimsenin işleten sıfatını haiz olabilmesi için, TSHK'nın belirlemiş olduğu niteliklere sahip olması gerekir. Diğer bir ifade ile gösteri düzenleyen kişi, gösteride kullanılan hava araçlarını kendi adına ve hesabına kullanıyor olmalı ya da uçuş kontrolünü elinde bulunduruyor olmalıdır[1229].

Hava gösterisi düzenleyen kişi, sadece gösteriyi düzenlemekte olup hava araçlarının uçuşları üzerinde kontrol sahibi değilse bu gösteriler sırasında üçüncü kişilerde meydana gelen zararlardan hava aracı işleteni sıfatı ile sorumlu olmaz[1230].

Askeri hava araçları açısından izin yetkisi Genelkurmay Başkanlığı'na ait olup yapılacak gösteriye ilişkin bilgiler, Ulaştırma Bakanlığı'na uçuş güvenliğinin sağlanması amacı ile bildirilir. Öte yandan askeri hava araçlarının yaptıkları gösterilerden doğan sorumluluk TSHK m. 2/2 hükmü uyarınca kanun kapsamı dışındadır.

3.7.4.5. Uzay Aracı Fırlatan Kişi

Hava aracı niteliğindeki uzay araçlarının fırlatılması nedeni ile atmosferin içerisindeyken vermiş olduğu zararlar da hava aracının neden olduğu yeryüzü zararları kapsamında değerlendirilir. Burada dikkat edilmesi gereken ilk nokta uzay aracının hava aracı niteliğine sahip olup olmadığının tespitidir.

Hava aracı niteliğine sahip uzay araçlarının havadayken verdikleri zararlardan sorumluluk konusunda TSHK'da bir düzenleme bulunmamaktadır. Öte yandan uzay araçları, hava aracı niteliği taşıdıkları ölçüde ve süre boyunca hava aracı olarak da kabul edilirler. Bu sırada gerçekleşen zararlardan bu araçların işletenleri hava aracı işletenine ilişkin TSHK

[1229] **İŞGÜZAR,** s. 51-52. Karayolları taşıtları ile yarış düzenleyenler açısından bkz. **EREN** KTK, s. 182 vd.
[1230] Bu durum Kara taşıtları ile düzenlenen gösterilerde farklıdır. KTK m. 105 uyarınca, motorlu araçlarla yapılan yarış ve gösterilerde meydana gelen zararlardan dolayı yarış ve gösteri düzenleyen kişiler, motorlu araç işletenin sorumluluğuna ilişkin hükümler uyarınca sorumlu tutulurlar. Ayrıca bkz. **İŞGÜZAR,** s. 51.

hükümleri kapsamında sorumlu tutulur. Ancak uzay araçları işleteninin kim olduğunun tespiti kolay olamayabilir[1231].

Uluslararası alana bakıldığında ise 1972 tarihli Uzay Cisimlerinin Verdiği Zarardan Dolayı Uluslararası Sorumluluk Hakkında Konvansiyon'da sorumluluğa ilişkin düzenlemeler yer almaktadır. Söz konusu Konvansiyonun 2. maddesi uyarınca, uzay cismini fırlatan devlet, bu cismin verdiği yeryüzü zararları ya da uçuş sırasındaki bir hava aracına verdiği zararları tazmin etmekle yükümlü kabul edilmiştir. 1972 tarihli Konvansiyonun 4. maddesinde ise iki veya daha fazla devletin uzay cismi fırlatması ve üçüncü bir devlette yeryüzü zararına ya da uçuş halindeki hava aracında zarara neden olması halinde uzay cismi fırlatan devletler birlikte ve müteselsilen sorumlu tutulurlar. Benzer şekilde m. 5'te iki veya daha fazla devletin birlikte fırlattığı uzay cisminin verdiği zararlardan, fırlatan devletler beraber ve müteselsilen sorumlu kabul edilmişlerdir. Konvansiyon uyarınca yeryüzü zararlarından ve hava araçlarına verilen zararlardan sorumluluk ağırlaştırılmış kusursuz sorumluluktur[1232].

Fırlatan devlet terimi ile ne anlaşılması gerektiği de Konvansiyon m. 1(c) bendinde açıklanır. Söz konusu bende göre fırlatan devlet, uzay aracını fırlatma faaliyetleri gerçekleştiren ya da bir başka devlete gerçekleştiren devlet ile ülkesi ve/veya tesisleri ile uzay araçlarının fırlatılması hizmeti sağlayan devlet olarak tanımlanır. Fırlatan devlet ile uzay aracı işleteni aynı ise sorumlu kişinin bulunması kolay olur. Uzay aracının işletenine ulaşılamaması halinde 1972 tarihli Konvansiyon hükümleri ile zararın giderilmesi sağlanabilir[1233].

4. İŞLETENLERİN BİRLİKTE SORUMLULUĞU

Hava aracı işleteninin sorumluluğu kapsamında bir hava aracı nedeni ile üçüncü kişinin zarara uğraması mümkün olduğu gibi birden fazla hava aracı nedeni ile de üçüncü kişinin zarara uğraması olasıdır. İki veya daha fazla hava aracı nedeni ile üçüncü kişilerin zarar görmesi hali TSHK m. 136'de düzenlenir. Bahsi geçen madde uyarınca, birden fazla hava aracının birlikte neden olduğu zarardan hava araçlarının işletenleri müteselsilen sorumludur.

TSHK'da m. 136 dışında hava aracı işletenlerinin müteselsil sorumlulukları açısından ayrıca bir düzenleme bulunmadığından TBK hükümleri bu konuda da uygulama alanı bulurlar. TBK m. 61-62'de birlikte sorumluluk başlığı altında müteselsil sorumluluk hali düzenlenir.

[1231] **Van der LAAN,** s. 268-271; **İŞGÜZAR,** s. 52.
[1232] **Van der LAAN,** s. 271 vd.; **İŞGÜZAR,** s. 52-53.
[1233] **Van der LAAN,** s. 271 vd.; **İŞGÜZAR,** s. 53.

TBK m. 61, dış ilişkide müteselsil sorumluluğu düzenlerken TBK m. 62'de iç ilişkide müteselsil sorumluluğu düzenler.

4.1. BİRLİKTE SORUMLULUK TÜRLERİ

TSHK'da düzenlenen müteselsil sorumluluk hali, birden fazla hava aracının yeryüzünde zarara neden olması halidir. Bu ihtimalde hava araçlarının işletenleri müteselsil sorumluluğa tabi tutulur. TBK anlamında tam teselsül ve eksik teselsül arasındaki ayrım kaldırılmış olmakla birlikte teorik olarak bu ayrım yapılmaya devam edilmektedir[1234]. Tam teselsül ile ifade edilen müteselsil sorumluluk hali, birden fazla kişinin birlikte bir zarara sebebiyet vermesini karşılar. Tam teselsülde sorumlu kişilerin, sorumluluklarının dayandığı esas aynıdır[1235]. Diğer bir ifade ile birden çok kişi, aynı hukuki sebepten sorumlu olarak ortaya çıkan zararı tazmin yükümlülüğü altına girerler.

Eksik teselsül halinde ise birden fazla kişi aynı zarardan farklı hukuki sebepler ile birlikte sorumlu olurlar. Farklı hukuki sebeplere dayalı sorumluluklara sahip kişiler bir araya gelerek bir zarara neden olurlar[1236]. İki ya da daha fazla hava aracının birlikte zarara neden olması böyledir. İki hava aracının çarpışması nedeni ile yeryüzünde bulunan üçüncü kişinin malvarlığının zarara uğradığı varsayımında, her iki hava aracının işleteni de kendi işletme faaliyetleri nedeni ile birlikte sorumlu olurlar. İşletenlerin sorumluluklarının dayandığı esas ve

---

[1234] Yargıtay 10. HD, E. 2018/408, K. 2019/8231, T. 6.11.2019, *"6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununda da, öğretideki eleştiriler doğrultusunda tam ve eksik teselsül ayırımı kaldırılmışsa da (61. madde gerekçesi), teselsül esasına dayanan sorumluluk ilkesine ilişkin düzenlemeler korunmuş ve anılan Kanun'un birden çok kimsenin birlikte neden oldukları zarardan sorumluluklarını düzenleyen 61. maddesinde de; "Birden çok kişi birlikte bir zarara sebebiyet verdikleri veya aynı zarardan çeşitli sebeplerden dolayı sorumlu oldukları takdirde, haklarında müteselsil sorumluluğa ilişkin hükümler uygulanır." hükmü yer almıştır. Anılan Kanun'un 163. maddesinde de davacının, zararının tümünü müteselsil sorumlulardan biri aleyhine açacağı tek bir dava ile isteyebileceği gibi sorumluların hepsi aleyhine açacağı tek bir dava ile de talep edebileceği öngörülmüştür"*, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/10hd-2018-408.htm, E.T. 19.2021.

[1235] **KILIÇOĞLU,** Ahmet, Haksız Fiillerde Müteselsil Sorumluluk, Symposium anlässlich des 80. Jahrestages des Inkrafttretens des Türkischen Zivilgesetsbuch/ Türk Medeni Kanununun Yürülüğe Girişinin 80. Yılı Münasebetiyle Düzenlenen Sempozyum, Ankara 2006, s. 163-183 – **KILIÇOĞLU** Geçici Ödeme –, s. 163; **ACAR,** Faruk, Tam Teselsül ve Eksik Teselsül Ayrımı, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3-4 Haziran 2011) Prof. Dr. Cevdet YAVUZ'a Armağan, İstanbul 2012, s. 342-347 – **ACAR** Sempozyum –, s. 343; **KAPANCI,** Kadir Berk, Birlikte Borçlulukta Borçlular Arası İlişkiler, İstanbul 2014, s. 32 vd.; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 8.9; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2799; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 848.

[1236] **KILIÇOĞLU** Geçici Ödeme, s. 163; **ACAR** Sempozyum, s. 343; **KAPANCI,** s. 32 vd.; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 8.11; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2836; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 849.

sorumluluk türleri aynı olsa da birbirlerinden ayrı hava araçlarından kaynaklandığından eksik teselsül söz konusu olur[1237].

4.2. MÜTESELSİL SORUMLULUKTA DIŞ İLİŞKİ

Müteselsil sorumlulukta dış ilişkiye ilişkin olarak TBK m. 61 hükmünde yapılan yollama nedeni ile TBK m. 162 vd. hükümleri uygulanır. TBK m. 163-166 arasında müteselsil sorumlulukta dış ilişkiye ilişkin düzenlemeler yer alır. Birden fazla hava aracı işleteninin, hava araçlarının neden olduğu üçüncü kişi zararlarından sorumluluğu da bu hükümlere tabidir.

4.2.1. Borçluların Sorumluluğu

Birden fazla hava aracı nedeni ile zarara uğrayan üçüncü kişi, bu hava araçlarının işletenlerinden zararının tazminini talep ederken, hangisine başvuracağı hususunda seçme hakkına sahiptir. TBK m. 163 uyarınca üçüncü kişi, zararının tazmini hususunda hava aracı işletenlerinden biri aleyhine talepte bulunabileceği gibi, bir kısmına ya da hepsine karşı dava açma hakkını haizdir[1238].

Hava aracı işletenlerinden birine başvurulması halinde, bu işletenin tazminat tutarını ödediği ölçüde diğer hava aracı işletenlerinin de yükümlülüğü ortadan kalkar. Üçüncü kişinin zararının tazmini için işletenlerden birine başvurduğunda, bu işleten zararın tamamını tazmin ettiği takdirde diğer işleten ya da işletenlerin de tazminat borcu sona erer[1239].

4.2.2. Alacaklıya Karşı Sorumluların Savunmaları

Müteselsil sorumlulukta, sorumlu işletenlerden her biri kendisine yöneltilen tazminat talebine karşı sahip olduğu itiraz ve def'ileri kullanabilir. Bu itiraz ve def'ilerden bazıları diğer işletenlerin de kullanabileceği savunmalar iken bazıları sadece zarar gören ile taleple karşılaşan işleten arasındaki kişisel ilişkiden doğar.

[1237] TSHK m. 136 düzenlemesinin özel kanun niteliği sebebi ile eksik teselsül hali olan birden fazla hava aracı işleteninin birlikte sorumluluğunun, müteselsil sorumluluk olarak değerlendirileceği hususunda bkz. **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2843.

[1238] **CANYÜREK,** Murat, Müteselsil Borçlulukta İç ve Dış İlişkiler, İstanbul 2003, s. 24-27; **NOMER,** Haluk N., Rücu İstemine İlişkin Zamanaşımı (TBK m. 73), Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3-4 Haziran 2011) Prof. Dr. Cevdet YAVUZ'a Armağan, İstanbul 2012, s. 251-257 – **NOMER** Sempozyum –, s. 251; **TOPUZ** Armağan, s. 2706; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 8.14; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2857-2858; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 853.

[1239] **CANYÜREK,** s. 16; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 8.14; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2859-2860; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 856.

4.2.2.1. Ortak Def'iler

Müteselsil sorumluların her biri, alacaklının kendilerine başvurmaları halinde müteselsil borcun doğum sebebinden kaynaklanan def'i ve itirazları ileri sürebilir ve diğer borçlulara karşı sorumlu olmamak için ileri sürmekle yükümlüdür.

TBK m. 164'te yer alan bu düzenleme, müteselsil borçluların alacaklıya karşı ortak savunmaları olarak ifade edilir. Ortak savunmalar, zarar görenin davranışlarından ya da durumundan kaynaklanan def'iler olarak tanımlanır[1240]. Ortak def'iler, tazminat miktarının belirlenmesinde dikkate alınan ve zarar görenden kaynaklanan hallerdir. Bunların başında zarar görenin kusuru gelmekle birlikte zarar görenin kişisel özellikleri ve rızası da bu kapsamda yer alır. Öte yandan bazı umulmayan haller de ortak def'iler arasında yer alsa da hava aracı işleteninin sorumluluğu açısından durum değerlendirildiğinde, umulmadık haller, mücbir sebepler, def'i ya da itiraz olarak ileri sürülemez. Ancak zarar görenin kusuru hususu ortak def'i olarak kullanılabilir.

Kendisine başvurulan hava aracı işleteni, zararın doğumunda ya da artmasında zarar görenin kusuru olduğunu bilmesine rağmen kendisine yöneltilen tazminat talebinde bunu ileri sürmediği takdirde, diğer hava aracı işletenlerine karşı sorumlu olur. Zarar görenin kusuru, hava aracı işletilmesinden doğan zararın tazmini noktasında tazminat miktarının indirilmesi ve hatta tamamen kaldırılmasını sağlayabilecek tek imkandır. Bunun kullanılmaması, ileri sürülmüş olsaydı ödenecek tazminat miktarından fazlasının zarar görene ödenmesine neden olacağından, ileri sürmeyen işleten bu farktan sorumlu tutulur. Mücbir sebep ya da üçüncü kişinin kusuru, tehlike sorumluluğu açısından herhangi bir etkiye sahip olmadığından ortak def'i olarak ileri sürülmesi de söz konusu olamaz[1241].

[1240] **CANYÜREK,** s. 61 vd.; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2870. Yargıtay 9. HD, E. 2009/43835, K. 2012/6406, T. 29.2.2012, *"Böyle hallerde müteselsil borçlulardan biri tarafından ileri sürülen zamanaşımı def'inden diğer borçluda yararlanabilir. Yine 01.07.2012 tarihinde yürürlüğe girecek olan 6098 sayılı Borçlar Kanunun 164. maddesinde "Müteselsil borçlulardan biri, alacaklıya karşı, ancak onunla kendi arasındaki kişisel ilişkilerden veya müteselsil borcun sebep ya da konusundan doğan def'i ve itirazları ileri sürebilir." hükmü yer almaktadır. Bu hüküm uyarınca müteselsil borçlulardan biri tarafından ileri sürülen zamanaşımı def'inden diğer borçluda yararlanabilir. Borçlar Kanunun 126/3 maddesine göre işçi ücretlerine ilişkin davalar 5 yıllık zamanaşımına tabidir. Fazla çalışma alacağı bu tür alacaklardandır. Somut olayda davalı E... firması tarafından ıslaha karşı zamanaşımı def'inde bulunulmuştur. Bu zamanaşımı savunmasından diğer davalı asıl işverende yararlanmalıdır. Buna karşın mahkemece fazla çalışma alacağı yönünden davalı E...'un zamanaşımı savunmasını sadece onun yönünden değerlendirmiştir. Diğer davalı B... firması yönünden ise zamanaşımı def'ini dikkate almadan fazla çalışma alacağını hüküm altına alması hatalı olup bozmayı gerektirmiştir"*, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/9hd-2009-43835.htm, E.T. 19.04.2021.

[1241] Benzer yönde bkz. **İŞGÜZAR,** s. 120.

4.2.2.2. Kişisel Def'iler ve Bireysel Davranışlar

Tüm tazminat borçlularının değil de içlerinden birinin ileri sürebileceği def'iler de söz konusu olabilir. Bu durum tazminat yükümlüsü ile alacaklısı arasındaki kişisel ilişkiden kaynaklanır. Ancak bireysel def'ilerin ileri sürülüp sürülemeyeceği hususunda doktrin ortak bir noktada buluşamaz. Bir görüşe göre kişisel def'iler, dış ilişkide ileri sürülemez. Sadece tüm borçlular açısından tazminatın indirilmesini sağlayacak def'ilerin ileri sürülebilmesi mümkündür[1242].

Bir görüş ise tam teselsül ve eksik teselsül ihtimallerine göre karar verilmesi gerektiğini ifade eder. Bu görüş uyarınca tam teselsül söz konusu ise kişisel def'iler dış ilişkiyi ilgilendirmez, ancak iç ilişkide önem taşırlar. Eksik teselsül halinde ise kişisel def'iler dış ilişkide kullanılabilir[1243].

Diğer görüş ise borçlulardan birinin, alacaklıya karşı ileri sürebileceği ve kendi tazminat yükümlülüğünü azaltabilecek bir durumu ileri sürmemesinin kendisinden beklenemeyeceğini kabul eder. Diğer bir ifade ile birden fazla kişi ile birlikte sorumlu olması, borçlunun kişisel def'ilerini ileri süremememesine neden olmamalıdır[1244].

Bireysel def'ilerin dış ilişkide ileri sürülebilirliği hususundaki tartışmalar, hava aracı işletenlerinin birlikte sorumluluğu noktasına anlam taşımaz[1245]. Zira zarar verenin hafif kusuru gibi durumların ileri sürülebilmesi için öncelikle kusura dayalı bir haksız fiilden bahsetmek gerekir. Oysa hava aracı işletenleri tehlike sorumluluğuna tabidir.

Borçluların bireysel davranışları açısından TBK m. 165, borçlulara birbirlerinin durumunu ağırlaştıracak davranışlardan kaçınma yükümlülüğü yükler. Bu noktada ilk örnek müteselsil sorumlular arasında aleyhine dava açılan kişinin durumu diğer borçlulara bildirmesi gerekliliğidir[1246].

[1242] **GÜRKANLAR**, Metin, Bir Zarara Birlikte Neden Olan Birden Çok Kişinin Sorumluluğu (BK m. 50), Ankara 1982, s. 98vd; **İŞGÜZAR,** s. 119; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2871; **NOMER**, N. 220.1; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 852, dpn. 27.

[1243] **KAPANCI,** s. 178-179; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2875.

[1244] **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 310**; CANYÜREK,** s. 43; **İŞGÜZAR,** s. 119, **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2877.

[1245] **İŞGÜZAR,** s. 120.

[1246] Yargıtay 21. HD, E. 2019/5637, K. 2020/1454, T. 5.3.2020, *"6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 165.maddesi (818 Sayılı BK'nun 144. maddesi) hükmüne göre, Kanun veya sözleşme ile aksi belirlenmedikçe, borçlulardan biri kendi davranışıyla diğer borçluların durumunu ağırlaştıramaz. 166. maddesi (818 Sayılı BK'nun 145. maddesi) hükmüne göre, sorumlulardan birinin zararı ödemesi halinde, diğerleri bu oranda borçtan kurtulurlar. Ancak, müteselsil borçluların borçtan tamamen veya kısmen kurtulabilmeleri, alacaklının bilfiil*

4.3. MÜTESELSİL SORUMLULUKTA İÇ İLİŞKİ

Birden fazla hava aracı işleteninin birlikte sorumlu olduğu hallerde, bu işletenler arasındaki ilişki iç ilişki olarak adlandırılır. Hava aracı işletenlerinin iç ilişkilerine dair TSHK'da herhangi bir hüküm bulunmaması nedeni ile dış ilişkide olduğu gibi TBK hükümleri devreye girer. TBK m. 62, birlikte sorumlu olan tazminat borçlularının ödenen tazminat miktarını kendi aralarında nasıl paylaşacaklarını, bu paylaşım yapılırken nelerin dikkate alınacağını düzenler.

4.3.1. Paylaşım Sırasında Dikkate Alınacak Etkenler

Meydana gelen zarardan birlikte sorumlu olan kişiler arasında yapılacak paylaşımda dikkate alınacak etkenler TBK m. 62'de belirtilir. Söz konusu düzenleme uyarınca, bütün durum ve koşullar, sorumlulardan birine yüklenilebilecek kusur, sorumluların yarattıkları tehlike yoğunlukları oranında dikkate alınır. Bu etkenleri değerlendirerek sorumlular arasındaki paylaşımın ne şekilde olacağını hakim takdir eder[1247].

Birden fazla sorumlunun arasında tazminatın paylaştırılmasınında tarafların kusurları özellikle dikkate alınır. Bu noktada kişilerin kusurlarının ağırlığı önem arz edeceği gibi asli fail – yardımcı fail olma halleri de göz önünde bulundurulur[1248].

Tazminatın paylaştırılmasında, sorumlu kişilerin sorumluluk nedenlerine göre gruplandırılmaları ardından paylaşımda dikkate alınacak etkenlerin değerlendirileceği kabul

---

tatmin edilmiş olması halinde söz konusudur", https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/21hd-2019-5637.htm, E.T. 19.04.2021; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 8.20; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2891, ayrıca aşağıda bkz. s. 431-432.

[1247] **KILIÇOĞLU** Geçici Ödeme, s. 168-169; **NOMER** Sempozyum, s. 251-252; **ACAR** Sempozyum, s. 347; **ÇEKİN,** s. 320; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 8.20; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2918; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 859. Yargıtay 4. HD, E. 2019/1286, K. 2020/4128, T. 24.11.2020; *"Bölge Adliye Mahkemesince; bilirkişi raporu ve kesin idari yargı kararı ile davalının tam kusurlu olduğu gerekçesiyle istinaf başvurusunun esastan reddine karar verilmiştir. Dava; rücuen tazminat istemine ilişkin olup tazminatın kendi payına düşeninden fazlasını ödeyen kişi, bu fazla ödemesi için, diğer müteselsil sorumlulara karşı rücu hakkına sahip ve zarar görenin haklarına halef olur. Tazminatın aynı zarardan sorumlu müteselsil borçlular arasında paylaştırılmasında, bütün durum ve koşullar, özellikle onlardan her birine yüklenebilecek kusurun ağırlığı ve yarattıkları tehlikenin yoğunluğu göz önünde tutulur. Diğer bir deyişle, olay nedeniyle dava dışı anne ve baba ile bebeğe ödenen tazminat miktarını ödeyen davacı idare, kusuru oranında sorumlulara rücu edebilir. Dava; sağlık hizmeti dolayısıyla verilen zarar nedeni ile müteselsil sorumlu devletin ödediği tutarın diğer sorumlu davalıya rücuuna ilişkindir. Rücunun amacı, birlikte sorumlular arasında hakkaniyete göre denge kurmaktır. Kusur, kapsam belirlemede etkin ise de hakkaniyet de onunla birlikte değerlendirilmesi gereken önemli öğelerdendir. Dosya incelendiğinde; dava dışı bebeğin 29 haftalık prematüre olarak doğması nedeniyle kuvözde tedavi edildiği esnada ışınlara maruz kalması nedeniyle iki gözünde görme kaybı oluştuğu, yeni doğan göz muayenesini yapabilecek bir doktorun olmadığı ve hastane ile yoğun bakım ünitesinin şartlarının yetersiz olduğu, bu nedenle davacı idarenin de müterafik kusuru olduğu anlaşılmaktadır.",* https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/4hd-2019-1286.htm, E.T. 18.04. 2021.

[1248] **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2937.

edilir. Bu kapsamda sorumlulardan ikisi kusur sorumluluğuna ikisi kusursuz sorumluluğa tabi ise bu kişiler öncelikle kendi aralarında gruplanır[1249].

Sorumlulukların dayandığı esas açısından yapılan ayrımın ardından zarara neden olan olayın tüm koşulları dikkate alınır. Bu noktada hakimin özellikle zarar verenlerin kusur ve yarattıkları tehlike oranlarına bakması istenir. Sorumluların kusurlarının ağırlığının değerlendirmeye alınabilmesi için kusur sorumluluğunun söz konusu olması gerekir. Zarar verenlerin kusurları incelenir ve hafif kusurlu olan ile ağır kusurlu oran arasında tazminat miktarının paylaştırılmasında tutar farklılığı ortaya çıkar. Diğer bir ifade ile hafif kusurlu olan, ağır kusurlu olan zarar verene oranla daha az tazminat miktarı ödemelidir[1250].

Kusursuz sorumluluk hallerinde kusur tartışması yapılmadığından, kusursuz sorumlu olan kişiler açısından bir kusur değerlendirilmesi yapılmaz. Ancak içlerinden birinin ya da bir kısmının ek kusuru olması halinde bu paylaşım açısından önem taşıyan etkenler arasında yer alır[1251].

Kusur sorumluluğu ya da kusursuz sorumluluk söz konusu hallerde sorumluların yarattığı tehlikenin yoğunluğu da kusurları gibi paylaşımı etkiler. Tehlike sorumluluğu bu noktada, sorumluluğun dayandığı esas nedeni ile diğer sorumluluklar arasında öne çıkar. Birlikte sorumluluğun söz konusu olduğu durumlarda zarar verenlerden birinin sorumluluğu kusur sorumluluğuna, diğerininki tehlike sorumluluğuna tabi ise kusurun ağırlığı ile tehlikenin yoğunluğu karşılaştırılır. Kural olarak tehlike sorumluluğu nedeni ile sorumlu tutulan kişinin kusur sorumluluğu kapsamında sorumlu tutulan kimseye rücu imkanı olduğu kabul edilir[1252].

Sebep sorumluluğu ile tehlike sorumluluğunun bir araya gelmediği durumlarda genel olarak sebep sorumluluğu nedeni ile zarardan sorumlu kişiye tehlike sorumluluğuna tabi olan zarar verenin başvuramaması gerektiği kabul edilir[1253]. Birlikte sorumlu olan kişilerin hepsinin tehlike sorumluluğu kapsamında zarar veren sıfatını haiz olmaları halinde, bu kişiler arasındaki paylaşım yarattıkları tehlike, zarara sebebiyet verme dereceleri gibi unsurlar dikkate alınır.

[1249] **ÇEKİN,** s. 321-324; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2927-2933.
[1250] **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 8.20; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2937.
[1251] Aynı şekilde sebep sorumluluğuna tabi zarar verenlerin özen yükümlülüklerine aykırı davranışları da paylaşım hususunda verilen karara etkilidir. Ayrıca bkz. **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2940-2942.
[1252] **ÇEKİN,** s. 323; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2946.
[1253] **ÇEKİN,** s. 324; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2947.

Paylaşım hususunda karar verilirken kişisel def'iler de dikkate alınması gereken etkenler arasında yer alır. Örneğin müteselsil sorumlulardan birine başvurulmuş ve başvurulan sorumlu hafif kusurlu olduğu def'i ileri sürmüş ve tazminat miktarının indirilmesini sağlamış ise bu durum iç ilişkide dikkate alınır[1254].

TBK m. 62 uyarınca, kusurun ağırlığı ve tehlikenin yoğunluğunun yanı sıra diğer hallerin de dikkate alınacağı ifade edilir. Diğer bir ifade ile sorumluluğa neden olan olaya etkisi olan durum ve şartlar da göz önünde bulundurulur. Bu noktada hakim, haksız fiil olarak nitelendirilen fiil ya da faaliyetlerden hangisinin zarara daha fazla etkili olduğu ya da zararın hangi sorumlunun menfaatine olduğunu da incelemelidir[1255].

4.3.2. Etkenlerin Hava Aracı İşleteninin Sorumluluğu Açısından Değerlendirilmesi

Birden fazla hava aracının bir zarara neden olması halinde, zarar gören istediği hava aracı işletenine başvurarak zararının tazminini isteyebilir. Zararın tazmin edilmesi ile birlikte hava aracı işletenleri arasında ödenen tazminat miktarının nasıl paylaşılacağı hususu gündeme gelir. Hava aracı işletenleri arasında tazminat miktarının paylaştırılmasında hava araçlarının zarara yaptıkları etki dikkate alınır. Diğer bir ifade ile hangi hava aracının zararda daha çok etkili olduğu paylaşım açısından önem taşır[1256].

Zarara sebebiyet verme oranlarının belirlenmesinde, işletme tehlikesi, yaratılan tehlikenin büyüklüğü dikkate alınır. İki hava aracının birlikte bir zarara neden olduğu varsayımında, bu hava araçlarının türleri, tipleri, büyüklükleri gibi özellikleri yarattıkları tehlikenin büyüklüğünü belirlemede etkili olur[1257].

Hava araçlarının teknik bir arıza yaşamaları, hava aracını kullanan pilotun kusurlu olması ya da hava aracı içerisinde yaşanan olaylar nedeni ile hava aracının başka bir hava aracı ile beraber bir zarara neden olması halleri de paylaşım açısından değerlendirmeye tabi hususlardır. İşletenlerden birinin kendisinin ya da yardımcılarının kusurlu olması halinde, paylaşımda öncelikli olarak tazminat yoğunluğunu üstlenmesi gerekir[1258].

[1254] **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2939.
[1255] **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2948-2949.
[1256] **İŞGÜZAR,** s. 121.
[1257] **İŞGÜZAR,** s. 121.
[1258] **İŞGÜZAR,** s. 122; **TİFTİK** Tehlike, s. 44-45.

Hava aracı işleteninin ek kusuru hususunda pilotaj faktörü en yaygın görülen kusur türü olarak karşımıza çıkar[1259]. Sivil Hava Araç Kazaları Soruşturma Yönetmeliği[1260] m. 47-52 arasında kaza sebep faktörlerine yer verir. İlk sırada yer alan pilotaj faktörü, m. 48'de düzenlenmekte olup altı farklı olayı içerir. Pilot tarafından verilen, mevcut hal ve şartlara uymayan yanlış kararlar, pilotun hava aracı kumanda ve sistemlerinin kullanımında yetersiz olması, dikkatsizliği, hava aracı ile ilgili teknik ya da karakteristik bilgilerde veya uçuş görevinin yapılmasına ilişkin bilgi eksikliği olması, mevzuata aykırı davranışları nedeni ile disiplinsizlik göstermesi ve pilotun sağlık problemleri yaşaması, pilotaj faktörleri olarak nitelendirilir. Bu hallerden birinin gerçekleşmesi nedeni ile birden fazla hava aracının karıştığı bir kaza sonucu üçüncü kişi zarar gördüğünde, zararı tazmin eden hava aracı işleteni diğer sorumluya başvurduğunda pilotaj faktörünün meydana geldiği hava aracının işleteni, diğerine oranla daha fazla tazminat miktarı öder.

Yönetmelik m. 50, bakım faktörü başlığı altında, hava aracının bakımı esnasında yapılan hatalı işlemlerden kaynaklanan kazaları içerir. Bu hüküm uyarınca hava aracına ait teknik el kitabına uygun yapılmayan hatalı bakım, onarım ve diğer tadilat işlemleri sonucunda meydana gelen kazalar, bakım faktöründen kaynaklanır. Ortaya çıkan zarar, bakım faktörü nedeni ile meydana gelmiş ise bu faktörün ortaya çıktığı hava aracı işleteninin ek kusuru olduğu kabul edilmelidir[1261]. Bu ek kusur da tazminatın paylaşımında dikkate alınır.

Yönetmeliğin 51. maddesi ise idari faktör etkisi ile gerçekleşen hava aracı kazalarını düzenler. İdari faktör, sevk ve idari faktör ile idari disiplinsizlik faktörlerini içerir. Sevk ve idari faktör kapsamında, mevcut hal ve şartlar ile görevin özelliklerine uygun olmayan personel ya da malzeme kullanılması, alınması gereken önlemlerin alınmaması, yerde ve uçuşta kontrol görevinin gerektiği gibi yerine getirilmemesi nedeni ile meydana gelen hava aracı kazalarını yer alır. İdari disiplinsizlik faktörü ise sevk ve idari kademede mevcut esasların eksik olarak uygulanması ya da hiç uygulanmaması nedeni ile yaşanan hava aracı kazalarını ifade eder. Bu haller de hava aracı işleteni açısından ek kusur olarak değerlendirilir[1262].

[1259] **İŞGÜZAR,** s. 122.
[1260] RG., T. 10.11.1985, S. 18924.
[1261] **İŞGÜZAR,** s. 124.
[1262] **İŞGÜZAR,** s. 124; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2939.

5. HAVA ARACI İŞLETENİNİN SİGORTA YÜKÜMLÜLÜĞÜ

TSHK uyarınca, hava aracı işleteninin üçüncü kişilere verilebilecek zararın teminatı olarak mali sorumluluk sigortası yaptırması zorunludur. Türk hava sahasında uçuş yapan her sivil hava aracı için geçerli olan bu yükümlülük kanunun 138. maddesinde düzenlenir. Türk sivil hava araçları açısından uluslararası uçuş yapacak olmaları halinde ek sigorta yükümlülüğü, TSHK m. 139 hükmü ile getirilir. Çalışmamızın bu kısmında bu hükümler ve ilgili mevzuat kapsamında hava aracı işleteninin üçüncü kişi mali sorumluluk sigortası yükümlülükleri üzerinde durulacaktır.

5.1. ÜÇÜNCÜ ŞAHIS MALİ SORUMLULUK SİGORTASI

Hava aracı işleteninin, üçüncü kişinin hava aracı nedeni ile uğradığı zararları teminat altına almak için kanun koyucu, işletene sigorta sorumluluğu yükler[1263]. TSHK m. 138'de işletene verilen bu yükümlülüğe ilişkin detaylar 27.07.2017 tarihinde 30136 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan Sivil Hava Araçları Üçüncü Şahıs Mali Sorumluluk Sigortası Hakkında Yönetmelik'te[1264] yer alır.

5.1.1. MSSY'nin Uygulama Alanı ve Tanımlar

Sorumluluk sigortaları genel itibari ile sigortalının sorumluluğu kapsamında üçüncü kişilerin gördükleri malvarlığı ya da kişi varlığı zararlarının yarattığı ekonomik kayıptan sigortalıyı koruma amacı güden sözleşmelerdir[1265]. MSSY, sigortanın tanımına da yer verir. MSSY m. 4(h) uyarınca sigorta, hava aracının işletilmesi sonucunda, üçüncü kişilerin ölüm, yaralanma, mal veya eşyalarının zarar görmesine neden olan halleri teminat altına alan üçüncü şahıs mali sigortasını ifade eder.

MSSY, Türk hava sahasını kullanan tüm sivil hava araçları açısından geçerlidir. Bu nedenle Türk sivil hava aracı olmasa da Türk hava sahasını kullanan tüm sivil hava araçları,

---

[1263] Bu nedenle bu sigorta türünün, zorunlu sigortalar kapsamına girdiği kabul edilir, ayrıca bkz. **KUBİLAY/KUBİLAY,** s. 125.

[1264] Söz konusu Yönetmelik, çalışmamızın geri kalınında, MSSY olarak anılacaktır.

[1265] **KUBİLAY/KUBİLAY,** s. 123-124; **AMASYA,** s. 577. Üçüncü kişinin zararının karşılanması için yapılacak sigorta sözleşmesi, üçüncü kişi yararına yapılan bir sözleşme – TBK m. 129 – niteliği taşır. Bu ilişkide üç köşe mecvuttur. İlk olarak sigortacı ile sigorta ettiren, sigorta sözleşmesinin taraflarını oluşturur, bu ikili sözleşmeden doğan borçları ifa etmekle yükümlü olanlardır. İkinci ilişki, sigorta ettiren ile sigortalı arasında kurulur. Lehine sigorta sözleşmesi yapılan kişi sigortalı olarak anılır ve temelde sigorta sözleşmesinin tarafı değildir. Son köşede ise sigortalı ile sigortacı yer alır, bkz. **ÜLGEN,** Hüseyin, Başkası Lehine Sigorta ve Bu Sigortada Sigortalının ve Sigorta Ettirenin Talep ve Dava Hakkı, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Sayısı, Y. 2016, C. 22, S. 3, s. 2827-2838 – **ÜLGEN** Sigorta –, s. 2832-2838.

MSSY tarafından belirlenen sigorta yükümlülüğünü yerine getirmek zorundadır. İHA'lar da bu kapsamda üçüncü kişi mali sorumluluk sigortasına tabidir[1266]. Öte yandan TSHK'da olduğu gibi devlet hava araçları bu sigorta yükümlülüğünden muaf tutulurlar.

Devlet hava araçlarında olduğu gibi ayak gücü ile iniş ve kalkış yapabilen hava araçları da üçüncü şahıs mali sorumluluk sigortası yükümlülüğü kapsamının dışında bırakılır. Mali sorumluluk sigortası yükümlülüğü yaptırılması noktasında bir istisna da savaş ve terör rizikolarına ilişkin sigorta yükümlülükleri açısından söz konusu olur. MSSY m. 5/3(c) uyarınca, savaş ve terör rizikolarına ilişkin sigorta yükümlülükleri, ticari olmayan amaçlarla gerçekleştirilen ve uluslararası sınırlar aşılmaksızın yetkili şahıslar tarafından uçuş eğitimi amacı ile ülke içinde yapılan uçuşlarda kullanılan, azami kalkış ağırlığı 500 kg'ın altında olan hava araçları hakkında uygulanmaz.

5.1.2. Mali Sorumluluk Sigortasının Kapsamı

Üçüncü şahıs mali sorumluluk sigortası, hava aracı işletme faaliyetleri neden ile üçüncü kişilerin uğradığı zararları temel olarak kapsar. Diğer bir ifade ile üçüncü şahıs mali sorumluluk sigortasının kapsamının ana bölümü, hava aracı işletme faaliyetinden doğan risktir.

