

**HAVAYOLU İLE SEYAHAT EDEN YOLCULARIN
HAKLARINA DAİR YÖNETMELİK KAPSAMINDA
YOLCULARIN HAKLARI**

*The Passengers' Rights under the Regulation about the
Rights to the Passengers Travelling by Air*

*Yrd. Doç. Dr. İlknur SERDAR***

I. GİRİŞ

Son yıllarda seyahatlerde ulaşım için karayolu yerine havayolu tercih edilmektedir. Günümüzde, zamanın önemli olması, iletişimin artmasıyla mesafelerin önemini yitirmesi, hem iş hem de özel nedenlerle yapılan seyahatleri artırırken, kişiler ulaşımın daha hızlı, konforlu olması nedeniyle havayolunu daha çok kullanmak istemektedir. Havayoluyla seyahate talebin artmasıyla, işletmeler hava taşımacılığı sektörüne ilgili göstermekte, burada yaşanan rekabet sonucu oluşan fiyat politikaları, havayoluyla seyahati daha önceki dönemle kıyaslandığında çok daha uygun ve ulaşabilir kılmaktadır. Bu durum, havayoluyla seyahate talebi daha da arttırmaktadır. Hava taşımacılığındaki bu gelişme, sadece ülkemizde değil, diğer ülkelerde de söz konusudur. Hava taşımacılığında yaşanan rekabet ve havayoluyla seyahate her geçen gün artan talep, beraberinde bir takım hukuki sorunları da getirmektedir. Her şeyden önce hava taşımacılığı ile ilgili mevzuat oldukça karmaşık bir yapıda olup, hava taşıma sözleşmesi kapsamındaki düzenlemeler, yolcuların yaşadıkları

* Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi

** Yurtdışı kaynaklara ulaşmamdan yardımcı olan Yrd. Doç. Dr. Hülya TAŞ KORKMAZ ve Yrd. Doç. Dr. Serkan AYAN'a teşekkür ederim.

sorunların giderilmesinde, çoğu zaman, yeterli olamamakta ve hızlı sonuç alınmasına da müsait bulunmamaktadır. Bu durum sadece ülkemizde değil, bir çok ülkede benzer şekildedir.

Havayoluyla seyahat eden yolcular, hava taşıma şirketleri arasındaki rekabet ve bir takım ekonomik sebepler¹ nedeniyle, yolculuk esnasında bir takım mağduriyetler yaşamaktadır. En sıklıkla yaşanan durum, uçuşların zamanında yapılmaması, uçuşun iptal edilmesi veya hava taşıma şirketinin rezervasyon yaptıran yolcunun sonradan yolculuktan vazgeçmesi nedeniyle boş koltukla uçma riskine karşı kendisini korumak için uçağın kapasitesi üzerinde bilet satışı yapması halidir. Hava yolunu, zamandan kazanmak ve daha konforlu yolculuk için tercih eden kişiler, saatlerce, bazı zaman günlerce havalimanında mahsur kalıp, son derece mağdur olmaktadır. Bu tür mağduriyetlerin sıklıkla yaşanması nedeniyle tüketicileri koruma ilkesi temelinde, hava yoluyla seyahat eden kişilerin bu tür durumlarda mağduriyetlerinin hızlı ve etkili şekilde giderilmesi ve daha fazla mağduriyet çekmelerini engellenmesi amacıyla Avrupa Birliği 2004 yılında çıkardığı bir Tüzükle havayoluyla seyahat eden yolculara yeni haklar sağlamıştır. Avrupa Birliğinin 261/2004 sayılı Tüzüğü² 17.02.2005 tarihinde yürürlüğe girmiştir. 261/2004 sayılı Avrupa Birliği Tüzüğü³, hava yoluyla yapılan taşımanın yapılmadığı veya gereği gibi yapılmadığı durumlarda yolcuya; tazminattan, mağduriyetin giderilmesini sağlayacak veya azaltacak bir takım yardım ve destek hizmetlerinin sunulmasına kadar bir çok hak sağlıyor.

¹ Hava taşıma şirketleri rakiplerinden daha fazla yolcuya ulaşmak için bilet fiyatlarını azaltmakta, bu nedenle masrafları karşılamakta güçlük çekmekte, masrafları indirmek için aldıkları önlemler ise yolculara sıkıntı yaşatmaktadır.

² Verordnung (EG) Nr.261/2004 des Europaeischen Parlaments und des Rates vom 11. Februar 2004 über eine gemeinsame Regelung für Ausgleichs-und Unterstützungsleistungen für Fluggaeste im Fall der Nichtbeförderung und bei Annulierung oder grosser Verspaetung von Flügen und zur Aufhebung der Verordnung (EWG) Nr.295/91 (Abl. Nr.L 46 S.1).

³ Bundan sonra Tüzük olarak anılacaktır.

Havayolu ile seyahatlerde ülkemizde de yolcular benzer sıkıntıları yaşadıkları için kanun koyucu AB Tüzüğüne dayanak olarak benzer hakları yolculara sağlamak için 2011 tarihinde bir Yönetmelik çıkarmıştır. Havayolu ile Seyahat Eden Yolcuların Haklarına Dair Yönetmelik⁴ 01.01.2012 tarihinde yürürlüğe girmiştir⁵. Yönetmelikte yolculara sağlanan haklar AB Tüzüğü dayanak alınarak, Tüzükte yer alan haklarla paralel olarak düzenlemiştir. Biz çalışmamızda Yönetmelikle yolculara getirilen yeni hakları, Yönetmeliğin dayandığı Tüzük hükümlerinden ve bu hükümlerin Avrupa Birliğinde uygulanmasında yaşanan tartışma ve uygulamadaki ve doktrindeki görüşlerden de faydalanarak incelemeye çalışacağız.

II. YÖNETMELİĞİN UYGULAMA ALANI

Yönetmelikle, yolcuların, özellikle, uçağa kabul edilmediği, uçuşun iptal edildiği ya da uçuşun ertelendiğinde durumlarının iyileştirmesi ve onların yeterince korunmasını sağlamak amacıyla asgari nitelikteki haklar düzenlenmiştir.

Yönetmelikte yer alan yolcu haklarından, havayolu ile seyahat eden her yolcu faydalanmamaktadır. Yönetmeliğin 2. maddesinde⁶

⁴ R.G. tarih 03.12.2011 sayı 28131.

⁵ Bundan sonra Yönetmelik olarak anılacaktır.

⁶ Madde 2- (1) Bu Yönetmelik;

a) Türk menşeli hava taşıma işletmelerinin Türkiye'deki havaalanlarına/havaalanlarından, yabancı menşeli hava taşıma işletmelerinin ise Türkiye'deki havaalanlarından gerçekleştirdikleri tarifeli ve tarifersiz tüm uçuşlarda, ilgili uçuş için onaylanmış rezervasyona sahip olan ve

1) Hava taşıma işletmesi, tur operatörü veya yetkili bir seyahat acentesi tarafından önceden ve yazılı olarak (elektronik ortam da dahil olmak üzere) belirtilen saatte ve öngörülen şekilde veya 2) Havayolunun bilet satışta belirttiği süreden önce veya herhangi bir zaman belirtilmediği takdirde, yolcuların ilan edilen hareket saatinden en geç kırk beş dakika önce,

6. maddede belirtilen uçuş iptalleri durumu haricinde uçuş öncesi kontrole (check-in) başvuran yolcuları,

b) Bir hava taşıma işletmesi veya tur operatörü tarafından, sebebe bakılmaksızın, bilete belirtilen uçuştan başka bir uçuşa aktarılmış olan yolcu-

yönetmeliğin uygulama alanı içinde yer alan yolcuların hangileri olduğu düzenlenmiştir. Yönetmelik, bunun için hava taşıma işletmesinin özelliğinden, uçuşun özelliğine, yolcunun yerine getirmesi gereken bir takım işlemlere kadar bir çok kriter kullanmıştır. Ancak, bu kapsam dahilindeki yolcular, Yönetmelikte düzenlenen haklardan yararlanabileceklerdir.

Yönetmelik, hem Türk menşeli firmaların hem de yabancı menşeli firmaların yolcularını kapsamına almaktadır. Türk menşeli firmaların Türkiye'deki havaalanlarına veya Türkiye'deki havaalanlarından yaptıkları uçuşları Yönetmelik kapsamında yer almaktadır. Bir başka deyişle, Türk menşeli havayolu işletmelerinin, Türkiye'deki havaalanlarını iniş veya kalkış noktası olarak tayin ettikleri tüm uçuşları yani hem iç hat hem de dış hat uçuşları kapsam içindedir. Örneğin, Türk Hava Yollarının İzmir-İstanbul seferi de; İzmir-Berlin seferi de Yönetmelik kapsamındadır.

Yabancı menşeli firmaların sadece Türkiye'deki havaalanlarından gerçekleştirdikleri uçuşlar, Yönetmelik kapsamına girmektedir. Yani, Yabancı havayolu şirketleri için sadece kalkış noktasının Türkiye'deki bir havaalanı olduğu uçuşlarda Yönetmelik hükümleri uygulama alanı bulacaktır⁷. Örneğin KLM hava yollarının İzmir-

ları, c) Ücretsiz seyahat eden yolcular ve doğrudan veya dolaylı olarak halka açık olmayan indirimli biletle seyahat eden yolcular ile biriktirilen mil veya puanlarla seyahat eden yolcuları, kapsar.

(2) Bu Yönetmelik, yalnızca motorlu ve sabit kanatlı hava araçlarıyla taşınan yolcular için geçerlidir.

⁷ 261/2004 sayılı AB Tüzüğü'nün 3/1 maddesine göre, Tüzük hükümleri a- Avrupa Birliği üyesi devletlerden birinin ülkesinde bulunan havaalanından hareket eden yolcularla veya b- üçüncü bir ülkede bulunan havaalanından Avrupa Birliği üyesi bir devlet ülkesinde bulunan bir havaalanına gitmek üzere hareket eden yolculara, yolcuların üçüncü ülkede hizmet veya yardım almamış olması halinde ve işletici hava taşıyıcısının da bir Topluluk (AB) taşıyıcısı olması şartıyla uygulanacağı düzenlenmiştir. Bir anlamda Tüzük, Birlik üyesi havayolu şirketlerinin tüm uçuşlarına ve 3. bir ülkenin havayolu şirketlerine eğer uçuş AB'den başlıyorsa uygulanabilir (TONNER, Klaus: Aktuelle Entwicklungen im Flug- und Fahrgastrecht,

Amsterdam uçuşu Yönetmeliğe tabi iken, Amsterdam-İzmir seferi Yönetmelik hükümlerine tabi olmayacaktır⁸.

Kısaca, Türkiye çıkışlı tüm uçuşlarda -hava taşıma işletmesinin Türk veya yabancı menşeli olması önem arz etmeksizin- yolcular, Yönetmelik kapsamında yer almakta iken, Türkiye dışındaki bir ülkeden çıkış yapan uçuşlarda sadece Türk menşeli hava taşıma işletmesinin, Türkiye'deki bir havaalanına yaptığı uçuşlardaki yolcular, Yönetmelik kapsamında yer almaktadır. Burada dikkat edilmesi gereken noktalardan bir tanesi, Türkiye dışındaki bir ülkeden çıkış yapan Türk menşeli hava taşıma işletmesinin yaptığı uçuşta yer alan yolcunun o ülke kanunları kapsamında tazminat, hizmet ve yardım almamış olmasıdır. Eğer, almışsa, aynı olay için kişinin iki defa korunması ve hak sahibi olması doğru olmayacağından, bu gibi durumlarda Yönetmelik hükümleri uygulanmamalıdır. Örneğin; Berlin-İzmir uçuşu yapan THY yolcuları hem AB Tüzüğü kapsamında hem de Yönetmelik kapsamında yer alırlar. Bu uçuştaki yolcu, ancak Tüzük kapsamında yer alan haklarını almamışsa, Yönetmelik kapsamında değerlendirilmelidir.

Direkt yapılan uçuşlarda yolcuların Yönetmeliğin kapsamına girip girmediğini tespit etmek sorun değildir. Bununla birlikte, dış hat uçuşlarda, uçuşun bağlantılı/aktarmalı uçuş veya gidiş-dönüş uçuş olması durumunda bu uçuşlarda yer alan yolcunun Yönetmelik

VuR 6/2010, s.209, (VuR 2010)). Tüzük, Avrupa Birliği sınırları içinde başlayan tüm uçuşlara veya üçüncü ülkelerden Avrupa Birliği ülkelerinden birine uçuş yapan Avrupa Birliği taşıyıcılarına uygulanmaktadır. (Ör. Türkiye'den AB ülkelerinden birine uçan kişi diğer şartlar da oluşmuşsa Tüzükteki haklara sahip olacaktır (STAUDINGER/SCHMID-BENDUN: Neuregelung über Ausgleichs und Unterstützungsleistungen für Fluggäste, NJW 2004, Heft 27, s.1897 (NJW 2004)). Buna göre Tüzük; Türkiye'den Topluluk (AB) menşeli olmayan hava taşıma işletmelerinin Avrupa Birliği üyesi bir devlet ülkesine yapılacak olan taşımaları kapsamamaktadır.

⁸ Avrupa Birliği üyesi bir Devlet ülkesinden hareket eden yolcular 261/2004 sayılı AB Tüzüğü kapsamındadır. Uçuşun hareket noktası Amsterdam havaalanı yani Avrupa Birliğine üye olan Hollanda da olduğundan bu yolcular aynı haklara AB Tüzüğü nedeniyle sahip olacaklardır.

hükümlerine tabi olup olmadığını tayin etmek kolay olmamaktadır. Gidiş-dönüş uçuşlarda dönüş uçuşunun bir 3. ülkeden ve yabancı menşeli bir hava taşıma işletmesince gerçekleştirilmesi halinde söz konusu dönüş uçuşu Yönetmelik kapsamında değerlendirilebilecek midir? Bu tartışma Montreal Sözleşmesinin uygulanma alanını tespit edilmesi durumunda da söz konusu olmuştur. Montreal Sözleşmesi kapsamında eğer gidiş-dönüş uçuşa bir arada rezervasyon yapılmışsa, bu uçuş iki ayrı uçuş olarak kabul edilmeyip, tek bir uçuş sayılması kabul edilmektedir. Fakat, Avrupa Adalet Divanı⁹ (Schenkel Kararı) AB Tüzüğü'nün uygulama alanı hususunda Montreal Sözleşmesindeki bu görüşten farklı olarak bir arada rezervasyon yapılmış olsa da gidiş-dönüş uçuşlarının iki ayrı uçuş olarak görülmesi gerektiğine karar vermiştir¹⁰. Bununla birlikte, bağlantılı/aktarmalı uçuşlarda bağlantılı uçuş code share¹¹ partneri olan yabancı menşeli bir hava taşıma işletmesi tarafından gerçekleşiyorsa, bu uçuşun tek bir uçuş sayılması gerektiği kabul edilmektedir¹².

⁹ 10.07.2008 C-173/07 Düsseldorf' tan Dubai üzerinden Manila'a gidiş dönüş uçuşu için Almanya'da Emirates havayollarından bilet alınır; Manila'dan Dubai'ye yapılacak uçuş iptal edilir. Yolcu 2 gün sonra Manila'dan kalkış yapar ve aynı gün Düsseldorf'a ulaşır. Uçuşun iptali nedeniyle talep ettiği tazminat reddedilir. Çünkü birlikte rezervasyon yapılsa da gidiş-dönüş uçuşu tek bir uçuş değil ayrı iki uçuştur. Bu nedenle, Manila'dan AB menşeli olmayan bir hava taşıma işletmesi ile Düsseldorf'a yapılan uçuş Tüzük kapsamında kabul edilemeyecektir (www.curia.europa.eu/juris/) (E.T.30.04.2013).

¹⁰ TONNER, Klaus: Fluggastrechte und der EuGH, VuR 6/2009, s.210, (VuR 2009); TONNER (VuR 2010), s.210.

¹¹ Yönetmelik kapsamında yükümlü olan uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi ile ilgili aşağıda yapılan açıklamalarda izah edilmiştir.

¹² Eğer uçuş AB menşeli hava taşıma işletmesi ile AB' de uçuş başlıyor ve bu hava taşıma işletmesinin code share partneri olan 3. bir ülkenin hava taşıma işletmesi 3. ülkede devam ediyorsa? Tüzükteki talepler sadece uçuşu fiilen gerçekleştiren hava taşıma işletmesine karşı ileri sürülebildiği için bu yüzden bu sorunun cevaplanması zordur. Sözleşmeyi yapan hava taşıma işletmesi ile uçuşu fiilen gerçekleştiren hava taşıma işletmesi aynı değilse, Tüzüğe göre pasif dava husumeti yoktur. Code share uçuşta talepler uçuşu fiilen gerçekleştiren hava taşıma işletmesine karşı, yani 3. ülke

Değınilmesi gereken bir diğler husus, birden fazla taşıyıcı tarafından gerçekleştirilen ve birbirini takip eden taşımalarıdır. Bu tür taşımalar, Montreal Sözleşmesinde mütevali (zincirleme/müteakip) taşıma olarak isimlendirilmiştir¹³. Bu tür taşımalarda taşıma işi bölümlere ayrılır ve her bir bölüm havayoluyla farklı taşıyıcılar tarafından ifa edilir¹⁴. Mütevali taşımalar, tek bir hava taşıma sözleşmesine dayanılarak yapılabileceğı gibi, birbirini izleyen seri hava taşıma sözleşmelerine dayanılarak da yapılabilir¹⁵. Burada dikkat edilmesi

hava taşıma işletmesine karşı yöneltilebilir. AB dışında uçuş yapan bu çeşit şirketin Tüzüğün uygulama alanına giremeyeceğı söylenebileceğı gibi, yabancı menşeli bu hava taşıma işletmesinin AB’de başlayan bir uçuşun bir kısmını yerine getirdiğı de söylenebilir. TONNER (VuR 2009), s.210; TONNER (VuR 2010), s.210.

- ¹³ Taşıma sözleşmesinde tek bir taşıyıcı gösterilmiş, ancak yolcunun onayı alınmadan taşımının tamamı veya bir kısmı birden fazla taşıyıcı tarafından yerine getirilmişse, mütevali taşımadan söz etmek mümkün olmayacaktır. Önceden kararlaştırılmadığı durumlarda, ilk taşıma sözleşmesinin yerine getirilmesinden sonra yapılacak sözleşmeler de taşımaya, mütevali taşıma niteliğı kazandıramayacaktır (KIRMAN, Ahmet: Havayolu ile Yapılan Uluslararası Yolcu Taşımalarında Taşıyıcının Sorumluluğı, Ankara 1990, s.38).
- ¹⁴ Mütevali taşıyıcı, ifa ettiğı taşıma bölümü için akdi taşıyıcı olarak kabul edilir. Bu nedenle fiili taşıyıcıdan farklıdır. Fiili taşıyıcı, söz konusu olduğunda, taşıma işinin akdi taşıyıcıdan başka taşıyıcılar tarafından yerine getirileceğı taşıma sözleşmesinin kurulması esnasında yolcu tarafından bilinmemektedir ve akdi taşıyıcı ile yolcu arasında kurulan taşıma sözleşmesinde bu hususa ilişkin bir hüküm yer almamaktadır. Mütevali taşıyıcı söz konusu olduğunda ise, taşıma sözleşmesinin kurulması esnasında taraflar, taşıyıcı değışikliğı hususunda anlaşmaktadır. Yolcu, taşıma işinin birden fazla taşıyıcı tarafından yerine getirileceğini sözleşmenin kurulması esnasında bilmektedir (BİRİNCİ UZUN, Tuba: Uluslararası Hava Taşımalarında Taşıyıcının Sorumluluğı, Ankara 2012, s.57). Mütevali taşıyıcı, ifa ettiğı taşıma bölümü bakımından akdi taşıyıcı olarak kabul edildiğı için mütevali taşıyıcı, taşıyıcının adamları arasında yer almaz (BİRİNCİ UZUN, s.119).
- ¹⁵ Taşıma sözleşmesinin yapıldığı esnada, sözleşmenin birden fazla taşıyıcı tarafından birbirini takip etmek suretiyle yerine getirileceğı kararlaştırılmışsa; mütevali taşıyıcıların isimleri gibi, ifa konusundaki ayrıntıların daha sonradan tamamlanması taşımının mütevali nitelikte olmasına zarar

gereken nokta, taraflar arasında kurulan hava taşıma sözleşmesinde birbirini takip eden ve farklı taşıyıcılar tarafından ifa edilen taşıma bölümlerinin tek bir taşıma işi olarak kararlaştırılmış olmasıdır¹⁶. Tek bir taşıma işi ile ifade edilmek istenen farklı taşıyıcıların müstakil edimlerinin oluşturduğu bir bütündür. Başka bir deyişle taraflar arasında kararlaştırılan husus, farklı taşıyıcılar tarafından ifa edilen edimlerin bir bütün teşkil ettiği ve edimlerin tek bir taşıma işinin bölümleri olduğudur¹⁷.

Yönetmelik kapsamında yer alan uçuşların tarifeli veya tarifersiz uçuş¹⁸ olması açısından bir fark bulunmamaktadır. Hem tarifeli hem de tarifersiz tüm uçuşlar, Yönetmelik kapsamındadır. Ayrıca, paket tur sözleşmesi içerisinde yer alan uçuşlar da Yönetmelik kapsamındadır¹⁹. Bununla birlikte, paket tur sözleşmesi Tüketicinin Korunması

vermeyecektir. Taşımanın bir bölümünde yolculuğa ara verilmesi ve bunu takiben, önceden belirlendiği şekilde bir sonraki taşıyıcıya başvurarak taşımanın yapılmasının talep edilmesi durumu da müteveli taşıma olarak değerlendirilir (KIRMAN, s.37-38; ÜLGEN,Hüseyin: Hava Taşıma Sözleşmesi, Ankara 1987, s. 67-68).

¹⁶ KIRMAN, s.37; 11.HD.T. 15.10.1999, E.1999/5531, K.1999/7886.

¹⁷ BİRİNCİ UZUN, s.45.

¹⁸ Tarifeli uçuş: kalkış saatleri ve ücretleri önceden ilan edilen, halkın kullanımına açık belirli bir düzende yapılan seferi; tarifersiz uçuş ise, belirli bir düzene bağlı kalmadan tarifeli seferler dışında kalan seferi ifade etmektedir. (Yönetmelik madde 4/k ve l bendi). Ayrıca tarifeli ve tarifersiz hava trafiği Türkiye'nin de taraf olduğu Şikago Sözleşmesinin 5 ve 6. maddelerinde düzenlenmiştir (Şikago Uluslararası Sivil Havacılık Sözleşmesi için bakınız RG Düstur, Tertip 3, c.26, s.1094 vd.).

¹⁹ Bununla birlikte, bu Yönetmelik, seyahat acentesinin paket tur sözleşmesi nedeniyle ayıba karşı tekeffül sorumluluğunu ortadan kaldırmaz. (Yönetmelik m.2/3) Bu Yönetmelik kapsamında ödenen tazminat, seyahat acentesine karşı bu nedene dayalı tazminat istemlerinde dikkate alınacaktır (Yönetmelik m.13). Fakat uçuşu gerçekleştiren fiili taşıyıcı yolcunun seyahat acentesine karşı talepte bulunma hakkına sahip olduğuna dayanarak başvurusunu reddedemez (SCHMID/ HOPPERDIETZEL: Die Fluggastrechte- eine Momentaufnahme, NJW 2010, Heft 27, s.1905; BGH NJW 2010 s.1522; TONNER (VuR 2010), s.210 dn.9 BGH 26.11.2010 XaZR 132/08); GAEDTKE, Enrico: Fluggastrechte: Praktische Schwierigkeiten bei der Anwendung der Verordnung (EG) Nr.261/2004, VuR 6/2007, s.202).

Hakkında Kanun ve Paket Tur Sözleşmeleri Uygulama Usul ve Esasları Hakkındaki Yönetmelik hükümleri kapsamında iptal edilirse, yolcu, ancak söz konusu mevzuat kapsamında haklara sahip olur. Yolcunun, Yönetmelik kapsamında haklara sahip olması, ancak paket tur içinde yer alan uçuşun iptali durumunda mümkün olacaktır.

Yukarıda niteliklere sahip olan uçuşlardan sadece motorlu ve sabit kanatlı hava araçlarıyla yapılanlar, Yönetmelik hükümlerinin uygulama alanına girecektir. Yönetmelikte hava aracı tanımlanmamış olmakla birlikte, Türk Sivil Havacılık Kanunu'nda hava aracı tanımlanmıştır. Kanunun 3. maddesine göre hava aracı; havalanabilen ve havada seyredebilme kabiliyetine sahip olan her türlü aracı ifade eder. Hava araçları fiziki yapılarına göre havadan ağır olan hava araçları ve havadan hafif olan hava araçları olarak ikiye ayrılmaktadır²⁰. Havadan ağır olan hava araçları motor kuvvetiyle uçanlar (uçaklar, helikopterler) ve motorsuz uçanlar (planör, paraşüt) olarak sınıflandırılmaktadır²¹. Havadan hafif olan hava araçları da motorlu (güdümlü balonlar (zeplinler)) ve motorsuz (serbest ve bağlı balonlar) olarak ikiye ayrılır²². Buna göre sabit kanatlı olmayan motorlu hava aracı olan helikopterler ve motorlu olmayan planörler ve balonlarla yapılan uçuşlar, Yönetmelik kapsamında değerlendirilmeyecektir. Örneğin; dolmuş helikopter olarak servis alan yolcular ya da özellikle turistik yörelerde balonla yapılan seyahatlerde yolcular gecikme, iptal edilme gibi durumlarda bu Yönetmelikte yer alan haklardan istifade edemeyeceklerdir. Yönetmelik kapsamında yer alan motorlu ve sabit kanatlı hava aracı kapsamında değerlendirilen bir aracın büyüklüğü, cinsi ve bunun gibi özellikleri Yönetmelik hükümlerinin uygulanması bakımından herhangi bir önem taşımaz.

Yolcuların Yönetmelikte yer alan haklara sahip olabilmeleri için yukarıda belirtilen nitelikte bir uçuşun yanı sıra yolcunun ilgili uçuş

²⁰ KANER, İnci:Hava Hukuku (Hususi Kısım), İstanbul, 1994, s.11.

²¹ GÜNEL, Reşat Volkan:Uluslararası Havacılık Hukuku, İstanbul, 2010, s.33-34; KANER, s.11.

²² GÜNEL, s.33; KANER, s.11.

için onaylanmış bir rezervasyonunun²³ bulunması ve uygun zamanda uçuş öncesi kontrole (check-in) başvurması²⁴ gereklidir. Uçuş öncesi kontrol (check-in)²⁵ için başvurusunun uygun zamanda

²³ Onaylanmış rezervasyon (konfirme) kesin uçağına dair bilgi veren yolcu rezervasyonu.

²⁴ Taşıma sözleşmesi kapsamında TTK.907 m. düzenlemesiyle çelişkili değildir. Yolcu bilet ve bagaj kontrolü gibi belirli işlemlerin yapılabilmesi için hava aracının hareketinden belirli bir süre önce yolcunun havaalanında hazır bulunması istenmektedir. Yolcu, belli vakitte hareket yerinde hazır bulunmayacak olursa müteakip vasıta ile seyahat hakkını kazanacaktır. Ancak, yolcu seyahat etsin etmesin ücreti tamamen ödemek zorunda kalacaktır (TTK m.907/1-d).

²⁵ Günümüzde internet aracılığıyla da taşıma sözleşmesinin kurulması mümkün bulunmaktadır. Hava taşıma işletmesinin internet platformunda yolcu ve taşıyıcı arasında başarılı olarak bir taşıma sözleşmesinin kurulmasından sonra yolcunun e-mail adresine, rezervasyon onayı olarak bir e-mail, otomatik olarak gönderilmektedir. Yolcu, e-mail ekinde gerekli dokümanlarını elektronik şekilde bulur. Yolcu, evinde bir çıktısını alabilir veya rezervasyonun onayındaki rezervasyon numarasını ayrı bir yere not edebilir. Hem havalimanındaki uçuş öncesi kontrol (check-in) de hem de self-check-in işleminde, gönderilmiş olan rezervasyon numarası yeterlidir. Check-in bankosunda veya self-check-in otomatında yolcu bord kartını kağıt şeklinde alır. Çoğu zaman başarılı bir check-in işlemi için rezervasyon numarasına dahi ihtiyaç yoktur. Eğer yolcu kimliğini, pasaportu veya kimlik belgesi ile kanıtlyorsa, bu taşıyıcı için yeterlidir. Yolcunun ismi ve soyadı taşıma sözleşmesinin on-line akdedilmesi nedeniyle taşıma öncesi bilindiğı için taşıma belgesi taşıyıcının rezervasyon sisteminde kayıtlıdır ve çıktı alınması gerekli değildir. Taşıyıcının internet platformu sayesinde yolcu, uçuş öncesi web-check-in de yapabilir. Burada yolcu planlanan uçuş saatinden azami 24 saat önce check-in yapmalı ve bord kartını evde kendisi çıktısını almalıdır. Web-check-in yolcuya bord kartın e-mail yoluyla ya da internete giren cep telefonu yoluyla gönderilmesi imkanını da sağlar (EBINGER, Christoph: Zivilrechtliche Haftung des Luftrechtführers im Personentransport, Bern, 2012, s.83-84). Taşıma sözleşmesini on-line olarak yapan yolcu, taşıyıcı tarafından e-bilet düzenlendiğinin onayı olarak e-mail şeklinde bir rezervasyon onayına sahiptir. E-bilet taşıyıcının rezervasyon sisteminde elektronik olarak kayıtlıdır ve e-mailin ekinde yolcuya gönderilmiştir. Elektronik olarak yolcuya gönderilen e-bilet bir taraftan rezervasyon onayını, bir taraftan da ücret için makbuzu içerir. E-bilet şeklindeki rezervasyon onayı yolcunun adını soyadını ve cinsiyetini içerir. E-bilette ek

olup olmadığı belirlenmesi bu noktada önemlidir. Yolcunun, uçuş öncesi kontrol (check-in) için başvurma zamanı özel olarak belirlenmiş olabilir. Bu durum, ilk olarak hava taşıma işletmesi, tur operatörü veya yetkili bir seyahat acentesi tarafından önceden ve yazılı olarak (elektronik ortam da dahil olmak üzere) belirtilir. İkinci olarak ise, havayolu bilet satışta belirtir. Bu belirtilen sürede yolcunun uçuş öncesi kontrol için başvurusu şarttır²⁶.

Uçuş öncesi kontrol için başvurma süresi belirlenmemişse, bu süre, ilan edilen hareket saatinden en geç kırk beş dakika önce olarak kabul edilir. Yönetmelikte süre standart olarak belirlenmiş iç hat ve dış hat uçuşlar için bir ayırım yapılmamıştır.

Yolcu, uçuşun gerçekleşeceği ilgili uçuş için onaylanmış rezervasyonu bulunmadığı durumda da Yönetmelik kapsamındaki haklara sahip olabilir. Bunun için yolcunun hava taşıma işletmesi veya seyahat acentesi tarafından sebep ne olursa olsun bilete belirtilenden başka bir uçuşa aktarılmış olması²⁷ gerekir.

olarak kalkış-varış yeri, kalkış tarihi, en geç check-in zamanı, kalkış zamanı, varış zamanı, sınıf, statü ve yanında taşınacak yükün kg tespit edilir (EBINGER, s.91).

²⁶ Bunun için 6.maddede belirtilen sürelerle uyularak önceden uçuşun iptal edilmemiş olması gerekir. İptal durumunda yolcunun Yönetmelik kapsamında haklara sahip olması için uygun zamanda uçuş öncesi kontrole (check-in) başvurusu şart değildir.

²⁷ SENDMEYER, Stefanie: Alle Jahre wieder Europäische Fluggastrechte im Schneechaos, NJW 2011, Heft 12, s.809; STAUDINGER/SCHMID-BENDUN: Das Zusammenspiel der Verordnung (EG) Nr.261/2004 über Ausgleichs-und Unterstützungsleistungen für Fluggäste mit völkervertraglichen, europäischen sowie nationalen Vorschriften, VersR 2004, Heft 22, s.972; Bu nakil yolcunun iradesi dışında ise bu durumu uçağa kabul etmeme niteliğinde de olabilir. Bu naklin havayolu işletmesi veya seyahat acentesi tarafından yapılması arasında fark yoktur bununla birlikte LG Darmstadt havayolu işletmesinin değil de seyahat acentesinin yolcuyla başka bir uçuşa nakil etmesi halinde yolcunun uçağa kabul edilmeme nedeniyle tazminat hakkının bulunmadığına karar vermiştir. SCHMID, Ronald: Fluggastrechte in der Praxis- Ein Überblick über Entscheidungen zur Verordnung (EG) Nr. 261/2004 mit Anmerkungen, NJW 2007, Heft 5, s.264, (NJW 2007).

Yönetmelik kapsamına dahil olması açısından yolcunun ücretli olarak seyahat edip etmemesi önem arz etmemektedir²⁸. Yönetmelik, ücret ödemedi yolculuk eden yolcular²⁹ gibi, doğrudan veya dolaylı olarak halka açık olmayan indirimli biletle seyahat eden yolcular ile biriktirilen mil veya puanlarla seyahat eden yolcuları da kapsar. Yönetmelik hükümleri Havayollarının sık seyahat eden yolcu programı veya taşıyıcının veya tur operatörünün sair ticari bir programına uygun olarak düzenlenen biletlerle seyahat eden yolculara da uygulanacaktır. Bu bakımdan Yönetmelik açısından yolcu kavramı, dayanağı olan Avrupa Birliği Tüzüğünden daha geniş kapsamda kabul edilmiştir³⁰. Ücret ödemedi yolculuk eden yolcular ile doğrudan veya dolaylı olarak halka açık olmayan indirimli biletle seyahat eden yolcular Tüzük kapsamına dahil edilmemiştir. Bununla birlikte, Tüzük asgari hakları ve kapsamı tayin etmiş olması nede-

²⁸ Ayrıca, Yönetmelik kapsamında yolcunun haklarını mutlaka bir taşıma sözleşmesi ile hukuki ilişki içinde olduğu taşıyıcıya yöneltmesi gerekli değildir. TTK. kapsamındaki bir taşıma sözleşmesinden bahsedilebilmesi için yolcunun taşıyıcıya taşıma ücreti ödemeyi borçlanması gerekir (TTK.m.850/2). Yönetmeliğin uygulama kapsamına girmesi için ise, TTK anlamında bir taşıma sözleşmesi gerekli değil.

