T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

# İDARENİN SİVİL HAVACILIK FAALİYETLERİ

DOKTORA TEZİ

ÖMER FARUK EROL

İstanbul, 2017

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

# İDARENİN SİVİL HAVACILIK FAALİYETLERİ

DOKTORA TEZİ

ÖMER FARUK EROL

DANIŞMAN: PROF.DR. TURAN YILDIRIM

İstanbul, 2017

**MARMARA ÜNİVERSİTESİ**

**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ**

# TEZ ONAY BELGESİ

HUKUK Anabilim Dalı KAMU HUKUKU Bilim Dalı DOKTORA öğrencisi Ömer Faruk Erol'nın İDARENİN SİVİL HAVACILIK FAALİYETLERİ adlı tez çalışması, Enstitümüz Yönetim Kurulunun 15.05.2017 tarih ve 2017-11/24 sayılı kararıyla oluşturulan jüri tarafından oy birliği / ~~oy çokluğu~~ ile Doktora Tezi olarak kabul edilmiştir.

**Tez Savunma Tarihi** 23/10/2017

| **Öğretim Üyesi Adı Soyadı** | | | **İmzası** |
|---|---|---|---|
| 1. | Tez Danışmanı | Prof. Dr. TURAN YILDIRIM | |
| 2. | Jüri Üyesi | Prof. Dr. MELİKŞAH YASİN | |
| 3. | Jüri Üyesi | Doç. Dr. GÜL ÜSTÜN | |
| 4. | Jüri Üyesi | Doç. Dr. NUR KAMAN | |
| 5. | Jüri Üyesi | Yrd. Doç. Dr. MELİH ÇAKIR | |

# GENEL BİLGİLER


| | |
|---|---|
| İsim ve Soyadı | : Ömer Faruk Erol |
| Anabilim Dalı | : Kamu Hukuku |
| Programı | : Kamu Hukuku |
| Tez Danışmanı | : Prof. Dr. Turan Yıldırım |
| Tez Türü ve Tarihi | : Doktora – 2017 |
| Anahtar Kelimeler | : İdare Hukuku, Hava Hukuku, Sivil Havacılık |


# ÖZET


## İDARENİN SİVİL HAVACILIK FAALİYETLERİ

Sivil havacılığa ilişkin uluslararası andlaşmalar ve Devletlerin milli düzenlemeleri hava hukukunun oluşumunu sağlamıştır. Şikago Konvansiyonunda, taraf devletlerin kendi hava sahaları üzerinde tam ve münhasır hakimiyeti olduğu düzenlenmiştir. Bu nedenle, sivil havacılık faaliyetlerinin regülasyonunda, devletlerin milli düzenlemeleri önem arz etmektedir. Devletlerin sivil havacılık faaliyetlerini regüle etmesi ise idare hukukunun bir alt dalı olarak kabul edilebilecek olan hava idare hukuku kapsamında ele alınmalıdır. Bu çalışmada, idarenin sivil havacılık faaliyetleri, hava idare hukuku kapsamında incelenmiştir. Öncelikle hava hukuku tanımı ve tarihsel gelişimine değinilmiş, sivil havacılıkta idari teşkilatlanma ve uluslararası kuruluşlarla olan ilişki incelenmiştir. Sonrasında ise hava taşıma faaliyetinin hukuki niteliği belirlenerek, idare ve ticari hava işletmeleri arasındaki ilişkinin hukuki rejimi incelenmeye çalışılmıştır. Son olarak idare ve ticari hava işletmeleri arasındaki ilişkiye yeni bir model önerisi sunulmuştur.

# GENERAL KNOWLEDGE


| | |
|---|---|
| Name and Surname | : Ömer Faruk Erol |
| Field | : Public Law |
| Programme | : Public Law |
| Supervisor | : Professor Turan Yıldırım |
| Degree Awarded and Date | : PhD – 2017 |
| Keywords | : Administrative Law, Air Law, Civil Aviation |


# ABSTRACT


## CIVIL AVIATION ACTIVITES OF ADMINISTRATION

International treaties on civil aviation and the national regulations of the States have provided the formation of air law. In the Chicago Convention, it was regulated that the contracting States recognize that every State has complete and exclusive sovereignty over the airspace above its territory. For this reason, in the regulation of civil aviation activities, the national regulations of states are important. State regulation of civil aviation activities should be dealt with under the administrative air law, which can be regarded as a subdivision of administrative law. In this study, civil aviation activities of administration were examined within the scope of administrative air law. First of all, the definition and historical development of air law, administrative organization for civil aviation and its relation with international organizations are examined. Later, the legal nature of the air transportation activity was determined and tried to examine the legal regime of the relationship between administration and commercial air operators. Finally, a new model of relationship between administration and commercial air operators is proposed.

# ÖNSÖZ

Günümüzde sivil havacılık faaliyetleri her geçen gün gelişmekte ve artmaktadır. Bu doğrultuda faaliyetlerin tabi olduğu hukuk kuralları da gelişmekte ve değişmektedir. Bu değişim ve gelişim beraberinde yenilikleri de getirmektedir. Söz konusu yenilikler, milli ve uluslararası hukuk kurallarının bir arada uygulanması ve farklı hukuk dallarına ilişkin hususların disiplinler arası bir yaklaşımla ele alınması şeklinde tezahür etmektedir. Bu minvalde belirtmek gerekir ki, geleneksel yaklaşımın getirdiği çalışma disiplini ile yenilikçi anlayış doğrultusunda tez konusu ele alınmaya çalışılmıştır.

Bu tezin ortaya çıkmasında katkısı ve üzerimde emeği olan hocalarıma teşekkürü borç bilirim. Öncelikle, tez çalışmam boyunca her zaman destek olan danışmanım Prof. Dr. Turan YILDIRIM'a, kıymetli eleştirileri ile tezin olgunlaşmasını sağlayan Prof. Dr. Melikşah YASİN'e, kürsü içinde ve dışında her konuda yardımını esirgemeyen Doç. Dr. Gül ÜSTÜN'e, nezaket ve yardımseverliği ile her daim örnek aldığım Doç. Dr. Nur KAMAN'a ve samimiyetle kapısını çalmaktan çekinmediğim, kürsü içinde rol model olan Yrd. Doç. Dr. H. Melih ÇAKIR'a teşekkür ederim. Ayrıca kürsü içinde gelişmemiz için imkan ve fırsat tanıyan Prof. Dr. Hasan Nuri YAŞAR'a ve akademik yaşamımda bugünlere gelmeme vesile olan ve yönlendiren değerli hocalarım Prof. Dr. Mustafa ŞENTOP ve Doç. Dr. H. Eyüp ÖZDEMİR'e teşekkür ederim.

Tez çalışmalarım kapsamında McGill University – Institute of Air & Space Law bünyesinde doktora tez araştırmalarım için yurt dışı doktora sırası araştırma bursu veren TÜBİTAK'A ve bu süreçte danışmanlığımı üstlenen Prof. Dr. Paul DEMPSEY'e teşekkür ederim.

Son olarak, bugünlere gelmemde katkıları için minnettar olduğum, üzerimdeki haklarını hiçbir zaman ödeyemeyeceğim sevgili annem Gülten ve babam Mustafa'ya; özellikle tüm doktora süreci boyunca bana destek olan, derdimi paylaşıp azaltan, sevincimi paylaşıp çoğaltan sevgili eşim Zeynep'e teşekkür ederim.

Tez çalışmasının ilgili herkese faydalı olması ümidiyle...

Ömer Faruk Erol

Haydarpaşa – 2017

**KISALTMALAR ..... vii**

**İDARENİN SİVİL HAVACILIK FAALİYETLERİ ..... 1**

**Giriş ..... 1**

**BİRİNCİ BÖLÜM ..... 4**

**TÜRKİYE'DE SİVİL HAVACILIK FAALİYETLERİNİN DÜZENLENMESİ VE DENETLENMESİ KONUSUNDAKİ MEVCUT DURUM ..... 4**

**BİRİNCİ KISIM ..... 4**

**SİVİL HAVACILIK VE HAVA HUKUKU ..... 4**

**I. Sivil Havacılık Kavramı ..... 4**

A. Devlet – Sivil Hava Aracı ..... 6

1. Hava Aracı Kavramı ..... 6

2. Yasal Düzenlemeler Doğrultusunda Devlet – Sivil Hava Aracı Ayrımı ..... 8

B. Sivil Havacılık Faaliyetlerinin Sınıflandırılması ..... 10

**II. Hava Hukukunun Tanımı, Özellikleri ve Kapsamı ..... 13**

A. Hava Hukukunun Tanımı ..... 13

B. Hava Hukukunun Özellikleri ..... 15

C. Hava Hukukunun Kapsamı ..... 16

**III. Türk Hava Hukukunun Tarihsel Gelişimi ..... 19**

**İKİNCİ KISIM ..... 25**

**SİVİL HAVACILIK İŞLETMELERİNİN SINIFLANDIRILMASI VE HAVA TAŞIMA FAALİYETİNİN HUKUKİ REJİMİ ..... 25**

**I. Sivil Havacılık İşletmeleri ..... 26**

A. Hava Taşıma İşletmeleri ..... 26

1. Ticari Hava İşletmeleri ..... 27

2. Genel Havacılık İşletmeleri ..... 28

B. Havaalanı ve Terminal İşletmeleri ..... 29

1. Havaalanı İşletmeleri ..... 29

2. Heliport İşletmeleri ..... 30

3. Terminal İşletmeleri ..... 30

4. Yer Hizmetleri Kuruluşları ..... 31

C. Bakım – Eğitim – Sağlık Kuruluşları ..... 31
1. Bakım Kuruluşları ..... 32
2. Havacılık Eğitim Kuruluşları ..... 32
3. Sağlık Kuruluşları ..... 33
**II. Hava Taşıma Faaliyetinin Hukuki Niteliği ..... 34**
A. Kamu Hizmeti Açısından Hava Taşıma Faaliyeti ..... 34
1. Organik Unsur Açısından Hava Taşıma Faaliyeti ..... 37
2. Maddi Unsur Açısından Hava Taşıma Faaliyeti ..... 42
B. Kolluk Faaliyeti Açısından Hava Taşıma Faaliyeti ..... 51
1. Özelleştirme Faaliyetlerinin Hava Taşıma Faaliyetinin Hukuki Niteliğine Etkisi ..... 52
2. Hava Taşıma Faaliyeti Üzerindeki Kolluk Faaliyeti ..... 54
C. Ticari Hava İşletmelerinin Unsurları Bakımından Hava Taşıma Faaliyeti ..... 56
1. Ticari Amaç Unsuru ..... 57
2. Ücret Unsuru ..... 58
3. Hava Aracı ile Taşıma Unsuru ..... 61
**ÜÇÜNCÜ KISIM ..... 66**
**SİVİL HAVACILIK FAALİYETLERİNDEKİ GÖREVLİ VE YETKİLİ İDARELER ..... 66**
**I. Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı ..... 66**
A. Bakanlığın Sivil Havacılığa İlişkin Görev ve Yetkileri ..... 67
B. Bakanlığın Sivil Havacılığa İlişkin Hizmet Birimleri ..... 67
C. Bakanlığın Sivil Havacılığa İlişkin Kurulları ..... 69
**II. Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü ..... 71**
A. SHGM'nin Görev ve Yetkileri ..... 72
**III. Devlet Hava Meydanları İşletmesi ..... 74**
**DÖRDÜNCÜ KISIM ..... 77**
**SİVİL HAVACILIKTA ULUSLARARASI KURULUŞ VE DÜZENLEMELERİN TÜRK SİVİL HAVACILIK FAALİYETLERİNE ETKİSİ ..... 77**
**I. Uluslararası Sivil Havacılık Teşkilatı – ICAO ..... 78**
A. ICAO'nun Görev ve Yetkileri ..... 78
**II. Avrupa Havacılık Emniyeti Ajansı – EASA ..... 82**
A. EASA'nın Görev ve Yetkileri ..... 82
B. EASA – SHGM İlişkisi ..... 85
C. AB Üyelik Müzakerelerinin Etkileri ..... 90
**III. Şikago Konvansiyonu'nun Sivil Havacılık Rejimine Etkisi ..... 92**

A. Şikago Konvansiyonu'nda Düzenlenen Temel Havacılık Rejimi....92
B. İkili Hava Ulaştırma Anlaşmalarının Kapsam ve Sonuçları....95
C. Şikago Konvansiyonu'nun Ekleri ve Hukuki Niteliği....99

**İKİNCİ BÖLÜM....105**

**TİCARİ HAVA İŞLETMELERİNİN TABİ OLDUĞU HUKUKİ REJİM....105**

**BİRİNCİ KISIM....106**

**TİCARİ HAVA İŞLETMECİLİĞİNDE REGÜLASYON....106**

**I. Genel Olarak Regülasyon Kavramı ve Kapsamı....106**

A. Regülasyon Kavram ve Tanımı....106
B. Sivil Havacılıkta Regülasyon....108

**II. Ticari Hava İşletmeciliğinde Regülasyona Konu Hususlar....111**

A. Emniyet ve Güvenlik....111
1. Kavramsal Olarak Emniyet ve Güvenlik....111
1.1. Emniyet Kavramı....111
1.2. Güvenlik Kavramı....112
2. Sivil Havacılıkta Emniyet ve Güvenliğe İlişkin Düzenlemeler....113
2.1. 2920 Sayılı Kanunda Emniyet ve Güvenlik....113
2.2. 5431 Sayılı Kanunda Emniyet ve Güvenlik....115
2.3. 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda Emniyet ve Güvenliğe İlişkin Suçlar....116
2.4. Emniyet ve Güvenliğe İlişkin Yönetmelikler....117
3. Emniyet ve Güvenliğe İlişkin Düzenlemelerin Değerlendirilmesi....120
B. Ekonomik Müdahale....122
1. Hava Taşıma Faaliyetine Giriş Bakımından Müdahale....124
1.1. Türk Ticari Hava İşletmelerine İlişkin Rejim....124
1.1.1. İzin....126
a. İzin Koşulları....126
i. Kamu Düzeni Koşulu....127
ii. Milli Güvenlik Koşulu....130
iii. Belirli Suçlardan Mahkum Olmama Koşulu....134
b. İzin Başvurusunun Değerlendirilmesi....137
1.1.2. İşletme Ruhsatı....139
a. İşletme Ruhsatı Başvurusu ve Değerlendirilmesi....139
b. İşletme Ruhsatının Bedele Bağlanması....140
1.1.3. İşletme Ruhsatı Sahibinin Yükümlülükleri....143
a. Uçuş ve Ücret Tarifesine İlişkin Yükümlülük....143

b. Posta Taşıma Yükümlülüğü ..... 145
c. Yasal Düzenlemeleri Takip Etme ve Denetime Yardım Yükümlülüğü ..... 147
d. Yolcu Haklarına İlişkin Yükümlülük ..... 147
1.1.4. Denetim ..... 149
a. Teknik Denetim ..... 150
i. Bağımsız Denetim Kuruluşlarına İlişkin Hukuki Esaslar ..... 151
ii. Sivil Havacılıkta Yetkili Denetim Kuruluşlarına İlişkin Hukuki Esaslar ..... 155
iii. İşletme Ruhsatı Sahibinin Denetimi ..... 161
b. Mali Denetim ..... 162
i. Mali Denetimin Kapsam ve İçeriği ..... 163
ii. Mali Denetimin Sonuçları ..... 165
1.1.5. İdari Yaptırımlar ..... 167
a. İdari Yaptırımların Tabi Olduğu Hukuki Rejim ..... 167
b. Sivil Havacılık Mevzuatında Düzenlenen İdari Yaptırımlar ..... 169
i. İdari Para Cezaları ..... 171
ii. Ruhsatın Askıya Alınması ve Geçici Olarak Geri Alınması ..... 174
iii. Ruhsat İptali ..... 176
iv. Ruhsat İptalinin Sonuçları ..... 180
1.2. Yabancıların Türkiye'deki Ticari Hava İşletmeciliği Faaliyetlerinin Hukuki Rejimi ..... 181
1.2.1. Yabancı Ticari Hava İşletmelerinin Faaliyetlerinin Sınırlaması Olarak Kabotaj Uygulaması ..... 181
a. Kabotaj Kavramı ve Türk Kabotaj Uygulaması ..... 181
b. ABD Kabotaj Uygulaması ..... 183
c. Kabotaj Uygulamalarının Değerlendirilmesi ..... 185
1.2.2. Yabancıların Ticari Hava İşletmesi Kurması ve Faaliyette Bulunması ..... 189
a. Türkiye Uygulaması ..... 189
b. ABD Uygulaması ..... 191
c. Avrupa Birliği Uygulaması ..... 193
2. Ücret Tarifesine Müdahale ..... 196
2.1. 2001 Yılı Öncesi Dönem ..... 196
2.2. 2001 Yılı Regülasyon Değişikliği ..... 197
2.2.1. 2001 Yılı Regülasyon Değişiklik Gerekçesi ..... 198
2.2.2. Ücret Tarifesinin Belirlenmesine İlişkin Koşullar ..... 200
2.3. 2011 Yılı Değişikliği ve Güncel Regülasyon Düzeni ..... 202
3. Rekabete İlişkin Müdahale ..... 206
3.1. İkili Hava Ulaştırma Anlaşmalarının Rekabete Etkisi ..... 207
3.2. Sektöre Giriş Şartları ve Sektörün İşleyişi Bakımında Rekabet ..... 209
3.3. Slot ve Rekabet Arasındaki İlişki ..... 210

3.3.1. Slot Kavram ve Tanımı ..... 210
3.3.2. Slota İlişkin Yasal Düzenlemeler ..... 212
a. 1992 – 2005 Dönemi ..... 212
b. 2005 – 2011 Dönemi ..... 213
c. 2011 Sonrası Mevcut Dönem ..... 215
3.3.3. DHMİ Slot Uygulama Talimatı ve Slot Uygulamalarının Hukuki Rejimi ..... 216
a. Slot Uygulamasına İlişkin Temel İlkeler ..... 217
b. Slot Uygulamasında Görev Yapacak Birimler ..... 218
c. Genel Olarak Slot Uygulama Esasları ..... 220
i. Slot Uygulaması Yapılacak Havaalanı ..... 220
ii. Slot Taleplerinin Değerlendirilmesi ..... 221
iii. Slot Tahsisi ve Slot Havuzu ..... 223
iv. Slot Hareketliliği ..... 225
3.3.4. Slot Uygulamalarının Rekabet Açısından Değerlendirilmesi ..... 227
3.4. Rekabet Kurulunun Hava Taşıma Faaliyetine İlişkin Kararları ..... 230
3.4.1. Northwest - Delta Kararı ..... 231
3.4.2. Türk – İsrail – Ürdün – Mısır Havayolları Kararı ..... 235
3.4.3. Türk – Suudi Arabistan Havayolları Kararı ..... 237
3.5. Rekabet Hukuku Boyutuyla SHGM – Ticari Hava İşletmeleri Arasındaki İlişki ..... 240

**İKİNCİ KISIM ..... 243**

**TİCARİ HAVA İŞLETMECİLİĞİNDE DEREGÜLASYON ..... 243**

**I. Genel Olarak Deregülasyon Kavram ve Tanımı ..... 243**

**II. Ticari Hava İşletmeciliğinde Deregülasyon Uygulamaları ..... 245**

A. Türkiye ve ABD'de Deregülasyon Uygulamaları ..... 245

B. Deregülasyon Uygulamalarının Sonuçları ..... 249

C. Regülasyon ve Deregülasyon Arasında Dengeye İlişkin Değerlendirme ..... 252

**ÜÇÜNCÜ KISIM ..... 258**

**TİCARİ HAVA İŞLETMECİLİĞİNDE ÖZENDİRME VE DESTEKLEME FAALİYETLERİ ..... 258**

**I. Özendirme ve Destekleme Faaliyetinin Hukuki Niteliği ..... 259**

**II. Hava Taşıma Faaliyetine İlişkin Özendirme ve Destekleme Faaliyetleri ..... 260**

**ÜÇÜNCÜ BÖLÜM ..... 265**

**TÜRKİYE'DE TİCARİ HAVA İŞLETMELERİNİN HUKUKİ REJİMİNE YÖNELİK MODEL ÖNERİSİ ..... 265**

**I. Hukuki Düzenlemelere İlişkin Genel Esaslar ..... 266**

**II. Sivil Havacılıkta İdari Teşkilat Yapısı ..... 269**
A. ABD'de Sivil Havacılıkta İdari Teşkilatlanma ..... 269
1. Sivil Havacılık Teşkilat Yapılanmasının Tarihsel Gelişimi ..... 269
2. Sivil Havacılık Teşkilat Yapılanmasında Mevcut Durum ..... 273
B. MCASA Düzenlemesi ..... 274
C. Türk Sivil Havacılık Teşkilat Yapılanmasına İlişkin Model Önerisi ..... 277
1. Kaza Araştırma Kuruluna İlişkin Değerlendirme ..... 277
2. SHGM Teşkilat Yapılanmasına İlişkin Öneri ..... 280
**III. Sivil Havacılıkta İdarenin İşleyişi, Görev ve Yetkileri ..... 284**
A. FAA'nin İşleyişi, Görev ve Yetkileri ..... 284
B. MCASA Düzenlemesi ..... 285
C. SHGM İşleyişi, Görev ve Yetkilerine İlişkin Model Önerisi ..... 288
1. SHGM'nin İdari Yönden Bağımsızlığı ..... 288
2. Türk Hava Aracı Sicili ..... 291
**IV. Sivil Havacılıkta Regülasyona Konu Hususlar ..... 293**
A. MCASA Düzenlemesi ..... 294
1. MCASA Emniyet Regülasyon Düzenlemesi ..... 294
2. MCASA Ekonomik Regülasyon Düzenlemesi ..... 294
B. Havacılık İşletmelerinin Regülasyonuna İlişkin Değerlendirme ..... 295
**Sonuç ..... 298**
**KAYNAKÇA ..... 301**

# KISALTMALAR

| | |
|---|---|
| ABD | : Amerika Birleşik Devletleri |
| b. | : baskı |
| bkz. | : bakınız |
| CAA | : Sivil Havacılık Otoritesi |
| CAB | : Sivil Havacılık Kurulu |
| DDK | : Devlet Denetleme Kurumu |
| DHMİ | : Devlet Hava Meydanları İşletmesi |
| DHMİUM | : Devlet Hava Meydanları İşletmesi Umum Müdürlüğü |
| dp. | : dipnot |
| DOT | : Ulaştırma Bakanlığı |
| E. | : Esas |
| EASA | : Avrupa Havacılık Emniyeti Ajansı |
| FAA | : Federal Havacılık Kurumu |
| IATA | : Uluslararası Hava Taşımacıları Birliği |
| Ibid | : Bir önceki eser |
| ICAO | : Uluslararası Sivil Havacılık Teşkilatı |
| ICC | : Eyaletlerarası Ticaret Komisyonu |
| K. | : Karar |
| KHK | : Kanun Hükmünde Kararname |
| MCASA | : Örnek Sivil Havacılık Emniyeti Kanunu |
| md. | : madde |
| NTSB | : Ulusal Ulaşım Emniyet Kurulu |

| | |
|---|---|
| SARPs | : Standartlar ve Tavsiye Uygulamalar |
| SHGM | : Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü |
| SHT-3 | : Havacılık Sağlık Talimatı |
| SHT-6AF | : Ticari Hava İşletmelerinin Finansal ve Mali Konularda Denetlenmesine İlişkin Talimat |
| SHT-BALON | : Balonla Ticari Havacılık Faaliyetleri Talimatı |
| SHT OPS SAĞLIK | : Kabin Ekibi Üyeleri Sağlık Kontrollerine İlişkin Esas ve Usuller Talimatı |
| SHT-SLOT | : Slot Uygulama Prensipleri Talimatı |
| SHY-6A | : Ticari Hava İşletmeleri Yönetmeliği |
| SHY-6B | : Genel Havacılık Yönetmeliği |
| SHY-14A | : Havaalanı Sertifikasyon ve İşletim Yönetmeliği |
| SHY-14B | : Heliport Yapım ve İşletim Yönetmeliği |
| SHY-21 | : Hava Aracı Ve İlgili Ürün, Parça Ve Cihazın Uçuşa Elverişlilik ve Çevresel Sertifikasyonu Yönetmeliği |
| SHY-22 | : Havalimanları Yer Hizmetleri Yönetmeliği |
| SHY-33B | : Sivil Hava Ulaşımına Açık Havaalanlarında Yer Alan Terminaller İle Sıhhi İşyerleri İçin İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatlarına İlişkin Yönetmelik |
| SHY-66 | : Hava Aracı Bakım Personeli Lisans Yönetmeliği |
| SHY 65-02 | : Hava Trafik Hizmetleri ile Bağlantılı Emniyet Olaylarının Rapor Edilmesi ve Değerlendirilmesine Dair Yönetmelik |
| SHY-145 | : Onaylı Hava Aracı Bakım Kuruluşları Yönetmeliği |
| SHY-147 | : Hava Aracı Bakım Eğitimi Kuruluşları Yönetmeliği |

| | |
|---|---|
| SHY-ATSEP | : Hava Trafik Emniyeti Elektronik Personeli Sınav, Sertifika, Lisans ve Yetkilendirme Yönetmeliği |
| SHY-GÖZETİM | : Hava Trafik Yönetiminde Emniyet Gözetimi Hakkında Yönetmelik |
| SHY-İPC | : Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Tarafından Verilecek İdari Para Cezaları Hakkında Yönetmelik |
| SHY-M | : Sürekli Uçuşa Elverişlilik Ve Bakım Sorumluluğu Yönetmeliği |
| SHY-RAMP | : Yerli ve Yabancı Hava Aracına Yapılan Emniyet Değerlendirmeleri Yönetmeliği |
| SHY-SAFA | : Yerli ve Yabancı Hava Araçlarına Yapılan Emniyet Değerlendirmelerine Dair Yönetmelik |
| SHY-SMS | : Sivil Havacılıkta Emniyet Yönetim Sistemi Yönetmeliği |
| SHY TD01 | : Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teknik Denetçilerin Görev, Yetki ve Sorumlulukları İle Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik |
| SHY-YDTGMK | : Sivil Havacılık İşletmeleri Yetkili Denetim, Teknik Gözetim ve Müşavirlik Kuruluşları Yönetmeliği |
| SHY-YOLCU | : Havayolu ile Seyahat Eden Yolcuların Haklarına Dair Yönetmelik |
| TBMM | : Türkiye Büyük Millet Meclisi |
| THY | : Türk Hava Yolları |
| vb. | : ve benzeri |
| vd. | : ve devamı |

# İDARENİN SİVİL HAVACILIK FAALİYETLERİ

## Giriş

Otorite farklı olanı her zaman sorgulamıştır. Kimi zaman yasaklamış, kimi zaman kontrol altına almış ve bazen bizzat kendisi yapmıştır. Öte yandan insanoğlu sürekli olarak bir arayış içinde, yenilik ve fark yaratma peşinde olmuştur. Yenilik arayanlar ve geleneği savunanlar arasındaki bu farklılaşma, otoriteye karşı ayaklanma ya da başka bir bakış açısıyla "yeni"nin hayalini kurmak olarak nitelendirilebilir. Ama şu bir gerçek ki; insanoğlu her daim bir arayış içinde olmuş, elinde olmayanın ya da farklı olanın hayalini kurmuştur.

İnsanoğlunun hayallerinden biri ise uçmaktı. Bu uçma isteğinin esin kaynağı ise tüy ve kanatlarıyla uçabilen kuşlar olduğu ifade edilmektedir.[1] Belki de insanoğlu özgür ve / veya farklı olabilmeyi uçabilmekte bulmuş ve bunu gerçekleştirmek için uçma girişimlerinde bulunmuştur.

Havacılık faaliyetlerinin temelinde uçabilme arzusunun yattığını kolayca söyleyebiliriz. Uçabilme arzusunun temelinde ne yattığına ilişkin söylemler ise birer tahminden öteye gidemeyecektir.

Günümüzde havacılık, dünya çapında sosyal ve ekonomik dinamikleri etkileyen etkin ve verimli taşımacılık şeklidir. Dolayısıyla havacılığın, dünya ticaretindeki ekonomik canlılığın, yolcu ve yük taşımacılığının ve topluma bilgi ve birikim akışının sürdürülebilmesi için gerekli olduğu kabul edilmektedir.[2]

Uçabilme girişimleri ya da bir başka söyleyişle ilk havacılık faaliyetleri, yöneticilerin takdirini ve hayranlığını kazanmasına karşın korku ve endişe duymalarına neden olmuştur. Bu nedenle, otorite / yöneticiler / Devlet, ilk uçuş denemelerine karşı emniyet saikiyle hareket ederek gerekli tedbirleri almış ve bu denemeleri "tehlikeli"

[1] R.G. Grant, *Flight: 100 Years of Aviation* (New York, USA: DK Publishing, 2007), 10.
[2] Jeffrey C. Price, Jeffrey S. Forrest, *Practical Aviation Security: Predicting and Preventing Future Threats* (Butterworth-Heinemann, 2009), 2.

addederek bundan doğabilecek zararları engelleme yoluna gitmiştir. Dolayısıyla Devletin havacılığa yaklaşımı ilk olarak menfi yönde olmuş, yapılan ilk yasal düzenlemeler havacılık faaliyetlerini teşvik etmek yerine kontrol altına almak yönünde olmuştur. Zaman içinde havacılık faaliyetlerinin ekonomi ve milli savunmadaki önemi anlaşılmış; devletler bu sefer teşvik edici düzenlemeler yapmış, uluslararası havacılık faaliyetleri ise hız kazanmıştır.[3]

Havacılık faaliyetlerine karşı devletlerin ilk tepkisi ve düzenlemeleri hemen hemen aynı yönde olmuştur. Önce yasaklamaya, sonra kontrol altına almaya çalışılmış; daha sonra teşvik edilmiş ve hatta bizzat devlet eliyle havacılık faaliyetlerinde bulunulmuştur. Günümüzde bazı devletler havacılık faaliyetlerini kendi imkanlarıyla yürütürken bazı devletler söz konusu faaliyetleri sunmayı tamamen özel sektöre bırakmış ve bu faaliyetleri regüle eden pozisyona geçmiştir. Devletlerin sivil havacılık faaliyetlerine olan yaklaşımı, havacılık faaliyetlerinin gün geçtikçe artması ve çeşitlilik göstermesinin bir sonucudur.

Havacılık faaliyetlerinin gelişmesi ve teknolojinin ilerlemesi ile günümüzde çok çeşitli faaliyetler yapılmaktadır. Bu kapsamda sivil havacılık faaliyetleri, uçuşla ilgili olan faaliyetler, hava aracı üretimi ve bakımına ilişkin faaliyetler ve sivil havacılık faaliyetlerine destek niteliğinde olan faaliyetler olarak karşımıza çıkmaktadır.

Uçuşla ilgili olan faaliyetlerin ortak özelliği hava yoluyla bir yerden başka bir yere taşımacılık yapılmasıdır. Diğer sivil havacılık faaliyetleri ise bu taşıma faaliyetinin gerçekleştirilmesi için zamana göre değişen nitelik ve gereklilikte olan faaliyetlerdir. Dolayısıyla hava taşıma faaliyetinin, sivil havacılık faaliyetlerinin temelini – omurgasını oluşturduğunu söyleyebiliriz.

Sivil havacılık faaliyetlerinin en temelinde hava taşıma faaliyeti yer aldığı için tez kapsamında öncelikle hava taşıma faaliyetlerinin tabi olduğu hava hukuku kapsamında hava taşıma faaliyetinin hukuki niteliği ve hava taşıma faaliyeti yapan ticari hava işletmelerinin hukuki rejimi ele alınacaktır.

[3] Tahir Çağa, *Hava Hukuku Cild I: Genel* (İstanbul: Doğan Kardeş Matbaacılık, 1963), 16.

Tez çalışması kapsamında ilk bölümde öncelikle sivil havacılık kavramı ve sivil havacılık faaliyetlerinin tabi olduğu hava hukukunun kapsamı belirlenecek, sonrasında sivil havacılık işletmeleri yapmış oldukları faaliyetlere göre sınıflandırılarak hava taşıma faaliyetinin hukuki niteliği incelenecektir. Buna ilaveten ilk bölüm kapsamında sivil havacılık faaliyetlerinin tabi olduğu hukuki rejimin sınırlarını belirlemek için sivil havacılık faaliyetlerindeki görevli ve yetkili idareler incelenecek, uluslararası kuruluş ve uluslararası düzenlemelerin Türk sivil havacılığının hukuki rejimine etkileri belirlenecektir. Böylelikle Türkiye'de sivil havacılık faaliyetlerinin düzenlemesi ve denetlemesine ilişkin genel çerçeve ortaya konulacaktır.

Tez çalışmasının ikinci bölümünde sivil havacılık faaliyetlerinin omurgasını oluşturan hava taşıma faaliyetini gerçekleştiren ticari hava işletmelerinin tabi olduğu hukuki rejim detaylıca ele alınacaktır. Bu kapsamda ticari hava işletmeciliğinde regülasyona konu olan hususlar, emniyet ve güvenlik – ekonomik müdahale başlıkları altında incelenecektir. Ticari hava işletmeciliğinin tabi olduğu hukuki rejime yönelik deregülasyon çalışmaları belirlenecek, regülasyon ile deregülasyon faaliyetleri arasında olması gereken ilişki saptanacaktır. Son olarak idarenin ticari hava işletmeciliğine yönelik özendirme – destekleme faaliyetleri incelenecektir.

Tez çalışmasının üçüncü ve son bölümünde ise, Türkiye'de ticari hava işletmelerinin hukuki rejimine yönelik temel önerilere yer verilecektir. Ticari hava işletmelerinin tabi olduğu hukuki rejimi düzenleyen mevzuatların genel esaslarına, bu faaliyetleri regüle eden idari teşkilatlanmanın temel organizasyonuna ve regülasyona konu hususların idareler arasında dağılımına ilişkin olarak değişiklik ihtiyacının olduğuna kanaat getirilen hususlarda model önerisinde bulunulacaktır.

# BİRİNCİ BÖLÜM

# TÜRKİYE'DE SİVİL HAVACILIK FAALİYETLERİNİN DÜZENLENMESİ VE DENETLENMESİ KONUSUNDAKİ MEVCUT DURUM

## BİRİNCİ KISIM

## SİVİL HAVACILIK VE HAVA HUKUKU

Sivil havacılık faaliyeti niteliği diğer sektörlerden farklı, devletler arasında sınır aşan nitelikte gerçekleştirilen, teknolojik gelişmelerin çok hızlı ortaya çıktığı ve dünya üzerinde devletlerin en çok birbirleriyle etkileşim kurduğu bir faaliyet türüdür. Sivil havacılık faaliyetinin bu niteliği, faaliyetin tabi olduğu hukukun uluslararası yönü kadar ulusal yönünün de olmasına ve multidisipliner nitelikte bir hukuk dalı olan hava hukukuna tabi olması sonucunu doğurmuştur. Bu doğrultuda, idarenin hava taşıma faaliyetine ilişkin faaliyetlerinin ele alınabilmesi için öncelikle sivil havacılık kavramı ve faaliyetlerin çeşitleri ele alınacak, sonrasında bu faaliyetlere ilişkin esasların düzenlendiği hava hukukunun kapsam ve özellikleri incelenecektir.

### I. Sivil Havacılık Kavramı

Sivil havacılık kavramını ifade edebilmek için havacılık faaliyetlerinin ne olduğunu ve bu havacılık faaliyetlerinin hangi durumlarda sivil olarak kabul edildiğini ele almak gerekmektedir.

Havacılık faaliyetleri, havadan taşıma amacıyla yararlanmaya yönelik, bir başka anlatımla iki nokta arasında hava üzerinden taşımacılık yapılmasına yönelik faaliyetlerdir. Bu faaliyetin havanın hangi katmanında yapılacağı ise havacılık faaliyetleri

ile uzay faaliyetleri arasındaki sınırı belirlemektedir.[4] Günümüzde devletler arasında hava sahasının yüksekliğinin sınırına ilişkin net bir anlaşma bulunmamaktadır. Öte yandan bu yüksekliğe ulaşana kadar hava sahasında uçacak olan hava aracının hava hukuku kurallarına tabi olması gerektiğini de söyleyebiliriz. Dolayısıyla havacılık faaliyetleri ile uzay faaliyetleri arasındaki sınırın net olmadığını, konuya ilişkin tartışmaların mevcut olduğunu fakat tezimiz kapsamında yer almadığından incelenmediğini söyleyebiliriz. [5]

Doktrinde sivil havacılık faaliyetleri, askeri faaliyet üzerinden tanımlanmaktadır. Bir başka deyişle, askeri olmayan faaliyetlerin sivil olduğu belirtilmektedir. Bu doğrultuda, sivil havacılık, askeri amaç güdülmeksizin yapılan havacılık faaliyetleri, yani askeri havacılık faaliyetleri dışında kalan havacılık faaliyetleri olarak[6]; askeri havacılık ise askeri personel ve yüklerin, savaşın sevk ve idaresi ile savaşa imkân ve kolaylık sağlamak uçakların kullanılması olarak ifade edilmektedir.[7] Ayrıca doktrinde sivil havacılık ve askeri havacılık[8] ayrımına ilişkin olarak, bu iki faaliyet arasında bir etkileşimin, karşılıklı iş birliğinin, ortak düzenlemelerin ve uygulamaların muhakkak olacağı; dolayısıyla, bu iki sistemi tamamen birbirinden ayırmak yerine, milli menfaatler doğrultusuna ortak paydada aynı doğrultuda çalışmasını sağlamanın isabetli olacağı ifade edilmektedir.[9]

---

[4] Hava sahasının kimyasal yapısı ve fiziksel sınırları sorununa ilişkin bilgi için bkz: Reşat Volkan Günel, *"Açık Semalar" Antlaşmaları Sürecinde Uluslararası Havacılık Hukuku (Eleştirel Yaklaşım)* (İstanbul: Beta Basım Yayım, 2010), 22 vd.

[5] Günümüzde hem uzayın sınıra hem uzay faaliyetlerinin tabi olacağı regülasyona hem de uzay araçlarının tabi olacağı hukuki rejime ilişkin tartışmalar süregelmektedir. Konunun öneminin ülkemizde anlaşılması ve yeteri kadar bilimsel çalışmaların yapılması ise belki ancak milli uzay faaliyetlerinin ivme kazanması ve ulusal hukuki düzenlemelerin ortaya çıkması sonrasında olacaktır. Uzay faaliyetlerinin regülasyonuna ilişkin doktrinde birçok öneri yer alsa da en makul olanı bu regülasyonun Şikago Konvansiyonunda gerekli değişikliklerin gerçekleştirilmesi ile ICAO tarafından yapılmasıdır. Bu öneriler ve tartışmalar ile uzay araçlarının hukuki rejimine ilişkin detaylı bilgi için bkz: Ram S. Jakhu, Tommaso Sgobba, Paul Stephen Dempsey, *The Need for an Integrated Regulatory Regime for Aviation and Space Icao for Space?* (Vienna; New York: SpringerWienNewYork, 2012); Ali Bal, "Hava - Uzay Araçlarının (Aerospacecraft) Hukukî Rejimi," *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 15, no. Özel Sayı / Prof. Dr. M. Polat SOYER'e Armağan (2013).

[6] Ender Gerede, *Havayolu Taşımacılığında Küreselleşme ve Havayolu İşbirlikler THY AO'da Bir Uygulama* (Eskişehir: Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2002), 6; Günel, 11.

[7] Ruwantissa Abeyratne, *Air Navigation Law* (Springer, 2012), 6.

[8] Uluslararası hukuk bakımından askeri faaliyetlerin hukuki niteliği ve havacılık faaliyetlerine etkisi için bkz: Terry D Gill, Dieter Fleck, *Handbook of the International Law of Military Operations* (Oxford: Oxford University Press, 2010), 303 vd.

[9] Gerede, 7-9.

Öte yandan belirtmek gerekir ki, hem 7 Aralık 1944 tarihinde Şikago'da akit ve imza edilen Milletlerarası Sivil Havacılık Anlaşmasında hem de 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununda sivil – askeri havacılık ayrımından ziyade, sivil – devlet hava aracı ayrımı yapılmaktadır. En basit ve kısa şekliyle sivil havacılık, sivil hava araçları ile gerçekleştirilen havacılık faaliyetleri olarak tanımlanmaktadır. Sivil hava aracı ise devlet ve askeri hava aracı hariç olmak üzere, yolcu, kargo ve posta taşımacılığında kullanılan hava aracı olarak ifade edilmektedir[10]. Dolayısıyla sivil havacılık kavramını tam olarak ifade edebilmek için sivil hava aracı ile devlet hava aracındaki farkı ortaya koymak gerekmektedir.

### A. Devlet – Sivil Hava Aracı

Sivil havacılık kavramının kapsamının belirlenebilmesi için sivil ve devlet hava aracı arasındaki ayrımın yapılabilmesi gerekmekte, bu ayrımın yapılabilmesi için de öncelikle hava aracı kavramını açıklanmalıdır. Bu nedenle ilk olarak hava aracı kavramının kapsamı ele alınacak, sonrasında ise devlet – sivil hava aracı ayrımı üzerinden sivil havacılık kavramının kapsamı incelenecektir.

#### 1. Hava Aracı Kavramı

2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununda hava aracı, havalanabilen ve havada seyredebilme kabiliyetine sahip her türlü araç olarak tanımlanmıştır. Bu tanımın geniş yapılmış olması, gelişen teknoloji ile icat edilen veya geliştirilen[11] yeni araçların da hava aracı olarak kabul edilmesini sağlamaktadır.[12] Havalanabilme ve havada seyredebilme kabiliyetlerinin geçici olarak kaybı halinde hava aracı vasfı sona ermez ve fakat kabiliyetleri tamamen sona eren hava araçlarının bu vasfı sona erer.[13]

2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununda hava aracı kavramı kullanılsa da doktrinde hava gemisi, hava nakil vasıtası, uçak gibi kavramlar kullanılmaktadır.[14] Hava

[10] Ruwantissa Abeyratne, *Convention on International Civil Aviation* (Springer, 2014), 53.
[11] Zaman içinde uçak modellerinin görselleri için bkz: Kemal İntepe, *Askeri Havacılık Taktik ve Teknik Terimler Ansiklopedisi*, 2. b. (Ankara: T.C. Genelkurmay Başkanlığı Hava Kuvvetleri Komutanlığı, 1982), 29 vd.
[12] Serdar Hızır, Alisher Turaev, "Türk Hukuku'nda Hava Araçları Üzerinde İpotek Tesis Edilmesi," *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 57, no. 3 (2008): 375.
[13] İnci Kaner, *Hava Hukuku (Hususi Kısım)* (İstanbul: Filiz Kitabevi, 2004), 15.
[14] Hızır / Turaev, 375.

gemisi kavramı, deniz gemisi ile karışıklığa neden olabilmekte; hava nakil vasıtası, sportif havacılığı içermemekte ve uçak ise helikopter vb. diğer araçları kapsamamaktadır.[15] Hem bu nedenle hem de kanuni düzenlemelerde[16] "*hava aracı*"nın kullanılması nedeniyle hava aracı kavramı genel kullanım olarak tercih edilebilir.

Şikago Konvansiyonunda sivil, devlet, insansız hava araçları ile tarifeli ve tarifesiz sefer arasında ayrım gözetilmektedir. Şikago Konvansiyonunun 3. maddesine göre, konvansiyon sadece sivil hava taşıtlarına uygulanacaktır. Öte yandan konvansiyonda hava taşıtı (*aircraft*[17]) tanımı ise yapılmamıştır.

Şikago Konvansiyonunda hava aracı (uçak vb.) tanımı yapılmamış olsa da Şikago Konvansiyonunun ek'lerinde (Ek-2, Ek-6, Ek-7'de[18]) *"aircraft"* tanımı yapılmıştır.[19] Hava aracı, hava reaksiyonu ile yer yüzeyinden değil, havadan destek alan makine olarak tanımlanmıştır. Bu tanımda roket – hava aracı farkı[20] ortaya konulmaya çalışılmıştır. Netice itibariyle roketler de havada "uçmaktadır" ve fakat havaya yükselmesi yer yüzeyine uyguladığı itici güç sayesindedir. Bu sebeple hava reaksiyonu ile, bir başka ifadeyle havada havayı iterek "uçan" her şey hava aracı (*aircraft*) dır.

Ticari Hava İşletmeleri Yönetmeliği (SHY-6A)'da 2016 yılında yapılan değişiklik[21] ile uçak, uçuş sırasındaki kaldırma gücünü büyük ölçüde verilen uçuş durumlarında sabit kalan yüzeylerdeki aerodinamik tepkilerden alan havadan daha ağır motorlu hava aracı olarak tanımlamıştır. SHY-6A'daki bu düzenleme ile Şikago Konvasiyonu ek'lerinde yer alan tanımlar doğrultusunda bir tanımlama yapıldığını söyleyebiliriz.

---

[15] Günel, 12.

[16] 5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun, 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu, 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu, 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu, 5018 sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanunu, 4911 sayılı Sivil Hava Araçları Üçüncü Şahıs Mali Mesuliyet Sigortasının Ticari Olarak Temin Edilemeyen Kısmının Devlet Garantisi İle Karşılanması Hakkında Kanun.

[17] "Uçak, uçan vesait, havanın taşıdığı vasıtalar. Hava vasıtası. Hava vasıtasıyla havada tutunabilen bütün hava vasıtalarıdır." İntepe, 28.

[18] Ek-7'de ayrıca hava aracı sınıflandırması (*classification of aircraft*) yapılmıştır.

[19] Ek-2 Chapter 1: *"Any machine that can derive support in the atmosphere from the reactions of the air other than the reactions of the air against the earth's surface."*

[20] Bal, 1484-1485.

[21] 20.08.2016 tarih ve 29807 sayılı Resmi Gazete.

## 2. Yasal Düzenlemeler Doğrultusunda Devlet – Sivil Hava Aracı Ayrımı

Şikago Konvansiyonu'nun devlet hava araçlarına uygulanmayacağı düzenlenmiş olmasına karşın 3(d) maddesinde[22], taraf devletin devlet hava araçları için kural koyarken sivil hava araçlarının emniyetini dikkate alacağına ilişkin taahhüt düzenlenmiş, 3(c) maddesinde ise devlet hava aracı ile diğer taraf devletin üzerinde izin almadan uçamayacağı düzenlenmiştir.[23] Bu nedenle, devlet ve sivil hava aracı arasındaki ayrım, bu hava araçlarına uygulanacak kuralların farklılık arz etmesi nedeniyle önemli hale gelmektedir.

1944 Şikago Konvansiyonu öncesinde hava hukukuna ilişkin uluslararası ve ulusal ilk hukuki düzenlemelerden olan 1919 Paris Konvansiyonu ve 1925 Hava Seyrüsefer Talimatnamesinde de devlet hava aracı ve sivil hava aracı ayrımı yapılarak bu iki tür hava aracı için farklı düzenlemeler getirilmiştir.[24]

14.10.1983 tarih ve 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu, kamu kurum ve kuruluşları ile gerçek ve özel hukuk tüzel kişilerinin havacılık sahasındaki faaliyetlerini kapsamaktadır. Devlet hava araçlarının ise kapsam dışında olduğu, ancak açık hükmün olması durumunda 2920 sayılı kanunun uygulanacağı açıkça düzenlenmiştir.

2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununun 3. maddesinde "Devlet Hava Aracı" ve "Türk Sivil Hava Aracı" ayrımı yapılarak ayrı ayrı tanımlanmıştır. Buna göre;

Devlet Hava Aracı, Devletin, askerlik, güvenlik, gümrük ve orman yangınları ile mücadele hizmetlerinde kullandığı hava araçları olarak,

---

[22] Şikago Konvansiyonu 3. madde: *"Sivil hava nakdi vasıtası ve Devlet hava nakil vasıtası; a) Bu konvansiyon yalnız sivil hava nakil vâsıtalarına kabili tatbik olup Devlet hava nakdi vasıtalarına tatbik olunmaz, b) Askerî, Gümrük ve Zabıta hizmetlerinde kullanılan hava nakil vasıtaları Devlet hava nakil vasıtası sayılır, c) Akit devletlerden birine ait bir devlet hava nakil vasıtası ancak hususi bir anlaşma veya sair suretle salâhiyet verilmiş olduğu takdirde ve bu salâhiyetin şartlarına uygun olarak diğer bir devletin ülkesi üzerinden uçabilir veya o devlet ülkesine inebilir, c) Hususi biç anlaşma veya diğer suretle salâhiyet verilmiş olmadıkça Âkit Devletlerden birine ait bir Devlet hava nakil vasıtası diğer bir Devletin ülkesi üzerinden uçamaz veya o Devlet ülkesine iniş yapamaz, bu uçuş ve iniş verilen salâhiyet şartları dairesinde cereyan eder, d) Akit Devletler, Devlet hava nakil vasıtaları İçin nizamlar vazederken sivil hava nakil vasıtalarının seyrüseferinin emniyetini göz önünde bulundurmayı taahhüt ederler."*

[23] Paul Stephen Dempsey, *Public International Air Law* (Montreal, Canada: McGill University, 2008), 47-48.

[24] Kaner, 16-17.

Türk Sivil Hava Aracı ise, Devlet Hava Araçları tanımı dışında kalan ve mülkiyeti Türk Devletine veya kamu tüzelkişilerine veya Türk vatandaşlarına ait hava araçları olarak tanımlanmıştır.

Türk Sivil Hava Aracı tanımında özel hukuk tüzelkişilerine ait hava araçları açıkça zikredilmemiş olsa da 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununda özel hukuk tüzelkişilerinin havacılık sahasındaki faaliyetlerinin açıkça kapsadığı belirtildiğinden, Türk vatandaşları kavramı geniş yorumlanarak özel hukuk tüzelkişilerine ait hava araçları da Türk Sivil Hava Aracı olarak kabul edilmelidir.

Öte yandan 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununun 49. maddesinde hangi sivil araçların Türk Sivil Hava Aracı sayılacağı düzenlenmiştir.[25] Buna göre; Türk kanunları uyarınca kurulan, kamu kurumu niteliğindeki mesleki kuruluşlar, dernekler, siyasi partiler, sendikalar veya vakıfların mülkiyetinde bulunan hava araçları, idari organını oluşturan kişilerin çoğunluğunun Türk vatandaşı olması ve Türk Ticaret Siciline kaydedilmiş ticari şirketler, kooperatifler ve bunların birliklerinin mülkiyetinde bulunan hava araçları, şirketi idare ve temsil etmeye yetkili olanların çoğunluğunun Türk vatandaşı olması ve şirket ana sözleşmesine göre oy çoğunluğunun Türk ortaklarda bulunması durumunda bu hava araçları da Türk Sivil Hava Aracı olarak kabul edilecektir.

2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununda, Devlet Hava Aracı tanımı yapılırken hizmete tahsis esas alınmıştır. Yani bu hizmetler dışında idarenin başka bir hizmetinde kullanılan hava araçları 2920 sayılı Kanuna göre devlet hava aracı değildir. Bir başka anlatımla, idare tarafından görülen başka bir kamu hizmeti, askerlik, güvenlik, gümrük ve orman yangınları ile mücadele hizmetleri dışında ise bu hizmetlerde kullanılan hava araçları, devlet hava aracı değildir. Örneğin Sağlık Bakanlığı tarafından hava ambulansı[26] ile sunulan ambulans hizmeti, bu hizmetler arasında yer almadığından bu hava aracı devlet hava aracı olarak kabul edilemeyecektir. Fakat belirtmek gerekir ki,

[25] Ayrıca belirtmek gerekir ki, 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanununun 22. maddesinde, 14/10/1983 tarihli ve 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununun 49. maddesi uygulamasında kiracının, hava aracının maliki gibi değerlendirileceği düzenlenmiştir.

[26] Ambulanslar ve Acil Sağlık Araçları ile Ambulans Hizmetleri Yönetmeliği'nde hava ambulansı, hasta nakli veya acil tıbbi müdahale amaçlı kullanılmak üzere ulusal sivil havacılık yetkili biriminden çalışma ve uçuş izni almış ve belirli tıbbi donanıma sahip uçak ve helikopterler olarak tanımlanmıştır.

hava ambulans hizmeti, bir sağlık hizmeti türüdür ve sağlık hizmeti ise kamu hizmeti[27] niteliğindedir. Dolayısıyla hava ambulansı hizmetinin aciliyeti ve hızlı olması gerektiği göz önüne alındığında bu hizmeti sunan hava aracının Devlet hava aracı olarak kabul edilmesi ve sivil havacılık sektörüne uygulanan kurallardan ayrı bir rejime tabi tutulması daha isabetli olacaktır.

Sonuç olarak, 2920 sayılı Kanuna göre sivil havacılık faaliyetleri, faaliyeti yapan kimsenin özel hukuk kişisi ya da idare olmasına göre değil, bu faaliyetlerin niteliğine göre belirlenmiştir. Bir başka söyleyişle, sivil havacılık faaliyetleri, gerçek ve özel hukuk tüzel kişilerinin havacılık faaliyetleri ile Devletin, askeri havacılık, güvenlik, gümrük ve orman yangınları[28] ile mücadele faaliyetleri dışındaki havacılık faaliyetleri olarak tanımlanabilir.

### B. Sivil Havacılık Faaliyetlerinin Sınıflandırılması

Havacılık faaliyetleri, havadan taşımacılık amacıyla yararlanma olarak ifade edilebilir. İnsan ve kargonun bir yerden başka bir yere taşınması başta dahil olmak üzere hava araçlarının havada uçabilmesine ilişkin faaliyetler havacılık kavramının içinde yer almaktadır[29]. Havacılık faaliyetleri teknolojinin gelişmesine paralel olarak 20. yüzyıldan bu yana çok hızlı bir şekilde gelişmeye devam etmiştir. Havacılık faaliyetlerinin kompleks bir yapıya sahip olması nedeniyle faaliyet konuları uzmanlık gerektiren birçok alanlara bölünmüş durumdadır. Bu faaliyetler; hava araçlarıyla ulaştırma ve işletmecilik, hava araçları imalat, bakım ve onarım; hava meydanları yapım – işletme ve yer hizmetleri; haberleşme, hava trafik hizmetleri düzenleme ve işletme; çevre koruma faaliyetleri olarak sayılmaktadır[30].

Uluslararası Sivil Havacılık Teşkilatı (ICAO) tarafından sivil havacılık aktiviteleri her bir faaliyetin niteliğine göre şu şekilde sınıflandırılmaktadır[31]: Ticari hava

---

[27] Hüseyin Melih Çakır, *Sağlık Hizmetlerinin Özel Hukuk Kişileri Tarafından Yürütülmesi* (İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2015), 82 vd.

[28] 12.07.2013 tarih ve 6495 sayılı kanunla değişiklik yapılarak "Devlet Hava Aracı" terimi kapsamına, "orman yangınları ile mücadele hizmetleri" eklenmiştir. Aslında orman yangınları ile mücadele hizmetleri, can ve mal güvenliğini sağlamaya yönelik faaliyet niteliğinde olduğundan, bu hizmetlerde kullanılan araçların Devlet hava aracı (güvenlik hizmetlerinde kullanılan) sayılması yorum yoluyla sağlanabilirdi.

[29] Gerede, 6.

[30] Günel, 11.

[31] https://www.icao.int/MID/Documents/2014/Aviation%20Data%20Analyses%20Seminar/9060_Manual%20on%20Statistics_en.pdf (Erişim Tarihi: 27.07.2017)

taşımacılığı hizmetleri (*commercial air transport services*), genel havacılık (*general aviation*), havaalanı hizmetleri (*airport services*), hava seyrüsefer hizmetleri (*air navigation services*), sivil hava aracı imalatları (*civil aviation manufacturing*), havacılık eğitim (*aviation training*), bakım ve tamir (*maitenance and overhaul*), regülasyon faaliyetleri (*regulatory functions*) ve diğer aktiviteler (*other activites*). Fakat belirtmek gerekir ki bu sınıflandırma, her bir sivil havacılık faaliyetinin belirlenmesi şeklindedir. Bir başka ifadeyle, içerik olarak benzer nitelikte olan faaliyetler kendi içinde gruplara ayrılmamıştır.

Gerçekten de sivil havacılık sektörü, havayolu işletmeciliği, hava seyrüsefer ve hava trafik kontrol hizmetleri, yer ve ikram hizmetleri, eğitim, uçak bakım ve imalatı gibi çok çeşitli faaliyetleri içeren bir sektör olarak ifade edilebilir. Sivil havacılık faaliyetleri, içerik olarak benzer nitelikte olan faaliyetlerin kendi içinde tasnif edilmek üzere üç grup altında sınıflandırılmaktadır:[32]

- Uçuşla İlgili Faaliyetler: Ticari Taşımacılık, Genel Havacılık, Eğitim ve diğer (*İlaçlama – Yangınla Mücadele – Hasta Yaralı Nakli – Reklam vb*.) faaliyetler,
- İmalat ve Bakımla İlgili Faaliyetler: İmalat, Bakım Onarım, Servis,
- Destek Faaliyetleri: Havaalanı Seyrüsefer Hizmetleri, Havaalanı Hizmetleri, Havaalanı Yer Hizmetleri ve diğer faaliyetler.

Uçuşla ilgili faaliyetler, sivil havacılık faaliyetlerinin omurgasını oluşturmaktadır. Bir başka anlatımla, insanoğlunun uçmaya olan merakı ve ilgisi neticesinde buna yönelik faaliyetleri neticesinde diğer sivil havacılık faaliyet türleri ortaya çıkmıştır. Uçuşla ilgili faaliyetin temelinde ise bir kişinin ya da bir malın havadan bir yerden başka bir yere taşınması amaçlanmaktadır. Bu taşımacılığın amacı ise seyahat, iş veya eğlence olabilir. Günümüzde ticari amaçla yapılan hava taşımacılığı diğer hava taşımacılık faaliyetlerine göre daha kapsamlı ve geniş bir alan işgal etmektedir.

[32] Sekizinci Beş Yıllık Kalkınma Planı, "Ulaştırma Özel İhtisas Komisyonu Raporu Hava Yolu Ulaştırması Alt Komisyon Raporu," (Ankara: 2001), 1.

Dolayısıyla tez çalışması kapsamında hava taşıma faaliyeti ve hava taşıma faaliyeti yapan ticari hava işletmelerinin tabi olduğu hukuki rejim esas alınacaktır.

İmalat ve bakımla ilgili olan faaliyetler, uçuş faaliyetinin gerçekleştirilmesi için gerekli olan hava taşıtının üretimi ve periyodik olarak bakımlarının yapılmasıdır. Uçuş faaliyetinin emniyetli ve güvenli bir şekilde gerçekleştirilebilmesi için bu faaliyette kullanılacak hava taşıtının sertifikalandırılması ve periyodik bakımının ise onaylı bakım kuruluşları tarafından gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Uçuş faaliyetinde kullanılacak hava taşıtının sertifikalandırılması, idare tarafından gerekli denetimlerin yapıldığı ve ilgili tip uçağın hava taşıma faaliyetinde kullanılmasının emniyet ve güvenlik açısından sıkıntı doğurmayacağı anlamına gelmektedir. Bir başka anlatımla sertifikalandırma faaliyeti, hava taşıma faaliyetinde kullanılacak uçağın emniyet ve güvenlik açısından bu faaliyet için belirli standartları karşıladığının idare tarafından belgelendirilmesidir. Bakım faaliyeti ise bu sertifikalandırmaya sahip uçağın periyodik olarak emniyet ve güvenlik açısından gerekli bakımlarının yapılmasıdır. Dolayısıyla imalat ve bakım faaliyetlerinin hava taşıtının üretimi ve bakımı faaliyeti kapsamında ayrıca incelenmesi gerekmektedir. Bu nedenle tez çalışması kapsamında ilgili bölümlerde sadece değinilmiştir.

Destek faaliyetleri ise esas olarak uçuş faaliyetlerinin gerçekleştirilmesi için gerekli olan hizmetlerin sunulmasıdır. Havaalanı hizmetleri, uçuş faaliyetinin gerçekleştirilmesi için gerekli olan yerlerin ve ihtiyaçların karşılanmasıdır. Hava seyrüsefer hizmetleri, hava taşıtlarının uçuş faaliyeti esnasında kaza yapmaksızın hangi yükseklikten ve hangi hava koridorundan gidilmesi gerektiği yönünde verilen hizmettir. Uçuş faaliyetinin gerçekleştirilmesi için gerekli olan bu destek faaliyetleri, uçuş faaliyetlerinin ekonomik, konforlu, emniyetli ve güvenli bir şekilde yapılmasını sağlamaya yöneliktir. Nitekim bu destek faaliyetleri, uçuş faaliyetlerinin gelişmesi ve artması üzerine doğmuş ve zaman içerisinde değişikliğe uğramıştır.

Sonuç olarak, sivil havacılık faaliyetlerinin farklı nitelikleri haiz türlerinin olduğunu söyleyebiliriz. Fakat tüm bu sivil havacılık faaliyet türleri, hava taşıma faaliyetinin emniyetli ve güvenli bir şekilde gerçekleştirilmesi ihtiyacına binaen ortaya çıkmıştır. Örneğin, hava taşıma faaliyetinin gerçekleştirilebilmesi için havaalanına ihtiyaç duyulması, bu havaalanlarının işletilmesine ve hava taşıma faaliyetine yardımcı

yer hizmetlerinin ortaya çıkmasına; hava taşıma faaliyetinin emniyetli ve güvenli bir şekilde gerçekleştirilmesi için hava seyrüsefer hizmetlerinin doğmasına ve hava taşıma faaliyetinde kullanılan uçakların imalat ve bakımı için imalat ile bakım – onarım faaliyetlerinin gelişmesine neden olmuştur. Dolayısıyla, hava taşıma faaliyetinin, sivil havacılık faaliyetlerinin omurgasını oluşturduğunu söyleyebiliriz.

## II. Hava Hukukunun Tanımı, Özellikleri ve Kapsamı

Hava hukukunun doğumu, insanoğlunun havadan yararlanmaya başlaması ile gerçekleşmiştir. Hava hukukuna ilişkin ilk bilimsel çalışmanın 1687 tarihinde Johann-Stephan Dancko tarafından Prof. Samuel Stryck'e takdim edilen "*De Jure Principis Aerea*" (Hava Hukuku İlkeleri) adlı doktora tezi çalışması olduğu[33]; ülkemizdeki ilk eserin ise 1934 tarihli Rifat Taşkın'ın "Hava Hukuku" adlı çalışması olduğu kabul edilmektedir.[34] Havadan yararlanmanın ise esas manada yirminci yüzyılda gerçekleştiği ifade edilmektedir.[35] Dolayısıyla hava hukukuna ilişkin normatif düzenlemeler ile bilimsel çalışmaların[36] bu dönemde ivme kazandığını söyleyebiliriz. Devletlerin sivil havacılığa ilişkin hem milli düzenlemeleri hem de Devletler arasındaki uluslararası andlaşmalar hava hukukunun oluşumunu sağlamıştır.

### A. Hava Hukukunun Tanımı

Doktrinde hava hukukunun tanımları farklı şekillerde yapılmıştır. Bilsel'e göre hava hukuku, *"havaya, hava gemilerine, bunlarla yapılan ulaştırma ve savaşmalara, hava adamlarına ve alanlarına uygulanabilir, milli ve milletlerarası hukuk kaidelerinin bütünüdür."*[37] Akipek ise hava hukukunu şu şekilde tanımlamaktadır: *"Tâbir olarak "hava hukuku" son derecede umumî ve şümullü olup hava sahası ve ondan faydalanma ile ilgili hukuk kaidelerinin bütününü ifade eder. Hava hukukunun bu geniş anlamı, havacılık, telsiz telgraf – telefon, radyo ve televizyon, meteoroloji, havanın kirletilmesi*

[33] Çağa, 18.
[34] Mesut Önen, *Hava Hukuku Dersleri* (İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 1983), 10.
[35] Cemil Bilsel, *Milletlerarası Hava Hukuku: Cilt 1* (İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1948), 4-5.
[36] 1984 yılına kadar hava hukukuna ilişkin yapılan bilimsel çalışmaların bibliyografyası için bkz: Mesut Önen, *Türk Sivil Havacılık Mevzuatı ve Uluslararası Uzay Hukuku Kuralları* (İstanbul: Marmara Üniversitesi Yayın No: 430 Hukuk Fakültesi Yayın No: 3, 1986), 771 vd.
[37] Bilsel, 4.

*(pollution), havadan kimyevî yollarla faydalanma ve avcılıkla ilgili hukuk kaidelerinin hepsini câmidir."*[38]

Çağa ise hava hukukunun temeli olarak hava seyrüseferini esas alarak şu şekilde tanımlamıştır: *"Hava hukuku, havada seyrüseferle ilgili münasebetleri düzenlemek için özel olarak konmuş olan hukuk kaidelerinin bütünüdür. Bu kaideleri sistemli bir şekilde inceliyen hukuk ilmi dalı da keza "Hava hukuku" adını taşımaktadır."*[39] Önen ise bu tanımı biraz daha geliştirmiş ve havadan yararlanmayı da kavramın kapsamına almıştır: *"Hava hukukunu "havada seyrüseferden ve bundan yararlanma faaliyetlerinden doğan ilişkileri düzenlemek üzere özel surette konmuş hukuk kurallarının bütünü" şeklinde tanımlamak uygun olur."*[40]

Tanımlardan görüleceği üzere, hava hukukunu tanımlarken esas alınan farklı temeller bulunabilmektedir. Bu tanımlarda "Hava sahası" veya "hava seyrüseferi" esas unsuru teşkil etmektedir. Dolayısıyla hava hukukunun kesin çizgilerle tanımının yapılmasının zor olduğunu, esas unsur olarak kabul edilen temele göre farklı tanımların yapılabileceğini söyleyebiliriz.

Hava hukukunu geniş ve dar kapsamda açıklayabiliriz. Buna göre geniş kapsamda hava hukuku, "havadan istifade neticesinde meydana gelen hukuki münasebetleri" esas alan hukuk kurallarıdır.[41] Dolayısıyla bu kapsamın içine havacılık faaliyetlerinin yanı sıra ses ve elektrik dalgaları (radyo ve tv frekansları, kablosuz iletişim cihazları), meteoroloji, küresel hava kirliliği gibi benzeri birçok konu da girmektedir. Dar kapsamda hava hukuku ise, "havacılık faaliyetlerini" düzenleyen ve yaptırıma bağlayan hukuk kurallarıdır.[42] Dolayısıyla havacılık faaliyetlerine (seyrüsefere) ilişkin kurallar bütününün "havacılık hukuku"; geniş kapsamda havadan çeşitli suretlerle yararlanmayı

[38] Ömer İlhan Akipek, *Hava Sahasının Devletler Hukuku Bakımından Durumu* (Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1959), 5.
[39] Çağa, 1.
[40] Önen, *Hava Hukuku Dersleri*, 1.
[41] Hikmet Belbez, "Hava Hukuku," *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 2, no. 4 (1945): 81.
[42] Günel, 16.

düzenleyen kurallar bütününün ise "hava hukuku" olarak nitelendirilmesinin isabetli olduğu söylenebilir.[43]

Öte yandan bu iki kavram arasında mutlak olarak kesin sınırlar belirlemenin kolay olmadığını ve hava hukukunun, havacılık hukukunu kapsayan bir kavram olduğunu ifade edebiliriz. Fakat günümüzde geniş anlamda hava hukuku kavramının içinde yer alan konular artık ayrı birer uzmanlık gerektiren alan olarak düzenlenmekte ve incelenmektedir. Bu konuların ayrı birer uzmanlık gerektirmesi ve farklı hukuki düzenlemelere tabi olarak düzenlenmesi nedeniyle hava hukuku kapsamından ayrıldığını söyleyebiliriz. Dolayısıyla hava hukuku kavramının kapsamında sadece havacılık faaliyetlerinin kaldığını ve günümüzde hava hukuku kavramının kapsamının havacılık faaliyetleri olduğunu ifade edebiliriz.

### B. Hava Hukukunun Özellikleri

Hava hukukunun kapsamına aldığı konuların farklı nitelik teşkil etmesi ve hava hukukunun kaynaklarının ulusal ve uluslararası yönünün olması nedeniyle karakteristik özellikleri bulunmaktadır. Hava hukukunun özellikleri kısaca şunlardır:[44] Hukukun yeni[45] ve ayrı bir dalı olarak kabul edilmektedir. Politik – siyasi yönü ağır basmakta ve özellikle ekonomi politikası yönü de bulunmaktadır. Uluslararası düzenlemelere dayanıyor olması ve faaliyetlerin sınır aşan özelliği nedeniyle enternasyonal; Devletlerin havacılık faaliyetleri üzerinde düzenleme ve denetleme faaliyetleri olması nedeniyle ulusal yönü bulunmaktadır.

Hava hukukunun politik yönü, hava sahası ve hava taşıtına ilişkin meselelerin devletlerin emniyet ve güvenliğine ilişkin hususları ilgilendirmesi nedeniyle olduğu ifade

[43] Hava hukukunun kapsamına geniş anlamda, iletişim, telsiz, frekanslar da dahil edilmektedir; fakat bu alanların da başlı başına gelişmesi ve hukuki düzenlemelerin yapılmasıyla uzmanlık gerektiren bir alan ortaya çıkmıştır: İletişim – Telekomünikasyon ya da Kitle İletişim Hukuku. Dolayısıyla havadan frekans yoluyla yararlanma ile seyrüsefere ilişkin konuları birbirinden ayırmanın daha isabetli olacağını söyleyebiliriz. Bu sebeple, uzmanlık gerektiren bu konular ayrı bir disiplin altında, hava hukukundan bağımsız bir şekilde ele alınmalıdır.

[44] Bilsel, 4 vd.; Çağa, 7 vd.; Mazhar Nedim Göknil, *Hava Hukuku* (İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1951), 22 vd.

[45] 100 yılı aşkın bir geçmişi olan hava hukukunun artık yeni bir hukuk dalı olarak nitelendirilmesi pek tabii ki eleştirilebilir. Fakat Türkiye'de hava hukuku çalışmalarının az olması ve hukukçuların bu alan ile yeni yeni çalışmalar yapmaya başlamış olması, hava hukukunun görece yeni bir hukuk dalı olarak nitelendirilmesini sağlayabilir. Ayrıca klasik hukuk dallarına göre hava hukukunun yeni olduğu da söylenebilir.

edilmektedir.[46] Hava taşıtının bir yandan emniyet aleti olduğu kadar diğer yandan tahrip vasıtası da olabileceği ve devletlerin ekonomisinde, siyasi emniyetlerinde ve savunma teşkilatlarında önemli rolü olduğu belirtilmektedir.[47] Hava sahasının kullanımına ilişkin olarak ise Şikago Konvansiyonu ile Devletlere kendi ülkelerinde belirli bölgeleri uçuşa yasaklama, belirli yerleri uçuşa açma yönünde verilen hareket kabiliyetinin var olması, hava hukukunun siyasi karakterinin var olduğunu gösterdiği ifade edilmektedir.[48] Gerçekten de hangi hava taşıtlarının hangi hava sahasını kullanacağı ve buna ilişkin Devlet tarafından bir başka Devlete verilecek iznin siyasi, ekonomik, güvenlik ve politik yönü olduğunu, devletlerarasındaki ilişkiye göre bu hususların şekil kazandığı ve zaman içerisinde değişikliğe uğradığını söyleyebiliriz.

Hava hukukunun enternasyonal yönü, uluslararası özelliği, hem bu havacılık faaliyetlerinin sınır aşan özelliği olması hem de havacılık faaliyetlerine ilişkin uluslararası birçok sözleşmenin yapılmasından kaynaklanmaktadır. Hava seferlerinin niteliği gereği enternasyonal olması, hava taşıtlarının kısa sürede devletler arasında sınır değiştirebilmesi ve havacılık faaliyetlerinin devletler arasında yapılması sınır aşan bir şekilde yapılması ile açıklanmaktadır.[49] Öte yandan belirtmek gerekir ki, havacılık faaliyetlerinin sınır aşan bu niteliği hava hukukuna uluslararası bir yöne vermektedir. Fakat bir devletin sınırı aşılana kadar ya da sınır aşıldıktan sonra diğer devletin sınırları içerisinde ilgili devletin milli düzenlemelerine uyulması gerekmektedir. Dolayısıyla bu durum hava hukukunun uluslararası olduğu kadar ulusal yönünün de olduğu gerçeğini ortaya koymaktadır. Devletin havacılık faaliyetlerine ilişkin düzenleme ve denetleme faaliyetlerinin varlığı ve hemen her Devletin kendi milli sivil havacılık kanununun var olması, hava hukukunun ulusal yönünün varlığını desteklemektedir.

### C. Hava Hukukunun Kapsamı

Sivil havacılık faaliyetlerinin tabi olduğu kurallar bütünü olarak ifade edilebilecek hava hukuku, bu faaliyetlerin tabi olduğu kuralların niteliğine göre farklı içerikleri haizdir. Hava hukukunun içerdiği hukuksal düzenlemelerin farklılığı ve diğer

[46] Çağa, 7.
[47] Göknil, 22.
[48] Bilsel, 8.
[49] Çağa, 8; Göknil, 23.

hukuk dallarına göre ayrı bir karakteristik özellik taşıması nedeniyle doktrinde hava hukukunun içerdiği hükümler kendi içerisinde çeşitli ayrımlara tabi tutulmuştur.

Doktrinde hava hukukunun kendi içinde üç farklı şekilde ayrılabileceği ifade edilmektedir:[50] Hava Savaş Hukuku – Hava Barış Hukuku; Hava Amme Hukuku – Hava Hususi Hukuku; Milli Hava Hukuku – Milletlerarası Hava Hukuku.

Doktrindeki bir diğer ayrım ise hava hukukun içerdiği farklı hükümleri, bu hükümlerin içeriklerine ve niteliklerine göre, hukuk ilminin klasik ayrımının bizzat hava hukukunda uygulanmasıdır. Buna göre Hava Devletler Hukuku, Hava Devletler Hususi Hukuku, Hava İdare Hukuku, Hava Ceza Hukuku, Hava Borçlar Hukuku, Hava Ticaret Hukuku şeklinde ayrım yapılmaktadır.[51]

1909 senesinde Paris'te kurulan hukukçulardan oluşan "*Comité juridique international de l'aviation*" (Uluslararası Havacılık Hukuku Komitesi – CJIA) isimli bilimsel komisyonun hazırladığı "*Code international de l'air*" (Beynelmilel Hava Mecellesi) şu bölümlere ayrılmıştır:[52] "*Livre Premier : Droit Public Aérien (Hava Amme Hukuku) Art. 1-45*; *Livre II. : Droit Privé Aérien (Hava Hususi Hukuku) Art. 46-73; Livre III. : Droit Administratif Aérien (Hava İdare Hukuku) Art. 74-81; Livre IV. : Droit Fiscal Aérien (Hava Mali Hukuku) Art. 82-90; Livre V. : Droit Pénal Aérien (Hava Ceza Hukuku) Art. 91-101."*

Hava hukukunun kapsamı, özellikleri, içerdiği hükümlerin farklılıkları ve ortak noktaları dikkate alındığında, hava hukukunun yukarıda verilen şekilde sınıflandırılmasının isabetli olacağı düşüncesindeyiz. Hava hukukunun bu sınıflandırması doğrultusunda, tez çalışmasında ele alınacak hususların hava idare hukuku kapsamında yer aldığını söyleyebiliriz. Bu nedenle sadece hava idare hukukunun içerik ve kapsamı belirlenecektir.

Doktrinde idare hukukunun hem Fransız hem de Alman hukuk öğretisinde "genel idare hukuku" ve "özel idare hukuku" şeklinde ayrıldığı ifade edilmektedir. Genel

[50] Çağa, 6-7.
[51] Bilsel, 8; Çağa, 4-5; Önen, *Hava Hukuku Dersleri*, 4; Belbez, 82.
[52] Çağa, 5 dp.28.

idare hukuku, idari faaliyetin her alanında ortak ve genel geçerliliği olan kavram, kurum ve kurallardır.[53] Özel idare hukuku ise, idare hukukunun idarenin farklı alanlardaki faaliyetlerine uygulanması sonucu ortaya çıkmaktadır.[54] İdarenin faaliyet gösterdiği konulara göre, ekonomik kamu hukuku, imar hukuku, çevre hukuku, sağlık idaresi hukuku, gümrük hukuku vs. ayrımları[55] bulunmakta ve bu alanlar genellikle kendilerine has kanunlarla düzenlenmektedir.[56] Bu bağlamda, "Hava İdare Hukuku"nun, kendine özel kanunla düzenlenmesi ve idarenin faaliyet gösterdiği farklı bir alan olması nedeniyle "özel idare hukuku" niteliğinde olduğu kabul edilebilir.

Hava idare hukuku olarak kabul edilen hükümlerin neler olduğundan, hangi hukuki münasebetlerin bu kapsama girdiğinden kısaca şu şekilde bahsedebiliriz:

Havacılık faaliyetinde bulunan kişiler ile idare arasındaki ilişkileri düzenleyen kurallar kamu hukuku niteliği taşımaktadır. Kamu düzenini korumak, havacılık faaliyetlerinin bireylere zarar vermeyecek şekilde yapılmasını sağlamak için idare birtakım faaliyetlerde bulunmaktadır. Örneğin; hava taşıtlarının uçuşa elverişli olması, uçucu personelin yeterliliklerinin tespiti, hava araçlarına ve personeline ruhsat ve ehliyet verilmesi, uçuş süresince kurallara uyulması vb. hususları düzenleyen hükümler kamu hukuku – idare hukuku özelliğini taşımaktadır.[57]

Hava hukukunda, idarenin düzenleme ve denetleme yetkisi, sivil havacılığın özel teşebbüs tarafından yürütüldüğü alanlarda uçakların yapılışından, tâbiiyetine, uçma kabiliyetinden, uçucu personelin ehliyetine kadar birçok alanda Devletin kontrolüne ve kurallarına tâbi olması şeklinde karşımıza çıkmaktadır. Bu düzenleme ve denetlemedeki amaç, Devletin ve yolcuların emniyetinin sağlanmasıdır.[58] Daha isabetli bir ifade ile, bu regülasyon faaliyetlerindeki amaç, Devletin ve yolcular dahil tüm toplumun emniyetinin ve güvenliğinin sağlanmasıdır. Netice itibariyle, havacılık faaliyetlerinin idare tarafından

[53] Kemal Gözler, *İdare Hukuku (Cilt 1)*, 2. b. (Bursa: Ekin Basın Yayın Dağıtım, 2009), 107; Kemal Gözler, Gürsel Kaplan, *İdare Hukuku Dersleri*, 15. b. (Bursa: Ekin Kitabevi, 2014), 57.
[54] Gözler, 106; Gözler / Kaplan, 56.
[55] Bu ayrımlara örnek olarak şunları verebiliriz: Aydın Gülan, *Maden İdare Hukukumuzun Ana İlkeleri ve Temel Müesseseleri: Mevzuat ve Yargı Kararları Işığında Eleştirel Bir Yaklaşım Denemesi* (İstanbul: Lamure, 2008) ve Turgut Tan, *Ekonomik Kamu Hukuku Dersleri*, 2. b. (Ankara: Turhan Kitabevi, 2015).
[56] Gözler, 106-107; Gözler / Kaplan, 56.
[57] Belbez, 82.
[58] Bilsel, 7.

düzenlenmesi ve denetlenmesindeki amacın kamu düzeninin sağlanması olduğunu söyleyebiliriz. Bu sebeple, buna ilişkin hukuki düzenlemeler, hava idare hukukunun kapsamına girmektedir.

