

TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

SİVİL HAVA ARACI İŞLETENİN
SÖZLEŞME DIŞI SORUMLULUĞU

Tezli Yüksek Lisans Tezi

Gölnur Erol

Ankara – 2021

TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

SİVİL HAVA ARACI İŞLETENİN
SÖZLEŞME DIŞI SORUMLULUĞU

Tezli Yüksek Lisans Tezi

Gölnur Erol

Tez Danışmanı
Doç. Dr. Yıldız Abik

Ankara – 2021

TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

SİVİL HAVA ARACI İŞLETENİN
SÖZLEŞME DIŞI SORUMLULUĞU

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Tez Danışmanı
DOÇ. DR. YILDIZ ABİK

TEZ JÜRİSİ ÜYELERİ

Adı ve Soyadı

- 1- PROF. DR. HASAN İŞGÜZAR**
- 2- DOÇ. DR. YILDIZ ABİK**
- 3- DOÇ. DR. SÜLEYMAN YILMAZ**

Tez Savunması Tarihi

13/07/2021

T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü'ne,

Doç. Dr. Yıldız Abik danışmanlığında hazırladığım “Sivil Hava Aracı İşletenin Sözleşme Dışı Sorumluluğu (Ankara 2021)” adlı yüksek lisans tezimdeki bütün bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp sunulduğunu, başka kaynaklardan aldığım bilgileri metinde ve kaynakçada eksiksiz olarak gösterdiğimi, çalışma sürecinde bilimsel araştırma ve etik kurallarına uygun olarak davrandığımı ve aksinin ortaya çıkması durumunda her türlü yasal sonucu kabul edeceğimi beyan ederim.

Tarih: 13/07/2021

Adı-Soyadı: Gülnur Erol

Sevgili Annem Serpil Erol,

Sevgili Babam Özcan Erol,

ve

Kıymetli Hocam Sayın Prof. Dr. Hasan Seçkin Ozanoğlu

Anısına...

TEŞEKKÜR

Akademik bilgi birikimlerinden faydalanmama izin veren, değerli yorum ve önerileri ile çalışmama katkıda bulunan Sayın Prof. Dr. Hasan İşgüzar'a ve Sayın Doç. Dr. Süleyman Yılmaz'a teşekkür ederim.

Bu çalışmanın tamamlanmasında desteğini ve ilgisini hiçbir zaman esirgemeyen; sevgi dolu yaklaşımları ile daha iyisini yapabileceğim konusunda beni cesaretlendiren kıymetli danışmanım Sayın Doç. Dr. Yıldız Abik'e çok teşekkür ederim.

Yüksek lisans eğitim sürecimde ders aldığım bütün hocalarıma ve bu süreçte önemli yardımları olan Sayın Arş. Gör. Sinan Olcay'a çok teşekkür ederim.

Akademik hayatımda bana her zaman destek olan, sevgileri ile bana güç veren değerli arkadaşım Melisa Aydın'a ve canım ailem Zehra Taşdelen, Meryem Erol, Ercan Erol, Nesrin Boyacı ve Mahmut Boyacı'ya çok teşekkür ederim.

Son olarak hayatımın her anında benimle olan, canım ablam Gülay Erol-Boyacı'ya ve canım abim Burak Boyacı'ya çok teşekkür ederim. Sevginizle beni güçlendirerek bu çalışmayı tamamlamama olanak sağladığınız için çok teşekkür ederim.

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER	I
KISALTMALAR	V
BİBLİYOGRAFYA	VIII
§ 1. GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

KUSURSUZ SORUMLULUK TÜRLERİ VE ÖZELLİKLE TEHLİKE SORUMLULUĞU

§ 2. GENEL OLARAK	3
I. SORUMLULUK KAVRAMI	4
II. KUSURSUZ SORUMLULUK	6
A. Hakkaniyet Sorumluluğu	7
B. Özen Sorumluluğu	7
C. Tehlike Sorumluluğu	10
§ 3. TEHLİKE SORUMLULUĞU	13
I. TBK M. 71 ANLAMINDA TEHLİKE SORUMLULUĞU	15
A. İşletme	16
B. Zarar	18
C. İlliyet Bağı	19
II. DENKLEŞTİRME	20
III. SORUMLULUK SİGORTASI	21
IV. SORUMLULUKTAN KURTULMA İMKÂNLARI	22

İKİNCİ BÖLÜM

SİVİL HAVACILIK MEVZUATI

§ 4. SİVİL HAVACILIK MEVZUATI	26
I. GENEL OLARAK	26
II. ULUSLARARASI ALANDAKİ DÜZENLEMELER	28
A. Varşova Sözleşmesi	29
1. La Haye Protokolü	31
2. 1961 Guadalajara Ek Sözleşmesi	31
3. 1999 Montreal Protokolü	32
B. Roma Sözleşmesi	32
III. ULUSAL ALANDAKİ DÜZENLEMELER	37
A. Türk Sivil Havacılık Kanunu	38
1. Genel Olarak	38
2. Amaç, Kapsam ve Tanımlar	40
3. Hava Seyrüseferinin Genel Hükümleri	41
4. Taşıma Sözleşmesinden Doğan Sorumluluk	42
5. Son Hükümler	44
B. Türk Ticaret Kanunu	45
1. Genel Olarak	45
C. Genel Uçak İşletme Yönetmeliği	48

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

SİVİL HAVA ARACI İŞLETENİN SORUMLULUĞU VE SORUMLULUĞUN SINIRI

§ 5. SİVİL HAVA ARACI İŞLETENİN SORUMLULUĞU	49
I. SORUMLULUĞUN HUKUKİ NİTELİĞİ	50
II. SORUMLULUĞUN SÜJESİ	52
A. İşleten	52
1. İşleten çeşitleri	57
2. İşletenin Sorumluluğu	58
a. Zarar Gören ile İşletenler Arasındaki İlişki	60
b. İşletenlerin Kendi Aralarındaki İlişki	61
III. SORUMLULUĞUN ŞARTLARI	64
A. Hava aracı	64
1. Hava aracının hukuki niteliği	65
2. Hava aracı tabiiyeti	66
3. Hava aracı türleri	70
B. Taşıma Fiili	71
C. Zarar	71
D. İlliyet Bağı	73
§ 6. SİVİL HAVA ARACI İŞLETENİN SORUMLULUĞUNUN SINIRI VE SİGORTA YÜKÜMLÜLÜĞÜ	75
I. SORUMLULUĞUN SINIRI	75
II. SİGORTA YÜKÜMLÜLÜĞÜ	76

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

SORUMLULUĞU KALDIRAN/AZALTAN NEDENLER VE SORUMLULUĞA İLİŞKİN DAVALAR

§ 7. SİVİL HAVA ARACI İŞLETENİN SORUMLULUĞUNU AZALTAN VE KALDIRAN SEBEPLER	80
I. ZARAR GÖRENİN KUSURU	80
II. MÜCBİR SEBEP	82
III. ÜÇÜNCÜ KİŞİNİN KUSURU	83
§ 8. SİVİL HAVA ARACI İŞLETENİN SÖZLEŞME DIŞI SORUMLULUĞUNA İLİŞKİN DAVALAR	85
I. GENEL OLARAK	85
II. DAVA SEBEBİ	85
III. TARAFLAR	86
IV. GÖREVLİ MAHKEME	86
V. YETKİLİ MAHKEME	87
VI. İSPAT YÜKÜ	88
VII. ZAMANAŞIMI	89
SONUÇ	90
ÖZET	91
ABSTRACT	92

KISALTMALAR

1929 Viyana Sözleşmesi: Uluslararası Hava Taşımalarına İlişkin Bazı Kuralların Birleştirilmesi Hakkında Sözleşme

1952 tarihli Roma Sözleşmesi: Yabancı Hava Araçlarının Yeryüzündeki Üçüncü Şahıslara Karşı Neden Oldukları Zararlar Hakkında 7 Ekim 1952 tarihli Roma Sözleşmesi.

AÜHFD: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

C.: Cilt

c.: Cümle

CITEJA: Comité International Technique d'experts juridiques aériens

E.: Esas

ECAC: European Civil Aviation Conference (Avrupa Sivil Havacılık Konferansı)

EUROCONTROL: European Organization for The Safety of Air Navigation (Avrupa Hava Seyrüsefer Güvenlik Teşkilatı)

f.: fıkra

FOD: Foreign Object Debris

Genel Tehlike Sözleşmesi: Hava Araçları Tarafından Üçüncü Şahıslara Verilen Zararların Tazmini Hakkında 1 Mayıs 2009 tarihli Sözleşme

Haksız Fiil Tazminatı Sözleşmesi: Hava Araçlarıyla İlgili Haksız Fiiller Dolayısıyla Üçüncü Kişilerin Uğradıkları Zararların Tazmini Hakkında Sözleşme

HMK: Hukuk Muhakemeleri Kanunu

IATA: International Air Transport Association (Uluslararası Hava Taşımacılığı Birliği)

ICAO: International Civil Aviation Organization (Uluslararası Sivil Havacılık Teşkilatı)

IMF: Uluslararası Para Fonu (International Monetary Fund)

İnÜHFD: İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

İÜHFD: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

JAA: Joint Aviation Authorities (Avrupa Havacılık Otoriteleri birliği)

K.: Karar

KTk: Karayolları Trafik Kanunu

m.: Madde

MÖHUK: Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun

MÜHF-HAD: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi

No: Number

ÖÇH: Özel Çekme Hakkı (Special Drawing Rights)

p.: Page

s.: Sayfa

S.: Sayı

SBF: Siyasal Bilgiler Fakültesi

SÜHFD: Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

T.: Tarih

TAAD: Türkiye Adalet Akademisi Dergisi

TBB: Türkiye Barolar Birliği

TBK: Türk Borçlar Kanunu

TMK: Türk Medeni Kanunu

TSHK: Türk Sivil Havacılık Kanunu

TTK: Türk Ticaret Kanunu

vd.: ve devamı

Vol.: Volume



BİBLİYOGRAFYA*

- ABEYRATNE, Ruwantissa** : “Liability For Third Party Damage Caused By Aircraft- Some Recent Developments And Issues”, Journal of Transportation Security, 2009, Vol. 2, Issue 3, p. 91-105.
- ABİK, Yıldız** : “Normun Koruma Amacı Teorisi”, AÜHFD, 2010, C. 59, S. 3, s. 345-448.
- ABİK, Yıldız** : “Taşınmaz Malikin Olumlu Müdahaleler Nedeniyle Komşulara Karşı Sorumluluğu”, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2010, C.XIV, S. 3-4, s.145-186.
- ADAL, ERHAN** : Trafik Kazalarında Akit Dışı Hukuki Sorumluluk, İstanbul 1963.
- ADIGÜZEL, Burak** : “Yeni Türk Ticaret Kanununda Fiilî Taşıyıcı Kavramı ve Fiilî Taşıyıcının Sorumluluğu”, İÜHFM, 2013, C. LXXI, S. 2, s. 3-20.
- AKINCI, Şahin** : Borçlar Hukuku Bilgisi Genel Hükümler, Konya 2019.
- AKINTÜRK, Turgut** : Satım Akdinde Hasarın İntikali, Ankara 1966.

*Birden çok eserinden yararlanılan yazarlara yapılan yollamalarda kullanılan kısaltmalar parantez içinde gösterilmiştir.

- AKKAYAN-YILDIRIM, Ayça** : “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Düzenlemeleri Çerçevesinde Kusursuz Sorumluluğun Özel Bir Türü Olarak Tehlike Sorumluluğu”, İÜHFD, 2012, C. LXX, S.1, s. 203-220.
- AKKURT, Sinan S.** : Sivil Havayolu ile Yolcu Taşımacılığında Kaynaklanan Hukuki Sorumluluk, Doktora Tezi, Konya, 2014.
- AKKUTAY, Berat Lale** : “Uluslararası Hukukta Sivil ve Devlet Hava Aracı Ayrımı”, TAAD, Temmuz 2017, C. 8, S. 31, s. 315-348.
- AKÜNAL, Teoman** : Haksız Fiilden Doğan Denkleştirme Sorunu, İstanbul 1977.
- ALTUNKAYA, Mehmet** : “Araç İşletenin Sorumluluğunda Kusurun Rolü”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 1999, C. 7, S. 1-2, s. 171-196.
- ANTALYA, Gökhan** : “Sorumluluk Hukukunda Yeni Gelişmeler”, MÜHF-HAD, Roma Hukukundan Modern Hukuka Sorumluluk (Sempozyum Özel Sayısı), 2008, C.14, S. 4, s. 63-83.
- ANTALYA, Gökhan/GÖRGEÇ, Başak** : “1952 Tarihli Roma Konvansiyonu ile 2009 Tarihli Genel Tehlike Konvansiyonu’nun Sorumluluk Hukuku Açısından Karşılaştırılması”, MÜHF-

HAD, Haziran 2020, C. 26, S. 1, s. 204-218.

AVCI BRAUN, Cihan

: “Haksız Fiilde Bedensel Zararın İspatına ve Bedensel Zarardan Sorumluluğa İlişkin Bir Yargıtay Kararının Değerlendirilmesi”, AÜHFD, 2015, C. 64, S. 1, s. 37-64.

AVCI, Zehra

: “Sivil Havayolu ile Yolcu Taşıma Sözleşmesinde Yolcu Hakları”, SÜHFD, 2018, C. 26, S. 2, s. 473-501.

BAŞOĞLU, Başak

: “Sözleşme Dışı Kusursuz Sorumluluk Hukuku ve Özellikle Tehlike Sorumluluğuna İlişkin Değerlendirmeler”, İnÜHFD, 2015, C.6, S.2, s. 29-56.

BAŞPINAR,

Veysel/ALTUNKAYA,

Mehmet

: “Depremden Doğan Zararların Tazmininde Zamanaşımının Başlaması ve Süresi”, AÜHFD, 2008, C. 57, S. 1, s. 95-131.

BELBEZ, Hikmet

: “Hava Hukukunda Sorun”, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, 1947, C. 2, S. 1, s. 23-35 (Kısaltılmışı: Belbez, Sorun).

BELBEZ, Hikmet

: “Hava Hukuku”, AÜHFD, 1945, C. 2, S. 4, s. 80-84 (Kısaltılmışı: Belbez).

- BERKİ, Şakir** : “Ariyet (Pret A Usage-Gebrauchsleihe)”, AÜHFD, 1954, C. 11, S. 1, s. 296-327.
- BİLGE, Suat** : “Şikago Havacılık Anlaşmaları ve Milletlerarası Sivil Havacılık Teşkilatı (O.I.A.C.)”, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, 1951, C. 6, S. 1, s. 196-214.
- BOLATOĞLU, Bolat** : Karayolları Trafik Kanununa Göre Motorlu Araç İşletenin Hukuki Sorumluluğu (İşleten Kavramı ve Sorumluluğun Şartları), Ankara 1988.
- BROWN, Elizabeth Gaspar** : “The Rome Conventions of 1933 and 1952: Do They Point a Moral” Journal of Air Law and Commerce, 1961-1962, Vol. 28, No. 4, p. 418-443.
- BURCUOĞLU, Haluk** : “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun Yapı Malikinin Sorumluluğunu Düzenleyen 69 ve 70. Maddeleri Hakkında”, Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar Uluslararası Kongre, TBB Yayınları, Ankara 2018, s. 420-433.
- BÜYÜKSAĞIŞ, Erdem** : “Tehlike Esasına Dayanan Genel Sorumluluk Kuralı Üzerine Eleştirel Değerlendirmeler”, Dokuz Eylül

Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,
2006, C. 8, S. 1, s. 1-20.

CANBOLAT, Ferhat

: “Karayolları Trafik Kanunu Hükümleri
Çerçevesinde Hatır İçin Taşınanın
Uğradığı Zararlardan Sigorta Şirketinin
Sorumluluğu”, Akit Dışı Kusursuz
Sorumlulukta Bedensel Zararlar
Uluslararası Kongre, TBB Yayınları,
Ankara 2018, s. 166-180.

ÇAĞA, Tahir

: Hava Hukuku, İstanbul 1963.

ÇAKIRCA, İrem Seda

: “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’na
Göre Ağır Bedensel Zararlarda Yakınların
Manevi Tazminat Talebi”, Yaşar
Üniversitesi E-Dergisi, 2013, C. 8, S.
Özel, s. 785-807.

ÇEKİN, Mesut Serdar

: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Madde
71 Çerçevesinde Tehlike Sorumluluğu,
İstanbul 2016.

ÇİFTÇİ, Tuğba

: CMR Sigortasında Himaye, Yüksek
Lisans Tezi, 2009.

ÇÖRTOĞLU, Sahir

: Komşuluk Hukukunda Taşınmaz
Mülkiyetinin Kullanılmasının Çevreye
Etki ve Sonuçları, Ankara 1982.

CİĞER, Selim

: “Uluslararası Hava Yolu Taşımasına
İlişkin Belirli Kuralların Birleştirilmesine
Dair Antlaşma (Montreal Konvansiyonu)-

Resmi Çeviri Üzerine Düşünceler ve Alternatif Bir Çeviri”, AÜHFD, 2020, C. 69, S. 2, s. 369-398.

DENİZ, İnci

: “Varşova Konvansiyonunda Taşıyıcının Sorumluluğu”, İÜHFD, 1984, C. 50, S. 1-4, s. 423-478.

DOĞAN, Murat

: “Teslime Bağlı Olmayan Sicilli Motorlu Taşıt Rehni”, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XII, S. 3-4, Aralık 2008, s. 181-207.

DURAK, Yasemin/ŞAHİN, Turan

: “Hatır İçin Taşıma”, İÜHFD, 2015, C. LXXIII, S. 1, s. 339-362.

EREN, Fikret

: “Karayolları Trafik Kanununa Göre Motorlu Araç İşletenin Akit Dışı Sorumluluğunun Hukuki Niteliği ve Unsurları”, AÜHFD, C.XXXIX, S. 1-4, s. 159-212.

EREN, Fikret

: Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İlliyet Bağ Teorisi, Ankara 1975.

EREN, Fikret

: “Adam Çalıştıranın Sorumluluğunda İşletmenin Çalışma Düzeni ile Zarar Arasındaki İlişki”, Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar Uluslararası Kongre, TBB Yayınları, Ankara 2018, s. 25-37 (Kısaltılmışı: Eren, Adam Çalıştıran).

- EREN, Fikret** : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2020 (Kısaltılmışı: Eren).
- ERZURUMLUOĞLU, Erzan** : Türk-İsviçre Borçlar Hukuku Sistemine göre Borçluya Yüklenemeyen Nedenlerden Dolayı Edimin Yerine Getirilememesi, Ankara 1970.
- FOX, Sarah** : “Safety and Security: The Influence of 9/11 to the EU Framework For Air Carriers and Aircraft Operators”, Research in Transportation Economics, 2014, s. 24-33.
- GENÇTÜRK, Muharrem** : Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku (Genel Kavramlar, Gecikmeden Doğan Sorumluluk), İstanbul 2006.
- GÖKA, Emir M.** : “Sözleşmeye Dayanan Hava Aracı İpoteği”, AÜHFD, 2020, C. 69, S. 1, s. 107-188.
- GÖKNİL, Mazhar Nedim** : Hava Hukuku, İstanbul 1951.
- GÖKTEPE, Hülya** : “Havayolu ile Yolcu Taşımacılığında Hava Taşıyıcısının Sorumluluğu ve Yolcu Hakları”, Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Akar ÖCAL Armağanı, 2016, S. 16, s. 211-223.
- GÖKTEPE, Hülya** : “Havayolu Taşımacılığında Sorumluluk ve Tazminat”, Gazi Üniversitesi Sorumluluk ve Tazminat Hukuku

Sempozyumu Kitabı, Ankara 2009, s. 381-393.

GÖZÜBÜYÜK, Abdullah Pulat : Hukuki Mesuliyet Bakımından Mücbir Sebepler ve Beklenmeyen Haller, Ankara 1977.

GÜRKANLAR, Metin : Bir Zarara Birlikte Neden Olan Birden Çok Kişinin Sorumluluğu, Ankara 1982.

HEKİM, Burak : “Nükleer Enerji Alanında Hukuki Sorumluluk”, AÜHFD, 2018, C. 67, S. 2, s. 355-414.

İMRE, Zahit : “Hukuki Mesuliyetin Esası Üzerinde Bazı Düşünceler”, İÜHFD, 1981, C. 45, S. 1-4, s. 401-420.

İMRE, Zahit : “Hukuki Mesuliyetin Esası Üzerine Bazı Düşünceler”, İÜHFD, 1981, C. 45, S. 1-4, s. 401-420 (Kısaltılmışı: İmre, Mesuliyet).

İMRE, Zahit : “Doktrinde ve Türk Hukukunda Kusursuz Mesuliyet Halleri”, İÜHFD, 1947, C. 13, S. 4, s. 1475-1536 (Kısaltılmışı: İmre).

İNAN, Ali Naim/YÜCEL, Özge : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 4. Baskı, Ankara 2014.

İŞGÜZAR, Hasan : Türk Sorumluluk Hukukuna Göre Sivil Hava Aracı İşletenin Akit Dışı Sorumluluğu, Ankara 2003.

KALPSÜZ, Turgut : “Donatanın Akit Dışı Mesuliyeti ve Bunun Sınırlandırılması, Sorumluluk ile Sigorta Hukuku ve Uygulama Açısından Türkiye’de Deniz Kazaları Sempozyumu, Bildiriler – Tartışmalar, İstanbul 13 – 15 Ekim 1982, Ankara 1983, s. 45-88.

KANER, İnci : Hava Hukuku (Hususi Kısım), İstanbul 2004.

KANETİ, Selim : “Haksız Fiil Sorumluluğunda Kusur Kavramının Görevi”, Sorumluluk Hukukunun Güncel Sorunları, Sorumluluk Hukukundaki Yeni Gelişmeler I. Sempozyumu, Ankara 1977, İstanbul 1980, s.29-66.

KARAHASAN, Mustafa Reşit : Sorumluluk Hukuku, İstanbul 2013.

KARAYALÇIN, Yaşar : “Sorumluluk (Mesuliyet) Sigortaları”, Sigorta Hukuku Dergisi, 1984, C. II, S. 1-2, s. 31-68.

KAYA, Ümmühan : “Sözleşmenin Uyarlanmasında Sonradan Değişen Şartlar ve Öngörülemezlik İlkesi”, MÜHF-HAD, 2016, C. 22, S. 3, s. 1569-1593.

- KILIÇOĞLU, Ahmet** : “2918 Sayılı Yasaya Göre Motorlu Araç İşletenin Sorumluluğu”, BATİDER, 1984, C. XII, S.2-3, s. 1-52.
- KILIÇOĞLU, Ahmet** : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2020.
- KIRCA, Çiğdem** : “Sonradan Ortaya Çıkan Zararlarda Zamanaşımı Sorunu”, Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar Uluslararası Kongre, TBB Yayınları, Ankara 2018, s. 788-812.
- KISA, Yasin** : “Yeni Medeni Kanun 940/II Kuralı ve Etkileri Üzerine Düşünceler”, Prof. Dr. Necip Kocayusufpaşaoğlu için Armağan, Ankara, 2004, s. 505-518.
- KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip** : “Kişilik Haklarını Koruyan Manevi Tazminat Davasına İlişkin Yeni Gelişmeler (MK. 24, BK. 49)”, Sorumluluk Hukukunda Yeni Gelişmeler I Sempozyumu, Ankara 1977, İstanbul 1980, s. 141-180.
- KORKMAZ, Yakup** : “Tıbbi Konsültasyon ve Kusurun Paylaştırılması Sorunu”, TBB Dergisi, Ocak-Şubat 2019, S. 140, s. 239-302.
- KORKMAZ, Yakup** : “Türk Borçlar Kanunu’na Göre Satış Sözleşmesinde Hasarın Geçişi”, SÜHFD, 2015, C. 23, S. 1, s. 231-253.

- KORKUSUZ, Halit M.** : “Tehlike Sorumluluğunun Hukukumuzdaki Yeri”, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2010-2011, C.15-16, S. 22-25, s. 89-99.
- KURT, Ekrem** : “Hava Aracı Üzerindeki Aynı Hakların TSHK’da Düzenleniş Biçiminin Değerlendirilmesi”, Sivil Havacılık Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu, 22 Şubat 2018, Ed. Karagöz/Sirmen/Asar, İstanbul 2019, s. 211-238.
- KURT, Ekrem** : “Sivil Hava Aracı Mülkiyetinin Kazanılması, Devri ve Sona Ermesi”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2017, C. XXI, S.2, s. 47-102.
- KURTULAN, Gökçe** : “Haksız Fiilde Hukuka Aykırılık Unsuru”, MÜHF-HAD, 2017, C. 23, S. 1, s. 465-504.
- KURTULUŞ, Funda** : Hava ve Uzay Hukukunda Ticari Hizmetlerden Doğan Hukuki Sorumluluk, Yüksek Lisans Tezi, 2019.
- KURU, Baki/AYDIN, Burak** : Medenî Usul Hukuku Ders Kitabı, 5. Baskı, 2021.
- KUTLU, Ahmet** : Sivil Hava Araçlarının Verdiği Zararlardan Doğan Sorumluluk

(Taşıyanın ve İşletenin Sorumluluğu),
Yüksek Lisans Tezi, 2008.

KÜÇÜK, Damla

: “Kara Taşıtları Kasko Sigortası
Bağlamında, Türk Ticaret Kanunu’nun
1429/1. Maddesinde Geçen “Sigorta
Ettiren veya Sigortalının Fiilinden
Sorumlu Olduğu Kişiler” Kavramına
İlişkin Kısa Bir Değerlendirme”,
İnÜHFD, 2020, C. 11, S. 1, s. 39-55.

MAURITZ, Adriaan Jeroen

: “Liability of the Operators and Owners
Of Aircraft For Damage Inflicted to
Persons and Property on the Surface”,
Doctoral Thesis, 2003.

NOMER, Halûk N.

: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 17.
Baskı, 2020.

OĞUZMAN, Kemal/ÖZ,

: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 17.

Turgut

Baskı, İstanbul 2019, C. 1.

ORBAY ORTAÇ, Nurdan

: “Havayolu ile Taşımalarda Bagajın Zıyı
veya Hasara Uğraması Nedeniyle Doğan
Âkdi Sorumluluk”, TBB Dergisi, 2014, C.
Eylül-Ekim, S. 114, s. 143-178.

OZANOĞLU, Hasan Seçkin

: “Türk Medeni Kanunu'nun 940.
Maddesinin II. Fıkrası (Motorlu Araç
Rehni) Üzerine”, Gazi Üniversitesi
Hukuk Fakültesi Dergisi, C. V, S.1-2,
2001, s. 20-35.

- ÖNEN, Mesut** : Türk Sivil Havacılık Mevzuatı ve Uluslararası Uzay Hukuku Kuralları, İstanbul 1986 (Kısaltılmışı: Önen).
- ÖNEN, Mesut** : Yabancı Hava Gemileri Tarafından Yeryüzünde Üçüncü Şahıslara Verilen Zararlar Hakkında 7 Ekim 1952 Tarihli Roma Konvansiyonu, İstanbul 1983 (Kısaltılmışı: Önen, Roma).
- ÖNEN, Turgut** : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 1999.
- ÖZBEK GÜNER, Meltem** : “Varşova ve Montreal Sözleşmelerinin Deniz Eş Zamanlı Uygulanması, Havayoluyla Yapılan Taşıma Sözleşmelerine Uygulanan Hükümler ve Türk Sivil Havacılık Kanunu'nun İç Taşımalara İlişkin Hükümlerinin Acil Revizyon İhtiyacı”, TBB Dergisi, 2016, S. 123, s. 325-372.
- ÖZSUNAY, Ergun** : “Çalınan ya da İşletenin İzni Dışında Yararlanılan Motorlu Taşıtların Neden Oldukları Zararlardan Dolayı Sorumluluk ve Buna İlişkin Gelişmeler”, MHE Sorumluluk Hukukunda Yeni Gelişmeler IV. Sempozyumu, İstanbul 1982, s. 11-52.
- ÖZSUNAY, Ergun** : “Trafik Hukukunda Zarar Giderimi Sorumlusu Olarak “İşleten” (Araç Sahibi)

Kavramına İlişkin Bazı Sorunlar”,
BATİDER, Temmuz 1971, C.6, S. 1, s.
83-110.

REIBER, Paul : “Some Aspects of Air Carriers' Liability” Law and Contemporary Problems, Winter-Spring 1946, Vol. 11, No. 3, p. 524-538.

REİSOĞLU, Seza : Menkul İpoteği "Teslimsiz Menkul Rehni", Ankara, 1965.

RINCK, Gerd : “Damage Caused by Foreign Aircraft to Third Parties”, Journal of Air Law and Commerce, 1962, Vol. 28, No. 4, p. 405-417.

SANLI, Kerem Cem : “Kusursuz Sorumluluk Halleri”, Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu, Makaleler – Tebliğler (Derleyen: Doç. Dr. M. Murat İnceoğlu), İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2012, s.61-81.

SARAÇ, Senem : Türk Borçlar Kanunu'nda Tehlike Sorumluluğu, İstanbul 2013.

SARIGÖLLÜ, Ersin : Sivil Hava Aracı İşletenin Üçüncü Kişilere Karşı Hukuki Sorumluluğu, Yüksek Lisans Tezi, 1988.

SARIHAN, Banu B. : “Türk Borçlar Kanunu’nda Genel Bir Kural Olarak Tehlike Sorumluluğu (Risk Liability as a General Principle in the

Turkish Obligations Law)”, MÜHF-HAD, 2014, C.20, S.1, s. 1177-1195.

SAVAŞ, Fatma Burcu

: “Haksız Fiil Tazminatının Tabi Olduğu Zamanaşımı Süresinin İşlemeye Başlama Anı”, TBB Dergisi, 2008, S. 74, s. 121-148.

SEVİNÇ-KUYUCU, Ashhan

: “Sorumluluk Sigortalarından Doğan Taleplerin İleri Sürüleceği Süreler”, Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar Uluslararası Kongre, TBB Yayınları, Ankara 2018, s. 597-624.

SHAN, Jialing

: Aviation Insurance under the Modernization of Rome Convention 1952, Master Thesis, 2011.

SİRMEN, Kazım Sedat

: Hava Araçlarının Tabiiyeti, Ankara 2005.

SİRMEN, Lale

: “Taşınmaz Mülkiyetinin Kullanılmasında Çevre Etkileri Yaratan Müdahalelerden Dolayı Malikin Sorumluluğu”, AÜHFD, 1988, C. 40, S. 1, s. 281-306 (Kısaltılmışı: Sirmen, Taşınmaz).

SİRMEN, Lale

: Eşya Hukuku, 8. Bası, Ankara 2020 (Kısaltılmışı: Sirmen)

SÖZER, Bülent

: “Türk Sivil Havacılık Kanununun Hükümlerine Göre Taşıyanın ve İşletenin

- Sorumluluğu”, BATİDER, Aralık 1984, C. 12, S. 4, s. 3-86.
- ŞAHİN, Hale** : Mücbir Sebep Nedeniyle Borcun İfa Edilememesi, Yüksek Lisans Tezi, 2019.
- ŞENOCAK, Kemal** : “Sorumluluk Sigortalarında Rizikonun Gerçekleşmesine Kasten Sebebiyet Vermek”, Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar Uluslararası Kongre, TBB Yayınları, Ankara 2018, s. 510-518.
- ŞENOCAK, Zarife** : “Adam Çalıştırmanın Sorumluluğunda (TBK Mad. 66) Özel Sorunlar”, Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar Uluslararası Kongre, TBB Yayınları, Ankara 2018, s. 51-72.
- TANDOĞAN, Haluk** : Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku, Ankara 1981 (Kısaltılmışı: Tandoğan, Sözleşme Dışı).
- TANDOĞAN, Haluk** : Türk Mesuliyet Hukuku, Ankara, 1961 (Kısaltılmışı: Tandoğan, Mesuliyet).
- TAŞKIN, Rifat** : Hava Hukuku, Ankara 1942.
- TEKİNAY/AKMAN/BURCU OĞLU/ ALTOP** : Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. Baskı, İstanbul 1993.
- TİFTİK, Mustafa** : Türk Hukukunda Tehlike Sorumluluklarının Genel Kural ile Düzenlenmesi Sorunu, Ankara 2005.

- TOKER, Aylin** : Haksız Fiilin ve Haksız Fiilden Doğan Maddi Tazminatın Unsurları, Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2017.
- TÜZÜNER, Özlem** : “Ürün Sorumluluğunda Zarar ve Tazminat Miktarının Sınırlandırılması”, Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar Uluslararası Kongre, TBB Yayınları, Ankara 2018, s. 834-883.
- ULUSAN, İlhan** : “Tehlike Sorumluluğu Üstüne”, Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi, 1970, S. 6, s. 23-57.
- ULUSAN, İlhan** : Medeni Hukukta Fedakarlığın Denkleştirilmesi İlkesi ve Uygulama Alanı, 2. Bası, İstanbul 2012.
- ÜÇİŞİK, Güzin** : “Tehlike Sorumluluğunun Genel Kural ile Düzenlenmesi”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Sorumluluk ve Tazminat Hukuku Sempozyumu, 2009, s.127-145.
- ÜLGEN, Hüseyin** : Hava Taşıma Sözleşmesi, Ankara 1987.
- VOLD, Laurence/ WEST, Harry/WOLF, Justin R.** : “Aircraft Operator's Liability for Ground Damage and Passenger Injury”, Aircraft Operator's Liability for Ground Damage and Passenger Injury, June 1935, Vol. 1, No. 4, p. 312-314.

- WILSON, Lloyd/ANDERSON, Walter S.** : “Liability of Air Carriers”, Journal of Air Law and Commerce, October 1942, Vol. 13, No. 4, p. 281-301.
- YARAYAN, Ali** : “Önemli Ölçüde Tehlike Arzeden İşletmenin Faaliyetinden Doğan Kusursuz Sorumluluk”, Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar Uluslararası Kongre, TBB Yayınları, Ankara 2018, s. 658-668.
- YARDIMCI, Gizem** : “İnsansız Hava Aracı Kullanımından Doğan Sorumluluk”, Journal of Aviation, 2019, C.3, S. 2, s. 132-150.
- YAVUZ, Cevdet** : “Türk Borçlar Kanunu Tasarısı’na Göre Kusursuz Sorumluluk Halleri ve İlkeleri”, MÜHF-HAD, Roma Hukukundan Modern Hukuka Sorumluluk (Sempozyum Özel Sayısı), 2008, C.14, S. 4, s. 29-61.
- YAZICIOĞLU, Emine** : “Deniz Aracı İşleteninin Akit Dışı Sorumluluğu”, Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar Uluslararası Kongre, TBB Yayınları, Ankara 2018, s. 140-165.
- YILDIRIM, Turan/EROL, Ömer Faruk** : “Yasal Düzenlemeler Işığında Hava Hukukunun Tarihsel Gelişimi ve İlk Türk Hava Hukuku Metni”, İstanbul Medipol

Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,
Bahar 2017, C. 4, S. 1, s. 5-16.