Hava aracı işletmeden doğan üçüncü kişi zararının yanı sıra bazı hallerin de sigorta kapsamında yer alması gerektiği Yönetmelik ile hüküm altına alınır. MSSY m. 6/1 uyarınca sivil kalkışma, savaş, terör, sabotaj, hava aracı kaçırma, kanun dışı müsadere riskleri de sigorta kapsamında yer almalıdır.

Üçüncü kişi mali sorumluluk sigortası kapsamında, MSSY m. 6/1'de yer alan tüm hallerde üçüncü kişinin uğradığı zarar teminat altına alınır. Ancak MSSY, üçüncü kişinin bütün zararlarını teminat altına almaz. Üçüncü kişinin kar kaybı, kira kaybı ve benzeri dolaylı zararları teminatın dışında kalır. MSSY m. 6/2'de yer alan bu düzenleme uyarınca üçüncü kişilerin dolaylı zararları sigorta kapsamında yer almaz[1267].

[1266] İHA'ların yaratabileceği tehlikelere ilişkin örnekler için bkz. **KUBİLAY/KUBİLAY,** s. 111.
[1267] **KUBİLAY/KUBİLAY,** s. 127.

5.1.3. Asgari Teminat Tutarları

Üçüncü şahıs mali sorumluluk sigortasının tutarına ilişkin net bir miktar belirlemesi, amacına uygun olmayacağından MSSY, alt limitler öngörür. MSSY m. 8'de yer alan teminat alt limitleri hava araçları ve İHA'lar açısından birbirinden farklıdır.

5.1.3.1. Hava Araçları Açısından

MSSY m. 8/1, hava araçlarının azami kalkış ağırlığını esas alarak SDR cinsinden teminat alt limitleri belirler. Bu hüküm uyarınca bir hava aracının azami kalkış ağırlığı, 500 kg'ın altında ise asgari teminat tutarı 750.000 SDR'dir. 500kg ile 1000 kg arasında azami kalkış ağırlığına sahip hava araçları açısından bu miktar 1.500.000 SDR olup 1000 kg ile 2700 kg arası ağırlığı olan hava araçları için teminat alt limiti 3.000.000 SDR olarak belirlenir. 2700 kg ile 6000 kg arasında azami kalkış ağırlığı olan hava araçları en az 7.000.000 SDR tutarında, 6000 kg-12.000kg arası azami kalkış ağırlığına sahip hava araçları en az 18.000.000 SDR tutarında teminat sağlamalıdır. Hava aracının azami kalkış ağırlığının 12.000 kg ile 25.000 kg arasında olması halinde teminat tutarı asgari olarak 80.000.000 SDR, 25.000 kg ile 50.000 kg arasında ise 150.000.000 SDR, 50.000 kg ile 200.000 kg arasındaki azami kalkış ağırlığına sahip hava araçları açısından ise 300.000.000 SDR olduğu MSSY'de belirtilir. Hava aracının azami kalkış ağırlığının 200.000 kg veya daha fazla ancak 500.000 kg'dan az olduğu durumda sigorta asgari teminat tutarı 500.000.000 SDR iken 500.000 kg'dan fazla azami kalkış ağırlığına sahip hava araçlarında asgari teminat tutarı 700.000.000 SDR olarak belirlenir.

5.1.3.2. İHA'lar Açısından

İHA'lar için belirlenen asgari teminat tutarları, diğer hava araçları açısından belirlenen tutarlar üzerinden yüzde ile tespit edilir. MSSY m. 6/2(b) uyarınca, m.6/1'de 500 kg'a kadar azami kalkış ağırlığa sahip hava araçları için öngörülen 750.000 SDR'lik asgari sigorta teminatı esas alınır. MSSY m. 6/2(b), ticari amaçlarla kullanılan İHA'lara ilişkin teminat tutarlarını; İHA0 için %8, İHA1 için %20, İHA2 için %40, İHA3 için ise %80 şeklinde düzenler. MSSY m. 6/2(c)'de ticari amaçla kullanılmayan İHA'lar için bu oranlar İHA2 için %10, İHA3 için %20 oranında belirlenir. İHA'nın ticari amaçla kullanılmaması halinde İHA0 ve İHA1 sınıf İHA'lar açısından, sigorta yükümlülüğü %0 olarak düzenlenerek, sigorta yükümlülüğü dışında kalmaları sağlanır.

5.1.3.3. Kullanım Amacını Esas Alan Düzenlemeler

Üçüncü şahıs mali sorumluluk sigortasına ilişkin teminat tutarı düzenlemeleri bunlar ile sınırlı değildir. MSSY m. 6/2(a), hava araçlarının kullanım amaçlarını dikkate alarak bazı hallerde ilk fıkradaki tutarlardan az teminat tutarının uygulanabileceğini belirtir. Söz konusu hüküm uyarınca, zirai mücadele amacı ile kullanılan hava araçları için ilk fıkrada belirlenen kategoriler kapsamında, 200.000 SDR'yi geçmemek üzere %5 oranında sigorta asgari teminat tutarı belirlenir.

Orman yangınları ile mücadele için kullanılan hava araçları ile ticari faaliyetlerde bulunmayan kurumlarca yapılan eğitim uçuşlarında kullanılan hava araçları ve gerçek ya da tüzel kişilere ait olup ticari amaçla kullanılmayan hava araçları için ilk fıkrada belirlenen tutarların %20'si asgari sigorta teminat miktarı olarak belirtilir.

5.1.3.4. Hava Aracının Uçuş Noktalarını Esas Alan Düzenlemeler

MSSY m. 6/2'nin (ç), (d), (e) ve (f) bentleri ise hava aracının uçuş yaptığı rotaya bağlı olarak ilk fıkrada belirlenmiş olan asgari teminat tutarlarını esas alarak yüzde oranında teminat miktarı belirlemesi yapar. (ç) bendi kapsamında, Türkiye içerisinde bir noktadan aynı ya da yine Türkiye içerisinde başka bir noktaya uçuş yapan sicile kayıtlı hava araçları için %60 oranında ilk fıkrada belirlenen teminat tutarları uygulanır.

Hava aracının TSHK kapsamında işletme ruhsatına sahip ticari hava taşıma işletmeleri tarafından ya da onlar adına işletilen hava araçlarının Türkiye içinde bir noktadan bir diğerine uçuş yapmaları halinde ilk fıkrada yer alan asgari teminat tutarları %100 oranında uygulanır. Benzer şekilde sicile kayıtlı hava araçlarının Türkiye içinde bir noktadan Türkiye dışında bir noktaya uçuş yapmaları halinde de ilk fıkrada yer alan teminat tutarları tam oranda uygulanır. Son olarak yabancı hava araçlarına uygulanacak sigorta teminat tutarlarına ilişkin düzenleme (f) bendinde yer alır ve bu hüküm uyarınca Türkiye içerisinde bir noktaya uçuş gerçekleştirecek yabancı tescilli hava araçları da ilk fıkra hükmüne tam oranda tabidir.

5.1.4. Üçüncü Şahıs Mali Sorumluluk Sigortasının İspatı

Hava aracının üçüncü şahıs mali sorumluluk sigortası yapılmadan uçuş gerçekleştirmesi, TSHK m. 138/2 uyarınca yasak olduğundan, işletenin sigorta yaptırdığını ispat edebilmesi aranır. MSSY m. 7/1 hükmü de üçüncü şahıs mali sorumluluk sigortası

yapılmadan hava aracının uçuş yapabilmesinin mümkün olmadığını tekrarlayarak sigortanın yaptırıldığının nasıl ispatlanabileceğini düzenler.

MSSY m. 7 uyarınca, üçüncü şahıs mali sorumluluk sigortasına ait poliçeni uçuş sırasında hava aracında bulunması esastır. Diğer bir ifade ile işleten, hava aracı içerisinde sigorta poliçesini bulundurmadan uçuş yapmamalıdır. İHA'nın söz konusu olduğu ihtimalde ise sigorta poliçesi, İHA'yı kullanan pilotun beraberinde bulunmalıdır.

Sigorta poliçesinin hava aracında bulunması yeterli değildir. Poliçenin hava aracında bulundurulmasının yanı sıra poliçe örneğinin ya da yetkililerce imzalanmış, sigorta sözleşmesinin varlığını gösteren bir belgenin de SHGM'ye ibraz edilmesi zorunludur. Bu belge sigorta sözleşmesinin aslı olabileceği gibi sigorta sertifikası gibi bir belge de olabilir. SHGM, gerekli gördüğü durumlarda ek belge talebinde de bulunabilir.

Sigortanın herhangi bir sebeple sona ermesi halinde, Türkiye'de yerleşik sigorta şirketleri açısından durumu SHGM'ye bildirme yükümlülüğü de ayrıca MSSY m. 7/3'te düzenlenir. Sigorta sözleşmesinin sona erme sebebinin, bildirimde bulunma yükümlülüğü açısından herhangi bir önemi yoktur.

5.1.5. Üçüncü Şahıs Mali Sorumluluk Sigortası Hükümlerine Aykırı Davranılması

TSHK m. 138/2, aynı maddede belirtilen sigorta yükümlülüğünün yerine getirilmemesi halinde hava aracının Ulaştırma Bakanlığınca uçuştan menedileceğini ifade eder. MSSY m. 6/3 uyarınca ise işleten hava aracının her uçuşunda sigortanın sürekliliğini sağlamalıdır. Diğer bir ifade ile işletenin sigorta yükümlülüğü, tek bir uçuş için değil hava aracının yaptığı her uçuş için geçerlidir.

Türk hava sahasını ve havaalanlarını kullanmak isteyen işleten, MSSY ile getirilen üçüncü kişi mali sorumluluk sigortası yaptırmak, SHGM'ye bildirmek ve gerekli görüldüğünde ibraz edebilmek adına hava aracında sigorta poliçesini bulundurmakla yükümlüdür. Bu yükümlülüğe aykırı davranan işleten, Türk hava sahası içerisinde uçuş yapamaz ve havaalanlarına iniş ya da kalkış yapamaz.

5.2. EK SİGORTA YÜKÜMLÜLÜĞÜ

TSHK, zorunlu olarak üçüncü kişi mali sorumluluk sigortası yaptırılmasının yanında, Türk sivil hava aracı işleteninin, hava aracı ile uluslararası uçuşlar da yapması halinde ek sigorta ve teminat yaptırması gerektiğini m. 139 ile ifade eder. Bu ek sigorta ya da teminat şartlarının belirlenmesi konusunda uluslararası anlaşmalar kapsamında Ulaştırma Bakanlığı yetkili kabul edilir.

BÖLÜM IV
HAVA ARACI İŞLETENİNİN SORUMLU OLDUĞU ZARARIN TAZMİNİ

1. TAZMİNAT MİKTARININ BELİRLENMESİ

Tazminat miktarının belirlenmesi ve indirilmesi hususunu kendi içinde maddi tazminat ve manevi tazminatın belirlenmesi olarak ikiye ayırarak değerlendirmek gerekir. Burada ilk olarak maddi tazminatın belirlenmesi ve indirilmesine değinilecek, ardından manevi tazminat konusu incelenecektir.

1.1. MADDİ TAZMİNATIN BELİRLENMESİ VE İNDİRİLMESİ

Maddi tazminat miktarının belirlenmesi, zararın belirlenmesinden sonra yapılan değerlendirmedir. Tazminat miktarının belirlenmesi noktasında çeşitli etkenler dikkate alınır. Tazminatın belirlenmesi hususunda TBK m. 51 ve m. 52 hükümleri yol göstericidir. Söz konusu m.51 uyarınca, hakim tazminatın kapsamı ve ödeme biçimi hususunda, durumun gereği özellikle de kusurun ağırlığı konularını inceleyerek karar verir[1268]. TBK m. 52 ise tazminatın indirilmesi hususunda zarar görenin kusurunun ağırlığına bağlı olarak tazminatta indirim yapılmasının ya da tazminatın tamamen kaldırılmasının söz konusu olabileceğini belirtir[1269]. Ayrıca aynı madde ile zarar verenin hafif kusurlu olduğu hallerde tazminatın ödenmesi ile yoksulluğa düşecek olması ve hakkaniyetin gerektirmesi durumunda tazminatta indirimin mümkün olur[1270].

[1268] **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 649 vd.; **TİFTİK** Maddi Tazminat, s. 83 vd.; **ÇELEBİ,** s. 23; **KOÇ,** s. 1671; **AMASYA,** s. 571-572; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 5.22; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2352; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 364. Yargıtay bir kararında *"Mahkemece, davalıların zarardan sorumluluklarının oranı bakımından, davacı tarafın beyanı esas alınarak hüküm kurulmuş ise de, davacının taşınmazlarına zarar veren hayvanlardan kaçının davalılara ait olduğu tüm dosya kapsamına göre tereddüte yer vermeyecek şekilde tespit edilemediği ve davacının sorumluluk oranı yönünden iddiasını ispatlayamadığından, davalının 1/6 oranında sorumlu olduğu yönündeki kabulü ve bu beyanının kendisini bağlayacağı da gözetilerek hüküm kurulması gerekmektedir"* diyerek zarar verenin kusursuz sorumlu olduğu hallerde, kusurunun varlığının tazminat miktarının belirlenmesinde dikkate alınması gerektiğini ifade eder, bkz. Yargıtay 3. HD, E. 2020/9591, K. 2020/8264, T. 24.12.2020, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/3hd-2020-9591.htm, E.T. 18.04.2021.

[1269] Yargıtay 3. HD, E. 2020/9475, K. 2020/7271, T. 2.12.2020; *"Dairemizin 13/02/2014 tarihli, 2013/17835 Esas ve 2014/2100 Karar sayılı ilamı ile, alınan bilirkişi raporlarının hüküm kurmaya elverişli olmadığı, yangında hasar gören yerin kaçak olup olmadığı, zararın meydana gelmesinde davacının müterafik kusurunun bulunup bulunmadığının incelemediği, zarar konusunda rapor hazırlayan bilirkişinin inşaat konusunda uzman ise de arı kovanı ve buğdaya ilişkin zararın hesaplanması konusunda uzman olmadığı, bu nedenlerle yangın olayında davacının müterafik kusurunun bulunup bulunmadığı yönünde rapor aldırılması, daha sonra konusunda uzman bilirkişi heyetinden varsa müterafik kusuru da dikkate alınarak davacının zararına ilişkin rapor hazırlatılması ve sonucuna göre karar verilmesi gerektiği gerekçeleriyle kararın bozulmasına karar verilmiştir"*, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/3hd-2020-9475.htm, E.T. 18.04.2021.

[1270] **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 590 vd.; **TİFTİK** Maddi Tazminat, s. 85; **KILIÇOĞLU,** Mustafa, Özel Durumlar (Ölüm ve Bedensel Zarar, Kişilik Hakkının Zedelenmesi), Borçlar Hukuku Genel Hükümler Konferansları II, Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan, İstanbul Barosu, Kadir Has Üniversitesi, 28-

Durumun gereği ile özellikle kusurun ağırlığı ifade edilmiş olmakla birlikte kusur sorumluluğu hallerinde tazminat miktarının belirlenmesinde, zarar verenin kusurunun derecesi, zarar görenin zarar konusunda rızasını açıklaması, zarar gören kişinin kusuru, ödenecek tazminatın zarar vereni yoksulluğa düşürecek olması ve olayın özellikleri olarak sıralanabilir[1271].

Genel sorumluluk hukukunda bu etkenlerin sayısı fazla olsa da tehlike sorumluluğunun söz konusu olduğu hava aracı işletilmesinden doğan sorumluluğa ilişkin hukuki düzenlemede, tazminat miktarında indirim yapılması ya da tazminat borcunun tamamen ortadan kaldırılmasını gerektiren durum olarak sadece zarar görenin kusuruna yer verilir. TSHK'da yer verilmeyen indirim sebepleri değerlendirilirken, hava aracı işleteninin sorumluluğunun özellikleri de dikkate alınmalıdır. Örneğin zarar verenin kusurunun önem taşımadığı bu sorumluluk halinde zarar verenin, adamlarının ya da yardımcılarının hafif de olsa kusurunun olması, indirim sebebi olarak değil ek kusur olarak dikkate alınır.

Bedensel bütünlüğün ihlalinden ya da ölüm halinde ortaya çıkan destekten yoksun kalma zararlarında, tazminat miktarının belirlenmesinde rücu edilebilen sosyal güvenlik ödemeleri ile ifa amacı taşıyan ödemeler indirim sebebi olarak dikkate alınabilir[1272]. TBK m.

---

29 Nisan 2012, İstanbul 2014, s. 37-44, – **KILIÇOĞLU** M. – s. 43; **ÇELEBİ,** s. 23; **KOÇ,** s. 1672; **İNCEOĞLU/PAKSOY,** s. 1391; **AMASYA,** s. 571; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 5.22; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2353; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 367.

[1271] **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 650 vd.; **ÇELEBİ,** s. 23-24; **İNCEOĞLU/PAKSOY,** s. 1385 vd.; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 5.53; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2358-2372; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 364-368. Yargıtay 11. HD, E. 2020/797, K. 2020/5376, T. 24.11.2020; *"Dava, bankacılık işleminden kaynaklanan maddi tazminat istemine ilişkindir. Mahkemece davanın kısmen kabulüne karar verilmiş ise de davacı şirketin zararı 50.000,00 TL olup, mahkemece aldırılan 20.05.2019 tarihli bilirkişi raporu sonucunda davalının bu zararın oluşmasında %50 kusurlu olduğu belirlenmiştir. Bu durumda davalının bu zararın oluşmasındaki kusuru %50 olduğuna göre, diğer davalının ödemek zorunda olduğu 50.000,00 TL'nın %50'si olan 25.000,00 TL'sinden müteselsilen sorumlu olması gerekir*", https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/11hd-2020-797.htm, E.T. 18.04.2021.

[1272] Yargıtay 10. HD, E. 2020/6964, K. 2020/7222, T. 15.12.2020; *"Hesaba esas ücretin tespiti için sigortalı işçinin fiili olarak yaptığı işin özelliği dikkate alınarak, sigortalının yaşı, meslekteki kıdemi ve yaptığı trans mikser operatörlüğü işi için sendikalı olup olmadığı araştırılıp, sendikalı ise ile ilgili sendikadan toplu iş sözleşmelerine göre ücretinin tespiti; aksi halde Çevre ve Şehircilik Bakanlığı, TÜİK ve ilgili meslek odalarından sigortalının iş kazası ve bilinen dönemde alabileceği ücretlerin araştırılmak suretiyle, işçinin gerçek ücretinin belirlenmesi, bu hususta davacı iddiası ile davalı kabulünün de gözetilmesi, belirlenen gerçek ücretin mahkemece daha önce hükme esas alınmış ve davacının da ıslahının dayanağını oluşturan hesap raporundaki veriler yönünden oluşan usuli kazanılmış hak gözetilerek, bu hesap raporuna uygulanması, bu raporda esas alınan bilinen (işlemiş) dönem sonu verilerinin gözetilerek ileri bir tarihe çekilmemesi, alınacak kusur raporunun da dikkate alınıp, bağlanan gelirlerin rücuya kabil kısımlarını da gözeterek hak sahiplerinin maddi tazminat alacaklarının tespiti gerekirken, açıklamalara aykırı hesap raporuna itibarla karar verilmesi hatalı olmuştur*", https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/10hd-2020-6964.htm, E.T. 16.04.2021; Yargıtay 4. HD, E. 2020/695, K. 2020/3720, T. 4.11.2020, *"Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından davacıya ödenen geçici iş göremezlik ödeneği ve sürekli iş göremezlik gelirinin rücuen tazmini için açılan davanın anılan Kurum lehine sonuçlanmış olduğu, bu kapsamda davacıya ödenen ve rücuen tazmine konu edilen tutarın davacının talep edebileceği toplam tazminattan mahsubunun gerektiği gözetilerek buna göre mahkemece, ek raporun ilk seçeneğinde hesaplanan miktara*

55/1 hükmü ile getirilen bu indirim halleri, tazminatın bu ödemelere karşılık gelen kısmının zarardan sorumlu kişi tarafından zarar görene ödenmiyor olsa da zarar görene ödeme yapan kişi ya da kurumlar tarafından zarardan sorumlu kişiye rücu edilen miktarlar olmasından kaynaklanır. Bu ödemeler, tazminat miktarından indirilmediği takdirde, zarar veren hem zarar görene hem rücu hakkını haiz kuruma ödeme yapmak durumunda kalabilir. Aynı şekilde indirim yapılmadığında zarar gören, mükerrer bir ödeme almış hale gelir[1273].

Öte yandan bazı indirim sebeplerinin hava aracı işletilmesinden doğan sorumlulukta uygulanması da pek mümkün olmaz. Tazminat miktarının zarar vereni yoksulluğa düşürecek olması bu noktada örnek teşkil edebilir[1274]. Zira hava aracı işleteninin tazminat miktarı nedeni ile yoksulluğa düşmesi mümkün gibi görülse de gerek sigorta mekanizması gerekse zarar görenin, zarar veren karşısında korunması gerekmesi sebebi ile kanaatimizce bu indirim sebebinin uygulanması uygun olmaz.

TSHK m. 137 de tazminat konusunda, sadece zararın doğmasında ya da artmasında zarar gören veya adamlarının kusurunun etkili olduğunun ispat edilebilmesi halinde, işletenin tazminat borcunun indirilmesi ya da bu borçtan tamamen kurtulmasının önünü açar. Zarar görenin zararın doğmasında katkısının olması mümkün olduğu gibi zarar doğduktan sonra zararın artmasına da katkıda bulunabilir[1275].

1.1.1. Zararın Doğmasında Zarar Görenin Kusurunun Etkisi

Zarar gören, zararın doğmasında kusuru ile rol oynarsa tazminat miktarında indirim yapılabilir. Bu aşamada zarar görenin davranışı üzerinde gerçek bir kusur araştırması yapılmaz. Zarar görenin davranışının zararın doğmasında etkili olması ve onun durumundaki makul bir kişinin yapacağı ya da kaçınacağı bir davranışın aksini yapıp yapmaması önem taşır[1276].

---

hükmedilmesi gerekirken, aynı raporun ikinci seçeneğinde mahsup yapılmadan hesaplanan miktara hükmedilmesi usul ve yasaya aykırı olup, kararın bu nedenle bozulması gerekmiştir", https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/4hd-2020-695.htm, E.T. 16.04.2021.

[1273] **KILIÇOĞLU** M., s. 42; **KOÇ,** s. 1673; **İNCEOĞLU/PAKSOY,** s. 1387; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.36; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 740-747; **EREN,** N. 2384-2385.

[1274] Konuya ilişkin detaylı bilgi için bkz. **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2381-2397; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 389-393.

[1275] **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2506; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 376 ve N. 384.

[1276] **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 594; **TİFTİK** Maddi Tazminat, s. 113 vd; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 5.64-5.66; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2428 vd.; **EREN,** N. 2395-2399; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 376. Yargıtay 17. HD, E. 2020/200, K. 2020/7068, T. 16.11.2020; *"Dava, trafik kazası neticesinde meydana gelen yaralanma nedeniyle maddi ve manevi tazminat istemine ilişkindir.Mahkemece davacının belirlenen maluliyet durumu açısından kask takıp takmamış olmasının önem arz edip etmediği, kask takılması halinde de oluşup oluşmayacağı ve kask takılmayışı ile oluşan maluliyet arasında illiyet bağı bulunup*

Hava aracı işleteninin sorumluluğu açısından zarar görenin, zararın doğumunda kusurlu olması somut olay açısından oldukça ender olur. Zira havada ilerlemekte olan bir hava aracının kendisine zarar vermesinde yeryüzünde bulunan kişinin rolü olması oldukça zordur. Ancak hava aracının işletilmesi sadece gökyüzünde bulunduğu süre ile sınırlı değildir. Bu nedenle havaalanında, işletme faaliyeti kapsamında değerlendirilebilecek manevralar yapılırken üçüncü kişi, kendi davranışları ile zararın doğumunda etkili olabilir. Söz konusu ihtimalde ayrıca havaalanı işleteninin de sorumluluğu gündeme gelebilir.

Bu duruma örnek olarak 12.07.2017 tarihinde dünyanın en tehlikeli ancak bir bakıma da en özel havaalanlarından biri olarak görülen Karayip Adaları'ndan Saint Martin'de bulunan Princess Juliana Uluslararası Havaalanı'nda[1277] meydana gelen bir olay verilebilir. Bahsi geçen tarihte 57 yaşındaki bir turist, Boeing 737 tipi bir uçağın kalkışını izlemek üzere havaalanı ile sahil arasındaki tel örgülere tutunur. Uçağın kalkış için jet motorlarına güç verdiği sırada kadın, dengesini kaybederek hemen arkasındaki asfalta düşer ve düşerken başını yere çarpar. Hastaneye kaldırılan kadın, yaşamını yitirir[1278].

1.1.2. Zararın Artmasında Zarar Görenin Kusurunun Etkisi

Zarar görenin, zararın artmasında kusurunun bulunması hali, hava aracı işleteninin sorumluluğu kapsamında daha sık karşılaşılabilen bir durumdur. Bu ihtimalde hava aracı üçüncü kişiye bedensel bir zarar vermiş ya da o kişiye ait eşyalar üzerinde bir zarar neden olmuş iken zarar gören, davranışları ile zararın miktarının artmasına neden olur[1279].

Zararın artmasına zarar gören, tedavi görmesi gerekirken hastaneden çıkma, kullanması istenen ilaçları kullanmama, tamamen iyileşmesi için yapılması gerekli bir ameliyata rıza göstermemesi, zarar gören eşyaların tamirini yaptırmayıp daha çok zarar görmelerine neden olma gibi davranışlarla zararın artmasına neden olabilir. Yağmurlu bir günde hava aracından

---

bulunmadığı konusunda uzman doktor bilirkişi heyetinden rapor alınarak maddi tazminattan makul oranda ve hakkaniyete uygun bir indirim yapılması gerekip gerekmediği hususunda bilirkişiden ek rapor alınarak irdelenip tartışılması gerekir. Kask takılmamasının müterafik kusur oluşturduğunun kabul edilmesi halinde tazminattan %20 oranında indirim yapılması ve sonucuna göre karar verilmesi gerekir. Açıklanan nedenlerle, eksik inceleme ile kurulan hükmün bozulması gerekir.", https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/17hd-2020-200.htm, E.T. 18.04.2021; Yargıtay 17. HD, E. 2019/3211, K. 2020/6301, T. 27.10.2020, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/17hd-2019-3211.htm, E.T. 18.04.2021; Yargıtay 17. HD, E. 2019/1508, K. 2020/6124, T. 26.10.2020, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/17hd-2019-1508.htm, E.T. 18.04.2021.

[1277] KLM 747'nin havaalanına iniş ve kalkışını farklı noktalardan izlenebildiği bir video için bkz. https://www.youtube.com/watch?v=Ngns8HRivaE&feature=emb_logo, E.T. 15.11.2020.

[1278] https://www.theguardian.com/world/2017/jul/14/new-zealand-woman-dies-jet-blast-worlds-scariest-airport-st-maarten, E.T. 15.11.2020.

[1279] **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 594-595; **TİFTİK** Maddi Tazminat, s. 116 vd.; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 5.67-5.69; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2442 vd.; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 385 vd.

atılan bir şey nedeni ile çatısı delinen taşınmazın sahibinin, çatıyı kapatıp yağmurun evin içerisine zarar vermesini engelleyebilecekken bunu yapmaması gibi durumlar örnek olarak verilebilir[1280].

Zararın artmasında zarar görenin kusurunun bulunması, zararın doğmasında etkili olan zarar görenin kusurundan, gerçekleştiği an açısından ayrılır. Zararın doğmasında etkili kusur, zarar gören tarafından zarar verici olay sırasında gerçekleştirilir. Oysa zararın artmasına neden olunması, zarar meydana geldikten sonraki zarar görenin davranışları ile sağlanır[1281].

1.2. MADDİ TAZMİNAT TÜRLERİ

Miktarı belirlenen maddi tazminatın ne şekilde ödeneceği de hakim tarafından belirlenir. Maddi tazminat ile zarar görenin zarardan önceki haline dönmesi amaçlanır ve bu aynen tazmin ya da nakden tazmin yoluyla gerçekleştirilir[1282].

1.2.1. Aynen Tazmin

Aynen tazmin, zarara uğrayan şeyin ya da hukuki değere denk bir durumun yeniden tesis edilmesinin mümkün olduğu hallerde ya da zarar görenin malvarlığının benzer bir şey ya da değer ile eski hale getirilmesinin imkan dahilinde olduğu durumlarda söz konusu olabilir. Zarara uğrayan hak ya da şeyin fiilen eski hale getirilmesinde, zarar görene ait bu değer, hava aracı işletilmesi nedeni ile ortaya çıkan zarardan önceki hale getirilir. Eski hale getirilmede, sadece ekonomik olarak zarar öncesi hale dönüş söz konusu olmaz, eski durum fiilen yeniden sağlanır[1283]. İnsansız hava aracı ile kişinin izinsiz görüntülerinin çekildiği bir durumda bu görüntülerin tek kopyasının yok edilmesi ya da zarar görene teslim edilmesi bu duruma örnek olarak verilebilir.

[1280] **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 597; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 5.68; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2444.

[1281] Yargıtay 17. HD, E. 2018/2940, K. 2020/6672, T. 5.11.2020, *"Zararın meydana gelmesinde veya artmasında desteğin de kusurunun bulunması halinde sözkonusu olan müterafik kusur 6098 sayılı TBK'nın 52.maddesinde düzenlenmiştir. Desteğin kusurunun zararın meydana gelmesinde başlıca etken olması halinde zarar verenin sorumluluğunun kalkması sözkonusu olabileceği gibi belirlenen kusura göre zarar ve ziyandan indirim yapılmasını da gerektirebilir"*, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/17hd-2018-2940.htm, E.T. 17.04.2021. Ayrıca bkz. **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 597 vd.; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 5.64 ve 5.67; **EREN,** N. 2407; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 383; **GÖNÜL KOŞAR,** s. 218 vd.

[1282] **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 581; **TİFTİK** Maddi Tazminat, s. 63; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 5.9; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2516; **EREN,** N. 2420.

[1283] **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 581; **TİFTİK** Maddi Tazminat, s. 63; **ÇELEBİ,** s. 23; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 5.10; **VURALOĞLU,** s. 61; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2522; **EREN,** N. 2421.

İkinci ihtimalde ise aynen tazmin yoluyla zarar gören değer düzeltilerek ya da ikame yoluyla fiili durum zarar verici olaydan önceki hale getirilir[1284]. Hava aracından düşen bir şey nedeni ile otomobili zarar gören kişinin aracının tamir ettirilmesi, hava aracının düşmesi nedeni ile yaralanan kişinin tedavi ettirilerek eski sağlığına kavuşması ya da harap olan bir eşyanın aynısının alınarak zarar görene verilmesi bu ihtimale örnek olarak verilebilir.

1.2.2. Nakden Tazmin

Hava aracının neden olduğu zararın aynen yerine konmasının mümkün olmadığı ya da mümkün olmakla birlikte hakim tarafından durumun gerekleri gözetilerek tercih edilmediği durumlarda nakden tazmin gündeme gelir[1285].

Durumun gereği aynen tazmine her zaman imkan vermez. Özellikle gayri misli eşyaların söz konusu olduğu durumlarda, aynen tazmin mümkün değildir. El yapımı bir mobilya, bir ressama ait orijinal tablo, heykel gibi aynısının bulunmasının mümkün olmadığı şeylerin uğradığı zarar, ancak nakden tazmin yolu ile karşılanabilir. Örneğin hava aracı nedeni ile hasar gören konutta bulunan iki yüz yıllık, el yapımı bir Çin vazosunun kırılması halinde aynı vazonun bulunması imkansız olacağından aynen tazmini mümkün değildir. Bu durumda zarar görene vazonun maddi değeri kadar nakdi ödeme yapılarak malvarlığı zarardan önceki haline getirilir.

Zarar gören eşyanın tamir edilmesi mümkün ise aynen tazmin tercih edilir, meğerki aynen tazmin sonucunda eşya eski değerine kavuşamasın. Onarım, eşyanın değerini zarardan önceki hale döndürmeye yetmiyorsa, nakdi tazmin yolu tercih edilir[1286].

Nakden tazmin özellikle kişiye verilen zararlarda söz konusu olur. Bedensel bütünlüğün ihlalinde kalıcı bir yaralanmanın söz konusu olduğu, örneğin kişinin gözlerini kaybetmesi ya da felç kalması durumunda aynen tazmin mümkün değildir. Benzer şekilde ölüm halinde de kişinin hayata döndürülmesi imkanından bahsedilemeyeceği için bu hallerden kaynaklanan zararların tazmini nakden gerçekleştirilir[1287].

[1284] **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 581; **TİFTİK** Maddi Tazminat, s. 64; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 5.12; **VURALOĞLU,** s. 61; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2526; **EREN,** N. 2421.
[1285] **TİFTİK** Maddi Tazminat, s. 65; **ÇELEBİ,** s. 23; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 5.16; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2529; **EREN,** N. 2422; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 353-354.
[1286] **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 582; **TİFTİK** Maddi Tazminat, s. 66; **VURALOĞLU,** s. 62-63; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2536; **EREN,** N. 2423; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 354.
[1287] **TİFTİK** Maddi Tazminat, s. 66; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 6.75; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2538; **EREN,** N. 2424; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 356.

1.2.3. Nakden Tazmin Şekli: Sermaye ya da İrat Şeklinde Tazmin

Hakimin nakden tazmine karar vermiş olması halinde, tazminatın bir seferde mi yoksa belirli aralıklarla birden çok defada mı ödeneceğini karara bağlaması gerekir. Diğer bir ifade ile nakden tazminin ne şekilde yapılacağını belirleme yetkisi hakimin takdirindedir. Öte yandan hakim, tazminatın bir kısmının sermaye bir kısmının irat şeklinde tazmini kararı da verebilir[1288].

İki ödeme şekli arasında doktrinde sermaye şeklinde tazmin daha çok tercih edilir. Bunun temelinde irat şeklinde ödemelerde, tazminat miktarının zaman içerisinde değerini kaybetmesi ve zararın karşılanması noktasında yetersiz kalabilmesi yer alır. Oysa zarar görenin, zarar sonrasında yeni bir hayata başlaması için ihtiyacı olan maddi imkanlar sermaye şeklinde tazmin yoluyla sağlanabilir. Kişinin zarar nedeni ile kendi mesleğini yapamayacak olması halinde farklı bir alanda eğitim görmesi ihtimalinde durum böyledir. Ayrıca düzenli olarak tazminat yükümlüsünden gelecek para, zarar göreni zarar anına götürebilir, psikolojik rahatsızlıklar yaşamasına da neden olabilir, sermaye şeklinde tazminde ise zarar gören, zarardan sorumlu kimseden bir kez tazminat alır, zarar veren olayı ve zarardan sorumlu kişiyi geride bırakabilir[1289].

İrat şeklinde tazmin ise kişinin zarara maruz kalmasa idi aylık olarak gelir elde edeceği fikri ile daha uygun görülür. Zarar görenin hayatını zarardan önceki haline döndürmeyi amaçlayan tazminat, irat şeklinde ödenerek zarardan önceki duruma daha çok yaklaşır. Üstelik zarar görenin sermayeyi iyi bir şekilde yönetememe ihtimalinde de irat şeklinde ödeme ile tazminatın israf edilmesinin önüne geçilebilir[1290].

Benzer şekilde zarar verenin hayatı boyunca aynı gelir düzeyinde kalabileceğinin de garantisi yoktur. Yıllar içerisinde ekonomik durumu kötüleşebilir, zarar veren ödeme güçlüğü çekebilir. Bu noktada TBK m. 51/2, irat şeklinde tazmine karar verilmesi halinde zarar görenin güvence gösterme yükümlülüğü olduğu ifade edilir. Ancak zarar gören irat şeklinde tazmin talep eder ve zarar verenin teminat göstermesinin mümkün olduğu zarar gören tarafından bilinmekte ise hakim teminatsız irat şeklinde tazmin yönünde de karar verebilir. Sermaye şeklinde ödenecek tazminat miktarı, irat şeklinde tazminde gösterilecek teminat açısından

[1288] **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 582-583; **TİFTİK** Maddi Tazminat, s. 69; **ÇELEBİ,** s. 23; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 5.18; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2539-2542; **EREN,** N. 2426-2428.
[1289] **TİFTİK** Maddi Tazminat, s. 70; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 5.19; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2544-2545; **EREN,** N. 2426; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 358.
[1290] **TİFTİK** Maddi Tazminat, s. 69-70; **ÇELEBİ,** s. 23; **AMASYA,** s. 572; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 5.20; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2545; **EREN,** N. 2426; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 357.

belirleyicidir. Diğer bir ifade ile irat şeklinde tazminde zarar verenin göstermesi istenen teminat, tazminatın sermaye şeklinde tazminine karar verilmiş olsaydı miktarı ne olacaksa onu temel alarak belirlenir[1291].

1.2.4. Geçici Ödeme

TBK ile getirilen kurumlardan biri olan geçici ödeme, belirlenen şartlar dahilinde tazminat davası sonuçlanmadan önce zarar veren tarafından zarar görenin zararının bir kısmının tazmin edilmesi olarak tanımlanabilir[1292]. TBK m. 76, hakimin geçici ödemeye karar verebileceğini düzenlerken, bu talebin kabul edilmesi için bazı şartlar da belirler.

Geçici ödeme için öncelikle davacının talepte bulunması gerekir. Diğer bir ifade ile davacı talep etmediği sürece hakim re'sen geçici ödeme yapılmasına karar veremez. Geçici ödeme talebinde ise en erken tazminat davası açılırken bulunulabilir[1293].

Geçici ödemeye karar verilebilmesi için öncelikli olarak davacının, haklı olduğunu ispatlamasını sağlayacak delilleri mahkemeye sunması gerekir. Davalının tazminat ödemesi gerektiğini kesin olarak kanıtlaması gerekmese de bu yönde güçlü bir iddia ortaya koyması gerekir[1294].

[1291] **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 5.21; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2546-2571; **EREN,** N. 2427; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 357.