## III. Türk Hava Hukukunun Tarihsel Gelişimi

İdarenin, sivil havacılık faaliyetlerini düzenlemesi, denetlemesi ve hatta bizzat kendisinin yapabilmesi için kanuni idare ilkesi[59] gereğince idari teşkilata ve kanuni düzenlemelere ihtiyaç duyduğunu söyleyebiliriz. Çünkü idare hukukunda kural yetkisizliktir[60] ve idarenin yetkili olabilmesi için yasal düzenleme gereklidir. Kanunla yetkili kılınmadığı müddetçe idare herhangi bir işlem yapamaz.[61] Kanuni idare ilkesi gereğince, idarenin bir konuda yetkili kılınması için yapılan yasal düzenlemeler ise o konuda hukuki metinlerin ortaya çıkmasına neden olmaktadır.

Sivil havacılık faaliyetlerinin artması ile idarenin bu faaliyetleri düzenleyebilmesi ve denetleyebilmesi ihtiyacı ortaya çıkmıştır. Bu ihtiyaç gereğince sivil havacılık sektörüne ilişkin yapılan ilk yasal düzenlemeler ile hava hukukuna ilişkin hukuki metinler ortaya çıkmıştır. Hava hukukuna ilişkin ilk düzenlemeler ise yasaklama yönünde olmuştur.

Yasaklama yönündeki ilk yasal düzenleme Fransa'da görülmektedir. 1784 yılında Paris Polis Müdürü Lenoir tarafından ruhsat almadan balonla havalanma yasaklanmış; 1819 yılında ise Polis Müdürü Angles, bir emirname ile balonlarda paraşüt bulundurulmasını ve hasat süresi bitmeden havalanmamalarını düzenlemiştir.[62] Öte yandan Fransa'daki balon faaliyetleri zamanla gelişmiş ve sınır aşan nitelik kazanmıştır. 1909 yılında Fransız havacısı Blériot'nun Manş'ı geçmesi üzerine İngiltere, "imparatorluğun emniyeti ve korunması" amacıyla "*Aerial Navigation Act*" kanununu

[59] *"Kanuni idare ilkesi iki boyut içermektedir. Birincisi, idarenin kuruluşunun kanunla düzenlenmesi, ikincisi ise idarenin görevlerinin kanunlarda gösterilmesidir."* Turan Yıldırım, *Türkiye'nin İdari Teşkilatı*, 2. b. (İstanbul: Alkım Yayınevi, 1999), 3.
[60] Yıldızhan Yayla, *İdare Hukuku*, 2. b. (İstanbul: Beta Basım, 2010), 117.
[61] Yıldırım, İdari İşlemler Kısmı, 435 içinde Turan Yıldırım, Melikşah Yasin, Nur Kaman, H. Eyüp Özdemir, Gül Üstün, Özge Okay Tekinsoy, *İdare Hukuku*, 6. b. (İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2015).
[62] Göknil, 14.

yayımlayarak hava yoluyla seyahati sıkı kurallara tabi tutmuş ve kimi yerlerde ise yasaklamıştır.[63]

1900'lu yılların başlarında gerçekleştiği belirtilen bu faaliyetlerin yanı sıra tarihin hemen hemen her döneminde ve tüm toplumlarda uçma faaliyetine ve uçan insanlara ilişkin efsaneler ve maceracı insanlar tarafından uçma girişimleri olduğu ifade edilmektedir.[64]

Osmanlı Devleti döneminde de benzer bir durumun olduğunu söylenebilir. Rivayete göre iki önemli havacı ilk defa havacılık faaliyetlerinde bulunmuştur: Hezarfen Ahmet Çelebi ve Lâgarî Hasan Çelebi.

Hezarfen Ahmet Çelebi hakkında Evliya Çelebi'nin Seyahatnamesi'nde yer alan bilgiler şu şekildedir: *"Evvela, Okmeydanının minberi üzerinde, rüzgârın şiddetinden kartal kanatları ile sekiz, dokuz kere havada uçarak talim etmiştir. Sonra Sultan Murad Han Sarayburnu'nda Sinan Paşa Köşkü'nde seyrederken, Galata Kulesi'nin taa tepesinden lodos rüzgârı ile uçarak, Üsküdar'da Doğancılar meydanına inmiştir. Sonra Murad Han, kendisine bir kese altın ihsan ederek: "Bu adam pek korkulacak bir adamdır. Her ne isterse, elinden geliyor. Böyle kimselerin durması doğru değil." diye Cezayir'e sürmüştür. Orada vefat eyledi."*.[65]

Lâgarî Hasan Çelebi hakkında Seyahatnamede yer alan bilgiler ise şu şekildedir: *"Murad Hanın Kaya Sultan adlı yıldız gibi temiz kızı doğduğu gece akika şenliği oldu. Bu Lâgarî Hasan, elli okka barut macunundan, yedi kollu bir fişenk icat etti. Sarayburnu'nda hünkâr huzurunda fişenge bindi. Talebeleri fişeği ateşlediler. Lâgarî: "Padişâhım Allaha ısmarladım. İsa nebî ile konuşmaya gidiyorum!" diyerek duâlar ederek göklere doğru çıktı. Yanında olan fişenkleri ateş edip deniz yüzünü aydınlattı. Gökkubbede büyük fişenklerin barutu kalmayıp da yere doğru inerken, ellerinde olan kartal kanatlarını açıp Sinan Paşa köşkü önünde denize indi. Oradan yüzerek çıplak*

[63] Çağa, 17.
[64] Detaylı bilgi için bkz: Charles Harvard Gibbs-Smith, *A History of Flying* (London: Batsford, 1953), 23 vd.; Maurice John Bernard Davy, *Interpretive History of Flight* (London: His Majesty's Stationery Office, 1937), 9 vd.
[65] Zuhuri Danışman, Evliya Çelebi Seyahatnamesi, 1969, s. 335 Aktaran: Ülkü Çelik Şavk, *Sorularla Evliya Çelebi: İnsanlık Tarihine Yön Veren 20 Kişiden Biri* (Ankara: Hacettepe Üniversitesi, 2011), 35.

*olarak padişahın huzuruna geldi. Yeri öperek "Padişahım! İsa nebî sana selam eyledi." diye şakaya başladı. Bir kese akça ihsan olunup yetmiş akça ile sipahi yazıldı: Sonra Kırım'da Selamet-Giray Hana gidip orada vefat eyledi. Rahmetli Yakın dostumdu. Allah rahmet eyleye."*.[66]

Ülkemizdeki havacılığa ilk yaklaşım ve sonrasında yapılan yasal düzenlemeler de diğer devletlerin tutumlarıyla benzerdir. Türkiye'deki bu kanuni düzenlemeleri tarihsel gelişimine göre kısaca inceleyeceğiz.

Türkiye'de hava hukukuna ait ilk yasal düzenlemenin 24 Mayıs 1330 tarihli (hicri) "**Sefain-i Havaiyeye ait Menâtık-ı Memnua Nizamnamesi**" olduğu kabul edilmektedir.[67] 19 maddeden oluşan bu nizamnamede[68], Memâliki Osmaniyeye hava yoluyla girmek isteyen yabancıların kendi devletinin onayladığı bir dilekçe ile mahalli Osmanlı elçiliğine veya konsolosluklarına vereceği; bu dilekçeye ek olarak uçuş aletinin, kendisinin ve diğer yabancıların fotoğraflarını ve uçuş aletinin cinsini, şeklini ve rengini de bildireceği; dilekçenin elçilik tarafından Hariciye Nezareti aracılığıyla Harbiye ve Bahriye Nezaretlerine gönderileceği ve bu iki nezaretin talebi inceleyeceği; izin verilmesi halinde yasak olan bölgelerin haritası ve uçuş aletinin izleyeceği rotanın belirtileceği düzenlenmiştir. Ayrıca bu rotadan beş kilometre uzakta bir yere inilmesi halinde yabancıların ve uçağın tutuklanacağı; seferberlik ilanından sonra ise hava yoluyla seyahatin yasak olduğu da belirtilmiştir.[69]

Hava hukukumuza ait ikinci metin ise, 9 Eylül 1341 (1925) tarih ve 2455 sayılı kararname ile kabul edilen "**Seyrüsefer-i Havai Talimatnamesi**"dir. 35 maddeden oluşan bu talimatname, daha çok hava amme hukukuna ilişkin düzenlemeler içermektedir.[70] Talimatnamede yer alan bölümler ise şunlardır:[71] 1) Hava Sınırları ve

---

[66] Danışman, 1969, s. 335 Aktaran: Şavk, 37.
[67] Bilsel, 36; Mazhar Nedim Göknil, *Hava Hukuku Notları* (İstanbul: İbrahim Horoz Basımevi, 1947), 107.
[68] 1924 Teşkilât-ı Esâsiyye Kanûnu'nun 52. maddesinde nizamnamelere ilişkin düzenleme yer almaktadır. Nizamnamelerin hukuki niteliği ve tâbi olduğu hukuki rejim hakkında detaylı inceleme için bkz: Ali Fuat Başgil, *Türkiye Teşkilât Hukukunda Nizamname Mefhumu ve Nizamnamelerin Mahiyeti ve Tâbi Olduğu Hukukî Rejim* (İstanbul: Kenan Basımevi, 1939); Sıddık Sami Onar, *İdare Hukukunun Umumi Esasları (Cilt 1)*, 3. b. (İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1966), 370 vd.
[69] Çağa, 64; Bilsel, 37.
[70] Çağa, 65.
[71] Bilsel, 33.

Yasak Bölgeler, 2) Uçma Hakkı, Hava Yolları ve Uçak Kapıları, 3) Askeri Olan ve Olmayan Hava Gemilerine İlişkin Kurallar, 4) Boğazlar Bölgesi, 5) Uçak Alanları, İniş ve Kalkış, 6) Fennî Emniyet Belgeleri ile Siyasi, İdari ve Ticari Belgeler.[72]

Türkiye, 24 Temmuz 1923 tarihinde imzaladığı Lozan Barış Antlaşması'nın 100. maddesi ile 1919 Paris Sözleşmesi'ne katılmayı kabul etmiştir. Antlaşmanın 100. maddesi şu şekilde düzenlenmiştir: "*Türkiye atide tadat olunan Mukavelename veya İtilâfnamelere iltihak veya onları tasdik eylemeği taahhüt eyler: ... 13- 1 mayıs 1920 tarihli Protokol ahkâmını tatbikan vaziyeti coğrafiyesinin iktıza ettirdiği tadilâta, Türkiye nail olduğunu gördüğü takdirde seyahati havaiyenin tanzimine dair olan 13 teşrinievel 1919 tarihli Mukavelename*".[73] 1925 Seyrüsefer-i Havai Talimatnamesinin 1919 Paris Sözleşmesinin genel hükümlerine göre yapılması[74] ve talimatnamenin içeriğinin Paris Sözleşmesi ile paralel düzenlenmeler içermesi nedeniyle[75] talimatname ile sözleşmeye fiilen katılındığı ifade edilmektedir.[76]

Hava hukukumuza ait ilk kanun[77] ise 20 Mayıs 1933 tarih ve 2186 sayılı "**Hava Yolları Devlet İşletme İdaresi Teşkilatı Hakkında Kanun**"dur.[78] Daha sonra bu kanunun yerini 3 Haziran 1938 tarih ve 3424 sayılı "**Devlet Havayolları Umum Müdürlüğü Teşkilât Kanunu**"[79] almıştır.

Havacılıkla ilgili bakanlık düzeyindeki teşkilatlanmanın seyrine ilişkin yasal düzenlemeler ise şu şekildedir: 2251 sayılı kanunla İktisat Vekâletinde "Deniz ve Hava İşleri Müsteşarlığı" kurulmuş, daha sonra bu düzenleme 2450 sayılı kanunla değiştirilerek yine aynı bakanlık teşkilatı içinde "Hava Ticaret İşleri Müdürlüğü" kurulmuştur. Nihayet 27 Mayıs 1939 tarih ve 3613 sayılı "**Münakalât Vekâleti Teşkilat ve Vazifelerine Dair**

[72] Seyrüsefer-i Havai Talimatnamesi tam metni için bkz: Göknil, *Hava Hukuku Notları*, 102 vd.
[73] Düstur: Üçüncü Tertip, Cilt 5: 11 Ağustos 1339 – 19 Teşrinievvel 1340, Necmi İstikbal Matbaası, İstanbul, 1931, s.100 vd. (http://www.ttk.gov.tr/templates/resimler/File/ktpbelge/antlasmalar/lozan/lozan62-111.pdf) (Erişim Tarihi: 21.04.2014)
[74] Bilsel, 33.
[75] Günel, 210.
[76] Göknil, *Hava Hukuku Notları*, 52. Yazar tarafından kullanılan "fiilen katılma" ifadesini, Paris Sözleşmesinde düzenlenen hükümlerin, yasal düzenleme yapılarak fiilen uygulamaya geçirilmesi olarak anlamlandırabiliriz.
[77] Çağa, 68.
[78] 27 Mayıs 1933 tarih ve 2411 sayılı Resmi Gazete
[79] 14 Haziran 1933 tarih ve 3933 sayılı Resmi Gazete

**Kanun**"[80] ile Münakalât Vekâleti bünyesinde "Hava Yolları Umum Müdürlüğü" düzenlenmiştir. Ancak 1939 yılında havacılık işleri niteliğine uygun bir bakanlık bünyesinde teşkilat kurularak düzenlenmiştir.[81]

Devletin sivil havacılık faaliyetlerinde niteliği gereği ayrıma gitmesi ve idari teşkilatları ayrı ayrı düzenlemesi ise 1954 – 1956 yıllarına arasına denk gelmektedir:

10 Mart 1954 tarih ve 6382 sayılı Kanunla[82] Ulaştırma Bakanlığı bünyesinde "Sivil Havacılık Dairesi Başkanlığı" kurulmuştur.

21 Mayıs 1955 tarih ve 6623 sayılı "**Türk Havayolları Anonim Ortaklığı Kanunu**"[83] ile hükümete yetki verilmiş ve Bakanlar Kurulunun 20 Şubat 1956 tarih ve 4/6742 sayılı kararnamesi[84] ile "Türk Havayolları Anonim Ortaklığı" kurulmuştur.

28 Şubat 1956 tarih ve 6686 sayılı "**Devlet Hava Meydanları İşletmesi Umum Müdürlüğü Teşkilât ve Vazifeleri Hakkında Kanun**"[85] ile "Devlet Hava Meydanları İşletmesi Umum Müdürlüğü" kurulmuştur. Hem niteliğine göre işletmecilik faaliyetlerinin hem de diğer sivil havacılık faaliyetlerinin (hava taşımacılığı, havaalanı işletmeciliği, sektörün düzenlenmesi ve denetlenmesi vb.) birbirinden ayrılması bu dönemde gerçekleşmiştir.

14.10.1983 yılında kabul edilen 2920 sayılı "**Türk Sivil Havacılık Kanunu**"[86] ile sivil havacılıkta yeni bir döneme geçilmiştir. Uluslararası andlaşmalar ile genel çerçevesi çizilmeye çalışılan Türk Sivil Havacılığının artık ayrı ve müstakil bir kanunu olmuştur.

---

[80] 31 Mayıs 1939 tarih ve 4220 sayılı Resmi Gazete

[81] Çağa, 70.

[82] Ulaştırma Vekâleti Görevleri ve Kuruluşu Hakkındaki 4770 Sayılı Kanunda Değişiklik Yapılmasına ve Bu Kanuna Bazı Maddeler Eklenmesine Dair Kanun, 20 Mart 1954 tarih ve 8663 sayılı Resmi Gazete.

[83] 31 Mayıs 1955 tarih ve 9016 sayılı Resmi Gazete.

[84] "*6623 sayılı kanunu n vermiş olduğu salâhiyete istinaden he r nevi hav a nakliyatı ve buna müteferri işleri yapmak ve merkezi Ankara'da olmak üzere (60.000.000 - altmış milyon) Türk lirası sermaye ile kurulmasına başlanan «Türk Havayolları Anonim Ortaklığı» nın Maliye Vekâletinin 15/2/1956 tarihli v e 5222-24/6591 sayılı yazısiyle gönderilen ilişik Esas Mukavelenamesi İcra Vekilleri Heyetince 20/2/1956 tarihinde tetkik edilerek, mezkûr kanunun 18 inci maddesi gereğince tasdiki kararlaştırılmıştır*." 01 Mart 1956 tarih ve 9247 sayılı Resmi Gazete

[85] 01 Mart 1956 tarih ve 9247 sayılı Resmi Gazete.

[86] 19 Ekim 1983 tarih ve 18196 sayılı Resmi Gazete.

2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunuyla getirilen önemli yenilikler, sivil havacılık piyasasının özel teşebbüse açılması, özel havayolu şirketlerinin kurulması ve faaliyet göstermesine izin verilmesidir.[87] Fakat bu iznin uygulamaya geçmesi, pratikte anlam kazanması tam 20 sene sonra olabilmiştir. 2003 yılında Türk özel havayolu şirketlerine iç hatlarda faaliyet gösterme izni veren uygulama başlamıştır.[88]

Son olarak, 2005 yılında artan sivil havacılık faaliyetlerinin niteliğine uygun bir düzenleme yapılmıştır. 10.11.2005 tarih ve 5431 sayılı "**Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun**"[89] ile Ulaştırma Bakanlığına bağlı, kamu tüzel kişiliğini haiz, özel bütçeli Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü kurulmuştur. Böylece Türk sivil havacılığında yeni bir döneme geçilmiştir.

Devletin başta "tehlikeli teşebbüsten gelebilecek zararları önlemek" ve "yasak bölgeleri belirlemek" amacıyla yasal düzenleme yaptığı sivil havacılık; devletlerin havacılık faaliyetlerinin ekonomik ve politik sahadaki önemini ve etkisini takdir etmeleriyle teşvik ve himaye edilen bir aşamaya geçmiştir.[90] Günümüzde, ayrı bir sivil havacılık kanunu olan ve kamu tüzel kişiliğini haiz sivil havacılık otoritesi tarafından piyasanın düzenlendiği bir konuma gelinmiştir. İdarenin başta gösterdiği yasaklama yerini, idarenin faaliyetleri yürüttüğü bir düzene bırakmış ve nihayet idare piyasayı regüle eden ve destekleyen konuma geçmiştir.

[87] Vildan Korul, Hatice Küçükönal, "Türk Sivil Havacılık Sisteminin Yapısal Analizi," *Ege Akademik Bakış Dergisi* 3, no. 1 (2003): 25.
[88] Günel, 236.
[89] 18 Kasım 2005 tarih ve 25997 sayılı Resmi Gazete.
[90] Çağa, 11.

# İKİNCİ KISIM

# SİVİL HAVACILIK İŞLETMELERİNİN SINIFLANDIRILMASI VE HAVA TAŞIMA FAALİYETİNİN HUKUKİ REJİMİ

Halk doğrudan karayolu ulaşımına erişebilmekte iken, havayolu ulaşım sistemine ve havaalanlarına ancak ticari havayolu işletmeleri üzerinden ulaşabilmekte [91] kendi ulaşım aracına (uçak – helikopter – balon vb.) sahip olsa da yine havayolu ulaşım sistemini ve havaalanlarını kullanmak durumunda kalmaktadır. Niteliği itibariyle karayolu ulaşımından bu yönüyle ayrılan havayolu ulaşımının hem farklı kurallarının olması hem de farklı bir hukuki düzene tabi olması gerekmektedir. Havayolu ulaşım sektörünün diğer ulaşım sektörlerinden farklı olması aynı zamanda bu sektöre yönelik faaliyet gösteren tek uluslararası organizasyonun – ICAO – olması yönüyle de dikkate değerdir. Hem ulusal hem uluslararası yönü olması ve ileri teknoloji ile faaliyet göstermesi nedeniyle hava ulaşımının ulusal düzeyde diğer ulaştırma sektörlerinden farklı hukuki bir rejime, düzenlemelere tabi olması doğaldır.

Sivil havacılık sektöründe faaliyet gösteren işletmelerin tamamı hava taşıma faaliyetini yapmamaktadır. Bir başka anlatımla, sivil havacılık sektörü hem sektörde uzmanlık gerektiren alanların olması hem de sunulan hizmetlerin niteliklerinin farklı olması nedeniyle uzmanlaşma yoluna gitmiştir. Dolayısıyla bu sektörde faaliyet gösteren ve nitelik olarak çok farklı hizmetler sunan işletmeler mevcuttur.

Bu bölümde öncelikle sivil havacılık işletmeleri yürüttükleri faaliyetlerin niteliği gereği sınıflandırılacak sonrasında ise hava taşıma faaliyetinin hukuki niteliği incelenecektir.

[91] Paul Stephen Dempsey, "The Disintegration of the Us Airline Industry," *Transportation Law Journal* 20, no. 1 (1991): 43.

## I. Sivil Havacılık İşletmeleri

Sivil havacılık işletmeleri, 10.11.2005 tarih ve 5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunun[92] 2. maddesinde "*Genel Müdürlükten işletme veya çalışma ruhsatı almış işletmeler*" olarak tanımlanmaktadır.

Kısa ve basit tanımla, sivil havacılık sektöründe faaliyet gösteren işletmeler, sivil havacılık işletmeleridir. Sivil havacılık işletmelerini; yürüttükleri faaliyetler esas alınarak üç gruba ayrılabiliriz: Hava Taşıma İşletmeleri; Havaalanı ve Terminal İşletmeleri; Diğer Sivil Havacılık İşletmeleri (Bakım – Havacılık Eğitim ve Sağlık Kuruluşları).

### A. Hava Taşıma İşletmeleri

Hava taşıma işletmeleri şu şekilde tanımlanmaktadır: "*Hava araçlarıyla ticari amaçla, belirli hatlar üzerinde, ücret karşılığında yolcu veya yük veya yolcu ve yük taşıması yapan işletmeler ile ticari hava taşımacılığı kapsamında olmayan yolcu ve yük taşımacılığı ile ücret karşılığı olup olmadığına bakılmaksızın yapılacak hava işi ve eğitim faaliyetlerini yapan işletmeler*"[93].

Belirtmek gerekir ki ne kanunda ne de yönetmeliklerde hava taşıma işletmeleri açıkça tanımlanmamıştır. Yukarda verilen tanım ise SHGM tarafından yayınlanan yönetmeliklerin amaç kısımlarından çıkartılarak yapılmıştır. Aslında SHGM tarafından yayınlanan yönetmeliklerde ya da sivil havacılığa ilişkin kanunlarda açıkça tanıma yer verilmesi isabetli olacaktır. Fakat yine aynı yönetmeliklerden yola çıkarak hava taşıma işletmelerini düzgün bir ifade ile şu şekilde tanımlayabiliriz:

Hava taşıma işletmeleri, havayolu kullanarak yolcu ve / veya yük taşıması yapan işletmeler ile hava işi[94] ve eğitim faaliyeti yapan işletmelerdir.

Hava taşıma işletmelerini, işletmelerin faaliyet alanına ve faaliyet esnasında kullandıkları hava aracına göre çeşitli sınıflandırmalara tabi tutabiliriz. Hava taşıma

[92] 18 Kasım 2005 tarih ve 25997 sayılı Resmi Gazete.
[93] http://web.shgm.gov.tr/tr/havacilik-isletmeleri/2063-hava-tasima-isletmeleri (Erişim Tarihi: 03.11.2015)
[94] SHY-6B md.4/1(d)'de hava işi "*Önceden belirlenmiş bir hava sahasında ve belirlenmiş bir amaca yönelik olarak gerçekleştirilen operasyon*" olarak tanımlanmıştır. Hava işi tanımı ve açıklama için bkz: 2. Genel Havacılık İşletmeleri bölümü.

işletmelerini ticari amaçla faaliyet gösterip göstermemesi yönünden "Ticari Hava İşletmeleri" ve "Genel Havacılık İşletmeleri" olarak ikiye ayırabiliriz. Ticari hava işletmeleri ise hava yolu işletmeleri, hava taksi işletmeleri ve balon işletmeleri olarak tasnif edilebilir.

SHGM tarafından ticari hava işletmeleri, Ticari Hava Taşıma İşletmeleri Yönetmeliği (SHY-6A)[95] ve Balonla Ticari Havacılık Faaliyetleri Talimatı (SHT-BALON)[96] ile genel havacılık işletmeleri ise Genel Havacılık Yönetmeliği (SHY-6B)[97] ile düzenlenmiştir.

**1. Ticari Hava İşletmeleri**

Ticari Hava Taşıma İşletmeleri Yönetmeliği (SHY-6A) ile ticari hava işletmelerinin tabi olduğu hukuki durum düzenlenmiş fakat açıkça ticari hava taşıma işletmeleri tanımı yapılmamıştır.

2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununun Ticari Hava İşletmeleri başlıklı üçüncü bölümünde yer alan bu işletmelere yönelik izine ilişkin 18. maddesinden yola çıkarak şöyle bir tanım yapılabilir:

Ticari hava işletmeleri, ticari amaçla, ücret karşılığında hava araçlarıyla yolcu ve / veya yük taşımacılığı ya da diğer faaliyetlerde bulunan gerçek ve tüzel kişilerdir.

SHY-6A'da, Hava Yolu İşletmesi, koltuk kapasitesi yirmi ve üzeri olan uçaklarla yolcu taşımacılığı ile sadece yük taşımacılığı yapan ticari hava taşıma işletmeler; Hava Taksi İşletmesi, en fazla on dokuz koltuk kapasitesine sahip hava araçları ile ticari hava taşımacılığı yapan işletmeler olarak tanımlanmıştır. Balon İşletmesi ise balonla ticari hava taşımacılığı yapan işletmeler olarak tanımlanabilir.

Hava yolu, hava taksi ve balon işletmeleri özü itibariyle aynı faaliyeti, ticari hava taşımacılığı yapmaktadır. Fakat bu faaliyet esnasında kullanılan hava aracının farklı olması nedeniyle farklı düzenlemeler ihdas edilmiştir. Farklı düzenlemeler saklı kalmak

[95] 16.11.2013 tarih ve 28823 sayılı Resmi Gazete
[96] http://web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/mevzuat/sektorel/talimatlar/SHT-BALON_Rev03.pdf (Erişim Tarihi: 03.11.2015)
[97] 14.05.2013 tarih ve 28647 sayılı Resmi Gazete

kaydıyla, bu işletmelerin kural olarak aynı hukuki rejime tabi olduğunu söyleyebiliriz. Ticari hava işletmelerinin alması gereken izin ve işletme ruhsatı, 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununun 18 ve 33. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Buna göre ticari hava işletmeleri öncelikli olarak Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığından izin, sonrasında ise işletme ruhsatı almak zorundadır. Ticari hava işletmelerinin izin ve ruhsatları ile hava taşıma faaliyetinin hukuki nitelikleri ilerleyen bölümlerde incelenecektir.

Günümüzde, 3'ü sadece yük taşımacılığı, 1'i ise bölgesel taşımacılık yapan toplam 13 hava yolu işletmesi; 43 hava taksi işletmesi ve 25 balon işletmesi faaliyet göstermektedir.[98]

**2. Genel Havacılık İşletmeleri**

Genel Havacılık Yönetmeliği (SHY-6B) ile genel havacılık işletmelerinin tabi olduğu hukuki rejim düzenlenmiştir.

Genel havacılık işletmeleri, ticari hava taşımacılığı kapsamında olmayan yolcu ve yük taşımacılığı ile ücret karşılığı olup olmadığına bakılmaksızın hava işi ve eğitim faaliyetlerinin icrasını sağlamak için her türlü hava aracını kullanarak uçuş yapan işletmelerdir.

SHY-6B'de ticari hava taşımacılığı kapsamında olmayan yolcu ve yük taşımacılığı şu şekilde tanımlanmıştır: "*Türk vatandaşı bir şahıs tarafından kendi özel ihtiyaçlarında kullanmak maksadıyla veya tüzel kişiliğe sahip özel ve kamu kuruluşları ile kanunla kurulmuş sosyal amaçlı kuruluşlar tarafından kendi faaliyetleri ile ilgili hizmetlerde kullanmak maksadıyla, ücret alınmaksızın yapılan yolcu ve yük taşınması faaliyetleri*".

SHY-6B'de hava işi ise şu şekilde tanımlanmıştır: "*Önceden belirlenmiş bir hava sahasında ve belirlenmiş bir amaca yönelik olarak gerçekleştirilen operasyonları*". SHY-6B 5. maddesinde sınırlı sayıda olmamak üzere şu faaliyetlerin hava işi kapsamında olduğu kabul edilmiştir: Zirai ilaçlama, püskürtme ve yangınla mücadele faaliyetleri;

[98] http://web.shgm.gov.tr/tr/havacilik-isletmeleri/2063-hava-tasima-isletmeleri (Erişim Tarihi: 19.06.2017)

Helikopter ile harici yük taşıma operasyonları; Reklam ve tanıtım amaçlı uçuşlar ve havadan pano çekimi faaliyetleri; Havadan spor müsabakaları görüntüleme, trafik yoğunluğu raporlama ve benzeri amaçlı uçuş faaliyetleri; Havadan fotoğraflama, haritalama, coğrafi ve sismik araştırma faaliyetleri; Paraşüt atma faaliyetleri; Arama kurtarma, afet yardım faaliyetleri; Av-yaban hayatını havadan koruma ve kontrol faaliyetleri; Tohumlama yapılması, orman zararlıları ile mücadele faaliyetleri; Su havzalarının, nehirlerin, göletlerin, barajların kontrolü ve takibi faaliyetleri; Ormanların havadan keşif ve kontrolü ile gözetleme faaliyetleri.

Hava işi faaliyetlerinde ise asıl amaç taşıma faaliyeti yapmak değildir. Hava işinde hava aracı ve taşımacılığı birer araç mahiyetindedir. Örneğin ilaçlama faaliyetinde kullanılan hava aracı ve bu faaliyet ticari hava taşımacılığı kapsamında değil, genel havacılık işletmesi faaliyeti kapsamındadır. Bu nedenle, hava işi faaliyetleri, ticari hava taşımacılığından ayrı bir hukuki rejime tabi olacaktır.

Genel havacılık işletmelerinin faaliyetleri yukarda bahsedildiği üzere çok çeşittir. Ticari hava taşımacılığı kapsamında olmayan taşımacılıkta esas olarak gerçek ve tüzel kişisinin şahsi kullanımı söz konusudur. Bir başka anlatımla, genel havacılık işletmelerinde ya kişinin şahsi ulaşımı ya hava işi ya da eğitim söz konusudur. Dolayısıyla genel havacılık işletmelerinin faaliyetlerinin hukuki niteliği için bu faaliyetler ayrı ayrı değerlendirilmelidir.

### B. Havaalanı ve Terminal İşletmeleri

Havaalanı, heliport, terminal yapımı, işletimi ve sertifikalandırılması SHGM tarafından çıkartılan yönetmelikler ile düzenlenmektedir.

#### 1. Havaalanı İşletmeleri

2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunun md.3/e'de havaalanı "*Karada ve su üzerinde hava araçlarının kalkması ve inmesi için özel olarak hazırlanmış, hava araçlarının bakım ve diğer ihtiyaçlarının karşılanmasına, yolcu ve yük alınmasına ve verilmesine elverişli tesisleri bulunan yer*" olarak tanımlanmaktadır.

Sivil hava ulaşımına açık havaalanlarının sertifikasyonu ve işletimi ile ilgili usul ve esasların düzenlendiği Havaalanı Sertifikasyon ve İşletim Yönetmeliği (SHY-14A)[99] havaalanı işletmecisi ise havaalanı işletiminden sorumlu gerçek veya tüzel kişi olarak tanımlanmıştır.

2920 sayılı Kanunun 34. maddesi gereğince havaalanları, esas olarak Devlet veya kamu tüzel kişileri tarafından kurulur ve işletilir. Gerçek ve özel tüzelkişilerin havaalanı kurması ve işletmesi ise Genelkurmay Başkanlığının olumlu görüşü üzerine Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı'nın iznine tabiidir.

**2. Heliport İşletmeleri**

Sivil hava ulaşımına açık heliportların yapımı ve işletimi ile ilgili usul ve esaslar Heliport Yapım ve İşletim Yönetmeliği (SHY-14B)[100] ile düzenlenmiştir. SHY-14B md.4/k'da heliport işletmecisi, heliport işletiminden sorumlu ve heliport işletme ruhsatına sahip tüzel kişi olarak tanımlanmıştır.

SHY-14B md.4'de heliport, helikopterlerin iniş, kalkış ve yer hareketlerini tamamen veya kısmen yapabilmelerine elverişli alan olarak tanımlanırken; helikopter ise Belirli bir piste ihtiyaç göstermeksizin karada ve denizde bir noktaya inebilen ve kalkabilen, motor gücü ile seyreden havadan ağır hava aracı olarak tanımlanmaktadır.

**3. Terminal İşletmeleri**

Sivil hava ulaşımına açık havaalanları bünyesindeki terminallere verilecek ruhsatlarda uygulanacak usul ve esaslar ile bunların denetimi Sivil Hava Ulaşımına Açık Havaalanlarında Yer Alan Terminaller İle Sıhhi İşyerleri İçin İşyeri Açma ve Çalışma Ruhsatlarına İlişkin Yönetmelik (SHY-33B)[101] ile düzenlenmiştir. SHY-33B'de terminal işletmecisi, sivil hava ulaşımına açık havaalanlarında havaalanı işletmecisi dışında yap-işlet-devret modeli, kiralama ve benzeri şekillerde terminal işletmeciliği yapan işletmeci olarak tanımlanmıştır.

[99] 27.10.2016 tarih ve 29870 sayılı Resmi Gazete
[100] 03.05.2017 tarih ve 30055 sayılı Resmi Gazete
[101] 10.09.2008 tarih ve 26993 sayılı Resmi Gazete

SHY-33B md.21'de, sivil hava ulaşımına açık havaalanlarında, havaalanı işletmecisi dışında yap işlet devret modeli, kiralama ve benzeri şekillerde terminal işletmek isteyen gerçek veya tüzel kişilerin, havaalanı terminal işletme ruhsatı almak zorunda olduğu düzenlenmiştir. Md.22'de ise terminal işletmecilerinin yükümlülükleri detaylıca belirlenmiştir. Ayrıca md.11'de, SHY-14A'da havaalanları için belirtilen güvenlik tedbirleri ve asgari gerekliliklere ilişkin esasların bu yönetmelik kapsamındaki terminaller için de geçerli olduğu belirtilmektedir.

#### 4. Yer Hizmetleri Kuruluşları

Havaalanları yer hizmetlerinin uluslararası seviyede yapılmasını sağlamak için, uygulanacak usul ve esaslar ile bu hizmetlerle ilgili ücret tarifeleri Havalimanları Yer Hizmetleri Yönetmeliği (SHY-22)[102] ile düzenlenmiştir. SHY-22'de yer hizmeti kuruluşu, havaalanlarında yer hizmetleri yapmak üzere çalışma ruhsatı alan veya yetkilendirilen kamu ya da özel hukuk tüzel kişiliği statüsündeki kuruluşlar olarak tanımlanmıştır.

SHY-22 md.5'te havaalanları yer hizmetleri türleri şu şekilde gruplandırılmıştır: Temsil, Yolcu Hizmetleri, Yük Kontrolü ve Haberleşme, Ramp, Kargo ve Posta, Uçak Hat Bakım, Uçuş Operasyon, Ulaşım, İkram Servis, Gözetim ve Yönetim, Uçak Özel Güvenlik Hizmet ve Denetimi. Bu türlerin detayları ise SHGM tarafından çıkartılan talimatlarla düzenlenmektedir.

### C. Bakım – Eğitim – Sağlık Kuruluşları

Bakım, Eğitim ve Sağlık Kuruluşları hava taşıma faaliyetinin gerçekleştirilmesi için gerekli olan diğer gerekliliklerin standartlara uygun olarak yerine getirilmesi için faaliyet göstermektedir. Bu nedenledir ki aslında bu kuruluşlar SHGM tarafından yetkilendirilmektedir. Bir başka anlatımla uçağın bakımını, havacılık eğitimini veya uçucu personelin sağlık muayenesini bir başka kuruluş yapabilir. Fakat bu kuruluş SHGM tarafından yetkilendirilmediği zaman, SHGM tarafından tanınmamakta ve hava taşıma faaliyetinin gerçekleştirilmesi için gerekliliklerin yerine getirilmediği kabul edilmektedir.

[102] 23.08.2016 tarih ve 29810 sayılı Resmi Gazete

### 1. Bakım Kuruluşları

SHY-145 md.4/d'de bakım kuruluşu, SHY-145'e uygun olarak bakım yapmak üzere yetkilendirilmiş kamu kurum ve kuruluşları ile gerçek ve tüzel kişilere ait işletmeler olarak tanımlanmıştır. Md.4/c'de bakım, "*uçuş öncesi kontrol hariç olmak üzere, birlikte veya ayrı yapılmak üzere hava aracı veya komponentin muayenesini, revizyonunu, parça değiştirmesini, onarımını, arıza veya hasar giderme işlemi*" olarak; Md.4/ü'de uçuş öncesi kontrol ise, "*Hava aracının uçuş için elverişli olduğundan emin olmak için uçuş öncesinde yapılan ve arıza giderme işlemini kapsamayan kontrol*" olarak tanımlanmaktadır.

SHGM tarafından bakım kuruluşları ve bu kuruluşlarda çalışacak personel hakkında çeşitli yönetmeliklerle düzenlemeler yapılmıştır.

Onaylı Hava Aracı Bakım Kuruluşları Yönetmeliği (SHY-145)[103] ile kamu kurum ve kuruluşları ile gerçek ve tüzel kişilere ait işletmelerin her türlü sivil hava araçları için onaylı bakım kuruluşu olarak yetkilendirilmesi için sahip olması gereken nitelikler ile faaliyetlere ilişkin usul ve esaslar düzenlenmiştir.

Hava Aracı Bakım Eğitimi Kuruluşları Yönetmeliği (SHY-147)[104] ile hava aracı bakımı alanında eğitim vermek ve bu eğitimlere ilişkin sınavları yapmak üzere talepte bulunan kuruluşların yetkilendirilmeleri ile bu kapsamda yapılacak çalışmaların usul ve esasları düzenlenmiştir.

Hava Aracı Bakım Personeli Lisans Yönetmeliği (SHY-66)[105] ile sivil hava araçlarına bakım yapacak bakım personeli için düzenlenecek lisanslara ilişkin usul ve esaslar düzenlenmiştir.

### 2. Havacılık Eğitim Kuruluşları

Sivil havacılık sektöründe yeterlik belgesi gerektiren personelin ihtiyaç duyduğu eğitimlere ait standartlar belirlenerek, bu personelleri yetiştiren eğitim kuruluşları SHGM

[103] 11.06.2013 tarih ve 28674 sayılı Resmi Gazete
[104] 18.08.2012 tarih ve 28388 sayılı Resmi Gazete
[105] 30.10.2013 tarih ve 28806 sayılı Resmi Gazete

tarafından yetkilendirilmektedir. Uçuş Eğitim Organizasyonları, Havacılık Tıbbi Eğitim Kurumu, SHY-147 Tanınan Okul Statüsü Eğitim Kuruluş, İnsansız Hava Aracı Eğitim Organizasyonları, SHY-147 Bakım Teknisyeni Eğitim Kuruluşları, Uçuş Harekât (Dispeçer) Eğitim Kuruluşları, Kabin Memuru Temel Emniyet Eğitim Kuruluşları, Kabin Acil Durum Eğitim Merkezleri, Havacılık Güvenliği Eğitim Kuruluşları birer Havacılık Eğitim kuruluşudur.[106]

Üniversitelerin bünyelerinde kurulan sivil havacılığa ilişkin liseler, meslek yüksek okulları ve fakülteler de SHGM tarafından yetkilendirilmektedir. Örneğin, Fatih Sultan Mehmet Üniversitesi kabin eğitimi[107], Eskişehir Sabiha Gökçen Mesleki ve Teknik Anadolu Lisesi türbinli uçak ve avonik eğitimi, Anadolu Üniversitesi Havacılık ve Uzay Bilimleri Fakültesi birçok alanda eğitim vermek için SHGM tarafından yetkilendirilmiştir.

### 3. Sağlık Kuruluşları

5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunun 8/A-c maddesine göre, yeterlik belgesi gerektiren personelin sağlık şartlarına ait standartları belirlemek, bu personelin muayenelerini yapacak sağlık kuruluşlarını ve tabiplerini yetkilendirmek SHGM'nin görev ve yetkisindedir. SHGM bu amaçla Havacılık Sağlık Talimatı (SHT-3)[108] ve Kabin Ekibi Üyeleri Sağlık Kontrollerine İlişkin Esas ve Usuller Talimatı'nı (SHT OPS - SAĞLIK)[109] yayınlamıştır.

Aslında sağlık kuruluşlarının birer sivil havacılık kuruluşu olarak kabul etmemek gerektiğini söyleyebiliriz. Çünkü sağlık kuruluşları SHGM tarafından yetkilendirilmekte ve standartlara uygun muayene yapılması sağlanmaktadır. Dolayısıyla

---

[106] http://web.shgm.gov.tr/tr/havacilik-isletmeleri/2067-yetkili-havacilik-egitim-kuruluslari (Erişim Tarihi: 20.03.2017)

[107] http://web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/pdf/havacilik-isletmeleri/Kabin_Memuru_Yetkili_Temel_Emniyet_Egitim_Kuruluslari.pdf ; http://web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/pdf/havacilik-isletmeleri/SHY_147_Taninan_Okul_Statusu_Kap._Egitim_Kuruluslari.pdf ; http://web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/pdf/havacilik-isletmeleri/FTO.pdf (Erişim Tarihi: 20.03.2017)

[108] http://web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/mevzuat/sektorel/talimatlar/sht-3.pdf (Erişim Tarihi: 05.11.2015)

[109] http://web.shgm.gov.tr/doc4/sht-sag.pdf (Erişim Tarihi: 05.11.2015)

sağlık kuruluşu, asıl görevi olan sağlık hizmetini[110] vermekte iken SHGM'den aldığı yetkiyle, SHGM için gerekli olan muayeneleri yapmaktadır.

## II. Hava Taşıma Faaliyetinin Hukuki Niteliği

Hava taşıma faaliyetinin hukuki niteliğinin belirlenmesi, bu faaliyetin tabi olacağı hukuki rejimin belirlenmesi nedeniyle önemlidir. Hava taşıma faaliyetinin Devlet tarafından yerine getirildiği dönemin çok geride bırakılması, teknolojik ve uluslararası gelişmelerin faaliyetin tabi olduğu rejimi etkilemesi nedeniyle faaliyetin niteliğinin saptanması isabetli olacaktır.

Ticari hava işletmelerinin birbirleriyle olan yakın ilişkileri ve rekabetleri ile hava taşıma faaliyetinin sınır aşan niteliği, devletlerin bu faaliyetin hukuki niteliğine karşı yaklaşımını etkilemektedir. Hava taşıma faaliyetinin hukuki niteliği üç açıdan incelenecektir: Kamu hizmeti teorisi açısından hava taşıma faaliyeti, kolluk faaliyeti açısından hava taşıma faaliyeti ve kanuni düzenlemeler doğrultusunda hukuki niteliği. Hava taşıma faaliyetlerinin kanuni düzenlemeler doğrultusunda incelenmesi ise bu faaliyeti yapan ve sektörde en çok yer kaplayan ticari hava işletmelerine ilişkin düzenlemeler üzerinden olacaktır.

### A. Kamu Hizmeti Açısından Hava Taşıma Faaliyeti

Kamu hizmeti kavramı, idare hukukunun en önemli kavramıdır. Üç ana gruba ayrılabilen idarenin faaliyetlerinin (kolluk, kamu hizmeti, özendirme – destekleme faaliyetleri) en büyük ve kapsamlı bölümü kamu hizmetidir.[111] Doktrinde kamu hizmetinin tanımı, yeri ve değeri hakkında genel bir uzlaşma oluşamadığı, konuya ilişkin yapılan araştırmalarda kavramın belirsizliği ve tanımlamanın güçlüğü üzerinde durulduğu ifade edilmektedir.[112] Nitekim kamu hizmeti tanımı doktrinde farklı şekillerde

[110] Sağlık hizmeti ve sağlık hizmetlerinin özel hukuk kişilerince yürütülmesi hakkında detaylı bilgi için bkz: Çakır, 174 vd.

[111] Gerçekten de idari sözleşme, kamu malı, memur, kamulaştırma, idari yargının görev alanı gibi birçok konunun saptanmasında, kamu hizmeti kavramı referans niteliğindedir. Ali Ulusoy, *Kamu Hizmeti İncelemeleri* (Ankara: Ülke Kitapları, 2004), 11.

[112] Aydın Gülan, "Kamu Hizmeti Kavramı," *İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi* 9, no. 1-3 (1988): 147.

yapılmıştır.[113] Anayasa Mahkemesi'ne göre ise "*En geniş tanıma göre kamu hizmeti, devlet ya da diğer kamu tüzel kişileri tarafından ya da bunların gözetim ve denetimleri altında, genel ve ortak gereksinmeleri karşılamak, kamu yararı ya da çıkarını sağlamak için yapılan ve topluma sunulmuş bulunan sürekli ve düzenli etkinliklerdir.*"[114].

Kamu hizmeti kavramının geçirdiği değişimlere rağmen, günümüzde idare hukukunda ölçüt-kavram niteliğini korumaktadır. Günümüzdeki hızlı değişimi yadsıyarak, kamu hizmetini yüzyılın başındaki görüşlerle açıklamanın mümkün olmadığı, günümüz gereklerine uygun ve kendi içinde tutarlı bir kamu hizmeti yaklaşımının oluşturulması gerektiği ifade edilmektedir.[115] Öte yandan hangi etkinliklerin, faaliyetlerin kamu hizmeti olarak kabul edilebileceği hususunun

---

[113] Onar'a göre kamu hizmeti, "*Devlet veya diğer amme hükmi şahısları (kamu tüzel kişileri) tarafından veya bunların nezaret ve murakabaları, kontrolları altında umumi ve kollektif ihtiyaçları karşılamak ve tatmin etmek, amme menfaatini sağlamak için icra edilen ve umuma arzedilmiş bulunan devamlı ve muntazam faaliyetler*"dir. Onar, 13. Ulusoy ise kamu hizmetini, "*Kamu yararı içermesi ve özel faaliyet olarak gereği gibi sunulmasının mümkün olmaması nedeniyle, yasama organı tarafından özel faaliyetler için söz konusu olamayacak bir ayrıcalıklar ve yükümlülükler rejimine (spesifik hukuksal rejim) tabi tutulan ve sorumluluğu ile denetimi son tahlilde bir kamu otoritesi tarafından üstlenilen faaliyet*" olarak tanımlamaktadır. Ulusoy, 13. Gülan'a göre ise kamu hizmeti, "*toplum için önem kazanmış olan ortak ve genel bir ihtiyacın tatminine yönelik olarak kamu tüzel kişileri veya onların denetimi altında özel kişilerce yürütülen bir faaliyettir.*" Gülan, 148. Yasin, kamu hizmetinin "*kamu tüzel kişileri veya kamu tüzel kişilerinin denetim ve gözetimi altında özel hukuk kişileri tarafından yerine getirilen ve giderilmesinde kamu yararı bulunduğu siyasi organlar tarafından kabul edilen, toplumun genel ve ortak ihtiyaçların karşılanmasına yönelik faaliyetler*" olarak tanımlanabileceğini ifade etmektedir. Yasin, *Kamu Hizmeti kısmı*, Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay Tekinsoy, 484.

[114] Kamu hizmeti kavramının kapsamına giren hizmetlerin sadece devlet etkinlikleri olmadığı, özel teşebbüslerin hizmetlerinin de kamu hizmeti niteliğinde olabileceği Anayasa Mahkemesi tarafından kararın devamın şu şekilde ifade edilmiştir: "*Toplumsal yaşamın zorunlu gereksinmelerini karşılayan hizmetler, nitelikleri gereği kamu hizmeti olarak görülmüştür. Düzenlilik ve süreklilik kamu hizmetinin önemli öğelerinden birini oluşturmuştur. Çünkü, bunun yokluğu toplum yaşamını altüst eder. Bir kamu hizmeti, ülke çapında, tüm halkın gereksinmesine yanıt verebileceği gibi; belli bir yörede belli bir topluluğun gereksinmesini de karşılayabilir. Başka bir anlatımla, hizmetin ülkesel, yöresel veya toplumun bir kesimi için söz konusu olması onun kamu hizmeti olma niteliğini etkilemez. "Kamu hizmeti kavramı"nın gerek öğretide gerekse uygulamalarda Devletçe ve öteki kamu tüzel kişilerince genel idare esaslarına göre yürütülen hizmetler alanının dışına taşan ve yayılan bir kapsamı olduğu ve kapsamın da gittikçe genişlediği bir gerçektir. Çağdaş kamu hizmeti kavramına giren hizmetler yalnızca devlet etkinlikleri ile sınırlandırılamaz. .... Öğretide, kamu hizmetini belirlemenin tek geçerli ölçütünün, onu kuranların istenci (iradesi) olduğu ileri sürülmektedir. Daha açık anlatımıyla bir hizmetin kamu hizmeti niteliğine bürünmesinde yasakoyucunun istenci rol oynamaktadır. Kuşkusuz, Anayasa kurallarına uygun olmak koşulu ile, kamusal gereksinimlerin gerekli kıldığı durumlarda yasama organı herhangi bir alanı yasal statü içine alarak kamu hizmeti kurabilir. Ancak, Anayasa Mahkemesi'nin anayasal denetim görevini yerine getirmesindeki değerlendirmeleri saklıdır. Çünkü etkinliği irdeleyip nitelendirmeden Anayasa kurallarına uygunluğunu ya da aykırılığını saptamanın olanağı yoktur. Bir hizmetin kamu hizmeti olup olmadığı saptanırken, niteliğine bakmak gerekir. Nitelik yönünden kamu hizmeti olan bir hizmetin özel kesimce yürütülmesi, onun niteliğine etkili görülemez. Nitekim, Anayasa'nın 47. maddesinde, "kamu hizmeti niteliği taşıyan özel teşebbüsler.... devletleştirilebilir" denilirken özel teşebbüslerce yürütülen kamu hizmetinin varlığı kabul edilmiştir.*" Anayasa Mahkemesi'nin 09/12/1994 tarihli ve E. 1994/43, K. 1994/42-2 sayılı Kararı

[115] Turgut Tan, "Anayasa Mahkemesi Kararlarında Kamu Hizmeti Yaklaşımı," *Anayasa Yargısı Dergisi* 8 (1991): 252.

belirlenmesinde yetkili kamu otoritesinin yasama organı olduğu belirtilmektedir.[116] Anayasa Mahkemesi de bir kararında bu durumu şekilde ifade etmektedir: "*Hiç şüphesiz, Anayasa, kurallarına uygun olmak koşulu ile, kamusal ihtiyaçların gerekli kıldığı hallerde, yasama organı, herhangi bir alanı yasal statü içine alarak bir kamu hizmeti tesis edebilir.*"[117] Fakat öte yandan belirtmek gerekir ki Anayasa Mahkemesi bu kararından farklı olarak kimi zaman bir faaliyetin niteliğine kendisi bakarak faaliyetin kamu hizmeti niteliğinde olup olmadığına karar vermiştir.[118] Fakat belirtmek gerekir ki, Anayasa Mahkemesi'nin bir hizmetin kamu hizmeti olup olmadığını belirlemek için niteliğine baktığı kararları doktrinde eleştirilmektedir.[119] Siyasal organ tarafından kamu hizmeti olarak kabul edilmeyen bir faaliyetin, toplumsal ihtiyacı karşılayan ve kamu yararını gerçekleştirmeye yönelik bir faaliyet olsa bile kamu hizmeti sayılamayacağı ifade edilmektedir.[120]

Netice itibariyle, kamu hizmetleri toplumsal ihtiyaçlar sonucu ortaya çıkmaktadır ve hangi faaliyetin kamu hizmeti kapsamında sunulacağına karar verme

---

[116] Şeref Gözübüyük, Turgut Tan, *İdare Hukuku (Cilt 1 - Genel Esaslar)*, 9. b. (Ankara: Turhan Kitabevi, 2013), 585.

[117] Anayasa Mahkemesi'nin 28/11/1985 tarihli ve E. 1985/7, K. 1985/22 sayılı Kararı

[118] Anayasa Mahkemesi'nin 28/06/1995 tarih ve E. 1994/71, K. 1995/23 sayılı Kararı: "*Öğretide, kamu hizmetini belirlemenin tek geçerli ölçütünün, onu kuranların iradesi olduğu ileri sürülmektedir. Daha açık anlatımla, bir hizmetin kamu hizmeti niteliğine bürünmesinde yasakoyucunun iradesi rol oynamaktadır. Kuşkusuz, Anayasa kurallarına uygun olmak koşulu ile, kamusal gereksinimlerin zorunlu kıldığı durumlarda yasama organı herhangi bir alanı yasal statü içine alarak kamu hizmeti kurabilir. Ancak, Anayasa Mahkemesi'nin anayasal denetim görevini yerine getirmesindeki değerlendirmeleri saklıdır. Çünkü, etkinliği irdeleyip nitelendirmeden Anayasa kurallarına uygunluğunu ya da aykırılığını saptamanın olanağı yoktur. Bir hizmetin kamu hizmeti olup olmadığı saptanırken, niteliğine bakmak gerekir. Nitelik yönünden kamusal olan bir hizmetin özel kesimce yürütülmesi, onun niteliğini etkilemez. Nitekim, Anayasa'nın 47. maddesinde, "kamu hizmeti niteliği taşıyan özel teşebbüsler.... devletleştirilebilir" denilirken özel teşebbüslerce yürütülen kamu hizmetinin varlığı kabul edilmiştir.*".

[119] Ulusoy, 28 vd.; Kemal Gözler, *İdare Hukuku (Cilt 2)*, 2. b. (Bursa: Ekin Basın Yayın Dağıtım, 2009), 262 vd. Özdemir kararın tutarsız olduğunu şu şekilde ifade etmektedir: "*Anayasa Mahkemesi'nin yukarda yer verilen kararı hem kendi içinde tutarsızdır, hem de Anayasa'nın 123. maddesine ve ayrıca çeşitli açılardan başka maddelerine de aykırı görünmektedir.*" H. Eyüp Özdemir, *Nükleer Güç Santrallarının Kurulmasına İlişkin Hukuki Esaslar* (İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2012), 92. Ayrıca Gülan karar hakkında "*Türkiye'de yargının objektif hukuk anlayışıyla değerlendirme yaptığını, yasakoyucunun iradesini saptamakla yetinmediğini, aksine, bazı hallerde bu iradenin tersi yönde hüküm verebildiğini göstermektedir.*" tespitinde bulunmaktadır. Aydın Gülan, "Türkiye'de Kamu Hizmetlerinin Gelişimi," *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası* 56, no. 1-4 (1998): 104. Tüm bu açıklamalar neticesinde Anayasa Mahkemesi'nin bu kararını, mahkemenin yargısal aktivizmi doğrultusunda kendi yetki alanını genişleten bir kararı olarak değerlendirebiliriz. Anayasa Mahkemesi'nin yargısal aktivizmi hakkında detaylı bilgi için bkz: Yavuz Atar, "Anayasa Mahkemesinin Yargısal Aktivizmi," *Prof. Dr. Erdal Onar'a Armağan (Cilt 2)* (Ankara: Ankara Üniversitesi Yayınları, 2013).

[120] Metin Günday, *İdare Hukuku* (Ankara: İmaj Yayınevi, 2015), 332. Ayrıca, Günday bu duruma örnek olarak taksi işletmeciliğini vermektedir.

yetkisi yasama organındadır.[121] Yasama organı tarafından bir faaliyetin kamu hizmeti olduğu açıkça düzenlenmişse, hiç şüphesiz o faaliyet kamu hizmetidir ve kamu hizmetinin tabi olduğu rejime tabi olacaktır. Fakat yasama konuya ilişkin açıkça bir düzenleme öngörmemiş ise ilgili düzenlemedeki hüküm ve ifadelere dayanılarak bir tespit yapılmalıdır. İlgili faaliyet için "*kamu hukuku rejimi veya daha doğru bir ifadeyle, kamu hizmeti için klasik olarak kabul edilmiş hukuksal rejim*" öngörülmüşse, faaliyet kamu hizmeti olarak kabul edilir. Eğer net bir hukuksal rejim öngörülmemiş ya da açık dayanaklar bulunamıyorsa, ilgili faaliyet, kamu hizmeti olarak kabul edilmemelidir. Çünkü faaliyetin kamu hizmeti olarak kabul edilmesi, temel hak ve özgürlüklerin sınırlanması ve kamu harcamalarının, vergilerin artması anlamına gelecektir. Bu sonucun yasama organı tarafından istenildiği yönünde açık düzenlemelerin olması gerekmektedir.[122]

Sonuç olarak özetle, bir faaliyet kamu hizmet olarak nitelendirilirken, faaliyetin Devlet ya da diğer kamu tüzel kişileri tarafından ya da bunların gözetim ve denetimleri altında (organik unsur), genel ve ortak ihtiyaçları karşılamak ve kamu yararını sağlamak amacıyla (maddi unsur) topluma sunulan, sürekli ve düzenli etkinlik olup olmadığına bakılması gerektiği söylenebilir. Bu doğrultuda hava taşıma faaliyetinin kamu hizmeti niteliğinde olup olmadığı incelenecektir.

### 1. Organik Unsur Açısından Hava Taşıma Faaliyeti

Kamu hizmetinin organik unsuru, hizmetin Devlet ya da diğer kamu tüzel tüzel kişileri tarafından ya da bunların yakın denetim ve gözetimi altında özel hukuk kişileri tarafından yürütülmesidir.[123] Organik unsur açısından hava taşıma faaliyeti incelenirken, hizmeti sunan kişilerin kim olduğuna bakılmalıdır.

Günümüzde hava taşıma faaliyeti Devlet veya diğer kamu tüzel kişileri tarafından sunulmamaktadır.[124] Kamu iktisadi teşebbüsü olarak faaliyet gösteren Türk

[121] Gözübüyük/Tan, 590; Yasin, *Kamu Hizmeti kısmı*, Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay Tekinsoy, 489-490.
[122] Ulusoy, 29.
[123] Yasin, *Kamu Hizmeti kısmı*, Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay Tekinsoy, 485.
[124] Özelleştirme faaliyetleri sonucunda Devlet hava taşıma faaliyetini sunmaya son vermiştir. Özelleştirme faaliyetlerinin hava taşıma faaliyetinin hukuki niteliğine etkisi hakkında detaylı bilgi için bkz: 1. Özelleştirme Faaliyetlerinin Hava Taşıma Faaliyetinin Hukuki Niteliğine Etkisi bölümü.

Hava Yolları, 1933 yılından 2006 yılına kadar kamu tüzel kişisi olarak hava taşıma faaliyetini kamu hizmeti olarak sunmuştur.

1933 yılında Devlet mülkiyetinde kurulan ve sadece 5 uçağı ile 28 koltuk kapasitesi olan Türk Hava Yolları, 1960'lara kadar daha çok iç hat uçuşları (*domestic flights*) yapmıştır. 1960 sonrasında THY ortaklık yapısında yer alan yabancı sermayenin de etkisiyle hem uçak filosunu yenilemiş ve değiştirmiş hem de uluslararası operasyonlara ağırlık vermiştir. 1990'larda başlayan özelleştirme hareketleri ile 2003 yılı sonrasında hükümet politikasının ve şirket politikasının değişikliği sonrasında THY günümüzde bir küresel taşıyıcı konumuna gelmiştir.[125]

Türk Hava Yolları Anonim Ortaklığı, 233 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnameye tabi bir Kamu İktisadi Kuruluşu iken[126], Bakanlar Kurulunun 22.08.1990 tarih ve 90/822 sayılı kararı[127] ile 28.05.1986 tarih ve 3291 sayılı Kanunun 13. maddesine göre özelleştirilmesine karar verilmiştir. Özelleştirme Yüksek Kurulu'nun 17.04.2006 tarih ve 2006/26 sayılı kararı ile halka arz edilmesi üzerine 25.06.2006 tarihi itibariyle Türk Hava Yolları Anonim Ortaklığı'ndaki kamu payı %49, halka arz edilen pay oranı ise %51 olmuştur.[128]

---

[125] Mehmet Erkan Dursun, John F. O'Connell, Zheng Lei, David Warnock-Smith, "The Transformation of a Legacy Carrier – a Case Study of Turkish Airlines," *Journal of Air Transport Management* 40, (2014): 106-107.

[126] Danıştay 10. Dairesi, 26.12.1989 tarih ve E.1989/96, K.1989/2636 sayılı kararı: "*Dava, 1.1.1989 tarihinde iç hat uçak biletlerine zam yapılmasına ilişkin davalı idare işleminin iptali istemiyle açılmıştır. Bir Kamu İktisadi Kuruluşu olan davalı idarenin 233 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine tabi olduğu açıktır. 233 sayılı KHK.'nin 2. maddesi (c) bendinde, kamu iktisadi kuruluşlarının kendilerine verilen görev ve kamu hizmetlerini ekonomik ve sosyal gereklere uygun olarak verimlilik ilkesi doğrultusunda yürütmeleri öngörülmüş, aynı kararnamenin 35. maddesi 1. fıkrasında da, teşebbüs, müessese ve bağlı ortaklıkların işletmelerinde üretilen mal ve hizmet fiyatlarının tesbitinde serbest oldukları hükme bağlanmıştır. Davalı idarenin 233 sayılı KHK.'nin öngördüğü biçimde üstlendiği kamu hizmetini ekonomik ve sosyal gereklere uygun olarak verimlilik ilkesi doğrultusunda yürütebilme amacını gerçekleştirebilecek şekilde fiyat tesbiti yapması gereklidir. Bu durumda idare, iç hat bilet ücretleri saptanırken ücretlere girdi olan faktörler dikkate alındığından yapılan fiyat tesbitinin yerinde olduğu anlaşılmaktadır. Davacının diğer iddiaları zam kararının iptalini gerektirecek nitelikte görülmemiştir.*" Davalı idare, Türk Hava yolları olarak karar metninde belirtilmiştir. (Aksi belirtilmedikçe bundan sonraki yargı kararları www.kazanci.com'dan alınmıştır.)

[127] "*Türk Hava Yollan Anonim Ortaklığı'nın özelleştirilmesi; 28/5/1986 tarihli ve 3291 sayılı Kanunun 13 üncü maddesine göre, Bakanlar Kurulu'nca 22/8/1990 tarihinde kararlaştırılmıştır.*" R.G. 25.09.1990 tarih ve 20646 sayı.

[128] "*2004 yılı Aralık ayında İdaremize ait hisselerin şirket sermayesinin %23'üne tekabül eden kısmı halka arz edilmiştir. Bu halka arz sonrası THY sermayesindeki kamu payı %75,18'e düşmüştür. 2006 yılı Mayıs ayında İdaremize ait hisselerin şirket sermayesinin %28,75'ine tekabül eden kısmı halka arz edilmiş olup, halka arz sonrası THY sermayesindeki İdaremize ait kamu payı %49,12'ye düşmüştür.*" http://www.oib.gov.tr/portfoy/thy/thy_index.htm (Erişim Tarihi: 15.12.2015)

Pay oranlarındaki bu değişim sonrası görülen bir uyuşmazlıkta Danıştay 5. Dairesi tarafından THY'nin hukuki statüsüne ilişkin kamu tüzel kişiliği statüsünün sona erdirilerek özel hukuk tüzel kişisi konumuna geldiği yönünde karar verilmiştir.[129] Danıştay 5. Dairesi 17.12.2007 tarih ve E.2007/5319, K.2007/6963 sayılı kararının THY'nin mevcut hukuki statüsüne ilişkin yapılan tespitin sonucu itibariyle isabetli ve fakat gerekçesi yönüyle isabetsiz olduğunu söyleyebiliriz. Şöyle ki, Danıştay 5. Dairesinin kararında, THY'deki kamu payının %50'nin altına düşmesi[130] nedeniyle THY'nin kamu tüzel kişiliğinin sona erdiği ifade edilmektedir. Fakat THY'deki kamu payının %50'nin altına düşmesi halka arz edilmesi metodu ile değil de başka metotlarla yapılsaydı aynı sonuca ulaşılıp ulaşılamayacağı tartışmalıdır. Örneğin, THY hisseleri borsaya arz edilmese, doğrudan çalışanlara satılsaydı[131] yine aynı sonuca ulaşılacak mıydı? Ya da başka bir varsayımla THY hisselerinin borsadan toplanması ve hisse sahibi

[129] Danıştay 5. Dairesi, 17.12.2007 tarih ve E.2007/5319, K.2007/6963 sayılı kararı: *"Dava dosyasının incelenmesinden, Özelleştirme Yüksek Kurulu'nun 17.4.2006 günlü, 2006/26 sayılı kararı doğrultusunda Türk Hava Yolları Anonim Ortaklığı sermayesinin %25'ine karşılık gelen 43.750.000 adet pay ile bu miktarın %15'ini oluşturan ek satışa konu 6.562.500 adet paydan oluşan toplam 50.312.500 adet Özelleştirme İdaresi Başkanlığı'na ait hissenin Sermaye Piyasası Kurulu'nun 12.5.2006 tarih ve 22/569 sayılı kararı doğrultusunda halka arz edildiği, bu kapsamda, 25.6.2006 tarihi itibariyle Türk Hava Yolları Anonim Ortaklığı'ndaki kamu payının %49, halka arz edilen pay oranının ise %51 olduğu anlaşılmaktadır. Öte yandan, 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanun'un 4. maddesinin (f) bendinde, "özelleştirme programına alınan kuruluşlardan anonim şirket statüsünde olan ve anonim şirket haline dönüştürülen kuruluşların sermayelerindeki kamu payı %50'nin altına düşünceye, diğerlerinde ise özelleştirme uygulamaları sonucu devredildikleri tarihe kadar, bunların sermaye miktarlarını tespit etmek, kuruluş, birleşme veya bölünmelerinde gerekli düzenlemeleri yapmak, mal varlıkları ile hak ve yükümlülüklerine ilişkin esasları tespit etmek, hesapları ve faaliyetleri ile ilgili her türlü düzenlemeyi yapmak, bu işlemleri kolaylaştırıcı tedbirleri almak" Özelleştirme İdaresi Başkanlığı'nın görevleri arasında sayılmıştır. Bu kapsamda, T.H.Y. Genel Müdürlüğü'nce yapılan başvuru üzerine, Özelleştirme İdaresi Başkanlığı'nın 24.7.2006 günlü, 6789 sayılı yazısıyla; Türk Ticaret Kanunu hükümlerine göre faaliyette bulunan ve hisseleri borsada işlem gören, halka açık, Sermaye Piyasası Kanunu'na tabi Türk Hava Yolları Anonim Ortaklığının, Ana Sözleşmesinin geçici 1. maddesinde yer alan "Ortaklık, Ortaklıktaki kamu payı %50'nin altına düşünceye kadar 4046 sayılı Kanun'a tabidir." kuralına ve 4046 sayılı Yasa'nın 4/f maddesine göre, Türk Hava Yolları Anonim Ortaklığı'nın faaliyetleri ile ilgili Özelleştirme İdaresi Başkanlığı'nın onayına tabi işlemleri konusunda, kamu payının %50'nin altında düşmesi ve Ortaklığın kamu tüzel kişiliği statüsünün sona ermesi nedeniyle, 4046 sayılı Yasa gereğince Özelleştirme İdaresi Başkanlığı'nın onayına tabi işlemler için, bundan böyle idarelerinden onay alınmasına gerek bulunmadığı bildirilmiştir. Yukarıda yapılan açıklamalardan, 25.6.2006 tarihi itibariyle Türk Hava Yolları Anonim Ortaklığı'nın kamu payının %49 olması nedeniyle, Ortaklığın kamu tüzel kişiliği statüsünün sona erdirilerek özel hukuk tüzel kişisi konumuna geldiği anlaşılmaktadır. Bu durumda, kamu tüzel kişiliği niteliği bulunmayan Türk Hava Yolları Anonim Ortaklığı'na ait yönetmelik, idare hukuku alanında kurulmuş bir işlem niteliğinde bulunmadığından, söz konusu yönetmeliğin özel hukuk hükümleri çerçevesinde değerlendirilmesi ve davanın adli yargı yerince çözümlenmesi gerekmektedir."*.

[130] Kamu tüzelkişiliğinin sözde sermaye oranı ölçütü hakkında detaylı bilgi için bkz: Erdoğan Bülbül, *Kamu İştirakleri* (İstanbul: Beta Basım, 2004), 72 vd.

[131] Örneğin Eastern Havayolları bir kısmı çalışan işçilerine aittir. Paul Stephen Dempsey, Laurence E. Gesell, *Public Policy and the Regulation of Commercial Aviation* (Chandler, AZ: Coast Aire Publications, 2013), 647. İşçilerin şirketlerde hissedar olmasına ilişkin detaylı bilgi için bkz: Paul Caver, "Employee-Owned Airlines: The Cure for an Ailing Industry," *Journal of Air Law & Commerce* 61, no. 3 (1996); Melikşah Yasin, *Uygulama ve Yargı Kararları Işığında Özelleştirmenin Hukuki Rejimi* (İstanbul: Beta, 2007), 131-132.

kimsenin mirasçı bırakmaksızın vefatı[132] veya bağışı vb. nedenlerle bu hisselerin tekrardan kamunun olması durumunda THY kamu tüzel kişiliği mi kazanmış olacaktır? Tüm bu varsayımsal durumlar[133] göstermektedir ki, kamu tüzel kişiliğinin kaybının kamu paylarının %50'nin altına düşmesi nedeniyle olduğunu söylemek isabetli değildir. Sonuç olarak kamu tüzel kişiliği kaybı yüzdesel bir yaklaşımla belirlenmemelidir; öncelikle kamu tüzel kişiliğinin olup olmadığının tespiti kanun ile yapılmalı, eğer kanunda açık düzenleme yok ise sonrasında kamu gücü kullanımı ve kamu tüzel kişiliği ayrıcalıkları olup olmadığına bakılmalıdır.

Ayrıca ilave etmek gerekir ki, anonim ortaklığın yönetiminde veya karar alma mekanizmalarında hâkim olmak için payların %50'sinden fazlasına sahip olunması gerektiğini söyleyip, ortaklığın kamu tüzel kişiliğinin varlığını, Devletin veya diğer kamu tüzel kişilerinin sermayenin yarısından fazlasına sahip olup olmadığına bakarak belirlemek, dayanağı hukuken isabetli olmayan bir görüştür. Çünkü anonim ortaklıkta sermayenin yarısından fazlasına sahip olmak, ortaklığın yönetiminde hâkim olmak sonucunu doğurmayabilir.[134]

Nitekim Türk Hava Yolları'nın ortaklık yapısı / hisse dağılımında iki grup hisse (A ve C Grubu) olacak şekilde düzenlenmiş, C Grubu hisse Özelleştirme İdaresi Başkanlığı'na ait olup[135], Ortaklık Ana Sözleşmesinde birtakım imtiyazlar tanınmıştır. Bu altın hisse uygulaması[136] ile kamu paylarının %50'nin altına düşmüş olmasına karşın,

---

[132] "*Mirasçı bırakmaksızın ölen kimsenin mirası Devlete geçer*." 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 501. maddesi.

[133] Anonim ortaklıklarda sermaye dağılımının değişmesi farklı şekillerde olabilir. Bağışlama, vasiyetname düzenleme, diğer paydaştan pay satın alma gibi klasik özel hukuk işlemleri ile ortaklıktaki sermaye dağılımı ortaya çıkabilir. Ayrıca sermaye artırımı yolu da aynı sonucu ortaya çıkartabilir. Bülbül, 39. Böyle bir durumda özel hukuk işlemi sonucunda THY'nin ortaklık yapısındaki değişiklik, kamu payının %50'nin üzerine çıkması ortaya çıkabilir. İdarenin paylarının %50'nin altına düştüğü için kamu tüzel kişiliği son bulmuştur şeklindeki açıklama, %50'nin üzerine özel hukuk işlemi ile çıkması durumunda, kamu tüzel kişiliğinin ancak kanun veya kanunun verdiği yetkiyle kurulabileceği kuralı karşısında izaha muhtaç kalmaktadır.

[134] Bülbül, 79.

[135] THY A.O.'nun %50,88 hissesi halka açık, %49,12 hissesi ise Başbakanlık Özelleştirme İdaresine ait idi. Fakat 3 Şubat 2017 tarihinde Özelleştirme İdaresi Başkanlığının aldığı karar ile %49,12 hisse (A Grubu hisseler) Türkiye Varlık Fonu Yönetimi A.Ş.'ye devredilmiştir. Yapılan açıklamalarda, devredilen hisselerin sadece A grubu hisseler olduğu anlaşılmakta, fakat C grubu hisselerin Özelleştirme İdaresinde kaldığına ilişkin net bir açıklama yer almamaktadır. http://investor.turkishairlines.com/tr/aciklamalar/borsa-aciklamalari/detail/07-02-2017-ozel-durum-aciklamasi (Erişim Tarihi: 09.03.2017)

[136] "*Yabancı ülkelerde özellikle İngiltere'de "Altın Hisse" olarak adlandırılan bu hisse özelleştirilecek kuruluş doğrultusunda kamu yararının korunması için devlete söz ve onay hakkının verilmesini sağlayacaktır. Genel kurul ve yönetim kurulunda alınacak kararların geçerli olabilmesi için imtiyazlı hissenin onayı şart olacaktır*." Özhan Çetinkaya, *Türkiye'de Devlet İşletmeciliği ve Özelleştirme* (Bursa: Ekin Kitabevi Yayınları, 2001), 213.

kamunun yönetim ve karar mekanizmalarına hâkimiyetinin devamı amaçlanmaktadır.[137] Dolayısıyla günümüzde idarenin pay oranı %50'nin altına düşmüş olmasına rağmen imtiyazlı pay uygulaması sayesinde THY'nin sevk ve idaresi idarenin hâkimiyetindedir.

Günümüzde Türk Hava Yolları, bir özel hukuk tüzel kişisi olarak hava taşıma faaliyeti yapmaktadır. Öte yandan sivil havacılık sektöründe faaliyet gösteren, hava taşıma faaliyet yapan başkaca özel şirketler de bulunmaktadır.[138] Hava taşıma faaliyetinin devlet tarafından gerçekleştirilmesi sonrasında bu faaliyetin özelleştirilmesi ve sektöre ilişkin serbestleştirme uygulamaları[139] neticesinde günümüzde hava taşıma faaliyetinin özel sektör tarafından gerçekleştirilmekte ve Türk Hava Yolları ise altın hisse ile imtiyazlı şekilde yönetilmeye devam edilmektedir.

Öte yandan hava taşıma faaliyeti sunan ticari hava işletmeleri idarenin denetimi ve gözetimi altında bu faaliyeti gerçekleştirmektedir. İdarenin bu denetim ve gözetim faaliyeti altında faaliyetin gerçekleştirilmesi hava taşıma faaliyetinin kamu hizmeti niteliğinde olduğunu göstermeye tek başına yeterli değildir. Çünkü idare tarafından denetim ve gözetim faaliyeti, özel teşebbüslerin faaliyetlerine ilişkin olarak da gerçekleştirilmektedir.

Özel teşebbüsler tarafından yürütülen bir faaliyetin kamu hizmeti olarak nitelendirilebilmesi için faaliyetin kanunla idareye bir görev olarak verilmesi gerektiği ve idareye kanunla verilen bu görevi özel kişiler eliyle yürütebilmesi için açık bir düzenlemeye ihtiyaç duyulduğu belirtilmektedir.[140] Halbuki hava taşıma faaliyeti kanunla idareye bir görev olarak verilmemekte, aksine idare yapmakta olduğu hava taşıma faaliyetini özelleştirmektedir.

Diğer taraftan, özel teşebbüslerin faaliyetlerinin kamu hizmeti sayılabilmesi için idare ile sıkı bir bağının olması gerektiği, işlevsel denetim olarak adlandırılabilecek,

---

[137] Bülbül, 78.

[138] Detaylı bilgi için bkz: 1. Ticari Hava İşletmeleri bölümü.

[139] Türk Hava Yollarının özelleştirilmesi süreci ile hava taşıma faaliyetinin serbestleşmesi süreci aynı zamanlarda gerçekleştirilmiştir. Bu nedenle hava taşıma faaliyetinin hukuki niteliği ve tabi olduğu hukuki rejim belirlenirken hem özelleştirme faaliyetinin sonucu hem de deregülasyon uygulamaları birlikte değerlendirilmelidir. Konu hakkında detaylı bilgi için bkz: II. Deregülasyon bölümü.

[140] Yasin, *Kamu Hizmeti kısmı*, Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay Tekinsoy, 485.

kolluk denetimini aşan bir nitelikte faaliyetin içeriğine ilişkin denetimin olması gerektiği ifade edilmektedir.[141] Hava taşıma faaliyetinde ise bu yönde bir işlevsel denetimin olmadığını söyleyebiliriz. 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununda düzenlenen ve kolluk faaliyeti kapsamında denetlenen hususlar olan emniyet ve güvenlik ile ekonomik meselelere ilişkin denetim ve gözetim faaliyeti gerçekleştirilmektedir. Örneğin 2920 sayılı Kanunun 27. maddesinde, Türk sivil hava araçları ile faaliyette bulunanların, SHGM'nin hava seyrüsefer güvenliğini sağlamak amacıyla yapacağı veya yaptıracağı teknik denetim tabi oldukları düzenlenmiştir. Bu düzenleme ile hava taşımacılık faaliyetinin emniyetli ve güvenli bir şekilde gerçekleştirilebilmesi için amaçlanmaktadır. Öte yandan faaliyetin sunulmasına ilişkin içeriksel olarak doğrudan bir müdahalenin az olduğu ifade edilebilir. Örneğin ticari hava işletmesi, hava taşıma faaliyetini gerçekleştireceği güzergahı seçmekte ve bu güzergahtaki yolcu sayısı ile yolculara sunulacak hizmetin içeriğini belirlemekte serbesttir. Ekonomik açıdan kar edemeyeceği seferleri iptal edebilmekte, kar edebileceği rotaları tercih edebilmektedir. Nitekim bu faaliyette bulunup bulunmama tercihinin şirketlere ait olması nedeniyle idare tarafından bazı uçuş hatları teşvik kapsamına alınmakta, özendirme ve destekleme faaliyetlerine konu olmaktadır. Ayrıca ticari hava işletmeleri, aynı uçuşta farklı hizmetler (ticari – birinci sınıf uçuş (*business class*) ve ekonomi uçuş hizmetini) sunabilmekte; hava taşımacılığına ilişkin ticari yatırım ve işbirliklerini serbestçe gerçekleştirebilmektedir. Tüm bu nedenlerle, hizmetin içeriğine ilişkin kolluk denetimini aşan bir denetim olmadığını ve ticari hava işletmesinin hizmetin içeriğini ticari saiklerle kendi iradesiyle belirleyebildiğini söyleyebiliriz.[142]

### 2. Maddi Unsur Açısından Hava Taşıma Faaliyeti

Kamu hizmetinin maddi unsuru, ilgili faaliyetin toplumsal ihtiyacı gidermeye yönelik olmasıdır.[143] Öte yandan kamu yararı kavramının kamu hizmetini tanımlamak için elverişsiz olduğu, bir unsur olmaktan ziyade bir sonuç olduğu ve bu nedenle "bir

[141] Gülan, "Kamu Hizmeti Kavramı," 153.

