

UÇUŞUN İPTALİNE VE UZUN GECİKMESİNE SEBEBİYET VEREN “OLAĞANÜSTÜ HALLER”DE SORUMLULUKTAN KURTULMA

DOI: 10.33717/deuhfd.567600

Dr. Öğr. Üyesi İlknur SERDAR*

Öz

261/2004 sayılı Tüzük, Avrupa Birliği (AB) bakımından, uçağa kabul etmeme, uçuşun iptali veya uzun gecikmesi hallerinde havayolu yolcusunun asgari haklarını düzenlemektedir. 261/2004 sayılı AB Tüzüğü 5/3 maddesinde, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin uçuşun iptaline tüm makul tedbirleri almış olsaydı da kaçınamayacağı olağanüstü hallerin neden olduğunu ispatlarsa, hukuki sorumluluktan kurtulabileceğini düzenlemiştir. Tüzüğün 5/3 maddesi, havacılık sektörünün aktörlerinden hukukçulara kadar pek çok kişi tarafından eleştirilmiştir. Tüzüğün 5/3 maddesi anlamında “olağanüstü haller” ve “tüm makul tedbirler” kavramı uygulamada bazı sorunlara yol açmıştır. Avrupa Birliği Adalet Divanı (ABAD), bu Tüzük bakımından nihai yorum makamı olarak görev üstlenmektedir. ABAD birçok davada olağanüstü haller kavramı ve tüm makul tedbirler kavramını yorumlamıştır. Ülkemizde de havayoluyla seyahat eden yolcuların hakları, AB'nin 261/2004 sayılı Tüzüğü esas alınarak Havayolu ile Seyahat Eden Yolcuların Haklarına Dair Yönetmelikle düzenlenmiştir. Bu nedenle, bu çalışmada olağanüstü haller nedeniyle uçuşun iptali veya uzun gecikmesi hallerinde uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin sorumluluktan kurtulması, Havayolu ile Seyahat Eden Yolcuların Haklarına Dair Yönetmelik, 261/2004 sayılı AB Tüzüğü ve ABAD Kararları kapsamında incelenecektir.

Anahtar Kelimeler

Havayolu yolcusunun hakları, uçuşun uzun gecikmesi, uçuşun iptali, olağanüstü haller, makul tedbirler

* Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi (e-posta: ilknur.serdar@deu.edu.tr) (ORCID: 0000-0003-2790-677X) (Makalenin Geliş Tarihi: 01.04.2019) (Makalenin Hakemlere Gönderim Tarihleri: 03.04.2019-03.04.2019/Makale Kabul Tarihleri: 15.04.2019-10.04.2019)

**EXCLUSION OF LIABILITY IN THE CANCELLATION AND
LONG DELAY OF FLIGHT CAUSED BY
“EXTRAORDINARY CIRCUMSTANCES”**

Abstract

Regarding European Union, Regulation (EC) No 261/2004 regulates the minimum rights of an air passenger in the event of denied boarding, cancellation or long delay of flights. Article 5/3 of the Regulation (EC) No 261/2004 enacts that air carrier can be excluded from civil liability, if it can prove that the flight is cancelled caused by extraordinary circumstances which could not have been avoided even if all reasonable measures had been taken. Article 5/3 of the Regulation has been criticized by many people including the actors in the airline industry and lawyers. In the meaning of Article 5/3 of the Regulation (EC), the concepts of “extraordinary circumstances” and “all reasonable measures” has caused some problems in practice. Court of Justice of the European Union (CJEU) takes in charge as the final interpretation authority in terms of the Regulation. The CJEU interpreted the concepts of “extraordinary circumstances” and “all reasonable measures” in many cases. In Turkey air passenger rights have been also regulated by the Regulation Rights of the Passengers by Air on the basis of the Regulation (EC) No 261/2004. Therefore, in this study, the exclusion from liability of air carrier in the event of cancellation or long delay of flight caused by the extraordinary circumstances will be examined within the Regulation Rights of the Passengers by Air, the Regulation (EC) No 261/2004 and Decisions of the CJEU.

Keywords

Air passenger rights, flight long delay, cancellation of flight, extraordinary circumstances, reasonable measures

GİRİŞ

Uçuşların iptal ya da gecikmelerinde ve uçuşa kabul edilmeme durumlarında yolculara bir takım haklar sağlayan 261/2004 sayılı Avrupa Birliği Tüzüğü¹ 17.02.2005 tarihinde Avrupa Birliğinde² yürürlüğe girmiştir. Tüzük, yürürlüğe girmesiyle birlikte birçok tartışmayı da beraberinde getirmiştir. Tüzüğe yapılan eleştiriler, çok karışık ve anlaşılamayan bir dil kullanmış olması ile düzenlemede yer alan kavramların açık olmaması, yorumu gerektirmesi noktasında yoğunlaşmıştır³. Tüzüğün düzenleme konusu olan yolcu hakları hususunda çıkan ihtilaflarda, Birlik ülkelerinin mahkemeleri, ihtilafın çözümünde Tüzük hükümlerini kullanırken, kavramları yorumlamak durumunda kalmışlardır. Mahkemeler arasındaki yorum farklılığı, aynı türdeki ihtilaflarda farklı hukuki çözümleri beraberinde getirmiş olup, bu durum, hukuk güvenliği ve yeknesaklığı açısından eleştiri konusu olmuştur. Birlik ülke mahkemeleri, Tüzükte yer alan düzenlemelerde yoruma ihtiyaç duyduklarında yeknesaklığı sağlamak maksadıyla, konuyu, ön karar başvurusu yoluyla ABAD’na götürmüşlerdir. Bu nedenle, Tüzükle ilgili olarak ABAD’nın birçok kararı bulunmaktadır⁴.

Tüzükte en çok tartışma yaratan düzenlemelerden biri de; uçuş iptali durumunda yolculara karşı sorumlu olan uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin tazminat ödeme sorumluluğundan kurtulmasına imkân veren 5. maddenin 3. fıkrasında yer alan hükümdür⁵. Hüküm, olağanüstü hallerin

¹ Die Verordnung (EG) Nr. 261/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Februar 2004 über eine gemeinsame Regelung für Ausgleichs- und Unterstützungsleistungen für Fluggäste im Fall der Nichtbeförderung und bei Annullierung oder grosser Verspätung von Flügen und zur Aufhebung der Verordnung (EWG) Nr. 295/91, (ABl L 46 17.2.2004 s. 1), (Tüzük olarak anılacaktır).

² Tüzük 1999 yılındaki İsviçre ve AB arasında Hava Taşımacılığı Hakkındaki Anlaşma çerçevesinde alınan kararla 01.12.2006 tarihinden itibaren İsviçre’de de yürürlüktedir (**Kost**, Albert: Geltungsbereich der Passagierrechtsverordnung (EG) 261/2004 aus Schweizer Sicht, SVLR-Bulletin 144/2012, s. 20; **Ebinger**, Christoph: Zivilrechtliche Haftung des Luftfrachtführers im Personentransport-Unter besonderer Berücksichtigung der Beförderung von Personen durch ferngesteuerte Luftfahrzeuge, Zürich 2012, s. 63).

³ **Hempel**, Heinrich: Passagierrechte und Rechtsstaat: Einige grundsätzliche Gedanken zur Verordnung (EG) Nr. 261/2004 und zu ihrer Anwendung aus verfassungsrechtlicher Perspektive, SVLR-Bulletin 144/2012, s. 36, 48; **Schmid**, Roland: Irrungen und Wirrungen bei Anwendung der Fluggastrechte-Verordnung, VuR 2012, s. 461; **Bartlik**, Martin: Der “aussergewöhnliche Umstand” nach dem Urteil des Europäischen Gerichtshofs in der Rechtssache Wallentin-Herrmann gegen Alitalia, RRa 6/2009, s. 272, s. 278.

⁴ **Schmid**, VuR 2012, s. 462; **Hempel**, s. 36.

⁵ Blankenbug, 2015 yılı itibariyle bu hükümlerle ilgili yayınlanmış 170 karar olduğundan bahsetmektedir (**Blankenburg**, Daniel: 10 Jahre Art. 5 Abs. 3 VO (EG) Nr. 261/2004-

iptale neden olması durumunda uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin tazminat ödemekle sorumlu tutulmayacağını düzenlemiştir. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, sorumluluktan kurtulmak için oluşan olağanüstü hal-lerin yanında makul olan tüm tedbirleri alsa da bunu önleyemeyeceğini de kanıtlamak zorundadır. Tüzükte bu sorumluluktan kurtulma imkânı düzenlenmiş olmakla birlikte, sorumluluktan kurtulmaya imkân veren olağanüstü hal kavramı tanımlanmamıştır. Tüzükteki bu düzenleme kapsamında, olağanüstü hal kavramı, hangi olayların olağanüstü hal kavramı içinde değerlendirileceği, olağanüstü halin mevcudiyeti durumunda uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin bunu önlemek için alması gereken makul tedbirlerden ne anlaşılması gerektiği gibi hususlar açıklığa kavuşturulmaya muhtaçtır.

Tüzükte, uçuş gecikmelerinde yolcuların hakları düzenlenirken, bu durum için bir tazminat hakkı öngörülmemiştir. Bununla birlikte, ABAD, 19.11.2009 tarihinde 3 saati geçen uzun gecikmelerde yolcuların durumlarının iptalden farklı olmaması nedeniyle, yolculara iptalde olduğu gibi tazminat ödenmesine karar vermiştir⁶. Bu kararı sonradan 23.10.2012 tarihli

bisherige und aktuelle Probleme im Rahmen der aussergewöhnlichen Umstände, RRA 4/2015, s. 162).

⁶ 19.11.2009 C-402/07 Sturgeon vd./Condor (NJW 2010, s. 43 vd.); İsviçre’de Tüzük geçerli olsa da ABAD kararları bağlayıcı olmadığından (ABAD kararlarının 1999 yılındaki İsviçre ve AB arasında Hava Taşımacılığı Hakkındaki Anlaşma çerçevesinde nasıl bağlayıcı olacağı hususunda bakınız **Dettling-Ott, Regula/Hochstrasser, Michael: Vogelschlag als “aussergewöhnlicher Umstand” im Sinne der Verordnung (EG) Nr. 261/2004, SVLR-Bulletin 149/2017, s. 64 vd**); İsviçre’de uzun gecikmelerde (3 saat ve üzeri) tazminat hakkı tanınmamaktadır (**Dettling-Ott/Hochstrasser, s. 65-66**); Ayrıca, kuvvetler ayrılığı prensibine ve hukuk devleti ilkesine aykırı olduğu, yargının kanun koyucu yerine geçip kural koyamayacağı noktasında 19.11.2009 C-402/07 sayılı Sturgeon vd./Condor kararının eleştirisi için bakınız **Hempel, s. 49 ve 53-57**; aynı yönde **Sirmen, Kazım Sedat: Avrupa Parlamentosu ve Konseyi’nin 11 Şubat 2004 Tarihli ve 261/2004 Sayılı Tüzük’ünün 2(L), 5, 6 ve 7. Maddelerinin Yorumlanmasına İlişkin Avrupa Birliği Adalet Divanı Tarafından Verilen Sturgeons V. Condor Flugdienst GmbH (C-402/07) ve Böck-Lepuschitz V. Air France Sa (C-432/07) Ön Karar Davası Kararı ve Kararın Değerlendirilmesi, Uluslararası Ticaret ve Tahkim Hukuku Dergisi, Cilt: 3, Sayı: 2, 2014, s. 207-208**; T.C. Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü’nün 02.09. 2015 tarih ve 98063956-090.99/E.1234 sayılı Yolcu Hakları Uygulama Esasları Genelgesi uzun gecikmelerin iptal olarak değerlendirileceğini düzenleyerek, tazminat hakkı sağlamıştır. (http://web.shgm.gov.tr/documents/sivil_havacilik/files/mevzuat/sektorel/genelgeler/Yolcu_Haklari_2015.pdf) (E.T.27.03.2019). Genelgenin bu hükmünün, yetki ve usulde paralellik ilkesi gereğince bu değişikliğin yönetmelikle yapılması gerekçesiyle Danıştay’da iptali dava edilmiştir. 2015/4595 Esas sayılı bu dava kapsamında Danıştay 10. Dairesi, 17.05.2016 tarihinde Genelgenin Genel Prensipler başlıklı birinci bölümünün 9. maddesi hakkında yürütmeyi durdurma kararı vermiştir. Bu karara ilişkin yapılan itiraz üzerine Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu 21.12.2016 tarih 2016/1226 sayılı Kararla yürütmeyi durdurma kararına ilişkin

ABAD kararları⁷ takip etmiştir. Uzun gecikmelerde yolculara tazminat hakkının ABAD kararlarıyla tanınması, bir başka soruyu gündeme getirmiştir. Bu gecikmelerin olağanüstü hal nedeniyle oluşması durumunda uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, uçuş iptallerinde olduğu gibi sorumluluktan kurtulma imkânına sahip olacak mıdır, bir başka deyişle, iptali düzenleyen Tüzüğün 5.maddesinin 3. fıkrası hükmü uzun gecikmeler için de uygulanacak mıdır?

Tartışılan ve açıklığa kavuşmaya muhtaç bu hususlar içtihatlar yoluyla özellikle de ABAD kararları ile çözüme kavuşturulmaya çalışılmaktadır. Ayrıca, açık olmayan ve tartışmalara sebepiyet veren Tüzüğün değiştirilmesi için 2013 tarihinde Avrupa Komisyonu bir Teklif⁸ sunmuş olup, Komisyonun Tüzük değişikliğine dair Teklifi hâli hazırda yürürlüğe girmemiştir. Tüzükte değişiklik yapılamamış olması nedeniyle, Tüzük hükümlerini açıklığa kavuşturma ve yeknesak uygulama sağlamak açısından Avrupa Birliği 2016 yılında Tüzüğün Yorumu için Rehber İlkeler⁹ yayınlamıştır. Hem Tüzük değişikliğine ilişkin çalışmalarda hem de Tüzüğün yorumlanması için çıkarılmış olan Kılavuzda yukarıda ifade etmiş olduğumuz sorumluluktan kurtulma nedeni olarak düzenlenen olağanüstü hallere ilişkin düzenlemelerin açıklığa kavuşturulması için de kurallar yer almaktadır.

Hukumumuzda Tüzükle aynı paralelde uçuşların iptal ya da gecikmelerinde ve uçuşa kabul edilmeme durumlarında yolculara haklar sağlayan Yönetmelik¹⁰, 01.01.2012 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Yönetmelik hüküm-

itirazi reddetmiştir. Hukumumuz açısından uzun gecikmelerde yolcuların bir tazminat hakkı bulunmamaktadır.

⁷ 23.10.2012 C-581/10 Nelsson u.a/Lufthansa Kararı, C-629/10 TUI Travel u.a/Civil Aviation Authority Kararı (ECLI: EU: C:2012:657).

⁸ Vorschlag für eine Verordnung (EG) Nr. 261/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11.Februar 2004 über eine gemeinsame Regelung für Ausgleichs- und Unterstützungsleistungen für Fluggäste im Fall der Nichtbeförderung und bei Annullierung oder grosser Verspätung von Flügen und der Verordnung (EG) Nr.2027/97 über die Haftung von Luftfahrtunternehmen bei der Beförderung von Fluggästen und deren Gepäck im Luftverkehr, COM (2013) 130 final vom 13.3. 2013.

⁹ Leitlinien für die Auslegung der Verordnung (EG) Nr. 261/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11.Februar 2004 über eine gemeinsame Regelung für Ausgleichs- und Unterstützungsleistungen für Fluggäste im Fall der Nichtbeförderung und bei Annullierung oder grosser Verspätung von Flügen und der Verordnung (EG) Nr.2027/97 des Rates über die Haftung von Luftfahrtunternehmen bei Unfällen in der Fassung der Verordnung (EG) Nr. 889/2002 des Europäischen Parlaments und des Rates, (ABI C 214 15.06.2016 s. 5), (Kılavuz olarak anılacaktır).

¹⁰ Havayolu İle Seyahat Eden Yolcuların Haklarına Dair Yönetmelik (SHY-YOLCU), RG 03.12.2011, S. 28131, (Yönetmelik olarak anılacaktır).

leri, Tüzükle paralel hükümler¹¹ içermesi nedeniyle hukukumuz açısından da Avrupa Birliğinde Tüzük hükümlerinin açıklığa kavuşturulmasına ilişkin yaşanan sıkıntılar aynen mevcuttur. Bu nedenle, biz çalışmamızda; Yönetmelik ve hukukumuz için de yol gösterici olacağı için Tüzüğün söz konusu hükümleri konusundaki içtihatlar, doktrindeki tartışmalar ve Tüzüğün değiştirilmesi çalışmaları kapsamında yapılan düzenlemeler çerçevesinde “olağanüstü hal¹²” kavramından ne anlaşılması gerektiği, olağanüstü halin varlığı halinde sorumluluktan kurtulmanın nasıl ve hangi kapsamda mümkün olacağı gibi tartışma yaratan hususları, açıklığa kavuşturmaya gayret edeceğiz.

I. SORUMLULUKTAN KURTULMA ŞARTLARI

Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, Tüzük kapsamında, yolcuya karşı bir yükümlülüğünün bulunması durumunda, olağanüstü hallerin mevcudiyeti halinde bundan kurtulacağı hususu, Tüzüğün 14 nolu gerekçesinde yer almaktadır. Tüzüğün 14 nolu gerekçesinde, Montreal Anlaşmasında olduğu gibi tüm makul tedbirler alınmış olsaydı da kaçınılamayacak olan olağanüstü hallerin sebep olduğu durumlarda, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin yükümlülüklerinin sınırlandırılması veya ortadan kalkacağı belirtilmiştir. Devamında ise böyle hallerin, özellikle, politik istikrarsızlıklarda, ilgili uçuşun yapılmasıyla bağdaşmayan hava şartlarında, güvenlik risklerinde, beklenmeyen uçuş emniyeti noksanlıklarında ve ilgili uçuşu icra eden hava taşıma işletmesini etkileyen grevlerde ortaya çıkabileceği, ifade edilmiştir¹³.

Tüzüğün 15 nolu gerekçesinde ise; ilgili uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin gecikmeyi veya iptali engellemek için tüm makul tedbirleri almasına rağmen, hava trafik yönetiminin belirli bir gündeki münferit bir uçak ile ilgili kararı; söz konusu uçağın, bir veya daha fazla uçuşunun, uzun gecikmesi veya bir sonraki güne kadar gecikmesi ya da iptali sonucunu doğuyorsa, bunun bir olağanüstü hal olduğu belirtilmiştir¹⁴.

¹¹ Yönetmeliğin 3. maddesinde, Yönetmeliğin, Avrupa Birliğinin 11/2/2004 tarihli ve (EC) 261/2004 sayılı Tüzüğüne paralel olarak hazırlandığı, hükmüne bağlanmıştır.

¹² Tüzük'te Almanca olarak “*aussergewöhnliche Umstände*”, İngilizce olarak “*extraordinary circumstances*” şeklinde ifade edilmiş; Yönetmelik'te ise “olağanüstü haller” terimi tercih edilmiştir. Biz çalışmamızda Yönetmelik'teki terimi kullanacağız.

¹³ Tüm sayılan olayların ortak noktası, bunların, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin sorumluluk ve risk alanında bulunmamasıdır. **Bosch**, Andreas/**Lorz**, Sigrid: Aktuelle Entwicklungen in der Rechtsprechung zu Umfang und Grenzen der Haftung von Fluggesellschaften im Rahmen der Fluggastrechteverordnung, NVZ 2013, s. 106; **Bartlik**, s. 274.

¹⁴ Bu durumda burada sadece makul karşı tedbirler yoluyla illiyet bağının kesilemeyeceği, zorunlu olarak iptal veya gecikme sonucunu doğuracak haller yer almaktadır, (**Bosch**/

Tüzükte sadece iptali düzenleyen 5. maddenin 3. fıkrasında; uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, tüm makul tedbirleri almış olsaydı da engelleyemeyeceği olağanüstü hallerin iptale sebep olduğunu kanıtlayabilirse, 7. maddeye göre ifası gereken tazminatı ödemekle yükümlü olmayacağı hükme bağlanmıştır. Bu madde dışında, Tüzükte, olağanüstü hallerin sorumluluktan kurtuluş sebebi olmasına dair bir hüküm mevcut değildir. Tüzüğün 14 ve 15 nolu gerekçeleri ile 5. maddesinin 3. fıkrasında yer alan düzenlemeler değerlendirilerek sorumluluktan kurtulma için kural olarak iki şartın mevcudiyeti gerekli görülmüştür¹⁵. Bunlar, iptale ya da gecikmeye neden olan bir olağanüstü halin mevcudiyeti ve makul tedbirlerin alınmış olmasıdır.

Hukukumuz açısından da durum farklı değildir. Olağanüstü haller, Yönetmeliğin 4. maddesinin 2. fıkrasında, Tüzüğün 14 nolu gerekçesinin 2. cümlesine paralel şekilde ifade edilmiştir. Yönetmeliğin iptali düzenleyen 6. maddesinin 4. fıkrasında ise, Tüzüğün 5. maddesinin 3. fıkrası paralelinde bir düzenleme yapılmıştır.

A. Uçuşun İptali ya da Uzun Gecikmesine Neden Olan Bir Olağanüstü Hal

1. Kavram

Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin sorumluluktan kurtulması için ilk şart, iptal veya gecikmeye neden olan olay ya da durumun olağanüstü hal niteliğinde olmasıdır. Olağanüstü hal kavramı, Tüzükte ne 14 ve 15 nolu gerekçelerde ne de Tüzüğün 5. maddesinin 3. fıkrasında tanımlanmıştır. Tüzüğün 14 nolu gerekçesinin 2. cümlesinde örnekleyici¹⁶ olarak bir takım olay ve durumlar olağanüstü hal olarak sayılmakla yetinilmiş olduğu için uygulamada ve doktrinde olağanüstü hal kavramından ne anlaşılması gerektiği, bir olay ya da durumun olağanüstü hal olarak nitelendirilip nitelendirilemeyeceğinin tespitinde hangi kriterlerin dikkate alınması gerektiği, tartışmalara neden olmuştur¹⁷.

Lorz, s. 106; **Sendmeyer**, Stefanie: Alle Jahre wieder: Europäische Fluggastrechte im Schneechaos, NJW 2011, s. 811); Kılavuz 15 nolu gerekçeye göre uçuş trafik yönetiminin kararında olduğu gibi, belirli olağanüstü hallerin varış yerinde iptal veya gecikmeden daha fazla etkileri olabileceğini ifade edilmiştir. (ABI C 214 15.06.2016, s. 16.).

¹⁵ 22.12.2008 C-549/07 Wallentin-Hermann/Alitalia, no 19 (NJW 2009, s. 348); **Wiede**, Andreas: Reiserecht Schweizer Handbuch zu den Verträgen über Reiseleistungen, Zürich 2014, Kn. 275.

¹⁶ 22.12.2008 C-549/07 Wallentin-Hermann/Alitalia, no 22 (NJW 2009, s. 349).

¹⁷ **Wienbracke**, Mike: 10 Jahre EuGH-Rechtsprechung im Kontext der Fluggastrechtverordnung, EuZW 2016, s. 54; **Hoffmann**, Henning/**Scheu**, Rebeca-Sophia: Fluggastrechte auf dem Prüfstand, VuR 2015, s. 373.

Olağanüstü hal kavramının açıklığa kavuşturulması ihtiyacı, Hukukumuz için de geçerlidir. Yönetmeliğin “Tanımlar” başlığını taşıyan 4. maddesinin 3 bendinde olağanüstü haller düzenlenmiştir. Bu hüküm incelendiğinde düzenlemenin bir tanımlama olmadığı, Tüzüğün 14 nolu gerekçesinin 2. cümlesine paralel olarak, olağanüstü hal kavramı içinde değerlendirilecek bir takım olay ve durumların örnekleyici şekilde sayılmasından ibaret olduğu görülmektedir. Yönetmeliğin iptali düzenleyen 6. maddesinin 4. fıkrasında da olağanüstü hallerin tazminat sorumluluğunu ortadan kaldıracağına ilişkin bir hüküm yer almakta, fakat olağanüstü haller tanımlanmamaktadır.

Olağanüstü haller kavramının yorumlanmasında Birlik içinde yeknesak bir uygulamanın sağlanması amacıyla ABAD -ilke kararı olarak-, eğer bir olay; hava taşıma işletmesinin faaliyetlerinin normal icrası içinde yer almıyor ve niteliği veya oluşum sebebi gereği uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi tarafından da fiilen kontrol edilemiyorsa, olağanüstü hal olarak kabul edileceğine karar vermiştir¹⁸. Buna göre, bir olayın, olağanüstü hal olarak nitelendirilmesi için iki şartın oluşması gereklidir. Bunlardan ilki, söz konusu olayın, ilgili uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin faaliyetinin normal icrası içinde yer almaması, ikincisi ise, olayın doğası ya da sebebi dolayısıyla uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi tarafından kontrol edilemez, olmasıdır. Bu iki şartında da bir arada oluşması gerekir¹⁹.

Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin faaliyetinin normal icrası içinde yer almama: hava taşıma işletmesinin faaliyetinin (organizasyon, edim borcu alanı vb) olağan şekilde yerine getirilmesi içinde sayılmayan durumlardır. Hava trafiğinin alışılmış, beklenebilir işleyişinin dışına çıkan bir olay olması, gerekir. Bu nedenle, bir uçuşun icrasında tipik olarak hesap-

¹⁸ 22.12.2008 C-549/07 Wallentin-Hermann/Alitalia, no 23, no 26 no 34 (NJW 2009, s. 349) ve onu onaylayan ABAD kararları 19.11.2009 C-402/07 Sturgeon vd./Condor no 70-72 (NJW 2010, s. 47), 14.11.2014 C-394/14 Siewert/Condor no 18 (ECLI: EU: C:2014:2377), 17.09.2015 C-257/14 van der Lans/KLM no 36 (ECLI: EU: C:2015:618), 04.05.2017 C-315/15 Pešková-Peška/Travel Service a.s no. 22, no. 24 (ECLI: EU: C:2017:342), 31.01.2013, C-12/11 McDonagh/Ryanair Ltd., no 29 (ECLI: EU: C:2013:43), 17.04.2018 C-195/17 vd. Krüsemann vd./TUfly no 32 (ECLI: EU: C:2018:258); kararın, belirsiz bir hukuki kavram olan olağanüstü hal kavramını, diğer belirsiz kavramlarla açıklaması ve ulusal mahkemelerin, kavramı yeknesak şekilde yorumlayıp, uygulaması açısından işini zorlaştırdığı yönündeki eleştirisi için bakınız **Bosch/Lorz**, s. 106.

¹⁹ Kılavuz, (ABI C 214 15.06.2016, s. 16); 22.12.2008 C-549/07 Wallentin-Hermann/Alitalia, no 23 (NJW 2009, s. 349); Hukuk Sözcüsü Yves Bot’un C-315/15 28.07.2016 tarihli Görüşü, no 26 (ECLI: EU: C:2016:623); **Wienbracke**, s. 54; **Schmid**, Fluggastrechte-Verordnung, 2018, Kn. 27; **Marti**, Urs: Fluggastrechte gemäss der Verordnung (EG) Nr.261/2004, Zürich 2017, s. 189.

lanması gereken durumların dışında olmalıdır. Bunlar, havayoluyla yolcu taşımacılığının seyriyle bağdaşmayan ya da bağdaşamayan, onun haricinde oluşan hallerdir²⁰. Hava taşımacılığına ait olmayan, bilakis kural olarak, her zaman dışarıdan gelip, oluşan bu haller, onun düzgün ve planlandığı şekilde yapılmasını engelleyen veya imkânsız hale getirebilen olaylardır²¹. Eğer, bir uçuşun yapılması sırasında beklenebilir, alışılmış, hesap edilmesi gereken bir olaydan söz ediyorsak, bu olay, olağanüstü olmadığı gibi, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin sorumluluk ve risk alanı içinde bulunmaktadır²².

Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi tarafından kontrol edilemez olma: Bir iptalin ya da gecikmenin sebebini oluşturan olayın, tamamıyla, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesine, uçuşun yapılmasına dışardan etki eden²³, onun etki edemediği ve onun tarafından kontrol edilemeyen²⁴ bir olay

²⁰ **Marti**, s. 185.

²¹ **Blankenburg**, s. 162.

²² Yolcunun hastalanması veya ölmesi, tartışmalı olmakla birlikte, bunlar bir işletme riski içinde değil, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin etki edemeyeceği genel yaşam riski içinde yer aldığından, yolcunun uçuş öncesi veya uçuş esnasında hastalanması veya ölmesi, olağanüstü hal olarak, kabul edilmektedir (**Woitkewitsch**, Christopher: Rechte des Fluggasts bei Flugannullierung und -verspätung, MDR 4/2012, s. 194; **Bosch/Lorz**, s. 107; **Marti**, s. 216; **Blankenburg**, s. 170 ve dn 103 deki kararlar); Aksi yöndeki görüş, (**Schmid**, Kn. 117-118); Mürettebatın hastalanması ise, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin işletme riski içinde değerlendirilerek, olağanüstü hal sayılmamaktadır (**Marti**, s.215; **Hoffman/Scheu**, s. 375; **Bosch/Lorz**, s. 107; **Woitkewitsch**, s. 194; **Blankenburg**, s. 170 ve dn 107 deki kararlar).

²³ Tüzük 14 nolu gerekçede sayılan olayların, ortak noktası, bunların, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin sorumluluk ve risk alanında bulunmamalarıdır. **Bosch**, s. 106; **Bartlik**, s. 274; **Marti**, s. 187.

²⁴ Bu anlamda, yolcunun uçuş korkusu sebebiyle uçağı terk etmesi, bir olağanüstü hal olarak düşünülebileceği, çünkü yolcuyu uçağı terk ettirecek yoğunlukta korku duygusu halinin, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin kontrol edebileceği bir durum olmadığı kabul edilmektedir. Bununla birlikte, uçuş korkusunun sebebi, uçağın çok uzun süren tamiri gibi uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinden kaynaklanırsa, bu kabul edilemez (**Schmid**, Kn. 92); Bunun gibi, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin kendisinin yapamadığı güvenlik kontrolünün, gümrük işlemlerinin, pasaport işlemlerinin uzun sürmesi nedeniyle yaşanan gecikme durumu da uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin kontrolü dışındadır (**Schmid**, Kn. 100a, 101); Uçaktaki agresif davranışlar sergileyen bir yolcu nedeniyle zorunlu iniş yapmak da olağanüstü durum sayılmaktadır. Alkol, uyuturucu vb sebeplerle agresif davranışlar sergileyen bir yolcu varsa, sivil havacılık kurallarına göre kabin personelinin uçakta böyle bir rahatsızlığa müdahale edememesi nedeniyle, bu durum, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin kontrolü dışındaki olay olarak kabul edilmektedir. Fakat hafif alkollü olan yolcuya alkol verilmeye devam edilmesi veya biniş sırasında yolcunun bu durumu tespit edilmesine rağmen, uçağı alınması durumları hariçtir (**Schmid**, Kn. 121-122).

olmasıdır²⁵. Bu noktada, sübjektif olarak öngörülebilir olmaması ya da önlenilebilir olmaması önem arz etmemektedir²⁶.

Olağanüstü hal niteliğindeki olayın, iptal veya gecikme yaşanan uçuşla ilgili olması, yani o uçuş sırasında meydana gelmiş olması gerekir. Bununla birlikte, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, uçaklarını daha verimli kullanmak için aynı uçakla, bir günde birçok uçuş yapmaktadır²⁷. Bu nedenle, uçağın uçuş seferleri içindeki bir uçuşunda meydana gelen olağanüstü hal nitelikli bir olay, uçağın yapacağı sonraki uçuş seferinde gecikmeye veya iptale yol açabilmektedir. Böyle bir durumda, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, gecikme veya iptal edilen uçuşta, bir önceki uçuşta meydana gelmiş olan olağanüstü hale dayanabilecek midir²⁸? Bu husus tartışmalıdır²⁹. ABAD C-22/11 sayılı Finnair kararında³⁰ belirli bir gündeki seferler için

²⁵ **Bartlik**, s. 274-275; **Schmid**, Kn. 28.

²⁶ Kontrol edilmezlik, tarafların sorumluluk ve risk alanlarında olup olmama kriterine göre belirlenmektedir (**Marti**, s. 188; **Bartlik**, s. 274; **Hoffmann-Grambow**, Jakob: Der Einsatz eines Ersatzflugzeugs als “zumutbare Massnahme” im Sinne von Art. 5 Abs. 3 VO (EG) Nr. 261/2004?, RRa 5/2013, s. 216); aksi görüş, sübjektif olarak öngörülemezlik ve kaçınılmazlık kriterinin uygulanmasını savunuyor (**Wiede**, Kn. 277; **Müller-Rostin**, Wolf: Anmerkungen zum Urteil des Europäischen Gerichtshofes i.S. Wallentin-Hermann gegen Alitali, NZV 2009, s. 432; **Hempel**, s. 52).