[1292] **TOPUZ,** Murat, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Uyarınca Haksız Fiilden Doğan Borç İlişkilerine Dair Yargılamalarda Geçici Ödemeler (TBK m. 76), Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3-4 Haziran 2011) Prof. Dr. Cevdet YAVUZ'a Armağan, İstanbul 2012, s. 259-297 – **TOPUZ** Sempozyum –, s. 263;**KILIÇOĞLU** Geçici Ödeme, s. 173; **ANTALYA,** O. Gökhan, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Madde 76 Düzenlemesi: "Geçici Ödeme", Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi, C. 8, Özel Sayı, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan, C. I, İzmir 2013, s. 185-200 – **ANTALYA** Geçici Ödeme –, s. 187; **MAKARACI BAŞAK,** Aslı / **TEK,** Gülen Sinem, Türk Borçlar Kanunu'nda Getirilen Geçici Ödeme Hakkında Düşünceler, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2014, C. 15, Özel Sayı, Prof. Dr. M. Polat SOYER'e Armağan, İzmir 2013, s. 1111-1141, s. 1114-1115; **KILIÇOĞLU YILMAZ,** Kumru, Geçici Ödemeler, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Y. 2014, S. 110, s. 109-128, s. 110-112; **ŞENER,** Battal, Türk Borçlar Hukukunda Geçici Ödemeler, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 19, Özel Sayı, Prof. Dr. Şeref ERTAŞ'a Armağan, İzmir 2017, s. 1623-1690, s. 1627-1628; **TUNCAY,** A. Can / **ÇIPLAK,** Dilara, Haksız Fiilde Geçici Ödeme (ya da Geçici Ceza), Legal Hukuk Dergisi, Y. 2018, C. 16, S. 186, s. 2749-2784, s. 2752; **ÇELEBİ,** s. 27; **ORBAY ORTAÇ,** s. 115-117; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2726; **EREN,** N. 2429; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 418.

[1293] **TOPUZ** Sempozyum, s. 288-290; **KILIÇOĞLU** Geçici Ödeme, s. 178; **ANTALYA** Geçici Ödeme, s. 191-192; **MAKARACI BAŞAK/TEK,** s. 1124; **KILIÇOĞLU YILMAZ,** s. 118; **TUNCAY/ÇIPLAK,** s. 2767; **ORBAY ORTAÇ,** s. 119; **AMASYA,** s. 572-573; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 10.32; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2743-2746; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 420.

[1294] **TOPUZ** Sempozyum, s. 281-284; **KOÇ,** s. 1686; **KILIÇOĞLU** Geçici Ödeme, s. 177; **ANTALYA** Geçici Ödeme, s. 192-193; **MAKARACI BAŞAK/TEK,** s. 1125; **KILIÇOĞLU YILMAZ,** s. 115-116; **ŞENER,** s. 1656-1662; **TUNCAY/ÇIPLAK,** s. 2769-2770; **ÇELEBİ,** s. 27; **ORBAY ORTAÇ,** s. 120; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 10.30**ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2751-2753; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 420. Yargıtay 12. HD, E. 2014/17657, K. 2014/23921, T. 16.10.2014, *"Somut olayda; alacaklının, davacısı olduğu, Alanya 3. Asliye Hukuk*

Geçici ödeme ile amaçlanan, uğradığı zarar sonrasında ekonomik durumu kendisinden katlanması beklenemeyecek ölçüde zora düşen zarar görenin dava süresi boyunca rahatlatılmasıdır. Zira davaların uzunluğu, uğranılan zararın düzeyi dikkate alındığında, zarar gören ekonomik yıkıma uğramasa bile ekonomik anlamda zorlanması ve dava süresince bu zorluğa katlanması kendisinden beklenilemez olabilir. Böyle durumlarda kanun koyucu, zarar görenin dava sonunda elde edeceği tazminat miktarının bir kısmını önden elde ederek ekonomik olarak sarsılmamasını sağlamayı amaçlar[1295]. Geçici ödeme bu yönüyle zarar veren kişi açısından da avantajlı olabilir. Dava boyunca bekleyen tazminat miktarı, eklenecek faiz de dikkate alındığında bir kısmının önden ödenmesi zarar veren kişinin ekonomik durumunun da kontrol altında kalmasını sağlar[1296].

Geçici ödeme talebi ile karşılaşan hakim, bu şartları incelerken davalının durumunu da dikkate almalıdır. Davalının ödeme güçlüğüne düşmesine neden olacak bir geçici ödeme miktarı belirlememesi gerektiği gibi dava sonunda hükmedilmesi muhtemel tazminat miktarının üzerinde bir geçici ödemeye de karar verilmemesi gerekir[1297].

Mahkemesi'nin 14.11.2013 tarih ve 2013/674 Esas sayılı tazminata ilişkin dava dosyasında, ön inceleme tensip tutanağının 14 numaralı ara kararı ile 6101 sayılı Kanunun 7. maddesi ve 6098 sayılı TBK'nun 76. maddesine göre takdir edilen 10.000 TL geçici ödeme ile ilgili kısmı genel haciz yolu ile icra takibine koyduğu anlaşılmakta olup, bahse konu mahkeme ara kararı, ilam niteliğinde bir belge olmayıp, yetkili makamların yetkileri dahilinde ve usulüne göre verdikleri belge niteliğindedir. Mahkemece, takibe dayanak yapılan geçici ödemeye ilişkin mahkeme ara kararının, İİK'nun 68/1. maddesindeki belgelerden olması nedeniyle itirazın kaldırılması isteminin kabulüne karar verilmesi gerekirken, yazılı gerekçeyle istemin reddi yönünde hüküm tesisi isabetsizdir", https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/12hd-2014-17657.htm, E.T. 19.04.2021.

[1295] **TOPUZ** Sempozyum, s. 284-288; **KILIÇOĞLU** Geçici Ödeme, s. 178; **ANTALYA** Geçici Ödeme, s. 193-194; **MAKARACI BAŞAK/TEK,** s. 1126; **KILIÇOĞLU YILMAZ,** s. 117; **ŞENER,** s. 1662-1667; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2755; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 420.

[1296] Bursa BAM 9. HD, E. 2017/167, K. 2017/148, T. 18.12.2017, *"Hakim davadaki tazminat talebinden fazla ön ödemeye karar veremez. Davacının ön ödemeye dair talebiyle de bağlıdır. Bu talep sınırları içinde olmak kaydıyla ön ödeme şeklini ve miktarını takdir eder. Hakim ödemenin miktarını tayin ederken, bunun nihai karar neticesinde vereceği tazminat miktarından fazla veya ona eşit ya da ona çok yakın olmamasına dikkat etmeli, iddiaların inandırıcılığı konusunda kuşkuya düşerse geçici ödeme talebini kabul etmemeli veya ödemenin miktarını minimum düzeyde tutmalı, oranlılık ilkesini ve tarafların menfaat dengesini nazara almalı, dava sonucunu öne çekecek tam tazmin niteliğinde geçici ödemeye karar vermemelidir. Keza geçici ödemenin miktarı, hakkaniyet uygun, davacıyı yeteri derecede tatmin edecek, acil ihtiyaçları giderecek, davalının da mağduriyetine yol açmayacak düzeyde kısaca menfaat dengeleri gözetilerek belirlenmelidir. Hakim geçici/ön ödemeyi maktu veya irat şeklinde belirleyebilir"*, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/is-bursabam-9hd-2017-167.htm, E.T. 19.04.2021; **ÇELEBİ,** s. 27; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2763; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 419.

[1297] İstanbul BAM 13. HD, E. 2018/723, K. 2018/626, T. 27.6.2018, *"Dosya kapsamı ve yukarıdaki yasal düzenlemeler değerlendirildiğinde; TBK 76. maddesinde düzenlenen geçici ödeme ile, HMK 389 ve devamında düzenlenen ihtiyati tedbir arasında, talep şekli ve zamanı, teminat hususu ve itiraz hususlarının farklı şekilde düzenlendiği, HMK 406/2. madde düzenlemesi de dikkate alındığında, TBK 76. maddesinde düzenlenen geçici ödemelerin geçici hukuki koruma niteliğindeki ön ödeme olduğu, zira geçici ödeme için ihtiyati tedbir gibi teminat hususunun düzenlenmediği, ihtiyati tedbirin dava dışı da talep edilebileceği, dava dışı talep edilmiş ise 2 hafta içinde asıl davanın açılması gerektiği, oysa ki geçici ödemenin ancak dava açıldıktan sonra bir yan talep olarak ileri sürülebileceği, ihtiyati tedbirin belirli bir süre içinde uygulanması aksi taktirde kendiliğinden kalkacağı, oysa ki geçici nitelikteki ödemenin asıl dava kesinleşinceye kadar ileri sürülebileceği, geçici ödemeye hükmedilmiş ise bu ödemenin 10 yıllık genel zamanaşımı süresi içinde talep edilebileceği, ihtiyati tedbir kararına karşı kanun*

Geçici ödeme yapılan bir dava sonucunda tazminat miktarı yapılan geçici ödemeden daha fazla ise davalı geriye kalan tazminat miktarını ödeyerek borcunu ifa etmiş olur. Başka bir deyişle yapılmış olan geçici ödeme miktarı, dava sonunda belirlenen tazminat miktarından düşülür. Tazminat miktarının, yapılan geçici ödeme miktarından az olması da imkansız değildir. Bu ihtimalde, tazminat miktarını aşan geçici ödeme miktarı, faizi ile birlikte davacı tarafından davalıya ödenmelidir[1298].

1.2.5. Tazminat Hükmünün Değiştirilmesi

Beden bütünlüğünün ihlalinden doğan zararlar açısından TBK, tazminat hükmün değiştirilmesine imkan verir. Bu düzenlemenin nedeni, beden bütünlüğünün ihlali nedeni ile ortaya çıkan gerçek zarar miktarının mahkeme kararının verildiği sırada tam olarak belirlenemiyor olmasının ihtimal dahilinde olmasıdır. Beden bütünlüğünün ihlali sonucunda ortaya çıkan zarar, karar aşamasında henüz tamamen kesinleşmemiş, devam ediyor ve hatta artıyor olabilir. Bu durumda tam tazminat miktarının belirlenmesi mümkün olmayacağından TBK m. 75 ile hakime iki yıl içerisinde tazminat hükmünü değiştirme yetkisi verir[1299].

Hakimin, iki yıl içerisinde tazminat hükmünü değiştirebilmesi için tazminat hükmünü değiştirme yetkisini saklı tutması gerekir. Diğer bir ifade ile beden bütünlüğünün ihlali nedeni ile açılan her tazminat davasında verilen hüküm değiştirilemez. Hakimin değişikliğin gerekebileceği kanaatine varması gerekir. Öte yandan beklenmeyen gelişmeler sonucunda yeni

---

yollarına başvurulabilir iken sadece geçici ödemeye dair karar ara karar olduğundan ancak esas hüküm ile birlikte kanun yoluna başvurulabileceği, ayrıca ihtiyati tedbir kararına uymayan kişiye disiplin cezası öngörülmüş iken geçici ödeme kararına uymayan tarafa karşı sadece ilamlı icra takibinde bulunulabileceği, HMK 396. maddeye göre şartların değişmesi halinde ihtiyati tedbir kararı kaldırılırken TBK 76. maddede düzenlenen geçici ödemeler bakımından böyle bir düzenlemeye yer verilmemiş olması gibi farklı yasal düzenlemeler nedeniyle, mahkemece ödenmesine karar verilen geçici ödeme avans niteliğinde olup, tazminata mahsuben yapıldığı, haksız çıkılması halinde faizi ile birlikte iadesinin gerektiği bu niteliği itibariyle, ihtiyati tedbir olarak nitelendirilemeyeceği, HMK 341. maddesinde istinaf kanun yoluna başvurulabilecek kararların sınırlı olarak sayıldığı, yorum ile genişletilemeyeceği anlaşılmaktadır", https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/is-istanbulbam-13hd-2018-723.htm, E.T. 1904.2021; **TOPUZ** Sempozyum, s. 290-291; **KOÇ,** s. 1687; **ANTALYA** Geçici Ödeme, s. 195; **ORBAY ORTAÇ,** s. 122; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2766-2767; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 420.

[1298] **KILIÇOĞLU** Geçici Ödeme, s. 180; **ANTALYA** Geçici Ödeme, s. 196-197; **MAKARACI BAŞAK/TEK,** s. 1134-1138; **ŞENER,** s. 1682-1684; **TUNCAY/ÇIPLAK,** s. 2776 vd.; **ÇELEBİ,** s. 27; **ORBAY ORTAÇ,** s. 122; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 10.28-10.33; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2770; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 421.

[1299] **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 618; **KOÇ,** s. 1686; **AMASYA,** s. 572; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.136-4.142; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2724; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 412.

zararlar meydana gelirse bu zararların tazmini için yeni bir tazminat davası açılması her zaman mümkündür[1300].

1.3. MANEVİ TAZMİNATIN HESAPLANMASI

Manevi tazminatın hesaplanması, manevi zararın parasal bir karşılığının olmaması nedeni ile zor bir noktadır. Kişilik hakkının ihlalinin yarattığı manevi zararın aynen tazmini mümkün olmadığı gibi maddi bir değer biçilmesi de mümkün değildir[1301].

Manevi tazminatın hesaplanmasında beş farklı yöntem kullanılabilir. Bu yöntemlerden ilki somut olayın özelliklerinin değerlendirilmesi olarak adlandırılır. Bu yöntem uyarınca, hakim TMK m. 4 uyarınca somut olayın tüm özelliklerini dikkate alarak takdir yetkisini kullanarak manevi tazminat hesaplama yolunu kullanır[1302]. Manevi tazminatın net bir şekilde ispat edilmesinin mümkün olmaması nedeni ile somut olayın özelliklerinin değerlendirilmesinin hakkaniyete ve hukuka uygun olduğu kabul edilir[1303].

Yargı uygulaması yöntemi – emsal karar karşılaştırma yöntemi – ise manevi tazminat miktarının belirlenmesinde, emsal kararların dikkate alınmasıdır. Hakim, önüne gelen olaya benzer, olabildiğince yakın tarihli emsal kararları göz önünde bulundurarak manevi tazminatı belirler[1304].

Tarife – cetvel – yöntemi, manevi tazminatın hesaplanması için kullanılan yollardan bir diğeridir. Tarife yönteminde ihlal edilebilir değerler açısından bir cetvel hazırlanması söz konusudur. Bu cetvelde ihlalin şekli, ağırlığı gibi etkenler göz önünde bulundurularak aynı ihlale uğrayan kişiler açısından eşit tazminatın belirlenmesi amaçlanır. Cetvel yöntemi, hakimin takdir yetkisini keyfi kullanmasının önüne geçmekle birlikte, tarifenin doğrudan uygulanması

[1300] **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,** s. 619; **KOÇ,** s. 1686; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 4.141; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 414.

[1301] **ANTALYA** Manevi Tazminat, s. 85; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 970 vd.; **EREN,** N. 2485-2487.

[1302] Yargıtay 17. HD, E. 2019/1082, K. 2020/6719, T. 9.11.2020; *"Manevi tazminat zenginleşme aracı olmamakla beraber, bu yöndeki talep hakkındaki hüküm kurulurken olay sebebiyle duyulan acı ve elemin kısmen de olsa giderilmesi amaçlanmalı ve bu sebeple tarafların sosyal ve ekonomik durumları ile birlikte olayın meydana geliş şekli ve tarafların kusur durumu da gözönünde tutularak, 6098 sayılı B.K.'nın 56.maddesindeki (818 sayılı BK'nın 47. maddesi) özel haller dikkate alınarak, hak ve nasafet kuralları çerçevesinde bir sonuca varılmalıdır. Zira, M.K'nın 4. maddesinde, kanunun takdir hakkı verdiği hallerde hakimin hak ve nasafete göre hükmedeceği öngörülmüştür. Hakimin bu takdir hakkını kullanırken, ülkenin ekonomik koşulları, tarafların sosyal ve ekonomik durumları, paranın satın alma gücü, tarafların kusur durumu, olayın ağırlığı, olay tarihi gibi özellikleri göz önünde tutması ve buna göre manevi tazminat takdir edilmesi gerektiği açıkça ortadadır"*, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/17hd-2019-1082.htm, E.T. 18.04.2021.

[1303] **ERLÜLE** Manevi Tazminat, s. 432; **ANTALYA** Manevi Tazminat, s. 85; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 944-946.

[1304] **ANTALYA** Manevi Tazminat, s. 86-87; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 947-949.

manevi değerlere dair bir piyasanın oluşması ve manevi tazminatın maddi tazminatın bir türü halinde gelmesi anlamına geleceği ileri sürülerek eleştirilmektedir[1305].

Manevi tazminatın hesaplanmasında kullanılabilecek bir diğer yöntem de iki aşamalı yöntem olarak adlandırılır. İki aşamalı yöntemde ilk olarak zararın belirlenmesi ve buna bağlı olarak tazminatın belirlenmesi söz konusu olur. İlk aşamada objektif olarak ihlal edilen değerden yola çıkılarak bir zarar belirlemesi yapılır. Bu zarar belirlemesi, manevi tazminatın temelini oluşturur. Manevi tazminatın temeli tespit edildiğinde, ikinci aşamaya geçilir. İkinci aşama, zarar görenin subjektif olarak yaşadığı acı, elem ya da kederin değerlendirilmesidir. Bu subjektif değerlendirme ile ilk aşamada belirlenen manevi tazminat temeli üzerinden indirim ya da arttırım yapılır[1306]. İki aşamalı manevi tazminat hesaplama yöntemini kabul eden bir görüş, ilk aşamada temel manevi tazminatın belirlenmesinin ardından olayın somut özellikleri dikkate alınarak bu miktar arttırılır. Bunun yanı sıra emsal kararlar ile karşılaştırılması da yapılmalıdır. Ardından ikinci aşamada subjektif olarak zarar görenin acı, elem ve kederi dikkate alınır[1307]. Bu hesaplama yöntemi özellikle manevi zararda karma görüş kapsamında kabul edilir.

Son manevi tazminat hesaplanması yöntemi ise ekonomik analiz yöntemi olarak isimlendirilir. Ekonomik analiz yönteminde, kişisel değerlerin zarar görmesi, toplumsal bir riziko olarak kabul edilir. Bu yöntemde manevi tazminatın belirlenmesi, kişinin kişilik değeri ihlal edilmeden önceki durumu dikkate alınarak yapılır[1308].

TBK m. 56, manevi tazminata ilişkin bedensel bütünlüğün ihlali noktasında ayrıca bir düzenleme içerir. Söz konusu hüküm uyarınca, olayın özellikleri dikkate alınarak zarar gören kimseye bir uygun bir miktar para ödenmesine karar verilebilir[1309]. Uğranılan bedensel

---

[1305] **ERLÜLE** Manevi Tazminat, s. 430 vd.; **ANTALYA** Manevi Tazminat, s. 88-90; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 950-954.
[1306] **ERLÜLE** Manevi Tazminat, s. 433-434 vd.; **ANTALYA** Manevi Tazminat, s. 91-92; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 955-957.
[1307] **ANTALYA** Manevi Tazminat, s. 95-96; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 959-961.
[1308] **SANLI,** s. 397 vd.; **ANTALYA** Manevi Tazminat, s. 96-97; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 965-969.
[1309] Yargıtay 17. HD, E. 2020/3789, K. 2020/6968, T. 12.11.2020; "*Manevi tazminat zenginleşme aracı olmamakla beraber, bu yöndeki talep hakkındaki hüküm kurulurken olay sebebiyle duyulan acı ve elemin kısmen de olsa giderilmesi amaçlanmalı ve bu sebeple tarafların sosyal ve ekonomik durumları ile birlikte olayın meydana geliş şekli ve tarafların kusur durumu da gözönünde tutularak, 6098 sayılı B.K.'nın 56.maddesindeki (818 sayılı BK'nın 47. maddesi) özel haller dikkate alınarak, hak ve nasafet kuralları çerçevesinde bir sonuca varılmalıdır. Zira, M.K'nın 4. maddesinde, kanunun takdir hakkı verdiği hallerde hakimin hak ve nasafete göre hükmedeceği öngörülmüştür. Hakimin bu takdir hakkını kullanırken, ülkenin ekonomik koşulları, tarafların sosyal ve ekonomik durumları, paranın satın alma gücü, tarafların kusur durumu, olayın ağırlığı, olay tarihi gibi özellikleri göz önünde tutması ve buna göre manevi tazminat takdir edilmesi gerektiği açıkça ortadadır"*, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/17hd-2020-3789.htm, E.T. 17.04.2021; Yargıtay 3. HD, E. 2020/7360, K.

bütünlüğün ihlalinden doğan zararın ağır olması ya da zarar görenin ölümü halinde, zarar gören ya da yakınlarına da manevi tazminat verilmesi mümkündür. TBK m. 56 uyarınca ödenecek manevi tazminat miktarının belirlenmesinde, TBK m. 51 ve 52 hükümlerinde yer alan indirim sebeplerinin yanı sıra ölenin ya da destekten yoksun kalan yakınlarının kişisel kusurları da indirim sebebi olarak dikkate alınır[1310].

1.4. MANEVİ TAZMİNAT TÜRLERİ

Manevi tazminatın aynen tazmini mümkün olmadığından hakim manevi tazminatın genellikle nakden ödenmesine karar vermek zorunda kalır. Ancak manevi tazminat istemi bedensel bütünlüğün ihlali dışında kalan kişilik hakkı ihlallerinden doğmakta ise tazminat ödenmesi yerine farklı bir giderim yolu seçilmesi hakimin takdirindedir. TBK m. 58, bu noktada gerçekleştirilen saldırının kınayan bir karar verilmesini ve söz konusu kararın yayınlanmasına hükmedilmesini örnek olarak belirtir. Öte yandan kanun lafzından da anlaşılacağı üzere kınama kararı verilmesi ve kararın yayınlanması, nakden tazmine alternatif tek giderim yolu değildir[1311].

Hakim kişilik hakkının ihlal edilmesinin sonucunda doğan manevi zararın tazmini için, kınama kararının yayınlanması dışında, zarar verenin zarar görenden özür dilemesi yolunu da tercih edebilir. Ayrıca manevi tazminat ödenmesi yerine zarar verenin, zarar gören adına bir hayır kurumuna bağışta bulunması yönünde karar verilmesi de ihtimal dahilindedir[1312].

Kişilik hakkı ihlalinden doğan manevi zararın nakden tazminine karar verilmesi halinde, tazminat miktarının sermaye şeklinde ödenmesi kural olarak kabul edilir. Ancak bu kabul,

---

2021/166, T. 19.1.2021, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/3hd-2020-7360.htm, E.T. 17.04.2021; Yargıtay 10. HD, E. 2020/6982, K. 2020/7843, T. 29.12.2020, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/10hd-2020-6982.htm, E.T. 17.04.2021; Yargıtay 17. HD, E. 2019/3155, K. 2020/6454, T. 3.11.2020, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/17hd-2019-3155.htm, E.T. 17.04.2021.

[1310] **EREN,** N. 2487. Öte yandan manevi tazminatın belirlenmesinde, tarafların sosyal ve ekonomik durumlarının dikkate alınmaması gerektiği kabul edilir. Ayrıca bkz. **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 6.74. Yargıtay ise kararlarında tarafların sosyal ve ekonomik durumlarına bakılarak karar verilmesi gerektiğini kabul eder, YHGK., E. 2017/1096, K. 2018/1348, T. 02.10.2018, **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 6.74, dnp. 160. Yargıtay 17. HD, E. 2019/6124, K. 2020/6370, T. 2.11.2020, *"Hakimin takdir hakkını kullanırken, ülkenin ekonomik koşulları, tarafların sosyal ve ekonomik durumları, paranın satın alma gücü, tarafların kusur durumu, olayın ağırlığı, olay tarihi gibi özellikleri göz önünde tutması ve buna göre manevi tazminat takdir edilmesi gerekir. Mahkemece, kusur durumu ve meydana gelen zararın ağırlığı da gözönüne alınarak davacıların her biri için takdir olunan manevi tazminatın az olduğundan hakkaniyete uygun bir manevi tazminata hükmedilmesi gerekir"*, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/17hd-2019-6124.htm, E.T., 17.04.2021.

[1311] **ANTALYA** Manevi Tazminat, s. 284; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 6.77; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1017-1033; **EREN,** N. 2489-2490; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 792-796.

[1312] **ANTALYA** Manevi Tazminat, s. 287; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 6.79; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1029; **EREN,** N. 2490; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 789.

tazminatın irat şeklinde ödenemeyeceği anlamına gelmez, yine de irat şeklinde tazmin uygulamada çok tercih edilen bir manevi tazminat türü değildir[1313].

Bedensel bütünlüğün ihlali halinde doğan manevi zararın tazmini açısından ise nakden tazmin zaruridir. Bu tazminat, zarar gören hayatta ve uğradığı zarar ağır değilse zarar görene ödenir. Ancak zarar görenin ağır bedensel zarara uğramış olması halinde, tazminat hem kendisine hem de bu zarar verici olay nedeni ile zarar gören yakınlarına ödenir. Zarar görenin ölümü halinde ise yakınları, ölüm nedeni ile kendilerinde meydana gelen manevi zararın tazmini talep ederler[1314].

2. TAZMİNAT DAVALARI VE ZAMANAŞIMI

Çalışmamızın bu bölümünde, tazminat davalarının taraflarının belirlenmesi, davaya bakmakla yetkili ve görevli mahkemenin tayini, zamanaşımına ilişkin kuralları ve ceza yargılamalarının tazminat davalarına etkileri hususlarına değinilecektir.

2.1. TAZMİNAT DAVALARININ TARAFLARI

Tazminat davalarının taraflarına bakıldığında, ilk akla gelen zarar görenin davacı, zarardan sorumlu olan hava aracı işleteninin de davalı olacağıdır. Ancak tazminat davası açma hakkını haiz tek kişi zarar gören değildir.

2.1.1. Davacı

Maddi tazminat davası söz konusunda öncelikli olarak davacı zarar gören yani hava aracının işletilmesi neden ile zarara uğrayan üçüncü kişi ve onun külli halefleri olmakla birlikte zarar görenin ölmesi halinde, zarar görenin mirasçıları ve onun desteğinden yoksun kalmaları neden ile zarara uğrayan yakınları davacı sıfatına sahip olurlar. Mirasçılar, zarar görenin uğramış olup da tazminini talep edemedikleri maddi zararların tazmini için davacı olurken destekten yoksun kalanlar, desteklerini kaybetmeleri nedeniyle uğramış oldukları maddi zararları talep etmek üzere davacı olurlar[1315].

[1313] **ERLÜLE** Manevi Tazminat, s. 415 vd.; **ANTALYA** Manevi Tazminat, s. 286; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 6.76; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 939; **EREN,** N. 2489.

[1314] Detaylı bilgi için bkz. **ERLÜLE** Manevi Tazminat, s. 419 vd.; **ANTALYA** Manevi Tazminat, s. 243-261; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 1060 vd.; **EREN,** N. 2489; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 811.

[1315] Bu noktada zarar görenin zararını talep hakkı mirasçılarına ait iken destekten yoksun kalma nedeni ile oluşan zararın tazminini istemek için mutlaka zarar görenin mirasçısı olmak gerekmez. Öte yandan destekten yoksun kalan kişiler arasında mirasçıların da yer alması mümkündür. Ayrıca bkz. **SÖZER** Sorumluluk, s. 82; **TİFTİK** Maddi Tazminat, s. 165-167; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 204-205.

Maddi tazminat talep hakkı, üçüncü kişilere devredilebilir olduğundan zarar gören veya ölümü halinde davacı sıfatını haiz olan mirasçıları ya da destekten yoksun kalma tazminatı talep edecek kişiler, bu haklarını üçüncü bir kişiye temlik etme imkanına sahiptir[1316].

Manevi tazminat söz konusu olduğunda ise davacı olarak ilk karşımıza çıkan kişi, hava aracının işletilmesi sonucunda zarar gören üçüncü kişidir. Manevi tazminat davası açısından davacı tarafın belirlenmesinde, manevi tazminat davasının hangi hükme dayanılarak açılacağı da etkili olur.

TBK m. 56 uyarınca ölüm ya da bedensel bütünlüğün ihlalinin söz konusu durumlarda, hava aracının işletilmesi neden ile zarar gören üçüncü kişi, ölümü ya da ağır bedensel zarar görmesi halinde yakınları davacı olarak davada yer alır. Üçüncü kişinin hayatta olması ancak ağır bedensel zarara uğramış olması durumunda hem üçüncü kişi hem de yakınları davacı olabilirler. Burada her ikisinin uğradığı manevi zarar da kendilerinde doğduğundan davacı sıfatına da kendileri haiz olur. Ölüm halinde ise üçüncü kişinin manevi zararından bahsedilemese da yakınları ölüm sebebi ile uğradıkları manevi zararın tazminini istemek üzere davacı sıfatını kazanırlar[1317].

TBK m. 58 kapsamında bir kişilik hakkı ihlali nedeni ile manevi zarara uğrama söz konusu olduğunda, zarar gören üçüncü kişi davacı sıfatına sahip kimse olarak karşımıza çıkar[1318].

2.1.2. Davalı

Tazminat davasında davalı olan taraf ise TSHK kapsamında hava aracı işletenidir. Hava aracının işletilmesinden doğan sorumluluk halinde sorumlu kişi olarak belirlenen hava aracı işleteni, hem maddi hem de manevi tazminat davalarının davalı tarafı olarak yer alır. Hava aracı işleteni gerçek kişi ise ve hayatını kaybederse, davalı olarak mirasçıları gösterilir. Diğer bir ifade ile tazminattan sorumlu işletenin gerçek kişi olması ve ölümü halinde onun davalı sıfatı mirasçılarına geçer. İşletenin davadan önce hayatını kaybetmesi halinde davalı doğrudan mirasçıları olurken dava sırasında ölümün gerçekleşmesi halinde mirasçılar aleyhine dava eder[1319].

[1316] **TİFTİK** Maddi Tazminat, s. 167; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 206.
[1317] **SÖZER** Sorumluluk, s. 82; **EREN,** N. 2491-2492.
[1318] **EREN,** N. 2493; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 760-764.
[1319] **SÖZER** Sorumluluk, s. 82; **TİFTİK** Maddi Tazminat, s. 168-169; **EREN,** N. 2494; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 207.

Hava aracı işleteninin, üçüncü şahıs mali sorumluluk sigortası yaptırma yükümlülüğü bulunur[1320]. Üçüncü kişinin doğrudan sigortacıya başvurabileceğine dair bir düzenleme ne TSHK'da ne de MSSY'de yer alır. Bu nedenle üçüncü kişinin, işletene karşı talepte bulunması, işletenin ise ödemiş olduğu tazminat miktarı açısından sigorta sözleşmesi kapsamında sigortacıya başvurabileceği kabul edilir[1321].

2.2. TAZMİNAT DAVALARINDA YETKİLİ VE GÖREVLİ MAHKEME

Hava aracının üçüncü kişilere verdiği zararlardan doğan davalara ilişkin olarak TSHK, herhangi bir özel yetkili ya da görevli mahkemeye ilişkin düzenleme içermez. TSHK'da yetkili ve görevli mahkemenin tespitine yönelik olarak 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu[1322] kuralları devreye girer. Ancak hava aracının yabancı bir ülkeye tescil edilmiş ancak zarar verici olayın ülkemiz sınırlarında gerçekleşmiş olması halinde 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun[1323] kuralları uygulama alanı bulur.

Yabancılık unsuru bulunmayan hallerde, hava aracının neden olduğu üçüncü kişi zararlarının tazmini hususunda görevli mahkemenin tespiti HMK kapsamında yapılır. HMK m. 2 uyarınca malvarlığı haklarına ve şahıs varlığına ilişkin davalarda görevli mahkeme, aksine düzenleme bulunmadığı sürece asliye hukuk mahkemesidir. Şahıs varlığına ve malvarlığı haklarına ilişkin davalarda asliye hukuk mahkemesi, değer ve miktarına bakılmaksızın görevlidir. Ancak ticari dava niteliği taşıyan durumlarda 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu[1324] hükümleri de devreye girer. Hava aracı kullanma faaliyeti ticari bir kapsamda yapılmaktaysa bu noktada asliye ticaret mahkemeleri görevli olur[1325].

Yetkili mahkemenin belirlenmesi hususunda HMK, çeşitli düzenlemeler içerir. Genel yetkili mahkemeye ilişkin düzenleme HMK m. 6'da yer alır ve bu düzenleme uyarınca genel yetkili mahkeme davalının dava açıldığı tarihteki yerleşim yeridir. Davalının birden fazla olması halinde dava, davalılardan birinin yerleşim yerinde açılabilir[1326].

[1320] Konuya ilişkin açıklamalar için yukarıda s. 397.
[1321] Üçüncü şahıs mali sorumluluk sigortası, üçüncü kişi lehine sözleşme kapsamında değerlendirilemediğinden, üçüncü kişinin doğrudan sigortacıya başvuru imkanı olmadığı kabul edilir, ayrıca bkz. **AKKURT,** s. 332.
[1322] RG., T. 04.02.2011, S. 27836.
[1323] RG., T. 12.12.2007, S. 26728.
[1324] RG., T. 14.02.2011, S. 27846.
[1325] Asliye ticaret mahkemelerinde dava açabilmenin şartı olarak TTK m. 5/A, arabulucuğu öngörür. Söz konusu hüküm uyarınca tazminat talepleri hakkında dava açılmadan önce arabulucuya başvurulması gerekir. Ayrıca bkz. **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 10.26-10.27.
[1326] **UYUMAZ/TOKAT,** s. 1009; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 10.25; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 211.

Çalışma konumuzda olduğu gibi bir haksız fiilden doğan dava söz konusu olduğunda HMK m. 16 uygulama alanı bulur. Bu ihtimalde genel yetkili mahkemenin yanı sıra haksız filin işlendiği yer, zararın meydana geldiği yer ya da zararın meydana gelme ihtimalinin bulunduğu yer veya zarar görenin yerleşim yeri mahkemesi de yetkili mahkemeler arasında yer alır[1327].

Yabancılık unsuru barındıran bir durumda ise MÖHUK devreye girer. MÖHUK m. 34 uyarınca bir haksız fiil olduğunda, bundan doğan borçlar, haksız fiilin işlendiği ülke hukukuna tabidir. Haksız fiilin işlendiği yer ve zararın meydana geldiği yer, farklı ülkelerde olduğu durumda zararın meydana geldiği yer hukuku uygulama alanı bulur. Öte yandan haksız fiilden kaynaklanan borç ilişkisinin başka bir ülke hukuku ile daha sıkı ilişkili olması durumunda uyuşmazlık o ülke hukukuna tabidir. Öte yandan taraflar haksız fiilin meydana gelmesinin ardından uygulanacak hukuku seçme hakkını da haizdir.

2.3. TAZMİNAT DAVALARINDA ZAMANAŞIMI SÜRELERİ

TSHK, hava aracı işletenin sorumluluğundan doğan tazminat davaları açısından herhangi bir zamanaşımı süresine yer vermez. TSHK'nın herhangi bir düzenleme içermemesi karşısında TBK'da yer alan dava zamanaşımı sürelerinin, hava aracı işleteni aleyhine açılacak tazminat davalarına da uygulanacağı sonucuna varılır. Bu nedenle bu bölümde TBK m. 72 hükmü inceleme konumuzu oluşturur.

TBK m. 72 uyarınca üç zamanaşımı süresi öngörülür. İlk olarak zarar gören, zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten başlayarak iki yıl içerisinde tazminat davasını açmak zorundadır. Söz konusu iki yıllık süre kısa zamanaşımı süresi olarak ifade edilir. Uzun zamanaşımı süresi olarak adlandırılan on yıllık süre ise sorumluluğun doğmasına neden olan olayın meydana geldiği tarihten itibaren işlemeye başlar[1328]. Bu durumda hava aracı nedeni ile zarara uğrayan üçüncü kişi ve bu olay nedeni ile dava hakkını haiz diğer kimseler[1329], zararı ve

---

[1327] **UYUMAZ/TOKAT,** s. 1009; **TOPUZ** Armağan, s. 2711; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 10.18-10.23; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 211.

[1328] **ÇELEBİ,** s. 25; **NART,** Serdar, Haksız Fiillerde Zamanaşımına İlişkin Hükmün Değerlendirilmesi (TBK m. 72), Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3-4 Haziran 2011) Prof. Dr. Cevdet YAVUZ'a Armağan, İstanbul 2012, s. 227-257, s. 227; **KOÇ,** s. 1684; **DEVELİOĞLU,** Hüseyin Murat, Haksız Fiilden Doğan Tazminat Taleplerinin Tabi Olduğu Bir Yıllık Zamanaşımı Süresinin Başlangıç Anı, Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan, C. I, İstanbul 2010, s. 787-821; s. 788-789; **UYUMAZ/TOKAT,** s. 1010; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 9.14; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2595; **EREN,** N. 2580-2582.

[1329] Bu bölümün devamında sadece zarar gören ya da üçüncü kişi terimleri kullanılacak olmakla birlikte, diğer dava hakkını haiz kimseler de bu kapsamdadır.

sorumluyu öğrendiği andan itibaren iki yıl, herhalde hava aracının zarara neden olduğu andan itibaren on yıl içerisinde tazminat davası açmak zorundadır.

TBK m. 72/1 hükmünde düzenlenen son zamanaşımı ise ceza zamanaşımına ilişkindir. Bu zamanaşımı, sorumluluğu doğuran olayın aynı zamanda bir suç teşkil ediyor olması nedeni ile ceza yargılamasına konu olacak ve ceza kanunlarında bu suç için belirlenen zamanaşımı süresi, TBK'da belirlenen zamanaşımı sürelerinden daha uzun ise ceza zamanaşımı uygulama alanı bulur[1330].

2.3.1. Kısa Zamanaşımı Süresi

TBK m. 72 uyarınca zarar gören, zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği andan itibaren iki yıl içerisinde zararının karşılanması amacı ile tazminat davası açmakla yükümlüdür. Kanun koyucu, zarar gören kişinin tazminat isteminde bulunabilmesi için iki yıllık kısa zamanaşımı süresi öngörür. Bu sürenin başlangıcı, uzun zamanaşımı süresinden farklı olmanın yanı sıra daha subjektif kıstaslara dayanır[1331].

Kısa zamanaşımı süresinin başlayabilmesi için zarar görenin iki unsuru öğrenmesi aranır[1332]. İlk olarak zarar gören zararı öğrenmelidir. Zarar gören, zararın boyutunu, kapsamını, niteliğini öğrendiği zaman zararı öğrenmiş olur[1333]. Diğer bir ifade ile zararı öğrenme ile

---

[1330] **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 9.18; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2595; **EREN,** N. 2595-2596.

[1331] **NART,** s. 232; **UYUMAZ/TOKAT,** s. 1010; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 9.20; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2616; **EREN,** N. 2583; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 216.

[1332] Yargıtay 13. HD, E. 2019/2955, K. 2019/10484, T. 24.10.2019, *"TBK'nın 72/1. (BK'nın 60/1.) maddesi, özellikle zamanaşımının başlangıç anını belirleyen bir düzenlemedir. Bu düzenlemeye göre tazminat istemi, zarar görenin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten itibaren iki yılın geçmesiyle zamanaşımına uğrar. Burada, uygulamada "kısa süreli zamanaşımı" olarak adlandırılan süre söz konusu olup, sürenin başlangıcı subjektif bir koşula bağlanmıştır. Çünkü, sürenin başlaması zarar görenin zararı ve tazminat sorumlusu kişiyi öğrenmesi gibi sübjektif bir koşulun gerçekleşmesi ile mümkündür"*, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/13hd-2019-2955.htm, E.T., 19.04.2021.