²⁹ Ücret ödemeksizin yolculuk yapan yolcu da Yönetmelik kapsamındadır. Fakat bu, kaçak yolcuların Yönetmelik kapsamında haklara sahip olduğu anlamına gelmez. Çünkü, yolcunun Yönetmelik kapsamına dahil olması için onaylanmış bir rezervasyonun -bir biletinin- olması gereklidir. Böyle bir bilete sahip olmayan kaçak yolcu (ücret ödemediği için değil, böyle bir bilete sahip olmadığı için) Yönetmelik kapsamında değerlendirilemeyecektir. Bunun yanında örneğin; havayolu şirketi tarafından çalışanlarına verilen ücretsiz biletler ile yapılan yolculukta Yönetmelik uygulanır.

³⁰ Tüzüğün 3/3 maddesine göre, bedava veya kamuya doğrudan veya dolaylı olarak uygulanmayan indirimli bir ücret karşılığı seyahat eden yolculara uygulanmayacaktır. Paket tur sözleşmelerinde uçuş için bilet ücretini seyahat acentesi üzerinden taşıyıcıya ödediği için bilet fiyatı bilmekte ve bu bilet ücretiyle kendisi uçuş için rezervasyon yaptırmadığından bu yolcuların Tüzüğün 3/3 maddesi kapsamında olup olmadığı AG Düsseldorf tartışılmış, mahkeme yolcunun ücreti seyahat acentesi üzerinden ödediğinden dolayı olarak kamuya sunulan tarife olarak kabul ederek bu yolcuları da Tüzük kapsamına almıştır (naklen SCHMID (NJW 2007), s.262).

niyle, bir çok hava yolu şirketi genel işlem şartları ile söz konusu haklardan yararlanacak olan yolcuların kapsamını genişletmiştir.

Tüzük ile yolculara tanınan hakların getirilme amacı, tüketicinin korunması ilkeleri çerçevesinde yolculara daha kapsamlı ve etkin bir koruma tanınmasını sağlamaktır. Bununla birlikte, yolcu kavramı tüketici kavramından daha geniştir. Çünkü yolcu, havayolu ile seyahat eden kişilerin tümünü kapsamaktadır. Kişi, bir iş seyahatinde olsa da Yönetmelik kapsamında yolcu sayılır ve Yönetmelikteki haklara ve korumaya sahip olur³¹. Burada yolcuların Yönetmelik kapsamında yer alan haklarını talep etmesi durumunda Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun açısından bir ayırım yapılması gerekir. Yönetmelik kapsamında yer alan yolcu, Tüketicinin Korunması Kanunu kapsamında tüketici niteliğine sahipse, örneğin bir iş seyahatinde³² değilse, Yönetmelik kapsamında yer alan haklarını tüketici mahkemelerine başvurarak talep edecektir. Aksi halde, örneğin iş seyahatinde olan yolcu da bu mümkün olmayacaktır.

III. YÖNETMELİĞİN UYGULANACAĞI OLAYLAR VE YOLCUNUN HAKLARI

Yönetmeliğin ismi her ne kadar Havayolu İle Seyahat Eden Yolcuların Haklarına Dair Yönetmelik ise de yönetmelik, havayoluyla gerçekleşen seyahatte oluşacak her tür aksaklık nedeniyle oluşan olumsuzluklarda yolcuların haklarını genel olarak düzenlemeye kavuşturmamaktadır. Yönetmelikle sadece yolcuların uçağa kabul edilmemesi, uçuşun iptal edilmesi ve uçuşun tehiri hallerinde, yolculara sağlanan haklar düzenlenmiştir.

Yönetmelik kapsamındaki hakları, yolcu, fiilen uçuşu sağlayan hava işletmesine karşı ileri sürebilecektir. Yönetmelik açısından önem arz eden ve yolcuların haklarını yönelteceği hava taşıma

³¹ SENDMEYER, s.809.

³² Eğer, işveren ya da iş sahibi seyahati ödüyorsa iş seyahatinde Tüzükten doğan taleplerin kimin tarafından isteneceği hususundaki ihtilafta AG Emden Mahkemesi tazminat hakkının işverene ait olduğu yönünde karar vermiştir (TONNER (VuR 2010), s. 210 dn.10).

işletmesi, Yönetmeliğin ifadesi ile uçuşu icra eden hava taşıma işletmesidir³³. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi; bir yolcu ile mevcut bir sözleşme kapsamında veya o yolcu ile sözleşmesi bulunan başka bir tüzel veya gerçek kişi yerine bir uçuşu gerçekleştiren veya gerçekleştirmeyi planlayan hava taşıma işletmesidir (Yönetmelik m. 4/o). Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin fiili taşıyıcı³⁴ veya akdi taşıyıcı olması mümkündür.

Akdi taşıyıcı taşımayı kendisi gerçekleştirmekle yükümlü değildir, fiili taşıyıcı kullanabilir. Akdi ve fiili taşıyıcı arasındaki bu işbirliği bir code share³⁵ sözleşmesiyle düzenlenebilir³⁶. Code share

³³ Yönetmelikte yer alan haklarını yolcu, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesine karşı ileri sürebilecektir (Tüzük açısından BGH NJW 2008, s.2119). Yönetmelikte yer alan yolcu hakları açısından seyahat acentesi veya akdi taşıyıcı sorumlu değildir (Tüzük açısından BGH NJW 2009, s.287; BGH 2009, s.2743), bu haklardan dolayı sorumlu olan uçuşu gerçekleştiren taşıyıcı yani uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi (bir başka ifade ile fiili taşıyıcı) dir.

³⁴ Fiili taşıyıcı, akdi taşıyıcı değildir, taşımayı icra etmesine karşılık yolcu ya da yük ile ilgilinin akidi değildir. Fiili taşıyıcı, taşımanın tamamını veya bir kısmını ifa eden akdi taşıyıcı dışında başka bir taşıyıcıdır. Taşıma sözleşmesinin tarafı durumunda olan ve sözleşme ile belirlenen taşıyıcının, taşıma işini bizzat kendisi yapmayarak, bir başkasına yaptırması halinde, taşıma işinin yapılmasını fiilen üstlenen bu kişi fiili taşıyıcı kabul edilir. Yolcu tarafından fiili taşıyıcının sorumluluğuna gidilebilen ayrı bir taşıyıcı olması nedeniyle fiili taşıyıcının akdi taşıyıcının adamı niteliğinde olmadığı kabul edilmektedir. Fiili taşıyıcı, taşımayı taşıyıcıdan aldığı yetkiye dayanarak ifa eder. Aksi ispatlanıncaya kadar böyle bir yetkinin var olduğu kabul edilir. Yolcu, aralarında akdi ilişkinin bulunmaması nedeniyle fiili taşıyıcıya taşıma sözleşmesi hükümlerine göre başvuramaz.

³⁵ Code share; kod paylaşımı, koltuk değişimi diye bilinen anlaşmadır. Havayollarının kendi yolcularının yanında biletlerini başka havayollardan satın alan yolcuları da taşıdıkları işbirliği anlaşmalarıdır. Code-share aslında bir havayolu taşımacısı tarafından yapılan uçuşun bir veya birkaç havayolu tarafından birlikte pazarlanmasıdır. Bu durum bilete gösterilmemektedir. "Code" uçuş programını tanımlamak için kullanılan genellikle iki harften oluşan IATA tarafından tasarlanmış uçuş kodu ve numarasıdır. Air Asta'nın IATA kodu "KC" Türk Hava Yolunun ise "TK" dir. Bu anlaşma çerçevesinde, bir ya da daha fazla taşıyıcı, uçuşu icra eden taşıyıcının seferlerinde, kendi uçuş kodu ve numarasını kullanarak, kendi

uçuşta³⁷, Yönetmelik kapsamındaki yolcunun haklarının muhatabı olan, yani uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, işletmeci taşıyıcı (operating carrier veya code share partner) dır.

Burada özellik arz eden bir diğer durum charter sözleşmeleridir. Charter sözleşmelerinin başlıca özelliği, hava aracı maliki veya yetkili işleticisi tarafından sözleşmenin karşı tarafına hava aracının tahsis edilmesidir. Kural olarak, uçağın maliki veya yetkili işleticisi, bir taşıma taahhüdü altına girmez. Bir hava aracını malikinden veya yetkili işletmecisinden charter sözleşmesi ile kiralayan kişi, hava aracını yolcu veya yük taşımada kullanabilir; taşıma taahhüdünde

seferiymiş gibi satış yapabilmektedir. Anlaşmaya taraf olan havayolları şu şekilde isimlendirilir. Code sharing sözleşmesi altında fiili olarak uçuşu gerçekleştiren (uçuş için uçağı hazır eden uçuş ekibi ve yer hizmetleri sağlayan taraf), *işletmeci taşıyıcı (operating carrier veya code share partner)* olarak anılmaktadır. İşletmeci taşıyıcı (operating carrier), uçuşu gerçekleştiren havayolu şirketi olarak her türlü taşımacılık hizmeti vermekten sorumludur. Bu uçuş için bilet satan, ancak, uçuşu gerçekleştirmeyen (uçuştan koltuk kiralayan) havayolu veya havayollarına ise, *pazarlama taşıyıcı (marketing carrier)* adı verilir.

³⁶ Code share sözleşmelerinde amaç; genellikle yolculara bir havayolunun tek başına sunabileceği, gidilebilecek şehir seçeneğinden fazlasını sağlamaktır. Code sharing programına katılan havayolları bir uçuş için aynı uçuş numarasını birkaç nedenden dolayı kullanabilirler. Örneğin; Bağlantılı uçuşlarda aynı uçuş numarası yolcular için kolaylık sağlamaktadır. Yolcular, A noktasından başlayıp, B'den geçerek C'ye gidecekleri bir yolculukta; A'dan B'ye bir kod, B'den C'ye başka bir kod yerine, A'dan C'ye tek bir taşıyıcının kodu ile yolculuk ederler. Böylece, bağlantılı uçuşlarda, her iki havayolunun uçuşlarını senkronize edebilmelerini ve bagaj işlemlerini koordine ederek bağlantılı uçuşlarda transfer işlemini kolay gerçekleştirmelerini sağlar. Ayrıca, bu yöntemle belli bir güzergahta kendi uçakları ile uçuşu olmayan bir havayolu, uçuş numaralarının görünmesi ile birlikte bu pazarda isminin anılmasını sağlar.

³⁷ Interline anlaşması, code-share değildir. Interline anlaşması; bir havayolunun uçuş noktalarının aynı bilet üzerinde satılma hakkının verilmesidir. Sözleşmeye taraf olan bazı hava yolları yolcu bagajlarının son noktaya kadar check-in yapılmasına izin vermektedir. Yolcu bagajlarının son varış noktasına kadar check-in yapılabilmesi için, bütün güzergahın, aynı bilet üzerinde belirtilmesi gerekmektedir.

bulunarak yolcu ile taşıma sözleşmesi yapabilir. Bu durumda taşıyıcı sıfatı, hava aracını malikinden veya yetkili işleticisinden, kiralayan kişiye ait olur. Kiralayan, Yönetmelik kapsamında da uçuşu icra eden hava taşıma işletmesidir. Kimi zaman hava aracının maliki veya yetkili işleticisi charter sözleşmesi ile hava aracını tahsis taahhüdünün yanında, taşıma taahhüdünde de bulunur. Bu durumda hava aracının maliki veya yetkili işleticisi, taşıyıcı olarak kabul edilir³⁸. Aynı zamanda Yönetmelik kapsamında yolcunun haklarını ileri süreceği uçuşu icra eden hava taşıma işletmesidir.

A- UÇAĞA KABUL EDİLMEME (Nichtbeförderung/Denied Boarding)

1- KAVRAM

Herhangi bir haklı sebep mevcut olmamasına rağmen ilgili uçuşla seyahat etme hakkı olan yolcunun, uçuşu gerçekleştiren hava taşıma işletmesi tarafından söz konusu uçuşa kabul edilmeyerek, söz konusu uçuşa taşınmaması³⁹ olarak tanımlamak mümkün⁴⁰.

³⁸ KIRMAN, s.31.

³⁹ Taşıyıcının edimini hiç yerine getirmemesi, taşımayı yapmamasının sonuçları hakkında Montreal Sözleşmesi ve TSHK da bir düzenleme mevcut değildir (Böyle bir durumla TSHK 106.maddesi atfı nedeniyle TTK yolcu taşıma sözleşmesinin düzenlendiği hükümler içinde yer alan seferin durması ve duraklaması hakkındaki hükümlerle (TTK.m. 907, 911); TTK. 1.maddesi atfıyla, genel hüküm olarak TBK. maddeleri uygulama alanı bulur.). Yolcunun, taşıyıcının taşıma borcunu yerine getirebilmesi için, taşıyıcı tarafından önceden belirlenen ve bilete gösterilen veya uygun vasıtalarla yolcuya bildirilen yer ve zamanda hazır olması, taşıyıcıya veya yetkili personeline başvurarak bilet ve bagaj kayıt ve kabul "check in" işlemlerini yaptırması, uluslararası uçuş yapılacaksa pasaport ve gümrük işlemlerini yaptırması ve güvenlik kontrolünden geçmesi gerekmektedir. Bu işlemlerin yapılabilmesi için gerekli zamanda, yolcunun hareket yerinde hazır olması gerekecektir. Taşıyıcı tarafından duyurulan zamanda, hava aracına biniş için gerekli işlemleri yaptırıp, uçağa biniş için yolcunun hazır halde yolcu salonunda bulunması gerekecektir. Bu işlemleri yerine getirerek, biniş hazır olmayan yolcuyu taşımayı taşıyıcı reddedebilecektir. Bu konuda yolcu ile taşıyıcı arasında, özel sözleşme şartı yoksa, TTK

Yönetmelikte, uçağa kabul edilmeme 4. maddenin n bendinde; Yönetmeliğin 2. maddesinin birinci fıkrasında öngörülen hususlar kapsamında, sağlık, emniyet, güvenlik, uygun olmayan seyahat belgeleri gibi sebeplerle uçuşa kabul edilmemeleri için makul gerekçelerin bulunduğu durumlar hariç olmak üzere, uçuşa kabul edilmek üzere rezervasyon kaydı olan geçerli bir bilete sahip olmalarına rağmen yolcuların uçağa kabul edilmemesi şeklinde tanımlanmıştır⁴¹.

2- ŞARTLARI

Yönetmelikte, uçağa kabul edilmeme durumu sağlık⁴², emniyet, güvenlik⁴³, uygun olmayan seyahat belgeleri gibi sebeplerle uçuşa

907/1-d madde hükmüne göre, yolcu belli saatte hareket yerinde bulunmayacak olursa müteakip vasıta ile seyahat hakkını haizdir. Yolcu seyahat etsin etmesin, taşıma ücretini tamamen ödemek borcu altındadır. Yolcunun ölüm, hastalık ya da buna benzer diğer bir mücbir sebepten dolayı hareket yerinde bulunmaması halinde TTK 907/1-e bent hükümlerine göre taşıma sözleşmesi tazminatsız olarak hükümden düşer, taşıma ücreti ödenmez, peşin alınan ücret iade edilir.

⁴⁰ Uçağa kabul edilmeme durumunda uçağa binişin engellemesi, reddedilmesi kavramının açık olarak ifade edilmediği belirtilmektedir. Bu durumun oluşmasında en önemli neden yolcunun rızası dışında taşımanın reddedilmesidir. Yolcuların, en geç biniş işlemlerinin sonuna kadar hareket kapısında bulunmasının da yeterli olacağı ifade edilmektedir. SCHMID/HOPPERDIETZEL, s.1907.

⁴¹ Taşımama kavramı, AB Tüzüğünde 2/j bendinde tanımlanmıştır. Buna göre, Tüzüğün 3/2 maddesinde yer alan şartları yerine getirilmesi ve taşımama için kabul edilebilir bir sebep bulunmamasına rağmen taşıyıcının, yolcuyla taşımayı reddetmesidir. EBINGER, s.107; STAUDINGER/SCHMID-BENDUN, (NJW 2004) s.1898.

⁴² Sağlık sebepleri nedeniyle yolcunun uçuş ehliyetinin bulunmaması 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, Heft 5, s.221, (NZV 2007).

⁴³ İlk bakışta mücbir sebeplerin de bu kapsamda kabul edildiği anlaşılabilir. Güvenlik risklerinin olağanüstü şartlarda örnek olarak sayılması bu karineyi güçlendirecektir. Şayet mücbir sebep söz konusuysa, havayolu işletmecisi, uçuşu iptal edecek yerde yolcuyla taşımayı reddedebilecektir.

kabul edilmemeleri için makul gerekçelerin bulunduğu durumlar⁴⁴ hariç olmak üzere, uçuşa kabul edilmek üzere onaylanmış (teyit edilmiş) rezervasyon kaydı olan geçerli bir bilete sahip olup, uçuş öncesi kontrole (check-in) gerekli zaman (öngörülen zamanda veya bir süre öngörülmemiş hareket saatinden 45 dakika önce) içerisinde başvurmasına rağmen yolcuların uçağa kabul edilmemesi olarak tanımlanmıştır.

a- Yolcunun Yönetmeliğin 2. Maddesinin 1. Fıkrası Uyarınca Gerekli Şartlara Haiz Olması

Yönetmeliğin 2. maddesinin 1. fıkrası uyarınca yolcunun uçuşa kabul edilmek üzere onaylanmış (teyit edilmiş) rezervasyon kaydı olan geçerli bir bilete sahip olup, uçuş öncesi kontrole (check-in) gerekli zaman (öngörülen zamanda veya bir süre öngörülmemiş hareket saatinden 45 dakika önce) içerisinde başvurması gerekir⁴⁵. Yolcu, zamanında uçuş öncesi kontrole (check-in) başvurmuş ve

Fakat bu durumda şuna dikkat etmeli, uçağa kabul edilmeme hali olarak öngörülmeyen hallerde, yolcu, Yönetmelikte yer alan haklara sahip olamayacaktır. Her durumda yolcuya karşı bir takım edimlerin yerine getirilmesini isteyen Yönetmeliğin amacına, işletmenin bu yolu seçmesinin kabul edilmesi aykırıdır. Olağanüstü durumlarda uçuşun iptal edilmesi, hava-yolunu sadece yolcuya tazminat ödemekten kurtarır, yoksa yolcuya diğer hakları sunmak zorundadır. Bu bağlamda mücbir sebep, uçağa kabul edilmeme kapsamında değildir. STAUDINGER/SCHMID-BENDUN, (NJW 2004), s.1898.

⁴⁴ Uçağa kabul edilmemenin en sık karşılaşılan nedeni olan kapasite üzerinde satış yapılması, taşıyıcı tarafından haklı sebep olarak ileri sürülemez. Çünkü, kapasite üzerinde satış taşıyıcının risk alanında gerçekleşmekte ve taşıyıcı bu riski bilinçli olarak üstlenerek, bu işlemi yapmaktadır. Bu yüzden kapasite üzeri satış uçağa kabul edilmeme (taşımama) için makul bir sebep olarak kabul edilmemektedir. SCHMID, Ronald: Die Bewaehrung der neuen Fluggastrechte in der Praxis- Ausgewaehlte Probleme bei der Anwendung der Verordnung (EG) Nr.261/2004, NJW 2006, Heft 26, s.1843, (NJW 2006); MÜLLER-ROSTIN (NZV 2007), s.224.

⁴⁵ Bağlantılı uçuşlarda yolcu uçağın kalkışında son varış yeri için check-in işlemini yaptırmış ve devam uçuşu için de bord kartını almışsa bu şartın aranmasına gerek yoktur (SCHMID (NJW 2007), s.265).

belirli bir uçuş için geçerli rezervasyonu bulunmasına rağmen taşıma gerçekleştirilmiyorsa, bir taşımama mevcuttur.

Yolcunun zamanında uçuş öncesi kontrol (check-in) de bulunmasından ne anlaşılacağı tartışılmıştır⁴⁶. Yolcunun zamanında hava limanına gelmesi değil, fakat uçuş öncesi kontrole (check-in) başvurmak için bankoda olması anlaşılır. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinden kaynaklanan bir sebeple, uçuş öncesi kontrole (check-in) başvurmada bir gecikme yaşanıyorsa, uçuşu icra eden hava taşıma şirketi bu gecikmeye dayanamayacaktır⁴⁷. Özellikle, yolcunun zamanında uçuş öncesi kontrole (check-in) başvuramaması, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin personel eksikliği veya organizasyon eksikliğinden kaynaklanıyorsa, bu durum yolcuya yükletilemez. Uçuş öncesi kontrol (check-in) için organizasyon sağlama, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin sorumluluk alanındadır. Bu anlamda yolcunun zamanında uçuş öncesi kontrol (check-in) kuyruğuna girmesi yeterli görülmelidir, yani bu durumda da yolcu zamanında uçuş öncesi kontrole (check-in) başvurmuş olarak kabul edilmelidir. Örneğin; yolcu, uçuşundan 90 dakika önce gelmesine rağmen, havayolunun personel eksikliği dolayısıyla bankonun önündeki uzun yolcu kuyruğu nedeniyle uçuş öncesi kontrol (check-in) işlemini zamanında yaptıramamıştır. Böyle bir durumda uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, uçuşu yaklaşmış olan yolcuları anons edip, bu yolculara sıra bekletmeden uçuş öncesi kontrol (check-in) işlemlerini zamanında yapma yoluna gitmesi gerekir⁴⁸. Günümüzde elektronik yolla veya otomatlarda uçuş öncesi kontrol (check-in) işleminin yaptırılması mümkün olduğu için, böyle bir durum nadiren yaşanacaktır.

⁴⁶ GAEDTKE, s.202; TONNER (VuR 2010, s.210 dn.17 deki AG Charlottenburg 226 C 33/08 21.04.2009); SCHMID (NJW 2007), s.265; SCHMID/HOPPERDIETZEL, s.1910; Uçuşun iptal edilmesinde ise yolcuların uçuş için hazır bulunması yükümlülüğü yoktur (GAEDTKE, s.202).

⁴⁷ GAEDTKE, s.202.

⁴⁸ TONNER (VuR 2010, s.210 dn.17 deki AG Charlottenburg 226 C 33/08 21.04.2009); SCHMID (NJW 2007), s.265; SCHMID/HOPPERDIETZEL, s.1910.

b- Yolcunun İlgili Uçuşa Kabul Edilmemesi İçin Makul Bir Sebepin Mevcut Olmaması

Yukarıda ifade ettiğimiz ilk şart, yani, yolcunun uçuşa kabul edilmek üzere onaylanmış (teyit edilmiş) rezervasyon kaydı olan geçerli bir bilete sahip olup, uçuş öncesi kontrole (check-in) için gerekli zaman (öngörülen zamanda veya bir süre öngörülmemişse hareket saatinden 45 dakika önce) içerisinde başvurması halinde uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, yolcunun uçuşuna engel olması, kural olarak mümkün değildir. Engellerse, yolcunun uçağa kabul edilmemesi söz konusu olur ve Yönetmelik kapsamında hakları doğar.

Sadece yolcunun alanında gerçekleşen ve uçuşa kabul edilmesini haklı gösteren sebepler söz konusu olduğunda, yolcunun uçuşunun reddedilmesi, Yönetmelik anlamında uçağa kabul edilmeme sayılmaz ve uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi sorumlu tutulmaz. Yönetmelik kapsamında sağlık, emniyet veya seyahat engelleri bağlamındaki yolcunun müdahale edebileceği, en azından onun risk alanında gerçekleşen sebepler taşıma yükümlülüğünden kurtarır⁴⁹. Yolcuyu uçağa kabul etmemeye neden olan sebebin makul sebep sayılması için, yolcunun kendisinin ve/veya diğer yolcuların, uçuşunun güvenli, rahat ve amacına uygun yapılmasına engel olacak nitelikte olması gerekir. Yönetmelikte sınırlayıcı olmayan şekilde sağlık, emniyet, güvenlik, uygun olmayan seyahat belgeleri gibi sebepler makul sebep olarak sayılmıştır. Örneğin, yolcunun pasaport süresinin dolmuş olması veya seyahat edeceği ülke için geçerli vizesi olmaması⁵⁰; Hamileliğin 29.haftasında bir kişinin uçuşuna sakınca olmadığına dair doktor raporu olmaması nedeniyle uçağa kabul

⁴⁹ TONNER (VuR 2009), s.210; AB Tüzüğü'nün 2 j maddesine göre şayet taşımama için haklı bir sebep (ör.sağlık, genel veya işletmesel güvenlik veya yetersiz seyahat belgesi) yoksa 3. maddenin 2. fıkrasındaki şartlara sahip olan yolcunun binişte bulunmasına rağmen taşınmasının reddedilmesidir.

⁵⁰ SCHMID, Ronald: Die Verordnung (EG) Nr.261/2004- Europaeischer Verbraucherschutz mit Nachbesserungsbedarf, ZLW 54, 3/2005, s.377, (ZLW 2005).

edilmemesi makul bir sebep olacak ve yolcunun uçuşunun reddi, Yönetmelik kapsamında uçağa kabul edilmeme olarak nitelendirilemeyecektir. Bunun gibi, uçuş esnasında sorun yaratacağı endişesi yaratacak derecede alkol almış olarak uçağa binmek isteyen kişinin, uçağa binişinin reddi, hamileliğinin 35/36. haftasını geçen⁵¹ bir yolcunun uçağa kabul edilmemesi, anne babasının izin belgesi bulunmayan bir çocuk yolcunun, uçağa kabul edilmemesinde, yolcunun alanından kaynaklanmak üzere makul sebeplerin mevcut olduğu söylenebilecektir. Bununla birlikte, aktarmalı uçak yolculuğuyla seyahat edip, valizlerinin aktarma noktasına geç gelmesi nedeniyle, güvenlik konusu sebep gösterilerek yolcunun valizi olmadan uçağa alınmaması makul bir sebep olarak kabul edilmemiştir. Yolcunun uçağa kabul edilmemesi nedeniyle uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, sorumlu olmaktan kurtulamayacaktır. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin yapması gereken, yolcuyu uçağa alıp, geç gelen valizi bir sonraki uçakla kişinin gideceği adrese yollamak olacaktır⁵².

Makul sebebin yolcunun risk alanında oluşması gerekir, yolcunun risk alanında olmayan kötü hava şartlarına dayanılarak (ör. kar fırtınası), uçağa kabul edilmeme dolayısıyla oluşan sorumluluktan kurtulunamaz⁵³. Fakat, burada şu hususa dikkat edilmelidir. Hava şartları nedeniyle uçuşun iptal ve gecikmesi, uçağa kabul edilmeme değildir⁵⁴. Çünkü, bu durumda, ilgili uçuştaki tüm yolcular için uçuş gerçekleştirilememektedir. Bununla birlikte, planlandığı zamanda veya gecikmeli meydana gelen uçuşlarda sadece bir veya birkaç yolcunun rezervasyonları olmasına rağmen, makul bir sebep de mevcut olmaksızın taşınmaları reddedildiği durumlar, uçağa kabul

⁵¹ Havacılık kuralları gereğince hamileliğin 36. haftasından sonra doktor raporu olsa dahi kişi havayoluyla yolculuk yapamıyorlar.

⁵² BGH 28.08.2012 X ZR 128/11 (www.beck-online (E.T.30.04.2013))

⁵³ GAEDTKE, s.204; SENDMEYER, s.809.

⁵⁴ Bununla birlikte, uçağa kabul edilmeme, gecikmenin özel bir hali değildir. Yolcu, daha sonra başka bir uçuşla taşınsa ve geç olarak varış yerine erişse (ikame taşıma) de durum değişmez. Teknik anlamda gecikme olmamasının iki nedeni var: 1) başka bir uçuş olup, gecikme değil; iptal de değil, çünkü o uçuştaki tüm yolcular değil, sadece bir ya da belli sayıda yolcu, uçuşa kabul edilmiyor. 2)varış yerine geç ulaşmanın süresi önemli değil.

edilmeme niteliğindedir⁵⁵. Örneğin; Hamileliğinin 16. haftasındaki kişinin hamile olduğu ileri sürülerek, uçağa alınmaması. Hamileliğinin 28. haftasına kadar doktor raporu gerekli olmaksızın hamile kişiler yolculuk yapabilir. Böyle bir durumda makul sebepte olmadığına, kişinin reddedilmesi, uçağa kabul edilmeme niteliğinde olacaktır.

3- UÇAĞA KABUL EDİLMEME HALLERİ

a- Kapasite Fazlası Rezervasyon/Satış (Überbuchung/Overbook)

Uygulamada en sık görülen uçağa kabul edilmeme⁵⁶ halidir⁵⁷. Havayolu şirketleri, seferlerinin rezervasyon kayıtlarına göre dolu

⁵⁵ SENDMEYER, s.809.

⁵⁶ Uçağa kabul edilmeme, fazla rezervasyon durumuyla sınırlı değildir. Yönetmeliğin dayanak aldığı 261/2004 sayılı Avrupa Birliği Tüzüğüne taşımama (nichtbeförderung İngilizce denied boarding) olarak ifade edilmiştir. Özellikle, önceki AB 295/91 no lu Tüzükteki anlamıyla taşımama nedenini, sadece kapasite fazlası satışla (überbuchung, overbook) sınırlı olduğu, birkaç mahkeme tarafından kabul edilmektedir (OLG Frankfurt a. M bir kararında eski AB 295/91 Tüzüğü'ndeki düzenlemeyi dikkate alarak AB Tüzüğünde de tazminat hakkı veren uçağa kabul edilmeme halini kapasite fazlası satışla sınırlı tutmuştur. Bu karar, BGH tarafından kabul edilmemiştir. (NJW 2009, s. 2740)) Bununla birlikte, hakim olan görüş, sadece kapasite fazlası satış nedeniyle sınırlı olmadığı yönündedir (TONNER (VuR 2009), s.210 dn.15 teki mahkeme kararları; SCHMID, (NJW 2006), s.1842; NJW 2009 s.2740; uçuşa kabul etmeme durumu fazla kayıt olduğu olaylar için sadece Tüzüğü'nün 4/1, 2 maddesinin belirli hükümler tesis etmesiyle gerekçelendirilmektedir. GAEDTKE, s.204) Kanımca, hem Tüzükte yer alan ifadeler, hem de Tüzüğü'nün amacının tüketicinin korunması kapsamında yolcu haklarının iyileştirme olduğu dikkate alınır, yolcudan kaynaklı olan sebepler dışında, taşıyıcı tarafından taşımamanın yapılmaması, reddedilmesi halinde yolcunun haklara sahip olması gereklidir. Örneğin; İngiltere'nin 10.08.2006 yılında kalkış iznini ancak küçük uçaklara verip, büyük uçaklara yasakladığı durumda Londra-Hamburg-MüniH uçuşunu daha küçük bir uçakla yapılması ve bu nedenle Hamburg'a taşınamayan yolcular için uçağa kabul edilmeme söz konusu olmakla birlikte, burada taşıyıcının etki alanında yer almayan makul bir sebep mevcuttur (MÜLLER-ROSTIN (NZV 2007), s.224).

⁵⁷ EBINGER, s.107.

gözükmesine rağmen, iptaller ve no-showlar⁵⁸ nedeniyle uçuşun boş koltuklarla icra edilmesinin önüne geçebilmek için, kapasite fazlası kayıt/rezervasyon (überbuchung/overbook) yapmaktadırlar. Bu uygulama, özellikle yolcu trafiğinin yoğun olduğu dönemlerde, yolcuların uçuş rezervasyonlarını iptal etme ihtimaline karşı havayolu şirketinin boş koltukla uçuş zarar etme riskini bertaraf için yapılmaktadır. Rezervasyon iptali olmazsa, uçuş için yolcu kapasitesinin üzerinde bilet satılmış olduğundan, kapasitenin aşıldığı sayıda yolcunun taşınması mümkün olmayacaktır. Söz konusu uygulama nedeniyle, onaylanmış rezervasyonu olmasına rağmen, ilgili uçuşta uçurulamayan yolcuların, Yönetmelik kapsamında uçağa kabul edilmeme nedeniyle hakları doğacaktır. Kapasite fazlası rezervasyon, yolcunun risk alanından kaynaklanmadığından, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin kendisi tarafından oluşturulan bu duruma makul bir sebep olarak da ileri sürmesi mümkün değildir⁵⁹.

Yolcunun uçağa kabul edilememesi durumunda hemen Yönetmelik kapsamında yolcunun hakları doğmaz. Her şeyden önce kişinin iradesi dışında uçağa kabul edilmemesi en son nokta olmalı, ilk önce kişinin kendi rızasıyla uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi ile anlaşarak uçuştan vazgeçmesi denenmelidir. Bunda başarı sağlanmazsa o durumda yolcunun rızası hilafına uçağa kabul edilmemesi ve Yönetmelik kapsamında yolcunun haklarının doğması söz konusu olacaktır.

Yönetmeliğin 5. maddesinin 1 ve 2. fıkrasına göre uçağa kabul edilmeme riski olan seferlerde, öncelikle, gönüllü olup olmadığının belirlenmesi gerekir. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin

⁵⁸ Onaylı (konfirme) bir bileti olmasına rağmen bir yolcunun uçuşa gelmemesi.