YILMAZ, Süleyman

: “Türk Borçlar Kanunu Tasarısı’nda
Sebep Sorumluluklarına İlişkin Yeni
Hükümler”, AÜHFD, C. 59, S.3, 2010, s.
551-578.

YILMAZ, Yasemin

: “Taşınmaz Malikinin Sorumluluğu”,
MÜHF-HAD, Aralık 2018 C. 24, S. 2,
s.1146-1173.

ZORLUOĞLU-YILMAZ,

Ayça

: “Tehlike Sorumluluğuna Üst Sınır
Getirilmesi”, Akit Dışı Kusursuz
Sorumlulukta Bedensel Zararlar
Uluslararası Kongre, TBB Yayınları,
Ankara 2018, s. 731-751.

§ 1. GİRİŞ

Hava hukukunun en eski meselelerinden biri “hava aracı işletenin üçüncü kişilere karşı sorumluluğu” konusudur. İhtiyaçlarının daha iyi ve daha hızlı giderilmesinde yarar göre toplum, havacılık faaliyetleri neticesinde meydana gelebilecek tehlikeleri hoş görmek ve bunlara katlanmak zorundadır.

Seyahat amacıyla veya diğer amaçlarla kullanılan havayolu taşımacılığına olan rağbetin artması, bu alanın güncel koşullara uyumlu hale getirilmesini gerektirmektedir. Kişilerin havayolu taşımacılığını geçmişe nazaran daha çok tercih etmesi, bu alanda yatırımların artmasına sebep olur. İnsanların kullanımının artması, bu alanda zarar görme riskini de artırmaktadır. Zarar kavramı gündeme geldiğinde hukuki açıdan sorumluluğun aidiyetini tartışmak gerekir.

İşleten ile zarar gören arasında sözleşme ilişkisinin bulunması durumunda, hava aracından kaynaklanan bir zarar doğduğunda bu zararın tazmini sözleşme ilişkisine göre belirlenir. İşleten ile zarar gören arasında bir sözleşmenin bulunmadığı durumda ise, üçüncü kişiye sivil hava aracının zarar vermesi durumunda işletenin bu zarardan sorumluluğu gündeme gelir. “Sivil hava aracı işletenin sözleşme dışı sorumluluğu” bu tez çalışmasının konusunu oluşturmaktadır. Bu kapsamda, “sivil hava araçlarının, hava aracını işleten kişi ile aralarında herhangi bir sözleşme ilişkisi bulunmayan üçüncü kişilere verdiği zararlar bakımından işletenin sorumluluğu” incelenecektir.

Türk Sivil Havacılık Kanununun 120 ile 140. maddeleri arasında sivil hava araçlarından kaynaklanan zararlardaki sorumluluk halleri düzenlenmiştir. Taşıma sözleşmesinden kaynaklanan sorumluluk halleri madde 120 ile 132 arasında düzenlenirken, çalışmamızın konusunu oluşturan üçüncü kişilere karşı sorumluluk madde 133 ile 140 arasında düzenlenmektedir. Sözleşme dışı sorumlulukta haksız fiil

sorumluluğu nitelemesi yapıldığından, bu özel kanunda düzenlenmeyen hallerde “6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu”¹ m. 71 haksız fiil hükümleri devreye girmektedir.

Çalışmamızın ilk bölümünde genel olarak sorumluluk kavramına, kusursuz sorumluluk ve sivil hava aracının verdiği zarardan doğan sorumluluğun niteliği bakımından önem taşıyan tehlike sorumluluğuna değinilmiştir. Ardından sivil havacılık mevzuatı kapsamında, uluslararası ve ulusal alandaki düzenlemeler ayrı ayrı incelenmiştir. Daha sonra sivil hava aracı işletenin sorumluluğu, bu sorumluluğun sınırı, sorumluluğu kaldıran ve azaltan sebeplere yer verilmiş ve son olarak da bu sözleşme dışı sorumluluğa ilişkin davalar hakkında bilgi verilmiştir.

¹6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu, Kabul Tarihi: 11/1/2011, Resmî Gazete Tarih: 4/2/2011, Sayı: 27836.

BİRİNCİ BÖLÜM

KUSURSUZ SORUMLULUK TÜRLERİ VE ÖZELLİKLE TEHLİKE SORUMLULUĞU

§ 2. GENEL OLARAK

Sorumluluk, borçlunun alacaklıya borçlanmış olduğu edim olan borcun yaptırımıdır. Başka bir ifadeyle, borçlu alacaklıya karşı borcunu ifa etmediğinde, alacaklı borçlunun malvarlığına devlet organları aracılığıyla el koyabilme hakkını haizdir². Gerçek ve teknik anlamda sorumluluk, borçlunun edimin ifası için alacaklıya karşı malvarlığıyla sorumlu olmasıdır³. Teknik anlamı dışında sorumluluk kavramı, belirli bir zararın tazmin yükümlülüğü durumunda da kullanılır⁴. Teknik anlamdaki sorumluluk olan “...ile sorumluluk” söz konusu ise borçlu alacaklıya karşı malvarlığı ile sorumludur⁵. Özellikle tazmin yükümlülüğü gerektiren diğer sorumluluk türü olan “...den sorumluluk” türünde ise, zarar veren kişinin bir haksız fiilinden, özen borcunu veya bir sözleşmeyi ihlalinden ya da tehlike halinden doğan zararı tazmin yükümlülüğü söz konusudur⁶. Çalışma konumuz olan sivil hava aracı işletenin üçüncü kişilere verdiği zarardan doğan sorumluluk “...den sorumluluk” olarak değerlendirilebilir. Burada zarar verenin bir haksız fiilinden doğan ve ayrıca tehlike halinden doğan bir tazmin yükümlülüğü söz konusu olacaktır.

Çalışmamızda, sivil hava aracı işletenin sözleşme dışı sorumluluğu konusu işlenirken öncelikle genel olarak sorumluluk kavramına, ardından sorumluluğun süjelerini oluşturan kavramlara sırayla yer verilmiştir.

²Eren, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2020, s. 83.

³Eren, s. 83.

⁴Eren, s. 84.

⁵Eren, s. 84, 508; Tandoğan, Haluk, Türk Mesuliyet Hukuku, Ankara, 1961, s. 3 vd.; Oğuzman, Kemal/Öz, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 17. Bası, İstanbul 2019, C. 1, s.2.

⁶İnan, Ali Naim/Yücel, Özge, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 4. Baskı, Ankara 2014, s. 377 vd.

I. SORUMLULUK KAVRAMI

Borç ilişkileri hukuki işlemten veya doğrudan kanundan doğabilir⁷. Tarafların “hukuki işlem yapma iradesine dayanan borç ilişkileri” hukuki işlemten veya dolaylı olarak kanundan doğan borç ilişkileri olarak tanımlanabilir⁸. Bu borç ilişkilerini, tek taraflı hukuki işlem olan ilan yoluyla ödül sözü verme, sözleşmeden ve karardan doğan borçlar oluşturur⁹.

Doğrudan doğruya kanundan doğan borç ilişkilerinde ise, borç ilişkisinin taraf iradesinden tamamen bağımsız olarak kanunda öngörülen şartların somut olayda gerçekleşmesi söz konusudur¹⁰. Burada hukuki sonuç yani borç ve alacak, taraflar açık veya örtülü irade beyanıyla böyle bir sonucu istedikleri için değil, kanunda şartları gerçekleştiği için doğmaktadır¹¹. Bu borç ilişkileri, “haksız fiilden doğan borç ilişkileri, sebepsiz zenginleşmeden doğan borç ilişkileri ve fiili sözleşmeden doğan borç ilişkileri”dir¹².

Kural olarak, “herkes hukukça korunan varlıklarında, özellikle mal ve şahıs varlığında meydana gelen zarara katlanmak zorundadır (*Casum sentit dominus*)”¹³. Ancak bu ilkenin katı bir şekilde uygulanması günümüz koşullarında haksızlıklara sebep olabilir¹⁴. Zararın başka bir şahsa yükletilmesini haklı gösteren kusur, sözleşme ve kanuna sorumluluk sebepleri denilmektedir¹⁵. Sorumluluk sebebinin bir kanun hükmü olduğu hallere kusursuz sorumluluk ve tehlike sorumluluğu düzenlemeleri örnek olarak gösterilebilir.

⁷Eren, s. 116.

⁸İnan/Yücel, s. 393 vd.

⁹Eren, s. 116.

¹⁰Eren, s. 116.

¹¹Eren, s. 507.

¹²Eren, s. 507.

¹³İmre, Zahit, “Hukuki Mesuliyetin Esası Üzerinde Bazı Düşünceler”, İÜHFD, 1981, C. 45, S. 1-4, s. 401-420, 402 vd.

¹⁴Ulus, İlhan, “Tehlike Sorumluluğu Üstüne”, Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi, 1970, S. 6, s. 23-57, 27 vd.

¹⁵İmre, Zahit, “Doktrinde ve Türk Hukukunda Kusursuz Mesuliyet Halleri”, İÜHFD, 1947, C. 13, S. 4, s. 1475-1536, s. 1483 vd.

Kural olarak sorumluluğun kurulması için kusur, hukuka aykırılık, zarar ve illiyet bağının birlikte bulunması gerekir¹⁶. İstisnai durumlarda bu unsurlardan bazıları eksikken de sorumluluk doğabilmektedir¹⁷. Hukukumuzda sözleşme dışı sorumluluk düzenlemelerini; “kusur sorumluluğu, kusursuz sorumluluk ve hukuka uygun müdahaleden doğan sorumluluk veya fedakarlığın denkleştirilmesi ilkesine dayalı sorumluluk” olarak üçe ayırmak mümkündür¹⁸.

Kusur sorumluluğu zarar veren kişinin kusurlu davranışından kaynaklanan bir sorumluluk türüdür¹⁹. Bu tür sorumlulukta kurucu unsur kusurdur²⁰.

Kusur ilkesinden bağımsız olarak bireylerin sorumlu tutulması sosyal adaleti sağlamak amacıyla gerekebilir²¹. Kusursuz sorumluluk düzenlemelerinin gündeme geldiği bu durumda, sorumluluğun kurulması bir kusurun varlığına değil, kanunda öngörülen bir olguya bağlanmaktadır²². Başka bir ifadeyle sorumluluğun kurulmasında zarara sebep olmak esastır. Bu nedenle kusursuz sorumluluğa sebep sorumluluğu da denilmektedir²³.

“Gerçek olmayan vekaletsiz iş görme hali” TBK m.530²⁴’da düzenlenen ve kusur sorumluluğu ile kusursuz sorumluluk dışında kalan bir sorumluluk türüdür. Bu sorumluluk türünde bir kişi, bir başkasının işini kendisine fayda sağlamak amacıyla, kendi işiymiş gibi yapmaktadır²⁵. Kusur esasına dayanan bu sorumluluk türünün

¹⁶**Başoğlu, Başak**, “Sözleşme Dışı Kusursuz Sorumluluk Hukuku ve Özellikle Tehlike Sorumluluğuna İlişkin Değerlendirmeler”, İnÜHFD, 2015, C.6, S.2, s. 29-56, s. 30; **Toker, Aylin**, Haksız Fiilin ve Haksız Fiilden Doğan Maddi Tazminatın Unsurları, Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2017, s. 12 vd.

¹⁷Başoğlu, s. 30.

¹⁸Eren, s. 511; Başoğlu, s. 31.

¹⁹Eren, s. 511.

²⁰İmre, Mesuliyet, s. 403.

²¹Eren, s. 511; Başoğlu, s. 32.

²²Eren, s. 511, 637; Başoğlu, s. 33.

²³Eren, s. 511, 637; **Başpınar, Veysel/Altunkaya, Mehmet**, “Depremden Doğan Zararların Tazmininde Zamanaşımının Başlaması ve Süresi”, AÜHD, 2008, C. 57, S. 1, s. 95-131, 99.

Başoğlu, s. 33.

²⁴TBK m. 530: “İş sahibi, kendi menfaatine yapılmamış olsa bile, iş görmeden doğan faydaları edinme hakkına sahiptir; ancak zenginleştiği ölçüde, iş görenin masraflarını ödemek ve girdiği borçlardan onu kurtarmakla yükümlüdür.”

²⁵Başoğlu, s. 36.

TBK'nin özel hükümleri arasında düzenlenmesine karşın, genel nitelikte bir sorumluluk olarak kabul edilmesi gerekir²⁶. Gerçek olmayan vekaletsiz iş görme, zarardan bağımsız olmasıyla haksız fiil sorumluluğundan ayrılır²⁷. Bu sorumluluk türünde zarar verici davranışın, hukuka aykırılığını engelleyen nedenin varlığına karşın, davranışı yerine getiren yani fiili gerçekleştiren kişi zararın bir kısmına katlanmak zorundadır²⁸. Bu bakımdan sorumluluğun, “fedakarlığın denkleştirilmesi” esasına dayandığı söylenebilir. Fedakarlığın denkleştirilmesinde zararın hukuka uygunluğu gündeme gelir, eylemin hukuka uygunluğu söz konusu değildir²⁹. Fedakarlığın denkleştirilmesi ilkesinin hukuki temeli TBK m. 730/2³⁰ hükmüdür³¹. Fedakarlığın denkleştirilmesi ilkesi veya hukuka uygun müdahaleden doğan sorumlulukta, başka bir kişiye ait hukuki bir değerın feda edilmesi hukuka uygun bulunmaktadır³².

II. KUSURSUZ SORUMLULUK

Kusursuz sorumluluk, “hakkaniyet, özen ve tehlike sorumluluğu” olmak üzere üçe ayrılmaktadır³³. Çalışmamızın bu bölümünde öncelikle bu kusursuz sorumluluk türleri ayrı ayrı incelenmiştir. Ardından çalışma konumuz açısından sivil hava aracını işletenin sözleşme dışı sorumluluğunun hukuki niteliği olan tehlike sorumluluğu ayrıntılı olarak ayrı bir başlık altında ele alınmıştır.

²⁶Başoğlu, s. 36.

²⁷Başoğlu, s. 36.

²⁸Başoğlu, s. 37.

²⁹Fedakarlığın denkleştirilmesi ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. **Uluslan, İlhan**, Medeni Hukukta Fedakarlığın Denkleştirilmesi İlkesi ve Uygulama Alanı, 2. Bası, İstanbul 2012.

³⁰TMK m. 730/2: “Hâkim, yerel âdete uygun ve kaçınılmaz taşkınlıklardan doğan zararların uygun bir bedelle denkleştirilmesine karar verebilir.”

³¹**Karahasan, Mustafa Reşit**, Sorumluluk Hukuku, İstanbul 2013, C. 1, s. 1257; **Eren**, s. 526.

³²**Eren**, s. 529.

³³**Eren**, s. 516; **Başoğlu**, s. 37.

A. Hakkaniyet Sorumluluğu

Ayırt etme gücü bulunmayan kimselerin fiillerinin, kanundaki istisnalar dışında hiçbir hukuki sonuç doğurmayacak “4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu”³⁴ m. 15’te düzenlenmiştir. Ayırt etme gücü bulunmayan kimselerin haksız fiil ehliyeti bulunmamakla birlikte, TBK m. 65 düzenlemesi, hakkaniyet gerektiriyorsa bu kimselerin başkasına verdiği zararın tamamen veya kısmen giderilmesi gerektiğini düzenlemiştir³⁵. Başka bir ifadeyle TBK m. 65, TMK m.15’te sözü edilen kanuni istisnalardan biridir.

“Zarar, uygun illiyet bağı ve hukuka aykırılık” sorumluluğun genel şartlarıdır³⁶. Hakkaniyet sorumluluğu bakımından bu genel şartlardan; ilk şart bir zararın meydana gelmiş olmasıdır. İkinci şart, ortaya çıkan zarar ile ayırt etme gücünden yoksun kişinin fiili arasında uygun illiyet bağının bulunmasıdır³⁷. Son şart da bu ayırt etme gücünden yoksun olan kişinin fiilinin hukuka aykırı olmasıdır³⁸. “Zarar verenin ayırt etme gücünden yoksun olması ve hakkaniyetin zarar görene tazminat verilmesini gerektirmesi” sorumluluğun özel şartlarıdır³⁹.

B. Özen Sorumluluğu

Hakkaniyet ve tehlike sorumluluğu dışında kalan kusursuz sorumluluk halleri özen sorumluluğunu oluşturur. Sorumluluğun kaynağı sorumlu kişinin kanunda

³⁴4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu, Kabul Tarihi: 22/11/2001, Resmî Gazete Tarih: 8/12/2001, Sayı: 24607.

³⁵Eren, s. 636; Başoğlu, s. 38.

³⁶Eren, s. 637.

³⁷Eren, Fikret, Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İlliyet Bağı Teorisi, Ankara 1975, s. 149; Uygun illiyet bağı teorisinin sorumluluğu sınırlamak için yeterli olmadığı, bu teorisinin normun koruma amacı teorisiyle tamamlanması gerektiği hakkında bkz. Abik, Yıldız, “Normun Koruma Amacı Teorisi”, AÜHFD, 2010, C. 59, S. 3, s. 345-448, 358 vd.

³⁸Eren, s. 637, 638.

³⁹Eren, s. 638.

öngörülen kişi veya kişiler üzerindeki hakimiyet ilişkisi, başka bir ifadeyle sorumluluğun kaynaklandığı kişi veya şey üzerindeki denetim veya gözerim ödevidir⁴⁰. Bu özen sorumluluğu objektif nitelikte bir özen yükümüdür⁴¹.

Özen sorumluluğunda sorumluluğun doğması için, kusur değil özel olarak öngörülen ve tehlike sorumluluğundaki gibi belirli bir tesis, işletme veya faaliyetten kaynaklanmayan bir olgu gerekir⁴².

Özen sorumluluğu halleri TBK ve TMK’de düzenlenmiştir. Bu haller, kanun koyucunun sorumluluktan kurtulma imkânı tanıyıp tanımamasına göre olağan özen sorumluluğu halleri ve ağırlaştırılmış özen sorumluluğu halleri olarak ikiye ayrılabilir⁴³.

Olağan özen sorumluluğu hallerinden biri “TBK m. 66 adam çalıştırmanın sorumluluğu”dur. Bu sorumluluk türünde, bir işin yürütülmesini sağlayan veya işin yürütülmesine katkıda bulunan yardımcı kişilerin, “kendilerine bırakılan işi gördükleri sırada hukuka aykırı bir fiille üçüncü kişilere vermiş oldukları zarardan” adam çalıştırmanın sorumlu olması söz konusudur. Adam çalıştırmanın sorumluluğu türünde kurtuluş kanıtı, adam çalıştırana kurtuluş kanıtı getirme yani gerekli özeni gösterdiği halde zararın meydana geldiğini ispat ederse sorumluluktan kurtulma imkânı tanınmıştır. Buradaki kurtuluş kanıtı, niteliği itibariyle sorumluluktan kurtulma kanıtıdır⁴⁴. Kusursuzluk kanıtı değildir⁴⁵.

Bir diğer olağan özen sorumluluğu hali ise TBK m.67’de düzenlenen hayvan bulunduranın sorumluluğudur. Burada da bir hayvanın üçüncü kişiye vermiş olduğu zarardan, hayvanı bulunduran sorumludur. Yine hayvan bulunduran, gerekli dikkat ve özeni gösterdiğini ispat ederse sorumluluktan kurtulur. TBK m. 67 anlamında hayvan

⁴⁰Eren, s. 639.

⁴¹Eren, s. 639; Başoğlu, s. 38.

⁴²Başoğlu, s. 38.

⁴³Eren, s. 639; Başoğlu, s. 38.

⁴⁴Şenocak, Zarife, “Adam Çalıştırmanın Sorumluluğunda (TBK Mad. 66) Özel Sorunlar”, Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar Uluslararası Kongre, TBB Yayınları, Ankara 2018, s. 51-72, 53.

⁴⁵Eren, s. 649.

bulunduran, hayvana bakıp yöneten, hayvandan yararlanan ve zarar anında hayvan üzerinde hukuki veya fiili hakimiyet ve tasarruf sahibi olan kimsedir⁴⁶. Başkasının talimatıyla hayvana bakıcılık eden ya da zilyet yardımcısı sıfatını haiz olan kişi, hayvan bulunduran sayılmaz⁴⁷.

TMK m. 369’da düzenlenen ev başkanının sorumluluğu da bir olağan özen sorumluluğu türüdür. Bu sorumluluk türünde, zarar veren gözetime muhtaç kişi ile zarardan sorumlu tutulan kişi arasında ev başkanlığı ilişkisi bulunmalı; zarara küçük, kısıtlı, akıl hastası veya akıl zayıfının fiili yol açmalı ve diğer olağan özen sorumluluklarında olduğu gibi ev başkanı tarafından gerekli dikkat ve özeni gösterdiğine dair kurtuluş kanıtı getirilmemiş olmalıdır⁴⁸.

TBK m. 69’da düzenlenen yapı malikinin sorumluluğu ağırlaştırılmış özen sorumluluğunun bir örneğidir⁴⁹. Olağan özen sorumluluğu hallerinden farklı olarak, ağırlaştırılmış sorumluluk hallerinde sebep olma ile hakimiyet ve yararlanma esasları ile birlikte ön plana çıkmayan ve diğer esaslarla birlikte varlık gösteren tehlike esası da bulunmaktadır⁵⁰.

Bu hükme göre, yapı malikinin sorumluluğunun doğması için sorumlu ile yapı maliki arasında bir mülkiyet ilişkisi bulunmalıdır. Bunun yanı sıra bozuk yapılmış veya bakımı eksik kalmış bir bina veya yapı eseri de mevcut olmak zorundadır. Ayrıca meydana gelen zararın hukuka aykırı olması ve yapı eserindeki bozukluk veya noksanlık ile zarar arasında uygun illiyet bağının bulunması gerekir. Bu özen sorumluluğu türünün ağırlaştırılmış özen sorumluluğu olarak değerlendirilmesinin sebebi, kanunun malike kurtuluş kanıtı getirme imkanını tanımamış olmasıdır⁵¹.

⁴⁶Eren, s. 652.

⁴⁷Eren, s. 652.

⁴⁸Eren, s. 663, 665.

⁴⁹Önen, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 1999, s. 301 vd.; Burcuoğlu, Haluk, “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun Yapı Malikinin Sorumluluğunu Düzenleyen 69 ve 70. Maddeleri Hakkında”, Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar Uluslararası Kongre, TBB Yayınları, Ankara 2018, s. 420-433, 421, 422.

⁵⁰Başoğlu, s. 40.

⁵¹Eren, s. 676.

Ağırlaştırılmış özen sorumluluğunun bir başka örneği de TMK m. 730'da düzenlenen taşınmaz malikinin sorumluluğudur⁵². Bu düzenlemede malike, mülkiyet hakkını kullanırken kendisine yüklenen ödevlere uygun hareket ederek komşusuna zarar vermemesi istenmektedir⁵³. Yine bu düzenlemede taşkın kullanım sonucu zarar veren malike kurtuluş kanıtı getirme imkânı tanınmamıştır.

Özetlemek gerekirse, kusur sorumluluğunun olumsuz sonucu olan kusur yoksa sorumluluk da yoktur anlayışının, sosyal düşünceler ve hakkaniyet gereği günümüz koşullarında uygulanması mümkün olmamaktadır⁵⁴. Bu mantıkla ortaya çıkan ve yukarıda belirttiğimiz kusursuz sorumluluk hallerinde, zarar veren kişinin kusuru aranmamakta, zarara sebep olunması yeterli sayılmaktadır.

C. Tehlike Sorumluluğu

Türk hukuk sisteminde kural olan kusur sorumluluğu olmakla beraber diğer sorumluluk halleri istisna olarak düzenlenmiştir⁵⁵. Bunun sonucu olarak da kanunda açık bir düzenleme olmadıkça kusursuz sorumluluğa hükmedilmesi söz konusu değildir⁵⁶. Hakkaniyet ve özen sorumluluğu dışındaki bir diğer kusursuz sorumluluk türü tehlike sorumluluğudur. Kusursuz sorumluluk türlerinden en ağır olanıdır⁵⁷.

⁵²Taşınmaz malikinin sorumluluğu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Abik, Yıldız**, “Taşınmaz Malikinin Olumlu Müdahaleler Nedeniyle Komşulara Karşı Sorumluluğu”, *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2010, C.XIV, S. 3-4, s.145-186, s.146.

⁵³**Yılmaz, Yasemin**, “Taşınmaz Malikinin Sorumluluğu”, *MÜHF-HAD*, Aralık 2018 C. 24, S. 2, s.1146-1173, 1147.

⁵⁴**Korkusuz, Halit M.**, “Tehlike Sorumluluğunun Hukukumuzdaki Yeri”, *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2010-2011, C.15-16, S. 22-25, s. 89-99, s. 90.

⁵⁵**Sarıhan, Banu B.**, “Türk Borçlar Kanunu’nda Genel Bir Kural Olarak Tehlike Sorumluluğu (Risk Liability as a General Principle in the Turkish Obligations Law)”, *MÜHF-HAD*, 2014, C.20, S.1, s. 1177-1195, 1178.

⁵⁶**Kaneti, Selim**, “Haksız Fiil Sorumluluğunda Kusur Kavramının Görevi”, *Sorumluluk Hukukunun Güncel Sorunları, Sorumluluk Hukukundaki Yeni Gelişmeler I. Sempozyumu*, Ankara 1977, İstanbul 1980, s.29-66, 56; **İmre**, Mesuliyet, s. 402; **Tandoğan, Haluk**, Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku, Ankara 1981, s. 10.

⁵⁷Yargıtay K. 18.3.1987 T. 87/203.

Tehlike sorumluluğunun temelinde, var olmaları veya yaptıkları işler sebebiyle toplum için genel tehlike oluşturan “tesis, işletme ve faaliyetlerin” sebep oldukları zararın tazmin edilmesi gerekliliği bulunmaktadır⁵⁸. Burada bir işletmeye özgü tipik bir tehlikenin gerçekleşmesi sorumluluğu doğurur⁵⁹. İşletmenin işletilmesi bir zarara sebep olursa, işleten bundan sorumlu olur⁶⁰.

Teknolojik gelişmeler ve makineleşme sonucu ortaya çıkan demiryolları, enerji işletmeleri, nükleer santraller gibi, aynı zamanda toplum ve çevre için tehlike arz eden işletme ve faaliyetler için TBK m.71’de genel bir tehlike sorumluluğu düzenlemesi yapılmıştır⁶¹. Böylece hakkında özel bir düzenleme yapılmamış ve tehlike arz eden bir işletme veya faaliyetin verdiği bir zarar söz konusu olursa, kişiler bu genel hüküm çerçevesinde sorumlu tutulabilir⁶².

Tehlike sorumluluğunun ağırlaştırılmış özen sorumluluğundan farklı olduğu, TBK’de ayrı bir düzenleme olarak yer almasından da anlaşılabılır. Örneğin, TBK m. 69’da düzenlenen yapı malikinin sorumluluğu ağırlaştırılmış özen sorumluluğu olmasına, başka bir deyişle, kurtuluş kanıtı getirilmesine imkân verilmeyen bir düzenleme olmasına rağmen, özen sorumluluğunun bir alt türü olarak yer almaktadır. Oysa tehlike sorumluluğu TBK m. 71’de ayrı bir kusursuz sorumluluk türü olarak düzenlenmiştir. Başka bir ifadeyle, tehlike sorumluluğuna ilişkin TBK m. 71’de genel bir kural getirilmiştir⁶³.

⁵⁸Sarıhan, 2014, s. 1178.

⁵⁹Eren, s. 520, 689.

⁶⁰Eren, s. 689; Tandoğan, Sözleşme Dışı, s.26 vd.

⁶¹Eren, s. 520; Sarıhan, 2014, s. 1178, 1180.

⁶²Eren, s. 523; Sarıhan, 2014, s. 1178.

⁶³Yavuz, Cevdet, “Türk Borçlar Kanunu Tasarısı’na Göre Kusursuz Sorumluluk Halleri ve İlkeleri”, MÜHF-HAD, Roma Hukukundan Modern Hukuka Sorumluluk (Sempozyum Özel Sayısı), 2008, C.14, S. 4, s. 29-61, 61; Antalya, Gökhan, “Sorumluluk Hukukunda Yeni Gelişmeler”, MÜHF-HAD, Roma Hukukundan Modern Hukuka Sorumluluk (Sempozyum Özel Sayısı), 2008, C.14, S. 4, s. 63-83, 78-79; Yılmaz, Süleyman, “Türk Borçlar Kanunu Tasarısı’nda Sebep Sorumluluklarına İlişkin Yeni Hükümler”, AÜHFD, C. 59, S.3, 2010, s. 551-578, 572; Saraç, Senem, Türk Borçlar Kanunu’nda Tehlike Sorumluluğu, İstanbul 2013, s. 20.

Tehlike sorumluluğunun kusursuz sorumluluk türlerinden biri olmasının gerekçesi, sorumluluğun doğması için kusurun varlığının gerekmemesidir. Zarar ile “tehlikeli tesis, işletme ve faaliyetler” arasında uygun bir illiyet bağının bulunması yeterlidir⁶⁴. Aşağıda tehlike sorumluluğu ayrıntılı olarak incelenmiştir.



⁶⁴Sarıhan, 2014, s. 1178.

§ 3. TEHLİKE SORUMLULUĞU

Tehlike sorumluluğu kusur ve objektif özen yükümlülüğü aranmaksızın, tehlikenin gerçekleşmesi durumunda sorumluluğun doğduğu bir kusursuz sorumluluk türüdür⁶⁵. Kusurun ve özen yükümlülüğünün aranmaması en ağır sorumluluk türü olarak değerlendirmesine sebebiyet verir⁶⁶.

Tehlike sorumluluğunda bir fiil veya insan davranışı söz konusu olmadığı, bir işletme veya faaliyet söz konusu olduğu için bu sorumluluk türü biri bir haksız fiil sorumluluğu değildir⁶⁷.

Tehlike sorumluluğunda, tehlikenin gerçekleşmesi halinde meydana gelecek zarar büyük olacağından, toplum için gerekli bu işletmelerin devamını sağlamak ancak işleteni koruyarak mümkün olabilmektedir. Bu bakımdan sorumlu tutulan kişi açısından da ağır bir sorumluluk türü olan tehlike sorumluluğundan, işletenin kurtulması için elindeki tek imkân illiyet bağıını kesen sebeplerin varlığını ispat etmektir⁶⁸. Ağırlaştırılmış özen sorumluluğundan farklı olarak burada ağır ve tipik bir tehlikenin varlığı aranmaktadır⁶⁹.

Tehlike sorumluluğuna yol açan işletme, faaliyet, nesne veya araçlar sadece var olmaları sebebiyle veya nitelikleri itibariyle ağır tehlike ve büyük zarar ihtimali taşımaktadır⁷⁰. Tehlike arz eden işletmelerin toplum için sağladığı fayda, bu işletmelerin toplum tarafından arzu edilmesini gerektirir ve kanuni düzenlemelerle bu işletmelerin insan ve çevreye zarar vermeden faaliyetlerine devam edebilmesini sağlamak esastır. Bu faaliyetler sebebiyle ortaya çıkabilecek zararlara, elde edilen sosyal ve ekonomik menfaatler gereği katlanılması gerekir⁷¹.

⁶⁵İmre, Mesuliyet, s. 406; Büyüksağış, Erdem, “Tehlike Esasına Dayanan Genel Sorumluluk Kuralı Üzerine Eleştirel Değerlendirmeler”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2006, C. 8, S. 1, s. 1-20, 4 vd.

⁶⁶Eren, s. 522; Başpınar/Altunkaya, s. 99, 100; Başoğlu, s. 44.

⁶⁷Eren, s. 522.

⁶⁸Eren, s. 523; Başoğlu, s. 44; Korkusuz, s. 93.

⁶⁹Eren, s. 519, 523.

⁷⁰Tandoğan, Sözleşme Dışı, s. 26; İlgüzar, Hasan, Türk Sorumluluk Hukukuna Göre Sivil Hava Aracı İşletenin Akit Dışı Sorumluluğu, Ankara 2003, s. 28; Korkusuz, s. 93.

⁷¹Başoğlu, s. 44.

Tehlike sorumluluğunda bu tehlikeli faaliyetler sonucu verilen zararın, faaliyette bulunanlara yükletilmesi amaçlanmaktadır⁷². Kişi veya kişilerin sorumlu tutulmaları için kusurlu olmaları veya özen yükümlülüğünü ihlal etmiş olmaları gerekmez. Verilen zarar ile işletme veya faaliyet arasında uygun illiyet bağının bulunması yeterlidir⁷³.

Meydana gelebilecek tehlikenin büyüklüğü sebebiyle tehlike sorumluluğu kanunlarla düzenlenir⁷⁴. Bu bakımdan zarar gören ile zarar veren arasında tehlike meydana gelmeden önce sorumsuzluk anlaşması yapılması mümkün değildir⁷⁵.

Hukukumuzda özel kanunlarla düzenlenmeyen tehlikeli işletme veya faaliyetlerden doğan zararlar durumunda mahkemelerin karar verebilmelerini sağlamak amacıyla TBK m.71’de⁷⁶ genel bir kural düzenlenmiştir. TBK anlamında düzenlenen genel tehlike sorumluluğu hükmü, özel kanunlarla yapılan düzenlemeleri saklı tutmuştur. Türk hukukunda özel kanunlarla getirilen özel tehlike sorumluluğu düzenlemeleri bulunmaktadır. Bu düzenlemeler;

“2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu⁷⁷’na göre motorlu araç işletenin ve teşebbüs sahibinin sorumluluğu (m. 85), 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu (TSHK)⁷⁸’na göre sivil hava aracını işletenin sorumluluğu (m.134),

⁷²**Sanlı, Kerem Cem**, “Kusursuz Sorumluluk Halleri”, Türk Borçlar Kanunu Sempozyumu, Makaleler – Tebliğler (Derleyen: Doç. Dr. M. Murat İncoğlu), İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2012, s.61-81, 78.

⁷³**İşgüzar**, s.28.

⁷⁴**Korkusuz**, s. 94.

⁷⁵**Korkusuz**, s. 94.