[1333] Yargıtay HGK, E. 2017/3-2786, K. 2017/2016, T. 20.12.2017, *"Anılan bu düzenlemelere göre, bedensel zarara yol açan eylemin suç teşkil etmesi karşısında kural olarak uzamış (ceza zamanaşımının) uygulanması gerekmektedir. Ne var ki, somut olayda da olduğu gibi haksız fiil tarihine göre ceza zamanaşımı süresinin geçmiş olması halinde bile, gelişen durumun varlığı sebebiyle zararın tam anlamıyla öğrenildiğinden söz edilemez. Bu durumda, davacının zararı öğrenmesinin anlamı üzerinde durulmalıdır. Burada önemli olan husus, zarar görenin Kanun'un anlattığı anlamda zarar veren olayın sonuçlarını, gidişatını, kesinleşen durumunu değerlendirecek bilgiye sahip olmasıdır. Zarar tamamlanmadan zarar gören açısından zararın belirli olduğu kabul edilemez. Zararın tamamlanması ise, tüm sonuçlarıyla bilinmesi ile mümkündür. Eşyaya verilen zarar ile insana verilen zarar arasındaki temel fark da budur. Somut olayda, davacı tarafın zarara öğrenme tarihini, beden gücü kayıp oranının taraflar arasında tartışmalı olması ve davacı küçüğün kolunun kesilmesi ihtimali bulunması sebebiyle Adli Tıp Kurumundan rapor istenilmekle, bu kurumun raporunu öğrenme tarihi kabul etmek gerekir. Zira, davacı küçüğün kesin ve son durumu bu raporla açıklığa kavuşmuştur. Buna göre, bu raporun öğrenildiği tarihten itibaren bir yıllık zamanaşımı süresini hesaplamak gerekir. Her ne kadar, davacı küçüğün maluliyet oranı ve son durumu 28.09.2011 tarihli rapor ile belirlenmiş ise de, bölgede yaşanan deprem felaketi sebebiyle ilgili rapor davacı dosyası içerisine 12.11.2012 tarihli havale ile girmiş ve davacı tarafa 27.02.2013 tarihli oturumda okunmuştur. Şu durumda, davacı tarafın gelişen durumun sonlandığını 27.02.2013 tarihinde öğrendiğini ve bu*

kastedilen, zarar görenin bir zarara uğradığını fark etmesi değil, sorumluluğu doğuran olay nedeni ile karşılaştığı zararın tam olarak boyutlarını öğrenmesidir.

Zararı öğrenme hususunu örneklendirmek gerekirse kişi uğramış olduğu bedensel zarar için tazminat talep edecek ise tedavi giderlerinin toplam maliyetini, tedavi gördüğü süre boyunca çalışamaması nedeni ile uğradığı kazanç kaybını, çalışma gücünde azalma meydana gelmiş ise bu azalmanın ortaya çıkaracağı kayıpları, ekonomik geleceği sarsılmış ise bundan doğan kayıplarını tam olarak öğrenmelidir[1334]. Bu kalemlerin toplamı, kişinin görmüş olduğu zararı oluşturduğundan bunların öğrenilmesi zararın öğrenilmesi anlamını taşır.

Zararın ne kadar olduğu, niteliği, kapsamına ilişkin bilgilerin edinilmesi, tek başına zamanaşımı süresinin başlamasını sağlamaz. Zarar gören, zararı öğrenmenin yanında tazminat yükümlüsünün kim olduğunu da öğrenmelidir. Tazminat yükümlüsünün kim olduğunun öğrenilmesi her zaman kolay olmayabilir. Tazminat yükümlüsünün kim olduğuna dair yapılan tahminler ise sürenin başlaması için yeterli olmaz, yükümlünün kesin olarak tespiti gerekir[1335].

Tazminat yükümlüsünün zarar veren kişi olması mümkün olduğu gibi sorumluluk hukukunun bir başkasını tazminat yükümlüsü olarak kabul etmesi de olasıdır. Adam çalıştıranın

---

tarihten itibaren bir yıl içerisinde (17.06.2013) maddi ve manevi zararlarının tazminini isteyebileceği açıktır", https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/hgk-2017-3-2786.htm, E.T. 19.04.2021; **NART,** s. 232; **DEVELİOĞLU,** s. 790 vd.; **ÇELEBİ,** s. 25; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 9.20; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2618 vd.; **EREN,** N. 2585; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 218.

[1334] Yargıtay 13. HD, E. 2016/26621, K. 2019/8298, T. 16.9.2019, *"Davacının sol kolundaki sakatlık nedeniyle tedavilerinin halen devam ettiği ve oluşan işitme kaybının hangi tarihte kesin olarak öğrenilebileceğinin belli olmadığı, dolayısıyla gelişen bir durumun ya da müstakbel (gerçekleşecek-gelecek) bir zararın söz konusu olduğu, bu durumda, dava konusu doğumun gerçekleştiği tarihten itibaren değil, zararın net olarak ortaya çıktığı tarihten itibaren zamanaşımı süresinin başlatılması gerektiği anlaşılmaktadır"*, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/13hd-2016-26621.htm, E.T. 19.04.2021; Yargıtay 13. HD, E. 2019/2955, K. 2019/10484, T. 24.10.2019, *"Somut olaya gelindiğinde, zarar verici eylem 28.03.2007 tarihinde gerçekleşmiş, tazminat istemine konu bu dava mutlak zamanaşımı süresi olan on yıllık süre dolmadan 06.05.2014 tarihinde açılmıştır. İlk Derece Mahkemesince ameliyatın 28/03/2007 tarihinde yapıldığı, ikinci ameliyatın 2008 yılı Ağustos ayında gerçekleştiği ve davacının gerekli iyileşme sağlayamadığı, davanın ise 06.05.2014 tarihinde açıldığı, taraflar arasındaki ilişki vekalet sözleşmesine dayanmakta olup, eski ve yeni borçlar kanuna göre beş yıllık zamanaşımı süresinin geçtiği ve süre geçtikten sonra davanın açıldığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş ise de; 5237 Sayılı TCK'nin 66/e maddesi gereğince haksız eyleme konu taksirle yaralama suçunun tabi olduğu 8 yıllık asli ve ilave zamanaşımı süresinin dolmadığı, öte yandan davacının şikayetlerinin devam ettiğini, iyileşme olmadığını ve yeniden ameliyat olması gerektiğini ileri sürdüğü, buna göre tedavi bitmeden zararın bilinemeyeceği ve zarar öğrenilmeden zamanaşmı süresinin işlemeye başlamayacağı düşünülmeden davanın zamanaşımı nedeniyle reddine karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirir"*, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/13hd-2019-2955.htm, E.T., 19.04.2021; **NART,** s. 232-233; **DEVELİOĞLU,** s. 802 vd.; **ÇELEBİ,** s. 25-26; **KIRCA,** Çiğdem, Sonradan Çıkan Zararlarda Zamanaşımı Sorunu, Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar, Türkiye Barolar Birliği Uluslararası Kongre, Ankara 2018, s. 788-812 – **KIRCA** Zamanaşımı –; s. 797-798; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2624-2635; **EREN,** N. 2586-2587; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 220.

[1335] **NART,** s. 234-235; **DEVELİOĞLU,** s. 799 vd.; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 9.19; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2638; **EREN,** N. 2588; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 217.

sorumluluğunda, zarar çalışan kişinin fiilinden kaynaklansa da tazminat yükümlüsü adam çalıştırandır[1336]. Hava aracı işleteninin sorumluluğu açısından, bir faaliyetten doğan zarar söz konusu olur ve bu faaliyetten, faaliyeti gerçekleştiren kişi yani işleten sorumludur. Konumuz açısından tazminat yükümlüsü hava aracı işleteni olduğundan, zarar görenin işletenin kimliğine ulaşması zamanaşımı süresinin işlemesi için aranan şarttır.

2.3.2. Uzun Zamanaşımı Süresi

Zararın ve tazminat yükümlüsünün öğrenilmesi itibari ile başlayan iki yıllık süre, uzun zamanaşımı içerisinde anlam ifade eder. Uzun zamanaşımı süresi, zarar verici fiilin işlendiği andan itibaren on yılın geçmesi ile dolar. Kısa zamanaşımı süresine ilişkin düzenleme dikkate alındığında, uzun zamanaşımı için objektif olduğu söylenebilir[1337]. Zira bu zamanaşımı açısından zararın ya da tazminat yükümlüsünün zarar gören tarafından öğrenilmesi gibi bireysel bilgiye ihtiyaç duyulmaz. Zarara neden olan olayın gerçekleşmesi, zamanaşımı süresi olan on yıllık sürenin başlaması için yeterlidir[1338].

Uzun zamanaşımı süresi, tazminat talebinde bulunulabilecek azami süreyi belirler. Kısa zamanaşımı süresi, bu on yıllık sürenin içerisinde herhangi bir tarihte başlayabilir ve başladığında yine on yıllık sürenin içerisinde tazminat davasının açılması gerekir[1339]. Zarar verici olayın 01.01.2009 tarihinde gerçekleşmiş olduğu varsayımında, uzun zamanaşımı süresi de bu tarihte başlar ve on yıl sonra dolar. Bu durumda zarar gören kişi 01.01.2019 tarihinde tazminat talebinde bulunmaz ise bu talep zamanaşımına uğramış olur. Kısa zamanaşımı süresi ise 01.01.2009-01.01.2019 tarihleri arasında herhangi bir anda başlayabilir. Örneğin zarar gören, zararı ve tazminat yükümlüsünü zararın üzerinden tam üç yıl geçtikten sonra öğrenmiş olursa 01.01.2012 tarihinde kısa zamanaşımı süresi başlar ve 01.01.2014 tarihinde zarar gören tazminat yükümlüsüne karşı tazminat davası açmamış olursa zamanaşımına tabi olur[1340].

[1336] **NART,** s. 235; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2638; **EREN,** N. 2588; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 217.

[1337] **NART,** s. 235; **KOÇ,** s. 1684; **UYUMAZ/TOKAT,** s. 1010; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 9.22; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2644; **EREN,** N. 2589.

[1338] Yargıtay 3. HD, E. 2020/8254, K. 2020/7221, T. 1.12.2020, *"Dava açılmakla, fazlaya ilişkin haklar yönünden zamanaşımı kesilmediğinden, ıslaha karşı da zamanaşımı definin yerinde olduğu ve fiilin işlendiği tarihten itibaren (6098 sayılı TBK'nun 72. madde) 818 sayılı BK 60. madde gereğince 10 yıllık ceza zamanaşımı süresinin ıslah dilekçesinin verildiği tarih itibariyle dolduğu gözetilerek, ıslah edilen miktarın zamanaşımına uğraması nedeniyle reddine karar verilmesi gerekirken, hatalı değerlendirme ile yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırıdır"*, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/3hd-2020-8254.htm, E.T. 19.04.2021.

[1339] **NART,** s. 235-236; **ÇELEBİ,** s. 26; Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar, Türkiye Barolar Birliği Uluslararası Kongre, Ankara 2018, s. 799-800; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 9.23; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2610; **EREN,** N. 2590; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 226.

[1340] Yargıtay 13. HD, E. 2019/2955, K. 2019/10484, T. 24.10.2019, *"Mutlak nitelikteki "uzun süreli zamanaşımı"nın başlangıç tarihi ise zarar verici eylemin gerçekleştiği tarihtir. Buna göre, tazminat istemi her*

Zararın ve tazminat yükümlüsünün, on yıllık sürenin son iki yılından daha kısa bir süre içerisinde öğrenilmesi halinde on yıllık zamanaşımı süresinden kalan zaman dava açılması mümkün zamandır. Yukarıda verilen örnek tarihler dikkate alındığında zararın ve tazminat yükümlüsünün 01.06.2018 tarihinde öğrenilmiş olması halinde kısa zamanaşımı süresi bu tarihte işlemeye başlar. Ancak zarar görenin zamanaşımına uğramadan dava açabileceği son tarih yine 01.01.2019'dur.

2.3.3. Ceza Zamanaşımı Süresi

Zarara neden olan olayın, aynı zamanda bir suç teşkil etmesi mümkündür. Hava aracı işletilmesi açısından duruma yaklaşıldığında, hava aracının zarara neden olmasının ardında suç teşkil eden bir fiilin bulunması söz konusu olabilir. Her ne kadar çoğunlukla teknik problemler nedeni ile hava araçlarının düşmesi ve yeryüzünde zarara neden olması ile karşılaşsak da hava araçları ile suç işlenmesi de mümkündür. Bu ihtimalin en güncel örneği 9/11 olayları olarak anılan saldırılardır. Bir hava aracının, içinde bulunan bir yolcu tarafından alıkonularak suça alet edilmesi mümkün olduğu gibi hava aracı mürettebatı tarafından da bu eylemin gerçekleştirilmesi ihtimal dahilindedir. Hava aracı kazalarının yaşanmasının ardından hava aracı kaza soruşturmasının yanı sıra adli soruşturma yürütülmesinin nedenlerinden birinin de bu olduğu ifade edilebilir[1341].

Hava aracı işletilmesi nedeni ile üçüncü kişinin zarara uğramasına neden olayın bir suç teşkil etmesi halinde, Ceza Kanunlarında bu suç için öngörülmüş dava zamanaşımı süresinin TBK m. 72'de belirlenen zamanaşımı sürelerinden uzun olması halinde, tazminat davasına da uygulanması gündeme gelir[1342].

---

halde eylemin gerçekleştiği tarihten itibaren on yılın geçmesi ile zamanaşımına uğrar. Burada on yıllık sürenin başlangıç anı, zarar verici eylemin gerçekleştiği tarih gibi objektif bir koşula bağlanmıştır. Bu noktada kısa zamanaşımı süresi ile uzun/mutlak zamanaşımı süresi arasındaki ilişkiye de değinmek gerekir. Olağan zamanaşımı süresi iki yıllık olan kısa zamanaşımı süresidir. Diğer bir anlatımla iki yıllık zamanaşımı süresi on yıllık süre ile sınırlıdır. Zarar ve zararın sorumlusu olan kişi öğrenildiği takdirde davanın kısa zamanaşımı süresi içerisinde açılması gerekir. Zarar veren eylemin işlenmesinden itibaren on yıl geçtikten sonra zarar ve zararı veren kişi öğrenilmiş olsa bile tazminat istemi, zamanaşımı def'î ile karşılaştığında reddedilir", https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/13hd-2019-2955.htm, E.T., 19.04.2021.

[1341] Hava aracı kazası olayı soruşturmalarına ilişkin detaylı bilgi için yukarıda bkz. s. 262 vd.

[1342] **KILIÇOĞLU,** s. 210; **NART,** s. 237; **YENERER ÇAKMUT,** Özlem, Türk Borçlar Kanunu m. 72 ve m. 74 Bakımından Ceza Hukukunda Ceza Sorumluluğunun Esası ve Dava Zamanaşımı Kavramlarına Kısa Bir Bakış, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Konferansları II, Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan, İstanbul Barosu, Kadir Has Üniversitesi, 28-29 Nisan 2012, İstanbul 2014, s. 28-36; s. 35; **UYUMAZ/TOKAT,** s. 1010-1011; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 9.24; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2659; **EREN,** N. 2597 ve 2601; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 231.

Ceza zamanaşımının tazminat davası açılması için uygulanacak zamanaşımı süresi haline gelebilmesi için iki şartın gerçekleşmesi gerekir. İlk olarak zarar verici olay aynı zamanda kanunlar tarafından suç olarak nitelendirilmiş olmalıdır[1343]. Ceza zamanaşımının uygulanabilmesi için suç teşkil eden bu fiil nedeni ile bir soruşturma ya da kavuşturma yapılmış olması ise ayrıca aranmaz, ceza verilmesini gerektiren bir fiil olarak kanunda kendisine yer bulmuş olması yeterli görülür[1344].

İkinci olarak ceza zamanaşımı süresinin uygulanması için, bu sürenin TBK m. 72'de düzenlenen kısa ve uzun zamanaşımı sürelerinden uzun olması aranır. Diğer bir ifade ile TBK'nun öngördüğü zamanaşımı süreleri Ceza Kanunlarının öngörmüş olduğu zamanaşımı sürelerinden kısa olmalıdır[1345].

[1343] **KILIÇOĞLU,** s. 211-212; **YENERER ÇAKMUT,** s. 35; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 9.26; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2667; **EREN,** N. 2598; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 232. Kabahatler Kanunu'nda belirlenen cezayı gerektirir eylemlerin de bu madde kapsamında değerlendirilmesi gerektiği hususunda bkz. Yargıtay 11. HD, E. 2019/1672, K. 2019/5015, T. 1.7.2019, *"Dava; 4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'un 6. maddesinde yasaklanan "hâkim durumun kötüye kullanılması" eylemi sebebine dayalı aynı Kanunun 57. maddesi uyarınca tazminat istemine ilişkindir. Kabahatler idarenin bir yargı kararına gereksinim duymaksızın kanunların tanıdığı açık yetkiye dayanarak, idare hukukuna özgü yöntemlerle verdiği cezalar olup, idari yaptırımları düzenleyen 5326 Sayılı Kabahatler Kanunun 16. maddesinde idari para cezaları bir idari yaptırım türü olarak belirtilmiştir. Bu özelliğiyle kabahatlerin, sonucu idari ceza gerektiren eylemler olmakla, 6098 Sayılı TBK'nın 72/1. maddesinin son cümlesi ve 818 Sayılı BK'nın 60/2. maddesinde belirtildiği üzere "cezayı gerektiren fiil" kapsamında değerlendirilmesi zorunlu olup, ceza kanunları sistematiğinin değişmesi nedeniyle, idari para cezasının da teknik anlamda "ceza" olmadığı sonucuna varılamayacaktır. Tüm bu nedenlerle, haksız fiil zamanaşımını düzenleyen 818 Sayılı BK'nın 60/2. ve 6098 Sayılı TBK'nın 72/1. maddelerinde tazminatın "cezayı gerektiren eylem"den doğması halinde bu eylem için ceza kanunlarında daha uzun zamanaşımının öngörüldüğü hallerde bu sürenin uygulanacağının düzenlendiği dikkate alındığında nispi idari para cezasını gerektiren davalı eylemi nedeniyle açılacak tazminat davasının 5326 Sayılı Kabahatler Kanunun 20/3. maddesi gereğince sekiz yıllık zamanaşımı süresine tabi olduğu düşünülmeksizin davanın zamanaşımı nedeniyle reddine karar verilmesi doğru görülmeyerek bozmayı gerektirmiştir"*, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/11hd-2019-1672.htm, E.T. 19.04.2021.

[1344] Yargıtay HGK, E. 2017/3-1518, K. 2020/139, T. 13.2.2020, *"Görüldüğü üzere, 818 Sayılı Borçlar Kanunu'nun 60. maddenin 2. fıkrası gereğince, eylemin aynı zamanda Türk Ceza Kanunu'nda suç sayılması hâlinde, daha uzun olur ise olayda ceza zamanaşımı süresinin uygulanacağı, dolayısı ile bu durumda Borçlar Kanunundaki kısa zamanaşımı sürelerinin uygulanamayacağı hususu açıkça anlaşılmaktadır. Söz konusu hüküm, ceza zamanaşımının uygulanabilmesi için, sadece eylemin aynı zamanda bir suç oluşturmasını yeterli görmekte; fail hakkında mahkûmiyet kararıyla sonuçlanmış bir ceza davasının varlığı, hatta böyle bir ceza davasının açılması ya da zarar görenin o davada tazminat yönünden bir talepte bulunmuş olması koşulu aranmamaktadır"*, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/hgk-2017-3-1518.htm, E.T. 19.04.2021; **KILIÇOĞLU,** s. 212; **YENERER ÇAKMUT,** s. 35; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2670; **EREN,** N. 2598-2599; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 232.

[1345] Yargıtay 21. HD, E. 2019/6740, K. 2020/2930, T. 30.6.2020, *"Zararlandırıcı sigorta olayının davalı işveren yönünden olay tarihinde yürürlükte bulunan 5237 Sayılı TCK'nun 85/1. maddesinde belirtilen "Taksirle Öldürme" suçunu oluşturduğu ve aynı Kanunun 66/1-d maddesinde belirtilen ceza zamanaşımı süresinin uygulanması gerektiği, bu zamanaşımı süresinin ise 15 yıl olduğu, Ek dava tarihi itibariyle zamanaşımı süresinin henüz dolmadığı açık olup, asıl dava dosyası yönünden ıslah edilen kısım dışındaki hükümlerin bozma kapsamı dışında kaldığı, birleşen dava dosyası yönünden ise zamanaşımı süresinin henüz dolmadığı gözden kaçırılarak asıl ve birleşen dava dosyalarının zamanaşımı nedeniyle reddine karar verilmesi isabetsiz olmuştur*", https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/21hd-2019-6740.htm, E.T. 19.04.2021; Yargıtay 17. HD, E. 2019/2633, K. 2020/2730, T. 5.3.2020, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/17hd-2019-2633.htm, E.T. 19.04.2021; Yargıtay 21. HD, E. 2019/1084, K. 2019/5930, T. 8.10.2019, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/21hd-2019-

Ceza zamanaşımı, kısa zamanaşımından uzun ancak uzun zamanaşımından kısa bir süre de olabilir. Örneğin ceza zamanaşımı süresi olarak beş yıl öngörülmüş olması mümkündür. Bu ihtimalde ceza zamanaşımı süresinin, kısa zamanaşımı süresi yerine uygulanacağı, uzun zamanaşımı olan on yılın ise yürürlüğünün devam edeceği kabul edilir[1346].

2.4. BİRLİKTE SORUMLULUKTA RÜCU İSTEMİNDE ZAMANAŞIMI SÜRELERİ

Tazminat yükümlüsünün, zarar görenin talebi üzerine görülen tazminat davası sonucunda, ödemesi istenen tazminat borcunu tamamen ifa etmiş olmasının ardından, birlikte sorumlu olduğu kişilerin varlığı halinde onlara rücu etme imkanı gündeme gelir.

Zarar görenin tazminat talep edebilmesinin zamanaşımına tabi olması gibi tazminat yükümlüsünün rücu hakkı da zamanaşımına tabi tutulur. TBK m. 73, rücu isteminde zamanaşımını sürelerini düzenler. Bu hüküm uyarınca tazminat yükümlüsünün rücu isteminde de iki zamanaşımı süresi işler[1347]. Her iki süre de tazminat davası için düzenlenen zamanaşımı süreleri ile aynı olmakla birlikte işlemeye başladıkları tarihler farklıdır.

1084.htm, E.T. 19.04.2021; **KILIÇOĞLU,** s. 212-213; **ÇELEBİ,** s. 26; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 9.24; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2673; **EREN,** N. 2600; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 231.

[1346] Yargıtay 17. HD, E. 2019/3209, K. 2020/7894, T. 1.12.2020, *"Davacının karıştığı kazanın TCK 89/1 maddesinde düzenlenen ve Taksirle Yaralama olarak tanımlanan cezayı gerektiren eylem niteliğinde bulunması; bu eylemle ilgili ceza davasının TCK 66/1-e maddesi uyarınca sekiz yıllık zamanaşımı süresine tabi olması; 2918 sayılı KTK'nun 109/2 maddesi uyarınca bu sürenin görülmekte olan maddi tazminat davası için de geçerli olması; davanın olay tarihi üzerinden sekiz yıl ve 109. maddede öngörülen 10 yıllık süre geçtikten sonara açılmış olması karşısında, somut olayda zamanaşımının gerçekleştiği açıktır"*, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/17hd-2019-3209.htm, E.T. 19.04.2021; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2673; **EREN,** N. 2601; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 231.

[1347] Yargıtay 15. HD, E. 2016/5491, K. 2018/1240, T. 29.3.2018, *"Müteselsil sorumlular arasındaki iç ilişki, sözleşmesel ilişkiler bakımından TBK 167. maddede, haksız fiil bakımından ise TBK 62. maddede düzenlenmiş olup bu düzenlemeler rücu hükümlerini de kapsamaktadır. Sözleşmesel talepler yönünden, kendisine düşen paydan fazla ifada bulunan borçlunun, ödediği fazla miktarı diğer borçlulardan isteme hakkı olup, bu durumda borçlu, her bir borçluya ancak payı oranında rücu edebilir (TBK 167/2). Haksız fiil yönünden ise, tazminatın kendi payına düşeninden fazlasını ödeyen kişi, bu fazla ödemesi için, diğer müteselsil sorumlulara karşı rücu hakkına sahip ve zarar görenin haklarına halef olur (62/2). Rücu istemiyle ilgili olarak TBK 73. maddede zamanaşımı düzenlenmiş ise de bu 62. maddede düzenlenen haksız fiilde iç ilişki ve rücu ile ilgili olup sözleşme ilişkisi bulunan durumlarda uygulanmaz. Sözleşme ilişkisi bulunan hallerde rücu ile ilgili özel bir zamanaşımı düzenlemesi de olmadığından sözleşmenin tabi olduğu zamanaşımı süresi uygulanmalıdır. Rücu hakkı başkasına ait bir borcu yerine getiren kişinin mal varlığında meydana gelen kaybı gidermeye yönelik tazminat niteliğinde bir talep hakkı olduğundan, alacaklıyı tatmin eden kişi alacaklının hakkından bağımsız kendi şahsında doğan bir hak elde etmekte olup rücu hakkı dava dışı alacaklıya ödemenin yapıldığı tarihten başlayacaktır. Bu sebeple ödemeler değişik tarihlerde yapılmış ise zamanaşımı, tamamının ödendiği tarihten başlar"*, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/15hd-2016-5491.htm, E.T. 19.04.2021; Yargıtay 4. HD, E. 2018/531, K. 2018/1106, T. 20.2.2018, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/4hd-2018-531.htm, E.T. 19.04.2021; **NOMER** Sempozyum, s. 256; **TOPUZ** Armağan, s. 2712; **KOÇ,** s. 1685; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 9.31; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2909; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 862.

Tazminat yükümlüsü, tazminatın tamamını ödediği ve kendisi ile birlikte sorumlu olan kişi ya da kişileri öğrendiği andan itibaren iki yıl içerisinde rücu talebinde bulunmalıdır[1348]. Bu süre rücu isteminde kısa zamanaşımı süresidir. Burada önemli olan nokta, tazminatın tamamının ödenmiş olmasıdır. Kısmi ödeme ya da geçici ödemenin yapılmış olması, zamanaşımı süresinin başlamasına neden olmaz. Zamanaşımı süresinin işleyebilmesi için zarar görene ödenmesi kararlaştırılan tazminat miktarının tamamı zarar görene verilmelidir.

Rücu isteminde uzun zamanaşımı ise tazminatın ödendiği tarihten itibaren on yıllık bir süre olarak TBK m. 73/1'de kendisine yer bulur. Bu sürenin tazminatın ödendiği tarihte başlayabilmesi için tazminat yükümlüsünün, tazminattan kendisi ile birlikte sorumlu olan kişilere durumu bildirmiş olmasına bağlıdır. Diğer bir ifade ile tazminat yükümlüsü rücu talebinde bulunabilmek istiyorsa, tazminat talebini ve birlikte sorumlu olduğu kişileri öğrendiğinde bu kimselere bildirimde bulunmalıdır. Bu bildirimde bulunulmamış olması ise uzun zamanaşımının işlemesini engellemez. Ancak uzun zamanaşımının başlangıç tarihinde farklılığa neden olur. Bildirimin yapılmamış olması halinde zamanaşımı, bildirimin dürüstlük kuralı uyarınca yapılabileceği tarihte başlar[1349].

3. CEZA YARGILAMASININ TAZMİNAT DAVALARINA ETKİLERİ

Yukarıda da belirtildiği üzere hava aracı işletilmesi sırasında meydana gelen üçüncü kişi zararında işletme faaliyetinin içerisinde bir suçun da bulunması mümkündür. Diğer bir ifade ile hava aracı işleteninin sorumluluğu kapsamında zararın meydana gelmesinin ardında bir suç yatıyor olabilir. Bu durumda zarar görenin tazminat talebinin yanı sıra bir ceza yargılaması da gündemde olur.

Zarara neden olan bir olayın hem tazminat davasına hem de ceza davasında konu olması halinde, iki yargılama arasındaki ilişkinin ne şekilde olacağının belirlenmesi gerekir. Söz konusu belirleme TBK m. 74 hükmü tarafından yapılır. Madde uyarınca hukuk hakimi, zarar verenin kusuru, ayırt etme gücünün varlığı konularında karar verirken ceza hukukunun sorumlulukla ilgili hükümleri ile bağlı değildir. Aynı şekilde ceza hakimi tarafından verilen beraat kararı, hukuk hakimini bağlamaz. Ceza hakiminin kusur ve zarar değerlendirmesi de TBK m. 74'te, hukuk hakimi açısından bağlayıcılığı olmayan hususlar arasında gösterilir.

[1348] **NOMER** Sempozyum, s. 256; **KOÇ,** s. 1685; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 9.32; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2913; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 862.

[1349] **CANYÜREK,** s. 118 vd.; **NOMER** Sempozyum, s. 256-257; **KOÇ,** s. 1685; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 9.33; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2913.

Mevcut düzenleme ışığında konuya bakıldığında, hukuk hakiminin ilk olarak zarar vereninin kusurlu olup olmadığına ilişkin değerlendirmede ceza hakiminin kararından bağımsız olduğu görülür. İki yargılama arasında zarar verenin kusurlu olup olmadığı ve kusurunun derecesine ilişkin değerlendirme açısından bağımsızlık olmasının nedeni, kusur kavramının her iki hukuk alanı açısından farklı değerlendirmelere tabi olmasıdır. Benzer şekilde nedensellik bağı ve fiil açısından da iki hukuk dalı açısından farklılıklar olması nedeni ile kanun maddesinde sadece kusurdan bahsedilmesine rağmen bu unsurlar açısından da hukuk hakiminin bağımsız olduğu kabul edilir. Sayılan ve sorumluluğun varlığı açısından gerekli olan bu unsurlar ceza hukukunda kendine özgü değerlendirmelere tabidir ve bu değerlendirmeler, sorumluluk hukuku bakımından yapılan incelemeler ile örtüşmeyebilir[1350]. Öte yandan ceza hakiminin hukuka aykırılık unsuru açısından yaptığı tespitlerin hukuk hakimini bağladığı kabul edilir. Hukuka uygunluk sebeplerinin varlığının tespiti de Ceza Muhakemesi Kanunu[1351] m. 223/2 uyarınca hukuk hakimi açısından bağlayıcıdır[1352].

Ceza hukukunda birçok suç için kusur anlamında kastın varlığı aranırken sorumluluk hukuku açısından hafif ihmalin varlığı da yeterli olabilirken kusursuz sorumluluk hallerinde ise kusurun varlığı araştırma konusu dahi yapılmaz. Nedensellik bağı açısından da iki hukuk dalı arasında farklı yaklaşımlar kabul edildiğinden hukuk hakimin, ceza hakimin bu değerlendirmeleri ile bağlı olmaması doğaldır[1353]. Aynı yönde hukuk hakimi, ceza hakimin kusur derecelendirmesini de tazminat davasında dikkate almaz, bu yöndeki değerlendirmeyi kendisi yapmalıdır.

Ayırt etme gücüne ilişkin değerlendirmede hukuk hakiminin bağımsızlığının kabul edilmesinin altında, ceza hukukunun ayırt etme gücünün varlığı açısından yaş sınırlamalarına sahip olmasına rağmen sorumluluk hukukunda ayırt etme gücü her somut olay açısından ayrı ayrı incelenir[1354].

Ceza hakiminin beraat kararı vermesinin, hukuk hakiminin kararı üzerinde etkili olmamasının gerekçesi yine suç tespiti için yapılan değerlendirme ile sorumluluk hukuku

---

[1350] **KILIÇOĞLU,** s. 194; **TOPUZ** Armağan, s. 2712; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 10.5; **EREN,** N. 2574-2575; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 250.
[1351] 5271 sayılı Kanun, 04.12.2004 tarihinde kabul edilir. RG., T. 17.12.2004, S. 25673.
[1352] **YENERER ÇAKMUT,** s. 33-34; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH – N. 2717-2720; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 251.
[1353] **KILIÇOĞLU,** s. 195; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 10.7; **EREN,** N. 2575.
[1354] **KILIÇOĞLU,** s. 195; **YENERER ÇAKMUT,** s. 34; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 10.5; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2694-2698; **EREN,** N. 2575.

açısından yapılan değerlendirmenin birbirlerinden ayrılmasıdır[1355]. Bir fiil ceza hukuku anlamında bir suç teşkil etmese de sorumluluk hukuku anlamında tazminatı gerektirir bir fiil olarak kabul edilebilir. Öte yandan ceza hakiminin vermiş olduğu mahkumiyet kararı, hukuk hakimi açısından bağlayıcıdır. Zira sorumluluk hukukundan daha dar kusur nitelendirmesine sahip ceza hukuku açısından kusurun varlığı, sorumluluk hukuku açısından da kusurun var olduğunun kabulünü gerektirir[1356].

Ceza hakiminin, hukuk hakimini bağlayıcı kararı, ceza davası kapsamında tazminat talebinde bulunulması halinde söz konusu olur. CMK öncesinde, tazminat istemi ile karşılaşan ceza hakiminin bu talebi reddetmesi ya da karar bağlamış olduğu tazminat miktarı hukuk hakiminin davayı görmüş olması halinde vereceği tazminat hükmünden az olması, hukuk hakiminin tazminat istemini yeniden değerlendirmesine imkan vermezdi[1357]. CMK ise m. 232/6 ile tazminat talebinde bulunulabilip bulunabilme imkanının hüküm fıkrasında belirtilmesi gerektiği ifade edilir[1358].

[1355] Öte yandan haksız fiili gerçekleştiren kişinin, davalı olmadığının kesin olarak tespit edilmesi nedeni ile verilen beraat kararı, hukuk hakimini bağlar, bkz. **YENERER ÇAKMUT,** s. 34. Ayrıca bkz. **KILIÇOĞLU,** s. 197-200; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 10.13-10.14; **EREN,** N. 2575-2577.

[1356] Yargıtay 3. HD, E. 2020/1210, K. 2020/6549, T. 12.11.2020, *"Dava; usulsüz reçete bedeli ile cezai şart bedelinin tahsili istemine ilişkindir. Hukuk hakimi T.B.K. 53. maddesi uyarınca ceza mahkemesinde verilen beraat kararı ile bağlı değildir. Ancak mahkumiyet ve tespit edilen maddi olgularla bağlıdır. Bu nedenle davalılara ve dava dışı Doktora ilişkin ceza davası dosyaları getirtilmelidir. Ceza yargılamasında tanık sıfatıyla dinlenen hasta beyanları değerlendirildikten sonra gerekirse, davacının delil listesinde hastaların tanık olarak dinlenmesini talep ettiği de gözönünde bulundurularak, ayrıca HMK madde 31 uyarınca hakimin davayı aydınlatma ödevi kapsamında olmak üzere uyuşmazlığın konusunu oluşturan, teftiş sırasında dinlenen, cezai işleme konu reçetelerin sahibi hastaların yeniden tanık sıfatıyla beyanları alınarak dava konusu reçeteler arkasındaki imzaların kendilerine ait olup olmadıkları, reçeteye konu ilaçları alıp almadıkları sorularak; dosyada bir kısmı eksik olan teftiş raporunun tamamı getirtilmek suretiyle tüm deliller değerlendirildikten sonra davalıların kusurlu olduklarının belirlenmesi halinde, olaya uygulanan protokol hükümleri ile 2003 yılı Bağ-Kur protokolünden sonra yürürlüğe giren SGK eczane protokollerinin olaya uygulanması neticesinde, lehe olanı protokol hükümleri uyuşmazlığa tatbik edilerek bir karar verilmesi gerekir"*, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/3hd-2020-1210.htm, E.T. 19.04.2021; Yargıtay 3. HD, E. 2020/1205, K. 2020/6548, T. 12.11.2020, https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/3hd-2020-1205.htm, E.T.19.04.2021; **KILIÇOĞLU,** s. 200-203; **YENERER ÇAKMUT,** s. 34-35; **BAYSAL** Haksız Fiil, N. 10.14-10.15; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH – N. 2705; **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 252.

[1357] Eski Kanun dönemi uygulamasına ilişkin olarak detaylı bilgi için bkz. **KILIÇOĞLU,** s. 188-191; **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2721; **EREN,** N. 2579.

[1358] **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH, N. 2722. Bu hükmün, ceza mahkemelerinde tazminat davası açma imkanının önüne geçtiğini ve bu nedenle CMK'nun yürürlüğe girmesi ile tazminat davasının sadece hukuk mahkemelerinde açılabileceği görüşünde bkz. **OĞUZMAN/ÖZ,** N. 254.

SONUÇ

Hava aracı, günümüzde en sık kullanılan ve temelde dünyayı bağlayan ulaşım araçlarından bir tanesidir. Teknolojik gelişmeler sayesinde en güvenilir ulaşım aracı olarak kabul edilmelerine neden olmakla birlikte hava araçlarının zarara yol açmadıklarını söylemek de mümkün değildir. Hava araçlarının büyüklükleri de düşünüldüğünde, bir zarara neden olduklarında, zararın boyutlarının büyük olması kaçınılmazdır. Bu zararın tazmini hususu da aynı ölçüde önemlidir. Aşağıda çalışmamızın önemli noktalarına değinerek, çalışma sonucunda elde ettiğimiz yargılara kısaca değinilecektir.

1. Hava aracı işleteninin sorumluluğundan bahsedilebilmesi için hava aracının varlığı gerekir. Hava aracı, teknolojik gelişmelere oldukça açık olduğundan, bu gelişmeleri dışlamayacak bir tanımın yapılması yerinde olur. Bu kapsamda hava aracı, havalanabilen, havada kalarak kontrollü olarak seyredebilen ve bu kontrolün aracın içinden ya da dışından gerçekleştirildiği araç olarak tanımlanır. Hava araçları havadan hafif ya da havadan ağır hava aracı olarak iki kategoride incelenebilir. Havadan hafif hava araçları hava balonu ve hava gemisi iken havadan ağır hava araçları, planör, uçak, rotorlu hava araçları – helikopter, otogir, girodin, ornithopter –, uzay araçları, insansız hava aracı sistemleri ve model hava araçları olarak sıralanır.