⁵⁹ Uçağa kabul edilmemenin en sık karşılaşılan nedeni olan kapasite üzerinde satış yapılması, taşıyıcı tarafından haklı sebep olarak ileri sürülemez. Çünkü, kapasite üzerinde satış taşıyıcının risk alanında gerçekleşmekte ve taşıyıcı bu riski bilinçli olarak üstlenerek bu işlemi yapmaktadır. Bu yüzden, kapasite üzeri satış uçağa kabul edilmeme (taşımama) için makul bir sebep olarak kabul edilmemektedir. SCHMID, (NJW 2006), s.1843; MÜLLER-ROSTIN (NZV 2007), s.224.

öncelikle ilgili yolcu ile mutabık kalınacak menfaatler karşılığında rezervasyonundan feragat edecek gönüllüler bulmak için duyuru yapması gerekir⁶⁰. Gönüllü olmayı kabul eden yolculara, gerekli bilgiler verilerek, mutabık kalınacak menfaatler karşılığında yolcunun iradesi ile rezervasyonundan feragat etmesi sağlanacaktır. Bu duyuru sonucunda gönüllü yolcu bulunursa, bu yolcular, kendi iradeleri ile söz konusu uçağa binmeyeceklerdir. Bu hükümde açıklık bulunmamakla birlikte, bu şekilde yapılacak uygulama, ancak kapasite fazlası rezervasyon şeklindeki uçağa kabul edilmeme hali için mümkündür. Bu gönüllü yolcuların hakları, Yönetmelikle düzenlenmemiştir. Bununla birlikte uçağa kabul edilmeme halinde yolcunun Yönetmeliğin 9. maddesinde düzenlenen geri ödeme veya güzergah değişikliği hakkı, gönüllü olan yolcular için de uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi tarafından verilecek menfaatlere ilave olarak kabul edilmiştir (Yönetmelik madde 5/1 son cümle). Bu yolcuların, Yönetmeliğin 9. maddesinde düzenlenen hak, dışındaki hakları uçuşu icra eden hava işletmesi ile yapmış olduğu sözleşmeden kaynaklanacaktır. Örneğin; İzmirli moda fotoğrafçısı F, İstanbul'a bir çekim için gitmek zorundadır. İstanbul uçuşuna en erken uçuşa (G havayolları/2. sınıf) rezervasyon yaptırır. İzmir'den kalkış saati 07.00 İstanbul'a varış saati 08.00 olarak bilete yer almaktadır. F bilete yazıldığı gibi 06.15 te check-in yaptırmak istediğinde G havayolları yetkilisi kapasite fazlası satış nedeniyle uçamayacağı bilgisini verir. F'ye uçuştan rızasıyla vazgeçerse, saat 08.00 uçuşunda 1. sınıf olarak uçması teklif edilir. Moda çekimi nedeniyle saat 08.00 deki uçuş F için bir seçenek olamaz. F, saat 07.00 uçuşunda kalır. F, buna rağmen uçuşa kabul edilmez ve zorunlu olarak saat 08.00 uçuşu ile İstanbul'a uçar. Bu durumda F, G havayolları karşısında asgari 100 Avro karşılığı Türk Lirası maktu tazminat hakkına ve 9 ve 10 maddede yer alan haklara sahiptir.

⁶⁰ Uygulamada havayolu şirketleri uçakta yolculara bir gün sonra aynı noktaya fist class veya business classta uçurulmak ve o gün veya gece tüm giderleri havayolu şirketi tarafından karşılanmak üzere 5 yıldızlı bir otelde ağırlanmayı arzu edecek, gönüllü bulunup bulunmadığı sormaktadır. Bu teklifin kabul edilmesi durumunda bir sonraki uçuşta yükseltilmiş sınıfta yolculuk ve teklif edilen ağırlamayla sorunu, taşıyıcı, sulhen halledecektir.

b- Başka Bir Uçuşa Kayıt Yapılması

Önceki uçuş, fazla rezervasyon olup olmamasından bağımsız olarak, eğer yolcunun biletinde yer alan uçuştan başka bir uçuşa rezervasyonu aktarılırsa, önceki rezervasyon yapılmış olan uçuş için bu durum, Yönetmelik anlamında uçuşa kabul etmeme olarak değerlendirilebilir mi? Havayolu işletmesi veya seyahat acentesi tarafından⁶¹ yolcunun -rızası olmaksızın- başka uçuşa nakledilmesi durumu da uçağa kabul edilmeme kapsamında sayılmaktadır⁶². Bu durumda uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, yolcuya tazminat ödemekle sorumludur⁶³. Böyle seyahat değişikliği yolcuya bildirildikten sonra, yolcu uygun zamanda uçuş öncesi kontrole (check-in) başvurmasa da bu uçağa kabul edilmemedir. Eğer yolcuya başka bir uçuşa rezervasyon yapıldığı konusunda bilgi verilmişse artık önceki uçuş için uçağa kabul edilmemeden bahsetmek için yolcunun uygun zamanda uçuş öncesi kontrole (check-in) başvurmadığı bu nedenle şartlardan birinin oluşmadığı yolcuya karşı ileri sürülemez⁶⁴. Bu durumun doğa-

⁶¹ Seyahat acentesi tarafından yolcunun başka uçuşa aktarılması durumunda tazminat hakkının olmadığı hususundaki LG Darmstadt 12.07.2006 kararı doktrinde eleştiriliyor bakınız (GAEDTKE), s.204.

⁶² Yolcunun, kabul edilmeme nedeniyle haklarının doğması, uçuşun havayolu işletmesi veya seyahat acentesi tarafından düzenlenmiş olmasına bağlı değildir. Havayolu şirketi tarafından, sorumlu olması halinde seyahat acentesine rücu edebilmek mümkün iken, yolcu için sorumlu işletmeyi bulmak zordur (KUMMER (DAR 2010)), s.181.

⁶³ GAEDTKE, s.204; Adalet Divanı, uçağa kabul edilmemenin sadece kapasite fazlası kayıt nedeniyle değil, başka sebeplerle de örneğin işletmesel sebeplerle de olabileceğine ve yolcunun tazminat hakkına sahip olacağına karar vermiştir. Karara konu olan olayda grev nedeniyle iptal edilen uçuşu takiben havayolu şirketi, uzun bekleme süresini bertaraf etmek için yolcularını, takip eden tarifeli sefere ve bu amaçla kiralanan uçağa kayıt etmiştir. Yolcu, kayıtlı olduğu 11.40 taki tarifeli sefer yerine, 21.40 da charter ile uçabilmiştir. Adalet Divanı bu durumu uçağa kabul edilmeme olarak değerlendirmiştir (19.04.2012 C-22/11 (www.curia.europa.eu/juris/) (E.T.30.04.2013)).

⁶⁴ GAEDTKE, s.204.

sına aykırı olacağı için yolcunun haklarına sahip olması için önceki uçuşun uçuş girişinde bulunması şartı aranmayacağı şüphesizdir⁶⁵. Yolcunun rızası olmaksızın başka uçuşa her nakledilmesi uçağa kabul edilmeme niteliğinde değildir. Örneğin, yolcu onaylanmış rezervasyonlu uçuşu için zamanında uçuş öncesi kontrole (check-in) başvurmaması -kusuru olmasa da- halinde yolcu başka bir uçuşa nakledilmişse bu durum uçağa kabul edilmeme olarak değerlendirilemez⁶⁶.

c- Kaçırılan Bağlantılı Uçuş

Uçağa kabul edilmeme hali kapsamında genellikle tartışma konusu olan uçuşlar, aktarmalı/bağlantılı uçuşlardır. Bu tür uçuşlarda aktarma yapılacak hava alanına uçağın geç inmesi veya iptal edilmesi durumunda bağlantılı uçuşu kaçıran yolcunun haklarının, neler olacağı tartışma yaratmaktadır⁶⁷. Eğer, ilk uçuş gecikmiş veya iptal edilmiş ve bağlantılı uçuşa artık yetişilemeyecekse, kaçırılmış olan bağlantılı uçuş söz konusudur⁶⁸.

Aktarmalı uçuşlarda her iki uçuşu da bir birlik arz eden tek bir sözleşme⁶⁹ kapsamında tek bir havayolu şirketi yapıyorsa⁷⁰ veya

⁶⁵ SCHMID, Ronald: Die Nichtbeförderung von Fluggaesten im Licht der neuesten Rechtsprechung des BGH, NJW 2009, Heft 37, s.2726, (NJW 2009).

⁶⁶ Yönetmelik m. 2/1 b SCHMID/HOPPERDIETZEL, s.1908.

⁶⁷ 19.11.2009 tarihli Adalet Divanı kararıyla gecikme dolayısıyla yolcunun tazminat hakkı olduğunun kabul edilmesinden önce, aktarmalı uçuşlarda bağlantılı uçuşun kaçırılması durumu sadece uçağa kabul edilmeme hali kapsamında tartışılmıştır. Gecikme halinde de yolcunun tazminat hakkının bulunduğu kabul eden Adalet Divanı kararı sonrasında aktarmalı uçuşlarda, bağlantılı uçuşun kaçırılması durumu, gecikme hali kapsamında da değerlendirilecektir. Bu duruma, gecikme durumunda yolcunun tazminat hakkına dair açıklamalarda değineceğiz.

⁶⁸ TONNER (VuR 2009), s.210.

⁶⁹ Bu uçuşlarda direk uçuş olarak isimlendiriliyor yani non-stop uçuşlardan farklı olarak bu uçuşlarda planlanan ara inişte yolcu kural olarak aktarma yapmak zorundadır. SCHMID (NJW 2009), s.2724 dn. 1; iki ayrı güzergaha yapılacak olan bu tür uçuşlar da uçuşların ayrı ayrı bir uçuş olarak mu

ikinci (bağlantılı) uçuş, ilk uçuşu gerçekleştiren havayolu şirketinin code-share partneri olan bir başka şirket tarafından yapılıyorsa⁷¹,

yoksa bir tek uçuş olarak mı değerlendirileceği tartışmalıdır (SCHMID/HOPPERDIETZEL, s.1907).

⁷⁰ Frankfurt'tan Paris aktarmalı Bogota uçuşunda her iki uçuş kısmı Air France tarafından gerçekleştirilmesi olayında BGH 30.04.2009 tarihli kararında; yolcunun aktarma yapılacak havalimanına geç inilmesi nedeniyle bağlantılı uçuşu kaçırmaması halini, zamanında uçuş öncesi kontrol (check-in) işleminde hazır bulunması ve yolcunun reddedilmesinin bilinçli olması noktaları eksik olduğu için AB Tüzüğünde düzenlenen uçağa kabul edilmeme olarak nitelendirilmemiştir. (Mahkeme, havayolu şirketi yolcunun bağlantılı uçuştaki yerini hazır tutuyor, fakat yolcu uygun zamanda mevcut değil, diyerek, tamamıyla şekli kriterlere dayanmıştır.) Bu nedenle yolcunun tazminat istemi reddedilmiştir. (Bu kararın tahlili için bakınız FÜHRICH, Ernst; BGH: Anwendbarkeit der Fluggastrechte-VO bei Nichterreichen des mitgebuchten Anschlussfluges, LMK 2009 www.beck-online (20.06.2012)). BGH bu kararında uçuşu iki ayrı uçuş olarak kabul etmiş (AB Tüzüğü'nün, Montreal Sözleşmesini tamamladığını fasılanın ne kadar uzun olduğuna bakılmaksızın durma yerine rağmen uçuşu tek bir uçuş olarak değerlendirilmesi noktasındaki eleştiri için bakınız GAEDTKE, s.202) ve ikinci uçuş için de uygun zamanda check-in işleminde bulunma şartını aramıştır. Benzer aktarmalı bir uçuş durumunda Avusturya Mahkemesi ise, bu uçuşu tek bir uçuş olarak kabul ederek, ilk uçuşta check-in işleminin yapılmış olduğunu ve ilk uçuşun taşıyıcının sorumluluk alanında yer alan gecikmeyle ulaşıldığını ve yolcunun bu yüzden bağlantılı uçuşu kaçırdığını bu sebeple uçağa kabul edilmemenin mevcut bulunduğu karar vermiştir (Viyana Mahkemesi kararı naklen SCHMID/HOPPERDIETZEL, s.1907).

⁷¹ Frankfurt'tan Washington DC aktarmalı Phoneix (Arizona) uçuşunda Frankfurt -Washington DC arası uçuşun Lufthansa tarafından; Washington DC-Phoneix (Arizona) arası uçuş ise onun code-share partneri United Airlines tarafından gerçekleştirilmesi. (BGH 28.05.2009 tarihli kararında Washington DC havalimanına geç ulaştığı için bağlantılı uçuşu kaçıran ve uçağa kabul edilmeme nedeniyle tazminat talebeden yolcunun bu istemini, bu uçuşun AB Tüzüğü'nün kapsamına girmediği gerekçesi ile reddetmiştir. (SCHMID (NJW 2009), s.2725). Özellikle, aynı fiili taşıyıcı tarafından yapılan aktarmalı uçuşlar ile tek bir taşıma sözleşmesi şeklinde yapılmış olan BGH kararındaki gibi aktarmalı uçuşlarda yolcunun Tüzükten doğan haklarını kaybetmemesi gerektiği noktasında bu BGH kararı eleştirilmektedir (SCHMID/HOPPERDIETZEL, s.1908); Bağlantılı uçuş başka bir

genellikle, yolcu, uçuşun başlangıç noktasında her iki uçuş için uçuş öncesi kontrol (check-in) yaptırıp, bord kart alır⁷² ve bagajlarını teslim eder. Böyle bir durumda, aktarma yapılacak havalimanına, ilk uçuşta yaşanan gecikme nedeniyle, geç ulaşılmışsa; bu yolculardan gerekli zamanda (aksi kararlaştırılmamışsa uçuştan 45 dakika önce) uçuş öncesi kontrole (check-in) başvurma şartı aranmamalı ve uçağa alma işlemleri başlamış fakat sona ermişse, uçak apronda ise, bu yolcuların kapıda mevcut olması yeterli sayılmalıdır.⁷³ Yani, bu durumda uçağa binmesinin mümkün olduğu şekilde (en azından

havayolu şirketi tarafından yapılıyorsa, tazminat talebi fiili taşıyıcıdan talep edilir; ilk uçuşu yapan işletmeden talep edilemez. (KUMMER, Joachim: Der gegenwaertige Stand der höchstrichterlichen Rechtsperechnung zu den Fluggastrechten, DAR 4/2010, s.182, (DAR 2010)); Aktarmalı uçuşlarda veya gidiş dönüş uçuşlarda aktarmalı uçuş veya dönüş uçuşu code-share partneri olan fiili taşıyıcı, eğer, başka, AB dışında yabancı bir işletmeyse, bu uçuşta yaşanan iptal durumunun Tüzüğün uygulama kapsamında olmadığı kabul edilmektedir. BGH kararına konu olan olayda yolcu Münih-Sao Paulo gidiş dönüş bir uçuşta dönüş bir Brezilyalı şirket tarafından yapılacaktır. Bu uçuş iptal edilmiş, yolcu bir gün sonra Alman bir hava şirketinden aldığı biletle ve bu uçuşta kararlaştırılan varma süresinden 4 saat sonra Münih'e dönmüştür. İptal edilen dönüş uçuşu için tazminat talebi, Brezilyalı şirketin Tüzük kapsamında olmadığı; Alman şirketinin ise, fiili taşıyıcı olmaması nedeniyle söz konusu olmayacaktır. BGH, 4 saat gecikmeyle Münih'e varılan uçuş açısından ise, fiili taşıyıcı Alman hava yolu şirketinin tazminat ödemesine Adalet Divanının 2009 tarihli Sturgeon-Kararına dayanarak, karar vermiştir (SCHMID/HOPPERDIETZEL, s.1907).

⁷² Eğer, ilk uçuşta tam check-in yaptırılıp, bord kart alınmamışsa; bagaj tesliminin bağlantılı uçuşu kapsayacak şekilde olmasına rağmen, bağlantılı uçuşun kaçırılmasında, yolcunun, uygun zamanda check-inde bulunması gerektiğinden, bu şart gerçekleşmediği için bunun uçağa kabul edilmeme niteliğinde olmadığı kabul ediliyor (BGH NJW 2009, s.2741; SENDMEYER, s.809).

⁷³ Belirli zamansal sınırlar içinde yapılması mümkün oldukça; bu yolcuların, havalimanına geç ulaştığını ve uçağa binmek için havalimanında hareket halinde olduğunu bilen hava yolu şirketinin, bağlantılı uçuşu bu yolcular gelinceye kadar bekletmesi gerekir, bunun aksine bir tutum, sözleşmeye aykırı bir davranış sayılır. SCHMID (NJW 2009), s.2726; SENDMEYER, s.809.

henüz uçağın kapıları kapatılmamışsa⁷⁴) yolcunun binişte bulunması yeterlidir. Buna rağmen reddediliyorsa, uçağa kabul edilmeme sayılmalıdır. Eğer, uçak park pozisyonundan ayrılmış ve yolcunun binişi gerçekten artık mümkün değilse, uçağa kabul edilmemeden bahsedilemeyecektir⁷⁵.

Bunun dışında, uygulamada, hiç de nadir olmayan bir şekilde, henüz geciken uçuş havalimanına ulaşmadan, bağlantılı uçağa yetişemeyecek olan yolcular (rıзалarı olmaksızın) başka bir uçuşa nakledilmektedirler. Bu durumun uçağa kabul edilmeme niteliğinde sayılması için, önceki⁷⁶ bağlantılı uçuştaki uçağa binilmesinin hâlâ mümkün olması gerekir⁷⁷. Yolcunun, müdahale edebildiği risk alanında mevcut olan bir sebepten dolayı, uygun zamanda uçuş öncesi kontrole (check-in) başvurmadığı söylenemeyeceğinden, durum uçağa kabul edilmeme niteliğinde olup, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, tazminat sorumluluğundan kurtulamaz⁷⁸.

4- YOLCUNUN HAKLARI

Uçağa kabul edilmemenin şartları oluşmuşsa ve özellikle kapasite fazlası rezervasyon durumunda gönüllüler bulunmadığından yolcunun/ yolcuların iradesi dışında uçağa kabul edilmemeleri söz konusu ise, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, derhal, Yönetmeliğin 8., 9. ve 10. maddelerinde belirtilen yükümlülüklerini yerine getirmek zorundadır (Yönetmelik madde 5/3). Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi tarafından, kendi iradeleri dışında, uçağa kabul edilmeyen yolcular, Yönetmelikte düzenlenmiş olan üç hakka sahiptir. *tazminat (madde 8), *bedelin iadesi veya bir sonraki düzenlenecek uçak seferinde yer (madde 9) ve *hizmet hakkı (madde 10). Yolcuların uçağa kabul edilmeme durumundaki bu hakları aşağıda ayrıntılı olarak inceleyeceğiz.

⁷⁴ OLG Frankfurt a. M SENDMEYER, s.809,dn.16.

⁷⁵ SCHMID/HOPPERDIETZEL, s.1907.

⁷⁶ Başka uçuşa nakil öncesi.

⁷⁷ SCHMID/HOPPERDIETZEL, s.1908; SENDMEYER, s.809.

⁷⁸ GAEDTKE, s.204.

Kapasite fazlası satış sebebiyle uçağa kabul edilmeme sözü konusu olup, yolcular kararlaştırıldıktan 24 saat sonra başka bir uçuşla taşınmışlarsa bu yolcuların tazminat hakkı vardır. Çünkü, Tüzüğün 2j maddesinin kanuni tanımına göre, sonuç olarak, yolcuların ne zaman ikame şekilde taşınıp taşınmadığı rol oynamaz⁷⁹. Yani bu durumda da uçağa kabul edilmeme mevcut olup, yolcunun tazminat hakkı vardır⁸⁰.

a- Tazminat Hakkı

Yolcunun, uçağa kabul edilmemesi durumunun oluşması ve tazminat talebinin doğması için yukarıda da ifade ettiğimiz üç şartın gerçekleşmesi gerekir. Bunlar *yolcunun ya ilgili uçuş için onaylanmış bir rezervasyonu bulunmalı ya da böyle bir rezervasyonu bulunan uçuştan başka bir uçuşa nakledilmiş olmalı *yolcu uygun zamanda veya kararlaştırılmamışsa planlanan uçuşun kalkışında 45 dakika önce uçuş öncesi kontrole (check-in) başvurmalı (bu şart başka uçuşa nakledilme durumunda aranmayacaktır) *Bu şartları yerine getiren yolcunun uçağa binişinin makul bir sebep olmaksızın ve yolcunun iradesi dışında reddedilmesi gerekir. (Uçağa kabul edilmeme kapasite fazlası rezervasyon nedeniyle ise, uçuştan kendi rızaları ile vazgeçecek gönüllüler aranmış fakat bulunamamış olmalı)⁸¹.

Tazminatın hukuki niteliği; Tazminatın hukuki niteliği oldukça tartışmalıdır⁸². Özellikle Kara Avrupası Hukuk sistemi içinde yer

⁷⁹ GAEDTKE, s.204.

⁸⁰ GAEDTKE, s.204.

⁸¹ SCHMID/HOPPERDIETZEL, s.1907.

⁸² Cezai şart oluşuna yönelik DETTLING-OTT, Regula: Die Verordnung 261/2004 über die usgleichleistungen bei Nichtbeförderung, Annulierung oder bei grosser Verspaetung, in Bilaterale Verträge I &II Schweiz-EU 2007, (Herausgeber Kellerhals/Portmann/Thürer/Weber), s.551; STAUDINGER, Ansgar : Abgrenzung Zwischen grosser Verspaetung und Annulierung im Luftverkehrsrecht-eine neue Aufgabe für den EuGH?NJW 2007, s.3393 Bu tazminat yaptırım ve caydırma amacına hizmet ettiği ve cezalandırıcı tazminat gibi benzer fonksiyon ifa ettiği kabul edilebilir. Fakat bunun için cezai tazminatın miktarı ve olup olmayacağı mahkemenin

tazminat kavramından, farklı, bir tazminat düzenlemesi söz konusudur⁸³. Yönetmelik düzenlenirken esas alınan Tüzük, tazminatı, uçağa kabul edilmeme nedeniyle oluşan hayal kırıklığı, huzursuzluk halinin, sıkıntının ve zaman kaybının bir telafisi için kabul etmiştir. Kişinin böyle bir zarara uğradığı kabul edilmiş, gerçekte zararın var olup olmadığından bağımsız olarak tazminat düzenlenmiştir. Hakim görüş, bu tazminatın standart maktu/götürü tazminat olduğu yönündedir⁸⁴. Yönetmelikte tespit edilen miktar yolcunun gerçekten bu miktarda bir zarara uğrayıp uğramadığından (mevcut veya belirlenebilir bir zarardan) bağımsız olarak ödenir⁸⁵. Yolcu, daha fazla miktarda maddi bir zarara uğramışsa, bu diğer maddi zararın tazmini talebini ileri sürebilir. Yönetmelik, yolcuların, diğer kanun ve düzenlemelerden doğan tazminat talep etme haklarını saklı tutmuştur. (Yönetmelik madde 13/1). Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, ilgili riski kontrol edebileceği için uçağa kabul edilme halinde tazminat sorumluluğundan kurtulma imkanı söz konusu değildir.

Tazminat Miktarının Tayini

Yolculara iç hat uçuşlar için 100 Avro'nun Türk Lirası cinsinden karşılığı tutarında tazminat verilir.

Dış hat uçuşlarında ise yolculara,

takdirinde olması ve zarar verenin özel kusurlu davranışta bulunması şarttır. İptal ve uçağa kabul etmeme olaylarının hepsinde taşıyıcı böyle bir kınanabilecek durumda değildir. Bu farklar nedeniyle, cezai tazminattan değil, maktu tazminattan bahsedilir. Buradaki tazminat talebi can sıkıntısı ve büyük nahoşluk için telafi olarak hizmet eder ve belirlenebilecek zarardan bağımsız olarak garanti altına alır. STAUDINGER/SCHMID-BENDUN, (NJW 2004) s.1899.

⁸³ STAUDINGER, s.3392.

⁸⁴ STAUDINGER/SCHMID-BENDUN, (NJW 2004) s.1899; SCHMID (ZLW 2005), s.379-380; WAGNER, Beate: Verbesserung der Fluggastrechte durch die Verordnung (EG) Nr.261/2004?, VuR 9/2006, s.339; TONNER (VuR 2009), s.209; TTK. 908. maddesinde maktu tazminat için bakınız ÜLGEN, s.83.

⁸⁵ STAUDINGER/SCHMID-BENDUN, (NJW 2004) s.1899; SCHMID (ZLW 2005), s.379-380; WAGNER, s.339; TONNER (VuR 2009), s.209.

1500 km veya daha kısa tüm uçuşlar için 250 Avro'nun Türk Lirası cinsinden karşılığı,

1500 ile 3500 km arası uçuşlar için 400 Avro'nun Türk Lirası cinsinden karşılığı,

3500 km den daha uzun uçuşlar için 600 Avro'nun Türk Lirası cinsinden karşılığı,

tutarında tazminat verilir⁸⁶.

Mesafenin belirlenmesinde, planlanan (uçacağı alınmadığı uçuşun) son varış noktası esas alınacaktır. Bu mesafeler hesaplanırken büyük çember yönteminin⁸⁷ kullanılacağı belirtilmiştir (Yönetmelik madde 8/5).

AB Tüzüğünde de tazminat miktarı uçuş mesafesine göre tespit edilmiştir. Tazminatın bu şekilde tespit edilmesinin bir takım problemleri de beraberinde getireceği şüphesizdir. Yolcu, talep edeceği tazminatın tespitini yaparken, kalkış yeri ile varış yeri arasındaki km'yi nasıl tayin edecektir. Hesaplamanın her zaman tam olarak gerçekleşemeyeceği durumlarda, özellikle de bir üst tazminat miktarına geçiş için tespit edilen (1500, 3500 km) sınırında olan durumlarda, tazminat taleplerine çoğunlukla itirazlar ve bilirkişi tespitleri gerekecektir⁸⁸. Bu durum ise, Yönetmeliğin, özellikle tüketicinin

⁸⁶ Tazminat, yabancı para borcu niteliğinde düzenlenmiş değildir. Enflasyonist baskılardan korunması adına ve Yönetmeliğin dayanağı olarak alınan Tüzük hükümleri kapsamında -en azından AB kapsamında- yolculuk yapan kişilerle, aynı standardı sağlamak amacıyla dövize endekli olarak, tazminat miktarı tayin edilmiştir.

⁸⁷ Büyük çember yöntemi iki nokta arasında en kısa mesafeyi bulmak üzere kullanılan yöntemdir . Büyük çember hesabına göre km tayin edilecektir büyük çember hesabı hem denizde hem de hava da rota tayininde kullanılan hesaplama yöntemidir. Bu hesaplamada bir küre üzerindeki iki nokta arasındaki en kısa yol o iki noktadan (ve kürenin merkezinde) geçen bir büyük dairenin çemberi üzerindedir. $(DIST_{ij}=3962 \cdot \arccos((\sin(Y_i) \cdot \sin(Y_j)) + (\cos(Y_i) \cdot \cos(Y_j) \cdot \cos(X_i - X_j))))$ X, radyana dönüştürmek için 57.3 ile çarpılmış derece olarak ölçülmüş boylam, Y ise -57.3 ile çarpılmış enlem değeridir).

⁸⁸ Örneğin Hannover- Palma de Mallorca arasınının 1500 km içinde mi dışında mı olduğunu kim kesin olarak söyleyebilir. Bir çok durumda ör. Frankfurt-

haklarını iyileştirme, kolaylaştırma ve standart hale getirme amacıyla bağdaşmamaktadır. Bu nedenle, tazminatın belirlenmesinin uçak biletinin belirli bir katı olması veya tazminat katalogunun km göre değil, üye devlet içi uçuşlar, Avrupa Birliği alanı içindeki uçuşlar ve Avrupa Birliği alanı dışındaki havalimanlarına/havalimanlarından uçuşlar olarak tartışma yaratmadan daha kolay tespit edilecek kriterlere göre, tespit edilmesi veya en azından önemli uçuş bağlantılarıyla ilgili bir uzaklık tabelasının ek olarak verilmesinin yararlı olacağı ifade edilmektedir⁸⁹. Bu şekilde uygulamada tazminat çok daha kolay hızlı ve itirazsız şekilde belirlenebilecektir.

Ayrıca özellikle aktarmalı/bağlantılı ve gidiş dönüş uçuşlarda km nasıl belirleneceği sorun yaratmaktadır. Genellikle, kabul edilen tüm müşterek rotaya göre değil, iptali, uçağa kabul edilmeme ya da gecikmenin yaşandığı uçuş kısmına göre km tayin edilerek tazminatın belirlenmesidir⁹⁰.

Pekin sınırın üzerinde (3500 km) olduğu konusunda tartışma çıkmayacaktır. Büyük çember hesabına göre km tayin edilecektir. Büyük çember hesabı hem denizde hem de hava da rota tayininde kullanılan hesaplama yöntemidir. Bu hesaplamada bir küre üzerindeki iki nokta arasındaki en kısa yol, o iki noktadan (ve kürenin merkezinde) geçen bir büyük dairenin çemberi üzerindedir. Yönetmelikte de km hesabının büyük çember yöntemi ile yapılacağı kabul edilerek, büyük çember yöntemi tanımlanmıştır. Dresden'den başlayan Palma de Mallorca uçuşunda arasındaki km 1422 km olduğunda yolcu 250 Euro talep edebilecekken, aynı uçuş Hanovver kalkışlı olsa arasındaki km 1531 km olduğu için yolcu 400 Euro talep edebilecektir. Dresden-Frankfurt-Selanik direkt uçuşunda hesaplama Dresden-Frankfurt 390 km, Frankfurt-Selanik 1544 km yani 390+1544=1934 km olup, yolcunun 400 Euro tazminat talep hakkı olduğu şeklinde hesaplanmaz. Dresden-Selanik arasındaki direkt uçuş (gerçekten uçulmayan) 1377 km'ye göre, yolcu 250 euro talep hakkına sahip olur. naklen SCHMID (ZLW 2005), s.85.

⁸⁹ SCHMID (ZLW 2005), s.381-382.

⁹⁰ Ör: Frankfurt-Münih-Hurghada yolculuğunun Frankfurt-Münih kısmında yolcu uçağa kabul edilmemişse Frankfurt-Hurghada arası km dikkate alınır. Münih-Hurghada arası kısım yerine getirilmemişse, Münih-Hurghada arasındaki km dikkate alınır. Çünkü bu durumda yolcu Münih'te uçağa kabul edilmemiş veya iptal nedeniyle Hurghada'ya gidememiş veya planlanan varış zamanından sonra varmıştır. Kalkış yeri

Tazminat miktarının tespitine ilişkin eleştiriler yanında miktarına ilişkin de bir takım eleştiriler var. Örneğin 59 TL'ya bilet satan bir şirkete 100 Avro tazminat ödetilmesinin adil olmadığı ifade ediliyor⁹¹. Fakat, bu eleştirilerin haklı olmadığı, çünkü, bilet fiyatlarının hiçbir zorlama olmadan belirlendiği ve tacir olan taşıyıcının basiretli bir tacir olarak uçağa kabul edilmeme iptal veya gecikmede tazminat ödeyeceğini göz önünde tutması gerektiği de savunuluyor⁹².

Tazminatın indirilmesi;

Yönetmeliğin 8. maddesinin 3. fıkrasına göre, yolculara, 9. maddede uyarınca, rezervasyonu yapılan uçuşun planlanan varış zamanını;

1500 km (dahil) veya daha kısa uçuşlar için 2 saat,

1500 ile 3500 (dahil) km arası uçuşlar için 3 saat,

3500 km den daha uzun uçuşlar için 4 saat,

aşmayan alternatif bir uçuş ile son varış yerlerine güzergah değişikliği teklif edilmesi halinde, uçuşu icra eden hava taşıma

Frankfurt değil, Münih'tir. Burada direkt uçuşta aktarma yapıp, devam edemeyen yolcuya uçuşu Münih'ten yapılmasını isteyen yolcudan farklı davranılamaz. Aynı durum gidiş-dönüş uçuşlar için de söz konusu Frankfurt-Münih-Hurghada-Frankfurt uçuşunda Münih-Hurghada arasındaki kısım gerçekleşmiyorsa tüm uçuş rotası değil, sadece Münih-Hurghada arasında km dikkate alınır. Naklen SCHMID, Ronald: Die Berechnung der Grosskreis-Entfernungen zur Bestimmung der Höhe des Ausgleichsanspruchs nach der Verordnung (EG) Nr.261/2004 vom 11 Februar 2004, ZLW 55, 1/2006, s.83, (ZLW 2006).

⁹¹ ALİOĞLU, Musa: Havacılıkta Yolcu Haklarının Teslimi, www.airnews-times.com/musa-alioglu-havacilikta-yolcu-haklarinin-teslimi (17.07.2012).

⁹² Bu hususta itirazlar Tüzük yürürlüğe yeni girdiğinde Adalet Divanının önüne de gelmiştir. Adalet Divanı Tüzüğün hukuk güvenliği ilkesine aykırı olmadığına, hükümlerin açık ve anlaşılır olduğuna; eşitlik ilkesine aykırı olmadığına, hava taşıma şirketlerinin tümü aynı taşıma sektöründe oldukları için eşit konumdaki kişilere eşit davranıldığına (bu yüzden tüm hava taşıma işletmeleri yolcuya aynı tazminatı ödeyecektir); ucuz bilet satan hava taşıma işletmesi için farklı bir düzenlemenin söz konusu olamayacağına karar vermiş ve bu itirazları reddetmiştir. (10.01.2016 C-344/04 (www.curia.europa.eu/juris/) (E.T. 30.04.2013))

işletmesi, birinci fıkrada öngörülen tazminatı %50 oranında düşürebilir.