⁷⁶TBK m.71: “Önemli ölçüde tehlike arzeden bir işletmenin faaliyetinden zarar doğduğu takdirde, bu zarardan işletme sahibi ve varsa işleten müteselsilen sorumludur (f.1). Bir işletmenin, mahiyeti veya faaliyette kullanılan malzeme, araçlar ya da güçler göz önünde tutulduğunda, bu işlerde uzman bir kişiden beklenen tüm özenin gösterilmesi durumunda bile sıkça veya ağır zararlar doğurmaya elverişli olduğu sonucuna varılırsa, bunun önemli ölçüde tehlike arzeden bir işletme olduğu kabul edilir. Özellikle, herhangi bir kanunda benzeri tehlikeler arzeden işletmeler için özel bir tehlike sorumluluğu öngörülmüşse, bu işletme de önemli ölçüde tehlike arzeden işletme sayılır (f.2). Belirli bir tehlike hâli için öngörülen özel sorumluluk hükümleri saklıdır (f.3). Önemli ölçüde tehlike arzeden bir işletmenin bu tür faaliyetine hukuk düzenince izin verilmiş olsa bile, zarar görenler, bu işletmenin faaliyetinin sebep olduğu zararlarının uygun bir bedelle denkleştirilmesini isteyebilirler (f.4).”

⁷⁷2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu, Kabul Tarihi: 13/10/1983, Resmî Gazete Tarih: 18/10/1983, Sayı: 18195.

⁷⁸2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu, Kabul Tarihi: 14/10/1983, Resmî Gazete Tarih: 19/10/1983, Sayı: 18196.

3634 sayılı Millî Müdafaa Mükellefiyeti Kanunu⁷⁹’na göre devletin askeri manevralar ve atışlardan doğan sorumluluğu (m. 62, 63), 2872 sayılı Çevre Kanunu⁸⁰’na göre çevreyi kirletenin sorumluluğu (m. 28), 8559 sayılı Petrol Kanunu⁸¹’na göre petrol hakkı sahibinin sorumluluğu (m. 86), 4703 sayılı Ürünlere İlişkin Teknik Mevzuatın Hazırlanması ve Uygulanmasına Dair Kanun⁸²’a göre, ürün güvenliğine ilişkin özellikleri etkileyen ürünü üreten, imal eden ıslah eden veya ürüne adını, ticaret markasını veya ayırt edici işaretini koymak suretiyle kendini üretici olarak tanıtan, geniş anlamıyla üreticinin sorumluluğudur⁸³.”

Çalışmamızın konusunu oluşturan Türk hukukunda sivil hava aracının verdiği zarardan dolayı işletenin sorumluluğu 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu ile tehlike sorumluluğu olarak düzenlenmiştir.

I. TBK M. 71 ANLAMINDA TEHLİKE SORUMLULUĞU

Günlük dilde kullanılan ve bir kaza veya zarar meydana gelmesi ihtimalinin yüksek olduğu anlamına gelen tehlike kavramı, hukuki sorumluluk anlamında farklı bir anlam taşımaktadır. Buna göre, tehlike sorumluluğunun temelini oluşturan tehlike

⁷⁹3634 sayılı Millî Müdafaa Mükellefiyeti Kanunu, Kabul Tarihi: 7/6/1939, Resmî Gazete Tarih: 16/6/1939, Sayı: 4234.

⁸⁰2872 sayılı Çevre Kanunu, Kabul Tarihi: 9/8/1983, Resmî Gazete Tarih: 11/8/1983, Sayı: 18132. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Sirmen, Lale**, “Taşınmaz Mülkiyetinin Kullanılmasında Çevre Etkileri Yaratın Müdahalelerden Dolayı Malikin Sorumluluğu”, AÜHFD, 1988, C. 40, S. 1, s. 281-306.

⁸¹8559 sayılı Petrol Kanunu, Kabul Tarihi: 7/3/1954, Resmî Gazete Tarih: 16/3/1954, Sayı: 8659.

⁸²4703 sayılı Ürünlere İlişkin Teknik Mevzuatın Hazırlanması ve Uygulanmasına Dair Kanun, Kabul Tarihi: 29/6/2001, Resmî Gazete Tarih: 11/7/2001, Sayı: 24459.

⁸³Ürün sorumluluğu hakkında geniş bilgi için bkz. **Tüzüner, Özlem**, “Ürün Sorumluluğunda Zarar ve Tazminat Miktarının Sınırlandırılması”, Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar Uluslararası Kongre, TBB Yayınları, Ankara 2018, s. 834-883.

kavramı, “sıkça meydana gelmesi veya nadir meydana gelmekle birlikte, nicelik ya da nitelik bakımından büyük zararlara yol açma potansiyeli bulunan durumlar”ı ifade eder⁸⁴.

Tehlike sorumluluğundan bahsedebilmek için diğer kusursuz sorumluluk hallerinde olduğu gibi sorumluluğun genel şartlarının bulunması gerekir⁸⁵. Bu genel şartların tehlike sorumluluğundaki yansıması ayrıntılı olarak incelenecektir.

A. İşletme

TBK m. 71 anlamında tehlike sorumluluğunda öncelikle zararın kaynağı bir işletme olmalıdır⁸⁶. Bu işletmenin de her türlü özeni gösterse bile mahiyeti veya faaliyete geçmesi için kullanılan malzeme, araç veya enerjinin türü itibarıyla çevreye sık sık veya ağır biçimde zarar veren bir işletme olması gerekmektedir. Hükümde tehlike kavramı, zararın gerçekleşme ihtimalindeki sıklık oranı ve gerçekleşen zararın ağırlık derecesi anlamında kullanılmıştır⁸⁷. Sık ve ağır zarar doğma ihtimali bulunan işletmelere uçak ve tren kazaları örnek gösterilebilir⁸⁸.

Bir işletmenin hangi hallerde önemli ölçüde tehlike arz eden işletme sayılacağı maddenin ikinci fıkrasında düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre, önemli ölçüde tehlikeli bir işletmeden söz edebilmek için öncelikle işletmenin “sıkça ve ağır zararlar doğurmaya elverişli olması” gerekir. TBK m.71/2’deki tehlike kavramı, gerçekleşen zararın sıklık ve ağırlık oran ve derecesi esas alınarak kullanılmıştır⁸⁹. Yine, zarara sebep olan işletme ile

⁸⁴Sarıhan, 2014, s. 1181.

⁸⁵Çekin, Mesut Serdar, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Madde 71 Çerçevesinde Tehlike Sorumluluğu, İstanbul 2016, s. 151 vd.

⁸⁶Eren, s. 524.

⁸⁷Eren, s. 524; Tandoğan, Sözleşme Dışı, s.26 vd; Kılıçoğlu, Ahmet, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2020, s. 353. Tiftik, Mustafa, Türk Hukukunda Tehlike Sorumluluklarının Genel Kural ile Düzenlenmesi Sorunu, Ankara 2005, s. 31; Akıncı, Şahin, Borçlar Hukuku Bilgisi Genel Hükümler, Konya 2019, s. 166, 176.

⁸⁸Eren, s. 525.

⁸⁹Eren, s. 525.

benzer faaliyet gösteren bir işletme özel bir kanunla düzenlenmişse, zarara yol açan bu işletme de önemli ölçüde tehlikeli işletme sayılır⁹⁰. Özel bir kanunla kusursuz sorumluluk kapsamında olan işletmelerin sorumluluğu TBK m.71 kapsamında değil, bu özel kanun kapsamında olur⁹¹.

TBK hükmünde işletmenin ne olduğu ayrıca tanımlanmamıştır. TBK m. 71 hükmü tehlike sorumluluğuna ilişkin genel bir hüküm olduğundan, sorumluluğu doğuracak tehlikeli bir faaliyet “önemli ölçüde tehlike arz eden ama işletme olmayan bir tesise” ait ise, bu durumdaki sorumluluğun yine m.71 çerçevesinde değerlendirilmesi gerekir⁹².

TBK m. 71’de zararın kaynağı olarak gösterilen işletme sözcüğü, kural olarak ticari işletmedir⁹³. TTK m. 11’e göre ticari işletme, “esnaf işletmesi için öngörülen sınırı aşan düzeyde gelir sağlamayı hedef tutan, ayrıca faaliyetlerini devamlı ve bağımsız şekilde yürüten” işletmedir. Tehlike sorumluluğu kapsamında düzenlenen işletme kavramı ticari işletmeleri kapsar⁹⁴. Bununla birlikte, somut olayda bir kişiye zarar veren işletme, kime ait olduğuna bakılmaksızın zarardan sorumlu tutulur⁹⁵. Başka bir ifadeyle, işletmenin, ticari şirkete, kamu veya özel hukuk tüzel kişisine veya gerçek kişiye ait olmasının, işletmenin zarardan sorumluluğu konusunda herhangi bir etkisi yoktur⁹⁶.

⁹⁰**Yarayan, Ali**, “Önemli Ölçüde Tehlike Arzeden İşletmenin Faaliyetinden Doğan Kusursuz Sorumluluk”, Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar Uluslararası Kongre, TBB Yayınları, Ankara 2018, s. 658-668.

⁹¹**Sarıhan**, s. 1185.

⁹²**Üçışık, Güzin**, “Tehlike Sorumluluğunun Genel Kural ile Düzenlenmesi”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Sorumluluk ve Tazminat Hukuku Sempozyumu, 2009, s.127-145, 141; **Yılmaz**, 574; **Akkayan-Yıldırım, Ayça**, “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Düzenlemeleri Çerçevesinde Kusursuz Sorumluluğun Özel Bir Türü Olarak Tehlike Sorumluluğu”, İÜHFİM, 2012, C. LXX, S.1, s. 203-220, 205; **Saraç**, s. 30, 34.

⁹³**Eren**, s. 524.

⁹⁴**Sarıhan**, s. 1181.

⁹⁵**Eren**, s. 524.

⁹⁶**Eren**, s. 524; **Sarıhan**, s. 1181.

B. Zarar

TBK m. 71/1'de işletmenin faaliyetinden bir zarar doğduğunda bu zarardan işletme sahibi ve işletenin müteselsilen sorumlu olacağı düzenlenmiştir. Ayrıca, işletme sahibi ve işletenin müteselsilen sorumlu olacağı faaliyet herhangi bir işletmeye değil sadece önemli ölçüde tehlike arz eden bir işletmeye ait olmalıdır.

“İşletmenin mahiyeti dışında faaliyette kullanılan malzeme, araç ya da güçler de işletmenin tehlikeli işletme” niteliğini almasında önem taşır. Buna göre işletmenin faaliyetleri gerçekleştirilirken “bu işlerde uzman kişilerin göstereceği tüm dikkat ve özen gösterilse bile bu zararların doğma ihtimalinin bulunması” durumunda işletme önemli ölçüde tehlikeli işletme olarak değerlendirilir. İşletmenin faaliyetlerinin tanımlanması bu bakımdan önemlidir. Yine, eğer özel kanunlarda düzenlenen benzer işletmeler söz konusu ise, kanunla düzenlenmemiş ve zarara yol açan işletmenin faaliyeti de “önemli ölçüde tehlikeli faaliyet” olarak kabul edilmektedir.

İşletmenin sık sık zarara sebep olmasına örnek olarak motorlu taşıtların sık sık sebep oldukları trafik kazaları verilebilir⁹⁷. Bazı işletmelerde ise ters giden bir durum ağır sonuçlar doğurabilir. Bu tip işletmelerin verdikleri zararlar ağır zarar olarak değerlendirilmektedir⁹⁸. Ağır zarar verme ihtimali olan işletmelere örnek olarak nükleer santraller verilebilir. Nükleer santrallerde meydana gelebilecek en küçük bir anormallik, büyük sonuçlara yol açabilir⁹⁹.

Önemli ölçüde tehlike arz eden işletme kavramının objektif ölçütü, işletmenin sıkça veya ağır zararlar doğurmaya elverişli olmasıdır¹⁰⁰. Bu kavramın sübjektif unsuru

⁹⁷Eren, s. 525.

⁹⁸Eren, s. 525.

⁹⁹Hekim, Burak, “Nükleer Enerji Alanında Hukuki Sorumluluk”, AÜHFD, 2018, C. 67, S. 2, s. 355-414, 357.

¹⁰⁰Sarıhan, s. 1183.

ise işletmenin mahiyeti veya faaliyeti bakımından uzman bir kişinin göstereceği tüm dikkat ve özen gösterilse bile zararın doğma ihtimalinin bulunmasıdır¹⁰¹.

Tehlike sorumluluğundaki özen borcu, makul özen kavramından daha geniş kullanılmıştır. Bu özen borcu nitelikli uzman bir kişinin göstereceği özen borcudur ve işletene uzman bir kişinin göstereceği özen gösterildiğini ispat etse de sorumluluktan kurtulma imkânı verilmemiştir¹⁰². Burada önemli olan husus, işletme tarafından alınacak makul önlem ve tedbirlerle tehlikenin önlenmesi mümkünse önemli ölçüde tehlike arz eden işletme kavramı söz konusu olmaz¹⁰³.

Zarara sebep olan faaliyet, işletmenin herhangi bir faaliyeti değildir. Zarar, önemli ölçüde tehlike arz eden işletmeye özgü tipik tehlikeyi gerçekleştirmeye elverişli faaliyetlerden doğmalıdır¹⁰⁴. Örneğin, önemli ölçüde tehlike arz eden bir işletme olan nükleer bir santralde meydana gelmesi beklenen tipik tehlikelerden biri radyasyon sızıntısıdır. Bu nükleer santralin çatısından düşen bir tuğlanın verdiği zarar, bu santralde meydana gelmesi beklenen tipik tehlikelerden biri olmadığı için tehlike sorumluluğu kapsamında değerlendirilmez¹⁰⁵.

İşletmenin veya faaliyetinin TBK m.71 kapsamına girip girmediği yargı organlarınca belirlenir¹⁰⁶.

C. İlliyet Bağı

Sorumluluğun doğması için gereken zarar ile eylem arasında illiyet bağının bulunması gerekliliği tehlike sorumluluğunda da söz konusudur. Bu bakımdan tehlike

¹⁰¹Sarıhan, s. 1183.

¹⁰²Sarıhan, s. 1183.

¹⁰³Sarıhan, s. 1183.

¹⁰⁴Sarıhan, s. 1184.

¹⁰⁵Sarıhan, s. 1184.

¹⁰⁶Sarıhan, s. 1185.

sorumluluğu yansıması olarak, meydana gelen zarar ile işletmeye özgü olan tipik tehlike arasında uygun illiyet bağı bulunmak zorundadır.

İşletmeye özgü tipik tehlike ile meydana gelen zarar arasında uygun illiyet bağı da bulunmak zorundadır. Bu sorumluluk türünde işletme sahibinin kurtuluş kanıtı getirerek sorumluluktan kurtulma imkânı yoktur. Başka bir deyişle, zarardan sorumlu olan işletme sahibi, bu işleri yapan uzman bir kişiden beklenen tüm özeni gösterdiğini ispat etse dahi zararı tazmin etme sorumluluğu devam eder¹⁰⁷. İşletme sahibinin sorumluluktan kurtulması için zarar görenin ağır kişisel kusurunun illiyet bağını kestiğini ispat etmesi gerekir¹⁰⁸. Mücbir sebep veya üçüncü kişinin ağır kusurunun illiyet bağını kesmesi durumunun ise her olayda ayrıca değerlendirmesi gerekir¹⁰⁹.

II. DENKLEŞTİRME

TBK m. 71/4'e göre, önemli ölçüde tehlike az eden işletmenin bu tür faaliyetine, hukuk düzenince izin verilmiş olabilir. Hukuka uygun olan işletmenin tehlikeli faaliyetinden bir zarar meydana gelirse, zarar görenler bu zararın uygun bir bedelle denkleştirilmesini isteyebilir. Buna göre sorumluluk artık tehlike sorumluluğu değil, fedakarlığın denkleştirilmesi ilkesinden doğan bir kusursuz sorumluluk olur¹¹⁰.

Tehlike sorumluluğunda önemli ölçüde tehlike arz eden bir işletmede meydana gelebilecek zarardan işleten sorumlu tutulmuştur. Fakat işletmelerin kapasitelerinin ve verebilecekleri zararın büyüklüğü işletenler açısından zorluk yaratabilir. İşletenleri korumak ve tehlike arz etse de toplum için de varlığı gereken işletmelerin kurulmasını

¹⁰⁷Eren, s. 526.

¹⁰⁸Eren, s. 526.

¹⁰⁹Gözübüyük, Abdullah Pulat, Hukuki Mesuliyet Bakımından Mücbir Sebepler ve Beklenmeyen Haller, Ankara 1977, s. 169; Kaya, Ümmühan, "Sözleşmenin Uyarlanması Sonradan Değişen Şartlar ve Öngörülemezlik İlkesi", MÜHF-HAD, 2016, C. 22, S. 3, s. 1569-1593, 1572.

¹¹⁰Sarıhan, s. 1187.

engellemek amacıyla uygun bir bedelle denkleştirme kuralı getirilmiştir. Zarara uğrayan kişilere zararlarının belli bir kısmını isteme hakkının temeli fedakarlığın denkleştirilmesi ilkesine dayanmaktadır¹¹¹. Tehlike sorumluluğunda zararın tamamının giderilmesi kuralıyla çatışmaması ve toplum yararı düşünülerek zararın tazmininde mecburi sigorta gündeme gelmektedir. Hakkaniyet düşüncesi gereği, sigorta yolu ile tazmin edilecek zarar miktarı işleten lehine dağıtılır¹¹².

III. SORUMLULUK SİGORTASI

Tehlike sorumluluğunda işletenlerin mağduriyetini önlemek ve toplum için faydalı olan faaliyetlerin sürdürülebilmesini sağlamak amacıyla, işletmelere doğması ihtimali olan zararların tazmininde fayda sağlayacak sigorta yaptırılması hakkaniyet düşüncesi gereğidir. Mali mesuliyet sigortasının zorunluluğu Türk hukukunda motorlu taşıt araçları ve sivil hava araçları bakımından düzenlenmiştir¹¹³.

¹¹¹**Akünel, Teoman**, Haksız Fiilden Doğan Denkleştirme Sorunu, İstanbul 1977, s. 19-20; **Avcı Braun, Cihan**, “Haksız Fiilde Bedensel Zararın İspatına ve Bedensel Zarardan Sorumluluğa İlişkin Bir Yargıtay Kararının Değerlendirilmesi”, AÜHFD, 2015, C. 64, S. 1, s. 37-64, 44.

¹¹²**Sarıhan**, s. 1187.

¹¹³**Özsunay, Ergun**, “Çalınan ya da İşletenin İzni Dışında Yararlanılan Motorlu Taşıtların Neden Oldukları Zararlardan Dolayı Sorumluluk ve Buna İlişkin Gelişmeler”, MHE Sorumluluk Hukukunda Yeni Gelişmeler IV. Sempozyumu, İstanbul 1982, s. 11-52, 13,14; **Küçük, Damla**, “Kara Taşıtları Kasko Sigortası Bağlamında, Türk Ticaret Kanunu’nun 1429/1. Maddesinde Geçen “Sigorta Ettiren veya Sigortalının Fiilinden Sorumlu Olduğu Kişiler” Kavramına İlişkin Kısa Bir Değerlendirme”, İnÜHFD, 2020, C. 11, S. 1, s. 39-55, 49.

Motorlu taşıt araçları açısından bu durum KTK m. 91¹¹⁴'de düzenlenmiştir¹¹⁵.

Konumuz açısından önem taşıyan sivil hava araçları açısından zorunlu sigorta düzenlemesi TSHK m. 138¹¹⁶'de düzenlenmiştir. Buna göre, Türk ve yabancı sivil hava araçlarının Türk hava sahasında uçuş yaparken üçüncü kişilere verecekleri zararlar bakımından mali mesuliyet sigortası yaptırmaları zorunludur.

IV. SORUMLULUKTAN KURTULMA İMKÂN LARI

TBK m. 71/4'te hukuk düzenince izin verilmiş olsa bile ifadesi, doktrinde eleştirilmiştir¹¹⁷. Hükümün düzenlemesinden sadece hukuk düzenince izin verilmiş olan işletmelerin verdiği zararlar ile ilgili denkleştirme yapılabileceği sonucu çıkarılabilir. Ayrıca m. 71/2'deki düzenlemenin de sadece hukuka uygun olarak işletilmeyen işletmelerde geçerli olacağı sonucunun çıkarılması sakıncalıdır. Hâkim olan görüşe göre tehlike sorumluluğundaki hukuka aykırılık, kusursuz sorumluluktaki hukuka aykırı davranışın aksine, hukuka aykırı sonuçtur¹¹⁸. Dolayısıyla tehlike sorumluluğunun zorunlu

¹¹⁴KTK m. 91: İşletenlerin, bu Kanunun 85 inci maddesinin birinci fıkrasına göre olan sorumluluklarının karşılanmasını sağlamak üzere mali sorumluluk sigortası yaptırmaları zorunludur (f.1). Zorunlu mali sorumluluk sigortasına ilişkin primler peşin ödenir. Ancak, Hazine Müsteşarlığının bağlı bulunduğu Bakanlık primlerin taksitler halinde tahsil edilmesine ilişkin düzenleme yapmaya yetkilidir (f.2). Sigorta yaptıranların, sigorta şirketlerine ödeyecekleri sigorta priminin %5'i oranındaki tutar, sigorta şirketi tarafından tahsil edildiği ayı takip eden ayın en geç 20'sine kadar İçişleri Bakanlığı Merkez Saymanlığı hesabına yatırılır. Yatırılan bu tutarlar bütçeye gelir kaydedilir (f.3). Geçerli teminat tutarları üzerinden zorunlu mali sorumluluk sigortası bulunmayan araçlar trafikten men edilir (f.4). Yabancı plakalı taşıtların Hazine Müsteşarlığının bağlı olduğu Bakanlıkça belirlenecek usul ve esaslara göre Türkiye'de geçerli sigortaları yoksa bunlar için zorunlu mali sorumluluk sigortası Türkiye sınırlarına girişleri sırasında yapılır (f.5). Milletlerarası hukukun meşru saydığı hallerde, ortak savunma veya barış harekâtı çerçevesinde Türkiye'de harekât, eğitim veya tatbikat maksadıyla bulunmasına izin verilen yabancı silahlı kuvvetlerin neden olabileceği hasar ve zararların tazmini konularının özel bir anlaşmayla düzenlendiği hallerde, bu kapsamda Türkiye'ye girecek yabancı askerî araçlar bakımından bu madde hükmü uygulanmaz (f.6). Bu madde hükmüne uymayanlar 1 800 000 lira para cezası ile cezalandırılırlar (f.7).

¹¹⁵Altunkaya, Mehmet, "Araç İşletenin Sorumluluğunda Kusurun Rolü", Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 1999, C. 7, S. 1-2, s. 171-196.

¹¹⁶TSHK m. 138: Türk hava sahasında uçuş yapacak Türk ve yabancı sivil hava araçları için; üçüncü şahıslara verilecek zararın teminatı olarak işleten tarafından mali mesuliyet sigortası yaptırılması zorunludur (f.1). Bu maddede belirtilen sigorta yükümlülüğü yerine getirilmeyen hava taşıt araçları Ulaştırma Bakanlığına uçuştan men edilir (f.2).

¹¹⁷Sarıhan, s. 1187.

¹¹⁸Sarıhan, s. 1187.

unsuru olarak kabul edilmeyen hukuka aykırılık, hukuk düzenince onaylanmayan zararlı sonuçların bir niteliği olarak kabul edilirse, tehlike sorumluluğunda da görülebilir¹¹⁹.

Tehlike sorumluluğunda doğan zarardan sorumlu olmak için işletmeye özgü tipik tehlikenin gerçekleşmesi ve tehlike ile zarar arasında illiyet bağının bulunmasının gerektiği yukarıda açıklanmıştı. İşte ortaya çıkan zarar, tehlikenin gerçekleşmesinden kaynaklanmadıkça, sorumluluk doğmaz ve dolayısıyla sorumluluktan kurtulmak gerekmez. Tehlike sorumluluğundaki tipik tehlikenin zararlar arasında illiyet bağının bulunmaması durumunda sorumluluğun doğmaması, kusur sorumluluğundaki kusurlu fiil ile zarar arasında bulunması gereken illiyet bağı kuralının yansımasıdır.

Zarar görenin veya üçüncü kişinin ağır kusuru zararı doğuracak uygun yoğunlukta ise ancak bu durumda işleten sorumluluktan kurtulur¹²⁰. Araba çarparak hastaneye kaldırılan bir kişinin, hastanede ihmal sonucu ölmesi örneği bu durum için uygundur¹²¹. Tehlikeli kabul edilen işletmeler bakımından üçüncü kişinin kusurunun illiyet bağına kesecek yoğunlukta olması ihtimali düşük görülmektedir¹²².

Türk hukukunda genel kural, mücbir sebebin illiyet bağına keserek tazminat sorumluluğunu ortadan kaldırmasıdır. Bu genel kural her tehlike sorumluluğu bakımından geçerli olmayabilir. Mücbir sebebin sorumluluktan kurtarmak için kaçınılmaz olması, öngörülmesinin veya karşı konulmasının mümkün olmaması, ayrıca sorumlu kişinin hâkim olmadığı yabancı bir olay olması gerekir¹²³. Mücbir sebebe örnek olarak, doğa olayları veya savaş, silahlı çatışma gibi beşerî olaylar verilebilir. Mücbir sebebin sadece düşmanca hareketler, doğal afetler ve iç savaş halinde illiyet bağına kesebileceği, ayrıca üçüncü kişinin ağır kusurunun da illiyet bağına kesemeyeceği

¹¹⁹Sarıhan, s. 1187.

¹²⁰Sarıhan, s. 1188.

¹²¹Sarıhan, s. 1188.

¹²²Sarıhan, s. 1189.

¹²³Sarıhan, s. 1189.

düzenlemesi “Nükleer Enerji Alanında Üçüncü Şahıslara Karşı Hukuki Sorumluluğa İlişkin 29 Temmuz 1960 tarihli Paris Sözleşmesi”¹²⁴nde yer almaktadır¹²⁵.

Sorumlunun kendi kusurunun somut olayda yer alması, tehlike sorumluluğunun doğmasını engellemez. Tehlike sorumluluğunun niteliğini değiştirmeyen bu durum ek kusur olarak tazminatta indirim gibi sonuçlar doğurabilir¹²⁶.

Tehlike sorumluluğunun özel kanunlarla düzenlenen ve çalışmamızın konusunu da oluşturan sivil hava aracı işletenin sorumluluğu söz konusuysa, bu sorumluluktan kurtulmak bazı hallerde mümkün olur. İşletenin mücbir sebebe, beklenmeyen hale veya üçüncü kişinin kusuruna dayanarak sorumluluktan kurtulamaması sebebiyle sivil hava aracı işletenin sorumluluğu, mutlak tehlike sorumluluğu olarak nitelendirilir¹²⁷. İşletenin sorumluluktan kurtulmak için, “zararın doğmasına veya artmasına, zarara uğrayanın ya da zarara uğrayanın adamlarının kusurlu davranışlarının yol açtığını” ispat etmesi gerekir. Burada sorumluluk, sivil hava aracının işletilmesinden değil, tehlikeli nesnenin, başka bir deyişle aracın varlığından doğmaktadır¹²⁸.

V. ZAMANAŞIMI

Türk hukukunda tehlike sorumluluğunu düzenleyen genel kural TBK m. 71’de yer almaktadır. Bu genel kural, tehlike sorumluluğu özel kanunlarla düzenlenmişse somut olaya uygulanmaz, onun yerine özel kanun hükümleri uygulanır. Bu kural zamanaşımı açısından da geçerlidir. Başka bir ifadeyle, özel bir kanunla ayrı bir zamanaşımı süresi

¹²⁴Paris Sözleşmesi, 29 Temmuz 1960 tarihinde imzalanmıştır. Sözleşme, 1 Nisan 1968 tarihinde yürürlüğe girmiştir. 1964, 1982 ve 2004 yıllarında üç defa değişikliğe uğrayan Paris Sözleşmesi’nin son tadil metni olan 2004 Ek Protokolü halen yürürlüğe girmemiştir. Türkiye bu sözleşmeyi imzalamıştır.

¹²⁵Sarıhan, s. 1189.

¹²⁶Sarıhan, s. 1189.

¹²⁷İşgüzar, s. 33.

¹²⁸İşgüzar, s.35.

öngörülmeven tehlikeli işletmelerden doğan zararlardan sorumlulukta, TBK m.72'deki zamanaşımı süreleri uygulanır.

TBK m. 72'ye göre, iki yıllık ve on yıllık zamanaşımı süreleri söz konusudur. Buna göre, “zarar görenin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten başlayarak iki yıl ve her halükârda fiilin işlendiği tarihten itibaren on yıl” olan sürenin dolması ile tazminat istemi zamanaşımına uğramış olur. Ancak, ceza kanunlarında daha uzun bir zamanaşımı süresi öngörüldüyse, bu süre uygulanır.

Tehlike sorumluluğunda radyasyon kaynaklı nükleer bir zararın doğması gibi, sonucu hemen gerçekleşmeyen ve uzun yıllarda ortaya çıkabilen durumlar söz konusudur¹²⁹. Bu sebeple, bu tür sorumlulukta hangi an itibariyle zamanaşımı sürelerinin başlayacağını hesaplamak önemlidir¹³⁰. Radyasyondan kaynaklanan nükleer zararların insan vücudundaki etkilerinin otuz yıl sonunda yüzde doksan beş oranında çıktığı araştırma sonuçları vardır¹³¹. Dolayısıyla sızıntıdan yirmi yıl sonra kanser olan bir kişinin tazminat isteminde bulunamaması hakkaniyete aykırı bir durumdur¹³². Sorumluluğu kuran zarar verici fiilin veya olayın niteliği uzun süre devam eder bir nitelikteyse, on yıllık süre bu olayın (örneğin nükleer santralden sızan radyasyonun) sona erdiği anda işlemeye başlaması hakkaniyete uygundur¹³³.

¹²⁹Sarıhan, s. 1190.

¹³⁰Gürkanlar, Metin, Bir Zarara Birlikte Neden Olan Birden Çok Kişinin Sorumluluğu, Ankara 1982, s. 119; Kılıçoğlu, s. 323; Oğuzman/Öz, s.542; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/ Altop, s. 719.

¹³¹Sarıhan, s. 1190, dn.42.

¹³²Eren, s. 833.

¹³³Eren, s. 833; Kırca, Çiğdem, “Sonradan Ortaya Çıkan Zararlarda Zamanaşımı Sorunu”, Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar Uluslararası Kongre, TBB Yayınları, Ankara 2018, s. 788-812, 789.

İKİNCİ BÖLÜM

SİVİL HAVACILIK MEVZUATI

§ 4. SİVİL HAVACILIK MEVZUATI

I. GENEL OLARAK

Hava özel hukuku hava araçlarının trafiği dolayısıyla kişiler arasında doğan hukuki ilişkileri düzenleyen hükümlerin incelendiği hukuk dalıdır¹³⁴. Hava araçlarıyla ilgili özel hukuk düzenlemeleri, sadece gerçek kişiler arasındaki hukuki ilişkileri değil, kişilerin devletle olan hukuki ilişkilerini de kapsayan ulusal ve uluslararası hukuk kurallarının bütünüdür¹³⁵.

Çalışmamızın bu bölümünde öncelikle konumuzla bağlantılı kurallar barındıran ve sivil hava hukuku kurallarının temelini oluşturan Varşova Sözleşmesi ve Roma sözleşmelerine değinilmiştir. Ardından sivil havacılığın iç hukuk düzenlemesi olan Türk Sivil Havacılık Kanunu ve ilgili yönetmeliklere yer verilmiştir.

Havacılık faaliyetleri önemli ölçüde tehlike arz eden işletme faaliyetleri kapsamındadır. Dolayısıyla sonucunda bir zararın doğması durumunda sorumluluk tehlike sorumluluğu niteliğinde olur. Bu faaliyetler sonucunda meydana gelen zararı kimin tazmin edeceğinin belirlenmesi esasen çalışmamızın temelini oluşturmaktadır. Bu noktada havacılık faaliyeti sebebiyle sorumlu olan kişi ile zarar gören kişi arasındaki ilişkiye göre iki tür sorumluluktan bahsedilmektedir; havacılık faaliyeti sonucu verilen zarardan sorumlu olan kişinin sözleşmeden doğan sorumluluğu ve aralarında sözleşme

¹³⁴**Kaner, İnci**, Hava Hukuku (Hususi Kısım), İstanbul 2004, s. 13; **Göknıl, Mazhar Nedim**, Hava Hukuku, İstanbul 1951, s. 14.

¹³⁵**Kaner**, s. 13; **Belbez, Hikmet**, “Hava Hukuku”, AÜHFD, 1945, C. 2, S. 4, s. 80-84, 81; **Çağa, Tahir**, Hava Hukuku, İstanbul 1963, s. 11; **Yıldırım, Turan/Erol, Ömer Faruk**, “Yasal Düzenlemeler Işığında Hava Hukukunun Tarihsel Gelişimi ve İlk Türk Hava Hukuku Metni”, İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Bahar 2017, C. 4, S. 1, s. 5-16, 11; **Kurtuluş, Funda**, Hava ve Uzak Hukukunda Ticari Hizmetlerden Doğan Hukuki Sorumluluk, Yüksek Lisans Tezi, 2019, s. 10.

ilişkisi bulunmayan üçüncü kişilere karşı sorumluluğu bulunmaktadır¹³⁶. Yolcular ve çalışanlar ile hava faaliyetinde bulunan kişi arasında sırasıyla taşıma sözleşmesi veya iş sözleşmesi bulunur¹³⁷. Hava araçlarının üçüncü kişilere verdikleri zarar halinde ise sözleşme dışı sorumluluk söz konusu olur. Çalışmamızın konusunu sivil hava araçlarının üçüncü kişilere verdikleri zarar halinde sorumlulukları oluşturur.

Sözleşmeden doğan sorumluluk açısından TSHK hükümleri, uluslararası sözleşmelerden 1929 Varşova Sözleşmesi ve onu tadil eden 1955 tarihli La Haye Protokolü hükümlerine paralel olarak düzenlenmiştir¹³⁸. Yine TSHK'deki sözleşme dışı sorumluluk düzenlemeleri ise Roma Sözleşmesi esas alınarak yapılmıştır. Bu bölümde öncelikle uluslararası düzenlemelere ardından ulusal düzenlemelere yer verilmiştir.

¹³⁶**Belbez**, s. 82; **Sarıgöllü, Ersin**, Sivil Hava Aracı İşletenin Üçüncü Kişilere Karşı Hukuki Sorumluluğu, Yüksek Lisans Tezi, 1988, s. 767.