2. Hava aracı işleteninin sorumluluğunun söz konusu olabilmesi için sorumluluğun doğmasına neden olan hava aracının sivil hava aracı olması gerekir. Diğer bir ifade ile devlet hava araçlarının sorumlu olduğu zararlar, TSHK düzenlemesinin dışında kalır. Bu nedenle hava aracının niteliğinin belirlenmesi, sorumluluğa uygulanacak hükümleri belirler. TSHK'da olduğu gibi birçok uluslararası metinde de sivil hava aracı – devlet hava aracı ayrımına rastlanır. Ulusal ve uluslararası metinler dikkate alındığında devlet hava aracı nitelendirilmesi için kamu hizmeti kıstasının önem arz ettiği, hava aracının mülkiyetinin ise mutlaka devlete ait olmasının gerekmediği görülür. Bir hava aracı, kamu hizmetinde kullanılmakta ise bu kullanım süresince devlet hava aracı olarak kabul edilir. TSHK m. 3/c hükmünde, askerlik, gümrük, güvenlik ve orman yangınları ile mücadele hizmetlerinde devlet tarafından kullanılan hava araçları devlet hava aracı olarak nitelendirilir. Ancak kanaatimizce bu sayım sınırlı sayı ilkesine tabi kabul edilmemelidir. Zira zaman içerisinde başka alanlarda kamu hizmeti görülmesi amacı ile hava araçlarının kullanımı mümkün olabilir. Hava aracının mutlaka devlet tarafından kullanımı ise zorunlu olmayıp, devlet tarafından kamu hizmeti görmekte yetkilendirilmiş kurum ya da kuruluşların kullandığı hava araçları da kamu hizmeti gördükleri müddetçe devlet hava aracı kapsamında değerlendirilmelidir. Kamu hizmeti kıstası, ICAO ve EUROCONTROL

uygulamalarında da kendini gösterir ve hava aracının hizmet amacına göre sivil ya da devlet hava aracı olarak hava aracının nitelendirilmesi gerektiği kabul edilir.

3. Hava araçları, TSHK m. 65 uyarınca taşınır eşya niteliğindedir ve TSHK'da aksine hüküm bulunmadığı noktalarda taşınırlara ilişkin hükümler, hava araçları açısından uygulama alanı bulur. Buna rağmen kara taşıtları ve gemilerde olduğu gibi hava araçları da sicile tabi tutulur. Hava aracı sicili tutulmasının temelinde hava aracı ile iletişim kurma zorunluluğu yatar. İletişimin sağlanabilmesi, hava aracının bir ismi olmasına bağlı olup bu isimlerin kayıt altında tutulabilmesi de sicil ile sağlanır. Hava araçlarının isimlendirilmesine aidiyet esas olduğundan hava aracının ait olduğu yani üzerinde hak sahibi olan kişinin bulunduğu ülke tescil ülkesi olarak kabul edilir ve bu ülke tarafından tutulan sicile hava aracı tescil edilir. Bir hava aracı kural olarak sadece bir ülke siciline tescil edilebilir.

4. Hava aracı siciline ilişkin ulusal düzenlemeye bakıldığında, TSHK'nın "uçak sicili"nden bahsettiği görülür. Kanaatimizce tescile tabi tutulan hava araçlarının uçaktan ibaret olmaması nedeni ile bu adlandırma hatalıdır. Uçak ifadesinin genel bir ifade olduğu, tüm hava araçlarını kapsadığı ileri sürülebilir ise de hava aracı gibi üst bir kavram varken hava aracı türlerinden birinin ismi ile tüm hava araçlarının tanımlanması kanaatimizce uygun değildir. Hava araçlarının kayıt altına alındığı sicilin adı kanaatimizce "Hava Aracı Sicili" olmalıdır. Öte yandan 5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'da "Türk Hava Aracı Sicili" ifadesinin kullanıldığı görülür. Bu tanımlamanın TSHK'daki ifadeden daha iyi olması nedeni ile tercih edilmesi mümkündür.

5. Türk hava aracı sicilinin, sicil sistemleri arasında hangisine tabi olduğunu belirlemek de pek kolay değildir. Zira hava aracının mülkiyetinin kazanılması için sicile tescilin gerekmemesi, tasarruf işleminin satış sözleşmesinde gerçekleşmesi ancak mülkiyet hakkının üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesi için tescil edilmesinin gerekmesi, Türk hava aracı sicilinin sicil sistemine tabi olduğunu söylemeye engel olur. Öte yandan hava aracı üzerinde bir ipotek hakkı tesis edilebilmesi için hakkın sicile tescili aranır. Kanaatimizce sicile yapılacak tesciller arasında bir bütünlük sağlanması daha uygun olur. Genel olarak bakıldığında ise Türk Hava Aracı Sicilinin kayıt sistemine yakın olduğu ifade edilebilir.

6. Türk hava aracı sicili, iyiniyetin korunduğu, sicilin yanlış tutulmasından dolayı devletin sorumlu olduğu bir sicildir. Bu sicile hakim olan ilkeler, aleniyet ilkesi, tipe bağlılık ilkesi, belirlilik ilkesi, sebebe bağlılık ilkesi, zaman itibari ile öncelik ilkesi, olarak sayılabilir.

7. Türk hava aracı siciline yaplan işlemler, kayıt, tescil, geçici tescil, şerh ve terkin olarak sayılabilir. Kayıt, hava aracının sicile ilk kez tescil edilmesini ifade edilebilir. Hava aracının kullanılabilmesi, hava aracının bir sicile kaydedilmesi şartına bağlıdır. Diğer bir ifade

ile hava aracının bir sicile kaydedilmesi, uçuş yapılabilmesi için zorunludur. Öte yandan TSHK'nın lafzı uyarınca tescil hem hava aracının sicile kaydını hem de hava aracı üzerindeki hakların tescilini kapsar. Tescil, ipotek hakkı için kurucu niteliğe sahipken mülkiyetin kazanılması ya da diğer ayni hakların iktisabı açısından açıklayıcıdır.

8. Tescil için bazı şartlar aranır. İlk olarak hava aracının Türk sivil hava aracı olması gerekir. TSHK m. 49 uyarınca, Türk kanunları uyarınca kurulan ve idari organlarında yer alan kişilerin çoğunluğunun Türk vatandaşlığına sahip olan ve kamu kurumu niteliğini haiz meslek kuruluşları, siyasi partiler, sendikalar, dernek veya vakıflara ait hava araçları ile Türk Ticaret Siciline kaydedilmiş, idare ile temsil yetkilerinin çoğunluğunun Türk vatandaşlarında olan, şirket ana sözleşmesi uyarınca oy çoğunluğunun Türk ortaklarda olduğu ticari şirketler, kooperatifler ve birliklere ait hava araçları Türk hava aracı olarak kabul edilmektedir. İkinci şart hava aracının başka bir ülke siciline kayıtlı olmamasıdır. Son olarak ise hava aracının uçuşa elverişli olduğuna dair belgenin varlığı gerekir. Uçuşa elverişli olmayan hava aracı, sicile tescil edilemez.

9. Hava aracı sicilinde gerçekleştirilebilecek işlemlerden biri de geçici tescildir. Geçici tescil, tapu sicilindeki geçici tescil şerhini anımsatsa da farklı bir amaca hizmet eder. Hava aracının yabancılara ait olması ancak TSHK m. 49 kapsamında yer alan kişilerden birine altı aydan uzun süreli olarak kullanımının bırakılması halinde hava aracının geçici tescili mümkündür. Hava aracının kullanımının bırakılması ile kastedilen, hava aracının kullanım hakkının devrini sağlayan bir sözleşmenin varlığıdır. Bu sözleşme genelde kira ya da charter sözleşmesi olarak karşımıza çıkar. Öte yandan geçici tescilin mümkün olduğu istisnai bir hal daha vardır. Ferry flight olarak adlandırılan ve yurt dışından satın alma ya da kiralama halinde tescil işleminin gerçekleşmesinden önce hava aracının yurda getirilmesi ya da uçuşa elverişliliği ortadan kaldırmadan kısmi arızalı hava aracının yolcu ya da yük taşımaksızın yaptığı uçuşlar için geçici tescile başvurulur.

10. Hava aracı sicilinde kayıt altına alınabilecek şerhler ise sicil kaydına itiraz şerhi, kişisel iddiaların şerhi, kira sözleşmesinden doğan hakkın şerhi, finansal kiralama sözleşmesinin şerhi ve haciz şerhi olarak sayılabilir. Hava aracının terkini ise re'sen ya da malikin başvurusu üzerine yapılabilir. Re'sen terkin, hava aracının; hava aracı sayılmak için gerekli nitelikleri kaybetmesi, mülkiyetinin TSHK m. 49 dışında kalan kimselere devredilmesi, yabancı hava aracı siciline tescil edilmesi ya da Türk hava aracı siciline kaydı yapılmış hava aracının yabancı hava aracı sicilinden kaydının silinmemiş olduğunun tespit edilmesi hallerde söz konusu olur. Geçici tescil açısından ise hava aracının işletilme süresinin sona ermesi re'sen terkin sebebidir. Hava aracının fiilen ya da itibari olarak harap olması ya da tam ziyaa uğraması

halinde malikin başvurusu üzerine sicilden terkini gerçekleştirilir. Hava aracının yabancı kişilere ya da TSHK m. 49 şartlarını haiz olmayan kimselere işletilmek üzere bırakılması halini de terkin sebepleri arasında yerini alır.

11. Hava aracı işleteninin sorumluluğunun dünyada nasıl düzenlenmiş olduğuna da çalışmamızda yer vermeye çalıştık. Mukayeseli hukuk açısından ilk durak noktamız, Birleşik Krallıktır. Birleşik Krallık'ın en güncel düzenlemesi 1982 tarihli Sivil Havacılık Kanunu ismini taşır ve bu kanun uyarınca hava aracı işleteni, yeryüzündeki kişide ya da taşınmazda veya taşınmaz üzerindeki suda; kalkış, iniş ve uçuş sırasında veya hava aracında bulunan bir kişi ya da bir şeyin, hayvanın düşmesi sonurunda maddi kayıp ya da zararın meydana gelmesi halinde bu zarardan sorumlu kabul edilir. CAA uyarınca işletenin sorumluluğu, kusurdan arındırılmış olduğundan kusursuz sorumluluk ihtiva eder ve işletenin elinde kurtuluş kanıtı olarak zararın, zarar görenin kusuru nedeni ile meydana geldiğini ispatlama imkanı vardır. Zarar görenin kusuru, nedensellik bağını kesecek düzeyde değilse işletenin sorumluluğu devam etmekle birlikte tazminat miktarında indirime gidilebilir. Common Law sistemine tabi bu ülkede, hava aracından doğan sorumluluğun düzenlendiği 1920 tarihli kanundaki düzenlemenin hukuki niteliği ise doktrinde tartışılır. Bir görüş bu düzenlemenin kusursuz sorumluluk ihtiva ettiğini ileri sürer. İkinci görüş, bu düzenlemenin kusur karinesi içerdiğini kabul eder. Diğer görüş ise potansiyel olarak tehlike yaratan şeyin sahibinin, bu şeyin kendi fiili ya da kusuru veya ihmali olmaksızın komşu taşınmaza geçerek zarara neden olması halinde sorumlulu tutulması olarak açıklanan Rylands v. Fletcher doktrinin res ipsa loquitur doktrini ile birlikte uygulanması olarak kabul eder. Res ipsa Loquitur doktrini kusur karinesinin bir adım ilerisi olarak ifade edilebilir. Özetle bu doktrin, sorumlu kişinin, zararın meydana geliş şekli ve şartları açısından hayatın olağan akışında va aşikar olarak kusurundan doğduğunu ifade eder.

12. Amerika Birleşik Devletleri'ne bakıldığında, hava aracı işleteninin sorumluluğunun birbirinden farklı esaslara tabi tutulmuş olduğu görülür. Pozitif düzenlemelerde kusursuz sorumluluk kapsamında hava aracı işleteninin sorumluluğunun düzenlendiği görülürken, uygulama hukukunda kusur sorumluluğunun, kusur karinesinin, res ipsa loqutiur doktrininin ve Rylands v. Fletcher doktrinlerinin kullanıldığı söylenebilir. Ayrıca rahatsız etmeden sorumluluk ve izinsiz geçişten sorumluluğun da hava aracı işleteninin sorumluluğuna uygulandığı davalar mevcuttur.

13. Ulusal düzenleme açısından diğer ülkelerden ayrılan bir ülke de İtalya'dır. İtalya Codice della Navigazione'de hava aracının neden olduğu zararlardan sorumluluğa ilişkin düzenleme yer alır. Ancak bu düzenleme ülkenin taraf olduğu uluslararası sözleşme hükümlerinin İtalya'da gerçekleştirilen iç uçuşlara da uygulanacağını hüküm altına almak ile

yetinir. Doktrin tarafından ulusal bir düzenleme yerine Konvansiyon hükümlerinin uygulanmasının kabul edilmesi eleştirilmektedir.

14. Fransa'da hava aracı işleteni, hava aracının hareketi ya da hava aracından düşen bir şey nedeni ile yeryüzünde meydana gelen zararlardan sorumlu olup, zarar gören kişinin kusurunu ispat ederek sorumluluktan kurtulmayı ya da tazminat miktarında indirim yapılmasını sağlayabilir. Bu kapsamda Fransa'da hava aracı işleteninin sorumluluğunun kusursuz sorumluluk olduğu ifade edilir.

15. Alman Hukukunda da hava aracı işleteni, hava aracının işletilmesi sırasında bir kişinin ölümüne, yaralanmasına ya da mülkiyetindeki bir şeyin zarar görmesine neden olması halinde bu zarardan sorumlu kabul edilir. Fransa'da olduğu gibi hava aracı işleteni, zarar görenin kusurunu ispat ederek sorumluluğunu azaltabilir ve hatta tamamen kaldırılmasını sağlayabilir.

16. Hava aracı işleteninin sorumluluğu sadece ulusal düzenlemelere konu olmamıştır. Hava araçlarının kullanılmaya başlanmasından itibaren hava aracının yeryüzündeki kişilere verdikleri zararlardan doğan sorumluluğun evrensel kurallara bağlanması amaçlanır ve bu amaç doğrultusunda birçok toplantı ve çalışma gerçekleştirilir. Bu çalışmaların ilk meyvesi ise 1933 tarihli Roma Konvanisyonu'dur.

17. 1933 tarihli Roma Konvansiyonu, hava aracı işleteninin yeryüzünde hava aracının kullanılmasından doğan zararlardan sorumluluğunu düzenleyen ilk uluslararası metindir. 1933 tarihli Roma Konvansiyonu, işleten açısından kusursuz bir sorumluluk öngörür ve kurtuluş kanıtı olarak zarar görenin kusurunun varlığını düzenler. Roma Konvansiyonu uyarınca hava aracının uçuş sırasında yeryüzündeki kişi ya da şeylere verilen zararlar, işletenin sorumluluğunu doğurur. Zarar, hava aracından bir şey atılması şeklinde de gerçekleşebileceği gibi hava aracından bir şeyin düşmesi şeklinde de gerçekleşebilir. Ancak zarara neden olan fiili gerçekleştiren kimse, hava aracı işleteni ve yardımcıları dışında kalan biri olup bu fiili kasten gerçekleştirmiş, işleten ve yardımcıları onu engelleyememiş ise işletenin sorumlulu tutulmayacağı da Konvansiyonda kabul edilir. Rıza dışı hava aracının kullanımı hali de bu metinde hüküm altına alınmış olup işleten ile rıza dışı kullanan kişinin müteselsil sorumlu oldukları kabul edilir. Öte yandan rıza dışı kullanımı önlemek için gerekli tedbirlerin alındığı ancak rıza dışı kullanımın önüne geçilemediği ispat edilebilirse işleten sorumluluktan kurtulma imkanına sahip olabilir.

18. 1933 tarihli Roma Konvansiyonu uçuş hali terimi ile kalkış hareketlerinin başlangıcından iniş hareketlerinin tamamlanması anına kadar geçen sürenin ifade edildiğini kabul eder. Zarar gören kişi olarak Roma Konvansiyonu yeryüzündeki kişiyi işaret eder. Bu

durum, iki veya daha fazla hava aracının çarpışması halinde bir hava aracında bulunan yolcuların, diğer hava aracı işleteninin sorumluluğuna dayanamayacakları anlamını taşır.

19. 1933 tarihli Roma Konvansiyonu işletenin sorumluluğunu sınırlar. Sınırlı sorumluluk öngörmesi bir eleştiri konusu olurken, sınırların hesaplanması ve miktarları da düşük oldukları nedeni ile ayrı eleştiri nedeni olur. Genel olarak bakıldığında işletenin sorumluluğunun sınırı, hava aracının ağırlığı üzerinden belirlenir. Ancak hava aracı işleteninin sınırlı sorumluluğu mutlak olmayıp zararın meydana gelmesinde kendisinin ya da yardımcılarının ek kusurunun varlığı halinde sınırsız sorumlu olacağı kabul edilir. Sınırsız sorumluluk nedenlerinden diğeri ise sigorta yükümlülüğüne aykırı davranılmış olmasıdır. Sigorta yükümlülüğü bulunan işletenin sorumlu olduğu zararların talep edilebilmesi, zararın meydana gelmesinden itibaren bir yılın geçmesi ile zamanaşıma uğrar. Zarar gören, sorumlu kişiyi ya da zararı daha sonra öğrendiğini ispat ederse bu öğrenme tarihinden itibaren bir yıllık zamanaşımı süresi başlar, ancak herhalde olayın meydana gelmesinden itibaren üç yıl geçmesi ile talep hakkı zamanaşımına uğrar. 1933 tarihli Roma Konvansiyonu, yetkili mahkeme açısından davalının yerleşim yeri mahkemesini ya da zararın meydana geldiği yer mahkemesini işaret eder.

20. Roma Konvansiyonu'na ilişkin eleştiriler üzerine bir protokol üzerinde çalışılır ve sonuç olarak 1938 tarihli Brüksel Protokolü ortaya çıkar. Brüksel Protokolü sigortaya ilişkin Konvansiyon hükümlerinde değişiklikler yaparken sorumluluk sınırlarının arttırılması hususunda sessiz kalır. II. Dünya Savaşı öncesi gündeme gelen Protokol sadece Brezilya ve Guatemala tarafından imzalanır.

21. 1952 tarihli Roma Konvansiyonu, 1933 tarihli Konvansiyonda eleştirilen hususlara çözüm bulma ve işletenin sorumluluğunda uygulama birliği sağlama amacı ile meydana getirilir. Bu alanda en fazla imzalanmış ve uygulanmakta olan Konvansiyon da 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'dur. Ancak bu durum bu Konvansiyonun eleştirilere maruz kalmadığı anlamını taşımaz. 1952 tarihli Roma Konvansiyonu, hava aracı işleteninin sorumluluğunu kusursuz sorumluluk kapsamında değerlendirir. Tehlike sorumluluğunun esas alınması, havacılık sektörünün tehlikeli bir faaliyet olmaktan çıkması nedeni ile eleştirilmesine rağmen Konvansiyon işletenin sorumlu tutulabilemesi için, uçuş halindeki bir hava aracından kaynaklanan ya da hava aracında bulunan bir kişinin ya da şeyin düşmesi halinde meydana gelen yeryüzü zararlarının varlığını yeterli görür.

22. Bu konvansiyon kapsamında tazmin edilecek zararlar, doğrudan hava aracının neden olduğu olaydan doğması gerekir, dolaylı zararlar kapsam dışı bırakılır. Benzer şekilde gürültüden doğan zararlar da Konvansiyon dışında bırakılır. Hava aracı bu Konvansiyon

açısıdan kalkış için motorlara güç verildiği andan, inişin tamamlandığı ana kadar uçuş halinde kabul edilir. 1933 tarihli Roma Konvansiyonunda yer alan rıza dışı hava aracı kullanımında sorumluluk hali 1952 tarihli Konvansiyonda da yerini korurken, rıza dışı kullanan işleten ile birlikte sınırlı sorumlu kabul edilir. Rıza dışı kullanımın ötesinde hukuka aykırı olarak hava aracının ele geçirilmesi halinde ise hava aracını hukuka aykırı olarak ele geçiren kimsenin – hava korsanın – sorumluluğu sınırsız kabul edilir. Kurtuluş karinesi noktasında 1952 tarihli Roma Konvansiyonu, zarar görenin kusurunun yanı sıra bazı mücbir sebeplere de yer verir. Konvansiyon uyarınca silahlı çatışma ya da sivil ayaklanmanın doğrudan sonucu olarak doğan hava aracı kaynaklı zararlarda veya devlet makamlarının emri ile kişinin hava aracını kullanımdan mahrum olduğu sırada meydana gelen zararlardan işletenin sorumlu olmayacağını hüküm altına alır.

23. 1952 tarihli Roma Konvansiyonu da önceki Konvansiyonda olduğu gibi sınırlı sorumluluk öngörür. Hava aracı işleteninin sınırsız sorumluluğu ise işletenin ya da yardımcılarının zarara kusurları ile neden olmaları halinde mümkündür. 1952 tarihli Roma Konvansiyonu, sigorta hükümleri açısından 1933 tarihli Konvansiyona oranla daha karmaşık hükümler içerir. Zararın tazmini için öngörülen zamanaşımı süresi iki yıla çıkarılırken, yetkili mahkeme zararın meydana geldiği yer mahkemesi ile sınırlı kabul edilir.

24. 1952 tairhli Roma Konvansiyonun uygulanmaya başlamasının ardından sektördeki gelişmeler dikkate alınarak 1978 tarihli Montreal Protokolü ile Konvansiyon yenilenir. Sorumluluk sınırları, SDR üzerinden hesaplanacak şekilde yeniden belirlenir. Ayrıca Konvansiyonun uygulama alanı genişletilir. Protokol uyarınca, Konvansiyona taraf bir devletin sınırları içinde, Konvansiyona taraf bir devlet siciline kayıtlı bir hava aracı nedeni ile meydana gelen zararlara ya da hava aracının işleteninin yerleşim veya iş yeri merkezinin Konvansiyona taraf bir devlette bulunması şartıyla Konvansiyona taraf olmayan bir ülkede hava aracının neden olduğu zararlara Konvansiyon hükümleri uygulanabilecektir.

25. 2009 tarihli Genel Tehlike Konvansiyonu, 1952 tarihli Roma Konvansiyonu'nun yerini almak üzere hazırlanmış olmakla birlikte Nisan 2021 itibari ile henüz yürürlüğe girme imkanu bulamamıştır. Bu konvansiyon, kendisinden öncekilerde olduğu gibi hava aracı işleteni için tehlike sorumluluğu öngörür.

26. Roma Konvansiyonlarından farklı olarak Genel Tehlike Konvansiyonu yeryüzündeki zararları değil üçüncü kişinin uğradığı zararları sorumluluk kapsamında değerlendirir. Bu değerlendirme TSHK değerlendirmesi ile paraleldir. Genel Tehlike Konvansiyonu, Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu'nun varlığı nedeni ile haksız müdahale sonucu meydana gelen zararlardan doğan sorumluluğu kapsam dışı bırakır. Genel Tehlike

Konvansiyonu açısından sorumluluğun bir hava aracının Konvansiyona taraf bir devlet üzerinde uluslararası uçuş yaptığı esnada zararın meydana gelmesi gerekir. Uçuş hali bu Konvansiyonda, hava aracının dış kapılarıın kapanması ve açılması için geçen süre olarak kabul edilir. Roma Konvansiyonlarında olduğu gibi zararın tazmin edilebilmesi için hava aracının neden olduğu doğrudan bir zarardan bahsedilmesi aranır.

27. İşletenin sorumlu kabul edildiği bu Konvansiyon uyarınca, silahlı çatışma ya da sivil ayaklanmanın sonucunda meydana gelen doğrudan zararlardan işleten sorumlu olmaz. Yine zarar görenin kusurunun ispatlanması da kurtuluş kanıtı olarak hüküm altına alınır.

28. Genel Tehlike Konvansiyonu, hava aracı işleteninin sorumluluğunu sınırlamaz, diğer bir ifade ile işleten kural olarak sınırsız sorumludur. Ancak sınırlı sorumluluktan faydalanabilmesi için işletene, zararın meydana gelmesinde kendisinin ya da adamlarıın kusuru, ihmali ya da hukuka aykırı başka bir fiillerinin olmadığını ispatlama imkanı tanınır. Önceki Konvansiyonlarda zarar görenin işletenin kusurlu olduğu ispat ederek sınırsız sorumluluk yolunu açması sağlanırken, Genel Tehlike Konvansiyonu ile ispat yükü işletene yüklenmiştir.

29. Sigorta yükümlülüğünün de işletene yüklendiği Konvansiyon uyarınca, tazminat talepleri, zarara neden olan olayın gerçekleşmesinden itibaren iki yıl içerisinde zamanaşımına uğrar. Sürenin hesaplamasını yapacak mahkeme, yetkili mahkeme olup kendi hukukuna göre değerlendirme yapacaktır. Yetkili mahkeme ise zararın meydana geldiği yer mahkemesidir. Çalışma konumuza ilişkin uluslararası metinler açısından geçici ödeme kurumuna yer veren ilk Konvansiyon olduğu da ifade edilmelidir.

30. 2009 tarihli Haksız Fiil Tazminatı Konvansiyonu, çalışmamız kapsamında detaylı incelediğimiz son Konvansiyondur. Bu konvansiyon ile hava aracı kullanılarak gerçekleştirilen haksız fiillerden doğan zararların tazmini amaçlanır. Haksız Fiil Tazminatının uygulanabilmesi için, hava aracı ile bir haksız fiil gerçekleştirilmesi, bu haksız fiil sonucunda üçüncü kişilerin zarara uğraması gerekir. Kusursuz sorumluluk ihtiva eden bu konvansiyon uyarınca sorumlu kişi yine işletendir. İşleten, haksız fiilin bir başkası tarafından işlenmesi halinde işleten sıfatını kaybetmez.

31. Öte yandan diğer Konvansiyonlarda mevcut olmayan bir düzenleme ile bir fon kurulması kabul edilir. Uluslararası Sivil Havacılık Fonu olarak adlandırılan bu fonun amacı, Konvansiyona taraf devlet sınırları içinde bulunan kişilerin zararlarının tazmin edilmesidir. Fon tarafından tazminat ödenmesi için, zarar görenin üye devletlerden birinde olması ve haksız fiilin gerçekleştirilmesinde kullanılan hava aracının işleteninin zarardan sorumlu tutulabilmesi gerekir.

32. Tazmini mümkün zararlar, doğrudan zararlar olup, hava aracının uçuşu sırasında gerçekleşmelidir. İşletenin sorumluluğu bu Konvansiyon kapsamında sınırlı olmakla birlikte, zarar görenlerin sorumluluk sınırını aşan zararlarını tazmin yükümlülüğü Uluslararası Sivil Havacılık Fonu'na aittir. Öte yandan hava aracı işletenin ya da adamlarının zararın meydana gelmesinde kusuru olduğunun ispat edilebilmesi halinde, işletenden ek tazminat talebinde bulunulabileceği de hüküm altına alınır.

33. Hava aracı işletenine karşı açılacak tazminat davaları iki yıllık zamanaşımı süresine tabi iken Fon aleyhine açılacak davalar açısından davanın bildirilmesi ya da m. 33(3) uyarınca yapılacak bildirimin zarar verici olaydan itibaren iki yıl içinde yapılması aranır. Yetkili mahkeme açısından ise Haksız Fiil Tazminatı, Genel Tehlike Konvansiyonunda olduğu gibi zarar verici olayın meydana geldiği yer mahkemelerini işaret eder. Benzer bir şekilde geçici ödeme kurumuna da bu Konvansiyonda yer verilir.

34. Hava aracı kullanılarak gerçekleştirilen bir hava aracının Konvansiyona üye devlet sınırları içinde zarara neden olması halinde Konvansiyon hükümleri uygulanacaktır, bu durum, Konvansiyona üye devletin hava aracının Konvansiyona taraf olmayan bir ülkede haksız fiilde kullanılması halinde zararın tazmininde işleten yalnız kalacaktır. Bu gibi durumların önlenmesi için Konvansiyon, işletenin üye devletlerden birinde iş merkezi bulunması ya da üye ülkelerden birinde daimi ikametgahı bulunması halinde Uluslararası Sivil Havacılık Fonu'ndan mali destek sağlanabileceğini hüküm altına alır.

35. Türk Hukukunda hava aracının işleteni, özel kanun ile düzenlenmiş tehlike sorumluluğu olarak karşımıza çıkar. TSHK'nun yürürlüğe girdiği dönemde, tehlike sorumluluğu, henüz genel bir düzenlemeye sahip değildi, sadece bazı özel kanunlarla hüküm altına alınmıştı. TBK düzenlemesi dikkate alındığında sorumluluk hukukunun önemli bir parçasını oluşturan haksız fiil sorumluluğu kendi içerisinde iki ana başlığa ayrılır. Kusur sorumluluğu, ana kural olarak karşımıza çıkar ve kusursuz sorumluluk halleri TBK'da ya da özel kanunlarda düzenlenir.

36. Kusursuz sorumluluk halleri arasında en ağır sorumluluk türünü tehlike sorumluluğu içerir. Tehlike sorumluluğu TBK m. 71'de yer alır. Bu hükmün ilk fıkrası uyarınca, önemli ölçüde tehlike arzeden bir işletmenin faaliyetlerinden zarar doğduğu takdirde, bu zarardan işletme sahibi ve varsa işleten müteselsilen sorumludur. Tehlike sorumluluğunun söz konusu olabilmesi için önemli ölçüde tehlike arz eden bir işletmenin faaliyetinden bir zarar doğmasıdır. Önemli ölçüde tehlike arz eden işletme, faaliyetleri esnasında ya da sonucunda ne kadar önem alınırsa alınsın, sık sık ya da ender de olsa büyük zararların ortaya çıkmasına neden olman işletme olarak tanımlanır. Zarar da bu işletmenin faaliyetlerinden kaynaklanmalıdır.

Ancak bu zarar, işletmenin her faaliyetinden değil tipik tehlikesinden yani işletmenin ana faaliyetinden doğmalıdır. İşletmenin faaliyetinden doğan zarar, maddi zarar olabileceği gibi manevi zarar da olabilir. Kanun bu yönde herhangi bir kısıtlamaya gitmemiştir.

37. Tehlike sorumluluğunda da diğer sorumluluk hallerinde olduğu gibi zarar ile faaliyet arasında bir nedensellik bağı olmalıdır. Uygun nedensellik bağı, hakim olarak aranan nedensellik bağı olarak kabul edilir. Tehlike sorumluluğu açısından bir fiilin söz konusu olmaması, bir faaliyetten doğan sorumluluk olması nedeni ile karakteristik risk bağlantısının diğer bir ifade ile tehlike bağının varlığının aranması gerektiği ileri sürülür. Bu noktada kanaatimizce tehlike bağı olarak adlandırılan bu unsur, uygun nedensellik bağının tehlike sorumluluğundaki iz düşümü olarak kabul edilebilir.

38. Tehlike sorumluluğunun unsurlarından biri olarak değerlendirilmesi gerektiğini düşündüğümüz unsur hukuka aykırılıktır. Bir görüş tehlike sorumluluğunda hukuken izin verilmiş faaliyetler sonucu zarardan işletme sahibi ve işletenin sorumlu tutuluyor olmasından yola çıkarak hukuka aykırılık bağının tehlike sorumluluğunda aranmayacağını ileri sürer. Kanaatimizce her haksız fiil sorumluluğunda olduğu gibi tehlike sorumluluğunda da hukuka aykırılık bağının varlığı olmalıdır. Tehlike sorumluluğu kapsamında hukuka aykırılık kanaatimizce, karma görüş ile açıklanabilir. Bu görüş uyarınca mutlak hakların ihlalinde sonucun hukuka aykırılığı değerlendirilmesi yapılır. Diğer haklar açısından ise normun koruma amacı hukuka aykırılığı belirler.

39. TSHK kapsamında hava aracı işleteninin sorumluluğu tehlike sorumluluğu olarak düzenlenir. TSHK m. 134 uyarınca hava aracı işleteni, hava aracının üçüncü kişilere verdiği zarardan sorumludur. Kanun düzenlemesi ne yazık ki bu cümleden ibaret olup sorumluluğun şartları açısından herhangi bir ipucu vermez. Düzenlemenin tasarı dönemine bakıldığında Danışma Meclisince kabul edilen metinde 1952 tarihli Roma Konvansiyonu hükümlerinin esas alındığı hatta çevirilerinin yapılarak kanuna işlendiği görülür. Bu düzenlemede hava aracının uçuş halinde iken hava aracının veya hava aracından düşen bir şey ya da şeyin yeryüzündeki kişilere verdiği zarardan hava aracı işleteninin sorumlu olduğu hüküm altına alınır. Aynı maddenin ikinci fıkrasında uçuş hali ile ne anlaşılması gerektiği de açıklanır ve bir hava aracının motorlarını çalıştırıp apronda hareketinden, iniş meydanındaki apronda motorlarını durduğu ana kadar uçuş halinde olacağını ifade eder. Ancak Milli Güvenlik Konseyi, hava aracı işleteninin sorumluluğuna ilişkin düzenlemenin daha geniş kapsamlı olarak ele alındığı gerekçesi ile kanunlaşmış halini tasarıya ekler. Uçuşun tanımlanmasının kanundan neden çıkarıldığına dair gerekçede herhangi bir açıklık bulunmaz.

40. TSHK düzenlemesi göz önünde bulundurulduğunda, sivil hava aracı işleteninin sorumluluğunun unsurlarının belirlenebilmesi için m. 133 ve m. 134 birlikte değerlendirilmelidir. Bu sorumluluk için öncelikle hava aracının bir zarara neden olmuş olması gerekir. Hava aracının vermiş olduğu zarardan sorumlu kişi işleten olarak belirlenmiş olup, işletenin tanımı dikkate alındığında hava aracını kullanmanın belirleyicilik taşıdığı görülür. Bu nedenle hava aracının kullanma sırasında vermiş olduğu zararlardan işletenin sorumlu olduğu ifade edilmelidir. Dolayısıyla TSHK m. 134'te düzenlenen sorumluluğun kaynağı, hava aracının kullanımından doğan zararlardır. Diğer bir ifade ile zarar verici faaliyet, hava aracının kullanılmasıdır. Hava aracının kullanılması ifadesinden ne anlaşılması gerektiğinin belirlenmesinde öncelikli olarak hava aracının tanımına bakmak uygun olur. Yukarıda da ifade edildiği üzere, hava aracı, havalanabilen ve havada seyredebilen araçtır. Dolayısıyla hava aracının kullanımı da hava aracının havalanması ve havada seyretmesini içerir. Diğer bir ifade ile hava araçları üretim amaçları itibari ile uçarlar. Hava aracının tanımından yola çıkıldığında, hava aracının kullanılması, hava aracının uçuş halinde olması anlamını taşır. Ayrıca hava aracının mutlaka uçak olması gerekmez, insansız hava araçları dahil hava aracı niteliği taşıyan bir araç olması yeterlidir. Benzer şekilde uluslararası metinlere bakıldığında da hava aracı işleteninin sorumluluğunun doğması için hava aracının uçuş halinde olması aranır. Yapılan açıklamalar ışığında, sorumluluğu doğuran olgu olan hava aracının kullanılmasının, hava aracının uçuş halinde olması anlamını taşıdığı sonucuna varılır. Hava aracının ne zaman uçuş halinde sayılacağı yani kullanımın ne zaman başlayıp ne zaman sona erdiğine ilişkin olarak TSHK'da bir açıklık yoktur. Zira MGK, uçuş halinde olmaya ilişkin açık bir tanım ihtiva eden ikinci fıkrayı kanun metninden çıkarmıştır. Doktrinde de kanuni düzenlemenin bu belirsizlik nedeni ile eleştirildiği görülür. Hava aracının işletilmesine ilişkin bir tanım, Sivil Hava Araçları Üçüncü Şahıs Mali Sorumluluk Sigortası Hakkında Yönetmelik'te kendisine yer bulur. Söz konusu Yönetmeliğin 5. maddesinde hava aracının işletilmesi; hava aracının yerde ya da havada, hareket halinde olup olmaması fark etmeksizin, bir uçuşun doğrudan amaçlarına yönelik olarak faaliyete geçirilmesi olarak tanımlanır. Bu tanımdan yola çıkıldığında hava aracının işletilmesi, uçuş gayesi kapsamında hava aracının havada ya da karada hareket ederken ya da sabit durmakla birlikte faaliyete geçirilmesi şeklinde ifade edilebilir. Bu tanım, uluslararası metinlerde verilen tanımlardan farklı gibi gözükse de temelde aynı sonuca çıkar. Kanunda yer almayan bu önemli tanımlamanın Yönetmelik'te yer alması eleştiriye açık bir durum yaratır. Kanaatimizce hava aracının işletilmesi ifadesinin, Kanun ile tanımlanması, kanunda yer verilen hava aracının kullanılması ile yönetmelikte yer verilen hava aracının işletilmesi terimleri arasında da bir tercih yapılması ve terim birliğinin sağlanması gereklidir.

Kanaatimizce de hava aracının kullanılması ifadesine, hava aracının uçuşu için gerçekleştirilen her haraket dahildir. Hava aracının uçuş halinde olmasına ilişkin bir tanım yapılması gerekirse hava aracının uçuş halinde olması, uçuşun gerçekleştirilmesi amacı ile yapılan ilk işlemden uçuşun sonlandırılması için yapılan son işleme kadar geçen süre zarfı olarak ifade edilebilir.

41. Hava aracının zarara neden olmasının nasıl mümkün olacağı da tespit edilmesi gereken bir diğer unsurdur. Hava aracının kullanımı esnasında, hava aracının nasıl zarara neden olabileceği belirlenmelidir. Hava aracından kaynaklanan bir zararın ortaya çıktığı olgu, havacılık alanında hava aracı kazası olarak adlandırılır. Bu nedenle hava kazalarının da incelemeye dahil edilmesi gerekir. Chicago Konvansiyonu Annex 13'te hava aracı kazası; hava aracının işletildiği süre boyunca; doğal sebepler, kişisel ya da bir başkasından kaynaklı yaralanmalar ve kaçak yolculuk amacı ile yolcu ve uçuş ekibinin bulunmasına izin verilen yerler dışında saklanmaktan kaynaklı yaralanmalar hariç olmak üzere hava aracında olma, hava aracına bağlı ya da hava aracından kopan herhangi bir parçası ile doğrudan temas veya hava aracı jetinin basıncına maruz kalma nedeni ile bir kişinin ölümcül ya da ciddi olarak yaralanmasına neden olan ya da hava aracının motoru, kapağı veya aksesuarları ile sınırlı motor arızaları ve hasarları ile pervane, kanat uçları, antenler, lastikler, frenler, kaplama, küçük göçük ve hava aracının gövdesindeki delinmeler haricindeki hava aracının yapısal gücünü, performansını, uçuş özelliklerini olumsuz etkileyen ve arızalanan parçanın büyük onarımını veya değiştirilmesini gerektiren bir hasara veya yapısal arızaya uğramasına sebep olan durumlar ya da hava aracının kaybolması veya tamamen ulaşılamaz olması anlamını taşır. Hava aracı kazasının yaşanmış olmasının ardından kazanın yaşandığı yer devletinin bir soruşturma yönetmesi beklenir. Bu soruşturmayı yapacak olan kurulun bağımsız olduğu gerek Annex 13'te gerekse SHY-13'te açık bir şekilde hüküm altına alınır.