²⁷ **Blankenburg**, s. 167-168; **Schmid**, Roland: Die “Unvollendete”: Zehn Jahre Fluggastrechte-Verordnung, NJW 2015, s. 514.

²⁸ Tüzüğün 15 nolu gerekçesinde, bir uçak hakkında hava trafik yönetiminin aldığı kararın, bu uçak ile yapılacak diğer uçuşların iptal veya gecikmesine sebep olması, olağanüstü hal olarak nitelendirilmiş olmakla birlikte; Tüzüğün 14 nolu gerekçesinde yer alan olağanüstü hallerin önceki uçuşta yaşanması durumunda, o uçakla yapılacak sonraki uçuşlar için bu olağanüstü hallere dayanılıp dayanılamayacağı düzenlenmemiştir.

²⁹ BGH 12.06.2014 tarihli iki kararında; önceki uçuştaki olağanüstü hali kabul etmiştir. (naklen **Schmid**, NJW 2015, s. 514); Bkz. **Marti**, s. 225 dn 1510 ve 1511 mahkeme kararları; önceki uçuştaki olağanüstü halin, takip eden uçuşlar için sorumluluktan kurtuluş sebebi oluşturmayacağı yönündeki görüşler için bakınız **Woitkewitsch**, s. 194; **Schmid**, NJW 2015, s. 514; **Blankenburg**, s. 168.

³⁰ Dava konusu olayda; İspanya’dan Finlandiya’ya yapılacak uçuş, Barcelona’daki havaalanı personelinin grevi nedeniyle iptal edilmek zorunda kalmıştır. Bu uçuştaki yolcular, mümkün olduğunca hızlı şekilde Finnair tarafından takip eden uçuşlara aktarılmıştır. Bu aktarılan yolculardan biri olan Tim Lassooy, Finnair’den tazminat talep etmiştir. Finlandiya Mahkemesi, ABAD’ye, uçağa kabul etmemenin sadece fazla bilet satılması durumunda mı yoksa başka sebeplerle de olup olamayacağını sormuştur. ABAD, sadece fazla bilet satılması halinde değil, yolcunun sorumlu olmadığı, diğer işletmesel sebeplerle de uçağa kabul edilmemesinin oluşabileceğini tespit etmiştir. ABAD, olağanüstü hal -olayda grev- nedeniyle diğer uçuşlara aktarılmanın daha sonraki bu uçuşa kabul edilmeyen yolcunun tazminat talebinin reddi için bir sebep olamayacağı gibi, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesini sorumluluktan da kurtarmayacağına karar vermiştir. Mah-

bunu dikkate almıştır. Yani, önceki uçuşta yaşanan olağanüstü haller, ancak, o gün aynı uçağın sonraki seferleri için olağanüstü hal olarak kabul edilip, buna dayanılabilir. Buna göre, bir sonraki gündeki seferlerde, bir önceki gündeki uçuşta yaşanan olağanüstü hale dayanılamayacaktır³¹.

2. Olağanüstü Hal Örnekleri

Tüzükte ve Yönetmelikte (Tüzük gerekçe no 14; Yönetmelik m. 4/ğ) örnekleyici olarak sayılan olağanüstü haller içinde yer alan nitelikte bir olayın meydana gelmesi, otomatik olarak söz konusu olaya, olağanüstü hal niteliği vermeyeceği gibi, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesini de sorumluluktan kurtarmaz, aksine, örnek olarak sayılan olaylardan da olsa, somut durumun özellikleri dikkate alınarak, olağanüstü hal için gerekli unsurların oluşup oluşmadığı incelenerek, karar verilmesi gerekir³².

Tüzük ve Yönetmelikte sayım örnekleyici nitelikte olduğu için bunların dışında da olağanüstü hal niteliğinde olaylar söz konusu olabilir. Kural, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin sorumluluğu olup; istisna, olağanüstü hallerde sorumluluktan kurtulma imkânıdır. Tüzüğün yolcuların korunması amacı içerisinde; bir tazminatın ödenmesi ilkesinin, istisnasını oluşturduğu için ve istisna niteliğindeki hükümlerin dar yorumlanması ilkesi gereğince, olayın, olağanüstü hal niteliği belirlenirken yapılacak olan yorumun, dar olması gerektiği kabul edilmektedir³³.

Biz, aşağıda Tüzük ve Yönetmelikte olağanüstü hal olarak örnekleyici şekilde sayılan olaylar başta olmak üzere, hava taşımacılığında sıklıkla karşılaşılan olayların, olağanüstü hal niteliğinde olup olmadığını incelemeye çalışacağız.

kemeye göre; tazminat ödemekten kurtulma sadece olağanüstü hal nedeniyle iptal edilen uçuş içindir ve tazminattan kurtulmayı sağlayan böyle olağanüstü haller belirli bir gündeki uçağa ilişkin olmalıdır. 04.10.2012 Finnair/Timy Lassooy (ECLI: EU: C:2012:604).

³¹ **Wiede**, Kn. 279.

³² **Heinrich**, Ulrike; *Verbrauchervertragsrecht der Europäischen Union*, Zürich, 2017, s. 317; Kılavuz, (ABI C 214 15.06.2016), s. 16; 22.12.2008 C-549/07 Wallentin-Hermann/Alitalia, no 22 (NJW 2009, s. 349); 17.04.2018 C-195/17 vd Krüsemann vd./TUifly no 34 (ECLI: EU: C:2018:258); **Schmid**, Kn. 25; **Wiede**, Kn. 279.

³³ **Wienbracke**, s. 54; **Wiede**, Kn. 279; **Schmid**, Kn. 28; **Heinrich**, s. 317; **Sendmeyer**, s. 811; Kılavuz, (ABI C 214 15.06.2016, s. 16); 17.04.2018 C-195/17 vd Krüsemann vd./TUifly no 36 (ECLI: EU: C:2018:258); 17.09.2015 C-257/14 van der Lans/KLM no 35 (ECLI: EU: C:2015:618); 22.12.2008 C-549/07 Wallentin-Hermann/Alitalia, no 17, no 20 (NJW 2009, s. 348-349) ayrıca kararda, Tüzüğün 5/3'e göre sorumluluktan kurtuluş sebeplerinin yorumunda Montreal Sözleşmesinin etkili olamayacağına da karar verilmiştir (no 32-34, (NJW 2009, s. 349)).

a. Siyasi İstikrarsızlık

Siyasi istikrarsızlık, olağanüstü haller içinde sayılmış (Tüzük gerekçe no 14; Yönetmelik m. 4/ğ) olup, bunlara ihtilal, ayaklanmalar, savaş³⁴, terör saldırıları³⁵ gibi durumlar örnek verilebilir. Eğer, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, dünyanın belirli ülkelerindeki veya bölgelerindeki bağlantılarını iç savaş veya ayaklanmalar nedeniyle ayarlamakta zorlanıyorsa, bu, kural olarak, olağanüstü hal meydana getirir. Böyle olayların oluşumunu engellemek için makul tedbirler pek düşünülemez³⁶. Siyasi istikrarsızlığın meydana geldiği yerin uçuşun kalkış veya varış yeri olması halinde, bu, olağanüstü hal olarak kabul edilmektedir³⁷. Böyle bir durumda iptal edilen uçuşun, teorik olarak yapılabilir olup, olmadığı çok önemli değildir.

b. Hava Koşulları / Doğa Olayları

Hava koşulları, hava taşımacılığının, yani uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin faaliyetinin normal icrasının içerisinde yer alır, faaliyet alanına yabancı, ekstrem durumlar değildir. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, uçuş yapılacak yer ve zaman için meteoroloji bültenleri ile de hava koşulları hakkında bilgilenmektedir. Hava koşulları, hava ulaşım sektörünün rutin işleyişi içinde yer alması nedeniyle, kural olarak, hava koşulları sebebiyle bir uçuşun iptali³⁸ ya da uzun gecikmesi olağanüstü hal olarak kabul edilmez³⁹.

Bununla birlikte, bazı durumlarda, hava koşulları, uçuşun yapılmasını etkileyecek derecede sıra dışı şekilde ağırlaşabilir. Bunlar, hava taşıma işlet-

³⁴ Körfez savaşında Irak (**Wiede**, Kn. 276).

³⁵ Örneğin; 11 Eylül 2001'de ABD'deki saldırı (**Wiede**, Kn. 276).

³⁶ **Marti**, s. 224.

³⁷ AG Hannover 10.03.2017 tarihli kararında, 2016 yılında Türkiye'deki darbe girişiminin İstanbul ve Ankara'da etkili olması nedeniyle, Antalya uçuşundaki gecikmeyi, olağanüstü hal olarak kabul etmemiştir (naklen **Schmid**, Kn. 55).

³⁸ Hava koşulları nedeniyle gecikme kısa sürmüş olsa da bu gecikmeli kalkış izni, iniş yapılacak varış havaalanının gece uçuş yasağı nedeniyle hava sahasının kapalı olduğu için uçuşun iptali sonucunu doğurabilir (**Wiede**, Kn. 278).

³⁹ **Schmid**, Kn. 56; Bunun gibi, kar ve düşük hava sıcaklığı, Kasım ayında orta Avrupa'da olağanüstü hal sayılmaz. Bununla birlikte, havaalanı kapanmış ve hiç kimse iniş ve kalkış yapamıyorsa, olağanüstü hal olması tartışmasızdır (**Schmid**, Kn. 56; **Marti**, s. 210); Yönetmelik kapsamında olmayan bir olayda, iptal nedeniyle kusura dayalı tazminat talebinde Yargıtay 11. HD 05.12.2014 tarihinde "...davacının biletli olduğu uçuşun hava muhalefeti sebebiyle iptal edildiği, davalının hava yolu taşıma işini kendisine yöneltilecek bir kusur olmaksızın iptal ettiği..." yönünde karar vermiştir. (11.HD.T. 05.12.2014, E. 2014/13775, K. 2014/19149 (www.kazanci.com.tr)) (E.T.27.03.2019)

mesinin faaliyet alanında olmadığı gibi, kontrol edilebilir de değildir⁴⁰. Bu noktada, hava taşımacılığı sektörü için beklenmeyen, alışılmamış nitelikteki hava koşulları, olağanüstü hal olarak kabul edilebilir⁴¹. Hava şartlarının uçuşu engellemesi ve emniyetli bir taşımayı imkânsız hale getirmesi, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinden kaynaklanmamalıdır. Örneğin; uçuşu etkileyecek ölçüde ekstrem yüksek sıcak⁴², havaalanında hüküm süren yoğun yağış veya yoğun kar yağışı ya da çok kuvvetli rüzgâr, güvenli bir inişe izin vermiyorsa, olağanüstü hal olabilir. Kar yağışı, kural olarak, olağanüstü hal sayılmazken; yoğun bir kar fırtınası ve bunun sonucu havaalanının iniş ve kalkışlara kapatılması⁴³ ya da iniş ve kalkışların ertelenmesi⁴⁴, bu durumun havaalanındaki tüm/birçok uçuşu etkilemiş olması⁴⁵, varış havaalanına sadece bu kapatılan hava sahası üzerinden erişilebilir⁴⁶ olması halinde, olağanüstü hal olarak kabul edilmektedir. Bu durumlar, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin kontrolü dışındadır⁴⁷.

Günümüz teknolojisinde uçaklar, ağır olarak nitelenecek birçok hava koşulunda, iniş ve kalkış yapabilecek niteliklere⁴⁸ sahiptir. Buna rağmen,

⁴⁰ **Bosch/Lorz**, s. 107, **Sendmeyer**, s. 811; **Marti**, s. 209.

⁴¹ **Blankenburg**, s. 166; **Sendmeyer**, s. 811; Burada kriterin, kontrol edilebilir olup olmadığı noktasında olduğuna ilişkin bakınız **Bosch/Lorz**, 108.

⁴² 47° C itibaren sıcak hava, uçuşun yapılmasını etkilemektedir. Birçok uçak üreticisi firma, 47° C itibaren gerekli itiş gücü için garanti vermemektedir.

⁴³ **Marti**, s. 211.

⁴⁴ Kılavuz, (ABI C 214 15.06.2016, s. 16).

⁴⁵ **Führich**, Ernst: Die Fluggastrechte der VO (EG) Nr.261/2004 in der Praxis, MDR 7/2007, s. 7; Kötü hava şartlarında iniş veya kalkışı, sadece uçağın yeterli olmayan teknik standardı veya hava şartlarına yeterli olmayan hazırlık, engelliyorsa, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi sorumluluktan kurtulamaz (**Bosch/Lorz**, 108).

⁴⁶ **Schmid**, Kn. 59.

⁴⁷ Yoğun sis nedeniyle havaalanında iniş ve kalkışlar azaltılmış veya havaalanı iniş ve kalkışlara kapatılmış olup, uçuşta iptal ya da gecikme meydana gelmişse, bu da olağanüstü hal olarak kabul edilebilir. Bununla birlikte, söz konusu olan havaalanı sahile yakın olup, günün veya yılın belirli zamanlarında daima veya sıklıkla böyle bir sis meydana geliyorsa (Örneğin; Münih, San Fransisco ve Venedik havaalanları bu niteliktedir.), bu durum, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin dikkate alabileceği hatta dikkate almak zorunda olduğu tipik işletme riskinin gerçekleşmesi olacağından olağanüstü hal olarak kabul edilmez (**Schmid**, Kn. 59b)

⁴⁸ Uçaklarda ve havaalanlarında (Avrupa'daki uluslararası uçuşların yapıldığı havalanlarında Örneğin Frankfurt, Paris Charles De Gaulle, Londra Heathrow) bulunan CAT III sistemi, pist görüş menziline düşmesine rağmen, inişe imkân veriyor. CAT IIIa sistemi, pist görüş menzili (RVR runway visual range) asgari 700 ft (yaklaşık 200m) kadar düşse bile, iniş yapılmasına imkân vermektedir. CAT IIIb sistemi mevcutsa, bu görüş menzili 150 ft düşmektedir, yani pist görüş menzili 150 ft (yaklaşık 50 m) düşse bile iniş yapmak mümkün olmaktadır. (naklen **Marti**, s. 210 dn 1403).

hava şartları nedeniyle iptal ve gecikmeler yaşanmaktadır. Bunların çoğu, hava şartları nedeniyle hava trafik yönetiminin havaalanını kısmen veya tamamen kapatması ya da trafiği çok yoğun olan havaalanlarında iniş/kalkış arasındaki zaman aralığının⁴⁹ uzatılmasından iniş ve kalkışların sayısının azaltılmasına karar verilmesi sonucunda oluşmaktadır⁵⁰.

Uçuş yapmayı etkileyecek derecede sıra dışı olan, belirli bir ağırlıkta yaşanan doğa olayları, doğal felaketler (deprem, sel gibi), uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin kontrolü dışında olup, hava taşıma işletmesinin risk alanında değil, genel yaşam riski içinde olup bunlar da olağanüstü hal olarak kabul edilmektedir⁵¹. Bu nitelikte olup, uçuş iptaline sebebiyet veren en yakın tarihli ve en bilinen doğal felaket, 2010 yılında İzlanda'da Eyjafjallajökull Volkanı'nın etkin hale gelmesidir. Eyjafjallajökull Volkanı, Mart ayından Mayıs ayına kadar etkili olmuş, püsküren küllerin oluşturduğu bulut tabakası nedeniyle 15-23 Nisan tarihleri arasında İrlanda ve Britanya'nın da dâhil olduğu Kuzey Avrupa'nın büyük kısmını kapsayan hava sahası uçuşlara kapatılmış ve 100.000'den fazla uçuşun iptali sonucu yaklaşık 10 milyon yolcu etkilenmiştir. C-12/11 sayılı ABAD karar⁵²ında bu durum, olağanüstü hal olarak kabul edilmiştir.

c. Güvenlik Riskleri ve Beklenmeyen Uçuş Emniyeti Eksiklikleri

aa. Genel Olarak

Tüzük'ün 14 nolu gerekçesinde ve Yönetmeliğin 4/ğ maddesinde sayılan haller içinde yer almaktadır. İki kavram birbirinden farklıdır.

Uçuş güvenliği (security) kavramından; sivil hava taşımasını hukuka aykırı saldırılardan korumaya hizmet eden tüm tedbirler ile personel ve fiziki kaynaklar anlaşılır⁵³. Uçuş güvenliği kapsamına; pist, apron kontrolü, hava-

⁴⁹ İnişler arasında ve kalkış ve inişler arasında en az 2 dakika olmalı. Aksi takdirde, özellikle iniş yapan uçağın kuyruk türbülansı, kalkış yapan bir uçağı etkileyebilir.

⁵⁰ **Marti**, s. 210.

⁵¹ **Bosch/Lorz**, s. 108; **Hoffman/Scheu**, s. 375.

⁵² Karara konu olayda; McDonagh, 11.02.2010 tarihinde Ryanair'e 98 Euro olan 17.04.2010 tarihli Faro (Portekiz)-Dublin (İrlanda) uçuşu için rezervasyon yaptırmıştır. 15.04.2010 tarihinde Eyjafjallajökull Volkanı uçuşlar için tehlike arz ettiğinden hava sahası uçuşlara kapatılmıştır. İrlanda hava sahası da kapatılmış olduğundan 17.04.2010 tarihli uçuş, iptal edilmiştir. McDonagh, 24.04.2010 tarihinde Dublin'e uçabilmiştir. 31.01.2013, McDonagh/Ryanair Ltd. (ECLI: EU: C:2013:43).

⁵³ **Marti**, s. 220; **Günel**, Reşat Volkan; Uluslararası Havacılık Hukuku, İstanbul 2010, s. 13, s. 144 vd; **Bal**, Ali: Uluslararası Hava Hukuku, Ankara 2019, s. 354 dn 121.

alanın korunması, yolcuların güvenlik kontrolü vb. girer⁵⁴. Güvenlik riskleri ise; uçakta kavga çıkararak veya düzene aykırı davranan sarhoş, agresif yolcuların kontrolündeki zorluklar, pistte, apronda çıkan yangın, terör saldırıları, uçağın kaçırılması teşebbüsü, bomba alarmı gibi hava taşımasını hukuka aykırı olarak dışardan tehdit eden olaylardır⁵⁵. Bunlar, doğaları veya oluş sebepleri dolayısıyla ilgili uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin faaliyetinin rutin işleyişinin bir parçası olmayıp, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesini ve uçağı dışarıdan etkilerler. Güvenlik riskleri, tipik olarak uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin risk ve etki alanı içinde olmadığından, kural olarak, bu olaylar, olağanüstü haller içine girerler⁵⁶.

Buna karşılık, *uçuş emniyeti*⁵⁷ (safety) kavramından, sivil hava taşımacılığındaki tüm katılımcılarca uçuşun, teknik ve operasyonel olarak emniyetli şekilde yapılmasını sağlamak için alınan tüm tedbirler, hava araçlarının ve ona bağlı insan gücünün lisanslandırılması ve bu işlemlerin yeknesak standartlara bağlı olarak yürütülmesi anlaşılır⁵⁸. Örneğin; yer hizmetleri bağ-

⁵⁴ **Schladebach**, Platek: Schwerpunktereich-Einführung in das Luftrecht, JuS 2010, s. 503; **Schmid**, Ronald: Die Bewährung der neuen Fluggastrechte in der Praxis-Ausgewählte Probleme bei der Anwendung der Verordnung (EG) Nr.261/2004, NJW 2006, s. 1844.

⁵⁵ **Schmid**, Kn. 33.

⁵⁶ **Marti**, s. 221.

⁵⁷ Schmid'e göre uçuş emniyeti ve uçağın uçuş kabiliyeti ayrı kavramlardır. Uçuş kabiliyeti; uçağın emniyetli şekilde uçabilmesini mümkün kılan teknik durumda bulunmasını ifade ederken; uçuş güvenliği; yolcuların uçakta emniyetli olabilmesi için acil durumlarda alınacak tedbirleri ve acil durumlarda yolcuların uçaktan güvenli şekilde tahliye önlemlerini kapsar. Büyük hava taşıma işletmelerinin böyle tedbirleri hazırlayan, denetleyen ve mürettebatı meslek içi kurslarla acil durumlara hazırlayan uçuş emniyeti birimi bulunur. Uçuş emniyeti kapsamına; acil durum kazağını (slide) doğru açabilme ve yolcuları güvenli tahliyesini sağlama, uçaktaki yangına müdahale etme, kabinde yaşanacak basınç kaybında acil durum uygulaması, uçuş öncesi yolculara emniyet kemeri, oksijen maskesi ve can yeleği hakkında bilgi verilmesi dâhildir. Bu nedenle, Schmid'e göre Tüzüğün 14 nolu gerekçesinde olağanüstü haller içinde sayılan “beklenmeyen uçuş emniyeti eksiklikleri” uçağın teknik eksikliğini kapsamaz (**Schmid**, NJW 2006, s. 1844; **Schmid**, Ronald: Fluggastrechte in der Praxis-Ein Überblick über Entscheidungen zur Verordnung (EG) Nr.261/2004 mit Anmerkungen, NJW 2007, s. 265; bu yönde **Führich**, MDR 7/2007, s. 7). Uçuş emniyeti eksikliklerini; uçuşun emniyetli şekilde yapılmasını negatif etkileyen tüm eksiklikler, fakat özellikle teknik eksikler olarak tanımlayan Müller-Rostin, Schmid'in uçuş emniyetini acil durumlarda alınacak tedbirlere indirgememesini ve teknik eksiklikleri bu kapsamda görmeyen görüşünü eleştiriyor (bakınız **Müller-Rostin**, Wolf: Rechtliche Unsicherheiten bei der Neuregelung von Fluggastrechten-eine kritische Würdigung der Verordnung (EG) 261/2004 und zugleich eine Erwiderung zu Schmid in NJW 2006, 1841, NZV 2007, s. 224).

⁵⁸ **Marti**, s. 221; **Bal**, s. 353 vd; **Günel**, s. 13, s. 117 vd.; **Müller-Rostin**, s. 224.

lamında hava araçlarının sürekli bakım ve kontrolü veya kış şartlarında uçakların buz çözülmesi işleminde problem ortaya çıkarsa, beklenmeyen uçuş emniyet noksanlıkları söz konusu olur. Bu tür olayların, olağanüstü hal olup olmadığına, ilgili uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin sorumluluk ve risk alanına girip girmediğine göre karar verilmelidir⁵⁹. Bunun için, bazı durumlarda, özellikle havaalanı işletmesinin, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin ifa yardımcısı konumunda olup olmadığına tespiti önem arz etmektedir.

Havaalanı işletmesinin uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin ifa yardımcısı⁶⁰ olduğu kolaylıkla söylenemez. Çoğunlukla, havaalanı işletmesinin; uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin yolcularına karşı doğrudan doğruya taşıma yükümlülüğünün ifasına hizmet eden faaliyetleri ile bir havaalanında genel hava trafiğinin işleyişindeki menfaatler açısından havaalanı işletmesinin ifa ettiği dolaylı faaliyetleri arasında fark bulunmaktadır⁶¹. İlk faaliyet uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin işletme riskine dâhildir.

Havaalanı işletmesinin, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin *doğrudan doğruya taşıma yükümlülüğünün ifasına hizmet eden faaliyetleri* için uçağın buzunun çözülmesi işlemi, uçağa push-back⁶² hizmeti verilmesi örnek verilebilir. Havaalanı işletmesi, bu faaliyetlerini ifa ettiğinde, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin ifa yardımcısı olarak hareket eder⁶³. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, kullandığı uçağı kış şartlarında da güvenli şekilde işletilmeye uygun durumda bulundurmamak, asli görevi⁶⁴ olduğu için uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, uçağın buz çözülmesi işlemindeki sorunlardan sorumludur. Bu görevi bir üçüncü kişiye vermişse, bu ifa yardımcısıdır ve uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, ifa yardımcısının davra-

⁵⁹ **Marti**, s. 221; **Bartlik**, s. 274.

⁶⁰ Buradaki sorumluluk, kusur sorumluluğu olmadığından, ifa yardımcısı nitelendirilmesi ve ifa yardımcısının fiillerinden sorumlu tutan hükümlerden ziyade bunun uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin sorumluluk ve risk alanına girip girmediğine göre tespit edilmesi gerektiğine ilişkin açıklamalar için bakınız **Bosch/Lorz**, s. 109.

⁶¹ **Marti**, s. 221; **Bosch/Lorz**, s. 109; **Blankenburg**, s. 166.

⁶² Uçağın, park yerinden motorlarını çalıştırabileceği, taksi yapacağı uygun pozisyona, geriye doğru çekilmesi.

⁶³ **Woitkewitsch**, s. 194 dn 33deki karar; **Tonner**, Klaus: Münchener Kommentar zum BGB, 7.Auflage 2017, § 651, Kn. 31; havaalanında bu hizmetleri, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin kendisinin yapmasına izin verilmiyorsa, bu hizmetler, kamu teşebbüsü tarafından yapılmak zorunda ise, ifa yardımcısı ilişkisi olarak kabul edilmemekte ve bu hizmetlerdeki aksaklıklar, olağanüstü hal olarak kabul edilmektedir (**Schmid**, Kn. 74a).

⁶⁴ **Schmid**, Kn. 71; **Marti**, s. 222.

nışlarından sorumlu tutulur⁶⁵. Bu nedenle, yeterli personelin sağlanması, buz çözücü kimyasalın tedarik edilmesinin ilgili havaalanında uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin veya bir başka hizmet sağlayıcısının borcu olup olmadığı önemli değildir. Bu durum, olağanüstü hal olarak kabul edilmez⁶⁶. Aynı durum, push-back hizmetinin verilmesi durumu için de geçerlidir⁶⁷.

Bir havaalanında *genel hava trafiğinin işleyişindeki menfaatler açısından havaalanı işletmecisinin ifa ettiği dolaylı faaliyetlerinde*, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin ifa yardımcısı olduğu söylenemez⁶⁸. Bu faaliyetlerine, havaalanındaki iniş ve kalkış pistleri ile taksi yollarının temiz ve güvenli şekilde bulundurulması, kar, buz, kayganlık, yabancı cisimlerin olmaması örnek verilebilir⁶⁹.

bb. Teknik Sorunlar

Teknik sorunları; uçağın teknik donanımında ortaya çıkan arızalar, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin teknik donanımında ortaya çıkan bozukluklar ve havaalanı sınırları içerisinde yaşanan bazı teknik aksaklıklar, kazalar olarak sıralayabiliriz. Teknik sorunlar nedeniyle, uçağın, planlanan uçuşu yapması mümkün olmamaktadır. Hava taşımacılığında uçuşun iptali ya da gecikmesi çoğunlukla teknik sorunlar sebebiyle olduğundan uygulamada, somut olayda yaşanan teknik sorunun, olağanüstü haller içinde yer alıp almadığı, tartışmalara neden olmaktadır⁷⁰.

⁶⁵ **Bosch/Lorz**, s. 109; **Blankenburg**, s. 167.

⁶⁶ **Tonner**, Kn. 31; **Schmid**, Kn. 72-73; Bu durumun, olağanüstü hal olup olmadığına, somut olaya göre, öncelikle havaalanı işletmesinin kış öncesinde fiilen hangi önlemleri aldığına bakılarak karar verilmelidir (**Bosch/Lorz**, s. 108; **Sendmeyer**, s. 811); Buz çözme işleminin uçuşla ilgili olup, havaalanının ya da uçuş trafiğinin güvenliği ile ilgili olmadığından olağanüstü hal sayılmayacağına ilişkin bakımız, **Blankenburg**, s. 167; Bununla birlikte, AG Königs Wusterhausen, Berlin-Schönefeld havaalanında yaşanan buz çözme faaliyetindeki aksamayı, bir kararında, olağanüstü hal kabul edip, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesine tazminat ödemekle sorumlu kılmamış; bir başka kararında ise, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin risk ve sorumluluk alanında görüp, olağanüstü hal saymayıp, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesini tazminat ödemekle sorumlu tutmuştur (naklen **Bosch/Lorz**, s. 108 dn 36 dn 37); Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin olağanüstü hallerden kaçınmak için alabileceği tedbirler bakımından, uçağın buz çözme sorunu bağlamında, mobil bir buz çözme aracının kullanılması düşünülebilir (**Marti**, s. 222).

⁶⁷ **Schmid**, Kn. 74a.

⁶⁸ Güvenlik kontrolü faaliyeti gibi, **Tonner**, Kn. 31 dn 69.

⁶⁹ **Schmid**, Kn. 75.

⁷⁰ Kılavuzda da belirtilmiştir, teknik sorunlar, olağanüstü hallerde aranacak iki şartı da taşıyorsa, olağanüstü hal kabul edilmelidir (ABI C 214 15.06.2016, s. 16).

*Uçağın Teknik Donanımında*⁷¹ Yaşanan Arızalar; Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin taşıma edimini ifa etmek için kullanacağı alet olan uçağın, uçuşa hazır ve sorunsuz olmasını sağlama yükümlülüğü, edim yükümlülüğü içinde yer alır⁷². Havayolu güvenilir bir ulaşım yolu olmakla birlikte, kendisine özgü tehlikesi de mevcuttur, bu da uçuşta uçakta yaşanacak bir sorunun, çok ciddi, telafii imkânsız sonuçlara yol açmasıdır⁷³. Bu nedenle, uçağın teknik donanımında hiçbir sorun olmadığından emin olunması için havacılık alanında birçok kural ve birçok denetim mekanizması geliştirilmiştir⁷⁴. Uçağın, uçuşu emniyetli bir şekilde yapma niteliğindeki eksiklikleri ifade eden teknik arıza durumu; Tüzüğün 14 nolu gerekçesinde ve Yönetmeliğin 4/ğ maddesinde olağanüstü hallerin örnekleyici sayımında yer alan uçuş emniyeti noksanlıkları kapsamında sayılmaktadır⁷⁵.

⁷¹ Sadece makine aksamında değil, kabinde oluşan arızalar da örneğin; kabin basıncının düşmesi, uçağın tuvaletinin tıkanması gibi bu kapsamdadır.

⁷² Bu kapsamda, edimi yerine getirmek için kullanılacak malzemenin ayıplı olması durumundan da uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi sorumludur. Bu nedenle, uçağın yakıt veya yağının temiz olmaması nedeniyle filtrede yaşanan arıza da bunu, üçüncü kişiden tedarik etmesi nedeniyle sorumluluktan kurtulamaz (AG Rüsselsheim 18.04.2013 3 C 2265/12 Kn. 39, RRa 2014, s. 50 vd).

⁷³ Bu nedenle, uçaklarda çoklu emniyet sistemi mevcuttur, yani uçağın önemli ana parça ve tesisatı birden fazladır, biri bozulur veya devre dışı kalırsa, diğeri ile uçak emniyetli olarak uçabilir (**Schmid**, NJW 2006, s. 1844).

⁷⁴ Uçakların hava alanına iniş yapılıp, başka bir sefer için kalkış anına kadar tüm teçhizatının sorunsuz çalıştığına emin olunması için kontrol edilmesi, kalkış öncesi aynı şekilde uçağın teknik donanımında bir sorun olmadan çalıştığına pilotlar tarafından kontrol edilerek, rapor edilmesi ve uçakların rutin olarak bakımlarının yapılması, kontrol edilmesi, bu denetim mekanizmaları içinde yer alır. Bu kontroller esnasında bir arıza tespit edilirse veya meydana gelirse, uçağın, uçuş yapması mümkün olmaz.

⁷⁵ 22.12.2008 C-549/07 Wallentin-Hermann/Alitalia, no23 (NJW 2009, s.349); uçuşun teknik olarak emniyetli şekilde yapılmasını etkileyen tüm eksiklikler, özellikle teknik eksiklikler, uçuş emniyet eksikliği sayılır. Güvenlik riski ise, uçuşun operativ olarak güvenli şekilde yapılmasını etkileyen tüm durumlardır. **Müller-Rostin**, Wolf: Anmerkungen zu Entscheidungen zur Verordnung (EG) 261/2004, NZV 2008, s. 278; Olağanüstü haller için örnekleyici olarak sayılan olaylar, otomatik olarak olağanüstü hal olarak nitelenmez, olağanüstü haller için aranan şartların oluşması gerekir (22.12.2008, C-549/07, Wallentin-Hermann/Alitalia, no 23, (NJW 2009, s. 347-350)); LG Darmstadt mahkemesi, meydana gelen olayın, işletme faaliyetinin icrasında oluşan tipik bir durum ifade edip etmediği ya da uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin hâkimiyetinin tamamen ortadan kalkıp kalmadığına bakarak, karar vermiştir. Buna göre, teknik sorun veya beklenmeyen emniyet eksikliği olarak kategorize edilmesi önemli değildir (naklen **Staudinger**, Ansgar/**Krüger**, Markus: Die Entwicklung des Reiserechts in den Jahren 2011/2012, NJW 2012, s. 2856); **Marti**, s. 182; Uçuş emniyeti ile uçağın uçabilme yetkinliğinin farklı kavramlar olup, teknik arızanın uçuş emniyet eksikliği içinde değer-

Havacılık alanında yapılması gereken tüm bu kontrollere rağmen, uçağın teknik donanımında uçuş esnasında bir arıza ortaya çıkabilir. Bu durumda, uçak, acil durum nedeniyle planlı olmayan bir şekilde iniş yapabilir. Uçaktaki teknik arızalar ister uçuş öncesi, isterse uçuş esnasında oluşsun, uçuşun iptali veya uçuşun uzun süreli gecikmesine sebebiyet verebilir.