¹³⁷**Sarıgöllü**, s. 768; Taşıma sözleşmesi hakkında bkz. **Ülgen, Hüseyin**, Hava Taşıma Sözleşmesi, Ankara 1987, s. 76; **Avcı, Zehra**, “Sivil Havayolu ile Yolcu Taşıma Sözleşmesinde Yolcu Hakları”, SÜHFD, 2018, C. 26, S. 2, s. 473-501.

¹³⁸**Göktepe, Hülya**, “Havayolu ile Yolcu Taşımacılığında Hava Taşıyıcısının Sorumluluğu ve Yolcu Hakları”, Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Akar ÖCAL Armağanı, 2016, S. 16, s. 211-223, 212.

II. ULUSLARARASI ALANDAKİ DÜZENLEMELER

Sivil havacılık faaliyetlerinin uluslararası ortak kurallarını sağlamak amacıyla uluslararası alanda düzenlemeler yapılmaktadır. Yapılan bu düzenlemeler, uluslararası örgütlerin¹³⁹ belirlediği standartlar doğrultusunda yürütülür¹⁴⁰.

“1929 tarihli Uluslararası Hava Taşımalarına İlişkin Bazı Kuralların Birleştirilmesi Hakkındaki Sözleşme (Varşova Sözleşmesi)”¹⁴¹ havayolu ile yapılan uluslararası taşımalarda düzenlenmesi gereken taşıma belgeleri ve bir zarar meydana gelirse taşıyanın sorumluluğunu düzenlemektedir¹⁴².

Uluslararası alanda hava aracı işletenin sözleşme dışı sorumluluğu konusu “Yabancı Hava Araçlarının Yeryüzündeki Üçüncü Şahıslara Karşı Neden Oldukları Zararlar Hakkında 7 Ekim 1952 tarihli Roma Sözleşmesi (1952 Roma Sözleşmesi)”¹⁴³ ile düzenlenmektedir¹⁴⁴.

¹³⁹Bu örgütlerden bazıları şunlardır: Uluslararası Sivil Havacılık Teşkilatı (The International Civil Aviation Organization (ICAO)): Milletlerarası Sivil Havacılık Anlaşması (Şikago Konvansiyonu)’na 7 Aralık 1944 imza atan 52 ülke tarafından, Birleşmiş Milletler kuruluş kararnamesinin 43. maddesine dayanarak 4 Nisan 1947 tarihinde kurulmuştur.

Uluslararası Hava Taşımacılığı Birliği (International Air Transport Association (IATA)): 19 Nisan 1945 tarihinde 1945 yılında Havana, Küba’da kurulmuştur. Modern IATA, ilk uluslararası tarifeli uçuşun yapıldığı, 1919 yılında kurulan "International Air Traffic Association"un devamıdır.

Avrupa Hava Seyrüsefer Güvenlik Teşkilatı (European Organization for The Safety of Air Navigation (EUROCONTROL)): Kuruluş sözleşmesi 1960 yılında imzalanmış, 1963 yılında onaylanarak yürürlüğe girmiştir. 02.12.1988 ve 3504 sayılı Kanun uyarınca, Türkiye, 1 Mart 1989 tarihinde 41 üyeli Teşkilata 10’uncu üye olarak katılmıştır.

Avrupa Havacılık Otoriteleri Birliği (Joint Aviation Authorities (JAA)): Havacılık Otoriteleri Birliği (Joint Aviation Authorities – JAA) 1979 yılında kurulmuştur. Merkezi Hollanda’dadır. 2002 yılında EASA’nın kurulmasıyla yetkilerini yavaş yavaş EASA’ya devretmiş 2009 yılında tamamen devre dışı kalmıştır. JAA – TO(Training Organisation) eğitim organizasyonları faaliyetlerine devam etmektedir.

¹⁴⁰**Akkurt, Sinan S.**, Sivil Havayolu ile Yolcu Taşımacılığından Kaynaklanan Hukuki Sorumluluk, Doktora Tezi, Konya, 2014, s. 4-5.

¹⁴¹Uluslararası Hava Taşımalarına İlişkin Bazı Kuralların Birleştirilmesi Hakkındaki Sözleşme 12 Ekim 1929’da imzalanmıştır. 1933 yılında yürürlüğe girmiştir.

¹⁴²**Kutlu, Ahmet**, Sivil Hava Araçlarının Verdiği Zararlardan Doğan Sorumluluk (Taşıyanın ve İşletenin Sorumluluğu), Yüksek Lisans Tezi, 2008, s. 13.

¹⁴³Yabancı Hava Araçlarının Yeryüzündeki Üçüncü Şahıslara Karşı Neden Oldukları Zararlar Hakkında 7 Ekim 1952 tarihli Roma Konvansiyonu (Convention on Damage Caused by Foreign Aircraft to Third Parties on the Surface) Roma’da 7 Ekim 1952 tarihinde imzalanmıştır.

¹⁴⁴**Vold, Laurence/ West, Harry/Wolf, Justin R.**, “Aircraft Operator’s Liability for Ground Damage and Passenger Injury”, Aircraft Operator’s Liability for Ground Damage and Passenger Injury, June 1935, Vol. 1, No. 4, p. 312-314; **Akkurt**, s. 323.

A. Varşova Sözleşmesi

Uluslararası hava ulaşımındaki hızlı gelişmeler beraberinde daha önce düzenlenmemiş olan pek çok hukuki sorunu da ortaya çıkarmıştır. Yeni bir gelişim alanı olan hava hukuku ile ilgili sorunlara klasik hukuk kurallarının yetersiz gelmesi ve ülkeler arasında farklı kuralların geçerli olması sebebiyle sivil havacılığın problemleri çözümsüz kalmaktaydı¹⁴⁵.

Uluslararası alanda ortak kuralların belirlenmesi ihtiyacı ve sorunların bir çözüme bağlanması gerekliliği sebebiyle devletler 1925 yılında 43 devlet temsilcilerinin katılımı ile bir konferans düzenlenmiştir¹⁴⁶. “1925 Paris Konferansı” olarak anılan “Birinci Milletlerarası Hava Hususi Hukuku Konferansı”nda 21 maddelik bir sözleşme taslağı meydana getirilmiştir¹⁴⁷. Bu taslağın dışında, uluslararası alanda ortak kararların alınmasını sağlayacak ve taslağı geliştirecek bir örgüt ihtiyacı ile daimî bir komite kurulmasına karar verilmiştir. “Comite International Technique d’experts juridiques aeriens (CITEJA)” isimli bu komitenin çalışmaları sonucunda hazırlanan metin 4 Ekim 1929 günü Varşova’da toplanan uluslararası diplomatik konferansta “Uluslararası Hava Taşımalarına İlişkin Bazı Kuralların Birleştirilmesi Hakkında Sözleşme (1929 Varşova

¹⁴⁵Kutlu, s. 11.

¹⁴⁶Kutlu, s. 12.

¹⁴⁷Kutlu, s. 12.

Sözleşmesi)¹⁴⁸ kabul edilmiştir¹⁴⁹. Bu sözleşme esas olarak uluslararası hava taşımacılığı kurallarını sistematik hale getirmiştir.

Taşıma sözleşmesi kapsamında taşıyıcının sorumluluğunu düzenleyen 1929 Varşova Sözleşmesi, uluslararası yolcu taşımalarında kullanılması gereken taşıma belgelerini standart getirmiştir¹⁵⁰. Ayrıca taşıyıcının yolcu, bagaj ve yük taşımalarındaki hak ve yükümlülükleri düzenlenmiş ve hava taşımalarının güvenilir bir hale gelmesine yardımcı olmuştur¹⁵¹.

Türkiye'nin de imzaladığı 1929 Varşova Sözleşmesi'ndeki uluslararası hava taşımalarına ilişkin hükümler TSHK kapsamına da alınarak düzenleme yapılmıştır¹⁵². 1929 Varşova Sözleşmesi, değişen havacılığın ihtiyaçlarına paralel olarak 1955 yılında bir protokol ile değişikliğe uğramıştır.

¹⁴⁸Türkiye 01.03.1977 tarih ve 2073 sayılı Kanun ile 12 Ekim 1929 tarihinde Varşova'da imzalanan "Uluslararası Hava taşımalarına ilişkin Bazı kuralların Birleştirilmesi Hakkında Sözleşme" ile bu sözleşmeyi değiştiren 28.09.1955 tarihli Protokolün onaylanmasını uygun bulmuş ve adı geçen sözleşme ve protokol 7/13874 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile 29.08.1977 tarihinde onaylanmış ve 03.12. 1977 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanmıştır. Sözleşme ve protokolün (Tek metin olarak 1955'te La Haye'de değiştirilen Varşova Sözleşmesi biçiminde anılması gereklidir.) uygulanabilmesi bakımından yürürlük şartı olarak öngörülen formaliteler tamamlanmış, katılma belgemiz 25 Mart 1978 tarihinde depoziter Devlet olarak Polonya tarafından kaydedilmiş olup, Sözleşme'nin 38. inci maddesi (Protokol m. XXIII) uyarınca katılma belgesinin alınmasından 90 gün sonra yani 23.06.1978 tarihinden itibaren sözleşme mevzuatımız içinde yerini almıştır.

¹⁴⁹**Brown, Elizabeth Gaspar**, "The Rome Conventions of 1933 and 1952: Do They Point a Moral" Journal of Air Law and Commerce, Vol. 28, No. 4, Autumn 1961-1962, p. 418-443, 419; **Önen, Mesut**, Türk Sivil Havacılık Mevzuatı ve Uluslararası Uzay Hukuku Kuralları, İstanbul 1986, 543-559.

¹⁵⁰**Deniz, İnci**, "Varşova Konvansiyonunda Taşıyıcının Sorumluluğu", İÜHFD, 1984, C. 50, S. 1-4, s. 423-478, 425; **Göktepe, Hülya**, "Havayolu Taşımacılığında Sorumluluk ve Tazminat", Gazi Üniversitesi Sorumluluk ve Tazminat Hukuku Sempozyumu Kitabı, Ankara 2009, s. 381-393, 382.

¹⁵¹**Sarıgöllü**, s. 771; Taşıyıcının sorumluluğu konusunda uygulama örnekleri için bkz. **Wilson, Lloyd/Anderson, Walter S.**, "Liability of Air Carriers", Journal of Air Law and Commerce, October 1942, Vol. 13, No. 4, p. 281-301; **Reiber, Paul**, "Some Aspects of Air Carriers' Liability" Law and Contemporary Problems, Winter-Spring 1946, Vol. 11, No. 3, p. 524-538.

¹⁵²**Sarıgöllü**, s. 771.

1. La Haye Protokolü

1929 Varşova Sözleşmesi'nin yetersiz kaldığı sivil havacılık alanında yenileme yapılması gerekliliği “Milletlerarası Sivil Havacılık Teşkilatı (ICAO)¹⁵³” hukuk komitesi tarafından incelenmeye başlamıştır¹⁵⁴. Komitenin hazırladığı tasarı 1955 yılında La Haye’de toplanan bir diplomatik konferans ile “Uluslararası Hava Taşımalarına İlişkin Bazı Kuralların Birleştirilmesi Hakkında Sözleşmeyi Tadil Eden Protokol” imzalanmış ve yürürlük şartlarını sağlayarak 1963 yılında yürürlüğe girmiştir¹⁵⁵. 1999 yılında Montreal’de imzalanan “Uluslararası Hava Taşımalarına İlişkin Bazı Kuralların Birleştirilmesine Dair Sözleşme”nin 2011 yılında Türk hukukunda yürürlüğe girmesiyle, bu sözleşme hükümleri öncelikli olarak uygulanmaya başlamıştır¹⁵⁶.

1929 Varşova Sözleşmesinin La Haye Protokolü ile değiştirilen hükümleri ve 1999 Montreal düzenlemeleri, TSHK taşıma sözleşmeleri ve taşıma sorumluluğu hükümlerinin temelini oluşturmuştur.

2. 1961 Guadalajara Ek Sözleşmesi

Fiili taşıyıcı kavramının ilk kez hava taşımalarında kullanımı “1961 tarihli Guadalajara Ek Sözleşmesi¹⁵⁷” ile söz konusu olmuştur. Bu sözleşme esasen 1929 Varşova Konvansiyonuna veya 1955 La Haye protokolüne bir değişiklik getirmemekle

¹⁵³International Civil Aviation Organization, 1947 Tarihli Şikago Konvansiyonu m.43 ile kurulmuştur.

¹⁵⁴Kutlu, s. 15.

¹⁵⁵Kutlu, s. 15.

¹⁵⁶Ciğer, Selim, “Uluslararası Hava Yolu Taşımasına İlişkin Belirli Kuralların Birleştirilmesine Dair Antlaşma (Montreal Konvansiyonu)-Resmi Çeviri Üzerine Düşünceler ve Alternatif Bir Çeviri”, AÜHFD, 2020, C. 69, S. 2, s. 369-398; Özbek-Güner, Meltem Deniz, “Varşova ve Montreal Sözleşmelerinin Eş Zamanlı Uygulanması, Havayoluyla Yapılan Taşıma Sözleşmelerine Uygulanan Hükümler ve Türk Sivil Havacılık Kanunu'nun İç Taşımalara İlişkin Hükümlerinin Acil Revizyon İhtiyacı”, TBB Dergisi, 2016, S. 123, s. 325-372.

¹⁵⁷Türkiye bu sözleşmeye taraf değildir.

beraber, Guadalajara Sözleşmesi ile taşıma sözleşmesinin tarafı olmadığı halde fiilen taşımayı gerçekleştirenin yani fiili taşıyıcının da tanınmasını sağlayan hükümleri içermektedir¹⁵⁸. Başka bir ifadeyle, Guadalajara Sözleşmesi ile önceki sözleşmelerde tanınmayan, taşıma sözleşmesinin tarafı olmadığı halde taşımayı fiilen yapan kişilere karşı doğrudan dava açma imkânı tanınmıştır¹⁵⁹.

3. 1999 Montreal Protokolü

“Hava Yoluyla Uluslararası Taşımacılığa İlişkin Belirli Kuralların Birleştirilmesine Dair Sözleşme (1999 Montreal Sözleşmesi)”¹⁶⁰, TSHK taşıma sözleşmeleri ve taşıma sorumluluğu hükümlerinin temelini oluşturmuştur.

B. Roma Sözleşmesi

Hava araçları tarafından yeryüzündeki üçüncü kişilere verilen zararlardan doğan sorumluluğa ilişkin kurallar ilk kez 1933 yılında düzenlenmiş fakat çok az sayıda devlet tarafından imzalanması nedeniyle ICAO tarafından tekrar düzenlenerek 1952 yılında

¹⁵⁸Kutlu, s. 18.

¹⁵⁹Adıgüzel, Burak, “Yeni Türk Ticaret Kanununda Fiilî Taşıyıcı Kavramı Ve Fiilî Taşıyıcının Sorumluluğu”, İÜHFM, 2013, C. LXXI, S. 2, s. 3-20, s. 3.

¹⁶⁰Hava Yoluyla Uluslararası Taşımacılığa İlişkin Belirli Kuralların Birleştirilmesine Dair Sözleşme (Convention for the Unification of Certain Rules For International Carriage By Air) Montreal’de 28/05/1999 tarihinde imzalanmıştır. 04/11/2003 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye, 25/05/1999 tarihinde sözleşmeyi imzalamış, 26/03/2011 tarihi itibarıyla Türkiye açısından yürürlüğe girmiştir.

Roma’da toplanan “*Beşinci Uluslararası Hava Özel Hukuk Konferansı*”nda “1952 Roma Sözleşmesi¹⁶¹” kabul edilmiştir.

Roma Sözleşmesinde, hava aracının yeryüzündeki üçüncü kişilere verdiği zararlardan kural olarak işleten sorumlu tutulmuştur. Bu sorumluluk kusursuz sorumluluk esasına dayanan bir sorumluluktur¹⁶². Ayrıca sınırsız bir sorumluluk söz konusu değildir ve sorumluluk zorunlu sigorta yaptırılması suretiyle teminat altına alınmıştır¹⁶³. TSHK’nin hava araçlarının üçüncü kişilere verdiği zararlardan işleteni sorumlu tutması hükümleri Roma Sözleşmesi dikkate alınarak hazırlanmıştır¹⁶⁴.

1952 Roma Sözleşmesine ek olarak 1978 yılında yapılan fakat henüz yürürlüğe girmeyen Montreal Protokolü işletenin sorumluluğu ile ilgili düzenlemelere yer vermektedir. 1929 Varşova Sözleşmesi ve 1955 La haye Protokolü kurallarından farklı olarak, 1952 Tarihli Roma Sözleşmesi, hava aracı işleteninin üçüncü kişilere verdiği zararlar bakımından haksız fiil sorumluluğunu düzenler¹⁶⁵.

1952 Roma Sözleşmesi m.23’e göre bu sözleşme hükümleri, sözleşmeye taraf bir devletin siciline kayıtlı uçağının, diğer bir taraf devletin ülkesinde üçüncü kişilere verdiği zararlar hakkında uygulanır. Ayrıca m.1’e göre doğrudan hava aracından yeryüzündeki üçüncü bir kişiye verilen zararlar konusunda uygulanacak bu sözleşmede sorumluluk, m.2’ye göre hava aracı işletenine (operator) aittir.

Tehlike sorumluluğundaki işletene ağır bir sorumluluk yükleyerek toplum açısından faydalı faaliyetlerin gelişimini engellemek adına alınan tedbirlerle aynı mantık bu sözleşmede de bulunmaktadır. Havacılık faaliyetlerinin gelişimini

¹⁶¹Yabancı Hava Araçlarının Yeryüzündeki Üçüncü Şahıslara Karşı Neden Oldukları Zararlar Hakkında Sözleşme (Convention on Damage Caused by Foreign Aircraft to Third Parties on the Surface) Roma’da 7 Ekim 1952 tarihinde imzalanmıştır. 1958 yılında yürürlüğe girmiştir. Türkiye bu sözleşmeye taraf değildir.

¹⁶²**Önen, Mesut**, Yabancı Hava Gemileri Tarafından Yeryüzünde Üçüncü Şahıslara Verilen Zararlar Hakkında 7 Ekim 1952 Tarihli Roma Konvansiyonu, İstanbul 1983, s. 31 vd.

¹⁶³**Fox, Sarah**, “Safety and Security: The Influence of 9/11 to the EU Framework For Air Carriers and Aircraft Operators”, Research in Transportation Economics, 2014, s. 24-33, 27.

¹⁶⁴**Sarıgöllü**, s. 771.

¹⁶⁵**Rinck, Gerd**, “Damage Caused by Foreign Aircraft to Third Parties”, Journal of Air Law and Commerce, 1962, Vol. 28, No. 4, p. 405-417, 406 vd.

engellememek için işletenin sorumluluğu belirli meblağlarla sınırlandırılmıştır. Ayrıca yine tehlike sorumluluğunda olduğu gibi zarar gören üçüncü kişilerin de haklarını koruyarak objektif sorumluluk kuralı benimsenmiştir¹⁶⁶.

Yine tehlike sorumluluğunun kapsamına giren hava araçlarının verdiği zararlardan sorumluluk gereği, bu sözleşme gereğinde işleten kusursuz sorumludur. Fakat işleteni de mağdur etmemek amacıyla istisnai durumlar dışında işletenin sorumluluğu uçağın ağırlığı ile belirlenen bir sınırlamaya tabiidir. Bu sınırlamalar sözleşmenin 11.maddesinde düzenlenmiştir¹⁶⁷. İşletenin sorumluluğunda mali mesuliyet sigortasının zorunlu tutulması bu sözleşmenin ayırıcı özelliğidir¹⁶⁸.

Bu sözleşmeye göre işleten, zararın meydana geldiği tarihte, doğrudan veya dolaylı olarak hava aracını kullanan kimsedir (m.2/2)¹⁶⁹. Hava aracının kullanımını saklı tutan kimse işleten sayılır. İşletenin aracı kendisinin kullanması şart değildir, yardımcılar veya çalışanları aracılığıyla kullanmış olsa da sorumluluk kendisine aittir. Hatta yardımcılar veya çalışanlarının yetkileri çerçevesinde hareket etmeleri şart değildir. Yine ikinci maddenin devam fıkrasında sicile güven ilkesi ile paralel bir düzenleme

¹⁶⁶Kutlu, s. 137.

¹⁶⁷Roma Sözleşmesi m.11: 1. Subject to the provisions of Article 12, the liability for damage giving a right to compensation under Article 1, for each aircraft and incident, in respect of all persons liable under this Convention, shall not exceed : (a) 500,000 francs for aircraft weighing 1,000 kilogrammes or less ; (b) 500,000 francs plus 400 francs per kilogramme over 1,000 kilogrammes for aircraft weighing more than 1,000 but not exceeding 6,000 kilogrammes ; (c) 2,500,000 francs plus 250 francs per kilogramme over 6,000 kilogrammes for aircraft weighing more than 6,000 but not exceeding 20,000 kilogrammes ; (d) 6,000,000 francs plus 150 francs per kilogramme over 20,000 kilogrammes for aircraft weighing more than 20,000 but not exceeding 50,000 kilogrammes ; (e) 10,500,000 francs plus 100 francs per kilogramme over 50,000 kilogrammes for aircraft weighing more than 50,000 kilogrammes. 2. The liability in respect of loss of life or personal injury shall not exceed 500,000 francs per person killed or injured. 3. "Weight" means the maximum weight of the aircraft authorised by the certificate of airworthiness for take-off, excluding the effect of lifting gas when used. 4. The sums mentioned in francs in this Article refer to a currency unit consisting of 65 % milligrammes of gold of millesimal fineness 900. These sums may be converted into national currencies in round figures. Conversion of the sums into national currencies other than gold shall, in case of judicial proceedings, be made according to the gold value of such currencies at the date of the judgment, or, in cases covered by Article 14, at the date of the allocation.

¹⁶⁸Mauritz, Adriaan Jeroen, "Liability of the Operators and Owners Of Aircraft For Damage Inflicted to Persons and Property on the Surface", Doctoral Thesis, 2003, s. 76 vd.

¹⁶⁹Roma Sözleşmesi m.2/2: (a) For the purposes of this Convention the term "operator" shall mean the person who was making use of the aircraft at the time the damage was caused, provided that if control of the navigation of the aircraft was retained by the person from whom the right to make use of the aircraft was derived, whether directly or indirectly, that person shall be considered the operator. (b) A person shall be considered to be making use of an aircraft when he is using it personally or when his servants or agents are using the aircraft in the course of their employment, whether or not within the scope of their authority.

yapılmıştır. Buna göre, hava aracının ilgili siciline kayıtlı olan kişi kural olarak işleten sayılır (m.2/3)¹⁷⁰.

Sözleşmenin üçüncü maddesine göre, zararın meydana geldiği anda işleten olan kişi, on dört günden fazla bir süre hava aracının kullanım hakkı başkasında olursa, işleten bu kişi ile birlikte müteselsilen sorumlu olur (m.3¹⁷¹). Hem işleten hem de hava aracını on dört günden fazla süreyle kullanım hakkına sahip olan kişinin, zarardan beraber sorumlu olması hakkaniyete uygun bir düzenlemedir. Böyle bir durumda işleten ve zararın doğduğu anda hava aracını kullanma hakkını haiz olan kişi sözleşme hükümleri ve sorumluluk sınırlarına tabii olur.

Sözleşmede işletenin sorumluluğunun sınırlı olması kural olmakla birlikte istisnai durumlar bulunmaktadır. Bu istisnai durumlar m.12’de düzenlenmiştir¹⁷². Buna göre, zarar gören üçüncü kişi, zarara işletenin, çalışanlarının veya yardımcılarının kasıtlı bir fiilinin veya ihmalinin sebep olduğunu ispat ederse bu durumda sorumluluk sınırsız olur. Bu durum için ispatlanması gereken bir diğer husus da yardımcılarının veya çalışanların görevleri sırasında ve yetkileri dahilinde hareket etmiş olmalarıdır. Bir diğer sınırsız sorumluluk haline ise yine aynı maddenin ikinci fıkrasında yer verilmiştir. Bu düzenlemeye göre de bir kişi işletenin veya kullanım hakkına sahip kişinin rızası olmadan hava aracını kullanırsa, bu kişinin sorumluluğu sınırsız olur. Örneğin, bir uçağı ele geçirip kullanan kişi bir zarara sebebiyet verirse, sorumluluğu sınırsız olacaktır.

¹⁷⁰Roma Sözleşmesi m.2/3: The registered owner of the aircraft shall be presumed to be the operator and shall be liable as such unless, in the proceedings for the determination of his liability, he proves that some other person was the operator and, in so far as legal proceedings permit, takes appropriate measures to make that other person a party in the proceedings.

¹⁷¹Roma Sözleşmesi m. 3: If the person who was the operator at the time the damage was caused had not the exclusive right to use the aircraft for a period of more than fourteen days, dating from the moment when the right to use commenced, the person from whom such right was derived shall be liable jointly and severally with the operator, each of them being bound under the provisions and within the limits of liability of this Convention.

¹⁷²Roma Sözleşmesi m. 12: 1. If the person who suffers damage proves that it was caused by a deliberate act or omission of the operator, his servants or agents, done with intent to cause damage, the liability of the operator shall be unlimited ; provided that in the case of such act or omission of such servant or agent, it is also proved that he was acting in the course of his employment and within the scope of his authority. 2. 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.

Roma sözleşmesinde sorumluluğun doğması için gereken temel prensip ise hava aracının uçuş halindeyken verdiği zararlardan sorumlu olunmasıdır (m. 1/1). Sözleşmeye göre bir hava aracının uçuş hali, “aracın pistten kalkış amacıyla gücün verildiği andan inişin son bulduğu ana kadar olan süre” ile ifade edilmektedir. Ancak araç havadan hafif bir araç ise uçuş hali “aracın yeryüzünden ayrıldığı an ile tekrar yeryüzünde bulunduğu ana kadar olan süre” olarak ele alınır (m. 1/2). Bununla birlikte, zarar, doğrudan doğruya hava aracı uçuş halindeyken meydana gelen olayın bir sonucu değilse veya yalnızca uçağın mevcut hava trafik düzenlemelerine uygun olarak hava sahasından geçmesinden kaynaklanıyorsa bu durumda işletenin veya hava aracı kullanma hakkına sahip olan diğer kişilerin bir sorumluluğu yoktur (m. 1/1).

Roma Sözleşmesinde devlet hava araçları sorumluluktan muaf tutulmuştur (m. 5)¹⁷³. Bu düzenleme, devletlerin egemenliğinin esas olduğu uluslararası bir anlaşma olması ve daha çok devletin imzalaması için gerekli bir hükümdür.

1952 Roma Sözleşmesine, 1978 Montreal Protokolü ile yapılan düzenlemede işleten tanımı değiştirilmemiştir. Ayrıca 2009 yılında, Montreal’de Uluslararası Hava Hukuku Konferansı düzenlenmiş ve ICAO üyesi devletler tarafından 1952 Roma Sözleşmesi güncellenmek istenmiştir. Bu amaç doğrultusunda “Hava Araçlarıyla İlgili Haksız Fiiller Dolayısıyla Üçüncü Kişilerin Uğradıkları Zararların Tazmini Hakkında Konvansiyon (Haksız Fiil Tazminatı Sözleşmesi)”¹⁷⁴ ve “Hava Araçları Tarafından Üçüncü Şahıslara Verilen Zararların Tazmini Hakkında, 1 Mayıs 2009 tarihli Konvansiyon (Genel Tehlike Sözleşmesi)”¹⁷⁵ olarak iki ayrı sözleşme imzalanmıştır.

¹⁷³Roma Sözleşmesi m. 5: Any person who would otherwise be liable under the provisions of this Convention shall not be liable if the damage is the direct consequence of armed conflict or civil disturbance, or if such person has been deprived of the use of the aircraft by act of public authority. Uluslararası hukuktaki sivil hava aracı ve devlet hava aracı ayrımı için bkz. **Akkutay, Berat Lale**, “Uluslararası Hukukta Sivil ve Devlet Hava Aracı Ayrımı”, TAAD, Temmuz 2017, C. 8, S. 31, s. 315-348.

¹⁷⁴Convention on Compensation for Damage to Third Parties Resulting From Acts of Unlawful Interference Involving Aircraft, Montreal’de 02/05/2009 tarihinde imzalanmıştır. Henüz yürürlüğe girmemiştir.

¹⁷⁵Convention on Compensation for Damage Caused by Aircraft to Third Parties, Montreal’de 01/05/2009 tarihinde imzalanmıştır. Henüz yürürlüğe girmemiştir.

III. ULUSAL ALANDAKİ DÜZENLEMELER

Türk Sivil Havacılık Kanunu (TSHK)¹⁷⁶ kabul edilene kadar, Türk hukukunda “sivil hava aracı işletenin üçüncü kişilere karşı hukuki sorumluluğu” konusu ile ilgili iç hukukta ayrı bir düzenleme bulunmamaktaydı. Borçlar Kanunu haksız fiilden sorumluluk hukuku kuralları uygulanmaktaydı¹⁷⁷. 1983 yılında Türkiye üçüncü kişilere karşı sorumluluk ile ilgili herhangi bir uluslararası sözleşmeye de taraf değildi¹⁷⁸. Bu bakımdan TSHK, Türk hukukundaki önemli bir boşluğu doldurmuştur.

Sivil havacılıkla ilgili iç hukuk düzenlemelerinde başvurulacak esas kanun TSHK olmakla beraber, bu konuda ayrıca sorumluluk sigortasını düzenleyen kanun ve yönetmelikler bulunmaktadır. 4911 sayılı “Sivil Hava Araçları Üçüncü Şahıs Mali Mesuliyet Sigortasının Ticari Olarak Temin Edilemeyen Kısımının Devlet Garantisi ile Karşılanması Hakkında Kanun”¹⁷⁹, “Türkiye’de Faaliyet Gösteren Hava Araçları İçin Yolcu, Bagaj, Yük ve Posta Malî Sorumluluk Sigortası Hakkında Yönetmelik”¹⁸⁰, “Sivil Hava Araçları Üçüncü Şahıs Mali Sorumluluk Sigortası Hakkında Yönetmelik”¹⁸¹, “Sivil Hava Araç Kazaları Soruşturma Yönetmeliği (SHY-13)”¹⁸², “Genel Havacılık Yönetmeliği (SHY-6B)”¹⁸³ sivil havacılık hukuku ile ilgili düzenleme örnekleridir. Ayrıca TSHK’de hüküm bulunmazsa Türkiye’nin taraf olduğu uluslararası sözleşme

¹⁷⁶2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu, Kabul Tarihi: 14/10/1983, Resmî Gazete Tarih: 19/10/1983, Sayı: 18196.

¹⁷⁷Sarıgöllü, s. 767.

¹⁷⁸Sarıgöllü, s. 767.

¹⁷⁹4911 Sayılı Sivil Hava Araçları Üçüncü Şahıs Mali Mesuliyet Sigortasının Ticari Olarak Temin Edilemeyen Kısımının Devlet Garantisi ile Karşılanması Hakkında Kanun, Kabul tarihi: 26/06/2003, Resmî Gazete Tarih: 09/07/2003, Sayı: 25163.

¹⁸⁰Türkiye’de Faaliyet Gösteren Hava Araçları İçin Yolcu, Bagaj, Yük ve Posta Malî Sorumluluk Sigortası Hakkında Yönetmelik, Resmî Gazete Tarih: 27/07/2017, Sayı: 30136.

¹⁸¹Sivil Hava Araçları Üçüncü Şahıs Mali Sorumluluk Sigortası Hakkında Yönetmelik, Resmî Gazete Tarih: 27/07/2017, Sayı: 30136; Sivil havacılık mevzuatında İHA kullanımından doğan üçüncü şahıs zararlarında sorumluluk tayinine yönelik düzenleme bu yönetmelikte yer almaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Yardımcı, Gizem**, “İnsansız Hava Aracı Kullanımından Doğan Sorumluluk”, Journal of Aviation, 2019, C.3, S. 2, s. 132-150.

¹⁸²Sivil Hava Araç Kazaları Soruşturma Yönetmeliği (SHY-13), Resmî Gazete Tarih: 10/11/1985, Sayı: 18924.

¹⁸³Genel Havacılık Yönetmeliği (SHY-6B), Resmî Gazete Tarih: 24/04/2020, Sayı: 31108.

hükümleri, bunlarda da hüküm yoksa “6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK)”¹⁸⁴ hükümleri somut olaya uygulanır.

Çalışmamızın bu bölümünde öncelikle TSHK hükümleri, ardından TTK ilgili hükümleri incelenmiştir. Son olarak sorumlulukla ilgili düzenlemeler barındıran Genel Uçak İşletme Yönetmeliği’ne değinilecektir.

A. Türk Sivil Havacılık Kanunu

1. Genel Olarak

TSHK’nin kabul edildiği tarihe kadar Türk hukukunda özel bir düzenleme bulunmadığı ve üçüncü kişilere sivil hava aracının verdiği bir zarar söz konusu olduğunda TBK haksız fiillere ilişkin hükümlerinin somut olaya uygulandığı yukarıda belirtilmişti.

Kanunun amacı, hızlı gelişen sivil havacılık sektöründeki hukuki boşluğun doldurulması ve aynı zamanda bu alandaki hukuki güvenliğin de sağlanmasıdır (m. 1). Kanundaki hükümler 1952 Roma Sözleşmesi hükümlerine paralel olarak düzenlenmiştir. Roma Sözleşmesinde sorumluluk alanına dahil edilmeyen devlet hava araçları, TSHK kapsamına da alınmamıştır. Uluslararası bir sözleşmede devlet hava araçlarını sorumluluk dışı tutmak sözleşmenin yürürlüğe girebilmesi bakımından önem taşıırken, bir iç hukuk düzenlemesi olan TSHK’de güçlü olan devlet hava araçlarının sorumluluktan muaf tutulmaları yerinde bir düzenleme değildir¹⁸⁵.

¹⁸⁴6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu, Kabul tarihi: 13/1/2011, Resmî Gazete Tarih: 14/2/2011, Sayı: 27846.

¹⁸⁵İşgüzar, s.140.

Bu bölümde, TSHK hükümlerinden genel olarak bahsedilecek ve çalışmamızın asıl konusu olan “sivil hava araçlarının üçüncü kişilere verdiği zarardan doğan sorumluluk” ile ilgili hükümlere değinilecektir.

Asıl konumuz olan sivil hava aracı işletenin üçüncü kişilere karşı hukuki sorumluluğunda ise bir sözleşme ilişkisi bulunmaz¹⁸⁶. TSHK m.134’e göre sözleşme ilişkisi bulunmayan zarardan hava aracı işleteni sorumludur.

TSHK Dördüncü Kısım, İkinci Bölümde m.133-140 arası hükümleri ile üçüncü kişilere karşı olan sorumluluğu düzenlemektedir. Bu düzenleme haksız fiil sorumluluğuna dayanmaktadır. Sorumluluğun doğması için kusur aranmaz. Bu bakımdan kanunda “objektif sorumluluk” esası kabul edilmiştir.