42. Hava aracı kazası soruşturmalarının temel ve asli amacı, yaşanan kazanın tekrarlanmasını önlemektir. Bu soruşturma sonucunda hazırlanacak olan kaza raporunda yapılan değerlendirmeler hukuki sorumluluk yükleme amacı gütmez. Öte yandan bağımsız ve uzman kişilerce hazırlanmış olan bu raporlar, kaza sonucunda açılacak gerek ceza gerek hukuk davalarında delil olarak kullanılabilecek bir metin olabilir. Mukayeseli hukuk açısından oldukça tartışılmış bir konu olan hava aracı kazası soruşturma raporlarının delil olarak kullanılıp kullanılmayacağı hususunda, raporun tamamının delil olarak kullanılabileceğini, takdirinin hakime ait olduğunun kabul edildiği de raporun sadece maddi gerçeklere ilişkin bölümünün delil olarak kullanılabildiği de ya da raporun delil niteliği taşıyamacağının hüküm altına alındığını da görülebilir. Türk hukuku açısından konuya dair bir kısıtlama bulunmamakla birlikte hukukumuz açısından hava aracı kazası raporu ancak senet dışında kalan belge delili

olarak nitelendirilebileceği görülür. Takdiri bir delil olması nedeni ile hakim bu raporu serbestçe takdir edebilecektir. Hava aracı kazası raporunda yer alan gizli bilgilerin anonimleştirilmesi, raporda yer alan maddi gerçeklere ilişkin bilgilerin mahkemelerde delil olarak kullanılabilmesi, soruşturma kurulunda görev almış kişilerin bilirkişi olarak görevlendirilememesi ya da bu kişilerin aynı kaza için görüş bildirmelerini gerektirecek tanıklık yapmalarının istenememesi gibi hükümleri içerir bir düzenlemenin yapılması gerekliliği düşüncesi ağır basmaktadır. YHGK da dikkate alındığında Bakanlıktan ve SHGM'den bağımsız bir kurumun kazaları inceleme konusunda yetkili ve görevli olması, bu kurulun sadece idari olarak Bakanlığa bağlı olmakla birlikte işleyiş açısından tam bağımsızlığa sahip olması gerektiğini de tekrar etmekte fayda görülmektedir. Hava aracı kokpit ses kayıt cihazı ya da kokpit video kayıtlarının da adil yargılamayı sağlamak için zorunlu olduğu sonucuna varılmadıkça mahkemelerde delil olarak kullanılmayacağına ilişkin bir hükme yer verilmesi de kanaatimizce uygun olacaktır.

43. Hava aracının kullanımı sırasında meydana gelen hava aracı kazası sonucunda doğan zarar, maddi zarar şeklinde karşımıza çıkabileceği gibi manevi zarar da olabilir. Ayrıca hava araçlarının doğaları gereği gürültü olmalarının sonucu olarak gürültüden doğan zararlardan da bahsetmek mümkündür.

44. Maddi zarar, kişinin ölümü ya da bedensel bütünlüğünün ihlali şeklinde karşımıza çıkabilir. Ölüm halinde, tazmini istenebilecek zarar kalemleri, cenaze gideri, ölüm hemen gerçekleşmemişse tedavi masrafları, tedavi süresince yaşanan kazanç kaybı ve kişinin ölümü nedeni ile destekten yoksun kalma olarak sayılabilir. Bedensel bütünlüğün ihlali halinde tedavi giderleri, kazanç kaybı, çalışma gücünün azalması ya da yitirilmesinden doğan kayıplar, ekonomik geleceğin sarsılması zararları ortaya çıkar. Kişinin malvarlığındaki eşyalarının hasar görmesi ya da yok olması da maddi zarar kapsamında değerlendirilir. Maddi tazminat miktarının belirlenmesi hususunda TBK m. 51 ve 52 hükümleri dikkate alınır. Öte yandan tazminatta indirim hali olarak TSHK'da sadece zarar görenin ya da adamlarının kusuruna yer verilir. Tazminat miktarının belirlenmesi hususunda TSHK düzenlemeleri de bu nedenle dikkate alınmalıdır. Maddi tazminat, aynen tazmin yoluyla ya da nakden tazmin yolu ile tazmin edilebilir. Zararın türü bu noktada önem arz eder.

45. Hava aracının yarattığı gürültüden doğan zarar da tazmin kalemleri arasında yerini alır. Gürültüden doğan zarardan bahsedilebilmesi için, hava aracının hava trafik kurallarının dışında uçuş yapmasına bağlıdır. Zira hava trafik kuralları, hava aracının güvenli bir şekilde uçuş yapabilmesinin yanı sıra gürültüsünün katlanılabilir düzeyde kalmasını da

sağlar. Hava aracının hava trafik kurallarının dışında seyretmesi nedeni ile kişi varlığı da malvarlığı da zarara uğrayabilmektedir.

46. Hava aracının kullanılması sırasında meydana gelen kaza sonucunda manevi zararın meydana gelmesi de mümkündür. Manevi zararın tanımı hususunda doktrinde tartışmalıdır. Manevi zararın kişinin acı, elem ya da keder duymasına bağlı olmadığını düşündüğümüzden objektif manevi zarar görüşünü benimsemekteyiz. Manevi tazminatın belirlenmesi hususunda, karma görüş tarafından ileri sürülen iki aşamalı tazmin yönteminin, objektif değerlendirmeye ilişkin ilk aşamasının manevi tazminatın hesaplanmasında kullanılmasının, adil bir tazminat belirleme yöntemi olacağını kabul etmekteyiz.

47. Hava aracı işleteninin sorumlu tutulacağı zarar, üçüncü kişinin kişi ya da malvarlığında meydana gelmelidir. Üçüncü kişi tanımı her ne kadar TSHK'da yapılmamış olsa da üçüncü kişi, hava aracı ile herhangi bir sözleşmesel bağ içinde olmayan kişi olarak kabul edilmelidir. Üçüncü kişi, bir durumla ya da olayla ilgisi olmayan kimse olarak tanımlanabilir. TSHK'da hava aracı yolcularının, bagaj ya da kargoların uğradığı zararların hava taşıyıcısı tarafından tazmin edileceğinin hüküm altına alınması nedeni ile bu kimseler, üçüncü kişi olarak kabul edilmez. Diğer bir ifade ile hava aracı işleteni, hava aracının kazaya karıştığı sırada hava aracında bulunan yolcu, bagaj ya da kargo alıcısı veya göndericisinin bu kaza nedeni ile uğradığı zarardan sorumlu değildir.

48. Ücretsiz taşınan yolcu, bagaj ya da kargo açısından bir değerlendirme yapıldığında, TSHK'da bu kişilere karşı kimin sorumlu olacağı belirtilmemiş olsa da Varşova ve Montreal Konvansiyonlarında bu kişilerin uğradığı zararlardan hava taşıyıcısının sorumlu olduğu ifade edilir. Taraf olduğumuz bu Konvansiyonların uygulama alanına giren hallerde taşıyıcı bu kişilerin uğradığı zararı tazmin yükümlülüğü altındadır. İç hukuk açısından ise TSHK m. 117 hükmü dikkate alınmalıdır. Söz konusu hüküm uyarınca, ücretsiz taşıma ya taşıyıcının yetkili organlarınca belirlenen kurallara göre yapılır ya da Ulaştırma Bakanlığı tarafından hazırlanan yönetmelik ile belirlenen usule uygun olarak gerçekleştirilir. Böyle bir düzenleme bulunmadığında ise kanaatimizce ivazlı bir taşıma sözleşmesi olmasa da hava taşıyıcısı ile ücretsiz taşınan arasında bir sözleşmesel ilişkinin mevcut olması nedeni ile bu kişiler üçüncü kişi kapsamında değerlendirilemez.

49. Kaçak yolcu açısından duruma bakıldığında, kaçak yolcu ile taşıyıcı arasında sözleşmesel bir ilişki kurulmamış hatta bu yolcunun yaptığı yolculuk taşıyıcı tarafından bilinmemesine karşın, kaçak yolcunun hava aracında bulunması nedeni ile üçüncü kişi sıfatını kaybettiği kabul edilir. Kaçak yolcunun uğrayacağı zararlar, TSHK'da açık bir düzenleme

olmaması ve boşluk halinde genel hükümlerin uygulanacağının ifade edilmesi nedeni ile TBK m. 49 hükmünün uygulama alanı bulacağı kabul edilmelidir.

50. TSHK m. 133/1 uyarınca işletenin hava aracını kullanılmasını sağlayan yardımcılar olarak geçen işleten yardımcıları ile ifade edilen kimseler, işletenin hava aracının kullanılması yani idaresi noktasında yardımını aldığı kişilerdir. İşleten ile yaptığı hizmet ya da iş sözleşmesi uyarınca işleten için havada ya da yerde çalışan herkes hava aracı işleteni açısından yardımcı olarak kabul edilir. Bu kişilere örnek olarak uçuş ekibi, teknik servis personeli, yer hostesleri, güvenlik ekibi verilebilir. Bu kimselerin işletenin hava aracının kullanılması görevleri sebebi ile ve çalışmaları sırasında hava aracı nedeni ile bir zarara uğramaları halinde üçüncü kişi olarak nitelendirilmeleri mümkün değildir.

51. Hava aracı işleteni ile sözleşmesel bir ilişkisi olmamakla birlikte havaalanında iş sözleşmesi ile çalışırken işletenin hizmetlerinden yararlandığı kimseler de söz konusudur. Bu kişiler doğrudan hava aracı işletenine bağımlı ya da onun emir veya talimatları ile çalışmamaktadır. Ancak işleri kapsamında hava aracında iş görmekte oldukları sırada hava aracı işleteninin yardımcısı kapsamında değerlendirilirler. Öte yandan hava aracı ile ilgili çalışmalarının bittiği andan itibaren yeniden üçüncü kişi olurlar. Bu nedenle bu kimselerin işletenin yardımcısı sıfatını haiz olmaları, işletenin hava aracı ile ilgili çalışma yaptıkları süre ile sınırlıdır.

52. Pilot lisansı alınabilmesi için SHGM tarafından onaylanan eğitim organizasyonları tarafından verilen eğitimlerin tamamlanması gerekir. Bu eğitim sürecine katılan adaylar öğrenci pilot olarak adlandırılır ve kendilerine eğitim uçuşu yapabilmelerine yönelik öğrenci pilot lisansı verilir. Öğrenci pilotlar, pilot lisansı almak üzere eğitim almakta olduklarından hava aracı işleteni açısından üçüncü kişi sayılmazlar, dolayısıyla bu kimselerin hava aracı nedeni ile uğradığı zararların tazmini hususunda TSHK hükümleri uygulanmaz.

53. Üçüncü kişinin kim olduğunun belirlenmesi için iki ölçütten yararlanmak mümkündür. İlk ölçüt sözleşme ölçütü olarak adlandırılabilir. Bu ölçüt uyarınca hava aracı işleteni ile arasında, kazanın meydana geldiği sırada sözleşmesel bir ilişki olmayan kimseler ile kazaya uğradıkları sırada sözleşmeden doğan bir borcun ifasında bulunmayan yani sözleşmesel ilişkinin dışında oldukları sırada zarara uğrayan kimseler üçüncü kişi olabilir. İkinci ölçüt ise Sivil Hava Araçları Üçüncü Şahıs Mali Sorumluluk Sigortası Hakkında Yönetmelik'te yapılan tanımda belirtildiği üzere mekan ölçütüdür. Mekan ölçütü kapsamında, üçüncü kişi olarak tanımlanacak kişinin hava aracında bulunmaması gerekir. Bu ölçüt, tek başına yetersiz olsa da sözleşme ölçütü ile birlikte değerlendirildiğinde üçüncü kişi tanımının yapılmasını sağlar. Zira

üçüncü kişi, hava aracı işleteni ile sözleşmesel ilişki içinde olmayan ve hava aracının dışında bulunan kişilerdir.

54. Hava aracının üçüncü kişilere verdiği zararlardan işletenin sorumlu tutulabilmesi için zarar ile hava aracının kullanılması arasında bir nedensellik bağı olması gerekir. Diğer bir ifade ile hava aracının kullanılması sırasında meydana gelen kazanın sonucu olarak bir zararın ortaya çıkmış olması gerekir. Tehlike sorumluluğunun söz konusu olması nedeni ile burada aranacak uygun nedensellik bağının hava aracının kullanılmasındaki tipik tehlike olması gerekir.

55. Nedensellik bağının kesilmesi TSHK düzenlemesi kapsamında sadece zarar görenin veya adamlarının kusurlu davranışına yer verilir. Zararın doğmasında zarar görenin ya da adamlarının kusurunun varlığı hali, hava aracının kullanılması noktasında çok istisnai bir durum olmakla birlikte imkansız da değildir. Nedensellik bağını kesecek ölçüde zarar görenin ya da adamlarının kusurunun varlığı hali ise tazminatta indirim sebebi olarak değerlendirilir.

56. Mücbir sebep ve üçüncü kişinin ağır kusurunun nedensellik bağını kesmemesinin temelinde, hava aracı işleteninin mücbir sebepleri göze almış olması kabulü ve üçüncü kişinin ağır kusurunun havacılık faaliyetlerinin tipik tehlikeleri arasında yer alması yatar.

57. Hava aracının kullanılması sonucunda neden olunan zarardan sorumluluk için hukuka aykırılığın da gerçekleşmesi gerekir. Burada hukuka aykırılık değerlendirilmesinin genel tehlike sorumluluğuna ilişkin açıklamalarımızda olduğu gibi karma görüş kapsamında yapılması gerektiği kanaatindeyiz.

58. TSHK kapsamında asli sorumlu işleten olarak belirlenir. TSHK, işleten tanımı vermenin yanı sıra işleten sayılan kişileri de hüküm altına alır. Ayrıca işletenin rızası dışında hava aracının kullanımının söz konusu olduğu haller de göz önünde bulundurulur. TSHK'da yer alan düzenlemeler dikkate alındığında, sorumlu kişi işleten olarak adlandırılmakla birlikte istisnai hallerde işleten sıfatını haiz olmayan kişiler de sorumlu tutulur. Ayrıca karine olarak işleten sayılan bir kişi de söz konusudur. Bu kişi, işleten olmadıklarını ispat edemedikçe, işleten olarak kabul edilirler. TSHK tarafından gerçek işleten olarak belirlenen ilk kişi, hava aracını kendi adına kullanan kişi yani pilottur. Pilotun hava aracını bir başkası adına kullanıyor olması ihtimalinde, yardımcıları aracılığı ile hava aracını kullanan kimse işleten sıfatını haiz olur. Hava aracının sefer kontrolünü elinde bulundurmaya devam edip kullanım hakkını bir başkasına devretmesi gerekir. Kanun hava aracı maliki açısından ise bir işleten karinesine yer verir. Bu karinenin amacı gerçek işletene ulaşılamaması halinde üçüncü kişinin uğradığı zararın tazminini sağlamaktır.

59. İşleten olmamasına rağmen hava aracının kullanılmasından doğan üçüncü kişi zararlarından sorumlu tutulan kişi hava aracını rıza dışı kullanan kimsedir. Bu kişi, hava aracı işleteninin rızası hilafına hava aracını kullandığı sırada üçüncü kişilere zarar verdiği takdirde işleten ile birlikte müteselsilen sorumlu tutulur.

60. İki veya daha fazla hava aracının birlikte zarara neden olması halinde, bu hava araçlarını kullanan işletenlerin birlikte sorumluluğundan bahsedilir. Diğer bir ifade ile iki veya daha fazla hava aracının çarpışması sebebi ile ortaya çıkan zararı tazmin yükümlülüğü müteselsilen hava araçlarının işletenlerine aittir.

61. Konvansiyonlarda olduğu gibi TSHK da hava aracı işleteni açısından bir sigorta yükümlülüğü öngörür. Üçüncü kişilere verilebilecek zararın teminatı olarak mali sorumluluk sigortası yaptırılması zorunludur. Bu sigorta olmadan bir hava aracının Türk hava sahasında uçuş yapması yasaktır. Türk hava araçları uluslararası uçuş yapacaklarsa ek sigorta yükümlülüğünü de yerine getirmekle yükümlüdür.

62. TSHK'da hava aracı işleteninin sorumluluğunun dava aşamasına ilişkin özel bir düzenleme bulunmaması nedeni ile tazminat davalarına ilişkin genel kurallara uygun olarak tazminat davasının tarafları, davayı görmekle yetkili ve görevli mahkemenin tespiti yapılır. Tazminat davası için TSHK'da özel bir zamanaşımı süresine de yer verilmemiştir. Bu nedenle TBK'nun haksız fiillerde zamanaşımı süreleri hava aracı nedeni ile zarar gören kişiler açısından da işler durumdadır.

63. Kanaatimizce TSHK düzenlemesi birçok yönden eksik bir düzenlemedir. Hava aracı işleteninin sorumluluğunun sınırlarının daha belirgin çizilmesi gerekir. Hava aracı işleteninin sorumluluğuna ilişkin düzenlemede üçüncü kişinin zarar gören olarak kabul edilmesinde bir sakınca görülmemekle birlikte bu zararın hangi hallerde ortaya çıktığında işletenin sorumluluğuna tabi olacağının açıkça düzenlenmesi gerekir. Kanaatimizce bu noktada Genel Tehlike Konvansiyonu düzenlemesi örnek alınabilir. Hava aracı işleteninin, hava aracının uçuşu sırasında üçüncü kişilere vermiş olduğu zarardan sorumlu olduğunu ifade eden bir hüküm, uçuş ve üçüncü kişi terimlerinin tanımının da verilmesi halinde işletenin sorumluluğu düzenlemesi olarak yeterli görülebilir. TSHK'nın terim tercihleri noktasında da çeşitli problemler söz konusudur. TSHK m. 133 işletmenin tanımı başlığını taşır, ancak işletene ilişkin bir tanım içerir. Başlığın işleten olarak değiştirilmesi gereklidir, bu hali ile kanun özensiz hazırlanmış ya da farklı aşamalarda birçok müdahaleye uğramış metin izlenimi taşımaktadır. Bu konuda önerimiz yeni bir sivil havacılık kanunu hazırlanmasıdır. Böylece kanun ile diğer ilgili mevzuatı arasındaki terim farklılıkları da ortadan kaldırılabilir.

KAYNAKÇA

SÜRESİZ YAYINLAR:

ABEYRATNE, Ruwantissa I.R., Aviation and International Cooperation (Human and Public Policy Issues), Switzerland 2015, – **ABEYRATNE** Cooperation –.

ABEYRATNE, Ruwantissa, Air Navigation Law, Heidelberg 2012 – **ABEYRATNE** Navigation Law –.

ACAR, Faruk, Kira Hukuku Şerhi, İstanbul 2017.

ACAR, Faruk, Rehin Hukukunda Taşınmaz Kavramı ve Özellikle Belirlilik İlkesi, İstanbul 2017.

ACUN MEKENGEÇ, Merve, Ayni Haklardan Doğan Uyuşmazlıklarda Uygulanacak Hukuk ve Yetkili Mahkeme, İstanbul 2016, s. 11-16, – **ACUN MEKENGEÇ** Ayni Haklar –.

ACUN MEKENGEÇ, Merve, Milletlerarası Özel Hukukta Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmeleri, İstanbul 2014.

AKÇURA KARAMAN, Tuba, Gemi ve Hava Aracı İpoteği ve Motorlu Taşıt Rehni (Taşınır İpoteği), İstanbul 2019.

AKİPEK Jale G./**AKINTÜRK** Turgut, Eşya Hukuku, İstanbul 2009.

AKİPEK, Jale G., Eşya Hukuku Ayni Haklar, Birinci Kitap Zilyetlik ve Tapu Sicili, Ankara 1972 – **AKİPEK** Tapu Sicili –.

AKİPEK, Jale G., Türk Eşya Hukuku Ayni Haklar, Üçüncü Kitap Mahdut Ayni Haklar, Ankara 1974.

AKKURT, Sinan Sami, Türk Sivil Havacılık Mevzuatı ve Uluslararası Konvansiyonlar Kapsamında Sivil Havayolu ile Yolcu Taşımacılığından Kaynaklanan Hukuki Sorumluluk, Ankara 2018.

AKKUTAY, Berat Lale, Uluslararası Hukuk Kuralları Çerçevesinde Sivil Hava Araçlarının Askeri Amaçlarla Kullanılması, Hava Hukuku Sempozyumu 15.12.2016, Ankara 2017, s. 71-79 – **AKKUTAY** Sempozyum –.

ALTUN; Çağlar, İnsansız Hava Aracı Sistemlerine (İHAS) İlişkin Ulusal ve Uluslararası Düzenlemeler, Hava Hukuku Sempozyumu, Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi 15.12.2016, Ankara 2017, s. 33-39.

AMASYA, Serap, Sorumluluk Sigortalarında Bedensel Zararlar Teminatı Hakkında Genel Değerlendirme, Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar, Türkiye Barolar Birliği Uluslararası Kongre, Ankara 2018, s. 542-596.

ANTALYA O. Gökhan/**TOPUZ,** Murat, Marmara Hukuk Yorumu, Eşya Hukuku, C. IV/1, Ankara 2019 – **ANTALYA** MHY EH C. IV/1 ve **ANTALYA/TOPUZ** MHY EH C. IV/1 –.

ANTALYA, O. Gökhan **/TOPUZ,** Murat, Marmara Hukuk Yorumu, Medeni Hukuk, C. I, Ankara 2019, –**ANTALYA/TOPUZ** MHY C. I MH –.

ANTALYA, O. Gökhan, Manevi Zararın Belirlenmesi ve Manevi Tazminatın Hesaplanması, İstanbul 2017, – **ANTALYA** Manevi Tazminat –.

ANTALYA, O. Gökhan, Marmara Hukuk Yorumu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. V/1,1 – **ANTALYA** MHY C. V/1,1 BHGH –.

ANTALYA, O. Gökhan, Marmara Hukuk Yorumu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt V/1,2, Ankara 2019 – **ANTALYA** MHY C. V/1,2 BHGH –.

ANTALYA, O. Gökhan/**ACAR,** Faruk, Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni, İstanbul 2017.

ARKAN, Sabih, Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu Açısından Ticari İşletme Rehni, Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Sempozyumu, 16.02.2018, Ankara 2018, s. 141-157.

ARSLAN (ERTÜRK), Arzu, Uluslararası Hava Taşımalarında Taşıyıcının Yükün Ziya ve Hasarından Doğan Sorumluluğu, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 1997.

ARSLAN DEMİR, Gizem **/ PAKSOY,** Meliha Sermin, Üreticinin TBK m. 71 Kapsamında Sorumlu Tutulması, Sorumluluk Hukuku (Seminerler) 2016, İstanbul 2016, s. 445-469.

ATAMER, Kerim, Gemi ve Uçak İpoteğinin Hukuki Temelleri, İstanbul 2012, s. 280 – **ATAMER** K. –.

ATAMER, Yeşim M., Uluslararası Satım Sözleşmelerine İlişkin Birleşmiş Milletler Antlaşması (CISG) Uyarınca Satıcının Yükümlülükleri ve Sözleşmeye Aykırılığın Sonuçları, İstanbul 2005.

ATAMER, Yeşim, Haksız Fiillerden Doğan Sorumluluğun Sınırlandırılması – Özellikle Uygun Nedensellik Bağı ve Normun Koruma Amacı Kuramları, İstanbul 1996 – **ATAMER** Haksız Fiil –.

AYAN, Mehmet, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2020, – **AYAN** Borçlar –.

AYAN, Mehmet, Eşya Hukuku I, Zilyetlik ve Tapu Sicili, Ankara 2020, – **AYAN** Eşya I –.

AYDIN OKUR, Derya, Uluslararası Hukuk Açısından İnsansız Hava Araçlarıyla Gerçekleştirilen Saldırılar, Ankara 2016.

AYDIN, Alihan, Ticari İşletme Kavramı, Unsurları ve Hukuki İşlemlere Konu olması, Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun Ticari İşletme Hukuku Alanında Getirdiği Yenilikler Sempozyumu, İstanbul 2012, s. 9-20.

AYDIN, Gülşah Sinem, Kira Sözleşmesinin Genel Hükümlere Göre Sona Ermesi, İstanbul 2013.

BALLARINO, Tito, Dirtto Aeronautico, Milano 1983.

BAYEZİT, Fırat, Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu Kapsamında Rehin Sözleşmesi ve Hükümleri, İstanbul 2019, s. 59-64.

BAYSAL, Başak, Haksız Fiil Hukuku BK m. 49-76, İstanbul 2019, – **BAYSAL** Haksız Fiil –.

BAYSAL, Başak, Zarar Görenin Kusuru (Müterafik Kusur), İstanbul 2012 – **BAYSAL** Zarar Gören –.

BİRİNCİ UZUN, Tuba, Uluslararası Hava Taşımalarında Taşıyıcının Sorumluluğu, Ankara 2015.

BLACKSHAW, Carole, Aviation Law and Regulation, London 1992.

BOLLWEG, Hans-Georg, Hobe/v. Ruckteschell/Heffernen (eds.), Cologne Compendium on Air Law in Europe, Köln 2013.

BOZKURT BOZABALI, Banu, Havayoluyla Yolcu Taşıma Sözleşmelerinde Taşıyanın Ölüm ve Cismani Zarardan Doğan Hukuki Sorumluluğu, Ankara 2013.

CANBOLAT, Ayşe Gül, Hava Taşıma Sözleşmesinde Taşıyıcının Sorumluluğu, Ankara 2009.

CANSEL, Erol, Tapu Siciline İtimat Prensibi, Ankara 1964.

CANYÜREK, Murat, Müteselsil Borçlulukta İç ve Dış İlişkiler, İstanbul 2003.

CHALLINOR, Chloe A. S., ICAO Annex 13, Chicago Convention and the Admissibility of Air Accident Reports in Litigation, Leiden 2016.

COLEGROVE, Kenneth Wallace, International Control of Aviation, Boston 1930.

ÇAĞLAYAN AKSOY, Pınar, Hukuka ve Ahlaka Aykırılık Unsurları Çerçevesinde Salt Malvarlığı Zararlarının Tazmini, İstanbul 2016.

ÇEKİN, Mesut Serdar, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Madde 71 Çerçevesinde Tehlike Sorumluluğu, İstanbul 2016.

ÇEKİN, Mesut Serdar, m. 71: Tehlike Sorumluluğu ve Denkleştirme, İstanbul Şerhi Türk Borçlar Kanunu, İstanbul 2018, s. 497-529 – **ÇEKİN** Şerh –.

ÇELEBİ, Funda, Haksız Fiil Sorumluluğu (Unsurlar, Tazminat, Hukuka Aykırılığı Kaldıran Haller, Zamanaşımı, Yargılama), Borçlar Hukuku Genel Hükümler Konferansları II, Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan, İstanbul Barosu, Kadir Has Üniversitesi, 28-29 Nisan 2012, İstanbul 2014, s. 13-27.

DAYIOĞLU, Yavuz, CISG Uygulamasında Sözleşmenin İhlali Halinde Alıcının Hakları ve Özellikle Alıcının Tazminat Talep Etme Hakkı, İstanbul 2011.

De LEON, Pablo Mendes, Introduction to Air Law, Alphen aan den Rjin 2017.

DEMPSEY, Stephen Paul / **MILDE,** Michael, International Air Carrier Liability, The Montreal Convention of 1999, 2005.

DEVELİOĞLU, Hüseyin Murat, Haksız Fiilden Doğan Tazminat Taleplerinin Tabi Olduğu Bir Yıllık Zamanaşımı Süresinin Başlangıç Anı, Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan, C. I, İstanbul 2010, s. 787-821.

DRION, H., Limitation of Liabilities in International Air Law, The Hauge 1954.

ERDOĞMUŞ, Hasan Fehmi, Finansal Kiralama Sözleşmesi ve Hava Aracı ve Parçalarının Finansal Kiralama Yöntemi ile Temini, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul 2014.

EREN Fikret/**BAŞPINAR** Veysel, Toprak Hukuku, 4. Bası, Ankara 2014.

EREN, Fikret, Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İlliyet Bağı, Ankara 1975, – **EREN** İlliyet Bağı–.

ERGÜNE, Mehmet Serkan, Hukukumuzda Taşınır Rehninin, Özellikle Teslime Bağlı Taşınır Rehninin Kuruluşu, İstanbul 2020 – **ERGÜNE** Taşınır Rehni –.

ERGÜNE, Mehmet Serkan, Taşınır Mülkiyeti, İstanbul 2017 – **ERGÜNE** Taşınır Mülkiyeti –

ERİŞGEN, Nuri, Tehlike Sorumluluğu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Konferansları II, Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan, İstanbul Barosu, Kadir Has Üniversitesi, 28-29 Nisan 2012, İstanbul 2014, s. 90-110, – **ERİŞGEN** Sorumluluk –.

ERLÜLE, Fulya, Türk Borçlar Kanunu'na göre Bedensel Bütünlüğün İhlalinde Manevi Tazminat, Ankara 2015 – **ERLÜLE** Manevi Tazminat – .

ERON ASAR, Bilge, Uçuş Güvenliğine Bir Tehdit Olarak Kural Tanımaz Yolcu, Sivil Havacılık Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu, MEF Üniversitesi 22.02.2018, İstanbul, 2019, s. 25-52.

ESCALADA, Federico N. Videla, Aeronautical Law, ALphenn aan den Rjin 1979.

ESENER, Turhan/**GÜVEN** Kudret, Eşya Hukuku, Ankara 2012.

GESELL, Laurence E. / **DEMPSEY,** Paul Stephen, Aviation and The Law, Arizona USA 2005.

GÖKYAYLA, Emre, Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Konferansları II, Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan, İstanbul Barosu, Kadir Has Üniversitesi, 28-29 Nisan 2012, İstanbul 2014, s. 68-84.

GÖLCÜKLÜ, İlyas, Hava Hukuku, İstanbul 2018 – **GÖLCÜKLÜ** Hava –.

GÖLCÜKLÜ, İlyas, Montreal Sözleşmesi Uyarınca Taşıyıcının Uluslararası Yolcu Taşıma Sözleşmesinden Doğan Sorumluluğu, İstanbul 2015 – **GÖLCÜKLÜ** Montreal –.

GÖNÜL KOŞAR, Günhan, Haksız Fiil Sorumluluğunda Kusur ve Etkisi, İstanbul 2020.

GÖZLER, Kemal, İdare Hukuku, C. 1, Bursa 2009.

GÜMÜŞLÜ TUNÇAĞIL, Gülce, Milletlerarası Özel Hukukta Sivil Hava Taşımacılığı Kazaları ve Taşıyıcının Hukuki Sorumluluğu, Ankara 2016 – **GÜMÜŞLÜ TUNÇAĞIL** Sorumluluk –.

GÜNDOĞAN KIRMIZITAŞ, Türkan, 6361 Sayılı Finansal Kiralama, Factoring ve Finansman Şirketleri Kanunu'na Göre Finansal Kiralama Sözleşmesi, Ankara 2017.

GÜNEL, Reşat Volkan, Uluslararası Hukuk Açısından Uzay Madenciliği, Ankara 2016.

GÜNER ÖZBEK, Meltem Deniz, Türkiye'de İnsansız Hava Aracı Uçurabilmenin Hukuki Şartları, Sivil Havacılık Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu, MEF Üniversitesi 22.02.2018, İstanbul, 2019, s.81-107.

GÜRKANLAR, Metin, Bir Zarara Birlikte Neden Olan Birden Çok Kişinin Sorumluluğu (BK m. 50), Ankara 1982.

HAVEL, Brian F. / **SANCHEZ,** Gabriel S., The Principles and Practice of International Aviation Law, Cambridge 2014.

HELVACI, Serap, Türk ve İsviçre Hukuklarında Kişilik Hakkını Koruyucu Davalar, İstanbul 2001.

HESSE, Nicky E., The Aircraft Operator's Liability (in International Conventions), Montreal 1953, Yüksek Lisans Tezi.

HONIG, Jan Piet, The Legal Status of Aircraft, 's Gravenhage 1956.

HYLTON, Keith N., Tort Law, A Modern Perspective, New York 2016.

İNCEOĞLU, M. Murat, Kira Hukuku, İstanbul 2014.

İŞGÜZAR, Hasan, Türk Sorumluluk Hukukuna Göre Sivil Hava Aracı İşletenin Akit Dışı Sorumluluğu, Ankara 2003.

KAMIMURA, Tomohiko, The Aviation Law Review, Edition 3, Japan, London 2012, s. 240-255.

KANER, İnci Deniz, Hava Hukuku Hususi Kısım, İstanbul 2004.

KANETİ, Selim, Haksız Fiilde Hukuka Aykırılık Unsuru, İstanbul 2008.

KAPANCI, Kadir Berk, Birlikte Borçlulukta Borçlular Arası İlişkiler, İstanbul 2014.

KARA, Burak, Ticari İşlemlerde Taşınır Rehninin Sona Ermesi, İstanbul 2018.

KAYAÖZÜ, Zehra Büşra, İşverenin Hukuki Sorumluluğunun TBK m. 71 Çerçevesinde Değerlendirilmesi, Sorumluluk Hukuku Seminerler 2018, İstanbul 2019, s. 309-314.

KESİCİ, Sıraç, Türkiye'de Sivil Havacılıkta Uçak Kazalarının Analizi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2000.

KILIÇOĞLU, Ahmet, Haksız Fiillerde Müteselsil Sorumluluk, Symposium anlässlich des 80. Jahrestages des Inkrafttretens des Türkischen Zivilgesetsbuch/ Türk Medeni Kanunu'nun Yürülüğe Girişinin 80. Yılı Münasebetiyle Düzenlenen Sempozyum, Ankara 2006, s. 163-183 – **KILIÇOĞLU** Geçici Ödeme –.

KILIÇOĞLU, Mustafa, Özel Durumlar (Ölüm ve Bedensel Zarar, Kişilik Hakkının Zedelenmesi), Borçlar Hukuku Genel Hükümler Konferansları II, Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan, İstanbul Barosu, Kadir Has Üniversitesi, 28-29 Nisan 2012, İstanbul 2014, s. 37-44, – **KILIÇOĞLU** M. –.

KIRCA, Çiğdem, Sonradan Çıkan Zararlarda Zamanaşımı Sorunu, Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar, Türkiye Barolar Birliği Uluslararası Kongre, Ankara 2018, s. 788-812 – **KIRCA** Zamanaşımı –.

KNAUTH, Arnold W./ **GRANT,** David E., Air Carriers' Liability in Comparative Law, New York 1937.

KUBİLAY, Huriye/ **KUBİLAY,** İbrahim Atakan, İnsansız Hava Araçları Üçüncü Şahıs Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası ile İlgili Gelişmelerin Değerlendirilmesi, Sivil Havacılık Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu, MEF Üniversitesi 22.02.2018, İstanbul, 2019, s. 109-140.

KURT, Ekrem, Hava Aracı Üzerindeki Ayni Hakların TSHK'da Düzenleniş Biçiminin Değerlendirilmesi, Sivil Havacılık Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu, MEF Üniversitesi 22.02.2018, İstanbul, 2019, s. 211-238 – **KURT** Sempozyum –.

KUTLU, Ahmet, Sivil Hava Araçlarının Verdiği Zararlardan Doğan Sorumluluk (Taşıyanın ve İşletenin Sorumluluğu), Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2008.

LAGERBERG, Eric M., Conflicts of Laws in Private International Air Law, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Montreal 1991.

LARSEN, Paul B, Aviation Law: Cases, Laws and Related Sources, Brill 2014.

MAKARACI BAŞAK, Aslı, Taşınır Rehni Sözleşmesi, İstanbul 2014.

MANGATIA, Rossella, Il Problema della Responsabilità per Danni a Terzi in Superficie, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Sassari 2015.

MANKIEWICZ, René H., The Liability Regime of The International Air Carrier, A Commentary on The Present Warsaw System, Outremont 1981.

MASUTTI, Anna, Il Diritto Aeronautico, Torino 2009.

MAURITZ, Adriaan Jeroen, Liability of the Operators and Owners of Aircraft for Damage Inflicted to Persons and Property on the Surface, The Hauge 2003.

McNAIR, Arnold D., The Law of Air, London 1932.

MILDE, Michael, International Air Law and ICAO, Essential Air and Space Law, Eleven International Publishing, 2016.

NOMER Haluk Nami/**ERGÜNE** Mehmet Serkan, Eşya Hukuku, Zilyetlik ve Tapu Sicili, İstanbul 2015.

NOMER, Haluk N., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2020.

NOMER, Haluk, Haksız Fiil Sorumluluğunda Maddi Tazminatın Belirlenmesi – **NOMER** Maddi Tazminat –, İstanbul 1996.

OĞUZMAN, M. Kemal/**ÖZ,** Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt 2, İstanbul 2020.

OĞUZMAN, M. Kemal/**SELİÇİ,** Özer/**OKTAY-ÖZDEMİR,** Saibe, Eşya Hukuku, İstanbul 2020.

OKTAY ÖZDEMİR, Saibe, Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu'na göre Üzerinde Rehin Hakkı Kurulabilecek Ticari İşletmeler Dışındaki Taşınır Varlıklar, Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Sempozyumu, 16.02.2018, Ankara 2018, s. 53-83.

ONAR, Sıddık Sami, İdare Hukukunun Umumi Esasları, C. 1, İstanbul 1966.

ORBAY ORTAÇ, Nurdan, Havayolu ile Taşınan Yolcuların Ölümünden veya Bedensel Bütünlüğünün İhlalinden Doğan Akdi Sorumluluk, Ankara 2014.

OTTO, Dietrich Wilhelm, Die Entwicklung der Regulierung der Luftfahrt in Hinsicht auf die Globalisierung 1783-1947, Schulthess 2017.

ÖĞÜZ, Tufan, Türk Hukukunda Vakıf Tüzel Kişiliğinin Hukuki Esasları, İstanbul 2007.