[142] Kolluk denetimi kapsamında hava taşıma faaliyeti üzerindeki düzenleme ve denetleme faaliyetleri, bu faaliyeti gerçekleştiren ticari hava işletmelerinin tabi olduğu hukuki rejim üzerinden detaylıca ikinci bölümde incelenecektir. Detaylı bilgi için bkz: İkinci bölüm – Ticari Hava İşletmelerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim.

[143] Yasin, *Kamu Hizmeti kısmı*, Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay Tekinsoy, 487; Turgut Tan, *İdare Hukuku*, 2. b. (Ankara: Turhan Kitabevi, 2013), 350.

bilinmeyeni açıklamak için başka bir bilinmeyenden yararlanmak suretiyle bir labirente girmekten" kaçınılması gerektiği ifade edilmektedir.[144]

Hava taşıma faaliyetinin, toplumun genel ve ortak ihtiyacını karşıladığı söylenebilir. Çünkü söz konusu taşıma faaliyeti neticesinde kişilerin bir yerden başka bir yere ulaşım ihtiyacı karşılanmaktadır. Fakat belirtmek gerekir ki, toplumsal ihtiyacın karşılandığı her faaliyet kamu hizmeti olarak kabul edilmemektedir.

Özel hukuk kişileri tarafından yürütülen faaliyet, toplumsal ihtiyaçları karşılamaya yönelik olsa bile kamu hizmeti olarak nitelendirilmemektedir. Özel teşebbüsler tarafından yürütülen faaliyetlerin kamu hizmeti olarak nitelendirilebilmesi için kanunla idareye faaliyetin yürütülmesinin bir görev olarak verilmesi gerektiği ve idareye kanunla verilen bu görevi özel kişiler eliyle yürütebilmesi için açık bir düzenlemeye ihtiyaç duyulduğu belirtilmektedir.[145]

Dolayısıyla hava taşıma faaliyetinin karşıladığı toplumsal ihtiyaç, kamu hizmeti boyutundan ziyade, ticari faaliyette yer alan arz – talep ilişkisi ile açıklanabilir. Ticari hava işletmeleri, toplumda var olan hava taşıma ihtiyacını – talebini ticari olarak kendilerine kar getireceği noktada ise karşılamakta, kar sağlamayacak ise söz konusu ihtiyacın karşılanması için hava taşıma faaliyetini arz etmemektedir.

Öte yandan hava taşıma faaliyetinin kamu yararına yönelik olduğu da söylenebilir. Çünkü söz konusu ihtiyacın karşılanması neticesinde toplumsal bir ihtiyacın giderilmesi ve bunun neticesinde kamu yararının sağlandığı ifade edilebilir. Fakat hangi faaliyette kamu yararı olduğuna ilişkin değerlendirme yapılırken farklı görüşler ortaya çıkabilir.

Bir faaliyetin sunulmasında kamu yararı olduğuna karar vermek için objektif, bilimsel kesin bir formül bulunmamaktadır ve buna karar vermek "siyasi takdir" alanına girmektedir. Bu siyasi takdir ise zamana, mekana, ideolojik anlayışa ve yaşam tarzına göre farklılık gösterebilir.[146] Dolayısıyla kamu yararı kavramının tanımlanmasının çok

[144] Gülan, "Kamu Hizmeti Kavramı," 149.
[145] Yasin, *Kamu Hizmeti kısmı*, Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay Tekinsoy, 485.
[146] Ulusoy, 14.

güç ve tartışmalı olduğu, bir faaliyette faaliyetin mahiyeti gereği kamu yararı olduğunun söylenemeyeceği, dolayısıyla faaliyetin içeriğine bakılarak faaliyetin kamu yararına yönelik olup olmadığının anlaşılamayacağı belirtilmektedir. Kamu yararı kavramının tanımlanmasına ilişkin başlıca üç görüşün olduğu ifade edilmektedir[147]: Liberal Tez, Müdahaleci Tez ve Pozitivist Tez.

Liberal teze göre, sadece Devletin tabii görevlerinde (savunma, güvenlik ve adalet gibi) kamu yararı bulunmaktadır ve bunlar dışındaki faaliyetler kamu hizmeti olarak kabul edilemeyeceğinden özel teşebbüs tarafından yürütülmelidir. Bu yaklaşıma göre, hava taşıma faaliyeti Devletin tabii görevleri arasında yer almadığında kamu yararı bulunmamaktadır ve bu nedenle kamu hizmeti olarak kabul edilemez.

Pozitivist tez ise kamu yararını tanımlama yetkisinin Devletin yetkili organlarında olduğunu belirtmektedir. Devletin yetkili organı olarak yasama bir faaliyeti kanun ile kamu hizmeti olarak kabul edebilmektedir. Dolayısıyla yasa koyucunun hava taşıma faaliyetini hangi unsurları ile ne şekilde düzenlendiği incelenmelidir.[148]

Müdahaleci teze göre ise halkın ortak ihtiyaçlarının tatmininde kamu yararı vardır ve bu ortak ihtiyaçları karşılamaya yönelik faaliyetler kamu hizmeti haline getirilmelidir. Virtüel kamu hizmetleri teorisinin müdahaleci tezleri destekleyen nitelikte olduğu belirtilmektedir.[149] Dolayısıyla virtüel kamu hizmetleri teorisi ve evrensel hizmet boyutuyla hava taşıma faaliyeti detaylıca incelenmelidir.

--- Virtüel Kamu Hizmeti ve Hava Taşıma Faaliyeti

Fransız idare hukuku öğretisinde Conseil d'Etat içtihadına[150] dayanılarak geliştirilen "virtüel kamu hizmeti" kavramına, doktrinde "kamu hizmeti istidadını

[147] Gözler, *İdare Hukuku (Cilt 2)*, 257 vd.
[148] Söz konusu incelemenin ayrıca ve detaylıca yapılması gerekmektedir. Konuya ilişkin detaylı bilgi için bkz: C. Ticari Hava İşletmelerinin Unsurları Bakımından Hava Taşıma Faaliyeti bölümü.
[149] Gözler, *İdare Hukuku (Cilt 2)*, 257 vd.
[150] Virtüel kamu hizmetleri teorisinin, ilk defa Fransız Danıştayı'nın 5 Mayıs 1944 tarihli *Compagnie maritime de l'Afrique orientale* kararında, hükümet komiseri B. Chenot tarafından dile getirildiği belirtilmektedir. Bu teoriye göre, ortak ihtiyaçları karşılamaya yönelik özel teşebbüs faaliyeti eğer kamu hizmeti üzerinde yürütülüyorsa, bu faaliyet virtüel kamu hizmeti olarak kabul edilmeli ve kamu hizmeti rejimine tabi olacaktır. Gözler, *İdare Hukuku (Cilt 2)*, 259. Nitekim kararda, kamu malı olarak kabul edilen limanlar üzerinden faaliyet gösteren şirketlerin kamu hizmeti yaptığı yönünde bir değerlendirmede bulunulmuştur. *Compagnie maritime de l'Afrique orientale* kararının metni için bkz:

bünyesinde taşıyan faaliyetler" veya "fonksiyonel kamu hizmeti" de denilmektedir ve uygulamada bu faaliyetlerin kamu hizmetine dönüşebilecekleri kabul edilmektedir.[151]

Virtüel kamu hizmeti kavramında, organik anlamda kamu hizmeti olmayan bir özel teşebbüsün faaliyetinin, maddi niteliği öne çıkartılarak, kamu hizmeti yükümlülükleri getirilmektedir. Bu faaliyetlerin denetiminde kolluk yetkisi kapsamında yapılan denetimlerin dışında, faaliyetin özüne ve içeriğine ilişkin bir denetim gerçekleştirilmektedir. Örneğin; idare, çalışma saatlerini belirlemekte, ücretleri saptamakta, faaliyeti yürüten özel hukuk kişilerine başka yükümlülükler getirmektedir.[152]

Özel teşebbüsün faaliyetlerine, "maddi" - "virtüel" - "işlevsel" olarak bakmanın nedeni bunların denetimine ilişkindir. Bu faaliyetlerin kolluk faaliyetini aşan ve içerik denetimine ilişkin hususların düzenlenmesi ve denetlenmesi durumunda, "organik benzeri ve hiyerarşiye yaklaşan" bir denetim ortaya çıkmaktadır.[153]

Virtüel kamu hizmetleri teorisi, Fransa'da 1940'lı yıllarda dile getirilmesine karşın, daha sonra eleştirilmiş ve yargı kararlarında kullanılmamıştır. Doktrinde, virtüel kamu hizmetleri teorisinin "fevkalade tehlikeli bir teori" olduğu ifade edilmekte ve eleştirilmektedir. Nitekim bu teoriye göre, özel teşebbüs faaliyetleri kamu hizmeti haline dönüştürülebilir ve bütün unsurlarıyla idarenin denetimine sokulabilir. Böyle bir durum ise liberal demokratik sistemde istenilmeyen bir hususdur.[154]

Türk hukukunda, virtüel kamu hizmetine örnek olarak Milli Eğitim Bakanlığına bağlı olarak verilen özel öğretim kurumları ve minibüs ile yürütülen toplu taşıma faaliyeti verilmektedir.[155]

Virtüel kamu hizmeti teorisinde, ortak ihtiyaçları gidermeye yönelik bir özel teşebbüs faaliyetinin bir kamu malı üzerinde yürütülmesi durumunda, bu hizmetin bir

---

https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do?idTexte=CETATEXT000007637165 (Erişim Tarihi: 09.08.2017) Karahanoğulları ise bu kavramın, 1944 *Compagnie maritime de l'Afrique orientale* kararı ile 1948 *Radio Atlantique* kararında vardığı sonuçlardan doğduğunu ifade etmektedir. Onur Karahanoğulları, *Kamu Hizmeti (Kavram ve Hukuksal Rejim)*, 3. b. (Ankara: Turhan Kitabevi, 2015), 270-271.

[151] İl Han Özay, *Günışığında Yönetim* (İstanbul: Filiz Kitabevi, 2004), 226.

[152] Yasin, *Kamu Hizmeti kısmı*, Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay Tekinsoy, 501.

[153] Özay, 226.

[154] Gözler, *İdare Hukuku (Cilt 2)*, 259.

[155] Özay, 226; Yasin, *Kamu Hizmeti kısmı*, Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay Tekinsoy, 501.

virtüel kamu hizmeti olduğu ve kamu hizmetlerinin tabi olduğu rejime tabi olması gerektiği ifade edilmektedir. Bu nedenle, ulaştırma ve toplu taşıma gibi kamu malı üzerinde yürütülen ve kişilerin ortak ihtiyacını gideren bu faaliyetler kamu hizmeti haline dönüştürülebilir.[156]

Bir faaliyetin, virtüel kamu hizmeti olarak kabul edilebilmesi için doktrinde birçok kriterin getirildiği ifade edilmektedir. Kamu malından yararlanma ve kolluk denetimini aşan nitelikte faaliyete ilişkin denetim kriterleri bunlara örnek olarak verilmektedir.[157] Virtüel kamu hizmeti teorisinden hava taşıma faaliyetinin hukuki niteliği bu iki kriter incelenerek ele alınacaktır.

Hava taşıma faaliyeti ise çok basit bir anlatımla, iki havaalanı arasında hava koridoru kullanılarak gerçekleştirilmektedir. Kamu malından yararlanma kriteri açısından incelemek için havaalanlarının ve hava koridorunun niteliğinin belirlenmesi gerekmektedir.

Havaalanlarının birer kamu malı olduğunu kabul edersek[158], hava taşıma faaliyetinin iki kamu malı arasında gerçekleştirildiğini söyleyebiliriz. Fakat belirtmek gerekir ki, havaalanları özel mülkiyete de konu olabilmektedir.[159] Nitekim 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununun 34. maddesinde gerçek ve özel hukuk tüzel kişilerinin havaalanı inşa edebileceği ve işletebileceği düzenlenmiştir. Dolayısıyla havaalanının her zaman kamu mülkiyetinde olamayacağını ve özel mülkiyete konu olabileceğini söyleyebiliriz.

Öte yandan, bir havaalanından kalkıştan sonra ve diğer havaalanına inişe kadar kullanılan hava koridorunun niteliği tartışması da karşımıza çıkmaktadır. Yayla, hava

---

[156] Gözler, *İdare Hukuku (Cilt 2)*, 259.

[157] Hasan Nuri Yaşar, "Kamu Hizmeti, Virtüel Kamu Hizmeti ve 1999 Anayasa Değişikliği," *İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi* 13, no. 1 (2000): 447. İfade etmek gerekir ki, Yaşar, bir faaliyetin kamu hizmeti olarak nitelendirilmesinin yasama organı dışına aktarılarak idare – yargı organına verilmesi ve izin – ruhsat yönteminin kamu hizmeti kurma yetkisi gibi kullanılmasının hukuka aykırı ve işlev gasbı olduğunu belirtmektedir. Ibid, 448.

[158] İsmet Giritli, Pertev Bilgen, Tayfun Akgüner, Kahraman Berk, *İdare Hukuku*, 7. b. (İstanbul: Der Yayınları, 2015), 979.

[159] Havaalanlarının mülkiyet yapısı hakkında detaylı araştırma için bkz: Ünal Battal, "Bir Kamu Yatırımı Olarak Havaalanı Mülkiyet Yapısı ve Finansman Kaynakları," *Amme İdaresi Dergisi* 39, no. 3 (2006); Hans-Arthur Vogel, "Airport Privatisation: Ownership Structure and Financial Performance of European Commercial Airports," *Competition and Regulation in Network Industries* 7, no. 2 (2006).

koridorunun niteliğine ilişkin olarak, doktrinde Fransa'da kamuya dönük tesis olarak sayılmadığını belirtmektedir. Fakat havaalanını pistlerinin uzantısı ve bu uzantıların iniş – kalkış esnasında uçaklar tarafından ödünç alınması olgusunun dikkate alınabileceğini; hava koridorlarının doğrudan taşınmaz kamu malı niteliğinde değildir denilmesine itirazen zarf – mazruf ilişkisi içinde hava koridoru ile havanın farklı olduğunu ve hava koridorlarını çevreleyen sınırların gayrimaddi olduğunu ifade etmektedir.[160] Nitekim Günel aynı doğrultuda, hava koridoru (hava sahası) terimi ile hava denilen kütlenin değil, o kütle içinde yapılan faaliyetin geçtiği ve hukuki statüsü olan bir alanın anlaşıldığını belirtmektedir.[161] Dolayısıyla hava koridorunun, hava taşıma faaliyetinin yapıldığı, gayrimaddi sınırla çevrelenen ve hukuki statüsü olan bir kamu malı olduğunu ifade edebiliriz.

Netice itibariyle, hava koridorunun kamu malı olarak kabul edilmesine karşın havaalanı özel mülkiyete konu olabilecektir. Bu durumda, hava taşıma faaliyetinin mutlak olarak iki kamu malı arasında gerçekleştirildiğini söyleyemeyiz. Dolayısıyla, virtüel kamu hizmeti teorisinde belirtilen kamu malı üzerinde faaliyetin gerçekleştirilmesi şartı, hava taşıma faaliyetinde havaalanlarının özel mülkiyete konu olabilmesi nedeniyle gerçekleşmemektedir.

Öte yandan virtüel kamu hizmeti teorisinde, bu faaliyetler üzerinde kolluk faaliyetini aşan, bir içerik denetiminin var olduğu ve "organik benzeri ve hiyerarşiye yaklaşan" bir yetki olduğu ifade edilmektedir.[162] Virtüel kamu hizmeti teorisinde diğer kriter olan kolluk denetimini aşan nitelikte faaliyete ilişkin denetim açısından hava taşıma faaliyetini ele aldığımızda; hava taşıma faaliyetinin regülasyon boyutunun çok kapsamlı ve detaylı olduğunu görmekteyiz.[163] Fakat belirtmek gerekir ki hava taşıma faaliyetinde regülasyona konu olan hususlar, güvenlik – emniyet ve ekonomik meselelere ilişkindir. Bu konuların genel olarak, kolluk faaliyeti kapsamında denetlenen hususlar olduğunu, faaliyetin sunulmasına ilişkin içeriksel olarak doğrudan bir regülasyonun az olduğu ifade edilebilir. Örneğin ticari hava işletmesinin hava taşıma faaliyetini gerçekleştireceği

[160] Yayla, 323 vd.
[161] Günel, 9.
[162] Özay, 226.
[163] Hava taşıma faaliyetinde regülasyona tabi hususlar hakkında detaylı bilgi için bkz: İkinci Bölüm – Ticari Hava İşletmelerinin Hukuki Rejimi.

güzergahı seçme, bu güzergahtaki yolcu sayısı ile yolculara sunulacak hizmetin içeriğini belirleme serbestisi bulunmaktadır. Bu nedenle hizmetin içeriğine ilişkin kolluk denetimini aşan bir denetim olmadığını söyleyebiliriz.

Son olarak belirtmek gerekir ki virtüel kamu hizmeti teorisine doktrinde çok çeşitli eleştiriler getirilmektedir.[164] Kamu hizmetinin kuruluşuna ilişkin esaslara uyularak bir özel faaliyetin kamu hizmeti haline getirilebileceği ve bu teorinin gerekçe gösterilmesi ile idarenin kendi değerlendirmesine göre özel faaliyete müdahalede bulunmasının sakıncalı olduğu ifade edilmektedir.[165] Virtüel kamu hizmeti teorisinin sürdürülmesi durumunda ise kamu hizmetinin özellikle girişim özgürlüğü aleyhine sınırsız şekilde genişleyebileceği belirtilmektedir.[166] Dolayısıyla bu teorinin sadece yanlış değil aynı zamanda tehlikeli olduğu ve teorinin sonuçlarının liberal bir devlet sisteminde kabul edilebilir olmadığı ifade edilmektedir.[167] Bu eleştirileri kenara bırakıp bir anlığına teorinin kabul edilebilir olduğunu düşünsek bile teori içinde getirilen kriterlerin hava taşıma faaliyetinde olmadığını, hava taşıma faaliyetinin özel mülkiyete konu iki havaalanı arasında gerçekleştirilebildiğini ve kolluk yetkisini aşan denetimin bulunmadığını söyleyebiliriz.

--- Evrensel Hizmet ve Hava Taşıma Faaliyeti

Avrupa Birliği oluşumunun kamu hizmeti teorisine etkileri olmuş[168] ve kamu hizmeti literatüründe "genel ekonomik yarar hizmeti", "minimum hizmet", "evrensel hizmet", "kamusal yarar hizmetleri", "kamu hizmeti zorunlulukları" gibi kavramlar kullanılmaya başlanılmıştır.[169] Avrupa Birliği hukukunda, kamu hizmetleri konusunda farklı bir terminolojinin olduğu, kamu hizmeti teriminin taşımacılıkla ilgili düzenlemenin yer aldığı Roma Antlaşmasının 77. maddesinde yer aldığı, bu madde gereğince

[164] Yasin, *Kamu Hizmeti kısmı*, Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay Tekinsoy, 501.
[165] Gülan, "Kamu Hizmeti Kavramı," 157.
[166] Karahanoğulları, 272.
[167] Gözler, *İdare Hukuku (Cilt 2)*, 372.
[168] Mark Freedland, Paul Craig, Catherine Jacqueson, Nicola Kountoris, *Public Employment Services and European Law* (United States: Oxford University Press, 2007), 54.
[169] Ali Ulusoy, "Kamu Hizmeti Anlayışında Yeni Yönelimler Avrupa Yapılanmasının Kamu Hizmeti Teorisine Etkileri," *Amme İdaresi Dergisi* 31, no. 2 (1998): 26; Gözübüyük / Tan, 582; Dilşat Yılmaz, "Türk Hukukunda Kamu Hizmeti Kavramı ve Kriterleri " *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 12, no. 1-2 (2008).

taşımacılıkta kamu hizmeti yükümlülüklerinin yerine getirilmesi için yapılan yardımların antlaşmaya aykırı sayılamayacağı ifade edilmektedir.[170]

Evrensel hizmet kavramı aslında ABD kaynaklıdır ve Avrupa Birliği literatürüne iletişim sektöründe altyapıya ilişkin hazırlanan "yeşil kitap"la girmiştir.[171] "Yeşil Kitap"ta evrensel hizmet "topluluğun tamamında, istisnasız herkese makul fiyatlarla ve standart kalitede sunulan temel hizmet" olarak tanımlanmıştır.[172]

Türk hukukunda, evrensel hizmet kavramı ilk kez 5369 sayılı Evrensel Hizmet Kanunu ile düzenlenmiştir.[173] Kanuna göre evrensel hizmet, Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde coğrafi konumlarından bağımsız olarak herkes tarafından erişilebilir, önceden belirlenmiş, kalitede ve herkesin karşılayabileceği makul bir bedel karşılığında asgari standartlarda sunulacak olan, internet erişimi de dahil elektronik haberleşme hizmetleri ile bu Kanun kapsamında belirlenecek olan diğer hizmetlerdir.

Evrensel hizmetin sağlanmasında ve bu hususta yapılacak düzenlemelerde uyulacak temel ilkeler, kamu hizmetine ilişkin temel ilkelere benzer şekilde düzenlenmiştir.[174] Kanunun 3. maddesine göre; evrensel hizmetten, Türkiye Cumhuriyeti sınırları içerisinde yasayan herkesin, bölge ve yasadığı yer ayırımı gözetilmeksizin yararlanacağı; evrensel hizmetin, fert basına gayrisafi yurt içi hasıla tutarı da göz önünde bulundurularak karşılanabilir ve makul fiyat seviyesinde sunulacağı; düşük gelirliler, engelliler ve sosyal desteğe ihtiyacı olan grupların da evrensel hizmetten yararlanabilmesi için uygun fiyatlandırma ve teknoloji seçeneklerinin uygulanabilmesine yönelik tedbirler alınacağı; evrensel hizmetin, önceden belirlenmiş, hizmet kalitesi standartlarında sunulacağı ve devamlılığın esas olacağı düzenlenmiştir.

---

[170] Karahanoğulları, 140-141. Yazar, dp.376'da, Avrupa Birliği mevzuatlarında, kamu hizmeti teriminin aşırı duyarlılığını aşmak için tercümesi zor başka kavramların da kullanıldığını belirtmektedir. Bunlara örnek: mahfuz hizmetler (*service reserve*), katma değerli hizmetler *(service a valeur ajoutee*), zorunlu hizmetler (*service obligatorie*), özgül hizmetler (*service specifique),* taban (minimum) hizmetler (*service de base*).

[171] Eser Us, *Hukuki Boyutuyla Evrensel Hizmet* (İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2012), 43-49.

[172] Ulusoy, "Kamu Hizmeti Anlayışında Yeni Yönelimler Avrupa Yapılanmasının Kamu Hizmeti Teorisine Etkileri," 27.

[173] Yasin, *Kamu Hizmeti kısmı*, Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay Tekinsoy, 496. Öte yandan evrensel hizmet kavramı ile tanımsal bazda ilk tanışmanın 2000 yılında, 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanununda 4502 sayılı Kanunla yapılan değişiklik sonrasında "asgari hizmet" tanımının eklenmesi ile olduğu ifade edilmektedir. Us, 74.

[174] Yasin, *Kamu Hizmeti kısmı*, Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay Tekinsoy, 500.

5369 sayılı Evrensel Hizmet Kanunu kapsamında evrensel hizmet olarak kabul edilen hizmetler 5. maddede şu şekilde düzenlenmiştir: Sabit telefon hizmetleri, Ankesörlü telefon hizmetleri, Basılı veya elektronik ortamda sunulacak telefon rehber hizmetleri, Acil yardım çağrıları hizmetleri, internet hizmetleri, ulaşımı deniz yoluyla sağlanabilen yerleşim alanlarına yolcu taşıma hizmetleri, deniz haberleşmesi ve seyir güvenliği haberleşme hizmetleri. Ayrıca, Bakanlar kurulu tarafından ülkenin sosyal, kültürel, ekonomik ve teknolojik şartları da göz önünde bulundurularak, bu kapsama bazı hizmetler dahil edilebilecektir.

Günümüz itibariyle evrensel hizmet kapsamında, taşıma faaliyetine ilişkin olarak sadece "ulaşımı deniz yoluyla sağlanabilen yerleşim alanlarına yolcu taşıma hizmeti" bulunmaktadır. Türk hukukunda, hava taşımacılığının evrensel hizmet kapsamında değerlendirilmediğini söyleyebiliriz.

Öte yandan evrensel hizmet kavramının kapsamının genişleyebileceği[175], enerji, gaz, elektrik, hava ve yer taşımacılığı, su gibi hizmetleri de kapsayabileceği ifade edilmektedir.[176] Avrupa Birliği'nde kamu hizmetlerinin tamamını kapsayan bir hukuki rejim yerine, hizmet sektörlerine göre farklı düzenlemeler yapıldığını[177] da göz önüne aldığımızda, taşıma hizmetini diğer hizmetlerden ayrı olarak ve hatta hava - deniz ve kara taşımacılığını da ayrı ayrı değerlendirmek gerektiğini söyleyebiliriz.

Coğrafi olarak tek tip taşıma türü ile ulaşımın mümkün olduğu durumlar hariç olmak üzere, taşıma faaliyetlerinin birbirinin yerine ikame edilebilir nitelikte olması[178] ve en azından bir taşıma türünün ulaşım ihtiyacını karşılayabiliyor olması durumunda taşıma hizmetlerinin nitelikleri ayrı ayrı değerlendirilmelidir. Bu duruma benzer örnek olarak İngiltere'de Telekominikasyon Regülasyon Otoritesi'nin görüşünü verebiliriz. Otorite,

[175] Us, 238-239. Yazar, serbest piyasa ekonomisinden kaynaklanabilecek sosyal risklerin ortaya çıkabileceği her alanda (hava-kara-demiryolu taşımacılık) evrensel hizmet kavramının gelişim gösterebileceğini ifade etmektedir. Fakat belirtmek gerekir ki, taşımacılık sektörü, homojen bir yapıda değildir. Her bir taşımacılık modülü birbirinden farklı niteliktedir ve birbirlerini ikame eder nitelikte olabilmektedirler. Bu nedenle özellikle taşımacılık sektörüne ilişkin değerlendirmeleri bir bütün olarak değil, her bir modül için ayrı ayrı yapmak isabetli olacaktır.

[176] Ulusoy, "Kamu Hizmeti Anlayışında Yeni Yönelimler Avrupa Yapılanmasının Kamu Hizmeti Teorisine Etkileri," 27.

[177] Gözübüyük / Tan, 583.

[178] Örneğin, uzun mesafe yolculuklarda, hava taşımacılığı, kara taşımacılığının alternatifi – yakın ikamesi niteliğindedir. Ali Osman Solak, "Türkiye Otobüs İle Şehirler Arası Tarifeli Yolcu Taşımacılığı Sektörünün Rekabet Düzeyi," *Rekabet Dergisi* 15, no. 4 (2014): 50.

"*telekominikasyondaki "high brans-windth" (yüksek hız - geniş band) teknolojisinin evrensel hizmete dahil olmadığına zira bu hizmetin sosyo-ekonomik açıdan temel bir toplumsal hizmet niteliğinde görülemeyeceğine, çünkü evrensel hizmette anafikrin, azınlık bir tüketici grubunun zorunlu temel ihtiyaçlarının çoğunluk tüketici grubunca sübvanse edilmesi olduğu ve evrensel hizmetin, tüketicilere pahalı yeni teknolojilerin düşük fiyattan yararlanma hakkı verilmesi anlamına gelmediğini savunmuştur.*"[179]. Dolayısıyla hava taşıma faaliyetinin, kara taşımacılığına göre daha yüksek teknoloji içerdiğini, kara taşımacılığının minimum seviyede ulaşım ihtiyacını giderdiğini, temel ihtiyaç olarak ulaşımın kara taşımacılığı ile giderilebildiğini ve bu sebeple hava taşımacılığının evrensel hizmet olarak kabul edilmesinin isabetli olamayacağını söyleyebiliriz. Bir başka anlatımla, bir yere ancak tek tip taşıma türü ile ulaşım mümkün ise bu taşıma türü o yere ulaşım için evrensel hizmet kapsamında değerlendirilebilir. Örneğin, hava taşıma faaliyetinde kullanılmak üzere havaalanı yapmak için yeterli alan bulunmayan bir adaya ulaşımın ancak deniz taşımacılığıyla yapılabileceğini, bu nedenle o adadakilerin ulaşımını sağlamak için adaya yapılan deniz taşımacılığının evrensel hizmet kapsamında kabul edilebileceğini söyleyebiliriz. Netice itibariyle, evrensel hizmet, zorunlu temel ihtiyacın karşılanmasına yöneliktir. Dolayısıyla hava taşımacılığının ikamesi olarak diğer taşımacılık türleri ile ulaşımın mümkün olması durumunda, hava taşımacılığının evrensel hizmet kapsamında değerlendirilmesi isabetli olmayacaktır.

### B. Kolluk Faaliyeti Açısından Hava Taşıma Faaliyeti

Özelleştirme faaliyeti neticesinde günümüzde hava taşıma faaliyetinin kamu hizmeti niteliği sona ermiş, özel teşebbüs faaliyeti haline gelmiştir. Bu bölümde, özelleştirme faaliyetlerinin hava taşıma faaliyetinin niteliğine etkileri ve kolluk faaliyeti kapsamında hava taşıma faaliyeti üzerindeki düzenleme ve denetleme ele alınacaktır.

[179] Ulusoy, *Kamu Hizmeti İncelemeleri*, 94.

### 1. Özelleştirme Faaliyetlerinin Hava Taşıma Faaliyetinin Hukuki Niteliğine Etkisi

Devlet, klasik kamu hizmeti kavramının dışında kalan, sosyal ve ekonomik nitelikleri olan iktisadi faaliyetlerde bulunabilmek için klasik Devlet teşkilatının dışında, hizmetin gereğine uygun, başka bir bağımsız ve farklı teşkilatlanma yoluna gitmekte ve bir iktisadi faaliyeti kamu hizmeti olarak sunmaktadır. Bu iktisadi faaliyette amaç sadece gelir sağlamak değil, kamu hizmeti gerçekleştirmek, iktisadi faaliyeti kamu hizmeti olarak sunmaktır.[180] İktisadi kamu hizmetleri hem özel hukuk hükümlerine hem de kamu hukuku rejimine tabidir. Çünkü bu faaliyetler her ne kadar özel faaliyetlere benzese ve yaklaşsa da özünde kamu hizmeti niteliğini korumaktadır. Bunun sonucu olarak kamu hizmetinin genel ilkeleri (*süreklilik, eşitlik, değişkenlik*) iktisadi kamu hizmetleri için de geçerlidir ve bu faaliyeti sunan kuruluşlar bir takım kamusal yetkileri (*kamulaştırma, yaptırım uygulama, idari sözleşme yapma gibi*) haizdir. Diğer yandan *"iç düzen ve işleyişinde ve dış ilişkilerinde sınai ve ticari esas ve usuller ile özel hukuk hükümlerine uymaları gerekmekte ve kabul edilmektedir."*.[181]

Hava taşıma faaliyeti yapan Türk Hava Yolları Anonim Ortaklığı'nın ilk olarak kamu iktisadi kuruluşu olarak faaliyete geçmiş ve sonrasında özelleştirilmiştir. Bu özelleştirme neticesinde Devletin hava taşıma faaliyetini kamu hizmeti olarak sunmaktan vazgeçtiğini söyleyebiliriz.

Günlük hayatta önceden var olmayan bir faaliyet, ortaya çıkmasıyla birlikte kamu hizmeti olarak yürütülebilir ya da önceden var olmasına karşın kamu hizmeti olarak kabul edilmeyen bir faaliyet sonradan kamu hizmeti olarak sürdürülebilir. Doktrinde kamu hizmeti olarak kabul edilen bir faaliyetin tamamen ortadan kaldırılabileceği yahut özelleştirme yoluyla faaliyetin kamu hizmeti olma özelliğine son verilebileceği ifade edilmektedir.[182]

Doktrinde özelleştirme sonrasında ilgili faaliyetin kamu hizmeti niteliğinin kalkıp kalkmadığına ilişkin farklı görüşler bulunmaktadır. YASİN, özelleştirme

[180] Yıldırım, 189.
[181] Lûtfi Duran, *İdare Hukuku Ders Notları* (İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1982), 319.
[182] Ulusoy, *Kamu Hizmeti İncelemeleri*, 25-26.

sonrasında özel kişiler tarafından yürütülen faaliyetin kamu hizmeti niteliğinin sona ermediğini ifade etmektedir.[183] GÖZLER ise, kamu hizmeti olarak kabul edilen bir faaliyetin, kamu hizmeti niteliğinin kaldırılması ile faaliyetin artık tamamen özel teşebbüs faaliyeti olarak kabul edileceğini ve fakat özelleştirmede genellikle kamu hizmeti faaliyeti kaldırılmamakta, kamu hizmetinin işletilme usulü değiştirilmekte olduğunu belirtmektedir.[184] GİRİTLİ/BİLGEN/AKGÜNER/BERK ise, özelleştirme neticesinde faaliyetin kamu hizmeti niteliğinin sona erdiği; kamusal yönünün ortadan kalktığı ve özel hukuk hükümlerine tabi olduğu ifade etmektedir.[185] YAYLA ise bu değerlendirmelerin ortası olarak ifade edilebilecek şekilde, özelleştirme sonrasında kamu hizmetinin durumunu ikili ayrıma tabi tutarak; kazanç amacı ile kamu yararının bağdaşabilir olması durumunda kamu hizmeti niteliğinin devam ettiğini, kazanç amacının söz konusu faaliyetin kamu hizmeti özelliklerinden ayrılmasına neden oluyorsa kamu hizmetinin varlığından söz edilemeyeceğini vurgulamaktadır.[186]

THY'nin özelleştirilmesi ile iktisadi kamu hizmeti olan hava taşıma faaliyetinin kamu hizmeti niteliğinin sona erdiği söylenebilir. Çünkü Devlet bu hizmeti sunmak yerine kamu iktisadi teşebbüsü olan THY'nin piyasadaki monopol yapısına son vererek özelleştirmiş ve sektörde yeni özel teşebbüslerin faaliyet göstermeye başlamasını sağlamıştır.

2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununda hava taşıma faaliyetinin kamu hizmeti olduğuna dair açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Öte yandan hava taşıma faaliyeti için "kamu hizmeti için klasik olarak kabul edilmiş hukuksal rejim"[187] de

[183] Yasin, *Kamu Hizmeti kısmı*, Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay Tekinsoy, 537.
[184] Gözler, *İdare Hukuku (Cilt 2)*, 379. Yazar, kamu hizmetinin kaldırılması ile kamu hizmetinin özelleştirilmesinin farklı hususlar olduğuna dikkat çekmektedir.
[185] Giritli/Bilgen/Akgüner/Berk, 1225.
[186] Yayla, 96.
[187] Ulusoy, *Kamu Hizmeti İncelemeleri*, 29. Belirtmek gerekir ki, bir faaliyetin kamu hizmeti olarak nitelendirilebilmesi için "spesifik hukuki düzen" (özel faaliyetler için söz konusu olmayacak bir ayrıcalıklar ve yükümlülükler rejimi) gerektiği yönündeki görüş doktrinde eleştirilmektedir. Yasin, *Kamu Hizmeti kısmı*, Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay Tekinsoy, 488. Bu özel hukuk aşan hukuki rejim kamu hizmeti tanımında olmazsa olmaz bir şart olarak kabul edilmemekte fakat bu rejimin varlığının kamu hizmetinin varlığına işaret olduğu belirtilmektedir. Gözler, *İdare Hukuku (Cilt 2)*, 269. Dolayısıyla bu rejimin hava taşıma faaliyetine ilişkin olarak olmadığına değinilmiş, sadece bu kriter üzerinden faaliyetin kamu hizmeti niteliğine ilişkin bir değerlendirme yapılmamıştır.

öngörülmemiştir. Çünkü hava taşıma faaliyeti yapan işletmeler temelde faaliyeti yapıp yapmamakta ve öncelikle ticari saiklerle hareket etmekte serbesttirler.[188]

2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununun 18. maddesi uyarınca, ticari hava işletmeleri, ticari amaçla, ücret karşılığında hava araçlarıyla yolcu ve / veya yük taşımacılığı ya da diğer faaliyetlerde bulunan gerçek ve tüzel kişilerdir. Hava taşıma faaliyetinin niteliğinde bulunan, ticari amacın, kazanç elde etmeye yönelik bir amaç olduğunu söyleyebiliriz. Halbuki Devletin iktisadi faaliyette bulunurken amacı sadece gelir sağlamak değil, kamu hizmetini gerçekleştirmek ve iktisadi faaliyeti kamu hizmeti olarak sunmaktır[189]. Kazanç amacının, özelleştirilen faaliyetin kamu hizmeti özeliklerinden ayrılmasına neden olması durumunda kamu hizmetinin varlığından söz edilemeyeceğinden[190], hava taşıma faaliyetinin ticari amaçla yapılıyor olması nedeniyle, özelleştirme sonrasında bu faaliyetin kamu hizmeti niteliğinde olmadığı ifade edilebilir.

### 2. Hava Taşıma Faaliyeti Üzerindeki Kolluk Faaliyeti

Doktrinde kolluk faaliyeti, kamu düzenini sağlamaya yönelik bir kamu hizmeti faaliyeti olarak tanımlanmaktadır.[191] Ayrıca kolluk faaliyetinin bir tür kamu hizmeti olduğu da ifade edilmektedir.[192] Fakat belirtmek gerekir ki kolluk faaliyeti, idarenin faaliyetleri arasında diğer faaliyetlerden nitelik olarak farklılık arz etmektedir. Bunun nedeni, kolluk faaliyetinin bireyi doğrudan etkileyebilmesi ve temel hak ve özgürlükleri sınırlayıcı nitelikte olmasıdır. Kolluk faaliyeti ile idare, bireylerin ve toplulukların toplum içindeki iş ve faaliyetlerini denetleyerek temel hak ve özgürlüklere müdahale edebilmektedir. Kolluk faaliyetlerinin amacı kamu düzeninin korunmasıdır.[193] Kamu

[188] Ticari hava işletmelerinin kanunda yer alan tanımı ve unsurları bakımından tabi olduğu hukuksal rejim ilerleyen bölümlerde incelenecektir. Bilgi için bkz: C. Ticari Hava İşletmelerinin Unsurları Bakımından Hava Taşıma Faaliyeti bölümü.
[189] Yıldırım, 189.
[190] Yayla, 96.
[191] Gözler, *İdare Hukuku (Cilt 2)*, 471.
[192] Sıddık Sami Onar, *İdare Hukukunun Umumi Esasları (Cilt 3)*, 3. b. (İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1966), 1474-1475; Özay, 723; Yücel Oğurlu, *Karşılaştırmalı İdare Hukukunda Ölçülülük İlkesi* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2002), 70.
[193] Okay Tekinsoy, *Kolluk kısmı*, Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay Tekinsoy, 543.

düzeninin korunmasının öncelikle bozulmasını önlemek ve engellemek, yeterli olmadığı durumlarda bozulursa geri getirmek suretiyle mümkün olduğu ifade edilmektedir.[194]

Kolluk tedbirlerinde yasaklama, izin ve bildirim olmak üzere üç usul kullanılmaktadır. Yasaklama usulünde kanun koyucu kişi ve grupların faaliyetlerine, tutum ve davranışlarına ilişkin yasaklar koyabilmekte; bildirim usulünde kolluk gücünün kamu düzeninin gerektirdiği tedbirleri alabilmesi için önceden idareye bildirme zorunluluğu getirilmekte; izin usulünde ise idarenin bireylerin faaliyetlerini önceden denetleyebilmesi ve gerektiğinde engelleyebilmesi için kanun koyucu tarafından belirli faaliyetler izne bağlanmaktadır.[195]

Doktrinde kolluk alanındaki birel işlemlerin çoğu kez en önemli örneklerinin ruhsat adını taşıyan izinler olduğu ifade edilmektedir.[196] İzinler diploma, yeterlilik belgesi, pasaport, ruhsatname gibi isimlerde olabilir.[197] İzin usulünde, kolluk makamının izin verme yetkisi, bağlı yetki olabileceği gibi idarenin değerlendirmesine dayanan takdir yetkisi şeklinde de olabilecektir. Bağlı yetki durumunda belirli ve nesnel özellikleri haiz olan veya koşulları yerine getirene izin verilmesi gerekmektedir. Aksi durumda izin vermeme hukuka aykırı olur. Takdir yetkisinde ise idare eşitlik ilkesine uyarak, takdir yetkisini hukuki sınırlar içinde kullanmak zorundadır.[198]

2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununa göre hava taşıma faaliyeti yapmak için öncelikle idareden izin, sonrasında işletme ruhsatı alınması gerekmektedir. İdare tarafından verilen bu izin ve işletme ruhsatı bir kolluk faaliyeti niteliğinde olup, hava taşıma faaliyetinde ve sivil havacılık sektöründe kamu düzenini sağlamaya yöneliktir.

Hava taşıma faaliyeti yapmak isteyen özel hukuk kişilerinin bu faaliyete başlamak için öncelikle idareden izin alması ile başlayan kolluk faaliyeti, hava taşıma faaliyeti icra edilirken bu faaliyetin üzerinde düzenleme ve denetleme yapılması suretiyle devam etmektedir. Hava taşıma faaliyeti gerçekleştirilirken kamu düzeninin

[194] Özay, 723.
[195] Okay Tekinsoy, *Kolluk kısmı*, Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay Tekinsoy, 567 vd.
[196] Özay, 737-738.
[197] Okay Tekinsoy, *Kolluk kısmı*, Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay Tekinsoy, 569.
[198] Günday, 305.

bozulmaması için ekonomik hususlar ile emniyet ve güvenlik meselelerine ilişkin olarak belirli düzenleme ve denetimler gerçekleştirilmektedir. Hava taşıma faaliyeti gerçekleştiren ticari hava işletmeleri üzerindeki bu kolluk faaliyeti neticesinde ticari hava işletmelerinin tabi olduğu bir hukuki rejimin ortaya çıktığını söyleyebiliriz. Ticari hava işletmelerinin tabi olduğu hukuki rejim ise detayları ile bir sonraki bölümde incelenecektir.[199]

### C. Ticari Hava İşletmelerinin Unsurları Bakımından Hava Taşıma Faaliyeti

2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununun amacı devamlı ve hızlı bir gelişme gösteren, ileri teknolojinin uygulandığı, sürat ve emniyet faktörlerinin büyük önem taşıdığı sivil havacılık sahasındaki faaliyetlerin ulusal çıkarlarımız ve uluslararası ilişkilerimize uygun bir şekilde düzenlenmesini sağlamaktır.

2920 sayılı Kanunun 3. bölümünde ticari hava işletmelerine ilişkin düzenlemeler yer almaktadır. Kanunun 18. maddesinde, gerçek ve tüzel kişilerin ticari amaçla, ücret karşılığında hava araçlarıyla yolcu veya yük veya yolcu ve yük taşımaları ile ticari amaçla diğer faaliyetlerde bulunmaları için Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı'ndan izin almalarının ön şart olduğu düzenlenmiştir. 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununun 18. maddesi doğrultusunda ticari hava işletmeleri şöyle tanımlanabilir[200]:

Ticari hava işletmeleri, ticari amaçla, ücret karşılığında hava araçlarıyla yolcu ve / veya yük taşımacılığı ya da diğer faaliyetlerde bulunan gerçek ve tüzel kişilerdir.

Bu tanımdan yola çıkarak hava taşıma faaliyeti gerçekleştiren ticari hava işletmelerini üç açıdan inceleyebiliriz: Ticari Amaç, Ücret Karşılığı Taşıma ve Hava Aracı ile Taşıma.

[199] Bkz: İkinci Bölüm – Ticari Hava İşletmelerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim bölümü.
[200] Ticari hava işletmeleri ve diğer havacılık işletmeleri hakkında detaylı bilgi için bkz: I. Sivil Havacılık İşletmeleri bölümü.

### 1. Ticari Amaç Unsuru

Ticari hava işletmelerinin faaliyetlerini ticari amaç karşılığı yaptıkları 2920 sayılı Kanunda açıkça düzenlenmiştir. Öte yandan kamu hizmeti olarak kabul edilen bir faaliyetin amacı ise toplumun ortak ihtiyacının karşılanmasıdır.[201] Bu açıdan hava taşıma faaliyeti amaç unsuru bakımında kamu hizmeti kavramında ayrılmaktadır.

Bir faaliyetin kamu hizmeti olarak kabul edilebilmesi için organik şartın (faaliyetin kamu tüzel kişileri veya onların denetim ve gözetimi altında özel hukuk kişileri tarafından yürütülmesi) yanı sıra, maddi şartın (toplumun ortak ihtiyacının giderilmesi - kamu yararı amacı) varlığı da gereklidir.[202] Öte yandan hangi faaliyetin kamu yararına olduğu, özel yarar ile kamu yararı arasındaki farkın belirlenmesinde doktrinde çeşitli teoriler öne sürülmüştür. Netice itibariyle hangi faaliyetin kamu yararına olduğuna karar verme yetkisinin devletin yetkili organlarında olduğu ifade edilmektedir.[203]

Yasama organı tarafından ticari hava işletmelerinin ticari amaç ile faaliyet göstereceği açıkça düzenlenmiştir. Ticari amacın netice itibariyle kamunun yararına bir sonuç doğurduğu ileri sürülebilir. Fakat belirtmek gerekir ki kamu hizmetinde, toplumun ortak gereksiniminin karşılanması amaçlanmaktadır. Halbuki ticari amaç, işletmenin her zaman kar elde etmesi temelinde marka değeri oluşturması ve toplumun bir ihtiyacını karşılamaktan ziyade işletmeciye gelir sağlamaya yöneliktir. Öte yandan, kamu hizmetlerinde de kar elde edilebildiği ve kamu hizmeti gören işletmelerin gelir elde ettiği eleştirisi getirilebilir.[204] Fakat kamu yararı amacıyla ticari amaç, sonucu itibariyle farklılık arz etmektedir. Daha açık bir ifadeyle, kamu yararı amacıyla yürütülen kamu hizmetlerinde toplumun ortak gereksinimlerinin karşılanması amaç iken[205], ticari amaçla

---

[201] Gözübüyük / Tan, 585.; Yasin, *Kamu Hizmeti kısmı*, Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay Tekinsoy, 487.
[202] Ulusoy, *Kamu Hizmeti İncelemeleri*, 17; Gözler, *İdare Hukuku (Cilt 2)*, 254-255; Gözübüyük / Tan, 584-585; Yasin, *Kamu Hizmeti Kısmı*, Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay Tekinsoy, 487.
[203] Gözler, *İdare Hukuku (Cilt 2)*, 261.
[204] Uyuşmazlık Mahkemesi'nin 03.03.2014 tarih ve E.2014/249, K.2014/288 sayılı (Hukuk Bölümü) Kararı: "*T.C.D.D. İşletmesinin, tekel kapsamında kamu hizmeti yürüten, tüzel kişiliğe sahip bir kamu kurumu olduğu tartışmasızdır. 233 sayılı Kamu iktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ve Ana Statü ile özerk bir tarzda ve ekonomik gereklere uygun olarak kârlılık ve verimlilik ilkeleri doğrultusunda yönetilmesi amacıyla, işletmenin iktisadi faaliyetleri bakımından özel hukuk hükümlerine tabi kılınmış olması, onun kamu hizmeti yürütmesine ve kamu kurumu niteliğine engel teşkil etmemektedir.*".
[205] "*Unutmamak gerekir ki iktisadi faaliyette bulunurken Devletin amacı sadece gelir sağlamak değildir. Bunun yanında bir kamu hizmeti gerçekleştirmekte, bir iktisadi faaliyet kamu hizmeti olarak sunulmaktadır.*" Yıldırım, 189.

yürütülen özel teşebbüs faaliyetlerinde işletmenin kar elde etmesi tek amaçtır. Kamu hizmeti yürütülürken elde edilen gelirin[206], hizmetin amacı değil, bir sonucu olduğunu[207] ve faaliyetin sürekliliğini sağlamak, kamu hizmetlerinin niteliğini yükseltmek için bir araç olarak elde edilmesi gerektiğini söyleyebiliriz. Nitekim Anayasa Mahkemesi, kamu hizmeti karşılığında alınan ücretin belirlenmesinde, verimlilik ilkesi doğrultusunda adil ve ölçülü olunması gerektiğini belirtmektedir.[208]

Netice itibariyle, ticari hava işletmeleri, hangi hatlarda uçacağına karar vererek ticari geliri fazla olan hatları tercih etmektedir. Nitekim ticari hava işletmelerinin bazı hatlarda uçuştan kaçınması göz önüne alındığında[209], ticari hava işletmelerinin toplumun ortak gereksinimini karşılamaktan ziyade, işletmesinin karlılığını ve dolayısıyla ticari amacını düşünen bir mantıkla hareket ettiğini söyleyebiliriz. Sonuç olarak, 2920 sayılı Kanunun ticari hava işletmeciliğini ticari amaçla yapılan bir faaliyet olarak düzenlediği ve bu nedenle de hava taşıma faaliyetinin kamu hizmeti niteliğinde olmadığını, özel teşebbüs faaliyeti niteliğinde olduğunu ifade edebiliriz.

### 2. Ücret Unsuru

Ticari hava işletmelerine ilişkin ikinci unsur ise bu faaliyetin ücret karşılığı[210] yapılıyor olmasıdır. Bu durum, kamu hizmetinin tartışmalı ilkelerinden olan meccanilik ilkesi ile birlikte değerlendirilebilir.

---

[206] "*Sınai ve ticari kamu hizmetlerinde ise idarenin gelir elde edilebileceği kabul edilmekle birlikte, sırf kar elde etmek saikiyle kamu hizmeti kurulamayacağı kabul edilmektedir.*" Gözler, *İdare Hukuku (Cilt 2)*, 361.

[207] Çınar Can Evren, "Bir Danıştay Kararı Üzerine Kamu Hizmetinde Bedel Sorunu," *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 11, no. 1-2 (2007): 685.

[208] Anayasa Mahkemesi'nin konuya ilişkin kararları bir sonraki bölümde incelenecektir.

[209] SHGM uçuş gerçekleştirilmeyen şehirler için teşvik sistemi getirmiştir. Teşvik uygulaması ile belirli hatlar sadece bir ticari hava işletmesine verilecek ve dış hatlar uçuş tahsisinde öncelik tanınacaktır. Dolayısıyla, ticari hava işletmesinin ticari olarak az gelir getiren bir hatta hava taşıma faaliyeti yapması karşılığında hem hakim durum oluşturulmakta hem de ticari geliri daha çok olan dış hat uçuş tahsisinde öncelik tanınmaktadır. Detaylı bilgi için bkz: II. Hava Taşıma Faaliyetine İlişkin Özendirme ve Destekleme Faaliyetleri bölümü.

[210] 1999 tarihli Hava Yoluyla Uluslararası Taşımacılığa İlişkin Belirli Kuralların Birleştirilmesine Dair Sözleşme – Montreal Sözleşmesinde de yolcunun bir ücret karşılığında taşıyıcı tarafından taşınması söz konusudur. Ücretin niteliği, kapsamı ve istisnai haller hakkında detaylı bilgi için bkz: İlyas Gölcüklü, *Montreal Sözleşmesi Uyarınca Taşıyıcının Uluslararası Yolcu Taşıma Sözleşmesinden Doğan Sorumluluğu* (İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2015), 27 vd.; Gökhan Turhan, *Uluslararası Hava Yolu Taşımalarında Taşıyıcının Yüke İlişkin Sorumluluğu* (İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2016), 16 vd.

Doktrinde, kamu hizmeti karşılığında bedel alınıp alınamayacağı, alınabilecekse bunun niteliğinin ne olduğunun tartışmalı bir husus olduğu ifade edilmektedir.[211] Belirtmek gerekir ki kamu hizmetinin meccaniliği mutlak değildir. Bazı kamu hizmetleri, önceden toplanan kamusal gelirlerle yürütülerek, maliyet toplumun geneline yayılmakta iken[212]; bazı kamu hizmetleri, bu hizmetlerden yararlananların bu hizmetin harcamalarına katılması suretiyle yürütülmektedir.[213]

Öte yandan, kamu hizmetleri karşılığında bu hizmetlerden yararlananlardan alınan bedelin niteliği de tartışmalıdır.[214] Anayasa Mahkemesi'nin birçok kararında hizmet karşılığında alınan bedelin niteliğine ilişkin farklı nitelendirmeler bulunmaktadır.[215]

Belirtmek gerekir ki, Anayasa Mahkemesi 26.01.2012 tarih ve E.2011/6, K.2012/16 sayılı kararında, 20.11.1981 günlü, 2560 sayılı İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun'un 23. maddesinde yer alan su hizmetinin sunulmasına ilişkin *"%10'dan aşağı olmayacak nispetinde bir kâr oranı esas alınır.*" ibaresinin iptali açılan önüne gelen uyuşmazlıkta, *"%10'dan aşağı*

---

[211] Gözübüyük / Tan, 599.

[212] Yasin, *Kamu Hizmeti Kısmı*, Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay Tekinsoy, 509.

[213] Yayla, 79.

[214] Gözübüyük / Tan, 600.

[215] Anayasa Mahkemesi'nin 19/04/1988 tarih ve E.1987/16, K.1988/8 sayılı Kararı: "*Çok önemli bir kamu hizmeti olan sağlık hizmetinin, sosyal devlet olmanın gereği, parasız yerine getirilmesi anlayışı günümüzde gücünü yitirmiştir. Kamu hizmetlerinin karşılığı olarak, yararlananlardan kullanım oranlarına ve ödeme güçlerine göre ücret alınabileceği kabul edilmektedir. Böylece, bu hizmetlerden yararlananlarla yararlanmayanlar arasındaki eşitsizlik giderilmiş olmaktadır. Ancak, gelir düzeyi ne olursa olsun belirlenen ücreti ödeyemeyecek olanlardan bu ücretin alınmaması ya da onlar adına ödenmesi olanakları da uygulamaya konulmalıdır*."; Anayasa Mahkemesi'nin 18/021985 tarih ve E.1984/9, K.1985/4 sayılı Kararı: "*Karayollarından, köprülerden alınan geçiş parası, su, elektrik, havagazı, demiryolları, havayolları, kimi hastane ücretleri gibi, şartlara göre oluşturulan ve hizmetin konusu tesislerin bakım ve idamesini ve yeni yatırımlar yapılmasını sağlamak için belirlenen bir fiyattır ve belirtilen nitelikleri bakımından muayyen kamu hizmetleri karşılığı kişilerden alınan resim, harç veya benzeri mali yükümlülüklerden sayılamaz*.". Öte yandan THY'nin özelleştirilmesi öncesinde, THY'nin iç hat uçak bilet fiyatlarına yapılan zamma karşı açılan davada Danıştay şu şekilde bir karar vermiştir: Danıştay 10. Dairesi, 26.12.1989 tarih ve E.1989/96, K.1989/2636 sayılı kararı: "*Bir Kamu İktisadi Kuruluşu olan davalı idarenin 233 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine tabi olduğu açıktır. 233 sayılı KHK.'nin 2. maddesi (c) bendinde, kamu iktisadi kuruluşlarının kendilerine verilen görev ve kamu hizmetlerini ekonomik ve sosyal gereklere uygun olarak verimlilik ilkesi doğrultusunda yürütmeleri öngörülmüş, aynı kararnamenin 35. maddesi 1. fıkrasında da, teşebbüs, müessese ve bağlı ortaklıkların işletmelerinde üretilen mal ve hizmet fiyatlarının tesbitinde serbest oldukları hükme bağlanmıştır. Davalı idarenin 233 sayılı KHK.'nin öngördüğü biçimde üstlendiği kamu hizmetini ekonomik ve sosyal gereklere uygun olarak verimlilik ilkesi doğrultusunda yürütebilme amacını gerçekleştirebilecek şekilde fiyat tesbiti yapması gereklidir. Bu durumda idare, iç hat bilet ücretleri saptanırken ücretlere girdi olan faktörler dikkate alındığından yapılan fiyat tesbitinin yerinde olduğu anlaşılmaktadır*.".

*olmayacak nispetinde*" ibaresinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline, *"bir kâr oranı esas alınır."* ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına karar vermiştir. Anayasa Mahkemesi bu kararında su hizmeti karşılığında alınacak bedelin tespitinde uygulanacak karlılık oranlarının ölçülü ve adil olması koşuluyla idarenin takdirine bırakılabileceğini belirtmiştir.[216] Ayrıca mahkeme, su hizmeti karşılığında alınan bedelin maliyet-kar esasına göre belirleneceğini, bu bedelin vergi – resim – harç ve benzeri mali yüküm olmadığını, ücret niteliğinde olduğunu açıkça ifade etmiştir.[217] Netice itibariyle, idarenin su tedariki ve suların uzaklaştırılması yönünde yaptığı hizmete karşılık ölçülü ve adil olarak belirleyeceği bir kâr oranını su tarifelerinin tespitinde esas alması ve bu tarifeye göre ücret istemesinde hukuk devleti ilkesi ile çelişen bir yön bulunmadığına karar vermiştir.

Gerek Anayasa Mahkemesi'nin kararları gerekse de doktrinde kamu hizmetinin meccaniliği ilkesine getirilen eleştiriler[218] dikkate alındığında, faaliyet neticesinde ücret – bedel alınmasının bir faaliyetin kamu hizmeti niteliğini etkilemediğini / belirlemediğini

---

[216] "*İdareler hizmet sunarken zamana ve değişen şartlara göre daha önceden kanun ile alt ve üst sınırı belirlenmiş kârlılık oranının üstünde veya altında bir kârlılık oranı uygulanmasına ihtiyaç duyabilirler. Bu itibarla, idarece sunulacak su hizmetinin zaman içinde değişen şartlara göre farklı kârlılık oranlarını gerektirebilmesi nedeniyle su bedelinin tespitinde uygulanacak kârlılık oranının belirlenmesi ölçülü ve adil olmaları koşuluyla idarenin takdirine bırakılması gerekmektedir*."

[217] "*2560 sayılı Kanun kapsamında idarenin kişilere verdiği su hizmeti karşılığında alacağı bedelin niteliği Anayasa Mahkemesinin 14.2.1991 gün ve E.1990/18, K.1991/4 sayılı kararında açıklanmıştır. Söz konusu kararla; su bedelinin su satışı ve kullanılmış suların uzaklaştırılması karşılığında yapılan tarifeye ve abonman sözleşmesine göre alındığı, bu şekilde idare ile birey arasında özel hukuk ilişkisi kurulduğu ve ödenecek bedelin maliyet-kâr esasına göre belirlendiği, dolayısıyla idarece verilen bir hizmet karşılığında tarifeye göre saptanarak alınan bedelin vergi, resim, harç ve benzeri mali yüküm olmadığı, ücret niteliğini haiz olduğu belirlenmiştir. Anayasa'nın 127. maddesinde, yerel yönetimlere görevleri ile orantılı gelir kaynakları sağlanacağı öngörülmüş olup, büyükşehir belediyelerinin su hizmetlerini verimli bir şekilde sürdürebilmesi, daha kaliteli ve etkin bir şekilde hizmet sağlayabilmesi, yatırımlarda bulunabilmesi için ihtiyaç duyduğu malî kaynağın bulunması gerekmektedir. Bu kapsamda büyükşehir belediyelerince sunulan hizmetlere karşılık talep edilen bedele ölçülü ve adil olarak belirlenen bir kâr oranının ilave edilmesinde Anayasaya aykırı bir yön bulunmamaktadır. Bu itibarla, idarenin su tedariki ve suların uzaklaştırılması yönünde yaptığı hizmete karşılık ölçülü ve adil olarak belirleyeceği bir kâr oranını su tarifelerinin tespitinde esas alması ve bu tarifeye göre ücret istemesinde hukuk devleti ilkesi ile çelişen bir yön bulunmamaktadır. Açıklanan nedenlerle, 2560 sayılı Kanun'un 23. maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan "bir kâr oranı esas alınır.' ibaresi Anayasa'nın 2. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir*."

[218] Yıldırım, kamu hizmeti ve fiyata ilişkin şu tespitte bulunmaktadır: "*Daha doğrusu kamu hizmetlerinin esas olarak parasız olması gerektiği düşüncesi yerini, kamu hizmetlerinden "fiatı" ödenerek yararlanılması gerektiği görüşü almaktadır*." ve "*Dolayısıyla, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde, karlılık amacının da güdülmesi, kamu hizmeti kavramının kar unsurunu kapsayacak şekilde düşünülmesi sonucunu da doğurabilecektir*." Turan Yıldırım, *Türk İhracat Rejimi ve İlgili Mevzuat* (İstanbul: Kazancı Kitap Ticaret, 1991), 110-111.

söyleyebiliriz. Bu nedenle, hava taşıma faaliyetinden ücret alınması, tek başına bu faaliyetin kamu hizmetinden ayrı olduğu sonucunu doğurmaz.[219]

### 3. Hava Aracı ile Taşıma Unsuru

Ticari hava işletmeleri, hava taşıma faaliyetini gerçekleştirirken hava aracı ile taşıma gerçekleştirilmektedir. Bu nedenle hava aracı ile taşımanın diğer araçlarla taşımalardan farkı ortaya konulmalıdır. Nitekim yasama organı, farklı taşıma metodlarını farklı kanunlarla düzenlemiştir: Karayolu taşımacılığına ilişkin 4925 sayılı Karayolu Taşıma Kanunu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu; Demiryolu taşımacılığına ilişkin 6461 sayılı Türkiye Demiryolu Ulaştırmasının Serbestleştirilmesi Hakkın Kanun; Denizyolu taşımacılığına ilişkin 2581 sayılı Deniz Ticaret Filosunun Geliştirilmesi ve Gemi İnşa Tesislerinin Teşviki Hakkında Kanun, 4922 sayılı Denizde Zapt ve Müsadere Kanunu, 854 sayılı Deniz İş Kanunu, 4922 sayılı Denizde Can ve Mal Koruma Hakkında Kanun bulunmaktadır.

Yasama taşımacılık sistemlerini birbirinden ayrı kanunlar ile düzenlenmeyi tercih etmiştir. Bu durumun nedeni, taşımacılık sistemlerinin niteliği itibariyle ve kullanılan araçlar yönüyle farklılık arz etmesidir. Dolayısıyla taşıma faaliyetinin tek başına kamu hizmeti olup olmadığını değerlendirmek isabetli değildir. Kara taşımacılığını, deniz taşımacılığını ve hava taşımacılığını ayrı ayrı değerlendirmek ve her birinin kamu hizmeti niteliğinde olup olmadığını ayrı ayrı incelemek isabetli olacaktır.

Demiryolu taşımacılığına ilişkin 6461 sayılı Türkiye Demiryolu Ulaştırmasının Serbestleştirilmesi Hakkın Kanunda kamu hizmeti yükümlülüğü şu şekilde tanımlanmıştır: "*Belirli bir hat üzerinde herhangi bir demiryolu tren işletmecisinin ticari şartlarda veremediği bir demiryolu yolcu taşımacılığı hizmetinin verilmesini sağlamak amacıyla ve bir sözleşmeye dayalı olarak Bakanlığın görevlendirmesi üzerine yerine getirilen demiryolu yolcu taşımacılığı hizmet yükümlülüğünü ... ifade eder.*" Ayrıca 6. maddenin 4. fıkrasında, demiryolu tren işletmecilerinin yük, yolcu ve kamu hizmeti yükümlülüğünden kaynaklanan gelir ve gider hesapları ile muhasebelerinin ayrı

[219] Ücrete ilişkin idare ile ticari hava işletmeleri arasındaki regülasyon ilişkisi için bkz: 2. Ücret Tarifesine Müdahale bölümü.

tutulacağı düzenlenmiştir. Kamu hizmeti yükümlülüğü başlıklı 8. maddesinde ise, kamu hizmeti yükümlülüklerinin, Bakanlık ile demiryolu tren işletmecileri arasında yapılacak bir sözleşmeye dayanılarak yerine getirileceği; kamu hizmeti yükümlülükleri için ihtiyaç duyulan ödeneğin Bakanlık bütçesine konulacağı; kamu hizmeti yükümlülüğü kapsamında desteklenecek demiryolu yolcu taşıma hatları ile kamu hizmeti yükümlüsü tren işletmecisinin belirlenmesine ilişkin usul ve esasların Bakanlar Kurulu tarafından belirleneceği düzenlenmiştir. Öte yandan, kamu hizmeti yükümlülüğünden kaynaklanan demiryolu yolcu taşımacılığı hizmetlerinin sağlanmasına dair usul ve esaslar, Demiryolu Yolcu Taşımacılığında Kamu Hizmeti Yükümlülüğü Yönetmeliği ile düzenlenmiştir. Tüm bu düzenlemeler ışığında, demiryolu taşımacılığının serbestleştirilmesi ile yeni taşımacıların bu taşıma faaliyetini ticari bir amaç ile vereceğini, ticari şartlarda verilemeyen hizmetin ise devamlılığının sağlanması için kamu hizmeti yükümlülüğü kapsamında sürdürülmesi gerektiğini söyleyebiliriz.

Uyuşmazlık Mahkemesi'nin, yolcu taşıma işinin ücret karşılığında yapılan ticari bir faaliyet niteliğinde olduğu ve bu işi yapanın tacir olduğuna ilişkin kararları bulunmaktadır.[220] Öte yandan, Türkiye Cumhuriyeti Devlet Demiryolları İşletmesi Genel Müdürlüğü aleyhine açılan davalarda, taraflar arasında yolcu taşıma sözleşmesinin veya 2918 sayılı Kanunun uygulanmasını gerektiren bir hukuki ilişkinin olmadığı durumlara ilişkin olarak, TCDD İşletmesinin, tekel kapsamında kamu hizmeti yürüten, tüzel kişiliğe sahip bir kamu kurumu olduğu ifade edilmektedir.[221] Uyuşmazlık Mahkemesi, taraflar

[220] Uyuşmazlık Mahkemesi'nin 12.06.2000 tarih ve E.2000/25, K.2000/27 sayılı (Hukuk Bölümü) Kararı; 27.03.2000 tarih ve E. 2000/6, K.2000/5 sayılı (Hukuk Bölümü) Kararı; 27.03.2000 tarih ve E.2000/8, K.2000/6 sayılı (Hukuk Bölümü) Kararı; 27.03.2000 tarih ve E.1999/56, K.2000/3 sayılı (Hukuk Bölümü) Kararı; 03.07.2000 tarih ve E.2000/33, K.2000/36 sayılı (Hukuk Bölümü) Kararı; 27.03.2000 tarih ve E.2000/9, K.2000/7 sayılı (Hukuk Bölümü) Kararı; 01.11.2004 tarih ve E.2004/79, K.2004/78 sayılı (Hukuk Bölümü) Kararı; 19.12.2011 tarih ve E.2011/93, K.2011/261 sayılı (Hukuk Bölümü) Kararı; 02.02.2009 tarih ve E.2008/363, K.2009/27 sayılı (Ceza Bölümü) Kararı; 02.02.2009 tarih ve E.2008/363, K.2009/27 sayılı (Hukuk Bölümü) Kararı;

[221] Uyuşmazlık Mahkemesi'nin 03.03.2014 tarih ve E.2014/249, K.2014/288 sayılı (Hukuk Bölümü) Kararı: "*Diğer yandan, 08.10.1984 tarih ve 18559 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan, Türkiye Cumhuriyeti Devlet Demiryolları İşletmesi Genel Müdürlüğü (T.C.D.D.) Ana Statüsü'nün "Amaç ve Kapsam" başlıklı 1 'inci maddesi, "Bu Ana Statünün amacı; 8.6.1984 tarih ve 233 sayılı Kamu iktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine tabi olarak söz konusu Kanun Hükmünde Kararname çerçevesinde faaliyette bulunmak üzere Türkiye Cumhuriyeti Devlet Demiryolları işletmesi Genel Müdürlüğü adı altında teşkil olunan Kamu İktisadi Kuruluşunun hukuki bünye, amaç ve faaliyet konuları, organları ve teşkilat yapısı, müessese, bağlı ortaklık ve iştirakleri ile bunlar arasındaki ilişkileri ve ilgili diğer hususları düzenlemektir..." hükmünü taşımakta; "Hukuki Bünye" başlıklı 3'üncü maddesinde, bu Ana Statü ile teşkil olunan T.C.D.D. işletmesinin, sermayesinin tamamı Devlete ait, tüzel kişiliğe sahip, faaliyetlerinde özerk ve sorumluluğu sermayesiyle sınırlı bir "Kamu iktisadi Kuruluşu" olduğuna ve 233 sayılı Kamu iktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile bu Ana Statü hükümleri saklı kalmak üzere özel hukuk*

arasında yolcu taşıma sözleşmesinin olup olmadığına bakmakta, olmadığı durumlarda kamu hizmeti hükümlerine göre idari yargının görevli olduğuna karar vermektedir.[222]

Ayrıca Uyuşmazlık Mahkemesi'nin kararlarında yolcu taşıma işinin, ücret karşılığında yapılan ticari bir faaliyet niteliğinde olduğu ve bu işi yapanın tacir olduğu ifade edilmektedir: "*29.6.1956 tarih ve 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 12. maddesinde, kara, deniz ve havada, nehir ve göllerde yolcu ve eşya taşımak üzere kurulan müesseselerin ticarethane sayılacağına işaret edilmiş; anılan Kanun'un " Taşıma İşleri ve Taşıma Senedi" başlıklı İkinci Kısımının "Yolcu Taşıma"ya ilişkin Üçüncü Ayırımında yer alan 798. maddesinde, yolcuların, taşıyıcılar tarafından iç hizmetleri tanzim için konmuş olan usul ve talimatı ihlâl etmemekle mükellef oldukları, 806. maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında ise, taşıyıcının, yolcuları gidecekleri yere sağ ve salim olarak ulaştırmakla mükellef bulunduğu, yolcuların kazaya uğramaları halinde bundan doğacak zararların taşıyıcı tarafından tazmin edileceği, yolcunun kaza neticesinde ölmesi halinde onun yardımından mahrum kalan kimselerin dahi uğradıkları zararlara karşılık taşıyıcıdan tazminat isteyebilecekleri, ancak taşıyıcının, kazanın kendisine ve yardımcılarına yükletilmesi mümkün olan bir kusurdan doğmadığını ispat ettiği takdirde bu iki haldeki tazminattan kurtulacağı hükme bağlanmıştır.*

*Anılan yasal düzenlemeden, yolcu taşıma işinin, ücret karşılığında yapılan ticari bir faaliyet niteliği taşıdığı ve bu işi yapanın da tacir olduğu anlaşılmaktadır.*

*Öte yandan, Anayasa Mahkemesi 18.2.1985 günlü, E: 1984/ 9, K: 1985/ 4 sayılı kararında, karayollarından , köprülerden alınan geçiş parası, su, elektrik, havagazı,*

---

*hükümlerine tabi bulunduğuna işaret edilmekte; 4'üncü maddesinde de, sayılan kuruluş amaç ve faaliyet konularının tamamına yakınının "tekel" kapsamında işler olduğu belirtilmekte; kuruluşu, yönetimi ve denetimi konularında 233 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine paralel düzenlemelere yer verilmekte olup; buna göre, T.C.D.D. İşletmesinin, tekel kapsamında kamu hizmeti yürüten, tüzel kişiliğe sahip bir kamu kurumu olduğu tartışmasızdır. 233 sayılı Kamu iktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ve Ana Statü ile özerk bir tarzda ve ekonomik gereklere uygun olarak kârlılık ve verimlilik ilkeleri doğrultusunda yönetilmesi amacıyla, işletmenin iktisadi faaliyetleri bakımından özel hukuk hükümlerine tabi kılınmış olması, onun kamu hizmeti yürütmesine ve kamu kurumu niteliğine engel teşkil etmemektedir.*".

[222] Uyuşmazlık Mahkemesi'nin 29.12.2014 tarih ve E.2014/1132, K.2014/1174 sayılı (Hukuk Bölümü) kararı: "*Bu durumda dava konusu olayın, trene biniş, iniş veya trenle yolculuk sırasında ya da hemzemin geçitte meydana gelmediği açıktır. Dolayısıyla taraflar arasında yolcu taşıma sözleşmesinin veya 2918 sayılı Yasanın uygulanmasını gerektiren bir hukuki ilişkinin varlığından söz edilmesi de mümkün olmayacaktır.*". Ayrıca benzer yönde: Uyuşmazlık Mahkemesi'nin 06.04.2015 tarih ve E.2015/242, K.2015/256 sayılı (Hukuk Bölümü) kararı, Uyuşmazlık Mahkemesi'nin 29.12.2014 tarih ve E.2014/830, K.2014/1069 sayılı (Hukuk Bölümü) kararı.

*demiryolları, hava yolları, kimi hastane ücretleri gibi, ekonomik koşullara göre oluşturulan ve tesislerin bakımını, idamesini ve yeni yatırımlar yapılmasını sağlamak için yapılan ödemeleri ,belirli kamu hizmetleri karşılığında kişilerden alınan, resim, harç ve benzeri mali yükümlülüklerden ayrı kabul etmiş olup; bu kabule göre, demiryollarından alınan yolcu taşıma ücretlerinin, kamu gücüne dayanılarak alınan vergi benzeri mali yükümlülükler kapsamında olmadığı da açıktır. Olayda, davacının yolcu olması, davalı İşletmenin ise taşıyıcı sıfatını taşıması karşısında, taraflar arasındaki hukuki ilişkinin taşıma sözleşmesine dayanan bir özel hukuk ilişkisi olduğu; TCDD İşletmesinin, kârlılık ve verimlilik ilkeleri doğrultusunda ticari alanda yürüttüğü taşımacılık faaliyetinin de özel hukuk hükümlerine tabi bulunduğu açıktır.*"[223]

Kara taşımacılığına ilişkin 4925 sayılı Karayolu Taşıma Kanunu ile 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu haricinde 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda taşıma işlerine ilişkin ayrıca düzenlemeler yer almaktadır. Kanunun 852. maddesinde, deniz, demir ve hava yoluyla taşıma ile posta idaresine ilişkin özel hükümler saklı olduğu belirtilmiştir. Böylelikle bu taşıma işlerinin kara taşımacılığına ilişkin olduğunu söyleyebiliriz. Ticaret Kanunun ticari işlere ilişkin olduğunu, ticaret hayatını düzenlendiğini, bu nedenle de yasamanın kara taşımacılığını[224] ticari iş niteliğinde kabul ettiğini söyleyebiliriz.

Tekrar belirtmek gerekir ki, taşıma faaliyetinin tek başına kamu hizmeti olup olmadığını değerlendirmek isabetli değildir. Taşıma faaliyetinin hukuki niteliği, taşıma yapılan sisteme göre ayrı ayrı değerlendirilmelidir. Bu kapsamda, hava – demir ve kara taşımacılığının nitelik olarak birbirinden farklı olduğunu, bu taşımacılık sisteminde birbirinden farklı araçların farklı şekillerde kullanılarak farklı taşıma metodlarının yapıldığını söyleyebiliriz. Örneğin iki şehir arasında hem demiryolu hem de havayolu ile taşıma yapılabilirken, taşıma işlemi ve yolcuların tabi oldukları kurallar farklı olmaktadır. Nitekim her bir taşımacılık sistemi, taşıma metodunun gerektirdiği nitelik farklılığı nedeniyle ayrı kanunlarla farklı düzenlemelere tabi olarak düzenlenmiştir.

[223] Uyuşmazlık Mahkemesi'nin 27.03.2000 tarih ve E.2000/12, K.2000/8 sayılı (Hukuk Bölümü) Kararı.

[224] Belirtmek gerekir ki, şehir içi ulaşım hizmeti ile genel kara taşımacılığı arasında da bir ayrım yapılmalıdır. Mahalli müşterek ihtiyaç olarak şehir içi toplu ulaşım hizmetinin belediyeler tarafından sunulması, diğer kara taşımacılığı faaliyetinden nitelik olarak farklıdır.

Sonuç olarak, iki şehir arasında farklı taşımacılık sistemleri ile taşıma gerçekleştirilebilmekte ve her bir taşımacılık faaliyeti kendi hukuki düzenlemelerine tabi olarak faaliyetini sürdürmektedir. Bu nedenle her bir taşıma faaliyetinin hukuki niteliğinin ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekmektedir. Dolayısıyla hava aracı ile gerçekleştirilen taşıma faaliyetinin niteliği gereği farklı şekilde düzenlenmesi ve farklı hukuki rejimlere tabi olmasının isabetli olduğunu söyleyebiliriz.

# ÜÇÜNCÜ KISIM

# SİVİL HAVACILIK FAALİYETLERİNDEKİ GÖREVLİ VE YETKİLİ İDARELER

Türkiye'de sivil havacılık faaliyetlerinin düzenlenmesi ve denetlenmesi konusunda görevli ve yetkili idarelerin Türk idari teşkilat sistemi içinde konumları ve bu idarelerin görev ve yetkileri belirlenecektir.[225]

## I. Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı

Bakanlıklar, Devlet tarafından sunulan kamu hizmetleri bakımından bir iş bölümü içinde faaliyet göstermektedir. Her bakanlık bir kamu hizmeti alanında Devlet tüzel kişiliğini temsil etmektedir ve bakanlıkların Devletten ayrı ve bağımsız bir tüzel kişiliği bulunmamaktadır.[226]

Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı havacılıkla ilgili konularda görev yapmakla yetkilendirilmiş bakanlıktır. Bakanlığın kuruluş, görev, yetki ve sorumlulukları 26.09.2011 tarih ve 655 sayılı Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnameyle[227] düzenlenmiştir.[228]

---

[225] Teşkilat yapısı ile görev ve yetkilere ilişkin değerlendirme ise model önerisi ile birlikte son bölümde yapılacaktır.

[226] Yıldırım, *Türkiye'nin İdari Teşkilatı kısmı*, Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay Tekinsoy, 77.

[227] 01.11.2011 tarih ve 28102 (Mükerrer) sayılı Resmi Gazete.

[228] Kanun Hükmünde Kararname ile bakanlık kurulması doktrindeki eleştirilmektedir. Eleştirilerin kaynağı ve uygulamada ortaya çıkan sonuçlar dikkate alındığında bu eleştirinin isabetli olduğunu söyleyebiliriz: *"Kanun hükmünde kararnameler kanunlara nazaran daha kolay ve süratli yapılabildikleri için, gereken özen gösterilmediği takdirde hatalı ve eksik düzenlemeler içerebilmektedirler. Bu durum kanun hükmünde kararnamelerin ancak acele ve zorunlu hallerde başvurulması gereken bir araç olduğuna tekrar işaret etmektedir. Kanun yapımı süreci daha ayrıntılı olduğundan, eksiklik ve yanlışlıkların fark edilmesi ve düzeltilmesi mümkündür. Süratli düzenlemeler, bireylere ve devlete ağır maliyetler çıkarabileceği için, sonuçları düşünülmeksizin; karşıt görüşler, muhalefet görüşü dinlenilmeksizin kanun hükmünde kararname yoluna başvurulması, zorunlu olmadıkça tercih edilmemelidir."* Turan Yıldırım, "Kanun Hükmünde Kararnameyle Bakanlık Kurulması," *Prof. Dr. Erdal Onar'a Armağan (Cilt-I)* (Ankara: Ankara Üniversitesi Yayınları, 2013), 228.