TSHK m. 106 havayolu ile yapılacak yurtiçi taşımalarında uygulanması gereken hükümlerin sırasını düzenlemiştir. Buna göre, eğer TSHK’de hüküm bulunmamışsa öncelikle Türkiye’nin taraf olduğu uluslararası sözleşmenin hükümleri uygulanır. Somut olaya uygulanabilecek düzenlemeyi yapan uluslararası sözleşme de yoksa TTK hükümleri uygulanmalıdır. Uluslararası hava taşımalarında 1929 Varşova Sözleşmesini tadil eden ve 2011’de Türk hukukunda yürürlüğe giren 1999 Montreal Sözleşmesi, TSHK’de hüküm bulunmayan durumlarda TTK’den önce somut olaya uygulanır¹⁸⁷.

TSHK, ikinci bölümde m. 106’daki gibi bir atfa yer vermemiştir. Bu nedenle, m. 133 -140 hükümlerinde olaya uygulanabilecek bir kural bulunmadığı hallerde, nereye başvurulması gerektiği tamamen genel yorum ilkelerine göre çözülecektir¹⁸⁸. Sorumluluğun türü ve niteliği dikkate alındığı takdirde, TBK’nin haksız fiil hükümlerinin

¹⁸⁶Sarıgöllü, s. 771.

¹⁸⁷Orbay Ortaç, Nurdan, “Havayolu ile Taşımalarda Bagajın Zıyaı veya Hasara Uğraması Nedeniyle Doğan Âkdi Sorumluluk”, TBB Dergisi, 2014, C. Eylül-Ekim, S. 114, s. 143-178, s. 144.

¹⁸⁸Kutlu, s. 139.

uygulanması uygun olacaktır¹⁸⁹. Türkiye, Roma Sözleşmesine taraf olmadığı için Roma Sözleşmesi hükümleri doğrudan uygulanamaz¹⁹⁰.

2. Amaç, Kapsam ve Tanımlar

2920 Sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu m.1’de kanunun amacı belirtilmiştir. Buna göre Sivil Havacılık Kanununun amacı, “hızla değişen ve gelişen bir alan olan sivil havacılık sahasındaki faaliyetlerin ulusal çıkarlar ve uluslararası ilişkilere uygun şekilde” düzenlenmesidir.

Kamu kurum ve kuruluşları ile gerçek ve özel hukuk tüzel kişilerinin havacılık sahasındaki faaliyetleri bu kanunun kapsamını oluşturur. 2. Maddenin 2. Fıkrası gereğinde açıkça düzenlenmedikçe devlet hava araçları kapsam dışındadır.

Kanunun 3. Maddesinde tanımlara yer verilmiştir. Çalışmamız açısından önemi olan hava aracı tanımı yapılmıştır. Madde 3/b’ye göre hava aracı, havalanabilen ve havada seyredebilme özelliğine sahip her türlü araçtır.

Madde 3/d’ye göre ise, Türk sivil hava aracı olması için aracın iki unsura sahip olmalıdır. Bu unsurların ilki, hava aracının devlet hava araçları tanımı dışında kalması gerekliliğidir. İkinci unsur ise hava aracı mülkiyetinin “Türk Devletine, kamu tüzel kişilerine veya Türk vatandaşlarına” ait olması gerektiğidir.

¹⁸⁹Kutlu, s. 139.

¹⁹⁰Kutlu, s. 139.

3. Hava Seyrüseferinin Genel Hükümleri

Sivil hava aracı kazaları Kanunun ikinci kısım ikinci bölümünde düzenlenmiştir.

10. Madde ile 17. Madde arasında düzenlenen bu bölüm, hava aracı kazalarında izlenmesi gereken usule yer vermektedir. Çalışmamızın inceleme konusu dışında kalmaktadır.

Kanunun madde 18 ile madde 33 arasındaki üçüncü bölümünde ticari hava işletmeleri ile ilgili düzenlemelere yer verilmiştir. Kanunun madde 34 ile madde 48 arasındaki dördüncü bölümü havaalanları ve tesisleri ile ilgili düzenlemeleri içermektedir.

Kanunun “hava araçları ve sicillerin tutulması” başlıklı beşinci bölümü, 49.maddesinde Türk sivil hava aracı tanımı yapılmıştır. Bu tanıma göre:

“Türk kanunları uyarınca kurulan ve idari organını oluşturan kişilerin çoğunluğu Türk vatandaşı olan, kamu kurumu niteliğindeki mesleki kuruluşlar, dernekler, siyasi partiler, sendikalar veya vakıfların mülkiyetinde bulunan hava araçları; ve yine Türk kanunları uyarınca kurulan ve idare ve temsil yetkisinin çoğunluğunun Türk vatandaşı olan, ve ayrıca şirket ana sözleşmesine göre oy çoğunluğu Türk ortaklarda bulunan, Türk Ticaret Siciline kayıtlı ticari şirketler, kooperatifler ve bunların birliklerinin mülkiyetinde bulunan hava araçları Türk sivil hava aracı sayılan sivil hava araçlarıdır.”

Madde 50 ile madde 84 arasında uçak sicili ve tescil ayrıca ipotek ve sigorta ile ilgili düzenlemeler yer almaktadır.

Hava araçlarına ilişkin uçuş kuralları Kanunun madde 85 ile madde 94 arasındaki altıncı bölümünde düzenlenmiştir. Kanunun yedinci bölümü m. 95 ile m. 103 aralığında sivil havacılık personeli başlığıyla, pilotlar ve hava aracının sevk ve idaresi bakımından

gerekli personel ile ilgili yeterlik belgesi, eğitim-öğretim, sorumluluk düzenlemelerine yer verilmiştir. 100.maddesi ile 102. maddesindeki düzenlemelere göre, hava aracının can ve mal güvenliğini sağlayacak surette sevk ve idaresinden birinci derecede sorumlu kişi pilottur ve bu sorumluluk gereğince idari ve cezai yetki ve sorumlulukları bulunmaktadır. Aynı bölümde yer alan 104. Maddesinde yolcuların yükümlülükleri düzenlenmiştir. Son olarak 105. Maddede uluslararası sözleşme hükümleri saklı tutulmuştur¹⁹¹.

4. Taşıma Sözleşmesinden Doğan Sorumluluk

Kanunun “yolcunun uğradığı zarardan sorumluluk” kenar başlıklı 120. Maddesine göre, yolcunun ölümü veya cismani bir zarara uğraması durumunda taşıyıcının sorumluluğu esastır. Fakat sorumluluğun söz konusu olabilmesi için, zararın ortaya çıktığı kazanın, hava aracında ya da hava aracına iniş veya biniş sırasında meydana gelmesi gerekir.

Çalışmamızın konusu olan sorumluluk, sözleşme dışı sorumluluktur. Dolayısıyla dördüncü kısım, birinci bölüm hükümleri ayrıntılı incelenmeyecektir. Çalışmamızın asıl konusunu oluşturan hükümler bu bölümde düzenlenmiştir. Kanunun 133.maddesi ile 140.maddesi arasındaki hükümler ayrıntılı olarak incelenecektir.

Kanunun 133.maddesinde işleten tanımlanmıştır. Buna göre üç tür işleten sıfatı bulunmaktadır. Birinci fıkraya göre “işleten, sivil hava aracını kendi adına bizzat kullanan veya yardımcıları marifeti ile kullanılmasını sağlayan gerçek ve tüzel kişilerdir.”. Bu tanımda açıklığa kavuşturulması gereken noktalar bulunmaktadır. Sivil hava aracını kendi adına bizzat kullanan tüzel kişi olamayacağından, sivil hava aracını

¹⁹¹Çalışmamızda incelenen uluslararası sözleşmeler için bkz. §4., II. Uluslararası Alandaki Düzenlemeler.

kendi adına bizzat kullanan gerçek kişilerin veya yardımcıları aracılığıyla kullanılmasını sağlayan gerçek veya tüzel kişilerin işleten olduğu sonucu çıkarılabilir.

Aynı maddenin ikinci fıkrasına göre, “bir sivil hava aracının kullanma hakkı doğrudan veya dolaylı olarak kendisinden elde edilmiş gerçek veya tüzel kişi, seferlerin kontrolünü elinde tutmakta ise” bu kişi işleten sayılır. Buna göre, sivil hava aracının kullanma hakkı doğrudan veya dolaylı olarak kendisinden elde edilmiş gerçek veya tüzel kişinin işleten sayılma şartı seferlerin kontrolünü elinde tutmaktır.

Üçüncü fıkra ise işleten sayılma karinesini belirtmiştir. Buna göre hava aracı maliki olarak uçak siciline tescil edilmiş gerçek veya tüzel kişi aksi ispat edilene kadar işleten sayılır.

Kanunun 134. Maddesinde işletenin, sivil hava aracının üçüncü kişilere verdiği zararlardan sorumlu olduğu belirtilmiştir. Çalışmamızın konusunu oluşturan ve incelenmesi gereken madde budur.

M.135 ve m.136 işletenin müteselsil sorumluluk hallerini düzenlemiştir. Bunlardan ilki, işletenin rızası dışında sivil hava aracının kullanımı sonucunda doğan zarardan, işleten ile aracı kullananın kişinin müteselsil sorumlu olduğuna dair düzenlemedir. Bu düzenlemede işletenin sorumluluktan kurtulma hakkı bulunmaktadır. İşleten, hava aracının rızası dışında kullanılmasında bir kusuru bulunmadığını ispat ederek sorumluluktan kurtulabilir. İkinci müteselsil sorumluluk hali ise, iki veya daha fazla sivil hava aracının birlikte sebep olduğu zararlarda sorumluluktur. Bu durumda her hava aracının işleteni, zarardan müteselsilen sorumlu olur.

Müterafik kusur kenar başlıklı 137. Maddede işletenin borçtan kurtulma halleri düzenlenmiştir. Buna göre işleten, “zarara uğrayanın veya onun adamlarının kusurlu davranışları sebebiyle zararın doğduğunu veya arttığını” ispat ederse sorumluluktan kurtulur.

138. maddede işleten tarafından üçüncü şahıslara verilen zararın teminatı olarak mali sorumluluk sigortası yaptırılmasının zorunluluğu düzenlenmiştir. Bu düzenlemedeki sigorta yaptırma yükümlülüğü yalnızca “Türk hava sahasında uçuş yapacak Türk ve yabancı sivil hava araçları için” söz konusu olur. Sigorta yükümlülüğünün yerine getirilmemesinin yaptırımını da aynı maddenin ikinci fıkrasında düzenlenmiştir. Buna göre Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı, sigortası yaptırılmamış araçları uçuştan meneder. 139. Madde ek sigorta veya teminat şartlarını saptamaya yetkili kurumun Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı olduğunu belirtmiştir. Yine aynı maddeye göre, Bakanlık bu saptamayı yaparken Türkiye’nin taraf olduğu uluslararası anlaşmalara bağlı kalmak zorundadır. 140. Maddede ise işleten tarafından yapılacak mali sorumluluk sigortasının şartlarının Ticaret Bakanlığı ve Ulaştırma ve Altyapı Bakanlıklarınca müştereken belirleneceği düzenlenmiştir. Şartların belirlenmesinde yine uluslararası standartların göz önünde bulundurulması gerekmektedir.

5. Son Hükümler

Ek madde 1 fıkra 1; havaalanlarında altı aydan fazla süreyle bekleyen ve sahipleri tarafından alınmayan Türk siciline kayıtlı hava araçları hakkında bir düzenleme yapılmıştır. Bu araçların maliklerine ve/veya işleticilerine, aracın borçlarının otuz gün içinde ödenerek havaalanından kaldırılması konusunda tebliğ olunması gerektiği düzenlenmiştir. İkinci fıkrada aynı husus, yabancı bir ülkenin siciline kayıtlı hava araçları için, süresi doksan gün olmak üzere, düzenlenmiştir. Üçüncü ve dördüncü fıkrada, yükümlülüklere uymayan araçların hurdaya ayrılacağı belirtilmiştir. Beşinci fıkrada hurdaya ayrılan araçların satışı ve bedelin borçlar düşüldükten sonra kalanının Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü emanet hesabına yatırılacağı belirtilmiştir. Ayrıca satıştan

itibaren beş yıl içerisinde hak sahiplerinin müracaatları halinde emanet hesabındaki paranın hak sahiplerine iade edileceği, müracaat olmaması durumunda ise beş yıl sonunda Genel Müdürlük bütçesine gelir olarak kaydedileceği belirtilmiştir.

B. Türk Ticaret Kanunu

1. Genel Olarak

TSHK m. 106 havayolu ile yapılacak yurtiçi taşımalarında uygulanması gereken hükümlerin sırasının öncelikle bu kanun (TSHK), kanunda hüküm bulunmayan hallerde sırasıyla, önce taraf olunan uluslararası sözleşmeler ve o sözleşmelerde de hüküm bulunmayan hallerde TTK hükümlerinin uygulandığı yukarıda belirtilmişti¹⁹². Bu bakımdan havacılık düzenlemelerinde önemli bir yere sahip olan TTK'nin ilgili hükümleri çalışmanın bu bölümünde incelenmiştir.

TSHK'de açıkça düzenlemesi bulunmayan “ücretsiz taşımalar” ile ilgili, zarar görenin kimden tazminat talebinde bulunabileceği konusunda kanun ve ilgili yönetmeliklerde bir açıklık yoktur. Ücretsiz taşımalar TSHK m. 117'de düzenlenmekle beraber, kısaca bu taşımalara ilişkin kuralların Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı tarafından yönetmelikle düzenleneceği belirtilmiş, zarar doğduğunda sorumlunun kim olduğu düzenlemesine yer verilmemiştir¹⁹³. Yine aynı konuda uluslararası hava taşımacılığı kurallarını düzenleyen ve Türkiye'nin de taraf olduğu 1929 Varşova Sözleşmesi ve 1999 Montreal Sözleşmesi m.1'e göre, bu uluslararası sözleşme hükümleri ücret karşılığı yapılan taşımalara ve ücretsiz taşımalara aynı ölçüde uygulanır. TSHK m.106 hükümlerin

¹⁹²Bkz. 2. Bölüm, § 4, III, A, 1.

¹⁹³TTK m. 117: Taşıyıcının kendi yetkili organınca saptanan kurallarına göre ücretsiz olarak yapacağı yolcu ve yük taşımaları dışında; görev maksadıyla veya özel nedenlerle Türk tescilli hava araçları ile ücretsiz yapılacak yolcu ve yük taşımalarına ilişkin kurallar, Ulaştırma Bakanlığınca yönetmelikle düzenlenir.

uygulanma sıralaması gereği, ücretsiz taşımalar konusunda Varşova/Montreal Sözleşmelerinin somut olaya uygulanacağı söylenebilir¹⁹⁴. Fakat burada belirtilmesi gereken “ticari hava işletmeleri” söz konusu olduğunda, bir taşıma sözleşmesi bulunmadığı için Varşova/Montreal hükümlerinin uygulanması olmaz. Bu durumda yine TSHK sıralamasına göre, TTK ilgili hükümlerinin olaya uygulanması gerekir. Fakat TTK m. 850/2¹⁹⁵, hava taşımaları için de geçerli olan, taşıma sözleşmesinin ücret karşılığı yapılmasını düzenlenmiştir¹⁹⁶. Ayrıca TTK m. 850/3’e göre de taşıma işleri ticari işletme faaliyetidir. Dolayısıyla ücretsiz taşımalarla ilgili olaylar TTK kapsamında da düzenlenmediğinden, yapılan ücretsiz taşımayı TBK bağlamında “vekalet sözleşmesi” olarak kabul etmek gerekir¹⁹⁷.

Fiili taşıyıcı ve fiili taşıyıcının sorumluluğu düzenlemelerine TTK m. 888¹⁹⁸, m. 1191¹⁹⁹ ve m. 1257²⁰⁰’de yer verilmiştir. Eşya taşımaları konusundaki fiili taşıyıcı genel

¹⁹⁴Sarıgöllü, s. 778.

¹⁹⁵TTK m. 850/2: Taşıyıcı, taşıma sözleşmesiyle eşyayı varna yerine götürmeyi ve orada gönderilene teslim etmeyi veya yolcuyla varna yerine ulaştırmayı; buna karşılık, eşya taşımada gönderen ve yolcu taşımada yolcu, taşıyıcıya, taşıma ücretini ödemeyi borçlanırlar.

¹⁹⁶Sarıgöllü, s. 778.

¹⁹⁷Sarıgöllü, s. 778.

¹⁹⁸Madde 888: Taşıma, kısmen veya tamamen üçüncü bir kişi olan fiili taşıyıcı tarafından yerine getirilirse, bu kişi eşyanın ziyayı, hasarı veya gecikmesi nedeniyle kendisi tarafından yapılan taşıma sırasında ortaya çıkan zarardan asıl taşıyıcı gibi sorumludur. Asıl taşıyıcının gönderen veya gönderilen ile, sorumluluğun genişletilmesi için yaptığı sözleşmeler, fiili taşıyıcıya karşı, bunları yazılı olarak kabul etmesi şartıyla geçerlidir (f.1). Fiili taşıyıcı, taşıma sözleşmesinden doğan asıl taşıyıcıya ait bütün def’ileri ileri sürebilir (f.2). Asıl taşıyıcı ve fiili taşıyıcı müteselsilen sorumludurlar (f.3). Fiili taşıyıcının yardımcılara başvurulursa 887. madde hükmü uygulanır (f.4). Fiili taşıyıcı taşıma senedinde veya diğer bir belgede kendisine teslim olunan eşyanın ne halde bulunduğunu tespit ettirebilir. Bu hükme uyulmadığı takdirde 858 inci maddenin ikinci fıkrası hükümleri uygulanır (f.5).

¹⁹⁹Madde 1191: Taşımanın gerçekleştirilmesi, kısmen veya tamamen bir fiili taşıyana bırakıldığı takdirde, taşıyan, navlun sözleşmesine göre böyle bir bırakma hakkına sahip olup olmadığı dikkate alınmaksızın, taşımanın tamamından sorumlu kalmaya devam eder. Taşıyan, fiili taşıyanın ve onun taşıma borcunun ifasında kullandığı ve görevi ve yetkisi sınırı içinde hareket eden adamlarının fiil ve ihmallerinden de bu Kanun hükümlerine göre sorumludur (f.1). Bu Kanunun taşıyanın sorumluluğuna ilişkin olan tüm hükümleri, fiili taşıyanın bizzat gerçekleştirdiği taşımadan sorumluluğu hakkında da geçerlidir. Fiili taşıyanın adamlarının aleyhine dava açılması halinde 1187. maddenin ikinci fıkrası ile 1190. maddenin ikinci ve üçüncü fıkraları uygulanır (f.2). Taşıyanın kanunen kendisine yüklenmeyen bir borç veya yükümlülüğü üstlenmesi veya tanınan bir haktan vazgeçmesi sonucunu doğuran özel anlaşmalar, açık ve yazılı onayı olmadıkça, fiili taşıyan hakkında hüküm ifade etmez; fakat, bu hususta yapılmış olan özel bir anlaşma fiili taşıyanın onayı olmasa da taşıyanı bağlamaya devam eder (f.3). Taşıyanın ve fiili taşıyanın, aynı zarardan sorumlu oldukları takdirde ve ölçüde sorumlulukları müteselsildir (f.4). Taşıyan, fiili taşıyan ve bunların adamları tarafından ödenecek tazminatın toplamı, bu Kanunda öngörülen sorumluluk sınırlarını aşamaz (f.5). Bu madde hükümleri, taşıyan ile fiili taşıyan arasındaki rücu ilişkisini etkilemez (f.6).

²⁰⁰Madde 1257: Taşımanın tamamının veya bir kısmının yapılması, bir fiili taşıyana bırakılmış olsa bile, taşıyan taşımanın tamamından bu bölüm hükümlerine göre sorumlu kalmakta devam eder. Fiili taşıyan da, taşımanın kendisi tarafından yapılan bölümü için, bu bölüm hükümlerine göre sorumludur (f.1). Taşıyan,

kuralı m.888’de düzenlenmektedir. Deniz yoluyla fiili taşıyanın sorumluluğu ise eşya ve yolcu bakımından farklı kurallara tabi tutulmuştur. Denizde eşya taşımalarına ilişkin olan sorumluluk kuralları m.1191’de ve yolcu taşımaya ilişkin sorumluluk kuralları m. 1257’de düzenlenmiştir.

1999 Montreal Sözleşmesi m.39 vd. hükümlerinde “anlaşmalı taşıyıcıdan farklı bir kişi tarafından gerçekleştirilen havayolu taşımaları” başlığı ile fiili taşıyıcıya ilişkin kurallara yer verilmiştir. Bu sözleşmenin çevirisinde fiili taşıyıcı kavramı yerine gerçek taşıyıcı kavramı kullanılmıştır. m.39’da “anlaşmalı taşıyıcı-gerçek taşıyıcı” başlığı ile fiili taşıyıcı düzenlenmiştir. Buna göre gerçek taşıyıcı, taşıma sözleşmesinin tarafı olan taşıyıcıdan yetki alarak taşımanın tamamını veya bir kısmını yerine getiren kişidir²⁰¹.

Fiili taşıyıcı kavramının ilk olarak 1961 tarihli Guadalajara Ek Sözleşmesi ile taşıma hukukuna girdiği yukarıda belirtilmişti²⁰². Daha sonra bu kavram 1999 Montreal Sözleşmesinde düzenlenmiştir. Fiili taşıyıcının veya Montreal Sözleşmesi çevirisinde kullanılan şekliyle gerçek taşıyıcının, taşımayı yaparken taşınan şeye bir zarar vermesi durumunda sorumluluğun hukuki niteliğinin, taşıma sözleşmesinin tarafı olan anlaşmalı taşıyıcının sorumluluğunun hukuki niteliği ile aynı olması gerektiğini savunan bir görüş vardır²⁰³. Baskın olan görüşe göre, bu gerçek taşıyıcının sorumluluğunun hukuki niteliği “sözleşme benzeri sorumluluk”tur²⁰⁴.

taşımanın fiilî taşıyan tarafından yapıldığı hallerde, fiilî taşıyanın kusurundan ve onun adamlarının görevlerini yerine getirdikleri sırada işledikleri kusurdan sorumludur (f.2). Taşıyanın, kanunen kendisine yükletilmeyen bir borç veya yükümlülüğü üstlenmesi veya ona tanınan bir haktan vazgeçmesi sonucunu doğuran özel anlaşmalar, açık ve yazılı bir kabul olmadıkça, fiilî taşıyan hakkında hüküm ifade etmez (f.3). Taşıyan ile fiilî taşıyanın sorumlulukları, birlikte sorumlu oldukları takdirde ve ölçüde müteselsildir (f.4). Bu madde hükümleri, taşıyan ile fiilî taşıyan arasındaki rücu ilişkisini etkilemez (f.5).

²⁰¹Adıgüzel, s. 4-6.

²⁰²Bkz. 2. Bölüm, § 4, II, A, 2.

²⁰³Adıgüzel, s. 8.

²⁰⁴Adıgüzel, s. 8.

Türk hukukunda taşıma işi ile ilgili TTK m.852'ye göre, bu hüküm deniz yolu, demir yolu, hava yolu veya posta idaresine ilişkin özel bir düzenleme olmadıkça her taşıma şekline uygulanır. TSHK havayolu ile taşımalarda özel hükümler getirmektedir.

C. Genel Uçak İşletme Yönetmeliği

2020 yılında yürürlüğe giren “Genel Uçak İşletme Yönetmeliği”²⁰⁵, genel havacılık faaliyetleri yapmak üzere kurulmuş işleticilerin ruhsat süreçlerine ilişkin düzenlemeler yapmaktadır (m.1). Bu yönetmelik, ruhsat düzenlemeleri yapılırken işleticilerin faaliyetlerinde uymak zorunda oldukları usul ve esasları da kapsamaktadır (m. 2). Konumuz açısından değerlendirildiğinde, bu yönetmelikte işleten yerine işletici kavramı kullanıldığı görülmektedir. İşletici de genel havacılık ruhsatı almış gerçek veya tüzel kişi olarak tanımlanmıştır (m.4/1/ı). İşleticilerin mali mesuliyet sigortası yapma yükümlülükleri bulunmaktadır (m. 15).

İşleticilerin hangi hava araçlarını işleteceklerine dair bir düzenlemeye de yer verilmiştir. Buna göre, işleticiler, işletme filolarında yer almayan hiçbir hava aracını işletemez (m. 20/1). Bu durumun istisnasını Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü tarafından ayrıca düzenlenebilir (m.20/1).

Son olarak uluslararası kaidelere uyma kenar başlıklı düzenleme ile, uluslararası uçuşlarda ilgili ülkelerin kurallarını yerine getirme sorumluluğunun kaptan pilotta olduğu belirtilmiştir (m. 23/1). Fakat kaptan pilotun hata ve kusurları sonucu bir kaza meydana gelirse, burada işleticinin sorumluluğu ortadan kalkmaz (m. 23/2).

²⁰⁵24/04/2020 yılında yürürlüğe giren “Genel Uçak İşletme Yönetmeliği” ile 14/5/2013 tarihli ve 28647 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Genel Havacılık Yönetmeliği (SHY-6B) yürürlükten kaldırılmıştır.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

SİVİL HAVA ARACI İŞLETENİN SORUMLULUĞU VE SORUMLULUĞUN SINIRI

§ 5. SİVİL HAVA ARACI İŞLETENİN SORUMLULUĞU

Sivil hava aracının zarar verdiği bir durum olduğunda bu zarardan doğan sorumluluk, sözleşme ilişkisi bulunup bulunmamasına göre değişir. Örneğin, taşıma sözleşmesinin mevcut olduğu hallerde, hava aracında seyahat eden yolcuların bir zarar görmesi ve zarara sebep olan fiilin sözleşme hükümlerini ihlal etmiş olması durumunda, sorumluluk bu sözleşmeye göre doğar. Fakat bazı durumlarda aralarında sözleşme ilişkisi bulunmasına rağmen, zarara sebep olan fiil aynı zamanda haksız fiil niteliği de taşıyabilir²⁰⁶. Bu durumda sözleşmeye bağlı sorumluluk hükümleri ile sözleşme dışı sorumluluk veya haksız fiil hükümleri yarışır²⁰⁷.

TSHK'ye göre sorumlulukların yarıştığı durumda, zarar gören isterse sözleşmeye isterse sözleşme dışı haksız fiil sorumluluğu hükümlerine başvurma hakkına sahip olur. Böyle bir durumda zarar görenin, tazminatını sözleşme hükümlerine dayanarak talep etmesi hem ispat hem zamanaşımı bakımından kolaylık yaratır²⁰⁸. Zarar gören taraf, aralarında sözleşme ilişkisi varsa TSHK m. 120 vd. hükümlerine göre, aralarında sözleşme ilişkisi yoksa TSHK m. 134 vd. hükümlerine göre işletenden tazminat talebinde bulunabilir.

Roma Sözleşmesinde ise bu durum farklıdır. 1952 Roma Sözleşmesi m.24²⁰⁹ ve m.25²¹⁰'te yer verildiği üzere, bu sözleşmenin somut olaydaki uyumsuzlığa

²⁰⁶Akkurt, s. 322.

²⁰⁷Akkurt, s. 322.

²⁰⁸Akkurt, s. 337.

²⁰⁹1952 Roma Sözleşmesi m.24: This Convention shall not apply to damage caused to an aircraft in flight, or to persons or goods on board such aircraft.

²¹⁰1952 Roma Sözleşmesi m.25: This Convention shall not apply to damage on the surface if liability for such damage is regulated either by a contract between the person who suffers such damage and the operator

uygulanabilmesi için zarar gören kişi ile işleten arasında herhangi bir sözleşme ilişkisinin bulunmaması gerekir. Taşıma sözleşmesi, hizmet sözleşmesi veya iş sözleşmesi gibi aralarında işleten ile bir sözleşme bulunan zarar gören kişi, zararının tazminini yalnızca bu sözleşmelere dayanarak talep edebilir. Başka bir ifadeyle, Roma Sözleşmesinde taleplerin yarışması ilkesi kabul edilmemiştir.

Çalışmamızın konusu hava aracının verdiği zararlardan doğan sözleşme dışı sorumluluktur. Ulusal ve uluslararası mevzuata göre üçüncü kişilere verilen zarardan doğan sözleşme dışı sorumlulukta “işleten” sorumlu tutulmuştur. Bu bölümde sivil hava aracı işletenin sorumluluğu, sorumluluğun hukuki niteliği, sorumluluğun süjesi ve sorumluluğun şartları ayrıntılı olarak incelenmiştir.

I. SORUMLULUĞUN HUKUKİ NİTELİĞİ

TSHK m. 134 vd. hükümlerinde işletenin sorumluluğunun doğması için ayrıca bir kusur aranmamaktadır. Bu sorumluluk türü kusursuz sorumluluk türlerinden biri olan tehlike sorumluluğu esasına dayanmaktadır. Başka bir ifadeyle, sivil hava aracının üçüncü kişilere verdiği zarardan doğan sorumluluk TSHK’de özel olarak düzenlenmiş bir tehlike sorumluluğudur²¹¹.

Kanunda, verilen zarar konusunda da bir ayırım yapılmamış ve sivil hava aracının sebep olduğu tüm zararlardan işleten sorumlu tutulmuştur²¹². Zararda bir ayırım yapılmamasıyla kastedilen, zararın kişiye veya eşyaya verilmiş olmasının sorumluluğun doğmasına herhangi bir etkisinin olmadığıdır. Kişiye verilen zarar niteliğinde olan ölüm

or the person entitled to use the aircraft at the time the damage occurred, or by the law relating to workmen's compensation applicable to a contract of employment between such persons.

²¹¹Bkz. § 3. Tehlike Sorumluluğu.

²¹²Akkurt, s. 340.

ve beden bütünlüğünün ihlali konusunda, işletenin sözleşme dışı sorumluluğunda da etkili olan TBK m. 53²¹³, 54²¹⁴ ve 55²¹⁵'in göz önünde tutulması gerekir.

Sorumluluğun kapsamının ve tazminatın sınırının ne olması gerektiği konusunda TSHK'de ayrıca bir hüküm bulunmamaktadır. Bu sebeple zarar ve tazminatın kapsamının TBK genel hükümleri ve uluslararası sözleşmelere göre belirlenmesi yerindedir. Sözleşmeden doğan sorumlulukta, sorumluluğun sınırı genellikle sözleşme ile belirlenir. Asıl sorun sözleşme dışı doğan sorumlulukta sorumluluk sınırının ne olması gerektiğidir. İşletenin sorumlu olacağı azami tazminat miktar, sözleşmeye bağlı doğan sorumlulukta, 1929 Varşova Sözleşmesi ilgili hükümlerine göre belirlenir (TSHK m.124²¹⁶). Sözleşme dışı sorumluluğun sınırlandırılması konusunda ise herhangi bir uluslararası sözleşmeye atıf yapılmadığı için, işletenin burada sınırsız sorumlu olduğu görülmektedir²¹⁷.

Uluslararası alanda, hava aracının üçüncü kişilere verdiği zararı düzenleyen 1952 Roma Sözleşmesi ve bunu değiştiren 1978 Protokolünün sistemine göre, işletenin sorumluluğunda kural sınırlı sorumluluktur²¹⁸. Bu sınır hava aracının ağırlığına göre

²¹³Madde 53: Ölüm halinde uğranılan zararlar özellikle şunlardır: 1. Cenaze giderleri. 2. Ölüm hemen gerçekleşmemişse tedavi giderleri ile çalışma gücünün azalmasından ya da yitirilmesinden doğan kayıplar. 3. Ölenin desteğinden yoksun kalan kişilerin bu sebeple uğradıkları kayıplar.

²¹⁴Madde 54: Bedensel zararlar özellikle şunlardır: 1. Tedavi giderleri. 2. Kazanç kaybı. 3. Çalışma gücünün azalmasından ya da yitirilmesinden doğan kayıplar. 4. Ekonomik geleceğin sarsılmasından doğan kayıplar.

²¹⁵Madde 55: Destekten yoksun kalma zararları ile bedensel zararlar, bu Kanun hükümlerine ve sorumluluk hukuku ilkelerine göre hesaplanır. Kısmen veya tamamen rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri ile ifa amacını taşımayan ödemeler, bu tür zararların belirlenmesinde gözetilemez; zarar veya tazminattan indirilemez. Hesaplanan tazminat, miktar esas alınarak hakkaniyet düşüncesi ile artırılmaz veya azaltılamaz (f.1). Bu Kanun hükümleri, her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine ya da kişinin ölümüne bağlı zararlarla ilişkin istem ve davalarda da uygulanır (f.2).

²¹⁶Madde 124: Taşıyıcının sorumluluğunun sınırlandırılması, 12 Ekim 1929 tarihinde Varşova'da imzalanan ve Uluslararası Hava Taşımalarına İlişkin Bazı Kurulların Birleştirilmesi Hakkındaki Sözleşme ve bu Sözleşmeyi değiştiren Türkiye'nin katıldığı sözleşme ve protokollerin hükümlerine göre tayin olunur (f.1). Taşıyıcı, birinci fıkrada anılan sözleşme ve protokoller ile öngörülmuş bulunan sınırların yükseltilmesine ilişkin özel anlaşmalar yapmak veya bu nitelikteki anlaşmalara katılmak yetkisini haizdir (f.2). Para kıymetinin değişmesi halinde, birinci fıkrada öngörülen sorumluluk sınırlarının yeniden belirlenmesine Cumhurbaşkanı yetkilidir (f.3).

²¹⁷Akkurt, s. 341.

²¹⁸Roma Sözleşmesi m.11: 1. Subject to the provisions of Article 12, the liability for damage giving a right to compensation under Article 1, for each aircraft and incident, in respect of all persons liable under this Convention, shall not exceed : (a) 500,000 francs for aircraft weighing 1,000 kilogrammes or less ; (b) 500,000 francs plus 400 francs per kilogramme over 1,000 kilogrammes for aircraft weighing more than 1,000 but not exceeding 6,000 kilogrammes ; (c) 2,500,000 francs plus 250 francs per kilogramme over 6,000 kilogrammes for aircraft weighing more than 6,000 but not exceeding 20,000 kilogrammes ; (d) 6,000,000 francs plus 150 francs per kilogramme over 20,000 kilogrammes for aircraft weighing more than

belirlenir. Kural sınırlı sorumluluk olmakla beraber, işletenin sınırsız sorumlu olduğu haller ayrıca belirtilmiştir. Buna göre kasıtlı olarak üçüncü kişiye zarar veren veya işletenin rızası dışında hava aracını kullanan kimselerin sorumluluğu sınırsızdır. Türkiye Roma Sözleşmesi'ne taraf olmadığı için, bu Sözleşmede belirlenen sınırlar doğrudan Türk sivil hava aracının verdiği zarara uygulanamaz.