Uygulamada ortaya çıkan uçağın teknik arızalarına şu örnekler verilebilir⁷⁶: Hava durum radarının arızalanması, benzin pompasındaki bozukluk, yakıt sistemindeki sızıntı, yakıt filtresinin tıkanması, yakıt kapağındaki arızalı conta, iniş takımlarını geri çekmek için gerekli sensörün arızalanması, uçağın dengesini düzenleyen uçuş kontrol sistemindeki arıza, kokpit camının hasar görmesi, yükseklik göstergesindeki teknik sorun⁷⁷, arı girmesiyle uçağın hızını ölçmek için kullanılan pitot tüpünün çalışmaması⁷⁸, hız ölçüm cihazının arızalanması.

Uçuşu İcra Eden Hava Taşıma İşletmesinin Teknik Donanımında veya Organizasyonunda Ortaya Çıkan Aksaklıklar; uçakta değil, fakat uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin sistemlerinde yaşanan teknik sorunlar nedeniyle de uçuş iptali veya uçuşta uzun gecikme yaşanması söz konusu olabilir. Bunlar, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, uçuşu yapmasını mümkün kılan sistemlerdir. Örneğin; uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin bagaj tasnif sistemindeki arıza ya da bilgisayar sisteminin çökmesi nedeniyle check-in işlemlerinde ortaya çıkan gecikme nedeniyle uçuş iptal edilmiş ya da uzun gecikme söz konusu olmuş olabilir.

Havaalanı Sınırları İçerisinde Yaşanan Bazı Teknik Aksaklıklar, Kazalar; Uçakta çıkan bir arıza nedeniyle olmasa da havaalanı sınırları içerisinde yaşanan kazalar neticesi uçağın hasar görmesi sonucu, uçuşun iptali ya da gecikmesi söz konusu olabilir. Örneğin, taksii sırasında iki uçağın çarpışması, park halinde olan uçağın kendi kendine hareket etmesi neticesi hasar görmesi, park halinde olan uçağa bir başka uçağın çarpması, bir uçakla merdivenli aracın ya da push -back servis aracının veya bagaj taşıma aracının çarpışması. İniş veya kalkış pistlerinin temiz olmaması, (kar küremesinin tam yapılmaması), yabancı cisimler bulunması (plastik torba, pet şişe, metal

lendirilemeyeceği görüşü için bakınız **Schmid**, NJW 2006, s. 1844; **Schmid**, NJW 2007, s. 265.

⁷⁶ Başka teknik arızalar için bkz. **Schmid**, Kn. 44-54 ve **Blankenburg**, s. 164.

⁷⁷ AG Rüsselsheim karar (naklen **Staudinger/Krüger**, NJW 2012, s. 2856).

⁷⁸ Pitot tüpüne giren arı, AG Düsseldorf 27.9.2013 tarihli kararında, olağanüstü durum sayılmış, fakat uçak alanda iken pitot tüpünün kapatılması hususunda uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, makul tedbirleri alıp almadığı tartışılmıştır (naklen **Schmid**, Kn. 88).

bir şey) nedeniyle uçağın lastiklerinin zarar görmesi⁷⁹. Bunun dışında, havaalanının teknik teçhizatında bir arızanın oluşması da iptal ya da gecikmeye neden olabilir⁸⁰. Örneğin, uçuş kontrol merkezindeki radar arızası, havaalanındaki aletli inişler için kullanılan pist güdüm sisteminde oluşan arıza.

Yukarıda açıklanan teknik sorunların olağanüstü haller içinde yer alıp almadığına ilişkin sorunun cevabını vermek için bu durumların, yukarıda belirttiğimiz bir olayın olağanüstü hal olarak sayılması için gereken iki şartı⁸¹ sağlayıp sağlamadığına bakılmalıdır⁸².

Uçağın Teknik Donanımında Yaşanan Arızalar; Doktrinde ve uygulamada özellikle ABAD kararlarında hâkim görüş⁸³ uçaktaki teknik arızaların kural olarak, olağanüstü hal olarak nitelenmeyeceği yönündedir⁸⁴.

⁷⁹ AG Rüsselsheim, 09.07.2013 tarihindeki kararında, havaalanı pistinde bulunan şey nedeniyle, uçak hasar görürse, bunu, olağanüstü hal olarak kabul etmiştir. Bu karar ve bu yönde verilen Alman Mahkemelerinin kararları; havaalanı işletmesinin, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesiyle arasındaki havaalanından yararlanma sözleşmesi dolayısıyla, iniş ve kalkış pistlerini işletmesel açıdan güvenli bir durumda bulundurmakla yükümlü olup, bunun da, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin sorumluluk alanına girmesi nedeniyle eleştirilmiştir. Eleştiriler için bakınız **Schmid**, Kn. 53-54; Bu durumu, olağanüstü hal olarak nitelendirmeyen karar için bakınız LG Stuttgart 7.12.2017 5 S 103/17 (juris).

⁸⁰ BGH 21.08.2012 tarihli kararında; bu teknik arızanın, sadece bir uçağı değil, havaalanı üzerindeki tüm hava trafiğini veya bir uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin tüm filosunu etkilemesi halinde uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin normal işletilmesi dışında olacağını belirtmiştir (naklen, **Schmid**, Kn. 38).

⁸¹ Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin faaliyetinin normal icrası içinde yer almayan, buna yabancı bir olay olması ve olayın doğası ya da sebebi dolayısıyla uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi tarafından kontrol edilemez, olmasıdır.

⁸² Kılavuzda da belirtilmiştir, teknik sorunlar, olağanüstü hallerde aranan iki şartı da taşıyorsa, olağanüstü hal kabul edilmelidir (ABl C 214 15.06.2016, s. 16); Olağanüstü haller için örnekleyici olarak sayılan olaylar, otomatik olarak olağanüstü hal olarak nitelenmez, olağanüstü haller için aranan şartların oluşması gerekir (22.12.2008, C-549/07, Wallentin-Hermann/Alitalia, no 23, (NJW 2009, s. 347-350); 19.11.2009 C-402/07 Sturgeon vd./Condor no 70-72 (NJW 2010, s. 47)).

⁸³ **Wienbracke**, s. 54; **Bosch/Lorz**, s. 107; **Woitkewitsch**, s. 195; **Staudinger/Krüger**, s. 2856; **Hoffman/Scheu**, s. 373; **Wiede**, Kn. 280; Bartlik'e göre ise, olağanüstü hal; teknik arıza değildir, teknik arıza nedeniyle uçağın kullanılmamasıdır (**Bartlik**, s. 273); aksi görüşte olan Müller-Rostin, teknik arızanın olağanüstü hal olarak nitelendirilebileceğini savunmakta ve özellikle teknik arızaları kural olarak olağanüstü hal saymayan sadece çok kısıtlı durumlarda olağanüstü hal olarak niteleyen 22.12.2008 C-549/07 ABAD kararını eleştirmektedir (**Müller-Rostin**, s. 431); Hukukumuzda Yönetmelik kapsamında olmamakla birlikte, Türk Sivil Havacılık Kanunu 122 maddesi gereğince gecikmelerden doğan zararlar nedeniyle verilen Yargıtay 11.HD. 10.04.2007 tarihli kararında; teknik arıza, kaçınılmaz bir durum olarak kabul edilmeyip, taşıyıcının sorum-

Bu noktada, uçaktaki teknik arızanın olağanüstü hal sayılmadığına ilişkin olarak önem arz eden iki ABAD kararından bahsetmek gereklidir. Bunlardan ilki, C-549/07 sayılı ABAD kararı⁸⁵dir. Kararda teknik sorunlar, olağanüstü hal kavramının unsurları açısından incelenmiş ve uçaktaki teknik arızalar, olağanüstü hal olarak kabul edilmemiştir⁸⁶. Buna göre, hava taşımacılığının icrasına ilişkin özel şartlar ve uçakların, teknik olarak komplike makineler olmaları karşısında, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, faaliyetinin yürütülmesi sırasında mutad olarak farklı teknik problemlerle karşı karşıya kalacaktır⁸⁷. Böyle problemleri önlemek ve uçuş emniyeti için uçak-

luluğunu ortadan kaldırmayacağına karar verilmiştir (11. HD 10.04.2007 T, 2005/14189 E., 2007/5612 (yayınlanmamış) naklen **Akkurt**, Sinan Sami: Sivil Havayolu ile Yolcu Taşımacılığından Kaynaklanan Hukuki Sorumluluk, Ankara 2018, s. 299 dn 501); 11.HD. 23.11.2015 tarihli kararında da teknik arızadan havayolu şirketinin sorumlu olacağına karar vermiştir. Kararda “... teknik arıza durumlarında davalı şirketin sorumluluğu söz konusu ...” olduğu ifade edilmiştir. (11.HD.T. 23.11.2015, E. 2015/12989 K. 2015/12358 (www.kazanci.com.tr)) (E.T.27.03.2019).

⁸⁴ Özellikle, aşağıda açıklayacağımız ABAD kararı sonrasında, çok istisnai hallerde uçaktaki teknik arızanın olağanüstü hal olarak nitelenmesinin mümkün olmasına ve ABAD kararında da uçaktaki teknik arızanın kendisi olağanüstü hal olarak incelenmesine rağmen, doktrinde teknik arızanın kendisinin değil, teknik arıza nedeniyle uçağın uçabilme yetkinliğinde oluşan eksikliğin, olağanüstü hal olduğunu ifade eden görüş yer almaktadır. Bartlik’e göre, olağanüstü hal teknik arıza değildir, teknik arıza nedeniyle uçağın kullanılamamasıdır **Bartlik**, s. 273; bunun eleştirisi için bakınız **Hoffmann-Grambow**, s. 213-214).

⁸⁵ Karara konu olayda; Wallentin –Hermann, eşi ve kızı Alitalia Havayolu ile Viyana’dan Roma üzerinden Brindisi’ye 3 uçak bileti almıştır. Viyana’dan kalkış 28.06.2005 tarihinde saat 06.45’te, Brindisi’ye varış aynı gün saat 10.35’te olacaktır. Viyana’dan kalkış saatinden 5 dakika önce, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, uçuşun iptal edildiğini bildirir. Avusturya Havayollarının Roma uçuşuna aktarırlar ve Roma’ya saat 09.40’ta - yani bağlantılı uçuşun kalkış saatinden 20 dakika sonra- ulaşırlar. Brindisi’ye ise saat 14.15’te ulaşabilirler. İptale türbin motorlarında ortaya çıkan arıza neden olmuştur. Söz konusu arıza, uçağın kontrolü sırasında tespit edilmiş, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin arızadan uçuş öncesi gece saat 01.00 de haberi olmuştur. Teknikerlerin gelişleri ve yedek parça temin edilmesi ile uçağın tamiri 08.07.2005 tarihinde bitirilmiştir. Yukarıda adı geçen yolcular, iptal nedeniyle Alitalia Havayolundan tazminat talep ederler, talepleri havayolu tarafından reddedilir. Dava yoluna başvururlar, Alitalia Havayolu, iptale türbin motorlarında yaşanan arızanın sebep olduğunu ifade edip, olağanüstü hal savunması yapar, tazminat ödeme borcundan kurtulmuş olduğunu ileri sürer. 22.12.2008 C-549/07 Wallentin-Hermann/Alitalia (NJW 2009, s. 347-350); Tüzüğün düzenlemesine aykırı bir yorumla, teknik arızaları olağanüstü hal saymadığı, bakım yapılmasını makul tedbir olarak kabul etmediği noktasında Kararın eleştirisi için bakınız **Hempel**, s. 52-53.

⁸⁶ 22.12.2008 C-549/07 Wallentin-Hermann/Alitalia no 23 (NJW 2009, s. 349).

⁸⁷ Bunun tam zamanı bilinmese de herhangi bir zamanda oluşacağı beklenmelidir (Hukuk Sözcüsü Eleanor Scharpston’ın C-396/06 27.09.20007 tarihli Görüşü, no 58 (ECLI: EU: C:2007:555)).

ların düzenli olarak kontrol edilmesi, hava işletmesinin temel vazifelerindedir⁸⁸. Sonuç olarak, uçağın bakımı sırasında tespit edilen veya yapılmayan bakımı sebebiyle ortaya çıkan teknik sorunlar⁸⁹, hava taşıma işletmesinin faaliyetinin rutin işleyişinin bir parçası olup, olağanüstü hallerden sayılmazlar⁹⁰. Ayrıca, karara göre, teknik problemlerin sıkça görülmesi, onların olağanüstü hal olarak nitelendirilip nitelendirilmemesinde önem arz eden bir kriter değildir⁹¹.

Diğer karar, C-257/14 sayılı ABAD kararı⁹² dır. Bu kararda da C-549/07 sayılı kararda olduğu gibi, uçaktaki teknik problemlerin, Tüzüğü'nün 14 nolu gerekçesinde olağanüstü hallerden sayılan beklenmeyen uçuş emniyeti noksanlıkları içinde değerlendirilebileceği vurgulanmıştır. Bu durum, otomatik olarak, teknik problemlerin, olağanüstü hal olarak nitelendirilmesi sonucunu doğurmaz, olağanüstü hal kavramının unsurlarını sağlaması gerekir⁹³. ABAD, bu kararında da C-549/07 sayılı kararındaki aynı gerekçelerle, uçaktaki teknik arızanın, olağanüstü hal sayılamayacağını kabul etmiştir⁹⁴. Karara konu olayda, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi olan KLM'e göre, teknik problem; ortalama kullanım süresini aşmayan ve üretici firma tara-

⁸⁸ 22.12.2008 C-549/07 Wallentin-Hermann/Alitalia no 24 (NJW 2009, s. 349); Hizmet sağlayıcının edimini ifade kullanacağı araçları, kullanılabilir vaziyette bulundurma yükümlülüğü ilkesi kapsamında, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, uçuş için öngörülmüş uçağı, uçmaya uygun vaziyette bulundurması gerekir (**Marti**, s. 187).

⁸⁹ ABAD tarafından olağanüstü hal sayılmayan teknik arızaların; sadece kararda belirtilen uçağın bakımı sırasında tespit edilen veya yapılmayan bakımı sebebiyle ortaya çıkan teknik arızalarla sınırlı olduğu görüşü için bakınız **Müller-Rostin**, NZV 2009, s. 432 ve bu görüşün eleştirisi için bakınız **Marti**, s. 189.

⁹⁰ 22.12.2008 C-549/07 Wallentin-Hermann/Alitalia no 24-25 (NJW 2009, s. 349); Kılavuz, (ABI C 214 15.06.2016, s. 16).

⁹¹ 22.12.2008 C-549/07 Wallentin-Hermann/Alitalia no 35-37 (NJW 2009, s. 350).

⁹² Karara konu olayda; van der Lans 13.08.2009'da Ouito (Ekvador)'dan Amsterdam'a uçuş için KLM'den bilet alır. Uçuş için kalkış saati Ekvador saati ile 09.15 olmasına rağmen, kalkış bir sonraki gün Ekvador saati ile 19.30'da gerçekleşir ve yaklaşık 29 saat gecikme ile Amsterdam'a varılır. Gecikmenin nedeni, havalimanında uçağın motorlarından birinin kalkışı sağlayamamış (çalışmamış) olmasıdır. KLM'den gecikme nedeniyle tazminat talep edildiğinde, KLM, uçağın yakıt pompası ve hidrolik sisteminde arıza olduğunu, söz konusu gecikmeyle kalkan uçağa takılması için Ekvador'da bulunamayan parçaların Amsterdam'dan getirilmek zorunda kaldığını belirtmiştir. KLM, gecikmenin teknik arızadan kaynaklandığını, teknik arızanın da olağanüstü hal olması nedeniyle tazminat ödemek zorunda olmadığı savunmasında bulunmuştur. 17.09.2015 van der Lans/KLM (ECLI: EU: C:2015:618).

⁹³ 17.09.2015 C-257/14 van der Lans/KLM no 36 (ECLI: EU: C:2015:618).

⁹⁴ 17.09.2015 C-257/14 van der Lans/KLM no 37-38 (ECLI: EU: C:2015:618); 22.12.2008 C-549/07 Wallentin-Hermann/Alitalia, no 24-25 (NJW 2009, s. 348).

findan da belirli bir yaştan itibaren ayıplı olacağına ilişkin bir bildirim yapılmadığı, uçağın belirli parçalarının arızalanması nedeniyle, uçağın bir motorunun devre dışı kalmış olmasıdır. Ayrıca, ilgili parçalar sadece uçuştan önce, kalkış öncesi genel kontrolde, kontrol edilmemiş, uçak, bu uçuştan bir ay önce yapılan son A-Kontrol (A-Check) den geçmiştir. Mahkeme, söz konusu problemin belirli bir uçakta olduğunu, bir üretim hatası olup, olağanüstü hal olarak değerlendirilmesi için, sadece belirli bir uçakta değil, o modeldeki diğer uçaklarda da bu fabrika hatasının bulunması gerektiğini belirtmiştir. Mahkemeye göre, C-549/07 sayılı kararda da belirtildiği şartlarda, üretim hatası, olağanüstü hal sayılır. Fakat dava konusu olayda böyle bir durum bulunmamaktadır⁹⁵. Uçağın belirli parçalarının miadından evvel ortaya çıkan ayıplar nedeniyle meydana gelen bozukluk, beklenmeyen bir olaydır⁹⁶. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi tarafından ağır ve oldukça ekstrem şartlar altında işletilen uçağın parçaları, sınırsız bir kullanım (ömrüne) süresine sahip olmasa da böyle bir bozukluk, uçağın oldukça karmaşık olan işletim sistemiyle ayrılmaz şekilde bağlıdır⁹⁷. Bundan dolayı, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin faaliyeti çerçevesinde bu beklenmeyen olaylar da faaliyetin rutin işleyişinin bir parçasıdır ve uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, öngörülemeyen teknik problemlerin bu çeşidiyle de mutad olarak karşı karşıya kalır. Ayrıca, ekonomik faaliyet amacıyla işlettiği uçağın bakımını ve sorunsuz işlemesini sağlamak, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin görevi olduğu için böyle bir bozukluğun önlenmesi, meydana çıktığında tamir edilmesi veya miadı dolmuş arızalı parçanın değiştirilmesi, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin kontrolü altındadır⁹⁸. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, belirli bir bozuk parçanın bozukluğunu üreticinin hatalı davranışına dayandırabiliyorsa, rücu etme imkânı vardır. Fakat bu durum, amacı, yolcular için daha iyi bir koruma sağlamak olan Tüzüğün 5/3 maddesinin dar olarak yorumlanmasından vazgeçilerek, olağanüstü halin mevcudiyetinin kabul edilip, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, yolcunun tazminat talebini reddetmesinin uygun bulunması anlamına gelmez⁹⁹. Sonuç olarak, hatalı (eksik) bir bakımdan meydana gelmeyen, periyodik bir bakımda da tespit edilmeyen, uçuşu icra eden hava

⁹⁵ 17.09.2015 C-257/14 van der Lans/KLM no 38-40 (ECLI: EU: C:2015:618); 22.12.2008 C-549/07 Wallentin-Hermann/Alitalia, no 26 (NJW 2009, s. 348).

⁹⁶ 17.09.2015 C-257/14 van der Lans/KLM no 41 (ECLI: EU: C:2015:618)

⁹⁷ 17.09.2015 C-257/14 van der Lans/KLM no 41 (ECLI: EU: C:2015:618)

⁹⁸ 17.09.2015 C-257/14 van der Lans/KLM no 43 (ECLI: EU: C:2015:618)

⁹⁹ 17.09.2015 C-257/14 van der Lans/KLM no 45-47 (ECLI: EU: C:2015:618)

taşıma işletmesinin -somut olaydaki teknik arıza- hesap edemediği, beklenmeyen şekilde ortaya çıkan teknik problem, olağanüstü hal değildir¹⁰⁰.

ABAD kararlarında olağanüstü hal olarak nitelendirilmeyen arızalar; niteliği ve menşei gereği ilgili uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin faaliyetinin normal icrasının bir kısmını teşkil eden ve kesin şekilde uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin kontrol edebildiği arızalardır. İhtilaf konusu arızanın bu nitelikte olup olmadığını, hâkim, belirleyecektir. Bununla birlikte, yaşanan teknik arıza, hava taşıma işletmesini veya uçağı dışarıdan etkileyen¹⁰¹, olağan, rutin şekilde gelişmemiş, bir sabotaj ya da bir terör saldırısı gibi bir sebeple oluşmuş olursa, bu, bir olağanüstü haldir¹⁰². Bunun gibi, ilgili uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin filosunda mevcut olan uçakta; üreticisi veya yetkili bir makam, o uçak tipinde uçuş emniyetini ihlâl eden seri şekilde bir üretim hatası (gizli fabrika hatası) olduğunu ortaya koyarsa, uçakta üretim hatasından kaynaklanan bu arıza ya da gizli ayıp niteliğindeki bozukluk da olağanüstü hal olarak kabul edilmektedir¹⁰³. Bu nitelikte üretim hatalarına örnek olarak¹⁰⁴; DC-9 uçaklarında aletli iniş sisteminin navigasyon alıcısının denetimli bir alıcı olmaması nedeniyle oluşan arıza¹⁰⁵, Airbus A-330 larda referans sistemindeki yazılım hatasını¹⁰⁶, Boeing -737 max 8'deki yazılım hatasını¹⁰⁷ verebiliriz.

¹⁰⁰ 17.09.2015 C-257/14 van der Lans/KLM no 33, no 44 ve 49 (ECLI: EU: C:2015:618).

¹⁰¹ Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin faaliyetinin normal icrasının bir kısmını teşkil edip etmediği kriterinin, tehlikenin uçağın içinde veya dışında olmasından bağımsız olduğu görüşü için bakınız Hukuk Sözcüsü Yves Bot'un C-315/15 28.07.2016 tarihli Görüşü, no 39-40 (ECLI: EU: C:2016:623)

¹⁰² 17.09.2015 C-257/14 van der Lans/KLM no 38-40 (ECLI: EU: C:2015:618); 22.12.2008 C-549/07 Wallentin-Hermann/Alitalia, no 26 (NJW 2009, s. 348); **Wienbracke**, s. 54; **Marti**, s. 204; **Hoffman/Scheu**, s. 373.

¹⁰³ 17.09.2015 C-257/14 van der Lans/KLM no 38-40 (ECLI: EU: C:2015:618); 22.12.2008 C-549/07 Wallentin-Hermann/Alitalia, no 26 (NJW 2009, s. 348); Kılavuz, (ABI C 214 15.06.2016, s. 16); BGH 21.08.2012 tarihli kararında, fabrika hatasını sadece bir uçakta değil, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin tüm veya filonun esaslı kısmında olması halinde olağanüstü hal saymıştır (naklen **Schmid**, Kn. 38).

¹⁰⁴ A-330'lardaki pitot tüpü, B-780'lerdeki bataryalar, A-380'lerde tribün işleyişi örnekleri için bakınız (**Wiede**, Kn. 282).

¹⁰⁵ DC-9'larda aletli iniş sistemindeki 1 nolu navigasyon alıcısı olarak, denetlemeyen bir alıcı (yani alıcı, ufki durum göstergesine gönderdiği sinyali denetlemiyor) kullanılmıştır. Maalesef, bu, bir uçuşun iptali ya da gecikmesi olarak değil, uçağın düşmesi ve 46 kişinin ölümüyle sonuçlanmıştır. 14 Kasım 1990 Alitalia Havayollarının Milano- Zürich seferini yapan DC-9 uçağının aletli iniş sırasında, navigasyon alıcısındaki bu arızanın, uçağın süzülme hattı göstergesi ile yer yaklaşım ikaz sisteminin çalışmasını etkilemesi sonucu uçak Zürich'te düşer. Gerçi bu olayda, üretici firma tarafından bu üretim hatası tespit edilip, bu uçağı kullanan havayolları uyarılmış ve bu hususta seminer verilmiş

Hukukumuz açısından, teknik arızalara ilişkin, Yönetmelikte bir düzenleme yer almadığı gibi, Yönetmelik kapsamında bir karar da mevcut değildir. Yönetmeliğin açıklığa kavuşturulması için yolcu hakları uygulama esaslarını düzenleyen 02.09.2015 tarihli Genelge¹⁰⁸de, teknik arızaların, olağanüstü hal olarak kabul edilemeyeceği düzenlenmiştir. Bu durum, Genelgenin Genel Prensipler başlıklı birinci bölümünün 2. maddesinde “teknik arıza ve operasyonel nedenler olağanüstü hal (mücbir sebep) olarak kabul edilmez” şeklinde ifade edilmiştir.

Uçuşu İcra Eden Hava Taşıma İşletmesinin Teknik Donanımında veya Organizasyonunda Ortaya Çıkan Aksaklıklar; uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin uçuşu yapmasını mümkün kılan sistemlerinde ortaya çıkacak aksaklıklar için gerekli teçhizat ve hızlı şekilde bunun çözümünün yaratılması, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin yetki alanı içindedir. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin sistemlerinde yaşanan teknik sorunlar veya yer personelinin eksik olması nedeniyle check-in işlemlerinde gecikme yaşanması, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin risk alanı içindedir. Az personel kullanılması ve az kontuarın açılması da aynı şekilde değerlendirilir¹⁰⁹. Bagaj yüklemesi esnasında, bu yüklemeyi uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, kendi personeliyle veya bu hizmeti aldığı başka bir fir-

olmasına rağmen, Alitalia Havayolu’nun uçağın pilotlarına bu durum hakkında bilgilendirme yapmamış olması ve Zürich havaalanında o tarihte asgari güvenli irtifa sisteminin bulunmaması da etkili olmuştur.

¹⁰⁶ 7 Ekim 2008 tarihinde Qantas Havayollarının Singapur-Perth seferinde anlaşılabilir şekilde otomatik pilot devre dışı kalır ve neredeyse uçağın motorları dışında tüm sistemleri arıza verir, uçak, tehlikeli şekilde pike yapar, ani ve hızlı irtifa kaybı yaşar, manuel uçuş için kumanda kolları çalışmaz ve pilotlar, uçağın kontrolünü kaybeder. Daha sonra manuel sistem kendiliğinden çalışır ve uçağın kontrolünü alan pilotlar, askeri bir manevra olan ihtiyatlı acil durum iniş tekniğini kullanarak, uçağın acil inişini sağlar. Uçuş ekibinden ve yolculardan birçoğu yaralanır. Bu olay sonrası yapılan incelemelerde, yaşanan bu durumun, A-330’lardaki referans sistemindeki yazılım hatasından kaynaklandığı anlaşılır.

¹⁰⁷ Yazılım hatası olan Boeing-737 max8’lere EASA tarafından uçuş yasağı getirilmiştir. (<https://www.haberler.com/ab-den-boeing-737-max-tipi-ucaklara-ucus-yasagi-11829654-haberi/>) (E.T.27.03.2019.)

¹⁰⁸ T.C. Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü, T. 02.09.2015, S.98063956-090.99/E.1234, Yolcu Hakları Uygulama Esasları Genelgesi -2015, Genelge HUD-2015/3, (http://web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/mevzuat/sektorel/genelgeler/Yolcu_Haklari_2015.pdf) (E.T.27.03.2019).

¹⁰⁹ AG Hannover 6.12.2012; AG Erding 5.7.2006 (naklen, Schmid, Kn. 89); Check-in için verilen sürenin sonunda hâlâ check-in sırasında bekleyen yolcular varsa, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin başka kontuar açması ve ek personelle hizmet sunması zorunludur.

mayla yapması arasında bir fark olmayıp, oluşan gecikmeye, olağanüstü hal olarak dayanamaz. Bir yolcunun uçağa binememesi nedeniyle onun bagajının tekrar yüklenmek zorunda kalınması durumu da olağanüstü hal değildir¹¹⁰. Binişi sırasında biniş kartının eksik kontrolü nedeniyle yanlış uçağa binen yolcunun fark edilerek, kalkış yapılan havaalanına geri dönülmesi durumunda oluşacak gecikme de olağanüstü hal olarak kabul edilmez¹¹¹.

Havaalanı Sınırları İçerisinde Yaşanan Bazı Teknik Aksaklıklar, Kazalar; C-394/14 sayılı ABAD karar¹¹²ında, havaalanı sınırları içerisinde yaşanan kazalar neticesinde uçağın hasar görmesi de, olağanüstü hal olarak kabul edilmemiştir. Yolcuların uçağa biniş ve inişlerini sağlayan merdivenli araç veya körük, havayoluyla yolcu taşımalarında zorunlu olarak kullanıldığından, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, böyle merdivenli araç kullanımının meydana getirdiği durumlarla rutin olarak karşı karşıya kalacaktır¹¹³. Bu yüzden, bir uçağın, merdivenli araçla çarpışması, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin faaliyetinin rutin işleyişi içinde yer alan bir olay olarak görülmelidir¹¹⁴. Ancak uçuşta kullanılacak uçağın zarar görmesi, sabotaj, terör saldırısı gibi normal havaalanı hizmetleri dışında kalan bir davranış sonucu oluşursa, ABAD içtihatlarına göre, olağanüstü hal olarak kabul edilir. Fakat karara konu olan olayda böyle bir durum söz konusu değildir¹¹⁵. Sonuç olarak, havaalanının merdivenli aracının uçakla çarpışması gibi bir olayın, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesini, bu uçak ile yapılacak uçuşun uzun gecikmesi nedeniyle yolculara karşı olan tazminat yükümlülüğünden kurtaran olağanüstü hal olarak nitelendirilemeyeceğine karar verilmiştir¹¹⁶.

¹¹⁰ Schmid, Kn. 89a-b.

¹¹¹ Schmid, Kn. 89c.

¹¹² Karara konu olayda; Siewert'lar (3 kişi) Antalya'dan Frankfurt am Main'e, Condor'la yaptıkları uçuşla, belirtilen varış saatinden 6 saat 30 dakika gecikmeyle ulaşımlardır. Uzun gecikmeye dayanarak Condor Havayollarından tazminat talep ettiklerinde; Condor Havayolları, talebi, gecikmenin, uçuşta kullanılacak uçağın bir akşam önce Stuttgart Havaalanında merdivenli aracın çarpması sonucu, kanadında meydana gelen hasar nedeniyle olduğunu, bu olağanüstü hal nedeniyle tazminat ödemek zorunda olmadığını gerekçe göstererek reddetmiştir. (14.11.2014 Siewert/Condor (ECLI: EU: C:2014:2377)).

¹¹³ 14.11.2014 C-394/14 Siewert/Condor no 19 (ECLI: EU: C:2014:2377); Hoffman/Scheu, s. 374.

¹¹⁴ 14.11.2014 C-394/14 Siewert/Condor no 19 (ECLI: EU: C:2014:2377); ABI C 214 15.06.2016, s. 16; aynı yönde Schmid, NJW 2015, s. 514; BGH 20.12.2016 tarihli bagaj taşıma araçlarıyla uçağın çarpışmasının bir olağanüstü hal sayılmayacağı kararı için bakınız (BGH 20.12.2016 X ZR 77/15, RRA 2017, s. 231).

¹¹⁵ 14.11.2014 C-394/14 Siewert/Condor no 19 (ECLI: EU: C:2014:2377); Kılavuz (ABI C 214 15.06.2016, s. 16).

¹¹⁶ 14.11.2014 C-394/14 Siewert/Condor no 22 (ECLI: EU: C:2014:2377); benzer gerekçelerle ve C-394/14 Siewert/Condor kararına atıf yapılarak bagaj araçları ile uçağın

Havaalanındaki teknik sorunlar, olağanüstü hal olarak nitelenmektedir¹¹⁷. Havaalanındaki teknik donanımında oluşan arıza nedeniyle havaalanının iniş ve kalkışlara kapatılması veya iniş ve kalkışların azaltılması durumu, sadece bir uçuşu değil, o havalimanındaki tüm uçuşları etkilediği için bu durumlar, olağanüstü hal olarak kabul edilmektedir. Örneğin; uçuş trafik kontrol merkezinin radar sisteminin arızalanması, havaalanının bilgisayar sisteminin çökmesi, bir olağanüstü hal niteliğindedir¹¹⁸.

cc. Hayvanların Uçuşları Etkilemesi Özellikle Kuş Çarpmaları

Hayvanların (arı¹¹⁹, kemirgen hayvanlar¹²⁰, özellikle kuşlar) gerek uçağa verdikleri hasarla, gerekse pistte, terminal alanında¹²¹ meydana getirdikleri olaylarla, uçuşların yapılmasına engel oldukları durumlar söz konusudur.

çarpışması olağanüstü hal sayılmamıştır (BGH 20.12. 2016- X ZR 77/15 (RRa 2017, s. 231 Kn 10a)).

¹¹⁷ **Schmid**, Kn. 106.