### A. Bakanlığın Sivil Havacılığa İlişkin Görev ve Yetkileri

Bakanlığın havacılığa ilişkin görevleri 655 sayılı Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'de detaylıca düzenlenmiştir.[229]

Genel olarak Bakanlığın, havacılık sanayi ve uzay teknolojilerinin gelişimi ile uydu ve hava araçlarının üretimini sağlamak, uzaya ilişkin ulusal egemenlik kapsamındaki hakların kullanımına karar vermek ve uluslararası ilişkileri yürütmek, anlaşmalar yapmak ve gereklilik halinde ulusal mevzuat ile uluslararası mevzuat arasında uyum sağlamak gibi görevlerinin olduğunu söyleyebiliriz.

### B. Bakanlığın Sivil Havacılığa İlişkin Hizmet Birimleri

26.09.2011 tarih ve 655 sayılı Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnameyle Bakanlık bünyesinde Bakanlığın görev ve sorumluluklarını yerine getirmek maksadıyla farklı hizmet birimleri kurulmuştur. Bu hizmet birimlerinden Havacılık ve Uzay Teknolojileri Genel Müdürlüğü ve Altyapı Yatırımları Genel Müdürlüğü'nün sivil havacılığa ilişkin görev ve yetkileri ayrıca düzenlenmiştir.

Havacılık ve Uzay Teknolojileri Genel Müdürlüğü'nün, havacılık sanayi ve uzay teknolojilerinin geliştirilmesini sağlamak, uzay teknolojileri ve sistemleri ile havacılık

---

[229] "*Bakanlığın havacılığa ilişkin görevleri şunlardır: Havacılık sanayi ve uzay teknolojilerinin geliştirilmesi, kurulması, kurdurulması, işletilmesi ve işlettirilmesi, havacılık sanayi ve uzay biliminin geliştirilmesi ile uzaya yönelik yeteneklerin kazanılması hususlarında, ilgili kurum ve kuruluşlarla koordinasyon içerisinde, milli havacılık sanayi ve uzay teknolojileri ile uzay politika, strateji ve hedeflerini belirlemek ve uygulamak, gerektiğinde güncellemek.*" (Madde 2/b) "*Uzaya ilişkin ulusal egemenlik kapsamındaki hakların kullanımına karar vermek, bu hakların yönetimi ve kullandırılmasına yönelik usul ve esasları belirlemek ve bu haklarla ilgili ulusal yükümlülüklerin gereklerini yerine getirmek.*" (Madde 2/c) "*Uydu ve hava araçları tasarım ve test merkezleri, uydu, fırlatma araç ve sistemleri, hava araçları, simülatörler, uzay platformları dahil havacılık sanayi, uzay teknolojileri ve uzayla ilgili her türlü ürün, teknoloji, sistem, araç ve gereçleri yapmak, yaptırmak, kurmak, kurdurmak, işletmek, işlettirmek, geliştirmek ile bunların yurtiçinde tasarımı, üretimi, entegrasyonu ve gerekli testlerinin yapılmasını sağlamak amacıyla plan, proje ve çalışmalar yapmak, bu amacın gerçekleşmesini uygun teşviklerle desteklemek, bu teşviklere ilişkin usul ve esasları belirlemek, bu hususlarda ilgili ticari, sanayi ve eğitim kuruluşları ile kamu kurum ve kuruluşları arasında gerekli işbirliği ve koordinasyonu sağlamak.*" (Madde 2/g) "*Ulaştırma, denizcilik, haberleşme, posta, havacılık ve uzay teknolojileri iş ve hizmetlerinin gerektirdiği uluslararası ilişkileri yürütmek, anlaşmalar yapmak ve bu alanlarda uluslararası mevzuatın gerektirmesi halinde mevzuat uyumunu sağlamak.*" (Madde 2/ğ)

sanayisine ilişkin düzenlemeler yapmak, uzay ve havacılıkla ilgili her türlü ürün, teknoloji, sistem, tesis, araç ve gereçleri yapmak vb. birçok görevi bulunmaktadır.[230]

Altyapı Yatırımları Genel Müdürlüğünün ise, Devlet tarafından yaptırılacak hava meydanlarının plan ve projeleri hazırlamak veya hazırlatmak ve onaylamak, bunların inşaatını yapmak veya yaptırmak, yapımı tamamlananları ilgili kuruluşlara devretmek gibi görevleri vardır (655 sayılı KHK madde 15). Altyapı Yatırımları Genel Müdürlüğü günümüze kadar birçok hava meydanı yaparak ya da yaptırarak sivil havacılığın alt yapısının gelişimine katkıda bulunmuştur. [231]

[230] Havacılık ve Uzay Teknolojileri Genel Müdürlüğü'nün görevleri 655 sayılı KHK'nın 14. maddesinde şu şekilde düzenlenmiştir: "*Havacılık sanayi ve uzay teknolojilerinin geliştirilmesi, kurulması, kurdurulması, işletilmesi ve işlettirilmesi, havacılık sanayi ve uzay biliminin geliştirilmesi ile uzaya yönelik yeteneklerin kazanılması hususlarında, ilgili kurum ve kuruluşlarla koordinasyon içerisinde, milli havacılık ve uzay teknolojileri ile uzay politika, strateji ve hedefleri hakkında teklif hazırlamak. Uzaya ilişkin ulusal egemenlik kapsamındaki hakların kullanımı, bu hakların yönetimi ve kullandırılmasına yönelik usul ve esasları hazırlamak ve bu haklarla ilgili ulusal yükümlülüklerin gereklerinin yerine getirilmesine yönelik iş ve hizmetleri yapmak. Belirlenen milli havacılık ve uzay teknolojileri ile uzay politika, strateji ve hedefleri doğrultusunda bir uygulama programı hazırlamak, bu programın gerçekleştirilmesi için gerekli faaliyetlerde bulunmak, bu amaçla ilgili kurum ve kuruluşlarla gerekli işbirliği ve koordinasyonu sağlamak. Uzay teknolojileri ve sistemleri ile havacılık sanayisine ilişkin düzenlemeler yapmak, standartlar belirlemek, kontrol, onay, sertifikasyon ve yetkilendirme hizmetlerini yürütmek. Uydu ve hava araçları tasarım ve test merkezleri, uydu, fırlatma araç ve sistemleri, hava araçları, simülatörler, uzay platformları dahil uzay ve havacılıkla ilgili her türlü ürün, teknoloji, sistem, tesis, araç ve gereçleri yapmak, yaptırmak, kurmak, kurdurmak, işletmek, işlettirmek, geliştirmek ile bunların yurtiçinde tasarımı, üretimi, entegrasyonu ve gerekli testlerinin yapılmasını sağlamak amacıyla plan, proje ve çalışmalar yapmak veya yaptırmak, bu amacın gerçekleşmesini uygun teşviklerle desteklemek, bu teşviklere ilişkin usul ve esasları hazırlamak, bu hususlarda ilgili ticari, sanayi ve eğitim kuruluşları ile kamu kurum ve kuruluşları arasında gerekli işbirliği ve koordinasyon çalışmalarını yapmak. Uzay ortamından ve teknolojilerinden yararlanarak insan sağlığının ve çevrenin korunmasına, doğal afetlerin önceden tespiti suretiyle hasarlarının azaltılmasına, doğal kaynakların değerlendirilmesine ve ülkenin kalkınmasına yönelik çalışmalar yapmak veya yaptırmak. Olağanüstü hal, sıkıyönetim, seferberlik ve savaş hallerinde tüm uzay sistemlerinin ilgili kurum ve kuruluşlarla koordineli olarak kullanılmasını sağlamak. Havacılık ve uzay bilim ve teknolojileri ve uygulamaları ile havacılık ve uzay hukuku, bunlarla ilgili finans, yönetim, pazarlama ve benzeri alanlarda çalışmalar yapmak veya yaptırmak. Görev alanıyla ilgili hizmetlerin gerektirdiği uluslararası ilişkileri yürütmek, anlaşma ve karma komisyon çalışmaları yapmak. Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.*".

[231] Her ne kadar Altyapı Yatırımları Genel Müdürlüğü'nün sivil havacılığın alt yapısının gelişimine yaptığı katkı yadsınmaz ise de Genel Müdürlük ile DHMİ arasında koordinasyon ve işbirliğinin eksik olduğu ileri sürülebilir. Hava meydanı inşaatına ilişkin spesifik bu durum, Sayıştay raporlarında açıkça ifade edilmektedir: "*DHMİ'nin havalimanı yapımı başta olmak üzere, terminal binası, pat sahaları, apron genişletilmesi gibi yatırım projeleri Ulaştırma, Denizcilik Haberleşme Bakanlığı Alt Yapı Yatırımları Genel Müdürlüğü'nce hazırlanmaktadır. Projenin uygulanması sürecinde, özellikle ihale sonrasında projelerde büyük değişiklikler yapıldığı, bunun da proje maliyetlerinde artışlara ve yapım sürelerinin uzamasına neden olduğu gözlenmekte olup projelerin ayrıntılı zemin etütleri ve muayene-sondaj çalışmalarına dayalı olarak hazırlanması gerekli görülmektedir.*" T.C. Sayıştay Başkanlığı, *Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü (DHMİ) 2012 Yılı Raporu* (Ankara: Sayıştay, 2012), V. Bu nedenle idarenin bütünlüğü ilkesinin hayata geçirilmesi, kamu hizmetinin etkin ve verimli bir şekilde planlanması ve sunulması için Genel Müdürlük ile DHMİ arasındaki işbirliğinin ve koordinasyonun sağlanması gerekmektedir.

Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığının ve Havacılık ve Uzay Teknolojileri Genel Müdürlüğünün görevleri incelendiğinde, Bakanlık tarafından sunulacak havacılığa ilişkin hizmetlerin uzay ve havacılık başlığı altında birlikte düzenlendiğini görmekteyiz.[232] Bu yaklaşım uzay faaliyetleri ile havacılık faaliyetlerini birbirinden ayırmayan bir yaklaşımın göstergesidir.[233]

### C. Bakanlığın Sivil Havacılığa İlişkin Kurulları

655 sayılı Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 29. maddesinde, Bakanlığın görev alanına giren konularla ilgili çalışmalarda bulunmak, araştırma, inceleme ve değerlendirme yapmak üzere sürekli kurulların teşekkül ettirileceği düzenlenmiştir. Bunlar; Kaza Araştırma ve İnceleme Kurulu[234], Demiryolu Koordinasyon Kurulu,

[232] Öte yandan Türkiye'de uzay çalışmalarının ayrı bir kurum tarafından ve tek elden yürütülmesi çalışmaları sürmektedir. Türkiye Uzay Kurumu (Ajansı) adı verilen ve henüz daha taslak çalışma halinde olan bu kuruluşun kurulması ve uzay çalışmalarının tek elden yürütülmesi isabetli bir girişim olacaktır. Konuya ilişkin bilgi ve haber için bkz: http://www.aa.com.tr/tr/bilim-teknoloji/turkiye-uzay-ajansini-kuracagiz/114953 ve www.bilisimdergisi.org/pdfindir/s170/pdf/32-33.pdf (Erişim Tarihi: 06.10.2015). Nitekim 64. Hükümet 2016 Yılı Eylem Planında, havacılık ve uzay alanındaki faaliyetlerin yürütülmesi, yeni teknolojilerin takip edilerek kullanılması ve projelerde koordinasyonun sağlanması amacıyla Türkiye Uzay Ajansı'nın kurulacağı belirtilmiştir. http://www.basbakanlik.gov.tr/docs/KurumsalHaberler/64.hukumet-eylem-plani-kitap.pdf (Erişim Tarihi: 14.12.2015) Bu doğrultuda Türkiye Uzay Ajansı Kurulması ve Uzaya Yönelik Faaliyetlerin Düzenlenmesi Hakkında Kanun tasarısı 24.02.2017 tarihinde TBMM Başkanlığı'na sunulmuştur. http://www2.tbmm.gov.tr/d26/1/1-0823.pdf (Erişim Tarihi: 10.03.2017)

[233] Birçok gelişmiş ülkede uzay faaliyetleri ayrı bir kurum / ajans tarafından yürütülmektedir. Bunun neticesi olarak uzay çalışmalarında ihtisaslaşmış bir kurum ortaya çıkmakta ve uzay hukukuna ilişkin ulusal düzenlemeler, yasama faaliyetleri yapılmaktadır. Ülkemizde de uzay ajansının kurulması ile hem uzay çalışmalarının tek elden yürütülmesi sağlanacak hem de ulusal uzay hukuku düzenlemeleri yapılacaktır. Diğer ülkelerin uzay ajansları ve yasal düzenlemeleri için bkz: https://www.nasa.gov/about/highlights/AN_Structure_OtherAgencies.html ve http://www.unoosa.org/oosa/en/ourwork/spacelaw/nationalspacelaw/index.html (Erişim Tarihi: 06.10.2015) Nitekim 11. Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Şurası Havacılık ve Uzay Teknolojileri Çalışma Grubu Raporunda, uzay faaliyetlerinde ilerlemiş ülkelerin uzaya ilişkin teşkilat ve yasal düzenlemelerinin özellikleri şu şekilde belirtilmiştir: "*Uzay kuruluşları veya uzay ajansları sivil kuruluşlardır. Bu kuruluşlar ülke yürütme organına doğrudan bağlıdır. Bu kuruluşlar, ülkedeki tüm uzay faaliyetlerini, milli çıkarlar ve öncelikler doğrultusunda yönlendirip koordinasyonu sağlar. Uzay faaliyetlerinde ülkeyi uluslararası alanda bu kuruluş temsil etmektedir*." Ulaştırma Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı, "11. Ulaştırma Denizcilik ve Haberleşme Şurası, Havacılık ve Uzay Teknolojileri Çalışma Grubu Raporu," (Ankara: Ulaştırma Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı, 2013), 143.

[234] 6 Mayıs 2013 tarih ve 28639 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı Kaza Araştırma ve İnceleme Kurulu Yönetmeliği ile Kurulunun oluşumu, görev, yetki ve sorumlulukları, çalışma usul ve esasları ile Kurul üyelerinde aranan şartlara ilişkin hususlar belirlenmiştir.

Araştırma Merkezi İzleme ve Yönlendirme Kurulu, Şûra Düzenleme Kurulu, İnternet Geliştirme Kurulu[235]'dur.

Bu kurullar arasından Kaza Araştırma ve İnceleme Kurulu ile Şura Düzenleme Kurulu'nun sivil havacılığa ilişkin görevleri bulunmaktadır.

Kaza Araştırma ve İnceleme Kurulu, ulaştırma alanında meydana gelen ciddi kazalarla ilgili araştırma, inceleme yapmak ve gerektiğinde bu araştırma ve incelemelere bağlı olarak ulaştırma altyapıları ve taşımacılık faaliyetlerinin emniyetinin iyileştirilmesi için teklif hazırlamak ve Bakana sunmakla görevlidir.[236]

Sivil havacılığa ilişkin görevi olan diğer kurul ise Şûra Düzenleme Kuruludur. Ulaştırma, Denizcilik, Haberleşme, Havacılık ve Uzay Teknolojileri Şûrası, Şûra Düzenleme Kurulu[237] tarafından düzenlenmektedir. Bakanlık tarafından günümüze kadar 11 şura gerçekleştirilmiştir.[238]

---

[235] 14 Aralık 2013 tarih ve 28851 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı İnternet Geliştirme Kurulu Yönetmeliği ile Kurulunun oluşumu, görevleri, gündemi, toplanması, çalışma usul ve esasları ile Kurul üyelerinde aranacak şartlar düzenlenmiştir.

[236] Kaza Araştırma ve İnceleme Kurulu'nun görevleri 655 sayılı KHK'nın 29. maddesinde şu şekilde düzenlenmiştir: "*Ulaştırma alanında meydana gelen ciddi kazalarla ilgili araştırma, inceleme yapmak ve gerektiğinde bu araştırma ve incelemelere bağlı olarak ulaştırma altyapıları ve taşımacılık faaliyetlerinin emniyetinin iyileştirilmesi için teklif hazırlamak ve Bakana sunmak. Bir ulaştırma türünde meydana gelen ve ulaştırma emniyet düzenlemeleri ve emniyet yönetimi bakımından belirgin bir etkiye sahip kaza ve olayları özel olarak araştırmak, incelemek ve bütün ulaştırma türlerini kapsayan emniyete ilişkin teklif hazırlamak ve Bakana sunmak. Araştırma ve incelemesi yapılan kaza ve olayları raporlamak ve Bakana sunmak, gerektiğinde taraflara ve ilgili ulusal ve uluslararası kurum ve kuruluşlara göndermek. Araştırma ve incelemesi yapılan kaza ve olaylar hakkında yıllık istatistikler yayınlamak. Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak*.".

[237] Şûra Düzenleme Kurulunun görevleri 655 sayılı KHK'nın 29. maddesinde şu şekilde düzenlenmiştir: "*Ulaştırma, Denizcilik, Haberleşme, Havacılık ve Uzay Teknolojileri Şûrasını düzenlemek ve Şûranın amaç, kapsam ve programını belirlemek. Şûrayla ilgili çalışma grupları oluşturmak, bunların çalışmaların izlemek ve sonuçlandırmak. Şûrayı gerçekleştirmek. Şûrayla ilgili raporları hazırlamak veya hazırlatmak. Bakanın Şûrayla ilgili verdiği diğer görevleri yapmak.*".

[238] 5-7 Eylül 2013 yılında gerçekleştirilen 11. Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Şûrası'nda havacılık ve uzay teknolojileri sektörü için 2023 yılı hedefleri olarak şunlar belirlenmiştir: "*Havalimanlarının yolcu kapasitelerinin toplam 450 milyon yolcu/yıl'a yükseltilmesi, Tamamen özgün yerli bölgesel uçak yapımının gerçekleştirilmesi, Roket ve uydu gönderme sistemlerinin, roket teknolojilerinin, optik ve uydu takip teleskoplarının, uzay teknolojilerine yönelik malzemelerin ve nanoteknoloji ürünlerinin yerli imkanlarla üretim yeteneğinin kazanılması, İnsansız Hava Araçlarının kullanımının yaygınlaştırılması ve diğer hava araçları ile entegrasyonunun sağlanması; İnsansız Hava Araçlarına test havalimanı ve test sahası sağlanması, Yerli uydu ve yer kontrol istasyonu üretim teknolojilerinin geliştirilmesi, sınıflandırılması, ticari ürünlere dönüştürülerek dünya pazarlarına sunulması, yerli uydu rampa sisteminin ticari kullanıma açılması, Türkiye'nin derin uzay araştırmalarının ilk adımı olan yerli Ay Gözlem Uydusu'nun imal edilip Ay'a gönderilmesi, Uzay Mekiği projelerine katılım sağlanması.*".

Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Şûrası'nda alınan kararların Bakanlığın faaliyetleri üzerinde bir bağlayıcılığı yoktur. Fakat şûra ve şûrada alınan kararlar, sivil havacılık sektöründe faaliyet gösterenler ile idarenin bir araya gelmesi, geleceğe yönelik olarak idarenin nasıl adım atacağının belirlenmesi ve alınan kararların birer hedef niteliğinde olması bakımından önemlidir. Öte yandan, Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Şûraları, karar alma mekanizmalarına halkın katılımı[239] açısından da güzel bir örnek mahiyetindedir. Bu minvalde halkın katılımı, bireylerin karar alma süreçlerine katılması ve kararı etkilemesidir. Şuralara sektörde faaliyet gösterenlerin katılması ve sonrasında Bakanlığın karar alma süreçlerini etkilemesi, demokratik yönetim işleyişi açısından gerekli ve yeterlidir.[240]

## II. Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü

Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü, 10.11.2005 tarih ve 5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun ile kurulmuş, Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığına bağlı[241], kamu tüzel kişiliğini[242] haiz kamu kurumudur.

---

[239] Karar alma mekanizmalarına halkın katılımı çok kapsamlı ve detaylı incelenmesi gereken bir konudur ve farklı birçok uygulamada yer alabilmektedir. Katılım kavramı ve kentsel dönüşüm sürecinde halkın katılımı hakkında detaylı bilgi için bkz: Gül Üstün, *Kentsel Dönüşüm Hukuku* (İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2014), 282 vd.

[240] "*Yönetim işleyişinin "demokratik" olabilmesi için, hukuksal düzeyde bireylerin İdarenin karar alma sürecine katılarak onu etkileyebilme yeteneğine yasal olarak kavuşturulmaları zorunludur.*" Özay, 15.

[241] 27.09.1984 tarih ve 3046 sayılı Bakanlıkların Kuruluş ve Görev Esasları Hakkında 174 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile 13/12/1983 Gün ve 174 Sayılı Bakanlıkların Kuruluş ve Görev Esasları Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Bazı Maddelerinin Kaldırılması ve Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında 202 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanunun 10. maddesinde bağlı kuruluş şu şekilde tanımlanmıştır: *"Bakanlığın hizmet ve görev alanına giren ana hizmetleri yürütmek üzere, bakanlığa bağlı olarak özel kanunla kurulan, genel bütçe içinde ayrı bütçeli veya katma bütçeli veya özel bütçeli kuruluşlardır."*

[242] Anayasa'nın 123. maddesinde, kamu tüzelkişiliğinin ancak kanun veya kanunun açıkça verdiği yetkiyle kurulacağı düzenlenmiştir. Nitekim 5431 sayılı kanun ile Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü'nün kamu tüzel kişiliğini haiz bir kamu kurumu olduğu açıkça düzenlenmiştir. "*Tüzel kişilik, kimi insan topluluklarının ortak ve genel meşru yararlarından oluşan odakların, hak süjesi olarak statüsüdür… Tüzel kişilik, hukuk tekniğinin bir yapıtı olduğundan, gerçek kişilik gibi doğum ve yaşam olaylarıyle kendiliğinden meydana gelmeyip, yasamanın iradesiyle varlık kazanabilir.*" Duran, 64. Kamu tüzelkişileri ile özel hukuk tüzelkişileri arasında tabi olduğu hukuki rejim, kuruluş biçimi, amaçları ve kamu gücüne sahip olup olmaması açısından farklılıklar bulunmaktadır. "*Kamu tüzel kişiliğinin esas ve normal hukukî rejiminin, kamusal mevzuat hükümleri ile İdare Hukuku kuralları olduğu hiçbir zaman unutulmamalıdır*." Duran, 72. Dolayısıyla "*kamu tüzel kişilerinde istihdam edilen personel kural olarak kamu görevlisi ve memurdur, malları kamu malı sayılır ve bundan dolayı kamu mallarının tâbi olduğu hukuki rejime tâbi olur*." Ender Ethem Atay, *İdare Hukuku*, 5. b. (Ankara: Turhan Kitabevi, 2016), 204. Ayrıca kamu tüzel kişiliği hakkında bkz: Tahsin Bekir Balta, *İdare Hukuku I Genel Konular* (Ankara: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları No.326, 1970), 200 vd.

Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü'nün merkez teşkilatı, ana hizmet, danışma ve yardımcı hizmet birimlerinden oluşmuştur.

Ana hizmet birimleri, 7 daire başkanlığından müteşekkildir: Uçuşa Elverişlilik Daire Başkanlığı, Uçuş Operasyon Daire Başkanlığı, Hava Ulaşım Daire Başkanlığı, Hava Seyrüsefer Daire Başkanlığı, Hava Alanları Daire Başkanlığı, Havacılık Güvenliği Daire Başkanlığı, Sektörel Düzenleme ve Eğitim Daire Başkanlığı.

Danışma birimleri, Strateji Geliştirme Daire Başkanlığı ve Hukuk Müşavirliğinden; yardımcı hizmet birimleri ise, İnsan Kaynakları Müdürlüğü ve Destek Hizmetleri Müdürlüğünden oluşmaktadır.

### A. SHGM'nin Görev ve Yetkileri

Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü'nün görev ve yetkileri 5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunun 4. maddesinde düzenlenmiştir.[243]

[243] 5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunun 4. maddesinde yer alan SHGM'nin görev ve yetkileri: "*Sivil havacılık faaliyetlerinin kamu yararına, ekonomik ve sosyal gelişmelere ve millî güvenlik amaçlarına uygun olarak düzenlenmesi ve gelişmesini sağlamak amacıyla, Bakanlık tarafından oluşturulacak politikaları uygulamak ve takip etmek. Sivil havacılık faaliyetlerinin uluslararası sivil havacılık kural ve standartlarında düzenlenmesini, sürdürülebilirliğini ve gelişmesini sağlayacak esasları tespit etmek. Uluslararası sivil havacılık alanındaki gelişmeleri takip etmek, ilgili uluslararası kuruluşlara üye olmak, katkı veya katılma paylarını ödemek, bu kuruluşlarla iş birliğinde bulunmak; üyesi olduğumuz uluslararası kuruluşlarca kabul görmüş kural ve standartların güncel olarak uygulanması için gerekli düzenlemeleri yapmak ve uygulanmasını sağlamak. Sivil havacılık faaliyetlerine yönelik mevzuata aykırı eylemlerin önlenmesi amacıyla gerekli tedbirleri almak. Türk hava sahası ve uluslararası anlaşmalar gereğince hizmet sorumluluğu üstlenilen uluslararası hava sahalarının kullanımına ilişkin strateji ve politikalara esas teşkil edecek ilkelerin belirlenmesine yönelik çalışmalar yapmak; hava trafik yönetim hizmetleri konusunda 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununa uygun olarak sivil-asker koordinasyonuna ilişkin esasları belirlemek ve uygulanmasını sağlamak. İlgili kuruluşların görüşlerini almak suretiyle, Türk hava sahasını kullanan sivil hava araçlarının uyması gereken hava trafik yönetim hizmetleriyle ilgili düzenlemeler yapmak. Hava arama ve kurtarma hizmetleri konusunda ilgili kurum ve kuruluşlarla işbirliğinde bulunmak. Yurt içinde ve yurt dışında hava ulaştırma faaliyetlerinde bulunmak isteyen Türk ve yabancı gerçek veya tüzel kişilere verilecek izinlerin esaslarını ve şartlarını hazırlamak, gerekli görülmesi halinde ilgili bakanlık ve kamu kurum ve kuruluşları ile koordinasyonu sağlamak. Sivil hava ulaştırması konusunda ülke politikalarını belirlemek; ikili ve çok taraflı anlaşmaların çalışmalarına katılmak ve bunları sonuçlandırmak. Sivil havacılığın yasadışı müdahaleler ile diğer tehlikelerden, yangın, sel, deprem gibi doğal afetlerden korunması için gerekli politikaları belirlemek, önlemleri almak, aldırtmak ve uygulamaları takip etmek. Bakanlık tarafından verilen yetki kapsamında sivil havacılık kazalarının ve olaylarının soruşturmasını yapmak veya yaptırmak, sonuçlarına göre gerekli tedbirleri almak, bu konuda kamuoyunu bilgilendirmek. Türk hava aracı siciline kaydedilecek sivil hava araçlarının tescil ve sicil işlemlerini uluslararası standartlara uygun olarak yapmak, ilgili uluslararası kurum ve kuruluşlarla iş birliğinde bulunmak, sicilleri bildirmek ve siciller üzerindeki hukuki düzenlemelere uygun kayıtları tutmak. Sivil hava araçlarıyla emniyetli uçuş operasyonları yapmak için gerekli olan önlemleri almak, denetimler yapmak ve belge düzenlemek, onaylamak, yenilemek, iptal etmek*

5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunu ile düzenlenen Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü'nün görev ve yetkileri ile sivil havacılık faaliyetleri sıkı bir şekilde düzenlenmekte ve denetlenmektedir.

SHGM'nin Bakanlık tarafından oluşturulacak politikaları uygulamak ve takip etmek, sivil havacılık faaliyetlerinin düzenlenmesini, sürdürülebilirliğini ve gelişmesini sağlayacak esasları tespit etmek, sivil hava ulaştırması konusunda ülke politikalarını belirlemek ve ikili anlaşmaların çalışmalarına katılmak ve bunları sonuçlandırmak, sivil havacılık sektörünün gelişimini sağlayacak tedbirleri almak gibi görev ve yetkileri bulunmaktadır.

SHGM'nin sivil havacılık sektörünü etkin bir şekilde düzenlemesi için üç temel işleve ilişkin görev ve yetki verildiği söylenebilir: Düzenleme yapma – Sertifikasyon ve Lisanslandırma – Denetim. Bu işlevleri yerine getirmesi için verilen görev ve yetkiler şu şekilde tasnif edilebilir: Düzenleme ve Standart Belirleme Görevleri, Tescil ve İzin Görevleri, Havaalanları İşletme İzni ve Güvenliği ile İlgili Görevler, Uçuş Güvenliği ile İlgili Denetim Görevleri, Uluslararası Kuruluşlar ve Diğer Ülkelerle İlişkilere İlişkin Görevler, Havacılık Kazalarında Arama Kurtarma ile İlgili Görevler.[244]

*ve kayıtları tutmak. Sivil havacılık alanında faaliyette bulunan ve kurallara aykırı hareket eden gerçek ve tüzel kişilere uygulanacak idari ve teknik yaptırımlara ilişkin esasları belirlemek ve bunlar hakkında yasal işlem yapmak. Uçuş emniyetinin veya uluslararası standartlar ve kuralların ihlal edildiğinin tespit edilmesi halinde, uçuş operasyonlarını ve faaliyetlerini yasaklamak, gerektiğinde işletme ruhsatlarını askıya almak veya iptal etmek ve cezai yaptırım da dahil gereken her türlü önlemi almak. Bu Kanunda öngörülen görev ve yetkileri yerine getirmek üzere yönetmelik ve genelgeleri hazırlamak. Sivil havacılıkla ilgili teknik alt yapıya ilişkin düzenlemeler yapmak ve uygulanmasını sağlamak. Genel Müdürlüğün hizmet alanı, görev ve yetkileriyle ilgili konularda Bakanlıkça belirlenen esaslar dahilinde, diğer kamu kurum ve kuruluşları ve mahalli idarelerle gerekli iş birliği ve koordinasyonu sağlamak. Sivil havacılık sektörünün gelişimini sağlayacak tedbirleri almak ve gerekli düzenlemelerin yapılması hususunda ilgili kuruluşlara önerilerde bulunmak. Kurumun faaliyet alanları ile ilgili fiyat tarifelerini belirlemek ve Bakan onayına sunmak. 14.10.1983 tarihli ve 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu hükümleri ve uluslararası uygulamalar çerçevesinde, hava alanları, hava araçları, yolcu, yük ve üçüncü şahıslara yönelik sigorta sorumluluk limitlerinin belirlenmesi çalışmalarına katılmak, sigorta şartlarının sağlanmasını kontrol ve takip etmek. Bakanlık döner sermaye imkânları ve kabiliyetleri kapsamında sivil havacılık eğitimi veren kişi ve kurumları desteklemek, teşvik etmek, sivil havacılıkla ilgili yurt içi ve yurt dışı kurumlara müşavirlik hizmeti vermek, kurs, toplantı, konferans, seminer ve eğitim faaliyetleri düzenlemek. Bakanlık tarafından verilecek benzeri görevleri yapmak*.".

[244] Devlet Denetleme Kurulu (DDK), *Havacılık Raporu* (Ankara: 2011), 67-68.

## III. Devlet Hava Meydanları İşletmesi

Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü 08.06.1984 tarih ve 233 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine göre kurulan, tüzel kişiliği haiz[245], Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığının ilgili kuruluşu olan bir kamu iktisadi teşebbüsüdür.

233 sayılı KHK'ya göre Kamu İktisadi Teşebbüsleri Bakanlar Kurulu kararı ile kurulur ve kurulmasında ekonomik ihtiyaçlar gözetilir. Tüzelkişiliği haiz olan kamu iktisadi teşebbüsleri, 233 sayılı KHK'da saklı tutulan hususlar hariç olmak üzere esas olarak özel hukuk hükümlerine tabidir. [246]

Günümüzde DHMİ, 233 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Kamu İktisadi Teşebbüsü olarak faaliyet göstermektedir. Fakat daha öncesinde bu faaliyeti yerine getiren idare 28 Şubat 1956 tarih ve 6686 sayılı "**Devlet Hava Meydanları İşletmesi Umum Müdürlüğü Teşkilât ve Vazifeleri Hakkında Kanun**"[247] ile kurulan "Devlet Hava Meydanları İşletmesi Umum Müdürlüğü"dür (DHMİUM).

[245] Yargıtay Kararında DHMİ'nin kamu tüzel kişisi olduğu açıkça şu şekilde ifade edilmiştir: "*Davacılar, davalı DHMİ İşletmeler Genel Müdürlüğü'nde avukat olarak çalıştıklarını belirterek kurum yararına hükmedilen vekalet ücretlerinin Avukatlık Kanunu'nun 164 /son maddesi uyarınca avukatlara ait olduğu düzenlemesine yer verildiğinden kendilerine vekalet ücretlerinin limitsiz ödenmesi gerektiği iddiasıyla eksik ödenen kısımların tahsilini istemişlerdir. Davacılar davalı kurumda 399 Sayılı KHK hükümlerine tabi sözleşmeli avukat olarak çalışmaktadırlar. Davalı kamu tüzel kişisi olup davacılara vekalet ücreti ödenmesine dair işlemi idari işlemdir*." Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, 21.2.2007 tarih ve E. 2007/854, K. 2007/1942 sayılı kararı.

[246] Kamu iktisadi teşebbüslerinin özellikleri şunlardır: Bakanlar Kurulu kararı ile kurulurlar; kuruluş bakımından idare hukuku hükümlerine, kurum dışına yönelik hizmetlerde ise özel hukuk hükümlerine tabidirler; kamu tüzel kişiliği haizdirler; 2886 sayılı Devlet İhale Kanununa tabi olmamakla birlikte, 4734 sayılı Kamu İhale Kanuna ve Sayıştay denetimine tabidirler; sermayeleri Ekonomik İşler Yüksek Koordinasyon Kurulunca belirlenir ve sorumluluklar bu sermaye ile sınırlıdır; kamulaştırma yetkisini haizdirler; merkezi idarenin idari vesayet denetimine tabidirler ve özerk bütçelidirler. Bahtiyar Akyılmaz, Murat Sezginer, Cemil Kaya, *Türk İdare Hukuku*, 7. b. (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2016), 355.

[247] 01 Mart 1956 tarih ve 9247 sayılı Resmi Gazete.

İdari kamu kurumu niteliğinde olan DHMİUM'un yerine getirdiği faaliyetler (havayolları trafiği, uçakların kalkış ve iniş düzenleri) özel kolluk faaliyeti olarak nitelendirilmekte idi.[248]

Günümüzde ise bu faaliyet bir kamu iktisadi teşebbüsü olan DHMİ tarafından yerine getirilmektedir. Ayrıca DHMİ tarafından hava alanlarının işletilmekte, meydan yer hizmetlerinin yapılmakta, hava trafik kontrol hizmetlerinin ifası için seyrüsefer sistem ve kolaylıkları kurulmakta ve işletilmektedir.

Dolayısıyla DHMİUM tarafından genel müdürlük bünyesinde verilen hava trafik kontrol hizmeti, günümüzde kamu iktisadi teşebbüsü olan DHMİ tarafından yerine getirilmektedir. Bu durum iki şekilde izah edilebilir: Birincisi, bu faaliyetler artık özel kolluk faaliyeti olmaktan çıkmış ve iktisadi kamu hizmeti niteliğini kazanmıştır ve dolayısıyla kamu iktisadi kuruluşu tarafından yerine getirilmektedir. İkincisi ise, bu faaliyetler özel kolluk faaliyeti niteliğini devam ettirmekte ve bir kamu iktisadi kuruluşu tarafından yerine getirilmektedir. Belirtmek gerekir ki, hava trafik kontrol hizmeti, uçakların belirli rotalar ile yükseklikleri takip etmesi ve iniş kalkış esnasında düzenin sağlanmasına ilişkindir. Kısacası hava trafik kontrol hizmeti, havadaki uçaklar arasındaki kamu düzenini sağlamaya yöneliktir. Uçakların kazaya maruz kalmaksızın, yolcuların can ve mallarından endişe duymadan ve zarara uğramadan bir yerden başka bir yere taşınması için yapılan hava trafik kontrolünün kolluk faaliyeti niteliğinde olduğunu ifade edebiliriz. Dolayısıyla, özel kolluk faaliyeti niteliğinde olan hava trafik kontrol hizmetinin günümüzde kamu iktisadi teşebbüsü olan DHMİ tarafından verildiğini söyleyebiliriz.

Netice itibariyle, DHMİ'nin amacı, sivil havacılık faaliyetlerinin gereği olan, hava taşımacılığı, hava alanlarının işletilmesi, meydan yer hizmetlerinin yapılması, hava trafik kontrol hizmetlerinin ifası, seyrüsefer sistem ve kolaylıklarının kurulması ve

[248] "*Havayolları trafiği, daha doğrusu uçakların kalkış ve iniş düzenlemeleri, idari kamu kurumu niteliğindeki Devlet Hava Meydanları Umum Müdürlüğünce hava alanlarında sağlanmaktadır. ... Bu özel kolluğun makamı, genel müdür; üstleri ise, meydan müdürleri; idari denetim makamı, Ulaştırma Bakanlığıdır.*" Duran, 283-284.

işletilmesi, bu faaliyetler ile ilgili diğer tesis ve sistemlerin kurulması, işletilmesi ve modern havacılık düzeyine çıkarılmasını sağlamaktır.[249]

[249] Uyuşmazlık Mahkemesi'nin (Hukuk Bölümü) 21.05.2012 tarih ve E.2011/247, K.2012/02 sayılı kararı: "*1933 yılından bu yana değişik isim ve statülerle hizmetlerini yürüten, 8.6.1984 tarih ve 233 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ve Ana Statüsü çerçevesinde 1984 yılından itibaren faaliyetlerini Kamu İktisadi Tesebbüsü olarak sürdüren, tüzel kişiliğe sahip, faaliyetlerinde özerk, sorumluluğu sermayesi ile sınırlı, Ulaştırma Bakanlığı ile ilgili ve hizmetleri imtiyaz sayılan bir Kamu İktisadi Kuruluşu ( KİK ) olan davalı Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü'nün amaç ve faaliyetleri, Kuruluşun Ana Statüsü'nde; "Sivil Havacılık faaliyetlerinin gereği olan, hava taşımacılığı, hava alanlarının işletilmesi, meydan yer hizmetlerinin yapılması, hava trafik kontrol hizmetlerinin ifası, seyrüsefer sistem ve kolaylıklarının kurulması ve işletilmesi, bu faaliyetler ile ilgili diğer tesis ve sistemlerinin kurulması, işletilmesi ve modern havacılık düzeyine çıkarılmasını sağlamak…" şeklinde belirlenmiştir*.".

# DÖRDÜNCÜ KISIM

# SİVİL HAVACILIKTA ULUSLARARASI KURULUŞ VE DÜZENLEMELERİN TÜRK SİVİL HAVACILIK FAALİYETLERİNE ETKİSİ

Sivil havacılık sektörünün hem ekonomik hem de faaliyet alanı olarak büyümesinin sadece ulusal değil uluslararası yönü de önem arz etmektedir. Çünkü devletlerin sivil havacılığa ilişkin milli düzenlemeleri ile uluslararası andlaşmalar hava hukukunun oluşumunu sağlamaktadır. Uluslararası antlaşmalarla kurulan ICAO ve EASA devletlerarası ilişkilerin yönetiminde ve havacılığa ilişkin uluslararası standartların belirlenmesinde önemli rol oynamaktadır.

Öte yandan sivil havacılık alanında faaliyet gösteren başka uluslararası organizasyonlar da bulunmaktadır. Ülkemizin üye veya ilişkide olduğu birçok uluslararası kuruluş bulunmaktadır.[250] Bu uluslararası kuruluşların bazıları bölgesel olarak faaliyet göstermekte, bazıları ise belirli konularda faaliyette bulunmaktadır. Sivil havacılığın düzenlenmesi ve standartlarının oluşturulması için faaliyet gösteren ICAO ve EASA ise bu kuruluşlardan en etkin olanlardır.

Bu bölümde uluslararası kuruluş olarak tüm dünya genelinde etkin faaliyet göstermesi nedeniyle ICAO'nun, Avrupa özelinde detaylı düzenlemeler yapması nedeniyle EASA'nın ve günümüz sivil havacılık rejiminin temel kurallarını belirlemesi nedeniyle de Şikago Konvansiyonu ve getirdiği sonuçların Türk sivil havacılık faaliyetlerine etkisi incelenecektir.

[250] Bu kuruluşlar şunlardır: Uluslararası Sivil Havacılık Teşkilatı (*International Civil Aviation Organization*), Avrupa Sivil Havacılık Konferansı Teşkilatı (*European Civil Aviation Conference*), ICAO Avrupa Kuzey Atlantik Bölgesel Havacılık Emniyet Grubu, Avrupa Seyrüsefer Emniyeti Teşkilatı (*European Organisation for the Safety of Air Navigation*), D8 Ülkeleri Sivil Havacılık Çalışma Grubu, JAA–TO (*Joint Aviation Authorities – Training Organization*), Uluslararası Hava Taşımacılığı Birliği (*International Air Transport Association*), Uluslararası Havalimanları Konseyi (*Airports Council International*) ve Avrupa Havacılık Emniyeti Ajansı (*European Aviation Safety Agency*). http://web.shgm.gov.tr/tr/uluslararasi-iliskiler/2188-uluslararasi-iliskiler (Erişim Tarihi: 16.10.2015)

## I. Uluslararası Sivil Havacılık Teşkilatı – ICAO

7 Aralık 1944 tarihinde Şikago'da akit ve imza edilen Milletlerarası Sivil Havacılık Anlaşması[251] (Şikago Sözleşmesi / Konvansiyonu) ile Uluslararası Sivil Havacılık Teşkilatı (*International Civil Aviation Organization*) kurulmuştur.[252]

Türkiye, Şikago Sözleşmesini 05.06.1945 tarih ve 4749 sayılı Kanun ile onamıştır.[253] Türkiye'nin de üyesi olduğu ICAO'nun günümüzde toplam 191 üyesi bulunmaktadır.[254]

### A. ICAO'nun Görev ve Yetkileri

ICAO'nun organik yapısı, görev ve yetkileri Şikago Konvansiyonu'nun 2. bölümünde 43 – 66. maddeleri arasında düzenlenmektedir.[255] ICAO, Genel Kurul, Konsey ve Sekretaryadan oluşmaktadır. Konsey Başkanı ve Genel Sekreter ICAO'nun en üst düzey görevlileridir. Genel Kurul, konvansiyona taraf 191 üye ülkenin temsilcilerinden oluşmaktadır ve ICAO'nun egemen yapısıdır. Genel Kurul 3 yılda bir toplanarak ICAO'nun çalışmalarını değerlendirmekte, gelecek yıllardaki politikasını belirlemekte ve üç yıllık bütçesini düzenlemektedir. Ayrıca Konsey üyeleri Genel Kurul tarafından üç yıllık dönem için seçilmektedir.[256]

ICAO'nun amacı Konvansiyonun 44. maddesinde şu şekilde düzenlenmiştir: "*Bütün dünyada beynelmilel sivil havacılığın emniyet ve nizamla gelişmesini temin*

---

[251] Convention on International Civil Aviation. (Doc:7300/9, 9. b., 2006) Son güncel metin için bkz: http://www.icao.int/publications/Documents/7300_cons.pdf (Erişim Tarihi: 09.10.2015)

[252] Birleşmiş Milletler ile ICAO arasında yapılan protokol gereğince, ICAO BM tarafından uluslararası havacılığa ilişkin uzman kuruluş olarak kabul edilmiştir. Paul Stephen Dempsey, "The Role of the International Civil Aviation Organization on Deregulation, Discrimination, and Dispute Resolution," *Journal of Air Law & Commerce* 52, no. 3 (1986): 530 dp.5; Çağa, 7 dp. 39.

[253] Şikago'da 7 Aralık 1944 Tarihinde Akit ve İmza Edilmiş Olan Milletlerarası Sivil Havacılık Anlaşması ile Sivil Havacılık Geçici Sözleşmesi ve Bunların Eklerinin Onanması Hakkında Kanun, 12 Haziran 1945 tarih ve 6029 sayılı Resmi Gazete.

[254] Üye devletlerin tam listesi için bkz: http://www.icao.int/MemberStates/Member%20States.English.pdf (Erişim Tarihi: 09.10.2015)

[255] ICAO'nun organik yapısı ve işleyişi hakkında detaylı bilgi için bkz: Ludwig Weber, *International Civil Aviation Organization (ICAO)* (The Netherlands: Kluwer Law International, 2012), 32 vd.; Brian F. Havel, Gabriel S. Sanchez, *The Principles and Practice of International Aviation Law* (ABD: Cambridge University Press, 2014), 55 vd.; I. H. Philepina Diederiks-Verschoor, *An Introduction to Air Law*, 8. b. (The Netherlands: Kluwer Law International, 2006), 45 vd.

[256] Dempsey, *Public International Air Law*, 50.

*etmek; Sulhperverane maksatlar için hava nakil vasıtaları çizilmesini ve işletilmesini teşvik etmek; Beynelmilel sivil havacılık için havayolları, havalimanları ve hava seyrüseferi kolaylıklarının inkişafını teşvik etmek; Dünya halkının emin, muntazam, kifayetli ve iktisadi hava münakalatına olan ihtiyaçlarını hazırlamak; Makul olmayan rekabetin iktisadi bakımdan sebebiyet vereceği israfı önlemek; Âkit Devletlerin haklarına tam olarak riayet edilmesini ve Âkit Devletlerden her birine beynelmilel hava hatları işletmek hususunda bir imkân temin etmek; Âkit Devletler arasında hiçbir fark gözetmemek; Beynelmilel hava seyrüseferinde uçuş emniyetini teminat altına almak; Umumî olarak Beynelmilel Sivil Havacılığa ait bütün meselelerin inkişafını temin etmek."*

Konsey, 36 üye Devletin temsilcilerinden oluşmaktadır ve Konsey üyeleri 3 farklı kategoriden seçilmektedir:[257] *Hava Taşımacılığında Büyük Önemi Olan Devletler, Uluslararası Sivil Hava Seyrüsefer Altyapısına En Fazla Katkıda Bulunan Devletler ve Coğrafi Temsil Esasını Karşılayan Devletler*. Türkiye, seçimlerde adaylık için uzun bir süreçte çalışma yapmış[258] ve ICAO 39. Genel Kurulunda, 66 yıl aradan sonra 172 ülkeden 156 oy alarak ICAO Konsey üyeliğine seçilmiştir.[259]

Konsey'in en önemli görev ve yetkisi uluslararası sivil havacılık standartlarının belirlenmesine ilişkindir. Konsey, Şikago Konvansiyonu'nun ekleri olarak "standartları ve tavsiye uygulamaları" (*Standards and Recommended Practices*) (*SARPs*) kabul etmektedir. [260]

Şikago Konvansiyonu ile ICAO'nun kurulmasındaki amaç havacılıkta emniyet ve seyrüsefere olanak sağlamak ve standardizasyonu sağlamaktır. Fakat havacılığın gelişimi ile birlikte güvenlik ve çevresel koruma konuları da ICAO'nun çalışma alanı arasına girmiştir.[261]

---

[257] http://www.icao.int/about-icao/Pages/council-states-2014-2016.aspx (Erişim Tarihi: 09.10.2015)

[258] Türkiye'nin ICAO Konsey üyeliği adaylığı hakkında detaylı bilgi için bkz: Eski ICAO Daimi temsilcisi Büyükelçi Çağatay Erciyes'in kişisel web sayfası: https://cagatayerciyes.wordpress.com/2014/11/13/icao-konsey-secimlerinin-bilinmeyen-yonleri-turkiye-secimleri-nasil-kazanabilir/ ; https://cagatayerciyes.wordpress.com/2014/11/14/turkiyenin-2016-icao-konsey-uyeligi-adayligi/ (Erişim Tarihi: 09.10.2015) ve http://icao.pr.mfa.gov.tr/ShowInfoNotes.aspx?ID=224131 (Erişim Tarihi: 12.10.2015)

[259] http://icao.dt.mfa.gov.tr/ShowAnnouncement.aspx?ID=324938 (Erişim Tarihi: 09.03.2017)

[260] Dempsey, *Public International Air Law*, 50.

[261] Dempsey, *Public International Air Law*, 4; Havel / Sanchez, 228-29.

ICAO havacılığa ilişkin konularda uluslararası konvansiyonların tasarılarının hazırlanmasında süregelen bir uygulama (*teamül*) olarak rol almaktadır.[262] Örneğin, 1963 Tokyo Konvansiyonu[263], 1970 Hague Konvansiyonu[264], 1971 Montreal Konvansiyonu[265], 1929 Varşova Konvansiyonu'nun[266] değişikliğe ilişkin konvansiyon ve protokoller, 1955 Hague Protokolü[267], 1961 Guadalajara Konvansiyonu[268], 1971 Guatemala City Protokolü[269], 1975 Montreal Protokolü[270] ve 1999 Montreal Konvansiyonu[271] ICAO'nun himayesinde tasarıları hazırlanan konvansiyonlardır.[272]

Ayrıca, ICAO'nun, Şikago konvansiyonuna taraf devlet arasında doğan uyuşmazlıkların çözümüne ilişkin yetkisi de bulunmaktadır.[273] Pakistan'ın Hindistan ticari uçaklarının Pakistan hava sahası üzerinden uçuşuna müsaade etmemesine nedeniyle Hindistan – Pakistan (1952), İspanya'nın Cebelitarık (*Gibraltar*) hava sahası üzerindeki kısıtlamaları nedeniyle Britanya – İspanya (1969), Hindistan'ın Pakistan ticari uçaklarının Hindistan hava sahası üzerinden uçuşuna müsaade etmemesine nedeniyle

---

[262] Weber, 48.

[263] "Convention on Offences and Certain Other Acts Committed On Board Aircraft" tam metin için bkz: http://www.un.org/en/sc/ctc/docs/conventions/Conv1.pdf (Erişim Tarihi: 02.02.2016)

[264] "Convention for the Suppression of Unlawful Seizure of Aircraft" tam metin için bkz: https://treaties.un.org/doc/db/Terrorism/Conv2-english.pdf (Erişim Tarihi: 02.02.2016)

[265] "Convention for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Civil Aviation" tam metin için bkz: http://www.un.org/en/sc/ctc/docs/conventions/Conv3.pdf (Erişim Tarihi: 02.02.2016)

[266] "Convention for the Unification of Certain Rules Relating to International Carriage by Air" tam metin için bkz: http://www.jus.uio.no/lm/air.carriage.warsaw.convention.1929/doc.html (Erişim Tarihi: 02.02.2016)

[267] "Protocol to Amend the Convention for the Unification of Certain Rules Relating to International Carriage by Air" tam metin için bkz: http://www.jus.uio.no/lm/air.carriage.warsaw.convention.hague.protocol.1955/doc.html (Erişim Tarihi: 02.02.2016)

[268] "Convention Supplementary to the Warsaw Convention for the Unification of Certain Rules Relating to International Carriage by Air Performed by a Person Other Than the Contracting Carrier" tam metin için bkz: https://www.mcgill.ca/iasl/files/iasl/guadalajara1961.pdf (Erişim Tarihi: 02.02.2016)

[269] "Protocol to Amend the Convention for the Unification of Certain Rules Relating to International Carriage by Air" tam metin için bkz: http://www.jus.uio.no/lm/air.carriage.warsaw.convention.guatemala.city.protocol.1971/doc.html (Erişim Tarihi: 02.02.2016)

[270] "Additional Protocol No. 4 to Amend Convention for the Unification of Certain Rules Relating to International Carriage By Air" tam metin için bkz: http://www.jus.uio.no/lm/air.carriage.warsaw.convention.montreal.protocol.4.1975/doc.html (Erişim Tarihi: 02.02.2016)

[271] "Convention for the Unification of Certain Rules for International Carriage by Air" tam metin için bkz: http://www.jus.uio.no/lm/air.carriage.unification.convention.montreal.1999/ (Erişim Tarihi: 02.02.2016)

[272] Dempsey, *Public International Air Law*, 54.

[273] Dempsey, "The Role of the International Civil Aviation Organization on Deregulation, Discrimination, and Dispute Resolution," 558 vd.; Havel / Sanchez, 64 vd. Weber, bu yetkileri "yargısal ve yarı-yargısal yetki" olarak ifade etmektedir. Weber, 51 vd. Fakat belirtmek gerekir ki, bu yetki ancak taraf devletlerin başvurusu üzerine kullanılabilmekte ve yargılama faaliyetinden ziyade uyuşmazlıkların çözümü için arabuluculuk yapılmaktadır.

Pakistan – Hindistan (1971), ABD'nin Küba ticari uçaklarının ABD hava sahası üzerinden uçuşuna müsaade etmemesine nedeniyle Küba – ABD (1998), AB'nin gürültü emisyonuna ilişkin regülasyonu nedeniyle ABD – AB üyesi Devletler (2003) arasındaki uyuşmazlıklarda ICAO arabulucu olarak uyuşmazlıkların çözümüne katkı sağlamıştır.[274]

ICAO'nun uyuşmazlıkların çözümüne ilişkin bu yetkisi Şikago Konvansiyonu md.84 vd. düzenlenmiştir. Buna göre, taraf devletler arasında Şikago Konvansiyonunun uygulanmasından veya yorumlanmasından kaynaklanan bir ihtilafın ortaya çıkması durumunda, bu uyuşmazlığın tarafı olan bir devlet ICAO'ya başvurabilir. ICAO'ya yapılan bu başvuru neticesinde, ICAO Konseyi ihtilafın çözümü hakkında karar verir. İhtilafın tarafı olan devletler bu karara karşı temyizen Uluslararası Daimi Adalet Divanına (*Permanent Court of International Justice*) başvurabilecektir. Uluslararası Daimi Adalet Divanı statüsünü kabul etmeyen devlet ise, Şikago Konvansiyonu md. 85'te düzenlenen hakem usulünü devreye sokabilecektir. Buna göre öncelikle taraflar ihtilafı çözecek hakemleri belirlerler, bu belirlemede anlaşma olmadığı takdirde ICAO Konsey Başkanı taraflar adına hakemleri belirler. Bu hakem heyeti kendi belirlediği usule göre oy çokluğu ile karar verir. Bu karara uygun davranmayan devletin, Konsey ve Genel Kurul'da oy hakkı kaldırılır. Dolayısıyla, ICAO'nun uyuşmazlıkların çözümüne ilişkin bu yetkisi, ihtilafa taraf devletlerden birinin başvurusu üzerine öncelikle Konsey tarafından verilmek suretiyle, bu karara karşı ise Uluslararası Daimi Adalet Divanı veya hakem usulü ile temyiz edilerek uygulama alanı bulmaktadır.

Netice itibariyle ICAO günümüzde küresel sivil havacılık sisteminin sürdürülebilir büyümesini sağlamak amacıyla politikalar geliştirmekte, standartlar belirlemekte, uygunluk denetimleri ile çalışma ve analizler yapmaktadır. ICAO'nun bu çalışmalarından en önemlisi Şikago Konvansiyonu'nun Ek'leridir. Tüm dünyada ortak sivil havacılık standart ve uygulamalarının oluşmasını sağlamaya yönelik olan bu Ek'lerin hukuki niteliği ve taraf devletleri bağlayıcılığı ayrıca incelenecektir.

[274] Dempsey, *Public International Air Law*, 54, 700 vd. Uluslararası havacılıkta ortaya çıkan uyuşmazlıklar sadece bu olaylarla sınırlı değildir. Uluslararası havacılıkta ortaya çıkan siyasi ve ticari uyuşmazlıklar hakkında detaylı bilgi için bkz: Dempsey, "Flights of Fancy and Fights of Fury: Arbitration and Adjudication of Commercial and Political Disputes in International Aviation," *Georgia Journal of International and Comparative Law* 32, no. 2 (2004).

## II. Avrupa Havacılık Emniyeti Ajansı – EASA

Avrupa Havacılık Emniyeti Ajansı (*European Aviation Safety Agency*), Avrupa Birliği'nin havacılık emniyetini sağlamak için kurulmuş, düzenleyici ve denetleyici bir ajanstır.[275] Avrupa Parlamentosu ve Konseyinin 1592/2002 no'lu tüzüğü[276] ile kurulmuştur. EASA'nın temel amacı Avrupa'da yüksek seviyede sivil havacılık emniyetini kurmak ve devam ettirmektir.[277]

2008R0216 numaralı tüzükte bir çok konuda Şikago Konvansiyonuna atıfta bulunulmuş ve Şikago Konvansiyonu ve ekleriyle düzenlenen sivil havacılığın güvenliği ve bununla ilgili çevresel korumaya ilişkin asgari standartların, Avrupa Birliği üyesi devletler tarafından yerine getirilmesi gerektiği açıkça düzenlenmiştir.

### A. EASA'nın Görev ve Yetkileri

Liberal bir pazar olan Avrupa Birliğinin, Adalet Divanı yoluyla korunan[278] bir Avrupa idare hukukuna[279] sahip olduğunu söyleyebiliriz. Adalet Divanının ifade ettiği gibi Avrupa Birliği, hukuk üzerine temellendirilmiştir. Hatta bu durumu daha da net ifade etmek gerekirse Avrupa Birliği, idare hukuku üzerine temellendirilmiştir.[280] Dolayısıyla Avrupa Birliği, EASA ile sivil havacılık sektörünü düzenlemekte, denetlemekte ve standartlar belirlemektedir.

EASA'nın kuruluş, görev ve yetkileri Tüzüğün (2008R0216) 2. bölümünde (17. madde vd.) detaylıca düzenlenmiştir. Tüzüğün kapsamına giren faaliyetler ise şunlardır:

---

[275] EASA'nın kuruluşundan önce de Avrupa Birliği tarafından hava taşımacılığına ilişkin düzenlemeler yapılmaktaydı. Avrupa Birliği'nin hava taşımacılığına ilişkin düzenleme çalışmaları hakkında detaylı bilgi için bkz: Diederiks-Verschoor, 67 vd.

[276] http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2002:240:0001:0021:en:PDF (Erişim Tarihi: 16.10.2015) 1592/2002 no'lu tüzük daha sonra 216/2008 no'lu tüzük ile ilga edilmiş ve EASA'nın kuruluş, yetki ve görevleri 216/2008 no'lu tüzükte yeniden düzenlenmiştir: http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2008:079:0001:0049:EN:PDF (Erişim Tarihi: 16.10.2015)

[277] 216/2008 no'lu tüzüğün son hali için bkz: http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:02008R0216-20130129&from=EN (Erişim Tarihi:16.10.2015)

[278] Hasan Nuri Yaşar, *İdare Hukuku* (İstanbul: Der Yayınları, 2013), 25. "*İdare hukukunun Avrupa hukukuna ilk başta yapısal olan katkısı bugün özellikle Avrupa Topluluk Mahkemesinin kararları yoluyla hemen hemen tüm İdare hukuku genel ilkelerinin Avrupa hukuku parçası haline gelmesi ile kavramsal biçime dönüşmüştür*." Esin Örücü, "Avrupa Hukukunda İdare Hukukunun Genel İlkeleri," *İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi* 9, no. 1-3 (1988): 243.

[279] Hasan Nuri Yaşar, *İdare Hukuku*, 3. b. (İstanbul: Der Yayınları, 2016), 212.

[280] Jürgen Schwarze, *European Administrative Law* (Luxembourg; London: Office for Official Publications of the European Communities; Sweet & Maxwell, 1992), 4.

Havacılık ürünlerinin tasarım, üretim, bakım ve işletmesi, parça ve aletleri ile bu faaliyetlerde yer alan kişi ve organizasyonlar; uçağın operasyonuna katılan kişi ve organizasyonlar; havaalanlarının tasarım, bakım ve operasyonu, havaalanlarında faaliyet gösteren kişi ve organizasyonlar, topluluk mevzuatı ile çevre ve arazi planlamasına ilişkin ulusal mevzuata halel gelmeksizin hava alanlarının çevresinin korunması; hava alanı ekipmanlarının tasarım, üretim ve bakımı ile bu faaliyetlerde yer alan kişi ve organizasyonlar; hava trafik yönetimi ve hava seyrüsefer hizmetlerinin tasarım, üretim ve bakımı ile bu faaliyetlerde yer alan kişi ve organizasyonlar.

Öte yandan askeri, gümrük, polis, arama ve kurtarma, yangınla mücadele, sahil güvenlik ve benzeri faaliyetler veya hizmetler tüzüğün kapsamı dışında tutulmuştur. Her ne kadar bunlar kapsam dışı tutulmuş olsa da üye devletlerin bu faaliyetler esnasında tüzüğün amaçlarına mümkün olduğu derecede saygı duyması gerektiği düzenlenmiştir. Ayrıca askeriye tarafından kontrol edilen ve işletilen hava alanları ve müştemilatı ile hava trafik hizmetleri ve hava seyrüsefer hizmetleri de kapsam dışıdır.

Tüzüğün esas amacı Avrupa'da sivil havacılık emniyetinin tesisini ve devamını sağlamaktır. Bunun yanı sıra, çevresel korumayı sağlamak; mal, kişi ve hizmetin serbest dolaşımını kolaylaştırmak; regülasyon ve sertifikalandırma sürecinde maliyet verimliliğini teşvik etmek ve hem ulusal hem Avrupa düzeyinde bu süreçlerin tekrarını engellemek; üye devletlerin Şikago Konvansiyonundan doğan yükümlülüklerini yerine getirmelerine yardımcı olmak; üye olmayan diğer devletler ile uluslararası organizasyonlara Topluluğun sivil havacılık emniyetine ilişkin görüşlerini tanıtmak; iç havacılık pazarındaki tüm aktörlere eşit imkânlar sağlamak, EASA'nın diğer amaçlarıdır.

EASA tıpkı ICAO gibi birtakım standartlar oluşturmakta ve buna ilaveten sertifikalandırma[281] yapmaktadır. EASA'nın havacılık sektöründeki rolü ve önemi

[281] Sertifikalandırma faaliyeti, hava taşıma faaliyetinde kullanılacak uçağın emniyet ve güvenlik açısından bu faaliyet için belirli standartları karşıladığının idare tarafından belgelendirilmesidir. Dolayısıyla bu sertifikalandırma faaliyeti uçak üretim işlemine ilişkindir ve sivil havacılık faaliyet türleri arasında yer alan imalat ve bakımla ilgili faaliyet türü kapsamında değerlendirilmelidir. Tez kapsamında hava taşıma faaliyeti esas alındığından, uçak üretimi ve sertifikalandırılmasına ilişkin kapsamlı inceleme yapılmamıştır. Uçak üretim faaliyeti için bkz: B. Sivil Havacılık Faaliyetlerinin Sınıflandırılması bölümü.

açısından en önemli olayın[282] Airbus A380 uçağının sertifikalandırılması olduğu ifade edilmektedir.[283] Nitekim EASA tarafından günümüze kadar birçok sertifikalandırma yapılmış[284] ve EASA sektörde daha etkin düzenleme ve denetleme yapar konuma gelmiştir. EASA tarafından sadece üye devletlere değil, üye olmayan devletlerin üretimlerine de sertifika verilmiştir. Bunun en yakın örneği Hürkuş'tur. Türk Uçak Sanayii Anonim Ortaklığı[285] tarafından üretilen Hürkuş uçağı EASA tarafından sertifikalandırılmıştır.[286] Tüm bu örnekler ve açıklamalar göstermektedir ki EASA bölgesel olarak ICAO'ya kıyasen daha etkin düzenleme ve denetleme yapmaktadır.

EASA'nın daha etkin olmasının nedeni, AB üyesi ülkelerin bir araya gelmesi ve devletlerin sertifikalandırma (kolluk ve kamu gücü) yetkilerini EASA'ya devretmesi olduğu söylenebilir. EASA tarafından sivil havacılık sektörüne ilişkin kurallar koyulması, düzenleme ve denetleme yapılması ve sertifikalandırma işlemleri özü itibariyle birer kolluk faaliyetidir. Bu kolluk faaliyetlerinin EASA tarafından yapılması ise üye devletlerin uhdesinde olan kamu gücü kullanımının EASA tarafından kullanılması anlamına gelmektedir.

Öte yandan tüzükte yer alan hükümlerin uygulanmasında sorun çıkması halinde üye devletlere müdahale yetkisi tanınmıştır. Tüzüğün 14. maddesinde böyle bir sorunun ortaya çıkması ve güvenliği tehlikeye düşürmesi durumunda üye devletin hemen gerekli

[282] Gerçekten uçak üreticileri arasında, özellikle Boeing ve Airbus şirketleri arasında hava taşıma faaliyeti yapan şirketlere uçak satışları açısından büyük bir rekabet olduğunu söyleyebiliriz. Airbus firmasının günümüzde dünyanın en büyük kapasiteli yolcu uçağı olan A380 uçağını üretmesi ve sertifikalandırması ile bu rekabette bir adım öne geçtiği ifade edilebilir. A380 uçağının önemi, üretimindeki aşamalar ve muhtemel etkileri hakkında bilgi için bkz: Graham Simons, *The Airbus A380: A History* (Pen and Sword, 2014).

[283] Günel, 126.

[284] EASA tarafından verilen tip sertifikaları için bkz: https://easa.europa.eu/document-library/type-certificates (Erişim Tarihi: 20.10.2015)

[285] Türk Uçak Sanayii Anonim Ortaklığı, Türk Silahlı Kuvvetlerini Güçlendirme Vakfı, Savunma Sanayii Müsteşarlığı ve Türk Hava Kurumu ortaklığında faaliyet gösteren bir şirkettir. Şirket hakkında detaylı bilgi için bkz: https://www.tai.com.tr/tr/hakkimizda/sirket-profili (Erişim Tarihi: 20.10.2015)

[286] https://www.tai.com.tr/en/basin-bultenleri/easa-awards-tai-with-design-organization-certificate (Erişim Tarihi: 20.10.2015) Ayrıca belirtmek gerekir ki, Hürkuş, SHGM tarafından da sertifikalandırılmıştır ve SHGM tarafından sertifikalandırılan ilk uçaktır. https://www.tai.com.tr/tr/basin-bultenleri/hurkus-shgm-ve-easa-sertifikasyon-surecini-tamamladi (Erişim Tarihi: 11.03.2017) SHGM tarafından uçakların sertifikalandırılmaya başlanılması, bu sertifikalandırma nedeniyle idarenin sorumluluğuna ilişkin Türk hukukunda detaylı çalışmalar yapılmasına neden olacaktır. Uçak sertifikalandırılmasına ilişkin idarenin sorumluluğu hakkında detaylı bilgi için bkz: John R Harrison, Phillip J Kolczynski, "Government Liability for Certification of Aircraft," *Journal of Air Law & Commerce* 44, no. 1 (1978).

önlemi alabileceği ve bu durumu, önlemi ve nedenlerini EASA, komisyon ve diğer üye devletlere bildirmesi gerektiği düzenlenmiştir.

Günümüzde 32 üyesi bulunan EASA'nın 30 ülke ile işbirliği anlaşması (*Working Arrangement*), 94 ülke ile teknik işbirliği (*Technical Cooperation Activity*) ve 3 ülke ile ikili anlaşması (*Bilateral Agreement*) bulunmaktadır.[287] Teknik işbirliği ile uluslararası düzeyde havacılık emniyetini artırmak için Avrupa Birliğine üye olmayan devletlerle anlaşmalar yapılmakta ve ICAO düzenlemelerine uygun milli regülasyonların hazırlanması, yetkili müfettişlerin eğitimi ile emniyete ilişkin yeni uygulamaların gerçekleştirilmesi hedeflenmektedir. İş birliği anlaşması ile yine uluslararası düzeyde havacılık emniyetini artırmak için Avrupa Birliğine üye olmayan devletlerle anlaşmalar yapılmakta ve EASA tarafından yürütülen hava araçlarının emniyetine ilişkin program çerçevesinde bilgi ve tecrübe paylaşımı yapılmaktadır. Son olarak EASA tarafından yapılan ikili anlaşmalarda ise uçak sertifikasyonuna ilişkin ABD – Kanada ve Brezilya ile AB arasında ortak standartların belirlenmesine ilişkin hususlar düzenlenmektedir.

### B. EASA – SHGM İlişkisi

Sadece Avrupa Birliği üye devletlerinin EASA'ya üye olabilmesi nedeniyle SHGM ile EASA arasında işbirliği anlaşması[288] (*working arrangement*) imzalanmıştır. Böylelikle Avrupa hava sahasına ilişkin EASA tarafından yapılan düzenlemeler ve faaliyetler ile SHGM düzenlemeleri ve faaliyetleri arasında uyumlaştırma ve işbirliği yapılabilmektedir. SHGM ile EASA arasında daha sonra yapılan bir başka anlaşma ise SHGM'nin EASA tarafından yürütülen hava araçlarının emniyetine ilişkin programa katılma anlaşmasıdır.[289] SHGM tarafından bu anlaşmanın uygulamaya geçirilmesi amacıyla önce Yerli ve Yabancı Hava Araçlarına Yapılan Emniyet Değerlendirmelerine Dair Yönetmelik (SHY-SAFA)[290] yayınlanmış, daha sonra SHY-SAFA yürürlükten kaldırılarak Yerli ve Yabancı Hava Aracına Yapılan Emniyet Değerlendirmeleri

[287] http://easa.europa.eu/easa-and-you/international-cooperation/easa-by-country?easa_relationship[]=field_easa_country_mbmo_target_id (Erişim Tarihi: 16.10.2015)

[288] Anlaşmanın tam metni için bkz: http://easa.europa.eu/system/files/dfu/WA%20EASA-TK%20-%20SignedCopy.pdf (Erişim Tarihi: 16.10.2015)

[289] Anlaşmanın tam metni için bkz: http://easa.europa.eu/system/files/dfu/WA%20SAFA%20Turkey.pdf (Erişim Tarihi: 16.10.2015)

[290] 14 Mayıs 2010 tarih ve 27581 sayılı Resmi Gazete

Yönetmeliği (SHY-RAMP)[291] yayınlanmıştır. SHY-RAMP ile Türkiye hava sahasında uçuş emniyetinin sağlanması için ülkemiz hava alanlarına iniş ve kalkış yapan yabancı ve yerli hava aracının ramp denetimine (yerli ve yabancı hava aracına uçuş öncesinde veya sonrasında yapılan kontrolü) ilişkin usul ve esaslar düzenlenmiştir. SHY-RAMP gereğince SHGM sektöre ilişkin bir takım emniyete dair bilgileri EASA ve program üyesi devletlerle paylaşmaktadır.

SHGM tarafından yapılan hukuki düzenlemelerde EASA'ya ilişkin başkaca düzenlemeler de yer almaktadır. Örneğin; Ticari Hava Taşıma İşletmeleri Yönetmeliği (SHY-6A)[292] 48 ve 49. maddelerinde hem ICAO ile üyesi bulunduğumuz uluslararası kuruluşlar hem de EASA düzenlemelerine; Sürekli Uçuşa Elverişlilik Ve Bakım Sorumluluğu Yönetmeliği (SHY-M)[293] 3, 4, 5 ve 47. maddelerinde; Onaylı Hava Aracı Bakım Kuruluşları Yönetmeliği (SHY-145)[294] 3 ve 4. maddelerinde; Hava Aracı Ve İlgili Ürün, Parça Ve Cihazın Uçuşa Elverişlilik Ve Çevresel Sertifikasyonu Yönetmeliği (SHY-21)[295] 3 ve 4. maddelerinde; Hava Aracı Bakım Personeli Lisans Yönetmeliği (SHY-66)[296] 3 ve 4. maddelerinde; Hava Aracı Bakım Eğitimi Kuruluşları Yönetmeliği (SHY-147)[297] 2, 3, 4, 10 ve 17. maddelerinde EASA tarafından verilen ruhsat, belirlenen standart ve yapılan tanımlara yer verilmektedir.

SHY-6A 48. maddesinde[298] işletmelerin bu kuruluşlar tarafından yayınlanan standartlarda oluşan yenilik ve değişikliklerin takibi ve SHGM tarafından aksi belirtilmedikçe işletme süresince uyum sağlanması gerektiği düzenlenmiştir. Bu düzenleme amacı itibariyle isabetli olsa da düzenleniş biçimi açısından sorun içermektedir. Şöyle ki, bu kuruluşlar tarafından yayınlanan standartlarda oluşan yenilik ve değişikliklerin, SHGM yönetmeliklerine aykırı bir husus içermesi durumunda işletmeler açısından hangi düzenlemenin uygulanacağı sorunu ortaya çıkabilir. Kaldı ki,

[291] 23 Aralık 2015 tarih ve 29571 sayılı Resmi Gazete
[292] 16 Kasım 2013 tarih ve 28823 sayılı Resmi Gazete
[293] 20 Aralık 2012 tarih ve 28503 sayılı Resmi Gazete
[294] 11 Haziran 2013 tarih ve 28674 sayılı Resmi Gazete
[295] 20 Ağustos 2013 tarih ve 28741 sayılı Resmi Gazete
[296] 30 Ekim 2013 tarih ve 28806 sayılı Resmi Gazete
[297] 18 Ağustos 2012 tarih ve 28388 sayılı Resmi Gazete
[298] "*İşletmelerin, ICAO ile üyesi bulunduğumuz uluslararası kuruluşlar ve EASA tarafından yayınlanan standartlarda oluşan yenilik ve değişiklikleri takip etmesi ve Genel Müdürlükçe aksi belirtilmedikçe işletme süresince uyum sağlaması esastır*."

yenilik ve değişikliklerin takibi ve ilgili mevzuatta gerekli değişikliği yapma görev ve ödevi SHGM'ye aittir. SHGM'nin bu yükümlülüğünü yerine getirmeksizin işletmelere bu ödevi yüklemesi hukuka aykırı nitelik taşımaktadır.

SHY-6A 49. maddesinde[299] ise yönetmelikte hüküm bulunmaması durumunda Şikago Konvansiyonu ve ekleri ile EASA mevzuatı hükümlerinin uygulanacağı düzenlenmiştir. Böyle bir düzenlemenin hukuki açıdan izah edilebilir bir tarafı yoktur. Hukuki güvenlik ilkesi gereğince SHGM tarafından düzenlenen yönetmeliklerin resmi gazete yayınlanması ve uygulamaya girmesi gerekir. Hâlbuki bu madde gereğince, hukuk sistemimiz açısından doğrudan uygulama imkanı ve etkisi olmayan EASA düzenlemelerinin takibi ve bunlara uyma zorunluluğu işletmelere getirilmektedir.[300] İfade etmek gerekir ki, amaçlanan sonuç ve sektörel işleyiş açısından, bu düzenleme isabetli olsa da, hukuki güvenlik ilkesi ve hukuk devleti ilkesi gereğince bu içerikte bir düzenleme ile işletmelere yükümlülük getirmek isabetli değildir. Tekrar belirtmek gerekir ki, yenilik ve değişikliklerin takibi ve ilgili mevzuatta gerekli değişikliği yapma görev ve ödevi SHGM'ye aittir ve SHGM'nin bu yükümlülüğünü yerine getirmeksizin işletmelere bu ödevi yüklemesi hukuka aykırı nitelik taşımaktadır.

Öte yandan SHY-M yönetmeliğinin 3. maddesinde[301] ve SHY-147 yönetmeliğinin 2. maddesinde[302] yönetmeliklerin dayanaklarının ulusal mevzuatın yanı sıra, ICAO tarafından hazırlanan Şikago Konvansiyonu'nun ekleri ve EASA tarafından hazırlanan düzenlemeler olduğu ifade edilmiştir.

---

[299] "*Bu Yönetmelikte hüküm bulunmayan hallerde 2920 sayılı Kanun, 5431 sayılı Kanun, 4749 sayılı Kanun ile uygun bulunan Milletlerarası Sivil Havacılık Anlaşması ve ilgili ekleri ile EASA mevzuatı hükümleri uygulanır*."

[300] EASA tarafından yapılan düzenlemeler de tıpkı ICAO tarafından yapılan düzenlemeler gibi doğrudan iç hukukta doğrudan uygulama alanı bulamamaktadır. Bu düzenlemelerin iç hukukta etki doğurabilmesi ancak bunlarla aynı içerikte iç hukuk düzenlemesi yoluyla mümkündür.

[301] "*Bu Yönetmelik, 14/10/1983 tarihli ve 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununa, 10/11/2005 tarihli ve 5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanuna, 7/12/1944 tarihli Şikago Konvansiyonunun Uluslararası Operasyon konulu Ek-6'sına, Uçuşa Elverişlilik konulu Ek-8 ve EASA Part-M'e dayanılarak hazırlanmıştır*."

[302] "*Bu Yönetmelik, 14/10/1983 tarihli ve 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununa, 10/11/2005 tarihli ve 5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanuna, 7/12/1944 tarihli Şikago Konvansiyonunun personel lisansları konulu Ek-1 ve EASA Bölüm 147'ye dayanılarak hazırlanmıştır*."

Düzenleyici işlem niteliğinde olan yönetmeliğin dayanağının kanun olabileceği,[303] dolayısıyla kanun olmadan bir düzenleyici işlem olan yönetmeliğin yapılamayacağını söyleyebiliriz. Bu iki yönetmelikte dayanak noktası olarak gösterilen Şikago Konvansiyonu'nun eki ise kanun hükmünde değildir.[304] Ancak Anayasa madde 90 gereğince usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Dolayısıyla Şikago Konvansiyonu kanun hükmündedir ve fakat ekleri ise değildir. Eklerinin kanun hükmünde olduğunu kabul etmek, yasama yetkisinin devri anlamına gelebilecektir, çünkü bu eklerin yayınlanmasında ayrıca tüm taraf devletlerin onayına gerek duyulmamaktadır. Öte yandan Türkiye'nin AB üyesi olmaması, EASA ile ilişkilerin, milletlerarası anlaşma ile değil sadece SHGM ile EASA arasında iş birliği anlaşması ile yapılması nedeniyle EASA tarafından hazırlanan standartlar Türk hukuk sistemi bakımından ne kanun hükmündedir ne de bağlayıcılığı vardır. Sonuç olarak SHY-M ve SHY-147 yönetmeliklerinin dayanaklarının Şikago Konvansiyonu'nun ekleri ve EASA tarafından hazırlanan düzenlemeler olarak ifade edilmesi hukuka uygun değildir. Nitekim 2012 yılında hazırlanan bu yönetmeliklerden sonra SHGM bu hatasının farkına varmış olacak ki sonraki yıllarda hazırlanan yönetmeliklerde (SHY-145, SHY-21, SHY-66) Şikago Konvansiyonu'nun ekleri ve EASA standartları dayanak olarak düzenlenmemiş, bu yönetmeliklerin hazırlanmasında esas alındığı[305] ifade edilmiştir.