II. SORUMLULUĞUN SÜJESİ

A. İşleten

Hava aracı işletenin hava aracının verdiği zarardan doğan sorumluluğu uluslararası alanda 1952 Roma Sözleşmesi ile kabul edilmiştir²¹⁹. Roma Sözleşmesinde, sözleşmeye taraf olan devletlerin birinin siciline kayıtlı olan sivil hava aracının, sözleşmeye taraf başka bir devletin ülkesinde yeryüzünde bulunan üçüncü kişilere verdikleri zararlara ilişkin kurallar düzenlenmiştir²²⁰. Buna göre zararın meydana geldiği anda havada olan aracı kullanan veya kullanım hakkını kendisinde bulunduran kişi “işleten (operator)” olarak nitelendirilir. 1978 Montreal Protokolü ile yapılan düzenlemede işleten tanımı değiştirilmemiştir. 2009 yılında ICAO üyesi devletler tarafından 1952 Roma Sözleşmesi'nin güncellenmesi amacıyla “Genel Tehlike

20,000 but not exceeding 50,000 kilogrammes ; (e) 10,500,000 francs plus 100 francs per kilogramme over 50,000 kilogrammes for aircraft weighing more than 50,000 kilogrammes. 2. The liability in respect of loss of life or personal injury shall not exceed 500,000 francs per person killed or injured. 3. "Weight" means the maximum weight of the aircraft authorised by the certificate of airworthiness for take-off, excluding the effect of lifting gas when used. 4. The sums mentioned in francs in this Article refer to a currency unit consisting of 65 % milligrammes of gold of millesimal fineness 900. These sums may be converted into national currencies in round figures. Conversion of the sums into national currencies other than gold shall, in case of judicial proceedings, be made according to the gold value of such currencies at the date of the judgment, or, in cases covered by Article 14, at the date of the allocation.

²¹⁹İşletenin sorumluluğu ilk önce 1933 tarihinde Roma'da kabul edilen bir Roma Birinci Mesuliyet Konvansiyonunda düzenlenmiştir. Ancak konvansiyon az sayıda devletin onaylaması sebebiyle önemini yitirmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Brown**, s. 418 vd.

²²⁰Bkz. § 4, II, B. Roma Sözleşmesi.

Sözleşmesi”²²¹ ile “Haksız Fiil Tazminatı Sözleşmesi”²²² yapılmıştır²²³. Her iki sözleşmede de işleten kavramında farklılaşmaya gidilmemiş ve işleten daha önce olduğu gibi “hava aracını kullanan veya doğrudan ya da dolaylı olarak kullanma hakkını elinde bulunduran kişi” olarak tanımlanmıştır²²⁴. Buna ek olarak, yardımcıları vasıtasıyla kullanan kişi de işleten sayılmaktadır.

Türk hukukunda ise TSHK m. 133’te işleten, öncelikle sivil hava aracını “kendi adına bizzat kullanan gerçek kişiler” olarak tanımlanmaktadır. Kanunda hatalı olarak sivil hava aracını kendi adına bizzat kullanan tüzel kişiden söz edilmiştir. Kendi adına bizzat kullanan dışında, sivil hava aracının yardımcıları aracılığıyla kullanılmasını sağlayan gerçek kişiler de işleten sayılır. Bu noktada yardımcıları marifetiyle hava aracını kullanabilen tüzel kişiler de işleten sayılabilmektedir. Yine Roma Sözleşmesindeki işleten tanımı ile paralel olarak, sivil hava aracının kullanım hakkı “doğrudan veya dolaylı olarak kendisinden elde edilen gerçek veya tüzel kişi” işleten sayılır. Burada bu gerçek veya tüzel kişinin, seferlerin kontrolünü elinde tutması, işleten sayılabilmesi için şarttır.

Sicile güven ilkesinin bir sonucu olarak, uçak siciline tescil edilmiş malik olan gerçek veya tüzel kişi de kural olarak işleten sayılır. Aksini iddia edenin iddiasını ispatlaması gerekir.

²²¹Hava Araçları Tarafından Üçüncü Şahıslara Verilen Zararların Tazmini Hakkında, 1 Mayıs 2009 tarihli Sözleşme (Convention on Compensation for Damage Caused by Aircraft to Third Parties), Montreal’de 01/05/2009 tarihinde imzalanmıştır. Henüz yürürlüğe girmemiştir.

²²²Hava Araçlarıyla İlgili Haksız Fiiller Dolayısıyla Üçüncü Kişilerin Uğradıkları Zararların Tazmini Hakkında Sözleşme (Convention on Compensation for Damage to Third Parties Resulting From Acts of Unlawful Interference Involving Aircraft), Montreal’de 02/05/2009 tarihinde imzalanmıştır. Henüz yürürlüğe girmemiştir.

²²³Bkz. 2. Bölüm, § 4, II, B.

²²⁴Genel Tehlike Sözleşmesi m.1/f: “operator” means the person who makes use of the aircraft, provided that if control of the navigation of the aircraft is retained by the person from whom the right to make use of the aircraft is derived, whether directly or indirectly, that person shall be considered the operator. A person shall be considered to be making use of an aircraft when he or she is using it personally or when his or her servants or agents are using the aircraft in the course of their employment, whether or not within the scope of their authority; **Antalya, Gökhan/Görgeç, Başak**, “1952 Tarihli Roma Konvansiyonu ile 2009 Tarihli Genel Tehlike Konvansiyonu’nun Sorumluluk Hukuku Açısından Karşılaştırılması”, MÜHF-HAD, Haziran 2020, C. 26, S. 1, s. 204-218, 208; **Shan, Jialing**, Aviation Insurance under the Modernization of Rome Convention 1952, Master Thesis, 2011, s. 19 vd.

İşleten sayılan kişilerde esas olan fiilen aracın kullanımını sağlamak olduğundan, TSHK'nin bu bakımdan “maddi ölçüyü” kabul ettiği söylenebilir²²⁵. Sicile kayıtlı malikin işleten sayılması ise “şekli ölçünün” de benimsendiğini göstermektedir²²⁶. TSHK m. 133/2 maddi ölçütü esas alırken, m.133/3 şekli ölçütü esas almaktadır. Burada TSHK m. 50'ye değinmek gerekir. Uçak sicilinin tutulmasını öngören bu maddeye göre, tutulan sicile malik olarak tescil edilmiş kişi, bu Türk sivil hava aracının işleteni sayılmaktadır.

TSHK'de işleten sıfatı belirlenirken malik olma koşulu getirilmemiştir. TSHK, hava aracını kâr ve zararı kendisine ait olacak şekilde kullanan işleteni bu ekonomik girişiminin karşılığı olarak sorumlu tutmuştur²²⁷. TSHK işleten düzenlemesinden farklı olarak, tehlike sorumluluğunun özel olarak düzenlendiği bir diğer kanun olan KTK, bir kişinin işleten olarak kabul edilmesinde malik olmak veya araç üzerinde bir ayni hakka sahip olmak şartı aramıştır²²⁸.

Hava aracının kullanım amacının işleten sıfatının belirlenmesinde önemi yoktur²²⁹. Başka bir ifadeyle, aracın ticari veya başka bir amaçla kullanımı işleten sıfatında rol oynamaz. Ayrıca aracın işletenin rızası dışında başka biri tarafından kullanılması durumunda işleten sıfatı ortadan kalkmaz²³⁰. Aracın rıza dışı kullanımı

²²⁵İşgüzar, s. 40.

²²⁶İşgüzar, s. 40.

²²⁷Belbez, Hikmet, “Hava Hukukunda Sorun”, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, 1947, C. 2, S. 1, s. 23-35, 30.

²²⁸Özsunay, Ergun, “Trafik Hukukunda Zarar Giderimi Sorumlusu Olarak “İşleten” (Araç Sahibi) Kavramına İlişkin Bazı Sorunlar”, BATİDER, Temmuz 1971, C.6, S. 1, s. 83-110, 85; Kılıçoğlu, Ahmet, “2918 Sayılı Yasaya Göre Motorlu Araç İşletenin Sorumluluğu”, BATİDER, 1984, C. XII, S.2-3, s. 1-52, 23; Ozanoğlu, Hasan Seçkin, “Türk Medeni Kanunu'nun 940. Maddesinin II. Fıkrası (Motorlu Araç Rehni) Üzerine”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. V, S.1-2, 2001, s. 20-35; Eren, Fikret, Karayolları Trafik Kanununa Göre Motorlu Araç İşletenin Akit Dışı Sorumluluğunun Hukuki Niteliği ve Unsurları, AÜHFĐ., C.XXXIX, S. 1-4, s. 159-212; Doğan, Murat, “Teslime Bağlı Olmayan Sicilli Motorlu Taşıt Rehni”, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XII, S. 3-4, Aralık 2008, s. 181-207; Kısa, Yasin, Yeni Medeni Kanun 940/II Kuralı ve Etkileri Üzerine Düşünceler, Prof. Dr. Necip Kocayusufpaşaoğlu için Armağan, Ankara, 2004, s. 505-518; Reisoğlu, Seza, Menkul İpoteği "Teslimsiz Menkul Rehni", Ankara, 1965.

2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu m.3: Araç sahibi olan veya mülkiyeti muhafaza kaydıyla satışta alıcı sıfatıyla sicilde kayıtlı görülen veya aracın uzun süreli kiralama, ariyet veya rehini gibi hallerde kiracı, ariyet veya rehin alan kişidir. Ancak ilgili tarafından başka bir kişinin aracı kendi hesabına ve tehlikesi kendisine ait olmak üzere işlettiği ve araç üzerinde fiili tasarrufu bulunduğu ispat edilirse, bu kimse işleten sayılır. Ariyet hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Berki, Şakir, “Ariyet (Pret A Usage-Gebrauchsleihe)”, AÜHFĐ, 1954, C. 11, S. 1, s. 296-327.

²²⁹Kaner, s. 40; Kutlu, s. 145.

²³⁰Yarayan, s. 663.

durumu, sorumluluğun ait olduğu kişide veya sorumluluğun sınırlandırılmasında farklılık yaratır.

Hava aracının kullanımında görev alan ve genellikle hizmet sözleşmesi ile işletenle aralarında ilişki bulunan yardımcı kişiler ile işletenin arasındaki ilişkinin hukuki niteliği önemli değildir²³¹. Başka bir ifadeyle, yardımcısı ile işleten arasında bir hukuki ilişki bulunmasa dahi, işletenin o kişinin hizmetinden faydalandığı için meydana gelebilecek bir zarar durumunda sorumluluğu devam eder²³². İşletenin yardımcıları, pilot, hostes, uçuş mühendisi gibi hava aracının kullanımına katkı sağlayan, işletenin kendi adına olmak üzere aracın kullanımını bıraktığı kişilerdir²³³. Yine, yardımcı kişinin hizmetinin süresi, devamlı veya geçici olmasının sorumluluğun doğması bakımından bir önemi yoktur²³⁴.

1983 yılında kabul edilen TSHK öncesinde, işletenin yardımcılarının hizmetlerini gördükleri sırada üçüncü kişilere verdikleri zarardan sorumluluğu Borçlar Kanunu adam çalıştırmanın sorumluluğu hükümlerine göre söz konusu olmaktadır²³⁵. TSHK anlamında işletenin sorumluluğu TBK m. 66²³⁶'da düzenlenen adam çalıştırmanın sorumluluğundan daha geniştir. Adam çalıştırmanın yardımcı kişinin fiilinden sorumlu olabilmesi, yardımcı kişinin o işin görülmesi sırasında ve hizmeti sebebiyle haksız bir fiilde bulunmasına bağlıdır²³⁷. Hava aracı işletenin yardımcı kişinin fiilinden sorumlu tutulabilmesi için ise,

²³¹Kutlu, s. 146.

²³²Kutlu, s. 146.

²³³Tandoğan, Sözleşme Dışı, s. 60; İşgüzar, s. 44-45; Karahasan, s. 296.

²³⁴Kutlu, s. 146.

²³⁵İşgüzar, s. 44.

²³⁶TBK m.66: “Adam çalıştırın, çalışanın, kendisine verilen işin yapılması sırasında başkalarına verdiği zararı gidermekle yükümlüdür (f.1). Adam çalıştırın, çalışanın seçerken, işiyle ilgili talimat verirken, gözetim ve denetimde bulunurken, zararın doğmasını engellemek için gerekli özeni gösterdiğini ispat ederse, sorumlu olmaz (f.2). Bir işletmede adam çalıştırın, işletmenin çalışma düzeninin zararın doğmasını önlemeye elverişli olduğunu ispat etmedikçe, o işletmenin faaliyetleri dolayısıyla sebep olunan zararı gidermekle yükümlüdür (f.3). Adam çalıştırın, ödediği tazminat için, zarar veren çalışana, ancak onun bizzat sorumlu olduğu ölçüde rücu hakkına sahiptir (f.4).” “TBK m. 66/3 ile bir işletmede adam çalıştırın, o işletmenin faaliyetleri, özellikle organizasyon ve çalışma düzenindeki olumsuzluk, objektif özensizlik nedeniyle üçüncü kişilere verilen zarardan yine (kusursuz) olağan sebep (özen) sorumluluğu düzenlenmiştir.”: Eren, Fikret, “Adam Çalıştırmanın Sorumluluğunda İşletmenin Çalışma Düzeni ile Zarar Arasındaki İlişki”, Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar Uluslararası Kongre, TBB Yayınları, Ankara 2018, s. 25-37, 25, 26.

²³⁷Eren, s. 654; Tandoğan, Sözleşme Dışı, s. 53-54.

fiilin haksız fiil niteliğinde olması şart değildir. Genel kural niteliğinde olan TBK m. 66 hükmü, TSHK'deki yardımcı kişilerin fiillerinden sorumluluk hükümleri bakımından tamamlayıcıdır²³⁸.

Sivil hava aracının işletilmesi kavramı da “işleten olarak sayılan kişiler tarafından sivil hava aracının kullanılması” olarak tanımlanabilir²³⁹. Sivil hava aracının ticari işletilmesinde, bu aracın “malik, mülkiyet iştiraki, kullanım hakkı sahibi, işletme yüklenicisi veya havayolu işletmesi” tarafından iktisadi bir maksatla kullanımı söz konusudur. Sivil hava aracı, yine aynı kişiler tarafından, araştırma, gezi gibi kişisel bir amaçla kullanılırsa aracın ticari işletilmesinden değil adî işletilmesinden bahsedilir²⁴⁰.

1929 Varşova Sözleşmesi ve La Haye Protokolü ile düzenlenen taşıma sözleşmelerinde taraflardan biri olan “taşıyıcı” “işleten” kavramından farklıdır. Taşıyıcı olabilmenin şartı, taşıyıcı ile yolcu arasında sözleşmeye dayalı (taşıma sözleşmesi) bir ilişkinin bulunmasıdır. İşleten için ise sözleşme şartı öngörülmemiştir, dolayısıyla taşıyıcıya göre daha geniş bir kavramdır. Bu bakımdan her taşıyıcı aynı zamanda işletendir, fakat her işleten aynı zamanda taşıyıcı olmayabilir²⁴¹.

²³⁸İşgüzar, s. 44; “TTK anlamında gemi niteliğindeki deniz aracı işleteni, TBK m. 66 kapsamında çalışan gemi adamının fiili sonucu üçüncü kişiye verilen zarardan TTK m. 1062 veya TBK m. 66'ya göre sorumlu tutulabilir” ayrıntılı bilgi için bkz. **Kalpsüz, Turgut**, “Donatanın Akit Dışı Mesuliyeti ve Bunun Sınırlandırılması, Sorumluluk ile Sigorta Hukuku ve Uygulama Açısından Türkiye’de Deniz Kazaları Sempozyumu, Bildiriler – Tartışmalar, İstanbul 13 – 15 Ekim 1982, Ankara 1983, s. 45-88, s. 73 – 75; **Yazıcıoğlu, Emine**, “Deniz Aracı İşleteninin Akit Dışı Sorumluluğu”, Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar Uluslararası Kongre, TBB Yayınları, Ankara 2018, s. 140-165, 161.

²³⁹Akkurt, s. 339.

²⁴⁰Akkurt, s. 339.

²⁴¹Akkurt, s. 340.

1. İşleten çeşitleri

TSHK’de işleten sayılan kişiler m. 133’te yer almaktadır. Doktrinde bu maddede sayılan kişiler bakımından gerçek ve farazi işleten olmak üzere iki tür işletenden bahsedilir²⁴².

Sivil hava aracını bizzat kendisi kullanan veya yardımcıları aracılığıyla kullanılmasını sağlayan kimse gerçek işletendir. Bu işleten sıfatının belirlenmesi, sivil hava aracının kullanımı ve hava aracıyla olan fiili ilişkilere bağlıdır. Gerçek işleten sayılan kişiler; sivil hava aracını kullanan, yardımcıları marifeti ile aracın kullanılmasını sağlayan, aracın kullanma hakkı kendisinden elde edilmiş olduğu halde seferlerin kontrolünü elinde tutan, hava araçları gösterisi düzenleyen ve uzay araçlarını ve araştırma uydularını fırlatan kişilerdir²⁴³.

Aracın kullanma hakkı kendisinden elde edilmiş olduğu halde seferlerin kontrolünü elinde tutan kimseler ise, aracın kiracısı veya ariyet alanı, araçtan charter sözleşmesine göre yararlanan, aracı mülkiyeti muhafaza kaydıyla devralan, aracı tamir veya bakım amacıyla devrini yapan kişilerdir²⁴⁴.

Hava aracının sicile tescil edilmiş maliki, kanun gereği, farazi işleten sayılır. Bu bakımdan aracın sicile tescil edilmiş olması önemlidir. Bu karinenin kabulü zarar göreni korumak bakımından isabetlidir²⁴⁵. TSHK m. 50 ile m. 84 arasında uçak sicili ve tescil ayrıca ipotek ve sigorta ile ilgili düzenlemeler yer almaktadır. TSHK m. 50’ye göre, Türk sivil hava araçlarının tescili için Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı tarafından tutulan sicile “uçak sicili” adı verilir. Farazi işleten, bu sicile malik olarak kaydedilen kişidir. Aynı maddenin ikinci fıkrasına göre de TMK m. 917’de düzenlenen tapu sicili hükümleri, sivil

²⁴²İşgüzar, 41-55.

²⁴³İşgüzar, 42-53.

²⁴⁴Bolatoğlu, Bolat, Karayolları Trafik Kanununa Göre Motorlu Araç İşletenin Hukuki Sorumluluğu (İşleten Kavramı ve Sorumluluğun Şartları), Ankara 1988, s. 72-73; İşgüzar, 42-53; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/ Altop, Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. Baskı, İstanbul 1993, s. 716 vd.

²⁴⁵İşgüzar, 54.

uçak sicilleri hakkında da uygulanır. Bu fıkra, kanunun uçak siciline, tapu sicili gibi önem verdiğini gösterir. Sicilde kayıtlı malik, kendisinin gerçek işleyen olmadığını ispat ederse işleyen sayılmaz²⁴⁶. Başka bir ifadeyle zarar görenin, malikin işleyen olduğunu ispat yükümlülüğü yoktur.

2. İşletenin Sorumluluğu

Öncelikle zarar işleyen açısından üçüncü kişi sayılan kimselere verilmiş olmalıdır. “Taşıma sözleşmesine göre taşınan yolcular, ücretsiz taşınan yolcular, kaçak yolcular, işletenin yardımcıları veya uçuş öğrencileri” işleyen bakımından üçüncü kişi sayılmazlar. Dolayısıyla bu kişilere verilen zararlarda işletenin sorumluluğu TSHK m. 134 anlamında sözleşme dışı sorumluluk olmaz²⁴⁷.

Zarar görene karşı birden çok kişinin aynı zarardan sorumluluğu üç ayrı şekilde düzenlenebilir. Bu düzenlemeler; sorumlulukların paylaşılması, sorumlulukların toplanması ve taleplerin (sorumlulukların) yarışmasıdır²⁴⁸. Zarar görene karşı sorumluların sebep oldukları oranda kısmi sorumluluğun kabul edilmesine sorumlulukların paylaşılması denir²⁴⁹. Sorumlulardan her birinin zararın tamamından

²⁴⁶İşgüzar, 54.

²⁴⁷“İşleten veya taşıyıcı ile aralarında herhangi bir hukukî ilişki bulunmaksızın, taşıyıcının bilgisi dışında sivil hava aracında bulunan ve “kaçak yolcu” olarak tabir edilen kişiler ile yerel kamu görevlileri tarafından sınır dışı edilen kişiler, sivil havacılık mevzuatı anlamında “yolcu” olarak nitelendirilemez. Dolayısıyla, bu kişiler, taşıma faaliyeti dolayısıyla bir zarara uğramaları halinde TBK m.49 haksız fiil sorumluluğu hükümlerine dayanarak bir talepte bulunabilirler. Benzer bir durum da hatır taşımacılığı gibi ücretsiz taşımalarda söz konusu olur. İç hat sivil havayolu taşımacılığı kapsamında taşıma sözleşmesi kurulmaya bu durumlarda, zarara uğrayan kişilerin maruz kaldığı zararlar kapsamında TSHK uygulanamaz.” Ayrıntılı bilgi için bkz. **Adal, Erhan**, Trafik Kazalarında Akit Dışı Hukuki Sorumluluk, İstanbul 1963, s. 115; KTK kapsamında hatır taşımacılığı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Canbolat, Ferhat**, “Karayolları Trafik Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Hatır İçin Taşınanın Uğradığı Zararlardan Sigorta Şirketinin Sorumluluğu”, Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar Uluslararası Kongre, TBB Yayınları, Ankara 2018, s. 166-180; **Kurtulan, Gökçe**, “Haksız Fiilde Hukuka Aykırılık Unsuru”, MÜHF-HAD, 2017, C. 23, S. 1, s. 465-504.

²⁴⁸İşgüzar, s.117; **Durak, Yasemin/Şahin, Turan**, “Hatır İçin Taşıma”, İÜHF, 2015, C. LXXIII, S. 1, s. 339-362, 350-351.

²⁴⁹İşgüzar, s.117.

ayrı ayrı sorumlu olması ve birinin zararı tümüyle tazmin etmesine rağmen diğerlerinin tazmin yükümlülüğünün devam etmesi halinde ise sorumlulukların toplanması vardır²⁵⁰. Buna karşılık taleplerin yarışmasında veya müteselsil sorumlulukta tazminat yükümlülerinden her biri zarar görene karşı herhangi bir şekilde zararın tamamı tazmin edilinceye kadar sorumludur²⁵¹. Türk hukukunda egemen ilke taleplerin yarışması ilkesidir²⁵².

Türk Hukukunda genel olarak, TSHK m.135 ve m.136 işletenin müteselsil sorumluluk hallerini düzenlemiştir. TSHK m. 135'e göre, işletenin rızası dışında kullanılan sivil hava aracında işletenin zarardan, aracı kullanan ile birlikte müteselsil sorumlu olduğu düzenlenmiştir. Bu düzenlemede işletenin sorumluluktan kurtulma hakkı bulunmaktadır. İşleten, hava aracının rızası dışında kullanılmasında bir kusuru bulunmadığını ispat ederek sorumluluktan kurtulabilir. İzinsiz kullananın tek başına sorumlu olması durumunda, işletenin kendi kusuru varsa, zarar veren üçüncü kişiyle birlikte müteselsil sorumludur. İşleten kusuru olmadığını ispat ederse, zarar veren kişi tek başına sorumludur. Burada aksi her zaman ispat edilebilir bir adi karine bulunmaktadır²⁵³. İzinsiz kullanan ile işletenin birlikte sorumlu olması durumunda ise, işletenin kusuru varsa işleten, izinsiz kullanan ile birlikte sorumlu olur.

TSHK m. 136 düzenlemesine göre müteselsil sorumluluk, iki veya daha fazla sivil hava aracının beraber sebep olduğu zararlarda gündeme gelir. Bu durumda zarara sebebiyet veren hava araçlarının işletenleri, zarardan müteselsilen sorumlu olurlar. 1952 Roma Sözleşmesi m. 7'de de müteselsil sorumluluk düzenlemesi yer almaktadır. Buna göre, iki veya daha fazla uçağın uçuş sırasında çarpışması veya birbirine müdahale etmesi

²⁵⁰İşgüzar, s.117.

²⁵¹İşgüzar, s.117.

²⁵²İşgüzar, s.117.

²⁵³İşgüzar, 56.

sonucunda tazminat hakkını doğuran bir zarar meydana gelirse, uçakların işletenleri zarardan müteselsilen sorumlu olurlar.

a. Zarar Gören ile İşletenler Arasındaki İlişki

Müteselsil sorumluluğun doğması için birden fazla hava aracının aynı zararın doğmasında katkısının bulunması gereklidir²⁵⁴. Zarar gören, tazminatını zarara sebep olan işletenlerin tamamından, bir kısmından veya sadece bir işletenden talep edebilir²⁵⁵. Müteselsil sorumluluğun sonucu olarak, işletenlerden birinin tazminatın tamamını ödemesi durumunda, sorumlu diğer işletenlerin üçüncü kişiye karşı tazminat yükümlülüğü kalmaz. Tazminatın tamamını aldıktan sonra zarar gören kişinin diğer işletenlere başvurma hakkı da son bulur.

Müteselsil sorumlulukta işletenlerin her biri dış ilişkide ortak defileri ileri sürebilir²⁵⁶. Zarar görenin durum ve davranışına ilişkin ortak defilere örnek olarak, zarar görenin kusuru veya zarara razı olması gibi hususlar gösterilebilir²⁵⁷. Müteselsil sorumlu olan işletenlerden biri için kesilen zamanaşımı kuralı diğerlerine karşı da kesilmiş olmaz²⁵⁸.

²⁵⁴İşgüzar, 118.

²⁵⁵Nomer, Halûk N., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 17. Baskı, 2020, s. 197 vd; Korkmaz, Yakup, “Tıbbi Konsültasyon ve Kusurun Paylaştırılması Sorunu”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Ocak-Şubat 2019, S. 140, s. 239-302, 295.

²⁵⁶İşgüzar, 119.

²⁵⁷İşgüzar, 119.

²⁵⁸Savaş, Fatma Burcu, “Haksız Fiil Tazminatının Tabi Olduğu Zamanaşımı Süresinin İşlemeye Başlama Anı”, TBB Dergisi, 2008, S. 74, s. 121-148, 130.

b. İşletenlerin Kendi Aralarındaki İlişki

Dış ilişkide üçüncü kişinin zararını tazmin eden işletenin, diğer işletenlere nasıl rücu edeceği TSHK’de düzenlenmemiştir. Bu nedenle iç ilişkide zararın işletenler arasında paylaştırılmasında TBK’nin genel hükümlerine başvurulmalıdır²⁵⁹. TBK m. 62’ye göre, aynı zarardan sorumlu müteselsil borçlular arasında tazminat paylaştırılırken, kusurların ağırlığı ve yaratılan tehlikenin yoğunluğu göz önünde tutulur. Rücu hakkı saklıdır. Başka bir ifadeyle, tazminatın kendi payına düşen kısmından fazlasını ödeyen borçlu, fazla ödemeyi diğer sorumlulardan talep eder. Dolayısıyla zarar görenin de haklarına halef olur. Burada rücu ilişkisinin doğması için bir sivil hava aracı işleteni tarafından üçüncü kişinin zararının tazmin edilmiş olması gerekir²⁶⁰. TBK m.62/1’de işletenlere yüklenebilecek kusurun ağırlığı ve yarattıkları tehlikenin yoğunluğu unsurları örnek mahiyetinde sayılmıştır. Bunlar dışında tazminatı doğuran sorumlulukta etkili tüm unsurların, somut olayda hâkim tarafından değerlendirilmesi gerekir.

Hâkim iç ilişkide öncelikle zarara hangi hava aracının daha fazla sebebiyet verdiğini araştırmalıdır²⁶¹. Sivil hava aracının zarara sebebiyet verme derecesi belirlenirken, işletme rizikosu ile yaratılan tehlikenin büyüklüğü de göz önünde tutulmalı ve zarar tehlike derecesine göre paylaştırılmalıdır²⁶². Hava aracının tipi ve özellikleri işletme tehlikesi bakımından önemlidir²⁶³. Örneğin, askeri bir jet uçağı ile bir planörün birlikte sebep oldukları bir kazada askeri jet uçağının işletme tehlikesinin yüksekliği karşısında, planörün işletme tehlikesinin dikkate alınmaması gerektiği ve zararın tümünün askeri uçağın işleteni tarafından karşılanması kabul edilmektedir²⁶⁴. Bunun

²⁵⁹İşgüzar, 120.

²⁶⁰İşgüzar, 120.

²⁶¹İşgüzar, 121.

²⁶²İşgüzar, 121; Şenocak, Kemal, “Sorumluluk Sigortalarında Rizikonun Gerçekleşmesine Kasten Sebebiyet Vermek”, Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar Uluslararası Kongre, TBB Yayınları, Ankara 2018, s. 510-518.

²⁶³İşgüzar, 121.

²⁶⁴İşgüzar, 121.

dışında, hava aracının aletlerinin bozulması veya pilotun kusuru gibi durumlar da işletme tehlikesini yükselten unsurlardır²⁶⁵.

İşleten hiçbir kusuru bulunmasa da üçüncü kişiye karşı dış ilişkide tazminatın tamamından sorumludur²⁶⁶. Sebep sorumlusu olan (yani kusursuz sorumlu olan) işletenin ek kusuru varsa rücu ilişkisinde bu kusur göz önüne alınır²⁶⁷. Zarara yardımcı şahısların kusurlu davranışlarının sebep olması da işleten bakımından ek kusur sayılır²⁶⁸. “Sivil Hava Araç Kazaları Soruşturma Yönetmeliği”²⁶⁹ m.47’de kaza sebep faktörleri, pilotaj, malzeme, idari ve diğer faktörler olarak dört türe ayrılmıştır. Bu faktörlerden pilotaj faktörü işletenin yardımcı şahıslarının kusuru olarak nitelendirilebilir ve dolayısıyla iç ilişkide işletenin ek kusuru sayılır²⁷⁰. Aynı yönetmelik m.48’de düzenlenen pilotaj faktörü kenar başlıklı düzenlemeye göre, faktörler arasında, muhakeme, kullanma tekniği, dikkatsizlik, bilgisizlik, disiplinsizlik, sağlık yer almaktadır²⁷¹. Bu konuda Yargıtay kararları bulunmaktadır. Örneğin,

“Çok kötü hava şartları içinde olmalarına rağmen pilotların "ihtiyatsız derecede bir cesaretle" pervasızca bir hareketle inişe geçmiş olmalarının, olayın gerçekleşmesinde başlıca etken olduğu anlaşılmaktadır. Yüzlerce kişinin hayatı ellerinde olan pilotların, onların hayatlarını tehlikeye sokacak

²⁶⁵İşgüzar, 121.

²⁶⁶İşgüzar, 122.

²⁶⁷İşgüzar, 122.

²⁶⁸İşgüzar, 122.

²⁶⁹Sivil Hava Araç Kazaları Soruşturma Yönetmeliği (SHY-13), Tarih: 10/11/1985 Resmî Gazete Sayısı: 18924.

²⁷⁰İşgüzar, 122.

²⁷¹Madde 48- Pilotaj faktörü aşağıda açıklanan ikinci derece olayları kapsar;

a) Muhakeme Faktörü: Mevcut durum ve şartlara uygun olmayan ve pilot tarafından verilen yanlış karar sonucu meydana gelen hava aracı kazalarıdır.

b) Kullanma Tekniği Faktörü: Hava aracının kumanda ve sistemlerinin kullanılmasında yeteneksizlik ve çeşitli göstergelerin yanlış kıymetlendirilmesi gibi kullanma tekniği noktasından ileri gelen kazalarıdır.

c) Dikkatsizlik Faktörü: Dikkatsizlik nedeniyle meydana gelen hava aracı kazalarıdır.

d) Bilgisizlik Faktörü: Hava aracı ile ilgili teknik bilgi eksikliği ile hava aracına ait karakteristiklerdeki bilgi veya uçuş görevinin yapılışına ait bilgilerdeki eksikliklerden ileri gelen hava aracı kazalarıdır,

e) Disiplinsizlik Faktörü: Kanun, yönetmelik, yönerge ve emir esaslarını tam olarak uygulamama ve aykırı davranışlar sonucu meydana gelen hava aracı kazalarıdır.

f) Sağlık Faktörü: Vücut yapısı, ruhi bozukluklar ve diseryantasyon durumu gibi tıbbi yönleri ihtiva eden sebepler sonucu meydana gelen hava aracı kazalarıdır.

böyle pervasızca hareketlere kalkışmak lüzumsuz cesaret örneği vermek hak ve yetkileri yoktur. Varşova Sözleşmesi'nin 25. maddesinin, en ufak böyle bir tedbirsizlik halinde sınırlı sorumluluğu kaldırmasının nedeni de, pilotların yolcuların hayatını tehlikeye sokabilecek en küçük bir hareketten dahi kaçınmalarını sağlamaya yönelik olduğu anlaşılmaktadır. Bu açıklanan nedenlerle davalı THY.'nin artık sınırlı sorumluluk şartına dayanması mümkün olmayıp, davacıların tüm zararlarından sorumlu tutulmaları gerekmektedir.²⁷².

Kanunda yasaklanmış bazı davranışlar da ek kusur olarak nitelendirilebilir. TSHK m.93²⁷³'te sayılan yasak davranışlardan biriyle zarara sebep olunmuşsa burada işletenin ek kusuru söz konusu olur²⁷⁴.

Zararlı sonucu doğuran olay, hava aracına kuş çarpması, yabancı madde (Foreign Object Debris-FOD) hasarı, meteorolojik şartlar gibi sebeplerle meydana gelirse işletenin kusurundan söz edilemez²⁷⁵.

²⁷²Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E. 1984/5161, K.1984/5886, T. 28/11/1984.

²⁷³Madde 93 – Uçuş sırasında;

a) Tehlike ve zorunlu durumlar hariç paraşütle atlamak,
b) Akrobatik uçuş veya benzeri hava gösterileri yapmak,
c) Zirai mücadele dışında yere herhangi bir madde atmak, dökmek veya boşaltmak, yangınla mücadele uçakları hariç yerden herhangi bir madde almak,
d) Fotoğraf çekme yasağı olan yerlerin fotoğrafını çekmek,
e) Herhangi bir madde veya nesneyi çekmek veya uçağın nizami kullanılma şeklinin dışında taşımak,
f) Her türlü reklam ve propaganda niteliğinde faaliyette bulunmak,
g) Silah, cephane, her nevi harp malzemeleri, patlayıcı, yanıcı, tahrip edici ve aşındırıcı madde, zehirli gaz, nükleer yakıt, radyoaktif madde, can ve mal güvenliği yönünden tehlikeli olduğu saptanmış her nevi katı, sıvı ve gaz halinde madde taşımak,
h) Görülen hizmetin ve içinde bulunulan durumun gerektirdiğinin dışında yayın ve haberleşme yapmak, yasaktır.