Bu hükümde açık ve net olarak ifade edilmemiş olmakla birlikte; uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, tazminatta indirim yapma imkanı, yolcunun 9. maddede yer alan seçimlik hakkını güzergah değişikliğinden yana kullanması durumunda söz konusudur. Yolcu, 9. maddede yer alan seçim hakkını istediği şekilde kullanmakta serbesttir. Yolcu, geri ödeme hakkını tercih ederse, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, tazminatta indirim yapma imkanına sahip olmayacaktır. Aksi takdirde, yolcunun tercih etmediği güzergah değişikliği kapsamında bir alternatif uçuş teklif edilip, bunun varış zamanına göre, uçuşu icra eden hava işletmesinin tazminattan indirim yapması gibi mantıklı olmayan bir sonuca ulaşılırdı. Yolcu, güzergah değişikliğini seçmiş ve ona bu kapsamda sunulan alternatif uçuşun son varış yerine varma zamanı, yolcunun uçağa kabul edilmediği uçuşun⁹³ son varma yerine ulaşma zamanını uçuşun km göre (2 saat, 3 saat veya 4 saat) aşmıyorsa, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, ödeyeceği tazminatta % 50 oranında indirim yapabilecektir.

Tazminatın ödenme şekli;

Belirlenen tazminat nakit olarak, elektronik banka havalesi, banka ödeme emirleri veya banka çekleri ile ödenebilir. Tazminat alacaklarının Türk Lirası cinsinden karşılığı hesaplanırken, biletin satın alındığı (bilet için ödeme yapıldığı) güne ait TC Merkez Bankası döviz satış kuru esas alınacaktır. Ancak, yolcunun imzalı mutabakatı olması durumunda seyahat fişleri ve/veya diğer hizmetler şeklinde de ödenebilir.

b- Geri Ödeme ve Güzergah Değişikliği Hakkı

Uçağa kabul edilmeme durumunun oluşması halinde, yukarıda belirttiğimiz tazminat yanında yolcuya seçimlik hak tanınmıştır⁹⁴.

⁹³ Veya iptal edilen uçuşun.

⁹⁴ Yönetmelik m. 9- (1) Bu maddeye atıfta bulunulan hallerde, yolculara aşağıdaki seçenekler arasında tercih yapma hakkı verilir:

a) Seyahatin gerçekleştirilmeyen bölüm veya bölümleri ile yolcunun planlamış olduğu seyahatin tamamlanmasının artık herhangi bir anlamı kalması durumunda seyahatin gerçekleştirilen bölüm veya bölümleri için,

Yolcu, seyahate devam etmek isteyip istemediğine göre ya bilet ücretinin iadesini ve seyahatin başladığı yere geri dönmeyi ister veya seyahate devam etmeyi tercih eder ve son varış noktasına diğer bir şekilde taşınmasını ister. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi tarafından yolcuya üç seçenek sunulacak, yolcunun tercih edeceği seçenek kapsamında davranılacaktır. Yolcuya sunulacak seçenekler şunlardır:

- Yolculuğun yapılamayan kısmı⁹⁵ için bilet ücretinin cezasız olarak iadesi⁹⁶; Bilet ücretinin tamamının satın alınmış olduğu fiyat

bilet ücretinin tamamının satın alınmış olduğu fiyat üzerinden nakit olarak veya elektronik banka havalesi, banka ödeme emirleri, banka çekleri ile ödenmesi veya yolcunun imzalı mutabakatı olması durumunda seyahat fişleri ve/veya diğer hizmetler şeklinde en geç yedi gün içinde iade edilmesi ayrıca yolcunun seyahatinin ilk başlangıç noktasına ilk fırsatta dönmelerini sağlayacak bir dönüş uçuşunun sağlanması.

b. Benzer taşıma şartları altında, en erken fırsatta son varış yerine güzergah değişikliğinin sağlanması.

c) Son varış yerine, boş koltuk durumuna bağlı olarak, yolcunun uygun göreceği daha sonraki bir tarihte, benzer taşıma şartları altında güzergah değişikliğinin yapılması.

(2) Birinci fıkranın (a) bendinde yer alan hükümler, Paket Tur Sözleşmeleri Uygulama Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik hükümlerinden doğabilecek tazminat hakkı hariç, uçuşları bir paketin parçasını oluşturan yolcular için de geçerlidir.

(3) Bir şehir veya bölgeye birden fazla havaalanının hizmet etmesi durumunda, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin rezervasyonu onaylanmış olan yolculara alternatif bir havaalanına bir uçuş teklif etmesi halinde, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, yolcunun o alternatif havaalanından rezervasyonun yapılmış olduğu havaalanına veya yolcu tarafından kabul edilen başka yakın bir varış noktasına transfer edilmesine ait masrafı karşılamak zorundadır.

⁹⁵ Seyahatin yapılmış olan kısım veya kısımları için ise; seyahatin, yolcunun yapmış olduğu tüm seyahat planı ile ilgili olarak herhangi bir yararı kalmamışsa, seyahatin devamı yolcu için anlamsız kalıyorsa, bu durumda seyahatin yapılmış olan kısmı için ödenen bilet ücreti de iadeye tabi olacaktır.

⁹⁶ Bu seçenek, uçuşu, bir paket turun parçası olan yolcuları için, paket tur sözleşmesini düzenleyen mevzuatta yer alan iadeyi talep hakkı istisnası ile geçerlidir.

üzerinden (vergilerle birlikte) nakit olarak veya elektronik banka havalesi, banka ödeme emirleri, banka çekleri ile ödenmesi veya yolcunun imzalı mutabakatı olması durumunda seyahat fişleri ve/veya diğer hizmetler şeklinde en geç yedi gün içinde iade edilmesi; ayrıca yolcunun seyahatinin ilk başlangıç noktasına ilk fırsatta dönmesini sağlayacak bir dönüş uçuşunun ücretsiz sağlanması veya

- Biletteki son uçuş noktasına en erken fırsatta yolcuyu taşımak; Benzer taşıma şartları altında, en erken fırsatta son varış yerine güzergah değişikliğinin sağlanması ya da

- Yolcunun müsait olacağı daha sonraki bir tarihte yolcuyu taşımak; Son varış yerine, boş koltuk durumuna bağlı olarak, yolcunun uygun göreceği bir tarihte, benzer taşıma şartları altında güzergah değişikliğinin yapılması.

Bu seçenekler arasında yolcuya bir tercih yapması teklif edilmelidir. Yönetmeliğin 9. maddesinde yer alan geri ödeme veya güzergah değişikliği hakkı sadece kendi iradesi dışında uçuşa kabul edilmeyen yolcular için geçerli değildir. Bu haklar, uçağa kabul edilmeme halinde, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin teklifini kabul ederek rezervasyonundan feragat eden gönüllü yolcular için de geçerlidir. Gönüllü olarak, rezervasyonlarından vazgeçen yolcular, bu vazgeçmelerini sağlayan uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin sunduğu menfaatlerin yanında bilet iadesi veya güzergah değişikliği haklarına da sahip olacaktır (Yönetmelik madde 5/1) .

Bir yer, bölge ya da şehirde birden fazla havaalanı mevcut ise uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin sunduğu uçuş, önceki (planlanan) uçuşun varış yeri için öngörülen havaalanından farklı da olabilir. Yönetmeliğin 9. maddesinin 3. fıkrasına göre bir şehir veya bölgeye birden fazla havaalanının hizmet etmesi durumunda, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin rezervasyonu onaylanmış olan yolculara alternatif bir havaalanına bir uçuş teklif etmesi halinde, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, yolcunun o alternatif havaalanından rezervasyonun yapılmış olduğu havaalanına veya yolcu tarafından kabul edilen başka bir varış noktasına transfer edilmesine ait masrafı karşılamak zorundadır. Örneğin; uçuşa kabul edilmediğiniz önceki uçuşta varış yeriniz İstanbul Atatürk Havaalanı, size

varış yeri İstanbul Sabiha Gökçen Havaalanı olan bir uçuş teklif ediliyor. Bu durumda uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi önceki varış noktası olan havaalanına ya da yolcunun tercih edeceği başka bir varış noktasına yapılacak transfer masrafını da karşılamak zorundadır.

Eğer, yolcu, alternatif taşıma çerçevesinde önceki kayıtlı sınıftan daha aşağıda bir sınıfa nakledilirse, uçuş güzergahının uzunluğuna göre, uçak biletinin %30, 50 veya 75'i iade edilmelidir⁹⁷. Buradaki ücret iadesinde, biletin satın alınma tarihindeki fiyatlar dikkate alınır. Üst sınıfa nakledilirse, bunun için ek ödeme istenemez⁹⁸.Yönetmeliğe göre, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, bir yolcuyla biletin satın alındığı hizmet sınıfından daha üst bir hizmet sınıfına yerleştirdiği takdirde, herhangi bir ek ödeme, talep edemeyecektir. (Yönetmelik m. 11/1)

Yönetmeliğin 12. maddesinin 1. fıkrasına göre, uçuşu icra eden hava taşıma işletmeleri, hareket kabiliyeti kısıtlı kişiler⁹⁹ ile refakat etmek için sertifikalandırılmış rehber köpekler ve tek başına seyahat eden çocukların taşınmasına öncelik tanır. Bu nedenle, geri ödeme veya güzergah değişikliği haklarını kullanan yolcular arasında 12. madde kapsamında yer alan yolcuların bulunması durumunda, hem

⁹⁷ İşletmenin bir yolcuyla biletin satın alındığı hizmet sınıfından daha alt bir hizmet sınıfına yerleştirilmesi durumunda, bilet ücretleri arasındaki fark iade edilecektir. Buna ilave olarak, 1500 km veya daha kısa uçuşlar için bilet ücretinin %30'u 1500 ile 3500 km arası uçuşlar için bilet ücretinin %50'si, 3500 km den daha uzun uçuşlar için bilet ücretinin %75'i nakit olarak veya elektronik banka havalesi, banka ödeme emirleri, banka çekleri ile ödenmesi veya yolcunun imzalı mutabakatı olması durumunda seyahat fişleri ve/veya diğer hizmetler şeklinde yedi gün içerisinde yolcuyla ödenecektir (Yönetmelik m. 11/2).

⁹⁸ SENDMEYER, s.809-810.

⁹⁹ Herhangi bir fiziksel engel (daimi veya geçici olarak duyusal, mental veya fiziksel), zihinsel engel, yaş veya başka herhangi bir engel sebebinden dolayı taşımacılık hizmetini kullanırken hareket kabiliyeti kısıtlı ve durumu tüm yolculara sunulan hizmetlerin kişinin ihtiyaçlarına göre özel itina ve uyarılama gerektiren herhangi bir kişiyi ifade eder.

ilk fırsatta dönüş uçuşunda hem de son varış yerine taşınmayı sağlayacak ulaşımda bu kişilere öncelik tanınacaktır.

c- Hizmet Hakkı

Uçağa kabul edilmeyen yolcuya, havaalanında bulunduğu sürede, özellikle bilet ücretinin iadesi veya güzergah değişikliği haklarını kullanmış olması durumunda uçuşu¹⁰⁰ beklerken, Yönetmeliğin 10. maddesinde yer alan hizmetler, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi tarafından bedelsiz olarak sağlanmak zorundadır. Bu hizmetler; *bekleme zamanına uygun olarak makul ölçüde sıcak ve soğuk içecekler, günün zamanına göre kahvaltı veya yemek ile ilave hafif ara yemeği¹⁰¹; *bir gece veya daha fazla gece konaklamanın gerekli olduğu veya yolcu için ek bir konaklamanın gerekli hale

¹⁰⁰ Yolcu tarafından tercih edilen seçeneğe göre, seyahatin ilk başlangıç noktasına dönüş veya son varış yerine gidiş.

¹⁰¹ Tüzükte yiyecek içecek hizmeti için süreye göre bir tasnif söz konusu değildir. Bununla birlikte, Yönetmelik madde 10 da *-iki ile üç saat arası gecikmelerde makul ölçüde sıcak ve soğuk içecekler, -üç ile beş saat arası gecikmelerde sıcak ve soğuk içecekler ile günün zamanına göre kahvaltı veya yemek, -beş saat ve üzeri gecikmelerde sıcak ve soğuk içecekler ile günün zamanına kahvaltı veya yemek, ilave sıcak ve soğuk içecekler ile ilave hafif ara yemeği*, şeklinde bir tasnif yapmıştır. Bunun nedeni, büyük ihtimalle, uygulamada bekleme zamanına uygunluk kavramı içinde verilecek hizmetlerin somutlaştırılmasına yardımcı olmak istenmesidir. Bununla birlikte, 10. maddede düzenlenen hizmet hakkı sadece gecikme ya da Yönetmeliğin deyimi ile tehir durumunda yolcuların sahip olduğu bir hak değildir. Gecikme saatine göre yapılan tasnif, iki yönde yanlış bir sonuca varılmasına neden olabilir; 1-bu hizmetlerin sadece gecikme halinde sunulacak hizmetler olacağı 2- ancak iki saatten sonraki bekleme zamanlarında bu hizmet hakkının doğacağı. İki saat kriteri, gecikme durumları için doğrudur. Yönetmelikte de gecikme minimum iki saat sonra söz konusu olup, yolcu bir takım haklarla birlikte, hizmet hakkına da sahip olur. Fakat, uçağa kabul edilmeme ve iptal durumdaki yolcular için bu doğru değildir. Böyle bir tasnif, bu yolcuların da ancak iki saatlik bekleme süresi sonrası, yiyecek-içecek anlamında hizmet hakkına sahip olacağı gibi bir sonuç yaratabilir. Halbuki, bekleme süresine uygun olarak, bu haklar söz konusu olmalıdır. Örneğin; uçağa kabul edilmeyen bir yolcu için 1 saatlik bekleme süresi içinde de içecek hizmetinin sağlanması, bekleme süresine uygun bir hizmet olarak kabul edilebilir.

geldiği durumlarda otelde veya uygun bir konaklama tesisinde kalınmasının ve havaalanı ile konaklanan yer arasında ulaşımın sağlanması¹⁰², *bu hizmetlere ilaveten, yolculara ücretsiz olarak süre kısıtlaması olmaksızın iki telefon görüşmesi, faks mesajı veya e-posta hizmeti teklif edilmesi zorunludur¹⁰³ (Yönetmelik m.10).

Burada sorun yaratacak noktalardan biri “makul ölçüde” kavramının somutlaştırılması olacaktır. Yolcu, örneğin kahvaltıyı, yemeyi¹⁰⁴, oteli beğenmezse¹⁰⁵ ne olacak, sorusunun cevabının verilmesi gerekir. Yönetmelikte, bu tür açık ve boşlukların bulunması uygulamada sorun yaratacaktır. Çünkü bu tür boşlukları hem hava şirketleri yolcunun haklarını yerine getirmeme yolu olarak hem de yolcuların kazanç elde etme yolu olarak kullanmasına imkan yaratacaktır.

Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, tüm bu hizmetlerin yerine getirilmesi ve yolcuların ihtiyaçlarının karşılanması sırasında

¹⁰² Yolcu, özellikle, bir sonraki tarihte uçuş değişikliği hakkını kullanmış ise, bedelsiz olarak, otelde veya uygun bir konaklama tesisinde konaklama, havaalanı ve konaklama yeri arasında ulaşım hizmetlerinde yararlanma hakkına da sahiptir. Yönetmeliğin 9. maddesinde yer alan bilet iadesi veya güzergah değişikliği hakkında da belirttiğimiz gibi eğer yolcu varış yerinden başka bir havaalanına, uçmayı kabul ederse, asıl varma yerine taşıma, masraflarının karşılanması da zorunludur.

¹⁰³ Bu hizmetlerin bir tazminat şekli olup olmadığına ilişkin bakınız STAUDINGER/SCHMID-BENDUN, (NJW 2004) s.1900; bu hizmetin zararı önlemesi edimi olup, tazminat niteliğinde olmadığı SCHMID (ZLW 2005), s.375.

¹⁰⁴ Uygulamada çoğunlukla, uçuşu icra eden hava taşıma işletmeleri, bu yükümlülüklerini, havaalanı içerisinde bulunan restoranlara ait yemek fişlerini yolcularına dağıtarak, yerine getirme yoluna gitmektedir.

¹⁰⁵ Bu edim yükümlülüğünü, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi dürüstlük kurallarına uygun yerine getirmek zorundadır. Bulunulan yerin ve durumun özellikleri, yolcunun tercih ettiği uçuş sınıfı bunu belirlemede yardımcı olabilir. Başka konaklama imkanları mevcut olmasına rağmen, yolcuya havalimanındaki bekleme salonunda yer yatağı veya uyku tulumu sunulması, hiçbir şekilde uygun bir konaklama teklifi olmayacağı gibi, yolcunun da bunu kabul zorunluluğu yoktur (TONNER (VuR 2010), s. 212).

yolculuk eden hareket kabiliyeti sınırlı olan kişiler¹⁰⁶ ile bu kişilerin refakatçilerine¹⁰⁷ ve tek başına seyahat eden çocuklara durumlarının gerektirdiği özel ilgiyi göstermek, onların bu hizmetlerden faydalanmaları için gerekli uyarlamaları, kolaylaştırmayı yapmak zorundadır¹⁰⁸ (Yönetmelik madde 10/3). Yönetmeliğin 12. maddesinin 2. fıkrasına göre, uçağa kabul edilmeme, iptal ve her türlü tehir söz konusu olduğunda, hareket kabiliyeti kısıtlı kişiler ve refakatçileri ile tek başına seyahat eden çocuklar, 10. madde hükümlerine uygun olarak en kısa zamanda hizmet alma hakkına sahiptir. Bu nedenle, bu kişiler hizmetten faydalanma hususunda da öncelik hakkına sahiptir.

B- UÇUŞUN İPTALİ (Annullierung, Cancel)

1- KAVRAM

Yönetmelikte iptal, önceden planlanmış olan ve en azından bir yerin rezerve edildiği bir uçuşun gerçekleştirilememesi şeklinde tanımlanmıştır¹⁰⁹ (Yönetmelik madde 4/g). Uçuş için sadece bir kişinin rezervasyonu yapılmış bileti olsa ve bu uçuş gerçekleşmezse¹¹⁰ iptalden bahsedilecektir¹¹¹.

¹⁰⁶ Herhangi bir fiziksel engel (daimi veya geçici olarak duyuşal, mental veya fiziksel), zihinsel engel, yaş veya başka herhangi bir engel sebebinden dolayı taşımacılık hizmetini kullanırken hareket kabiliyeti kısıtlı ve durumu tüm yolculara sunulan hizmetlerin kişinin ihtiyaçlarına göre özel itina ve uyarlama gerektiren herhangi bir kişiyi ifade eder.

¹⁰⁷ Sadece refakat eden kişilerin değil, Yönetmeliğin 12. maddesinin 1. fıkrasında belirtilen refakat etmek için sertifikalandırılmış rehber köpeklerin de hizmet sunumunda 10. maddenin 3. fıkrası ve 12. maddenin 2. fıkrası kapsamında değerlendirilmesi gerekir.

¹⁰⁸ TONNER (VuR 2009), s.212.

¹⁰⁹ En az bir yerin rezervasyonunun yapılmış olduğu planlanmış bir uçuş yerine getirilmiyorsa (icra edilmiyorsa) AB Tüzüğü'nün 2/1 bendine göre iptal söz konusudur.

¹¹⁰ Aktarmalı uçuşlarda, yolcu tek bir taşıma şeklinde rezervasyon yaptırmışsa, tek bir uçuştan bahsedilmesi gerekir. Benzin doldurma veya aktarma için duraklama yerine iniş yapılmış olsa da iki ayrı uçuş olarak kabul edilmemesi gerekir, çünkü, amaçlanan varış yeri birdir. Bunun sonucu olarak taşıma sekteye uğrarsa, bunun hali hazırda başlayan fakat henüz tamamlanmamış uçuşun iptali olarak telakki edilmesi gerekir

Yönetmelikle uçuşun iptali ve yolcunun hakları düzenlenmiştir. Hava taşımacılığı hususundaki mevzuat içinde yer alan Montreal Sözleşmesinde ve Türk Sivil Havacılık Kanununda uçuşun iptaline ilişkin özel bir düzenleme mevcut değildir¹¹².

İptal konusundaki en fazla tartışma yaratan nokta, gecikme ile iptal ayrımının yapılması hususunda ortaya çıkmaktadır. Eğer, ilgili yolcular kararlaştırılan ve fiilen yapılan uçuş zamanı arasındaki zamanı, sadece havaalanında bekleyerek geçirmişse, gecikme ile iptal arasındaki sınırı tespit etmek daha zordur. Tüzükte ve Yönetmelikte uçuşun iptali durumunda yolculara tazminat hakkı tanınmış iken, uçuşun gecikmesi durumunda yolcunun tazminat hakkı düzenlenmemiştir. Çoğu zaman, uçuşun iptal mi edildiği yoksa bir gecikmenin mi mevcut olduğunun belirlenmesi kolay olmamaktadır¹¹³. Bu

(SCHMID/HOPPERDIETZEL, s.1907). Bu yolcular da uçuşun iptali nedeniyle tazminat hakkına sahip olacaktır.

¹¹¹ KAYA, Nebi:AB-Hukukunda Hava Taşıma Sözleşmesine İlişkin Son Gelişmeler, Fatih Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hava Taşıma Hukuku Sempozyumu (Editör :İlyas Çeliktaş), İstanbul, 2012, s.140; EBINGER,s.109.

¹¹² Montreal Sözleşmesinde gecikme hali düzenlenmiştir. Uçuşun ertelenmesi veya iptal edilmesi gibi taşıma ediminin hiç ifa edilmediği hallerin, gecikme olarak kabul edilip edilmeyeceği hususu tartışmalıdır.Yolcunun hava aracında yer bulunmaması dolayısıyla uçağa kabul edilmemesi, hava alanındaki grev, kalkış yasağı gibi nedenlerle taşıma ediminin ifa edilmediği hallerde, gecikmeden söz edilemeyeceği ileri sürülmektedir. Geç ifadan söz edebilmek için, taşıyıcının borçlandığı edimi, ifa etmesi şarttır. Ancak bu ifa, geç yapılmış bir ifa olmalıdır. Bu nedenle, taşıma ediminin hiç yerine getirilmemesi, uçuşun iptali gibi hallerde, gecikmeden bahsetmek mümkün olamayacağından, yolcunun gecikmeden dolayı oluşan zararının tazmini için başvuracağı Montreal 19. madde veya TSHK 122. madde kapsamındaki haklardan yararlanamayacaktır (KIRMAN, s.102; BİRİNCİ UZUN, s.107). Taşıyıcının edimini ifa etmemesi konusunda Montreal Sözleşmesi susmayı tercih ettiği için, yolcu; uluslararası uçuşlarda kanunlar ihtilafı kuralları uyarınca tespit edilecek olan ulusal hukuk hükümleri; iç uçuşlarda ise Türk Sivil Havacılık Kanununun atfıyla TTK taşıma sözleşmesi ile ilgili hükümleri ile TBK hükümleri dahilinde taşıyıcıya başvurma hakkına sahiptir (KIRMAN, s.102).

¹¹³ Bu ayrımın yapılmasının zor olmasının bir nedeni de uçuşun gecikmesi kavramının Tüzük ve Yönetmelikte tanımlanmamış olmasıdır. Hava taşıma

nedenle, yolcunun uçuşun iptali nedeniyle tazminat talep etmeleri durumunda uygulamada uçuşu icra eden hava taşıma işletmeleri tazminat ödememek için uçuşun iptalinin değil, uçuşta uzun bir gecikmenin olduğunu iddia etmektedirler¹¹⁴. 2009 tarihinde Adalet Divanı verdiği bir karar¹¹⁵ ile uçuşun uzun gecikmelerinde de yolcuların uçuşun iptalinde yaşanan aynı sıkıntıları yaşadıklarını ifade ederek uzun gecikme hallerinde (3 saat veya daha geç varma yerine ulaşıldığı durumlarda) de yolcuların tazminat hakkına sahip olduğunu kabul etmiştir. Yönetmelikte yapılan düzenlemede bu gelişmeler dikkate alınarak, gecikme halinde yolcuya tazminat hakkı tanınmadığı ve Adalet Divanı kararı her gecikme için tazminat hakkını kabul etmediği için iptal ve gecikme arasındaki sınırın belirlenmesi hususu önem arz etmektedir¹¹⁶.

mevzuatında uçuşun gecikmesine verilen anlamda dahi bir birlik yoktur. Montreal Sözleşmesinde gecikmenin oluşmasında; varma yerine rötarlı ulaşılması esas alınmakta, buna mukabil Tüzükte ise uçuş mesafesine bağlı olarak uçağın kalkışında yaşanan belirli bir süre limiti üzerindeki gecikmeler önem arz etmektedir.

¹¹⁴ SCHMID, (NJW 2006), s.1842.

¹¹⁵ EuGH 19.11.2009, NJW 2010 s.43 Bu karara ayrıntılı olarak uçuşun gecikmesi konusunda değineceğiz.

¹¹⁶ Olaydaki durumun iptal mi yoksa gecikme mi olduğuna karar verirken uygulamada Alman Mahkemeleri değişik kriterler kullanmışlardır. Aynı uçakla aynı uçuş numarasıyla ve önceki gün kayıtlı yolcularla planlanan saatten 13,5 saat sonra kalkış yapılan bir olay gecikme olarak kabul edilmiştir. Mahkeme ertesi gün yapılan kalkışların gecikme sayılması gerektiğini Tüzüğün gecikme halinde taşıyıcının konaklama için otel hizmeti sunma yükümlülüğünü düzenleyen 9/1 b bendine ve bu hükme yollama yapan 6/2 i hükmüne dayandırmıştır (AG Charlottenburg 12.1.2006 222 C 254/05; (GAEDTKE, s.203)); AG Rüsselsheim bir kararında 25 saat sonra yapılan kalkışı gecikme olarak nitelendirmiştir (SCHMID (NJW 2007), s.263; GAEDTKE, s.203); teknik problem nedeniyle 45 dakika geç kalkan uçağın, 2 saat sonra yeni teknik problem nedeniyle havalimanına döndüğü ve 21 saat sonra kalkış yaptığı bir olayda LG Darmstadt gecikmenin olduğuna karar vermiştir. Bu kararın eleştirisi SCHMID (NJW 2007), s.263; AG Berlin, eğer yolcular uçaktan indiriliyor ve başka bir uçuşun olup olmayacağı hususunda bir bilgi verilmeden bagajları teslim edilmişse, uçuşun iptal edildiği hususunda zımni bilgi verilmiş olduğu görüşündedir.

İptal ve Gecikmeyi Tespitte Yararlanılan Kriterler

İptal ve gecikmenin tayininde uygulama ve doktrinde bir takım kriterlerden faydalanılmıştır.

*Zaman kriteri¹¹⁷; iptal ve gecikme ayrımının yapılmasında zaman faktörü anahtar role sahiptir. Özellikle, uygulamada gecikmenin süresi, ayrımın yapılmasında kullanılmaktadır. Fakat, gecikme ve iptalin birbirinden ayrılmasında kullanılan belirlenmiş ve kabul görmüş bir süre tayini söz konusu değildir. Bir olayda planlanan saatten 13,5 saat sonra kalkış yapan bir uçuş¹¹⁸; bir başka olayda 25 saat sonra yapılan bir kalkış¹¹⁹; bir diğer olayda ertesi gün yapılan kalkış¹²⁰ iptal olarak değil, gecikme olarak kabul edilmiştir. Bunun

BGH kararına göre eğer planlanan uçuş 9 saat sonra ve öngörülen uçaktan başka bir uçakla yapılmışsa, uçağa kabul edilmeme değil, iptal veya gecikme söz konusudur. SCHMID (NJW 2007), s.264).

- ¹¹⁷ Hava taşıma sözleşmesi taşıyıcının, taşımanın kararlaştırılan zamanda yapmayı borçlandığı kesin vadeli sözleşme olarak kabul edilmektedir (SCHMID, (NJW 2006), s.1843; WAGNER, s.338.) Eğer kesin olarak belirlenen uçuş (ör DE 3560 uçuş numaralı 22.12.2005 tarih ve saat 17.30) yerine getirilmezse ve yolcu ertesi gün 17.30 da taşınırsa artık bu uçuş, sözleşmede borçlanılan uçuş değil, bir ikame taşıma (aliud) dır. Bundan dolayı, böyle kesin olarak tespit edilen her gecikme, uçuşun iptaline dönüşür. Bundan farklı olarak, taşıyıcı, aynı birinde taşıyacağı yolcuyu bir ay sonra amacına, gecikmeli olarak taşıyabilir. Bu anlayış sahiplerine göre ise, gecikmeli ek taşımayla uçuşun yapılması durumunda her zaman sadece gecikmeden söz edilebilecektir.
- ¹¹⁸ Aynı uçakla aynı uçuş numarasıyla ve önceki gün kayıtlı yolcularla planlanan saatten 13,5 saat sonra kalkış yapılan bir olay gecikme olarak kabul edilmiştir (GAEDTKE, s.203).
- ¹¹⁹ AG Rüsselsheim bir kararında 25 saat sonra yapılan kalkışı gecikme olarak nitelendirmiştir (SCHMID (NJW 2007), s.263; GAEDTKE, s.203).
- ¹²⁰ Mahkeme ertesi gün yapılan kalkışların gecikme sayılması gerektiğini Tüzüğün gecikme halinde taşıyıcının konaklama için otel hizmeti sunma yükümlülüğünü düzenleyen 9/1 b bendine ve bu hükmü yollama yapan 6/2 i hükmüne dayandırmıştır. (AG Charlottenburg 12.1.2006 222 C 254/05; (GAEDTKE, s.203)); teknik problem nedeniyle 45 dakika geç kalkan uçağın, 2 saat sonra yeni teknik problem nedeniyle havalimanına döndüğü ve 21 saat sonra kalkış yaptığı bir olayda LG Darmstadt gecikmenin

yanında uzun uçuşlarda 15 saatlik bir gecikmenin iptal olarak kabul edilmeyeceği, buna karşılık 20 saatlik fark durumunda iptalin söz konusu olacağı kabul ediliyor. Gecikme ve iptalin ayrımında zaman kriterinin her olaya değişkenlik göstermesi, istikrar kazanmaması, haksız bir takım uygulamalara ve istikrarsızlığa yol açacağından objektif olarak tayin edilmiş bir zaman kriterine ihtiyaç vardır. Tonner, zaman kriteri olarak gecikmenin iptal sayılması için, AB Tüzüğü'nün 6/1 maddesindeki gecikme zamanının 1,5 katından fazla olmasını öneriyor; böylece uçuşun uzunluğuna göre uçuştaki gecikme 3 saat, 4,5 veya 6 saatten fazla ise, bu, uçuşun iptali olarak kabul edilmelidir¹²¹.

*Zaman dışındaki somut olayın özellikleri; İptal ve gecikmeyi belirlemede kriter olarak zaman faktörü dışında somut olaydaki bazı durumlar dikkate alınmaktadır. Özellikle, taşımanın bir başka hava taşıma işletmesiyle (havayolu şirketiyle) yapılması¹²², taşımanın bir başka uçakla yapılması¹²³, başlangıç veya varış havaalanının değiş-

olduğuna karar vermiştir. Bu kararın eleştirisi SCHMID (NJW 2007), s.263 Aynı mahkeme bir başka kararında ilk kalkışı zamanında yapılan, teknik bir arıza nedeniyle kalktığı havaalanına dönüp, ikinci kalkışını planlanan kalkış zamanından 20 saatten sonra yapan uçuşu, gecikme olarak kabul etmiştir (NJW 2012, s.2671).

¹²¹ TONNER (VuR 2009), s.211; aynı yönde GAEDTKE, s.203.

¹²² SCHMID'e göre; akdi taşıyıcıdan başka birisi tarafından yapılan taşıma da her zaman öngörülen uçuşun iptali olarak kabul edilmeyebilir. Örneğin; uçuşun yapılacağı uçakta teknik bir arıza olduğu için yolcu Condor hava şirketi yerine LTU şirketiyle taşınmışsa, durum iki farklı şekilde değerlendirilebilir. Eğer, yolcular planlanandan iki saat sonra LTU şirketinin uçuş numarasıyla, LTU şirketinin uçuşuyla taşınmışsa, Condor şirketinin uçuşunun iptali söz konusudur. Eğer, yolcular uçuşu sağlamak üzere ikame uçak olarak kiralanan (subcharter olarak ifade edilen şekilde) LTU'nun uçağıyla, fakat Condor'un önceki uçuş numarasıyla 2 saat sonra taşınmış olsa bir gecikmeden bahsedilmelidir (SCHMID, (NJW 2006), s.1843).

¹²³ Gecikmenin uzun sürmesinden dolayı, yolcunun başka bir uçakla taşınması halinde, gecikme değil, iptalden hareket edilmesi gerekir.

mesi¹²⁴, yeni bir uçuş numarasının verilmesi¹²⁵, bagajın yolcuya geri verilmesi, yeniden uçuş öncesi kontrolün (check-in) yapılması yani oturma yerlerinin yeniden düzenlenmesi ve/veya yeni uçuş kartı (bord kart) dağıtılması, pilot veya panoda uçuşun iptal edildiğinin ilan edilmesi¹²⁶, uçuşun iptalinin kabul edilmesine, örnek gösterilmektedir¹²⁷.

Uygulamada bazı kararlarda¹²⁸ zaman faktörü kesin ağırlıklı ölçü olarak alınırken, bazı kararlarda ise diğer kriterler¹²⁹ gecikme ve iptal arasındaki sınırı belirlemede uygulanmıştır¹³⁰. Kanımca, gecikme ile iptal ayrımı yapılırken, hem zaman kriteri hem de somut olaydaki durumlar olarak diğer kriterleri bir arada kullanarak sonuca varmak en uygunu olacaktır. En yerinde çözüm yolcuların hakları konusunda iptal ve gecikme arasında farkın kaldırıp, gecikmenin tanımlanarak açıkça belirlendiği bir düzenleme yapmak olacaktır.

2- YOLCUNUN HAKLARI

Uçuşun iptal edilmesi durumunda yolcular; tazminat, bilet parasının iadesi veya güzergah değişikliği, konaklama, yeme-içme, telefon ve internet desteği gibi haklara sahiptirler. Yolcuların, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesine karşı olan tazminat dışındaki geri

¹²⁴ KUMMER (DAR 2010), s.182; karşılaştırılmış olan havalimanından başka bir havalimanına uçarsa (WAGNER, s.338).