ÖNEN, Mes'ut, Yabancı Hava Gemileri Tarafından Yeryüzünde Üçüncü Şahıslara Verilen Zararlar Hakkında 7 Ekim 1952 Tarihli Roma Konvansiyonu, İstanbul 1983.

ÖZTAŞ, İlker, Paylı Mülkiyette Paydaşın Kullanma ve Yararlanma Hakkı, İstanbul 2011 – **ÖZTAŞ** Paylı Mülkiyet –.

ÖZTÜRK, Yaşar, Hava Hukuku I, Samsun 2010.

PEKMEZ Cüneyt, Tapu Sicilinin Tutulmasından Devletin Sorumluluğu, İstanbul 2013.

REİSOĞLU, Safa, Eşya Hukuku, Ankara 1984.

RHYNE, Charles S., Airports and the Courts, Washington D.C. 1944.

RUHİ, Ahmet Cemal/ **RUHİ,** Canan, Türk Borçlar Kanunu'na Göre Kira Hukuku, Ankara 2016.

SAKARYA, Nuri, Uçak Kaza ve Olaylarını İncelemede Yetki ve Sorumluluklar, Sivil Havacılık Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu, MEF Üniversitesi 22.02.2018, İstanbul 2019, s. 17-23.

SANLI, Kerem Cem, Haksız Fiil Hukukunun Ekonomik Analizi, İstanbul 2007, – **SANLI** Tez –.

SANLI, Kerem Cem, Kusursuz Sorumluluk Halleri, Türk Borçlar Hukuku Sempozyumu, İstanbul 2012, – **SANLI** Sempozyum –, s. 61-81.

SAPANOĞLU Süleyman, Tapu Sicilinin Tutulmasından Doğan Zararlardan Devletin Sorumluluğu, Ankara 2012.

SARAÇ, Senem, Türk Borçlar Kanunu'nda Tehlike Sorumluluğu, İstanbul 2013.

SERİN, Uğur, Havacılıkta Yaklşama iniş Kazalarının Analizi ve Alınması Gereken Önlemler, Ankara 2006.

SEROZAN, Rona, Manevi Tazminat İstemine Değişik Bir Yaklaşım, Prof. Dr. Haluk Tandoğan'ın Hatırasına Armağan, Ankara 1990, s. 67-101.

SİRMEN Lale, Eşya Hukuku, Ankara 2020, – **SİRMEN** Eşya –.

SİRMEN, Kazım Sedat, Hava Araçlarının Tabiiyeti, Ankara 2003.

SİRMEN, Kazım Sedat, Havacılık Alanındaki Gelişmeler 7 Aralık 1944 Tarihli Uluslararası Sivil Havacılık Sözleşmesi (Chicago Sözleşmesi)'nin Tadil Edilmesi İhtiyacını Ortaya Çıkarmakta Mıdır?, Hava Hukuku Sempozyumu, Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi 15 Aralık 2016, Ankara 2017, s. 63-70 – **SİRMEN** Chicago Sözleşmesi –.

SİRMEN, Kazım Sedat/ **GÜMÜŞLÜ TUNÇAĞIL,** Gülce, Hava Aracının Kullanım Hakkını Elde Etmeye Dair Özel Hukuk Sözleşmelerinin Tescile Etkisi, Sivil Havacılık Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu, MEF Üniversitesi 22.02.2018, İstanbul, 2019, s. 185-209.

SİRMEN, Lale, Tapu Sicilinin Tutulmasından Doğan Zararlardan Devletin Sorumluluğu, Ankara 1975 – SİRMEN Sorumluluk –.

SİRMEN, Lale, Ticari İşlemlerde Taşınır Rehninin Düzenleniş Biçimi, Niteliği ve Rehne Hakim Olan İlkeler, Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Sempozyumu, 16.02.2018, Ankara 2018, s. 21-52 – **SİRMEN** Sempozyum –.

SORGUCU, Ayhan, Hava ve Uzay Hukuku, Ankara 2018.

STRAUCH, Michael, Hobe/v. Ruckteschell/Heffernen (eds.), Cologne Compendium on Air Law in Europe, Köln 2013.

ŞANLI ATAY, Yeliz, Türk İdare Hukukunda Adsız Düzenleyici İşlemler, Ankara 2011.

ŞENER, Esat, Medeni Kanun'un 917nci Maddesine Göre Hazinenin Mesuliyeti, Yargıtay Yüzüncü Yıl Dönümü Armağanı, İstanbul 1968.

ŞENGÜL, Mehmet, Tapu Sicilinin Aleniyeti, Ankara 2013.

TANDOĞAN, Haluk, Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk, Ankara 1981 – **TANDOĞAN** Kusura Dayanmayan –.

TANDOĞAN, Haluk, Türk Mes'uliyet Hukuku (Akit Dışı ve Akdi Mes'uliyet), İstanbul 2010, – **TANDOĞAN** Mes'uliyet –.

TANDOĞAN, Mukayeseli Hukuk, Hususiyle Türk- İsviçre ve Alman Hukuku Bakımından Üçüncü Şahsın Zararının Tazmini, Ankara 1963 – **TANDOĞAN** Üçüncü Şahıs –.

TEK, Gülen Sinem, Ulaşım Araçlarının İpoteği, İstanbul 2012.

TEKİNAY Selahattin Sulhi/**AKMAN** Sermet/**BURCUOĞLU** Haluk/**ALTOP** Atilla, Tekinay Eşya Hukuku, Cilt 1, Zilyetlik – Tapu Sicili, Mülkiyet, 5. Bası, İstanbul 1989 – **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP** Eşya –.

TEKİNAY, Selahattin S./**AKMAN,** Sermet/**BURCUOĞLU,** Haluk/**ALTOP,** Atilla, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 1993.

TİFTİK, Mustafa, Akit Dışı Sorumlulukta Maddi Tazminatın Kapsamı, Ankara 1994 – **TİFTİK** Maddi Tazminat –.

TİFTİK, Mustafa, Türk Hukukunda Tehlike Sorumluluklarının Genel Kural ile Düzenlenmesi Sorunu, Ankara 2005, – **TİFTİK** Tehlike –.

TOPUZ, Murat, Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi, Ankara 2017.

TOPUZ, Murat, İsviçre ve Türk Borçlar Hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak Roma Borçlar Hukukunda Maddi Zarar ve Bu Zararın Belirlenmesi, İstanbul 2011 – **TOPUZ** Maddi Tazminat –.

ULUSAN, İlhan, Medeni Hukukta Fedakarlığın Denkleştirilmesi İlkesi ve Uygulama Alanı, İstanbul 2012.

ULUSU, Ayşe Elif, Milletlerarası Mal Satımına İlişkin BM Antlaşmasında ve Avrupa Borçlar Hukuku Prensiplerinde Tazminat Sorumluluğunun Sınırlandırılması Öngörülebilirlik İlkesi, İstanbul 2011.

URAL ÇINAR, Nihal, Türk Borçlar Kanunu'nda Düzenlenen Kira Sözleşmelerinde Kira Bedelinin Ödenmemesi ve Hukuki Sonuçları, İstanbul 2014.

UYUMAZ, Alper, Motorlu Taşıt Rehni, İstanbul 2012.

ÜLGEN, Hüseyin, Hava Taşıma Sözleşmesi, Ankara 1987.

ÜNLÜTEPE, Mustafa, Organizasyon Sorumluluğu (TBK m. 66/III), İstanbul 2016, – **ÜNLÜTEPE** Organizasyon –.

Van DAM, Cees, European Tort Law, Oxford 2013.

Van Het KAAR, Dick/**SCHNITKER,** Ronald M., Aviation Accident and Incident Investigation, Concurrence of Technical and Juridical Inquiries in the Netherlands, 2010 The Hauge.

VENTURINI, Luca, UAV, Profili Giuridici, Tesi di Dottorato di Ricerca, Udine 2013.

VURALOĞLU, Mehmet Oğuz, Borçlar Hukukunda Zararın Varlığı Şartından Bağımsız Ödeme Yaptırımları, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul 2019.

YAKUPPUR Sendi, Tapu Kütüğüne Güven İlkesi, İstanbul 2016.

YARAYAN, Ali, Önemli Ölçüde Tehlike Arzeden İşletmenin Faaliyetinden Doğan Kusursuz Sorumluluk, Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar, Türkiye Barolar Birliği Uluslararası Kongre, Ankara 2018, s. 658-668.

YAVUZ, Cevdet/ **ACAR,** Faruk/ **ÖZEN,** Burak, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, İstanbul 2021.

YELKENCİ, Işıl, Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması (CISG) Uyarınca Alıcının Sözleşmeden Dönmesi, İstanbul 2014.

YENERER ÇAKMUT, Özlem, Türk Borçlar Kanunu m. 72 ve m. 74 Bakımından Ceza Hukukunda Ceza Sorumluluğunun Esası ve Dava Zamanaşımı Kavramlarına Kısa Bir Bakış, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Konferansları II, Prof. Dr. İsmet Sungurbey'e Armağan, İstanbul Barosu, Kadir Has Üniversitesi, 28-29 Nisan 2012, İstanbul 2014, s. 28-36.

YILDIRIM, Abdulkerim, Türk Hukukunda Tapuya Güven Yoluyla Ayni Hak Kazanımı, Ankara 2016.

YILDIRIM, Ferhat, Alman Hukukunda Drone Yönetmeliği ile Getirilen Yeni Düzenlemeler, Sivil Havacılık Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu, MEF Üniversitesi 22.02.2018, İstanbul, 2019, s. 141-158 – **YILDIRIM** F. –.

YILDIRIM, Kaan Can, Türk Borçlar Kanunu m. 71 Uygulamasında Tehlike Sorumluluğu, Sorumluluk Hukuku Seminerler 2018, s. 447-476 – **YILDIRIM** K. –.

YILMAZ, Süleyman, Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması (CISG) Uyarınca Sözleşmenin İhlali Halinde Alıcının Hakları, İstanbul 2013.

ZORLUOĞLU YILMAZ, Ayça, Tehlike Sorumluluğuna Üst Sınır Getirilmesi, Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar, Türkiye Barolar Birliği Uluslararası Kongre, Ankara 2018, s. 731-751.

ZORLUOĞLU YILMAZ, Ayça, Tehlike Sorumluluğunda Bedensel Zarar ve Tazminat, Ankara 2020.

ZUNARELLI, Stefano/**PINTO,** Michele M. Comenale, Manuale di Diritto della Navigazione e dei Transporti, Milano 2009.

SÜRELİ YAYINLAR:

ABEYRATNE, R. I. R., The Liability of an Acutal Carrier in the Carriage of Goods by Air and in Multimodal Transport Transactions, Air Law, Y. 1988, S. 13:3, s. 128-137 – **ABEYRATNE** Notes –.

ABEYRATNE, Ruwantissa I. R., The Use of Civil Aircraft and Crew for Military Purposes, Annals of Air and Space Law Y. 1997, S. 22, s. 1-23, s. 2, – **ABEYRATNE** Military Purposes –.

ABEYRATNE, Ruwantissa I.R., Aircraft Noise – Legal and Regulatory Issues and Trends, Enviromental Policy and Law, Y. 2001, S. 31:1, s. 51-58, – **ABEYRATNE** Noise –.

ABEYRATNE, Ruwantissa, Legal Issues of Snowden Case, State Aircraft vs. Civil Aircraft, 62 ZLW 648, 2013, s. 652, – **ABEYRATNE** Snowden Case –, E.T. 01.03.2018.

ABEYRATNE, Ruwantissa, Liability for Third Party Damage Caused by Aircraft – Some Recent Developments and Issues, Journal of Transportation Security, Y. 2009, S. 2:3, s. 91-105, – **ABEYRATNE** Recent Developments –.

ABEYRATNE, Ruwantissa, The ICAO Conventions on Liability for Third-Party Damage Caused by Aircraft, Air and Space Law, Y. 2009, S. 34:6, s. 403-416, – **ABEYRATNE** ICAO Conventions –.

ABEYRATNE, Ruwantissa, Theoretical Justification for Modernizing the Rome Convention of 1952, Annals of Air and Space Law, Y. 2006, S. 31, s. 185-211, – **ABEYRATNE** Theoretical –.

ACAR, Faruk, Tam Teselsül ve Eksik Teselsül Ayrımı, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3-4 Haziran 2011) Prof. Dr. Cevdet YAVUZ'a Armağan, İstanbul 2012, s. 342-347 – **ACAR** Sempozyum –.

AKKAYAN-YILDIRIM, Ayça, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Düzenlemeleri Çerçevesinde Kusursuz Sorumluluğun Özel Bir Türü Olarak Tehlike Sorumluluğu, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Y. 2012, C. LXX, S. 1, s. 203-220.

AKKUTAY, Berat Lale, Uluslararası Hukukta Sivil ve Devlet Hava Aracı Ayrımı, Türk Adalet Akademisi Dergisi (TAAD), Y.8, S. 31, Temmuz 2017, s. 317, – **AKKUTAY** TAAD – E.T. 21.03.2018.

ALPER, Soner / **BOLAT,** Gözde, 1 Şubat 1963 Cuma Günü Ankara'da Vuku Bulan Feci Uçak Kazası Sonunda..., Ankara Barosu Hukuk Gündemi Dergisi, Y. 2014, S. 2, s. 43.

ALTAY, Sabah, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Uyarınca Adam Çalıştıranın İşletme Faaliyeti (Organizasyonu) Dolayısıyla Sorumluluğu (TBK m. 66/3), Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araşturmaları Dergisi Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3-4 Haziran 2011) Prof. Dr. Cevdet YAVUZ'a Armağan, İstanbul 2012, s. 173-187.

ALTIN, Altuğ, Kamu Hizmeti Anlayışında Değişim, ANEMON Muş Alparslan Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, C. 1 S. 2, Aralık 2013, s. 101-118.

AMBROSINI, Antonio, Liability for Damages Caused by Aircraft on the Ground: A Proposed International Code, Air Law Review, Y. 1932, S. 3:1, s. 1-15.

ANDERSON, Roderick B., Some Aspects of Airspace Trespass, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1961, S. 27:4, s. 341-359.

ANTALYA, O. Gökhan, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Madde 76 Düzenlemesi: "Geçici Ödeme", Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi, C. 8, Özel Sayı, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan, C. I, İzmir 2013, s. 185-200 – **ANTALYA** Geçici Ödeme –.

ANTALYA, O. Gökhan, Eşya Hukukuna Hakim İlkelerden Aleniyet İlkesi, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Prof. Dr. Bülent Tahiroğlu'na Armağan, C. 23, S. 3 (Özel Sayı), İstanbul 2017, s. 419-440 – **ANTALYA** Aleniyet –.

ANTALYA, O. Gökhan, Manevi Zararın Belirlenmesi ve Manevi Tazminatın Hesaplanması – Türk Hukukuna Manevi Zararın İki Aşamalı Olarak Belirlenmesine İlişkin Bir Model Önerisi, Prof. Dr. Cevdet YAVUZ'a Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Sayısı, Y. 2016, C. 22, S. 3, s. 221-250 – **ANTALYA** Armağan –.

ARSLAN ERTÜRK, Arzu, Yeni Türk Borçlar Kanunu'nun Genel Hizmet Sözleşmesinin Kurulmasına ve Tarafların Borçlarına İlişkin Esasları, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araşturmaları Dergisi Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3-4 Haziran 2011) Prof. Dr. Cevdet YAVUZ'a Armağan, İstanbul 2012, s. 537-563 – **ERTÜRK** Sempozyum –.

ATAMER, Yeşim, Revize Edilmiş Türk Borçlar Kanunu Tasarına İlişkin Değerlendirme ve Tekilfler, Hukuki Perspektif Dergisi, Y. 2006, S. 6, s. 8-36 – **ATAMER** Tasarı –.

ATWOOD, Roy Tress, Admissibility of National Transportation Safety Board in Civil Air Crash Litigation, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1987, S. 53:2, s. 469-504.

BADR, Yehya, A Cure from Rome for Montreal's Illness: Article 5 of the Rome I Regulation and Filling the Void in the 1999 Montreal Convention's Regulation of Carrier's Liability for Personal Injury, Journal of Air Law and Commerce, Y. 2018, S. 83, s. 83-108.

BAKER, Howard A., Liability for Damage Caused in Outer Space by Space Refuse, Annals of Air Law and Space Law, Y. 1988, S. 13, s. 183-227.

BARRON, Laurence, Aircraft Accident Investigation – Whose Interest Prevails?, Air Law, Y. 1984, S. 8:2, s. 87-92.

BARTH, Christopher R., 2005 SMU Air Law Symposium Recent Developments in Aviation Law, Journal of Air Law and Commerce, Y. 2005, S. 70, s. 171-237.

BAŞALP YILDIRIM, Nilgün, Haksız Fiil Sorumluluğunda Hukuka Aykırılık Unsuruna İlişkin İleri Sürülen Klasik Teoriler Hakkında Bazı Düşünce ve Eleştiriler, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2019, S. 1, s. 293-332.

BAŞOĞLU, Başak, Sözleşme Dışı Kusursuz Sorumluluk Hukuku ve Özellikle Tehlike Sorumluluğuna İlişkin Değerlendirmeler, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2015, C. 6, S. 2, s. 29-56.

BLAIR, Margaret M., The Economics of Post-September 11 Financial Aid to Airlines, Indiana Law Review, Y. 2003, S. 36, s. 367-395.

BLAKE, Duncan P./**HENDERSON,** Ian S., Military Use of Civil-Registered Aircraft, Annals of Air & Space Law, Y. 2011, S. 36, s. 133-167.

BOURBONNIERE, Michel, **HAECK,** Louis, Military Aircraft and International Law, Chicago Opus 3, Journal of Air Law and Commerce, Y. 2001, S. 66/3, s. 885-978.

BRICCHI, Gabriele/**CARPANELLI,** Elena, "Just Culture" and the Italian Approach towards Aircraft Accident Investigation, ZLW, Y. 2013, S. 62:1, s. 19-37.

BRIDGEMAN, Curtis, Civil Recourse or Civil Powers, Florida State University Law Review, Y. 2011, S. 39:1, s. 1-16.

BRITTON, Jarom, Roads from Montreal do not Lead to Rome: Criticism and Alternatives to the Draft Convention on Third Party Liability, Air and Space Law, Y. 2005, S. 30:4-5, s. 269-301.

BROWN, Elizabeth Gaspar, The Rome Conventions of 1933 and 1952: Do They Point a Moral, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1962, S. 28:4, s. 418-443.

BROWN, Rory Stephen, Shooting down Civilian Aircraft: Illegal, Immoral and Just Plain Stupis, Revue québécoise de droit international, Y. 2007, S. 20:1, s. 57-105.

BÜYÜKSAĞİŞ, Erdem, Tehlike Esasına Dayanan Genel Sorumluluk Kuralı Üzerine Eleştirel Değerlendirmeler, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2006, C. 8, S. 1, s. 1-19.

CALKINS, G. Nathan Jr., The Landowner and the Aircraft, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1958, S. 25:4, s. 373-401.

CAPLAN, Harold, Liability for Third Party Damage on the Ground, Air and Space Law, Y. 2008, S. 33:3, s. 183-213, – **CAPLAN** Liability –.

CAPLAN, Harold, Modernization of the 1952 Rome Convention and Protocol, Air and Space Law, Y. 2007, S. 32:2, s. 19-30, – **CAPLAN** Modernization –.

CARLISLE, Lea Ann, The FAA v. The NTSB: Now That Congress Has Adressed the Federal Aviation Administration's Dual Mandate, Has the FAA Begun Living up to Its Amended Purpose of Making Air Travel Safer, or Is the National Transportation Safety Board Still Doing Its Job Alone, Journal of Air Law and Commerce, Y. 2001, S. 66:2, s. 741-788.

CASTELLANO, Andrew, Federal Liability for Sonic Boom Damage, Southern California Law Review, Y. 1958, S. 31, s. 259-286.

CHALLINOR, Chloe A.S., The Decision of the English High Court in Rogers & Anor v. Hoyle: Clipping the Wings of the Principles of Air Accident Investigation, Air and Space Law, Y. 2014, S. 39:1, s. 83-90, – **CHALLINOR** Rogers & Anor v. Hoyle –.

CHEN, C. V., A Missing Link in the Warsae Liability Regime: an ROC (Taiwan) Perspective, Annals of Air and Space Law, Y. 1997, S. 22, s. 77-82.

CHENG, Bin, A New-Look Warsaw Convention on the Eye of the Twenty-First Century, Annals of Air and Space Law, Y. 19997, S. 22, s. 45-57 – **CHENG** A New-Look –.

CHENG, Bin, Air Carriers' Liability for Passenger Injury or Death, Air and Space Law, Y. 1993, S. 18:3, s. 109-122.

CHENG, Bin, The 1967 Outer Space Treaty: Thirtieth Anniversary, Air and Space Law, Y. 1998, S. 23:4-5, s. 156-165 – **CHENG** OST –.

CHRISTOL, Carl Q., International Liability for Damage Caused by Space Objects, The American Journal of International Law, Y. 1980, S. 74, s. 346-371.

COBBS, Louise, The Shifting Meaning of 'Accident' under Article 17 of the Warsaw Convention: What did the Airline Know and What Did It Do about It?, Air and Space Law, Y. 1999, S. 24:3, s. 121-127.

COCKLIN, John T., National Transportation Safety Board Aircraft Accident Reports: The Long Lost Legislative History of Section 701(e), Journal of Air Law and Commerce, Y. 2009, S. 74, s. 781-799.

COHEN, David, Montreal Protocol: the Most Recent Attempt to Modify the Warsaw Convention, Air and Space, Y. 1983, S. 8:3, s. 146-168.

COOPER, John C. Jr., Aircraft Liability to Persons and Property on Ground, American Bar Association Journal, Y. 1931, S. 17 s. 435-437.

COOPER, R. Brent, Lessor Liability in Aircraft Rental, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1976, S. 42, s. 447-472 – **COOPER** Brent –.

DAVIS, Frederick B., Surface Damage by Foreign Aircraft: The United States and the New Rome Convention, Cornell Law Quarterly, Y. 1952-1953, S. 38:4, s. 570-590 – **DAVIS F.** –.

DAVIS, W. Jefferson, Liability of Aircraft Carriers, Owners and Operators of Aircrafts, Georgetown Law Journal, Y. 1930, S. 18, s. 214-264.

DE OLIVEIRA, Ricardo, The Distinction Between Civil and State Aircraft: Does the Current Legal Framework Provide Sufficient Clarity of Law with Regard to Civil and State Aircraft in Relation to Aviation Practicalities?, Air and Space Law, Y. 2016, S. 41:4-5, s. 329-344.

DEMPSEY, Paul Stephen, Accidents and Injuries in International Air Law: The Clash of the Titans, Annals od Air and Space Law, Y. 2009, S. 34, s. 285-310 – **DEMPSEY** Accident –.

DEMPSEY, Paul Stephen, Carrier Liability for Loss & Damage of International Air Freight: Plaintiffs' and Defendants' Elements of Proof, Annals of Air and Space Law, Y. 2004, S. 29, s. 91-145.

DEMPSEY, Paul Stephen, Independence of Aviation Safety Investigation Authorities: Keeping the Foxes from the Henhouse, Journal of Air Law and Commerce, Y. 2010, S. 75, s. 223-284 – **DEMPSEY** Independence of Aviation Safety Investigation Authorities –.

DEMPSEY, Paul Stephen, Liability for Damage Caused by Space Objects under International and National Law, Annals of Air And Space Law, Y. 2012, S. 37, s. 333-368 – **DEMPSEY** Space –.

DERBİL, Süheyp, Kamu Hizmeti Nedir?, AÜHFD, C. 7, S. 3, Ankara 1950, s. 28-36.

DILLMAN, James S., Aircraft Accident Investigation Procedure in the U.S.A., Air Law, Y. 1984, S. 9:1, s. 39-42.

DİKMEN, Mustafa, İnsansız Hava Aracı (İHA) Sistemlerinin Hava Hukuku Bakımından İncelenmesi, Savunma Bilimleri Dergisi, Mayıs 2015, C. 14, S. 1, s. 145-176.

EDWARDS, L.R., Freedom of Infarmation Legislation and Aircraft Accident Investigation Reports: Jamieson v. The Department of Aviation, Air Law, Y. 1984, S. 8:2, s. 120-122.

EHLERS, Nikolai P., Lake Constance Mid-Air Collision: Bashkirian Airlines v. Federal Republic of Germany, Air and Space Law, Y. 2007, S. 32:1, s. 75-79.

EKMEKÇİ, Ömer, Borçlar Kanunu Tasarısının Genel Hizmet Sözleşmesi Hükümleri Üzerine, Mercek Dergisi, Y. 2005, Yıl 10, S. 39, s. 157-176.

ERDEM, Mehmet, Türk Borçlar Kanunu Uyarınca Tehlike Sorumluluğu, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3-4 Haziran 2011) Prof. Dr. Cevdet YAVUZ'a Armağan, İstanbul 2012, s. 217-225.

EREN, Fikret, Karayolları Trafik Kanununa Göre Motorlu Araç İşletenin Akit Dışı Sorumluluğunun Hukuki Niteliği ve Unsurları, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 1987, C. 39, S. 1, s. 159-212 – **EREN** KTK –.

ERİŞGİN, Nuri, Tehlike Bağı, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2000, S. 49, C. 1, s. 137-154.

ERLÜLE, Fulya, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda Beden Bütünlüğünün İhlalinden Doğan Manevi Tazminat Talebi, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araşturmaları Dergisi Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin

Değerlendirilmesi Sempozyumu (3-4 Haziran 2011) Prof. Dr. Cevdet YAVUZ'a Armağan, İstanbul 2012, s. 141-161 – **ERLÜLE** Sempozyum –.

ERLÜLE, Fulya, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Yürürlüğe Girmesinin Ardından Yargıtay'ın Bedensel Zararlarda Yakınların Manevi Tazminat Talebine İlişkin Uygulaması, Prof. Dr. Cevdet YAVUZ'a Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Sayısı, Y. 2016, C. 22, S. 3, s. 1087-1117 – **ERLÜLE** Armağan –.

ERTAŞ, Şeref, Tescilli Taşınır Rehinleri, Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi, Cilt 8, Özel Sayı, 2013, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan, İzmir 2013, s. 1155-1183.

EASTON, John F. / **MAYER,** Walter, The Rights of Parties and Civil Litigants in an NTSB Investigation, Journal of Air Law and Commerce, Y. 2003, S. 68:2, s. 205-232.

EUBANK, John Augustine, Land Damage Liability in Aircraft Cases, Dickinson Law Review, Y. 1952, S. 57, s. 188-197.

EVRARD, Anne-Sophie/**LEFÈVRE,** Marie/**CHAMPELOVIER,** Patricia/**LAMBERT,** Jacques Lambert/**LAUMON,** Bernard, Does Aircraft Noise Exposure Increase the Risk of Hypertension in the Population Living Near Airports in France?, Occupational and Enviromental Medicine (BMJ), Y. 2017, S. 74, s. 123-129.

EWING, Hampton D., The Ground Rule of Torts by Aircraft at the American Law Institute, Air Law Review, Y. 1934, S. 5:4, s. 323-332.

FIELDING, Eric / **LO,** Andrew W. / **YANG,** Jian Helen, The National Transportation Safety Board: A Model for Systemic Risk Management, Working Paper October 2010, http://web.mit.edu/~alo/www/Papers/ntsb17.pdf, E.T. 07.02.2019.

FITZGERALD, Gerald, The International Civil Aviation Organization and the Development of Conventions on International Air Law (1947-1978), Annals of Air and Space Law, Y. 1978, S. 3, s. 51-120.

FITZGERALD, Gerald, The Protocol to Amend The Convention on Damage Caused by Foreign Aircraft to The Third Parties on The Surface (Rome, 1952), Signed at Montreal, September 23, 1978, Annals of Air and Space Law, Y. 1979, S. 4, s. 29-73, – **FITZGERALD** Protocol –.

FLATTET, Guy, Hava Hukukunun Uluslararası Hale Konması, Çev. Ömer YÖRÜKOĞLU, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, Y. 1966, C. 3, S. 4, s. 667-679.

FRAES, Peter Martin, Destruction of Korean Air Lines Boeing 747 over Sea of Japani 31 August 1983, Air Law, Y. 1984, S. 9:3, s. 138-148.

FRANKLIN, Mark, Is a Successful New Convention on Airline Liability for Surface Damage Achievable?, Air and Space Law, Y. 2006, S. 31:2, s. 87-97.

FRANKO, Nisim İ., Manevi Zararın Mahiyeti ve Ceza Kanununda Tazmini Sistemi Hakkında Bir Tetkik, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 1984, C. 2, S. 2, s. 133-154.

FRANSSEN, E.A.M./**van WIECHEN,** C.M.A.G./**NAGELKERKE,** N.J.D./**LEBRET,** E., Aircraft Noise Around a Large İnternational Airport and its Impact on General Health and Medication Use, Occupational and Enviromental Medicine (BMJ), Y. 2004, S. 61, s. 405-413.

FREDRICKSON, Steven R., Res Ipsa Loquitur in Small Aircraft Litigation, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1975, S. 41, s. 103-117.

FUJITA, Katsutoshi, Some Considerations for the Modernization of the Rome Convention, in case of Unlawful Interference, Korean Journal of Air and Space Law, Y. 2008, S. 23:1, s. 55-81.

GANDAL, Larry, Govermental Liability for Nonphysical Damage to Land, The Urban Lawyer, Y. 1970, S. 2, s. 315-349.

GARDNER, D. L., Supersonic Flights and its Regulation by States, Air and Space Law, Y. 1978, S. 3:2, s. 96-107.

GARDNER, Edith Rose, Comparative Air Law, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1953, S. 20, s. 34-57 – **GARDNER** Edith –.

GATLIN, Henry Grady Jr., Tort Liability in Aircraft Accidents, Vanderbilt Law Review, Y. 1951, S. 4, s. 857-874.

GENÇ ARIDEMİR, Arzu, Manevi Tazminatın Takas Edilip Edilemeyeceği Sorunu, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Y. 2009, C. 67, S. 1-2, s. 81-96.

GERAGHTY, Joanna L., To Sue or Not to Sue: A Look at the Legal Landscape for Victims of "September 11", Air and Space Law, Y. 2002, S. 27:6, s. 363-376.

GERSHOWITZ, Adam M., An NTSB for Capital Punishment, Texas Tech Law Review, Y. 2014, S. 47, s. 151-177.

GLASGOW, Richard J., Overflight Damage: Liability of Private and Federal Government Aircraft Operators for Flights Over Interfering with Use and Enjoyment, Military Law Review, Y. 1962, S. 15, s. 69-101.

GOLDIN, Howard, The Doctrine of Res Ipsa Loquitur in Aviation Law, Southern California Law Review, Y. 1944, S. 18, s. 15-40.

GÖKA, M. Emir, Sözleşmeye Dayanan Hava Aracı İpoteği, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2020, C. 69, S. 1, s. 107-188.

GÖLE, Celal/**AYDOĞAN** Gökhan, Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu'nun Ticaret Hukuku Açısından Değerlendirilmesi, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, Y. 2017, S. 1, C. 33, s. 5-51.

GÖRGEÇ, Başak, Devletin Tapu Sicilinin Tutulmasından Doğan Sorumluluğu, Rücu Hakkı ve Tabi Olduğu Zamanaşımı, Prof. Dr. Cevdet YAVUZ'a Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 22, Özel Sayı S. 3, İstanbul 2016, s. 1185-1220.

GÜNAY, M. Barış /**GENÇTÜRK,** Muharrem, Hava Taşımacılığında Montreal Sözleşmesinin Yürürlüğe Girmesinin İç Hukuka Etkisi, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Y. 2012, C. 18, S. 2, s. 793-806.

HAANAPPEL, P. P. C., The Right to Sue in Death Cases under the Warsaw Convention, Air and Space Law, Y.1981, S. 6:2, s. 66-78.

HALE, Hamilton O., Responsibility of Airports, Aircraft Operators and the United States for Injuries Caused to Landowners by Landings and Take-offs, American Bar Association, Section of Insurance, Negligence & Compensation Law, Y. 1955, s. 69-82.

HALONEN, Jaana I., Transportation Noise and Cardiovascular Health: Role of Multiple Noise Sources, Occupational and Enviromental Medicine (BMJ), Y. 2019, S. 76, s. 199-200.

HAMNER, J. Cade, Regulating Safety – Can the National Transportation Safety Board and the Federal Aviation Administration Improve the Safety of EMS Flisghts, Journal of Air Law and Commerce, Y. 2009, S. 74, s. 597-626.

HARPER, Fowler V., Res Ipsa Loquitur in Air Law, Yale Law School Legal Scholarship Repository, Air Law Review, Y. 1930, S. 1, s. 478-481.

HEARNE, Julian G. Jr., The Liability of an Aviator for Damage to Persons and Property on the Gorund, West Vriginia Law Quarterly, Y. 1931, S. 37, s. 269-281.

HENNESSEY, Edward F., Liability for Damage Caused by the Accidental Operation of a Strategic Defense Initiative System, Cornell International Law Journal, Y. 1988, S. 21, s. 317-337.

HERMIDA, Julian, The New Montreal Convention: The International Passanger's Perspective, Air and Space Law, Y. 2001, S. 26:3, s. 150-155.

HILL, James D., Liability for Aircraft Noise – The Aftermath of Causby and Griggs, University of Miami Law Review, Y. 1964, S. 19:1, s. 1-32.

HIZIR, Serdar/**TURAEV,** Alisher, Türk Hukuku'nda Hava Araçları Üzerinde İpotek Tesis Edilmesi, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2008, C. 57, S. 3, s. 371-407.

HOFFE, R. Bruce, Evidence: Civil Aeronautics Act Section 701(e): Admissibility of Opinion Evidence of CAB Investigator, California Law Review, Y. 1952, S. 40, s. 151-156.

HOTCHKISS, Henry G., Changing Standards of Liability Towards Passengers for Owners and Operators of Aircraft, Virginia Law Review, Y. 1938-1939, S. 25, s. 796-809.

HUGIN, Adolph C., Airspace Rights and Liabilities as Affected by Aircraft Operation, Notre Dame Lawyer, Y. 1951, S. 26, s. 620-639.

IDE, John Jay, The History and Accomplishments of the International Technical Committee of Aerial Legal Experts (CITEJA), Journal of Air Law, Y. 1932, S. 3:1, s. 27-49.

İKİZLER, Metin, Avrupa Haksız Fiil Hukuku İlkelerinde Tehlike Sorumluluğu ve Türk Hukuku ile Kısaca Karşılaştırılması, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 16, Özel Sayı 2014, s. 3241-3260 (Basım Yılı: 2015) Prof. Dr. Hakan PEKCANITEZ'e Armağan, s. 3241-3260.

İMRE, Zahit, Hukuki Mesuliyetin Esası Üzerine Bazı Düşünceler, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Y. 1981, C. 45, S. 1-4, s. 401-420.

İNCEOĞLU, M. Murat / **PAKSOY,** Meliha Sermin, Bedensel Zararlarda ve Ölüm Halinde Zararın Belirlenmesi (TBK m. 55), Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi, Cilt 8, Özel Sayı, İzmir 2013, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan, s. 1383-1411.

JANICKI, William D., Aircraft Accident Reports and Other Government Documents: Evidentiary USe in International Air Crash Litigation in the United States, Journal of Air Law and Commerce, Y. 2009, S. 74, s. 801-843.

JENNISON, Michael, Rescuing the Rome Convention of 1952: Six Decades of Effort to Make a Workable Regime for Damage Caused by Foreign Aircraft to Third Parties, Uniform Law Review, Y. 2005, S. 10:4, s. 785-823.

JONES, William K., Strict Liability for Hazardous Enterprise, Columbia Law Review, Y. 1992, S. 92:7, s. 1705-1779.

JORDAN, Hannah T./**BRACKBILL,** Robert M./**CONE,** James E./**DEBCHOUDHURY,** Indira/**FARFEL,** Mark R./**GREENE,** Carolyn M./**HADLER,** James L./**KENNEDY,** Joseph/**LI,** Jiehui/**LIFF,** Jonathan/**STAYNER,** Leslie/**STELLMAN,** Steven D., Mortality Among Survivors of the Sept. 11, 2001, World Trade Center Disaster: Results from the World Trade Center Health Registry Cohort, The Lancet, Y. 2011, S. 378, s. 879-887.

KAFTAL, Andre, The Problem of Liability for Damages Caused by Aircraft on the Surface, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1934, S. 5:2, s. 179-232, – **KAFTAL** Damages Caused by Aircraft Part 1 –.

KAISER, Stefan A., Legal Considerations about the Loss of Malaysia Airlines Flight MH17 in Eastern Ukraine, Air and Space Law, Y. 2015, S. 40:2, s. 107-122.

KANER (DENİZ), İnci, Varşova Konvansiyonunda Taşıyıcının Sorumluluğu, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Y. 1984, C. 50, S. 1-4, s. 423-478 – **KANER** Varşova –.

KANER, İnci, Birden Fazla Taşıyıcı Tarafından Yapılan Hava Taşımaları (Zincirleme Taşımalar), Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, Y. 1992, C. 16, S. 3, s. 1-24, – **KANER** Zincirleme Taşımalar –.

KILIÇOĞLU YILMAZ, Kumru, Geçici Ödemeler, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Y. 2014, S. 110, s. 109-128.

KILIÇOĞLU, Ahmet, Haksız Fiillerden Sorumlulukta Ceza Hukuku ile Medeni Hukuk İlişkisi, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 1972, S. 29:3-4, s. 185-225.

KIM, Doo Hwan, Essays for the Study of the International Air and Space Law, Kore 2008 – "Air Carrier's Civil Liability for Damages to Third Parties on the Surface", Justice and Administration (Sabeob Haingjung), August through December 1983, S. 272-274 –.

KINGSLEY, Robert / **GATES,** Sam E., Liability to Persons and Property on the Ground, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1933, S. 4, s. 515-530.

KIRCA, Çiğdem, Manevi Tazminatın Fonksiyonu ve Niteliği, Yargıtay Dergisi, Y. 1999, C. 25, S. 3, s. 242-270.

KJELLIN, Henrik, The New International Regime for Third Party Liability, Air and Space Law, Y. 2008, S. 33:2, s. 63-80.

KNAUTH/GRANT, s. 24; Notes: Liability for Aircraft Damage to Ground Occupiers – A Study of Current Trends in Tort Law, Indiana Law Journal, Y. 1955, S. 31:1, s. 63-75.

KOCABAŞ, Gediz, Destekten Yoksun Kalma Tazminatının Unsurlar, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Y. 2014, C. 20, S. 3, s. 273-302.