[303] Düzenleyici işlemlerin dayanağına ilişkin doktrinde tartışmalar mevcuttur. Fakat sonuç itibariyle günümüzde yönetmelikler kanuna dayanılarak çıkarılmakta, her yönetmelikte dayanak maddesinde bir kanun belirtilmektedir. Türk hukukunda düzenleyici işlemin temellerine ilişkin detaylı bilgi ve tartışmalar için bkz: Turan Güneş, *Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri* (Ankara: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları No: 191-173, Sevinç Matbaası, 1965), 72 vd. Ayrıca belirtmek gerekir ki, idarenin düzenleme yetkisinin, idare tarafından kanunların tek taraflı olarak yorumlanması olduğu ve kanuna dayanan bir türev yetki olduğu ifade edilmektedir. Yaşar, *İdare Hukuku*, 163.

[304] Şikago Konvansiyonun ekleri doğrudan iç hukukta etkili olamayacaktır. Her taraf devletin bunlara uyum yükümlülüğü bulunmakta, uyum sağlayamaması durumunda ise bildirimde bulunması gerekmektedir. Bu nedenle söz konusu ekler, konvansiyondan ayrı bir hukuki niteliğe sahiptir ve konvansiyonun aksine kanun hükmünde değildir. Eklerin hukuki niteliği hakkında detaylı bilgi için bkz: C. Şikago Konvansiyonun Ekleri ve Hukuki Niteliği bölümü.

[305] Yönetmeliklerde geçen ifade "*paralel olarak düzenlen*"diğidir. Bu ifadeden anlaşılması gereken yönetmeliğin içeriğinin bu düzenlemelere uygun şekilde yapıldığı olarak anlayabiliriz. SHY-145 madde 3/2: *"5/6/1945 tarihli ve 4749 sayılı Kanun ile onanan 7/12/1944 tarihli Şikago Konvansiyonunun personel lisansları konulu Ek-1, uçuşa elverişlilik konulu Ek-8 ve EASA Part-145 ile Part-66'ya paralel olarak hazırlanmıştır."* SHY-21 madde 3/b: *"7/12/1944 tarihli Şikago Konvansiyonunun Uçuşa Elverişlilik konulu Ek-8'i ile EASA Part-21'e paralel olarak hazırlanmıştır."* SHY-66 madde 3/b: *"7/12/1944 tarihli Şikago Konvansiyonunun personel lisansları konulu bir no'lu ekine ve EASA tarafından yayımlanan hava aracı bakım personelinin lisanslandırılması konulu EASA Part 66 düzenlemesine paralel olarak hazırlanmıştır."*.

Keza, SHY-21 yönetmeliğinin 4. maddesinde ve SHY-M yönetmeliğinin 4. maddesinde, bu yönetmeliklerde yer almayan tanımlar için ulusal mevzuatların yanı sıra ICAO ve EASA tarafından yayımlanan belgelerde belirtilen tanımların esas alınacağı belirtilirken; Yerli ve Yabancı Hava Aracına Yapılan Emniyet Değerlendirmeleri Yönetmeliği'nin[306] (SHY-RAMP) 4. maddesinde, bu yönetmelikte belirtilmeyen tanım ve kısaltmalar için ülkemizin üyesi bulunduğu uluslararası sivil havacılık kuruluşları tarafından yayımlanan dokümanlarda belirtilen tanımlar geçerli olacağı düzenlenmiştir. Bu uygulama da hukuki belirlilik açısından hukuka aykırıdır.[307] Hem hangi belgelerin esas alınacağı belli değildir hem de bu düzenlemelerin iç hukuk açısından doğrudan uygulanabilir bir niteliği bulunmamaktadır.

Son olarak, SHGM tarafından yayımlanan yönetmeliklerde (SHY-147 ve SHY-M) EASA tarafından verilen ruhsatların kabul edildiği, tanındığı ifade edilmektedir. Bir başka anlatımla, EASA tarafından bir kolluk işlemi niteliğinde sertifika – ruhsat verilmekte ve bu ruhsat Türkiye'de de kabul edilmektedir. Bu kabulün yönetmelik hükümleri ile değil kanun ile yapılması gerektiğini söyleyebiliriz. Çünkü söz konusu ruhsatlar kolluk faaliyeti kapsamında belirli faaliyetlerde bulunabilmek için yeterliliği olduğunu gösteren izin niteliğindedir. Bu izinlerin SHGM'den alınması durumunda gerek emniyet gerekse güvenlik açısından çeşitli incelemelerden geçirilecek ve sonrasında yeterli görülmesi durumunda izin verilecektir. Ayrıca söz konusu izinler, kolluk usulü olması nedeniyle de temel hak ve özgürlükleri ilgilendiren niteliktedir. Temel hak ve özgürlüklere ilişkin yabancı bir kuruluş tarafından verilen iznin idare tarafından yönetmelikle düzenlenerek kabulünün anayasaya aykırı olduğunu söyleyebiliriz. Çünkü temel hak ve özgürlüklere ilişkin bu sınırlamanın ancak kanunla sınırlanabilmektedir. Dolayısıyla emniyet ve güvenliğe ilişkin incelemelerin Türk idaresi tarafından yapılmadan, yabancı bir kuruluş tarafından verilen izinlerin kabulü, temel hak ve özgürlükleri ilgilendirmesi nedeniyle ilgili düzenlenmenin yönetmelik değil, kanunla yapılmasının isabetli olacağını söyleyebiliriz.

---

[306] 23 Aralık 2015 tarih ve 29571 sayılı Resmi Gazete

[307] "*Tanımlama hangi ihtiyaçtan kaynaklanırsa kaynaklansın, açık ve anlaşılabilir olmalıdır. Daha açık ifadeyle, tanımın tanımlanmaya ihtiyacı olmamalıdır. Her anlama gelebilecek, kavram belirsizliği yaratabilecek tanımlar yapmaktan kaçınılmalı, tanımlarda kullanılan kelimeler yerinde kullanılmalıdır.*" Selda Çağlar, *Hukuk Devletinin Hukuki Belirlilik İlkesi Üzerinden Değerlendirilmesi* (İstanbul: Beta Basım, 2013), 224.

### C. AB Üyelik Müzakerelerinin Etkileri

EASA ile SHGM arasındaki ilişkiyi aslında Avrupa Birliği – Türkiye ilişkileri[308] açısından da değerlendirmek gerekir. Avrupa Birliği üyeliği müzakereleri kapsamında çeşitli konular ele alınmaktadır, bunlardan birisi de EASA ile SHGM arasındaki ilişki ve işbirliğidir. Bu ilişki ve işbirliğinde amaç, ulusal mevzuatın Avrupa Birliği hukuku ile uyumlu hale getirilmesidir.

Avrupa Birliği üyelik müzakereleri aşamasında olan Türkiye için EASA tarafından yapılan düzenlemelerle ulusal mevzuatımızı uyumlaştırmanın müzakere sürecine faydası olacağını söyleyebiliriz. Fakat bu uyumlaştırma çalışmaları[309], bu düzenlemelerin birebir tercümesi veya yönetmelikte bu düzenlemelere sadece birer gönderme yapılması şeklinde olmamalıdır.

Avrupa Birliği hukukuna uyum süreci, idare hukuku mevzuatımız üzerinde etkili olmaktadır. Bu uyumun sağlanması amacıyla idare hukuku mevzuatında, özellikle idari teşkilat yapılanması, kamu alımları, kamu hizmeti ve idari usul konularına ilişkin değişiklikler yapılmaktadır.[310]

Avrupa Birliği üyelik müzakereleri kapsamında Türkiye'nin AB müktesebatına uyum alanındaki gelişmeleri yıllık olarak İlerleme Raporlarına konu olmaktadır.[311] İlerleme Raporlarının Hava Taşımacılığı bölümünde[312] sivil havacılık sektöründeki

---

[308] Avrupa Birliği uyum sürecinde Türkiye'de yapılan – yapılacak olan idari reformlara ilişkin detaylı bilgi için bkz: Nusret İlker Çolak, *Avrupa Birligi Uyum Sürecinde İdari Reformlar İngiltere ve Türkiye* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2005), 331 vd.

[309] SHY-RAMP 15. maddesi, bu uyum çalışmalarına ilişkin örnek niteliğindedir: "*Bu Yönetmelik, 14/12/2006 tarihinde EASA ile Genel Müdürlük arasında imzalanan işbirliği anlaşması ve 5/10/2012 tarihli ve 965/2012 sayılı Sivil Havacılık Alanında İdari Prosedürler ve Teknik Gereklilikler Hakkındaki Avrupa Parlamentosu ve Konsey Tüzüğü dikkate alınarak Avrupa Birliği mevzuatına uyum çerçevesinde hazırlanmıştır.*"

[310] Gül Üstün, "Avrupa Birliği Hukukuna Uyum Sürecinin İdare Hukuku Üzerindeki Etkileri," *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi* 15, no. 1-2 (2009): 171.

[311] Tüm ilerleme raporları için bkz: http://www.ab.gov.tr/index.php?p=46224&l=1 (Erişim Tarihi: 20.10.2015)

[312] 2015 yılı Türkiye İlerleme Raporunda yer alan hava taşımacılığına ilişkin değerlendirmeler şu şekildedir: "*Hava taşımacılığı alanında, Türkiye-AB Yatay Havacılık Anlaşması, hâlâ imzalanmayı beklemektedir. Sivil Havacılık Genel Müdürlüğünün kapasitesi, Türk sivil havacılık sektörünün büyüklüğüne ve büyüme hızına ayak uyduramamaktadır. SHGM, hava operasyonlarına ilişkin teknik şartları ve idari usulleri, AB'nin ve Avrupa Havacılık Emniyeti Ajansının (EASA) şartlarına uyumlu hale getirmeye çalışmaktadır. Türkiye, yabancı hava araçlarının uçuşa elverişliliği konusunda AB-EASA kurallarıyla iyi düzeyde bir yakınlaşma sağlamış ancak uçuş personeline ilişkin ilerleme kaydedilmemiştir. Türkiye, ulusal sivil havacılık güvenliği programını kabul etmiştir. Hava trafik yönetimi ve hava seyrüsefer hizmetleri konusundaki denetimlerin kapsamının genişletilmesine ilişkin olarak EASA ile çalışma*

mevcut durum, SHGM tarafından yapılan yapısal değişiklikler ve hukuki düzenlemeler değerlendirilmektedir. Öte yandan yeni havaalanlarının yapımı ve havaalanlarındaki sınır denetimleri, komşu ülkelerle olan hava sahası ile hava trafik kontrol merkezleri arasındaki ilişkilere ilişkin meseleler ve hava işletmecilerinin sektördeki işleyişi, sektöre girişi ve çıkışı da değerlendirilmektedir.

Avrupa Birliği Müktesebatının Üstlenilmesine İlişkin Türkiye Ulusal Programının Uygulanması, Koordinasyonu ve İzlenmesine Dair Bakanlar Kurulu Kararı 10.11.2008 tarihinde kabul edilmiştir.[313] Bu karara göre, tüm kamu kurum ve kuruluşlarının, gerekli çalışmaları Ulusal Programda yer alan hedefler doğrultusunda ve belirlenen zamanda gerçekleştirmeleri esastır (*Madde 2*). Kamu kurum ve kuruluşları, Avrupa Birliği müktesebatının ulusal mevzuata aktarılması ve uygulanması için Ulusal Programda yer alan gerekli idari düzenlemeleri ve personellerinin hizmet içi eğitimini gerçekleştirmelidir (*Madde 3*).

2008 yılı Ulusal Programın 14. faslında taşımacılık politikasına ilişkin hedeflere yer verilmiştir.[314] *"Havacılık alanında, Tek Avrupa Hava Seması ile ilgili müktesebata kademeli olarak uyum sağlanması için net bir strateji belirlenmesi ve Avrupa Sivil Havacılık Konferansının sivil havacılık güvenliği alanındaki politika beyanatının ilgili hüküm ve şartlarına uyum sağlanarak bunların uygulanması"* hedefini gerçekleştirmek için mevzuat uyum takvimi belirlenmiştir. Bu takvime göre belirlenen 22 hedefin gerçekleştirilmesi için ya mer'i düzenlemelerde değişiklik ya da yeni düzenlemeler yapılması gerekmektedir.

Netice itibariyle AB müktesebatıyla uyumlaştırma çalışmalarının, belirli bir standarttın sağlanması ve ikili ilişkilerde kolaylık sağlaması açısından önemi bulunmakla birlikte bu uyumlaştırma çalışmaları doğrudan çeviri yahut atıf / gönderme şeklinde değil,

---

*düzenlemelerinin bulunmaması, Türkiye'nin bu alandaki ilerleme düzeyinin belirlenemediği anlamına gelmektedir. Türkiye'deki ve Güney Kıbrıs Rum Yönetimi'ndeki hava trafik kontrol merkezleri arasındaki iletişim eksikliği, Lefkoşa uçuş bilgi bölgesinde hava emniyeti bakımından ciddi tehlike oluşturmaya devam etmektedir. Bu emniyet meselesini çözmek üzere, ivedilikle operasyonel bir çözüm bulunmasına ihtiyaç vardır.*". http://www.ab.gov.tr/files/000files/2015/11/2015_turkiye_raporu.pdf (Erişim Tarihi: 17.12.2015)

[313] 31 Aralık 2008 tarih ve 27097 (5. Mükerrer) sayılı Resmi Gazete

[314] Tam metin için bkz: http://www.ab.gov.tr/files/UlusalProgram/UlusalProgram_2008/Tr/pdf/iv_14_tasimacilikpolitikasi.pdf (Erişim Tarihi: 21.10.2015)

Türk sivil havacılık sektörünün dinamiklerini göz önüne alan ulusal düzenlemelerin yapılması şeklinde olmalıdır.

## III. Şikago Konvansiyonu'nun Sivil Havacılık Rejimine Etkisi

7 Aralık 1944 tarihinde Şikago'da akit ve imza edilen Milletlerarası Sivil Havacılık Anlaşması[315] (Şikago Sözleşmesi / Konvansiyonu) ile tüm Dünya genelince sivil havacılık faaliyetlerine ilişkin temel kural ve rejim belirlenmiştir.

Türkiye, Şikago Konvansiyonunu 05.06.1945 tarih ve 4749 sayılı Kanun ile onamıştır.[316] Türkiye'nin anlaşmaya taraf olması ile birlikte, konvansiyonun getirdiği sonuçlar Türk sivil havacılık faaliyetlerini etkilemiştir.

Şikago Konvansiyonunun sonuçları ve etkilerini incelemek için öncelikle konvansiyonun altında yatan politika ve müzakerelere değinilecek, sonrasında konvansiyonun sonucu olarak sivil havacılık ilişkilerinin temel enstrümanı haline gelen ikili hava ulaştırma anlaşmaları incelenecek ve en son konvansiyonun ekleri ve hukuki niteliği hakkında bilgi verilecektir.

### A. Şikago Konvansiyonu'nda Düzenlenen Temel Havacılık Rejimi

Günümüzde uygulanan sivil havacılık rejiminin temeli Şikago Konvansiyonu ile belirlenmiştir. Fakat belirtmek gerekir ki Şikago Konvansiyonunun öncülü olan ve sonrasında uygulamadan kaldırılan Paris Konvansiyonu[317] ile aslında sivil havacılık rejimine ilişkin ilk düzenlemeler getirilmiştir.

---

[315] Convention on International Civil Aviation. (Doc 7300/9, 9. b., 2006) Son güncel metin için bkz: http://www.icao.int/publications/Documents/7300_cons.pdf (Erişim Tarihi: 09.10.2015)

[316] Şikago'da 7 Aralık 1944 Tarihinde Akit ve İmza Edilmiş Olan Milletlerarası Sivil Havacılık Anlaşması ile Sivil Havacılık Geçici Sözleşmesi ve Bunların Eklerinin Onanması Hakkında Kanun, 12 Haziran 1945 tarih ve 6029 sayılı Resmi Gazete. Çalışma kapsamında Şikago Konvansiyonuna ilişkin madde metinlerinin Türkçeleri, bu kanun ile birlikte yayınlanan resmi tercümeden verilecektir.

[317] Türkiye 24 Temmuz 1923 tarihinde imzaladığı Lozan Barış Antlaşması'nın 100. maddesi ile 1919 Paris Sözleşmesi'ne (Konvansiyonu'na) katılmayı kabul etmiştir. Bkz: III. Türk Hava Hukukunun Tarihsel Gelişimi bölümü. Paris Konvansiyonunun tam metni için bkz: https://treaties.un.org/pages/showDetails.aspx?objid=0800000280168604 (Erişim Tarihi: 12.10.2015) Paris Konvansiyonu günümüzde uygulama alanı kalmamış, onun yerine mevcut durumda Şikago Konvansiyonu ile sivil havacılık düzenlenmektedir. Fakat belirtmek gerekir ki, Şikago Konvansiyonu ile düzenlenen ve günümüzde kabul edilen birçok temel prensip ve ilkenin temelini Paris Konvansiyonunda düzenlenen

1919 Paris Konvansiyonu (*The Convention for the Regulation of Aerial Navigation*) ile her devletin kendi toprakları üzerindeki hava sahasında tam ve münhasır egemenliği kabul edilmiştir.[318] Paris Konvansiyonunun 1. maddesinde, her ülkenin kendi hava sahası üzerinde mutlak egemenliğe sahip olduğu düzenlenmiştir. Bu düzenleme ile günümüzdeki havacılık müzakerelerinin altında yatan temel politikanın belirlendiği ifade edilmektedir.[319] Öte yandan, hava sahası üzerindeki bu mutlak egemenlik ilkesi nedeniyle, devletlerin uluslararası sivil havacılığın gelişiminde politik ve ekonomik olarak baskın rol oynadığı da belirtilmektedir.[320]

İkinci Dünya Savaşı neticesinde uluslararası sivil havacılıkta ortaya çıkan ekonomik, teknik ve siyasi sorunların çözümü için ABD önderliğinde Şikago Konferansı gerçekleştirilmiştir.[321] Konferansın sonunda kabul edilen Şikago Konvansiyonu müzakerelerinde de Paris Konvansiyonundakilere benzer, hava sahası ve egemenliğe ilişkin tartışmalar yapılmış, yeni öneriler sunulmuştur.[322]

ABD tam bir hava seyrüsefer serbestisi olması gerektiğini ve kurulacak sivil havacılık teşkilatının sadece teknik konularda yetkili olmasını, ekonomik konularda ise istişari yetkili olmasını savunmuştur.[323]

İngiltere uluslararası bir regülasyon yapacak organizasyonun (*International Civil Aeronautics Board*) kurulmasını ve bu organizasyonun hem teknik hem de ekonomik konularda yetkili olması gerektiğini, uluslararası rotaları düzenlemesini ve kapasite, frekans ve ücretlere karar vermesini önermiştir.[324]

---

ve kabul edilen ilkeler oluşturmaktadır. Tez kapsamında mevcut durum inceleneceğinden Paris Konvansiyonu hakkında detaylı inceleme yapılmayacaktır.

[318] Paris Konvansiyonu 1. madde: *"The High Contracting Parties recognise that every Power has complete and exclusive sovereignty over the air space above its territory."*.

[319] Angela Edwards, "Foreign Investment in the Us Airline Industry: Friend or Foe?," *Emory International Law Review* 9 (1995): 598.

[320] Dempsey / Gesell, 284-85.

[321] Günel, 73.

[322] Jeswald W Salacuse, "The Little Prince and the Businessman: Conflicts and Tensions in Public International Air Law," *Journal of Air Law & Commerce* 45, no. 4 (1980): 819 vd.; Bilsel, 91 vd.; Günel, 75 vd.

[323] Çağa, 210.

[324] Dempsey, *Public International Air Law*, 38; Çağa, 210.

Avustralya, Yeni Zelanda, Kanada gibi diğer ülkeler de benzer yönde ve fakat farklılıklar içeren teklifler bulunmuştur. Fakat ne ABD ne de İngiltere'nin teklifi kabul görmemiştir.[325] Hava seyrüsefer serbestisine ilişkin teklifler başka bir sözleşmeye ayrılarak Şikago Konvansiyonunda ICAO'nun kurulmasına ve teknik ve ekonomik açıdan sadece istişari yetkili olmasına karar verilmiş,[326] teklif edilen 5 hava trafik hakkından ise sadece ilk iki teknik hava trafik hakkı kabul görmüştür.[327] Hava trafik hakkı, bir başka söyleyişle pazara erişim hakları, havayolu şirketlerinin hangi noktadan yolcu alıp, bu yolcuyu nereye taşıyacağına ilişkindir. [328] Doktrinde hava trafik haklarının günümüzde dokuz farklı şekilde olduğu ifade edilmektedir.[329]

Şikago Konvansiyonu için toplanan ülkelerin büyük bir kısmı, hava sahalarını yıkıcı bir rekabete açmak istememişti. Şikago Konvansiyonu'nda 5 hava trafik hakkının kabul edilmemesi ve sonrasındaki uluslararası sivil havacılığın ekonomik regülasyonuna ilişkin konferanslarda devletlerin yaklaşımları göstermiştir ki devletlerarasındaki sivil havacılığın ekonomik regülasyonu ikili anlaşmalarla düzenlenecektir. Özellikle rota, frekans, kapasite ve ücrete ilişkin konular ikili anlaşmalarla belirlenmeye başlanmıştır.[330]

Sonuç olarak, Şikago Konvansiyonu birinci trafik hakkı olan bir ülkenin üzerinden iniş yapmaksızın doğrudan uçma ve ikinci trafik hakkı olan acil durumlarda

---

[325] Dempsey, *Public International Air Law*, 38.
[326] Çağa, 211.
[327] Dempsey, *Public International Air Law*, 28.
[328] Gerede, 38.
[329] Birinci trafik hakkı (transit geçiş hakkı) sivil hava aracının yabancı ülke topraklarına iniş yapmaksızın doğrudan uçma hakkıdır. İkinci trafik hakkı (teknik iniş hakkı) ise sivil hava aracının teknik nedenlerden dolayı (yakıt almak, bakım, onarım vb.) yabancı ülkeye inebilme hakkıdır. İkinci trafik hakkı kapsamında iniş yapan uçak teknik nedenlerin gerektirdiği sebeple hizmet alabilecek, fakat ticari hizmet sunamayacaktır. Üçüncü trafik hakkı, bir hava taşıma işletmesinin kendi ülkesinden yabancı bir ülkeye ticari amaçla yolcu, yük ve posta taşıma hakkıdır. Dördüncü trafik hakkı ise bir hava taşıma işletmesinin yabancı bir ülkeden kendi ülkesine ticari amaçla yolcu, yük ve posta taşıma hakkıdır. Beşinci trafik hakkı, bir hava taşıma işletmesinin kendi ülkesinden başlamak veya sona ermek şartıyla, yabancı bir ülkeden aldığı yolcu, yük ve postanın bir başka yabancı ülkeye ya da ülkelere taşıma hakkıdır. Altıncı trafik hakkı ise bir hava taşıma işletmesinin yabancı ülkeden getirdiği yolcu, yük ve postaların kendi ülkesine uğrayarak bir başka yabancı ülkeye taşıma hakkıdır. Yedinci trafik hakkı, bir hava taşıma işletmesinin kendi ülkesinden başlamamak veya sona ermemek şartıyla iki yabancı ülke arasında ticari amaçla yolcu, yük ve posta taşıma hakkıdır. Sekizinci trafik hakkı (bağlantılı kabotaj hakkı) bir hava taşıma işletmesinin kendi ülkesinden başlamak veya sona ermek şartıyla yabancı ülke içindeki iki nokta arasında ticari amaçla yolcu, yük ve posta taşıma hakkıdır. Dokuzuncu trafik hakkı (tam kabotaj hakkı) bir hava taşıma işletmesinin kendi ülkesinden başlamamak veya sona ermemek şartıyla yabancı ülke içindeki iki nokta arasında ticari amaçla yolcu, yük ve posta taşıma hakkıdır. Dempsey / Gesell, 280-282; Dempsey, *Public International Air Law*, 38-39; Havel / Sanchez, 76 vd.; Gerede, 39; Günel, 131.
[330] Dempsey, *Public International Air Law*, 29.

iniş yapma hakkı tanırken, düzenli ticari sefer yapımını garantilememektedir. Bunun için taraflar kendi aralarında müzakere yapmalıdır.[331] Bu müzakereler sonucunda taraflar kendi aralarında birbirlerine diğer hava trafik haklarını sağlamaktadırlar. Ayrıca bu trafik haklarının tanınması ise sınırsız olmamakta, düzenlenecek seferlerin sıklığı, haftada kaç gün ve hangi günler ne şekilde düzenlenebileceği iki devlet arasında yapılan ikili hava ulaştırma anlaşmaları ile kararlaştırılmaktadır.

### B. İkili Hava Ulaştırma Anlaşmalarının Kapsam ve Sonuçları

Şikago Konvansiyonunun 1. maddesinde taraf devletlerin kendi hava sahaları üzerinde tam ve münhasır hâkimiyeti olduğu düzenlenmiştir. Şikago Konvansiyonunun 1[332], 5[333] ve 6.[334] maddeleri birlikte değerlendirildiğinde, devletlerarasındaki hava trafik haklarının belirlenmesi ikili anlaşmalarla mümkündür. Dolayısıyla ikili anlaşmalar uluslararası tarifeli uçuşların düzenlemesinde temel araç haline gelmiştir. Günümüzde

[331] Howard E Kass, "Cabotage and Control: Bringing 1938 Us Aviation Policy into the Jet Age," *Case Western Reserve Journal of International* 26, no. 1 (1994): 149.

[332] "Akit Devletler, devletlerin ülkeleri üstündeki hava sahası üzerinde tam ve münhasır hakimiyeti haiz olduklarını kabul ederler." (*The contracting States recognize that every State has complete and exclusive sovereignty over the airspace above its territory*.)

[333] "Akit Devletlerden her biri diğer Akit Devletlere ait olup tarifeli milletlerarası servislerde çalışamıyan, hava nakil vasıtalarının bu konvansiyon ahkamına riayet şartiyle önceden müsaade alınmasına lüzum kalmaksızın ülkesi dâhiline girmek veya ülkesi üzerinden durmadan uçmak ve seyrüseferden gayri maksatlarla iniş yapmak hakkını tanırlar Şu kadar ki, ülkesi üzerinden uçulan Devletlerin iniş talebinde bulunmak hakkı mahfuzdur. Bununla beraber Akit Devletler uçuş emniyeti mülâhazalariyle, muvasalası müşkül olan veya kâfi seyrüsefer teshilâtı bulunmıyan mıntakalar üzerinden uçacak olan hava nakil vasıtalarına muayyen yollar takip etmelerini veya hususi müsaade istihsal eylemelerini talep etmek hakkını muhafaza ederler. Bu kabîl hava naki l vasıtaları tarifeye bağlı beynelmilel servislerden gayr i seferlerde ücret veya kir a ile yolcu, yük veya posta taşımakta bulunduğu takdirde, 7 nci maddenin hükümleri mahfuz kalmak şartiyle yolcu, yük yeya posta almak veya boşaltmak imtiyazını haiz bulunacaktır. Bu alma veya boşaltma ülkesi üzerinde vukubulan Devletin lüzum gördüğü nizamat, şartlar veya tahdidatı vazetmek hakkı mahfuzdur." (*Each contracting State agrees that all aircraft of the other contracting States, being aircraft not engaged in scheduled international air services shall have the right, subject to the observance of the terms of this Convention, to make flights into or in transit non-stop across its territory and to make stops for non-traffic purposes without the necessity of obtaining prior permission, and subject to the right of the State flown over to require landing. Each contracting State nevertheless reserves the right, for reasons of safety of flight, to require aircraft desiring to proceed over regions which are inaccessible or without adequate air navigation facilities to follow prescribed routes, or to obtain special permission for such flights. Such aircraft, if engaged in the carriage of passengers, cargo, or mail for remuneration or hire on other than scheduled international air services, shall also, subject to the provisions of Article 7, have the privilege of taking on or discharging passengers, cargo, or mail, subject to the right of any State where such embarkation or discharge takes place to impose such regulations, conditions or limitations as it may consider desirable*.)

[334] "Tarifeli beynelmilel hava servisleri ancak hususi müsaade veya o Devletten başka suretle salâhiyet almış olmak ve ancak bu müsaade veya salahiyet hükümlerine riayet şartiyle Âkit Devletlerden birinin ülkesi üzerinden veya ülkesi dâhilinde işliyebilirler." (*No scheduled international air service may be operated over or into the territory of a contracting State, except with the special permission or other authorization of that State, and in accordance with the terms of such permission or authorization*.)

neredeyse 200 devlet arasında 2500'den fazla ikili hava ulaştırma anlaşması (*bilateral air transport agreement*) bulunmaktadır.[335]

İkili hava ulaştırma anlaşması, iki Devletin havacılık otoriteleri arasında yapılan, devletlerin ticari hava işletmelerinin iki devlet arasında ve bir devletten diğer başka bir devlete çalışmasını düzenleyen, regülasyon mekanizmalarına ilişkin uluslararası ticari anlaşmadır.[336] İkili anlaşmalar aslında iki ülke arasında faaliyet gösterecek olan şirketlerin hem kendi arasındaki hem de devletler ile arasındaki ilişkiyi düzenlemektedir. Bu nedenle anlaşmaların içeriğinde rekabete ilişkin düzenlemeler, frekans, kapasite, hangi havayolunun faaliyet göstereceğine ilişkin düzenlemeler yer almaktadır.[337] İkili hava ulaştırma anlaşmaları, andlaşma, hükümetler arası anlaşma, konvansiyon, protokol, teati ve diplomatik nota vb. şekillerde yapılabilir.[338]

İkili hava ulaştırma anlaşmaları için örnek model olarak ABD ile İngiltere arasında imzalanan Bermuda I ve daha sonra çıkan uyuşmazlıklar üzerine içerik değişikliği yapılan Bermuda II sunulmaktadır. Bu anlaşmalar diğer devletler tarafından müzakerelerde temel metin olarak kabul edilmektedir. Ancak pek tabii ki, müzakere eden tarafların ilişkilerine göre anlaşmaların içerik ve kapsamı değişmektedir.[339] Genel olarak ikili hava ulaştırma anlaşmalarında hem ekonomik hem idari hükümler yer almaktadır. İdari hükümler kısmında vergilendirme, vergiden muafiyet, havaalanı ücretlendirmeleri vb. düzenlemeler yer alırken; ekonomik hükümler kısmında sefer yapacak havayolu sayısı, tarifelerin düzenlenmesi, kapasite, trafik hakları ve güzergâh erişimi vb. hususlar düzenlenmektedir.[340]

Öte yandan hukuken ikili hava ulaştırma anlaşmaları devletlerarası bir sözleşme, akit-anlaşma[341] niteliğindedir. Anayasa madde 90'da Türkiye Cumhuriyeti adına yabancı devletlerle yapılan sözleşmelerin onaylanmasının TBMM'nin onaylamayı bir kanunla

[335] Dempsey / Gesell, 283.
[336] Ibid.; Dempsey, *Public International Air Law*, 518.
[337] Dempsey, "Turbulence in the Open Skies: The Deregulation of International Air Transport," *Transportation Law Journal* 15, no. 2 (1987): 317, 38-39.
[338] Dempsey / Gesell, 284; Dempsey, *Public International Air Law*, 518.
[339] Detaylı bilgi için bkz: Edwards, 600-603.
[340] Rigas Doganis, *The Airline Business* (London; New York: Routledge, 2006), 28.
[341] Günel, 137.

uygun bulmasına bağlı olduğu düzenlenmiştir. Anayasanın 90. maddenin ikinci fıkrasında ise ekonomik, ticari veya teknik ilişkileri düzenleyen ve süresi bir yılı aşmayan sözleşmelerin, Devlet maliyesi bakımından bir yüklenme getirmemek, kişi hallerine ve Türklerin yabancı memleketlerdeki mülkiyet haklarına dokunmamak şartıyla, yayımlanma ile yürürlüğe konulabileceği ve yayımlarından başlayarak iki ay içinde TBMM'nin bilgisine sunulacağı düzenlenmiştir.

Belirtmek gerekir ki, ikili hava ulaştırma anlaşmaları, taraf devletler arasındaki hava taşımacılığına ilişkin ekonomik, ticari ve teknik meseleleri düzenlenmektedir. Fakat süre sınırı belirlenmediği için, Anayasa 90. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen usulle yürürlüğe konulamayacaktır. Dolayısıyla Türkiye Cumhuriyeti ile diğer devletler arasında yapılan ikili hava ulaştırma anlaşmaları öncelikle TBMM tarafından ikili hava ulaştırma anlaşmasının onaylanmasının uygun bulunduğuna dair kanun yapılmaktadır.[342] Sonrasında ise bu ikili hava ulaştırma anlaşması, 31.05.1963 tarih ve 244 sayılı Milletlerarası Andlaşmaların Yapılması, Yürürlüğü ve Yayınlanması ile Bazı Andlaşmaların Yapılması İçin Bakanlar Kuruluna Yetki Verilmesi Hakkında Kanunun 3. maddesi uyarınca Bakanlar Kurulu kararı ile onaylanmaktadır.[343]

İkili hava ulaştırma anlaşmaları, usulüne uygun şekilde yürürlüğe konulduktan sonra Anayasa madde 90 gereğince kanun hükmünde olacaktır. Bu anlaşmanın uygulanmasına ilişkin idare tarafından yapılacak işlemler ise pek tabii ki idari işlem niteliğinde olacaktır. Dolayısıyla anlaşmanın kendisi iptal davasına konu olamayacak olsa da anlaşmanın uygulanmasına yönelik işlemler idari işlem olması nedeniyle iptal davasına konu olabilecektir. Bu iptal davasında anlaşmada kamu yararı olup olmadığı, uygulama idari işleminin üzerinden değerlendirilebilir. Bir başka anlatımla, anlaşmada kamu yararı olmaması halinde kural olarak uygulama işlemde de kamu yararı olmadığı ileri sürülebilir.

[342] Örneğin; 10.03.2016 tarih ve 6695 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti ve Fildişi Sahili Cumhuriyeti Hükümeti Arasında Hava Ulaştırma Anlaşmasının Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun, 25.03.2016 tarih ve 29664 sayılı Resmi Gazete.

[343] Örneğin; 31 Mayıs 2012 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti ve Fildişi Sahili Cumhuriyeti Hükümeti Arasında Hava Ulaştırma Anlaşmasının onaylanmasına ilişkin 2016/8890 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı, 24.06.2016 tarih ve 29752 sayılı (Mükerrer) Resmi Gazete.

İkili hava ulaştırma anlaşmalarının niteliği gereği iç sektörü, sivil havacılık işletmelerinin faaliyetlerini etkilemesi nedeniyle ilgili idare tarafından yapım sürecinde kamu ile paylaşılmalı, anlaşmalar şeffaf ve ulaşılabilir hale getirilmelidir. Günümüzde SHGM tarafından yapılan[344] ve yürürlükte toplam 164 ikili hava ulaştırma anlaşması bulunmaktadır. Bu anlaşmaların hangi devletlerle yapıldığına ilişkin bilgi SHGM'nin internet sitesinden[345] ulaşılabilse de bu anlaşmaların içerikleri yayınlanmamaktadır.[346] Ancak anlaşmalar Bakanlar Kurulu tarafından onaylandıktan sonra resmi gazetede yayınlanmaktadır. Bu anlaşmalar, yapım sürecinde ve onaylanma aşamasında en azından sivil havacılık sektörü paydaşları ile ilgililerle paylaşılmalı ve anlaşma yapım süreci şeffaf ve ulaşılabilir olmalıdır. Böylelikle mevcut piyasada faaliyet gösteren şirketlerin yeni yurtdışı uçuşlarını planlaması açısından şeffaflık, piyasaya girmek isteyen yeni girişimcilerin piyasa ve yatırım imkânları hakkında bilgi sahibi olması sağlanmış olacaktır.

Netice itibariyle, havayolu şirketleri kendi istekleri ile yabancı bir ülkenin pazarına serbestçe girememektedir. Pazara girişin şartları hükümet politikaları ile belirlenmektedir.[347] Dolayısıyla ikili hava ulaştırma anlaşmaları, uluslararası havacılık diplomasinin temel enstrümanı olma niteliğini günümüzde de sürdürmektedir.[348] İkili hava ulaştırma anlaşmalarında, politik olmak yerine fayda eksenli düşünülerek, ticari açıdan daha zengin olan pazar nispeten daha az olana tercih edilebilir.[349] İkili hava ulaştırma anlaşması ile temelde bir devlet diğer devletin hava yollarına kendi ülkesinin hava pazarına girme ve kendi havayolu şirketleri ile aynı pazarda rekabet etme imkânı tanımaktadır. Bu nedenle ikili hava ulaştırma anlaşmalarında hem diğer devletin pazar

[344] 5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunun madde 4/i bendi "*Sivil hava ulaştırması konusunda ülke politikalarını belirlemek; ikili ve çok taraflı anlaşmaların çalışmalarına katılmak ve bunları sonuçlandırmak*" gereğince yapılan ikili anlaşmalar kastedilmektedir.
[345] http://web.shgm.gov.tr/tr/uluslararasi-iliskiler/2188-uluslararasi-iliskiler (Erişim Tarihi: 16.10.2015)
[346] Hâlbuki ABD tarafından yapılan tüm ikili hava ulaştırma anlaşmalarının (*air transport agreements*) tam metinleri yayınlanmaktadır: http://www.state.gov/e/eb/rls/othr/ata/index.htm (Erişim Tarihi: 17.12.2015) ABD ve Türkiye arasında yapılan hava ulaştırma anlaşmalarının tam metinleri için bkz: http://www.state.gov/e/eb/rls/othr/ata/t/tu/index.htm (Erişim Tarihi: 17.12.2015).
[347] Gerede, 45.
[348] Edwards, 600.
[349] Dempsey, *Public International Air Law*, 541.

payı hem de havayolları şirketlerinin rekabet edebilme gücü göz önünde bulundurulmalıdır.

### C. Şikago Konvansiyonu'nun Ekleri ve Hukuki Niteliği

Şikago Konvansiyonu'nda, taraf devletler için bir takım yükümlülükler düzenlenmektedir.[350] Şikago Konvansiyonunun 12. maddesine[351] göre, taraf devlet kendi regülasyonlarını mümkün olan en geniş şekilde ICAO tarafından kabul edilip, yayımlanan "standartlar ve tavsiye uygulamalara" (*SARPs*) benzer / uyumlu / paralel hale getirmelidir. Konvansiyonun 37. maddesine[352] göre, devletler standart ve tavsiye

[350] Bkz: ibid., 46-47. Bu yükümlülüklere örnekler için bkz: Şikago Konvansiyonu md. 12-21-31-32-30-33.

[351] "Âkit Devletlerden her biri, ülkesi üzerinden uçan veya ülkesi dâhilinde manevra yapan her nakil vasıtasiyle, nerde bulunursa bulunsun kendi tâbiiyet işaretini taşıyan her nakil vasıtasının, hava nakil vasıtalarının uçuş ve manevralarına mütaallik olup orada yürürlükte bulunan kaide ve nizamlara riayet edeceğini teminat altına alacak tedbirler ittihazını taahhüt eder. Âkit Devletlerden her biri bu hususiaki nizamlarını zaman zaman bu konvansiyona müsteniden vazolunacak nizamlara mümkün olduğu kadar benzetmeyi taahhüt eder. Âkit Devletlerden her biri tatbiki icabeden nizamlara riayet etmiyen şahısları cezalandırmayı taahhüt eder." *(Each contracting State undertakes to adopt measures to insure that every aircraft flying over or maneuvering within its territory and that every aircraft carrying its nationality mark, wherever such aircraft may be, shall comply with the rules and regulations relating to the flight and maneuver of aircraft there in force. Each contracting State undertakes to keep its own regulations in these respects uniform, to the greatest possible extent, with those established from time to time under this Convention. Over the high seas, the rules in force shall be those established under this Convention. Each contracting State undertakes to insure the prosecution of all persons violating the regulations applicable.)*

[352] "Âkit Devletlerden herbiri hava nakil vasıtasına, personele havayollarına ve yardımcı servislere mütaallik olup tevhit etmeleri halinde hava seyrüseferini kolaylaştıracak ve ıslah edecek olan bütün hususlara ait nizamlarda, standartlarda, usullerde ve teşkilâtta mümkün olan âzami vahdeti temin etmek üzere teşrikimesai etmeyi taahhüt eder.Beynelmilel Sivil Havacılık Teşkilâtı bu maksatla lüzum oldukça zaman zaman aşağıdaki mevzulara mütaallik olmak üzere beynelmilel standartlar kabul ve tadil ve tatbikat ve usuller tavsiye edecektir. a) Ter işaretleri de dâhil olmak üzere muhabere sistemleri ve hava seyrüseferi yardımcı tesisatı; b) Hava limanlan ve pist hususiyetleri; c) Uçuş kaideleri ve hava seyrüseferi kontrol usulleri; d) İşletme personeli ve teknisyen personele ait lisanslar; e) Hava nakil vasıtalarının havaya elverişliliği; f) Hava nakil vasıtalarının tescil ve alâmeti farikaları; g) Meteorolojik malûmatın toplanması ve teatisi; h) Borda defterleri; i) Hava harita ve plânlan; j) Gümrük ve muhaceret usulleri, k) Tehlikede bulunan hava nakil vasıtaları ve kazaların tahkiki; Bundan başka hava seyrüseferinin emniyet, intizam ve kifayetle cereyan edebilmesiyle ilgili olup zaman, zaman lüzumlu görülen diğer bütün meseleler." *(Each contracting State undertakes to collaborate in securing the highest practicable degree of uniformity in regulations, standards, procedures, and organization in relation to aircraft, personnel, airways and auxiliary services in all matters in which such uniformity will facilitate and improve air navigation. To this end the International Civil Aviation Organization shall adopt and amend from time to time, as may be necessary, international standards and recommended practices and procedures dealing with: (a) Communications systems and air navigation aids, including ground marking; (b) Characteristics of airports and landing areas; (c) Rules of the air and air traffic control practices; (d) Licensing of operating and mechanical personnel; (e) Airworthiness of aircraft; (f) Registration and identification of aircraft; (g) Collection and exchange of meteorological information; (h) Log books; (i) Aeronautical maps and charts; (j) Customs and immigration procedures; (k) Aircraft in distress and investigation of accidents; and such other matters concerned with the safety, regularity, and efficiency of air navigation as may from time to time appear appropriate.)*

uygulamalarında azami birliği sağlamak için işbirliği yapmak zorundadır. Fakat söz konusu kuralları uygulanamaz bulması halinde, 38. madde[353] gereğince durumu ve farklılıkları ICAO'ya bildirmek zorundadır. Havacılıkta emniyetin sağlanabilmesi için gerekli olan devletlerarası uygulamaların benzer / uyumlu hale getirilmesinde yerel uygulamalar önem arz etmektedir. Konvansiyonun 12. maddesine göre standartlar ve tavsiye uygulamaların (*SARPs*) açık denizler üzerindeki her uçuş için bağlayıcı olduğu ifade edilmektedir.[354] ICAO Konseyi tarafından günümüze kadar SARPs olarak 19 Ek (Annex) kabul edilmiştir.[355]

Doktrinde bu ek'lerin hukuki mahiyetine ilişkin şu değerlendirme yapılmaktadır: *"Konseyce kabul ve üye devletlerin ekseriyeti tarafından reddedilmemek suretiyle*

[353] "Bu gibi beynelmilel standart veya usulleri bütün bakımlardan tatbik edemiyen veya tadile rağmen kendi nizam ve tatbikatiyle herhangi bir beynelmilel standart veya usul arasında tam mutabakat teminine imkân bulamıyan yahut beynelmilel bir standart tarafından tesis edilmiş nizam veya tatbikattan her hangi bir hususta ayrılan nizam veya tatbikat kabulüne lüzum gören her hangi bir Devlet Beynelmilel Sivil Havacılık Teşkilâtını derhal beynelmilel standartça tesis edilmiş olan tatbikatla kendi tatbikatı arasındaki farkı bildirecektir. Beynelmilel standartlara ilâveler yapılması halinde aynı İlaveyi kendi nizam ve tatbikatında kabul etmiyen Devlet beynelmilel standarda yapılan ilâveden İtibaren 60 gün içinde konseyi bundan haberdar etmek veya İttihaz etmek istediği hattı bereketi konseye bildirmek mecburiyetindedir Böyle bir vaziyette konsey derhal diğer Akit Devletlere beynelmilel bir standardın bir veya birden çok (specification)ları ile o Devletin alâkalı milli tatbikatı arasında mevcut farkı bildirecektir." *(Any State which finds it impracticable to comply in all respects with any such international standard or procedure, or to bring its own regulations or practices into full accord with any international standard or procedure after amendment of the latter, or which deems it necessary to adopt regulations or practices differing in any particular respect from those established by an international standard, shall give immediate notification to the International Civil Aviation Organization of the differences between its own practice and that established by the international standard. In the case of amendments to international standards, any State which does not make the appropriate amendments to its own regulations or practices shall give notice to the Council within sixty days of the adoption of the amendment to the international standard, or indicate the action which it proposes to take. In any such case, the Council shall make immediate notification to all other states of the difference which exists between one or more features of an international standard and the corresponding national practice of that State.)*

[354] Dempsey, *Public International Air Law*, 53.

[355] Ek (Annex) 1: Personel Lisanslama (*Personnel Licensing*), Ek (Annex) 2: Hava Kuralları (*Rules of the Air*), Ek (Annex) 3: Uluslararası Hava Seyrüseferi için Meteoroloji Hizmeti (*Meteorological Service for International Air Navigation*), Ek (Annex) 4: Havacılık Haritaları (*Aeronautical Charts*), Ek (Annex) 5: Hava ve Yer Operasyonlarında Kullanmak için Ölçü Birimleri (*Units of Measurement to be Used in Air and Ground Operations*), Ek (Annex) 6: Hava Araçları Operasyonu (*Operation of Aircraft*), Ek (Annex) 7: Uçak Tâbiiyeti ve Tescil İşaretleri (*Aircraft Nationality and Registration Marks*), Ek (Annex) 8: Uçağın Uçuşa Elverişliliği (*Airworthiness of Aircraft*), Ek (Annex) 9: Kolaylaştırma / Basitleştirme (*Facilitation*), Ek (Annex) 10: Havacılık Haberleşmesi (*Aeronautical Telecommunications*), Ek (Annex) 11: Hava Trafik Hizmetleri (*Air Traffic Services*), Ek (Annex) 12: Arama ve Kurtarma (Search and Rescue), Ek (Annex) 13: Uçak Kaza ve Olay İnceleme (*Aircraft Accident and Incident Investigation*), Ek (Annex) 14: Havaalanları (*Aerodromes*), Ek (Annex) 15: Havacılık Bilgi Hizmetleri (*Aeronautical Information Services*), Ek (Annex) 16: Çevresel Koruma (*Environmental Protection*), Ek (Annex) 17: Güvenlik (Security), Ek (Annex) 18: Havayoluyla Tehlikeli Maddelerin Güvenli Taşımacılığı (*The Safe Transport of Dangerous Goods by Air*), Ek (Annex) 19: Emniyet Yönetimi (*Safety Management*). Ek'lerin içeriği hakkında bilgi için bkz: Weber, 65 vd.

*meriyete giren enternasyonal standartlar hükümleri birer tavsiyeden ibaret olmayıp, 38 inci madde hükümleri dairesinde inhiraf imkânı mahfuz olmak kaydiyle, devletleri ilzam edici bir mahiyet taşımaktadırlar. Konsey bunları kabul ederken teşriî bir fonksiyon ifa etmektedir."*[356] Bu görüşe kısmen katılmaktayız. Şöyle ki; Ek'lerin birer tavsiyeden ibaret olmadığı, ek'lerde yapılan değişiklik veya yeni ek yayınlanması durumunda devletlerin Şikago Konvansiyonu gereğince bir yükümlülüğü olduğunu söyleyebiliriz. Fakat bu yükümlülük ek'lerin uygulanması veyahut uygulanamaması durumunda bildirilmesine ilişkindir. Bunun ötesinde taraf devletleri bağlayan bir nitelik taşıdığı tespitine katılmamaktayız. Aksi kabul, devletin yasama yetkisinin devri anlamına gelebilir. Bu bağlayıcılığın belki devletlerarası ilişkiler boyutuyla, siyasi yönüyle olduğu ileri sürülebilir. Dolayısıyla ICAO tarafından yayınlanan ek'lerin doğrudan iç hukukta uygulanmasının mümkün olmadığını ve fakat taraf devletin buna ilişkin uyumlulaştırma ödevinin olduğunu söyleyebiliriz.

Doktrinde ek'lerin hukuki mahiyetine ilişkin bir başka görüş ise, konvansiyona taraf devletlerin kendi sınırları içinde ek'lerin doğrudan uygulanabilir olmadığı, taraf devletlerin kendi iradesiyle milli düzenlemelerinde gerekli uyumlulaştırma yaparak uygulamaya geçireceği ifade edilmektedir.[357] Nitekim Konvansiyonun 37. maddesine göre, devletlerin standart ve tavsiye uygulamalarında azami birliği sağlamak için işbirliği yapmak zorunda olduğu ve fakat söz konusu kuralların uygulanamaz bulunması halinde, 38. madde gereğince bu durumu ve farklılıkları ICAO'ya bildirmek zorunda olduğu açıkça düzenlenmiştir. Bu düzenleme gereğince taraf devletlerin ek'lere ilişkin yükümlülüğü, öncelikle milli düzenlemeler ile uyumlulaştırma yoluyla uygulaması, bu durumun mümkün olamaması durumunda ise söz konusu durumu ICAO'ya bildirmesidir.

Nitekim bu yükümlülük gereğince, SHGM tarafından 09.12.2014 tarihinde bu eklerin uygulanmasına ilişkin "*Şikago Sözleşmesi ve Ek'lerinin Uygulanması Talimatı*"

---

[356] Çağa, 303. Yazar ayrıca eklerin (zeyillerin) hukuki mahiyetine ilişkin şu değerlendirmeyi de yapmaktadır: *"Binaenaleyh bunlar aslında hukukan konvansiyonun bir "ek"i, bir cüz'ü değildirler. Mamafih konvansiyon bunların kabulü v.s. hakkında hükümler ihtiva ettiğinden aralarında bir tâbiiyet münasebeti de vardır. Konvansiyonun feshini ihbar eden bir devletin zeyil hükümlerine bağlı kalmıyacağı, bilmukabele konvansiyona yeni giren bir devletin de ülkesinde bunları tatbike tevessül etmek ve teşkilâta girişinden itibaren 38 inci madde gereğince yapacağı inhirafları müddetinde Konseye bildirmek mecburiyeti kabul edilmek doğru olur."* Çağa, 304.

[357] Salacuse, 829; Dempsey, *Public International Air Law*, 53.

yayınlanmıştır.[358] Şikago Konvansiyonu'nda düzenlenen, ICAO tarafından yayınlanan eklerin takibi ve iç mevzuatın uyumlulaştırılması ödevi talimatta tekrar belirtilmiş, eklere uyumlu hale getirilmesinde izlenecek usul belirlenmiştir. Buna göre; ICAO tarafından yapılan değişikliklerin ya da yeni eklerin mevcut durumda uygulanıp uygulanmadığı, uygulanmıyorsa uygulanmasının mümkün olup olmadığı, mevcut uygulamaların yeni ek'e aykırı olup olmadığı incelenir. Bu inceleme neticesinde mevzuat değişikliği ihtiyacı hasıl olması halinde bu değişiklik hazırlanır, yeni mevzuat değişiklikleri ve düzenlemeler ICAO'nun hazırladığı yeni ek ile karşılaştırılır ve farklılıklar tespit edilir. Bu süreç sonucunda ortaya çıkan durum ve varsa farklılıklar ICAO'ya bildirilir.

SHGM tarafından yayınlanan talimatta, Şikago Konvansiyonunda düzenlenen "idarenin ICAO eklerine uyma" sorumluluğunun nasıl gerçekleştirileceği detaylıca düzenlenmiştir.[359] Bir başka söyleyişle, idarenin Şikago Konvansiyonunda yer alan düzenleme gereğince ICAO tarafından düzenlenen ve yenilenen eklere uyma, iç mevzuatı buna uyumlu / paralel hale getirme görevi vardır. Örneğin; ICAO tarafından eklerde yeni bir güvenlik / emniyet standardının getirilmesi durumunda, SHGM bu yeni standardı uygulamak için gerekli tedbirleri almaz ve bu tedbir eksikliği nedeniyle bir zarar meydana gelirse bu zararın tazmini için idarenin sorumluluğuna gidilebilir. Dolayısıyla ICAO tarafından çıkarılan bu ekler iç hukukta doğrudan uygulama alanı bulamayacak ise de dolaylı olarak iç hukuka etkide bulunabilecektir.

ICAO tarafından yayınlanan ek'lerin, sözleşmeye taraf olan devletlerin sınırları içerisinde kendiliğinden uygulanamayacağı ve bu ek'lerin ICAO Konseyi tarafından

---

[358] http://web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/mevzuat/kurumsal/talimatlar/SHT-ICAO.pdf (Erişim Tarihi: 13.10.2015)

[359] SHGM'nin ICAO eklerine uyma, iç mevzuatı bunlara uyumlu hale getirme yükümlülüğünü kamu faaliyet ve hizmetlerini yerine getirmeme olarak kabul edersek, bu yükümlülüğü ifa etmemesinden dolayı idarenin sorumluluğuna gidilebileceğini söyleyebiliriz. Çünkü idare olumlu davranışları kadar olumsuz tutumlarında da sorumludur. Nitekim Duran bu durumu şu şekilde ifade etmektedir: "*Gerçekten, İdarenin kendiliğinden yaptığı işlem ve eylemler, yani olumlu davranışlar sonucu kişilere verdiği zararları ödemekle yükümlü olduğu kabul edilirken; varlık nedeni olan kamu faaliyet ve hizmetlerini hiç ifa etmemesi, yani olumsuz tutumu halinde doğan zararlardan sorumlu tutulmaması mümkün değildir*." Lûtfi Duran, *Türkiye İdaresinin Sorumluluğu* (Ankara: Sevinç Matbaası, 1974), 74. SHGM'nin bu sorumluluğa uymaması halinde ise diğer şartların olması kaydıyla idarenin sorumluluğuna gidilebilir. Bunun için, idari faaliyet sonucu bir zarar meydana gelmeli, meydana gelen zarar ile idarenin faaliyeti arasında bir nedensellik bağı olmalıdır. İdarenin sorumluluğuna ilişkin detaylı bilgi için bkz: Onar, *İdare Hukukunun Umumi Esasları (Cilt 3)*, 1690 vd.; Duran, *Türkiye İdaresinin Sorumluluğu*, 74 vd.; Yayla, 351 vd.; Yıldırım, *İdarenin Sorumluluğu kısmı*, Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay Tekinsoy, 927 vd.

hazırlanarak yayınlandığı belirtmiştik. Şikago Konvansiyonu'nun ek'leri, ayrıca taraf devletlerin tekrar taraf olabileceği bir andlaşma niteliğinde değildir. Çünkü taraf devletler bu ek'leri ya uygulamakta ya da uygulayamıyorsa bildirmektedir. Ayrıca genel olarak uluslararası sözleşmelerde olan taraf olma, katılma, imzalama gibi prosedürler olmamaktadır. Bu nedenle Anayasa madde 90'da belirtilen "milletlerararası bir andlaşmaya dayanan uygulama andlaşmaları" kapsamında değerlendirilemez. Çünkü bu uygulama andlaşmaları, yine devletlerin taraf olduğu, imzaladığı andlaşmalardır. Halbuki ICAO Konseyi tarafından ek'ler kabul edildikten sonra ayrıca taraf devletlerin imzalarına açılmaz, sadece uygulamaları için bildirimde bulunulur.

Şikago Konvansiyonu'nun ek'lerine ilişkin bu durum, uluslararası andlaşma ile kurulan uluslararası kuruluşun yine uluslararası standartlar getirmesi, hukuk düzeni açısından alışılagelmiş bir husus değildir. Bu nedenle özellikle yargının önüne gelen uyuşmazlıklarda söz konusu ek'lerin hukuki mahiyetini belirlerken isabetli karar veremediğini söyleyebiliriz.

Örneğin, Danıştay önüne gelen uyuşmazlıkta, Şikago Konvansiyonu'nun ek'lerinin doğrudan iç hukukta uygulanabilir olduğu kabulü ile karar vermektedir. Danıştay 10. Dairesi'nin 16.05.2006 tarih ve E.2003/4021, K.2006/3011 sayılı kararında[360], "*Uluslararası Sivil Havacılık Sözleşmesinin bu alanda uluslararası standartları ve tavsiye edilen uygulamaları belirleyen Ek-9'u ( Annex 9 ), Sivil Havacılık Sözleşmesinin 37 nci maddesi uyarınca Uluslararası Sivil Havacılık Örgütü ( ICAO ) tarafından zaman zaman gözden geçirilmekte ve uluslararası sivil havacılıkta meydana gelen gelişmeler dikkate alınarak yenilenmektedir."* tespitinde bulunulmuş ama sözleşmenin bir sonraki maddesi olan 38. maddesinde[361] yer alan, ek'lerin devletler

[360] Söz konusu karar, İDDGK 09.12.2010 tarih ve E.2006/2863, K.2010/2172 sayılı kararı ile onanmıştır.

[361] "Bu gibi beynelmilel standart veya usulleri bütün bakımlardan tatbik edemiyen veya tadile rağmen kendi nizam ve tatbikatiyle herhangi bir beynelmilel standart veya usul arasında tam mutabakat teminine imkân bulamıyan yahut beynelmilel bir standart tarafından tesis edilmiş nizam veya tatbikattan her hangi bir hususta ayrılan nizam veya tatbikat kabulüne lüzum gören her hangi bir Devlet Beynelmilel Sivil Havacılık Teşkilâtını derhal beynelmilel standartça tesis edilmiş olan tatbikatla kendi tatbikatı arasındaki farkı bildirecektir. Beynelmilel standartlara ilâveler yapılması halinde aynı İlaveyi kendi nizam ve tatbikatında kabul etmiyen Devlet beynelmilel standarda yapılan ilâveden İtibaren 60 gün içinde konseyi bundan haberdar etmek veya İttihaz etmek istediği hattı bereketi konseye bildirmek mecburiyetindedir Böyle bir vaziyette konsey derhal diğer Akit Devletlere beynelmilel bir standardın bir veya birden çok (specification)ları ile o Devletin alâkalı milli tatbikatı arasında mevcut farkı bildirecektir."

tarafından uygulanamaz bulunması halinde, durumu ve farklılıkları ICAO'ya bildirmeye ilişkin düzenleme göz ardı edilmiştir.

Nitekim kararın devamında "*Dolayısıyla, Yönergedeki "kabul edilemez kişi" tanımının sorumlulukların belirlenmesi açısından önemli olan bu farklılaştırmayı ortaya koymaması konuyla ilgili uluslararası mevzuata uyum sağlanamamış olması nedeniyle de hukuka aykırı bulunmaktadır*." denilerek, Şikago Konvansiyonunda bile taraf devletlere getirilmeyen mutlak uygulama zorunluluğu yorumla getirilmiş; ek'lere uyum sağlanamaması halinde, uluslararası mevzuata uyum sağlanmamış olması nedeniyle hukuka aykırılık olacağı ifade edilmiştir.

Açıkçası belirtmek gerekir ki, söz konusu kararda Şikago Konvansiyonunun sistematiğini göz ardı edilmekte, Konvansiyonu'nun 38. maddesinde yer alan uyum sağlanamaması halinde bildirim düzenlemesini anlamsız kılınmaktadır. Kararda varılan yorum neticesinde ek'lerin hukuki niteliği doğrudan iç hukukta uygulanabilir hale getirilmektedir. Bu sonuç yasama yetkisinin devri anlamına gelmektedir.

Netice itibariyle, Şikago Konvansiyonu ile ek'lerinin getirdiği hukuki rejim başta olmak üzere uluslararası sivil havacılık mevzuatına ilişkin düzenlemelerin iç hukuk açısından etki ve sonuçlarının yargı yerlerince isabetli şekilde değerlendirildiğini söyleyemeyiz.[362]

[362] Ayrıca belirtmek gerekir ki, karar metni içerisinde IATA kurallarına atıf dahi yapılmakta ve sanki bu kuralların iç hukuk açısından uygulanması gerektiği sonucunda varılmaktadır. Halbuki IATA, havayolu şirketlerinin üye oldukları, ticari birliktir. IATA tarafından yayınlanan "kuralların" iç hukukta doğrudan bir sonucu doğmamaktadır.

# İKİNCİ BÖLÜM

# TİCARİ HAVA İŞLETMELERİNİN TABİ OLDUĞU HUKUKİ REJİM

Devletin havacılığa yaklaşımı ilk olarak menfi yönde olmuş, yapılan ilk yasal düzenlemeler havacılık faaliyetlerini teşvik etmek yerine kontrol altına almak yönünde olmuştur. Zaman içinde havacılık faaliyetlerinin ekonomideki öneminin anlaşılması üzerine devletler bu sefer teşvik edici düzenlemeler yapmıştır.[363] Günümüzde ise ticari hava işletmelerinin, kamu malı niteliğinde olan havaalanlarının ve hava koridorlarının üzerinden faaliyet gösterdiği ve bu nedenle, havayollarının kamu yararına en fazla uygun olacak şekilde işletilmesi gerektiği ifade edilmektedir. Kamu yararının sağlanabilmesi ise şu durumlarda mümkündür[364]: Hava ulaştırmasında emniyeti en yüksek seviyede sağlamak; yeterli, ekonomik, verimli ve düşük fiyatlı hizmeti ayrımcılık yapmaksızın, dürüst ve güvenilir bir şekilde sunmak, rekabete aykırı hareketlerde bulunmamak; havayolları arasında ilişkiyi geliştirerek hava ulaştırmasını koordine etmek; havacılık sektöründe adil ücret ve düzgün çalışma ortamı sunmak; verimli ve faydalı yönetimle kar elde ederek sermaye çekmek; toplumun, ticaretin ve milli güvenliğin gerekliliklerine uygun davranmak; monopol sömürüden ve rekabeti kaldıran hareketlerden uzak durmak; uzakta olan ve ancak havayoluyla ulaşımın kolayca mümkün olan yerlere hizmet sunmak; pazara yeni işletmelerin girişini ve olanların devamını sağlamak. Bu durumların gerçekleştirilebilmesi için idare ticari hava işletmelerini regüle ederken statik değil dinamik bir yaklaşım sergilemelidir. Bir başka anlatımla, idare ve ticari hava işletmeleri arasındaki ilişki, değişen günümüz şartlarına ve taleplerine uygun şekilde olmalı; regülasyon, deregülasyon ve özendirme - destekleme faaliyetleri arasında bir denge kurulmalıdır.[365]

---

[363] Çağa, 16.

[364] Dempsey / Gesell, 277.

[365] Hava hukukuna ilişkin uluslararası literatürde genellikle regülasyon ve deregülasyon kavramları kullanılmaktadır. Bu nedenle çalışmamızda bu kavramların kullanılması tercih edilmiş, kavramların içerikleri ise ayrıca her bölümde açıklanmıştır.

# BİRİNCİ KISIM

# TİCARİ HAVA İŞLETMECİLİĞİNDE REGÜLASYON

Ticari hava işletmeleri ile idare arasındaki ilişkinin ilk boyutu niteliğinde olan regülasyon, öncelikle kavramsal açıdan açıklanacak, sonrasında ise regülasyon kapsamında, idarenin sektöre ekonomik müdahalesi ile emniyet ve güvenlik konuları incelenecektir.

## I. Genel Olarak Regülasyon Kavramı ve Kapsamı

### A. Regülasyon Kavram ve Tanımı

Regülasyon, bireyler arasındaki sosyal ilişkilerin düzenlenmesi anlamına gelmektedir. Regülasyon kavramı, teşebbüs özgürlüğü ve serbest rekabetin korunması, liberal toplumun kendi kendini aşırılıkları ile yok etmesini engellemek amacıyla ABD'de ortaya çıkmıştır.[366] ABD'de regülasyonun ortaya çıkmasının nedeni, demiryolu, havayolu telekomünikasyon, enerji sektörlerinde tekel olarak faaliyet gösteren şirketlerin denetlenmesine duyulan ihtiyaçtır.[367]

Doktrinde regülasyon işlevi, "*belli bir faaliyete ilişkin olarak "oyunun kurallarının belirlenmesi" (düzenleme), bu kurallara riayetin sağlanması (denetim) ve sektörü veya bir alanı düzgün bir rekabet ortamına ve plüralist bir yapıya doğru sevketme (yönlendirme)*" olarak tanımlanmaktadır.[368] Regülasyon faaliyeti kapsamında idarenin, düzenleyici işlem yapma, yargısal benzeri karar alma, lisanslama, gözetim ve denetime ilişkin yetkileri bulunmaktadır.[369]

---

[366] Ulusoy, *Kamu Hizmeti İncelemeleri*, 105.

[367] Bülent Kent, *Türk ve Alman Hukukunda Elektrik Piyasasının Düzenlenmesi ve Düzenleyici Kurumları* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2012), 65.

[368] Ali Ulusoy, *Bağımsız İdari Otoriteler* (Ankara: Turhan Kitabevi Yayınları, 2003), 21.

[369] Regülasyon kavramı, türleri, uygulandıkları alanlar ve idarenin sahip olduğu yetkiler hakkında detaylı bilgi için bkz: Cenk Şahin, *Amerikan Federal İdare Hukukunda "Regülasyon" ve Türk İdare Hukukuna Yansımaları* (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2010), 41 vd.; Kent, 70 vd.

Fransız hukuk doktrininde regülasyon kavramı ise, farklı anlamlara geldiği, "valiz-sözcük" niteliğinde olduğu ve çok anlamlı bir yönünün olduğu ifade edilmektedir. Regülasyonunun, kolluk faaliyetine ilişkin olmasının yanı sıra diğer kolluk faaliyetlerinden farklı ve özellikli sorular ortaya koyduğu da öne sürülmektedir. Netice itibariyle regülasyon, "*dürüst ve güvenli işleyişini teşvik etmek amacıyla bir piyasa ile kurallar, kanunlar, normlar aracılığıyla etkileşen bir kamu faaliyeti biçimi*" olarak ifade edilebilir.[370]

Regülasyon kavramı, Anayasa Mahkemesi tarafından 3 farklı karar metninde kullanılmıştır. Anayasa Mahkemesi'nin bir kararında esas karar metninde regülasyon kavramı kullanılırken, diğer iki kararında ise karşı oy yazısında kullanılmıştır. Anayasa Mahkemesi'nin 02.10.2014 tarih, E.2014/149 ve K.2014/151 sayılı kararında[371] "regülasyon otoritesi" kavramı, Anayasa Mahkemesi'nin 12.10.2016 tarih, E.2015/73 ve K.2016/161 sayılı kararı karşı oy yazısında[372] "regülasyon kurumu" kavramı, Anayasa Mahkemesi'nin 10.07.2013 tarih, E.2012/66 ve K.2013/85 sayılı kararı karşı oy yazısında "regülasyon işlevi" kavramı kullanılmıştır. Regülasyon işlevi ise, belli bir faaliyete ilişkin

[370] Çağla Tansuğ, "Fransız Hukukunda "Regülasyon" Hakkında," *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Köksal Bayraktar'a Armağan Cilt II,* no. 1 (2010).

[371] Karar metninden ilgili kısım şu şekildedir: "*Türkiye'de telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin içeriğini kontrol etmekle yükümlü TİB'in oluşturulmasındaki temel amaç, iletişimin izlenmesi ve tespit edilmesi uygulamalarında yetkileri merkezileştirmektir. 5651 sayılı Kanun'a göre TİB, internet içeriğinin izlenmesi/denetlenmesi ile hâkim, mahkeme ve Cumhuriyet savcıları tarafından verilmiş erişim engelleme kararlarının uygulanmasından sorumludur. Ayrıca TİB, Türkiye'de barındırılan belli bazı internet içeriklerine ve 8. maddede sayılan suçlar bağlamında Türkiye dışında barındırılan içeriğe erişimi, bazı suçlar yönünden idari kararla engelleme yetkisine de sahiptir. TİB'in ayrıca internetteki içerik izleme sistemlerinin yapısı, zamanlaması ve yöntemlerini, filtreleme, engelleme ve izleme için kullanılacak yazılım ya da donanımın üretimine ilişkin asgari ölçütleri belirleme yetkisi de vardır. Ancak TİB gerek kuruluş mevzuatı gerekse de bu Kanun kapsamında yürüttüğü görevler bakımından ne bir regülasyon otoritesi ne de bir adli ve idari kolluktur.*" Fakat belirtmek gerekir ki, Anayasa Mahkemesi'nin, regülasyon otoritesi ile adli – idari kolluk arasında bir ayrım yaptığı görülmektedir. Bu ayrımın ne kadar isabetli olduğu ise tartışmalıdır.

[372] Karşı oy yazısında ilgili kısım şu şekildedir: "*Ancak, başvuran mahkemenin de belirttiği gibi mevzuat ihlalleri durumunda regülatif ceza öngören düzenlemelerde nispi veya alt ve üst sınırları gösterilen idari para cezaları uygulamalarının öngörüldüğü anlaşılmaktadır. Bu kapsamda regülasyon kurumlarından olan Rekabet Kurulu tarafından mevzuat ihlalleri durumunda uygulanacak idari para cezalarını düzenleyen 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkındaki Kanun'un 16. ve 17. maddeleri ile Radyo ve Televizyon Üst Kurulu'nca yayın ihlallerinde uygulanacak idari para cezalarını düzenleyen 6112 sayılı Kanun'un 32. maddesinde nispi idari para cezaları, Tütün ve Alkol Piyasası Düzenleme Kurulu'nca mevzuat ihlalleri durumunda uygulanacak yaptırımları düzenleyen 4733 sayılı Kanun'un 8. maddesinde alt ve üst sınırlar gösterilmek suretiyle idari para cezaları ve Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurulu'nca mevzuat ihlallerinde uygulanacak idari para cezalarını düzenleyen 5809 sayılı Kanun'un 60. maddesinin birinci fıkrası ve ikinci fıkrası uyarınca nispi ve alt ve üst sınırlar gösterilmek suretiyle idari para cezaları verileceği öngörüldüğü anlaşılmaktadır.*"

olarak düzenleme, yönlendirme ve belirlenen kurallara uyumun sağlanması olarak tanımlanmıştır.

Çalışmamız kapsamında regülasyon kavramı, düzenleme fonksiyonu ile kuralların belirlenmesi, denetleme fonksiyonu ile bu kurallara uyulmasının sağlanması, yaptırım fonksiyonu ile kurallara uyulmadığı takdirde yaptırım uygulanması ve sektörün işleyişinin sağlık olmasının sağlanmasını kapsayan bir anlamda kullanılmıştır.

**B. Sivil Havacılıkta Regülasyon**

Sivil havacılık sektörünün regülasyonunun hem ulusal hem de uluslararası niteliği haiz olduğunu söyleyebiliriz. Bir başka anlatımla, sivil havacılık sektörünün, özellikle hava taşıma faaliyetinin ülke sınırlarını aşan nitelikte olması nedeniyle, faaliyet gösterilen iki ülkenin regülasyonlarına da uygun davranılmak zorundadır. Hatta kimi zaman, hava taşıma faaliyeti yapılacak üçüncü bir ülkenin de olması durumunda, her üç ülkenin de regülasyonlarına uygun davranılması gerekmektedir. Sivil havacılık sektörünün bu sınıraşan niteliği haiz olması nedeniyle ulusal regülasyonların yanı sıra uluslararası regülasyonlar da uygulama alanı bulmaktadır.

Gerek iki ülke arasında imzalanan ikili hava ulaştırma anlaşmaları, gerekse birçok devletin katıldığı açık semalar anlaşmaları, devletin kendi ülkesinde belirli bir sektörü nasıl düzenliyorsa, benzer şekilde sivil havacılık sektörünü, özellikle hava taşıma faaliyetini düzenlemektedir. Bu ikili yapının (hem ulusal hem uluslararası regülasyonlar) varlığı, ikili hava ulaştırma anlaşmalarında yer alan düzenlemelerin ve ulusal regülasyonların birlikte değerlendirilmesi gerekliliğini ortaya çıkarmaktadır.

İkili hava ulaştırma anlaşmalarının iki ülke arasındaki hava taşıma faaliyetine ilişkin düzenlemeler getirdiğini önceki bölümlerde ifade etmiştik. Bu anlaşmaların sadece belirli bir piyasayı (taşımacılık rotasını) düzenlemesi nedeniyle sektörün geneline ilişkin temel düzenleme niteliğini haiz değildir. Bu nedenle iki ülke arasındaki ticari hava işletmeciliğinin regülasyonunu incelemek için hem bu iki ülke arasındaki ikili hava ulaştırma anlaşması hem de her iki ülkenin kendi ulusal düzenlemeleri ele alınmalıdır.

İkili hava ulaştırma anlaşması yapılan yüzlerce ülkenin her birinin ulusal mevzuatını incelemek yerine ulusal mevzuatımız ile değişen şartlara ve ihtiyaçlara uygun olarak düzenlemelerin en çok yapıldığı ABD hukukuna kısaca değinebiliriz.

Türk sivil havacılığına ilişkin ilk yasal düzenlemeler, Sefain-i Havaiyeye ait Menâtık-ı Memnua Nizamnamesi ile başlamış, Seyrüsefer-i Havai Talimatnamesi ile devam etmiş ve Türk hava hukukunda ilk kanun niteliğinde olan Hava Yolları Devlet İşletme İdaresi Teşkilatı Hakkında Kanun ile 1933 yılında sivil havacılık sektörünün regülasyonu şekil almaya başlamıştır. 1955 ve 1956 yıllarında Türk Havayolları Anonim Ortaklığı Kanunu ve Devlet Hava Meydanları İşletmesi Umum Müdürlüğü Teşkilât ve Vazifeleri Hakkında Kanun ile Devlet sivil havacılık faaliyetlerinde niteliği gereği ayrıma gitmiş ve idari teşkilatları ayrı ayrı düzenlemiştir. 1983 yılında ise Türk Sivil Havacılık Kanunu ile sivil havacılıkta yeni bir döneme geçilmiştir. 2005 yılında Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun ile SHGM'nin kurulması ve Türk Sivil Havacılık Kanununa ilişkin uygulamada serbestleşme faaliyeti yapılması ile devlet tarafından yapılan hava taşıma faaliyeti, özel sektör tarafından icra edilen ve idare tarafından regüle eden pozisyona gelmiştir.[373]

ABD'de ise hava taşımacılığı regülasyonunun idare hukukunda en hızlı gelişen alan olduğu ve bu alandaki düzenlemelerin, diğer idari düzenlemelere göre en devrimci nitelikte olduğu ifade edilmektedir.[374] ABD'de hava yolu şirketleri özel sektörün mülkiyetinde olmasına rağmen hem devletten mali destek – teşvik almakta, hem de devlet tarafından regüle edilmektedir. ABD yönetiminin sektöre bu kadar müdahale etmesinde ekonomik ve siyasi sebepler bulunmaktadır.[375]

ABD Kongresi, ticari hava işletmelerini kamu hizmeti gören işletme (*public utility*)[376] olarak görmekte idi. Ekonomik istikrarı geliştirmek, aşırı rekabeti önlemek ve

[373] Türk Hava Hukukuna dair yasal düzenlemeler hakkında detaylı bilgi için bkz: III. Türk Hava Hukuku Tarihsel Gelişimi bölümü.
[374] Paul Stephen Dempsey, "The International Rate and Route Revolution in North Atlantic Passenger Transportation," *Columbia Journal of Transnational Law* 17, no. 3 (1978): 441.
[375] Dempsey / Gesell, 58.
[376] "Public Utility" kavramı "*a business organization (such as an electric company) performing a public service and subject to special governmental regulation*" olarak tanımlanmaktadır. https://www.merriam-webster.com/dictionary/public%20utility (Erişim Tarihi: 01.08.2017) Dolayısıyla kamu hizmeti gerçekleştiren ve

hava taşımacılığının sağlam ve güçlü ekonomik büyümesini sağlamak için regülasyon rejimini kurmuştur.[377] Nitekim 1938 yılında Sivil Havacılık Kanununu (*Civil Aeronautics Act*) ile bağımsız regülasyon kurumu olarak CAB kurulurken, hava taşıma sektörü üzerinde klasik kamu hizmeti regülasyonu (*classic public utility type regulation*) amaçlandığı ifade edilmektedir.[378] Ayrıca havayollarının bu şekilde regüle edilmesindeki amacın, şirketlerin mali durumlarını iyileştirmek ve mali sorunlarının kamu düzenini tehlikeye atmasını engellemek olduğu da belirtilmektedir. Bu yaklaşımda, havayolu şirketleri, kamu hizmeti gören kuruluş olarak kabul edilmekte ve ekonomik büyüme için gerekli görülmekte idi. Dolayısıyla büyük buhran döneminde havayolu şirketleri arasında oluşan yok edici – yıkıcı rekabetin önlenmesinin ancak şirketler arasındaki rekabetin kontrol altına alınması ve bu şirketlerin kamu hizmeti kuruluşu olarak görülmesi ile mümkün olabileceği ifade edilmektedir. Bu görüşe göre, idare, sektöre girişi, fiyat politikasını denetlemeli, havayolu şirketleri ile tüketiciler arasında menfaat dengesini kurmalıdır.[379] Bu doğrultuda, CAB'ın düzenleme yetkisi özellikle sektöre giriş ve çıkış, bilet ücretleri ve rekabete ilişkin konular olmuştur.[380] Fakat bu düşüncenin, deregülasyona kadar devam ettiğini, deregülasyon düzenlemeleri ile artık kamu hizmeti olmaktan çıktığını, kongrenin bu hizmeti görmemek ve hatta karışmamak yönünde eğilim sergilediğini söyleyebiliriz.

Netice itibariyle, açık semalar (open skies) anlaşmalarının, uluslararası havayolları birliklerin ve özelleştirmelerin devlet ile sektör arasındaki ilişkiyi değiştirdiğini ifade edebiliriz.[381] Devlet ile sektör arasındaki ilişkinin dinamik nitelikte olması nedeniyle, regülasyon – deregülasyon ilişki, düzenleme ve denetlemeler arasında nitelik değişiklikleri, kimi zaman müdahaleci kimi zaman ise liberal bir yaklaşım söz konusu olmuştur.

---

idarenin özel olarak ayrıca düzenlediği regülasyonlara tabi olan bu kuruluşları, kamu hizmeti gören işletme/kuruluş olarak ifade edebiliriz.

[377] Dempsey, "Turbulence in the Open Skies: The Deregulation of International Air Transport," 319.

[378] Dempsey, "The Rise and Fall of the Civil Aeronautics Board-Opening Wide the Floodgates of Entry," *Transportation Law Journal* 11, no. 1 (1979): 93.

[379] Dempsey / Gesell, 61.

[380] Edwards, 604.

[381] Dempsey, *Public International Air Law*, 4-5.

## II. Ticari Hava İşletmeciliğinde Regülasyona Konu Hususlar

Ticari hava işletmeciliğine yönelik regülasyonların içerik olarak değerlendirilmesi sonucunda, regülasyona konu olan hususların iki bölümde olduğunu söyleyebiliriz: Emniyet – Güvenliğe İlişkin Hususlar ve Ekonomik Hususlar. Bu kapsamda öncelikle emniyet ve güvenlik kavramları ile bu kapsamda yapılan regülasyonlara değinilecek sonrasında ekonomik müdahale kavramı ve ekonomik müdahale kapsamında regüle edilen hususlar incelenecektir.