¹²⁵ Bununla birlikte, yolcu aynı uçuş numarasıyla uça da bu gecikmenin mi yoksa iptalin mi olduğuna tek başına yanıt vermez. Örneğin; THY İzmir'den Ankara'ya her gün belirli zamanlarda aynı uçuş numarası altında uçuş yapıyor. 1 Temmuz saat 10.00 için İzmir'den Ankara'ya rezervasyon yaptıran yolcunun belirli zamanda söz konusu bu uçuşla taşınması sözleşmeden doğan hakkıdır. Ertesi gün, yani 2 Temmuzda yolcu, aynı zamanda yani 10.00 da ve aynı uçuş numarasıyla taşınsa dahi yapılan bu taşıma ikame taşıma olacaktır.

¹²⁶ KUMMER (DAR 2010), s.182.

¹²⁷ SCHMID, (NJW 2006), s.1843.

¹²⁸ bkz. dn.64.

¹²⁹ GAEDTKE, s.203.

¹³⁰ GAEDTKE, s.202.

ödeme veya güzergah değişikliği ve hizmet hakları, olağanüstü durumların oluşması ve uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin bunun iptale neden olmasını uygun tedbirler olarak engelleyemeyeceğini kanıtlaması halinde dahi ortadan kalkmaz. Örneğin; yılbaşı zamanı kar muhalefetine veya Eyjafallajökull püskürmesi gibi olağanüstü durumlarda dahi bu haklar sağlanır¹³¹.

a- Geri Ödeme ve Güzergah Değişikliği Hakkı

Yönetmeliğin 6. maddesinin 1. fıkrasının a bendi uyarınca uçuşun iptali durumunda uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, yolcuya 9. madde hükümlerine uygun olarak yardım teklif eder. Buna göre yolcu; iptal edilen uçuşun bedelinin tam olarak iadesi¹³² ve seyahatin ilk başlangıç noktasına ilk fırsatta dönmeyi sağlayacak bir dönüş uçuşunun ücretsiz sağlanması veya bir başka yolla son varma yerine mümkün olan en yakın zamanda ya da onun tarafından belirlenecek daha sonraki bir tarihte taşınması¹³³ arasında seçim yapacaktır. Seçim hakkını sağlıklı kullanabilmesi için uçuşu iptal edilen yolculara mümkün olan alternatif taşıma ile ilgili olarak da açıklama yapılmalıdır¹³⁴.

Yolcu, bilet parasının tamamını almak yerine, aynı seyahat şartları altında mümkün olan en kısa zamanda *son varma yerine* taşınmayı da seçebilir. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmeleri, yolcularını en hızlı şekilde gidecekleri noktaya ulaştırmakla

¹³¹ SENDMEYER, s.809.

¹³² Yolcunun seyahatin gerçekleşmesi için bir neden kalmadığını beyan etmesi durumunda, bilet iade işlemleri Yönetmeliğin 9/1-a bendine göre gerçekleştirilir.

¹³³ Uçuşun iptali durumunda hava yolu taşıyıcısı, en kısa zamanda yolcunun, son varış yerine ya da son varış yerine yakın bir yere ulaşımını sağlamakla yükümlüdür. Yolcunun, yakın bir noktaya ulaşımı kabul etmesi durumunda ise, havayolu, bilet üzerinde belirtilen son noktaya yolcunun ulaşımını gerçekleştirmek zorundadır.

¹³⁴ Yönetmelik madde 6/3- Yolcular, iptalden haberdar edildiklerinde, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi kendilerine olası alternatif ulaşım yolları hakkında da bilgi vermek zorundadır.

yükümlüdür¹³⁵. Eğer, uçuş mümkün değilse dahi alternatif bir ulaşım imkanı yaratarak, yolcuların en hızlı şekilde gidecekleri yerlere götürülmesi gerekir¹³⁶. Özellikle, olağanüstü haller nedeniyle, uçuşun iptali söz konusu ise, varış noktasına yapılacak alternatif taşıma, arabayla, trenle de sunulabilir. Örneğin; grev nedeniyle, uçuşların tümü iptal edilmişse, yolcu, tren ya da otobüsle gideceği noktaya götürülmeli. Bu nedenle, oluşacak ekstra masrafları da uçuşu icra eden taşıma işletmesi karşılayacak, yolcudan para talep edemeyecektir. Havaalanlarında uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin kontuarından uçak bileti geri verilerek yerine tren bileti istenebilir.

Yolcu, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin yükümlülüğünü ifa etmesine ilk önce fırsat vermelidir. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, bu yükümlülüğü yerine getirmez ve yolcu, alternatif taşımayı kendisi halletmek zorunda kalırsa, yolcu, yaptığı bu masrafları talep edebilir. Örneğin; yolcu, kendi imkanlarıyla aldığı tren biletinin faturasını ibraz ederek, bunu uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinden geri alabilirler. Yolcu tarafından seçilen alternatif taşıma makul olduğu müddetçe yapılan masrafların tümü talep edilebilir. Yolcu, Avrupa içinde taksi yolculuğunu alternatif taşıma olarak seçmişse, tüm taksi masrafını talep edemeyecektir¹³⁷.

Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, yolcunun güzergah değişikliği hakkını tercih ettiği durumlarda eğer yolcuya iptal edilen uçuş için planlanmış olan kalkış zamanından sonraki gün veya bir gece sonraki bir uçuşu sunarsa, konaklama hizmetini de Yönetme-

¹³⁵ Örneğin; farklı bir havayolu şirketinin uçağıyla da uçuş imkanı sağlanması.

¹³⁶ Sadece direkt uçuşlarda değil, aktarmalı/bağlantılı uçuşlarda da aktarma noktalarında yaşanan aksaklıkları gidermek de yine uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin sorumluluğundadır. Örneğin; Diyarbakır'dan İzmir'e İstanbul aktarmalı yolculuk yapan kişi, uçak, İstanbul'a geldiğinde İzmir havalimanında meydana gelen bir aksaklık nedeniyle, oraya uçuş yapamayacaksa, ve yolcu güzergah değişikliği hakkını tercih etmişse, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi alternatif ulaşım yolu bulmak zorundadır. Bu nedenle, oluşacak ekstra masrafları da uçuşu icra eden taşıma işletmesi şirketler karşılayacak, yolcudan para talep edemeyecektir.

¹³⁷ TONNER (VuR 2010,s. 211).

liğin 10/1-b-c maddesinde yer alan hizmet hakkı kapsamında¹³⁸ teklif etmelidir (Yönetmelik madde 6/1-b).

Uçağa kabul edilmeme durumunda da yolcunun Yönetmeliğin 9. maddesinde yer alan geri ödeme ve güzergah değişikliği hakkı mevcuttur. Yönetmeliğin 9. maddesinde düzenlenen geri ödeme veya güzergah değişikliği hakkına sahip olma ve kullanma açısından uçuşu iptal edilen yolcu ile uçağa kabul edilmeme durumundaki yolcu açısından bir fark bulunmamaktadır. Yukarıda uçağa kabul edilmemede yolcunun haklarını incelerken, yolcunun geri ödeme veya güzergah değişikliği hakkı konusunda yaptığımız açıklamalar burada da geçerlidir.

b- Hizmet Hakkı

Uçuşun iptali durumunda yolcunun hizmet hakkı; Yönetmeliğin 6. maddesinin 1. fıkrasının b bendinde, Yönetmeliğin 10. maddesinde düzenlenen hizmet hakkına ilişkin hükmün belirli fıkra ve bentlerine atıf yapılarak düzenlenmiştir¹³⁹. Bu düzenlemeye göre uçuşun iptal edilmesi durumunda uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, ilgili yolculara, 10. maddenin 1. fıkrasının a bendi ve 10. maddenin 2. fıkrasına uygun olarak yardım teklif eder ve güzergahın değiştirildiği hallerde yeni uçuşun beklenen kalkış zamanının, iptal edilen uçuş için planlanmış olan kalkış zamanından sonraki gün veya günler içerisinde olması halinde ek olarak 10. maddenin 1. fıkrasının b ve c bentlerinde belirtilen yardımı teklif eder¹⁴⁰.

¹³⁸ Yönetmeliğin 10. maddesinin 1. fıkrasının b bendi bir veya daha fazla gece konaklamanın gerekli hale geldiği durumlarda veya yolcu için ilave bir konaklamanın gerekli hale geldiği hale geldiği durumlarda, otel veya uygun bir konaklama tesisinde konaklama, c bendi havaalanı ve konaklama yeri (otel veya benzeri) arasındaki ulaşım hizmetini düzenler.

¹³⁹ Uçağa kabul edilmeme durumunda yolcuların hizmet hakkı; Yönetmeliğin 5. maddesinin 3. fıkrasında, hizmet hakkını düzenleyen Yönetmeliğin 10. maddesindeki düzenlemenin tümüne yapılan atıfla düzenlenmiştir.

¹⁴⁰ İptal uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi tüm tedbirleri almasına rağmen olağanüstü hallerin iptale neden olduğunu kanıtlaya da hizmet sunma yükümlülüğünden kurtulamaz. Hizmet sunma yükümlülüğünün bir zamansal ve finansal sınırlaması söz konusu değildir. Adalet Divanı 31.01.2013 C-12/11 kararında yolcuların mahsur kaldıkları süre boyunca

Uçuşu iptal edilen tüm yolculara -yolcunun geri ödeme veya güzergah değişikliğine ilişkin tercihi ne olursa olsun- uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi bir bedel almaksızın -iki ile üç saat arası gecikmelerde makul ölçüde sıcak ve soğuk içecekler, -üç ile beş saat arası gecikmelerde sıcak ve soğuk içecekler ile günün zamanına göre kahvaltı veya yemek, -beş saat ve üzeri gecikmelerde sıcak ve soğuk içecekler ile günün zamanına kahvaltı veya yemek, ilave sıcak ve soğuk içecekler ile ilave hafif ara yemeği ayrıca süre kısıtlaması olmaksızın iki telefon görüşmesi, faks mesajı veya e-posta hizmeti teklif etmekle yükümlüdür¹⁴¹. Hizmetten yararlanıp yararlanmama yolcunun takdirindedir.

Güzergah değişikliği hakkını kullanan yolcular, eğer alternatif taşıma bir gün veya bir gece sonra mümkünse; bedelsiz olarak, otelde veya uygun bir konaklama tesisinde konaklama; havaalanı ve konaklama yeri arasında ulaşım hizmetlerinden yararlanama hakkına da sahiptir. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, otelde konaklatma yükümlülüğünü ihlal ederse, yolcu, konaklamayı kendi imkanları ile yapıp, bu masrafı maddi tazminat olarak isteyebilecektir. Eğer uçuş kesin olarak reddedilmiş ve yolcu uçuş masrafları ödenmesiyle tatmin edilmişse ve alternatif bir taşıma da söz konusu değilse, bu yolcuların 10 maddenin 1. fıkrasının b ve c bentlerinde düzenlenen konaklama talep hakkı mevcut değildir. Yolcunun geri ödeme hakkını kullandığı durumda, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, yolcunun seyahatinin ilk başlangıç noktasına ilk fırsatta dönmesini sağlayacak bir dönüş uçuşunu ücretsiz olarak sağlamak zorundadır. İlk fırsattaki dönüş uçuşu bir veya daha fazla gece sonra mümkün

hizmet sunma yükümlülüğünün devam edeceğine karar vermiştir. Karara konu olan olayda Eyjafallajökull nedeniyle uçuşu iptal edilen yolcuya, hizmet sunulmamış, yolcu, kendisi tarafından yapılan yiyecek ve konaklama masraflarını uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinden talep etmiştir. Talep, haklı bulunmuş, bekleme süresinin devamınca, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin hizmet sunma yükümlülüğü olduğuna ve bu yükümlülüğün zamansal ve finansal sınırının olmadığına karar vermiştir (www.curia.europa.eu. (E.T.30.04.2013)).

¹⁴¹ Uçağa kabul edilmeme durumunda yolcunun hizmet hakkına ilişkin yaptığımız açıklamalar burada da geçerlidir.

olacaksa, yolcunun konaklama hakkı söz konusu olmayacaktır. Uçuşun iptali olağanüstü bir halin neticesinde oluşmuşsa¹⁴², örneğin; bir kar fırtınası veya yakında İzlanda da yaşanan Eyjafallajökull olayı (yanardağın püskürmesi) gibi. Bu nedenle, tüm uçuşların uzun süre yapılamayacak olduğu bir iptal durumu söz konusu ise, geri ödeme hakkını kullanan yolcu ilk fırsattaki dönüş uçuşunu beklerken kadere terk edilecek, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinden konaklama hakkı, talep edemeyecektir. Buna karşın güzergah değişikliğini kullanan yolcunun, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesine karşı konaklama hakkı mevcut olacaktır. Uçağa kabul edilmeme durumunda yolcuların, geri ödeme veya güzergah değişikliği hususunda seçimlerine bakılmaksızın tüm hizmet haklarına sahip olurlar; uçuşu iptal edilen yolcular için böyle bir ayırım yapılması isabetli olmamıştır.

Uçuşun iptali durumunda yolcuların hizmet hakkı açısından yapılan atıfta Yönetmeliğin 10. maddesinin 3. fıkrasına¹⁴³ yer verilmiştir. Bununla birlikte, Yönetmeliğin 12. maddesinin 2. fıkrasına göre, uçağa kabul edilmeme, iptal ve her türlü tehir söz konusu olduğunda, hareket kabiliyeti kısıtlı kişiler ve refakatçileri ile tek başına seyahat eden çocuklar, 10. madde hükümlerine uygun olarak en kısa zamanda hizmet alma hakkına sahiptir. Bu nedenle, 10. maddenin 3. fıkrasında yer alan düzenleme, iptal durumundaki yolcuların hizmet hakkı için de geçerlidir.

c- Tazminat Hakkı

Uçuşun iptal edilmesi durumunda da uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin yolcuya tazminat ödeme yükümlülüğü vardır. Uçuşu iptal edilen yolcuların hakkı olan tazminatın miktarının

¹⁴² Tazminat hakkında ayrıntılı olarak değineceğimiz gibi, iptal durumunun olağanüstü hallerin neticesinde olduğu durumlarda uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin karşısında yolcunun sadece tazminat hakkı sona erer. Diğer hakları varlığını sürdürür.

¹⁴³ Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, özellikle hareket kabiliyeti kısıtlı kişiler ve refakatçileri ile tek başına seyahat eden çocukların bu maddede belirtilen ihtiyaçlarının karşılanması sırasında özel ilgi göstermek zorundadır.

belirlenmesi, ödeme şekli, niteliği, tamamıyla, uçağa kabul edilmeme durumundaki yolcuların tazminat hakkında olduğu gibidir. Bu hususta yukarıda uçağa kabul edilmeme durumunda yolcunun tazminat hakkına ilişkin açıklamalarımız uçuşu iptal edilen yolcular için de geçerlidir.

Uçağa kabul edilmeme durumunda uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin tazminat ödeme yükümlülüğünden kurtulması mümkün değildir. Buna karşılık, uçuşun iptali durumunda uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin tazminat ödeme yükümlülüğünden kurtulma imkanı vardır. Yönetmeliğin 6. maddesinin 2. veya 4. fıkrasında düzenlenen durumlardan birinin oluşması ve uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin bunu kanıtlaması halinde tazminat ödeme yükümlülüğü sona erer.

aa- Yolcuların Planlanan Hareket Zamanından Belirli Bir Süre Önce İptalden Haberdar Edilmesi

Tazminat yükümlülüğünü ortadan kaldıran ilk durum; yolcuların planlanan hareket zamanından maddede belirlenen belirli bir süre önce iptalden haberdar edilmesi ve belirli sürelerle uyularak güzergah değişikliği teklif edilmesidir. Bu bilgilendirmenin yapıldığını uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, ispatlarsa, yolcu, tazminat hakkına sahip olmaz.

Yolcuya,

- planlanan uçuş tarihinden en az iki hafta öncesinde uçuşun iptali konusunda bilgi verilmişse,
- planlanan uçuş tarihinden, iki hafta ila yedi gün öncesinde uçuşun iptali konusunda bilgi verilmiş ve kendilerine planlanan hareket saatinden en fazla iki saat (içinde) önce kalkışlarına ve son varış yerlerine planlanan varış saatinden en fazla dört saat sonra ulaşmalarını sağlayacak yeni bir uçuş (güzergah değişikliği) teklif edilmişse,
- planlanan uçuş saatinden yedi günden daha kısa bir süre öncesinden uçuşun iptali konusunda bilgi verilmiş ve planlanan hareket saatinden en fazla bir saat önce hareket etmelerine ve son varış yerlerine planlanan varış saatinden

en fazla iki saat sonra ulaşmalarını sağlayabilecek yeni bir uçuş (güzergah değişikliği) teklif edilmişse, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin tazminat ödeme yükümlülüğü yoktur¹⁴⁴.

Yolcunun uçuşun iptali konusunda haberdar edilip edilmediği ve ne zaman haberdar edildiğine ilişkin ispat yükümlülüğü uçuşu icra eden hava taşıma işletmesine aittir. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi ispatlayamazsa, uçuşu iptal edilen yolculara, tazminat ödemek zorunda kalır.

Bilet ve rezervasyon işlemleri sırasında bir iletişim numarası vermek ve bu numaranın doğru olması ise, yolcunun yükümlülüğündedir. Yolcu, iletişim bilgisinin, hava taşıma işletmesince talep edilmesine karşın, hava taşıma işletmesine vermemesi veya yanlış vermesi durumunda, hava taşıma işletmesi sorumluluktan kurtulur. Aksi takdirde, yolcu, yanlış iletişim bilgisi vererek, Yönetmeliğin 6. maddesinin 2. fıkrası kapsamında uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin tazminat ödeme yükümlülüğünden kurtulması imkanını, ortadan kaldırmış olurdu. Burada uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin kurtulduğu sorumluluk tazminat ödeme noktasındadır. Yoksa, uçuşun iptali nedeniyle yolcunun sahip olduğu Yönetmeliğin 9. ve 10. maddesi kapsamındaki haklar açısından uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin yükümlülüğü devam eder.

Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin tazminat ödeme yükümlülüğünü ortadan kaldıran bu durum, uygulamada, pek sık

¹⁴⁴ Bu durumu tazminat yükümlülüğünün doğduğu belirterek yani olumlu şekilde ifade etmek gerekirse; Planlanan hareket zamanından en az iki hafta önce iptal ile ilgili yolculara haber vermeli, haber verilmemesi durumunda yolcuya tazminat ödenir. İptal, planlanan hareket saatine iki hafta ile yedi günlük bir zaman aralığında gerçekleşmişse, yolcunun seyahati için planlanan hareket saati ve/veya varışının ne kadar aksadığı göz önüne alınır. Bu durumda hareket saatinin iki saatten daha erkene alınması ya da varış saatinin dört saatlik bir gecikmeyi aşması durumunda tazminat ödenir. İptal, planlanan hareket saatine yedi günden daha az bir zaman kala gerçekleşirse, hareket saatinin bir saatten daha erkene alınması ya da varış saatinin iki saatlik bir gecikmeyi aşması durumunda yolcuya tazminat ödenir.

karşımıza çıkmaz. Uçuşun iptal edildiğini yolcular sıklıkla havaalanında öğrenirler. Burada, yapılan bu bilgilendirme ve sunulan ek uçuş, doğal olarak tazminat ödemeyi ortadan kaldıran zaman aralığı dışında kalır¹⁴⁵.

bb- Uçuşu İcra Eden Hava Taşıma İşletmesinin Tüm Tedbirleri Almasına Rağmen Olağanüstü Hallerin İptale Neden Olması

Tazminat yükümlülüğünü ortadan kaldıran ikinci durum ise, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin¹⁴⁶, tüm tedbirleri¹⁴⁷ almasına rağmen, olağanüstü hallerin¹⁴⁸ iptale neden olduğunu kanıtlayabilmesidir¹⁴⁹ (Yönetmelik madde 6/4). Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, bunu kanıtlaması onu sadece tazminat ödeme yükümlülüğünden kurtarır, uçuşu iptal edilen yolcunun diğer hakları (geri ödeme veya güzergah değişikliği hakkı ve hizmet hakkı) mevcuttur.

Olağanüstü haller, Yönetmelik 4.maddenin 4. bendinde¹⁵⁰ uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin çalışmasını etkileyen, özellikle,

¹⁴⁵ WAGNER, s.338.

¹⁴⁶ Burada makul tedbirleri alması gereken sadece uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi midir? Yoksa, onun adamları da bu kapsamda sayılacak mı? Özellikle, bu hüküm Montreal Sözleşmesinin 19/2 gibi mi yorumlanmalı (STAUDINGER/ SCHMID-BENDUN, (NJW 2004), s.1898).

¹⁴⁷ Tüm tedbirler mi yoksa makul tedbirler mi? Herkesin alabileceği mi yoksa somut olaydaki uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin alabileceği tedbirler mi? (BGH neyin uygun tedbir olduğu sorusuna genel olarak değil, bilakis somut olaya göre cevap verileceğini vurgulamıştır TONNER (VuR 2010, s.211)).

¹⁴⁸ TONNER (VuR 2009), s.211; Ayrıca, olağanüstü haller, iptal durumu dışında, Adalet Divanı Kararında varma yerine 3 saatin üzerinde varılması halinde tanınan gecikmedeki tazminat hakkı halinde de, tazminattan kurtulma sebebi olarak dikkate alınacaktır.

¹⁴⁹ Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi; ilk olarak olağanüstü durumun kendisini kanıtlamalı ve ikinci olarak da bunun uygun tedbirlerle bertaraf edilemeyeceğini kanıtlamalıdır.

¹⁵⁰ Olağanüstü haller: 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.

siyasi istikrarsızlık¹⁵¹, ilgili uçuşun gerçekleştirilmesine uygun olmayan meteorolojik şartlar¹⁵², doğal afetler¹⁵³, güvenlik riskleri, beklenmedik uçuş emniyeti noksanlıkları¹⁵⁴ ve grev¹⁵⁵ (uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin işletmesini etkileyen genel grevler¹⁵⁶, havaalanındaki yer hizmetleri personelinin grevi¹⁵⁷) gibi durumlar şeklinde tanımlanmıştır. Yönetmelikteki olağanüstü hal niteliğindeki durumların sayımı sınırlayıcı değil, örnekleyicidir¹⁵⁸.

Tüzüğün 15. ilkesinde, iptali veya gecikmeyi engellemek için uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, gerekli tüm tedbirleri almış olmasına rağmen hava trafik yönetiminin kararıyla söz konusu

¹⁵¹ Değişken politik durumlar.

¹⁵² Elverişsiz hava koşulları (sis, kar, fırtına, buzlanma vb.).

¹⁵³ Yanardağ patlaması, sel, deprem.

¹⁵⁴ Beklenmedik güvenlik ve emniyet zaafı ile sınırlamaları; havalimanı sorunları, hava trafiği sınırlamaları, bagaj yolcu uçak ve havalimanını içeren istisnai güvenlik tedbirleri. Ekonomik sebeplerden iptalde, tazminat yükümlülüğünden kurtulmak için, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin emniyeti bahane olarak kullanılmasına cevaz verilmemelidir (DETLING-OTT, s.554).

¹⁵⁵ Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin kendi personelinin grev yapmasının olağanüstü durum sayılıp, tazminat sorumluluğundan kurtarılıp kurtarılmadığı tartışmalı. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin personelinin grevi onun etki alanında olduğu için olağanüstü durum sayılmayacağı görüşü gibi (STAUDINGER), hiçbir kriter öngörmeden bu tür grevi olağanüstü durum sayan görüş (AG Frankfurt 21.04.2006 30 C 29/06 68 (SCHMID (NJW 2007), s.266)) de mevcuttur. Bunun dışında bir başka görüş ise, eğer, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, bu grevi öngöremiyor ve ikame personel sağlayarak grevin etkilerini önleme imkanına sahip değilse, ancak o zaman bu grev, olağanüstü durum olarak kabul edilmelidir (AG Frankfurt 9.05.2006 31 C 2819/05 74 (SCHMID (NJW 2007), s.266)).

¹⁵⁶ EBINGER, s.111.

¹⁵⁷ EBINGER, s.107.

¹⁵⁸ Bir durumun olağanüstü hal olarak nitelendirilip nitelendirilmeyeceği tespit edilirken hükmün dar yorumlanması tercih edilmelidir. Çünkü, tazminat yükümlülüğü kural olup, olağanüstü hale dayanarak tazminat yükümlülüğünden kurtulma istisnayı teşkil eder. Tüketicinin korunmasını temin etme amacı nedeniyle istisnai hükümler dar olarak yorumlanmalıdır (SENDMEYER, s.811; TONNER (VuR 2009), s. 211).

uçanın belirli bir güne verilmesi bir veya birkaç uçuşta iptal veya gecikmenin olmasıyla sonuçlanıyorsa olağanüstü durumun varlığına dayanılacağı belirtilmiştir¹⁵⁹. Buna göre, Tüzükte, uygun karşı tedbirlerle, illiyet zincirinin kırılmayıp, mecburen bir iptali gerekli kılan haller, olağanüstü hal olarak kabul edilmiştir. Olağanüstü durumlarda taşıyıcının kendisinden kaynaklanmayan ve kendi kontrolü dışındaki sebep veya olaylardan kaynaklanması gerekir¹⁶⁰. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, iptali engellemek için tüm tedbirleri almış olmasına rağmen, kendisinden kaynaklanmayan ve kontrol edemediği olayın sonucu olarak iptalin gerçekleşmesi halinde, artık olağanüstü hale dayanarak, tazminat ödemekten kurtulabilir. Örneğin; Yanardağ patlaması, sel, aşırı yağış kar gibi doğa olayları gibi önlenmesi mümkün olmayan ve önceden tahmin edilemeyen durumlar nedeniyle hava ulaşımının trafiğe kapatılması sonucu uçak seferlerinin iptal edilmesi halinde yolcuların tazminat hakkı yoktur.

Uygulamada uçuşu icra eden hava taşıma işletmelerinin, tazminat yükümlülüğünden kurtulmak için sıklıkla dayandıkları 3 olağanüstü hal durumu vardır. Bunlar; hava şartları, teknik arıza ve grev. Bu nedenle, bu durumları aşağıda daha ayrıntılı inceleyeceğiz.

*- hava şartları

Her ne kadar hava şartlarına hükmedilemezse¹⁶¹ de bu, her zaman, hava şartlarının olağanüstü hal sayılması anlamına gelmez.

¹⁵⁹ Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, tüm tedbirleri almasına rağmen, uçuş trafik yönetiminin kararıyla belirli bir uçağın belirli günü iptal ediliyorsa, daima olağanüstü durum söz konusudur.

¹⁶⁰ Tüm bu olağanüstü durum olarak ifade edilen olayların müşterek noktası sadece beklenmeme değil, alışılmadık dışında olmalarıdır. İngilizce extraordinary kavramının durumu daha açık ifade ettiği düşüncesi için SCHMID, (NJW 2006), s.1843.

¹⁶¹ Adalet Divanı'na göre bir durumun olağanüstü hal sayılması için uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin faaliyetinin normal icrası dahilinde olmayan ve doğası gereği üzerinde hüküm edilemeyen, yani taşıyıcının risk alanına girmeyen bir sebep olmalıdır. Wallentin-Hermann/Alitalia kararı (NJW 2009, s. 349; SENDMEYER, s.811; SCHMID, (NJW 2006), s. 1844; TONNER, (VuR 2009), s. 212).

Hava şartları, kötü olmasına karşın uçak, kötü havada kalkması veya inmesi için gerekli teknikle donatılmadığı için sırf bu yüzden iptal veya gecikme söz konusuysa bu durumda tazminat ödemekten kurtulmak mümkün olmaz.

Olağanüstü halin varlığı tek başına sorumluluktan kurtulmak için yetmez, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, uygun tedbirlerle bu şartları bertaraf edilemeyeceğini de kanıtlaması¹⁶² gerekir. Bu ikinci adımda uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin söz konusu hadise ile -örneğin hava muhalefeti- ve mevcut olan iptal veya gecikme arasındaki illiyet bağına tüm uygun karşı tedbirlerin¹⁶³ alınması yoluyla kırabilip, kıramayacağını araştırılması gerekir. Hava şartlarındaki olumsuzluk nedeniyle, eğer uçuşun yapılması sağlanmıyorsa yani iptalin engellenmesi için alınan tüm tedbirlerle, illiyet zinciri kırılmıyor ve hava şartlarındaki olumsuzluk iptal veya gecikmeyi zorunlu kılıyorsa, ancak bu durumda hava şartları olağanüstü hal içinde değerlendirilir.

¹⁶² SENDMEYER'e göre Eğer uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi veya uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin ifa yardımcısı olarak havalimanı, gerekli tedbirler yoluyla kışa hazırlık yapmamışsa, hava şartları nedeniyle iptal ve gecikmede sorumluluktan kurtulma söz konusu olmaz Bu halde; yeterli miktarda buz çözücü sıvının mevcut olup olmadığı ve uçağın veya iniş ve kalkış pistlerinin yüzeyini kar veya buzdan arındırmak için yeterli kar küreme aleti ve personelin bulunup bulunmadığı özellikle önemli olabilir. Kış hazırlığının hangi ölçüde uygun olacağı sorusunda Almanya'da böyle kar muhalefetinin sıkça tekrarlandığı fakat uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin ve havalimanının pratik olarak ifa edilebilen veya teorik olarak mümkün olan bütün olasılıklara ve kış havası karşısında her düşünülebilir senaryoya göre teçhizatlanmasının ekonomik olarak haklı olmayacağı dikkate alınmak zorundadır. Bu bakış açısı altında uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, sorumluluktan kurtulma konusunda çoğunlukla başarılı olacaktır (SENDMEYER, s.812).

¹⁶³ SENDMEYER'e göre uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, olayın olduğu andaki kapasitesi dikkate alınmaksızın bütün personel maddi ve finansal araçların kullanmasıyla ilgili olağanüstü şartları bertaraf etmesinin mümkün olmadığını ve uçuşun bu yüzden iptal edildiğini ispat etmelidir (SENDMEYER, s.812).

Kötü hava şartlarının¹⁶⁴ (örneğin kalkış yapılacak havalimanında sis) olağanüstü durum olarak sorumluluktan kurtulmayı sağlaması için bütün uçuşu icra eden hava taşıma işletmeleri için aynı etkiyi (ör; sis nedeniyle tüm uçuşların yapılamaması) yapması gerekir¹⁶⁵. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin gerekli tedbirleri almış olmasına rağmen iptali engelleyememiş, olması da gereklidir¹⁶⁶. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi bunu kanıtlayamamışsa, tazminat ödeme borcundan kurtulamaz. Yani, hava muhalefeti kendiliğinden başlı başına olağanüstü hal olarak sorumluluğu ortadan kaldırmaz¹⁶⁷. Uygun olan tedbirlere örnek olarak yakın inilecek ikame havalimanının kullanımı veya uygun hava şartlarını beklemek verilebilir¹⁶⁸.

Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, mutlak olarak kanuni asgari standartlar üzerinde navigasyon yardımıyla uçağı donatmasının uygun tedbir olup olmadığı oldukça tartışılmıştır. Özellikle, ucuz uçuşu icra eden hava taşıma işletmelerindeki uçaklarda kanuni olarak yükümlü kılınan asgari teçhizatın daha üzerinde bir teçhizat bulunmaz¹⁶⁹.

Örneğin; sis nedeniyle uçağın iniş veya kalkış yapamaması durumunda, uçağın uçabilmesi için gerekli standart donanıma sahip olması yeterlidir. Bu standardın üzerinde teçhizata sahip olunması

¹⁶⁴ Eğer, kötü hava şartlarının ortadan kalkmasından sonra, planlanan uçuş yapılabilirse, olağanüstü duruma dayanılamayacaktır (SCHMID (NJW 2007), s.266).

¹⁶⁵ Örneğin Avrupa çapında havaalanlarının kapatılması ve buna bağlı olarak uçuşların iptal edilmesi durumunda yolcunun tazminat talep etme hakkı yoktur. İzlanda'da volkan küllerinin etkisi, tartışmasız, olağanüstü durum olarak kabul edilmiştir (SCHMID/HOPPERDIETZEL, s.1909).

¹⁶⁶ Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, DHMI ve Meteoroloji Genel Müdürlüğü ile koordineli olarak işbirliği içinde olmalıdır. Hava şartları bir hafta önce alınacak bilgiler doğrultusunda iptal ile ilgili sıkıntılara çözüm olabilir.

¹⁶⁷ SENDMEYER, s.811.

¹⁶⁸ TONNER (VuR 2009), s.212.