²⁷⁴İşgüzar, 124.

²⁷⁵İşgüzar, 124.

III. SORUMLULUĞUN ŞARTLARI

1952 Roma Sözleşmesi'nde sivil havayolu taşımacılığında üçüncü kişilere verilen zararlardan sözleşme dışı sorumluluğun hava aracı işletenine ait olduğu düzenlenmiştir²⁷⁶. Bu uluslararası sözleşme ile paralel bir düzenleme yapan TSHK hükümlerine göre de sözleşme dışı sorumluluk işletene aittir. Gerçekten TSHK m.134 vd. hükümlerince işleten sorumlu tutulmuş ve bu konuda ayrıntılı düzenleme yapılmıştır²⁷⁷.

Kusursuz sorumluluğun doğması için gereken genel şartlar, hukuka aykırı fiil, zarar ve uygun illiyet bağıdır. Sivil hava aracının verdiği zararlardan doğan sorumlulukta da bu genel şartlar geçerlidir. Bunlara ilave olarak TSHK ile düzenlenen özel şartlar bulunmaktadır. Çalışmamızın bu bölümünde sorumluluğun doğumu için somut olayda bulunması gereken şartlar incelenmiştir.

A. Hava aracı

Hava hukuku kurallarına tabi olup havada hareket kabiliyetine sahip tüm vasıtalar ve cihazlar hava aracı olarak nitelendirilmektedir²⁷⁸. 1983 yılında TSHK'nin kabulünden önce, "Sevk ve idare kabiliyeti olsun olmasın, su üzerinde yüzsün yüzmesin, havaya yükselen havadan hafif veya ağır her türlü vasıtalar" hava aracı olarak tanımlanmaktaydı²⁷⁹. TSHK'de hava aracı tanımına yer verilmekle birlikte, uluslararası sözleşmelerde ayrıca bir tanıma yer verilmemiştir²⁸⁰. Doktrinde hava aracı için terim

²⁷⁶Bkz. §3, II, B. Roma Sözleşmesi.

²⁷⁷Bkz. §3, III, A. Türk Sivil Havacılık Kanunu.

²⁷⁸Kaner, s. 14; Kutlu, s. 1.

²⁷⁹Taşkın, Rifat, Hava Hukuku, Ankara 1942, s. 16.

²⁸⁰Kaner, s. 14; TSHK m. 3/b: "Hava Aracı" terimi: havalanabilen ve havada seyredebilme kabiliyetine sahip her türlü aracı ... ifade eder.

birliği olmamakla birlikte, alışmamızda TSHK’de kullanılan hava aracı terimi tercih edilmiştir.

TSHK m. 3’te tanımlara yer verilmiştir. Bu maddede hava aracı tanımını da yapılmıştır. Buna göre, hava aracı, havalanabilen ve havada seyredebilme özelliğine sahip her türlü araçtır. Hava aracının iki unsurunun bulunması gerektiği söylenebilir. Bu unsurlar, havalanabilme ve havada seyredebilmedir. Maddede ayrıca hava aracının çeşitlerine de yer verilmiştir. Planr, helikopter ve uçan balon gibi kavramların da niteliği itibariyle hava aracı sayılabileceği, bu genel tanımdan ıkarılabilir²⁸¹.

Çalışmamızın bu kısmında hava aracının hukuki niteliği, tabiiyeti kapsamında sicili ve mülkiyeti ve son olarak hava aracı türlerinden bahsedilmiştir.

1. Hava aracının hukuki niteliği

Hava aracının Medeni Hukuk hükümlerine göre hukuki niteliği “taşınır mal”dır²⁸². TSHK düzenlemesinde de hava aracının mahiyetinin taşınır mal olduğu tekrar edilmiştir. TSHK m.65’e göre, kural olarak hava araçları taşınır mal hükümlerine tabiidir.

Hava aracının hukuki niteliğinin taşınır mal olması, aracın üzerinde kurulacak ayni haklar ve bunlarla ilgili tasarruf işlemlerinin belirlenmesi bakımından nemlidir²⁸³. Hava aracı maliki olan kişinin, hukuk düzeni sınırları içerisinde olmak kaydıyla hava aracının üzerinde tasarrufta bulunma yetkisini haiz olması, hava aracı üzerinde kurulan mülkiyet hakkının TMK m. 683²⁸⁴ kapsamında bir ayni hak olduğunu gösterir.

²⁸¹Kaner, s. 14; Sarıgöllü, s. 775; Kutlu, s. 2; Akkurt, s. 333.

²⁸²Sirmen, Lale, Eşya Hukuku, 8. Bası, Ankara 2020, s. 337; Göka, Emir M., “Sözleşmeye Dayanan Hava Aracı İpoteği”, AÜHFD, 2020, C. 69, S. 1, s. 107-188, 108; Kurt, Ekrem, “Hava Aracı zerindeki Ayni Hakların TSHK’da Düzenleniş Biçiminin Değerlendirilmesi”, Sivil Havacılık Hukukunda Güncel Gelişmeler Sempozyumu, 22 şubat 2018, Ed. Karagöz/Sirmen/Asar, İstanbul, 2019, s. 211-238, 216 vd.

²⁸³Kurt, Ekrem, “Sivil Hava Aracı Mülkiyetinin Kazanılması, Devri ve Sona Ermesi”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2017, C. XXI, S.2, s. 47-102, 53.

²⁸⁴TMK m. 683: Bir şeye malik olan kimse, hukuk düzeninin sınırları içinde, o şey üzerinde dilediği gibi kullanma, yararlanma ve tasarrufta bulunma yetkisine sahiptir (f.1). Malik, malını haksız olarak elinde

Dolayısıyla hava aracının mülkiyeti ile ilgili konularda TSHK’de düzenlenmeyen durumlarda TMK mülkiyet hükümleri (TMK m. 683 vd.) uygulanır.

Hava aracının üzerinde mülkiyet ve diğer ayni hakların kurulması kuralları TSHK m.66’da düzenlenmiştir. Buna göre mülkiyet ve diğer ayni hakların kurulması, devredilmesi ve temlik edilmesi işlemlerinin geçerli olması bu işlemlerin yazılı bir sözleşmeyle yapılmasına bağlıdır. Fakat bu işlemlerin üçüncü kişiler bakımından sonuç doğurmaları için yazılı sözleşmenin uçak siciline tescil edilmesi gerekir. Bu iki hüküm birlikte değerlendirildiğinde, hukuki niteliği itibarıyla taşınır mal olan hava aracının devrinde taşınmaz mal mülkiyetine benzer bir düzenlemenin kabul edildiği anlaşılmaktadır²⁸⁵.

2. Hava aracı tabiiyeti

Hava aracının tabiiyeti, sicile kayıtlı olduğu yere göre belirlenir. Hava aracının sicile kayıtlı olduğu yer, hava aracı ile devlet arasındaki ilişki açısından önemlidir. TSHK m. 50 vd.’ye göre Türk sivil hava araçlarının Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı tarafından tutulan ve aleni olan uçak siciline kaydolmaları gerekir.

1944 tarihli Milletlerarası Sivil Havacılık Anlaşması²⁸⁶ m.17 gereğince hava araçlarının aidiyeti tescil edildiği ülkeye bağlıdır²⁸⁷. Yine aynı sözleşme m. 19 gereği, hava aracının tescil şartları ve sicil kayıtlarının tutulması o devletin iç hukukuna

bulunduran kimseye karşı istihkak davası açabileceği gibi, her türlü haksız el atmanın önlenmesini de dava edebilir (f.2).

²⁸⁵Kutlu, s. 9.

²⁸⁶Milletlerarası Sivil Havacılık Anlaşması (Convention on International Civil Aviation), 07/12/1944 yılında Şikago’da imzalanmıştır. Türkiye’de 05/06/1945 tarihinde 4749 Sayılı Şikago’da 7 Aralık 1944 Tarihinde Akit Ve İmza Edilmiş Olan Milletlerarası Sivil Havacılık Geçici Sözleşmesi Ve Bunların Eklerinin Onanması Hakkında Kanun ile yürürlüğe girmiştir: ayrıntılı bilgi için bkz. **Bilge, Suat**, “Şikago Havacılık Anlaşmaları ve Milletlerarası Sivil Havacılık Teşkilatı (O.I.A.C.)”, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, 1951, C. 6, S. 1, s. 196-214.

²⁸⁷Milletlerarası Sivil Havacılık Anlaşması m. 17: Hava nakil vasıtaları tescil edildiği devletin tabiiyetini haizdir.

tabiidir²⁸⁸. Türk hukukunda uçak Sicilinin nasıl tutulacağı ve tescilde nelerin yazması gerektiği TSHK ve buna bağlı yönetmeliklerle düzenlenmiştir.

TSHK, Türk sivil hava aracı ve devlet hava aracı ayrımını mülkiyet esasına göre yapmıştır. Buna göre, bir hava aracına Türk sivil hava aracı denilebilmesi için öncelikle o aracın devlet hava aracı tanımı dışında kalması gerekir. Ayrıca aracın mülkiyetinin ait olduğu devletin, kamu tüzel kişilerinin veya vatandaşların Türk olması gerekmektedir²⁸⁹.

TSHK m. 49’da hangi araçların sivil hava aracı sayılacağı ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Buna göre, “kamu kurumu niteliğindeki mesleki kuruluşlar, dernekler, siyasi partiler, sendikalar veya vakıflar” öncelikle Türk kanunlarına uygun olarak kurulmuş olmalıdır. Kanunlara uygun olarak kurulmuş bu kurumlara ait bir hava aracı bulunması durumunda aracın Türk sivil hava aracı olarak nitelendirilebilmesi, bu kurumların idari organlarını oluşturan kişilerin çoğunluğunu Türk vatandaşlarının oluşturmasına bağlıdır. Bu iki şart yani kanunlara uygun kurulma ve idari organ çoğunluğunun Türk vatandaşı olması şartı sağlandığında, bu kurumlara ait hava araçları Türk sivil hava aracı sayılır.

Aynı maddenin devamında “Türk Ticaret Siciline kaydedilmiş ticari şirketler, kooperatifler ve bunların birliklerine” ait hava araçlarının hangi şartları sağladığında Türk sivil hava aracı sayılacağı düzenlenmiştir. Buna göre, yine öncelikle bu şirket veya kooperatiflerin Türk hukukuna uygun olarak kurulmuş olmaları gerekmektedir. Ek olarak, çoğunluğunu Türk vatandaşlarının oluşturduğu şirketi idare ve temsil etmeye yetkili kişilerin bulunması gerekir. Son olarak da şirket ana sözleşmesi oy çoğunluğunun Türk ortaklarda bulunması şarttır. Tüm bu şartları sağlayan şirketlerin mülkiyetindeki hava araçları Türk sivil hava aracı sayılır.

²⁸⁸Milletlerarası Sivil Havacılık Anlaşması m. 19: Bir vakil vasıtanın Akit devletlerden herhangi birinde tescili veya sicil kayıtlarının nakli o devletin kanun ve nizamlarına uygun olarak cereyan eder.

²⁸⁹Hava araçlarının tabiiyeti belirlenirken incelenen kriterler şunlardır: malikin tabiiyeti, malikin ikametgâhı, hava aracının inşa edildiği yer, pilotun özellikleri, işletenin tabiiyeti, hava aracının bulunduğu yer ve hava aracının tescil edildiği devlet: Ayrıntılı bilgi için bkz. **Sirmen, Kazım Sedat**, Hava Araçlarının Tabiiyeti, Ankara 2005.

Hava aracının tabiiyetini kaybetmesi re'sen veya talep üzerine terkin yoluyla olabilir. TSHK m. 61'deki durumlar gerçekleşirse, hava aracının Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı tarafından re'sen sicilden terkin edildiği düzenlenmiştir. Buna göre, yine aynı kanunun Türk sivil hava aracı olma koşullarını içeren m.49'da düzenlenen hava aracı niteliklerinin oradan kalkması durumunda, tabiiyetin re'sen terkin söz konusu olur. Bunun dışında, yine hava aracının m. 49'daki nitelikleri taşımayan bir kişinin mülkiyetine geçmesi durumu da re'sen terkin olur. Niteliklerini kaybetmesi dışında, yabancı bir devletin siciline kaydedilen bir hava aracı da Bakanlık tarafından sicilden terkin olunur. Hava aracının iki farklı devlet sicilinde kayıtlı olması durumunda, yabancı sicildeki kaydın terkin edilmemesi hali söz konusu ise yine bu araç sicilden terkin edilir.

Talep üzerine terkin de m.62'de düzenlenmiştir. Buna göre tabiiyetin varlık sebebini ortadan kaldıran bir durum söz konusu ise malikin başvurusu ile aracın sicil kaydı silinir²⁹⁰. Hava aracının kullanılamaz hale geldiği veya büyük bir hasarın söz konusu olduğu durumlarda talep üzerine terkin vardır. Malikin verdiği dilekçe ile tescil edilebilen hava aracı yine bir başkasının değil malikin talebi ile sicilden terkin olunabilir.

Türk sivil hava aracının tescili TSHK m.54 vd. hükümlerinde düzenlenmiştir. Buna göre, hava aracının tescil edilebilmesi için malikin bir dilekçe ile Ulaştırma Bakanlığına başvuru yapması gerekir. Tescil başvurusunu hava aracıyla ilgili herhangi bir kişi değil sadece malik yapabilmektedir. Bakanlık incelemesi sonucunda aracın, Türk sivil hava aracı olarak tesciline herhangi bir engel bulunmadığı saptanırsa, araç sicile kaydedilir ve araca tescil belgesi verilir.

Türk sivil uçak siciline kayıtlı bir hava aracının başka bir devlet siciline kayıtlı duramayacağı kuralına birden çok hükümde yer verilmiştir. TSHK m. 54 ve m. 58 hükümlerine göre, bir Türk sivil hava aracı, Türk uçak siciline kaydolduktan sonra, eskiden kayıtlı olduğu başka bir devlete ait sicil varsa oradan kendini sildirmek

²⁹⁰Kutlu, s. 8.

zorundadır. Ayrıca yine bu araç, başka bir devlete ait tescil işaretlerini taşıyamaz ve başka devletin siciline de kaydolamaz. Eskiden kayıtlı olduğu devletin sicilinden kendini sildirmek için gereken azami süre bu hükümlerde düzenlenmemiştir.

Hava aracının uçak siciline kaydedilmesi, bu hava aracına doğrudan Türk tabiiyeti kazandırmaz. Hava aracı TSHK m. 49'da yer verilen şartları yerine getirdiğinde Türk sivil hava aracı sayılmaya başlar²⁹¹.

Hukuka uygun olarak ülke sınırlarına giren bir sivil hava aracına altı ay süreyle geçerli geçici tescil yapılabilir. Geçici tescil yapılabilmesi için sivil hava aracına, Türk Devletince, kamu tüzel kişilerince ya da Türk vatandaşlarınca sahip olunması gerekir. TSHK m.49'daki niteliklere sahip tüzel kişilere ait olan sivil hava aracının da geçici tescili mümkündür. TSHK m.55'te düzenlenen bu geçici tescilde sivil hava aracı, sadece tescil edilen kişi adına işletilme hakkına sahip olur. Altı aylık işletme süresinin sona ermesi halinde hala tescil şartlarını sağlamayan hava araçları Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı tarafından sicilden re'sen terkin olunur.

TSHK m. 60'ta düzenlenen tescilin genel şartlarının, tescilin geçerli olabilmesi için aynı anda bir arada bulunmaları gerekir. Öncelikle hava aracının m.49'a uygun olarak Türk sivil hava aracı sayılması gerekir. Başka bir devlet sicilinde kayıtlı olmasına müsaade etmeyen kanun, tescil için de bunu zorunlu şart olarak koymuştur. Buna göre hava aracı ancak başka bir devletin siciline tescil edilmemişse veya o devlete ait sicilden terkin edildiğine dair belge sunulmuşsa, Türk uçak siciline tescili mümkün olabilir. Üçüncü ve son şart ise hava aracının fiziki durumu ile ilgilidir. Hava aracının uçuşa elverişliliği hakkında Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı tarafından bir belgeye sahip olan hava aracı sicile tescil edilebilir.

Özellikle uluslararası hava taşımalarında bütünlüğü sağlamak ve hak sahiplerini koruyarak karışıklığı önlemek amacıyla hava aracı sicilinin tutulması uluslararası

²⁹¹Kutlu, s. 8.

anlaşmalar gereği zorunluluktur²⁹². TSHK m.50'ye göre uçak sicillerini tutmaya yetkili makam Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığıdır. Türk sivil hava araçlarının tescil edildiği bu sicil, tıpkı TMK m. 1020²⁹³'deki tapu sicilinde olduğu gibi, ilgili olduğunu ispat eden herkesin inceleyebileceği aleni bir sicildir.

3. Hava aracı türleri

TSHK m.2'de düzenlenen ve kanunun kapsamını belirten bu hükümden, iki tür hava aracı olduğu anlaşılmaktadır. TSHK hükümleri yalnızca Türk sivil hava araçları bakımından geçerlidir. Devlet hava araçları aksi bir düzenleme yoksa TSHK kapsamında değildir. 1952 Roma Sözleşmesine taraf olunmamasına rağmen, devlet hava araçlarının kapsam dışında bırakılması düzenlemesi Türk hukukuna aynen alınmıştır. Roma Sözleşmesi m. 5 uyarınca devlet hava araçları sorumluluktan muaf tutulmuştur.

Hava araçları teknik özellikleri bakımından da uçak, helikopter, uzay araçları gibi türlere ayrılabilir. Uçaklar da ağırlıkları ve motor özellikleri bakımından ayrı sınıflara ayrılır. “Genel havacılık yönetmeliği SHY-6A-B”²⁹⁴de bu konuda açıklayıcı hükümler yer almaktadır.

²⁹²1919 Paris Konvansiyonu m. 6/A gereğince hava aracı sicilinin tapılmasını zorunlu tutmuştur. 1944 Şikago Konvansiyonu 16. madde vd. düzenlemelerinde sicil ile ilgili hükümlere yer vermiştir.

²⁹³TMK m. 1020: Tapu sicili herkese açıktır (f.1). İlgisini inanılır kılan herkes, tapu kütüğündeki ilgili sayfanın ve belgelerin tapu memuru önünde kendisine gösterilmesini veya bunların örneklerinin verilmesini isteyebilir (f.2). Kimse tapu sicilindeki bir kaydı bilmediğini ileri süremez (f.3).

²⁹⁴Genel havacılık yönetmeliği SHY-6A-B, Tarih: 24 Nisan 2020, Resmî Gazete Sayı: 31108.

B. Taşıma Fiili

Taşıma fiilinin hava aracı niteliğini haiz araçlarla gerçekleştirilmesi durumunda, bu taşıma fiilinin hukuki niteliği sivil havayolu taşımacılığı olur. Taşıma fiiline uygulanacak mevzuat, ancak taşıma fiilinin yapıldığı alana göre belirlenir. Sivil havayolu taşımacılığı olarak nitelendirilen bir taşıma fiiline uygulanacak mevzuat, ulusal ve uluslararası sivil havacılık mevzuatı olur²⁹⁵.

Taşıma fiilinin havada gerçekleşmesi, sivil havayolu taşımacılığı olarak nitelendirilebilmesi için gereken ilk özelliktir. Diğer bir özelliği ise taşıma fiilinin doğal afet gibi elde olmayan sebeplerle değil, insan iradesi ile havada gerçekleşmesidir²⁹⁶.

C. Zarar

Bir fiilden sorumluluğun doğabilmesi, ancak o fiilin bir zarara yol açması ile mümkündür. Sivil havacılıktaki sorumlulukta da bu genel kural geçerlidir. İşletenin hava aracının işletilmesinden veya faaliyetinden sorumlu olması, bir zararın ortaya çıkmasına bağlıdır.

Zarar, bir kişinin malvarlığında veya şahıs varlığında kendi istemi dışında ortaya çıkan eksilmedir²⁹⁷. Bu eksilmenin malvarlığında maddi zarar olarak ortaya çıkması “dar anlamda zarar” olarak nitelendirilebilir. “Geniş anlamda zarar” ise maddi zararın yanı sıra manevi zararı da kapsar²⁹⁸. TSHK m. 134 ve 1952 Roma Sözleşmesi m. 1 gereğince bir

²⁹⁵ **Akkurt**, s. 6.

²⁹⁶ **Gençtürk, Muharrem**, Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku (Genel Kavramlar, Gecikmeden Doğan Sorumluluk), İstanbul, 2006, s. 16.

²⁹⁷ **Akkurt**, s. 329.

²⁹⁸ **Akıntürk, Turgut**, Satım Akdinde Hasarın İntikali, Ankara 1966, s. 21 vd; **Korkmaz, Yakup**, “Türk Borçlar Kanunu’na Göre Satış Sözleşmesinde Hasarın Geçiş”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2015, C. 23, S. 1, s. 231-253, 233; **Kocayusufpaşaoğlu, Necip**, “Kişilik Haklarını Koruyan

sivil hava aracının üçüncü kişilere verdiği zarar her türlü zararı kapsar. Yani hava aracı somut olayda üçüncü kişinin malvarlığında bir eksilmeye yol açmasa bile, işleten manevi zarara sebep olan fiil sebebiyle sorumlu olur²⁹⁹.

Zararın verilme şekli de sorumluluğun doğması açısından bir fark göstermez. Bu bakımdan hava aracının gürültüsünün verdiği zarar da hava aracının düşmesi sonucu verilen zarar da sorumluluk doğurur³⁰⁰. Gürültünün verdiği zararlar bağlantılı olarak “Çevresel Gürültünün Değerlendirilmesi ve Yönetimi Yönetmeliği”³⁰¹ m.11 hükmüne değinilebilir. Havayolu ulaşım araçlarında uyulması gereken kuralların düzenlendiği bu yönetmelik hükmüne göre, hava araçlarının dış gürültü seviyeleri ile araç içi gürültü seviyelerine ilişkin düzenlemeler Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı tarafından yapılır. Burada iç gürültüden bahsedilirken “yolcu ve hava aracı çalışanlarının kulak sağlığı ve konforu açısından” titreşim seviyesinin önemli olduğu vurgulanmaktadır. Bu düzenlemeden, bir hava aracının gürültü sebebiyle üçüncü bir kişinin kulak sağlığına veya konforuna zarar verebileceği sonucu çıkarılabilir.

TSHK’de, sivil hava aracının verdiği zararın görünümü açısından kişiye verilen zarar ve eşyaya verilen zarar ayrımı yapılmamıştır. Üçüncü kişinin sağlığının bozulması veya ölmesi ile kişilik hakları ihlal edildiği için manevi bir zararın doğması arasında sorumluluk açısından bir fark yoktur. Benzer şekilde, hava aracı üçüncü kişiye ait bir eşyaya zarar verirse de işletenin TSHK anlamında tazminat sorumluluğu doğar. 1952 Roma Sözleşmesine göre, işinin malvarlığında eksilmeye sebep olma veya kârdan mahrum kalma gibi zararlar söz konusu ise bu durumda sorumluluğun doğup doğmaması o devletin ulusal hukukuna göre belirlenmelidir³⁰².

Manevi Tazminat Davasına İlişkin Yeni Gelişmeler (MK. 24, BK. 49)”, Sorumluluk Hukukunda Yeni Gelişmeler I Sempozyumu, Ankara 1977, İstanbul 1980, s. 141-180, 160.

²⁹⁹ **Akkurt**, s. 330.

³⁰⁰ **Çörtoğlu, Sahir**, Komşuluk Hukukunda Taşınmaz Mülkiyetinin Kullanılmasının Çevreye Etki ve Sonuçları, Ankara 1982, s. 62; **Sirmen**, Taşınmaz, s. 286.

³⁰¹ Resmi Gazete Tarihi: 04.06.2010 Resmi Gazete Sayısı: 27601.

³⁰² **Akkurt**, s. 332.

Hava aracının kullanım amacına göre sivil hava aracı ve devlet hava aracı ayrımı yapılmaktadır. Bir hava aracı devletin mülkiyetinde olduğu halde sivil hava aracı olarak nitelendirilebilir. TSHK m.3/c'ye göre, “devletin askerlik, güvenlik, gümrük ve orman yangınları ile mücadele hizmetlerinde kullandığı hava araçları” devlet hava aracı olarak nitelendirilmektedir. Mülkiyet şartı yoktur. Devlet hava aracı olarak nitelendirilen bir aracın üçüncü kişiye verdiği zararlar hakkında TSHK hükümleri uygulanmaz. Başka bir ifadeyle TSHK kapsamına giren bir zararın doğmuş olduğundan söz edilemez.

İki veya daha fazla sivil hava aracının birbirine zarar vermesi durumunda, zarara uğrayan hava aracı işleteni ve o hava aracında bulunan kişiler üçüncü kişi olarak kabul edilmelidir³⁰³. TSHK zararın verildiği yer konusunda bir ayrım yapmamıştır. Buna göre zararın karada, denizde veya havada verilmiş olması zarar veya sorumluluk açısından farklılık arz etmez. Roma Sözleşmesine göre ise sorumluluğun doğması için, zararın havada verilmiş olması gerekmektedir.

D. İlliyet Bağı

Zarar görenin işletenden tazminat talep edebilmesi için, kural olarak, zarar ile sivil hava aracı arasında uygun illiyet bağı bulunmak zorundadır³⁰⁴. Aksi halde, işletenin sorumluluğu doğmaz. Olayda uygun illiyet bağının bulunduğu durumlarda işletenin sorumluluktan kurtulması veya sorumluluğun azalması istisnai durumlarda mümkün olur. TSHK m.137'de illiyet bağına kesebilecek durumlara yer verilmiştir. Buna göre, ek kusurun varlığını ispat eden işleten, sorumluluktan tamamen veya kısmen kurtulur. Ek kusur, zarar görenin veya adamlarının zararın doğmasına veya artmasına sebep oldukları

³⁰³Sarıgöllü, s. 779.

³⁰⁴Akkurt, s. 335.

kusurdur. Burada mücbir sebep veya üçüncü kişinin ağır kusuru hallerine illiyet bağıını kesen sebep olarak yer verilmemiştir.

Tehlike sorumluluğunun bir yansıması olan sivil hava araçlarının verdiği zararlardan doğan sorumlulukta, fikir birliği bulunmamakla birlikte, mücbir sebebin işleteni sorumluluktan kurtaramayacağı ifade edilir³⁰⁵. Üçüncü kişinin ağır kusuru konusunda ise TSHK m. 135'teki işletenin rızası dışında hava aracının kullanımından doğan müteselsil sorumluluk hükmü, işletene kurtulma imkânı vermiştir.

³⁰⁵ Akkurt, s. 335.

§ 6. SİVİL HAVA ARACI İŞLETENİN SORUMLULUĞUNUN SINIRI VE SİGORTA YÜKÜMLÜLÜĞÜ

I. SORUMLULUĞUN SINIRI

Özel Çekme Hakkı (ÖÇH), uluslararası anlaşmalarda yer verilen, maddi niteliği olmayan bir hesap birimidir³⁰⁶. Türkiye'nin de taraf olduğu 1999 Montreal Sözleşmesi³⁰⁷ m. 23'te ÖÇH'nin devletlerin milli paralarına çevrilmesi ile ilgili ayrıntılı bir düzenleme bulunmaktadır³⁰⁸³⁰⁹. Uluslararası Para Fonu (IMF) üyesi olan devletlerin milli para biriminin ÖÇH karşılığı resmî web sitesinde düzenli olarak yayınlanır³¹⁰.

1999 Montreal Sözleşmesi m. 22³¹¹'ye göre taşıyıcının sorumluluğu 1,000 ÖÇH ile sınırlıdır. Bu sınır ÖÇH'nin belirlenmesinde para birimleri esas alınan devletlerdeki beş yıllık enflasyon oranına göre değişebilir (m. 24). ICAO'nun son değerlendirmesine

³⁰⁶**Orbay Ortaç**, s. 162: “Özel Çekme Hakkı (Special Drawing Rights), 28/07/1969 tarihinde Uluslararası Para Fonu Anlaşmasında (Agreement of International Monetary Fund) yapılan değişiklikle yürürlüğe giren ve Uluslararası Para Fonu (International Monetary Fund) tarafından oluşturulan, maddi niteliği olmayan bir uluslararası hesap birimidir.”

³⁰⁷Hava Yoluyla Uluslararası Taşımacılığa İlişkin Belirli Kuralların Birleştirilmesine Dair Sözleşme (Convention For The Unification of Certain Rules For International Carriage By Air) 28/05/1999.

³⁰⁸1999 Montreal Sözleşmesi m. 23: Para Birimlerinin Dönüşümü: Özel Çekme Hakkı bağlamında bu sözleşmede bahsedilen miktarlar, Uluslararası Para Fonu tarafından tanımlanan Özel Çekme Hakkına atıfta bulunuyor sayılacaktır. Adli yargılama durumunda, bu toplamaların ulusal para birimlerine çevirimi, yargılamanın yapıldığı tarih itibarıyla bu tür ulusal para birimlerinin Özel Çekme Hakkı bakımından değerine göre yapılacaktır. Uluslararası Para Fonu'nun üyesi olan bir taraf devletin ulusal para biriminin Özel Çekme Hakkı açısından değeri, Uluslararası Para Fonu tarafından yargılamanın yapıldığı tarihte o devletin işlem ve para hareketi için tatbik ettiği değerlendirme yöntemine uygun olarak hesaplanacaktır. Uluslararası Para Fonu'nun üyesi olmayan bir taraf devletin ulusal para biriminin Özel Çekme Hakkı açısından değeri, o devlet tarafından tayin edilen usule göre hesaplanacaktır.

³⁰⁹ÖÇH cinsinden hükmolunan tazminat miktarının milli para birimlerine dönüştürülmesi, hükmün verildiği tarih itibarıyla bu tür milli para birimlerinin ÖÇH bakımından değerine göre yapılır. Montreal Konvansiyonunun 23'üncü maddesinde geçen “date of the judgment” ifadesinin “hükmün verildiği tarih” olarak çevrilmesi gerekirken; Bakanlar Kurulu tarafından 01.10.2010 tarihli Resmî Gazetede yayınlanan Türkçe metninde bu ifade, isabetsiz bir şekilde “yargılamanın yapıldığı tarih” olarak çevrilmesi doktrinde eleştirilmiştir: **Orbay Ortaç**, s. 163, dn. 55.

³¹⁰23/05/2021 tarihinde ÖÇH 12.0809 Türk Lirasıdır: <https://www.tcmb.gov.tr/kurlar/today.xml> (et. 23/05/2021).

³¹¹Madde 22/2: “Bagaj taşımacılığında, kontrol edilmiş bagajın taşıyıcının sorumluluğuna verildiği anda yolcu bagajın ulaşacağı yerde teslimi ile ilgili özel bir fayda beyanında bulunmadığı ve durumun gerektirmesi halinde ilave bir ödeme yapmadığı müddetçe, taşıyıcının bagajın tahrip olması, kaybolması ya da bagaja hasar gelmesi halinde her yolcu için sorumluluğu 1000 ÖÇH ile sınırlıdır...”

göre, bagajın ziyaı ve hasarı halinde taşıyıcının sorumlu olacağı yeni sorumluluk miktarı 28 Aralık 2019 tarihinden itibaren her bir yolcu için 1,288 ÖÇH olarak tespit edilmiştir³¹².

Roma Sözleşmesinde de sorumluluk sınırlandırılmıştır. Fakat Türkiye bu sözleşmeye taraf değildir. TSHK, sivil hava aracının üçüncü kişilere verdiği zararlardan dolayı herhangi bir sınır getirmemiştir. Dolayısıyla işletenin sorumluluğunun sınırsız sorumluluktur, verilen zararın tamamının işleten tarafından tazmin edilmesi şarttır³¹³.

II. SİGORTA YÜKÜMLÜLÜĞÜ

Tazminat taleplerine karşı yapılan sigorta ile, bir zarar meydana gelmesi durumunda sorumlu kişinin ve aynı zamanda zarar görenin mali yönden korunması sağlanır³¹⁴. Sorumlu olan kişi beklenmedik anda yüksek miktarda tazminat ödemek zorunda kalmaz. Zarar gören kişinin ise tazminat alacağı teminat altına alınmış olur.

Hava araçlarının verebilecekleri zarar miktarları göz önünde tutulduğunda zorunlu sigorta yaptırma yükümlülüğüne, tarafların çıkarlarını koruyacağı mantığıyla, ulusal ve uluslararası hukuki düzenlemelerde yer verilmiştir. Taşıyıcı veya işletenin yani sorumluluğun süjelerinin yaptırması gereken havacılık sigortaları TSHK’de iki kısımda düzenlenmiştir.

³¹²https://www.icao.int/secretariat/legal/Pages/2019_Revised_Limits_of_Liability_Under_the_Montreal_Convention_1999.aspx (et. 23/05/2021).

³¹³ İsgüzar, s. 107.

³¹⁴ Karayalçın, Yaşar, “Sorumluluk (Mesuliyet) Sigortaları”, Sigorta Hukuku Dergisi, 1984, C. II, S. 1-2, s. 31-68, 52; Belbez, Sorun, s. 34; Çiftçi, Tuğba, CMR Sigortasında Himaye, Yüksek Lisans Tezi, 2009, 35.

Sözleşmeye bağlı zararlardan doğan sorumluluk için sigorta yaptırılması TSHK m.132³¹⁵'de düzenlenmiştir. Sözleşme ilişkisine dayanan yolcuların (m.120³¹⁶), bagajın (121³¹⁷) veya yükün (122³¹⁸) uğradığı zararlar bakımından taşıyıcının zorunlu sigorta yaptırması öngörülmüştür. Taşıyıcının sorumluluğu da m.124³¹⁹ bağlamında sınırlandırılmıştır. Taşıyıcı, zarara uğrayanların tazminat taleplerinin teminatı olarak ve m.124'teki sınırlar içerisinde zorunlu sigorta yaptırır. Zorunlu sigorta yükümlülüğünün yerine getirilmemesi durumunda hava aracı, uçuştan men edilir.

TSHK, üçüncü kişilere verilen sözleşme dışı zararlardan sorumlu olan işletene sigorta yapma yükümlülüğü getirmiştir. TSHK m. 138'de zorunlu sorumluluk sigortası ve m. 139'da ek sigorta yükümlülüğü düzenlenmiştir.