¹¹⁸ New York John F Kennedy Havaalanında bilgisayar sistemi çökmüş, havaalanının telekomünikasyon hizmeti aldığı şirketin çalışanlarının grevde olması nedeniyle, sistem arızası, ancak 13 saat sonra giderilebilmiştir. BGH 15.01.2019 tarihli kararında; New York John F Kennedy Havaalanında Terminal 7'deki check-in kontuarlarındaki tüm bilgisayar sisteminin saatler süren arızasının; havaalanının bu tür teçhizatının bakımının, denetiminin, tamirinin, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin sorumluluk ve yetki alanının dışında olması nedeniyle, onun kontrolü altında olmadığından, olağanüstü hal niteliğinde olduğuna; uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, manuel olarak Washington'daki çalışanları üzerinden telefonla yolcuların yapılan check-in işlemleriyle de (yani alınan makul tedbirlerle de) gecikmeyi engelleyememiş olduğundan, oluşan 9 saatin üzerindeki gecikme nedeniyle, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin tazminat ödemek zorunda olmadığına hükmetmiştir. (BGH 15.01.2019 - X ZR 15/18; X ZR 85/18, (juris)).

¹¹⁹ Pitot tüpüne giren arı, AG Düsseldorf 27.9.2013 tarihli kararında, olağanüstü durum sayılmış, fakat uçak alanda iken pitot tüpünün kapatılması hususunda uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, makul tedbirleri alıp almadığı tartışılmıştır (naklen **Schmid**, Kn. 88).

¹²⁰ Özellikle, fare, sıçan gibi hayvanların, uçağın kablolarını kemirmesi ve yangına sebebiyet vermesi, olağanüstü hal olarak kabul edilmemektedir, bu yöndeki kararlar için bakınız **Schmid**, Kn. 88.

¹²¹ Manila Havaalanında yaşanan arı istilası, J. F. Kennedy Havaalanındaki kaplumbağa (**Bosch/Lorz**, s. 108).

C-315/15 sayılı ABAD kararı¹²²nda uçağın kuşla çarpışması, olağanüstü hal olarak kabul edilmiştir¹²³. ABAD, uçağın bir kuşla çarpışmasını ve bu yolla olası şekilde meydana gelecek hasarın, uçağın işletilme sistemi dışında olup, niteliği ve sebebi dolayısıyla uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin faaliyetinin rutin işleyişinin bir parçasını teşkil etmediği ve fiilen kontrol edemediği, bir olay olması nedeniyle¹²⁴, olağanüstü hal olarak kabul etmiştir¹²⁵. Bu çarpışmanın, uçağa, gerçekten hasar vermiş olup olması önemli değildir. Çünkü Tüzük'ün yolcunun en üst düzeyde korunmasını sağlama amacı; uçuşların dakikliğine, onların güvenliğinden daha yüksek bir değer verilerek, böyle arada kalınan durumlar dolayısıyla gerekli tedbirlerden imtina hususunda, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin motive edilmemesini içerir¹²⁶. Karara konu olan olayda, Travel Service tara-

¹²² Karara konu olayda; davacılar, Travel Service ile Burgas (Bulgaristan)'dan Ostrava (Çek Cumhuriyeti)'ya 10.08.2013 tarihindeki uçuşta Ostrava'ya bildirilen varış saatinde 5 saat 20 dakika gecikmeyle ulaşmışlar ve Travel Service'ten uzun gecikme nedeniyle tazminat talep etmişlerdir. Travel Service; söz konusu uçuş rotasının Prag-Burgas-Brno-Burgas-Ostrava şeklinde olduğunu, Prag-Burgas uçuşunda bir teknik sorun tespit edildiğini, bunun ortadan kaldırılmasının 1 saat 45 dakika sürdüğünü; Burgas'dan Brno uçuşunda iniş esnasında uçağın kuşla çarpıştığını, uçağın, Brno'da Travel Service teknikerleri getirtilerek kontrol edildiğini, fakat uçağın sahibi olan Sunwings'in bu kontrolü yapan teknikerleri tanımayıp, kendi teknikerlerini gönderip kontrol yaptırdığını, her iki kontrol sonucunda da motor ve uçağın diğer teçhizatlarında bir hasara rastlanmadığını ve uçağın Bruno'dan Burgas'a uçup, Burgas'tan davacıların uçuşu olan Ostrava uçuşunu gerçekleştirdiğini belirtir. Bu açıklamalar neticesinde, Travel Service, uzun gecikmenin kuş çarpması nedeniyle olup, olağanüstü hal niteliğinde olan bu olay nedeniyle tazminat sorumluluğu bulunmadığı savunmasıyla, tazminat talebini reddeder (04.05.2017 Pešková-Peška/Travel Service a.s (ECLI: EU: C:2017:342)).

¹²³ Kuş çarpmalarının, kontrol edilemeyen, engellenemeyen, hava taşımacılığını dışardan etkileyen bir doğa olayı olması ve bu sebeple oluşan teknik arızaların, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi tarafından kontrol edilir işletme alanı içinde yer almaması nedeniyle, olağanüstü hal olacağı yönünde bakınız **Bosch/Lorz**, s. 108; **Blankenburg**, s. 165; **Woitkewitsch**, s. 194; **Müller-Rostin**, NZV 2009, s. 432; **Rodegra**, Kay P.: EU-Fluggastrecht-VO-Ausgleichszahlung für Flugpassagiere, MDR 7/2013, s. 375; BGH 24.09.2013 X ZR 160/12 (NJW 2014, s. 861 vd.); ABAD kararları ile bağlı olmasa da İsviçre'de de kuş çarpmaları, olağanüstü hal kabul edilmektedir (**Dettling-Ott/Hochstrasser**, s. 69-71).

¹²⁴ Eğer havaalanı işletmesi iniş ve kalkış pist alanlarında kuşları ürkütmede ihmalkâr davranırsa ve bu yüzden kuş çarpması nedeniyle uçakta teknik bir arıza meydana gelirse, bundan uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi sorumlu tutulamaz (**Schmid**, Kn. 75; **Marti**, s. 222).

¹²⁵ 04.05.2017 C-315/15 Pešková-Peška/Travel Service a.s no. 24 no 26 (ECLI: EU: C:2017:342).

¹²⁶ 04.05.2017 C-315/15 Pešková-Peška/Travel Service a.s no 25 (ECLI: EU: C:2017:342).

findan işletilen uçağın, iniş sonrasında kuşla çarpışması dolayısıyla bir uzman şirkete emniyet kontrolü yaptırılmış, bir hasar tespit edilmemiştir. Daha sonra, uçağın sahibi şirket, ilk kontrolü yapan uzman şirketi kabul etmediğinden, ikinci kontrolü yapmak için bir tekniker göndermiştir. Tüzük, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, uzman seçme özgürlüğünü kısıtlamaz. Fakat mevzuat hükümleri çerçevesinde böyle bir emniyet kontrolünü yapmaya ehil olan bir uzman şirket tarafından yapılan kontrol sonrası, ikinci bir kontrol yaptırılıyor ve bu ikinci kontrol uçuşun iptali veya uzun gecikmesine yol açıyorsa, bu ikinci kontrolü, duruma uygun tedbirlerin alınması anlamında görmek söz konusu olmayacaktır¹²⁷. Bu nedenle, uçuşun iptali ya da uzun gecikmesi; yetkili uzman şirket tarafından emniyet kontrolü yapılmasından sonra, kuş çarpması nedeniyle gerekli emniyet kontrollerini yeniden yaptırmak, hava taşıma işletmesinin uzmanı kendisinin seçmesine dayanıyorsa, bu, olağanüstü hal değildir. Sonuç olarak, ABAD, sadece olağanüstü hal olmasının yeterli olmadığını, duruma uygun tedbirler alınıp alınmadığının da somut olayda tespit edilmesi gerektiğini, bunun tespitinin ise, davaya bakan ulusal mahkemenin işi olduğunu belirtmiştir¹²⁸.

Pešková-Peška/Travel Service davasında ABAD, kuş çarpmalarının, olağanüstü hal niteliğinde olduğunu kabul etmiş olsa da, oldukça tartışmalı olan bu hususta, davanın Hukuk Sözcüsü Bot, kuş çarpmalarının olağanüstü hal olmadığı fikrini savunmuştur¹²⁹. Bu fikre göre, hayvanların hava ulaşımında tehlike yarattığı bilinen bir fenomendir. Bu, sektördeki ilgili aktörler tarafından iyi bilinir¹³⁰. Özellikle, uçuşa ehil olmalarını kanıtlamak için uçakların, kuş çarpmalarına karşı motor ve kokpit camları test edilmektedir¹³¹. Sadece hayvanların oluşturduğu tehlikeyi dikkate alanlar, uçak üre-

¹²⁷ 04.05.2017 C-315/15 Pešková-Peška/Travel Service a.s no. 35 (ECLI: EU: C:2017:342)

¹²⁸ 04.05.2017 C-315/15 Pešková-Peška/Travel Service a.s no 43-44 (ECLI: EU: C:2017:342); ABAD, olağanüstü hal yanında, bu nitelikte olmayan bir durum da toplam gecikmeye etkili olmuşsa, varma gecikmesinin, tazminat ödenmesini gerektirip gerektirmeyeceğinin tespiti için (yani 3 saat ve üzeri) olağanüstü hal nedeniyle oluşan gecikmenin, toplam gecikmeden ayrılması gerektiğini, bunun tespitinin de davaya bakan ulusal mahkemenin işi olduğunu belirtmiştir no 50, no 54 (ECLI: EU: C:2017:342); Ayrıca kararın değerlendirmesi için bakınız **Wienbracke**, Mike: EuGH: Verbraucherrecht; Ausgleichsleistungen bei Flugverspätung nach Kollision des Flugzeugs mit einem Vogel, EuZW 2017, s. 576 ve **Dettling-Ott/Hochstrasser**, s. 61-63.

¹²⁹ Hukuk Sözcüsü Yves Bot’un C-315/15 28.07.2016 tarihli Görüşü, (ECLI: EU: C:2016:623); aynı yönde **Bartlik**, s. 278.

¹³⁰ Hukuk Sözcüsü Yves Bot’un C-315/15 28.07.2016 tarihli Görüşü, no 28 (ECLI: EU: C:2016:623).

¹³¹ Hukuk Sözcüsü Yves Bot’un C-315/15 28.07.2016 tarihli Görüşü, no 28 (ECLI: EU: C:2016:623).

ticileri değildir. Çoğu havaalanında, pistteki kuş ve diğer hayvanları ürkütme için farklı metotlar kullanılmaktadır. Ayrıca, kuş çarpışmalarının belli zamanlarda diğer zamanlardan daha sık olduğu bilinmektedir¹³². Hukuk Sözcüsü Bot'a göre, böyle çarpışmaların sıklığı ve uçakların geliştirilmesinde, havaalanlarının işletilmesinde ve uçuşla ilgili farklı sahalarda, bunların, dikkate alınması, aslında böyle olayların hava taşıma işletmesinin faaliyetinin rutin işleyişinin bir parçası olduğunu gösterir. Bu nedenle, bu olaylar, olağanüstü hal olarak kabul edilemez¹³³. Bununla birlikte, büyük kuş sürüleri kalkışı engeller veya havaalanına inişi zorlarsa, o andaki tüm uçuşlar için bu geçerli ise, bu tip ekstrem durumlar, olağanüstü hal olarak kabul edilebilir¹³⁴.

dd. Hava Trafik Yönetiminin Kararı

Hava trafik yönetiminin görev alanına; kontrol edilen hava sahasında ve hareket alanında¹³⁵ uçakların hareketlerinin idaresi, girer. Hava trafik yönetiminin kararları kapsamında; hava sahasındaki veya iniş ve kalkış pistlerindeki yoğunluk nedeniyle yapılan iniş/kalkış yasağı, yönlendirme; bekletme; havaalanındaki bir terminalde çıkan yangın veya hava muhalefeti nedeniyle hava trafiğinin sınırlandırılması; kalkış pistindeki uçağın uğradığı kaza veya pistin zarar görmesi nedeniyle havaalanının hava trafiğine geçici olarak kapatılması; salgın hastalık¹³⁶ nedeniyle uçuş yasağı getirilmesi vb. yer almaktadır¹³⁷. Bir uçağın rotasyon planındaki sonraki uçuşlarını etkileyen hava trafik yönetiminin kararı, Tüzüğü'nün 15 nolu gerekçesi hükmündeki ifade dikkate alınır, önceki uçuşta meydana gelen bir olay olmasına rağmen, olağanüstü hallerin gerekçesi olabilir¹³⁸.

¹³² Kuşların göç ettiği mevsimler, yılın; güneşin doğuş ve batışı da günün en tehlikeli zamanlarıdır. Hayvanların yarattığı tehlikeler hakkındaki 2011 tarihli Amerikan Araştırmasına göre 1990 yılından itibaren Federal Sivil Havacılık İdaresinin Veri Bankasına 99 411 tane uçakla bir hayvanın çarpışması olayı bildirilmiştir. Bunların ağırlıklı çoğunluğunu -%97,4- bir kuşla çarpışma teşkil eder. Ayrıca, Fransa'da da her yıl yaklaşık 700 uçakla kuş çarpışması tespit edilmiştir (Hukuk Sözcüsü Yves Bot'un C-315/15 28.07.2016 tarihli Görüşü, no 28-31 (ECLI: EU: C:2016:623)).

¹³³ Hukuk Sözcüsü Yves Bot'un C-315/15 28.07.2016 tarihli Görüşü, no 33, no 44 (ECLI: EU: C:2016:623).

¹³⁴ Hukuk Sözcüsü Yves Bot'un C-315/15 28.07.2016 tarihli Görüşü, no 43 (ECLI: EU: C:2016:623).

¹³⁵ Bir havaalanının hareket alanına iniş ve kalkış pistleri, taksi yolları ve apron dâhildir.

¹³⁶ Örneğin, SARS, domuz gribi, H5Nx virüsü gibi (Wiede, Kn. 276).

¹³⁷ **Marti**, s. 223.

¹³⁸ **Marti**, s. 223.

Hava trafik yönetiminin gecikmeli verdiği kalkış izni de bir olağanüstü hal olabilir. Yalnız, bunun için, uçağın hazırlanmasındaki gecikmeye, önceki kalkış slotunun geçirilmesi ve yeni bir slot tahsisinin yapılması gibi sebeplerle uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin neden olmaması gerekir. Bununla birlikte, gece iniş ve kalkış yasağı, bir olağanüstü hal olarak kabul edilmez¹³⁹. Bir havaalanının uçuşlara belirli zamanlarda düzenli olarak kapandığı durumları, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi bilebilir, hatta bilmek zorundadır. Bu durum, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi için şaşırtıcı, öngörülemeyen, kontrol edilemeyen bir olay değildir¹⁴⁰. Fakat gecikme ve iptalin gece iniş/kalkış yasağı nedeniyle olması gerekir. Örneğin; hava trafik kontrolündeki radarın geçici arızalanması nedeniyle planlanan kalkış zamanı ertelenmiş ve ertelenen bu kalkış için yeni bir kalkış slotu verilmiş, bu nedenle, varış zamanı, iniş yapılacak havaalanındaki gece uçuş yasağına denk gelmişse, olağanüstü halden bahsedilebilir¹⁴¹.

d. Grev

Tüzüğün 14 nolu gerekçesinde ve Yönetmeliğin 4/ğ maddesinde olağanüstü haller için verilen örnekler arasında sayılmasına rağmen, en çok tartışılan ve ihtilaf konusu olan olaylardan biri de grevdir¹⁴². Grevin, olağanüstü hal olarak nitelendirilip nitelendirilemeyeceği; grevin uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin faaliyetinin normal rutin icrasının içinde yer alıp almadığı ve greve uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin etki edip edemediğine ilişkin sorulara verilecek cevaplara göre belirlenecektir. Genellikle, grevin olağanüstü hal olarak nitelendirilmesi meselesinde, grevin işletme içi ya da dışı olmasına önem verilmektedir¹⁴³.

¹³⁹ Schmid, NJW 2015, s. 515; gece iniş/kalkış yasağının, olağanüstü hal olup olmadığına ilişkin farklı kararlar için bakınız Blankenburg, s. 168.

¹⁴⁰ Bu nedenle, bir uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi kalkışı, kalkış havaalanındaki gece uçuş yasağına yakın bir zaman için planlıyorsa, uygun zamanda yolcuların binış yapmalarını ve bagajların yüklenmelerini sağlamak zorundadır ki, uçak, gecikme olmaksızın park pozisyonundan ayrılabilin. Eğer, uçak, gecikmeli çıkış yapıp, kalkış pistindeki kalkış noktasına zamanında gelemez, kalkış slotunu kaybeder ve bu yüzden hava trafik kontrolü, kalkış iznini reddederse, bu, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesini sorumluluktan kurtarmaz. Fakat uçak, gecikme olmaksızın park pozisyonundan ayrılırsa, daha sonraki gecikmeler kural olarak uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin alanında değildir. Böyle bir durumda uçak, kalkış noktasına gece uçuş yasağı başladıktan sonra ulaşırsa, bu olağanüstü hal olur (Schmid, NJW 2015, s. 515).

¹⁴¹ Schmid, NJW 2015, s. 515.

¹⁴² Tonner, Kn. 33.

¹⁴³ BGH 21.08.2012 tarihli X ZR 138/11 sayılı kararıyla, grevi, kural olarak olağanüstü hal sayıp, işletme içi- dışı arasında fark bulunmadığına karar vermiştir (naklen Blankenburg, s. 167 dn 82) grevin işletme içi-dışı olmasında fark bulunmadığı

Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin elemanlarının yapmış olduğu grevler, yani işletme içi grevler, olağanüstü hal olarak kabul edilmemektedir¹⁴⁴. Bunun gerekçeleri¹⁴⁵: -uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin faaliyetini icra etmek için kullanmış olduğu çalışanları ile her zaman bir anlaşmazlık, bir uyuşmazlık çıkması olasılığının bulunması ve bunun sıra dışı bir durum olarak nitelendirilemeyecek olması; böyle bir iş uyuşmazlığı sonrası bir hukuki araç olarak greve gidilmesinin de normal olması, yani uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin faaliyetinin rutin işleyişinin içinde yer alması; - İş uyuşmazlığının taraflarından birisinin de uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi olup, iş uyuşmazlığını çözüme kavuşturmanın ve grevi nihayetlendirmenin onun elinde olması, bir başka deyişle, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin kontrolü dışında olan, onun hükmedemeyeceği, etkileyemeyeceği bir durum olmamasıdır.

İşletme dışı olarak nitelendirilen grevlerde, yukarıda işletme içi grevlerde ortaya konulan gerekçelerin geçerli olmaması nedeniyle, kural olarak bu tür grevler¹⁴⁶, olağanüstü hal olarak nitelendirilebilmektedir¹⁴⁷. Örneğin; havaalanı işletmesinin çalışanlarının grevi, yer hizmetleri işleticisinin elemanlarının grevi, hava trafik kontrolörlerinin grevi¹⁴⁸, güvenlik kontrol personelinin grevi¹⁴⁹ gibi.

hususunda aynı yönde görüş için bakınız **Führich**, MDR 7/2007, s. 7; **Janköster**, Jans Peter: Fluggastrechte im internationalen Luftverkehr, Verspätung von Fluggästen, Überbuchung und Annullierung von Flügen, Tübingen, 2009, s. 251; **Marti**, s. 219; **Schladebach**, s. 504; Sadece işletme dışı grevlerin, olağanüstü hal olarak değerlendirileceği hakkında bakınız **Bartlik**, s. 278; **Staudinger**, Ansgar/**Schürmann**, Dominik: Die Entwicklung des Reiserechts in den Jahren 2009/2010, NJW 2010, s. 2775; **Schmid**, Kn. 93; **Wiede**, Kn. 276.

¹⁴⁴ **Bartlik**, s. 278; **Rodegra**, s. 375; **Staudinger/Schürmann**, s. 2775; **Schmid**, Kn. 93; **Wiede**, Kn. 276; **Tonner**, Kn. 33; **Hoffman/Scheu**, s. 373; **Woitkewitsch**, s. 194; **Bosch/Lorz**, s. 107.

¹⁴⁵ **Bartlik**, s. 278; **Staudinger/Schürmann**, s. 2775; **Schmid/Hopperdietzel**, s. 1910; **Schmid**, Kn. 93; **Wiede**, Kn. 276; **Tonner**, Kn. 33; **Hoffman/Scheu**, s. 373; **Bosch/Lorz**, s. 107; **Blankenburg**, s. 167.

¹⁴⁶ Hukukumuzda, Yönetmelik kapsamında olmamakla birlikte, Varşova Konvansiyonu'nun 20.maddesi gereğince gecikmelerden doğan zararlar nedeniyle verilen Yargıtay 11.HD. 30.11.2010 tarihli kararında; Paris havaalanındaki grevin, çok önceden kamuoyuna duyurulmuş olması nedeniyle, öngörülemez bir durum olarak kabul edilmeyeceğinden, taşıyıcının sorumluluğunu ortadan kaldırmayacağına karar verilmiştir (11. HD 30.11.2010 T, 2009/1321 E., 2010/12258 (yayınlanmamış) naklen **Akkurt**, s. 300 dn 503).

¹⁴⁷ **Bosch/Lorz**, s. 107; **Hoffman/Scheu**, s. 374.

¹⁴⁸ **Schmid**, Kn. 98.

¹⁴⁹ **Schmid**, Kn. 97; **Wiede**, Kn. 276.

C-195/17 vd sayılı ABAD kararı¹⁵⁰nda uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin çalışanlarının kanun dışı grevi, olağanüstü hal olarak kabul edilmemiştir¹⁵¹. Söz konusu olayda, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, işletmeyi yeniden yapılandırma planını sürpriz bir şekilde çalışanlarına bildirmesinin, kanun dışı greve sebepiyet verdiği, ifade edilmiştir¹⁵². Bu, işletmedeki işçi temsilcisinin ilan ettiği bir çağrıya bağlı olarak değil, aksine rapor alan çalışanların bizzat kendilerinin spontane şekilde bildirdikleri bir çağrıya bağlı olarak gelişmiştir¹⁵³. İşletme yönetimi tarafından bildirilen yeniden yapılandırma tedbirleriyle aniden karşı karşıya kaldıklarında taleplerini duyurabilmek için çalışanların, bu kanun dışı grevi yapmış oldukları tespit edilmiştir¹⁵⁴. Her ne kadar TUIfly tarafından, normalde sağlık raporu alarak işe gelmeyen çalışanların sayısının %10 civarında olurken, 01.10.2016-10.10.2016 arasındaki 10 günde bu oranın, kokpit personelinde %34’den % 89’a kadar, kabin personelinde ise %24’den %62’ye kadar artmış olduğu, bu beklenmeyen yoğunluğun alışılmış, sıradan bir durum olmadığı iddia edilse de ABAD aynı kanaatte değildir. ABAD’na göre; yeniden

¹⁵⁰ Karara konu olayda; TUIfly havayolları yönetimi, bir başka havayolları ile birleşip, yeni bir yapılanmaya gideceğine ilişkin planını, 30.09.2016 tarihinde personeline bildirmiştir. (Bu yeni yapılanma 9 bin personeli etkileyecektir). Bu bildirim sonrası, TUIfly personeli, sağlık raporu alıp, işe gelmemiş, bu yüzden 03.10.2016-08.10.2016 arasında yapılacak tüm uçuşlar ya iptal edilmiş ya da uzun gecikmelerle yapılmıştır.(03.10.2016’da 24 uçuşta uzun gecikme; 04.10.2016’da 29 uçuşta uzun gecikme, 7 uçuşta iptal; 05.10.2016’da uçuşların büyük kısmında iptal; 07-08.10.2016’da Almanya çıkışlı tüm uçuşlarda iptal yaşanmıştır.) Bu uçuşların yolcuları, TUIfly havayollarından tazminat talep etmiş, TUIfly, bu durumu, olağanüstü hal olarak nitelendirerek, bu talepleri reddetmiştir (17.04.2018 Krüsemann vd./TUIfly (ECLI: EU: C:2018:258)); ABAD’ın bu kararı sonrasında, uygulamada, çalışanların grevlerinin ne Tüzük, ne de AB 2015/23 sayılı yeni Pakettur Yönetmeliği açısından olağanüstü hal sayılacağı hususunda bakınız **Führich**, Ernst: Innerbetrieblicher “wilder Streik” als aussergewöhnlicher Umstand der Fluggastrechte-Verordnung, MDR 13/2018, s. 772; aynı yönde **Flöthmann**, Marc: EuGH Verbraucherschutz: Ausgleichszahlungen nach Flugausfall trotz “wilden Streiks” des Flugpersonal, EuZW 2018, s. 461.

¹⁵¹ West London County Court 17.04.2009 tarihli Rigby/Iberia kararında, kanun dışı grevi, olağanüstü hal olarak kabul etmiştir (naklen **Schmid**, Kn. 96); AG Erding 22.02.2017 tarihli kararında, kanun dışı grevin ilk günündeki uçuşlar için bunu, olağanüstü hal olarak kabul etmiştir (naklen **Schmid**, Kn. 96); Kanun dışı grevi, olağanüstü hal olarak görmeyen kararlar, özellikle greve benzer olaylar şeklinde olağanüstü hal olarak Tüzüğün 14 nolu gerekçesinde sayılan grev kavramını genişletmemek gerektiği noktasında BGH 21.08.2012; AG Bühl 20.02.2017; AG Erding 20.03.2017 (naklen **Schmid**, Kn. 96 a, 96e).

¹⁵² 17.04.2018 C-195/17 vd Krüsemann vd./TUIfly no 38 (ECLI: EU: C:2018:258).

¹⁵³ 17.04.2018 C-195/17 vd Krüsemann vd./TUIfly no 38 (ECLI: EU: C:2018:258).

¹⁵⁴ 17.04.2018 C-195/17 vd Krüsemann vd./TUIfly no 39 (ECLI: EU: C:2018:258).

yapılandırma ve işletmenin yeniden organize edilmesi, işletmenin, işletme-ekonomisi tedbirlerindedir¹⁵⁵. Böyle tedbirlerin meydana getireceği sosyal sonuçlardan oluşacak riskler, ilgili uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi tarafından, faaliyetinin rutin işleyişinin bir parçası olarak göze alınmalıdır¹⁵⁶. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, faaliyette bulunurken, çalışanlarıyla veya çalışanlarının bir kısmıyla fikir ayrılığı veya uyuşmazlık yaşaması, sıra dışı bir durum değildir¹⁵⁷. Ayrıca, somut olaydaki bir kanun dışı greve, ilgili uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi tarafından fiilen etki edilemeyeceği, hükmedilemeyeceği de kabul edilemez¹⁵⁸. Nitekim işletme ile çalışan temsilcileri arasında sağlanan anlaşma sonrası, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin kararının (yeniden yapılanma) yol açtığı kanun dışı grevin sonlandırıldığı, tespit edilmiştir¹⁵⁹. Bunun yanı sıra, ABAD'na göre, grevin olağanüstü hal olarak nitelendirilip nitelendirilemeyeceği, üye devletin iç hukukuna göre, grevin, hukuka uygun olup olmadığına göre belirlenemez. Aksi takdirde, yolcuların tazminat hakları, her üye devletin iş ve toplu iş hukukundaki mevzuatına bağlanmış olur ki, bu da Tüzüğün amacıyla bağdaşmaz¹⁶⁰. Sonuç olarak, eğer somut olayda olduğu gibi, uçuş personelinin büyük bir kısmının spontane olarak işe gelmemesi, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin yeniden yapılanma planının sürpriz bir şekilde çalışanlarına bildirilmesine dayanıyor ve işçi temsilcisi tarafından ilan edilen değil, aksine spontane olarak sağlık raporu alan çalışanların kendilerinin ilan ettikleri bir çağrı sonucu oluyorsa, bu grevin, olağanüstü hal olarak kabul edilemeyeceğine karar verilmiştir¹⁶¹.

¹⁵⁵ 17.04.2018 C-195/17 vd Krüsemann vd./TUIfly no 40 (ECLI: EU: C:2018:258).

¹⁵⁶ 17.04.2018 C-195/17 vd Krüsemann vd./TUIfly no 42 (ECLI: EU: C:2018:258).

¹⁵⁷ 17.04.2018 C-195/17 vd Krüsemann vd./TUIfly no 41 (ECLI: EU: C:2018:258).

¹⁵⁸ 17.04.2018 C-195/17 vd Krüsemann vd./TUIfly no 43 (ECLI: EU: C:2018:258).

¹⁵⁹ 17.04.2018 C-195/17 vd Krüsemann vd./TUIfly no 44 (ECLI: EU: C:2018:258).

¹⁶⁰ 17.04.2018 C-195/17 vd Krüsemann vd./TUIfly no 46-47 (ECLI: EU: C:2018:258).

¹⁶¹ 17.04.2018 C-195/17 vd Krüsemann vd./TUIfly no 48 (ECLI: EU: C:2018:258); Buna karşılık, bu davada Hukuk Sözcüsü olan Evgeni Tanchev, 12.04.2018 tarihli Görüşü'nde aksi yönde fikir beyan etmiştir. Tanchev'e göre; iş hukuku ve toplu iş hukuku kurallarına göre yasal olmayan bir iş bırakma yoluyla çalışanların uçuşların yapılması için önemli olan bir kısmının spontane şekilde işe gelmemesi, olağanüstü hal kabul edilmelidir (Bkz. Tanchev'in Görüşü için bakınız Hukuk Sözcüsü Evgeni Tanchev'in C-195/17 vd 12.04.2018 tarihli Görüşü, no 56-61, no 71 (ECLI: EU: C:2018:243)) ; Ayrıca, ABAD'nın bu kararı, yolcular lehine olsa da, bundan sonra uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi ile uyuşmazlık yaşayan çalışanların, arkalarına yolcuları alarak kanun dışı grev yoluyla uyuşmazlığı çözmeyi deneyecekleri; uçuşu icra eden hava işletmelerinin böyle aniden ortaya çıkacak toplu hastalanmalarla karşı karşıya kalma korkusuyla, çalışanlarının isteklerine boyun eğmeğe zorlanacakları, ifade edilerek eleştirilmiştir (Eleştiriler için bakınız **Flöthmann**, s. 460 vd.).

B. Makul Tedbirlerin Alınması

Uçuşun iptaline veya uzun gecikmesine bir olağanüstü hal sebebiyet vermişse, bu durum, tek başına, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesini sorumluluktan kurtarmaya yetmemektedir. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, sorumluluktan kurtulmak için, tüm makul tedbirleri alsaydı da bundan kaçınamayacağını ispat etmesi gereklidir¹⁶² (Tüzük m.5/3; Yönetmelik m.6/4¹⁶³).

Makul tedbirlerin alınmasıyla kaçınılabir olan durumunun, sadece olağanüstü hallere mi yoksa onun sonuçlarına da mı (iptal ya da uzun gecikmeler) yönelik olduğu hususu tartışma yaratmıştır¹⁶⁴. Tüzüğün 5/3 hükmünün almanca ifadesinin gramer yapısı nedeniyle makul tedbirler alınmış olsaydı kaçınılabir olma halinin, ilgi cümlesinde (Relativsatz) fiilin çoğul kullanılmış¹⁶⁵ olması nedeniyle, iptali değil, olağanüstü halleri tanımladığı savunulmuştur¹⁶⁶. Bu görüşe göre, tazminat sorumluluğundan kurtulmak isteyen uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, tüm makul tedbirleri almış olsaydı da olağanüstü halleri engelleyemeyeceğini ispat etmesi gerekir¹⁶⁷. Bununla birlikte, hem doktrinde hem içtihatlarda makul tedbir olarak ifade edilen tedbirler, sadece olağanüstü hallerden kaçınabilmeye imkân veren değil, aksine iptal veya uzun gecikmeden kaçınmaya imkân veren tedbir-

¹⁶² 22.12.2008 C-549/07 Wallentin-Hermann/Alitalia, no 39 (NJW 2009, s. 350); 12.05.2011 C-294/10 Eglitis vd./Latvijas no 24 (EuZW 2011, s. 527); 04.05.2017 C-315/15 Pešková-Peška/Travel Service a.s no 27 (ECLI: EU: C:2017:342).

¹⁶³ “tüm tedbirler” ifadesini, AB Tüzüğünün 5/3 hükmünde yer alan “tüm makul tedbirler” olarak anlamak gerekir. Nitekim Yönetmeliğin 3. maddesinde, Yönetmeliğin, AB 11/2/2004 tarihli ve (EC) 261/2004 sayılı Tüzüğüne paralel olarak hazırlandığı, hükme bağlanmıştır.

¹⁶⁴ **Blankenburg**, s. 170; **Bosch/Lorz**, s. 108; **Sendmeyer**, s. 811; **Woitkewitsch**, s. 195.

¹⁶⁵ “dass die Annullierung auf aussergewöhnliche Umstände zurückgeht, *die* sich auch dann nicht *hätten vermeiden lassen*, wenn alle zumutbaren Massnahme ergrifen worden wären”.

¹⁶⁶ Tüzük 5/3 hükmünün, iptalin kaçınılmazlığından değil, olağanüstü hallerin kaçınılmazlığından bahsettiği belirtilmektedir Hukuk Sözcüsü Eleanor Scharpston’ın C-396/06 27.09.2007 tarihli Görüşü, no 26 (ECLI: EU: C:2007:555); **Blankenburg**, s. 170-171; **Bosch/Lorz**, s. 108; **Marti**, s. 192 vd.; **Sendmeyer**, s. 811; **Woitkewitsch**, s. 195; **Müller-Rostin**, NZV 2009, s. 433.