### A. Emniyet ve Güvenlik

İdare ve ticari hava işletmeleri arasındaki regülasyon ilişkinin bir diğer boyutu ise emniyet ve güvenliğe ilişkindir. Hava taşıma faaliyetinin emniyetli ve güvenli bir şekilde sürdürülebilmesi için idare, gerekli yasal düzenlemeleri yapmakta, yeni uygulamalar getirmekte ve denetimler gerçekleştirmektedir.

Hava taşıma faaliyetinin emniyet ve güvenliğinin sağlanması için yapılan regülasyonların incelenmesinden önce emniyet ve güvenlik kavramlarının tam olarak kapsamının belirlenmesi isabetli olacaktır.

#### 1. Kavramsal Olarak Emniyet ve Güvenlik

##### 1.1. Emniyet Kavramı

Türk Dil Kurumu tarafından emniyet ve güvenlik kavramları arasında bir ayrım yapılmamaktadır. Emniyet, "*Güvenlik; Güven, İnanma, İtimat; Polis işleri; Güvenlik işlerinin yürütüldüğü yer*" olarak tanımlanmaktadır.[382]

Sivil havacılığa ilişkin ulusal kanunlarımızda emniyet kavramına ilişkin bir tanım bulunmamaktadır. Fakat Şikago Konvansiyonu Ek (*Annex*) 19'da, emniyet kavramı ise şu şekilde tanımlanmıştır: "Risklerin azaltıldığı ve kabul edilebilir düzeye getirildiği

[382] www.tdk.gov.tr (Erişim Tarihi: 07.03.2017)

durumdur, ki bu durum, uçak operasyonlarının doğrudan desteklenmesi veya ilgili olduğu havacılık faaliyetleri ile ilişkilidir."[383]

Sivil havacılıkta emniyet kavramı ifade edilmeye çalışılan, havacılık faaliyetlerinin herhangi bir kaza olmaksızın sürdürülmesi olarak ifade edilebilir. Dolayısıyla bu yaklaşımla, kamu düzeninin unsurlarından olan dirlik ve esenlik ile benzerlik kurulabilir. Dirlik ve esenlik, yaşamın normal seyrini olumsuz yönde etkileyebilecek her türlü düzensizlik ve karışıklığın yokluğu olarak ifade edilmektedir[384]. Gerçekten de hava taşıma faaliyetini olumsuz yönde etkileyecek hususun ortaya çıkmaması alınacak tedbirler ve uygulamalar uçuş faaliyetinin emniyetli bir şekilde gerçekleştirilmesini sağlayacaktır.

### 1.2. Güvenlik Kavramı

Türk Dil Kurumu tarafından güvenlik, "*Toplum yaşamında yasal düzenin aksamadan yürütülmesi, kişilerin korkusuzca yaşayabilmesi durumu, emniyet*" olarak tanımlanmaktadır.[385]

Doktrinde, güvenlik kavramının, kişilerin, canlarına ve mallarına herhangi bir saldırı olmaksızın güven ve huzur içinde yaşamaları anlamına geldiği; devletin kendi güvenliğini sağlamasına milli güvenlik, kişilerin güvenliğinin sağlanmasına ise kamu düzeni anlamına geldiği ifade edilmektedir.[386]

Şikago Konvansiyonu Ek (*Annex*) 17'de, güvenlik kavramı şu şekilde tanımlanmıştır: "Hukuka aykırı müdahaleler karşı, sivil havacılığın korunmasıdır. Bu hedefe, insan ve mal kaynakları ile önlemlerin kombinasyonu ile ulaşılır."[387]

Sivil havacılıkta güvenlik kavramı, kamu düzeninin unsurlarından olan güvenlik unsuru ile örtüşmektedir. Güvenlik unsuru, bireylerin umuma açık yerlerde saldırı, kaza,

---

[383] *"The state in which risks associated with aviation activities, related to, or in direct support of the operation of aircraft, are reduced and controlled to an acceptable level."*
[384] Günday, 292.
[385] www.tdk.gov.tr (Erişim Tarihi: 07.03.2017)
[386] Ramazan Çağlayan, *İdare Hukuku Dersleri*, 4. b. (Ankara: Adalet Yayınevi, 2016), 274.
[387] *"Safeguarding civil aviation against acts of unlawful interference. This objective is achieved by a combination of measures and human and material resources."*

engellenmeye maruz kalmaksızın, can ve malları için endişe duymadan bulunmaları ve dolaşmalarının sağlanması olarak açıklanmaktadır.[388] Dolayısıyla, sivil havacılık faaliyetlerinde can ve mal kaybına neden olacak harici müdahalelerin engellenmesi amacıyla gerçekleştirilen faaliyetler sivil havacılıkta güvenlik kapsamında değerlendirilmelidir.

### 2. Sivil Havacılıkta Emniyet ve Güvenliğe İlişkin Düzenlemeler

Sivil havacılıkta emniyet ve güvenlik kavramlarının birbirlerinden farklı anlamlarda kullanıldığını, uluslararası yasal düzenlemelerde yer alan ve kısmen yönetmeliklerde uyulan bu ayrıma, kanuni düzenlemelerde uyulmadığını söyleyebiliriz. Sivil havacılığa ilişkin kanuni düzenlemelerde emniyet ve güvenlik kavramları net bir ayrım olmaksızın kullanılmaktadır. Söz konusu kavramlar kimi zaman birbirlerinin yerine kimi zaman ise farklı maddelerde aynı şeyi ifade etmek için kullanılmaktadır. Bu nedenle ulusal mevzuatta yer alan emniyet ve güvenliğe ilişkin düzenlemeleri net bir şekilde ayrıştırmak çok zordur. Öte yandan bu durum, kavramsal olarak karışıklığa da neden olmakta ve yasal düzenlemelerin yorumlanmasında farklılığa neden olmaktadır.

Türk hukukunda sivil havacılığa ilişkin temel düzenlemeler olan 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu ve 5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanununda yer alan emniyet ve güvenliğe ilişkin düzenlemeler ile 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda da emniyet ve güvenliğe ilişkin suç olarak düzenlenen fiiller incelenecektir.

#### 2.1. 2920 Sayılı Kanunda Emniyet ve Güvenlik

2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununda, emniyet ve güvenlik kavramları birlikte ve bazen birbirinin yerine kullanılmıştır. Kanunda, uçuş güvenliği, milli güvenlik, can ve mal güvenliği gibi kavramların yanı sıra can ve mal emniyeti, uçuş emniyeti gibi kavramlar da kullanılmıştır. Örneğin; 47. maddede, SHGM'nin havaalanları ve uçuş emniyeti tesisleri etrafında uçuş emniyetini tehlikeye düşürebilecek yapı, bina, ağaç, direk gibi tesisleri kaldırabileceği düzenlenmiş; 40. maddede, Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı'nın kamu ve özel havaalanlarında, can ve mal güvenliğinin

[388] Günday, 292.

sağlanması, yolcu ve eşya trafiğinin güvenlik içinde yürütülmesi amacıyla gerekli önlemleri alacağı, aldıracağı ve denetleyeceği düzenlenmiştir. Dolayısıyla, 2920 sayılı kanunun sistematiğinde emniyet ve güvenlik kavramları arasında bir ayrımın yapılmadığını söyleyebiliriz.

2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununda emniyet ve güvenliğe ilişkin düzenlemeler şunlardır:

Uçuş yasakları ve sınırlamaları başlıklı 7. maddede, Bakanlar Kurulu'nun, Genelkurmay Başkanlığı'nın olumlu görüşü üzerine; kamu düzeni ve emniyet mülahazaları ile Türk hava sahasının tamamını veya belirli bölümünün kullanılmasını yasaklayabileceği veya sınırlayabileceği; uçuş güvenliğinin sağlanması amacıyla Genelkurmay Başkanlığı ve Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı tarafından konulacak tahditlerin, bu maddeye tabi olmaksızın Bakanlık tarafından uygulanabileceği düzenlenmiştir.

Denetime ilişkin 27. maddede, Türk sivil hava araçları ile faaliyette bulunanların, SHGM'nin hava seyrüsefer güvenliğini sağlamak amacıyla yapacağı veya yaptıracağı teknik denetim tabi oldukları; bu denetimlerde operasyonun, can ve mal emniyeti için tehlike oluşturması durumunda faaliyetin durdurulması düzenlenmiştir. Görüldüğü üzere, aynı madde içerisinde hem emniyet hem de güvenlik kavramları aynı olguyu ifade etmek için kullanılmıştır. Halbuki teknik denetimin asıl amacı, hava taşıma faaliyetinin emniyetinin sağlanmasıdır.

2920 sayılı kanunun 40. maddesinde, Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığının, kamu ve özel havaalanlarında can ve mal güvenliğinin sağlanması, yolcu ve eşya trafiğinin güvenlik içerisinde yürütülmesi için gerekli tedbirleri alacağı, aldıracağı ve denetleyeceği düzenlenmiştir. İnşaat sınırlamaları başlıklı 47. maddede ise, SHGM'nin havaalanları ve uçuş emniyet tesisleri etrafında uçuş emniyetini tehlikeye düşürebilecek yapı, bina, ağaç, direk gibi tesisleri kaldırtabileceği düzenlenmiştir.

Hava taşıma faaliyetini gerçekleştirecek pilotun yetki ve sorumluluklarına ilişkin 100. maddede, sorumlu kaptan pilotun, hava aracında emniyet ve düzenin sağlanması için önlem almaya ve bu amaçla yolculara ve personele emir ve talimat vermeye ve

gerektiğinde bunları hava aracından çıkarmaya yetkili olduğu düzenlenmiştir. 92. maddede ise, can ve mal güvenliğinin korunması amacıyla hava trafik kontrolü tarafından verilen talimatın dışına çıkılması durumunda sorumlu kaptan pilotun durumu derhal yetkili hava trafik kontrolüne bildirmesi gerektiği düzenlenmiştir.

### 2.2. 5431 Sayılı Kanunda Emniyet ve Güvenlik

5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunda emniyet ve güvenliğe ilişkin düzenlemeler ise şunlardır:

SHGM'nin göreve ve yetkileri arasında en geneli 4. maddede düzenlenen, sivil hava araçlarıyla emniyetli uçuş operasyonları yapmak için gerekli önlemleri almak ve denetimlerde bulunmaktır. Uçuş emniyetinin veya uluslararası standart ve kuralların ihlal edildiğinin tespit edilmesi üzerine uçuş operasyonlarını ve faaliyetleri yasaklayabilir, gerektiğinde işletme ruhsatlarını askıya alabilir veya iptal edebilir.

SHGM md.8/A gereğince, sivil hava trafiğine açık havaalanlarını kullanan yerli ve yabancı tescilli hava araçları ile bunların mürettebatlarını, uçuş emniyetinin sağlanmasını temin etmek amacıyla denetleyebilir, gerekli önlemleri alabilir ve yaptırımlar uygulayabilir.

SHGM'nin hava taşıma faaliyeti ve havaalanı işletmeciliğinin emniyet ve güvenliğinin yanı sıra hava taşıtlarına ilişkin de emniyet ve güvenlik açısından görev ve yetkisi bulunmaktadır. Kanunun 12/A maddesi gereğince, SHGM, sivil havacılık alanında uçuş emniyeti ve havacılık güvenliğinin sağlanmasını teminen hava aracı tasarımı, üretimi ve işletilmesi ile lisans gerektiren personel, işletme, hava alanı, hava trafik yönetimi ve diğer havacılık alanlarındaki mevzuat ihtiyacının belirlenmesi, ilgili mevzuatın hazırlanması, takibi ve güncellenmesi için gerekli çalışmaları yapmakla görevlidir.

SHGM'nin güvenliğe ilişkin en önemli görevi ise SHGM hizmet birimi olan Havacılık Güvenliği Daire Başkanlığının görev ve yetkileri şeklinde düzenlenmiştir. Kanunun 12. maddesinde düzenlenen görev ve yetkiler şunlardır: Sivil havacılık güvenliğini tehdit eden yasa dışı müdahaleler ile diğer tehlikelerin önlenmesi için gerekli

tedbirleri almak; Uluslararası güvenlik standartlarının sivil havacılık sektöründe uygulanması için gerekli tedbirleri almak, takip etmek ve denetlemek, uluslararası standartlara uygun nitelikte "Temel Havacılık Güvenliği" eğitimlerinin periyodik olarak verilmesini sağlamak, uygulanmasını takip etmek; Kuraldışı ve kabul edilmeyen yolcuların taşınması ile ilgili düzenlemeler yapmak ve denetlemek; Tehlikeli maddelerin hava yolu ile taşınması ile ilgili düzenlemeler yapmak ve denetlemek; Hava alanı giriş kartlarının usûl ve esaslarını belirlemek, basımını yapmak veya yaptırmak, ücreti karşılığında dağıtımını sağlamak; Hava kargo acentelerini yetkilendirmek, buna ilişkin usul ve esasları belirlemek ve güvenlik kurallarına uymaları konusunda gerekli düzenlemeleri ve denetimleri yapmak.

### 2.3. 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda Emniyet ve Güvenliğe İlişkin Suçlar

Sivil havacılıkta emniyet ve güvenliğin sağlanması için sıkı bir regülasyon rejiminin tesis edildiğini söyleyebiliriz. Emniyet ve güvenliğin riske atılması ve ortadan kaldırılmasına ilişkin davranışlar ise 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda suç olarak düzenlenmiştir. Söz konusu düzenlemeler şunlardır:

5237 sayılı Türk Ceza Kanununun yer bakımında uygulanmasına ilişkin 8. maddede, suçun, Türk hava sahasında; açık deniz üzerindeki hava sahasında Türk hava araçlarında veya bu araçlarla; Türk hava savaş araçlarında veya bu araçlarla işlendiğinde Türkiye'de işlenmiş sayılacağı düzenlenmiştir.

5237 sayılı Kanunun nitelikli hırsızlık suçunun yer aldığı 142. maddesinde ve mala zarar verme suçunun nitelikli hallerinin yer aldığı 152. maddesinde, hırsızlık ve mala zarar verme suçunun işlenmesi sonucunda havayolu ulaşımdan kamu hizmetinin geçici de olsa aksaması durumunda verilecek cezanın artırılacağı düzenlenmiştir.

Hava ulaşımının güven içinde akşını sağlamak için konulmuş her türlü işareti değiştirirsek kullanılamaz hale getirerek, konuldukları yerden kaldırarak, yanlış işaretler vererek, geçiş, varış, kalkış veya iniş yolları üzerine bir şey koyarak ya da teknik işletim sistemine müdahale ederek, başkalarının hayatı, sağlığı veya malvarlığı bakımından bir tehlikeye neden olması, 179. maddede suç olarak düzenlenmiştir. 180. maddede ise, hava ulaşımında kişilerin hayatı, sağlığı veya malvarlığı bakımından bir tehlikeye taksirle

neden olmak suç olarak düzenlenmiştir. Ayrıca 179. maddede, hava ulaşım araçlarını kişilerin hayat, sağlık veya malvarlığı acısından tehlikeli olabilecek şekilde sevk ve idare edilmesi de suç olarak düzenlenmiştir.

5237 sayılı Kanunun 223. maddesinde, cebir veya tehdit kullanarak ya da hukuka aykırı başka bir davranışla hava ulaşım aracının hareket etmesini engelleyen veya bu aracı gitmekte olduğu yerden başka yere götüren kişi, beş yıldan on yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılacağı düzenlenmiştir.

Netice itibariyle, sivil havacılıkta emniyet ve güvenliğin sağlanmasına ilişkin yasal mevzuatta çok sıkı düzenlemelerin yer aldığını söyleyebiliriz. Bu düzenlemelere aykırılık teşkil edecek şekilde sivil havacılıkta emniyet ve güvenliğin tehlikeye sokulması durumunda ise 5237 sayılı Kanunda düzenlenen suç tipleri uygulama alanı bulabilecektir.

### 2.4. Emniyet ve Güvenliğe İlişkin Yönetmelikler

Her ne kadar 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununda, ICAO tarafından yapılan emniyet ve güvenlik ayrımına uygun şeklide düzenleme yapılmasa da SHGM tarafından yayımlanan yönetmeliklerde, bu ayrıma uyulduğu görülmektedir. Sivil Havacılıkta Emniyet Yönetim Sistemi Yönetmeliği (SHY-SMS)'de, emniyet, kabul edilemez risk hasarının giderilmesi amacıyla gerekli önlemlerin alınması olarak tanımlanmıştır. SHY-SMS'te düzenlenen emniyet yönetim sistemi ile işletmeler tarafından kabul edilebilir operasyonel emniyet seviyesinde faaliyet gösterilmesi ve buna uygun emniyet kültürü[389] ile adil kültürün[390] oluşturulması amaçlanmıştır. Ticari Hava İşletmeleri Yönetmeliği (SHY-6A)'da ise, emniyet ve güvenlik kavramı birlikte ama farklı anlamlarda kullanılmıştır. SHY-6A 14. maddede, ticari hava işletmesinin uçuş emniyet ve güvenliğinin tesisine yönelik olarak alması gereken tedbirler düzenlenmiştir.

[389] Emniyet Kültürü, SHY-SMS md.4'te şu şekilde tanımlanmaktadır: "*Temel öğeler olarak öğrenmenin, bilgilenmenin, raporlamanın teşvik edilmesinin, uyumlu ve adil olunmasının operasyonel emniyeti sağlayacağını ve geliştireceğini kabul eden davranış biçimi*".

[390] Adil Kültür, SHY-SMS md.4'te şu şekilde tanımlanmaktadır: "*Emniyet kültürü ile değişmeli olarak kullanılan, insanların emniyetle ilgili bilgileri güven içinde paylaşabildikleri ve paylaşmak için teşvik edildikleri ve ödüllendirildikleri, kabul edilebilir ve edilemez davranışlar arasındaki ilkesel ayrımın bilinir hale getirildiği, emniyetli düşünmeyi, sorgulamayı, rehavete karşı direnci, kişisel sorumluluğu ve kurum içi otokontrolü kapsayan bir yaklaşım*".

Gerek 2920 sayılı Kanunda gerekse de 5431 sayılı Kanunda idarenin sivil havacılıkta emniyet ve güvenliğe ilişkin düzenlenen hükümlerin uygulamaya geçirilmesi için idare tarafından birçok yönetmelik[391], talimat[392], genelge ve direktif çıkartılmıştır.

Sivil Hava Meydanları, Limanlar ve Sınır Kapılarında Güvenliğin Sağlanması, Görev ve Hizmetlerin Yürütülmesi Hakkında Yönetmeliğin amacı, sivil hava meydanlarında, limanlarda ve sınır kapılarında güvenlik ve diğer hizmetlerin tek otoritenin yönetimi altında düzenli, sürekli ve etkin bir bicimde yerine getirilmesi, sivil hava meydanlarında Uluslararası Sivil Havacılık Örgütü (ICAO) ve Avrupa Sivil Havacılık Konferansı (ECAC) tarafından belirlenen güvenlik önlemlerinin alınması, sivil hava meydanları, limanlar ve sınır kapılarında görevli kuruluşlar arasında koordinasyon ve iş birliğinin sağlanmasında mülki idare amirlerinin görev, yetki ve sorumluluklarının belirlenmesidir. Yönetmeliğin 5. maddesinde, valinin bazı görev ve sorumlulukları şu şekilde düzenlenmiştir: Sivil hava meydanlarında, limanlarda ve sınır kapılarında gerekli güvenlik önlemlerini almak, özel ve genel kolluk kuvvetlerinin tam bir işbirliği halinde çalışmalarını temin etmek ve uygulamaları denetlemek; Sivil hava meydanları, limanlar ve sınır kapılarında giriş, ve çıkışların düzenli bir şekilde yapılması, can ve mal güvenliğinin sağlanması, muhtemel yasadışı eylemlere karsı gerekli tertip ve tedbirlerin alınması, yolcu ve eşya trafiğinin güven içinde yürütülmesi amacıyla gerekli önlemleri almak, aldırmak ve denetlemek; (ICAO) ve (ECAC) tarafından belirlenen güvenlik önlemleri başta olmak üzere, Türkiye'nin katıldığı uluslararası sivil havacılıkla ilgili

[391] Sivil Hava Meydanları, Limanlar ve Sınır Kapılarında Güvenliğin Sağlanması, Görev ve Hizmetlerin Yürütülmesi Hakkında Yönetmelik, Hava Yolu Taşıyıcılarının Yükümlülüklerine İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik, Yerli ve Yabancı Hava Aracında Yapılan Emniyet Değerlendirmeleri Yönetmeliği (SHY-RAMP), Hava Trafik Hizmetleri ile Bağlantılı Emniyet Olaylarının Rapor Edilmesi ve Değerlendirilmesine Dair Yönetmelik (SHY 65-02), Hava Trafik Emniyeti Elektronik Personeli Sınav, Sertifika, Lisans ve Yetkilendirme Yönetmeliği (SHY-ATSEP), Sivil Havacılıkta Emniyet Yönetim Sistemi Yönetmeliği (SHY-SMS), Hava Trafik Yönetiminde Emniyet Gözetimi Hakkında Yönetmelik (SHY-GÖZETİM).

[392] SHGM tarafından çıkartılan emniyet ve güvenliğe ilişkin talimatlar şunlardır: Havaalanı Emniyet Standartları Talimatı (SHT-HES), Yerli ve Yabancı Hava Araçlarına Yapılan Emniyet Değerlendirmeleri Talimatı (SHT-RAMP), Hava Trafik Emniyeti Elektronik Personeli Sınav Talimatı (SHT-ATSEP), Sivil Havacılık Emniyet Olaylarının Raporlanmasına Dair Talimat (SHT-OLAY), Havaalanlarında Emniyet Yönetim Sisteminin Uygulanmasına İlişkin Talimat (SHT-SMS/HAD), Hava Seyrüsefer Hizmet Sağlayıcıları Tarafından Emniyet Yönetim Sistemlerinin Kullanılmasına İlişkin Talimat (SHT-65.03), Ticari Hava Taşıma İşletmeleri, Uçuş Eğitim ve Bakım Kuruluşlarında Emniyet Yönetim Sisteminin Uygulanmasına İlişkin Talimat (SHT-SMS), Hava Kargo ve Posta Güvenliği Talimatı (SHT-17.6), Tarayıcı Personel Sertifikalandırma Sınav Talimatı (SHT-17.5), Havacılık İşletmeleri Güvenlik Yönetim Sistemi (SeMS) Talimatı (SHT-17.3), Hava Kargo İç Hat Geçiş Talimatı (SHT-17.4), Sivil Havacılık Güvenliği Eğitim ve Sertifikasyon Talimatı (SHT-17.2), Tüm Havaalanları Giriş Kartı Talimatı (SHT-17.1).

sözleşmelerle, ikili hava ulaştırma anlaşmaları ve uluslararası diğer anlaşma ve belgelerin gereklerini takip etmek; Sivil hava meydanları, limanlar ve sınır kapılarında meydana gelecek muhtemel olaylara karşı güvenlik talimatı, muhtemel harekat tarzı planı, acil durum planı, yasadışı müdahale eylemlerine karşı yapılacak işlemler yönergesi ile yangın- kaza-kırımlara karşı yapılacak işlemlere dair yönerge ve talimatları ilgili kamu kurum ve kuruluşları ile koordine ederek hazırlatmak ve bunların yürürlüğünü takip etmek. Yönetmeliğin 20. maddesinde, mülki idare amirine verilen bu görev ve sorumlulukların, genel kolluk kuvvetleri ve özel güvenlik teşkilatıyla yerine getirileceği düzenlenmiştir.

Yerli ve Yabancı Hava Aracında Yapılan Emniyet Değerlendirmeleri Yönetmeliği (SHY-RAMP) ile Türkiye hava sahasında uçuş emniyetinin sağlanması amacıyla Türk hava alanlarına iniş ve kalkış yapan yabancı ve yerli hava aracının uçuş öncesinde ve sonrasında denetimine ilişkin usul ve esaslar belirlenmiştir.

Hava Trafik Hizmetleri ile Bağlantılı Emniyet Olaylarının Rapor Edilmesi ve Değerlendirilmesine Dair Yönetmelik (SHY 65-02) ile Türk hava sahası ile havalimanlarında uçuş emniyetini etkileyen, hava trafik yönetim hizmetlerine ilişkin emniyet performansıyla bağlantılı her türlü hava olayının rapor edilmesi, değerlendirilerek muhtemel risk alanlarının belirlenmesi, olayların tekrarının önlenmesi ve emniyet artırıcı gerekli tedbirlerin alınmasına ilişkin hususlar düzenlenmiştir.

Sivil Havacılıkta Emniyet Yönetim Sistemi Yönetmeliği (SHY-SMS) ile sivil havacılık sektöründe emniyet yönetim sistemine ilişkin usul ve esaslar düzenlenmiştir. Yönetmelikte emniyet yönetim sistemi, kabul edilebilir veya tolere edilebilir emniyetin sağlanması amacıyla organizasyon tarafından yerine getirilen, emniyet yönetim faaliyetleri olarak tanımlanan sistematik ve kesin yaklaşım olarak tanımlanmıştır. Yönetmelik gereğince sivil havacılık işletmeleri, emniyet yönetim sistemini kurmak zorundadırlar. Madde 5'e göre, emniyet yönetim sistemi, doğmuş veya doğabilecek tehlikeleri ve risk unsurlarını belirleyerek, söz konusu tehlikeleri ve riskleri bertaraf eden veya asgari düzeye indirgeyen operasyonel risk yönetim sistemidir.

### 3. Emniyet ve Güvenliğe İlişkin Düzenlemelerin Değerlendirilmesi

Emniyet ve güvenlik, aynı madalyonun iki farklı yüzüdür. Her ikisinin regülasyonunda amaç, insanların ve malların zarar görmesini engellemek ve can kaybının olmamasını sağlamaktır. Emniyet regülasyonları ile kazaya bağlı zararın; güvenlik regülasyonları ile kasıtlı zararın önlenmesi amaçlanmaktadır.[393]

Hava taşıma faaliyetinde insanların ve malların zarar görmesini engellemek için öncelikle sivil havacılık düzenlemelerinin tamamında uluslararası düzenlemeler ile uyum amaçlanmalıdır. Çünkü aynı gökyüzü altında, özellikle uluslararası hava taşıma faaliyetlerinde uyum ve koordinasyonun sağlanması, havacılık faaliyetlerinin güvenli ve emniyetli bir şekilde sürdürülmesini sağlayacaktır. Fakat mevcut kanuni düzenlemelerde emniyet ve güvenlik kavramlarına ilişkin bir ayrımın olmaması ve bu açıdan uluslararası düzenlemelerle bir uyumun bulunmaması, özellikle uluslararası hava taşıma faaliyetlerinin gerçekleştirilmesinde mevzuat uyuşmazlıklarının doğmasına neden olabilir. Bu nedenle öncelikle ulusal mevzuatta kavramsal olarak emniyet ve güvenlik ayrımı yapılmalı, buna ilişkin yasal değişiklikler gerçekleştirilmelidir.

Doktrinde emniyet programlarında sürekli bir gelişme, iyileştirme olması gerektiği, çünkü kabul edilebilir bir emniyet marjının asla statik olmadığı ve emniyet seviyesinin sabit kalmasının aslında de facto bir düşüş anlamına geldiği ifade edilmektedir.[394] Bu nedenle, hava taşıma faaliyetinin emniyetli ve güvenli bir şekilde sürdürülebilmesi için emniyet ve güvenliğe ilişkin regülasyonları güncel, ihtiyaca karşılık veren ve tamamen uygulanabilir nitelikte olması gerektiğini söyleyebiliriz.[395] Dolayısıyla emniyete ilişkin düzenlemelerin teknik içeriğinin ağır basması nedeniyle idare tarafından yönetmelik ve talimatlarla düzenleme yapılmasının isabetli olacağını söyleyebiliriz.

Sivil havacılıkta güvenliğe ilişkin düzenlemelerde ise daha çok faaliyetin kasıtlı olarak zarara uğratılmasının engellenmesi amaçlanmaktadır. Nitekim bu kasıtlı zarar,

---

[393] Dempsey, *Public International Air Law*, 67.

[394] Laurence E. Gesell, Martin T. Farris, "Airline Deregulation: An Evaluation of Goals and Objectives," *Transportation Law Journal* 21, no. 1 (1992): 112.

[395] Hava taşıma faaliyetinin emniyetli ve güvenli şekilde yürütülebilmesi için regülasyon faaliyetini, geniş anlamda kamu hizmeti olarak kabul edebiliriz. Dolayısıyla bu durum, kamu hizmetlerinin süreklilik ve düzenlilik ilkesi ile de desteklenebilir. Kamu hizmetlerinin süreklilik ve düzenlilik ilkesi hakkında detaylı bilgi için bkz: Gözde Atasayan, *Kamu Hizmetlerinin Süreklilik ve Düzenlilik İlkesi* (İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2012).

hukuken suç olarak kabul edilmekte ve bunların engellenmesi için alınacak önlemler temel hak ve özgürlüklerinin özüne dokunan bir nitelik taşımaktadır. Bu nedenle sivil havacılıkta güvenliğe ilişkin düzenlemelerin kanunla yapılmasının isabetli olacağı söylenebilir.

Bu kapsamda ABD'de sivil havacılıkta güvenliğin tesisi için, özellikle terörizm ve uçak kaçırma[396] faaliyetlerini önlemek maksadıyla birçok kanuni düzenleme[397] yapılmıştır.[398] Öte yandan terörizm ve uçak kaçırma faaliyetlerine ilişkin ABD'nin yasal düzenlemelerinin yanı sıra farklı bir uygulaması da bulunmaktadır: Hava Polisi (*Air Marshals*). İlk olarak 1960'larda başlayan bu uygulama ile uçak kaçırmayı önlemek için uçak içinde silahlı personel gizli şekilde görev yapmaktadır. İç hatlarda planlanan bu uygulama, özellikle 2000'li yıllarda ABD ve yabancı ülkeler arasındaki seferlerde başlamıştır. Fakat bu uygulamanın net yasal dayanaklarının olmaması ve uluslararası uçuşlarda egemenlik açısından sorun yaratması nedeniyle eleştirilmektedir.[399]

---

[396] Uçak kaçırma ve buna karşı yasal düzenlemeler hakkında detaylı bilgi için bkz: Paul Stephen Dempsey, *Law and Foreign Policy in International Aviation* (Dobbs Ferry, N.Y.: Transnational Publishers, 1987), 349 vd.

[397] 1974 tarihli Uçak Kaçırmalara Karşı Kanun (*The Antihijacking Act of1974*) ile Hague Konvansiyonu uygulamaya geçirilerek, patlayıcı madde ve silah taşınmamasına ilişkin düzenlemeler getirilmiştir. 1974 tarihli Hava Taşımacılığı Güvenliği Kanunu (*The Air Transportation Security Act of 1974*) ile yolcu ve bagajlarının silah olup olmadığına ilişkin aranması düzenlenmiştir. 1984 tarihli Uçak Sabotaj Kanunu (*The Aircraft Sabotage Act of 1984*) ile 1971 Monteal Konvansiyonu uygulamaya geçirilerek, uçağa ve hava kontrol sistemine zarar verme, etkisiz kılma durumunda verilecek cezalar düzenlenmiştir. 1985 tarihli Uluslararası Güvenlik ve Gelişim Kanunu (*The International Security and Development Act of 1985*) ile yabancı havaalanlarının güvenliklerini artırmaya yönelik harcama yapma yetkisi düzenlenmiştir. 1985 tarihli Yabancı Havaalanlarının Güvenliği Kanunu (*The Foreign Airport Security Act of 1985*) ile Ulaştırma Bakanlığı'na (DOT) yabancı havaalanlarını değerlendirme ve güvenlik kriterlerini karşılamaması durumunda uyarma veya o havaalanından / havaalanına uçuş faaliyetini yasaklama yetkisi verilmiştir. 1990 tarihli Havacılık Güvenliğini Geliştirme Kanunu (*The Aviation Security lmprovement Act of 1990*) ile havayolu ve havaalanları çalışanları için güvenlik soruşturması yapılma zorunluluğu, bagajlarda bomba taraması için gerekli teknolojik gerekliliği düzenlenmiştir. 1996 tarihli Federal Havacılık İdaresini Yeniden Yetkilendirme Kanunu (*The Federal Aviation Administration Reauthorization Act of 1996*) ile yolcu profili araştırması, bagaj-yolcu eşleştirmesi uygulaması, tarama firmaları için sertifikasyon düzenlemeleri yapılmıştır. 1997 tarihli Konsolide Ödeneklere Dair Torba Kanun (*The Omnibus Consolidated Appropriations Act of 1997*) ile bagajların için ileri düzey tarama ekipmanlarının alınması düzenlenmiştir. 2000 tarihli Havacılık Güvenliğini Geliştirme Kanunu (*The Aviation Security lmprovement Act of 2000*) ile havaalanı ve havayolu çalışanları için parmak izi ve güvenlik soruşturmasına ilişkin yeni düzenlemeler yapılmıştır. 2001 tarihli Havacılık ve Ulaştırma Güvenliği Kanunu (*The Aviation and Transportation Security Act of 2001*) ile Ulaştırma Bakanlığı (DOT) bünyesinde Ulaşım Güvenlik İdaresi (Transportation Security Administration – TSA) kurulmuş ve TSA ile tüm ulaşım sistemlerindeki güvenliğin regüle edilmesi düzenlenmiştir. 2002 tarihli Yurtiçi Güvenliği Kanunu (*The Homeland Security Act of 2002*) ile TSA dahil olmak üzere 22 idarenin birleştirilerek Yurtiçi Güvenlik Bakanlığı (*Department of Homeland Security*) kurulmasına karar verilmiştir.

[398] Paul Stephen Dempsey, "Aviation Security: The Role of Law in the War against Terrorism," *Columbia Journal of Transnational Law* 41, no. 3 (2003): 697 vd.; Dempsey, *Public International Air Law*, 275-276.

[399] Air Marshals uygulaması ve uygulamanın hukuki boyutu hakkında detaylı bilgi için bkz: P. Paul Fitzgerald, "Air Marshals: The Need for Legal Certainty," *Journal of Air Law & Commerce* 75, no. 2 (2010); Katherine Stein, "Search

Sonuç olarak, emniyet ve güvenlik kavramlarının birbirini tamamlayan nitelikte olduğu unutulmadan, ulusal mevzuatta kavramsal bir ayrıma gidilmelidir. Emniyete ilişkin uygulamaların daha çok hava taşıma faaliyetinin teknik boyutuna ilişkin olduğu, bu nedenle idarenin hızlı bir şekilde gerekli düzenlemeleri yapabilmesi için, kanunla genel çerçevesinin çizilerek idareye takdir yetkisinin bırakılması isabetli olacaktır. Sivil havacılıkta güvenliğin tesis edilebilmesi için ise kişilerin temel hak ve özgürlüklerinin özüne dokunmayacak yasal düzenlemelerin yapılması gerektiğini söyleyebiliriz. Tekrar belirtmek gerekir ki, aynı gökyüzü altında farklı kurallara tabi olarak hava taşıma faaliyetinin gerçekleştirilmesi, emniyet açısından teknik meselelerde uyumsuzluğa, güvenlik açısından ise harici müdahalelere karşı alınacak önlemlerde güvenlik açıklığının olmasına neden olabilir. Bu nedenle tüm bu yasal düzenlemeler yapılırken uluslararası düzenlemelerle uyumlu olması hedeflenmelidir.

### B. Ekonomik Müdahale

Müdahale kavramı, idare hukuku doktrininde hem kamu hizmetine ilişkin hem de kolluk faaliyetine ilişkin olarak kullanılmaktadır. Ekonomik müdahale kavramı ise hem iktisadi kamu hizmetleri ile devletin ekonomiye müdahale edebilmesi hem de kolluk faaliyeti ile temel hak ve özgürlüklere müdahale edilebilmesi olarak karşımıza çıkabilmektedir.[400] Hava taşıma faaliyetinin hukuk niteliğini göz önüne aldığımızda, ticari hava işletmelerine yönelik regülasyonlarda ekonomik müdahalenin, idarenin kolluk faaliyeti ile temel hak ve özgürlüklere müdahalesi niteliğinde olduğunu söyleyebiliriz.

Doktrinde gerek 1961 Anayasasında gerekse de 1982 Anayasasında, sosyal devlet ilkesi ile ekonomiyi düzenlemeye yönelik maddelerin yer almasının, devletin

---

and Seizure at Cruising Altitude: An Analysis of the Re-Born Federal Air Marshals and Fourth Amendment Complications in the Twenty-First Century," *Journal of Air Law & Commerce* 70, no. 4 (2005).

[400] Kamu hizmetine ilişkin olarak: "*Böylece, 1. Dünya Savaşı'ndan sonra devletin ekonomik alana müdahale etmesiyle, özel hukuk kişileri tarafından yürütülen ticaret, sanayi, tarım alanlarında yürütülen faaliyetler de kamu hizmeti haline getirilmiştir*." Yasin, *Kamu Hizmeti kısmı*, Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay Tekinsoy, 503. Kolluk faaliyetine ilişkin olarak: "*İdare kolluk faaliyetleri ile bireylerin ve topluluklarının toplum içindeki uğraş, ve faaliyetlerini denetleyerek temel hak ve özgürlüklere müdahale edebilmektedir*." Okay Tekinsoy, *Kolluk kısmı*, Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay Tekinsoy, 543. Türkiye'de Devletin ekonomiye müdahalesi hakkında bilgi için bkz: Yıldırım, *Türk İhracat Rejimi ve İlgili Mevzuat*, 3 vd.; Turgut Tan, "Anayasal Ekonomik Düzen," *Anayasa Yargısı Dergisi* 7 (1990): 167 vd.

ekonomiye müdahalesine imkan tanıdığı ifade edilmektedir.[401] Devletin ekonomiye müdahalesinin ise temelde iki şekilde olabileceği belirtilmektedir. Bunlardan birincisi, Devletin doğrudan işletmelere ve sanayi kuruluşlarının mülkiyetine sahip olarak piyasayı düzenlenmesi; ikincisi ise genel düzenleyici işlemler ile iktisadi sistemin genel kurallarını çizmesidir.[402]

Ticari hava işletmelerine yönelik genel düzenleyici işlemler ile hava taşıma faaliyetinin ekonomik olarak regülasyonun üç grupta incelenebileceği belirtilmektedir[403]:

Giriş ve çıkış: Bir şirketin yeni bir pazara giriş yapması, yani yeni bir rotada faaliyete başlaması ve bu faaliyeti sonlandırması ancak idari izinle mümkündür. Türkiye'de havayolu şirketlerinin faaliyet gösterebilmesi için izin ve işletme ruhsatı alması gerekirken; ABD'de hem kamu yararı ve gerekliliğini (*public convenience and necessity*) kanıtlaması hem de faaliyette bulunabilmeye uygun, istekli ve kabiliyetli olması (*fit, willing, able*) gerekmektedir.

Ücret tarifesi: ABD'de havayolu şirketinin sunacağı hizmetin karşılığı olan ücretin adil ve makul (*just and reasonable*) olması gerekmektedir. Türkiye'de ise 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununun 25. maddesi uyarınca, ücret tarifeleri ticari, mali ve ekonomik koşullara uygun olarak belirlenmelidir.

---

[401] Yıldırım, *Türk İhracat Rejimi ve İlgili Mevzuat*, 21. Yıldırım, sosyal devlet ve devletin ekonomideki rolüne ilişkin şu değerlendirmelerde bulunmaktadır: "*Zannedilenin aksine, devletin ekonomideki değişen rolü sosyal devlet vasfını ortadan kaldırmamaktadır. Artan rekabet ortamı ve piyasanın ürettiği sosyal sorunlar, devlete eskisinden de önemli sosyal sorumluluklar yüklemektedir. Üretim yapmayan devlet sosyal devlet vasfını yitirmemekte, tam aksine gereksiz hale gelmiş işlevlerden arınarak dış politika, güvenlik ve adalet gibi asli işlevleri ile sosyal politikalar üzerinde yoğunlaşabilmektedir. Bütün bu işlevlerini yerine getirirken, devletin en az kaynakla en fazla katma değer üretmesi ve kaliteli hizmet sunumu eskisinden de hayati bir unsur haline gelmiştir. Bu çerçevede, sosyal devlet çağdaş araçlar kullanılarak, piyasa ve sivil toplum ile işbirliğini geliştirilerek hayata geçirilmektedir*." Yıldırım, *Kamu Personel Rejimindeki Değişim Giriş Bölümü*, Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay Tekinsoy, 194-195. Öte yandan belirtmek gerekir ki, devletin ekonomiye müdahale edebilmesi için sosyal devleti ilkesi şart değildir. ABD gibi liberal bir piyasayı hedefleyen devletin, liberal piyasa şartlarının sağlık işleyebilmesi için gerekli gördüğü zamanlarda ekonomiye müdahale ettiğini söyleyebiliriz. ABD'nin ekonomik müdahalesinin kapsam ve içeriğine ilerleyen bölümlerde karşılaştırılmalı olarak değinilecektir.

[402] Zehreddin Aslan, "Devletin Ekonomiye Müdahalesi ve İktisadi Kolluk Faaliyeti İçinde Rekabetin Korunması," *İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi* 14 (1996): 2-3.

[403] Dempsey / Gesell, 62.

Rekabet (*antitrust*): Havayolu şirketlerinin katılma ve birleşmelerini, şirket devralmalarını, karşılıklı ticari ilişkilerini denetlenerek kamu yararına uygun olup olmadığı ve piyasada rekabeti engelleyici faaliyetlerin olmaması amaçlanmalıdır.

Öte yandan belirtmek gerekir ki, sektörün her faaliyeti regüle edilmemektedir. Kapasite, frekans sıklığı, hizmet derecesi havayolu şirketinin yönetimine bırakılmıştır. Havayolu şirketinin yeni bir rotada faaliyet göstermek istemesi, kendi kararıyla ücretini belirleyebilmesi, yeni bir uçak satın alabilmesi şirketin kendi iradesine bırakılmıştır.[404] Dolayısıyla, hava taşıma faaliyetinin her alanının regüle edilmediğini, bazı hususların regüle edilirken deregülasyon uygulamaları[405] ile serbestleştirildiğini, hizmetin içeriğini ve sunulmasını etkileyen kapasite, uçuş rotası ve sıklığının belirlenmesi gibi birçok hususun ticari hava işletmesine bırakıldığını söyleyebiliriz.

### 1. Hava Taşıma Faaliyetine Giriş Bakımından Müdahale

Türkiye'de havayolu şirketlerinin faaliyet gösterebilmesi için 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununda düzenlenen hususlara göre izin ve işletme ruhsatı alması gerekmektedir. 2920 sayılı Kanunda düzenlenen izin ve işletme ruhsatı, özel hukuk kişilerinin taşıma faaliyetinin önceden izne bağlanması, kolluk usulü olarak izin niteliğindedir.[406] Hava taşıma faaliyeti yapmak isteyenlerin önceden belirli şartları yerine getirmesi, faaliyet esnasında da bu şartları haiz olması gerekmektedir. Gerek izin koşulları (*milli güvenlik ve kamu düzeni koşulu ile suçtan mahkum olmama*) gerekse de ruhsat başvurusunun değerlendirilmesinde incelenecek hususlar, faaliyetin emniyetli ve güvenli şekilde yürütülmesine ilişkindir. Bu nedenle ticari hava işletmelerine yönelik izin ve işletme ruhsatına ilişkin rejim, kolluk faaliyeti kapsamında ele alınacaktır.

#### 1.1. Türk Ticari Hava İşletmelerine İlişkin Rejim

2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunun ve Ticari Hava İşletmeleri Yönetmeliğinde (SHY-6A), ticari hava işletmelerinin, hava taşıma faaliyetinde bulunabilmesi için yerine getirmesi gereken şartlar, alması gereken izin ve ruhsatlar,

[404] Ibid., 63.
[405] Deregülasyon uygulamaları hakkında bilgi için bkz: II. Deregülasyon bölümü.
[406] Kolluk usulü hakkında bilgi için bkz: 2. Hava Taşıma Faaliyeti Üzerindeki Kolluk Faaliyeti bölümü.

işletmecinin yapısı ve şirketin teşekkülü, çalıştırılacak personelin özellikleri düzenlenmiştir.

SHY-6A md.27'de işletme ruhsatı verilmesi aşamaları şu şekilde düzenlenmiştir: 1) Başvuru aşaması; 2) Ön izin aşaması; 3) Doküman uyum aşaması; 4) Asıl ruhsat aşaması; 5) Denetleme aşaması; 6) Değerlendirme aşaması; 7) İşletme ruhsatı verilmesi aşaması. Belirtmek gerekir ki, bu yedi aşamanın ilk üçü, 2920 sayılı Kanunda belirtilen izin aşamasına, geri kalan dördü ise 2920 sayılı Kanunda belirtilen işletme ruhsatı aşamasına tekabül etmektedir. 2920 sayılı Kanun ile SHY-6A arasında bu aşamaların farklı isimlendirilmesi karışıklığa neden olabilir. Bu sebeple, 2920 sayılı Kanunda düzenlenen ikili sisteme (izin – işletme ruhsatı) göre konu ele alınacak, SHY-6A'da düzenlenen bu aşamalar 2920 sayılı Kanunda tekabül ettiği aşama içerisinde incelenecektir.

SHY-6A'da ticari hava işletmesinin hukuki yapısına ilişkin düzenleme yer almaktadır. SHY-6A md.6'ya göre; koltuk kapasitesi yirmiden az hava araçları ile ticari hava taşımacılığı faaliyetinde bulunacak işletmeler anonim veya limited şirket; sadece yük taşımacılığı faaliyeti veya koltuk kapasitesi yirmi ve daha fazla olan hava araçları ile faaliyette bulunacak işletmeler anonim şirket olabilecektir. Bu işletmeciler, işletme süresince şirketin hukuki yapılarını değiştiremezler.

SHY-6A md.7-8 ve 9'da şirketin faaliyet konusu, ticari merkezi ve şirketin pay dağılımına ilişkin detaylı düzenlemeler yer almaktadır. Buna göre, sadece yük taşımacılığı veya koltuk kapasitesi yirmi ve daha fazla olan hava araçları ile yolcu taşımacılığı faaliyetinde bulunacak ticari hava işletmelerinin şirket sözleşmesinin amaç ve konu başlığı altında havacılık ve havacılıkla bağlantılı işler dışında bir çalışma alanına yer verilemeyecektir. Ticari hava işletmelerinin ticari merkezleri Türkiye Cumhuriyeti Devleti sınırları içerisinde bulunacak ve pay oranları şu şekilde olması gerekmektedir: Paylarının en az %51' inin nama yazılı olması; çoğunluk paylarının ve yönetim kurulu üyeleri ile oy hakkı çoğunluğunun ve kontrolünün Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olan paydaşlarda bulunması gerekmektedir.[407] Öte yandan, kurucu veya kurucu paydaşları,

[407] Konuya ilişkin inceleme için bkz: 1.2.2. Yabancıların Ticari Hava İşletmesi Kurması ve Faaliyette Bulunması bölümü.

temsil ve ilzama yetkili yöneticileri, 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununun 18. maddesi ile belirlenen suçlardan[408] kesin hüküm giymemiş olmalı, haklarında mahkemece alınmış ve kesinleşmiş bir iflas veya konkordato kararı olmamalıdır.

Tüm bu şartları haiz olan kişinin ticari hava işletmesi olabilmesi ve hava taşıma faaliyetinde bulunabilmesi için izin ve işletme ruhsatı alması gerekmektedir. Bu nedenle izin ve işletme ruhsatının aşamaları, koşulları ve hukuki niteliği önem arz etmektedir.

#### 1.1.1. İzin

2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununun 18. maddesinde, gerçek ve tüzelkişilerin ticari amaçla, ücret karşılığında hava araçlarıyla yolcu veya yük veya yolcu ve yük taşımaları ile ticari amaçla diğer faaliyetlerde bulunmaları için Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığından izin almaları ön şart olarak düzenlenmiştir. Ayrıca, ticari hava işletmelerinin alması gereken iznin belirli şartlara ve süreye bağlanabileceği yine aynı maddede belirtilmiştir.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, 2920 sayılı Kanunda izin aşaması ön şart olarak düzenlenmiştir. SHY-6A'da ise bu aşamaya ilişkin detaylı düzenleme yapılırken kavram değişikliğine gidilmiş ve bu aşama "ön izin" olarak isimlendirilmiştir. Bu nedenle, 2920 sayılı Kanunda yer alan izin aşaması ile SHY-6A'daki ön izin aşaması aynı aşamadır.

2920 sayılı Kanunun 18. maddesinde ticari hava işletmesi olabilmek için alınması gereken izin belgesinin belirli koşulların olması durumunda verilmeyeceği düzenlenmiştir. Bu koşullara aykırılık teşkil eden izin başvuruları reddedileceğinden ve hava taşıma faaliyeti gerçekleştiremeyeceğinden koşulların hukuki niteliği önem arz etmektedir.

##### a. İzin Koşulları

2920 sayılı Kanunun 18. maddesinde, iznin belirli şartlara ve süreye bağlanabileceği ve Bakanlık tarafından izin belgesinin iki durumun varlığı halinde

[408] Bu suçlara ilişkin değerlendirme için bkz: iii. Belirli Suçlardan Mahkum Olmama Koşulu bölümü.

verilmeyeceği düzenlenmiştir: Milli güvenlik veya kamu düzeninin tehlikeye girmesi, belirli suçlardan mahkumiyet.

2920 sayılı Kanunda iznin verilmesi için aranacak şartlara ilişkin açık bir düzenlemeden ziyade iznin hangi koşullarda verilmeyeceği detaylıca düzenlenmiştir. Bu düzenleme doğrultusunda iznin verilmeyeceği iki koşulun olmaması halinde kural olarak izin başvurusu yapan kişilere izin verilmesi gerektiğini söyleyebiliriz. İznin verilmeyeceği iki koşul ise her başvuru için münferiden değerlendirilmelidir.

Öte yandan belirtmek gerekir ki 2920 sayılı Kanunda milli güvenlik ve kamu düzeni koşulu aynı bentte düzenlenmiştir. Fakat kamu düzeni kavramı ile milli güvenlik kavramı birbirinden ayrı kavramlar olması ve içerik – kapsam açısından farklı olması nedeniyle ayrı ayrı incelenmiştir.[409]

**i. Kamu Düzeni Koşulu**

Kamu düzeni kavramı[410], bu kavramı oluşturan kelimeler ele alınarak açıklanabilir. Düzen, düzensizliğin karşıtı olan maddi bir düzendir ve karışıklığın yokluğunu ifade etmektedir. Söz konusu düzenin, kamusal boyutuyla anlaşılması gerektiği, dış düzen – sokaktaki düzen anlamında olduğu ifade edilmektedir. Dış düzen, genellikle güvenlik fikriyle temsil edilmekte ve toplumun kolektif güvenliği ile bireylerin güvenliğini içermektedir. Düzenin "kamusal" olma şartı ise zarar görülmesi durumunda toplumun bütününün ya da belirsiz sayıda oluşan insandan oluşan topluluğun etkilenmesi olarak ifade edilmektedir.[411]

Kamu düzeninin, bireylerin umumi veya umuma açık yerlerde dirlik ve esenlik, güvenlik ve sağlık içinde yaşamlarını sürdürmelerinin sağlanması ile korunacağı ifade edilmektedir.[412] Dirlik ve esenlik, yaşamın normal seyrini olumsuz yönde etkileyebilecek her türlü düzensizlik ve karışıklığın yokluğu olarak ifade edilmektedir.[413] Dirlik ve

[409] Milli Güvenlik – Kamu Düzeni farkı için bkz: Tayfun Akgüner, *1961 Anayasasına Göre Milli Güvenlik Kavramı ve Milli Güvenlik Kurulu* (İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları No:3162, 1983), 69 vd.
[410] İdare hukukunda kamu düzeni kavramı hakkında detaylı bilgi için bkz: Özge Okay Tekinsoy, *İdare Hukukunda Kamu Düzeni Kavramı* (İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2011).
[411] Okay Tekinsoy, *Kolluk kısmı*, Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay Tekinsoy, 543-544.
[412] Günday, 292.
[413] Ibid.

esenliği ihlal eden olaylar, toplumun kültür düzeyine, olayın meydana geldiği yer ve zamana göre değişkenlik gösterebilir. [414] Sağlık unsuru, toplumun bulaşıcı ve yaygın hastalıklardan korunması, sağlık koşulları içinde yaşamını sürdürmesi olarak tanımlanmaktadır.[415] Güvenlik unsuru ise, bireylerin umuma açık yerlerde saldırı, kaza, engellenmeye maruz kalmaksızın, can ve malları için endişe duymadan bulunmaları ve dolaşmalarının sağlanması olarak açıklanmaktadır.[416]

Öte yandan, idarenin ekonomik alandaki faaliyet ve müdahalelerine eş zamanlı olarak "ekonomik kamu düzeni" kavramı ortaya çıkmıştır.[417] Ekonomik kamu düzeni kavramı ile genel olarak girişim ve sözleşme hürriyetine getirilen sınırlamalar ifade edilmektedir.[418]

Doktrinde, ekonomik kamu düzenin işleyişini, temelini devletlerin tercih ettiği ekonomik model oluşturduğu ifade edilmektedir. Dünya çapında uygulanan temelde üç farklı modelin olduğu ifade edilmektedir: Planlı Ekonomi, Karma Ekonomi ve Serbest Piyasa Ekonomisi. Devletin tercih ettiği ekonomik modelin gerekleri ekonomik kamu düzeni kavramının ortaya çıkmasını ve kapsamını etkilemektedir.[419]

Fransız doktrininde ekonomik kamu düzeni iki kategoride incelenmektedir: Yönlendirici ekonomik kamu düzeni ve korumacı ekonomik kamu düzeni. Yönlendirici ekonomik kamu düzeni, devletin ekonomik ilişkileri kamu yararı amacıyla yönettiği düzen olarak ifade edilmektedir. Fiyatların düzenleyici işlemle belirlenmesi ve bazı açılardan rekabet hukuku, yönlendirici ekonomik kamu düzeni olarak kabul edilebilmektedir. Korumacı ekonomik kamu düzeni ise tarafların ekonomik yönden eşit olmaması durumunda, zayıf olan tarafın korunmasına yöneliktir.[420]

---

[414] Yayla, 40.
[415] Günday, 292.
[416] Ibid.
[417] Özdemir, 101.
[418] Okay Tekinsoy, 149.
[419] Ahmet Fatih Özkan, "Ekonomik Kamu Düzeni ve Ekonomik Kolluk Faaliyeti " *Ankara Barosu Dergisi* 2009-4 (2009): 79 vd.
[420] Okay Tekinsoy, 149-150.

Doktrinde kamu düzeni kavramının, ekonomik kamu düzenini de içerecek genişlikte olduğu ifade edilmektedir.[421] Nitekim "iktisadi konular" kamu düzeninin esenlik unsuru içinde incelenmektedir.[422] Öte yandan, 1982 Anayasasında ağır ekonomik bunalımların, olağanüstü hal ilan sebebi olarak sayıldığı göz önünde tutularak, toplumun ekonomik bunalımlardan uzak tutulmasının kamu düzeninin dördüncü unsuru olarak kabul edilebileceği ifade edilmektedir.[423]

Bu doğrultuda, devletin ekonomiye ilişkin düzenleme işlevinin özel bir kolluk türü olarak "ekonomik kolluk" kavramını ortaya çıkardığı, ekonomik kolluğun amacının ekonomik kamu düzenini oluşturmak olduğu ifade edilmektedir.[424] Ekonomik kolluk kavramının devletin ekonomi üzerindeki her türlü müdahalesi anlamında genel bir kavram olduğu, ekonominin bazı alanlarında yapılan düzenleme ve müdahale niteliğinde olan özel idari kollukları kapsadığı belirtilmektedir.[425]

Netice itibariyle, ister güvenlik, dirlik ve esenlik, sağlık unsurlarının yanı sıra, dördüncü unsur olarak ekonomik düzen kabul edilsin, isterse de ekonomik düzen, dirlik ve esenlik unsuru içinde kabul edilsin, ekonomik meseleler kamu düzeninin kapsamı içinde kabul edilmelidir. Özellikle ekonomik kamu düzeni kavramının teşebbüs ve sözleşme hürriyetine ilişkin olması nedeniyle, kolluk faaliyeti kapsamında kapsam ve sınırlarının dikkatlice belirlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan tüm bu nedenlerle, izin başvurusunun, 2920 sayılı Kanunun 18. maddesinde düzenlenen koşullardan olan kamu düzeninin tehlikeye girebileceği durumlara ilişkin yapılan incelemede, kamu düzeni kavramı kapsamında ekonomik kamu düzeni açısından da incelemeye tabi tutulması gerektiğini söyleyebiliriz. Bu incelemede, hizmetin gerekleri ve yapısı açısından teknik bir inceleme yapılmalıdır. Örneğin, hava taşıma sektörünün piyasa büyüklüğü, arz – talep oranı, piyasadaki taşıyıcı sayısı ve yeni taşıyıcının piyasa içi dengeleri ne yönde etkileyeceği incelenmelidir. Bu inceleme sadece iç piyasa açısından değil, dış piyasa açısından da yapılmalıdır. Yabancı taşıyıcıların iç

[421] Yıldırım, *Türk İhracat Rejimi ve İlgili Mevzuat*, 30.
[422] Yıldızhan Yayla, *İdare Hukuku I*, 2. b. (İstanbul: Filiz Kitabevi, 1990), 53.
[423] Yıldırım, *Türk İhracat Rejimi ve İlgili Mevzuat*, 30.
[424] Tan, "Anayasal Ekonomik Düzen," 166-167.
[425] Okay Tekinsoy, 159.

piyasaya etkileri, yabancı taşıyıcılar ile rekabet edebilme gücü, bu rekabetin iç piyasaya etkileri de göz önünde bulundurulmalıdır. Öte yandan izin verilmesi durumunda yeni taşıyıcının, yabancı yatırımcıdan pay alıp, Türk taşıyıcıların dünya genelindeki taşıma oranını mı büyüteceği yoksa sadece iç piyasayı paylaşan yeni bir taşıyıcı mı olacağı da hesaba katılmalıdır. İdare tarafından tüm bu incelemeler yapılırken, pek tabii ki devletin tercih ettiği ekonomik model doğrultusunda, ekonomik kamu yararını[426] gerçekleştirecek ve ekonomik kamu düzenini koruyacak bir karar verilmelidir.

Öte yandan kamu düzeni koşulu açısından inceleme yapılırken, özellikle ekonomik kamu düzeni açısında izin başvurusu değerlendirilirken yapılacak inceleme ve değerlendirmelerde bu izin faaliyetinin kolluk faaliyeti kapsamında olduğu göz ardı edilmemelidir. Bir başka anlatımla, ticari hava işletmeciliği yapmak isteyen kişilerin teşebbüs hürriyetini engellemeyecek şekilde inceleme ve değerlendirme yapılmalıdır. İzin değerlendirmesi yapılırken incelenecek hususların yoğunluğu, teşebbüs hürriyetinin kullanılmasını engelleyebilir. Bu nedenle izin başvurusu, teşebbüs hürriyetinin özüne dokunmayacak şekilde, kolluk faaliyeti genel esasları kapsamında kamu düzeni koşulu açısından değerlendirilmelidir.

**ii. Milli Güvenlik Koşulu**

2920 sayılı Kanunun 18. maddesinde düzenlenen ilk koşulun diğer kısmı ise milli güvenliğin tehlikeye girebileceği durumlara ilişkindir. Kanunda, milli güvenliğin tehlikeye girebileceği durumlarda izin belgesinin verilmeyeceği düzenlenmiştir. Fakat milli güvenlik kavramının kapsam ve içeriğine ilişkin bir düzenleme yer almamaktadır. Bu nedenle genel idare hukuku kapsamında kavramın kapsam ve içeriği ele alınmalıdır.

Milli güvenlik kavramının bilimsel bir tanımının yapılmasının hayli güç olduğu ifade edilmektedir.[427] Kavramın tanımının güç olmasının nedeni kavramın hem çeşitli ve farklı yönleri olması hem geniş bir alana yayılması hem de zamana göre kapsamının

[426] Ekonomik kamu yararı kavramı hakkında detaylı bilgi için bkz: Halit Uyanık, *Ekonomik Kamu Yararı Kavramının Türk İdare Hukukundaki Anlam ve İşlevi* (İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2013).
[427] Rona Aybay, "Milli Güvenlik Kavramı ve Milli Güvenlik Kurulu," *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi* 33, no. 1 (1978): 60.

değişmesidir.[428] Birinci Dünya Savaşı öncesinde milli güvenlik kavramı sadece milli savunma olarak telakki edilirken savaş sonrasında kapsamı genişlemiş ve bir ulusun ve ülkenin tüm kaynaklarının milli güvenliği ilgilendirdiği anlaşılmıştır.[429] Dolayısıyla milli güvenlik kavramının Devletin bağımsızlık ve bütünlüğüne yönelik dış ve iç tehdit ve tehlikelerden korunması anlamına geldiğini söyleyebiliriz.[430]

Çeşitli ülkelerin mevzuatlarında milli güvenlik kavramının bir tanımını bulmanın kolay olmadığı ifade edilmektedir.[431] Türk hukuk mevzuatında milli güvenlik kavramının ilk tanımının 17.04.1963 tarihli Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterlik Yönetmeliğinde şu şekilde yapıldığı ifade edilmektedir[432]: "*Dışarıdan ve içeriden yapılabilecek her çeşit taarruzlara, bozguncu teşebbüslere, tabi afetlere ve büyük yangınlara azimle karşı koyabilmek, devlet otoritesini muhafaza ve devam ettirmek ve bir savaştan galip çıkabilmek için bütün milli kudret, gayret ve faaliyetlerin tam olarak kullanılmasıdır."* Doktrinde ise milli güvenlik kavramı, "*devletin ve ülkenin, savaşta ve barışta, iç ve dış tehlikelerden korunması; yurt ölçüsünde beliren iç ve dış tehlikelere karşı devlet tüzel kişiliğinin savunma ve güvenlik altına alınması*" olarak tanımlanmaktadır.[433]

2945 sayılı Milli Güvenlik Kurulu ve Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliği Kanununda milli güvenlik kavramı ise "*Devletin anayasal düzeninin, milli varlığının, bütünlüğünün, milletlerarası alanda siyasi, sosyal, kültürel ve ekonomik dahil bütün menfaatlerinin ve ahdi hukukunun her türlü dış ve iç tehditlere karşı korunması ve kollanması*" olarak tanımlanmıştır. Ayrıca kanunda Devletin milli güvenlik siyaseti, "*milli güvenliğin sağlanması ve milli hedeflere ulaşılması amacı ile Milli Güvenlik Kurulunun belirlediği görüşler dahilinde, Bakanlar Kurulu tarafından tespit edilen iç, dış ve savunma hareket tarzlarına ait esasları kapsayan siyaset*" olarak ifade edilmiştir.

---

[428] Duran, *İdare Hukuku Ders Notları*, 129. Hatta yazara göre, "*toplum yaşamında milli güvenliği ilgilendirmeyen hiç birşey yoktur denilebilir*.".
[429] Akgüner, 10.
[430] Günday, 22.
[431] Akgüner, 11.
[432] Hasan Tunç, "Türkiye'de Kavram ve Kurul Olarak Milli Güvenlik," *Prof. Dr. Erdal Onar'a Armağan (Cilt 2)* (Ankara: Ankara Üniversitesi Yayınları, 2013), 838.
[433] Yayla, *İdare Hukuku*, 28.

Milli güvenlik kavramının siyasal, ekonomik ve hukuki yönleri olduğu ifade edilmektedir.[434] Dolayısıyla milli güvenlik koşuluna ilişkin bir değerlendirme yapılırken bu üç açıdan ayrı ayrı değerlendirilmesi gerektiğini söyleyebiliriz.

Milli güvenlik kavramının siyasi yönü, ekonomik ve hukuki yönlerine göre daha dikkat çeken ve ağır basan bir kavram olduğu belirtilmektedir.[435] Milli güvenlik kavramının, siyasi içerik taşımasından dolayı zamanla mahiyeti değişebilen dinamik bir kavram olduğu ifade edilmektedir.[436] Günümüze kadar ki düzenleme ve uygulamalar neticesinde milli güvenlik kavramının kapsamına, olağanüstü hal rejimlerine neden olan olaylar haricinde, bu olaylara neden olabilecek başlangıç eylemleri ile hazırlıkları izleme, denetim altında tutma, engelleme girmektedir.[437] Her devletin milli güvenlik politikası oluşturmada öncelikli olarak ülkenin içinde bulunduğu koşul ve tehdit algılamaları önem arz etmektedir. Dolayısıyla devletlerin gerek milli güvenliğe ilişkin kuruluş ve işlevleri, gerekse de politika anlayışları farklılık gösterebilmektedir. Fakat neticede amaç, "*devletin iç ve dış güvenliğini casusluk, sabotaj, yıkıcı (sübversif) faaliyetler ve Devleti zayıf düşürmeye veya yıkmaya yönelik illegal diğer eylemlere karşı alınacak önlemleri de içine alacak şekilde korumak ve muhafaza etmek*"tir.[438]

Milli güvenlik kavramının ekonomik boyutunda, milli kaynakların ve bütçenin iç ve dış tehditlere karşı nasıl hazırlanacağı hususu yer almaktadır. Milli güvenliğin sağlanabilmesi için ülkenin kaynaklarının ileriye dönük iyi bir planlama ile saptanması ve kullanılması gerekmektedir. Bir ülkenin kaynaklarının ise insan gücü, enerji üretimi, hammadde kaynakları, nüfus artış hızı, vergi toplama ve ödeme oranı ve teknolojik durumu olduğu ifade edilmektedir.[439] Gerçekten de ekonomik bunalımlar milli güvenlik kapsamında telakki edilmektedir. Çünkü ekonomik bunalım herhangi bir savaş esnasında "milli güç"ün zayıflatılmasına neden olabileceği belirtilmektedir.[440] Bu nedenle devletler milli güvenliklerini sağlamak amacıyla ekonomilerini aktif ve etkili bir şekilde

[434] Akgüner, 53.
[435] Ibid.
[436] Tunç, 837.
[437] Yayla, *İdare Hukuku*, 30.
[438] Tunç, 853.
[439] Akgüner, 56-57.
[440] Yayla, *İdare Hukuku*, 30.

kullanmakta ve ekonomik ambargo uygulamalarına (ticaret ambargosu, malları boykot etme, ulaşım araçlarını ülkeye sokmama vb.) başvurmaktadır.[441]

Milli güvenlik kavramının hukuki boyutunda ise temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında bir özgürlük sınırlama sebebi olarak kullanılması yer almaktadır.[442] Türk hukukunda milli güvenlik kavramının özgürlük kısıtlama ölçüsü olarak yer aldığı belirtilmektedir.[443] Fakat belirtmek gerekir ki bu ölçü sadece Türk hukukuna özgü değildir. Uluslararası birçok sözleşmede, özellikle insan haklarına ilişkin birçok sözleşmede bile milli güvenlik kavramı temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılabilmesine ilişkin bir kavram olarak kullanılmıştır.[444] Bu kavramın gerek ulusal mevzuatta gerekse uluslararası anlaşmalarda yer alması ve bu kavrama dayanılarak temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması durumunda bu işleme karşı yargı yoluna başvurulması, kavramın hukuken sınırları çizilebilen ve denetlenebilen bir yapıda olması gerektiğini ortaya koymaktadır.

2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu kapsamında, idareye yapılan izin başvurusunun değerlendirilmesinde, milli güvenliğin tehlikeye girebileceği hususların değerlendirilmesi, öncelikle 2945 sayılı Milli Güvenlik Kurulu ve Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliği Kanunu uyarınca belirlenen milli güvenlik siyaseti doğrultusunda olmalıdır. Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı tarafından yapılacak izin başvurusunun değerlendirilmesinde, gerektiğinde diğer idarelerden görüş alınmasının isabetli olabileceğini söyleyebiliriz. Devletin iç ve dış güvenliğini tehlikeye sokabileceği, casusluk, sabotaj ve yıkıcı faaliyetlere karşı Devleti zayıf düşürebileceği, ekonomik olarak kaynakların kullanımını etkileyeceği yönünde bir değerlendirme sonucuna varılırsa, söz konusu izin başvurusu reddedilmelidir.

Milli güvenliğin korunması için alınacak önlemler ile temel hak ve özgürlüklere getirilecek sınırlamalar arasında denge kurmanın devletlerin karşılaştıkları bir ikilem

[441] Akgüner, 58-59.
[442] Ibid., 60.
[443] Aybay, 62. Temel hak ve özgürlüklerin kısıtlanma nedeni, ölçüsü olarak milli güvenlik kavramına yer veren kanunlar hakkında bilgi için bkz: Akgüner, 14 vd.; Aybay, 62 vd.
[444] Akgüner, 43 vd.

olduğu ifade edilmektedir.[445] Devletin milli güvenlik politikasının niteliği gereği gizli olması ve milli güvenliği tehlikeye düşürecek durumların değerlendirilmesinin bir açıdan siyasi nitelik taşıması, söz konusu izin başvurusunun değerlendirilmesinin yargı denetimine tabi tutulmasında zorluklar ortaya çıkarabilecektir. Öte yandan tamamen yargı denetimden uzak tutulması ise hukuk devleti ilkesi açısından kabul edilemez niteliktedir. Bu nedenle, Bakanlık tarafından söz konusu izin başvurusunun milli güvenliği tehlikeye düşüreceği sebebiyle reddedilmesi durumunda red kararının yargı denetimine tabi tutulması gerektiğini ve bu red kararının milli güvenlik politikasına uygun olup olmadığı açısından yargı denetiminin yapılmasının isabetli olacağını söyleyebiliriz. Bu denetimin yapılabilmesi için ise idarenin red kararını gerekçeli olarak vermesi faydalı olacaktır.[446] Fakat belirtmek gerekir ki, milli güvenlik politikasının gizli olması nedeniyle red kararının ve gerekçesinin bu gizliliği ihlal etmeyecek şekilde denetlenmesi de gerekmektedir.

### iii. Belirli Suçlardan Mahkum Olmama Koşulu

2920 sayılı Kanunun 18. maddesinde düzenlenen bir diğer koşul ise belirli suçlardan mahkum olmamaya ilişkindir. Buna göre, ; Türk Ceza Kanununun 53. maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile, gerçek kişilerin veya tüzel kişilerin kurucu ortakları ile temsile yetkili yöneticilerinin bankacılık, sermaye piyasası ve kaçakçılık mevzuatında tanımlanan ve hapis cezasını gerektiren suçlar ile hırsızlık, yağma, güveni kötüye kullanma, dolandırıcılık, hileli iflâs, parada, paraya eşit sayılan değerlerde, kıymetli damgada, mühürde, resmi belgede, özel belgede sahtecilik, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, tefecilik, zimmet, irtikâp, rüşvet, suçtan kaynaklanan mal varlığı değerlerini aklama, devletin güvenliğine karşı suçlar, anayasal

---

[445] Hasan Tunç, "2001 Yılı Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Milli Güvenlik ve İnsan Hakları İlişkisi," *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 3, no. 1-2 (2002): 7.

[446] "*Milli güvenlik gerekçesiyle temel hak ve özgürlüklere getirilen sınırlamaların neler olduğunun ve niçin getirildiklerinin özgürlükleri sınırlanan kişiler tarafından bilinmesi gerektiği kanısındayız. ... Bu bakımdan, kişiler olarak, idare edilenler olarak, Yürütme'nin işlem ve eylemlerinin hangi gerekçe ile alındığını bilme ve kamuoyu denetiminin çalışmasını sağlayacak yolları açık tutma bir güvence oluşturabilir.*" Akgüner, 115-116. Gerekçe zorunluluğu, idari işlemin hukuka uygun olmasını sağlamaya yöneliktir. Genel olarak gerekçe ilkesi, kanunilik, kuvvetler ayrılığı, adil yargılanma, dinlenilme hakkı ve bilgi edinme hakkı ile yakın ilişki içindedir. İdari işlemlerde gerekçe hakkında detaylı bilgi için bkz: Sinan Seçkin, *Türk İdare Hukukunda İdari İşlemlerde Gerekçe İlkesi* (İstanbul: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2014).

düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar ya da ulaşım araçlarının kaçırılması veya alıkonulması suçlarından dolayı mahkûm edilmiş olması halinde izin belgesi verilmez.

2920 sayılı Kanunun 18. maddesinde yer alan bu suçlardan "milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar veya casusluk suçlarından" bölümü Anayasa Mahkemesi'nin 25/2/2010 tarihli ve E. 2008/17, K. 2010/44 sayılı kararı ile iptal edilmiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin iptal gerekçesi şu şekildedir: "*Yasa koyucu asli cezalara bağlı olarak kimi yoksunluklar öngörüp öngörmeme konularında anayasal ilkeler çerçevesinde takdir hakkına sahiptir. Ceza hukukunda, doğrudan doğruya bir suçun karşılığı olmak üzere öngörülen asli cezanın yanında, bu cezanın etkisini artırmak, suç işlenmesinde caydırıcılığı sağlamak için, asli cezaya ek olarak kimi hak yoksunlukları da getirilmiştir. İptal davasına konu yasal düzenlemelerde de, bazı meslek ya da görevlerin saygınlığı, bunlara karşı toplumun güven duygusu ve içeriklerinde yer alan etik değerleri göz önüne alarak, bu meslek ve görevleri icra edecek olanların belli suçlardan mahkûm olmaları hâlinde, aslî cezanın yanı sıra sürekli olarak hak yoksunlukları öngörülmüştür. Ancak, ceza hukuku alanında olduğu gibi hak yoksunluğu getiren iptal davasına konu düzenlemelerde de kuralların, önleme ve iyileştirme amaçlarına uygun olarak ölçülü, adil ve orantılı olması gerekir. Yasa koyucunun hak yoksunluklarını belirlerken takdir hakkı çerçevesindeki tercih serbestisinin de Anayasa'ya uygun olması gerektiği açıktır.*

*Dava konusu düzenlemeler, meslek veya görevlerin özellikleri, suçların niteliği, bu suçlara verilen cezalar ve cezaların süresi, kasıtla veya taksirle işlenip işlenmediğine bakılmaması ve bir kademelendirme de yapılmaması ve bu suçlardan mahkûm olanların belirli meslekleri ve görevleri sürekli olarak icra edememeleri, işledikleri suçlara göre adaletli ve eylemle orantılı olmayan ölçüsüz bir hak yoksunluğuna yol açması nedeniyle Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen 'Hukuk Devleti' ilkesine aykırıdır. İptali gerekir.*"

Öncelikle belirtmek gerekir ki, Anayasa Mahkemesinin suç tipleri arasında ayrıma giderek, milli savunmaya karşı suçları, devlet sırlarına karşı suçları veya casusluk suçlarını diğer suç tiplerinden neden ayrı değerlendirdiği belirsizdir. Örneğin, devletin

güvenliğine karşı suçlar ile anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlardan mahkum olan kimselerin ticari hava işletmeciliği yapamayacak iken milli savunmaya karşı suçlar ve devlet sırlarına karşı suçlardan mahkum olan kimse, Anayasa Mahkemesinin bu iptal karar sonrasında ticari hava işletmeciliği yapabilme imkanına kavuşmuştur. Mahkemenin bu kararı, suçlar arasında nasıl bir ayrım yapıldığını belirtmemesi ve milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar veya casusluk suçlarını işleyen kimselerin ticari hava işletmeciliği yapabileceği yönünde karar vermesi nedeniyle isabetsiz olduğu söylenebilir.

Öte yandan, Anayasa Mahkemesi tarafından "milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar veya casusluk suçlarından" bölümü iptal edilmiş olsa da, bu suçlardan mahkum olan bir kişinin izin başvurusunda bulunması ya da izin başvurusunda bulunan tüzel kişinin kurucu ortağı ya da temsile yetkili yöneticisi olması durumunda, milli güvenliğin veya kamu düzeninin tehlikeye girip girmeyeceği de değerlendirilebilir. Bu suçlardan mahkum olmuş ve TCK md. 53'te belirtilen süreler geçmiş olsa bile, ilgili kişinin bu faaliyeti yapması durumunda, milli güvenlik veya kamu düzeninin tehlikeye girecek ise, milli güvenlik ve kamu düzeni koşulunu sağlamadığı gerekçesiyle izin verilmeyebilir. Bir başka ifadeyle, Anayasa Mahkemesi'nin bu kararı, milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar veya casusluk suçlarından mahkum olan kişilerin ticari hava işletmeciliği yapmak için yaptığı başvuruların, ilk koşul olan milli güvenlik ve kamu düzeni açısından incelenmesini engellemez. Söz konusu kişilerin ticari hava işletmeciliği yaptıkları başvuruların, milli güvenlik veya kamu düzenine aykırılık teşkil etmesi durumunda ise izin verilmeyecektir.

Netice itibariyle, 2920 sayılı Kanunun 18. maddesinde, iznin verilmeyeceği durumlara ilişkin suçlar sınırlı sayıda belirli şekilde sayılmıştır. Bu suçlardan dolayı gerçek kişilerin veya tüzel kişilerin kurucu ortakları ile temsile yetkili yöneticilerinin mahkûm olması halinde izin verilemeyecektir. TCK md. 53'te, kişinin kasten bir suç işlemesi ve bu suçtan dolayı hapis cezasına mahkûm olması halinde mahkûm olduğu hapis cezasının infazı tamamlanıncaya kadar belli hakları kullanmaktan yoksun olduğu düzenlenmiştir. Bu suçları işleyen kimsenin mahkum olduğu cezanın infazı sona erse dahi bu izni sonradan alamayacaktır. Belirtmek gerekir ki burada Bakanlığın bağlı yetkisi

vardır, herhangi bir takdir yetkisi bulunmamaktadır. Bu nedenle, bu suçların iznin alınmasından sonra işlenmesi durumunda ya da bu suçlardan mahkûm birisinin sonradan ortak olması durumunda iznin Bakanlık tarafından iptal edilmesi gerektiğini söyleyebiliriz.

**b. İzin Başvurusunun Değerlendirilmesi**

2920 sayılı Kanunda izin olarak adlandırılan ön şartın, SHY-6A'da ön izin olarak ifade edildiğini daha önce belirtmiştik. SHY-6A md.31'de ön izin başlığı ile Bakanlık tarafından verilen izin için başvuru şekline dair düzenleme yapılmıştır. Buna göre, ön izin başvurusu SHGM'ye yapılmalı, SHGM bu başvuruyu 60 gün içinde değerlendirmeli ve eksiklik bulunması halinde tamamlatmalı, tam olması halinde ise Bakanlık onayına sunmalıdır.

SHY-6A'da ön iznin, ön izin verildiğine ilişkin yazının işletmeye tebliğ tarihinden itibaren altı ay geçerli olduğu düzenlenmiştir. Dolayısıyla, 2920 sayılı Kanunda iznin belirli şartlara ve süreye bağlanacağına ilişkin yer alan düzenlemenin yönetmelik ile belirlendiğini söyleyebiliriz. Bu süre içerisinde başvurucu, gerekli hazırlıkları tamamlayarak asıl ruhsat talep dosyasını SHGM'ye sunmalıdır.