Yürürlükten kaldırılan "Türkiye Cumhuriyeti Sınırları İçinde İniş veya Kalkış Yapan Türk ve Yabancı Sivil Hava Araçları Mali Mesuliyet Sigortası Hakkında Yönetmelik (MMSHY)³²⁰", taşıyıcı ve işleten ayırımına gitmeden, sözleşmeden doğan

³¹⁵TSHK m. 132: Yurt içi veya yurt dışı yolcu, yük ve posta taşımaları yapmaya yetkili kılınan taşıyıcılar, taşıma sözleşmelerinden doğabilecek zararlardan dolayı tazminat taleplerinin teminatı olmak üzere, asgari 124. madde esaslarına göre saptanan sorumluluk sınırları içerisinde mali mesuliyet sigortaları yapmakla yükümlüdürler (f.1). Sigorta, taşıyıcının adamlarının bu Kanunda öngörülen sorumluluğunu da kapsar (f.2). Yurt içi veya yurt dışı taşıma yapan taşıyıcıların yaptıracakları sigorta ve teminat şartları; uluslararası standartları göz önünde bulundurularak ve Ulaştırma Bakanlığının görüşü de alınarak Ticaret Bakanlığınca onaylanır (f.3). Bu maddede belirtilen sigorta yükümlülüğü yerine getirilmeyen hava araçları Ulaştırma Bakanlığınca uçuştan men edilir (f.4).

³¹⁶TSHK m. 120: Yolcunun ölümü veya herhangi bir cismani zarara uğraması halinde, bu zarara sebebiyet veren kaza hava aracında veya iniş veya binış sırasında meydana geldiği takdirde, taşıyıcı sorumludur.

³¹⁷TSHK m. 121: Tescil ettirilmiş bagaj veya yükün kaybı veya zarara uğraması halinde, zarara sebebiyet veren olay, havayolu ile taşıma sırasında meydana gelmiş ise zarardan taşıyıcı sorumludur (f.1). Birinci fıkra anlamında havayolu ile taşıma; bagaj veya yükün bir havaalanında veya bir hava aracında veya havaalanı dışına inilmesi halinde o yerde taşıyıcının muhafaza ve nezareti altında bulundukları süreyi kapsar. Yük için Türk Ticaret Kanunu'nun 781 inci madde hükmü uygulanır (f.2). Havayolu ile taşıma müddeti, bir havaalanı dışında olmak üzere karada, denizde veya iç sularda yapılan taşımayı içine almaz. Belirtilen taşımalar havayolu taşıma sözleşmesinin ifası zımında yükleme, teslim veya aktarma amacıyla yapılmış ise meydana gelen her türlü zarar, aksi sabit olmadıkça havayolu ile taşıma süresinde meydana gelmiş kabul olunur (f.3).

³¹⁸TSHK m. 122: Taşıyıcı, havayolu ile yolcu, bagaj veya yükün taşınmasındaki gecikmeden doğan zarardan sorumludur.

³¹⁹TSHK m. 124: Taşıyıcının sorumluluğunun sınırlandırılması, 12 Ekim 1929 tarihinde Varşova'da imzalanan ve Uluslararası Hava Taşımalarına İlişkin Bazı Kurulların Birleştirilmesi Hakkındaki Sözleşme ve bu Sözleşmeyi değiştiren Türkiye'nin katıldığı sözleşme ve protokollerin hükümlerine göre tayin olunur (f.1). Taşıyıcı, birinci fıkra da anılan sözleşme ve protokoller ile öngörülmüş bulunan sınırların yükseltilmesine ilişkin özel anlaşmalar yapmak veya bu nitelikteki anlaşmalara katılmak yetkisini haizdir (f.2). Para kıymetinin değişmesi halinde, birinci fıkra da öngörülen sorumluluk sınırlarının yeniden belirlenmesine Cumhurbaşkanı yetkilidir (f.3).

³²⁰Türkiye Cumhuriyeti Sınırları İçinde İniş veya Kalkış Yapan Türk ve Yabancı Sivil Hava Araçları Mali Mesuliyet Sigortası Hakkında Yönetmelik, Tarih: 15/11/2006, Sayı: 26347.

sorumluluklar için yapılması gereken sigorta bakımından da işleteni sorumlu tutmuştur. Doktrinde eleştirilen bu durum, bu yönetmeliği kaldıran “Türkiye’de Faaliyet Gösteren Hava Araçları İçin Yolcu, Bagaj, Yük ve Posta Malî Sorumluluk Sigortası Hakkında Yönetmelik³²¹” m.2/1 ile yanlış kullanılan işleten kavramı, isabetli olarak taşıyıcı kavramı ile değiştirilmiştir³²².

Sivil hava aracı işletenin sözleşme dışı sorumluluğunun sınırlandırılmadığı ve işletenin sınırsız sorumlu olduğu yukarıda belirtilmişti³²³. Zarar görenin haklarını korumakla beraber, zorunlu sigorta düzenlemesinin bir amacı da sınırsız sorumlu olan işletenin de korunmasını ve toplum için gerekli olan bu işletmelerin ticari hayatlarına devam edebilmelerini sağlamaktır. Böylece zorunlu sigorta yaptıran işleten, beklenmeyen bir zarar meydana geldiğinde hazırlıksız olmayacaktır.

TSHK m. 138 düzenlemesinde zorunlu sigorta yapması gereken hava araçları, Türk sivil hava araçlarıyla sınırlı değildir. Türk veya yabancı sivil hava aracı ayrımı yapılmaksızın, sadece “Türk hava sahasında uçuş yapacak sivil hava araçları için zorunlu sigorta yükümlülüğü” getirilmiştir. Bu maddede Türk hava sahasında uçuş yapacak sivil hava araçlarının sigorta yaptırması gerektiği belirtilmektedir. Türk veya yabancı olması fark etmez. Devlet hava araçları ise sigorta yükümlülüğünden de muaftır. Devlet hava araçlarıyla ilgili ayrı bir hüküm öngörülmemiştir.

Uluslararası hava sahalarında uçuş yapacak Türk sivil hava araçlarına dair TSHK m.139 ile ek sigorta yükümlülüğü getirilmiştir. Bu zorunlu ek sigortanın 1999 Montreal Sözleşmesi ve IATA kurallarının bir gereği olduğu da söylenebilir³²⁴.

Zarar meydana geldiğinde, zarar gören üçüncü kişinin, zararının tazminini doğrudan sigortacıdan isteyeceğine dair bir düzenleme TSHK’de bulunmamaktadır³²⁵.

³²¹Türkiye’de Faaliyet Gösteren Hava Araçları İçin Yolcu, Bagaj, Yük ve Posta Malî Sorumluluk Sigortası Hakkında Yönetmelik, Tarih: 27/07/2017, Sayı: 30136.

³²²Akkurt, s. 343.

³²³Bkz. § 6, I.

³²⁴Akkurt, s. 348.

³²⁵Akkurt, s. 345.

Dolayısıyla zarar gören kişi tazminat talebini doğrudan işletene iletir³²⁶. İşleten ile sigortacı arasında ayrıca bir sigorta sözleşmesi yapılmışsa, ancak bu durumda zarar gören üçüncü kişi doğrudan sigortacıdan tazminatının ödenmesini talep edebilir³²⁷.

TSHK m.138 kapsamında doğması muhtemel zararlar için sigorta yaptıran işletenin sigorta sözleşmesinde yer alan sigorta bedeli, zararın miktarı kesin olmadığı için, sorumluluğun üst sınırını oluşturur³²⁸. Bu sebeple, sigorta sözleşmesinde yer alan meblağdan daha az miktarda bir zarar meydana gelirse, o zarar kadarı sigortadan karşılanır. Başka bir deyişle, zorunlu sigorta sözleşmelerinde kesin sigorta bedeli değil üst sınır sigorta bedeli yer alır.

Zorunlu sorumluluk sigortasının şartları hakkında TSHK m. 140, Ticaret Bakanlığı ile Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığınca müştereken belirleme yapılacağını düzenlemiştir. Ticaret Bakanlığı ile Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı, sigorta şartlarını belirlerken uluslararası alandaki kriterleri göz önünde tutar.

TSHK m. 132’de yolcu, bagaj veya yükün uğradığı zararlar bakımından yapılması gereken sigortaya ilişkin düzenlemeler, 2021 yılı itibariyle geçerliliği olan ve 2017 yılında yürürlüğe giren “Türkiye’de Faaliyet Gösteren Hava Araçları İçin Yolcu, Bagaj, Yük ve Posta Malî Sorumluluk Sigortası Hakkında Yönetmelik³²⁹”te yer almaktadır. Bu yönetmeliğin amacı, taşıyıcı tarafından yaptırılması zorunlu tutulan sigortaya ilişkin usul ve esasların belirlenmesidir (m.1). Aynı yönetmelik m. 2/2’de ise bu yönetmelik ve dolayısıyla sigorta yükümlülüğünden muaf tutulacak hava araçlarına yer verilmiştir³³⁰. Devlet hava araçları zorunlu sigortadan muaf tutulmuştur.

³²⁶Akkurt, s. 345.

³²⁷Sevinç-Kuyucu, Aslıhan, “Sorumluluk Sigortalarından Doğan Taleplerin İleri Sürüleceği Süreler”, Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar Uluslararası Kongre, TBB Yayınları, Ankara 2018, s. 597-624, 598, 599.

³²⁸Zorluoğlu-Yılmaz, Ayça, “Tehlike Sorumluluğuna Üst Sınır Getirilmesi”, Akit Dışı Kusursuz Sorumlulukta Bedensel Zararlar Uluslararası Kongre, TBB Yayınları, Ankara 2018, s. 731-751, 732 vd.

³²⁹27/07/2017 tarih 30136 sayılı yönetmelik.

³³⁰Bu Yönetmelik hükümleri: a) 5/6/1945 tarihli ve 4749 sayılı Kanunla onaylanmış olan 7/12/1944 tarihli Milletlerarası Sivil Havacılık Anlaşmasının 3. maddesinin (b) bendinde 14/10/1983 tarihli ve 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununun 3. maddesinin (c) bendinde tanımlanan Devlet hava araçları, b) Orman yangınları ve zirai mücadele amaçlı uçuşlarda kullanılan hava araçları, c) Savaş ve terör rizikoları

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

SORUMLULUĞU KALDIRAN/AZALTAN NEDENLER VE SORUMLULUĞA İLİŞKİN DAVALAR

§ 7. SİVİL HAVA ARACI İŞLETENİN SORUMLULUĞUNU AZALTAN VE KALDIRAN SEBEPLER

Sivil hava aracının yarattığı tehlikelere karşı üçüncü kişileri mümkün olduğu kadar korumak amacıyla getirilen işletenin sorumluluğu düzenlemesine rağmen, bazı durumlarda işletenin zarardan sorumlu tutulması hakkaniyete uygun düşmez³³¹. Özellikle zararın doğmasına mağdurun kendisi neden olmuşsa, artık onu hukuken korumak ve tazminatı başkasına yüklemek için haklı bir sebep kalmamaktadır³³². Kanun koyucu bu düşüncüyü göz önünde tutarak, zarar görenin kusurunun sorumluluğu tamamen veya kısmen ortadan kaldıracığını kabul etmiştir³³³. TSHK m.137’de müterafik kusur başlığı taşıyan düzenlemeye göre, zarar görenin kusuru işleteni sorumluluktan tamamen veya kısmen kurtulabilir³³⁴. Burada ispat külfeti işletene yüklenmiştir.

I. ZARAR GÖRENİN KUSURU

Zarara uğrayanın veya adamlarının kusurunun sorumluluktan kurtulma sebebi olarak kabul edilmesi, dürüstlük kuralının bir sonucudur³³⁵. Zarara uğrayanın veya

bakımından; ticari olmayan amaçlarla ve uluslararası sınırlar ihlal edilmemek kaydıyla yetkili kişilerce uçuş eğitimi vermek amacıyla ülke içinde gerçekleştirilen uçuşlarda kullanılan, balon, planör ve çok hafif hava araçları, hakkında uygulanmaz.

³³¹İşgüzar, 108.

³³²İşgüzar, 108.

³³³Sözer, Bülent, “Türk Sivil Havacılık Kanununun Hükümlerine Göre Taşıyanın ve İşletenin Sorumluluğu”, BATİDER, Aralık 1984, C. 12, S. 4, s. 3-86.

³³⁴Sözer, s. 79-80.

³³⁵İşgüzar, 109.

adamlarının kusurlu davranışı illiyet bağıni kesmişse işleyen tazminat borcundan tamamen kurtulur³³⁶. Örneğin, havaalanındaki iniş pistine izinsiz girerek inmekte olan bir uçağın çarpması sonucunda yaralanan bir kimsenin uğradığı zarardan işleyen sorumlu değildir³³⁷. Burada işletenin sorumlu tutulmamasının sebebi, pistte zarar gören kişinin yasak olmasına rağmen piste giriş yapmasıdır. Zarara uğrayan kişinin bu kusurlu davranışının yoğunluğu, tek başına zararın sonucunun doğmasına yol açmıştır³³⁸.

Zarar görenin veya adamlarının kusurlu davranışı zararlı sonucun tek uygun sebebi değilse, müterafik kusur sadece tazminatın indirilmesinde rol oynar³³⁹. Örneğin, alçaktan giden bir helikopterin bir çatının çökmesine veya uçmasına neden olması durumunda çatıdaki yapım bozukluğu tazminatın indirim sebebi olarak kabul edilir³⁴⁰.

Zarar görenin zararı önleyici ve azaltıcı önlemleri almaması veya zararın artmasına yol açması müterafik kusur sayılır³⁴¹. İşleyen, zararın doğmasına veya artmasına zarar görenin yahut adamlarının kusurlu davranışlarının yol açtığını ispat etmek zorundadır³⁴². Kanun burada ispat külfetini işletene yüklemiştir. Ancak müterafik kusurun, işletenin sorumluluğuna olan etkisinin derecesi her somut olayda hâkim tarafından belirlenmelidir³⁴³. Daha sonra müterafik kusur ile varsa ek kusur değerlendirilmek suretiyle indirim miktarı tespit edilir³⁴⁴.

Müterafik kusurun tazminata etkisi özellikle sorumlulukların çatışmasında önemlidir³⁴⁵. Örneğin, iki uçağın havada veya yerde çarpışması halinde, eğer her iki işletenin de ek kusuru yoksa zarara sebep olma dereceleri göz önünde bulundurulur³⁴⁶. Buna karşılık, hava trafik kurallarına uygun bir şekilde uçan hava aracına, kusurlu olarak

³³⁶İşgüzar, 109.

³³⁷İşgüzar, 110.

³³⁸İşgüzar, 110.

³³⁹İşgüzar, 111.

³⁴⁰İşgüzar, 111.

³⁴¹Sözer, s. 79-80.

³⁴²İşgüzar, 111.

³⁴³İşgüzar, 111.

³⁴⁴İşgüzar, 111.

³⁴⁵İşgüzar, 111.

³⁴⁶İşgüzar, 112.

başka bir hava aracının çarpması halinde, kusursuz işletenin aracını trafiğe çıkarmakla yarattığı tehlike, sorumluluk bakımından nazara alınmaz³⁴⁷. Ayrıca bir hava aracı ile motorlu bir aracın çarpışması da mümkündür³⁴⁸. Mesela, inmekte olan bir uçak rüzgârın etkisiyle pistten çıkarak, pist kenarında giden bir motorlu araca çarpabilir³⁴⁹. Burada da tehlike sorumluluklarının çatışması vardır³⁵⁰. Hava aracının yarattığı tehlike, motorlu aracın işletme tehlikesine oranla daha ağırdır³⁵¹. Eğer bir hava aracı, iniş veya kalkış sırasında piste girmiş bulunan hayvanlara çarparak zarar verirse işletenin sorumluluğu ile hayvan tutucusunun sorumluluğu çatışır³⁵². Burada tehlike sorumluluğunun, olağan bir sebep sorumluluğuyla çatışması söz konusudur³⁵³. Meydana gelen kazada her iki tarafın da kusuru bulunmuyorsa zararın büyük bir kısmını tehlike sorumluluğu süjesi olan işleten tazmin etmek zorundadır³⁵⁴. Hayvan tutucunun kusuru illiyet bağıını kesecek yoğunlukta olursa işleten sorumluluktan kurtulur³⁵⁵.

II. MÜCBİR SEBEP

Mücbir sebep, işletenin faaliyeti ve işletmesi dışında meydana gelen ve öngörülmesi, kaçınılması ve karşı konulması mümkün olmayan olağanüstü bir olaydır³⁵⁶.

Mücbir sebep, genel bir davranış normunun mutlak olarak ihlaline yol açar.

³⁴⁷İşgüzar, 112.

³⁴⁸İşgüzar, 112.

³⁴⁹İşgüzar, 112.

³⁵⁰İşgüzar, 112.

³⁵¹İşgüzar, 112.

³⁵²İşgüzar, 112.

³⁵³İşgüzar, 112.

³⁵⁴İşgüzar, 112.

³⁵⁵İşgüzar, 112.

³⁵⁶Erzurumluoğlu, Erzan, Türk-İsviçre Borçlar Hukuku Sistemine göre Borçluya Yüklenemeyen Nedenlerden Dolayı Edimin Yerine Getirilememesi, Ankara 1970, s. 22; Şahin, Hale, Mücbir Sebep Nedeniyle Borcun İfa Edilememesi, Yüksek Lisans Tezi, 2019, s. 22 vd.

Sivil hava aracı işletenin sorumluluğu kusursuz sorumluluk olduğundan, tazminat borcunun doğumu için hukuka aykırılık ve kusur şartı aranmamaktadır³⁵⁷. Halbuki mücbir sebep, kural olarak sorumlu şahsın kusurunu ortadan kaldırır³⁵⁸. Kusurun olduğu yerde mücbir sebepten, mücbir sebebin olduğu yerde kusurdan söz edilemez³⁵⁹.

İşleten hava aracından yararlandığı için onun sebep olduğu zararları tazmin etmesi menfaat ve hakkaniyet durumuna daha uygun düşer³⁶⁰.

III. ÜÇÜNCÜ KİŞİNİN KUSURU

Üçüncü şahsın kusuru, meydana gelen zararlı sonucun tek başına uygun sebebini oluştursa bile işleten sorumluluktan kurtulamaz³⁶¹. İzin alınmadan işletenin rızası dışında kullanılan bir sivil hava aracının verdiği zarardan işletenin sorumluluğunda üçüncü kişinin davranışının etkisini, TSHK m. 135 “sınırlı bir şekilde” göz önünde tutmuştur³⁶². Hükme göre, aracın bu tür izinsiz kullanımında hiçbir kusuru bulunmadığını ispat eden işleten sorumluluktan kurtulur³⁶³. Burada işleten yalnızca, aracın rızası dışındaki kullanımı sebebiyle doğan zarardan sorumlu tutulmaz³⁶⁴. Örnek olarak, üçüncü şahıs bir uçağı zorla kaçırmak isterken düşmesine yol açar ve yolcularla birlikte kendisi de ölürse, onun bu davranışı uğradığı zarar açısından “zarar görenin kusuru” diğer yolcular yönünden ise “üçüncü şahsın kusuru” sayılır³⁶⁵. Burada uçağın içinde bulunan ve kendisi de ölen üçüncü şahsın desteğinden yoksun kalanların işletene karşı açtıkları tazminat

³⁵⁷İşgüzar, 113.

³⁵⁸İşgüzar, 113.

³⁵⁹İşgüzar, 113.

³⁶⁰İşgüzar, 113.

³⁶¹İşgüzar, 114.

³⁶²Sözer, s. 80; İşgüzar, 114.

³⁶³İşgüzar, 114.

³⁶⁴İşgüzar, 114.

³⁶⁵İşgüzar, 114.

davası reddedilir³⁶⁶. Zira uçağın düşmesine tek başına sebep olan üçüncü şahsın bu davranışı zarar görenin kusuru olarak işleteni üçüncü şahsın yakınları bakımından sorumluluktan kurtarır³⁶⁷. Buna karşılık aynı uçakta ölen yolcuların yakınlarının açtığı davada ise işleten üçüncü kişinin kusurunu ileri sürerek sorumluluktan kurtulamaz³⁶⁸.

³⁶⁶İşgüzar, 114.

³⁶⁷İşgüzar, 114.

³⁶⁸İşgüzar, 114; Zarar görenin yakınların manevi tazminat talebi hakkında bkz. Çakırca, İrem Seda, “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Ağır Bedensel Zararlarda Yakınların Manevi Tazminat Talebi”, Yaşar Üniversitesi E-Dergisi, 2013, C. 8, S. Özel, s. 785-807, 791 vd.

§ 8. SİVİL HAVA ARACI İŞLETENİN SÖZLEŞME DIŞI SORUMLULUĞUNA İLİŞKİN DAVALAR

I. GENEL OLARAK

TSHK’de sözleşmeden doğan zararın istisnası hakkında açıklayıcı bir hüküm yoktur³⁶⁹. Taşıma sözleşmesi ve iş sözleşmesi dışında başka nevi bir sözleşmenin varlığı söz konusu olabilir³⁷⁰. Sözleşme ilişkisinin bulunması durumunda, zarar görenin mevcut bir sözleşme sebebiyle bir dava hakkı bulunduğu takdirde, sivil hava aracı işleteni açısından üçüncü kişi sayılmaz³⁷¹.

Uluslararası alanda işletenin sözleşme dışı sorumluluk sınırları 1952 Roma Sözleşmesi ve bu sözleşmeyi sorumluluk sınırlarının artırılması bakımından değiştiren 1978 Montreal Protokolü ile ve ayrıca 2009 yılında kabul edilen Genel Tehlike Sözleşmesi ve Haksız Fiil Tazminatı Sözleşmesi ile genişletilmiştir³⁷².

Çalışmamızın bu bölümünde, işleten ile bir sözleşme ilişkisi bulunmayan kişilerde üçüncü kişilerin verdiği zararlar hakkında uygulanacak yargılama usulüne yer verilmiştir.

II. DAVA SEBEBİ

TSHK kapsamına giren tazminat davası hakkı, sivil hava aracının vermiş olduğu her türlü zarar sebebiyle doğar. Bu zarar, sivil hava aracının, işletenle arasında sözleşme ilişkisi bulunmayan üçüncü kişiye verdiği zarardır³⁷³. İşletenin sorumluluğu bakımından

³⁶⁹Sarıgöllü, s. 778.

³⁷⁰Sarıgöllü, s. 778.

³⁷¹Sarıgöllü, s. 778.

³⁷²Abeyratne, Ruwantissa, “Liability For Third Party Damage Caused By Aircraft - Some Recent Developments And Issues”, Journal of Transportation Security, 2009, C. 2, S. 3, s. 91-105, 94 vd; Antalya/Görgeç, s. 207.

³⁷³Akkurt, s. 361.

zarar “geniş anlamda zarar” dır. Dolayısıyla sorumluluğun doğması ve dava sebebinin oluşması açısından maddi veya manevi zarar verilmesi, kişinin beden bütünlüğünün ihlal edilmesi önem taşımaz. Zarara sivil hava aracının sebep olması, zarar ile aralarında uygun illiyet bağının bulunması yeterlidir³⁷⁴.

Benzer şekilde, dava sebebinin belirlenmesinde zararın nasıl verildiğinin de bir önemi yoktur. Bu zarar hava aracı gürültüsünden kaynaklanabileceği gibi, hava aracından düşen bir parçanın kişiye isabet etmesinden de kaynaklanabilir.

III. TARAFLAR

Sivil hava aracı işletenin, aralarında sözleşme bulunmayan üçüncü kişiye verdiği zararın sorumluluğundan doğan tazminat davasında taraflar, davalı işleten ve davacı zarar gören üçüncü kişidir. Zarar gören ve dava açma hakkını haiz üçüncü kişi, oluşan zarar neticesinde hayatını kaybetmişse, TMK m. 599 gereği bu kişinin mirasçıları dava açabilir veya açılmış davaya taraf olarak devam edebilirler³⁷⁵.

Zararın kapsamı ve ayrıca “destekten yoksun kalma zararları” TBK genel hükümleri ve sorumluluk hukuku kurallarına göre belirlenir³⁷⁶.

IV. GÖREVLİ MAHKEME

Sözleşme dışı sorumluluk davalarında yabancılık unsuru varsa, görevli mahkemenin belirlenmesinde milletlerarası özel hukuk kuralları uygulanmalıdır. Türk

³⁷⁴Akkurt, s. 361.

³⁷⁵Orbay Ortaç, 2014, s. 170; Akkurt, s. 362.

³⁷⁶Akkurt, s. 362.

sivil hava araçlarına Türk hukukunun uygulanacağı durumlarda, görevli mahkeme HMK'nin genel hükümlerine göre belirlenir³⁷⁷. Buna göre;

“Dava konusunun değer ve miktarına bakılmaksızın malvarlığı haklarına ilişkin davalarla, şahıs varlığına ilişkin diğer akit dışı sorumluluk davalarında da görevli mahkeme asliye hukuk mahkemesi olarak tespit edilir (HMK.m.2/1).”³⁷⁸.

TSHK m. 106 hükmünde, bu kanunun ilgilendiren uyuşmazlıklarda uygulanacak hukuk kuralları sıralamasında TTK de yer aldığı için, TTK ilgili hükümlerinin görevli mahkemenin belirlenmesinde HMK kuralları ile birlikte göz önünde tutulması gerekir³⁷⁹.

Zarara sebep olan sivil hava aracını işletenin tacir olduğu veya aracın işletilmesinin ticari bir işletme ile ilgili olduğu durumlarda görevli mahkeme kural olarak “asliye ticaret” mahkemesi olur. Asliye ticaret mahkemesinin bulunmadığı yerlerde ise görevli mahkeme “asliye hukuk” mahkemesidir (TTK.m.3, m.4/1/a, m.5).

V. YETKİLİ MAHKEME

Türk sivil havacılık hukukunda, meydana gelen zararlardan sorumlulukta yetkili mahkemenin belirlenmesi HMK'nin genel hükümlerine göre yapılır. Bunun sebebi TSHK'de bu konuda açık bir hükmün bulunmamasıdır. Buna göre;

“Davalı gerçek veya tüzel kişinin davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesi genel yetkili mahkemedir (HMK m.6). Davalı birden fazla ise dava, bunlardan birinin yerleşim yeri mahkemesinde açılabilir. Ancak, dava sebebine göre kanunda, davalıların tamamı hakkında ortak yetkiyi taşıyan

³⁷⁷Akkurt, s. 363.

³⁷⁸KURU, Baki/AYDIN, Burak, Medenî Usul Hukuku Ders Kitabı, 5. Baskı, 2021, s. 45 vd.

³⁷⁹Orbay Ortaç, s. 172.

bir mahkeme belirtilmişse, davaya o yer mahkemesinde bakılır (HMK m.7/1). Haksız fiilden doğan davalarda, haksız fiilin işlendiği veya zararın meydana geldiği yahut gelme ihtimalinin bulunduğu yer ya da zarar görenin yerleşim yeri mahkemesi de yetkilidir (HMK m.16).”³⁸⁰.

Uluslararası taşımalarda mahkemelerin yargı yetkisi, Türkiye bakımından “kanunlar ihtilafı kurallarına” göre belirlenir. Sivil hava aracının verdiği zararlardan işletenin sorumluluğunun temelini haksız fiil sorumluluğuna dayanması sebebiyle bu konudaki yetkili mahkeme, “Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun (MÖHUK)”³⁸¹ hükümlerine göre tespit edilir³⁸². MÖHUK m.34’e göre,

“Haksız fiilden doğan borçlar öncelikle haksız fiilin işlendiği ülke hukukuna tabidir (f.1). Haksız fiilin işlendiği yer ile zararın meydana geldiği yerin farklı ülkelerde olması halinde, zararın meydana geldiği ülke hukuku uygulanır (f.2). Haksız fiilden doğan borç ilişkisinin başka bir ülke ile daha sıkı ilişkili olması halinde bu ülke hukuku uygulanır (f.3). Tarafların, haksız fiilin meydana gelmesinden sonra uygulanacak hukuku açık olarak seçebilmeleri de mümkündür (f.5).”

VI. İSPAT YÜKÜ

Sözleşme dışı kusursuz sorumluluk olması nedeniyle davacının yani zarar gören üçüncü kişinin “uğradığı zarar ile sivil hava aracı arasındaki uygun illiyet bağının” varlığını ispatlaması gereklidir. Kusursuz sorumluluk niteliği sebebiyle kusurun ispatına gerek yoktur. Davanın sebebinin sivil hava aracı olduğunun ispatı yeterlidir³⁸³.

³⁸⁰KURU/AYDIN, s. 61 vd.

³⁸¹5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 7/11/2007.

³⁸²Akkurt, s. 363.

³⁸³Akkurt, s. 365.

VII. ZAMANAŞIMI

TSHK’de açık bir hüküm bulunmadığı için süreler bakımından TBK’nin genel hükümleri dikkate alınmalıdır. Bir tehlike sorumluluğu olan sivil hava aracı işletenin sözleşme dışı sorumluluğu hakkında TBK m.72 hükmü geçerli olur. Buna göre tazminat talebinin zamanaşımı süresi, “zarar görenin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği andan itibaren iki yıl, her halükârda fiilin işlendiği tarihten itibaren on yıl” olarak belirtilmiştir. Daha uzun zamanaşımı süresinin öngörüldüğü ceza kanunlarındaki durumlar saklıdır.



SONUÇ

Hava yolu işletmeleri, mahiyetleri itibariyle tehlike arz etmekle beraber, topluma olan faydaları sebebiyle, devamlılıkları önemlidir. Bu işletmelerin tehlikeli bulunma sebebi, işletmelerin sık aralıklarla ve ağır olarak nitelendirilebilen zararlara sebep olma ihtimalinin bulunmasıdır.

Hem toplumun yararı hem de işletenler korunarak sivil havacılık hukukunda düzenlemeler yapılmıştır. Türk hukukundaki düzenlemeler ışığında, sivil havacılık hukuku anlamında bir hava aracının üçüncü kişiye verdiği zarardan sorumluluk 2920 Sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununda özel olarak düzenlenmiştir. Uluslararası alanda ise 1952 Roma Sözleşmesi ve tadilleri bu konuda düzenleme yapmıştır. Türkiye, Roma Sözleşmesine taraf olmamakla birlikte, TSHK hükümleri bu sözleşme kurallarına paralel olarak hazırlanmıştır. Her iki düzenlemede de üçüncü kişilerin sivil hava aracı sebebiyle uğradığı zarardan doğan sorumluluğun süjesi işletendir.

Roma Sözleşmesinde devlet hava aracı ve sivil hava aracı ayrımı yapılarak devlet hava araçları sorumluluktan muaf tutulmuştur. Uluslararası bir anlaşma olan Roma Sözleşmesinde devlet hava araçlarının kapsam dışı bırakılmasının sebebi, devletlerin egemenlik haklarını ilgilendiren bir konu olmasıdır. Bir iç hukuk düzenlemesi olan TSHK’de de devlet hava araçları ayrı bir başlık altında düzenlenmiştir ve sorumluluk bakımından sivil hava aracı - devlet hava aracı ayrımı yapılmıştır. Kanuna göre devletin askerlik, güvenlik, gümrük ve orman yangınları ile mücadele hizmetlerinde kullandığı hava araçları devlet hava aracı sayılmaktadır ve aksi bir düzenleme bulunmayan hallerde bu kanunun kapsamı dışındadır. Özel hukuk bakımından, ekonomik yönden güçlü bir işleten olan devletin öncelikle ve özellikle bu sorumluluk kurallarına tabi olması gerekir. Yapılacak bir kanun değişikliği ile devlet hava aracı - sivil hava aracı ayrımının sorumluluk hukuku bakımından kaldırılması ve devlet hava araçlarının da üçüncü kişilere verdiği zararlar açısından TSHK ilkelerine tabi tutulması gereklidir.

ÖZET

Seyahat amacıyla veya diğer amaçlarla kullanılan havayolu taşımacılığına olan rağbetin artması ve kişilerin havayolu taşımacılığını geçmişe nazaran daha çok tercih etmesi, bu alanda yatırımların artmasına sebep olmaktadır. Havayolu taşımacılığının kullanımının artması ise bu alanda zarar görme riskini de artırmaktadır. Zarar sonucu ortaya çıkan sorumluluk, hukuki açıdan incelenmesi gereken bir kavramdır. Bu tez kapsamında, sivil hava araçlarının hava aracını işleten kişi ile aralarında herhangi bir sözleşme ilişkisi bulunmayan üçüncü kişilere verdiği zararlar bakımından işletenin sorumluluğu, ulusal ve uluslararası düzenlemeler temel alınarak karşılaştırmalı olarak incelenmiştir. Araştırma sonucunda, ulusal ve uluslararası düzenlemelerdeki temel kuralların benzer olduğu ve üçüncü kişilere verilen zararlardan doğan sözleşme dışı sorumluluğun sivil hava aracı olarak nitelendirilen hava araçları için işletene ait olduğu görülmüştür. Buna ek olarak, devlet hava araçlarına istisna tanınarak, devlet hava araçlarının verdiği zarardan doğan sorumluluktan muaf tutulmaktadır. Ancak, literatürdeki tartışmalar iç hukuk kurallarında böyle bir muafiyetin tanınmaması gerektiğini ortaya koymaktadır. Bu tez kapsamında, devlet hava aracı ve sivil hava aracı ayrımının sorumluluk hukuku bakımından kaldırılmasının ve devlet hava araçlarının üçüncü kişilere verdiği zararlar bakımından da “2920 Sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu” ilkelerine tabi tutulmasının hakkaniyete uygun bir düzenleme olacağı tartışılmıştır.

ABSTRACT

The increase in the demand for air transportation, which is used for travel or other purposes, and the fact that people prefer air transportation more than before, cause investments in this field to grow. The increase in the use of air transport also advances the risk of damage in this area. Liability as a result of damage is a concept that needs to be examined from a legal point of view. Within the scope of this thesis, the liability of an aircraft operator in terms of the damages caused by the civil aircraft to third parties who do not have any contractual relationship, has been comparatively examined on the basis of national and international regulations. As a result of the research, it has been seen that the basic rules in national and international regulations are similar and non-contractual liability arising from damages to third parties belongs to the operator of the civil aircraft. In addition, state aircraft are exempted from liability for damage to third parties. However, discussions in the literature reveal that such an exemption should not be recognized in domestic law regulations. Within the scope of this thesis, it has been argued that it would be a fair arrangement to abolish the distinction between state aircraft and civil aircraft in terms of liability in private law and to subject state aircraft to the principles of "Turkish Civil Aviation Law No. 2920" in terms of damages to third parties.