¹⁶⁹ TONNER (VuR 2009), s.212.

bir zorunluluk değildir. Olağanüstü şartlara dayanarak sorumluluktan kurtulmak isteyen uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin uçağının, sadece kanunen gerekli asgari araçlarla donatılmış ve bu araçlarla¹⁷⁰ sadece pist görüş mesafesi 400 m, karar verme yüksekliği 30 m olduğu için pilot, kötü görüş nedeniyle, sadece bu yüzden inemiyorsa, sis olağanüstü durum olarak kabul edilemez. Böyle bir sis nedeniyle, uçuşun iptalinde, hava yolu tazminat yükümlülüğünden kurtulamaz. Çünkü, gerekli tedbirleri yani CATIII teçhizatı olsaydı, iptali engelleyebilecek durumdadır. Fakat, CATIII teçhizatının olmasına rağmen uçağın inişi mümkün olmayan bir sis yoğunluğu¹⁷¹ söz konusu ise veya inilecek havaalanında CATIII sistemi yoksa uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, bu nedenle, uçuşun iptali halinde bu sise dayanarak tazminat ödemekten kurtulabilecektir. Başka uçakların, iniş yapabildiği durumda, iptalin, olağanüstü durumlardan kaynaklandığına dayanarak tazminat ödeme yükümlü-

¹⁷⁰ CAT her türlü hava şartında; yağmurun, karın ve sisin yoğun olduğu durumlarda uçağın piste, güvenli bir şekilde otomatik inmesini sağlayan elektronik sistemlerin bütününe denmektedir. Bunun gerçekleşmesi için 3 ayak var. Bu sistemin olduğu bir havaalanı, bu sistemin mevcut olduğu uçak ve bu sistemi kullanabilme sertifikası olan pilot. Bu üç unsur bir araya geldiğinde sistem kullanılabilir. CAT 3 kategori mevcut. CAT I karar verme yüksekliği 60 m (200 ft) pist görüş mesafesi 860 m touchdown varsa 600 m inebiliyor. CAT II karar verme yüksekliği 30 m. (100 ft) pist görüş mesafesi 350m (1200 ft) (SCHMID (ZLW 2005), s.378; SCHMID, (NJW 2006), s.1844) CAT III a standardına sahip teçhizatla karar verme yüksekliği 0-30 m (0-100 ft) pist görüş mesafesi 200 metre (700 ft); CAT III b karar verme yüksekliği 0-15m pist görüş mesafesi 50 metre (150 ft) ye, CAT III c hem karar verme yüksekliği hem de pist görüş mesafesi 0 CAT III kategorisinde özellikle CAT III c de pilot hiç görmeden uçağı indirebiliyor. (SCHMID (ZLW 2005), s.378; SCHMID, (NJW 2006), s.1844). THY filosunda Airbus A340, Boeing 737-800 uçaklarında görev yapan pilotlar simülatör eğitiminde CAT III eğitimi de alıyor. CAT III sistemi havalimanlarında çok yaygın değil, daha ziyade görüşün sis nedeniyle çok azaldığı Kuzey Avrupa ülkelerinin havalimanlarında var. Ülkemizdeki havaalanlarında genellikle CAT I ve CAT II sistemi var. CAT III, İstanbul Atatürk Havaalanı 05 pistinde; Esenboğa Havaalanı 03 sağ pistinde ve Van da var.

¹⁷¹ CAT III c kategorisinde bu mümkün değil, 0 görüşte dahi iniş yapılabilir.

lüğünden kurtulmak mümkün değildir¹⁷². Varma yerindeki havalimanı meteorolojik sebeplerden dolayı kapatıldığı için uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, uçuşu iptal etmek zorunda kalmışsa, tazminatla borçlu değildir¹⁷³.

*- teknik sorunlar

Adalet Divanı tarafından teknik problemler, olağanüstü hal olarak kabul edilmemektedir¹⁷⁴. Adalet Divanı, yolcu yararına olan bakışını, Tüzüğün ilkelerine göre tüketiciyi koruma ölçüsünü yükseltmek istediğine ve istisnaların dar yorumlanmak zorunda olduğu ilkesinin, olağanüstü durumlara uygulanacağı ile gerekçelendirmiştir. Bundan dolayı, teknik problemler, kural olarak, olağanüstü durum değildir. Meğerki, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin faaliyetinin normal icraatının bir kısmı olmayan ve onun tarafından fiilen hakim olunamayan olaylar olsun¹⁷⁵. Adalet Divanı, teknik problemlere istisnai olarak dayanabileceğinden, olağanüstü durumları, ispatlama şartlarını ve uygun tedbirleri oldukça yüksek tut-

¹⁷² SCHMID (ZLW 2005), s.378; SCHMID, (NJW 2006), s.1844.

¹⁷³ DETTLING-OTT, s.553; kar sebebiyle veya pistin buzla, karla kaplanması nedeniyle hava trafik yönetimine alınan kararla havaalanı kalkış veya inişe kapatılmışsa, olağanüstü hal nedeniyle tazminat yükümlülüğü yoktur

¹⁷⁴ Adalet Divanı 22.12.2008 C-549/07 sayılı kararında uçuşun iptaline sebep olan uçakta mevcut görünen teknik problemi, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, tazminat sorumluluğunu ortadan kaldıran, olağanüstü durum olarak değerlendirilemeyeceğine hükmetmiştir. Eğer, bu teknik probleme onun doğası gereği, ilgili taşıyıcının faaliyetinin normal olarak yerine getirileceği kısmında olmayan ve onun tarafından müdahale edilemeyecek bir olay (hadise) sebep olmuşsa, bu durumda teknik problem olağanüstü durum teşkil edebilir. Örneğin üretimden kaynaklanan gizli ayıplar, sabotaj veya terör saldırıları böyledir (NJW 2009, s.347-350). Ayrıca, havaalanında bagaj tanzim aracının eksikliği nedeniyle oluşan bilgisayar hataları veya eksik veri transferi durumu, olağanüstü durum olarak kabul edilmemiştir (SCHMID/HOPPERDIETZEL, s.1909).

¹⁷⁵ AG Rüsselheim'in verdiği karardaki görüşüne göre, teknik hata beklenmeyendir, fakat, Tüzük anlamında olağanüstü durum değildir. Çünkü, bu çeşit problemler her zaman havayolu şirketinin risk alanında yer alır. GAEDTKE, s.204 dn.51.

muştur¹⁷⁶. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmeleri sürekli olarak, uçağın bakım işlemi için kanunen öngörülen tüm asgari gerekliliklerini süresinde ve düzenli olarak yaptırıldığını, buna rağmen teknik problemin ortaya çıktığını ileri sürmektedir¹⁷⁷. Bu sorunların kaynağı -kuş veya dolu gibi dışsal etkili olanlar bir tarafa bırakılırsa- ayıp, eksiklik, pilotun hizmet hatası gibi taşıyıcının risk alanında bulunan sebeplerdir. Hava aracında meydana gelecek teknik arızanın önceden tedbirinin alınması mümkün olduğundan, normal işleyiş içinde ortaya çıkan teknik arızalar, olağanüstü durum olarak değerlendirilmemektedir¹⁷⁸.

Olağanüstü durumlar sayılırken bunların içinde "beklenmeyen uçuş güvenliği eksikliği" de vardır. Olağanüstü durumdan ne anlaşılacağı Tüzüğün 14. ilkesinde esas hatlarıyla tasvir edilmiştir. Ne uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin risk alanında ne de yolcunun risk alanında olan durumlar olağanüstü durumdur. Kişisel engeller, hastalık gibi durumlar, yolcunun risk alanındadır ve bu riski yolcu taşır. Teknik problemler de uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin risk alanında sayılmalıdır. Kullanılmaya hazır olarak uçağın, kararlaştırılmış olan zamanda yolcunun tasarrufunda bulundurmaya sağlamak, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin elindedir. Teknik eksiklik nedeniyle sorumluluktan kurtulmak için somut olayda oldukça özel şartlar ifade edilip, kanıtlanmalıdır. Düzenli olarak bakımın yapılmış olduğunu ileri sürmek buna yetmez¹⁷⁹. Uçuş güvenliğinin eksikliğin bizzatıhi uçakla mı yoksa uçuş denetimiyle mi ilişki olup olmadığı sorusuna verilecek cevap bu noktada önemli olacaktır. Hava güvenliği, uçuşa elverişlilik ve uçuş

¹⁷⁶ TONNER (VuR 2009), s.211.

¹⁷⁷ SCHMID/HOPPERDIETZEL, s.1909.

¹⁷⁸ SCHMID (ZLW 2005), s.378; SCHMID'in görüşünün eleştirisi için bakınız MÜLLER-ROSTIN (NZV 2007), s.224; Bu dar yoruma göre park pozisyonunda fren takozu ile emniyete alınmadığı ve bu yüzden arka tekerleklerde hasar oluştuğu için uçakta teknik problem ortaya çıkmışsa bu da olağanüstü durum olarak sayılmayacaktır (SCHMID/HOPPERDIETZEL, s.1909).

¹⁷⁹ WAGNER, s.339.

güvenliği farklı kavramlardır¹⁸⁰. Hava güvenliği (luftsicherheit, security); caiz olmayan yanlış taşınan tehlikeli eşyalar yoluyla oluşan tehlikelerden veya terör saldırılarından, savunma (havaalanı gümrük, yolcuların güvenlik kontrolü, ön alan kontrolü vs.) için adı geçen özellikli güvenliğin tüm tedbirlerini kapsar¹⁸¹. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, en esaslı yükümlülüklerinden bir tanesi, taşımayı gerçekleştirecek, taşımaya uygun, uçuşa elverişli (airworthy) hava aracını hazır bulundurmaktır. Uçuşa elverişlilik (lufttüchtigkeit, airworthiness); bir uçağın güvenli uçabilmesinde teknik olarak gerekli standarda sahip olmak, zorunda oluşudur. Eğer, izinli olan uçağın işletilmesinde onun uçuş elverişliliğini ihlal edecek veya etkileyecek bir eksiklik tespit edilirse, uçuş elverişliliği olmayan uçağın işletilmesi kabul edilmez¹⁸². Eğer, teknik eksikliği varsa, örneğin, tekerlek veya kalkış sistemindeki arıza gibi, uçağın daima uçuş elverişliliği yoktur. Bununla birlikte, yolcunun az olması, uçağın yakıtının olmaması, pilotun gecikmesi gibi hallerde uçuşun iptal edilmesi hava şirketini sorumluluktan kurtarmaz. Teknik arızalar için de teknik ekip, her zaman hazırda tutulmalıdır. Havalimanında her zaman ek personel ve nöbet odaları bulundurularak bu çözüme ulaşılabilir. Uçuşun emniyetle yapılmasını engelleyen, her teknik ayıp, düzenli bakıma rağmen, beklenmeyen ayıpsa, bu durumda taşıyıcının tazminat yükümlülüğü yoktur. Ayrıca böyle bir durumda iptali ortadan kaldırma için gerekli tüm tedbirlerin alındığını uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi kanıtlamalıdır. Bu kapsamda uçuşu iptal edilen ve tazminat sorumluluğundan kurtulmak isteyen uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, yolcularını başka bir uçuşa rezerve etmeyi de denemek zorundadır¹⁸³.

Uçuş güvenliği (flugsicherheit, flight safety); bu kavram yolcuların bordda güvenli olarak bulunabilmesi ve bir uçağın güvenli

¹⁸⁰ Uçuş güvenliğinden uçuş denetiminin (hava güvenliği sebepleriyle iptalin yapıldığı) tedbirleri anlaşılması gerekliken, uçuş kabiliyeti teknik eksikliklerle ilgilidir. TONNER (VUR 2009), s.211.

¹⁸¹ SCHMID, (NJW 2006), s.1844.

¹⁸² SCHMID, (NJW 2006), s.1844.

¹⁸³ SCHMID, (NJW 2006), s.1845.

olabilmesi için zorunlu olan tüm tedbirleri kapsar¹⁸⁴. Her büyük uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi bir uçuş güvenliği bölümüne sahiptir ki, bu bölüm, bu tedbirleri hazırlar, kontrol eder ve ciddi durumlar için gerekli güvenlik araçlarını kullanımı hususunda da tatbikatlar yapar. Uçağın kapılarının doğru açılması, acil durumlarda tahliyenin sağlanması, duman nedeniyle kötü görüşün ekarte edilmesi, bordda yangına mücadele, uçuş öncesi kabindeki basınç kaybında oksijen maskesi ve can yeleklerinin kullanımının öğretilmesinin yer aldığı acil durum yöntemleri de buraya dahildir. Eğer, olağanüstü durumlar içinde beklenmeyen uçuş güvenliği eksikliği anlaşılır da uçuş elverişliliği anlaşılmazsa, uçağın teknik eksikliği (ayıbı) bu kavram kapsamına girmez¹⁸⁵.

*- grev

Hem AB Tüzüğünde, hem de Yönetmelikte yer alan olağanüstü durumlar içinde grev de sayılmıştır. Her grevin olağanüstü durum sayılıp sayılmayacağı hususu çok tartışılmıştır¹⁸⁶. Grevde ekonomik sebeplerden değil, bilakis üçüncü kişinin (pilotlar, kabin personeli, yer kontrol) organizasyon için zorunlu olan ediminden yararlanamadığından, uçuş güvenli olarak yapılamayacağı için uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi uçuşu iptal eder. Bu üçüncü kişilerin, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesine karşı sözleşmesel edimlerini ifasının riski, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin etki alanı dışındadır. 14 nolu ilke grevi olağanüstü halleri oluşturan olay olarak ifade etmiştir¹⁸⁷. Bir grev daima olağanüstü durum olarak değerlendirilemeyecektir. Hakim görüş¹⁸⁸, işletme dışı grevleri olağanüstü durum olarak kabul ederken, kendi personelinin grevini bu nitelikte kabul etmemektedir¹⁸⁹. Bunun nedeni, böyle bir işletme içi grevde,

¹⁸⁴ Uçuşa elverişlilik, teknik problem teşkil edip, uçuş güvenliğinin teknik problem teşkil etmeyeceği konusunda bakınız SCHMID (NJW 2007), s.265.

¹⁸⁵ SCHMID, (NJW 2006), s.1844.

¹⁸⁶ SCHMID/HOPPERDIETZEL, s.1910.

¹⁸⁷ DETTLING-OTT, s.554.

¹⁸⁸ SCHMID/HOPPERDIETZEL, s.1910 dn.53; SCHMID (NJW 2006), s.1843.

¹⁸⁹ Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin personelinin grevi onun etki alanında olduğu için olağanüstü durum sayılmayacağı görüşü gibi (STAUDINGER/SCHMID-BENDUN, s.973).

uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, grevde olmayan pilotları ikame etmesi, başka bir işletmeden mürettebatıyla uçak kiralaması, başka bir taşıyıcının uçuşuna nakledilmesi gibi bazı organizasyon tedbirleri alabilecek olmasıdır. Fakat, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, gecikme veya iptali engellemek için tüm uygun tedbirleri aldığını ve engelleyemediğini ispatlarsa, işletme içi grevin de, sorumluluğu ortadan kaldıracak ifade edilmektedir¹⁹⁰. Avrupa Adalet Divanının kararına göre, olağanüstü durum niteliğine sahip olan grev nedeniyle, uçuşun iptal edilmesi halinde, grevin ardından iki güne kadar gerçekleşen uçuşlarda yaşanan aksaklıklar sebebiyle de yolculara tazminat ödenmesi gereklidir. Burada yaşanan gecikme veya iptal artık grev (olağanüstü durum) nedeniyle değil, taşıyıcının risk alanında bulunan organizasyon problemi nedeniyle, grevin sonucu olarak ortaya çıkmaktadır¹⁹¹.

C- UÇUŞUN TEHİRİ (GECİKME, RÖTAR)

1- KAVRAM

Uçağa kabul etmeme ve iptal Yönetmelikte tanımlanmış, fakat gecikme tanımlanmış değildir¹⁹². Gecikme, tanımlanmamış olduğundan bu kavram, genel anlamı ile ele alınmaktadır.

Taşıma sözleşmesinin gereği gibi ifa edilmesi, taşımanın zamanında yapılması mükellefiyetini de içermektedir¹⁹³. Gecikme taşıyıcı-

¹⁹⁰ Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, bu grevi öngöremiyor ve ikame personel sağlayarak grevin etkilerini önleme imkanına sahip değilse, bu grev, olağanüstü durum olarak kabul edilmelidir (AG Frankfurt 9.05.2006 31 C 2819/05 74 (SCHMID (NJW 2007), s.266)); hiçbir kriter öngörmeden bu tür grevi olağanüstü durum sayan görüş (AG Frankfurt 21.04.2006 30 C 29/06 68 (SCHMID (NJW 2007), s.266)) de mevcuttur.

¹⁹¹ SCHMID/HOPPERDIETZEL, s.1910.

¹⁹² AB Tüzüğü için de aynı durum söz konusu (STAUDINGER/SCHMID-BENDUN, s.972).

¹⁹³ Taşıyıcının sözleşmede yer alan hareket veya varma tarihleriyle bağlı olmadığını bildiren şartlar, ifa zamanının borçluya taşıyıcıya bırakılmış olduğu anlamına gelmez. Bu gibi şartlar sorumlulukla ilgili olup, Montreal Sözleşmesi ve TSHK hükümleri karşısında hüküm ifade etmez.

cının, taşıma sözleşmesinden doğan taahhüdünü ifa etmesi gereken zaman¹⁹⁴ kesitinden daha ileri bir zaman kesiti içerisinde yerine getirmesi, diğer bir ifadeyle, varma yerine vaktinde ulaşamaması¹⁹⁵ olarak tanımlanmaktadır¹⁹⁶. Gecikme iki şekilde ortaya çıkar. İlk olarak taşıyıcının belli olan zamanda taşımaya başlamaması, yani hareketin gecikmesi, doğal olarak geç başlayan taşıma nedeniyle varma yerine de geç ulaşılacaktır. İkinci olarak, gecikme sefer esnasında da ortaya çıkabilir. Taşıma işi zamanında başlamakla birlikte taşıma işlemi esnasında ortaya çıkan olaylar¹⁹⁷ neticesinde varma yerine zamanında ulaşamaz, yani, gecikme söz konusu olur.

Genellikle, hava taşıma sözleşmesi kapsamında, taşıyıcının, varma zamanını aşması hali, gecikme olarak dikkate alınmıştır¹⁹⁸.

¹⁹⁴ Taşıma süresi havayolları tarafından tek taraflı olarak oluşturulan tarifelerde belirtilmektedir. Bu tarifeler havayolları tarafından tek taraflı olarak oluşturulduktan sonra yayınlandığından, tarifeyi oluşturup, yayınlayan taşıyıcının teklifi, öneri olmakta ve yolcu ile taşıma sözleşmesinin yapılmasını müteakiben de sözleşmenin önemli şartlarından birini oluşturmaktadır. Taşıma süresinin tarife veya başka bir belge ile tespiti mümkün olmadığı takdirde, taşımanın halin icabına göre, makul bir sürede gerçekleştirilmesi gerekir (KIRMAN, s.97).

¹⁹⁵ Vaktinden ne kadar sonra ulaşmanın gecikme sayılacağına ilişkin bir düzenleme yoktur. Öğretide; gecikilen sürenin toplam uçuş süresinin belirli bir yüzdesinin esas alınarak hesaplanması ifade ediliyor. Örneğin programlanmış 1 saatlik uçuşlarda uçuş süresinin %25'i, 2-4 saatlik uçuşlarda uçuş süresinin %20'si ve 5-8 saatlik uçuşlarda ise uçuş süresinin %10'u makul gecikme olarak kabul edilmektedir. Bu esasa göre, bir saat süreli bir tarifeli uçuşta 15 dakikalık bir uzama, gecikme sayılacaktır. Bu gecikme, 2-4 saatlik uçuşlarda 24-30 dakika, 5-8 saatlik uçuşlarda 30-48 dakika ve 9 saatten daha uzun uçuşlarda maksimum 60 dakika olacaktır.

¹⁹⁶ KIRMAN, s.96.

¹⁹⁷ Taşıyıcının planlamadığı bir başka alana inmesi veya rotasını değiştirmesi ve uçuşun uzamasına neden olması mümkündür.

¹⁹⁸ Hava taşıma sözleşmesi ile özel düzenlemeler içinde yer alan Montreal Sözleşmesinde de Türk Sivil Havacılıkta da gecikme varma yerine zamanında ulaşılmamış olması olarak kabul edilerek, gecikme durumu düzenlenmiştir. Montreal Sözleşmesindeki gecikmenin anlamının, uçuşun başlama yani kalkış zamanında gecikme değil, karşılaştırılmış yere gecikme olduğu kabul edilmektedir (SCHMID (ZLW 2005), s.374).

Kalkış zamanına uyulmaması yani başlangıçta yaşanan gecikme - hava taşımacılığında kullanımıyla rötar- varma zamanına etkide bulunmuyorsa, dikkate alınmamıştır. Bu konuda bir düzenleme yoktur. Havayoluyla seyahat eden yolcuların çok sık mağdur oldukları durum ise, kalkış zamanına uyulmaması yani kalkışta yaşanan gecikme olmaktadır. Tüzük kalkışta yaşanan gecikmeler açısından yolcuya haklar sağlamış ve bu durumu düzenlemiştir¹⁹⁹.

Yönetmeliğin dayanağı olarak gösterilen 261/2004 tarihli Avrupa Birliği Tüzüğünde gecikme Almanca Verspaetung İngilizce Delay olarak ifade edilmiş fakat bir tanımlama yapılmamıştır. Tüzükte, hava aracının planlanmış olan uçuş zamanında uçuş için hareket etmemesi hali, gecikme olarak düzenlenmiştir²⁰⁰.

Yönetmelikle uçuşun gecikmesi (Yönetmeliğin ifadesi ile tehiri) 7. maddede planlanan uçuş zamanına uyulmaması, planlanan uçuş zamanında belirli süre gecikmesi durumu kapsamında düzenlenmiştir. Uçuşun planlanan uçuş zamanındaki her gecikme Yönetmelik kapsamında yer alan gecikme değildir.

Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi bir uçuşun planlanan hareket saatinden itibaren

1500 km (dahil) veya daha kısa ve iç hatlardaki tüm uçuşlar için 2 saat veya daha fazla,

1500 ile 3500 (dahil) km arası uçuşlar için 3 saat veya daha fazla,

3500 km den daha uzun uçuşlar için 4 saat veya daha fazla,

¹⁹⁹ Adalet Divanının 2009 tarihli kararına kadar Tüzüğün sadece kalkış zamanında yaşanan gecikmeyi, Montreal Sözleşmesinin ise varma zamanında yaşanan gecikmeyi düzenlediği kabul ediliyordu. Adalet Divanı varma zamanında yaşanacak 3 saatten fazla olan gecikmeleri de Tüzük kapsamında kabul edip, bu tür gecikmelerde de yolcuların, uçuşu iptal edilen yolcularla aynı sıkıntıları yaşadıklarını ifade ederek, bu tür gecikmeler için de yolcunun tazminat hakkı olduğunu kabul etmiştir.

²⁰⁰ Montreal Sözleşmesindeki gecikmenin anlamı uçuşun başlama yani kalkış zamanında gecikme değil, karşılaştırılmış yere gecikme olduğu kabul edilmektedir (SCHMID (ZLW 2005), s.374).

gecikmesini beklediğinde yolculara sahip oldukları hakları teklif edecektir²⁰¹.

Yönetmelikte tespit edilen süreler dahilinde kalkışta yaşanan bir gecikme söz konusu ise, Yönetmelik kapsamında bir gecikmeden ve yolcunun haklarından bahsedilebilir. Bu sürelerin altında olan bir gecikme, Yönetmelik anlamında bir gecikme değildir ve yolcular bu nedenle, Yönetmelik kapsamında hak sahibi değildir. Örneğin; 1 saatlik gecikme ile kalkış söz konusu ise, Yönetmelik anlamında bir gecikme söz konusu değildir. Bu gecikmeye dayalı olarak, yolcu, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinden Yönetmelik kapsamında bir hak talep edemez.

Gecikme için süre hesaplanırken, planlanan kalkış zamanı ile uçağın kalktığı an arasında geçen sürenin dikkate alınması gerekir. Uçağın kalkışı aprondan uçağın ayrılması ve tekerleklerin yer ile irtibatının kesilmesi ile meydana gelir. Yani gecikme için süre hesaplanırken yolcuların binış işlemlerinin yapılp, uçağın içinde apronda geçirilen süre de dikkate alınacaktır. Uçuş öncesi kontrol (Check-in) işlemleri yaptırıldıktan sonra uçağa alınmayı beklerken veya kalkış öncesi uçakta beklenen süreler de gecikme süresinin içinde yer alır.

2- YOLCUNUN HAKLARI

Yönetmelik kapsamında mevcut olan bir gecikme söz konusu ise, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesine karşı, uçuşu geciken yolcular, hizmet hakkına ve uçuşun 5 saat gecikmesi durumunda ise geri ödeme hakkına haizdir. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, uçuşu geciken yolcuya karşı bu yükümlülüklerini yerine getirmekten kaçınamaz²⁰². Uçuşun gecikmesi olağanüstü hal neticesinde gerçekleşse de yolcu bu haklara sahiptir, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi de bu yükümlülüklerini ifa etmek zorundadır.

²⁰¹ Tazminatın hesaplanmasında da Yönetmelik uçuş mesafesine göre bir tasnif yapmaktadır. Bu uçuş mesafelerinin belirlenmesi açısından uçağa kabul edilmeme durumunda yolcunun tazminat hakkı kısmında, bu konudaki açıklamalarımız ve eleştiriler gecikmenin tespit edilmesi hususunda uçuş mesafelerinin hesaplanması açısından da geçerlidir.

²⁰² EBINGER, s.116.

Gecikme durumunda yolculara tazminat hakkı sağlanması hakkında bir düzenleme yoktur. Bu durum, Yönetmeliğin dayanak olarak almış olduğu 261/2004 tarihli Avrupa Birliği Tüzüğü kapsamında tartışmalara yol açmış ve Avrupa Adalet Divanı kararlarına konu olmuştur. Bu tartışma hususundaki ayrıntılara aşağıda tazminat hakkı başlığında değinilecektir.

a- Hizmet Hakkı

Uçuşun gecikmesi (tehiri) durumunda uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi yolcularına ücretsiz olarak

- iki ile üç saat arası gecikmelerde makul ölçüde sıcak ve soğuk içecekler,

- üç ile beş saat arasında gecikmelerde sıcak ve soğuk içecekler ile günün zamanına göre kahvaltı veya yemek,

- beş saat ve üzeri gecikmelerde sıcak ve soğuk içecekler ile günün zamanına göre kahvaltı veya yemek, ilave sıcak ve soğuk içecekler ile ilave hafif ara yemeği sunulmalıdır²⁰³. (Yönetmelik madde 10/1-a)

Bu hizmetlere ilaveten, yolculara ücretsiz olarak süre kısıtlaması olmaksızın iki telefon görüşmesi, faks mesajı veya e-posta hizmeti de sunulmalıdır. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin bu hizmetleri, yolcu tarafından istenmesine mahal vermeden, yolculara teklif etmesi gerekir. (Yönetmelik 10/2)

²⁰³ Bekleme süresine uygun olarak yiyecek ve içecek sunulmalıdır. Hem Yönetmeliğin dayanağı Tüzükte yer alan düzenleme hem de Yönetmelikle yolcuların asgari haklarının düzenlenmiş olduğu dikkate alınırsa bu süreler çerçevesinde verilmesi düzenlenen yiyecek içecek tasnifi bağlayıcı değildir. Örneğin; gecikme 2 saat olmakla birlikte, saat 12.00-16.00 arasında ise burada uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin sadece içecek verme yükümlülüğü vardır, yolcu yemek talep edemez, denemeyecektir. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, yolculara, havaalanları içerisinde bulunan restoranların yemek fişlerini vererek, bu yükümlülüğü yerine getiriyor. Örneğin; üç saatlik gecikmelerde kişi başına yaklaşık 10 Euro'luk yemek fişi veriliyor.

Yolcunun geciken uçuşu, en az bir gün sonra gerçekleşecekse, bu yolculara, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin konaklama hizmeti de sunması gerekir. Beklenen hareket zamanı önceden duyurulan hareket zamanından en az bir gün sonra ise; bir veya daha fazla gece konaklamanın gerekli hale geldiği durumlarda veya yolcu için ilave bir konaklamanın gerekli hale geldiği durumlarda, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi tarafından bedelsiz olarak, otelde veya uygun bir konaklama tesisinde konaklama ve havaalanı ile konaklama yeri (otel veya benzeri) arasında ulaşım hizmeti sağlanır. (Yönetmelik 10/1-b ve c)

Uçağa kabul edilmeme durumunda da yolcunun Yönetmeliğin 10. maddesinde yer alan hizmet hakkı mevcuttur. Yukarıda uçağa kabul edilmemede yolcunun haklarını incelerken yolcunun hizmet hakkı konusunda Yönetmeliğin 10.maddesine dair yaptığımız açıklamalar burada da geçerlidir.

Yolcunun uçuşundaki gecikme, Yönetmelik 7. maddede düzenlenen sürelerin altında ise yolcunun bir hizmet hakkı söz konusu değildir. Bu nitelikteki bir gecikme sadece yolcunun çekeceği bir sıkıntı olmakla kalır²⁰⁴.

b- Geri Ödeme Hakkı

Gidilecek yerden bağımsız olarak, gecikme en az 5 saat ise²⁰⁵, yolcunun Yönetmeliğin 9. maddesinin 1. fıkrasının a bendinde²⁰⁶

²⁰⁴ WAGNER, s.339.

²⁰⁵ Bu 5 saatlik ölçü, Adalet Divanının 29.11.2009 tarihli kararından önce, iptal ve gecikme sınırı için teklif edilmekteydi. Buna göre, 5 saatlik uçuşun gecikmesi, bir iptal olarak kabul edilmeliydi (WAGNER, s.339).

²⁰⁶ Yönetmelik m. 7/3- Tehir en az beş saat olduğunda, 9'uncu maddenin birinci fıkrasının (a) belirtilen yardım. Yönetmelik m. 9/1 a- Seyahatin gerçekleştirilmeyen bölüm veya bölümleri ile yolcunun planlamış olduğu seyahatin tamamlanmasının artık herhangi bir anlamı kalmaması durumunda seyahatin gerçekleştirilen bölüm veya bölümleri için, bilet ücretinin tamamının satın alınmış olduğu fiyat üzerinden nakit olarak veya elektronik banka havalesi, banka ödeme emirleri, banka çekleri ile ödenmesi veya yolcunun imzalı mutabakatı olması durumunda seyahat fişleri ve/veya diğer hizmetler şeklinde en geç yedi gün içinde iade edilmesi ayrıca

düzenlenmiş olan bilet ücretinin iadesini talep etme hakkı söz konusu olacaktır. Yolcu; -seyahatinin gerçekleştirilmeyen bölüm veya bölümleri ile yolcunun planlamış olduğu seyahatin tamamlanmasının artık herhangi bir anlamı kalmaması durumunda seyahatin tamamının bilet ücretinin tamamını satın almış olduğu fiyat üzerinden nakit olarak veya elektronik banka havalesi, banka ödeme emirleri, banka çekleri ile ödenmesi veya yolcunun imzalı mutabakatı olması durumunda seyahat fişleri ve/veya diğer hizmetler şeklinde en geç yedi gün içinde iade edilmesini, - ayrıca seyahatinin ilk başlangıç noktasına ilk fırsatta dönmesini sağlayacak bir dönüş uçuşunun ücretsiz olarak sağlanmasını isteme hakkına sahiptir²⁰⁷.

Yolcuya, biletin satın alındığı bedelin seyahatin yapılamayan kısmına isabet eden kısmı yukarıda belirtilen şekil ve sürede ödenecektir. Seyahatin yapılmış olan kısım veya kısımları için ise, seyahatin, yolcunun yapmış olduğu tüm seyahat planı ile ilgili olarak herhangi bir yararı kalmamış olması halinde, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi yolcuya bilet ücretini iade edecektir. Bilet ücretinin iadesi ile birlikte, yolcuya, ilk fırsatta, ilk hareket noktasına dönüş imkanı da sağlanacaktır.

Bilet ücretinin iadesi, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinden istenecektir. Paket tur sözleşmesi söz konusu ise, gecikme nedeniyle iade talebi seyahat acentesine yapılıyorsa, aynı talep, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesine de yapılamayacaktır²⁰⁸. Yönetmelik

yolcunun seyahatinin ilk başlangıç noktasına ilk fırsatta dönmesini sağlayacak bir dönüş uçuşunun sağlanması.

²⁰⁷ Uçağa kabul edilmeme durumunda da yolcunun Yönetmeliğin 9. maddesinde yer alan geri ödeme hakkı mevcuttur. Yukarıda uçağa kabul edilmede yolcunun haklarını incelerken yolcunun geri ödeme hakkı konusunda yaptığımız açıklamalar burada da geçerlidir.

²⁰⁸ Alman Hukukunda 5 saatlik gecikme BGB 651e maddesi gereği yolcuya fesih hakkı sağlamayan basit ayıp olarak kabul edilmektedir. Bu nedenle yolcunun bilet ücretinin iadesi talebini fiili taşıyıcıdan yapma imkanı önemli. Wagner, 5 saatlik gecikmenin fesih hakkı veren önemli ayıp olarak nitelendirilmesi gerektiğini söylüyor. Uygulamada tatilcilerin çok kısa seyahatler dışında seyahatin hiç yapılmamasındansa, geç yapılmasında bir yararı olduğu kabul edilmekte (WAGNER, s.338).

öncesinde uçuşu icra eden hava taşıma işletmeleri kalkış sürelerinde 3 saati aşan gecikmelerde yolcuya bilet ücretini iade etmekteydi.

Schmid'e göre gecikmenin en az 5 saat olması durumunda yolcuya tanınan geri ödeme hakkı, gecikmeyi, uçağa kabul etmeme durumuna dönüştürmektedir. Beş saati aşan gecikme durumunda yolcu, uçuş bedelini tam olarak talep etme hakkına sahiptir. Bu nedenle, beş saat sonra veya takip eden günde yapılan taşıma, artık kararlaştırılan uçuşun geç ifası olarak görülemeyecektir²⁰⁹.

c- Tazminat Hakkı

Ne Tüzükte ne de Yönetmelikte uçağa kabul edilmeme ve uçuşun iptali durumunun aksine, uçuşun gecikmesi durumunda yolcunun tazminat hakkına sahip olduğu düzenlenmiştir. Tüzüğün uygulanmasında, gecikme durumunda yolcunun bir tazminat hakkı olup olmadığı son zamanlarda çok tartışılmıştır²¹⁰. Aslında, kanun koyucudan beklenen; dayanak aldığı Tüzüğün uygulanmasındaki

²⁰⁹ SCHMID, (NJW 2006), s.1843; SCHMID (ZLW 2005), s.376; BGH bir kararında ise eğer planlanan uçuş 9 saat sonra ve öngörülen uçaktan başka bir uçakla yapılmışsa, uçağa kabul edilmemenin değil, iptal veya gecikmenin söz konusu olacağını kabul etmiştir. SCHMID (NJW 2007), s.264).