SHY-6A'da ön iznin, işletme ruhsatı[447] için bir taahhüt niteliği taşımayacağı belirtilmiştir. SHY-6A md.31/3(c)'de[448], ön iznin, başvuru sahibinden talep edilen bütün hazırlıkların tamamlanması ve belgelenmesi halinde, işletme ruhsatının verilebileceğini öngören bir belge mahiyetinde olduğu ifade edilmektedir. Belirtmek gerekir ki, iznin işletme ruhsatı almayı taahhüt etmediğine ilişkin açık düzenleme, 2920 sayılı Kanunun sistematiğinin tekrarı ve açıkça yazılması niteliğindedir ve isabetlidir.

Ayrıca, ticari hava taşımacılığı yapabilmek için işletme ruhsatı alınmasına ilişkin SHY-6A'da belirlenen şartların, işletmecinin işletme ruhsatı alabilmesi için asgari şartlar

[447] SHY-6A'da "işletme ruhsatı" ibaresi esas olarak kullanılsa da, "işletme izni" ibaresi de bir kaç yerde kullanılmıştır. Yönetmelik içinde bütünlüğün sağlanması ve Kanunla uyumlu olması için sadece "işletme ruhsatı" ibaresi kullanılmalıdır. Dolayısıyla çalışma içinde, SHY-6A md.31-3(c)'de yer alan "işletme izni" ibaresi "işletme ruhsatı" olarak kullanılmıştır.

[448] *"Ön izin, işletme izni için bir taahhüt niteliği taşımaz. Bu izin, başvuru sahibinden talep edilen bütün hazırlıkların tamamlanması ve belgelenmesi halinde, işletme izninin verilebileceğini öngören bir belge mahiyetindedir."*

olduğu; ön izin alınmadan bu şartların sağlanmış olmasının, işletmeciyi, ön izin veya işletme ruhsatı verilmesi için hak sahibi yapmayacağı açıkça düzenlenmiştir.

Öte yandan, ön izin aşaması için SHY-6A'da hava taksi işletmeleri ve hava yolu işletmeleri için ayrı düzenleme yapılmıştır. SHY-6A md.31-4'e göre, ön izin, hava taksi işletmeleri için Genel Müdür, hava yolu işletmeleri için Bakan onayı ile yürürlüğe girecektir. Belirmek gerekir ki bu düzenleme, 2920 sayılı Kanunun 18. maddesine aykırılık teşkil etmektedir. 2920 sayılı Kanun ticari hava taşıma faaliyetlerinin tamamının Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığından izin almasını ön şart olarak düzenlemiştir. SHY-6A ise bu kanuna aykırı olarak hava taksi işletmeleri için ön izni Genel Müdür makamına vermiştir.

Tekrar belirtmek gerekir ki, ön izin, hava taşıma faaliyetinde bulunmak isteyen işletmecilerin öncelikle alması gereken ilk izindir. İşletmeci, ön izin aşamasında, şirketin ortaklık yapısını, paydaşlarının ticari bağlantılarını, giderleri nasıl karşılanacağını, işletme teşkilat şemasını, işletme cinsini (Tarifeli ve Tarifesiz Seferlerle yolcu ve yük taşımacılığı; Tarifesiz Seferlerle yolcu ve yük taşımacılığı, Tarifeli ve Tarifesiz Seferlerle Yük Taşımacılığı; Hava taksi), işletme yapılması planlanan hat ve isimlerini, uçak temin ve bakım planını belirlemek zorundadır. İdare, diğer izin koşulları açısından inceleme yaparken işletmecinin bu planlamasını da inceleyecek, SHY-6A 31. maddesi gereğince olumlu ve yeterli bulunmaması durumunda eksiklikler ile uygun görülmeyen sebepler yazılı olarak başvurucuya bildirilecektir.

Sonuç olarak, idare, izin koşulları açısından söz konusu başvuruyu inceleyecek, sunulan bilgi ve belgelerin yeterli olması ve belirli suçlardan mahkumiyet olmaması ve mili güvenlik veya kamu düzenine aykırılık olmaması durumunda izin verebilecektir. İdarenin milli güvenlik ve kamu düzeni açısından yapacağı değerlendirme takdir yetkisi kapsamında değerlendirilebilir. Bu nedenle idarenin izin başvurusu için yaptığı bu değerlendirme takdir yetkisinin sınırları açısından incelenebilir. Söz konusu takdir yetkisi, idari yargı tarafından kamu yararı ve kamu hizmetinin gereklerine uygunluğu

açısından denetlenecektir.[449] Öte yandan, belirli suçlardan mahkumiyet olması durumunda ise idarenin bağlı yetkisi olduğunu, izin veremeyeceğini söyleyebiliriz

### 1.1.2. İşletme Ruhsatı

#### a. İşletme Ruhsatı Başvurusu ve Değerlendirilmesi

2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununun 19. maddesi uyarınca, hava araçlarıyla ticari amaçla, belirli hatlar üzerinde, ücret karşılığında yolcu ve / veya yük taşıması yapacak olan gerçek ve tüzel kişilerin Bakanlıktan izin aldıktan sonra işletme ruhsatı almaları da gerekmektedir. İşletme ruhsatı için aranacak şartlar Ticari Hava İşletmeleri Yönetmeliği (SHY-6A) ile ayrıca düzenlenmiştir.

İşletme ruhsatı için yapılan başvurular, 2920 sayılı Kanunun 21. maddesi uyarınca, Bakanlık tarafından uygunluk ve ülke yararları açısından incelenir. Bu incelemede, kurulmak istenen işletmenin ülke ekonomisi, ulusal güvenlik[450], ulusal ulaştırma politikası, planlı kalkınma ilkeleri bakımından, değerlendirilmesi yapılır. Bu amaçla, gerektiğinde, Bakanlık, ilgili bakanlıkların, idarelerin görüşünü alır.

2920 sayılı Kanunun 22. maddesine göre, Bakanlıktan izni alan gerçek ve tüzelkişiler, izin başvurusuna ekli projelerini gerçekleştirdikten sonra işletme ruhsatını almak için Bakanlığa başvururlar. Bakanlık tarafından yapılan gerekli denetim ve incelemelerden sonra projenin gerçekleşmiş olduğunun tespit edilmesi üzerine işletme ruhsatı verilir.

İşletme ruhsatında, ruhsat sahibinin ticari unvanı, taşıma türü, işletme yapılacak bölge veya hatlar, izin belgesinde belirtilen sınırlama ve kısıtlamalar yazılır. İşletme ruhsatı devredilemeyeceği gibi ruhsat sahibi ruhsatta belirtilen şartlara uymak ve izin şartlarına göre taşıma ve sefer yapmak zorundadır.

---

[449] İdarenin takdir yetkisinin yargısal denetimi hakkında bilgi için bkz: Yıldırım, *İdari Yargı kısmı*, Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay Tekinsoy, 728 vd.

[450] Ülke ekonomisi ve ulusal güvenlik kavramları içerik olarak milli güvenlik ve kamu düzeni koşulunu çağrıştırmaktadır. İzin koşulu olan milli güvenlik ve kamu düzenini bozmama koşulundan farklı olarak, işletme ruhsatının değerlendirilmesi aşamasında, idare işletme ruhsatının şartlarını belirleme açısından, bu kriterleri değerlendirmelidir.

Ön izin alan başvurucu, belirtilen sürenin bitiminden önce işletme ruhsatı başvurusunda bulunmalıdır. Bu başvuruda, ön izin başvurusunda belirtilen hususların güncel son durumları, sigorta belgeleri, uçakların tescil ve uçuşa elverişlilik durumları, işletmede görev alan personele ilişkin bilgiler, bakım ve yer hizmetleri kuruluşları ile yapılan anlaşmalar sunulur. Sunulan işletme ruhsatı talep dosyası en geç doksan gün içinde Genel Müdürlük tarafından incelenir. İnceleme sonrasında dosyada eksiklik olmaması durumunda denetleme aşamasına geçilir.

SHY-6A md. 34 uyarınca denetleme aşamasında, başvuru sahibi tarafından planlanan faaliyetlerin etkinliği; tesis ve teçhizatın yeterliği; yasal düzenlemelere ve güvenli faaliyet gerekliliklerine uygunluk konusu incelenir. Denetleme sırasında işletmenin organizasyonu ve uçuş işletme, yer işletme, teknik, eğitim, ticaret, finansman, kalite, emniyet, performans, uçuş harekât (dispeç), ekip planlama, kabin hizmetleri birimleri denetlenir.

SHY-6A md. 35 uyarınca değerlendirme aşamasında, işletme ruhsatı talep dosyası ve denetleme sonucunda hazırlanan denetleme raporu birlikte değerlendirilir. Değerlendirme sonucunun müspet olması durumunda işletme ruhsatının verilmesi aşamasına geçilir.

SHY-6A md.36'da, işletme ruhsatı verilmesi kararının, hava taksi işletmeleri için Genel Müdür, hava yolu işletmeleri için Bakan onayı ile yürürlüğe gireceği düzenlenmiştir. Ön izin aşamasında yapılan ayrımın aynısı burada yapılmıştır. Fakat 2920 sayılı Kanunda işletme ruhsatlarının Bakanlıktan alınacağına açıkça düzenlenmiştir. Bu nedenle söz konusu düzenlemenin 2920 sayılı Kanuna aykırı nitelik taşıdığını söyleyebiliriz.

**b. İşletme Ruhsatının Bedele Bağlanması**

5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunun 26. maddesinde, idare tarafından verilecek izin ve işletme ruhsatına ilişkin bedel hakkında düzenlemeler yer almaktadır. Buna göre, SHGM tarafından, 5431 sayılı ve 2920 sayılı Kanun gereğince verilen ruhsatlar, sertifikalar, tescil belgeleri, lisanslar, her türlü izin ve diğer yetki belgeleri, anılan belgelerin yenilenmesi ile tescil işlemleri karşılığında

bedel alınabilecektir. Buna ilişkin olarak SHGM tarafından her yıl ücret tarifesi oluşturulmaktadır.[451] Ücret tarifesinde, ön başvuru kabulü, ön izin, 3 ay ön izin uzatma ve işletme ruhsatına ilişkin ayrı ücretler belirlenmiştir.

Ruhsatın bedele bağlanması hem kamu hizmeti hem de kolluk faaliyeti neticesinde olabilmektedir. 2920 sayılı Kanunda düzenlenen işletme ruhsatının niteliği gereği kolluk faaliyetine ilişkin olması nedeniyle, kolluk faaliyeti kapsamında bedel alınması sorunu olarak ele alınmalıdır.

Doktrinde ruhsatın ücretli veya ücretsiz olabileceği, uygulamada çoğunlukla ücrete tabi olduğu ifade edilmektedir.[452] Burada önemli olan husus, ruhsat karşılığında alınan bedelin nasıl belirleneceğidir.[453] Nitekim Anayasa Mahkemesi kararlarında[454] ruhsat karşılığında ücret alınabileceğini, bu durumun Anayasaya uygun olduğunu fakat bu bedelin belirlenmesine ilişkin hususların önem taşıdığını belirtmektedir.

Anayasa Mahkemesi, 14.02.2013 tarih ve E.2011/150, K.2013/30 sayılı kararında, kamu otoritelerince yapılan iş ve işlemler karşılığında, hizmetten yararlananlardan belli bir ücret alınmasının öngörebileceğini şu şekilde ifade etmiştir: "*Kanun koyucu, Anayasa'nın 5. maddesinde belirtilen devletin temel amaç ve görevlerini yerine getirebilmesi için anayasal ilkelere aykırı olmaması koşuluyla kamu otoritelerince yapılan iş ve işlemler karşılığında, hizmetten yararlananlardan belli bir ücret alınmasını öngörebilir. Bu itibarla Bakanlık ve bağlı kuruluşlarınca düzenlenecek veya onaylanacak her türlü ruhsatlandırma, ürün üretim ve satış izin belgesi ve mesul müdürlük belgesi ile permi ve sertifikalar karşılığında ücret alınmasının öngörülmesinin Anayasa'ya aykırı bir yönü bulunmamaktadır*.". Ayrıca kararın devamında Anayasa Mahkemesi, kamu otoritelerinin yaptığı iş ve işlemler karşılığında alınacak bedelin Anayasaya aykırı olmadığını ifade etmekte fakat idarenin bu bedeli belirlerken sahip olduğu takdir yetkisinin kapsamı ve sınırının çizilmesi gerektiğini şu şekilde ifade etmektedir: "*Dava*

[451] http://web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/pdf/kurumsal/hizmet_tarifesi/2017_HizmetTarifesi.pdf (Erişim Tarihi: 10.03.2017)
[452] Gözler, *İdare Hukuku (Cilt 2)*, 395.; Yasin, *Kamu Hizmeti kısmı*, Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay Tekinsoy, 517.
[453] Çakır, 295.
[454] Anayasa Mahkemesi'nin 14.02.2013 tarih ve E.2011/150, K.2013/30 sayılı kararı ve Anayasa Mahkemesi'nin 07.11.2014 tarih ve E.2014/61, K.2014/166 sayılı kararı.

*konusu (1) numaralı fıkrada, hangi işlemlerin ücrete tabi olduğu tek tek sayılarak gösterilmiştir. Ayrıca, bu işlemler için alınabilecek ücretin üst sınırı yüzellibin Türk Lirası olarak belirlenmek suretiyle Bakanlığa tanınan yetkinin kapsamı ve sınırları çizilmiştir. Dolayısıyla, yürütme organına sınırsız bir yetki verildiğinden söz edilemez*.".

Öte yandan Anayasa Mahkemesi, belirli bir hizmet karşılığında bedel alınmasının yanı sıra, hizmet karşılığı olmaksızın kamu gücüne dayanılarak da bedel alınabileceğini şu şekilde ifade etmektedir: "*"Vergi, resim, harç benzeri malî yükümlülük" ise kişilerden yapılan kamu hizmetleri karşılığında ya da bir hizmet karşılığı olmaksızın kamu gücüne dayanılarak alınan paralardır. Benzeri malî yükümlülük kimi zaman vergi, harç ve resimin özelliğini ayrı ayrı yansıtırken kimi zaman da vergi, harç ve resimin ortak öğelerini taşıyabilmektedir.*" Kararın devamında Anayasa Mahkemesi dava konusu kuralda yurt dışı çıkış harcına ilişkin şu değerlendirmede bulunmuştur: "*Dava konusu kuralda, yurt dışına çıkış yapan vatandaşlardan harç adı altında alınması öngörülen söz konusu tutarın, kamu gücüne dayalı olarak, tek taraflı bir iradeyle alındığı hususları gözetildiğinde Anayasa'nın 73. maddesinde belirtilen "vergi, resim, harç benzeri malî yükümlülük" kavramı içinde değerlendirilebilecek bir kamu geliri niteliği taşıdığı açıktır*."

Ayrıca belirtmek gerekir ki, pasaport kontrolü ile yurtdışına çıkış gerçekleştirildiği için yurtdışı çıkış harcı, pasaport hizmetinin devamı olarak düşünülebilir. Kişilerin dirlik, esenlik ve güven içinde seyahat edebilmeleri için idare tarafından kişilerin pasaportlarının kontrol edilmesi, seyahat özgürlüğünün kullanımına ilişkindir. Bu nedenle, pasaport kontrol hizmeti ise kolluk faaliyeti olarak nitelendirilebilir. Bu kapsamda yurtdışına çıkış harcı ise pasaport kontrol hizmetinin bedeli olarak düşünülebilir. Dolayısıyla kolluk faaliyeti olarak pasaport kontrolü karşılığında alınan yurtdışı çıkış harcının alındığı da ileri sürülebilir.

Netice itibariyle Anayasa Mahkemesi kamu otoritelerince yapılan iş ve işlemler karşılığında, hizmetten yararlananlardan belli bir ücret alınmasının Anayasaya uygun olduğu yönünde karar vermektedir. Bu kapsamda, işletme ruhsatının bedele bağlanmasının, 5431 sayılı Kanun gereğince izin, ruhsat vb. işlemler karşılığında, bu hizmetten yararlananlardan bedel alınmasının hukuka uygun olduğunu ifade edebiliriz.

Öte yandan belirtmek gerekir ki, ruhsat karşılığında bedel alınmasının hukuka uygunluğu ile bedel miktarının hukuka uygunluğu farklı hususlardır.[455] Doktrinde, idari kamu hizmetlerinde sunulan hizmete karşılık olarak alınan paranın hizmetin maliyetini geçmemesi gerektiği ifade edilmektedir.[456] Nitekim 5431 sayılı Kanunun 26. maddesinde SHGM'nin gelirlerinin giderlerini karşılamasının esas olduğu düzenlenmiştir. Ayrıca gelirlerin, giderleri karşılayamaması durumunda ortaya çıkan açığın genel bütçeden karşılanabileceği de düzenlenmiştir. Dolayısıyla, SHGM tarafından belirlenen ücret tarifesinde karlılık yerine, idarenin giderlerini karşılayacak ölçüde gelir hedeflemesi ve bu doğrultuda ücret tarifesini belirlemesi gerektiği söylenebilir.

Sonuç olarak, işletme ruhsatı karşılığında alınan bedelin belirlenmesinde 5431 sayılı Kanunda limitler belirlenmemiş, gider – gelir dengesinin esas olduğu düzenlenmiştir. Bu nedenle, SHGM tarafından belirlenen ve Bakanlık tarafından onaylanan ücret tarifesinin, gelir – gider dengesini sağlayacak ve kar amacı gütmeyecek şekilde olması gerektiğini söyleyebiliriz. Bu duruma aykırılık teşkil eden tarifeler ise idari yargı tarafından, idarenin takdir yetkisi kapsamında kamu yararı ve hizmetin gerekliliklerine uygunluğu açısından denetlenecektir.

### 1.1.3. İşletme Ruhsatı Sahibinin Yükümlülükleri

2920 sayılı Kanunda ve SHY-6A'da, işletme ruhsatı sahibi ticari hava işletmelerinin yükümlülükleri düzenlenmiştir. Ücret tariflerini 3. kişilere duyurmak, uçuş tarifelerini Bakanlık onayına sunmak, posta taşımak, değişiklikleri Bakanlığa tasdik ettirmek, bu yükümlülüklerden bazılarıdır.

#### a. Uçuş ve Ücret Tarifesine İlişkin Yükümlülük

İşletme ruhsatı sahibinin temel yükümlülüğü uçuş ve ücret tarifesine ilişkindir. 2920 sayılı Kanunun 25. maddesinde uçuş ve ücret tarifesine ilişkin detaylı düzenleme yer almaktadır. Tarifelere ilişkin ruhsat sahibinin yükümlülüklerinde 2001 yılında 4647 sayılı Kanunla yapılan değişiklik yapılmıştır. Dolayısıyla günümüzdeki mevcut düzenlemenin daha iyi anlaşılabilmesi için değişiklik öncesindeki düzenleme ve

[455] Çakır, 299.
[456] Gözler, *İdare Hukuku (Cilt 2)*, 347.

değişikliğin gerekçesi ele alınmalıdır. Bu nedenle ilk olarak mevcut durum, sonrasında değişiklik öncesindeki durum incelenecektir.

İşletme ruhsatı sahibi, esas olarak ücret tarifesini belirlemekte serbesttir. Fakat ücret tarifesini belirlerken ticari, mali ve ekonomik koşullara uygun bir belirleme yapmalı ve bunu yürürlüğe koymadan üç gün önce 3. kişilere duyurmak zorundadır. Ruhsat sahibi, ücret tarifesini belirlerken ticari, mali ve ekonomik koşullara uygun hareket etmemesi durumunda ruhsatın iptali idari yaptırımıyla karşılaşabilir.[457] Öte yandan ruhsat sahibi ücret tarifesini belirlerken rekabet hukukuna da uygun hareket etmekle yükümlüdür. [458]

Uçuş tarifeleri ise işletme ruhsatı sahibi tarafından belirlendikten sonra Bakanlık onayına sunulur. Bakanlık tarafından onaylanan uçuş tarifeleri onaylandıktan sonra 7 gün sonra yürürlüğe girer.

2920 sayılı Kanunun 25. maddesinin değişiklikten önceki hali şu şekilde idi: "*Ruhsat sahibi, kur uygulamaları hariç olmak üzere uçuş ve ücret tarifelerini, Ulaştırma Bakanlığının onayını almadan ve asgari 15 gün önce üçüncü kişilere duyurmadan yürürlüğe koyamaz.*"

Değişiklik öncesinde kanun koyucu, uçuş ve ücret tarifesinde herhangi bir ayrım yapmaksızın, ikisinin de Bakanlık onayı ile yürürlüğe konulabileceğini düzenlemiştir. 2001 değişikliği ile ruhsat sahibi, ücret tarifesini belirlerken Bakanlık onayı almak zorunda değildir.[459]

Bu değişiklik gerekçesine[460] bakıldığında her ne kadar değişikliğin amacı THY'nin özelleştirilmesinin önündeki engelin kaldırılması olarak ilk aşamada karşımıza

[457] Ticari hava işletmelerinin ücret tarifelerini belirleme serbestisi ve idarenin bu alana müdahalesi hakkında detaylı bilgi için bkz: 2. Ücret Tarifesine Müdahale bölümü.
[458] Hava taşıma faaliyetinde rekabete ilişkin detaylı bilgi için bkz: 3. Rekabete İlişkin Müdahale bölümü.
[459] Ücret tarifesinin regülasyonu hakkında detaylı bilgi için bkz: 2. Ücret Tarifesine Müdahale bölümü.
[460] "*Madde ile, ruhsat sahibinin, ücret tarifeleri ile birlikte uygulama tarihini ticari, mali ve ekonomik koşullara uygun olarak belirlemesi ve yürürlüğe koymadan 3 gün önce üçüncü kişilere duyurması öngörülmekte, ayrıca uçuş tarifelerinin de, ruhsat sahibi tarafından belirlenerek Ulaştırma Bakanlığınca onaylandıktan 7 gün sonra yürürlüğe girmesi hükme bağlanmaktadır. Bilindiği gibi, havacılık, tüm dünyada olduğu gibi ülkemizde de pahalı ve kâr marjı düşük bir sektördür ve ülkemizdeki birçok iç hat noktasında havayolu ile ulaşım potansiyelinin ve pazarın yetersiz olması ve bunların da ötesinde iç hat ücretlerinin onaylanmasının gerekliliği, özel havayolu şirketlerinin iç hat pazarına girmeleri konusunda caydırıcı bir etken olmakta ve rekabet ortamının oluşmasını engellemektedir. Ayrıca bu durum, dinamik bir sektörde faaliyet gösteren ve iç hat taşımalarında % 97 paya sahip olan THY'nin, ücret tarifelerini*

çıksa da serbest piyasa ekonomisinin sağlanması, teşebbüslerin ücret politikasının kendisi tarafından serbestçe belirlenebilmesi ve devletin sivil havacılık piyasasının ekonomik şartlarına daha az müdahaleci bir pozisyona geçmesi sonucunu doğurması nedeniyle isabetli bir değişiklik olduğunu söyleyebiliriz.

Son olarak belirtmek gerekir ki, SHY-6A md. 36'ya göre işletmeci, işletme ruhsatı verilmesini müteakip en geç altı ay içerisinde uçuş faaliyetlerine başlamalıdır. Ayrıca işletme ruhsatı verilen işletmeci, SHY-6A'da yer alan şartları taşımak koşuluyla uçuş faaliyetlerine 3 aydan daha fazla süre ile ara veremeyecektir. Bu nedenle işletme ruhsatı sahibinin uçuş tarifesini onaylattıktan sonra faaliyetin devamlılığının sağlanması için uçuş faaliyetini devam ettirmekle yükümlüdür.

**b. Posta Taşıma Yükümlülüğü**

İşletme ruhsatı sahibinin bir diğer yükümlülüğü ise posta taşımacılığına ilişkindir. 2920 sayılı Kanunun 26. maddesi gereğince, tarifeli olarak hava ulaştırma hizmeti yapmak için işletme ruhsatı almış işletmeler, talep edilmesi halinde tarifeli her uçuşta posta taşımakla yükümlüdürler. Posta taşıma işi ücret karşılığında yapılacaktır ve

*maliyetteki ani değişiklikler karşısında süratle ve yeterli oranda yeniden belirlemesini engellemekte ve karar alma ve uygulama sürecindeki zaman kaybı Şirketin zarara uğramasına yol açmaktadır. Bu nedenle, mevcut uygulama bugün için olduğu kadar, THY'nin özelleştirme sürecinde ve sonrasında da çok önemli bir sorun olarak ortaya çıkmaktadır. Yeni düzenleme neticesinde, karar alma ve uygulama prosedüründeki gecikmeler ve aksamalar ortadan kaldırılarak, THY ve diğer ticari hava taşıyıcılarının tarifelerini ticari, mali ve ekonomik koşullara uygun olarak belirlemeleri ve yürürlüğe koymaları sağlanmaktadır. İç hatlarda ücret serbestisinin getirilmesi ile THY, iç hatlarda "farklı günlerde ve farklı saatlerde değişik ücret uygulaması" gibi ücret çeşitlendirmesine giderek etkin bir gelir yönetimi politikası oluşturacaktır. THY tarafından iç hatlarda ücretlerin aşırı artırılarak "mevcut hâkim durumun kötüye kullanılması" şeklinde bir uygulamaya gidilmesi, Avrupa Birliği rekabet mevzuatıyla, hatta daha ağır düzenlemeler öngören 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun çerçevesinde esasen cezai müeyyide ile yaptırım altına alınmıştır. 4054 sayılı Kanun çerçevesinde Rekabet Kurumu, "hâkim durumun kötüye kullanılması" halinde ihbar, şikâyet ya da Sanayi ve Ticaret Bakanlığının talebi üzerine, ihlale son verme konusunda harekete geçebileceği gibi doğrudan da ihlale son verme konusunda yetkilidir. İkinci fıkra ile getirilen düzenleme neticesinde ise, mevcut düzenlemede yer alan asgari 15 gün önceden üçüncü kişilere duyurma zorunluluğu kaldırılarak, uçuş tarifelerinin Ulaştırma Bakanlığınca onaylandıktan 7 gün sonra yürürlüğe girmesi öngörülmektedir. Bu şekilde, hava trafiğinin herhangi bir olumsuzluğa meydan verilmeden düzenli ve güvenli bir şekilde planlanabilmesi ve uygulanabilmesi için uçuş tarifelerinin Ulaştırma Bakanlığınca onaylandıktan sonra uygulanması hükmü de korunmuştur. Böylece, hem havayolu işletmecilerinin hem de havaalanı işletmesinin gerekli tedbirleri zamanında ve güvenli bir şekilde alması sağlanacaktır."*
http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem21/yil01/ss654m.htm (Erişim Tarihi: 03.07.2014)

bu ücret 6475 sayılı Posta Hizmetleri Kanunu[461] ile Dünya Posta Birliği sözleşmeleriyle saptanan kurallar çerçevesinde belirlenecektir.

Posta taşıma yükümlülüğü diğer yükümlülüklerden nitelik itibariyle farklılık arz etmektedir. Çünkü diğer yükümlülükler, açıkça kanunda düzenlenmesinin yanı sıra ruhsat hukukundan kaynaklanmakta ve hava taşıma faaliyetinin icrasına ilişkin nitelik taşımaktadır. Halbuki posta taşıma yükümlülüğü sadece taşıma faaliyetine yakınlık arz eden bir faaliyet olarak karşımıza çıkmakta, ruhsat hukukundan kaynaklanmamakta ve faaliyetin icrasına ilişkin nitelik taşımamaktadır.

İşletme ruhsatı alan işletmenin posta taşıma işi ile yükümlü kılınması ne derece teşebbüs hürriyeti ile bağdaşır tartışmalıdır. Konuya ilişkin iki farklı yaklaşım sergilenebilir. İlk olarak, posta taşıma işinin kamu hizmeti olarak kabul edilmesi durumunda, özel teşebbüs faaliyetine bir kamu hizmeti yükümlülüğü getirilmesinin hukuka uygun olmadığı ileri sürülebilir. Çünkü ticari hava işletmesi, hava taşıma faaliyetini gerçekleştirirken kendi yolcu ve yük planlamasını yapmakta, ticari amaç güderek faaliyet göstermektedir. Örneğin, posta taşıma yükümlülüğü getirilen bir hatta yolcu azlığı nedeniyle uçuş iptali gerçekleştirildiği zaman, ticari hava işletmesinin ticari olarak karlı olmayan bir uçuş seferini iptal etmekte ve fakat posta taşıma yükümlülüğünü yerine getirmemektedir. Bu nedenle ticari amaçlarla hareket eden bir işletmeye kamu hizmeti yükümlülüğü getirilmesi ve ticari nedenlerle taşıma gerçekleştirilememesi durumunda bu yükümlülüğün de yerine getirilememesi sonucu ortaya çıkacaktır. Dolayısıyla özel teşebbüse getirilen bu yükümlülüğün özel teşebbüsün faaliyetlerini sınırlayan, olumsuz yönde etkileyen bir nitelikte olmaması gerektiğini söyleyebiliriz. İkinci görüşe göre, posta taşımacılığının haberleşme hürriyetini etkileyen niteliği göz önüne alınarak, haberleşme hürriyetinin kullanılmasını sağladığı için kamu yararının var olduğu bu nedenle posta taşıma yükümlülüğünün hukuka uygun olduğunu söyleyebiliriz.

[461] 2920 sayılı Kanunun 26. maddesinde 5584 sayılı Posta Kanununa atıf bulunmaktadır. Fakat 5584 sayılı Kanun 6475 sayılı Kanun ile yürürlükten kaldırılmıştır. Bu nedenle 6475 sayılı Kanun uyarınca posta taşıma yükümlülüğü yerine getirilecektir.

### c. Yasal Düzenlemeleri Takip Etme ve Denetime Yardım Yükümlülüğü

İşletme ruhsatı sahibinin bir diğer yükümlülüğü ise yasal düzenlemeleri takip ve denetleme için istenilen bilgi ve belgeleri temin etmektir. 2920 sayılı Kanunun 27. maddesi gereğince, sivil havacılık alanında faaliyet gösteren tüm işletmeler (*Ticari Hava İşletmeleri, Genel Havacılık İşletmeleri, Havacılık Bakım Kuruluşları, Sağlık ve Eğitim Kuruluşları vb.*) SHGM tarafından yürürlüğe koyulan düzenlemeleri takip etmek ve bu düzenlemeler ile SHGM tarafından verilen talimatlara uymak, SHGM tarafından istenilen her türlü bilgi ve belgeyi vermek ve istenen ekipmana her zaman erişebilmelerini sağlamakla yükümlüdür.

2920 sayılı Kanunun 28. maddesinde işletme ruhsatı sahibinin, denetim için talep edilen bütün teknik ve ekonomik bilgileri vermekle yükümlü olduğu düzenlenmiştir. Fakat bu düzenlemede yer alan bütün ekonomik bilgilerin verilmesine ilişkin yükümlülük birtakım sorunlara neden olabilir. İstenilen ekonomik bilgilerin ticari sır teşkil etmesi halinde, bu ticari sırların nasıl korunacağı, bu bilgileri öğrenen personelin rekabet etmeme yasağı veya sır saklama yükümlülüğü sivil havacılık mevzuatında düzenlenmemiştir. Bu nedenle, söz konusu yükümlülük sadece denetim kapsamında olan bilgilerin talep edilebilmesi şeklinde yorum yoluyla sınırlandırılmalıdır.

### d. Yolcu Haklarına İlişkin Yükümlülük

5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunu md.9/1(g) gereğince SHGM, yolcu hakları ile ilgili uluslararası alanda belirlenen kuralları uygulamak için gerekli düzenlemeleri yapmak ve denetlemekle görevli ve yetkilidir. Bu kapsamda SHGM tarafından Havayolu ile Seyahat Eden Yolcuların Haklarına Dair Yönetmelik (SHY-YOLCU) yayınlanmıştır.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu md.106'da "Havayolu ile yurt içinde yapılacak taşımalarda; bu Kanunda hüküm bulunmadıkça, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası anlaşmaların hükümleri ve bu anlaşmalarda da hüküm bulunmadığı hallerde, Türk Ticaret Kanunu hükümleri uygulanır." düzenlemesine yer verilmiştir. SHY-YOLCU'nun çeşitli maddelerinin iptali için açılan davada Danıştay 10. Dairesi bu düzenlemeyi esas alarak SHY-YOLCU'nun

ilgili maddelerinin hukuka uygun olduğunda karar vermiştir.[462] Nitekim SHY-YOLCU md. 3'te, yönetmeliğin Avrupa Birliğinin 11/2/2004 tarihli ve (EC) 261/2004 sayılı Tüzüğüne paralel olarak hazırlandığı ifade edilmektedir.

SHY-YOLCU ile havayolu ile seyahat eden yolcuların hakları ile yolcuların uçuşa kabul edilmediği, uçuşların iptal edildiği ya da ertelendiği durumlara ilişkin hakları düzenlenmiştir.

SHY-YOLCU md.5'te yolcuların uçağa kabul edilmeme durumunda yolcuya karşı olan yükümlülükleri düzenlenmiştir. Yolcuların uçağa kabul edilmeme durumu, geçerli bir bilete sahip olmasına rağmen işletme tarafından uçuşa kabul edilememesini kapsamaktadır. Söz konusu durum, işletmenin uçak kapasitesinden fazla bilet sattığı durumlarda uçak kapasitesinden fazla yolcunun uçuş için havaalanına gelerek gerekli işlemleri yapması durumunda ortaya çıkabilir. Öte yandan, sağlık, emniyet, güvenlik, uygun olmayan seyahat belgesi sebepleri ile yolcunun uçağa kabul edilmemesi ise bu kapsamda yer almamaktadır.

SHY-YOLCU md.6'da uçuşların iptali, md.7'de ise uçuşların tehirine ilişkin olarak belirli bir süre öncesinde işletmenin yolcuya durumu bildirmesi yükümlülüğü

[462] Danıştay 10. Dairesi 11.04.2016 tarih ve E.2012/6416, K.2016/1871 sayılı kararı: "*2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu'nun " Havayolu ile Taşımalar" başlıklı üçüncü kısımda yer alan 106. maddesinde" havayolu ile yurt içinde yapılacak taşımalarda; bu Kanunda hüküm bulunmadıkça, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası anlaşmaların hükümleri ve bu anlaşmalarda da hüküm bulunmadığı hallerde, Türk Ticaret Kanunu hükümleri uygulanır." hükmüne yer verilmiştir. 31.12.2008 tarih ve 27097 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan ve 10/11/2008 tarihli Bakanlar Kurulu Kararı ile kabul edilen Avrupa Birliği Müktesebatının Üstlenilmesine İlişkin Türkiye Ulusal Programının Uygulanması, Koordinasyonu ve İzlenmesine Dair Kararın 6. maddesinde " kamu kurum ve kuruluşları, Avrupa Birliği müktesebatına uyum çerçevesinde, görev alanlarına giren konuların gerçekleştirilebilmesi için Ulusal Programda yer alan tedbirler doğrultusunda gerekli düzenlemeleri gerçekleştirir. Kurumların idari düzenlemelerinde gerekli ihtiyaçlarının karşılanabilmesi için bu konuda yetkili kurumlarca azami gayret gösterilir" kuralına yer verilmiştir. Dava konusu Yönetmeliğin dayanaklarından olan Avrupa Birliğinin 11/2/2004 tarihli ve ( EC ) 261/2004 sayılı Tüzüğünde Hava Yolu ile Seyahat Eden Yolcuların Haklarına dair düzenlemelere yer verilmiş, "Tazminat Hakkı" başlıklı 7. maddesinde de uzaklığa bağlı olarak arzularına rağmen biniş engeli, uçuş iptali ve uçuş rötarı vb. durumlarında yolculara ödenecek tazminat miktarları belirlenmiştir. ... Dava konusu yönetmelik ile birlikte sivil havacılık sektörünün gelişimini sağlayacak tedbirleri almakla yükümlü olan davalı idare tarafından yolcuların iradeleri dışında uçuşa kabul edilmemeleri veya uçuşların iptal edilmesi halinde, uçuşu icra eden hava taşıma işletmesinin yükümlülükleri ve bazı koşulların varlığı halinde yolcunun zararını karşılamak üzere cezai şart niteliğinde ödemesi gereken tazminat tutarlarını içeren madde hükümlerinin Avrupa Birliğinin 11/2/2004 tarihli ve ( EC ) 261/2004 sayılı Tüzüğünde yer verilen hükümlere paralel olarak düzenlendiği, yönetmelik hazırlama aşamasında F1 Havacılık İşletmeleri Derneği (F1HİD) ve çeşitli havayolu şirketlerinin görüş ve önerilerinin alındığı görülmekte olup, bu haliyle Avrupa Birliğinin 11.2.2004 gün ve (EC) 261/2004 sayılı Tüzüğü ve Türk Ticaret Kanununda yer verilen yolcu haklarına ilişkin hükümlere uygun olarak uygulamaya konulan dava konusu yönetmelik hükümlerinde üst hukuk normlarına ve hukuka aykırılık bulunmamaktadır.*" (www.lexpera.com)

düzenlenmiştir. Bu yükümlülüğe uyulmaması durumunda ise işletmenin yolcuya tazminat ödeyeceği belirtilmektedir. SHY-YOLCU md.8'de ise uçuş rotasına işletmelerin yolculara ödemesi gereken tazminat miktarları kategorik olarak düzenlenmiştir. Tazminat hakkının yanı sıra md.9'da yolcunun geri ödeme talep etmesi ya da güzergah değişikliği hakkı, md.10'da ise yolcuya ekstradan sunulması gereken hizmetlere ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir.

SHY-YOLCU md.16'da yönetmelikte düzenlenen yolculara karşı yükümlülüklerin, yolcu ile işletme arasında yapılan taşıma sözleşmesinde yer alan hükümler ile sınırlandırılamayacağı, kısıtlanamayacağı veya muafiyet tanınamayacağı düzenlenmiştir. SHY-YOLCU ile yolcuların asgari haklarının düzenlendiği, yolcuların haklarını artıran ve yolcu lehine yapılan düzenlemelerin geçerli kabul edileceği ifade edilmektedir.[463] Dolayısıyla ticari hava işletmelerinin yolculara ilişkin SHY-YOLCU kapsamında düzenlenen yükümlülüklerinin asgari nitelikte olduğunu, işletmelerin yolcular ile arasında yaptığı sözleşme ile bu kapsamı genişletebileceğini söyleyebiliriz.

Son olarak, SHY-YOLCU kapsamında ilgili işletmelerin yönetmeliğe aykırı davrandığı SHGM tarafından yapılan denetimler sonucunda tespit edilmesi durumunda 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu md.143'te düzenlenen idari yaptırımların uygulanacaktır.

### 1.1.4. Denetim

2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununun 27. maddesinde denetime ilişkin hususlar düzenlenmiştir. Buna göre, Türk sivil hava araçları ile faaliyette bulunan tüm kamu kurum ve kuruluşları ile gerçek ve özel hukuk tüzel kişileri, SHGM'nin hava seyrüsefer güvenliğini sağlamak amacıyla yapacağı veya yaptıracağı teknik denetime tabidirler. Denetim esasları, denetim elemanlarının seçimi, yetki ve sorumluluklarının SHGM tarafından hazırlanacak yönetmelikle belirlenecektir. Ticari Hava Taşımaları

[463] İlknur Serdar, "Havayolu ile Seyahat Eden Yolcuların Haklarına Dair Yönetmelik Kapsamında Yolcuların Hakları," *Journal of Yasar University* 8, no. 3 (2013): 2411.

Yönetmeliği (SHY-6A)'da yer alan denetime ilişkin düzenlemeler haricinde SHGM tarafından denetime ilişkin çeşitli yönetmelik ve talimatlar yapılmıştır.[464]

Denetime ilişkin 2920 sayılı Kanunun 27. maddesinin yanı sıra, Kanunun 28. maddesinde ruhsat sahiplerinin denetim için istenen bütün teknik ve ekonomik bilgileri vermekle yükümlü olduğu düzenlenmiştir. Bu düzenlemeden anlaşılmaktadır ki denetim hem teknik hem ekonomik yönden olabilmektedir.

Ticari Hava Taşımaları Yönetmeliği (SHY-6A) 44. maddesinde denetim başlığı altında teknik denetime ilişkin hususların düzenlendiğini ve 45. maddesinde ise mali denetim başlığı altında finansal ve mali denetimin düzenlendiğini görmekteyiz. Dolayısıyla işletme ruhsatı sahibinin teknik ve mali açıdan denetime tabi olduğunu söyleyebiliriz.

**a. Teknik Denetim**

2920 sayılı Kanunun 27. maddesine göre, teknik denetimlerde, SHGM tarafından görevlendirilen teknik denetçiler, hava aracının uçuşa elverişliliği, mürettebatın o hava aracı tipi için gerekli nitelikleri taşıması, uçuşu yürütecek fiziksel ya da zihinsel kapasiteye sahip olması, operasyonun can ve mal emniyeti açısından tehlike oluşturması, tespit edilen eksikliklerin can ve mal emniyeti ile uçuş emniyetini ilgilendirmesi açısından inceleme yapacaktır.

Ticari Hava Taşımaları Yönetmeliği (SHY-6A) 44. maddesinde denetim başlığı altında teknik denetime ilişkin hususlar düzenlenmektedir. SHGM veya SHGM tarafından yetkilendirilen denetim kuruluşlarının işletme ruhsatı sahibinin tüm faaliyetlerini denetlemeye yetkili olduğu düzenlenmiştir.

[464] Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teknik Denetçilerin Görev, Yetki ve Sorumlulukları ile Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik (SHY TD01), Sivil Havacılık İşletmeleri Yetkili Denetim, Teknik Gözetim ve Müşavirlik Kuruluşları Yönetmeliği (SHY-YDTGMK), Türk Tesciline Kayıtlı Hava Araçları ve Pilotların Yol Boyu Denetleme ve Değerlendirmelerine Dair Talimat, Kabin Yol Boyu Denetimlerine İlişkin Esas ve Usuller Talimatı, Sivil Havacılık İşletmeleri Denetimlerine İlişkin Uygulama Esasları Talimatı, Sivil Havacılık İşletmeleri Yetkili Denetim Kuruluşlarının Sorumluluk Sigortası Hakkında Talimat, Sivil Havacılık İşletmeleri Yetkili Denetim Kuruluşlarında Görev Alacak Başdenetçi ve Denetçilere İlişkin Talimat.

Yapılacak denetimin haberli veya habersiz denetim şeklinde olabileceği, bu denetim esnasında işletme ruhsatı sahibinin faaliyetlerinin ulusal ve uluslararası mevzuatta belirlenen standartlara uygunluğu yönünden yapılacaktır. Fakat belirtmek gerekir ki, uluslararası mevzuattan anlaşılması gereken, devletin taraf olduğu anlaşmalardır. İşletme ruhsatı sahibinin taraf olunmayan uluslararası mevzuata uygun davranmasını beklemek hukuka aykırı olacaktır. Ayrıca işletme ruhsatı sahibinin yükümlülüklerinden olan yasal düzenlemeleri takip etmenin, bu denetimi etkileyen önemli bir husus olduğunu ifade edebiliriz.

SHY-6A md.44/5 gereğince, işletme ruhsatının ilk kez alınması durumunda, ruhsatın alınmasından itibaren 3 ay içerisinde, işletmecinin kalite ve emniyet birimi tarafından işletmenin tüm birimleri üzerinde denetim gerçekleştirilir ve denetim raporları hazırlanarak SHGM'ye gönderilir. Raporların SHGM'ye ulaşmasından itibaren 1 ay içinde SHGM tarafından işletmenin tüm faaliyetleri yerinde denetlenir.

Gerek SHY-6A'da gerekse denetime ilişkin diğer düzenlemelerde, denetimin SHGM veya SHGM tarafından yetkilendirilecek denetim kuruluşu tarafından gerçekleştirileceği düzenlenmektedir. Bu nedenle SHGM'nin yetkilendirdiği denetim kuruluşlarına ilişkin hukuki esaslar ve bunların denetlemelerinin hukuki sonuçları önem arz etmektedir.

**i. Bağımsız Denetim Kuruluşlarına İlişkin Hukuki Esaslar**

Kolluk faaliyeti ve yetkileri ile temel hak ve özgürlükler sınırlandırılmaktadır. Dolayısıyla bu faaliyet alanı kamu gücünün en görünür biçimde uygulandığı bir alan niteliğindedir. Bu yüzden, kural olarak kolluk faaliyetlerinin özel hukuk kişilerine kapalı olduğu ifade edilmektedir. Fakat günümüzde devlet yapısının değişmesi ve güvenlik ihtiyacının artması nedeniyle bazı faaliyetlerde özel hukuk kişilerinden yararlanmayı mümkün kılan düzenlemeler yapılmıştır. Özellikle bazı özel idari kolluk faaliyetlerinde görev almak üzere kanunla özel hukuk tüzel kişilerine kolluk işlemi yapma yetkisi verilmiştir.[465]

[465] Okay Tekinsoy, *Kolluk kısmı*, Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay Tekinsoy, 562.

Bu duruma, 4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanun örnek olarak verilebilir. 4708 sayılı Kanunun 2. maddesine göre, Kanun kapsamına giren her türlü yapı; Bakanlıktan aldığı izin belgesi ile çalışan ve münhasıran yapı denetimi ile uğraşan tüzel kişiliğe sahip yapı denetim kuruluşlarının denetimine tabidir. Yapı denetim hizmeti; yapı denetim kuruluşu ile yapı sahibi veya vekili arasında akdedilen hizmet sözleşmesi hükümlerine göre yürütülür.

4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanunun 2. maddesinin Anayasaya aykırı olduğu iddiasıyla Anayasa Mahkemesi'ne açılan iptal davasında, Anayasa Mahkemesi söz konusu düzenlemenin anayasaya uygun olduğuna karar vermiştir.[466]

Anayasa Mahkemesi'nin söz konusu kararda özel idari kolluk alanında özel hukuk kişilerinin faaliyette bulunmalarını şu açılardan incelemiştir: İdareden izin belgesi alınması, faaliyetlerinin denetlenmesi, idarenin yerine geçme ve karar alma yetkisinin verilmemesi, teknik destek sağlama, idarenin mevcut denetim yetkilerinin devamlılığı, idari işlem yapma yetkisinin verilmemesi. Tüm bu hususları birlikte değerlendiren Anayasa Mahkemesi, özel idari kolluk alanında özel hukuk kişilerinin kamu gücü kullanmadan teknik inceleme yaparak ilgili yerlere rapor, görüş ve bilgi verebileceğini ve bu düzenlemenin Anayasaya aykırı olmadığına karar vermiştir.

Anayasa Mahkemesi, 4708 sayılı Yapı Denetimi Hakkında Kanunun 2. maddesinin Anayasaya aykırı olup olmadığını incelerken, yapı denetim kuruluşlarının

[466] Anayasa Mahkemesi'nin 26.06.2002 tarih ve E.2001/377, K.2002/59 sayılı kararı: "*İmar kolluğu 3194 sayılı İmar Yasası ile yerel yönetimlerin görev ve yetki alanında kabul edilerek özel idari kolluk şeklinde düzenlenmiştir. Dava konusu kurallarla, 3194 sayılı İmar Kanunu'nda yer alan fenni mesul müessesesinin yerine tüzelkişiliğe sahip "yapı denetim kuruluşları" ikame edilmektedir. Bu kuruluşlar merkezi yönetimden aldıkları izin belgesi ile faaliyet gösterecekler, faaliyetleri merkezi yönetim tarafından denetlenecektir. Kamu güvenliği ve kamu yararı amacıyla yapılan bu düzenleme ile yapı denetim kuruluşlarına yerel yönetimlerin yerine geçme ve karar alma yetkisi verilmemiş, mahalli nitelikteki müşterek ihtiyaçların karşılanması için teknik destek sağlanmış, 3194 sayılı İmar Kanunu'nda var olan yapı denetim yetkileri de kaldırılmamıştır. Anayasa'nın 128. maddesinin birinci fıkrasında, Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerin, memurlar ve diğer kamu görevlileri tarafından yerine getirileceği belirtilmiştir. İmar kolluğu faaliyetleri içinde yer alan ve yapı ruhsatı verme, vermeme ya da yapıyı durdurma, yıkma işlemleri yerel yönetimlerin yetkisinde olup, dava konusu düzenlemeyle yapı denetim kuruluşlarına idari işlem yapma yetkisi verilmiş değildir. Başka bir anlatımla, yapı denetim kuruluşları, kamu gücü kullanmadan teknik inceleme yapmak ve bu konuda ilgili yerlere rapor, görüş ve bilgi vermekle görevlendirilmişlerdir. Buna göre, yapı denetim kuruluşlarının hizmetleri Devletin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü olduğu asli ve sürekli görevler arasında bulunmamaktadır. Açıklanan nedenlerle, dava konusu kurallar Anayasa'nın 127. ve 128. maddelerine aykırı değildir.*".

hizmetlerinin, Devletin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü olduğu asli ve sürekli görevler arasında bulunmadığı yönünde tespitte bulunmuştur.[467] Anayasa Mahkemesinin bu yaklaşımı, yapı denetimi ile yapı denetimine yardımcı nitelikteki teknik denetimi ayırır niteliktedir.

Anayasa Mahkemesinin, denetim yetkisinin özel hukuk kişilerinin devrine ilişkin başka kararları da bulunmaktadır. 5553 sayılı Tohumculuk Kanunun 8. maddesinde düzenlenen, tohum yetiştiren, işleyen ve satışa hazırlayan, dağıtan ve satan kişilerin denetim yetkisinin, aynı kanunun 15. maddesi gereğince özel hukuk kişilerine devrine ilişkin düzenleme için açılan iptal davasında Anayasa Mahkemesi, söz konusu düzenlemenin Anayasaya aykırı olduğuna ve iptaline karar vermiştir.[468] Belirtmek gerekir ki Anayasa Mahkemesi bu kararında, 26.06.2002 tarih ve E.2001/377, K.2002/59 sayılı Kararında incelediği hususları (*İdareden izin belgesi alınması, faaliyetlerinin denetlenmesi, idarenin yerine geçme ve karar alma yetkisinin verilmemesi, teknik destek*

[467] Aksi düşünce için bkz: Elvin Evrim Dalkılıç, "İdarenin Denetim Yetkisinin Özel Kişilere Devrine Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı," *Ankara Barosu Dergisi* 2013/2 (2013): 118. Yazar, söz konusu kararı şu şekilde değerlendirmektedir: "*Dikkat edilecek olursa yukarıda yer verilen kararında Anayasa Mahkemesi, yapı denetim işini idarenin kamusal yönetim biçimine göre yürütülmesi gereken asli ve sürekli görevleri arasında değerlendirmemektedir. Kanaatimizce özel idari kolluk türlerinden biri olan imar kolluğu faaliyetinin bir parçası olan ve yapı ruhsatı verme, yapı işlerini durdurma ve yapı yıkma yetkisinin temelinde yer alan yapı denetim yetkisinin imar kolluğundan ayrı düşünülmesi pek mümkün görünmemektedir. Ayrıca eklemek gerekir ki, özellikle imar kolluğu faaliyetine ilişkin yetkilerin kullanımının bir kısmının idare yanında bugün Anayasa'nın 47 inci madde hükmü karşısında kanunla özel kişilere de gördürülebileceğini ancak bunlar üzerinde idarenin gözetim ve denetiminin devam ettiğini de belirtmek gerekmektedir."* Fakat belirtmek gerekir ki, Anayasa Mahkemesi, karar metninde "yapı denetim işi"nin niteliği hakkında değil, "yapı denetim kuruluşlarının hizmetlerinin" niteliği hakkında değerlendirmede bulunmuştur. Kanaatimizce, yapı denetim kuruluşlarının hizmetleri, tamamlayıcı nitelikte destek sağlama niteliğindedir. Anayasa Mahkemesinin bu yaklaşımı, karar içerisinde incelemeye tabi tuttuğu diğer hususlar ile birlikte değerlendirilmelidir.

[468] Anayasa Mahkemesi'nin 13.01.2011 tarih ve E.2007/2, K.2011/13 sayılı kararı: "*Tohumluğun üretimine, ithal ve ihracatına izin verilmesi, tohumluk sertifikasyonu, tohumculuk ile ilgili faaliyetlerde yetkilendirme ve bunların denetlenmesi, ticarete arz edilen tohumlukların standartlara uygunluğu ile etiket ve ambalaj bilgilerinin doğruluğunun denetlenmesi işlemlerinin kamu hizmeti niteliği taşıdığı kuşkusuzdur. İptali istenilen kural ile Bakanlığın bu konuda haiz olduğu yetkileri gerekli gördüğü hallerde kısmen veya tamamen Türkiye Tohumcular Birliğine, kamu kurum ve kuruluşlarına, özel hukuk tüzel kişilerine veya üniversitelere; şartları belirlenmek kaydıyla, süreli veya süresiz olarak devredebileceğinin öngörüldüğü, Bakanlığın kuralda belirtilen yetkileri vermesi halinde de denetim ve gözetim görevinin devam edeceği açıktır. İptali istenilen kural ile Bakanlığın; Birliğe, kamu kurum ve kuruluşlarına, özel hukuk tüzel kişilerine veya üniversitelere devredebileceği yetkilerinden olan denetleme görev ve yetkisi idarenin kolluk etkinlikleri içinde yer alan, genel idare esaslarına göre yürütülmesi gereken bir kamu hizmeti olup, idarenin asli ve sürekli görevlerindendir. Anayasa'nın 128. maddesine göre de, kolluk faaliyetleri arasında yer alması nedeniyle denetleme yetkisinin memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle yürütülmesi zorunludur. İptali istenilen kuralda özel hukuk tüzel kişileri dışında yetki devri yapılabilecek Türkiye Tohumcular Birliği, kamu kurum ve kuruluşları ve üniversiteler kamu tüzel kişiliğine sahip olup, Anayasa'nın 128. maddesi kapsamındadır. Ancak, bunlar dışında Bakanlığın denetim yetkisini tümüyle özel hukuk tüzel kişilerine devretmesi veya onlarla paylaşması ise olanaklı değildir. Açıklanan nedenlerle, iptali istenen kuralda yer alan '...özel hukuk tüzel kişilerine...' ibaresi, 8. maddedeki 'denetim' yönünden Anayasa'nın 128. maddesine aykırıdır. İptali gerekir."*

*sağlama, idarenin mevcut denetim yetkilerinin devamlılığı, idari işlem yapma yetkisinin verilmemesi ve kamu gücü kullanmadan teknik inceleme yaparak rapor, görüş ve bilgi vermek*) incelemeksizin karar vermiştir. Nitekim kararın oy çokluğu ile alınması ve karşı oy yazısı ile Anayasa Mahkemesi'nin benzer konuya ilişkin daha sonra verdiği karar da bunu doğrulamaktadır.

Anayasa Mahkemesi'nin denetim yetkisinin özel hukuk kişilerinin devrine ilişkin son kararı ise 5346 sayılı Yenilenebilir Enerji Kaynaklarının Elektrik Enerjisi Üretimi Amaçlı Kullanımına İlişkin Kanunda yapılan değişiklikle getirilen "*Bu Kanun kapsamındaki üretim tesisleri ile elektrik üretimi yapılan diğer tesislerin lisansı kapsamındaki inceleme ve denetimi EPDK tarafından yapılır veya gerektiğinde masrafları ilgililerine ait olmak üzere EPDK tarafından yetkilendirilecek denetim şirketlerinden hizmet satın alınarak EPDK tarafından yaptırılabilir. Denetim şirketleri ile ilgili uygulamaya ilişkin usul ve esaslar, Bakanlık görüşü alınmak kaydıyla EPDK tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir."* hükmüne ilişkindir. Anayasa Mahkemesi söz konusu düzenlemeyi de Anayasaya aykırı olduğu gerekçesiyle iptal etmiştir.[469]

Anayasa Mahkemesi bu kararında, denetim yetkisinin özel hukuk kişilerinin devrine ilişkin incelemeyi detaylıca yapmıştır. Denetim yetkisinin sınırları, sonuçlarının bağlayıcılığı, idarenin denetim yetkisinin devam edip etmeyeceği, uygulanacak yaptırım

[469] Anayasa Mahkemesi'nin 05.07.2012 tarih ve E. 2011/27, K.2012/101 sayılı kararı: "*Hizmet satın alınarak yaptırılacak denetimde, denetim şirketlerinin yetkilerinin sınırları, söz konusu denetim sonuçlarının EPDK yönünden bağlayıcılık taşıyıp taşımadığı ve bu aşamada EPDK'nın denetim yetkisinin ayrıca devam edip etmediği, lisans kapsamında yapılan inceleme ve denetimlerde denetlenen şirket ile denetleyen şirketin yükümlülüklerini tam olarak yerine getirmediğinin ya da usulsüzlük yapıldığının tespiti halinde uygulanacak yaptırım ve sonuçları, denetimin tekrarlanabilirliği hususlarında dava konusu kuralda bir açıklık bulunmamakta, denetim şirketleri ile ilgili uygulamaya ilişkin usul ve esasların Bakanlık görüşü alınmak kaydıyla EPDK tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenleneceğinin belirtilmesi ile yetinilmektedir. Denetim şirketlerinin yetkileri ve nitelikleri ile bu şirketlerce yapılacak denetimin usul ve esaslarına ilişkin temel ilkeler belirlenmeksizin ve çerçevesi çizilmeksizin, yürütme organına düzenleme yetkisi verilmesi, yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesine aykırılık oluşturur. Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devletinin temel ilkelerinden biri 'belirlilik'tir. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olması gereklidir. Denetim şirketlerince yapılacak denetimin usul ve esaslarına ilişkin temel ilkelerin belirlenmemesi, söz konusu kuralın belirsizliğine de yol açmakta ve bu belirsizlik, Anayasa'nın 2. maddesine aykırılık oluşturduğu gibi dava konusu kural yönünden Devletin, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslî ve sürekli görevlerin memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görüleceğini öngören Anayasa'nın 128. maddesi yönünden yapılacak denetime de engel oluşturmaktadır.*".

ve sonuçları açısından kanuni düzenlemede belirlilik bulunmadığı açıkça ifade edilmiştir. Ayrıca bu belirsizliğin, Devletin, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerin memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görüleceğini öngören Anayasa'nın 128. maddesi yönünden yapılacak denetime de engel oluşturduğu vurgulanmaktadır.

Anayasa Mahkemesi'nin konuya ilişkin tüm kararları birlikte değerlendirildiğinde, denetim yetkisinin özel hukuk kişilerine devri ya da başka bir ifadeyle özel hukuk kişilerinin denetim yapabilmesi mutlak olarak anayasaya aykırılık oluşturmamaktadır. Özel hukuk kişilerinin denetimde yetkilendirilmesi ve görevlendirilmesi için öncelikle kanuni düzenlemenin şart olduğunu, bu kanuni düzenlemede ise bazı hususların belirlili olması gerektiğini söyleyebiliriz. Denetim yetkisinin sınırları, yetkilendirilme esasları, denetim sonuçlarının bağlayıcılığı, idarenin denetim yetkisinin devam edip etmeyeceği, idare tarafından uygulanacak yaptırım ve sonuçları açıkça kanuni düzenlemede yer almalıdır. Öte yandan, özel hukuk kişisinin idarenin yerine geçme ve karar alma yetkisi olmamalı ve özel hukuk kişisine idari işlem yapma yetkisi verilmemelidir. Dolayısıyla özel hukuk kişileri, kamu gücü kullanmadan teknik inceleme yaparak ilgili yerlere rapor, görüş ve bilgi verebilecektir. Denetim faaliyetinin özel hukuk kişileri tarafından yapılmasına ilişkin Anayasa Mahkemesi tarafından ortaya koyulan bu esaslar doğrultusunda sivil havacılıkta denetim kuruluşları ve bunların tabi olduğu esaslar incelenecektir.

#### ii. Sivil Havacılıkta Yetkili Denetim Kuruluşlarına İlişkin Hukuki Esaslar

2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununun 27. maddesinde, Türk sivil hava araçları ile faaliyette bulunan tüm kamu kurum ve kuruluşları ile gerçek ve özel hukuk tüzel kişilerinin, SHGM'nin hava seyrüsefer güvenliğini sağlamak amacıyla yapacağı veya yaptıracağı teknik denetime tabi olduğu düzenlenmiştir. Madde metninde söz konusu denetimin SHGM tarafından bizzat yerine getirilebileceği gibi başka kişilere de denetim yaptırabileceği açıkça ifade edilmiştir. Yapılacak denetimin esasları ise SHGM tarafından belirlenecektir.

5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunun 27. maddesinde ise, SHGM'nin görev ve yetki kapsamı içinde bulunan, yeterlik belgesini haiz veya yeni belge alacak sivil havacılık personelinin sınavları ve bunların denetimleri ile sivil havacılık işletmelerinin uluslararası sivil havacılık kural ve standartları, kanunlar ve yönetmelikler ile belirlenmiş her türlü denetim, yetkilendirme, ruhsat, sertifika ve lisans hizmetlerini Bakanlık onayı ile belirlenecek ücretler karşılığında yapacağı düzenlenmiştir. Maddenin devamında, SHGM'nin yapacağı bu denetimleri, bağımsız denetim kuruluşlarına ve teknik gözetim şirketlerine yaptırabileceği, bağımsız denetim kuruluşları ve teknik gözetim şirketleri ile bunlar tarafından denetimle görevlendirilecek personelin sahip olması gereken nitelikler ve denetime ilişkin usul ve esasların SHGM tarafından çıkarılan yönetmelikle belirleneceği de düzenlenmiştir.

2920 sayılı Kanunda ve 5431 sayılı Kanunda, özel hukuk kişilerinin denetimde yetkilendirilmesi ve görevlendirilmesi için öncelikle gerekli olan kanuni düzenlemelerin yapıldığını söyleyebiliriz. Fakat Anayasa Mahkemesi'nin benzer durumlara ilişkin verdiği kararlarda, incelediği hususlar ve belirlilik ilkesi açısından aradığı şartlar bakımında 2920 sayılı Kanunda ve 5431 sayılı Kanunda detaylı bir düzenlemenin yer almadığını söyleyebiliriz. Bu iki kanun da sistematik olarak yetkili denetim kuruluşlarına imkan tanımakta, fakat bunlara ilişkin detaylı düzenleme yapmak yerine, ilgili usul ve esasların düzenlenmesini SHGM'ye bırakmaktadır. Dolayısıyla bu kanunlarda yer alan ilgili düzenlemelerin Anayasaya aykırı olduğu ifade edilebilir. Bir başka ifadeyle, 2920 sayılı Kanunda ve 5431 sayılı Kanunda yetkili denetim kuruluşlarının yetkileri ve nitelikleri ile bu kuruluşlarca yapılacak denetimin usul ve esaslarına ilişkin temel ilkeler belirlenmeksizin ve çerçevesi çizilmeksizin, yürütme organına düzenleme yetkisi verilmesi, yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesine aykırılık oluşturduğu söylenebilir.

Bir önceki bölümde değindiğimiz Anayasa Mahkemesi kararlarında da belirtildiği üzere, yetkili denetim kuruluşlarına ilişkin temel ilkeler ve denetime ilişkin usul ve esaslar kanunla düzenlenmesi gerekmektedir. Fakat sivil havacılıkta yetkilim denetim kuruluşlarına ilişkin düzenlemeler ise kanun emri gereği SHGM tarafından konuya ilişkin yönetmelik ile yapılmıştır. Dolayısıyla bu yönetmelikte yer alan birçok hususun, kanunda düzenlenmesi gerektiğini en başta ifade edebiliriz. Söz konusu

hususlara ilişkin olarak yeri geldiği zaman, hangi hususların kanunda düzenlenmesinin daha uygun olacağı belirtilecektir.

Sivil Havacılık İşletmeleri Yetkili Denetim, Teknik Gözetim ve Müşavirlik Kuruluşları Yönetmeliği (SHY-YDTGMK) ile SHGM adına, SHGM tarafından yetkilendirilen yeterlik belgesi gerektiren personel ve işletmelerin iş ve işlemleri ile inceleme ve denetimlerini yapmak üzere bağımsız denetim kuruluşları ve gerçek kişiler ile SHGM'nin görev sahasındaki iş ve işlemlerin yapılmasında görev alacak teknik gözetim, sertifikasyon ve müşavirlik kuruluşları ve gerçek kişilerin belirlenmesine, yetkilendirilmesine, faaliyetlerine ve yetkilerinin iptaline ilişkin usul ve esaslar düzenlenmiştir.

SHY-YDTGMK kapsamında yapılacak inceleme ve denetimin amacı, 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununa göre yetkilendirilen işletmelerin uçuş, can ve mal emniyet ve güvenliğini sağlayacak şekilde faaliyetlerinin doğruluğunun, güvenilirliğinin, havacılık düzenlemelerine uygunluk derecesinin araştırılması ve sonuçlarının taraflara bildirilmesi amacıyla kanıtların toplanması, bu kanıtların değerlendirilmesi sonucunda görüş oluşturulması ve rapora bağlanmasıdır.

SHY-YDTGMK 4. bölümde yetkili bağımsız denetim kuruluşlarının organizasyon yapısı, bu kuruluşlarda görev yapacak başdenetçi ve denetçilerin nitelikleri, kuruluşun yönetim sistemi ile doküman yönetim ve kontrol sistemi, personel politikası, kalite yönetim sistemi, denetim türünün gerekliliğine doğrultusunda tesis şartı, arşiv ve veri muhafaza sistemi detaylıca düzenlenmiştir. Ayrıca 20. maddede yetkili bağımsız denetim kuruluşlarının şirket yapısının nasıl olacağı, ana sözleşmesinde yer alması gereken hususların neler olduğu, denetçilerinin en az %51'nin Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olması gerektiği düzenlenmiştir. Bu düzenlemelerin yanı sıra, denetim faaliyetinden doğabilecek zararları karşılamak amacıyla en az bir milyon ABD Doları sorumluluk sigortası yaptıracaklarını taahhüt edecekleri ve ödenmiş sermayelerinin asgari yüzellibin ABD Doları karşılığı Türk Lirası olacağı, yetkilendirilen her bir denetim yetkisi grubu için ise ilave onbin ABD Doları karşılığı Türk Lirası ödenmiş sermayeye sahip olması gerektiği düzenlenmiştir. Denetim kuruluşunun bu derece ağır şartlar altında kurulması, denetim faaliyetinin ne kadar önemli olduğunu göstermektedir. Fakat

belirtmek gerekir ki, denetim kuruluşunda aranacak bu şartların genel çerçevesinin kanunda belirtilmesinin daha isabetli olacağını söyleyebiliriz. Bir başka ifadeyle, bu şartlara ilişkin kanunda temel ilkelerin belirlenmesi gerekmektedir, dolayısıyla mevcut düzenlemenin anayasaya aykırı nitelik taşıdığı söylenebilir. Çünkü yetkili denetim kuruluşu olarak faaliyet gösterecek özel hukuk kişilerinin niteliklerine ilişkin düzenlemelerin asgari koşulları kanunla belirlenmesi, bu faaliyeti yapacak kişilerin niteliklerini belirlemek açısından önem taşımaktadır. Belirtmek gerekir ki, idareye denetim faaliyetinde teknik destek sağlayacak olan yetkili denetim kuruluşunun belirli kriterler dahilinde kurulması, bu faaliyetin yerine getirilmesinde aksaklıkların ortaya çıkmasını engelleyecektir.

SHY-YDTGMK md. 9'da denetim faaliyetinin bağımsız bir şekilde gerçekleştirilebilmesi için çeşitli ilkeler ve kurallar düzenlenmiştir. Buna göre, yetkili denetim kuruluşlarının ortakları, yönetim kurulu başkanı, üyeleri, denetçileri ve yöneticileri inceleme ve denetim faaliyetlerini doğruluk, tarafsızlık ve şüphecilik ilkeleri çerçevesinde yürütecek; denetlenen işletme ile veya işletmenin doğrudan ya da dolaylı olarak kontrol ettiği ortaklıklar ile denetimin etkin bir şekilde yapılmasını engelleyecek herhangi bir menfaat ilişkisine giremeyeceklerdir. Bu kişilerin, bağımsızlık ilkesini zedeleyecek mali, ticari veya herhangi bir ilişki içinde olması durumunda inceleme ve denetim faaliyetinde görev alamayacakları açıkça belirtilmiştir. Bu menfaat ilişkisi, hem denetleme aşamasında hem de sonrasında da olmaması gerekmektedir. Nitekim, yetkili bağımsız denetim kuruluşlarının ortaklarının, yönetim kurulu başkan ve üyelerinin, yöneticilerin ve istihdam ettikleri denetçilerin, görevlerinden ayrıldıkları tarihten itibaren asgari iki yıl geçmeden inceleme ve denetim yaptıkları işletme veya işletmenin doğrudan ya da dolaylı olarak kontrol ettiği ortaklıkların yönetiminde görev alamayacağı düzenlenmiştir. SHY-YDTGMK md. 9'da yer alan bu ilke ve kuralların kanunla düzenlenmesi daha isabetli olacaktır. Özellikle denetleme faaliyetinde yer alanların daha sonra asgari 2 yıl çalışamama yasağı, temel hak ve özgürlüklere ilişkin olduğundan dolayı kanunla bu yasağın getirilmesi hukuka uygun olacaktır.

SHY-YDTGMK kapsamında SHGM adına denetleme yapacak olan bağımsız yetkili denetim kuruluşunun hangi konuya ilişkin denetim yapacağı, alacağı yetki türüne

göre değişmektedir. SHY-YDTGMK md. 19'da SHGM tarafından verilecek yetki grupları şu şekilde belirlenmiştir: Uçuşa Elverişlilik Grubu, Uçuş Operasyon Grubu, Lisans Grubu, Sağlık Grubu, Havaalanları Grubu, Hava Seyrüsefer Grubu, Güvenlik Grubu, Hava Ulaşım Grubu.[470] Yetki gruplarına ilişkin bu sınıflandırma incelendiğinde, sivil havacılıkta denetim boyutunun hem önemli bir konu olduğu hem de diğer sektörlere göre teknik uzmanlık gerekliliğinin daha fazla olduğunu söyleyebiliriz.

SHY-YDTGMK md. 25'te yetkili bağımsız denetim kuruluşlarının yetki belgelerinin SHGM tarafından hangi durumlarda iptal edilebileceği detaylı bir şekilde düzenlenmiştir. Yönetmelikte düzenlenen kuruluş şartlarının kaybedilmesi, yönetmeliğe aykırı şekilde denetim faaliyetinin gerçekleştirilmesi ve SHGM tarafından verilen süre içerisinde bu aykırılığın giderilmemesi, söz konusu aykırılığın uyarıya rağmen ikinci kez tekrar etmesi, zorunlu sorumluluk sigortasının yenilenmemesi, kast ve ihmal suretiyle denetim raporunun kısmen veya tamamen gerçeğe aykırı hazırlanılması, kesintisiz olarak iki takvim yılı içinde SHGM adına denetim faaliyetinde bulunulmaması, işletmelerden elde edilen gizli bilgilerin SHGM dışında 3. kişilerle paylaşılması durumunda SHGM tarafından ilgili kuruluşun yetki belgesi iptal edilir.

SHY-YDTGMK md. 29'da yetkili bağımsız denetim kuruluşu ile inceleme ve denetleme yaptırmak isteyen işletme arasındaki hukuki ilişki de düzenlenmiştir. Taraflar arasında yürütülecek ilişkinin yazılı sözleşme çerçevesinde düzenleneceği, sözleşmede asgari bulunması gereken hükümler, inceleme ve denetim karşılığında alınacak ücretin tavan ve taban aralığı, sözleşmenin maksimum süresi, sözleşmedeki hükümlerin sivil

[470] SHGM tarafından verilecek yetki gruplarında yer alan denetleme türleri de ayrıca şu şekilde sınıflandırılmıştır: Uçuşa elverişlilik grubunda yer alan denetleme yetki türleri: Sürekli Uçuşa Elverişlilik Yönetim Kuruluşu, Hava Aracı Uçuşa Elverişlilik, Hava Aracı Bakım Kuruluşları, Bakım Eğitim Kuruluşları, Hava Aracı Tasarım ve Üretim Kuruluşları, Hava Aracı, Parça veya Teçhizat Sertifikasyonu, Amatör Yapım Hava Araçları, İnsansız Hava Araçları, Özel Uçuş İzinleri. Uçuş operasyon grubunda yer alan yetki türleri: Ticari Hava Taşıma İşletmeleri (Üs, İstasyon, Özel Yetki, Yol Boyu Uçuş, SANA (Yerli Hava Araçlarına Yapılan Emniyet Değerlendirme Denetimi), Kabin Ekibi Temel Emniyet Eğitimi Denetimi), Genel Havacılık İşletmeleri, Çok Hafif Hava Aracı İşletmeleri, Zirai Mücadele ve Yangın Söndürme İşletmeleri, Balon İşletmeleri, SAFA (Yabancı Hava Araçlarına Yapılan Emniyet Değerlendirme Denetimi). Lisans grubunda yer alan yetki türleri: Uçuş Eğitim Organizasyonu, Tip İntibak Eğitim Organizasyonu, Uçuş Harekât Uzmanı Eğitim Organizasyonu. Sağlık grubunda yer alan yetki türü: Uçuş Ekibi Sağlık Muayenesi Gerçekleştiren Yetkili Sağlık Kurumları. Havaalanları grubunda yer alan yetki türleri: Havaalanı İşletmecileri, Terminal İşletmecileri, Yer Hizmetleri Kuruluşları, Heliport İşletmecileri, Gayrısıhhi İşyerleri, Sıhhi İşyerleri. Hava seyrüsefer grubunda yer alan yetki türleri: Hava Trafik, Haberleşme. Güvenlik grubunda yer alan yetki türleri: Havacılık Güvenlik, Güvenlik eğitimi. Hava ulaşım grubunda yer alan yetki türleri: Uçuş İzni Denetimi.

havacılık mevzuatına aykırı olamayacağı, sözleşmenin hangi şartlarla sona erdirilebileceği detaylıca düzenlenmiştir.

SHY-YDTGMK 7. bölümde ise denetleme faaliyeti esnasında yetkili bağımsız denetim kuruluşu ile işletmeye düşen yükümlülükler düzenlenmiştir. Genel olarak denetlenen işletme, faaliyetlerine ilişkin bilgi ve belgeler başta olmak üzere, her türlü faaliyet, kayıt belge ve bilgi işlem sistemini inceleme ve denetime uygun ve hazır duruma getirmekle yükümlüdür.

SHY-YDTGMK 39. ve 40. madde gereğince, yetkili bağımsız denetim kuruluşunun inceleme ve denetim sonucunda hazırlayacağı rapor SHGM tarafından incelenerek, onaylanır. SHGM'nin onayladığı rapor ilgili işletmeye gereği için gönderildiği zaman kuruluş tarafında yapılan inceleme ve denetim gerçekleşmiş olur. Bu raporların SHGM tarafından onaylanması sırasında yetkili bağımsız denetim kuruluşları tarafından inceleme ve denetim ücretinin %3'ü oranında SHGM'ye hizmet bedeli[471] ödenir. Söz konusu raporda yer alan eksikliklerin işletmeler tarafından giderilmesinin takibi SHGM tarafından yapılır. Denetim faaliyetinin sonucu itibariyle incelendiğinde, denetimin yaptırım gücü olmaksızın yetkili bağımsız denetim kuruluşları tarafından gerçekleştirildiğini görmekteyiz. Kamu gücü olmaksızın idari işlem yapmadan sadece inceleme ve denetim faaliyetinin yapılması, Anayasa Mahkemesi'nin kararlarında incelediği açıdan hukuka uygun olduğunu söyleyebiliriz. SHGM, yetkili bağımsız denetim kuruluşunun raporunu hem onaylamakta hem de gereğinin takibini kendisi yapmaktadır. Bu yüzden, SHY-YDTGMK kapsamında yetkili bağımsız denetim kuruluşunun hizmeti, teknik destek niteliği ön planda olan bir faaliyettir ve bu faaliyet neticesinde yaptırım uygulama yetki ve görevi SHGM'nin uhdesinde devam etmektedir.

Uygulamada, SHY-YDTGMK kapsamında yetkili bağımsız denetim kuruluşları faaliyete geçmeye başlamıştır. İlk bağımsız denetim kuruluşu olan şirket Yetkili Bağımsız Denetleme Kuruluşu Onay Sertifikası almış ve SHY-145 Bakım Denetlemesi,

[471] Söz konusu hizmet bedeli, işletme ruhsatının bedele bağlanması ile benzer nitelik taşımaktadır. Bu sebeple hizmet bedelinin hukuki niteliği ve açıklamalar için bkz: b. İşletme Ruhsatının Bedele Bağlanması bölümü.

Sürekli Uçuşa Elverişlilik Yönetim Kuruluşu Denetlemesi ve F Bakım Kuruluşu Denetlemesi konularında SHGM adına denetlemeler gerçekleştirecektir. [472]

**iii. İşletme Ruhsatı Sahibinin Denetimi**

5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunda SHGM'nin denetime ilişkin görev ve yetkileri düzenlenmiştir. Genel Müdürlüğün görev ve yetkilerinin düzenlendiği md. 9/m'de, SHGM'nin sivil hava araçlarıyla emniyetli uçuş operasyonları yapmak için gerekli olan önlemleri almak, denetlemeler yapmakla görevli ve yetkili olduğu düzenlenmiştir.

5431 sayılı Kanunun 23. maddesinde, hava aracı uçuşa elverişlilik, hava aracı bakım ve imalat, personel lisansları, hava alanları, hava trafik yönetim hizmetleri, yer hizmetleri, sivil havacılık güvenliği, havacılık işletmeleri, havacılık bakım, sağlık ve eğitim kuruluşları ile havacılıkla ilgili diğer inceleme ve denetimleri yapmak üzere, SHGM personeli arasından teknik denetçi görevlendirilebileceği düzenlenmiştir. Teknik denetçi olarak görevlendirilecek personelin havacılıkla ilgili eğitim görmüş, uluslararası geçerliliği haiz sertifikası olan ve sivil havacılık alanında en az üç yıl çalışmış olması gerekmektedir. Teknik denetçilere ilişkin görev, yetki, çalışma usul ve esasları SHGM tarafından çıkarılan yönetmelikle belirlenmiştir.

Denetimin esasları, denetleme elemanlarının seçimi ile yetki ve sorumlulukları, Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teknik Denetçilerin Görev, Yetki ve Sorumlulukları İle Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik (SHY TD01) ile düzenlenmiştir.

Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teknik Denetçilerin Görev, Yetki ve Sorumlulukları İle Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik (SHY TD01) ile SHGM tarafından görevlendirilecek teknik denetçilerin seçilme esasları, görev, yetki, sorumluluk ile çalışma usul ve esasları düzenlenmiştir. SHGM, teknik denetçi vasıtasıyla hava aracı uçuşa elverişlilik, hava aracı bakım ve imalat, personel lisansları, hava alanları, terminal işletmeleri, heliport işletmeleri, hava trafik yönetim hizmetleri, yer hizmetleri, sivil havacılık güvenliği, havacılık işletmeleri, havacılık bakım, sağlık ve eğitim

[472] Detaylı bilgi için bkz: http://web.shgm.gov.tr/tr/haberler/2039-sivil-havacilik-bagimsiz-denetim-icin-ilk-onayi-verdi (Erişim Tarihi:14.02.2017)

kuruluşları, uçuş operasyonları, haberleşme, seyrüsefer ve gözetim hizmetleri ile ilgili inceleme ve denetleme yapacaktır.