¹⁶⁷ **Blankenburg**, s. 170; ABAD da bu noktada, genelde olağanüstü hallerin kaçınılmazlığını dikkate almaktadır 22.12.2008 C-549/07 Wallentin-Hermann/Alitalia, no 39-40 (NJW 2009, s. 350); 12.05.2011 C-294/10 Eglitis vd./Latvijas no 27 (EuZW 2011, s. 527); 04.05.2017 C-315/15 Pešková-Peška/Travel Service a.s no. 29 (ECLI: EU: C:2017:342).

lerdir¹⁶⁸. Bu bağlamda, özellikle 2010 tarihinden itibaren Alman Federal Mahkemesi kararlarında, makul tedbirler alınmasıyla olağanüstü hallerin sonuçlarından yani iptal veya uzun gecikmeden kaçınabilecek olup olmadığına önem verildiği görülmektedir¹⁶⁹. Doktrinde ağırlık kazanan görüşe¹⁷⁰ göre de uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, buna sebep olan olayla, meydana gelen iptal ya da gecikme arasındaki illiyet bağıını, makul karşı tedbirler yoluyla kesip kesemeyeceğinin araştırılması gerekmektedir¹⁷¹. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin tazminat ödemekten kurtulmasını, sadece makul tedbirler alsaydı da olağanüstü durumlardan kaçınamayacağını ispat etmesine hasretmek, Tüzüğün, yolcuları daha etkili koruma amacıyla da bağdaşmayacaktır. Çünkü makul tedbirlerin alınmasıyla olağanüstü durumlardan kaçınılabilme, sıklıkla mümkün olmamasına rağmen, iptal veya uzun gecikmeden kaçınılabilmek mümkündür. Bu nedenle, makul tedbirler alınsaydı da olağanüstü hallerden kaçınılamayacağını ispatını yeterli görmek, birçok durumu, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin tazminatla sorumlu tutulamayacağı alana sokmak anlamına gelecektir¹⁷².

AB Komisyonunun Tüzüğün değiştirilmesi hakkındaki 13.03.2013 tarihli Teklifinde¹⁷³, makul tedbir olarak ifade edilen tedbirler, iptali veya

¹⁶⁸ Örneğin; uçaktaki teknik arızanın olağanüstü hal niteliğinde olması halinde, yedek uçak bulundurmanın, makul tedbir olup olmadığı tartışmasında; makul tedbirler alınsaydı kaçınılabilecek olan durumun olağanüstü haller olduğunu kabul eden görüşe göre; mantıken kullanılacak uçaktaki teknik arızanın (olağanüstü hal), yedek uçak bulundurulması (makul tedbir) yoluyla engellenemeyeceği için yedek uçak bulundurma, makul tedbir değildir. Bartlik'e göre ise, olağanüstü hal, arıza değil, arıza nedeniyle uçağın kullanılabilir olmamasıdır. Bu nedenle, yedek uçak bulundurulması makul tedbirdir (**Bartlik**, s. 276); OLG Frankfurt a.M bir kararında, yedek uçak bulundurmaya, makul tedbir olarak görüp, makul haftalık yedek uçak sayısının tespiti için bir formül öngörmüştür (naklen **Bartlik**, s. 276 dn 40); ayrıca bakınız **Hoffmann-Grambow**, s. 214; aksi yönde **Müller-Rostin**, NZV 2009, s. 433.

¹⁶⁹ **Blankenburg**, s. 171 dn 116-118 deki kararlar.

¹⁷⁰ **Boehe**, Markus: Streikbedingte Umorganisation des Flugplans als aussergewöhnlicher Umstand i.S.d. Art. 5 Abs. 3 der Fluggastrechte-Verordnung!?, RRA 5/2017, s. 210-211; **Hoffmann-Grambow**, s. 213-214; **Rodegra**, s. 376; **Sendmeyer**, s. 811; **Bartlik**, s. 276; **Führich**, MDR 7/2007, s. 6; **Führich**, MDR 13/2018, s. 770; **Hoffman/Scheu**, s. 375; 04.05.2017 C-315/15 Pešková-Peška/Travel Service a.s no. 34 (ECLI: EU: C:2017:342).

¹⁷¹ Örneğin; eğer uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi; iptalin ya da gecikmenin kötü hava şartları nedeniyle oluştuğunu ve uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin veya havaalanı işletmesinin kışa veya genel olarak kötü hava şartlarına hazırlığa ilişkin makul tedbirlerle, bunu engelleyemeyeceğini ispat edebilirse, tazminat ödemekten kurtulur (**Sendmeyer**, s. 812).

¹⁷² **Blankenburg**, s. 171.

¹⁷³ Bu husustaki açıklamalar için bakınız IV-A.

uzun gecikmeden kaçınmaya imkân veren tedbirler olarak kabul edilerek, söz konusu tartışma sonlandırılmak istenmiştir¹⁷⁴. Teklif’te, Tüzüğün 5 maddesinin 3. fıkrasında, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin tazminat ödemekten kurtulmak için iptale olağanüstü hallerin neden olduğunu ve tüm makul tedbirleri alsaydı da iptali engelleyemeyeceğini kanıtlanması gerektiği düzenlenmiştir.

Bu durumu, Yönetmeliğin 6/4 hükmü “*uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, tüm tedbirleri almasına rağmen olağanüstü hallerin iptale neden olduğunu kanıtlayabildiği takdirde... tazminat ödemekle yükümlü olmaz*” şeklinde düzenlemiştir. Kanımızca bu ifadeden tüm tedbirler alınmasıyla olağanüstü hallerin sonuçlarından da yani iptalden kaçınabilecek olmasına önem verildiği söylenebilecektir.

Hem Tüzük, hem de Yönetmelik¹⁷⁵; kanıtlanması halinde uçuşu icra eden hava taşıma işletmesini sorumluluktan kurtaracak olan, alınması beklenen tüm makul tedbirlerin, ne olduğu hakkında bir açıklık taşımamaktadır. “*Tüm makul tedbirler*” den ne anlaşılması gerektiği, kapsamı ve tespiti için gereken kriterler, içtihatlar yoluyla belirlenmiştir¹⁷⁶. Özellikle, ABAD kararları, Birlik hukukunda yeknesak bir uygulama sağlama noktasında kriterlerin tespitinde önemli bir yere sahiptir.

Olağanüstü hal kavramı açısından ilke kararı niteliğinde olan C-549/07 sayılı ABAD Kararı¹⁷⁷’nda, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, iptalin olağanüstü hal nedeniyle oluştuğunu ve tüm makul tedbirleri alsaydı da bundan kaçınamayacağını ispat ederek sorumluluktan kurtulabileceği belirtilmiştir. Yukarıda açıkladığımız üzere Kararda, bir olayın olağanüstü hal olarak nitelendirilmesi için hangi şartları taşınması gerektiği belirlenmiş, daha sonra ise makul tedbirlerden ne anlaşılması gerektiği hususunda kriterler tespit edilmiştir. Bu kararda tespit edilen ve daha sonraki kararlarda da uygulanan kriterlere göre; tedbirlerin “*makul*” sayılması için duruma uygun

¹⁷⁴ De lege ferenda (olması gereken hukuk)’nın hâkim görüşe göre konuyu çözdüğü hususunda bakınız **Hoffmann-Grambow**, s. 213, dn 9.

¹⁷⁵ Yönetmelik 6/4 yer alan “tüm tedbirler” ifadesini, AB Tüzüğü’nün 5/3 hükmünde yer alan “tüm makul tedbirler” olarak anlamak gerekir. Nitekim Yönetmeliğin 3. maddesinde, Yönetmeliğin, AB 11/2/2004 tarihli ve (EC) 261/2004 sayılı Tüzüğüne paralel olarak hazırlandığı hükme bağlanmıştır.

¹⁷⁶ Alman Federal Mahkemesi istikrar kazanmış kararlarında, gecikmenin veya iptalin engellenmesi için olağanüstü hallerin oluşmasından önce hangi önlemlerin alınacağı ve olağanüstü hallerin gerçekleşmesinden sonra hangi somut önlemlerin alındığını, farklı değerlendirmiştir (bu hususta ayrıntılı bilgi için bakınız **Blankenburg**, s. 172 vd.).

¹⁷⁷ 22.12.2008 C-549/07 Wallentin-Hermann/Alitalia , (NJW 2009, s. 347-350).

tedbirler olması gerekir, yani söz konusu alınacak tedbirler, olağanüstü halin meydana geldiği zamanda ilgili uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi için özellikle teknik ve ekonomik bakımdan katlanılabilir olmalıdır¹⁷⁸. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, karşı karşıya kaldığı ve uçuşun iptali ile sonuçlanan olağanüstü halden, tüm personel, ekipman ve finansal araçlarını (imkânlarını) kullansa da o andaki işletmenin kapasitesi bakımından katlanılabilir olmayan bir fedakârlık yapmaksızın kaçınmasının mümkün olmadığını kanıtlaması gerekir¹⁷⁹.

ABAD tarafından da kabul edilmiş olduğu üzere, makul tedbir kavramı, esnek olup, somut olaya bağlı olarak tanımlanabileceğinden, somut olayda uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin duruma uygun olan tedbirleri alıp almadığı, söz konusu kriterler kullanılarak mahkemelerce tespit edilecektir¹⁸⁰.

ABAD belirlediği kriterleri dikkate alırsak, “*tüm makul tedbirlerden*”; o günün teknik şartlarına göre alınabilecek duruma uygun tedbirlerden ziyade, somut olaydaki uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, olağanüstü halin meydana geldiği an itibariyle, teknik ve ekonomik bakımdan katlanabileceği ve somut olaydaki halden kaçınmasına uygun olan tedbirler, kast edilmektedir. O andaki uygulanabilir teknik imkânlar ile kaçınmayı mümkün kılacak, alınabilecek olan tedbirler mevcut olmakla birlikte, bu tedbirlerin alınması somut olaydaki uçuşu icra eden hava taşıma işletmesine, işletmesinin kapasitesinin (personel, ekipman ve finansal imkânları) üzerinde katlanamayacağı bir fedakârlık yapmasını gerektirecekse, bunlar, makul tedbir olarak

¹⁷⁸ 22.12.2008 C-549/07 Wallentin-Hermann/Alitalia no 40,42 (NJW 2009, s. 350) ve onu onaylayan ABAD kararları 12.05.2011 C-294/10 Eglitis vd./Latvijas no 25 no 29 (EuZW 2011, s. 527), 04.05.2017 C-315/15 Pešková-Peška/Travel Service a.s no.28 (ECLI: EU: C:2017:342), 14.11.2014 C-394/14 Siewert/Condor no 17 (ECLI: EU: C:2014:2377); LG Frankfurt a.M görüşüne göre, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin hizmette bulunan elemanlarının iş zamanını aşmaları veya böyle bir tehlikenin bulunması durumları için yedek eleman bulundurma zorunludur. Mahkeme, makul tedbir olduğundan bahsederek, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, olağanüstü hale dayanamayacağını belirtmiştir (naklen **Staudinger/Krüger**, s. 2856); **Wiede**, Kn. 284.

¹⁷⁹ 22.12.2008 C-549/07 Wallentin-Hermann/Alitalia, no 41 (NJW 2009, s. 350) ve onu onaylayan ABAD kararları 04.05.2017 C-315/15 Pešková-Peška/Travel Service a.s no. 29 (ECLI: EU: C:2017:342), 12.05.2011 C-294/10 Eglitis vd./Latvijas no 25 (EuZW 2011, s. 527); Tüzük 5/3 maddedeki “*tüm makul tedbirler*” ifadesinin “*katlanılamayacak fedakârlık*” ölçüsüne çıkarılarak, aşıldığı yönünde ABAD C-294/10 sayılı kararının eleştirisi için bakınız **Marti**, s. 192 vd. s. 223.

¹⁸⁰ 12.05.2011 C-294/10 Eglitis vd./Latvijas no 30 (EuZW 2011, s. 527) 04.05.2017 C-315/15 Pešková-Peška/Travel Service a.s no. 30 (ECLI: EU: C:2017:342)..

nitelendirilemeyecektir. Burada amaç, yolcuları korumayı sağlarken, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesine, onun mahvına neden olacak fahiş bir yük getirmek değildir.

Uçuşun iptali ve gecikmelerinde makul tedbir olarak, yolcuların, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin başka uçuşuna veya başka bir hava taşıma işletmesinin uçuşuna aktarılması¹⁸¹ veya bölgedeki başka bir havaalanına oradan da varma yerine taşınması kabul edilmektedir¹⁸².

Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin yedek uçak bulundurmasının, makul tedbir¹⁸³ olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği hususu, doktrin ve uygulamada oldukça tartışılmıştır¹⁸⁴. ABAD'nın yukarıda belirttiğimiz kararı¹⁸⁵ ile teknik arızalar, kural olarak olağanüstü hal kabul edilmeyip, çok sınırlı kapsamda teknik arızanın olağanüstü hal sayılması kabul edildiği için bu yöndeki tartışma nispeten önemini yitirmiştir. Olağanüstü hal niteliğindeki bir teknik arıza veya kuş çarpması gibi dış etkenler nedeniyle uçağın işletme dışı kalması durumunda uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin yedek uçak bulundurması, uçuşun iptali veya gecikmesini engeller. Bu tedbirin, makul sayılması, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin ekonomik ve teknik kapasitesi ölçüsünde söz konusudur. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin yedek uçak bulundurmasını, makul tedbir olarak görmeyenler¹⁸⁶; her uçak tipinin birbiriyle ikamesinin mümkün olmaması; her uçuş ekibinin her uçağı kullanmasının söz konusu olmaması¹⁸⁷; birçok

¹⁸¹ Bir tedbir değil, tazminatı ödemedi kaçınmak için ek bir imkân olduğu yönünde bakınız **Blankenburg**, s. 174 ve dn 146 BGH 12.6.2014 X ZR 121/13 kararı; Ayrıca ABAD C-83/10 Sousa Rodriguez vd/Air France Kararında, başka uçuşa aktarılmayı, iptal olarak nitelendirmiştir 13.10.2011 C-83/10 Sousa Rodriguez vd/Air France no 29 (ECLI: EU: C:2011:652). Marti'ye göre, yolcunun aktarma yapacağı uçağı yetişmesi için uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, yolcuyu, başka bir uçuşa aktarıyorsa, zararı azaltma külfetini ifa etmiş olmasına rağmen, ABAD'nın bu kararına göre, iptal nedeniyle tazminat ödemek zorundadır (s. 201).

¹⁸² **Schmid**, NJW 2006, s. 1844 dn 48.

¹⁸³ İkame/yedek uçak kullanımının Tüzüğü'nün 5/3 maddesi anlamında bir tedbir niteliğinde olmadığı hususunda bakınız **Hoffmann-Grambow**, s. 215; Yedek uçak bulundurmamayı, hukuken bir yükümlülük değil, külfet olarak niteleyen görüş için bakınız **Marti**, s. 195, s. 198.

¹⁸⁴ **Bartlik**, s. 276; **Woitkewitsch**, s. 195; **Hoffman/Scheu**, s. 374; **Marti**, s. 208.

¹⁸⁵ 22.12.2008 C-549/07 Wallentin-Hermann/Alitalia , (NJW 2009, s. 347-350).

¹⁸⁶ **Bosch/Lorz**, s. 109; **Hoffmann-Grambow**, s. 215 vd.; Ayrıca, teknik arızanın yani olağanüstü halin, yedek uçak bulundurmamayı engellenemeyeceği için yedek uçak bulundurmanın, makul tedbir olmadığı görüşünün eleştirisi için bakınız **Bartlik**, s. 276.

¹⁸⁷ Pilotların, bir uçak modeli ile uçabilmeleri için bu modeli kullanma yetkinliğine (type rating/uçak tip intibak eğitimi) sahip olmaları gerekir.

ülkeye uçuşu olan hava taşıma işletmesinin her ülkede yedek uçak bulundurmasının beklenebilir olmaması gibi nedenleri ileri sürmektedir¹⁸⁸. Bunun yanında, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, yedek uçak bulundurmasını, ancak işletmenin kendi ülkesindeki havaalanlarında ve operasyonel olarak önemli olan bağlantı noktalarındaki havaalanlarında¹⁸⁹, makul tedbir olarak sayılmasını kabul edenler de mevcuttur¹⁹⁰. ABAD Hukuk Sözcüsü Scharpston 27.09.2007 tarihli Görüşünde, kural olarak uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, yedek uçak bulundurması gerektiğini, yedek uçağın, hava taşıma işletmesinin kendi uçağı olmasının gerekli olmayıp, başka işletmeden kiralayabileceğini¹⁹¹ belirtmiştir¹⁹². Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, yedek uçak bulundurmasının makul tedbir olarak kabul edilmesi halinde, kaç yedek uçak bulundurması gerektiği, hava taşıma işletmesinin filosundaki uçakların nitelikleri, işletme dışı uçak sayısı, geçmişte karşı karşıya kaldığı olaylar vb. dikkate alınarak, tespit edilecektir¹⁹³. Alman Federal Mahkemesi, daha önceki kararlarından farklı olarak 12.6.2014 tarihli kararında¹⁹⁴, yedek uçak bulundurmanın, hava taşıma işletmesine, ekonomik

¹⁸⁸ Bu yüzden çok geniş bir araç parkı ve personel havuzunun hazır bulundurulması gerekir. Bu nedenle, ekonomik bakış altında yedek uçak yerine uçak kiralamanın veya yolcuların başka uçuşlara aktarılmasının, makul tedbir olacağı yönünde bakınız **Hoffman/Scheu**, s. 374; uçak kiralamanın, makul tedbir olarak sayılması **Blankenburg**, s. 172.

¹⁸⁹ Başka bir havaalanındaki yedek uçağın, diğer bir havaalanında arızalanan uçak için o havaalanına, boş olarak gitmesinin masrafı, iptal durumunda tüm yolculara ödenecek olan tazminatın altında olabilir. Bu nedenle, bu, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesine yük getirmiş olmaz (**Bartlik**, s. 277).

¹⁹⁰ **Schmid**, NJW 2015, s. 516; Örneğin Lufthansa için Frankfurt a.M, Münih, Zürih; Air Berlin için Berlin; Air France ve KLM için Paris ve Amsterdam; British Airways için Londra (naklen **Bartlik**, s. 277 dn 45).

¹⁹¹ Bunun uzun süreli sezon leasingi için mümkün olup, kısa süreli leasing'in mümkün olmayacağı, çünkü birden çok hava taşıma işletmesini etkileyen durumlarda veya yüksek sezonda, kısa süreli kiralamanın çok zor, hatta imkânsız olması nedeniyle, bu görüş eleştirilmiştir (**Schmid**, Ronald: Zumutbare Maßnahmen eines Luftfahrtunternehmens bei Flugannullierung und Verspätung, NJW 2014, s. 3280).

¹⁹² Hukuk Sözcüsü Eleanor Scharpston'nun C-396/06 27.09.2007 tarihli Görüşü, no 47 (ECLI: EU: C:2007:555).

¹⁹³ Hukuk Sözcüsü Eleanor Scharpston'nun C-396/06 27.09.2007 tarihli Görüşü, no 47 (ECLI: EU: C:2007:555); **Schmid**, NJW 2014, s. 3280; Örneğin; filonda, ağırlıklı olarak eski olup bu nedenle arıza yapma ihtimali fazla olan uçak kullanan işletme, ağırlıklı olarak filonda, yeni uçak bulunduran işletmeye nazaran daha çok yedek uçak bulundurmak zorundadır (**Schmid**, NJW 2014, s. 3280)

¹⁹⁴ Naklen **Hoffman/Scheu**, s. 374; Bu karar; sınırlı sayıda yedek uçak bulundurmanın "katlanılamayacak fedakârlık" ölçüsünü aşmayacağı ve Tüzüğün yolcuların en üst düzeyde korunması amacına uygun olmayacak şekilde, merkeze, hava taşıma işletmesinin ekonomik durumunu aldığı için eleştirilmiştir (**Schmid**, NJW 2014, s. 3280).

bir yük getireceği gerekçesiyle, yedek uçak bulundurmaya, makul tedbir olarak kabul etmemiştir¹⁹⁵.

Uçakta meydana gelen bir teknik arıza sebebiyle uçuşun iptal edilmesi durumunda uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, uçağın, yasal olarak zorunlu tutulan asgari bakımını yaptırmış olması, onun, tüm makul tedbirleri almış olduğunu kanıtlamış olması için yeterli kabul edilmemektedir¹⁹⁶. Özellikle, periyodik bakım arasında çıkacak olan arızalar, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin risk alanında olup, gerekli yasal periyodik bakımların yaptırılmış olması, bu yüzden, yeterli bulunmamaktadır¹⁹⁷.

Mürettebatın azami mesai süresinin¹⁹⁸ dolması¹⁹⁹ veya grev durumlarında mürettebatın mevcut olmaması veya eksikliği, uçuşun iptali veya gecikmesi sonucunu doğurabilecektir. Bu durumlarda, yedek mürettebat bulundurma, makul tedbir²⁰⁰ olarak dikkate alınmaktadır²⁰¹. Grev durumunda

¹⁹⁵ BGH, yedek uçak bulundurma için 1 yedek uçağın aylık masrafının 500.000 Euro olup, bunun ekonomik olarak makul olmadığına karar vermiştir (naklen **Hoffman/Scheu**, s. 374 dn 72, dn 73); 180 kişilik A320 kısa süreli kiralınmasında asgari günlük fiyatın 61.800 EUR olduğu hususunda bakınız **Hoffmann-Grambow**, s. 216 dn 29.

¹⁹⁶ 22.12.2008 C-549/07 Wallentin-Hermann/Alitalia no 41, 43 (NJW 2009, s. 347-350); Böyle bir teknik arızada, işletmesel risk, gerçekleşmiştir. Bu nedenle, gerekli tüm özen gösterilerek, süresine ve kuralına uygun olarak bakım yapılmış olsa da bu arıza, olağanüstü hal olarak tazminat ödemekten kurtulmayı sağlamaz (BGH 12.11.2009 Xa ZR 76/07 Kn. 23 (NJW 2010, s. 1070)); Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, uçağının arıza yapacağını bilmesine rağmen, buna karşı yasal olarak yapılması gereken bakımları yaptırmaktan başka yapabileceği bir şey olmaması nedeniyle, yasal olarak gerekli bakımın yapılmasının, makul tedbir olarak sayılması görüşü için bakınız Hukuk Sözcüsü Eleanor Scharpston'nun C-396/06 27.09.2007 tarihli Görüşü, no 45 (ECLI: EU: C:2007:555); **Müller-Rostin**, s. 224; Ayrıca, bakım yapılmasını, makul tedbir olarak kabul etmeyen 22.12.2008 C-549/07 ABAD kararının eleştirisi için bakınız **Müller-Rostin**, NZV 2009, s. 432; **Wienbracke**, s. 54.

¹⁹⁷ **Marti**, s. 203 vd, s. 208; **Schmid**, Kn. 39.

¹⁹⁸ Hukukumuzda, bu süreler, SHGM 12.10.2015 tarihli Uçuş ve Görev Süresi Sınırlamaları İle Dinlenme Gereklikleri Talimatı (SHT-FTL) ile düzenlenmiştir (http://web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/mevzuat/sektorel/talimatlar/2018/SHT-FLT_Rev02.PDF) (E.T.27.03.2019).

¹⁹⁹ Mürettebatın azami mesai süresinin dolmasının, olağanüstü hal olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği hususundaki tartışmalar için bakınız **Blankenburg**, s. 169.

²⁰⁰ Örneğin; OLG Frankfurt a.M bir kararına yansıyan olayda; yoğun kar yağışı nedeniyle, uçakların kalkış öncesi buz çözme işlemi dolayısıyla yaşanan gecikmede, kötü hava şartlarına, olağanüstü hal olarak dayanılmıştır. Uçak, buz çözme işleminden 25 dakika sonra kalkabileceği halde, buzlanma giderildiğinde mürettebatın kanunen azami mesai zamanı dolmuş olduğundan ve yedek mürettebat bulunmadığından, uçuş, mürettebatın kanunen öngörülen dinlenme süresi sonrasında yapılabilmiştir. Burada, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, buz çözme işlemi nedeniyle oluşan vakit kaybı nedeniyle, mürettebatın azami mesai süresinin dolacağını hesaplayarak, uçuşun, buz çözme işlemi

da; grevde olmayan mürettebatın kullanımının²⁰²; başka işletmelerin uçaklarının mürettebatlı olarak kiralanması veya yolcuların, başka hava taşıma işletmelerinin uçuşlarına aktarılması, makul tedbir olarak kabul edilmektedir²⁰³.

Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin olağanüstü hallere göre, uçuş planını tekrar organize etme hakkının, bir makul tedbir sayılıp sayılamayacağı hususu Alman Federal Mahkemesinin 21.08.2012 kararı²⁰⁴ nedeniyle tartışılmıştır²⁰⁵. Bu karar, doktrinde eleştirilmiştir²⁰⁶. Çünkü iptal, söz konusu uçuşun yapılmasını engelleyen bir olağanüstü hal nedeniyle oluşmalıdır, yani iptal ile olağanüstü hal arasında bir illiyet bağının oluşması gereklidir²⁰⁷. Olağanüstü hal nedeniyle uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin uçuş planını tekrar düzenleme hakkı/yetkisi ne Tüzükte ne de ABAD kararlarında yer almaktadır²⁰⁸. Aksine, uçuş planını tekrar düzenleme hususunda uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin almış olduğu bu karar, iptal ve olağanüstü hal arasındaki illiyet bağını kesmektedir²⁰⁹. Uçuş planı tekrar düzenlenerek, bir anlamda, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, hangi yolculara tazminat ödemeyeceğine karar vermektedir. Bu ise, Tüzüğün amacıyla da ABAD'nın bakış açısı²¹⁰yla da bağdaşmaz. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, uçuş

sonrası yapılabilmesi için yedek mürettebatı hazır bulundurması gerektiği, bunun, makul tedbir olup, alınmadığı sonucuna varılmıştır (naklen **Schmid, Ronald/Hopperdietzel**, Holger: Fluggastrechte- eine Momentaufnahme, NJW 2010, s. 1908.)

²⁰¹ Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin mesaide olan mürettebatın azami mesai süresi aşılması durumu için yedek mürettebat bulundurması gerektiği ve bunun, makul tedbir olduğu yönünde **Staudinger/Krüger**, s. 2856 dn 54 teki karar.

²⁰² Şayet, ferdi veya toplu iş sözleşmelerinde, buna yasak getirmiş bir kural yoksa uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, greve dâhil olmayan, izindeki mürettebatı göreve çağırabilir (**Marti**, s. 220).

²⁰³ **Schmid/Hopperdietzel**, s. 1909; **Marti**, s. 220.

²⁰⁴ Karara konu olayda, mahkeme, Pilotlar Birliği "Cockpit" tarafından yapılan grevi, olağanüstü hal saymış ve bu grev nedeniyle uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin mümkün olduğunca en az sayıda yolcunun bundan etkilenmesi için greve dâhil olmayan pilotları, yapılması gereken uçuşlara dağılımını tekrar yaparak, uçuş planını yeniden organize etme hakkı olduğuna karar vermiştir. (BGH X ZR 138/11 (NJW 2013, s. 374 vd.)).

²⁰⁵ **Boehe**, s. 210 vd.

²⁰⁶ **Boehe**, s. 210 vd.

²⁰⁷ **Boehe**, s. 211.

²⁰⁸ **Boehe**, s. 215.

²⁰⁹ **Boehe**, s. 214.

²¹⁰ ABAD Finnair kararında, olağanüstü halin hangi uçuşu etkilemişse, ancak, o uçuştaki yolcular için tazminattan kurtulma sebebi olacağına karar vermiştir. Karardaki olayda,

planını çok önce yapmakta ve planlanan uçuşta yer alacak uçuş ekibi de kabin ekibi de belirlenmektedir. Uçuş planında o uçuş için görevlendirilmiş pilotlar, greve dâhil olduklarından söz konusu uçuş yapılamıyorsa, ancak, bu durumda, iptal ve olağanüstü hal arasında illiyet bağının mevcut olduğu kabul edilerek, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin olağanüstü hal savunması dinlenebilir²¹¹.

Hava koşulları yukarıda da belirttiğimiz gibi, kural olarak, olağanüstü hal olarak nitelenmemekte, ancak çok ağır ve etki alanı geniş olan hava koşulları, olağanüstü hal olarak kabul edilmektedir. Bu bağlamda, havaalanındaki sis, ancak tüm uçuşu icra eden hava taşıma işletmelerini aynı şekilde etkileniyorsa, olağanüstü hal kabul edilir²¹². Bununla birlikte, hava koşulları nedeniyle havaalanının uzun süre kapatılması²¹³ halinde bunu engellemek için alınacak makul tedbir söz konusu olmayacaktır²¹⁴. Bu gibi durumlarda, yakındaki bir başka havaalanı alternatif olarak düşünülse de hava olaylarının çok sınırlı alanda etkili olmaması nedeniyle, çoğu zaman, söz konusu havaalanı da aynı etki alanında olacaktır²¹⁵.

Kuş çarpmasını, olağanüstü hal olarak gören ABAD, sorumluluktan kurtulmak için uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, makul tedbirleri aldığı kanıtlanması gerektiği noktasında, makul tedbirleri yorumlamıştır. Bu tür olay için makul tedbirler içine; bir kuşla çarpışma riskini azaltmak ve ortadan kaldırmak için kuşların mevcudiyetine karşı alınacak önleyici-

grev nedeniyle uçuşu iptal edilen yolcu, başka uçuşa aktarılmış ve bu nedenle, aktarılan uçuştaki bir yolcu, uçağa kabul edilmemiş ve bu yolcuya karşı olağanüstü hale, greve, dayanılmıştır. ABAD, olağanüstü hal hangi uçuşu etkiliyorsa, ancak o uçuş için sorumluluktan kurtulma nedeni olacağına karar vermiştir (04.10.2012 Finnair/Timy Lassooy (ECLI: EU: C:2012:604)).

²¹¹ **Boehe**, s. 214.

²¹² Havaalanındaki sis nedeniyle olağanüstü hale dayanan uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin uçağı, 30 m karar mesafesi, 400 m asgari pist görüşü sağlayan CAT II ile yani asgari teçhizatla donatılmış bir uçaksa, bu nedenle inememişse, bu, olağanüstü hal kabul edilmez. Çünkü havaalanında sis ihtimali olan uçuşta, filosundaki daha iyi teçhizatlı (CAT III a veya CAT III b) bir uçağını kullanmasıyla, bu durumu bertaraf etmesi mümkün iken bunu yapmayan uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, tüm makul tedbirleri almış olarak değerlendirilemeyecektir (**Schmid**, Kn. 66).

²¹³ Havaalanının hava koşulları -özellikle ortadan kalkacağı zaman öngörülebiliyorsa- nedeniyle geçici kapatılması durumunda, hava koşulları düzeliş, havaalanının uçuşlara açılmasını beklemek, makul tedbir olarak kabul edilmektedir (**Wiede**, Kn. 278; **Marti**, s. 214).

²¹⁴ **Marti**, s. 214.

²¹⁵ **Marti**, s. 214.

ihtiyati tedbirler girer²¹⁶. Makul tedbirleri alma yükümlülüğü, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesine ait olduğu için, bu noktada, kuşla çarpışma riskini azaltan veya ortadan kaldırmaya yönelik tedbirleri, ilgili uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin teknik ve idari alanda doğrudan veya dolaylı olarak alma yetkisine sahip olup olmadığına bakılması gerekir²¹⁷.

Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin tüm makul tedbirleri almış olması için; olağanüstü hallerden kaçınmak için meydana gelen olağanüstü hal ile bağdaşan gecikme ihtimalini, uçuş planında dikkate alması gerekir. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, olağanüstü haller sona erdikten sonra, mümkün olduğu kadar çabuk şekilde²¹⁸ uçuşu yapabilecek şekilde uçuş planını yapmalıdır²¹⁹. Bu bağlamda, uçuşu icra eden hava taşıma işletme-

²¹⁶ Bu nitelikteki tedbirlere örnek olarak, ışık veya gürültü yoluyla kuşların ürküten cihazlar kullanılması, uzmanlarla (ornitologlarla/kuş bilimi uzmanlarıyla) işbirliği yapılması gösterilmiştir 04.05.2017 C-315/15 Pešková-Peška/Travel Service a.s no 38 -39 (ECLI: EU: C:2017:342).

²¹⁷ 04.05.2017 C-315/15 Pešková-Peška/Travel Service a.s no 43-44 (ECLI: EU: C:2017:342).