²¹⁰ AB tüzüğündeki gecikmenin tazminat hakkı vermeyeceği yönünde SCHMID (ZLW 2005), s.375; Tonner'e göre, Montreal Sözleşmesi ile Tüzükteki gecikme kavramları farklıdır. Montreal Sözleşmesinde planlanan varış yerine geç ulaşma ve bu nedenle oluşan somut olaya ve kişiye göre değişen münferit zararların tazmini, Tüzükte ise kalkıştaki gecikme ve bunun sonucu olarak hava limanındaki beklemeyle bağlı olan sıkıntının (rahatsızlığın) kompanse edilmesi amaçlanmıştır. Tüzükteki gecikme kuralları, tüm yolcular için pratik olarak aynı olan ve standart zararlar ilgilendirilen, Montreal Sözleşmesi ferdi bir zararın tazmini olarak maddi tazminatı tanımlamaktadır. Tüzük, iptal ve uçağa kabul etmemedeki gibi, gecikme için, tazminat hakkı tanımamıştır. Amaç da gecikmede bir tazminatın söz konusu olmasını engellemektir. Farklı gecikmeleri ve farklı hukuki sonuçları düzenleyen Tüzük ve Montreal Sözleşmesi hükümleri birbirine aykırı değildir. TONNER (NJW 2006), s.1856. SENDMEYER, s.810; bu husustaki tartışmalar için TONNER (NJW 2006) s.1856; MÜLLER-ROSTIN, Wolf: Zu extensive Rechtsfortbildung des EuGH? Urteilenmerkung zu EuGH C 402/07 und 432/07, TranspR 3/2010, s.98 (TranspR 2010).

tartışma ve içtihatları da dikkate alarak Yönetmelikte bu konuyla ilgili açık bir düzenleme yapmasıydı. Burada iki yol tercih edilebilirdi. 1- gecikme nedeniyle bu Yönetmelik kapsamında yolcunun bir tazminat hakkı bulunmadığı belirtilebilirdi. 2- 261/2004 tarihli Avrupa Birliği Tüzüğü kapsamında tartışmalar sonucu genel kabul gören, 3 saat ve daha fazla olan gecikmelerde yolcunun tazminat hakkının olacağı düzenlenebilirdi. Bu açık düzenleme olmadığından Yönetmelik kapsamında gecikme durumunda yolcunun tazminat hakkı olup olmadığı tartışmaya açıktır.

Avrupa Adalet Divanı'nın uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin, gecikme durumunda tazminat yükümlülüğü konusunda vermiş olduğu iki çelişkili kararı, bu konudaki mevcut tartışmaları daha da alevlendirilmiştir. Adalet Divanı Büyük Dairesi, 10 Ocak 2006 tarihinde verdiği bir kararda (IATA-Kararı), 261/2004 tarihli Tüzük hükümleri dikkate alındığında gecikmeden dolayı uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin yolcuya sunması gereken hizmet dışında tazminat yükümlülüğünün bulunmadığını belirtmiştir²¹¹. Adalet Divanı 4. Dairesi ise, 19 Kasım 2009 tarihli kararında²¹² (Sturgeon-

²¹¹ Kararda, AB Tüzüklerinin Montreal Sözleşmesi hükümlerine aykırı olamayacağı, Montreal Sözleşmesinin 19. maddesine göre varma yerine rötarlı ulaşılmasından kaynaklanan zararların kişiden kişiye farklılık gösterebileceğini, buna karşılık Tüzüğe göre gecikmeden doğan zararın her yolcu bakımından aynı olduğunu ve zararın da standart bir şekilde telafi edileceği vurgulanarak Tüzük kapsamında yolcunun tazminat hakkı kabul edilmemiştir (NJW 2006, s.351).

²¹² 19.11.2009 C-402/07 C-432/07 (NJW 2010, s.43-47). Karar oldukça tartışma yaratmıştır. AB Tüzüğü'nün 6 ve 5. maddesinin yorumundan şayet taşıyıcının önceden planmış olduğu uçuşu yerine getirmişse, gecikme çok fazla sürse de uçuşun iptal olarak telakki edilemeyecektir. Avrupa Adalet Divanı kararı bu yorum ve açıklamanın tersi bir sonuca ulaşmış olduğu için eleştirilmektedir (SCHMID/ HOPPERDIETZEL, s.1906). Ayrıca, Karar, Montreal Sözleşmesi hükümlerine aykırı olduğu, dolayısıyla AB hukuku ve devletler hukukunun ihlal edildiği, Tüzük hükümleri uyarınca gecikmeden doğan zararlar örneğin yiyecek, konaklama vs masraflar dışında herhangi bir tazminatın ödenmeyeceği hususları ileri sürülerek de, eleştirilmektedir. Kararın iptal edilmesi yönünde yapılan başvuru kabul edilmemiştir. Adalet Divanı'nın 23.10.2012 C-581/10, C-629/10 kararında gecikme

Kararı) aksi bir sonuca ulaşarak, gecikmenin uçuş iptaliyle eşit sayılacağından bahisle, yolcu haklarını genişleterek, son varış yerine 3 saat veya daha geç varılması halinde uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin uçuşun iptalinde olduğu gibi uçuş mesafesine bağlı standart/maktu bir tazminat ödemesi²¹³ gerektiğine karar vermiştir²¹⁴.

Adalet Divanı Sturgeon-Kararında bu sonuca ulaşırken şu noktalara işaret etmiştir.:

- Uçuşun gecikmesi halinde Tüzükte yolcuya, bir tazminat hakkı tanınmamıştır. Tüzük hükümleri, Tüzüğün amacı da dikkate alınarak yorumlanmalıdır. Tüzüğün amacı, özellikle tazminat yoluyla yolcuların korunmasını güçlendirmektir. Böyle bir amaç güden Tüzüğün, fiilen aynı sıkıntıları ve zaman kaybı şeklinde aynı mağduriyeti yaşayan zarar gören yolculara farklı davranmak²¹⁵ istediği düşünülemez. -iptal ve gecikme arasındaki fark, aslında kavramsal bir farktır. İptal durumunda teorik olarak kişi önceki uçuşla değil, bir başka uçuşla (güzergah değişikliği) son varış yerine ulaşır. Yani, iptal edilen uçuşla, taşıma ifa edilmez. Gecikme durumunda ise,

ve iptal durumunda aynı miktarda tazminat ödenmesinin haksızlık olmadığını, kararın Montreal Sözleşmesine aykırı olmadığını ve uçuşun iptalinde olduğu gibi olağanüstü hallerin gecikmede de tazminat sorumluluğu ortadan kaldırılacağı belirtilmiştir. (www.curia.europa.eu/juris/) (E.T.30.04.2013).

²¹³ Adalet Divanı 18.04.2013 C-413/11 kararında Tüzüğün 6.maddesinin yolcuya sadece yardım ve geri ödeme hakkı tanıdığı; 7.maddenin ise sadece uçağa kabul edilmeme ve iptal durumlarında yolcuya tazminat hakkını düzenlemesine rağmen Adalet Divanın gecikme durumunda tazminat hakkını kabul etmesinin kuvvetler ayrılığı ilkesine aykırı olduğunu ifade etmiştir. (www.curia.europa.eu/juris/) (E.T.30.04.2013).

²¹⁴ NJW 2010, s.43.

²¹⁵ Gecikmenin uçuş rotasına göre değişkenlik gösteren 2 saat ve daha fazla olması halinde hizmet verme; 5 saat üzerindeki gecikmelerde bilet ücretinin iade etmekle; iptal durumunda ise süreye bağlı olmaksızın hizmet ve bilet ücretinin iadesi ile olağanüstü bir halin olmaması halinde iptal nedeniyle maddi zarar olmasa dahi tazminat olarak para vermekle yükümlüdür (WAGNER, s.338).

yolcu, aynı gecikmiş uçuşla, son varış yerine ulaşır. Sonuç olarak, her iki yolcu da son varış yerine önceden planlanan varış zamanından sonra ulaşmaktadırlar. Yolculardan biri gecikmiş uçuşunu bekleyerek; diğeri ise alternatif uçuşunu bekleyerek aynı sıkıntıyı ve aynı zaman kaybını yaşamaktadırlar. Bu iki yolcu arasında yaşadıkları zaman kaybı karşısında korunmaları açısından hiçbir fark bulunmamakla birlikte, birisi tazminat hakkına sahip olmakta, diğeri ise tazminat hakkına sahip bulunmamaktadır. Bu sonuç, ne Tüzüğün amacıyla ne de AB hukukunda da geçerli aynı durumdaki kişilere eşit davranma ilkesi ile bağdaşır. -Tüzük, zaman kaybına uğrayan yolculara tazminat hakkı tanıyarak, bu durumu dengelemeyi, telafi etmeyi amaçlamaktadır. Tüzüğün 7/3, 5/1-c ii ve iii (Yönetmelik madde 8/3, 6/2-2 ve3) maddeleri dikkate alındığında Tüzüğün 3 saat ve üzerinde olan zaman kaybının yolcu tarafından tolere edilemeyeceğini ve bu zaman kaybının tazminatı gerektireceğini kabul ettiği görülür²¹⁶. Bu nedenle, son varış yerine 3 saat ve daha fazla gecikmeyle ulaşılması yani 3 saat ve üzerindeki zaman kaybı büyük

²¹⁶ Son varış yerine ulaşma için, planlanan uçuşun varış zamanını 2 saat aşmayan bir alternatif uçuş teklif edilirse tazminattan indirim yapılabilir olacaktır. Alternatif uçuş, son varış yerine, planlanan uçuşun varış zamanına göre 2 saati aşan bir sürede yani 3 saat sonra ulaşıyorsa, tazminattan indirim yapılamayacaktır (Tüzük m.7/3 (Yönetmelik madde 8/3)). Uçuşun iptalinde de eğer yolcuya uçuşun iptali planlanan hareket saatinden yedi günden kısa zaman öncesinde haber verilir ve planlanan hareket saatinden en fazla 1 saat önce ayrılmalarına ve son varış yerlerine planlanan varış saatinden en fazla 2 saat sonra ulaşmalarına olanak veren bir güzergah değişikliği teklif edilirse, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, tazminat ödemekten kurtulur. Yani, planlanan hareket saatinden belirli süre önceden haber verilse dahi, eğer yolcunun 3 saatin üstünde bir zaman kaybı olacaksa, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi tazminat borcundan kurtulamıyor. Bir başka deyişle, yolcu alternatif uçuşla önceden planlanmış olandan en fazla 1 saat önce kalkış yapıp ve planlanan saatten en fazla 2 saat sonra vardığında iptal durumunda tazminat talebi doğurmuyorsa, bundan en erken 3 saatten fazla bir zaman kaybının tazminat hakkı talebi sağlayacağı anlaşılır. (5/1-c ii ve iii (Yönetmelik madde 6/2-2 ve3)). Adalet Divanı 3 saatlik sınırı bu şekilde Tüzüğün 5/1 c iii deki ifade edilen sürelerin toplanması yoluyla tespit etmiştir. Bu kararın eleştirisi için bakınız MÜLLER-ROSTIN (TranspR 2010) s. 95.

gecikme olarak sayılacaktır. Tüzükteki hükümler amaçsal yorumlanmalı ve uçuşu iptal edilen yolcu ile aynı durumda²¹⁷ olan son varış yerine planlanan varış süresinden 3 saat ve üzerinde gecikmeyle varan yolcunun da tazminat hakkına sahip olduğu kabul edilmelidir. - Son varış yerine 3 saat veya daha geç ulaşan yolcu da Tüzüğün 7 (Yönetmelik madde 8) maddesi kapsamında tazminat hakkına sahip olacaktır. -Ayrıca burada yolcu iptal durumundaki yolcuyla aynı durumda olduğu için uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi -iptal halinde olduğu gibi- tüm tedbirleri almasına rağmen olağanüstü hallerin gecikmeye sebep olduğunu kanıtlarsa, tazminat ödemekten kurtulacaktır²¹⁸.

Bu son karar AB ülkelerinde kabul edilmektedir²¹⁹. Bu gün yolcuların son varış yerine 3 saat veya daha geç ulaşması halinde uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin uçuş iptalindeki hüküm kapsamında tazminat hakkı kabul edilmektedir. İptal halindeki hüküm kapsamında bu tazminat hakkı tanındığı için eğer yolcu son varış yerine üç saatten az gecikmeyle ulaşmışsa veya 3 saatten fazla bir gecikmeyle ulaşsa da uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, bütün tedbirleri almasına rağmen gecikmenin olağanüstü durumlardan kaynaklandığı ispat ederse, tazminat hakkı söz konusu değildir²²⁰.

²¹⁷ TONNER (VuR 2010, s.211).

²¹⁸ Örneğin, uçuş sırasında uçakta bir yolcunun kalp krizi geçirmesi nedeniyle, acil iniş yapılması yapılan tıbbi müdahaleler nedeniyle tekrar uçağın kalkış yapıp, son varış yerine planlanan varma zamanından 3 saat veya daha fazla bir süre sonra ulaşılması durumunda tazminat sorumluluğu doğmayacaktır.

²¹⁹ Almanya'da Alman Federal Mahkemesi (BGH) Sturgeon-Kararını kabul ederek, gecikmelerde yolcunun tazminat hakkını kabul etmektedir. Bkz. BGH, 18.02.2010, Xa ZR 95/06 (www.beck-online (E.T.30.04.2013)).

²²⁰ Almanya OLG Frankfurt a.M kararına konu olan olayda, Frankfurt-Dubai uçuşu planlanan varma zamanından 20 saat sonra Dubai'ye ulaşmıştır. Taşıyıcı, kuvvetli kar yağışı nedeniyle uçağın buzu çözülmesi için zaman harcadığını, bu sırada uçuş mürettebatının kanunen gerekli olan dinlenme zamanının geldiğini ve ancak bundan sonra uçuşun yapılabildiğini gecikmenin bu yüzden yaşandığını ifade etmiştir. Bu durumun olağanüstü

Tazminat talebiyle ilgili olarak bağlantılı uçuşlarda tartışma yaşanmıştır. Bağlantılı bir uçuşta ilk uçuş gecikmeyle kalkış yapsa, fakat, kalkıştaki gecikme Tüzük madde 6 (Yönetmelik madde 7) daki gecikme sürelerinin altında olmakla birlikte, yolcu varılan aktarma yerinde bağlantılı uçuşu kaçırır ve son varış yerine planlanan varma zamanından 3 saat veya daha fazla bir gecikmeyle ulaşırsa yolcu tazminat talep edebilir mi? Tazminat hakkına sahip olması için yolcunun son varış yerine planlanan varma zamanından 3 saat veya daha fazla bir gecikmeyle ulaşılması yanında Tüzüğün 6.maddesinde yer alan gecikme limitlerinin gerçekleşmesi²²¹ de aranacak mıdır? Adalet Divanı 26.02.2013 tarihli (Folkerts-Kararı) kararına²²² göre tazminat kalkıştaki gecikmenin mevcut olmasına ve Tüzüğün 6. maddesinde yer alan şartların oluşmuş olmasına bağlı olmadığı için 6.maddede yer alan sınırların altında kalan bir gecikme de olsa bağlantılı uçuşla uçan yolcu, son varma yerine planlanan varma zamanından 3 saat veya daha geç ulaşıyorsa, tazminat hakkına sahiptir. Tazminat hakkına sahip olması için yolcunun son varış yerine planlanan varma zamanından 3 saat veya daha fazla bir gecikmeyle ulaşılması yeterli olup, Tüzüğün 6.maddesinde yer alan gecikme limitlerinin gerçekleşmesi gerekli değildir. Karara konu olan

durum sayılması mümkün değildir. Çünkü, taşıyıcı, uygun tedbirleri alarak gecikmeyi önleyebilirdi. Uçağın buzunun çözülmesini takip eden 25 dakika sonra uçuşun yapılması mümkündür. Uçuşun gecikmesi mürettebatın çalışma süresinin aşılması ve ek mürettebatın hazır bulundurulmamasından kaynaklanmıştır. Yani, gecikme kötü hava şartları nedeniyle oluşmamıştır. Ayrıca kötü hava şartlarına dayanılabilse dahi taşıyıcının olaydaki şartları değerlendirerek ek mürettebatı hazır bulundurması yani gecikmeyi önleyecek uygun tedbir alması beklenebilirdi (karar naklen SCHMID/HOPPERDIETZEL, s.1909). Ayrıca Viyana Mahkemesi de hava şartları nedeniyle gerekli olan uçuştan önce uçağın buzunun çözülmesinin olağanüstü durum olup olmayacağını bir olay vesilesiyle tartışmış ve 17 dakika süren buz çözme işlemini olağanüstü durum olarak kabul etmemiştir (Karar naklen SCHMID/HOPPERDIETZEL, s.1909).

²²¹ SENDMEYER, s.811; Tüzüğün 6. maddesindeki kalkıştaki gecikme süresinin dikkate alınması gerektiği hususunda KUMMER, s. 183; SCHMID/HOPPERDIETZEL, s.1905.

²²² 26.02.2013 C-11/11 (www.curia.europa.eu/juris/) (E.T.01.03.2013).

olayda Bremen'den Paris-Sao Paulo aktarmalı Asunion (Paraguay) uçuşunda Bremen-Paris uçuşu 2,5 saat gecikmeyle gerçekleştirildiği için yolcu Paris'ten bineceği Sao Paulo uçağını kaçırmış, taşıyıcı, başka bir uçakla yolcunun seyahatine devam etmesini sağlamıştır. Yolcu, son varış yeri olan Asunion' a planlanmış olan varma zamanından 11 saat sonra ulaşabilmiştir.

Bağlantılı/Aktarmalı uçuşlarla ilgi ortaya çıkan bir başka durum ilk uçuşun gecikmesi nedeniyle bağlantılı uçuşun kaçırılması fakat yine de yolcunun son varış yerine planlanan zamanda ulaşmış olması halidir. Bu durumda değişik varyasyonlar yaşanabilir. Bağlantılı uçuş, önceki uçuşun az bir gecikmeyle örneğin 30 dakikalık gecikmeyle havalimanına ulaşması nedeniyle, kaçırılmışsa, bu durumda gecikme 3 saatin üzerinde bulunmamasına rağmen, yolcu - taşıyıcının sorumluluk alanında olan bir gecikmeden dolayı- yine de tazminat hakkına sahip olacak mıdır? GIESBERTS'e göre bağlantılı uçuşun kaçırılması, ilk uçuşun az da olsa gecikmesinin takip eden zararı olarak kabul edilmelidir. Şayet ilk uçuş 3 saatin üzerinde gecikmişse, Tüzük kapsamında bir tazminat kabul edilmelidir²²³. Eğer, ilk uçuş 3 saatin altında gecikmeyle ulaşmış, bağlantılı uçuş ise planlandığı şekilde varma yerine ulaşmışsa, uçuşun önemli ölçüde gecikmesinden bahsedilemeyecektir. Böyle bir durumda gerçi yolcu varma yerine gecikmeyle varmış olsa da uçuşun önemli ölçüde geciktiği söylenemez²²⁴.

IV- YÖNETMELİĞİN UYGULANACAĞI TÜM OLAYLAR İÇİN YOLCUNUN BİLGİ EDİNME HAKKI

Yönetmelik kapsamında yolcuların sahip olduğu hakların kullanılabilmesi ve yolcuların durumunun iyileştirilmesi amacının gerçekleştirilmesi, yolcuların haklarını bilmesi halinde sağlanır. Bu nedenle, yolcuların hakları hususunda bilgilendirilmesi önem arz etmektedir. Yönetmelikte, yolculara hakları konusunda bilgi verilmesinin iki şekilde düzenlemeye kavuşturulduğunu görmekteyiz.

²²³ s.277.

²²⁴ GIESBERTS, s.277.

İlk olarak, Yönetmeliğin uygulama kapsamına giren yolculara, henüz Yönetmelik kapsamında hak sahibi olacakları bir durum (iptal, gecikme gibi) meydana gelmeden önce yapılması gereken bir bilgilendirme vardır. Bunun için, Yönetmeliğin uygulama alanı içinde yer alan bir uçuşta yer alan bir yolcu olmanız yeterlidir. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin bu bilgilendirme yükümlülüğü Yönetmeliğin 15. maddesinin²²⁵ 1. fıkrasında düzenlenmiştir. Uçuşu gerçekleştiren hava taşıma işletmesi, uçuş öncesi kontrol (check-in) işlemi sırasında, “uçuşa kabul edilmediğiniz, uçuşunuz iptal edildiği veya en az iki saat tehir edildiği takdirde, alacağınız hizmetler ile ilgili haklarınızı belirten metni check-in kontuarından veya uçuşa biniş kapısında isteyiniz” ifadesini içeren Türkçe ve İngilizce bir bildirim okunaklı bir şekilde yolcular tarafından açıkça görülebilmesini sağlamak zorundadır.

Yönetmelik kapsamındaki bu bilgilendirme yükümlülüğünün uçuşu icra eden hava taşıma işletmeleri tarafından titizlikle uygulanmamakta ve bu bilgilendirme yükümlülüğüne rağmen yolcuların haklarını bilmemektedir. Bu konuda yaşanan sıkıntı ve şikayetler nedeniyle, Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü, 08.04.2013 tarihinde yürürlüğe giren Genelge ile bilgilendirme yükümlülüğüne ilişkin yeni düzenlemeler yaptı.

²²⁵ Yönetmelik m. 15 - (1) Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, uçuş öncesi kontrol (check-in) işlemi sırasında, “Uçuşu kabul edilmediğiniz, uçuşunuz iptal edildiği veya en az iki saat tehir edildiği takdirde, alacağınız hizmetler ile ilgili haklarınızı belirten metni check-in kontuarından veya uçuşa biniş kapısından isteyiniz” ifadesini içeren Türkçe ve İngilizce bir bildirim okunaklı bir şekilde yolcular tarafından açıkça görülebilmesini sağlamak zorundadır.

(2) Yolcuyu uçuşa kabul etmeyen veya bir uçuşu iptal eden hava taşıma işletmesi, etkilenen her yolcuya bu Yönetmeliğe göre tazminat ve yardım kurallarını belirleyen yazılı bir bildirim sunmakla yükümlüdür. Ayrıca, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi en az iki saatlik bir tehirde etkilenen her yolcuya bu kapsamda sözlü, yazılı ve/veya elektronik formatta olarak bildirmekle yükümlüdür.

(3) Bu maddede belirtilen hükümler, görme engelli kişiler için uygulanırken uygun alternatif yöntemler kullanılır.

Genelgede hava taşıma işletmeleri, yolcu bilgileriyle ilgili web sitelerinin ana sayfasında görülebilir bir alanda “yolcu hakları” adlı bir bölüm veya bağlantı oluşturulmakla yükümlü tutulmuştur. Bu bölüm/bağlantıda yolcu hakları ile ilgili bilgilerin ve Yönetmeliğin yer alması gerekmektedir.

Genelge ile uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin Yönetmeliğin 15. maddesi kapsamındaki bilgilendirme yükümlülüğünün, şekli ve içeriği hususunda da iyileştirme yapılmıştır. Buna göre Check-in bankalarında veya biniş kapılarında yapılan bilgilendirmede sadece yolcu hakları hususunda bilgi edilmesine ilişkin bir yönlendirme yeterli olmayacaktır. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, Check-in bankosunda veya biniş kapılarında yapılacak bilgilendirme de yolcunun, uçağa kabul edilmemesi, uçuşun iptal edilmesi veya en az iki saat tehir edilmesi durumlarında verilmesi gereken hizmetler ile ilgili hakları da yer alacaktır. Bu bilgilendirme Türkçe ve İngilizce olarak yapılacaktır. Bilgilendirme metni en az A4 boyutunda ve 20 punto olarak hazırlanacak ve yolcular tarafından rahatça görülecek şekilde konumlanacaktır. Bu kapsamda, yolcuların bilgilendirilmesi sadece uçuşu icra eden hava taşıma işletmesine yüklenmemiş, ayrıca, Genelgede havalimanı işletmeleri de yükümlü kılınmıştır. Havalimanı işletmeleri, Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü tarafından hazırlanan (uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin bilgilendirme yükümlülüğündeki içerikte) ve genelgenin ekinde gönderilen afişi (60x100 cm veya ortama uygun ebatta) bastırarak, yolcuların rahatça görebilecekleri şekilde asmak ve muhafaza etmekle yükümlüdürler.

Yönetmelikte düzenlenen uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin ikinci bilgilendirme yükümlülüğü, yolcunun, Yönetmelik kapsamındaki haklara sahip olduğu bir durumun gerçekleşmesinden sonra söz konusu olacaktır. Burada uçağa kabul edilmeme, uçuşun iptali veya uçuşun gecikmesi (tehiri) gerçekleşmiş ve bu durumda bulunan yolcuların Yönetmelik kapsamında hakları doğmuştur. Bu bilgilendirme yükümlülüğü Yönetmeliğin 15. maddesinin 2. fıkrasında düzenlenmiştir. Burada uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, Yönetmeliğin uygulama alanı içinde olan tüm yolculara değil, yolcu-

nun hak sahibi olmasına neden durumla ilgili olup Yönetmelik kapsamında haklara sahip olan yolculara bu bilgilendirmeyi yapacaktır.

Yolcuyu, uçağa kabul etmeyen veya bir uçuşu iptal eden, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, bu durumdan etkilenen her yolcuya, bu Yönetmeliğe göre tazminat ve yardım kurallarını belirleyen yazılı bir bildirim sunmakla yükümlüdür.

Uçuşun gecikmesi söz konusu ise uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi en az iki saatlik bir gecikmeden etkilenen her yolcuya bu kapsamda sözlü, yazılı ve/veya elektronik formatta olarak bildirmekle yükümlüdür.

Uçağa kabul edilmeme, uçuşun iptali ve uçuşun gecikmesi durumunda uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin ilgili yolculara, Yönetmelik kapsamında yardımı, hizmeti ve tazminatı, yolcular talep etmeden teklif etmesi, sunması bu konuları düzenleyen Yönetmelik hükümlerinde düzenlenmiştir. Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi tarafından sunulan, teklif edilen yardım, hizmet ve tazminatın Yönetmelik kapsamında düzenlenen haklarına uygun olup olmadığını tespit etmek için yolcuların bu konudaki haklarını bilmesi gerekir. Bu nedenle, yapılacak olan bu bilgilendirme önemlidir.

Yönetmelikte bilgilendirmenin şekli hususunda uçağa kabul edilmeme veya iptal ile uçağın gecikmesi durumunun ayrı kurallara bağlanmasının nedenini anlamak güçtür. Kanımca, bilgilendirmenin amacına ulaşması için yolcuya bir ayırım yapılmadan haklarının doğduğu her durumda yazılı bildirim yapılması daha doğru olacaktır. Özellikle, uçuşu iptal edilmiş veya gecikmiş sıkıntılı bir durumda kişiye, haklarına dair yapılacak sözlü bildirim, yolcunun hakları konusunda bilgi sahibi olduğu sonucunu doğurmayacaktır. Yönetmelikte yer almamakla birlikte yapılacak yazılı bildirim yolcunun rahatça okuyabileceği bir puntoda (en az 12 punto) ve belli bir yere asarak değil de her yolcuya verilmesi mümkün olacak şekilde yapılması amaca uygun olacaktır. Bilgilendirme, yolcuyu hakları konusunda bilgi sahibi yapmayı amaçladığı için, içeriğinin de yolcu tarafından anlaşılabilirliği önemlidir. Bu nedenle bilgilendirme, yolcunun haklarına ilişkin olan Yönetmelik maddelerinin yazılarak, yolcuya verilmesi şeklinde olmamalıdır. Uçağa kabul edilmeme, uçuşun iptali

veya uçuşun gecikmesi durumunda yolcunun hakları, yalın anlaşılır şekilde ifade edilerek bilgilendirme yapılmalıdır. Uçuşun gecikmesi durumunda uçuş saati beklenirken de yolculara, uçuş saati ve son durumla ilgi, bilgi verilmelidir. Bu bilgilendirmenin yazılı olması gerekli değil, sözlü olarak anons yapılması da yeterli olacaktır.

Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi tarafından yolculara yapılacak tüm bilgilendirmeler de bu bilgilendirmenin engelli yolculara da ulaşmasının sağlanması için gerekli tedbirlerin alınması gereklidir. Özellikle, görme engelli yolcuların bilgilendirilmesinde uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi, buna uygun alternatif yöntemleri kullanmalıdır. Örneğin; Check-in bankosunda, iptal, uçağa kabul edilmeme, gecikme durumunda bundan etkilenen yolcuya uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin görevlisi sözlü olarak ve anlaşılır bir şekilde haklarını bildirebilir, diğer yolcular için hazırlanan yazılı doküman uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin görevlisi tarafından yolcuya okunabilir veya bu içerikte hazırlanan bir bant kaydı yolcuya dinletilebilir. Bu bilgilendirmede hareket kabiliyeti kısıtlı veya özel ihtiyacı olan kişilerin yardım ve hizmetlerden yararlanma konusunda öncelik hakkı sahibi olduğu hususuna özellikle dikkat çekilmelidir. Bilgilendirmede engelli yolcular için gösterilmesi gereken özen sadece Yönetmeliğin 15. maddesindeki bilgilendirme hakkıyla sınırlı kalmamalı, örneğin iptalden yolcuyu haberdar etme (m.6/2); gönüllü yolcu için duyuru yapma (m.5/1) gibi Yönetmeliğin diğer maddeleri kapsamında yolcuya bilgi verilecek her durumda aynı dikkat ve hassasiyet gösterilmelidir.

Eğer, havayolu şirketi, Yönetmelik ile getirilen yükümlülüklerini gereği gibi veya hiç yerine getirmezse (hakların bildirimi, tazminat verme, hizmet sunma) yolcu, adli yargıda genel başvuru hakkına sahiptir²²⁶. Yolcu, Yönetmelik hükümlerinin yerine getirilme-

²²⁶ AB kapsamında www.fairplane.net, www.euclaim.de, www.flihtight.de gibi internet sayfaları yolculara haklarını aramalarında profesyonel yardım vermektedir. Yolcu, sitedeki ilgili kısma uçuş numarası, uçuş tarihi ve havayolu şirketinin ismini yazarak, tazminat hakkı olup olmadığını araştırabiliyor. Tazminat hakkı olanlar, bu sitelere bağlı avukatlara yönlendirilerek, profesyonel yardım almaları sağlanıyor. Eğer, tazminat alınrsa hak

mesinden doğan tüm zararlarını isteyebilir. Bu kapsamda yolcu, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi Yönetmelik kapsamındaki bilgi verme yükümlüğünü hiç veya gereği gibi yerine getirmemesi nedeniyle oluşan zararlarını talep edebilecektir. Bununla birlikte, yolcuya hakları, Yönetmelik hükümlerine uygun olarak bildirilmemesi nedeniyle yolcu, Yönetmelik kapsamında hak sahibi olduğu bir tazminat daha düşük bir tazminatı kabul etse de yolcu ek tazminat talep etme hakkına sahiptir (Yönetmelik m. 17/2). Yani, yolcunun bilgi sahibi ya da eksik bilgi sahibi olması durumunda eksik ödenen tazminatı kabul etmesi, bir feragat sayılmayıp, yolcunun hak kaybına sebep olmayacaktır.

Yönetmelik kapsamına giren işletmeciler Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü tarafından denetlenecektir. Yönetmelikte belirtilen kuralara uymayan kurum ve kuruluşlara Türk Sivil Havacılık Kanununun ilgili maddesine göre işlem yapılacaktır. Yolcu, Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü'ne de şikayet talebiyle başvurabilir²²⁷. Yolcuların Yönetmelik kapsamında yer alan haklarına sorunsuz bir şekilde ulaşabilmesi ve Yönetmeliğin yolcu mağduriyetlerine sebep vermeden, gerektiği gibi uygulanabilmesi için bu konuda yaşanan şikayetlerin ilgili mercilere yöneltilmesinin kolaylaştırılması ve bu şikayetlerin ciddi şekilde takip edilerek, çözümlenmesi önemlidir. Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü bunu sağlamak için 08.04.2013 tarihinde yürürlüğe giren Genelge ile hava taşıma işletmeleri ile havalimanı işletmecilerine yükümlülükler getirmiştir. Hava taşıma işletmelerinin; yolculara şikayetleri konusunda 7/24 hizmet verecek bir yolcu hizmet birimi oluşturması ve web sitelerinin ana sayfasında bu

sahibinden %27 lik komisyon kesiliyor. Tazminat alınamaması durumunda ise başvuru sahibi herhangi bir ücret ödemiyor. Hürriyet gazetesinin 01.09.2012 tarihli haberine göre, örneğin Uluslararası Frankfurt Havalimanı için tüm uçak yolcularının %2 si çeşitli sebeplerden ötürü tazminat hakkına sahip bulunmaktadır. Yolcu kapasitesi dikkate alındığında bu Frankfurt havalimanı kapsamında senelik 200 milyon Euro'luk tazminat anlamına gelmektedir. (www.hurriyet.de/haberler/printerfriendly/1279097 (E.T. 15.01.2013)).

²²⁷ SHGM'ye şikayetler 444 6 001 hattından ya da yolcusikayet@shgm.gov.tr e-posta adresinden yapılabilir.

birimin telefon, faks, e-posta bilgilerini vermesi zorunludur. Şikayetlerin ve çözümlerin takibinin sağlanması için Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü bünyesinde ortak veri tabanı oluşturulmuştur. Hava taşıma işletmeleri, kendilerine gelecek şikayetlerle ilgili işlemleri, Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü otomasyon sistemi üzerinden yapmak ve şikayetlere yönelik yapılan işlemleri sisteme girmekle yükümlüdür. Havalimanı işletmeleri de havaalanında yolcuların “yolcu hakları” konusunda her an ulaşabilecekleri bir görevli buldurmak ve bilgilendirme kapsamında asılacak afişlere bu görevlinin iletişim bilgisini yazmak zorundadır. Buraya yapılan şikayetler üzerine görevli, ilgili havayollarını veya temsilcilerini yolcuların haklı taleplerini karşılamaları konusunda uyaracak, buna rağmen aykırı durum devam ediyorsa, durumu Sivil Havacılık Genel Müdürlüğüne bildirecektir.