KOÇ, Nevzat, Türk Borçlar Kanunu'nun Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukukuna İlişkin Hükümlerinin Değerlendirilmesi, Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi, Cilt 8, Özel Sayı, İzmir 2013, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan s. 1669-1690.

KOLOZYNSKI, Philip J. / **DUNBAR JONES,** Valerie, Fractional Aircraft Owner – Operational Control without a License, Issues in Aviation Law and Policy, Y. 2003, S. 10, s. 22301-22322.

KRAUSE, Kent C./**SWIGER,** John A., Analysis of the Department of Justice Regulations fort he September 11th Victim Compensation Fund, Journal of Air Law and Commerce, Y. 2002, S. 67, s. 117-140.

KREINDLER, Lee S., Guatemala Patch-up, Air and Space Law, Y. 1975 S. 1:1, s. 25-27.

KREINDLER, Lee S., The Terrorist Attacks of 11 September 2001. Legal Liability Issues Confranting Claimants – The Congressional Response – Salvation or Frustration, Air and Space Law, Y. 2002, S. 27:6, s. 377-385.

KURT, Ekrem, Sivil Hava Aracı Mülkiyetinin Kazanılması, Devri ve Sona Ermesi, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2017, C. 21, S. 2, Ankara 2017, s. 47-102.

LAUZON, Gilles, The New ICAO Conventions on Third Party Liability, Uniform Law Review, Y. 2009, S. 14:3, s. 676-699.

LEE, Jae Woon, The Regime of Compensable Damage in the Modernized Rome Conventions: A Comparison between Article 3 of the General Risk Convention of 2009 and Article 17 of the Montreal Convention of 1999, Air and Space Law, Y. 2010, S. 35:1, s. 213-230.

LENHART, Tom, A Modest Proposal to Encourage Wider Participation in Investigation, Air Law, Y. 1984, S. 9:1, s. 50-56.

LESSER, Joseph, The Aircraft Noise Problem: Federal Power but Local Liability, ,The Urban Lawyer, Y. 1971, S. 3, s. 175-205.

LEWINSOHN, Jonathan, Bailing Out Congress: An Assessment and Defense of the Air Transportation Safety and System Stabilization Act of 2001, The Yale Law Journal, Y. 2005, S. 115, s. 438-490.

LI, Jiehui/**CONE,** James E./**KAHN,** Amy R./**BRACKBILL,** Robert M./**FARFEL,** Mark R./**GREENE,** Carolyn M./**HADLER,** James L./**STAYNER,** Leslie T./**STELLMAN,** Steven

D., Association Between World Trade Center Exposure and Excess Cancer Risk, The Journal of the American Medical Association – JAMA –, Y. 2012, S. 308:23, s. 2479-2488.

MAKARACI BAŞAK, Aslı / **TEK,** Gülen Sinem, Türk Borçlar Kanunu'nda Getirilen Geçici Ödeme Hakkında Düşünceler, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2014, C. 15, Özel Sayı, Prof. Dr. M. Polat SOYER'e Armağan, İzmir 2013, s. 1111-1141.

MANKIEWICZ, R. H., A Galaxy of Unified Laws Will Replace the Uniform Regime Created in 1929 in Warsaw or The Death-Blow to the Uniform Regime of Liability in International Carriage by Air, Air and Space Law, Y. 1975, S. 1:3, s. 157-160.

MANKIEWICZ, R. H., Some Aspects of Civil Law Regarding Nuisance and Damage Caused by Aircraft, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1958, S. 25:1, s. 44-54 – **MANKIWWICZ** Some Aspects –.

MANKIEWICZ, René, From Warsaw to Montreal with Certaion Intermediate Stops; Marginal Notes on the Warsaw System, Air Law, Y. 1989, S. 14:6, s. 239-260 – **MANKIEWICZ** Marginal Notes –.

MARGO, Rod D., 11 September 2001 – An Aviation Insurance Perspective, Air and Space Law, Y. 2002, S. 27:6, s. 386-397.

MARIAN, Maud/**GATES,** Sean, The Concorde Accident Criminal Trial in France, A Report on the Outcome of the Trial and Comment on Some Implications for French Jurisprudence and International Aviation, Air and Space Law, Y. 2011, S. 36:2, s. 131-138.

MARIANI, Raymond L., The September 11th Victim Compensation Fund of 2001 and the Protection of the Airline Industry: A Bill fort he American People, Journal of Air Law and Commerce, Y. 2002, S. 67, s. 141-186.

MATHEWS, Benjamin D., Potential Tort Liability for Personel Use of Drone Aricraft, St. Mary's Law Journal, Y. 2015, S. 46, s. 573-602.

MAURITZ, Jeroen, Reports of Conferences, Air and Space Law, Y. 1999, S. 24:3, s. 153-157 – **MAURITZ** Reports –.

McDONALD, David M., SMU Aviation Case Law Update, Journal of Air Law and Commerce, Y. 2004, S. 69, s. 347-386.

McKEE, Harold E., Aviation Law-Problems in Litigation Arising from Aircraft Disasters, Notre Dame Lawyer, Y. 1961, S. 37, s. 194-205.

McKISSICK, Howard / **SWANSON,** Howard, Torts: Liability in Aviation Accident Cases, The Hastings Law Journal, Y. 1951, S. 3, s. 79-80.

McWHORTER, John L., Airplane Accident Investigation, Tennesse Law Review, S. 28, Y. 1961, s. 122-152.

MEDFORD, Leane Capps/**SANFELIPPO,** Steven D., Admissible or Inadmissible – Getting in – or Keeping out – Government Documents in Aviation Cases, Journal of Air Law and Commerce, Y. 2006, S. 71, s. 449-469.

MILDE, M., Legal Work in ICAO, Air and Space Law, Y. 1977, S. 2:3, s. 175-177 – **MILDE** Legal Work –.

MILDE, Michael, Aircraft Accident Investigation in International Law, Air Law, Y. 1984, S. 9:1, s. 61-65 – **MILDE** Accident Investigation –.

MILDE, Michael, Liability for Damage Caused by Aircraft on the Surface – Past and Current Efforts to Unify the Law, Zeitschrift für Luft- und Weltraumrecht – ZLW – Y. 2008, S. 57:4, s. 532-557, – **MILDE** Liability –.

MILLER, Georgette, Compensable Damages under Article 17 of the Warsaw Convention, Air and Space Law, Y. 1975, S. 1:4, s. 210-228.

MULLER, J. Wolterbeek, The CITEJA and Liability Toward Third Persons on the Surface, Journal of Air Law, Y. 1933, S. 4:2, s. 235-239.

NART, Serdar, Haksız Fiillerde Zamanaşımına İlişkin Hükmün Değerlendirilmesi (TBK m. 72), Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3-4 Haziran 2011) Prof. Dr. Cevdet YAVUZ'a Armağan, İstanbul 2012, s. 227-257.

NEWMAN, Arthur L. II, Damage Liability in Aircraft Cases, Columbia Law Review, Y. 1929, S. 29:8, s. 1039-1051.

NOMER, Haluk N., Rücu İstemine İlişkin Zamanaşımı (TBK m. 73), Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araşturmaları Dergisi Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3-4 Haziran 2011) Prof. Dr. Cevdet YAVUZ'a Armağan, İstanbul 2012, s. 251-257 – **NOMER** Sempozyum –.

Notes: Liability for Aircraft Damage to Ground Occupiers – A Study of Current Trends in Tort Law, Indiana Law Journal, Y. 1955, S. 31:1, s. 63-75.

ORTNER, Anthony J., Sonic Boom: Containment or Confrontation, Air Law and Commerce, Y. 1968, S. 34, s. 208-222.

OSTERHOUT, Howard, The Doctrine of Res Ipsa Loquitur as Applied to Aviation, Air Law Review, Y. 1931, S. 2, s. 9-28.

ÖCAL APAYDIN, Bahar, Elektrik Enerjisi Nakil Hatlarının Yol Açtığı Zarardan Sorumluluk, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.27, S.2, 2019, s.307-344.

ÖLÇER, F. Pınar, The Downing of MH17: Fact-Finding and Constructing a Legal Response, Air and Space Law, Y. 2017, S. 42:2, s. 137-162.

ÖZKAN, Halid, İnsansız Hava Araçlarının/Drone'ların Türk Sivil Havacılık Hukukuna Göre Statüsü, Unsurları ve Ceza Hukuku Boyutuyla Güncel Sorunlar, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Ankara, Y. 2016 Temmuz-Ağustos, S. 125, s. 355-356.

ÖZTAŞ, İlker, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Açısından Yapı Malikinin Sorumluluğu, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araşturmaları Dergisi Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3-4 Haziran 2011) Prof. Dr. Cevdet YAVUZ'a Armağan, İstanbul 2012, s. 189-203 – **ÖZTAŞ** Sempozyum –.

P.B.M./C.S.T./J.B.Mc.D./M.C.M., Notes, Tort Liability in Light Civil Aircraft Operation, New York Law Forum, Y. 1967, S. 13, s. 542-593.

PANZERI, Stefania, I Sistemi Aerei A Pilotaggio Remoto (SAPR): Profili Giuridici, Guireta Rivista di Diritto dell'Economia, dei Trasporti e dell'Ambiente, S. 14, 2016, s. 39-60.

PARK, Won-Hwa, Use of The Terms "Accident" and "Incident" in Air Law, Annals Air and Space Law, Y. 1990, S. 15, s. 193-206.

PETERSON, Paul A., Liability for Ground Damage from Crashes or Forced Landings of Aircraft, California Law Review, Y. 1955, S. 43:2, s. 309-321.

PETRAS, Christopher M., An Alternative Proposal to Modernize the Liability Regime for Surface Damage Caused by Aircraft to Adress Damage Resulting from Highjackings or Other Unlawful Interference, Gonzaga Journal of International Law, Y. 2006-2007, S. 10:3, s. 315-338.

PETRAS, Christopher M., Serving Two Masters: Military Aircraft Commander Authority and Strategic Airlift Capability Partnership's Multinational airlift Fleet, Journal of Air Law and Commerce, Y. 2012, S. 77, s. 105-150.

PEZOLD, Robert K., National Transportation Safety Board – A Critical Review of Information Avalibility, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1976, S. 42:2, s. 363-384.

PICKELMAN, Matthew R., Draft Convention for the Unification of Certain Rules forInternational Carriage by Air: The Warsaw Convention Revisited for the Last Time, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1998, S. 64:1, s. 273- 306.

PINTO, Michele M. Comenale, Assicurazioni e Responsabilità Extracontrattuale nella Navigazione Aerea, Rivista del Diritto della Navigazione, Y. 2016, S. 2, s. 501-542.

PLICK, James J., Liability of Aircraft for Injuries to Innocent Parties on the Ground, Catholic University Law Review, Y. 1953, S. 3, s. 122-127.

POLKOWSA, Malgorzata, Some Observation on Civil Air Carrier Liability in International Air Carriage – Accident, Damage and Jurisdiction, Uniform Law Revıew Revue De Droit, Y. 2010, S. 15, s. 109-131.

POWER, Richard W, Liability for Damage from Supersonic Flights, Saint Louis University Law Journal, Y. 1969, S. 14, s. 187-206.

REID, Elspeth, Liability for Dangerous Activities: A Comparative Analysis, International and Comparative Law Quarterly, Y. 1999, S. 48, s. 731-756.

REİSOĞLU, Seza, Finansal Kiralama Sözleşmeleri ve Uygulama Sorunları, Bankacılar Dergisi, Y. 2004, S. 48, s. 47-65.

REYMOND, Christophe, Analysis and Developments of the EC Aircraft Noise Directives, The Implementation of International Standards through EC Law into National Law, Air and Space Law, Y. 1993, S. 18:1, s. 2-15.

RICHARDSON, B.V., Civil Liability of Aircraft Carriers under the Canadian Law, Air Law Review, Y. 1941, S. 12:4, s. 345-355.

RINCK, Gerd, Damage Caused by Foreign Aircraft to Third Parties, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1962, S. 28:4, s. 405-417.

ROSENFIELD, Stanley B., The Concorde v. The United States, Air Law, Y. 1978, S. 30:3, s. 126-143.

ROSENLUND, M./**BERGLIND,** N./**PERSHAGEN,** G./**JÄRUP,** L./**BLUHM,** G., Increased Prevalence of Hypertension in a Population Exposed to Aircraft Noise, Occupational and Enviromental Medicine (BMJ), Y. 2001, S. 58, s. 769-773.

SAGE, Nick, Contractual Liability and the Theory of Contract Law, King's Law Journal, Y. 2019 S. 30:3, s. 459-488.

SAĞLAM, İpek, Adam Çalıştıranın Sorumluluğu, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araşturmaları Dergisi Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3-4 Haziran 2011) Prof. Dr. Cevdet YAVUZ'a Armağan, İstanbul 2012, s. 163-171.

SARIHAN, Banu Bilge, Türk Borçlar Kanunu'nda Genel Bir Kural Olarak Tehlike Sorumluluğu, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Prof. Dr. Ali Rıza OKUR'a Armağan, Y. 2014, C. 20, S. 1, s. 1177-1196.

SCHONER, Dieter, Art. 18 Warsaw Convention, Begin of Carriage by Air: German Federal Supreme Court (Bundesgerichtshof), Decision of 27 October 1978 (I ZR 114/76), Air and Space Law, Y. 1979, S. 4:4, s. 222-226.

SCHROEDER, Kristin Buja, Failing to Prevent the Tragedy, but Facing the Trauma: The Aviation Disaster Family Assistance Act of 1996 and the Air Transportation Safety and System Stabilization Act of 2001, Journal of Air Law and Commerce, Y. 2002, S. 67:1, s. 189-229.

SEVGİLİ GENÇAY, Fatma Didem, Adsız Düzenleyici İşlemlerin Normlar Hiyerarşisindeki Yeri, AÜHFD, Y. 2014, C. 63, S. 2, s. 397-418.

SHARMA, Sidhant, Lessor Liability for Damage Resulting from an Aviation Accident, Air and Space Law, Y. 2018, S. 43:3, s. 263-286.

SHELLEY, Leander I., The Draft Rome Convention From Standpoint of Residents and Other Persons in This Country, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1952, S. 19:3, s. 289-304.

SHUPE, J. Denny / **BUHLER,** Gregory W., Commercial Aircraft Transactions: Liability of Owners, Lessors and Finance Parties, Air and Space Law, Y. 2004, S. 29:6, s. 397-414.

SILETS, Hayden Leigh, Something Special in the Air and on the Ground, The Potential for Unlimited Liability of International Air Carriers for Terrorist Attacks under the Warsaw Convention and its Revisioun, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1987, S. 53:2, s. 321-374.

SIMPSON, John W., Use of Aircraft Accident Investigation Information in Actions for Damages, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1950, S. 17:3, s. 283-291.

SİRMEN, Kazım Sedat / **ERSON ASAR,** Bilge, Şikago Konvansiyonu'nun 83 Bis Maddesinin Uluslararası ve Türk Havacılık Hukukuna Etkileri, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2017, S. 8:1, s. 287-318.

SÖZER Bülent, Türk Sivil Havacılık Kanunu'na İlişkin Bazı Görüşler ve Değerlendirmeler, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, Haziran 1984, C. 12, S. 2-3, Ankara 1984, s. 64-92, – **SÖZER** Değerlendirmeler –.

SÖZER, Bülent, Aircraft Registration in Turkey, Air and Space Law, Y. 1993, S. 18:2, s. 76-84 – **SÖZER** Registration –.

SÖZER, Bülent, Milletlerarası Hava Taşımalarına İlişkin Kurallar ve Uygulanma Şartları, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, Y. 1977, C. 9, S. 2, s. 369-405, – **SÖZER** Taşıma –.

SÖZER, Bülent, Türk Sivil Havacılık Kanunu'nun Hükümlerine Göre Taşıyanın ve İşletenin Sorumluluğu, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, Y. 1984, S. 12, S. 4, s. 3-86 – **SÖZER** Sorumluluk –.

SPAIGHT, J. M., Third Party Damage by Aircraft: British Legislation and the Rome Convention, Air Law Review, Y. 1939, S. 10, s. 243-270.

SPASIANO, Eugenio, Appunti sulla responsibilità obiettiva dell'esercente dell'aeromobile e sull'internaziolaità del diritto aeronautico, Il Foro Italiano, Y. 1954, S. 77:7, s. 150-153.

STITES, James W., Negligence in the Operation of Aircraft, Kentucky Law Journal, Y. 1930, S. 18, s. 141-148.

STOLKER, Carel J.J.M., / **LEVINE,** David I., Compensation for Damage to Parties on the Ground as a Result of Aviation Accidents, Air and Space Law, Y. 1997, S. 22:2, s. 60-66.

STROMIRE, Leon C. / **WESTMAN,** Robert T., Private Aircraft Pilot/Owner Liability, University of Florida Law Review, Y. 1958, S. 11, s. 351-361.

SUGARMAN Stephen D., A Restatement of Torts, Stanford Law Review, S. 44, Y. 1992, s. 1163-1208.

SULU, Muhammed, Ölüm ve Bedensel Bütünlüğün İhlalinde Manevi Tazminat, Prof. Dr. Cevdet YAVUZ'a Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Sayısı, Y. 2016, C. 22, S. 3, s. 2737-2756.

SUNDBERG, Jacob, W. F., The Guadalajara Convention Live from Cyprus, Air and Space Law, Y. 1975, S. 1:2, s. 83-98.

ŞAHİN, Ayşenur, Vücut Bütünlüğünün İhlalinden Doğan Zarar ve Tazmini, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2011, C. 15, S. 2, s. 123-165.

ŞENER, Battal, Türk Borçlar Hukukunda Geçici Ödemeler, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 19, Özel Sayı, Prof. Dr. Şeref ERTAŞ'a Armağan, İzmir 2017, s. 1623-1690.

TAŞKIN, Zeynep Damla, Borçlunun Kusurunun Ceza Koşulu Anlaşması Üzerindeki Etkisi, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Y. 2020, C. 26, S. 2, s. 1305-1348.

THOMSON, George R., Damage Caused by Aircraft to Third Parties on the Surface, Juridical Review, Y. 1934, S. 46, s. 230-243, – **THOMSON** Damage to Third Parties –.

THOMSON, George Robert, Damage Caused by Aircraft, Juridical Review, Y. 1936, S. 48, s. 365-372 – **THOMSON** Damage Caused by Aircraft –.

TOBOLWESKI, Alexsander, Working Methods of Air Law Conferences and ICAO Legal Committees; Criticism and Proposals, Air and Space Law, Y. 1977, S. 2:4, s. 219-222.

TOEPPER, Anton, Comments on Article 20 of the Rome Convention of 1952, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1954, S. 21:4, s. 420-430.

TOMPKINS Jr., George N., Some Thoughts to Ponder when Considering Whether to Adopt the New Aviation General Risks and Unlawful Interference Conventions Proposed by ICAO, Air and Space Law, Y. 2008, S. 33:2, s. 81-84.

TOMPKINS, George N. / **HARAKAS,** Andrew J., ICAO and Aviation Accident Investigation – Lessons to Be Learned from the Korean Air Lines 007 Investigation, Annals of Air and Space Law, Y. 1994, S. 19, s. 375-398.

TOPUZ, Murat, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Uyarınca Haksız Fiilden Doğan Borç İlişkilerine Dair Yargılamalarda Geçici Ödemeler (TBK m. 76), Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi Sempozyumu (3-4 Haziran 2011) Prof. Dr. Cevdet YAVUZ'a Armağan, İstanbul 2012, s. 259-297 – **TOPUZ** Sempozyum –.

TOPUZ, Murat, İsviçre Borçlar Kanunu'nun (OR) Genel Hükümlerine İlişkin 2020 Tasarısında Haksız Fiilden Doğan Borç İlişkilerinin Düzenleniş Biçimi ve Türk Borçlar Kanunu ile Karşılaştırılması, Prof. Dr. Cevdet YAVUZ'a Armağan, Marmara Üniversitesi

Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Özel Sayı, Y. 2016, C. 22, S.3, s. 2693-2714 – **TOPUZ** Armağan –.

TRUXAL, Steven, Air Carrier Liability and Air Passenger Rights: A Game of Tug Of War, Journal of International and Comparative Law, Y. 2017, S. 4, s. 103-122.

TUNCAY, A. Can / **ÇIPLAK,** Dilara, Haksız Fiilde Geçici Ödeme (ya da Geçici Ceza), Legal Hukuk Dergisi, Y. 2018, C. 16, S. 186, s. 2749-2784.

ULUSAN, İlhan, Tehlike Sorumluluğu Üstüne, İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi, Y. 1970, S. 4:6, s. 23-57 – **ULUSAN** Tehlike –.

ULUSAN, İlhan, Türk Borçlar Kanunu'nda Yer Alan Genel Tehlike Sorumluluğu Kuralına İlişkin Birkaç Tespti ve Hukuk Düzeni Tarafından Faaliyetine İzin Verilmiş Önemli Ölçüde Tehlike Arzeden İşletmelerin Yol Açtığı Zararların Uygun Bir Bedelle Denkleştirilmesi Sorunu, Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi, C. 8, Özel Sayı, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan, C. I, İzmir 2013, s. 2897-2906 – **ULUSAN** Armağan –.

ULUSOY, Ali, Fransız ve Avrupa Birliği Kamu Hizmeti Anlayışlarının Türk Hukukuna Etkisi, AÜHFD, C. 48, S. 1, Ankara 1999, s. 165-176.

URBAN, Jennifer Ann, International Civil Aviation Organization Initiatives Versus Industry Initiatives: A Look at How Commercially Motivated Transactions Increase Aviation Safety, Journal of Air Law and Commerce, Y. 2016, S. 81:4, s. 683-706.

UYUMAZ, Alper / **TOKAT,** Hüseyin, Demiryolu ile Yolcu Taşımacılığından Kaynaklanan Akit Dışı Hukukî Sorumluluk, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2016, C. 65, S.3, s. 967-1022.

ÜLGEN, Hüseyin, Başkası Lehine Sigorta ve Bu Sigortada Sigortalının ve Sigorta Ettirenin Talep ve Dava Hakkı, Prof. Dr. Cevdet YAVUZ'a Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Sayısı, Y. 2016, C. 22, S. 3, s. 2827-2838 – **ÜLGEN** Sigorta –.

ÜNLÜTEPE, Mustafa, Organizasyon Sorumluluğu (TBK m. 66/III ve Tehlike Sorumluluğu (TBK m. 71) İlişkisinin Değerlendirilmesi, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2017, C.12, S. 2, s. 1-42 – **ÜNLÜTEPE** Değerlendirme –.

Van DAM, Roderick D., Accident Investigation Divisional Meeting, Air and Space Law, Y. 1992, S. 17:4-5, s. 226.

Van der LAAN, Lousewies S.A.L.B., The Aerospace Plane: Collisions and Damage to a Third Party on the Surface of the Earth: Which Liability Regime will Rule, Leiden Journal of International Law, Y. 1991, S. 4:2, s. 249-279.

VOLD, Lawrence / **WEST,** Harry / **WOLF,** Justin R., Aircraft Operator's Liability for Ground Damage and Passenger Injury, Nebraska Law Bulletin, Y. 1935, S. 13, s. 373-391.

VOLD, Lawrence, Strict Liability for Aircraft Crashes and Forced Landings on Ground Victims Outside of Established Landing Areas, The Hasting Law Journal, S. 5:1, Y. 1953, s. 1-33.

Von TRAA-ENGELMAN, Hanneke, Legal Symposium 99-IATA Airline Conference, Madrid, February 1999, Air and Space Law, Y. 1999, S. 24:3, s. 158-163.

WALTON, F.P. Liability for Damage Done by Inanimate Things, Moveble and Immoveable, The Juridical Review, Y. 1937, S. 49, s. 359-389.

WASSENBERG, H. A., Liability in Air and Space Law, Air Law, Y. 1989, S. 14:6, s. 261-266.

WEBER, Ludwig J., Recent Developments in International Air Law, Air and Space Law, Y. 2004, S. 29:4-5, s. 280-311.

WEBER, Ludwig, Modernization of the Liability Regime for Surface Damage, Annals of Air and Space Law, Y. 2004, S. 29, s. 473-491.

WEEKS, Jeffrey, The Future of the Rome Convention on Damage Caused by Aircraft to Third Parties on the Surface: Will All Roads Lead Away from Rome, International Trade & Business Law, Y. 2002, S. 7, s. 131-151.

WESSELS, Hubert, Verhaltnis der Abschnitt 33ff. zu den Abschnitt 44ff. des Luftverkehrsgesetzes, ZWL, zu den Abschnitt 44ff. des Luftverkehrsgesetzes, ZWL, . 1961, S. 10, s. 173-177.

WEST, Alexa, Defining "Accidents" in the Air: Why Tort Law Principles Are Essential to Interpret the Montreal Convention's "Accident" Requirement, Fordham Law Review, Y. 2016, S. 85:3, s. 1405-1496 – **WEST** A. –.

WHALEN, Thomas J., The New Warsaw Conventi,on: The Montreal Convention, Air and Space Law, Y. 2000, S. 25:1, s. 12- 26.

WHITEHEAD, G.I. Jr., Legal Liability of Owners and Operators of Aircraft in General Aviation for Damages to Third Parties, Syracuse Law Review, Y. 1963, S. 15:1, s. 1-18.

WICKRAMASINGHE, Anusha, Military Interference on Civil Aviation: Any Improvements, Annals of Air and Space Law, Y. 2016, S. 41, s. 225-251.

WIGMORE, John H., Pending Codification of Aircraft Liability Law, Journal of Air Law, Y. 1937, s. 8:3, s. 291-297.

WITTEN, Samuel M., Introductory Note to the Convention on the Suppression of Unlawful Acts Relating to International Civil Aviation and the Protocol Supplementary to the Convention for Suppression of Unlawful Seizure of Aircraft, International Legal Materials, Y. 2011, S. 50:2, s. 141-159.

WOLFF, William C., Liability of Aircraft Owners and Operators for Ground Injury, Journal of Air Law and Commerce, Y. 1957, S. 24, s. 203-221.

WU, Maoxin/**GORDON,** Ronald E./**HERBERT,** Robin/**PADILLA,** Maria/**MOLINE,** Jacqueline/**MEDNELSON,** Virginia Litle/**TRAVIS,** William D./**GIL,** Joan, Case Report: Lung Disease in World Trade Center Responders Exposed to Dust and Smoke: Carbon Nanotubes Found in the Lungs of The World Trade Center Patients and Dust Samples, Enviromental Health Perspectives, Y. 2010, S. 118:4, s. 499-504.

YODICE, John S., Aircraft Accident Enquiries – Whose Interest Prevails?, Air Law, Y. 1984, S. 9:1, s. 57-60.

YOUNG, Barbara E., Responsibility and Liability for Unlawful Interference in International Civil Aviation, Supplement Air and Space Law, Y. 2003, S. 28:1-1, s. 1-81.

YÜCEL, Özge, Türk Borçlar Hukukunda İzin Verilen Riskten Doğan Genel Tehlike Sorumluluğu, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, Y. 2014, C. 30, S. 3, s. 178-182.

ZOGG, Samuel Accumulation of Contractual and Tortious Causes of Action Under The Judgments Regulation, Journal of Private International Law, Y. 2013, S. 9:1, s. 39-76.

ZOLLMANN, Carl, Liability of Aircraft, American Law Review, Y. 1919, S. 53, s. 879-896.

MAHKEME KARARLARI:

American Airlines, Inc. v. United States, – 418 F. 2d 180,196, 5th Cir. 1969 –

Benna v. Reeder Flying Serv., Inc., 578 F.2d 269,271, 9th Cir.1978

Berguido v. Eastern Air Lines – 317 F. 2d 628, 3d Cir. 1963 –

Boyd v. White et Al., California District Court of Appeals, CCH 4 Avi. 17,485

Bright v. United States, 149 F. Supp. 620

Bristow Helicopters Ltd. v. Sikorsky Aircraft Corp., 2004, 2 Lloyd's Rep. 150

BSG BB.2017.180, 15.03.2018

BSG SK.2017.24, 14.09.2017

Budden v. Police Aviation Services Ltd., 2005 PIQR, bkz. 2013 EWHC 1409 QB

Carlson v. Piper Aircraft Corp. – 646 P. 2d 43, 49, Or. Ct. App. 1982 –

Causby v. United States, 328 U.S. 256, 1946

Chiron Corp. v. NTSB, 198 F. 3d 935, D.C. Cir. 1999

Coffey v. Cherokee Aviation, Inc. No. E1999-01137-C0A-R3-C, 2000 WL 991657, at *3, Tenn. Ct. App. July 19, 2000

Crosby v. Cox Aircraft Co., Washington 1987, 746 P.2d 1198

D'Anna v. United States, CA4 Md 181 F2d 335, 3 CCH Avi. 17171

Davis v. Cessna Aircraft Corp. – 893 P. 2d 26,34, Ariz. Ct. App. 1995 –

Fidelty & Cas. Co. v. Frank – 227 F. Supp. 948, 949, D. Conn. 1964 –

Gaidys v. United States – 194 F. 2d 762 10th Cir. 1952 –

Gibson v. NTSB, 118 F. 3d 1312,1314, 9th Cir. 1997

Greunke v. North American Airways Inc., 201 Wis. 565, 230 N. W. 618, 1930 U.S. Av. R. 126

Guille v. Swan, New York Supreme Court, January, 1822, 1 -CCH- Avi. 1

Hickson Corp. v. Norfolk S. Ry. Co. 227 F. Supp. 903, 908-09, E.D. Tenn. 2002

Hurd v. United States, 134 F. Supp. 2d 745, 750, D.S.C. 2001, aff'd, 34 Fed. Appx. 77, 4th Cir. 2002

In Re Air Crash Disaster at Sioux City, Iowa, 780 F. Supp. 1207, N.D. Ill. 1991

In Re Air Crash Disaster at Stapleton International Airport – 720 F. Supp. 1495-96, D. Colo. 1989 –

Jet Air, Inc. v. Epps Air Serv., Inc. – 392 S.E. 2d 245, 248-49, Ga. Ct. App. 1990 –

Keen v. Detroit Diesel Allison – 569 F. 2d 272, 274-75, 5th Cir. 1985 –

Kline v. Martin – 345 F. Supp. 31, 32, E.D. Va. 1972 –

Lambson Aviation v. Embraer Empresa Brasileira de Aeronautica SA, 2001, unreported QBD

Livingston v. Flaherty – Superior Court of State of California, in and fort he County of Los Angeles, N. 329013, 1932 –

Loftleidir Icelandic Airlines, Inc. v. McDonnell Douglas Corp., – 204 Cal. Rptr. 358, 363, Cal. Ct. App. 1984 –

Major v. CSC Transp., 278 F. Supp. 2d 597, 604-05, D. Md., 2003

Maxwell v. Fink, 264 Wis. 106, 58 N.W.2d 415, 1953

Monger v. Cessna Aircraft Co., – 812 F. 2d 402, 408, 8th Cir. 1987 –

Mullan v. Quickie Aircraft Corp. – 797 F. 2d 845, 848, 10th Cir. 1986 –

Murphy v. Colorado Aviation, Inc. – 588 P. 2d 877, Colo. Ct. App. 1978 –

Northwestern National Insurance Company et. Al. v. United States of America, CCH 2 Avi. At 14,965 sub. 3-4

Parcell v. United States 104 F. Supp. 110.

Rochester Gas & Electric Corp. v. Dunlop, 148 Misc. 849, 266 N.Y.S. 469

Rogow v. United States, 173 F. Supp. 547, S.D.N.Y. 1959

Rosenblum v. Brooklyn Heights R. Co., 137 N.Y. Supp., 153 App. Div. 304

Scott v. London and St. Katherine Docks Co. – 3 H. & C. 596, 159 Eng. Rep. 665 –

Smith et. Al. V. Pennsylvania Central Airlines Corporation, CCH 2 Avi. 14,618

Smith v. New England Aircraft Corporation – 270 Mass. 511, 170 N.E. 385, 69 A.L.R. 300 –

Sollak v. State of N.Y. – New York Court of Claims, 1 CCH Avi. 99 –

Southern California Edison Co. v. Coleman, 5 CCH Aviation L. Rep. 17,415

Stapleton International Airport, 720 F. Supp. 1493,1496, D. Colo. 1989

Starling v. Union Pac. R. R. Co., 203 F.R.D. 468, 485, D. Kan. 2001

United States v. Kesinger – CCH 3 Avi. At 17,611 –

United States v. Kesinger, 190 F.2d 529, 531, 10th Cir. 1951

Universal Airline v. Eastern Air Lines – 188 F. 2d 993, D.C. Cir. 1951 –

Wood v. United Airlines, 32 Misc. 2d 955, 223 N.Y.S 2d 692

Moylett v. Geldof and Anor [2018] EWHC 893 (Ch)

Campbell v. Keystone Aerial Surveys, Inc. 138 F. 3d 996, 1002, 5th Cir. 1998

Universal Airline v. Eastern Air Lines 188 F. 2d 993, D.C. Cir. 1951

Margosian v. U.S. Airlines, 127 F. Supp. 464

Rogers v. Hoyle 2013 EWHC 1409 – QB – 2013 WL 2110757 ve 2014 EWCA Civ. 257, 2014 WL 917220.

Protectus Alphia Navigation v. North Pacific Grain Growers, Inc. 767 F.2d 1379, 1384-85, 9th Cir. 1985

Jack v. Trans World Airlines, Inc. 854 F. Supp. 654, 661, N.D. Cal. 1994

KAZA RAPORLARI:

Air Accidents Invesitgation Branch, Department of Transport, Aircraft Accident Report 2/90

Air Accidents Investigation Bracnh, Aircraft Accident Report 2/90

Aircraft Accident Investigation Report, Japan Air Lines Co. Ltd., Boeing 747 SR-100, JA8119

Gunma Prefecture, Japan, 12.08.1985, Aircraft Accident Investigation Commission Ministry of Transport, 19.06.1987

Bureau d'Enquetes et d'Analyses pour la Securşte de l'Avition Civile – BEA –, Accident on 25 July 2000 at La Patte d'Oie in Gonesse (95) to the Concorde Registered F-BTSC Operated by Air France, f-sc000725a

Komite Nasional Keselamatan Transportasi Republic of Indonesia, KNKT.18.10.35.04 Final Aircraft Accident Investigation Report, https://www.flightradar24.com/blog/wp-content/uploads/2019/10/JT610-PK-LQP-Final-Report.pdf, E.T. 18.11.2019

National Transportation Safety Board, Aircraft Accident Report, NTSB/AAR-87/07

NTSB No: DCA01SA060, 21.12.2001

Raad Voor de Duchtvaart, Nederlands Aviation Safety Board Aircraft Accident Report 91-11

The 9/11 Commission Report, 22.07.2004

AAIB, 15.12.1988 tarih ve 8/88 sayılı hava aracı kaza raporu

İNTERNET KAYNAKLARI:

"Exemplary Damages in the Law of Torts." Harvard Law Review, Y. 1957, S.70/3, s. 517–533, s. 517-518, JSTOR, www.jstor.org/stable/1337816

Airbus, A Statistical Analysis of Commercial Aviation Accidents, 1958-2019; http://www.airbus.com/content/dam/corporate-topic/publications/safety-first/Statistical-Anaylsis-of-Commercial-Aviation-Accidents-1958-2019.pdf, E.T. 27.04.2021

ALTINGÖZ, Firuz, Şubat'ı Sevmeyen bir başka Viscount ve Haci Bayram Uçak Kazasının Anatomisi, http://wowturkey.com/forum/viewtopic.php?t=22826&start=10, E.T. 03.09.2018

Boeing, Statistical Summary of Commercial Jet Airplane Accidents, Worldwide Operations, 1959-2019; http://www.boeing.com/resources/boeingdotcom/company/about_bca/pdf/statsum.pdf,E.T. 27.04.2021

FBI Twin Tower Bombings, Case ID: 265D-NY-280350-CG, FD-302 (Rev. 10-6-95), 11.09.2001

http://icao.int/safety/reporting

http://web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/mevzuat/sektorel/genelgeler/UOD_2016-2.pdf, E.T. 02.09.2018

https://911digitalarchive.org/files/original/09f6bd743353e0d89f754d8a92f684d2.pdf, E.T. 10.04.2020.

https://archive.org/details/UnitedKingdomParliamentBILL230AerialNavigationAct1911Pg1Of2, E.T. 25.10.2018

https://aviation-safety.net/database/record.php?id=19630201-0, E.T. 02.09.2018

https://caselaw.findlaw.com/ca-court-of-appeal/1802952.html, E.T. 25.11.2018

https://caselaw.findlaw.com/ca-court-of-appeal/1802952.html, E.T. 25.11.2018

https://history.state.gov/historicaldocuments/frus1933v01/d800 – E.T. 20.04.2019 –

https://supreme.justia.com/cases/federal/us/328/256/, E. T. 03.12.2018

https://timeline.911memorial.org/#Timeline/2, E.T. 14.12.2019

https://www.911memorial.org/connect/commemoration, E.T. 14.12.2019

https://www.al.com/news/2019/09/911-attacks-timeline-facts-what-happened-on-sept-11-how-many-people-died.html, E.T. 14.12.2019

https://www.ali.org/about-ali/, E.T. 07.11.2018

https://www.fdnyfoundation.org/22-names-added-to-memorial-wall-for-deaths-related-to-world-trade-center-illnesses/, E.T. 23.12.2019

https://www.loc.gov/law/help/statutes-at-large/75th-congress/session-3/c75s3ch601.pdf, E.T. 22.04.2019

https://www.ntsb.gov/_layouts/ntsb.aviation/brief.aspx?ev_id=20001211X10776&key=, E.T. 29.01.2019

https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/KANUNLAR_KARARLAR/kanuntbmmc027/kanuntbmmc027/kanuntbmmc02704749.pdf, E.T. 15.03.2018

https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/DM__/d02/c021/dm__02021154ss0470.pdf, E.T. 18.03.2021

https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/MGK_/d01/c010/mgk_01010172ss0688.pdf , E.T. 18.03.2021

https://www1.nyc.gov/site/nypd/about/memorials/9-11-tribute.page, E.T. 16.12.2019

Kazancı Bilişim

Manual on International Law Applicable to Air and Missile Warfare, Program on Humanitarian Policy and Conflict Research at Harvard University, Bern, 15.05.2009; https://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/8B2E79FC145BFB3D492576E00021ED34-HPCR-may2009.pdf, E.T. 29.03.2018

SÖKMENSÜER, Yaşar, Hiçbir Ankaralı'nın Unutamadığı Kaza, 06.01.2013, Hürriyet, http://www.hurriyet.com.tr/hic-bir-ankarali-nin-unutamadigi-kaza-22299909, E.T. 03.09.2018