²¹⁸ Havacılıkta kalkış ve inişlerin yapılması için uçuşu icra eden hava taşıma işletmesine belirli bir zaman diliminin tahsis edilerek, bunun kullanılmasına izin verilmesi gerekir. Uçuşu planlanmış bir uçağa, belirli bir hava sahasını belirli bir zaman diliminde geçmesi ve dolayısıyla iniş kalkış için belirli havaalanlarını belirli zaman dilimlerinde kullanabilmesi şeklinde verilen bu izne slot (sıra/zaman) denilmektedir (slot kavramı için ayrıntılı bilgi için bakınız **Uslu, Suat**; Türkiye’de Havaalanlarındaki Slot Sorunları ve Çözüm Önerileri, Akademik Bakış Dergisi, Uluslararası Hakemli Sosyal Bilimler E-Dergisi, Sayı:50, Temmuz-Ağustos 2015, (<http://www.akademikbakis.org>) (E.T. 27.03.2019); **Cengiz, Ali**: Avrupa Birliği ve Türkiye’de Slot (Sıra/Zaman) Tahsisi Uygulaması ve Hukuki Değerlendirme, DEÜHFD, C.12, Özel Sayı (Burhan Ceyhan’a Armağan) 2010 (Basım Yılı 2012), s. 1105 vd.; **Schladebach**, s. 503). Bu zamanlara uyularak iniş ve kalkışların yapılması gerekir. Burada bir esneklik tanınsa da bu, sınırlı bir zaman aralığıdır. “DHMI Genel Müdürlüğü Slot Uygulama Talimatı”na göre; kalkış trafiklerinde + 30/-10 dakikalık, iniş trafiklerinde ise + / - 20 dakikalık veya 6 saat ve daha uzun uçuşlarda +/- 30 dakikalık operasyonel esneklik sağlanabilir. Uçağın kalkış için geç kalması durumunda ise, verilen slotu (sıra/zamanı) kaybetmesi ve yeni bir slot (sıra/zaman) tahsisi söz konusu olur. Teknik arıza, hava durumu (karşı havalimanı / havaalanındaki hava durumu da dâhil), divert, hava trafiğinden kaynaklanan sorunlar, grev, güvenlik, havalimanı / havaalanında hizmet alınan herhangi bir sistem ve ünitenin çalışmaması, salgın hastalık gibi nedenlerden planlanan saatte kalkamayacak ise; slot (sıra/zaman) kaybedilir, yeni bir slot (sıra/zaman) tahsisi için talepte bulunulması gerekir. Planlanan saatte kalkışın yapılamayacağı bu durumlarda, yeni slot (sıra/zaman) (yeni saat) tahsisi talebi, slot (sıra/zaman) zamanı sona ermeden yapılmalıdır. (https://www.dhmi.gov.tr/Lists/DosyaYonetimiList/Attachments/118/dhmi_slot_talimati.pdf) E.T.27.03.2019.).

²¹⁹ **Woitkewitsch**, s. 195; **Wienbracke**, s. 54; gece kalkış ve/veya iniş yasağı olan bir havaalanına yapılacak uçuşlarda, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, uçuş saati, bu yasağa yakınsa, bunu dikkate alarak planlamalıdır. (**Hoffman/Scheu**, s. 374); bir

sinin, elinde olmayan sebeplerle gecikmeler yaşanabileceğini hesaba katarak, özellikle turn-around (umkehr)²²⁰ zamanını, bağlantılı uçuşlarda ise aktarma zamanını dar tutmayarak, uçuş planını yapması gereklidir. Hava taşıma işletmeleri sahip oldukları uçakları, rotasyona tabi tutmakta, yani gün içinde birden çok uçuş seferinde kullanmaktadır²²¹. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin önceki uçuşunda, kendi dışında gelişen nedenlerden dolayı oluşacak aksaklıklar, kısa gecikmeler, o uçağın kullanılacağı, diğer uçuşlarda iptale veya uzun gecikmelere sebepiyet verebilir²²². Bunu engellemek ve dakikliği sağlamak için uçuş planında iki uçuş arasında bir ihtiyat zamanı/ yedek zaman öngörülmalıdır²²³. Bunu dikkate almayan uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, makul tedbirleri almamış olduğundan, olağanüstü hallerle dayanarak sorumluluktan kurtulamayacaktır. Olağanüstü haller sona erdikten sonra mümkün olduğu kadar çabuk şekilde uçuşu yapabilmek için uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin imkânlarını doğru şekilde planlaması, ABAD C-294/10 sayılı kararında²²⁴, makul tedbir olarak kabul edilmiştir²²⁵.

olağanüstü hal nedeniyle gecikmeli kalkışın sonucu dolayısıyla uçuşun iptal edilmek zorunda kalınmaması için uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, bunu, dikkate alarak zamanı planlamalıdır (**Wiede**, Kn. 278); Ayrıca, böyle bir durumda, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin uçuşu iptal etmeden önce, gece uçuş yasağı olan havaalanından istisnai bir izin almayı denemesi de bir makul tedbir olarak nitelenmektedir (**Marti**, s. 214). Bu nedenle, örneğin; kalkış izninin ertelenmesi ve kalkışta gecikme yaşayacağı belli olması durumunda, iniş yapacağı havaalanında gece uçuş yasağına denk gelecekse, derhal iniş için istisnai/özel iniş izni için başvurulmalı, bu temin edilemezse ya da bu özel izin çerçevesinde de iniş gerçekleştirilemezse, en yakın havaalanına inmenin mümkün olup olmadığına bakılmalıdır.

²²⁰ Uçağın yeni bir sefer için hazırlanıp, yerden tekrar havalanması.

²²¹ Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, her uçak için uçuş planı çerçevesinde bir rotasyon planı yapar. Bir uçağın Rotasyon planı şu şekilde yapılmaktadır 1-kalkış zamanı-yeri 2-havada geçirilen süre (blocktime) 3-inişzamanı-yeri 4-yerde geçirilen zaman 5-kalkış zamanı-yeri (naklen **Marti**, s. 196 dn 1284).

²²² Örneğin; olağanüstü hal nedeniyle kalkışta yaşanan kısa bir gecikme, kalkış veya iniş havaalanı gece yasağı nedeniyle kapandığı için uçuşun iptali sonucunu doğurabilir.

²²³ **Wiede**, Kn. 278; **Rodegra**, s. 376; **Blankenburg**, s. 172; Bu zamanın uygunluğunun, kalkış zamanındaki gecikmeye göre değil, olağanüstü haller dolayısıyla yeni şartlar altında yapılan uçuşun sonunda oluşan gecikmeye göre değerlendirileceği hususunda bakınız **Wienbracke**, s. 54.

²²⁴ Karara konu olayda 14.07.2006 tarihinde fırtına nedeniyle hava navigasyon ve radar sisteminin arızası sonucu Malmö bölgesinde İsveç hava sahası 20.30 itibarıyla uçuşa kapatılmıştır. Air Baltic'in kalkış saati 20.35 olan Kopenhag-Riga uçuşu yolcuları, 2 saat boyunca uçakta beklemişler, saat 22.45'te uçuşun iptal edildiği bildirilmiştir²²⁴. ABAD, sorumluluktan kurtulmak için sadece olağanüstü halin mevcudiyeti değil, bundan kaçınmak için tüm makul tedbirlerin alınmasının da kanıtlanması gerektiğini belirt-

Uçuş planında dikkate alınması gereken zamanın, makul tedbir sayılması için ne kadar bir süre belirlenmesi hususunda net bir rakam kabul edilmiş değildir²²⁶. Bununla birlikte, bu, makul tedbirler çerçevesinde; tüm hava taşıma işletmeleri için, olağanüstü hallerin olduğu tüm durumlar için genel ve standart asgari bir zaman planlama yükümlülüğü oluşturmaz²²⁷. ABAD göre, burada da Wallentin-Hermann kararındaki kriter uygulanmalı, yani olağanüstü halin meydana geldiği zamanda, bu işletme için özellikle, personel, teknik ve ekonomik bakımdan katlanılabilir olup olmadığına bakılarak, tespit edilmelidir²²⁸. Bu bağlamda, yapılması beklenen planlamanın kapsamının, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin o andaki kapasitesi açısından, ondan beklenemeyecek bir fedakârlık niteliğinde olmamasına dikkat edilmelidir²²⁹.

Bağlantılı uçuşlarda ise, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, bağlantılı uçuşlarda aktarma yapılacak havaalanına gecikmeli inilmesinde yolcunun

miş ve olaydaki makul tedbirlerin ne olduğunu yorumlamıştır.12.05.2011 C-294/10 Eglitis vd./Latvijas (EuZW 2011, s. 526 vd.).

²²⁵ ABAD göre; meydana gelen olağanüstü hal, uçuşun yapılmasını imkânsız kılmasa da oldukça zorlaştırır. Olağanüstü hal nedeniyle meydana gelen her gecikmenin, zorunlu olarak uçuşun iptal edilmesi olası sonucundan kaçınmak için, basiretli bir tacir olarak, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, ihtiyat zamanı/yedek zamana sahip olmalı ve olağanüstü hal sona erdikten sonra mümkün olduğu kadar çabuk uçuşu yapabilmek için imkânlarını doğru şekilde planlamalıdır. Eğer, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi böyle bir durumda bir ihtiyat zamanı/yedek zamana sahip değilse, tüm makul tedbirleri almış olduğu kabul edilemez (12.05.2011 C-294/10 Eglitis vd./Latvijas no26-28 (EuZW 2011, s. 527)); Kılavuz, (ABİ C 214 15.06.2016, s. 17).

²²⁶ Örneğin; AG Köln 16.01.2017 tarihli kararında, Frankfurt-Genf-Frankfurt uçuşunda kullanılan uçak, Frankfurt'taki hava şartları dolayısıyla radar arızası ve sonraki slot tahsisi dolayısıyla geç kalkış yapmıştır. Rotasyon planında Frankfurt'tan Genf'e iniş saati 13.15, Genf-Frankfurt seferi için Genf'ten kalkış 14.00 olarak gözükmektedir. Mahkeme, iki uçuş arasındaki 45 dakikalık zamanı, makul tedbir anlamında yeterli görmüştür (AG Köln 16.01.2017-119 C 436/16, Kn. 13 (juris).)

²²⁷ 12.05.2011 C-294/10 Eglitis vd./Latvijas no 31 no 37 (EuZW 2011, s. 528); Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, kendi ülkesinin havaalanlarında, ülkesi dışındaki havaalanlarına nazaran çok daha önemli araçlara (imkânlarla) sahip olacağından, orada, olağanüstü hallerin sonuçlarını daha kolay sınırlayabilir Kılavuz, (ABİ C 214 15.06.2016, s. 17); **Wienbracke**, s. 55.

²²⁸ 12.05.2011 C-294/10 Eglitis vd./Latvijas no 25, no 29, no 35 (EuZW 2011, s. 527); **Blankenburg**, s. 172.

²²⁹ ABAD'na göre zaman planlaması, ilgili uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi için katlanılabilir bir fedakârlık sayılmayacak ise, sorumluluktan kurtulma caiz olabilir. 12.05.2011 C-294/10 Eglitis vd./Latvijas no 35, no 37 (EuZW 2011, s. 528); Kılavuz, (ABİ C 214 15.06.2016, s. 17); AG Köln 16.01.2017-119 C 436/16, Kn. 16 (juris); LG Frankfurt 24.02.2015 –2-24 S 149/14 kararında 50 dakikayı yeterli görmemiştir (Kn. 21, juris).

aktarma yapmasını mümkün kılacak şekilde aktarma zamanını²³⁰; uçağın iniş yaptığı havaalanından sonraki uçuş için tekrar kalkış yapacağı zaman aralığını hesaplamalı ve bunu yaparken önceki uçuşta yaşanabilecek gecikmeleri de dikkate almalıdır. Bu planlamayı yapma, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin sorumluluk alanında bulunup, bu hesaplamayı yapmayıp, zaman aralığını dar tutması durumunda, bu, hem bir olağanüstü hal olarak, hem de makul tedbirlerin alınmış olduğu şeklinde değerlendirilemez. Burada da iki uçuş arasında planlanmayan gecikmeleri tolere edecek zaman aralığının ne kadar olması gerektiği, ne kadar bir zamanın makul olacağı, somut olaya göre hesaplanmalıdır²³¹.

II. SORUMLULUKTAN KURTULMANIN KAPSAMI

Sorumluluktan kurtulmanın kapsamı hususunda tartışma yaratan iki sorun mevcuttur.

1- Hem Tüzük'te hem de Yönetmelik'te olağanüstü halin kanıtlanması halinde uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin tazminat ödemekten kurtulacağı düzenlenmektedir. Fakat uçuşun iptali durumunda, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, yolculara karşı hizmet edimi ile de yükümlüdür. Söz konusu edim yükümlülüğüne ilişkin, açık bir düzenleme olmamakla birlikte, olağanüstü hal durumunda sorumluluktan kurtulma; tazminat yanında bu edim yükümlülüğünü de kapsayacak mıdır?

2- Tüzükte, Yönetmelikte, uçuşun iptalinde yolcunun tazminat hakkını düzenlemiş olmasına karşın, uçuşun gecikmesi durumu için yolcu haklarını belirlerken, bir tazminat düzenlememiştir. 2009 yılında ABAD²³² uzun gecikme (3 saat ve daha fazla) durumunda, yolcuların, uçuşun iptali durumu ile aynı sıkıntıları yaşadığından, aynı durumda olanlara eşit davranma prensibi çerçevesinde, uzun gecikmelerde de yolculara, iptal de olduğu gibi, tazminat hakkı tanınmasına karar vermiştir. Bu içtihat sonucu, Birlik ülkelelerinde uzun gecikmelerde de yolculara tazminat hakkı tanınmaktadır.

Yönetmelik, 2011 tarihinde yayınlanmış, 2012 tarihinde yürürlüğe girmiş olmasına rağmen, gecikmelerde yolcular için bir tazminat hakkı düzenlememiştir. Yönetmeliğin, Tüzüğe paralel şekilde hazırlanmış olması ve

²³⁰ Burada aktarma zamanı olarak havaalanının verdiği aktarma zamanının değil, gerçek aktarma zamanının dikkate alınması gerekmektedir (**Schmid**, Kn. 90a).

²³¹ AG Köln 16.01.2017-119 C 436/16, Kn. 16 (juris).

²³² 19.11.2009 C-402/07 Sturgeon vd./Condor (NJW 2010, s. 43 vd) ve bu kararı takip eden aynı yönde ABAD kararları 23.10.2012 C-581/10 Nelsson u.a/Lufthansa Kararı, C-629/10 TUI Travel u.a/Civil Aviation Authority Kararı (ECLI: EU: C:2012:657).

uzun gecikmeler ile 2009 tarihli ilgili ABAD kararı çerçevesinde tazminatın kabulünün Yönetmelikten önce olması dikkate alındığında; gecikmelerde yolculara tazminat hakkı verilmemesinin, bilinçli bir tercih olduğu söylenebilir. Fakat Yönetmeliğin yürürlüğe girmesinden hemen sonra, 2015 tarihli Genelge²³³ ile uzun gecikmelerin iptal sayılacağı ifade edilerek, bu durumdaki yolculara, uçuşun iptali durumundaki yolcularla, aynı haklar tanınmış olduğundan, Yönetmelik'te uzun gecikmelerde tazminat hakkı düzenlenmemiş olmasının bilinçli bir tercih olduğu söylenemeyecektir²³⁴.

Bu durumda ikinci soru; uçuşun iptalinde olduğu gibi uzun gecikmelerde de olağanüstü haller bir sorumluluktan kurtuluş nedeni sayılacak mıdır? Yani, uzun gecikmeler de uçuşun iptali gibi sorumluluktan kurtulmanın kapsamı içinde midir?

- *Olağanüstü hallerde sorumluluktan kurtulma, tazminat yanında hizmet edim yükümlülüğünü de kapsayacak mıdır?*

Uçuşun iptal edilmesi durumunda yolcuların, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesine karşı olan hakları, tazminatla sınırlı değildir. Uçuşun iptalinde, yolcuların haklarını düzenleyen Tüzük m. 5 atfıyla m.9; Yönetmelik m.6 atfıyla m.10, yolcuların hizmet hakları olduğunu düzenlemiştir. Bu kapsamda, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, uçuşu iptal edilen yolculara; yeme içme, konaklama, iletişim, konaklama yeri ile havalimanı arasındaki transferleri sağlama borcu altındadır. Olağanüstü hallerde, söz konusu hizmet edimlerini sağlama yükümlülüğünden kurtulmasına dair bir düzenleme yer almamaktadır. Tazminat sorumluluğunda ise, olağanüstü hallerde uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin tazminat ödeme yükümlülüğünden kurtulacağı düzenlenmiştir (Tüzük m 5/3; Yönetmelik m 6/4).

²³³ T.C. Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü, T. 02.09. 2015, S. 98063956-090.99/E.1234, Yolcu Hakları Uygulama Esasları Genelgesi- 2015, Genelge HUD-2015/3,(http://web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/mevzuat/sektorel/genelgeler/Yolcu_Haklari_2015.pdf) (E.T.27.03.2019).

²³⁴ Genelge ile yapılan düzenleme; Yönetmelik kapsamında uzun gecikmelerde yolculara tazminat hakkı tanınmış olmakla birlikte, Birlik Hukukundan, uzun gecikme olarak nitelendirilecek sürenin belirlenmesi hususunda ayrılmıştır, bu hususta bakınız aşağıda IV-B-1. Ayrıca, Genelgenin bu hükmünün, yetki ve usulde paralellik ilkesi gereğince bu değişikliğin yönetmelikle yapılması gerekçesiyle Danıştay'da iptali dava edilmiştir. 2015/4595 Esas sayılı bu dava kapsamında Danıştay 10. Dairesi, 17.05.2016 tarihinde, Genelgenin Genel Prensipler başlıklı birinci bölümünün 9. maddesi hakkında yürütmeyi durdurma kararı vermiştir. Bu karara ilişkin yapılan itiraz üzerine Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu 21.12.2016 tarih 2016/1226 sayılı Kararla, yürütmeyi durdurma kararına ilişkin itirazı reddetmiştir. Hukukumuz açısından en azından bu dava sonuçlanıncaya kadar uzun gecikmelerde yolcuların bir tazminat hakkı bulunmamaktadır.

Olağanüstü hallerde, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, tazminatta olduğu gibi, hizmet edimlerinden kurtulup kurtulamayacağına ilişkin tartışma; birçok uçuşu ve uçuşu icra eden hava taşıma işletmesini etkileyen ve uzun süren olağanüstü hal durumu olarak, 2010 yılında İzlanda’da Eyjafjallajökull Volkanı’nın etkin hale gelmesi olayında yaşanmıştır²³⁵. Ryanair’in yaklaşık 9500 uçuşu iptal edilmiş, 1.4 milyon yolcu için tazminat ödenmekten olağanüstü hal savunmasıyla kurtulmuştur. Fakat olağanüstü halin devamı müddetince konaklama, yeme-içme, iletişim ve transferleri kapsayan hizmet edimi yükümlülüğü, yolcular tarafından talep edildiğinde, olağanüstü hal nedeniyle sorumluluktan kurtulmanın kapsamına, bu edim yükümlülüğünün de girip girmediği tartışma konusunu olmuştur. Ryanair, yaşanan bu durumun; Tüzük’teki düzenlenen anlamıyla olağanüstü hal olmadığını, sadece tazminat yükümlülüğünü değil, 9. maddedeki hizmet yükümlülüğünü de ortadan kaldıran fevkalade olağanüstü hal olduğu savunmasında bulunmuştur²³⁶.

Ryanair’in bu savunması ABAD tarafından yerinde bulunmamıştır²³⁷. Tüzüğün 5. maddesinin 3. fıkrasında sözü edilen olağanüstü haller dışında, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin 9. maddedekiler de dâhil tüm yükümlülükleri ortadan kaldıran, özel bir olağanüstü haller kategorisi mevcut değildir. Ayrıca, 5. maddenin 3. fıkrasında olağanüstü hallerde uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin sadece tazminat yükümlülüğünün ortadan kalkacağı düzenlenmiş olup, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin 9. maddedeki hizmet edimine ilişkin yükümlülüğü ise, hangi olayların uçuşun iptaline sebep olduğuna bağlı olmaksızın düzenlenmiştir. Böyle özel ağırlıklı olağanüstü haller kategorisinin bulunduğuna ilişkin yorum; hem Tüzüğün yolcuların korunmasını iyileştirme amacına, hem de bu hizmet edimi yükümlülüğünün getirilme amacına aykırı olur²³⁸.

²³⁵ Küllerin oluşturduğu bulut tabakası nedeniyle, 15-23 Nisan tarihleri arasında İrlanda ve Britanya’nın da dâhil olduğu Kuzey Avrupa’nın büyük kısmını kapsayan hava sahası uçuşlara kapatılmış ve 100.000’den fazla uçuşun iptali sonucu, yaklaşık 10 milyon yolcu etkilenmiştir.

²³⁶ 31.01.2013, C-12/11 McDonagh/Ryanair Ltd. (ECLI: EU: C:2013:43).

²³⁷ 31.01.2013, C-12/11 McDonagh/Ryanair Ltd., no 31-34 (ECLI: EU: C:2013:43); aynı yönde Hukuk Sözcüsü Yves Bot’un C-12/11 28.03.2012 tarihli Görüşü, no 35-36 (BeckRS 2012, 80637).

²³⁸ **Schmid**, Kn. 31; 31.01.2013, C-12/11 McDonagh/Ryanair Ltd., no 32 (ECLI: EU: C:2013:43); Hukuk Sözcüsü Yves Bot’un C-12/11 28.03.2012 tarihli Görüşü, no 35-36 (BeckRS 2012, 80637).

Hizmet edimlerinin getiriliş amacı; tazminat ödeme yükümlülüğünden farklıdır. Tazminatta amaç; uçuşun iptali nedeniyle yaşanan zaman kaybının, yolcuların hepsinde az ya da çok oluşan ve niteliği gereği aynen tazmini mümkün olmayan, sadece para ödemesiyle (nakden) telafi edilebilecek, zararı tazmin etmektir. Yolcuların bu rahatsızlığı yaşamasını engellemek ve planlarını uygun zamanda yapmalarını mümkün kılmak için, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, uçuş iptalini, belli bir zaman önce yolculara bildirmesi ve bu tazminattan kurtulması mümkündür (Tüzük m.5/1 Yönetmelik m. 6/2). Fakat uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinden kaynaklanmayan olağanüstü hallerde, böyle önceden uçuş iptali bildirimini yapmak mümkün olmadığından, sorumluluktan kurtuluş imkânı getirilmiştir (Tüzük m.5/3 Yönetmelik m. 6/4).

Uçuşun iptali ile son derece can sıkıcı, nahoş bir durumla karşı karşıya kalan yolculara, hizmet -yani yeme içme, konaklamalarının sağlanması, üçüncü kişilerle iletişimlerini için araç temin edilmesi- hususunda uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin yükümlülüğünün amacı; uçuşun iptal sebebinden bağımsız olarak, bu durumdaki yolcuların doğrudan ihtiyaçlarını karşılamak ve bu yolcuların menfaatlerinin korunmasını iyileştirmektir. Yeme içme, gerekirse konaklama şeklindeki yardımlar, yolcunun seyahatini memnuniyet duyacağı şartlar altında sürdürmesini mümkün kılar ve seyahat devam edinceye kadar veya bir ikame çözüm bulununcaya kadar yolcunun yüz üstü kalmasını engeller. Olağanüstü halin oluşması nedeniyle havaalanında kalmak zorunda olan yolcular için bu hizmet edimi daha da zorunlu ve önemli hale gelir²³⁹. Birçok üye devletin hava sahasının, birçok gün kapalı kalmasına ve birçok yolcunun evinden uzakta, havaalanında, hava sahası tekrar açılıncaya kadar beklemek zorunda kalmasına neden olan Eyjafjallajökull Volkanı olayındaki gibi uçuş iptallerinde, yolculara yapılan bu hizmetler, özellikle, önemli ve öncelikli olmalıdır²⁴⁰. Bu sebeplerle, olağanüstü hal durumlarının hepsinde uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin hizmet yükümlüğü devam eder ve olağanüstü hal savunmasıyla sorumluluktan kurtulamaz²⁴¹.

²³⁹ 31.01.2013, C-12/11 McDonagh/Ryanair Ltd., no 42, (ECLI: EU: C:2013:43); Hukuk Sözcüsü Yves Bot'un C- 12/11 22.03.2012 tarihli Görüşü, no38-43 (BeckRS 2012 80637).

²⁴⁰ 31.01.2013, C-12/11 McDonagh/Ryanair Ltd., no 42 (ECLI: EU: C:2013:43); Hukuk Sözcüsü Yves Bot'un C-12/11 22.03.2012 tarihli Görüşü, no 44, no 52 (BeckRS 2012 80637).

²⁴¹ **Bosch/Lorz**, s. 106; **Sendmeyer**, s. 811.

Ayrıca, bu hizmet edimi borcunun, olağanüstü hallerde, her hangi bir zaman ya da miktar sınırı olmaksızın geçerli olması da tartışılmıştır²⁴². ABAD, Tüzük'te böyle bir sınır olmadığı noktasında görüş bildirmiştir²⁴³. Böyle bir sınırın konulmamış olması, oranlılık ilkesine de aykırı görülmemiştir. Çünkü yolcuların bekleme zamanında iken zorunlu ihtiyaçlara ve hizmetlere ulaşmasını mümkün kılan hizmet yükümlülüğü, yolcuları koruma amacına uygun olup, basiretli bir tacir olarak uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinden, icabı halde böyle bir hizmet yükümlülüğünü ifası için gereken masrafları yapabilmek için gerekli tedbirleri alması beklenir²⁴⁴.

10.06.2016 tarihli Tüzüğün yorumlanması için ilkeleri belirleyen Kılavuzda, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin; tüm makul tedbirleri alsaydı da kaçınamayacağı olağanüstü haller nedeniyle uçuşun iptalinde, hizmet edimini ifa ile yükümlü olduğu belirtilerek, duruma açıklık kazandırılmıştır²⁴⁵. Kılavuzda; Tüzükte madde 5/3'de bu durum uzun sürse de uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin 9. maddede yer alanlar da dâhil tüm yükümlülüklerinden kurtulacağı, özel olağanüstü olaylar şeklinde ayrı bir kategori yer almadığı belirtilmiştir. Bunun nedeni, böyle olaylarda ve böyle şartlar altında kalan yolcuların özellikle korunmaya ihtiyaçları olmasıdır. Tüzüğün amacı, olağanüstü olaylarda özellikle uçuşu bekleyen yolculara, uygun hizmet sağlamaktır. Ancak, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi yükümlülüklerini yerine getirmek için olayın özel şartlarına ve oranlılık ilkesine göre tüm mümkün olanları yaptığını kanıtlayabilirse, bir yaptırımla karşılaşmaz²⁴⁶.

Yönetmelikte de olağanüstü hallerde, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin hizmet edimlerini sağlama yükümlülüğünden kurtulmasına dair bir düzenleme yer almamaktadır. Yönetmeliğin yürürlüğe girmesinden hemen sonra Yolcu Hakları Uygulama Esaslarını belirleyen 2015 tarihli Genelge'de “d) Uçağın mücbir sebeplerle *divert*²⁴⁷ ettiği durumlarda yolcu seyahatine devam etmeyi seçerse hava taşıma işletmesi hizmet hakkı vermekle yükümlü olduğu gibi alternatif taşıma yollarını da ücretsiz teklif eder.” ve “e) Yönetmelik kapsamındaki başlıklarda mücbir sebeplerle hizmet hakkı sunulmadığı

²⁴² Bu edim yükümlülüğünün zaman ve miktar sınırı olmadan kusursuz sorumluluk olarak getirilmesini ve bunun tüketicinin korunmasıyla gerekçelendirilmesinin eleştirisi için bakınız **Hempel**, s. 44-47.

²⁴³ 31.01.2013, C-12/11 McDonagh/Ryanair Ltd., no 43-50 (ECLI: EU: C:2013:43).

²⁴⁴ 31.01.2013, C-12/11 McDonagh/Ryanair Ltd., no 49-50 (ECLI: EU: C:2013:43).

²⁴⁵ Kılavuz, (ABl C 214 15.06.2016, s. 13-14).

²⁴⁶ Kılavuz, (ABl C 214 15.06.2016, s. 13-14).

²⁴⁷ Uçağın yönünün değiştirilmesi.

takdirde yolcunun makul ölçüde olan yeme içme ve konaklama faturalarını ibraz etmesi halinde hava taşıma işletmesi fatura tutarını öder.” şeklinde hükümler yer almaktadır. Genelge'deki bu düzenlemelere göre, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, olağanüstü hallerde tazminat ödeme yükümlülüğünden kurtulması, hizmet yükümlülüğünden de kurtulması anlamına gelmeyecektir. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, olağanüstü hallerde de yolcuya karşı hizmet edimi yükümü devam edecektir.

- *Uçuşun uzun gecikmesinde de olağanüstü haller bir sorumluluktan kurtuluş nedeni sayılacak mıdır?*

Tüzük ve Yönetmelik'te uçuşun iptalinde yolculara tazminat hakkı tanıyan bir düzenleme yer almakta olup, uçuş gecikmelerinde yolculara bir takım haklar sağlansa da tazminat hakkı sağlayan bir düzenleme yapılmamıştır. 2009 tarihinde, ABAD²⁴⁸; 3 saat ve üzerindeki gecikmelerde de yolcuların uçuşun iptali ile aynı sıkıntıları ve zaman kaybını yaşadığını, bu nedenle, eşit davranma ilkesi gereğince 3 saat ve üzeri uzun gecikmelerde de yolcuların tazminat hakkı bulunduğu karar vermiştir. Bu kararda; kanun koyucunun Tüzüğü düzenlerken, yolcuların ve uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin menfaatlerini dengelemek istediği, bu nedenle de yolcu lehine bazı haklar sağlarken, Tüzüğün 15 nolu gerekçesinde ve Tüzüğün 5. maddesinin 3 fıkrasında uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, gecikme veya iptalin tüm makul tedbirler alsaydı da kaçınamayacağı olağanüstü hallerden kaynaklandığını, ayrıca uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi tarafından fiilen hükmedilemeyen haller olduğunu kanıtlayabilirse, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin tazminat ödemekle yükümlü olmayacağı ifade edilmiştir²⁴⁹. Bu nedenle, uzun gecikmelerde de uçuşun iptalinde olduğu gibi, olağanüstü hallerde, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin tazminat ödeme yükümlülüğü yoktur²⁵⁰. Bir başka deyişle, olağanüstü haller nedeniyle sorumluluktan kurtulmanın kapsamına uzun gecikmeler de girer.

²⁴⁸ 19.11.2009 C-402/07 Sturgeon vd./Condor (NJW 2010, s. 43 vd.) ve bu kararı takip eden aynı yönde ABAD kararları 23.10.2012 C-581/10 Nelsson u.a./Lufthansa Kararı, C-629/10 TUI Travel u.a./Civil Aviation Authority Kararı (ECLI: EU: C:2012:657); Kuvvetler ayrılığı prensibine ve hukuk devleti ilkesine aykırı olduğu, yargının kanun koyucu yerine geçip kural koyamayacağı noktasında kararın eleştirisi için bakınız **Hempel**, s. 49 ve 53-57; **Dettling-Ott/Hochstrasser**, s. 67-68; aynı yönde **Sirmen**, s. 208.

²⁴⁹ 19.11.2009 C-402/07 Sturgeon vd./Condor no 67, no 69 (NJW 2010, s. 46).

²⁵⁰ 19.11.2009 C-402/07 Sturgeon vd./Condor no 67-69, no 71 (NJW 2010, s. 47); 04.05.2017 C-315/15 Pešková-Peška/Travel Service a.s no. 20 (ECLI: EU: C:2017:342); 31.01.2013, C-12/11 McDonagh/Ryanair Ltd. no 38 (ECLI: EU: C:2013:43); **Bosch/Lorz**, s. 106; **Sendmeyer**, s. 811; **Bartlik**, s. 278; **Führich**, MDR 13/2018, s. 770; **Heinrich**, s. 317.

10.06.2016 tarihli Tüzüğün yorumlanması için ilkeleri belirlediği Kılavuzda da uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, tüm makul tedbirleri alsaydı da kaçınmayacağı olağanüstü haller nedeniyle uçuşun uzun gecikmesinin oluştuğunu kanıtlayabilirse, böyle bir gecikmenin yolculara tazminat talep etme hakkı vermeyeceği kabul edilmiştir²⁵¹.

Yönetmeliğimiz 2011 tarihinde yayınlanmış 2012 tarihinde yürürlüğe girmiş olmasına rağmen, gecikmelerde yolcular için bir tazminat hakkı düzenlenmemiştir. Yönetmeliğin yürürlüğe girmesinden hemen sonra 2015 tarihli Genelge²⁵² ile yapılan düzenlemede uzun gecikmeler iptal sayılmış olup, iptale ilişkin Yönetmeliğin 6/4 hükmü gereğince, Yönetmelik kapsamında uzun gecikmelerde de olağanüstü haller, sorumluluktan kurtulma nedeni sayılacak olsa da; Genelgenin bu hükmü hakkında, Danıştay yürütmeyi durdurma kararı vermiştir²⁵³.