Yönetmeliğin 20. maddesinin atfıyla 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununun 143. maddesine göre aykırı davranışta bulunan havayolu şirketlerine idari para cezası²²⁸ verilecektir.

V- YÖNETMELİK KAPSAMINDAKİ YOLCU HAKLARINA İLİŞKİN DÜZENLEMENİN HUKUKİ NİTELİĞİ

Yönetmeliğin 1. maddesinde de belirtildiği gibi, amaç, yolcuların asgari haklarını belirlemek ve düzenlemektir. Özellikle, Yönetmeliğin dayanak aldığı Tüzükte, düzenlemenin yapılmasında tüketicinin korunması ilkesi çerçevesinde yolcuların haklarının iyileştirilmesi, güçlendirilmesi amaçlandığı ifade edilmiştir. Yönetmeliğin 16. maddesinin 1. fıkrasında yolculara karşı olan yükümlülüklerin sınırlandırılmayacağı ve ortadan kaldırılamayacağı düzenlenmiştir. Yolcuyu korumayı hedefleyen bir düzenleme olan Yönetmeliğin 18. maddesinde de hava taşıma işletmelerinin üçüncü kişilerle yapacağı sözleşmelerde Yönetmelik hükümlerinin yerine getirilmesi sırasında hukuki ve/veya mali açıdan yolcu mağduriyetine sebep olunmasını önleyici hükümler koyabileceği ifade edilmiştir. Tüm bu düzenle-

²²⁸ İdari para cezaları ile ilgili olarak, Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Tarafından Verilecek İdari Para Cezaları Hakkında Yönetmelik düzenlenmiştir. Bu Yönetmelik 01.01.2014 tarihinde yürürlüğe girecektir.

meler ışığında Yönetmelik hükümlerinin yolcu lehine emredici nitelikte kurallar olduğunu söyleyebiliriz. Yönetmelik hükümlerinden farklı düzenlemeler ancak yolcunun lehine ise geçerli olacaktır. Örneğin; Yönetmeliğin madde 9/1 ve 8/4 geri ödeme kapsamında ödenecek bilet parası ve tazminatın ancak, yolcunun imzalı mutabakatı olması durumunda seyahat fişleri ve/ veya diğer hizmetler şeklinde de ödenebileceğini düzenliyor. Hava taşıma işletmesi, yolcuya para ödemek yerine, bu borcunu seyahat fişi, klüp üyeliği gibi hizmetleri yolcuya sunarak, ifa etmek ister. Genel işlem şartları içinde veya sözleşmede bilet parasının iadelerinin veya tazminat ödemelerinin seyahat fişleri verilerek yapılacağına ilişkin bir hükümün bulunması ve yolcunun bunun imzalaması geçerli olmaz. Yani sözleşmede veya genel işlem şartları içinde yer alan böyle bir hüküm, yolcunun aleyhine olacağı için geçerli olmaz. Başka bir deyişle, sözleşmede böyle bir hüküm olması, yolcunun imzalı mutabakatı olduğu anlamına gelmez. Bunun geçerli olması; ancak yolcunun hakkı doğduktan sonra, yolcuya, diğer ödeme şekilleri hakkında da bilgi verilip, haklarını, sunulan seyahat fişlerini veya hizmet edimini kabul zorunda olmadığını bilen yolcunun, kendi iradesi ile böyle bir ifayı kabul etmesi halinde mümkün olur.

Yolculara karşı yükümlülükler, özellikle taşıma sözleşmelerinde yer alan hükümler ile sınırlandırılmaz, kısıtlanamaz veya bu yükümlülükler için muafiyet tanınamaz. Bir başka ifadeyle, Yönetmeliğin 16. maddesinin 1. fıkrası hükmü ile sorumsuzluk kaydı konulamayacağı düzenlenmiştir. Örneğin; Hava taşıma işletmesi, sözleşmede, bilete veya bunlara eklenen genel işlem şartları içinde; uçuşun iptal edilmesi durumunda tazminat sorumluluğunun olmayacağına; sözleşmede belirlenen veya ilan edilen kalkış ve varış saatleri ile bağlı olmadığına, taşıyıcının kalkış ve varış saatlerini tek taraflı olarak değiştirebileceğine ve buna bağlı olarak meydana gelebilecek zararlardan sorumlu olmayacağına ilişkin hükümler koyabilir. Bu tür hükümler, yolculara karşı hava taşıma işletmesinin yükümlülüklerini ortadan kaldıran, kısıtlayan nitelikte olmaları nedeniyle geçerli değildir²²⁹. Hava taşıma işletmesi, sözleşmede, yolcuya karşı olan

²²⁹ ÜLGEN, s.182.

sorumluluğu olmayacağını açıkça ifade etmemekle birlikte, taşıma süresini olağan ve makul kabul edilebilecek sürenin, çok üstünde belirterek, bir anlamda dolaylı olarak gecikmeden doğan sorumluluğunu ortadan kaldırma sonucunu elde edecek hükümler koyabilir. Bu hükümler de hava taşıma işletmesinin yükümlülüğünü ortadan kaldıracığı için yani sorumsuzluk kaydı niteliğinde olacağı için, geçersiz kabul edilmelidir.

Hava taşıma işletmesi bilete, sözleşmeye sorumsuzluk kaydı niteliğinde kayıtlar koymamakla birlikte, yolcuyu hakları konusunda bilgilendirmeyerek, ona karşı olan yükümlülüklerini sınırlama yoluna gidebilir. Örneğin; iptal durumunda Yönetmelik kapsamında yolcunun tazminat hakkı 400 Avronun TL cinsinden karşılığı iken, hava taşıma işletmesi, tazminat hakkı konusunda yolcuya bilgi vermeyerek, 250 Avronun TL cinsinden karşılığını yolcuya tazminat olarak öder ve yolcu da bunu kabul eder. Bu yolla aslında hava taşıma işletmesi yolcuya karşı yükümlülüğünü sınırlandırmış olur. Böyle bir durumda yolcu tazminat hakkından kısmen vazgeçmiş olarak mı kabul edilecektir. Yönetmeliğin 16. maddesinin 2. fıkrasında bu tür hak kayıplarının önlenmesi ve yolcunun mağdur edilmemesi için bir düzenleme vardır. Buna göre, yolcuya, hakları bu Yönetmelik hükümlerine uygun olarak bildirilmediği takdirde ve bu nedenle yolcunun bu Yönetmelikte öngörülmüş olandan daha düşük bir tazminatı kabul etmesi durumunda dahi, yolcu ek tazminat elde etmek amacıyla yetkili mahkemeler veya kurumlar nezdinde gerekli girişimlerde bulunma hakkına sahiptir.

Yönetmelikle yolcuların asgari hakları düzenlenmiş olduğu için yolcuların haklarını artıran ve yolcu lehine yapılacak düzenlemeler geçerli olacaktır. Örneğin; Yönetmelikte belirlenen tazminat miktarı arttırılabilir; Yönetmelikte düzenlenen gecikme süreleri azaltılabilir, hava taşıma işletmesi 1 saatlik gecikme durumunda dahi yolcunun Yönetmelikte gecikme durumunda sahip olacağı haklara sahip olacağını düzenleyebilir; Yönetmelikte yer almamakla birlikte, yolcuya gecikme halinde tazminat hakkı tanınabilir.

Yönetmelikte yolculara sağlanan tazminat, yolcuların diğer kanun ve düzenlemelerden doğan diğer tazminat haklarını ortadan kaldırmaz. Yönet-

melikle yolculara sağlanan tazminat dışında, yolcuların kanun ve sözleşmelerden doğan daha başka tazminat hakları varsa, yolcular bu haklarını da ayrıca talep edebileceklerdir. Yönetmelik diğer tazminat taleplerini ortadan kaldırmamıştır. Diğer tazminat talepleri, genellikle, sözleşmenin tarafı olan havayolu şirketine karşı geçerli olacak²³⁰ ve fiilen oluşan bir zararı şart kılacaktır²³¹. Örneğin, ulusal mevzuata veya uluslararası sözleşme hükümlerine göre yolcuların gecikme veya iptallerden veya uçağa kabul edilmemelerinden dolayı maruz kaldıkları maddi ve manevi zararları²³² için talep edebile-

²³⁰ Yönetmeliğin 13. maddesi hükmüne göre, rezervasyonundan gönüllü olarak vazgeçmiş olan yolcunun, sair tazminatları talep hakkı kalmayacağı düzenlenmiştir.

²³¹ TONNER (VuR 2009), s.213.

²³² Montreal Sözleşmesi kapsamında baskın görüş, yalnızca bedensel zarara bağlı manevi zararların istenebileceğidir. Hukukumuzda gecikme dolayısıyla ortaya çıkan ve bedensel zarardan bağımsız manevi zararların da taşıyıcının sorumluluğu kapsamında olduğu kabul edilmektedir. Yargıtay, gecikmeden dolayı yolcunun yaşadığı stres, sıkıntı ve üzüntü için manevi tazminat talep edebileceğini kabul etmektedir (11. HD. 17.11.1994 T., 4555 E., 8635 K.; 11. HD. 31.01.1994 T., 3108 E., 584 K. (www.kazancı.com (E.T. 05.03.2013))). Ayrıca Yargıtay 11.HD. 28.06.2005 T., 2004/8899 E., 2005/6840 K. sayılı kararında uçak kapasitesinden fazla bilet satılması (overbooking) nedeniyle yolcunun uçağa kabul edilmemesini ve 2 saat 20 dakika gecikmeli şekilde uçuşlarının sağlanmasını seyahat özgürlüğüne (Anayasa 23 ve AİHS) müdahale olarak görmüş ve manevi tazminat isteminin kabulüne karar vermiştir (www.kazancı.com (E.T. 05.03.2013)). 11.HD. 22.01.2007 T., 2005/13765 E., 2007/619 K sayılı kararında uçak kapasitesinden fazla bilet satılması (overbooking) nedeniyle yolcunun uçağa kabul edilmemesi ve bu nedenle planlanmış olduğu tatili yapamamasının oluşturduğu üzüntüyü manevi zarar olarak kabul ederek manevi tazminat talebini kabul etmiştir. Havayolu ile gerçekleştirilen bir seyahat sırasında gecikme meydana geldiği, aktarmalar sırasında havayolu taşıma şirketi çalışanlarının ilgisiz davrandığı ve gerekli tedbirlerin alınmaması nedeniyle, yabancı ülkede bulunan ve yabancı dil bilmeyen yolcunun ve ailesinin yaşadığı büyük zorluklar nedeniyle, açılan manevi tazminat davasında yerel mahkeme, davacının kişilik haklarının herhangi bir şekilde ihlal etmediği gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir. Ancak yerel mahkeme tarafından verilen bu karar Yargıtay tarafından bozulmuştur. Yerel mahkeme ise önceki kararında direnmiştir. Yargıtay Hukuk Genel

cekleri tazminat hakları aynen geçerlidir ve bu haklarını yolcular talep edebileceklerdir.

Montreal Sözleşmesi 19. ve TSHK 122 maddede gecikme nedeniyle yolcunun tazminat hakkı tanınmıştır. Taşıyıcının²³³, Montreal Sözleşmesi 19. maddesi ve TSHK 122. maddesi kapsamında gecikmeden sorumlu olabilmesi için, Yönetmelik kapsamında düzenlenen tazminattan²³⁴ farklı olarak, gecikmeden kaynaklanmış bir zararın²³⁵ gerçekten doğmuş olması gerekir²³⁶. Bunun yanında, taşıyıcının

Kurulu ise, dava konusu olay bakımından bir gecikme yaşandığının tartışmasız olduğunu; havayolu ile gerçekleştirilen seyahat sırasındaki gecikme ve aktarma süresince havayolu şirketi çalışanlarının davacıya gereken yardımı yapmadığı yani gerekli tedbirleri almadığını ifade ederek yerel mahkemenin kararında direnmesinin usul ve yasaya aykırı olduğuna ve yerel mahkemenin kararının bozulmasına karar vermiştir (YGHK 28.06.2006 T., 2006/11-452 E., 2006/481 K.; Aynı doğrultuda 11.HD 25.01.2005 T., 2004/ 3843 E., 2005/276 K. (www.kazancı.com (E.T. 05.03.2013))).

²³³ Montreal Sözleşmesi kapsamında gecikme nedeniyle uğranılan zararlar nedeniyle fiili taşıyıcı söz konusu ise, fiili taşıyıcının ifa ettiği kısımdan hem fiili taşıyıcı hem de akdi taşıyıcı müteselsilen sorumludur (Montreal Sözleşmesi m. 40, 45).

²³⁴ Yönetmelikteki tazminat götürü tazminattır. Tazminat can sıkıntısı ve büyük nahoşluğun telafisine hizmet eder ve belirlenebilecek zarardan bağımsız olarak garanti altına alır (WAGNER, s.339).

²³⁵ Montreal Sözleşmesi kapsamında taşıyıcının, yolcu taşımadaki gecikme halinde meydana gelen zararlar bakımından sorumluluğun üst sınırı 4694 ÖÇH olarak belirlenmiştir (Montreal Sözleşmesi m. 22/1).

²³⁶ Montreal Sözleşmesi 20. maddesinde ve TSHK 123. maddesinde taşıyıcının bu sorumluluktan kurtulması için taşıyıcı, kendisinin ve temsilcilerinin zararı önlemek için gerekli bütün tedbirleri almış olduklarını veya kendisi veya temsilcileri için bu gibi tedbirleri alma olanağının bulunmadığını ispat etmesi düzenlenmiştir. Örneğin yolcunun gecikme sırasında yemek ve dinlenme ihtiyacı sağlanmış olsa dahi (Yönetmelik kapsamında hizmet sunma), gecikme nedeniyle yolcunun varış noktasındaki bağlantılı uçuşu kaçırmaması önlenememişse ve bu gecikme nedeniyle yolcunun varış noktasında yetişmesi gereken ihale, ameliyat ve benzeri işleri kaybedilmiş ve bunlardan zarar doğmuşsa, taşıyıcının yolcuya yaptığı yardımlar zarar doğmasını önleyen tedbirlerden değildir.

gecikme zararından sorumlu olması için gecikme ve zarar arasında uygun illiyet bağının da bulunması şarttır²³⁷. Yönetmelikte yer alan tazminat miktarından, daha fazla zarar söz konusu ise örneğin, varma yerine gecikilmesi nedeniyle, yolcu bağlantılı başka bir uçuşunu kaçırmışsa; kaçırılan uçuş nedeniyle yapılan otel, ulaşım, yemek giderleri, yeniden satın alınmak zorunda kalınan uçak bileti; gecikme nedeniyle kaçırılan ihale, duruşma veya ameliyat; gecikme nedeniyle yolcunun hafta sonu tatili için yaptırmış olduğu rezervasyonunun iptal edilmesi ve konaklama bedeli olarak otele ödediği bedeli geri alamaması gibi²³⁸ bunlar talep edilebilecektir.

Uçuş, paket turun bir kısmı ise, yolcu, Yönetmeliğe²³⁹ göre, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesine karşı bulunabileceği talepler yanında seyahat acentesine karşı ayıplı seyahat nedeniyle, taleplerde bulunabilme imkanına sahiptir (Yönetmelik m. 2/3). Uçuş, paket turun bir kısmı ise, yolcu, iki muhataba sahiptir. Yönetmelik kapsamındaki tazminat talebi nedeniyle havayolu şirketine, seyahat sözleşmesinden doğan tazminat talepleri nedeniyle seyahat acentesine.

²³⁷ Zararın meydana gelmesinde, yolcunun müterafik kusurunun bulunması halinde, gecikme ile zarar arasındaki illiyet bağı zayıflar veya tamamen ortadan kalkar. Gecikmenin yolcunun kendi davranışından kaynaklandığı durumlarda taşıyıcı sorumlu tutulamayacaktır. Örneğin, rezervasyonunu iptal ettiren yolcunun buna rağmen hava alanına gelerek uçağa binmek istemesi veya yolcunun genel işlem şartlarına uygun biçimde rezervasyon yaptırmaması nedeniyle gecikmeye yolcunun kendisinin sebep olduğu durumlarda taşıyıcı gecikmeden sorumlu tutulamayacaktır. Gecikmenin, taşıyıcı dışındaki üçüncü bir kişinin müdahalesi sonucunda meydana gelmesi halinde de gecikme ile zarar arasındaki illiyet bağı kesilmektedir. Örneğin, hava alanında çalışan personelinin grevi nedeniyle gecikmenin meydana gelmesi halinde durum böyledir (KIRMAN, s.99-100).

²³⁸ Yargıtay, bu bedelin maddi zarar olarak havayolu şirketi tarafından tazmin edilmesini kabul etmiştir (11.HD. 22.01.2007 T., 2005/13765 E., 2007/619 K. (www.kazancı.com (E.T. 05.03.2013))).

²³⁹ Yönetmelik m. 2/3- Bu Yönetmelik yolcuların, 13/06/2003 tarihli ve 25137 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Paket Tur Sözleşmeleri Uygulama ve Esasları Hakkında Yönetmelikte yer alan haklarını etkilemez. Bu yönetmelik, uçuş iptali haricinde herhangi başka bir nedenle paket turun iptal edilmesi durumunda geçerli değildir.

Seyahat acentesi, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi tarafından ödenen tazminatı kendisine karşı yöneltilen tazminat taleplerinden mahsup ederken (Yönetmelik madde 13/1), uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi yükümlü olduğu tazminattan kesinti yapma imkânına sahip değildir. Seyahat edenler için zarara dayanılmadığı ve zararın kanıtlanması zorunluluğu olmadığından uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinden tazminat istemek daha uygundur²⁴⁰. Yönetmelik kapsamında belirlenen tazminat miktarını aşan bir zarar varsa o miktar için seyahat acentesine gidilir. Yönetmeliğin 13. maddesinin 1. fıkrası gereğince böyle bir tazminat talebi ile karşılaşan seyahat acentesi, Yönetmelik kapsamında ödenmiş olan tazminatı kendisinin ödeyeceği tazminattan mahsup edebilir.

Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi yolcuya karşı Yönetmeliğin 9. ve 10. maddelerinde düzenlenmiş olan yükümlülüklerini yerine getirmezse, yolcunun yükümlü olan uçuşu icra eden hava taşıma işletmesine karşı maddi tazminat talep hakkı vardır²⁴¹. Örneğin; uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi yolcunun konaklamasını veya ilk fırsatta taşınmasını, yerine getirilmezse ve yolcu kendisi otel veya alternatif taşımayı -örneğin karayolu ile- organize

²⁴⁰ WAGNER, s.339.

²⁴¹ Uçuşu icra eden hava taşıma işletmesi ile yolcu arasında doğrudan bir sözleşme ilişkisi bulunmaması durumunda bu talebin hangi hukuki temele dayanacağı tartışılmalı. Bir görüş Yönetmelik 2/1 maddesinde yolcunun onaylanmış rezervasyonu şart koşarak (ayrıca Yönetmelik 4/1-a ve 1) Yönetmeliğin bir taşıma yükümlülüğünün mevcudiyetini istediğine dayanarak, taşıma sözleşmeleri, zinciri üzerinden, dolaylı şekilde sözleşmesel olarak yolcu ile uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin bağlı olduğunu kabul ediyor (SENDMEYER, s.810). Buna göre, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin ediminin hizmet, otel ve alternatif taşımayı hazır tutmaktan ibaret olduğu ve bu yükümlülüklerini ihlal ettiği söylenebilir. Böyle bir durumda sözleşmesel sorumluluk kapsamında kusurun ve yolcunun da zararının oluştuğunun kanıtlanması gerekir (SENDMEYER, s.810 dn. 29). Eğer, havalimanı çevresindeki oteller dolduğu için Yönetmelikteki yükümlülük ifa edilememişse, kusur eksik olacak; yolcu, otel yerine hazırdaki uyku tulumunda uyumayı tercih etmiş ya da önceki taşıma mümkün iken, teklif edilen taşıma alternatifini kabul etmişse, bu durumda da zarar, eksik olacaktır (TONNER (VuR 2009) s. 212).

ederse, yolcu, bunlar için yaptığı masrafları uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinden talep edebilir. Bu tazminat, bu Yönetmelik kapsamında ödenmesi gereken tazminatta ek olarak yolcunun hakkıdır²⁴².

SONUÇ

Son yıllarda hava taşımacılığının artarak büyümesi, hava-yoluyla ulaşımın karayolu, denizyolu ve demiryolu ulaşımına tercih edilmesi, bu alanda ihtilafların ve hukuki sorunların artmasına ve maalesef suiistimallerin yaşanmasına neden olmuştur. Hava taşımacılığında hızla artan büyüme ve rekabet, hava taşıma işletmelerinin masraflarını kısararak, rekabet gücünü artırma yolunu gitmelerine neden olmaktadır. Bunun sonucunda mağduriyet yaşayan da yolcular olmaktadır. Bu noktada sıklıkla görülen sıkıntıya neden olan olaylar; yapılan rezervasyonların iptal edilmesi ve boş koltukla uçuş riskini bertaraf etmek için uçağın kapasitesi üzerinde rezervasyon yapmak, yani bir koltuğun birden çok kişiye satılması, az masrafla, çok kâr etmek amacıyla, bağlantılı/aktarmalı uçuşlar özellikle uzun rötalar, eğer uçuş için yeterli bilet satılmamışsa, boş uçmak yerine herhangi bir gerekçe göstermeden uçuşu iptal etmek, şeklinde ortaya çıkmaktadır. Bu durumlarla karşı karşıya kalan yolcu, hakkını aramak istediğinde bir takım sorunlarla karşı karşıya kalır. İlk olarak sorumlu tutacağı muhatap bulmak. Çünkü, taşıma sözleşmesi yaptığı hava taşıma işletmesi ile fiilen uçuşu gerçekleştirecek veya gerçekleştiren hava taşıma işletmesi her zaman aynı değildir. Bu durumda da özellikle, yolcunun hukuki bir ilişkisi olmayan uçuşu gerçekleştiren hava taşıma işletmesini sorumlu tutması pek mümkün olmaz. Taşıma sözleşmesini yapan hava taşıma işletmesini ise, sözleşme ilişkisi bağlamında sorumlu tutmak mümkün olup, bu da çoğunlukla tazminat talep edilmesi ile olur. Bu durumda da yolcunun karşısına, sözleşmenin ihlali nedeniyle zararının oluştuğunu ispatlama zorun-

²⁴² Bu, Yönetmelikte yer alan tazminatın yanında yer alır. Yönetmeliğin 13. maddesine göre mahsup yapılmaz. SENDMEYER,s.810; SCHMID (NJW 2007), s. 267 TONNER (VuR 2009), s.212.

luluğu çıkar. Buna bir de açılan davaların oldukça uzun sürmesi eklendiğinde, yolcu, hukuken hakkını aramaktan çoğu zaman vazgeçer. Yolcunun bu mağduriyetlerinin ortadan kaldırılması, tüketicini korunması ilkesi çerçevesinde yolcuların haklarını güvenceye almak, yolcuların bu mağduriyetleri yaşamamasını sağlamak, yolcuyu daha fazla korumak ve yolcuların hızlı, zahmetsiz şekilde hukuken haklarını aramasını kolaylaştırmak amacıyla Avrupa Birliğinde 17.02.2005 tarihinde yolcu haklarını düzenleyen bir Tüzük yürürlüğe girmiştir. Tüzük, gecikme, uçağa kabul edilmeme ve uçuşun iptali durumlarında yolculara yeni haklar tanımış, bu hakların kullanılmasında sorumlu tutulacak muhatap konusunda sorun yaşanmaması için uçuşu fiilen gerçekleştiren hava taşıma işletmelerini yolcuya karşı sorumlu tutmuştur. Bu hava taşıma işletmesi ister akdi taşıyıcı olsun ister fiili taşıyıcı olsun yolcu için bir önemi olmayacaktır. Tüzük, aynı zamanda yolcunun uzun saatler havaalanında beklemesi nedeniyle yaşadığı sıkıntının, hayal kırıklığının zaman kaybının bir karşılığının olması gerektiğini düşünmüştür. Bu nedenle, yolcunun talepte bulunduğu zarar oluştu mu oluşmadı mı; illiyet bağı mevcut mu gibi durumları ispatlamakla uğraşmadan hızlı bir şekilde hakkına kavuşması için yolcuya standart/maktu bir tazminat hakkı tanımıştır.

Yolcu haklarına ilişkin AB Tüzüğü dayanak alınarak ve bu Tüzüğün hükümleri paralelin de Havayolu ile Seyahat Eden Yolcuların Haklarına Dair Yönetmelik düzenlenmiş ve 1.1.2012 tarihinde ülkemizde yürürlüğe girmiştir. Yolcuların durumlarını iyileştirmesi, yolculara onları koruyan yeni haklar tanınması, yolcuların mağdur olmalarını engellemeye hizmet etmesi açısından yapılan bu düzenleme yerinde olmuştur. Bununla birlikte, yapılan Yönetmelikle önemli iki nokta atlanmıştır. Bunların ilki, yolculara yeni haklar tanıyan, yolcuların durumlarını kuvvetlendiren, yolcuların daha güçlü korunmasını hedefleyen ve hava taşıma işletmelerine bu bağlamda hukuki sorumluluk getiren böyle bir düzenlenmenin Yönetmelik yoluyla yapılması, kanun yapma tekniği açısından yerinde

olmamıştır²⁴³. İkinci nokta ise, Yönetmelik, AB Tüzüğü dayanak alınarak ve Tüzüğün hükümleri paralelinde düzenlenmiştir. Burada beklenen; 2005 tarihinden itibaren yürürlükte olan Tüzük hükümlerinin uygulanmasında yaşanan sorunların, bu Tüzük hükümleri ile ilgi olarak, oldukça sık başvurulmuş Avrupa Adalet Divanı Kararlarının ve Tüzüğün eksiklikleri, aksayan noktaları hususundaki doktrinde yer alan görüşlerin dikkate alınmasıydı. Böylece, aksayan, açık olmayan, yoruma ihtiyaç duyan hükümlerin bu görüş ve içtihatlar doğrultusunda iyileştirilerek, uygulamamasında daha az sorun çıkaracak bir düzenleme yapılabilirdi. Maalesef, Yönetmelik hazırlanırken bu nokta atlanmıştır. Özellikle, Tüzük yürürlüğe girdiği andan itibaren son derece tartışılan ve 2009 tarihli durumu nispeten düzenleyen ve genelde kabul gören Avrupa Adalet Divanı kararına konu olan uçuşun gecikmesi durumunda yolcunun tazminat hakkına ilişkin, Yönetmelikte bir düzenleme yapılmamıştır. Yönetmeliğin bu konuyu açıklığa kavuşturması beklenirdi. Yönetmelikte bu duruma ilişkin düzenleme için iki yol tercih edilebilirdi. Yönetmelikte uçuşun gecikmesi halinde yolcunun tazminat hakkı olmadığına açıkça düzenlenmesi ya da tazminat hakkının kabul edilip, bunun şartlarının düzenlenmesi.

Tüm bunlara rağmen yolcuların mağduriyetlerini engellemeyi sağlayan, yolcuları koruyan yeni haklar getirmesi nedeniyle Yönetmeliğin düzenlemeleri olumludur. Yönetmelik uygulanırken, hükümlerin yorumlanmasında yolcu lehine davranılması ve Tüzük hükümlerine paralel düzenlemeler içerdiği için Tüzüğün uygulamasında özellikle Avrupa Divanı kararlarından faydalanılması isabetli olacaktır.

²⁴³ Aynı yönde ÖZTÜRK, Yaşar: Hava Hukuku I Samsun, 2010, s.58.

KAYNAKÇA

- ALIOĞLU, Musa:** Havacılıkta Yolcu Haklarının Teslimi, www.airnewstimes.com/musa-alioglu-havacilikta-yolcu-haklarinin-teslimi (17.07.2012)
- BİRİNCİ UZUN, Tuba:** Uluslararası Hava Taşımlarında Taşıyıcının Sorumluluğu, Ankara, 2012.
- DETLING-OTT, Regula:** Die Verordnung 261/2004 über die Ausgleichsleistungen bei Nichtbeförderung, Annullierung oder bei grosser Verspaetung, in *Bilaterale Verträge I & II Schweiz-EU 2007*, (Herausgeber Kellerhals/Portmann/Thürer/Weber).
- EBINGER, Christoph:** Zivilrechtliche Haftung des Luftrechtführers im Personentransport, Bern, 2012.
- FÜHRICH, Ernst:** BGH: Anwendbarkeit der Fluggastrechte-VO bei Nichterreichen des mitgebuchten Anschlussfluges, LMK 2009 www.beck-online (20.06.2012).
- GAEDTKE, Enrico:** Fluggastrechte: Praktische Schwierigkeiten bei der Anwendung der Verordnung (EG) Nr.261/2004, *VuR* 6/2007, s.201-205.
- GIESBERTS, Kleve:** Ausgleichsansprüche für Fuggaeste bei Verspaetungen- Offene Auslegungsfragen zur FluggaestVO nach dem EuGH-Urteil vom 19.11.2009, *NZV* 2010, Heft 6, s.273-278.
- GÜNEL, Reşat Volkan:** Uluslararası Havacılık Hukuku, İstanbul, 2010.
- KANER, İnci:** Türk Sivil Havacılık Kanunu'ndaki Hükümlerin Ortaya Çıkardığı Bazı Meseleler, *Batider*, Aralık 1986, C.XIII, S.3-4, s.231-245. (Batider 1986)
- KANER, İnci:** Hava Hukuku (Hususi Kısım), İstanbul, 1994.
- KAYA, Nebi:** AB-Hukukunda Hava Taşıma Sözleşmesine İlişkin Son Gelişmeler, *Fatih Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hava Taşıma Hukuku Sempozyumu* (Editör :İlyas Çelikaş), İstanbul, 2012, s.133-144.

- KIRMAN, Ahmet:** Havayolu ile Yapılan Uluslar arası Yolcu Taşımalarında Taşıyıcının Sorumluluğu, Ankara 1990.
- KUMMER, Joachim:** Der gegenwaertige Stand der höchstrichterlichen Rechtsperechung zu den Fluggastrechten, DAR 4/2010, s.181-184 .
- 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, Heft 5, s.221-225. (NZV 2007)
- MÜLLER-ROSTIN, Wolf:** Zu extensive Rechtsfortbildung des EuGH? Urteilanmerkung zu EuGH C 402/07 und 432/07, TranspR 3/2010, s.93-99. (TranspR 2010)
- ÖZTÜRK, Yaşar:**Hava Hukuku I, Samsun, 2010.
- SCHMID, Ronald:** Fluggastrechte in der Praxis-Ein Überblick über Entscheidungen zur Verordnung (EG) Nr.261/2004 mit Anmerkungen, NJW 2007, Heft 5, s.261-267. (NJW 2007)
- SCHMID, Ronald:** Die Nichtbeförderung von Fluggaesten im Licht der neuesten Rechtsprechung des BGH, NJW 2009, Heft 37, s.2724-2727. (NJW 2009)
- SCHMID, Ronald:** Die Bewaehrung der neuen Fluggastrechte in der Praxis- Ausgewaehlte Probleme bei der Anwendung der Verordnung (EG) Nr.261/2004, NJW 2006, Heft 26, s.1841-1845. (NJW 2006)
- SCHMID, Ronald:** Die Berechnung der Grosskreis-Entfernungen zur Bestimmung der Höhe des Ausgleichsanspruchs nach der Verordnung (EG) Nr.261/2004 vom 11.Februar 2004, ZLW 55, 1/2006, s.81-86. (ZLW 2006)
- SCHMID, Ronald:** Die Verordnung (EG) Nr.261/2004-Europaeischer Verbraucherschutz mit Nachbesserungsbedarf, ZLW 54, 3/2005, s.373-385. (ZLW 2005)
- SCHMID, Ronald/HOPPERDIETZEL, Holger:** Die Fluggastrechte-eine Momentaufnahme, NJW 2010, Heft 27, s.1905-1911.

- SENDMEYER, Stefanie:** Alle Jahre wieder Europaeische Fluggastrechte im Schneechaos, NJW 2011, Heft 12, s.808-812.
- SÖZER, Bülent:** Hava Yolu İle Yapılan Uluslararası Taşımalarda Taşıyanın Sorumluluğunu Düzenleyen Varşova/La Haye Sisteminin Tadiline İlişkin 1999 Montreal Sözleşmesi, Batider Haziran 2001, C.XXI, S.1, s.141-191. (Batider 2001)
- STAUDINGER, Ansgar :** Abgrenzung Zwischen grosser Verspaetung und Annulierung im Luftverkehrsrecht-eine neue Aufgabe für den EuGH?NJW 2007, s.3392-3394
- STAUDINGER, Ansgar/SCHMIDT-BENDUN, Rüdiger:** Neuregelung über Ausgleichs und Unterstützungsleistungen für Fluggaeste, NJW 2004, Heft 27, s.1897-1901. (NJW 2004)
- STAUDINGER, Ansgar/SCHMIDT-BENDUN, Rüdiger:** Das Zusammenspiel der Verordnung (EG) Nr. 261/2004 über Ausgleichs-und Unterstützungsleistungen für Fluggaeste mit völkervertraglichen, europaeischen sowie nationalen Vorschriften, VersR 2004, Heft 22, s.971-974.
- TONNER, Klaus:** Aktuelle Entwicklungen im Flug-und Fahrgastrecht, VuR 6/2010, s.209-215. (VuR 2010)
- TONNER, Klaus:** Fluggastrechte und der EuGH VuR 6/2009, s.209-213. (VuR 2009)
- ÜLGEN, Hüseyin:** Hava Taşıma Sözleşmesi, Ankara,1987.
- WAGNER, Beate:** Verbesserung der Fluggastrechte durch die Verordnung (EG) Nr.261/2004?, VuR 9/2006, s.337-339.