III. SORUMLULUKTAN KURTULMA ŞARTLARININ OLUŞTUĞUNUN İSPATI

Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, tazminat ödemekten kurtulmak için, -olağanüstü hallerin varlığını, iptal veya gecikme ile illiyet bağı ve tüm makul tedbirleri almasına rağmen iptal veya gecikmeden kaçınmayacağını kanıtlamalıdır²⁵⁴. İspat yükü, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesindedir²⁵⁵.

İlk olarak, iptal ya da gecikmeye olağanüstü hal nitelikli bir olayın neden olduğunun ispatlanması gerekir. Olağanüstü halin oluşmuş olması gerekir, böyle bir durumun oluşacağına dair şüphe yeterli olmaz²⁵⁶. Sadece olağanüstü hali ispatlamak, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesini sorumluluktan kurtarmaz. İkinci olarak, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, olaya uygun ve makul tüm tedbirleri alsın da iptal veya gecikmeden kaçınmayacağını da ispat etmelidir.

²⁵¹ Kılavuz, (ABI C 214 15.06.2016, s. 14-15).

²⁵² T.C. Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü, T. 02.09. 2015, S. 98063956-090.99/E.1234, Yolcu Hakları Uygulama Esasları Genelgesi-2015, Genelge HUD-2015/3, (http://web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/mevzuat/sektorel/genelgeler/Yolcu_Haklari_2015.pdf) (E.T.27.03.2019).

²⁵³ Bakımız IV-B-1

²⁵⁴ Kılavuz, (ABI C 214 15.06.2016, s. 16).

²⁵⁵ **Blankenburg**, s. 175.

²⁵⁶ **Schmid**, Kn. 32; uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, olayla ilgili detaylara ilişkin, zamana, yere ve teknikle ilgili bilgileri vermek zorundadır. Örneğin sadece kötü havanın mevcut olduğuna işaret edilmesi yeterli değildir.

Olağanüstü hallere dayanan uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi; sahip olduğu bütün personel, ekipman ve finansal araçlarını kullanarak iptal veya gecikmeden kaçınmayı denediğini ve kapasitesi dikkate alındığında bu araçların kullanımının bunu neden mümkün kılmadığını kanıtlamalıdır²⁵⁷. Bunu kanıtlarken, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, işletme içi delilleri -örneğin seyir raporundan bir özet, olay raporlarını veya uçağın bakım kayıtlarını- ya da işletme dışı belgeleri ve beyanları kullanabilir²⁵⁸.

Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, yedek uçak bulundurmuyorsa; bir uçağı operasyon dışı kaldığında hangi tedbirleri almayı planladığını açıklamalıdır. Eğer, olay ile planlanan kalkış saati arasında zaman varsa, makul tedbirler almak için işletme içi veya dışı çok sayıda ihtimâl olması (yolcuların başka uçuşlara -kendisinin veya başka işletmenin- aktarılması, başka bir hava taşıma işletmesinden mürettebatlı ya da mürettebatsız uçak kiralanması gibi) nedeniyle, kural olarak sorumluluktan kurtulma başarılmaz. Böyle bir durumda, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, uçak kiralamak için farklı hava taşıma işletmelerine başvurduğunu ifade etmesi yeterli olmaz. Hangi uçak kiralama talebini, ne zaman, hangi hava taşıma işletmesine, hangi zaman aralığı için, hangi uçak²⁵⁹ için yaptığını ve hangi cevabı aldığını kanıtlamalıdır²⁶⁰.

Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, somut ve kapsamlı şekilde yolcuları başka uçuşlara aktarsa da, aynı büyüklükte başka bir uçak temin

²⁵⁷ Örneğin sahip olduğu tüm uçakların nerede olduğunu; personelin nasıl kullanıldığını kanıtlamalıdır (**Blankenburg**, s. 175).

²⁵⁸ Söz konusu uçakla ilgili olarak pilot ve mühendis görüşü, meteoroloji bültenleri, pilotların eğitim kayıtları, dava konusu olay zamanında kuleda görevli kişilerin ifadeleri vb (**Woitkewitsch**, s. 195); Kılavuz, (ABI C 214 15.06.2016, s. 16).

²⁵⁹ Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi Boeing 747 (470 kişi kapasiteli) uçak kullanıyorsa, sadece aynı büyüklükte uçak kiralamayı mı denemek zorundadır, yoksa yolcuların en azından bir kısmını daha çabuk seyahatlerine devam etmeleri için daha küçük, örneğin Boeing 777 (350 kişi kapasiteli) bir uçak kiralaması da yeterli olur mu? Daha küçük uçak kiralaması makul tedbir olarak kabul edilmektedir. Çünkü bu, Tüzüğün yolcuyu koruma amacına uygundur. Böylece yolcuların hepsi olmasa da en azından büyük kısmı bu sıkıntılı durumdan kurtarılacaktır (**Schmid**, Kn. 157).

²⁶⁰ Uçuşu icra eden hava taşıma işletmeleri böyle durumlarda genellikle, mahkemede, kural olarak hava taşıma makamlarının onay vermesinin 48 saat hatta 1-2 gün sürdüğü için yedek uçağı kiralamayı denemedikleri savunmasında bulunmaktadır. Bu durumlar biliniyor olup, uçağın bozulması, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin tipik işletme riski içinde olmasına rağmen, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin hem yedek uçak bulundurmuyup, hem de ihtiyaç durumunda başka işletmeden sağlama tedbirini almayıp, hem de olağanüstü hallere dayanıyor olması, Tüzüğün koruma amacına uymayan, aykırı bir davranış olarak değerlendirilmektedir. Bu durum, özellikle, göreceli olarak eski ve bunun için tamire meyilli uçaklar kullanan hava taşıma işletmeleri için geçerlidir (**Schmid**, Kn. 162a).

etse de, yolcuları, varış yerine fiilen ulaşılan zamandan daha önce ulaştırılmayacağını kanıtlarsa, bu, tüm makul tedbirlerinin alınmış olduğunun kanıtı olur. Kalkış ya da iniş pistinin kaygan olduğuna dayanan uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, somut olayda emniyetli bir inişin neden mümkün olmadığını kanıtlamalıdır²⁶¹. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, lastiğin patlamasına dayanıyorsa, niçin yedek lastik bulunmadığını veya neden hızlı bir şekilde yedek lastik sağlanamadığını kanıtlaması gereklidir. Söz konusu havaalanı, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin çok sık kullandığı bir havaalanı ise, gerekli yedek parçayı başka hava taşıma işletmesiyle yapılacak sözleşmeyle sağlama imkânı da mevcuttur²⁶².

Kötü hava koşullarına, örneğin; ekstrem karşı rüzgâra dayanılması, tek başına yeterli olmaz, hangi şartlardan bunun kontrol edilemediğinin ve bunun uçuşa hangi etkileri yapabileceğinin (örneğin kalkış pistinin durumu ve fren etkisine tesiri, rüzgârın gücü ve yönü, kullanılan uçak tipinin hangi arka veya yan rüzgârlarla uçabileceğine ilişkin veriler²⁶³, karşı rüzgârın şiddeti vb) somut verilerle ispatlanması gerekir²⁶⁴. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, kötü hava şartları nedeniyle hava alanı işleticisinin veya uçuş emniyet birimlerinin aldığı tedbirlere dayanıyorsa, mümkün olduğunca hızlı şekilde yolculuğa devam etmek için hangi tedbirleri almış olduğunu²⁶⁵ veya bu çeşit tedbirlerin anlamsız kalacağını kanıtlamalıdır.

²⁶¹ Burada kayganlığın derecesinin (az, orta veya yoğun) ya da fren etkinliğinin ve iniş yapılacak olan pistin uzunluğu ve kayganlığın nedeninin ortaya konması gereklidir. Bunun yanında, söz konusu uçağın operasyonel limitleri ve pistin durumunun uçağın operasyonel limitlerine gerçekten aykırı olup olmadığı da önemlidir. Mahkeme, bu bilgileri bilirkişiye başvurarak değerlendirebilir. **Schmid**, Kn. 64.

²⁶² Eğer bu yapılmamışsa, tüm makul tedbirlerin alınmış olup olmadığı sorusu sorulacaktır. Buradaki makul tedbir, uçağın kargosunda bir tane, büyük uçaklarda birden fazla yedek lastiğin bulundurulmasıdır. Bununla birlikte; uçağın ağırlığının yakıt sarfiyatını artırması nedeniyle bunu yapmayan uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, uçtuğu havaalanında bakım yeri bulunan bir başka hava taşıma işletmesiyle, yedek parça sağlamaya dair bir anlaşma da yapabilir (**Schmid**, Kn. 151, Kn. 162b.)

²⁶³ Örneğin Almanya'da 30 knot yani saatte 55 km hızındaki yan rüzgârda yolcu uçakları için kalkış yasağı söz konusudur (www.zeit.de, 05.12.2013)

²⁶⁴ **Schmid**, Kn. 63; Ayrıca kötü hava koşulları nedeniyle inişin tehlikeli olduğuna pilot karar vermişse, pilotun kararında ağır kusurlu olup olmadığı mahkeme tarafından araştırılırken, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin de olayla bağlantılı vakıaları ortaya koyması gerekir (**Schmid**, Kn. 65); Pilotun kararının mahkemece sadece sınırlı şekilde sorgulanabileceğine ilişkin **Woitkewitsch**, s. 195; **Marti**, s. 226.

²⁶⁵ Kötü hava şartları durumunda tek bir standart çözüm bulunmamaktadır (**Tonner**, Kn. 31); Kötü hava şartlarında, makul tedbir, yakındaki başka bir havaalanına yönelmek veya uygun hava şartlarını beklemek olabilir. Örneğin; uçuşun yakında bulunan B havaalanına yönlendirilip yönlendirilemeyeceği araştırılmaksızın, uçuş A havaalanı için iptal edilirse, tüm makul tedbirlerin alınmış olduğundan bahsedilemez (**Schmid**, Kn. 33).

Kanunen öngörülen asgari gereklilikleri taşıyan bakım işleminin yapılması, teknik arızanın tüm makul tedbirlerle kaçınılmayacak olduğunun, tek başına kanıtını oluşturmaz²⁶⁶. Yani, uçağın kanunen gerekli bakımının yapılması, Tüzük madde 5/3 anlamında tüm makul tedbirlerin alınmış olduğunu kanıtlamaz²⁶⁷. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi; işletmenin rutin işleyişi içinde olmayan teknik arızanın, hangi sebeplerden meydana geldiğini, arızanın hangi sorumluluk alanında olduğunu, nasıl oluştuğunu ve buna karşı hangi koruma ve kontrol tedbirlerinin alınmış olduğunu kanıtlamalıdır²⁶⁸.

Kalkış ya da iniş yapılacak havaalanında aynı gün başka uçuşların iptal edilmesi, ne ispat yükünü ters çevirir ne de bu şekilde planlanan uçuşun yapılmasını olağanüstü hallerin engellediğinin tek başına kanıtı olur²⁶⁹. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, hangi zaman aralığında, hangi somut hava şartlarında bir uçuşun iptalinin meydana geldiğini kanıtlayabilmelidir. Kullanılan uçak tipinin, hangi parametreler içerisinde emniyetli operasyon yapabileceği, bu kanıtlamanın içine dâhildir²⁷⁰. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, örneğin havaalanın kapatılması veya kapasitesinin sınırlanması nedeniyle kalkışının yasaklandığını ve olası makul tüm imkânları kullansa da bu durumu, uçuşu planlanan şekilde yapılabileceği şekilde değiştiremeyeceğini veya etkileyemeyeceğini kanıtlamalıdır²⁷¹.

Uçuşun iptali veya uzun gecikmesi mürettebatla ilgili ise, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, stand-bydaki mürettebatının, neden hazır ve aktif hale getirilmesinin mümkün olmadığını ispatlamalıdır²⁷². Uçuşu icra eden

²⁶⁶ 22.12.2008 C-549/07 Wallentin-Hermann no 43 (NJW 2009, s. 347-350); Kılavuz, (ABI C 214 15.06.2016, s. 17).

²⁶⁷ Aksi halde, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin bu savunması karşısında uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin iç işleyişini ve uçaktaki teknik arızayı, bu hususta uzmanlığı olmadığından, değerlendirebilecek durumda olmayan yolcu, bu savunmayı tartışamayacak ve karşı delil getiremeyecektir. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi üzerindeki ispat yükü ters çevrilmiş olacaktır. (Marti, s. 189).

²⁶⁸ Marti, s. 207.

²⁶⁹ Marti, s. 211

²⁷⁰ Marti, s. 211.

²⁷¹ Marti, s. 213.

²⁷² Mürettebatın azami mesai zamanının dolması ve yedek mürettebat bulundurulmadığı veya uygun zamanda temin edilemediği için kısa bir gecikme, uzun gecikmeye ya da iptale dönüşebilmektedir. Bu durumlarda uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, neden yedek mürettebat bulundurmadığını açıklamak zorundadır (Tonner, Kn. 32). Ayrıca bakımınız SHGM 12.10.2015 tarihli Uçuş Ve Görev Süresi Sınırlamaları İle Dinlenme Gereklilikleri Talimatı (SHT-FTL) ile düzenlenmiştir (http://web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/mevzuat/sektorel/talimatlar/2018/SHT-FLT_Rev02.PDF) (E.T.27.03.2019); yedek mürettebat bulundurma, ilgili uçuşu icra eden hava taşıma

hava taşıma işletmesi, olağanüstü hal olarak greve dayanıyorsa, grevin etkilerinden (iptal veya gecikme) kaçınmak için hangi tedbirleri (örneğin başka bir hava taşıma işletmesinden mürettebatlı olarak uçak kiralanması; başka bir hava taşıma işletmesinin uçuşuna yolcuların aktarılması; grevde olmayan mürettebatın çağırılması) almış olduğunu kanıtlamalıdır²⁷³.

IV. REVİZYON ÇALIŞMALARINDAKİ DURUM

Tüzük hükümlerindeki düzenlemelerin yeterli açıklıkta olmaması eleştirilere neden olup, bu nedenle hükümlerin yorumu yukarıda da bahsetmiş olduğumuz gibi uygulamada sıkça ihtilaflara neden olmaktadır. Bu nedenle, AB’de Tüzüğün değiştirilmesi konusunda çalışmalar yapılmaktadır. Bu yön-deki en son çalışma 13.03.2013 tarihli Avrupa Komisyonu’nun Tüzük değişikliği hakkındaki Teklif’i kapsamında olup, henüz yürürlüğe girmiş değildir. Hukukumuzda da Bakanlık, Yönetmeliğin değiştirilmesi hususunda çalışmaktadır. Bu çalışmalar sonucunda Yönetmelik Taslağı²⁷⁴ hazırlanmış ve 2017 tarihinde yayınlanmıştır.

A. Avrupa Birliğindeki Durum

Avrupa Komisyonu tarafından hazırlanan 13.03.2013 tarihli Teklif²⁷⁵’te olağanüstü hallerin tanımlanması ihtiyacı göz önüne alınarak, yapılacak

işletmesinin kapasitesine bağlı olarak ondan bekleneceği için büyük hava taşıma işletmeleri için yedek mürettebat bulundurmak, küçük hava taşıma işletmelerine nazaran daha kolaydır (**Marti**, s. 216).

²⁷³ Viyana Mahkemesi, bunun için uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin şu sorulara cevap vermesini istemiştir; -planlanan grevi ilk ne zaman öğrendi, -hangi uçuşları etkileyeceğini ne zaman öğrendi, -bu bilgiler doğrultusunda somut uçuşun gerçekleştirilmesinde ne zaman ve de personel bakımından hangi imkâna sahipti, - hangi personel hangi kapsamda grevde ve bundan dolayı mı grevden etkilenen uçuşların yapılma imkânına sahip değildi, iptal edilen uçuş için işletme içi veya dışı bir yedek uçuş organize edilmesi onun için neden mümkün değildi vb (naklen **Schmid**, Kn. 160); AG Düsseldorf Mahkemesinin görüşüne göre, yer personelinin işi bırakması durumları için uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin en azından bir uçuşun hazırlığı için kaç personele ihtiyaç olduğunu ve neden en azından gecikmeli hazırlığın mümkün olmadığını açıklaması gerekir (naklen **Staudinger/Krüger**, s. 2857).

²⁷⁴ Havayolu İle Seyahat Eden Yolcuların Haklarına Dair Yönetmelik (SHY-YOLCU) Taslağı (<http://web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/mevzuat/sektorel/taslaklar/SHY-YOLCU.pdf>) (E.T.27.03.2019).

²⁷⁵ Vorschlag für eine Verordnung (EG) Nr. 261/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Februar 2004 über eine gemeinsame Regelung für Ausgleichs- und Unterstützungsleistungen für Fluggäste im Fall der Nichtbeförderung und bei Annullierung oder grosser Verspätung von Flügen und der Verordnung (EG) Nr.2027/97 über die Haftung von Luftfahrtunternehmen bei der Beförderung von Fluggästen und deren Gepäck im Luftverkehr, COM (2013) 130 final vom 13.3. 2013.

Tüzük değişikliğinde olağanüstü hallerin tanımlanması önerilmiştir. Komisyona göre; uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi ve yolcular için hukuk güvenliğini iyileştirmek için ABAD'nın C-549/07 sayılı Wallentin-Hermann Kararı dikkatte alınarak, olağanüstü hallerin tanımlanması gerekmektedir²⁷⁶. Bu yapılacak olan tanım, hangi hallerin olağanüstü olarak kabul edileceği, hangilerinin kabul edilmeyeceğinin açıklığa kavuşturacak tahdidi olmayan bir listenin verilmesi yoluyla desteklenmelidir²⁷⁷.

Komisyon, Teklifi'nin 1. maddesinde²⁷⁸, Tüzüğün 2. maddesine m bendi olarak eklenecek bir olağanüstü haller tanımı yapmıştır. Bu tanıma göre, olağanüstü haller; doğaları veya menşeleri itibariyle ilgili uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin faaliyetinin normal işleyişinin bir kısmını oluşturmayan ve onun tarafından kontrol edilemeyen hallerdir. Bu tanım, uygulamada, özellikle ABAD içtihatlarında gelişen olağanüstü haller tanımına uygun olarak yapılmıştır. Teklif'in Ek-1'indeki listede olağanüstü hallerden sayılacak ve sayılmayacak olan haller tahdidi olmayan şekilde sayılmıştır²⁷⁹:

Avrupa Parlamentosu²⁸⁰, temel olarak 13.03.2013 tarihli Komisyon Teklifinde yer alan olağanüstü hallere ilişkin düzenlemeleri uygun bulmakla birlikte, farklı düşündüğü noktalar da bulunmaktadır.

²⁷⁶ Teklif'in 3 nolu gerekçesi COM (2013) 130 final.

²⁷⁷ Teklif'in 3 nolu gerekçesi COM (2013) 130 final.

²⁷⁸ COM (2013) 130 final.

²⁷⁹ Olağanüstü hallerden kabul edilecek olan olaylar: -uçuşun emniyetli şekilde yapılmasını imkânsız kılan doğal afetler; - uçağın normal şekilde işletilmesi içerisinde olmayan teknik problemler, örneğin ilgili uçuş yapıldığı sırada uçuşa normal olarak devam edilmesini imkânsız kılacak nitelikte bir eksikliğin tespiti veya üretici tarafından veya yetkili bir makam tarafından tespit edilen ve uçuş emniyetini zedeleyen gizli bir fabrika hatası; -uçuşun emniyetli şekilde yapılmasını imkânsız kılan güvenlik riskleri, sabotaj veya terör saldırısı; -ilgili uçuşa ara verilmesine veya başka yere yönelmesini gerekli kılan, hayati tehlike yaratan sağlık riskleri veya tıbbi acil durumlar; -hava trafik yönetimi tarafından yapılan kısıtlamalar, hava sahasının veya havaalanının kapatılması; -uçuş emniyetine uygun olmayan hava şartları; -uçuşu icra eden hava taşıma işletmesindeki veya havaalanı ve uçuş emniyet organizasyonu gibi temel hizmet edimi sağlayıcılarında yaşanan iş uyuşmazlıkları. Olağanüstü hallerden kabul edilmeyecek olan olaylar: - uçağın normal işletilmesi içerisinde yer alan teknik problemler, örneğin rutin şekilde yapılan bakımda veya uçağın uçuş öncesi kontrolünde tespit edilen veya bu bakım veya uçuş öncesi kontrolün gereği gibi yapılmamasından ortaya çıkan problemler; - iş uyuşmazlıkları dışında uçuş personelinin veya kabin personelinin yokluğu (eksikliği).

²⁸⁰ Legislative Entschliessung des Europäischen Parlaments vom 5.Februar 2014 zu dem Vorschlag für eine Verordnung (EG) Nr. 261/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11.Februar 2004 über eine gemeinsame Regelung für Ausgleichs- und

Avrupa Parlamentosu, olağanüstü halleri Komisyonun Teklif’inden farklı tanımlamıştır. Parlamentonun tanımına göre, olağanüstü haller; ilgili uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin faaliyetini yürütmesinde kontrolü dışında kalan ve uygulaması gereken emniyet kurallarındaki yükümlülükleri dışında olan hallerdir²⁸¹. Ayrıca, Parlamento, Tüzüğün amacı için olağanüstü halleri Ek-1²⁸² de zikredilen hallerle sınırlandırmıştır.

Komisyonun Teklifi’nde; olağanüstü hallerde alınacak makul tedbirlerin iptali önlemeye ilişkin olacağı düzenlenmiştir. Teklif’in 4. maddesiyle, Tüzüğün 5. maddesinin 3. fıkrasının şu şekilde değiştirilmesi önerilmiştir: Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, iptalin olağanüstü hallerden meydana geldiğini ve tüm makul tedbirleri alsaydı da iptalden kaçınamayacağını kanıtlayabilirse, 7. maddeye göre sorumlu olduğu tazminatı ödemekle yükümlü olmaz. Böyle olağanüstü hallerde, eğer ilgili uçuşu veya aynı uçakla yapılan önceki uçuşu etkiliyorsa dayanılabilir.

Parlamento, olağanüstü hallerde iptalden makul tedbirler alınarak kaçınabileceği hususunu dikkate almamış, olağanüstü halleri kanıtlama şeklini belirlemiş ve Tüzüğün 5. maddesinin 3. fıkrasını şu şekilde teklif etmiştir²⁸³:

Unterstützungsleistungen für Fluggäste im Fall der Nichtbeförderung und bei Annullierung oder grosser Verspätung von Flügen und der Verordnung (EG) Nr.2027/97 über die Haftung von Luftfahrtunternehmen bei der Beförderung von Fluggästen und deren Gepäck im Luftverkehr, (ABl C 93 24.03.2017 s. 336).

²⁸¹ ABl C 93 24.03.2017 s. 343; Parlamentoya göre emniyet ve bakım hükümlerine ve yükümlülüklerine uygun davranan ve taşımanın aksamasını engellemek için hâkimiyeti çerçevesinde her şeyi yapan uçuşu icra eden hava taşıma işletmesine tazminat ödeme yükü yüklenmemelidir (**Marti**, s. 233).

²⁸² Ek-1 de tahdidi olarak olağanüstü hallerden sayılan olaylar: -uçuşun emniyetli şekilde yapılmasını imkânsız kılan doğal afetler; - doğrudan doğruya üretici tarafından veya yetkili bir makam tarafından resmi şekilde tanınan uçuş emniyetini zedeleyen gizli bir fabrika hatasından kaynaklanan ve uçuş öncesi kontrolde veya uçuş için izin alındıktan sonra meydana çıkan uçakla ilgili teknik problemler; -kuş çarpması yoluyla meydana gelen hasarlar; -uçuşun emniyetli şekilde yapılmasını imkânsız kılan savaş, siyasi karışıklıklar, sabotaj veya terör saldırısı; -ilgili uçuşa ara verilmesini veya başka yere yönelmesini gerekli kılan sağlık riskleri veya tıbbi acil durumlar; -hava trafik yönetimi tarafından yapılan öngörülemeyen kısıtlamalar veya resmi makamlar yoluyla hava sahasının öngörülemeyen şekilde kapatılması, buna dâhil olarak kalkış ve iniş pistlerinin kapatılması; -uçuş emniyetine uygun olmayan hava şartları veya bu şartlar dolayısıyla uçuşta iken veya uçuş izni sonrası pistte uçağın hasar görmesi, bu sebeple uçuşun emniyetli şekilde yapılmasının sağlanamaması; -uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinde veya havaalanı ve uçuş emniyet organizasyonu gibi temel hizmet edimi sağlayıcılarında yaşanan öngörülemeyen iş uyuşmazlıkları.

ABl C 93 24.03.2017 s. 363.

²⁸³ ABl C 93 24.03.2017 s. 346.

Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, iptalin olağanüstü hallerden meydana geldiğini kanıtlayabilirse, 7. maddeye göre sorumlu olduğu tazminatı ödemekle yükümlü olmaz. Böyle olağanüstü hallere, eğer ilgili uçuşu veya aynı uçakla yapılan önceki uçuşu etkiliyorsa dayanılabilir²⁸⁴. Eğer, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, olağanüstü halleri yazılı olarak kanıtlayamazsa, 7.maddede düzenlenen tazminatı ödemek zorundadır. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, yolculara 5.maddenin 1 fıkrasının b bendi gereğince hizmet sunma yükümlülüğü, bu hükümden (1.cümleden) etkilenmez.

Komisyon Teklif 'inin 5. maddesinde, Tüzüğün 6.maddesi değiştirilerek, 2009 tarih ve sonrasında ABAD kararları ile kabul edilen ve uygulanan uzun gecikmelerde yolculara tanınan tazminat hakkı, düzenlenmiştir. Teklif edilen Tüzüğün 6. maddesinin değiştirilmiş şeklinin başlığı, uzun gecikmeler olup, 2. fıkrasında yolcuların tazminat hakkı hükme bağlanmıştır. Yalnız, uzun gecikmeler, şu anda olduğu gibi 3 saat ve üzeri gecikmeler olarak kabul edilmemiştir²⁸⁵.

Parlamento da uzun gecikmelerde yolculara tazminat hakkının Tüzükte düzenlenmesi gerektiği görüşündedir. Yalnız, Komisyon Teklif'indeki uzun gecikmelere ilişkin süreleri fazla bulmuş ve indirmiştir. Komisyonun 5 saat ve üzeri olarak belirlediği süreyi, Parlamento, 3 saat ve üzeri; Komisyonun 9 saat ve üzeri olarak belirlediği süreyi, Parlamento, 5 saat ve üzeri, Komisyonun 12 saat ve üzeri olarak belirlediği süreyi, Parlamento, 7 saat ve üzeri olarak düzenlemiştir²⁸⁶.

Bir tartışma konusu olmasını önlemek için olağanüstü hallerin, uzun gecikmelerde de sorumluluktan kurtulma nedeni olduğu kabul edilmiştir. Bu noktada, Komisyon Teklif'inde Tüzüğün 6. maddesinin 4. fıkrası şu şekilde düzenlenmiştir: Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, gecikmenin veya uçuş planı değişikliğinin olağanüstü hallerden meydana geldiğini ve tüm makul tedbirleri alsaydı da gecikmeden veya uçuş planı değişikliğinden kaçınmayacağını kanıtlayabilirse, 7. maddeye göre sorumlu olduğu tazminatı ödemekle yükümlü olmaz. Böyle olağanüstü hallere, eğer ilgili uçuşu veya aynı uçakla yapılan önceki uçuşu etkiliyorsa dayanılabilir.

²⁸⁴ ABAD Finnair Kararından biraz daha genişletilmiş olduğu hususunda bakınız **Marti**, s. 233.

²⁸⁵ Komisyon Teklif'inde; AB içindeki uçuşların tümü ile bir üçüncü ülkeye/ülkeden 3500 km kadar olan uçuşlarda 5 saat ve üzeri; bir üçüncü ülkeye/ülkeden 3500-6000 km arası mesafelerdeki uçuşlarda 9 saat ve üzeri; bir üçüncü ülkeye/ülkeden 6000 km daha fazla mesafelerdeki uçuşlarda 12 saat ve üzeri gecikmelerin, uzun gecikme olarak kabul edilip, tazminat hakkı sağlayacağı düzenlenmiştir.

²⁸⁶ AB C 93 24.03.2017 s. 348.

Parlamento; uzun gecikmelerde de olağanüstü hallerde tazminat sorumluluğundan kurtulmayı kabul etmiş ve Komisyonun iptale ilişkin düzenlemesinde yaptığı değişikliği uzun gecikmeler için de aynı şekilde yapmıştır. Parlatentonun bu yöndeki düzenlemesi şu şekildedir²⁸⁷: Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi gecikmenin olağanüstü hallerden meydana geldiğini kanıtlayabilirse, 7. maddeye göre sorumlu olduğu tazminatı ödemekle yükümlü olmaz. Böyle olağanüstü hallere, eğer ilgili uçuşu veya aynı uçakla yapılan önceki uçuşu etkiliyorsa dayanılabilir. Eğer uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi olağanüstü halleri yazılı olarak kanıtlayamazsa, 7.maddede düzenlenen tazminatı ödemek zorundadır. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin yolculara 5.maddenin 1 fıkrasının b bendi gereğince hizmet sunma yükümlülüğü bu hükümden etkilenmez.

Olağanüstü hallerde uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin sadece tazminat ödemekten mi, yoksa Tüzük'te yer alan diğer edimleri de ifa etmekten kurtulup kurtulamayacağına ilişkin tartışmaları sonlandırmak için, bu konunun Tüzük'te düzenlenmesi Komisyonca gerekli görülmüştür. Uzun süre devam eden olağanüstü hallerde, şu anda, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, yolcuların konaklamasından sınırsız şekilde sorumludur. Komisyon, öngörülebilir bir zamansal sınırın olmaması nedeniyle, bu belirsizliğin, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin finansal durumunu tehlikeye sokabileceğini belirterek, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin hizmet edimlerini, belirli bir zamanla sınırlayabilmesini kabul etmiştir.²⁸⁸.

Komisyon Teklif'inde, Tüzüğün 9. maddesine eklenen 4. fıkra ile bu durum düzenlenmiştir. Buna göre; uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, iptalin, gecikmenin veya uçuş planı değişikliğinin olağanüstü hallerden meydana geldiğini ve tüm makul tedbirleri alsaydı da iptalden, gecikmeden veya uçuş planı değişikliğinden kaçınamayacağını kanıtlayabilirse, 9. maddenin 1. fıkrasının b bendindeki konaklama masrafları yolcu başına her gece için 100 EUR ve en fazla üç gece olarak sınırlandırılabilir. Bu sınırlamayı uygulamak isteyen uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, yolcuyu bilgilendirme yükümlülüğüne ek olarak, bu 3 gece sonrasında konaklama imkânları hakkında yolcuları bilgilendirmesi gerekir.

Olağanüstü hallerde, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin tazminat ödemek dışında yolculara karşı olan hizmet yükümlülüklerinin devam edeceği hususunda, Parlamento da aynı görüşte olmakla birlikte, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, yolculara karşı olan konaklama yükümlülüğünün

²⁸⁷ ABI C 93 24.03.2017 s. 348.

²⁸⁸ Teklifin 16 nolu gerekçesi COM (2013) 130 final.

sınırlandırılması konusunda farklı düşünmektedir. Parlamento'ya göre²⁸⁹; uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, iptalin, gecikmenin veya uçuş planı değişikliğinin olağanüstü hallerden meydana geldiğini ve tüm makul tedbirleri uygun şekilde alsaydı da iptalden, gecikmeden veya uçuş planı değişikliğinden kaçınamayacağını kanıtlayabilirse, 9. maddenin 1 fıkrasının b bendindeki konaklamanın toplam süresini en fazla 5 geceyle sınırlandırabilir. Eğer, yolcu, konaklamayı kendisi bulmak için karar verirse, konaklama masrafları her gece ve her yolcu için 125 EUR olarak sınırlandırılabilir. Bu sınırlamayı uygulamak isteyen uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, yolcuyu bilgilendirme yükümlülüğüne ek olarak, bu 5 gece sonrasında konaklama imkânları hakkında yolcuları bilgilendirmesi gerekir. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin konaklama sağlama yükümlülüğü bu sınırlamalardan etkilenmez ve bunun öncelikli olarak ifa edilmesi gerekir. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi eğer konaklamayı sağlamazsa, bu sınırlandırmalar geçerli olmaz.

Komisyona göre; engelli, hareket kabiliyeti sınırlı kişiler ve diğer özel ihtiyaçları olan kişiler örneğin, refakatçisiz seyahat eden çocuklar, hamileler ve özel tıbbi ihtiyaçları olan kişiler, durumlarından dolayı, uçuşun sekteye uğradığı hallerde konaklama sağlamada oldukça fazla zorluk çekmektedir. Bu nedenle, bu kategorideki yolcuların, olağanüstü hallerde öngörülen konaklama hakkına ilişkin bu sınırlamalardan muaf tutulmaları gereklidir²⁹⁰. Komisyon Teklif'inin 11. maddesinde, Tüzüğün 11. maddesine eklenen bir fıkra ile planlanmış kalkış saatinden 48 saat önce özel ihtiyaçları hakkında, hava taşıma işletmesi, onun temsilcisi veya acentesi bilgilendirilmişse, hareket kabiliyeti sınırlı kişilere, onların refakatçilerine, refakatçisiz seyahat eden çocuklara, hamileler ile özel tıbbi ihtiyaçları olan kişilere, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin konaklama ile ilgili bu sınırlandırmayı uygulayamayacağı düzenlenmiştir.

Parlamento, özel durumdaki kişiler için bu sınırlamaların geçerli olmayacağına ilişkin Komisyon Teklif'iyle aynı görüştedir. Parlamento'nun, Komisyon Teklif'indeki 11. maddeye eklenen fıkraya ilişkin yaptığı değişiklik, söz konusu hükme, engelli kişileri eklemek ve hava taşıma işletmesi ifadesini uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi olarak değiştirmekten ibaret²⁹¹.

²⁸⁹ ABİ C 93 24.03.2017 s. 352.

²⁹⁰ Teklifin 18 nolu gerekçesi COM (2013) 130 final.

²⁹¹ ABİ C 93 24.03.2017 s. 352.

B. Hukukumuzdaki Durum

1. Genel Olarak

Havayolu ile Seyahat Eden Yolcuların Haklarına Dair Yönetmelik, 1 Ocak 2012 tarihinde yürürlüğe girmiş olup, Yönetmelik, AB Tüzüğü’ne paralel bir düzenleme²⁹² içermesi nedeniyle Tüzüğün anlaşılmasına ve bazı noktaların açıklığa kavuşturulmasına ilişkin ihtiyaç Yönetmelik için de geçerlidir. Yönetmeliğin uygulanmasında yaşanan farklılıklar ve oluşan tereddütler nedeniyle 02.09.2015 tarihli Genelge²⁹³ ile Yönetmeliğin açıklığa kavuşturulması için yolcu hakları uygulama esasları belirlenmiştir.

Genelge-2015’de olağanüstü haller tanımlanmamış olsa da olağanüstü hal niteliği hususunda oldukça tartışma yaşanan teknik arızaların, olağanüstü hal olarak kabul edilemeyeceği düzenlenmiştir. Fakat burada tartışmaları sona erdirecek bir açıklıkta düzenleme yapılmamıştır. Sadece, teknik arıza ve operasyonel nedenler olağanüstü hal olarak kabul edilmez denilmiştir (Genelge-2015 Genel Prensipler 2. madde). Bu şekilde bir ifadenin yer aldığı düzenlemenin yukarıda ayrıntılı şekilde ifade ettiğimiz tartışmaları ortadan kaldırıp, teknik arızaların, olağanüstü hal niteliğinde olmadığına açıklık getireceğini söylemek zordur. En azından teknik arızalara ilişkin tartışmaları bu düzenleme ile sona erdirmek imkân dâhilinde değildir.

Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi tarafından sorumluluktan kurtulma imkânı sağlayan olağanüstü hallerin ispatlanması gerektiği, Yönetmelikte düzenlenmiştir. Genelge-2015 bu ispatın nasıl yapılacağı hususuna açıklık getirmek amacıyla, mücbir sebeplerin resmi bilgi ve belgeyle ispat edileceğini ifade etmektedir (Genelge-2015 Genel Prensipler madde 7). Mücbir sebep²⁹⁴le, olağanüstü halin ifade edilmek istendiğini düşünürsek, olağanüstü hal niteliğinde yukarıda ayrıntılı olarak belirttiğimiz olayları dik-kate aldığımızda, bu olayların hepsinin, resmi belge ile ispat edilir nitelikte olduğunu söylemek zordur. Burada ifade edilmek istenenin AB Tüzüğündeki değişiklik çalışmaları kapsamında da yer alan, olağanüstü hallerin yazılı

²⁹² Yönetmeliğin 3. maddesinde, Yönetmeliğin, Avrupa Birliğinin 11/2/2004 tarihli ve (EC) 261/2004 sayılı Tüzüğüne paralel olarak hazırlandığı, hükme bağlanmıştır.

²⁹³ T.C. Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü, T. 02.09. 2015, S.98063956-090.99/E.1234, Yolcu Hakları Uygulama Esasları Genelgesi-2015, Genelge HUD-2015/3, (http://web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/mevzuat/sektorel/genelgeler/Yolcu_Haklari_2015.pdf) (E.T.27.03.2019).

²⁹⁴ Yönetmelikte olağanüstü haller kavramı kullanılırken Genelge’de mücbir sebepten bahsedilmesi kanımızca doğru değildir. Mücbir sebep ve olağanüstü hallerin eş kavramlar olmaması ve Yönetmelik Taslağında mücbir sebep kavramının kullanılmasının isabetli olmadığı hususunda bakınız aşağıda dipnot 299’daki açıklamalar.

şekilde ispatlanması olabileceği düşünülebilir. Genelge-2015 Genel Prensipler madde 7'deki bu düzenleme uygulamaya açıklık getirmek bir yana yeni ihtilaf ve tereddütler doğuracak mahiyettedir.

Genelge-2015, -AB'de ABAD içtihatları ile kabul edildiği gibi- uzun gecikmelerde yolculara tazminat hakkı tanımak istemiştir. Yalnız uzun gecikmeleri, AB'deki gibi 3 saat ve üzeri gecikmeler olarak kabul etmek yerine, Tüzüğün değiştirilmesi çalışmalarında izlenen metot kabul edilerek, yapılan uçuşun mesafesine göre, uzun gecikme sayılacak süreyi tayin etmek tercih edilmiştir. Fakat Tüzüğün değiştirilmesi çalışmalarındaki metoddan daha karışık bir hesaplama yöntemi uygulanmıştır²⁹⁵. Genelgedeki bu hükmün amacı, uzun gecikmelerde de iptalde olduğu gibi yolculara tazminat hakkı tanımak ve olağanüstü hallerde iptal durumunda olduğu gibi uçuşu icra eden hava taşıma işletmesini tazminat ödemekle sorumlu tutmamaktır. Bu hüküm, şu anda yürütmeyi durdurma kararı nedeniyle uygulanmasa da gecikmenin, uzun gecikme olması noktasında getirilen kıstasa ilişkin düzenlemenin açık ve yalın nitelikte olmadığını belirtmek gerekir.

Genelgenin bu hükmünün, yetki ve usulde paralellik ilkesi gereğince bu değişikliğin yönetmelikle yapılması gerekçesiyle Danıştay'da iptali dava edilmiştir. 2015/4595 Esas sayılı bu dava kapsamında Danıştay 10. Dairesi, 17.05.2016 tarihinde, Genelgenin Genel Prensipler başlıklı birinci bölümünün 9. maddesi hakkında yürütmeyi durdurma kararı vermiştir. Bu karara ilişkin yapılan itiraz üzerine Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu, 21.12.2016 tarih 2016/1226 sayılı Kararla, yürütmeyi durdurma kararına ilişkin itirazı reddetmiştir²⁹⁶. Bu nedenle, şu an için Yönetmelik kapsamında uzun gecikmelerde yolcuların bir tazminat hakkı bulunmamaktadır.

2. Yönetmelik Taslağı²⁹⁷

Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü'nün hazırladığı 2017 tarihli Yönetmelik Taslağında olağanüstü hallerle ilgili olarak kavramı açıklamak anlamında, Yönetmelikten farklı bir düzenleme yapılmamıştır. Yönetmeliğin

²⁹⁵ Genelge-2015 Genel Prensipler madde 9'a göre "Uçuşların mücbir sebep olmaksızın; 1500 kilometreden (1500 km dâhil) daha kısa uçuşlar için 5 saat veya daha fazla, 1500 ile 3500 kilometre arası uçuşlar için 7,5 saat veya uçuş süresi 4 saat ve fazla uçuşlar için uçuş süresinin 2 katı veya daha fazla, 3500 kilometreden daha uzun (uçuş süresi 5 saat ve fazla) uçuşlar için uçuş süresinin 2 katı veya daha fazla tehir edilmesi halinde, tehir uçuş iptali olarak değerlendirilir."

²⁹⁶ Bu bilgi şifâhen 08.03.2019 tarihinde SHGM Hukuk Müşavirliğinden alınmıştır.

²⁹⁷ Havayolu İle Seyahat Eden Yolcuların Haklarına Dair Yönetmelik (SHY-YOLCU) Taslağı (web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/mevzuat/sektorel/taslaklar/SHY-YOLCU.pdf) (E.T.27.03.2019).

4. maddesinin 3 bendinde daha önce belirttiğimiz gibi olağanüstü haller, Tüzüğü'nün 14 nolu gerekçesi paralelinde örnekleyici şekilde sayılmış, tanımlanmamıştır. Taslakta da kavram tanımlanmamış, Yönetmelikteki hüküm aynen 4. maddesinin 3 bendi²⁹⁸ ne alınmıştır. Fakat Taslakta, Yönetmelikten farklı olarak, kavram “olağanüstü haller” değil, “mücbir sebep”²⁹⁹ olarak ifade edilmiştir.

²⁹⁸ “mücbir sebep; uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin çalışmasını etkileyen özellikle siyasi istikrarsızlık, ilgili uçuşun gerçekleştirilmesine uygun olmayan meteorolojik şartlar, doğal afetler, güvenlik riskleri, beklenmedik uçuş emniyeti noksanlıkları ve grev gibi durumları ifade eder.”

²⁹⁹ “Olağanüstü haller” ve “mücbir sebep” eş anlamlı değildir. AB kanun koyucusu, Tüzüğü hazırlama çalışmaları aşamasında sorumluluktan kurtulma imkânını “mücbir sebep”e ve “olağanüstü haller” e bağlamak konusunda karar verirken; iki kavram arasında çok gidip gelse de nihayetinde “olağanüstü haller” kavramında karar kılmıştır. Bunun için de hukuki açıklık ilkesini gerekçe göstermiştir. (Geänderter Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über eine gemeinsame Regelung für Ausgleichs- und Unterstützungsleistungen für Fluggäste im Fall der Nichtbeförderung und bei Annullierung oder grosser Verspätung von Flügen (ABl C 71 E 25.03.2003 s. 188 vd); Gemeinsamer Standpunkt (EG) Nr.27/2003 vom Rat festgelegt am 18.03.2003 im Hinblick auf den Erlass der Verordnung (EG) Nr.../2003 des Europäischen Parlaments und des Rates vom... über eine gemeinsame Regelung für Ausgleichs- und Unterstützungsleistungen für Fluggäste im Fall der Nichtbeförderung und bei Annullierung oder grosser Verspätung von Flügen und zur Aufhebung der Verordnung (EWG) Nr.295/91 (ABl C 125 E 27.05.2003 s. 63, s. 70); Hukuk Sözcüsü Yves Bot’un C-12/11 28.03.2012 tarihli Görüşü, no 33 (BeckRS 2012, 80637); Hukuk Sözcüsü Eleanor Scharpston’ın C-396/06 27.09.2007 tarihli Görüşü, no 50 dn 25 (ECLI: EU: C:2007:555)). Bunun sebeplerinden biri, AB üye devletlerin hukuk sistemlerinde yeknesak bir “mücbir sebep” kavramının yer almamasıdır. Mücbir sebep kavramının unsurlarının tanımlanmasında farklılık ve tartışmalar, örneğin haricilik unsuru açısından grev vb olayların çok tartışmalı olması da bunda etkili olmuştur. Birlik kanun koyucusu, mücbir sebepte de dikkate alınan kriterlere benzerlik olsa da hava seyrüseferi ile bağdaşmayan, bilakis kural olarak her zaman dışarıdan gelen, özel haller olarak onun düzgün ve planladığı şekilde yapılmasını etkileyen veya mümkün kılmayan olayları kapsamına almayı hedefleyen bir kavram seçmiştir (Hukuk Sözcüsü Yves Bot’a göre, bu terimin seçimi Birlik kanun koyucusunun hava taşıma işletmelerinin etki edemediği, kontrol altına alamadığı tüm olayları, olağanüstü haller kavramı içine dâhil etmektir. (bakınız Hukuk Sözcüsü Yves Bot’un C-12/11 28.03.2012 tarihli Görüşü, no 32-34 (BeckRS 2012, 80637)). Aslında amaç, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi ile uçuşun iptali/uzun gecikmesi arasındaki illiyet bağının kesilmesine neden olaylardır ve illiyet bağımlı kesen tek sebep mücbir sebep değildir. Tüzük’te tercih edilen “olağanüstü haller” kavramı için örnekleyici olarak sayılan olaylara bakılarak, “olağanüstü halleri”, mücbir sebep olarak niteleyenler ve eş anlamda kullanılanlar bulunsa da “olağanüstü haller kavramı”, mücbir sebep kavramını içine alan, fakat ondan daha geniş bir kavramdır (**Führich**, MDR 7/2007, s. 8). İsviçre’de Medeni Kanununda ve Borçlar Kanununda “olağanüstü haller” kavramı mevcut değildir. İsviçre Hukukunda “olağanüstü haller”, İsviçre Medeni Kanununun 506/1 hükmü ile İsviçre Borçlar Kanununun 373/2 hükmünde yer alan “olağanüstü durumlar” kavramına yakın bulunarak yorumlanmıştır (**Dettling-Ott/Hochstrasser**,

Uçuşun iptali durumunda olağanüstü hallerde uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin tazminat ödemekle yükümlü olmayacağına ilişkin Yönetmeliğin 6. maddesinin 4. fıkrası aynen Taslak'a alınmıştır (Taslak m. 6/4³⁰⁰). Taslakta olağanüstü haller yerine mücbir sebep kavramı kullanılmış olduğu için bu hükümde de farklılık sadece bu yöndedir.

Yönetmelik'te düzenlenmeyen daha sonra Genelge-2015 ile iptal sayılacağı ifade edilerek düzenlenmiş olan uzun gecikmelerde tazminat hakkı,

s. 69-70). Bu hükümlerin bizim Kanunumuzdaki karşılığı TMK 539/1 ile TBK 480/2 hükümleridir. TBK 480/2 deki "olağanüstü durumlar" olarak kabul edilecek olayların mücbir sebeple sınırlı olmadığı, mücbir sebebi de kapsayan daha geniş bir kavram olduğu, Türk Hukukunda kabul edilmektedir. (**Tandoğan**, Halük: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri C.2, Ankara 1987 s. 239 vd.; **Zevkililer**, Aydın/**Gökyayla**, K. Emre: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara 2016, s. 576-577; **Gümüş**, Mustafa Alper: Borçlar Özel Hukuku Özel Hükümler C.II, İstanbul 2012, s. 86; TBK 480/2 (BK 365/2) hükmü hakkında ayrıntılı bilgi için bakınız **Gürpınar**, Damla: Eser Sözleşmesinde Ücretin Artırılması ve Eksiltilmesi, İzmir 2006, s. 113 vd.) "Olağanüstü haller" kavramının belirlenmesi için çalışmamızda yukarıda belirttiğimiz, uygulama ve doktrinde tespit edilen olağanüstü hallerin unsurlarına bakıldığında; "olağanüstü haller" kavramının, mücbir sebep ve umulmayan haller kavramı arasında yer aldığını söyleyebiliriz. Bu noktada, "olağanüstü haller", haricilik unsuru açısından mücbir sebebe yaklaşırken; nispi kaçınılmazlık (borçludan borcunun ihlalinin önleyebilmesi için şahsi ve ekonomik durumu açısından makul haddi aşan fedakârlıklar yapmasının beklenmemesi (**Tandoğan**, Haluk: Türk Mes'uliyet Hukuku, Ankara, 1961 s. 462; **Eren**, Fikret: Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İliyet Bağı Teorisi, Ankara 1975, s. 145)) bakımından ise, umulmayan hal kavramına yaklaşmaktadır. Çünkü "olağanüstü haller" de olaya uygun makul tedbirler alınsaydı da kaçınılmayacak bir olaydan bahsedilmekte, makul tedbirler belirlenirken kullanılan kriter ise, ilgili uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin maddi ve teknik kapasitesi olmaktadır. Yani, o an ki teknik imkânlarla herkes tarafından alınmayacak tedbirlerden değil, ilgili uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin teknik ve finansal kapasitesi bakımından alınmayacak tedbirlerden bahsediyorsak, olay, kaçınılmaz bir nitelik almaktadır. Hâlbuki mücbir sebepte, kaçınılmazlık, mutlaklıktır, yani sadece borçlu bakımından değil, aşırı derecede masraflı tedbirler alınmış ve tekniğin tüm imkânları kullanılmış olsa da herkes için geçerlidir (**Tandoğan**, s. 465). Bu noktada "olağanüstü haller", mücbir sebep kavramından farklı bir nitelik almaktadır. "Olağanüstü haller"; olayın işletme dışında bir olay olmasını gerektirdiği için, haricilik unsuru (olayın, borçlunun işletmesine veya faaliyetine yabancı bunların dışında olması (**Tandoğan**, s. 464)) bakımından ise, mücbir sebep kavramına yaklaşmaktadır. Ayrıca mücbir sebep, her zaman illiyet bağı kesip, sorumluluktan kurtuluş sebebi olduğu halde, umulmayan hal her zaman bu niteliğe sahip değildir (**Eren**, s. 177, s. 184 vd.). Bu nedenle, sorumluluktan kurtulma imkânı yaratan "olağanüstü hallerin", içine mücbir sebepleri de alan fakat mücbir sebep kavramından daha geniş bir kavram olduğunu söyleyebiliriz.

³⁰⁰ "Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, tüm tedbirleri almasına rağmen mücbir sebeplerin iptale neden olduğunu kanıtlayabildiği takdirde 8 inci madde hükümlerine göre tazminat ödemekle yükümlü olmaz".

Taslak'ta 7. maddenin 1. fıkrasında³⁰¹ düzenlenmiştir. Taslak'ta uzun gecikme, Genelge-2015 ve AB Komisyon ve Parlamentosu'nun Tüzük değişikliği hususundaki çalışmalarında olduğu gibi mesafelere göre tayin edilmiştir. Taslak'ta, Genelge-2015'de yer alan düzenlemeden daha açık ve basit hesaplanabilir bir düzenleme yapılmıştır. Bu düzenleme, AB Tüzük değişikliği ile ilgili çalışmalarda yapılan düzenlemeye daha yakın olmakla birlikte, 3500 km'den daha uzun uçuşlarda bir süre tayin edilmeyip, uçuş süresinin iki katından fazla olarak uzun gecikme sayılacak sürenin tayin edilmesi, uygulamada yeni ihtilaflar ve tereddütler yaratacak niteliktedir. Özellikle, yapılan uçuş, bağlantılı uçuş ise, uçuş süresinin hesaplanmasında tereddütler yaşanacaktır. Ayrıca, Taslak'ta uçuşun iptalinde olduğu gibi, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, uzun gecikmelerdeki tazminat ödeme borcundan olağanüstü hallerde (Taslak'taki ifadeyle mücbir sebepte) kurtulup kurtulmayacağı düzenlenmemiştir. Bu hususun açıklığa kavuşturulması önem arz etmektedir. Kanımızca, olağanüstü hallerde uzun gecikmelerdeki tazminat sorumluluğu için de uçuş iptallerine paralel bir sorumluluktan kurtulma imkânı tanınmalıdır. Şayet, uzun gecikmelerdeki tazminat ödeme borcu için böyle bir sorumluluktan kurtulma imkânı tanınmak istenmiyorsa, bu durumun da açıkça düzenlenmesi gerekir. Aksi halde, bu husus, yeni tartışmalar yaratacaktır.

Taslak'ta da Yönetmelik'te olduğu gibi olağanüstü hallerde (taslaktaki ifadesiyle mücbir sebeplerde) uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin yolculara karşı diğer yardım edimlerini ifa etmekle yükümlü olup olmadığı açıklığa kavuşturulmamıştır. Yönetmelikte olduğu gibi, uçuş iptallerinde yolculara karşı uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin 9. ve 10. madde hükümlerini yerine getirmek zorunda olduğu hükmü aynen Taslak'ta yer almıştır. Ayrıca, uzun gecikmelerde de gecikmeyi düzenleyen Taslak'ın 7. maddesinin 3. fıkrasında yolculara karşı uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin hizmet edimi ile yükümlü olduğu “10 uncu madde kapsamındaki hizmet hakkı sunulur” şeklinde düzenlenmiştir.

Taslak, hizmet hakkını 10. maddede, Yönetmelikte olduğu şekliyle düzenlemiş, olağanüstü hallerin uzun sürmesi durumunda konaklama hizmetinin zaman ve tutar olarak sınırlandırılmasına ilişkin AB Tüzüğü'nün

³⁰¹ “Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi bir uçuşun planlanan hareket saatinden itibaren a) 1500 kilometreden (1500 km dâhil) daha kısa ve iç hatlardaki uçuşlar için 3 saat veya daha fazla, b) 1500 ile 3500 (3500 km dâhil) kilometre arası uçuşlar için 5 saat veya daha fazla, c) 3500 kilometreden daha uzun uçuşlar için uçuş saatinin iki katından daha fazla sürede yolcuları son varış noktasına ulaştıramadığı takdirde 8 inci madde kapsamında tazminat ödemekle yükümlüdür.”

revizyon çalışmalarındaki düzenlemelerde olduğu gibi bir sınırlama öngörmemiştir.

SONUÇ

Hem Tüzükte hem de Yönetmelikte uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin uçuşun iptali nedeniyle yolculara ödemek zorunda olduğu tazminatı, olağanüstü hallerde ödemekten kurtulma imkânı düzenlenmiştir. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmelerinin tazminat ödemekten kurtulmak için olağanüstü hal olarak dayandıkları durumlar, çoğunlukla, teknik arıza ve hava muhalefeti olmaktadır. Olağanüstü hallerin tanımı yapılmamış ve tazminat ödeme yükümlülüğünden kurtulmak için tüm makul tedbirlerin alınması düzenlenip, makul tedbirlerden anlaşılması gerekenin ne olacağı da hükme bağlanmamıştır. Bu nedenle, bu hususların yoruma muhtaç olması, hem uygulamanın yeknesaklığını engellemekte hem de uçuşu icra eden hava taşıma işletmeleri tarafından bu durumun kendi lehlerine kullanılmasına zemin yaratmaktadır. Yolcuların en üst düzeyde korunmasını amaçlayan bir düzenlemede, bu şekilde yolcuların tazminat haklarının tehlikeye girmesi, söz konusu amaçla bağdaşmamaktadır.

Hukukumuzda yapılacak yeni düzenlemede³⁰² Tüzükle ilgili AB’de yapılmış olan revizyon çalışmaları, Tüzüğün uygulamasıyla ilgili içtihatlar özellikle ABAD kararları ve doktrindeki görüşlerde dikkate alınarak; uçuşu icra eden hava taşıma işletmelerine tazminat ödemekten kurtulma imkânı sunan olağanüstü hallerin tanımının yapılması ve uygulamaya yardımcı olmak amacıyla olağanüstü hallerin sayımının yapıldığı bir liste ile desteklenmesi yerinde olacaktır. Ayrıca, uçuşun yapılmamasının yegâne sebebinin söz konusu olağanüstü hal olduğunu belirlemek önem arz etmektedir. Bu noktada, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin alması beklenen makul tedbirlerden ne anlaşılması gerektiğinin de hüküm altına alınması gereklidir. Bunun yanı sıra, uçuşun uzun gecikmesi durumunda yolcuya tazminat hakkı sağlanması hüküm altına alınarak, bu durumda da uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin -iptalde olduğu gibi- olağanüstü hallerde tazminat ödemekten kurtulacağı açıklığa kavuşturulmalıdır.

Her ne kadar olağanüstü haller uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin sadece tazminat ödemekle ilgili sorumluluğunu ortadan kaldırmakta ise de; uzun süren ve özellikle geniş bir etki alanına sahip olan olağanüstü hallerde uçuşu icra eden hava taşıma işletmelerinin, yolculara karşı olan hizmet ediminin zaman ve miktarla sınırlanmasına imkân veren bir düzenleme yapılması da uygun olacaktır.

³⁰² Bu hususların Yönetmelik ve Genelge ile değil, Kanunla düzenlenmesi gerekmektedir.

KAYNAKÇA

- Akkurt**, Sinan Sami: Sivil Havayolu ile Yolcu Taşımacılığında Kaynaklanan Hukuki Sorumluluk, Ankara 2018.
- Bal**, Ali: Uluslararası Hava Hukuku, Ankara 2019.
- Bartlik**, Martin: Der “aussergewöhnliche Umstand” nach dem Urteil des Europäischen Gerichtshofs in der Rechtssache Wallentin-Herrmann gegen Alitalia, RRa 6/2009, s. 272-278.
- Blankenburg**, Daniel: 10 Jahre Art. 5 Abs. 3 VO (EG) Nr. 261/2004-bisherige und aktuelle Probleme im Rahmen der aussergewöhnlichen Umstände, RRa 4/2015, s. 162-176.
- Boehe**, Markus: Streikbedingte Umorganisation des Flugplans als aussergewöhnlicher Umstand i.S.d. Art. 5 Abs. 3 der Fluggastrechte-Verordnung!?, RRa 5/2017, s. 210-216.
- Bosch**, Andreas/**Lorz**, Sigrid: Aktuelle Entwicklungen in der Rechtsprechung zu Umfang und Grenzen der Haftung von Fluggesellschaften im Rahmen der Fluggastrechteverordnung, NZV 2013, s. 105-111.
- Cengiz**, Ali: Avrupa Birliği ve Türkiye’de Slot (Sıra/Zaman) Tahsisi Uygulaması ve Hukuki Değerlendirme, DEÜHFD, C. 12, Özel Sayı (Burhan Ceyhan’a Armağan) 2010 (Basım Yılı 2012).
- Dettling-Ott**, Regula/**Hochstrasser**, Michael: Vogelschlag als “aussergewöhnlicher Umstand” im Sinne der Verordnung (EG) Nr.261/2004, SVLR-Bulletin 149/2017, s. 58-71.
- Ebinger**, Christoph: Zivilrechtliche Haftung des Luftfrachtführers im Personentransport-unter besonderer Berücksichtigung der Beförderung von Personen durch ferngesteuerte Luftfahrzeuge, Zürich 2012.
- Eren**, Fikret: Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İliyet Bağı Teorisi, Ankara 1975.
- Flöthmann**, Marc: EuGH Verbraucherschutz: Ausgleichszahlungen nach Flugausfall trotz “wilden Streiks” des Flugpersonal, EuZW 2018, s. 460-461.
- Führich**, Ernst: Die Fluggastrechte der VO (EG) Nr.261/2004 in der Praxis, MDR 7/2007, s. 6 (MDR 7/2007).
- Führich**, Ernst: Innerbetrieblicher “wilder Streik” als aussergewöhnlicher Umstand der Fluggastrechte-Verordnung, MDR 13/2018, 769-772.

- Gümüş**, Mustafa Alper: Borçlar Özel Hukuku Özel Hükümler C. II, İstanbul 2012.
- Günel**, Reşat Volkan: Uluslararası Havacılık Hukuku, İstanbul 2010.
- Gürpınar**, Damla: Eser Sözleşmesinde Ücretin Artırılması ve Eksiltilmesi, İzmir 2006.
- Heinrich**, Ulrike: Verbrauchervertragsrecht der Europäischen Union, Zürich, 2017.
- Hempel**, Heinrich: Passagierrechte und Rechtsstaat: Einige grundsätzliche Gedanken zur Verordnung (EG) Nr. 261/2004 und zu ihrer Anwendung aus verfassungsrechtlicher Perspektive, SVLR-Bulletin 144/2012, s. 36-59.
- Hoffmann**, Henning/Scheu, Rebeca-Sophia: Fluggastrechte auf dem Prüfstand, VuR 2015, s. 369-377.
- Hoffmann-Grambow**, Jakob: Der Einsatz eines Ersatzflugzeugs als "zumutbare Massnahme" im Sinne von Art. 5 Abs. 3 VO (EG) Nr. 261/2004?, RRa 5/2013, s. 213-218.
- Janköster**, Jans Peter: Fluggastrechte im internationalen Luftverkehr, Verspätung von Fluggästen, Überbuchung und Annullierung von Flügen, Tübingen, 2009.
- Kost**, Albert: Geltungsbereich der Passagierrechtsverordnung (EG) 261/2004 aus Schweizer Sicht, SVLR-Bulletin 144/2012, s. 20-35.
- Marti**, Urs: Fluggastrechte gemäss der Verordnung (EG) Nr.261/2004, Zürich 2017.
- Müller-Rostin**, Wolf: Anmerkungen zu Entscheidungen zur Verordnung (EG) 261/2004, NZV 2008, s. 276-279. (NZV 2008).
- Müller-Rostin**, Wolf: Anmerkungen zum Urteil des Europäischen Gerichtshofes i.S. Wallentin-Hermann gegen Alitali, NZV 2009, s. 430-433. (NZV 2009).
- Müller-Rostin**, Wolf: Rechtliche Unsicherheiten bei der Neuregelung von Fluggastrechten-eine kritische Würdigung der Verordnung (EG) 261/2004 und zugleich eine Erwiderung zu Schmid in NJW 2006, 1841, NZV 2007, s. 221-226.
- Rodegra**, Kay P.: EU-Fluggastrecht-VO-Ausgleichszahlung für Flugpassagiere, MDR 7/2013, s. 373-378.
- Schladebach**, Platek: Schwerpunktbereich-Einführung in das Luftrecht, JuS 2010, s. 499-506.

- Schmid, Ronald/Hopperdietzel, Holger:** Fluggastrechte- eine Momentaufnahme, NJW 2010, s. 1905-1911.
- Schmid, Ronald:** Die „Unvollendete“: Zehn Jahre Fluggastrechte-Verordnung, NJW 2015, s.513-517. (NJW 2015).
- Schmid, Ronald:** Die Bewährung der neuen Fluggastrechte in der Praxis-Ausgewählte Probleme bei der Anwendung der Verordnung (EG) Nr.261/2004, NJW 2006, s. 1841-1845. (NJW 2006).
- Schmid, Ronald:** Fluggastrechte in der Praxis-Ein Überblick über Entscheidungen zur Verordnung (EG) Nr.261/2004 mit Anmerkungen, NJW 2007, s. 261-267. (NJW 2007).
- Schmid, Ronald:** Fluggastrechte-Verordnung Kommentar, 2018.
- Schmid, Ronald:** Irrungen und Wirrungen bei der Anwendung der Fluggastrechte-Verordnung, VuR 2012, s. 461-463. (VuR 2012).
- Schmid, Ronald:** Zumutbare Massnahmen eines Luftfahrtunternehmens bei Flugannullierung und Verspätung, NJW 2014, s. 3279-3281. (NJW 2014).
- Sendmeyer, Stefanie:** Alle Jahre wieder: Europäische Fluggastrechte im Schneechaos, NJW 2011, s. 808-812.
- Sirmen, Kazım Sedat:** Avrupa Parlamentosu Ve Konseyi'nin 11 Şubat 2004 Tarihli ve 261/2004 Sayılı Tüzük'ünün 2(L), 5, 6 ve 7. Maddelerinin Yorumlanmasına İlişkin Avrupa Birliği Adalet Divanı Tarafından Verilen Sturgeons V. Condor Flugdienst Gmbh (C-402/07) ve Böck-Lepuschitz V. Air France Sa (C-432/07) Ön Karar Davası Kararı ve Kararın Değerlendirilmesi, Uluslararası Ticaret ve Tahkim Hukuku Dergisi, Cilt: 3, Sayı: 2, 2014, s. 187-209.
- Staudinger, Ansgar/Krüger, Markus:** Die Entwicklung des Reiserechts in den Jahren 2011/2012, NJW 2012, s. 2853-2860.
- Staudinger, Ansgar/Schürmann, Dominik:** Die Entwicklung des Reiserechts in den Jahren 2009/2010, NJW 2010, s. 2771-2776. (NJW 2010).
- Tandoğan, Halûk:** Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri C. 2, Ankara 1987. (Özel).
- Tandoğan, Halûk:** Türk Mes'uliyet Hukuku, Ankara, 1961.
- Tonner, Klaus:** Münchener Kommentar zum BGB, § 651, 7.Auflage 2017.
- Uslu, Suat:** Türkiye'de Havaalanlarındaki Slot Sorunları ve Çözüm Önerileri, Akademik Bakış Dergisi, Uluslararası Hakemli Sosyal

Bilimler E-Dergisi, Sayı: 50, Temmuz-Ağustos 2015, (<http://www.akademikbakis.org>). (E.T. 27.03.2019).

Wiede, Andreas: Reiserecht Schweizer Handbuch zu den Verträgen über Reiseleistungen, Zürich, 2014.

Wienbracke, Mike: 10 Jahre EuGH-Rechtsprechung im Kontext der Fluggastrechteverordnung, EuZW 2016, s. 51-57.

Wienbracke, Mike: EuGH-Verbraucherrecht; Ausgleichsleistungen bei Flugverspätung nach Kollision des Flugzeugs mit einem Vogel, EuZW 2017, s. 575-576 (EuZW 2017).

Woitkewitsch, Christopher: Rechte des Fluggasts bei Flugannullierung und -verspätung, MDR 4/2012, s. 193-197.

Zevkliler, Aydın/**Gökyayla**, K. Emre: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara 2016.