Hem 2920 sayılı Kanunda hem de 5431 sayılı Kanunda, denetim sonucunda, denetlenen işletmede eksikliklerin tespit edilmesi durumunda SHGM'nin idari yaptırım uygulamasına ilişkin düzenlemeler yer almaktadır. Bu yaptırımlar kimi zaman uçuş operasyonlarını veya işletmecinin faaliyetlerini durdurmak kimi zaman ise idari para cezası şeklinde yer almaktadır.

2920 sayılı Kanunun 27. maddesinde ve 5431 sayılı Kanunun 31. maddesinde, SHGM tarafından görevlendirilen teknik denetçilerin, bazı durumların varlığı halinde işletmecinin uçuş operasyonunu ve / veya işletmecinin faaliyetini durdurmaya yetkili olduğu düzenlenmiştir. Bu durumlar şunlardır: Hava aracının uçuşa elverişli olmaması; Mürettebatın o hava aracı tipi için gerekli nitelikleri taşımaması veya uçuşu yürütecek fiziksel ya da zihinsel kapasiteye sahip olmaması; Operasyonun can ve mal emniyeti için tehlike oluşturması; Tespit edilen eksiklik veya bulguların can ve mal emniyeti ile uçuş emniyetini doğrudan ilgilendirmesi. [473]

**b. Mali Denetim**

2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununun 27. maddesinde denetime ilişkin hususlar düzenlenirken, 28. maddesinde ruhsat sahiplerinin denetim için istenen bütün teknik ve ekonomik bilgileri vermekle yükümlü olduğu düzenlenmiştir. 5431 sayılı Kanunun 8/A maddesinin l bendinde ise SHGM'nin ana hizmet birimlerinde olan Uçuş Operasyon Daire Başkanlığı'nın havacılık işletmelerinin organizasyon, mali yapı ve personel yapısı ile ilgili olarak belirlenen şartlara uygunluğu bakımından denetlemek veya denetletmekle görevli olduğu düzenlenmiştir.

Ticari Hava İşletmeleri Yönetmeliği (SHY-6A) 45. maddesinde Mali Denetim başlığı altında ruhsat sahibinin mali denetimine ilişkin düzenlemeler yer almaktadır. Buna göre; SHGM işletme ruhsatı sahibinin mali durumunu denetler veya denetlettirir ve gerekli gördüğü durumlarda düzeltici uyarılarda bulunur. SHGM tarafından belirlenen

[473] Bu durumların içeriği ve bunlara karşı idari yaptırımlar hakkında bilgi için bkz: 1.1.5. İdari Yaptırımlar bölümü.

mali tablolar, talep edilen süre içinde SHGM'ye iletilmek zorundadır. İşletme ruhsatı sahiplerinin, SHY-6A ile belirlenen asgari sermayenin öz varlık içerisinde mevcut olması gerekmektedir. Ayrıca SHY-6A kapsamında ruhsatlandırılacak veya ruhsatlandırılmış işletmelerin finansal konularda denetlenmesine ilişkin esaslar SHGM tarafından çıkartılan talimat ile belirlenmiştir.

Ticari Hava İşletmelerinin Finansal ve Mali Konularda Denetlenmesine İlişkin Talimat (SHT-6AF) ile ticari hava işletmelerinin finansal ve mali konularda sahip olması gereken asgari gereklilikler ve bunların sağlanmasına ilişkin denetimlerin standart şeklinde yapılmasını sağlayacak usul ve esaslar belirlenmiştir.

**i. Mali Denetimin Kapsam ve İçeriği**

SHT-6AF md. 5'te denetlemenin amacı, işletmelerin finansal ve mali durumlarının, uçuş emniyetinin en üst seviyede tesis edilebilmesi için yeterli olup olmadığını değerlendirmek ve herhangi bir olumsuz durumda işletmeler tarafından gerekli tedbirlerin alınması temin etmek olarak düzenlenmiştir.

SHT-6AF'da düzenlenen denetim sistemi bildirim esasına dayanmaktadır. SHGM tarafından önceden hazırlanan ve işletmecilere gönderilen finansal bilgi seti[474] (finansal, mali ve istatistiksel tablolar) işletmeciler tarafından doldurularak SHGM'ye bildirilir. SHT-6AF md.7/3'te, bu bildirimlerin SHGM tarafından inceleneceği, işletmelerin mali durumlarının izleneceği, gerekli görülen durumlarda uyarı ve yaptırım dahil idari işlem tesis edileceği düzenlenmiştir. Ayrıca bu bildirimlerin haricinde SHGM'nin gerekli görmesi durumunda ayrıca denetim yapabileceği de belirtilmektedir.

SHT-6AF doğrultusunda düzenlenen finansal bilgi seti kapsamında işletme ruhsatı sahipleri şu konularda bildirimde bulunmaktadır: Şirketin varlıkları (dönen, duran, maddi duran, maddi olmayan, yatırım amaçlı ve diğer varlıklar), kaynakları (kısa – uzun vadeli yükümlülükleri ve özkaynaklar), kar ve zararı (hasılat, uçuş – meydan – kabin / kokpit – bakım – reklam – idari giderler, faaliyet ve vergi öncesi kar / zarar), nakit akımı (işletme, yatırım ve finansman faaliyetlerinden nakit akışları ve yabancı para çevrimi),

[474] Finansal bilgi seti için bkz: web.shgm.gov.tr/documents/sivilhavacilik/files/formlar/ucus.../ucus.../FR.68.xls (Erişim Tarihi: 10.05.2017).

uçak tipi bazında direk faaliyet giderleri dağılımı (uçuş, meydan, kabin / kokpit, bakım, uçuş ekipman kira giderleri), borç yaşlandırma tablosu, döviz pozisyonu, toplam çalışan yolcu sayısı, ilişkili taraf açıklamaları, uçak filo hareketleri, özkaynak hareketleri. Bildirime konu olan hususlar değerlendirildiğinde, SHGM'nin şirketin tüm ticari ve ekonomik işleyişi ve sırları hakkında bilgi sahibi olabildiğini söyleyebiliriz. Bu nedenle SHGM'nin mali denetime ilişkin faaliyetlerinde şirketler arası rekabeti engelleyici hususlardan kaçınması gerektiği ifade edilebilir.

SHT-6AF'da sadece denetim değil, ekonomik anlamda şirkette meydana gelen büyük değişikliklerin SHGM'ye bildirilmesi de düzenlenmiştir. SHT-6AF md.8/7'de büyük olaylar belirlenmiş ve bunların gerçekleşmesi durumunda SHGM'ye bu durumların nedenlerinin bildirilmesi düzenlenmiştir.[475] Büyük olayların niteliği göz önüne alındığında, sektörün tamamını etkileyebilecek nitelikte olan değişiklikler olduğunu söyleyebiliriz. SHGM'nin bu düzenlemeye yer vermesinin sebebi, mali açıdan denetime devam ettiği işletmelerin, büyük değişiklikler yaparken hangi saikle hareket ettiğini bilmek istemesi olarak yorumlanabilir. Böylelikle, SHGM hem rutin mali denetime devam etmekte hem de büyük değişikliklerin hangi saikle yapıldığını kontrol ederek sektörün ve şirketlerin işleyişini takip etmektedir. Öte yandan belirtmek gerekir ki, özel teşebbüs niteliğinde olan ticari hava işletmesinin finansal açıdan bu kadar yoğun denetimi, teşebbüs hürriyetini kullanımını etkilediği ileri sürülebilir. Dolayısıyla teşebbüs hürriyeti kapsamında, ticari hava işletmesinin ticari faaliyet yapmasına imkan tanıyacak ölçüde mali denetim kapsamında bilgi talep edilmesi ve ticari hava işletmesinin ticari risk alabilme imkanını ortadan kaldırmayacak şekilde mali denetimin gerçekleştirilmesi gerektiğini söyleyebiliriz. Çünkü mali denetim esasında ekonomik kamu düzenini sağlamaya yönelik ekonomik kolluk faaliyetidir. Bu nedenle hakkın özüne dokunmadan, ölçülü bir şekilde mali denetimin gerçekleştirilmesi isabetli olacaktır.

[475] Söz konusu durumlar şunlardır: İşletmenin herhangi bir ticari veya diğer alacaklarında normal ticari koşullar dışında kalacak şekilde nakit sıkıntısına sebebiyet verebilecek tahsilat gecikmesi yaşanması; Operasyonlarında önceki döneme göre mevsimsel etkiler dışında iş hacmi, personel sayısı, uçak sayısı, uçuş saati ve diğer değişiklikler sebebiyle % 10 ve üzerinde azalma meydana gelmesi; Bağlı ortaklık, iştirak satın alımı / kurulması veya elden çıkarılması; İşletmenin filosunda bulunan mülkiyetindeki hava aracının satılması; İşletmenin ortaklarına veya ilişkili olduğu diğer işletmelerin, yükümlülüklerine yönelik 1.000.000 (bir milyon) TL ve üzeri tutarında teminat, kefalet veya garanti vermesi; İşletmenin gelir ve giderlerini, nakit sıkıntısına sebebiyet verebilecek şekilde etkileyebilecek diğer olaylar.

SHT-6AF md.9'da, işletme ruhsatı sahibinin mali durumunun nasıl değerlendirileceği düzenlenmiştir. Buna göre, finansal bilgi setinde yer alan tüm veriler göz önüne alınarak, genel kabul görmüş finansal ve mali analiz oranları ve havacılık sektörü mali veri ortalamaları kullanılarak bir değerlendirmede bulunulacaktır. Söz konusu incelemenin teknik olduğunu söyleyebiliriz. Fakat belirtmek gerekir ki, havacılık sektörü mali veri ortalamaları kapsamında değerlendirme yaparken ölçek sektörün nasıl belirleneceği belirsizdir. Tüm dünya ortalaması mı yoksa yakın ve rekabet halindeki pazarların ortalamaları mı ele alınacak veya sadece yurt içinde bir değerlendirme mi yapılacak belirli değildir. Bu belirsizliğin hukuki güvenlik açısından hukuka aykırı olduğu ifade edilebilir. Dolayısıyla söz konusu belirsizliğin ortadan kalkması için, somut bir kriter getirilmesinin isabetli olabileceği ileri sürülebilir. Fakat diğer açıdan, idarenin ölçek bazında ve değerlendirmede serbest olmasının, daha isabetli olacağı çünkü sektörün gelişmişlik düzeyine göre ölçek alınacak sektörün değişebilir olduğu da söylenebilir. Bu nedenle idarenin, işletme ruhsatı sahibinin mali durumunu değerlendirirken hem yurt içi sektörün ortalamalarını hem de hedeflenen ölçek sektörü birlikte değerlendirmesi isabetli olacaktır.

Ayrıca SHT-6AF md. 9'da işletmelerin personeline, Eurocontrol teşkilatına, uçak kiralama şirketlerine, bakım ve yakıt kuruluşlarına, yer hizmeti, meydan işleticileri vb. tedarikçiler ile kamu kurum ve kuruluşlarına ilişkin mali yükümlülüklerinde hizmet almaya ya da operasyonlarını sürdürmeye engel teşkil edecek herhangi bir gecikme olmaması gerektiği de düzenlenmiştir. Bu yükümlülük, sektörün paydaşları arasında birbirini ekonomik olarak kötü etkilemeye neden olacak hususların önceden bertaraf edilmesine ilişkindir. Ruhsat sahibinin mali durumunun, hizmet almaya ve operasyonlarının sürekliliğinin devam ettirmeye engel olmaması amaçlanmaktadır.

**ii. Mali Denetimin Sonuçları**

SHT-6AF md.11'de SHGM tarafından yapılan değerlendirme neticesinde olumsuzluk görülmesi durumunda SHGM tarafından uyarıda bulunularak, işletmenin mali durumunu düzeltmeye yönelik gerekli işlemleri yapması talep edilir. Belirtmek gerekir ki, SHGM'nin gerekli gördüğü durumlarda düzeltici uyarılarda bulunmasının sınırları belirli değildir. Sektör içinde rekabete engel olmayacak şekilde inceleme

yapılmalı ve uyarılarda bulunulmalıdır. Bu uyarıların işletmenin ticari ve ekonomik sırlarını ifşa etmeyecek şekilde şeffaf olarak yapılması da sektörün işleyişi ve denetimlerin bilinirliği açısından isabetli olacaktır. Öte yandan, işletmenin mali durumuna ilişkin SHGM tarafından uyarı ve taleplerde bulunulması durumunda, bu uyarı ve taleplerin birer idari işlem niteliğinde olacağından, idari yargıda kamu yararı ve hizmetin gerekleri açısından denetlenebilecektir. Keza, SHGM'nin yanlış veya hatalı uyarı ve talepte bulunması neticesinde işletmenin itibar kaybına veya ekonomik olarak zarara uğraması ya da iflas etmesi durumunda ise idarenin sorumluluğuna gidilebileceğini de söyleyebiliriz.

SHT-6AF md.11'de mali denetim sonucunda yapılan değerlendirmelere uyulmaması durumunda uygulanacak yaptırımlar da düzenlenmiştir. Buna göre, işletmelerin personeline, Eurocontrol teşkilatına, uçak kiralama şirketlerine, bakım ve yakıt kuruluşlarına, yer hizmeti, meydan işleticileri vb. tedarikçiler ile kamu kurum ve kuruluşlarına ilişkin mali yükümlülüklerinde hizmet almaya ya da operasyonlarını sürdürmeye engel teşkil edecek durumun olması ve işletmenin giderleri karşılayamaz duruma düşmesi veya ödenmiş sermayenin özkaynak içinde korunamadığının tespit edilmesi durumunda, işletmenin mali durumunu etkileyebilecek bazı talepleri reddedilebilir. Bunlar; filoya hava aracı ilave talepleri, yeni uçuş hattı talepleri, ruhsat kapsamında genişleten değişiklik talepleri, yerli ve yabancı işletmelerden yapılacak kiralama talepleridir. Bu taleplerin reddedilmesinin yanı sıra SHY-6A kapsamında verilen mevcut teminat mektubunun iki katına kadar ek teminat mektubu talep edilebilir. Tüm bu yaptırımlar, işletmenin mali durumunu düzeltmesi ve sektörün işleyişinde ekonomik anlamda olumsuz sonuç göstererek domino etkisi yaratmasını önlemeyi amaçlamaktadır.

Sonuç olarak, SHGM'nin hem teknik açıdan hem de ekonomik açıdan sektörü denetlemesi ve yönlendirmesinin açıkça kanunla düzenlenmesi isabetli olacaktır. Teknik denetime ilişkin yaptırım ve denetimin usul ve esaslarının gerek 2920 sayılı Kanunda gerekse de 5431 sayılı kanunda düzenlendiğini ifade etmiştik. Fakat mali denetime ilişkin esaslar kanundan ziyade yönetmelik ve talimatlar ile düzenlenmiştir. Mali denetimin ve denetim sonucunda idarenin yaptığı uyarı ve taleplerin temel hak ve özgürlüklere

müdahale niteliği taşıması nedeniyle, şirketin ekonomik işleyişine bu kadar vakıf olan denetimin ve bu denetim sonucunda uygulanacak yaptırımların kanunda düzenlenmesinin hukuk devleti ilkesine uygun olacağını söyleyebiliriz.

### 1.1.5. İdari Yaptırımlar

İdare ve ticari hava işletmeleri arasındaki ruhsat ilişkisinin devamında, hukuki düzenlemelere aykırılık tespit edilmesi halinde idari yaptırım uygulanması vardır. Bu nedenle sivil havacılık mevzuatında düzenlenen idari yaptırımlara ilişkin rejim incelenmeden önce idare hukuku açısından bu yaptırımların tabi olduğu hukuki rejimin ele alınması gerekmektedir.

#### a. İdari Yaptırımların Tabi Olduğu Hukuki Rejim

Yaptırım, hukuk kuralının ihlal edilmesi durumunda hukuk düzenince öngörülen tepki olarak tanımlanmaktadır. Yaptırımın iki temel özelliğinin olduğunu söyleyebiliriz: "*Bir mevzuat ihlalinin doğrudan karşılığı olarak (yani mevzuat ihlaline yanıt olarak) verilmesi ve hukuksal bir zorlama içermesi*".[476] Bu nedenle idari yaptırımların, idari işlemler içinde ayrı bir yerinin olduğu, uygulanmalarında sıkı şekil ve usul koşullarının gözetilmesi gerektiği, bireylere bazı hususların yaptırılması veya yaptırılmamasını sağlamak yönünde olduğu belirtilmektedir.[477]

Doktrinde idari yaptırımlar nitelikleri açısından iki ana gruba, idari cezalar ve idari tedbirler olarak ikiye ayrılmakta ve bunlar da kendi içinde şu şekilde sınıflandırılmaktadır[478]:

İdari cezalar kendi içinde üç sınıfa ayrılmaktadır: Regülatif Cezalar (*regülatif para cezaları, faaliyete nihai veya uzun süreli son verme cezaları*), Kabahat Cezaları

[476] Ali Ulusoy, *İdari Yaptırımlar* (İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2013), 5.
[477] İl Han Özay, *İdari Yaptırımlar* (İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları No: 3326 Özdem Kardeşler Matbaacılık, 1985), 73.
[478] Ulusoy, *İdari Yaptırımlar*, 11-33. Belirtmek gerekir ki doktrinde idari yaptırımların farklı şekilde sınıflandırıldığı çalışmalar da mevcuttur. Örneğin, Oğurlu, idari yaptırımları, idari mali yaptırımlar ve bireysel yaptırımlar olarak sınıflandırmaktadır. Yücel Oğurlu, *İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma*, 2. b. (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2001), 84 vd. Çalışmamız kapsamında, belirli bir sektöre ilişkin yaptırımların daha kolay incelenebilmesine imkan verdiği için idari yaptırımların idari ceza ve idari tedbir olarak sınıflandırılması tercih edilmiştir.

(*kabahat para cezaları, mülkiyetin kamuya geçirilmesi*) ve Disiplin Cezaları (*personel disiplin cezaları, mesleki disiplin cezaları, öğrenci disiplin cezaları*).

İdari tedbirler ise geçici engelleme, idari iznin (ruhsat – lisans) geri alınması, eşyaya geçici elkoyma ve atipik idari tedbirler olarak dört sınıfa ayrılmaktadır.

Regülatif cezalar, belirli bir alandaki kamu düzenini (örneğin ekonomik kamu düzeni) korumak veya belirli bir sektörü regüle etmekle görevlendirilmiş idari makamlar tarafından verilen idari cezalar olarak tanımlanmaktadır. Regülatif cezalar, regülatif para cezaları ve faaliyete nihai veya uzun süreli son verme cezaları olarak sınıflandırılmaktadır.

Regülatif para cezaları, idari makamların kolluk yetkisi veya regülasyon yetkileri kapsamında verdikleri idari para cezaları olarak tanımlanmaktadır. Regülatif para cezalarında belirli bir alandaki kamu düzenini korumak veya belirli bir sektörü regüle etmek amacı bulunmaktadır. [479]

Faaliyete nihai veya uzun süreli son verme cezaları ise, idare tarafından verilen belirli bir alanda faaliyet gösterilmesine ilişkin iznin, mevzuatın ihlal edilmesi nedeniyle, iptal edilmesi ya da uzun bir süre veya süresiz olarak faaliyeti yapmasının yasaklanmasıdır.[480]

İdari tedbir olarak iznin geri alınması ile regülatif ceza olarak faaliyete uzun süreli son verme cezası arasındaki en önemli farkın süreye ilişkin olduğu fakat net ve kesin bir sürenin belirlemenin zor olduğu ifade edilmektedir. Faaliyetin sona ermesi veya durdurulması, mevzuat ihlalinin doğurduğu ya da doğuracağı sonuçların ortadan kaldırılmasına bağlanmışsa, bu idari yaptırım idari tedbir niteliğinde olduğu, çünkü burada amacın ihlalin sonuçlarından kaynaklanan olumsuzlukların giderilmesi olduğu belirtilmektedir. Regülatif cezada ise mevzuat ihlaline son verilmesine karşın faaliyete devam edilememesi durumu söz konusudur.[481]

[479] Ulusoy, *İdari Yaptırımlar*, 141.
[480] Ibid., 144.
[481] Ibid., 145.

Doktrinde idari cezaların ve idari tedbirlerin farklı hukuki rejimlere tabi olacağı belirtilmektedir. İdari cezalara, suç ve cezaların kanuniliği ilkesi ile geriye yürümezliği ilkesi, lehe kanunun uygulanması, kuşkudan sanık yararlanır ilkesi, savunma hakkı, soruşturma mecburiyeti gibi suç ve cezalara ilişkin temel anayasal güvencelerin kural olarak uygulanmasının zorunluğu olduğu; idari yaptırımlara ise temel ceza hukuku prensiplerinin uygulanmasının kural olarak zorunlu olmadığı, idari işlemler için öngörülen genel hukuka uygunluk ölçütlerinin[482] ve düzenlenmişse o alana ilişkin idari usul kurallarının uygulanmasının yeterli olduğu ifade edilmektedir.[483]

2920 sayılı Kanun ile 5431 sayılı Kanunda ve ilgili yönetmeliklerde düzenlenen idari yaptırımların büyük kısmı idari cezalar kapsamında regülatif cezalar olarak nitelendirilebilir. Regülatif cezaların yanı sıra idari tedbir olarak düzenlenen idari yaptırımlar da bulunmaktadır. Bu nedenle, her bir idari yaptırımın niteliği ayrı ayrı belirlenerek, tabi olduğu hukuki rejime göre değerlendirilmelidir.

**b. Sivil Havacılık Mevzuatında Düzenlenen İdari Yaptırımlar**

2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununda ve 5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunda sivil havacılık işletmelerinin faaliyetlerine ilişkin düzenlemelere aykırılık olması durumunda uygulanacak yaptırımlar düzenlenmiştir.

2920 sayılı Kanunun 27. maddesinde, denetim sonucunda hava aracının uçuşa elverişli olmaması, mürettebatın o hava aracı tipi için gerekli nitelikleri taşımaması veya uçuşu yürütecek fiziksel ya da zihinsel kapasiteye sahip olmaması, operasyonun can ve mal emniyeti için tehlike oluşturması, tespit edilen eksiklik veya bulguların can ve mal emniyeti ile uçuş emniyetini doğrudan ilgilendirmesi durumlarında işletmecinin ya da yeterlik belgesi gerektiren personelin uçuş operasyonunu ve/veya işletmecinin faaliyetini durdurmaya yetkili olduğu düzenlenmiştir. Keza ruhsatın iptali başlıklı 30. maddesinde, ruhsat sahibinin Kanunun 3. bölümünde yer alan hükümlere aykırı davranması halinde;

[482] Bir idari işlem olarak idari yaptırımların, idari işlemin unsurları açısından incelenmesi hususunda bkz: Özay, *İdari Yaptırımlar*, 106 vd.; Oğurlu, *İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma*, 154 vd.
[483] Ulusoy, *İdari Yaptırımlar*, 26. Ayrıca idari yaptırım ve ceza yaptırımı ayrımı hakkında detaylı bilgi için bkz: Oğurlu, *İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma*, 42 vd.

Bakanlık tarafından kendisine aykırılığın giderilmesi için yapılacak gerekçeli tebligat ve verilecek süre üzerine ruhsat sahibi aykırılıkları gidermez ise, verilmiş sürenin sonunda işletilen hatların bazılarına veya tümüne ilişkin iznin geçici olarak geri alınabileceği veya ruhsat derhal iptal edileceği düzenlenmiştir. 2920 sayılı Kanunun kabahat oluşturan davranışlar başlıklı 143. maddesinde ise, kanunun çeşitli maddelerinin ihlali durumunda verilecek farklı idari para cezaları[484] düzenlenmiştir.[485]

5431 sayılı Kanununda ise SHGM'nin görev ve yetkileri arasında yaptırıma ilişkin şu düzenlemeler yer almaktadır: Sivil havacılık alanında faaliyette bulunan ve kurallara aykırı hareket eden gerçek ve tüzel kişilere uygulanacak idari ve teknik yaptırımlara ilişkin esasları belirlemek ve bunlar hakkında yasal işlem yapmak (md.4/n), Uçuş emniyetinin veya uluslararası standartlar ve kuralların ihlal edildiğinin tespit edilmesi halinde, uçuş operasyonlarını ve faaliyetlerini yasaklamak, gerektiğinde işletme ruhsatlarını askıya almak veya iptal etmek ve cezai yaptırım da dahil gereken her türlü önlemi almak (md.4/o), Sivil hava trafiğine açık hava alanlarını kullanan yerli ve yabancı tescilli hava araçları ve bunların mürettebatını, uçuş emniyetinin sağlanmasını teminen uluslararası kurallar çerçevesinde denetlemek, gerekli önlemleri almak ve yaptırımlar uygulamak (md.8/A/e), Türk hava aracı sicilinde kayıtlı olan sivil hava araçlarının Uluslararası Sivil Havacılık Anlaşmasına uygun olarak başka bir Uluslararası Sivil Havacılık Teşkilatı üyesi ülke tarafından yetkilendirilmiş olan işletme bünyesinde operasyon yapma şartlarını ve ilgili ülke ile operasyon sorumluluklarını belirlemek, yetki devri yapmak veya almak, denetlemek, yaptırım uygulamak ve kayıtları tutmak, başka bir Uluslararası Sivil Havacılık Teşkilatı üyesi ülke sicilinde kayıtlı olan sivil hava araçlarının, Uluslararası Sivil Havacılık Anlaşmasına uygun olarak Türkiye'de Genel

[484] Md.143/1(a) gereğince, 2920 sayılı Kanunun 11, 18, 19, 26, 28, 29, 54, 58 ve 89. maddeleri ile 9. maddesinin üçüncü, 95. maddesinin birinci ve 102. maddesinin ikinci fıkrasına aykırı davranışta bulunanlara 1.000 TL'den 10.000 TL'ye kadar (2017: 1.8333 TL'den 18.377 TL'ye kadar); Md.143/1(b) gereğince, 2920 sayılı Kanunun 23, 24 ve 25. maddeleri ile 57. maddesinin son fıkrasına aykırı davranışta bulunanlara 500 TL'den 10.000 TL'ye kadar (2017: 914 TL'den 18.377 TL'ye kadar); Bu maddeler dışında kalan SHGM'nin sivil havacılığı düzenlemek maksadıyla alacağı önlemlere uymayanlara, 500 TL'den 10.000 TL'ye kadar (2017: 914 TL'den 18.377 TL'ye kadar) idarî para cezası verileceği düzenlenmiştir.

[485] 5326 sayılı Kabahatler Kanununun 17. maddesinin yedinci fıkrasında idari para cezalarının her takvim yılı basından geçerli olmak üzere o yıl için, 4/1/1961 tarihli ve 213 sayılı Vergi Usul Kanununun mükerrer 298. maddesi hükümleri uyarınca tespit ve ilan edilen yeniden değerleme oranında artırılmak suretiyle uygulanacağı gerekçesiyle SHGM tarafından çıkartılan 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu Uyarınca Verilecek İdari Para Cezalarına İlişkin Tebliğ (2017/1) (01.04.2017 tarih ve 30025 sayılı Resmi Gazete) ile 2017 yılından itibaren uygulanacak oranlar belirlenmiştir.

Müdürlük tarafından yetkilendirilmiş olan bir işletme bünyesinde operasyon yapma şartlarını ve ilgili ülke ile operasyon sorumluluklarını belirlemek, yetki devri yapmak veya almak, denetlemek, yaptırım uygulamak ve kayıtları tutmak (md.8/A/f).

Netice itibariyle, sivil havacılık mevzuatında farklı hususlara ilişkin farklı idari yaptırımlar öngörülmüştür. Sivil havacılık mevzuatında düzenlenen idari yaptırımlar, kanunda ifade edildiği şekliyle üçe ayırarak incelenecektir.

**i. İdari Para Cezaları**

2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununda belirtilen hükümlere ve SHGM tarafından sivil havacılığı düzenlemek amacıyla alacağı önlemlere aykırılık oluşturan fiillere karşı verilecek idari para cezaları, Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Tarafından Verilecek İdari Para Cezaları Hakkında Yönetmelik (SHY-İPC) ile düzenlenmiştir.

SHY-İPC ile 2920 sayılı Kanunda belirtilen hükümlere ve SHGM'nin sivil havacılığı düzenlemek maksadıyla alacağı önlemlere aykırılık oluşturan fiilleri ve bu fiillere 2920 sayılı Kanunun 143. maddesi uyarınca verilecek idari para cezalarına ilişkin usul ve esaslar düzenlenmiştir.

SHY-İPC 4. maddesinde, yasal düzenlemeler ile getirilen yükümlülüklere aykırı davranılması durumunda verilecek idari para cezaları her bir aykırılık için ayrı ayrı düzenlenmiştir. SHY-İPC md.4'te, 2920 sayılı Kanunun md.143/1(a)'da[486] ve

[486] Zorunlu kurtarmaya yardım işlemleri ile can ve mal güvenliğini korumaya yönelik tedbirler dışında, araştırma ve soruşturmanın selametle yürütülmesini engelleyecek işler yapılması ve delillerin muhafazasının sağlanmaması ile bu konuda mahalli mülki amirler tarafından alınan tedbirlerin uygulanmaması, Gerçek ve tüzelkişilerin Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığından ön izin almadan ticari amaçla hava araçlarıyla yolcu veya yük taşıma faaliyetlerinde bulunmaları, İşletme ruhsatı olmaksızın hava araçlarıyla ticari faaliyette bulunulması, tarifeli olarak hava ulaştırma hizmeti yapmak için ruhsat almış bulunan işletmelerde, talep edildiğinde tarife içerisinde yapılan her uçuşta, ücret karşılığında posta taşıma yükümlülüğünü yerine getirilmemesi, Denetim için istenilen bütün teknik ve ekonomik bilgileri verme yükümlülüğünü yerine getirilmemesi, Taşımayı ilgilendiren genel şartlar ve tarifelerde izin verilmesinden sonra yapılacak değişiklikleri, ilgilinin Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığına tasdik ettirmemesi, Pilotlar ile hava aracının sevk ve idaresi bakımından gerekli personelin, faaliyette bulunabilmeleri için, Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığından yeterlik belgesi almamaları veya bu belgeleri belirli süreler içinde yenilememeleri durumunda 10.000 TL ; Türk sivil uçak siciline tescil edilen hava aracının, evvelce kayıtlı bulunduğu sicilden sildirilmemesi, 2920 sayılı Kanunun 89. maddesinde belirtilen belgelerinin hava aracında bulundurulmaması, Belirlenmiş bulunan gümrüklü havaalanlarından başka bir yere zorunluluk nedeniyle iniş yapıldığı takdirde, hava aracı sorumlu pilotu, durumu derhal varsa havaalanı yöneticisine, yoksa en yakın mülki amire veya zabıta yetkilisine duyurmak ve yetkili makamlar el koyuncaya kadar hava aracını, yolcuları ve yükü ile birlikte güvence altına alma yükümlülüğünü yerine getirmemesi durumunda 6.000 TL ; Kaptan pilotun hava aracında işlenen suç ve kabahatlerle ilgili olarak gereken kanuni tedbirlerin alınmasını sağlamak amacı ile durumu en kısa zamanda yetkili makamlara

md.143/1(b)'da[487] geçen fiiller belirlenerek, ayrı ayrı idari para cezaları şekilde düzenlenmiştir. SHY-İPC md.4/3'te, EK-1'de[488] yer alan bulgulara belirtilen miktarda idari para cezası verileceği de düzenlenmiştir. Ek-1'de düzenlenen bulgular sadece ticari hava işletmelerine değil, sivil havacılık işletmelerinin tamamına ilişkin ve sivil havacılık faaliyetlerini tehlikeye sokan 3. kişileri kapsayan niteliktedir. Ek-1'de tam olarak 242 bulgu – davranış – ihlal durumuna ilişkin ayrı ayrı verilecek idari para cezaları düzenlenmiştir.

SHY-İPC md.4 ve Ek-1'de düzenlenen idari para cezalarının detaylı bir şekilde düzenlendiğini ve her bir davranış için 2920 sayılı Kanunun 143. maddesinde düzenlenen aralığın belirlendiğini söyleyebiliriz. SHY-İPC ile SHGM, 2920 sayılı Kanunun idari para cezalarına ilişkin verdiği takdir yetkisi kapsamında yer alan aralığı, her bir davranış için sabit idari para cezasına dönüşmüştür. Bu düzenleme, hukuki güvenlik ve belirlilik açısından isabetlidir. Çünkü, mevzuata aykırı fiillerin net bir şekilde belirlenmesi ve bunlara karşılık verilecek idari para cezalarının önceden bilinmesi isabetlidir. Fakat bu düzenleme, her bir davranışın eşit derecede zarar / tehlike doğuracağını kabul etmektedir. Örneğin, ruhsat sahibinin, işletme faaliyetlerini ruhsatın şartlarına aynen uyarak yürütmemesi halinde 6.000 TL idari para cezası verileceğine ilişkin düzenleme gereğince, ruhsat şartlarından birine uyulmaması hali ile ruhsat şartlarında birden çok uyulmaması halinde aynı idari para cezası verilmek durumundadır. Bu nedenle, idari para cezası verilecek hususların net bir şekilde belirlenmesinin isabetli olduğunu ama bu hususlara ilişkin nitelik bakımından değerlendirme yapılmasını öngörmeden sabit bir para cezası verilmesinin ise isabetli olmadığı söylenebilir.

SHY-İPC 6. maddesinde, "*Bu Yönetmelikte düzenlenen ihlaller için düzenlenen idari para cezalarının uygulanması diğer mevzuat hükümleri uyarınca düzenlenen idari*

---

intikal ettirmek ve yurt dışında ise, Türk konsolosluğuna bildirmek veya bildirilmesini sağlamak yükümlülüğü ile her iki halde de, ayrıntılı bir rapor verme yükümlülüğünü yerine getirmemesi durumunda 3.500 TL idari para cezası verileceği düzenlenmiştir.

[487] Ruhsat sahibinin, ruhsatın örneklerini, işletmesinde müşteri ve iş çevrelerinin kolaylıkla görüp okuyabilecekleri yerlere asmaması, Ruhsat sahibinin, belirlediği uçuş tarifelerini Genel Müdürlük tarafından onaylanmadan veya onaylanmasının üzerinden yedi gün geçmeden veya yürürlüğe koymadan en az üç gün öncesine kadar üçüncü kişilere duyurmadan yürürlüğe koyması halinde 1.500 TL ; Ruhsat sahibinin, işletme faaliyetlerini ruhsatın şartlarına aynen uyarak yürütmemesi halinde 6.000 TL idari para cezası verileceği düzenlenmiştir.

[488] http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspx?MevzuatKod=7.5.17067&MevzuatIliski=0&sourceXmlSearch=shy-ipc (Erişim Tarihi: 21.04.2017)

*yaptırımların uygulanmasını engellemez*." düzenlenmesi yer almaktadır. Fakat belirtmek gerekir ki, non bis in idem kuralı gereğince, bir kimse aynı fiilden dolayı bir kez yargılanabilir ve bir kez cezalandırılabilir. Bu ilkenin idari cezalar için de geçerli olduğu ifade edilmektedir. Fakat aynı fiil nedeniyle hem idari ceza verilmesi hem de idari tedbir uygulanmasının non bis in idem kuralına aykırı olmayacağı belirtilmektedir.[489] Bu nedenle, SHY-İPC md.6'da yer alan düzenlemedeki "diğer mevzuat hükümleri uyarınca düzenlenen idari yaptırımlar" ibaresi, idari tedbirler olarak yorumlanmalıdır. Aksine yorum, yani diğer mevzuat hükümlerinde yer alan başka idari para cezası verilmesi halinde, bu durumun non bis in idem kuralına aykırı olacağını söyleyebiliriz. Öte yandan belirtmek gerekir ki, bir fiilin farklı düzenleri (kamu düzeninin farklı hususlarını) ihlal etmesi durumunda ise, birden fazla özel kolluğun görev alanına girdiği söylenebilir. Bu durumda, özel kollukların her birinin farklı amaca yönelik faaliyet göstermesi nedeniyle kural olarak aynı anda kolluk faaliyetinde bulunmaları gerektiği ifade edilmektedir.[490] Dolayısıyla bir fiilin birden fazla özel kolluk alanına ilişkin düzeni ihlal etmesi durumunda ise her bir kolluk faaliyetinin kendi alanına ilişkin olarak kolluk faaliyetinde bulunabileceği ifade edilebilir.

SHY-İPC 6. maddesinde yer alan bu düzenlenme gereğince, idari para cezası ile ruhsat sahibinin faaliyetleri geçici olarak durdurulması yönünde idari yaptırım birlikte verilebilecektir. Bu geçici yaptırıma neden olan hususların işletmeci tarafından giderilmemesi durumunda ise işletme ruhsatının iptali söz konusu olabilecektir. Fakat belirtmek gerekir ki, 4628 sayılı Elektrik Piyasası Düzenleme Kurumunun Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunda düzenlenen para cezası ve lisans iptali yaptırımlarına ilişkin öngörülen, genellikle önce para cezasının sonra lisans iptalinin uygulanmasına[491] benzer bir düzenleme ne 2920 sayılı Kanunda ne de 5431 sayılı Kanunda yer almamaktadır. Bu nedenle idari para cezaları ve ruhsat iptaline ilişkin uygulamada, 4628 sayılı Kanunda genel olarak öngörülen sisteme benzer bir sistemin, hava taşıma faaliyetinin emniyet ve güvenliğini riske atmayacak şekilde olmak üzere 2920 sayılı Kanun ve 5431 sayılı Kanunda düzenlenmesinin isabetli olacağını söyleyebiliriz. Böyle bir düzenleme ile hem

[489] Ulusoy, *İdari Yaptırımlar*, 109-111.
[490] Okay Tekinsoy, *Kolluk kısmı*, Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay Tekinsoy, 586.
[491] Nur Karan, *Elektrik Piyasası Lisanslarının Tabi Olduğu Hukuki Esaslar* (İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2011), 307.

faaliyetin geçici olarak durdurulmasından önce işletme sahibine para cezası verilerek söz konusu aykırılıkların kaldırılması hem de hava taşıma faaliyetinin sürekliliği sağlanmış olacaktır.

SHY-İPC md.8'te ihlal olması durumunda, gönüllü raporlama yapılması halinde idari para cezasının uygulanmayacağı haller düzenlenmiştir. Belirtmek gerekir ki 8. maddenin uygulanabilmesi için hem gönüllü raporlama, yani ihlali gerçekleştiren kişinin bu durumu idareye bildirmesi hem de şu şartlardan biri gerekmektedir: İhlalin, plansız denetimden önce veya planlı denetimden en az 1 ay önce bildirilmesi; yapılan ihlalin ilgili kurum, kuruluş ve gerçek kişi tarafından maddi bir kazanç temin etmek amacıyla yapılmamış olması; bu bildirimden en geç 10 iş günü içerisinde ihlalin tekrarlanmaması için kök sebeplerini içerecek şekilde önleyici, düzeltici önlemlerin ne olduğunu açıklayan ve Genel Müdürlük tarafından kabul edilen detaylı bir bildirim raporunun Genel Müdürlüğe sunulmuş olması; düzeltici önlemlerin verilen süre içerisinde yapılmış olması. Fakat SHY-İPC md.8/2 gereğince, idari para cezası uygulanmayan ihlalin, bir takvim yılı içinde tekrarlanması durumunda uygulanmayan idari para cezası ile birlikte idari para cezası uygulanır.

SHY-İPC 11 ve 12. maddesine göre, idari para cezasına karar vermeye Sivil Havacılık Genel Müdürü yetkilidir. Genel Müdürün onayının alınmasını müteakip, idari para cezasının 11/2/1959 tarihli ve 7201 sayılı Tebligat Kanunu'na göre ilgili kişiye tebliğ edileceği ve idari para cezalarına karşı, tebliğ tarihinden itibaren onbeş gün içinde sulh ceza mahkemesine başvurabileceği, bu süre içerisinde başvurunun yapılmamış olması halinde idari para cezalarının kesinleşeceği düzenlenmiştir.

**ii. Ruhsatın Askıya Alınması ve Geçici Olarak Geri Alınması**

2920 sayılı Kanunun 30. maddesinde, ruhsat sahibinin, 2920 sayılı Kanunun 18 ile 33. maddeleri arasında yer alan hükümlere ve ruhsattan kaynaklanan yükümlülüklere uymaması durumunda Bakanlık tarafından önce hükümlere ve yükümlülüklere uyması için gerekçeli tebligat yapılacağı ve verilen süre zarfında ruhsat sahibinin bu aykırılıkları gidermesinin bekleneceği, eğer gidermezse, sürenin sonunda işletilen hatların bazılarına veya tümüne ilişkin iznin, geçici olarak geri alınabileceği veya ruhsatın derhal iptal edilebileceği düzenlenmiştir.

5431 sayılı Kanunun 4. maddesinin o bendinde, SHGM'nin uçuş emniyetinin veya uluslararası standartlar ve kuralların ihlal edildiğinin tespit edilmesi halinde, uçuş operasyonlarını ve faaliyetlerini yasaklamak, gerektiğinde işletme ruhsatlarını askıya almak veya iptal etmek ve cezai yaptırım da dahil gereken her türlü önlemi almakla görevli ve yetkili olduğu düzenlenmiştir.

Ticari Hava İşletmeleri Yönetmeliği (SHY-6A)'da bir yaptırım olarak askıya alma çeşitli maddelerde (13, 16, 19) düzenlenmiştir. Hatta SHY-6A'da verilen ruhsatın askıya alınmasına ilişkin usul ve esasların düzenleneceği de açıkça belirtilmiştir.

SHY-6A md. 44/3'te, SHGM'nin 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunun 27. ve 30. maddeleri ile 5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun kapsamında uçuşları durdurmaya, işletme ruhsatını askıya almaya ve iptal etmeye yetkili olduğu da açıkça ifade edilmiştir.

SHY-6A md. 47/4 gereğince, SHY-6A ve SHY-6A'ya istinaden yapılan operasyonel ve mali konulardaki düzenlemelere göre yapılan denetim sonucunda uçuş emniyeti açısından sakınca görülmesi durumunda, işletmenin uçuşları 5431 sayılı Kanunun 4. maddesi ile 2920 sayılı Kanunun 27. maddesine istinaden kısmen veya tamamen durdurulur ve işletmeye en fazla 3 ay süre verilir. Bu süre içerisinde tespit edilen hususların giderilememesi durumunda işletmecinin işletme ruhsatı 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunun 30. maddesine istinaden askıya alınır veya iptal edilir.

SHY-6A md. 47/5 gereğince, SHY-6A ve SHY-6A'ya istinaden yapılan düzenlemelere göre yapılan denetim sonucunda uçuş emniyetine doğrudan etki etmeyen ancak SHY-6A ve üyesi olduğumuz uluslararası kuruluşlar tarafından belirlenen koşulların bir kısmının kaybedildiğinin tespit edilmesi durumunda işletmeciye en fazla üç ay süre verilerek eksikliklerin tamamlanması istenir. Bu süre içerisinde eksikliklerini tamamlayamayan işletmecinin uçuşları 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunun 27. ve 30. maddesine istinaden durdurularak işletme ruhsatı askıya alınır. Bu süre içerisinde eksikliklerini gideremeyen işletmecilerin işletme ruhsatları 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunun 30. maddesine istinaden iptal edilir.

Ruhsatın askıya alınmasının hukuki sonuçlarına ilişkin sivil havacılık mevzuatında açık bir düzenlemenin yer almadığını söyleyebiliriz. 2920 sayılı Kanun ve 5431 sayılı Kanunda düzenlenen "geçici olarak geri alma" ile "askıya alma" idari yaptırımlarının benzer nitelikte olduğu ifade edilebilir. Bu idari yaptırımlardan hedeflenen sonuç, işletmenin faaliyetlerinin geçici olarak durdurulmasıdır. Bu nedenle, geçici olarak geri alma ve askıya alma, bu idari yaptırımların uygulandığı süre içinde iptal edilmesine ilişkin sonuçları doğuracaktır. Bir başka anlatımla, işletmeci, iznin geçici olarak geri alınması veya ruhsatın askıya alınması halinde, söz konusu yaptırıma neden olan hususun ortadan kaldırılması için uğraşırken faaliyetlerine bu süre zarfında devam edemeyecektir.

Netice itibariyle, sivil havacılık mevzuatında bir idari yaptırım olarak askıya almak ve geçici olarak geri almak düzenlenmiştir. Bu idari yaptırımların sonucu itibariyle aynı nitelikte olduğunu ve geçici nitelikte olduğunu söyleyebiliriz. Bu idari yaptırımların geçiciliği, mevzuata aykırılığın ortadan kaldırılması veya idare tarafından verilen sürenin sonuna kadardır. Bu süre zarfında, işletmeci faaliyette bulunmayacaktır. Dolayısıyla süre ile sınırlı olmak üzere, iptal idari yaptırımı ile aynı sonucu doğuracaktır. Sürenin dolması ve/veya mevzuata aykırılığın giderilmesi halinde söz konusu izin, ruhsat geçerli hale geri dönecektir.

### iii. Ruhsat İptali

Sivil havacılık mevzuatında ruhsat iptaline ilişkin düzenlemeler esas olarak, 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu, 5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun ve Ticari Hava Taşıma İşletmeleri Yönetmeliği (SHY-6A)'da yer almaktadır.

2920 sayılı Kanunun 30. maddesi gereğince[492], ruhsat sahibinin, 2920 sayılı Kanunun 18 ile 33. maddeleri arasında yer alan hükümlere ve ruhsattan kaynaklanan

[492] Ruhsatın iptali başlıklı 2920 sayılı Kanunun 30. maddesinde iki farklı yaptırım öngörülmüştür: İznin geçici olarak geri alınması ve ruhsatın iptali. Maddenin başlığında sadece ruhsatın iptalinin öngörülmüş olması, madde metninde ise iznin geçici olarak geri alınmasının düzenlemesi nedeniyle bir karışıklık söz konusu olduğu ileri sürülebilir. Öte yandan madde metni içinde yer alan "izin" ibaresi ile işletme ruhsatı mı kastedilmektedir yahut 18. maddede düzenlenen izin mi kastedilmektedir belli değildir. İzin ve ruhsat arasındaki ikili sistem ve izin ile ruhsat arasındaki ilişkinin birinin diğerinin ön şartı olması nedeniyle madde metni içinde yer alan "izin" ibaresi ile işletme ruhsatının anlaşılması gerektiğini söyleyebiliriz.

yükümlülüklere uymaması durumunda Bakanlık tarafından önce hükümlere ve yükümlülüklere uyması için gerekçeli tebligat yapılır ve verilen süre zarfında ruhsat sahibinin bu aykırılıkları gidermesi beklenir. Eğer gidermezse, sürenin sonunda işletilen hatların bazılarına veya tümüne ilişkin izin, geçici olarak geri alınabilir veya ruhsat derhal iptal edilir.

5431 sayılı Kanunda ise, idare tarafından verilen izin, ruhsat ve belgelerin iptaline ilişkin çeşitli düzenlemeler yer almaktadır. Md.4/o'da, SHGM'nin uçuş emniyetinin veya uluslararası standartlar ve kuralların ihlal edildiğinin tespit edilmesi halinde, uçuş operasyonlarını ve faaliyetlerini yasaklamak, gerektiğinde işletme ruhsatlarını askıya almak veya iptal etmek ve cezai yaptırım da dahil gereken her türlü önlemi almakla görevli ve yetkili olduğu düzenlenmiştir.

5431 sayılı Kanunda ruhsat sahibinin hangi fiilleri yapması durumunda ruhsatının iptal edileceğine ilişkin detaylı bir düzenleme yer almaktadır. 2920 sayılı Kanun ve SHY-6A'da ise ruhsat iptali yaptırımı uygulanacak fiiller – durumlar detaylı bir şekilde belirlenmiştir. Söz konusu ruhsat iptaline neden olan hususları şu şekilde gruplandırabiliriz: Ruhsat Şartlarına Aykırılık, Ruhsat Yükümlülüklerine Aykırılık; Operasyonel Durumlar.

**(a). Ruhsat Şartlarına Aykırılık**

2920 sayılı Kanunun 24. maddesi gereğince ruhsat sahibi, işletme faaliyetlerini ruhsat şartlarına uygun bir şekilde yürütmek zorundadır. Bu düzenleme gereğince işletmeye verilen ruhsatta ve münferiden belirtilen şartlara uygun davranmak zorundadır. Bu şartlara uygun bir şekilde faaliyet gerçekleştirmemesi durumunda ise ruhsatı iptal edilebilecektir. Öte yandan SHY-6A'da işletme ruhsatı sahibinin kanunen uyması gereken şartlara ilişkin olarak bazı hususlar açıkça düzenlenmiştir.

SHY-6A md. 13/2 gereğince, ön izin alan veya işletme ruhsatına sahip olan işletmecilerin, yönetim kurulu üyelerinde değişiklik olması durumunda SHGM bildirim yapılmalıdır. Yönetim kurulu yapısında SHY-6A düzenlenen hükümlere aykırılık olması durumunda, SHGM tarafından verilecek süre zarfında söz konusu aykırılığın giderilmesi gerekmektedir. Aykırılığın süresi içinde giderilmemesi durumunda, iki aylık süre ile

işletmenin faaliyetlerinde kısmi sınırlamalar yapılır. İki ay içinde de aykırılığın giderilmemesi durumunda işletme ruhsatı askıya alınır veya iptal edilir.

SHY-6A md. 16/1-ç gereğince, iki uçağını Türk Sivil Hava Aracı Siciline kaydettirerek uçuş faaliyetlerine başlamak isteyen işletmeciye, SHGM tarafından, en geç bir yıl içerisinde diğer uçağını da Türk Sivil Hava Aracı Siciline kaydettirmesi şartıyla bir yıl süreli işletme ruhsatı verilir. Bir yıl içerisinde bu şartın gerçekleştirilmemesi durumunda işletmecinin işletme ruhsatı askıya alınır ve 3 ay süre verilir. Bu süre içerisinde de şartın gerçekleştirilmemesi durumunda işletme ruhsatı iptal edilecektir.

SHY-6A md. 19/1-k gereğince, işletmecilerin SHY-6A'da öngörülen filosunda bulundurması gereken uçak sayısında eksilme olması halinde, SHGM tarafından işletmeciye en fazla 6 ay süre verilir. Bu süre içerisinde istenen koşulları sağlayamaması ve/veya uçak sayısını tamamlayamaması halinde, işletme ruhsatı 3 ay süre ile askıya alınır. Askı süresi sonunda da gerekliliklerin yerine getirilememesi halinde işletme ruhsatı iptal edilir.

**(b). Ruhsat Yükümlülüklerine Aykırılık**

2920 sayılı Kanunda ve SHY-6A'da, işletme ruhsatı sahibi ticari hava işletmelerinin yükümlülüklerinin düzenlendiğini ifade etmiştik. Tekrar belirtmek gerekir ise, 2920 sayılı Kanunun 25. maddesi gereğince işletme ruhsatı sahibinin temel yükümlülüğü uçuş ve ücret tarifesine ilişkindir. Öte yandan 2920 sayılı Kanunun 26. maddesi gereğince, tarifeli olarak hava ulaştırma hizmeti yapmak için işletme ruhsatı almış işletmeler, talep edilmesi halinde tarifeli her uçuşta posta taşımakla yükümlüdürler. Ayrıca işletme ruhsatı sahibi 2920 sayılı Kanunun 27. maddesi gereğince, SHGM tarafından yürürlüğe koyulan düzenlemeleri takip etmek ve bu düzenlemeler ile SHGM tarafından verilen talimatlara uymak, SHGM tarafından istenilen her türlü bilgi ve belgeyi vermek ve istenen ekipmana her zaman erişebilmelerini sağlamakla; 2920 sayılı Kanunun 28. maddesi gereğince ise denetim için talep edilen bütün teknik ve ekonomik bilgileri vermekle yükümlüdür. Netice itibariyle tüm bu yükümlülüklere aykırılık durumunda 2920 sayılı Kanunun 30. maddesi gereğince işletme ruhsatı iptal edilebilecektir.

**(c). Operasyonel Durumlar**

5431 sayılı Kanun md.4/o'da uçuş emniyetinin veya uluslararası standartlar ve kuralların ihlal edilmesi ve bu durumun tespit edilmesi halinde işletme ruhsatının iptal edileceği açıkça düzenlenmiştir. Söz konusu tespit münferiden gerçekleşen her durum için ayrı ayrı yapılmalıdır. Öte yandan SHY-6A'da hangi operasyonel durumlarda ruhsat iptal edilebileceğine ilişkin detaylı düzenlemelere yer verilmiştir.

SHY-6A md. 47/3 gereğince, 2920 sayılı Kanun ve SHY-6A kapsamında yapılan operasyonel ve mali düzenlemelerin asgari gerekliliklerini karşılayamaması sebebiyle uçuş faaliyetlerinin durdurulması halinde, uçuş faaliyetlerinin durdurulduğu tarihten itibaren işletmeye asgari gereklilikleri yerine getirmesi için en fazla 6 ay süre verilir. Bu süre sonunda asgari gerekliliklerin sağlanamaması halinde işletme ruhsatı iptal edilir.

SHY-6A md. 47/4 gereğince, SHY-6A ve SHY-6A'ya istinaden yapılan operasyonel ve mali konulardaki düzenlemelere göre yapılan denetim sonucunda uçuş emniyeti açısından sakınca görülmesi durumunda, işletmenin uçuşları 5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunun 4. maddesi ile 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunun 27. maddesine istinaden kısmen veya tamamen durdurulur ve işletmeye en fazla 3 ay süre verilir. Bu süre içerisinde tespit edilen hususların giderilememesi durumunda işletmecinin işletme ruhsatı 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunun 30. maddesine istinaden askıya alınır veya iptal edilir.

SHY-6A md. 47/5 gereğince, SHY-6A ve SHY-6A'ya istinaden yapılan düzenlemelere göre yapılan denetim sonucunda uçuş emniyetine doğrudan etki etmeyen ancak SHY-6A ve üyesi olduğumuz uluslararası kuruluşlar tarafından belirlenen koşulların bir kısmının kaybedildiğinin tespit edilmesi durumunda işletmeciye en fazla üç ay süre verilerek eksikliklerin tamamlanması istenir. Bu süre içerisinde eksikliklerini tamamlayamayan işletmecinin uçuşları 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunun 27. ve 30. maddesine istinaden durdurularak işletme ruhsatı askıya alınır. Bu süre içerisinde eksikliklerini gideremeyen işletmecilerin işletme ruhsatları 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunun 30. maddesine istinaden iptal edilir.

### iv. Ruhsat İptalinin Sonuçları

Ruhsat iptalinin en temel sonucu, işletmecinin hava taşıma faaliyeti yapamaması ve tekrar yapmak istemesi durumunda kısıtlamalar olmasıdır. SHY-6A md. 13'te yer alan düzenlemeye göre, koltuk kapasitesi yirmi ve daha fazla olan hava araçları ile ticari hava taşımacılığı faaliyetinde bulunan havacılık işletmesinde işletme ruhsatı iptali durumunda, işletme ruhsatının, askıya alındığı tarihte veya iptal edildiği tarihte bu tüzel kişilikte doğrudan veya dolaylı olarak pay sahibi, yönetim kurulu üyesi, genel müdür ve/veya sorumlu müdür olan kişiler, işletme ruhsatı talebinde bulunan yeni bir şirkette, paydaş ve yönetim kurulu üyesi, sorumlu müdür veya sorumlu yönetici personel olarak yer alamaz.

Ruhsat iptalinin bir başka önemli sonucu ise teminat mektubuna ilişkindir. SHY-6A md. 19/1-d gereğince ruhsatlandırma aşamasında sunulması ve işletme faaliyeti süresince tam ve geçerli tutulması gereken teminat mektubu, işletme ruhsatının iptal edilmesi durumunda işletmecinin tüm borç ve mükellefiyetlerinden bağımsız olarak, hüküm alınmasına gerek olmadan SHGM tarafından nakde çevrilir. İşletme ruhsatının iptal edilmiş olması nedeniyle taşıma taahhüdünün yerine getirilememesi nedeniyle SHGM tarafından yapılan duyuru üzerine başka bir havayolu işletmesi tarafından en geç iki ay içerisinde taşıma gerçekleştirilebilir. Bu durumda taşımayı gerçekleştiren havayolu şirketine, nakde çevrilen teminat mektubundan taşıma bedelleri ödenir. Nakde çevrilen teminat mektubundan artan miktar olması durumunda hazineye gelir olarak kaydedilir.

Netice itibariyle, ruhsatın iptal edilmesi durumunda, iptale neden olan kişilerin söz konusu faaliyeti tekrar yapmaları önlenmektedir. Böylelikle hava taşıma faaliyetini sağlıklı bir biçimde yürütemeyen, ruhsat yükümlülüklerine uymayan kimselerin tekrar hava taşıma faaliyeti yapmamaları amaçlanmaktadır. Öte yandan, ruhsat iptali nedeniyle yolcuların zarar görmesini engellemek amacıyla, teminat olarak verilen mektuplar nakde çevrilerek iki ay süresince taşıma faaliyetinin sürekliliği sağlanmakta ve yolcuların şirketin ruhsatının iptali nedeniyle zarar görmesi engellenmektedir.

### 1.2. Yabancıların Türkiye'deki Ticari Hava İşletmeciliği Faaliyetlerinin Hukuki Rejimi

2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununun Kabotaj başlıklı 31. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti ülkesi içinde, iki nokta arasında havayolu ile ticari amaçla yolcu, posta ve yük taşımaları Türk hava araçları ile yapılacağı düzenlenmiştir.

Türkiye Cumhuriyeti sınırları dahilinde, iki yer arasında havayolu ile ticari amaçla yolcu, posta ve yük taşımaları sadece Türk hava araçlarıyla yapılır. Yabancı havayolu işletmelerinin, diğer bir ülkede faaliyet gösterebilmesini iki ayrı açıdan incelemek gerekmektedir: Yabancı havayolu işletmelerinin Türkiye sınırları içinde ve Türkiye sınırlarına faaliyet gösterebilmesi ve yabancı yatırımcının havayolu şirketinde paydaş olabilmesi. Bu nedenle öncelikle kabotaj kavramı ele alınacak sonrasında yabancı havayolu şirketlerine ilişkin hukuki rejim incelenecektir.

#### 1.2.1. Yabancı Ticari Hava İşletmelerinin Faaliyetlerinin Sınırlaması Olarak Kabotaj Uygulaması

Yabancı havayolu şirketlerinin ya da yabancı yatırımcıların bir başka ülkede faaliyet gösterebilmesinin önündeki en büyük engel kabotaj uygulamalarıdır. Kabotaj uygulamaları ya da bir diğer ifadeyle kabotaj yasağının kapsamı, diğer ülkelerdeki uygulamaları ve hukuki rejimi ele alınarak kabotaj yasağını incelemek gerekmektedir.

##### a. Kabotaj Kavramı ve Türk Kabotaj Uygulaması

Kabotaj, kelime anlamı olarak, bir ülkenin iskele veya limanları arasında gemi işletme işi olarak tanımlanmaktadır.[493] Kabotaj kavramının kaynağının deniz hukuku olmasına karşın, ulaşım hukukunda, özellikle karayolu ve havayolu ulaşımında da kullanılmaktadır.[494] Hava hukukunda kabotaj, bir devletin içinde iki farklı yer arasında yolcu, kargo ya da posta taşıması olarak tanımlanmaktadır.[495]

[493] www.tdk.gov.tr (Erişim Tarihi: 02.03.2017)
[494] Pablo Mendes de Leon, *Cabotage in Air Transport Regulation* (The Netherlands: Martinos Nijhoff Publishers, 1992), XI.
[495] Dempsey, *Public International Air Law*, 608; Dempsey, "The Disintegration of the Us Airline Industry," 29.

Türkiye'de kabotaja ilişkin kanuni düzenlemeler çoğunluk itibariyle deniz taşımacılığına ilişkindir. Deniz taşımacılığında kabotaja ilişkin en temel kanun, 815 sayılı Türkiye Sahillerinde Nakliyatı Bahriye (Kabotaj) ve Limanlarla Kara Suları Dahilinde İcrayı San'at ve Ticaret Hakkında Kanundur.[496] Öte yandan diğer kanunlarda[497] da deniz taşımacılığında kabotaja ilişkin düzenlemeler yer almaktadır. Fakat havacılıkta kabotaja ilişkin tek yasal düzenleme 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununda yer almaktadır.

2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununun Kabotaj başlıklı 31. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti ülkesi içinde, iki nokta arasında havayolu ile ticari amaçla yolcu, posta ve yük taşımaları Türk hava araçları ile yapılacağı düzenlenmiştir.

Kabotaj yasağının arkasındaki gerekçenin yerli taşıyıcıyı, işçiyi ve sektörü yabancı taşıyıcıların sebep olacağı sıkıntılara karşı korumak olduğu ifade edilmektedir.[498] Örneğin, kabotaj yasağı olmaksızın yabancı taşıyıcının serbest bir şekilde şirket kurması ve bu taşıyıcının devlet destekli faaliyet göstermesi durumunda, özel firmaların bir başka devlet destekli firmayla rekabet etmesi gerekecektir. Bu durum ise özel firmanın maddi olanakları doğrultusunda yetersiz olacağı ve devlet destekli firmanın yerli taşıyıcıların kapanmasına neden olabileceğini söyleyebiliriz. Ayrıca yabancı taşıyıcıların kabotaj yasağı olmaksızın serbest bir şekilde şirket kurması halinde, çalışacak işçi oranına ilişkin bir düzenleme olmaması durumunda kendi ülkesinden işçi getirmesine neden olacaktır. Yine bu durumda sektörde çalışan yerli işçilerin gelirleri etkilenebilir ve sektörde daha ucuz işgücü olmasına neden olabilir. Tüm bu açıklamalar doğrultusunda, kabotaj yasağının amacının kamu yararı olduğunu söyleyebiliriz. Kabotaja ilişkin düzenlemelerde kamu yararı, yerli taşıyıcıyı desteklemek, ülke sermayesinin gelişimini sağlamak ve yurtiçi taşımalarda yerli taşıyıcının yabancı taşıyıcılar karşısında zor duruma düşmesini engellemek yoluyla sağlanmaktadır.

---

[496] Kanunun 1. maddesinde kabotaja ilişkin temel düzenleme şu şekildedir: "*Türkiye sahillerinin bir noktasından diğerine emtia ve yolcu olıp nakletmek ve sahillerde limanlar dahilinde veya beyninde cer ve kılavuzluk ve her hangi mahiyette olursa olsun bilcümle liman hidematını ifa etmek yalnız Türkiye sancağını hamil sefain ve merakibe munhasırdır Ecnebi sefaini ancak memaliki ecnebiyeden almış oldukları yolcu ve hamuleyi Türk liman ve limanlarına ihraç ederler ve Türk liman ve limanlarından ecnebi liman ve limanlarına gidecek yolcu ve hamuleyi de alırlar*.".

[497] 4490 sayılı Türk Uluslararası Gemi Sicili Kanunu İle 491 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, 2634 sayılı Turizmi Teşvik Kanunu, 1380 sayılı Su Ürünleri Kanunu, 5015 sayılı Petrol Piyasası Kanunu ve 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanun

[498] Dempsey, *Public International Air Law*, 614.

Şikago Konvansiyonunun 7. maddesinde ise kabotaj şu şekilde düzenlenmiştir: *"Akit Devletlerden her biri ülkesi dahilindeki bir noktadan ülkesi dahilinde diğer bir noktaya ücret veya kira mukabilinde yolcu, yük veya posta taşımak müsaadesini sair Akit Devletlerin hava nakil vasıtalarına vermemek hakkını haizdir. Akit Devletlerden her biri böyle bir imtiyazı diğer bir Devlete veya diğer bir Devletin hava yoluna inhisar şeklinde başlatmamayı ve diğer bir Devletten inhisar şeklinde böyle bir imtiyazı kabul etmemeyi taahhüt eder."*[499]

Şikago Konvansiyonunun 7. maddesine göre her ülke kendi sınırları içerisindeki iki yer arasında yolcu, yük ve posta taşıma hakkına sahiptir. Dolayısıyla her devletin kendi sınırları içerisindeki ulaştırma faaliyetlerini kendi yerli taşıyıcılarına münhasır kılma hakkı vardır. Öte yandan 7. madde kabotaj hakkının bir başka yabancı devlet ya da havayoluna münhasır kılınmasını yasaklamıştır. Eğer bir devlet kendi kabotaj hakkını başka bir yabancı devletin havayoluna veriyorsa, ayrımcılık yapmaksızın diğer devletlere de vermek zorundadır.[500] Bir başka anlatımla, bu madde gereğince bir devlet eğer kabotaj hakkını yabancı bir devlete tanıyor ise aynı şartları taşıyan ve gereklilikleri karşılayan üçüncü bir devlete de bu kabotaj hakkını vermesi gerektiği ifade edilmektedir. Dolayısıyla Şikago Konvansiyonuna taraf olan devletin esas olan kabotaj hakkına sahip olmasıdır, fakat bir devlet kabotaj hakkından bir başka devlet lehine vazgeçiyor ve o devlete kendi ülkesi içinde taşıma yapmasına izin veriyorsa, 7. madde gereğince bu izin için aradığı şartları taşıyan bir başka devlete de aynı şekilde izin vermesi gerekmektedir.

**b. ABD Kabotaj Uygulaması**

ABD'de 1926 yılından beri yabancı taşıyıcılara kabotaj yasağı getirilmektedir.[501] 1926 tarihli Hava Ticaret Kanunu (*Air Commerce Act*) §6(c) yabancı taşıyıcıların hava ticaretine girmelerini, taşıma faaliyetinde bulunmalarını yasaklamıştır.

---

[499] *"Each contracting State shall have the right to refuse permission to the aircraft of other contracting States to take on in its territory passengers, mail and cargo carried for remuneration or hire and destined for another point within its territory. Each contracting State undertakes not to enter into any arrangements which specifically grant any such privilege on an exclusive basis to any other State or an airline of any other State, and not to obtain any such exclusive privilege from any other State."*

[500] Edwards, 625-626. Aksi görüş ve konuya ilişkin tartışmalar için bkz: Kass, 152-153. Konuya ilişkin detaylı inceleme için bkz: Douglas R. Lewis, "Air Cabotage: Historical and Modern-Day Perspectives," *Journal of Air Law & Commerce* 45, no. 4 (1980): 1062 vd.

[501] Kass, 153.

Kabotaj yasağı aynı şekilde, fakat ufak değişiklikle 1958 tarihli Federal Havacılık Kanununda da (*Federal Aviation Act*) yer almıştır. Buna göre yabancı hava taşıyıcısı, özel olarak izin verilmedikçe ABD içinde iki nokta arasında yolcu, yük, posta taşımacılığı yapamayacaktır. Vatandaş olmayanlar, yabancı hava taşıyıcısı olarak nitelendirilecek ve ancak yabancı hava taşıma izni alarak uluslararası taşıma yapabilecektir.[502]

ABD'de kabotaj yasağına belirli şartların varlığı halinde acil durumlarda istisna getirilebilmektedir. 1979 yılında Kongre'nin yapmış olduğu kanun değişikliği[503] ile Ulaştırma Bakanlığı'na (DOT) kabotaj yasağına 30 günlük istisnai izin verme yetkisi tanınmıştır. DOT'un bu istisnai izni verebilmesi için kamu yararının gerektirmesi ve acil durum nedeniyle mevcut durumda söz konusu taşınmanın ABD'li havayolu şirketlerince gerçekleştirilmesinin mümkün olmaması gerekmektedir. Ayrıca söz konusu izin mevcut hava trafiğini aksatmamalıdır.[504]

DOT'un acil durumlarda istisnai izin verme yetkisini insani ihtiyaçlara acil yardım için kullandığını söyleyebiliriz. Nitekim, 1989 yılında Hugo kasırgası sonrasında kurtarma faaliyetlerine yardım için İngiliz hava taşıyıcısı Heavlift'e, 1989 yılında petrol sızıntısını temizleme faaliyetlerine yardım için Kanada hava taşıyıcısı North West Territorial havayollarına, 1987 yılında ise uçuş esnasında yaralanmış bir çocuk yolcunun babasının aynı havayolları ile çocuğun yanına taşınması için izin verilmiştir.[505]

Bu durum göstermektedir ki kabotaj yasağı, mutlak olarak uygulanmamalıdır. Kamu yararının gerektirdiği acil durumlarda, şartların varlığı halinde istisnai olarak izin verilmesi gerekmektedir. Tekrar belirtmek gerekir ki, kabotaj yasağının amacı kamu yararıdır, fakat acil durumlarda istisnai izin verilmesinin amacı da kamu yararıdır. Bu nedenle, iki kamu yararı arasında bir denge kurulmalı ve üstün kamu yararı niteliğinde olduğunu söyleyebileceğimiz "acil durumlarda istisnai izin" uygulamasına imkân tanınmalıdır.

---

[502] Dempsey, *Public International Air Law*, 612-613.
[503] Lewis, 1070.
[504] Dempsey, *Public International Air Law*, 613-614.
[505] Dempsey, "The State of the Airline, Airport and Aviation Industries," *Transportation Law Journal* 21, no. 1 (1992): 195; Dempsey, *Public International Air Law*, 613 dp.149.

### c. Kabotaj Uygulamalarının Değerlendirilmesi

Kabotaj yasağının temelinde hem güvenlik hem de ekonomik nedenlerin olduğunu söyleyebiliriz. Yabancı havayolu şirketlerinin ülke içinde iki nokta arasında hava taşıma faaliyetinde bulunmalarının milli güvenliği riske atacağı söylenebilir. Çünkü yabancı havayolu şirketine ait uçakların ülkenin herhangi bir yerinde park halinde hazırda beklemesi, o ülke ile savaşa girilmesi durumunda risk oluşturacaktır. Ayrıca yabancı havayolu şirketlerinin ülkenin her yerinde faaliyet göstermesi nedeniyle rahatça istihbarat faaliyetlerinde bulunabileceği de söylenebilir. Son olarak, yabancı havayolu şirketlerinin iç piyasada yerli işletmeciler ile rekabete girmesi nedeniyle yerli işletmecilerin ekonomik olarak zarara uğrayabileceği ileri sürülebilir.

Öte yandan, kabotaj yasağının milli güvelik nedeniyle devam etmesi isabetsiz olduğu söylenilmektedir. Çünkü herhangi bir acil durum ya da savaş anında, bu yasağın tekrardan uygulamaya geçirileceği ifade edilmektedir.[506] Bir başka anlatımla, savaş anında veya acil bir durumda ülke içinde faaliyet gösteren yabancı havayolu şirketlerinin faaliyeti durdurulabileceği, bu nedenle sırf milli güvenlik saikiyle kabotaj yasağının uygulanmaması gerektiği ifade edilmektedir. Fakat belirtmek gerekir ki, kabotaj yasağının olmaksızın yabancı havayolu şirketlerinin faaliyet gösterebilmesi durumunda, yabancı havayolu şirketleri tarafından savaş öncesi istihbarat faaliyetlerinde bulunulabilir. Bu durum, yabancı havayolu şirketinin mutlak anlamda söz konusu faaliyetlerde bulunacağı anlamına gelmemektedir. Fakat belirtmek gerekir ki milli güvenliğe ilişkin tedbirlerin sadece savaş durumuna ya da acil durumlara indirgenmesi isabetli değildir. Bu nedenle, kabotaj yasağının esnetilmesi ya da kısmen kaldırılması için yapılacak her çalışmada milli güvenlik unsuru göz ardı edilmemelidir. Kabotaj yasağının olmaması durumunda iç piyasada faaliyet gösterecek yabancı havayolu şirketine verilecek izinler, uçuş tarifeleri, rotalar ve güzergahların değerlendirmeleri ilgili idareler ile birlikte değerlendirilmeli, devletin savunma ve güvenliğine zarar vermeyecek bir yaklaşım planlanmalıdır.

[506] Seth M Warner, "Liberalize Open Skies: Foreign Investment and Cabotage Restrictions Keep Noncitizens in Second Class," *American University Law Review* 43 (1993): 317.

Kabotaj yasağının diğer önemli nedeni ise ekonomik gerekçelerdir. Kabotaj yasağı ile iç piyasada yerli taşıyıcı, yabancı taşıyıcılarla rekabetten korunmuş olacaktır. Öte yandan, kabotaj yasağının, bir başka devlet lehine kaldırılması yani kabotaj hakkı verilmesi uluslararası uygulamada söz konusudur. Bu kabotaj hakkı ile iki devlet, karşılıklı olarak diğer devletin hava taşıyıcılarına kendi ülkesi içinde iki nokta arasında taşıma faaliyetinde bulunmasına izin vermektedir. Bu iki devlet arasında, kabotaj hakkı uygulaması yapılırken ekonomik olarak denge aranmaktadır.

Örneğin ABD içinde kabotaj hakkının değeri diğer ülkelerdekinden daha fazladır.[507] Bir diğer ifadeyle, ABD havacılık sektörü iç pazar büyüklüğü, diğer ülkelerin iç pazarından kat be kat büyük ve daha zengindir. Dolayısıyla ABD ile başka bir ülkenin karşılıklı olarak kabotaj hakkı vermesi, ABD için "teneke karşılığında altın verilmesi" olarak nitelendirilmektedir.[508]

Öte yandan, kabotaj hakkının verilmesi durumunda yerli havayolu taşıyıcılarının yabancı havayolu taşıyıcıları ile rekabet edebilecek güce sahip olması da önem arz etmektedir.[509]

Kabotaj yasağı ve bunun istisnası sayılabilecek kabotaj hakkı uygulaması, yukarda bahsedilen açıklamalarla birlikte değerlendirilmelidir. Mutlak kabotaj yasağı, diğer devletlerden kabotaj hakkı elde edilmesini engelleyebilir. Bu nedenle kabotaj yasağının, mütekabiliyet ve ekonomik kazanımların var olması durumunda kamu yararı göz önünde bulundurularak esnetilebilmesi gerektiği söylenebilir.

Fakat belirtmek gerekir ki, yabancı yatırımcıya iç pazara doğrudan erişim imkânı tanınması, ülkenin yabancı devletlerle müzakeresini etkiler, yabancı devletler kendi iç pazarlarını açmayı veya ikili hava ulaştırma anlaşması yapmayı red edebilirler.[510] Bu nedenle, kabotaj yasağı, kabotaj hakkı, yabancı yatırımcıya iç pazara doğrudan erişim imkânı ve ikili hava ulaştırma anlaşmalarında politikalar birlikte, bütüncül bir yaklaşımla kamu yararı açısından ele alınmalıdır. Yabancı yatırımcıyı çekebilmek adına, doğrudan

[507] Edwards, 632.
[508] Dempsey, "The Disintegration of the Us Airline Industry," 30.
[509] Warner, 317.
[510] Edwards, 632.

erişim imkânı tanımak yerine, müzakereler sonucunda ikili hava ulaştırma anlaşması ile karşılıklı kabotaj hakkı tanımak (*karşı ülkenin iç piyasa değerinin, Türkiye iç piyasa değeri ile eşit veya daha fazla olması durumunda*) daha isabetli olacaktır.

Havayolu şirketlerinde yabancı yatırımcı, kabotajın arka kapısıdır.[511] Yabancı malike izin verilmesi halinde, havayolu şirketinin kabotaj hakkına ihtiyacı kalmaz.[512] Öte yandan, kabotaj yasağının arkasını dolanan, bu yasağın aşılmasını sağlayan birtakım uygulamalar hava taşımacılık sektöründe mevcuttur. Örneğin[513]; kod paylaşımı (code-share)[514], şirkette hisse almak, ortak uçuş programı yapmak vb. uygulamalar ile kabotaj yasağının amacı olan yabancı havayolu şirketlerinin doğrudan taşıma yapması engellenmekte fakat taşıma faaliyeti yapıyormuş gibi ticari anlamda ekonomik kazanım elde edebilmesi engellenememektedir.

Özellikle kod paylaşımı (*code-share*) anlaşmaları, kabotaj yasağının amacı olan yerli taşıyıcılar için iç piyasada tekel oluşturma amacını zedelemektedir. Aslında kod paylaşımı, kabotaj yasağını doğrudan ihlal etmemekte, yine taşıma faaliyeti yerli taşıyıcı tarafından gerçekleştirilmektedir. Fakat kod paylaşımının, kabotaj yasağının ruhunu ve amacını ihlal edip etmediği hususunda sorulara neden olmaktadır.[515] Kod paylaşımı ile yabancı havayolu şirketi aslında fiilen taşıma faaliyetini gerçekleştirmemekte, iki veya daha fazla havayolu şirketi sanki kendisi taşıma faaliyetini gerçekleştiriyor gibi bilet satabilmekte ve bunlardan sadece yerli olan havayolu şirketi taşımayı fiilen gerçekleştirmektedir. Böylelikle yabancı havayolu şirketi fiilen taşıma işlemi gerçekleştirmemesine karşın ticari anlamda taşıma işlemini gerçekleştirmiş gibi ekonomik kazanım elde edebilmektedir. Ortaya çıkan bu sonuç kabotaj yasağının fiilen uygulanmamasına karşın sonuçlarının bertaraf edilebilmesi anlamına gelmektedir. Benzer şekilde iki veya daha fazla havayolu şirketi ortak uçuş programı yaparak da aynı sonuca ulaşabilmektedir. Örneğin, yabancı havayolu şirketinin taşıdığı yolcuları bir başka

---

[511] Dempsey, "The State of the Airline, Airport and Aviation Industries," 205.
[512] Dempsey, "The Disintegration of the Us Airline Industry," 36.
[513] Dempsey, *Public International Air Law*, 614.
[514] Kod paylaşım anlaşmalarında bir havayolu şirketi, başka havayolu şirketlerine kendi uçuş kodunu kullanmalarına izin vermekte ve kendi uçuşu gibi bilet satmalarına imkan tanımaktadır. Taşıma faaliyeti ise tek bir havayolu şirketi tarafından gerçekleştirilmektedir. Muhammed Gündoğdu, *Rekabet Hukuku Perspektifinden Havayolu Taşımacılığı Sektöründe Stratejik İttifaklar,* (Ankara: Rekabet Kurumu, 2009), 16.
[515] Mendes de Leon, 116.

noktaya taşımak için getirdiği saatte uçuş planlandığı zaman, yabancı havayolu şirketi yolcularına getirdiği noktadan aktarma yaparak bir başka bir yere gitme imkanı sağlamış olacaktır. Böylelikle yabancı havayolu şirketi yerli havayolu şirketinin bağlantılı uçuş imkanı sağlaması ile ticari anlamda ekonomik kazanım elde edebilmektedir.

Kabotaj yasağının bir diğer arka kapısı ise yabancı havayolu şirketlerinin yerli havayolu şirketinde hisse satın alarak şirketin faaliyetlerine yön verebilmesidir. Yabancı yatırımcıların şirket üzerinde kontrolüne neden olabilecek bu durumun önlenmesi için yerli havayolu şirketlerinin pay oranlarına ve şirketin yönetimine ilişkin kanuni düzenlemelerin yapılması yöntemiyle engellenmektedir.[516] Örneğin; ABD liberal politikasına karşın kendi yerli taşıyıcılarını yabancı yatırımcılara, yabancı kontrollere karşı korumakta, kabotaj hakkının yabancı yatırımcıya geçmesini engellemektedir[517]. ABD hukukunda ise "kontrol" kavramı en kapsamlı şekilde 1934 tarihli Menkul Kıymetler Değişim Kanununda (*The Securities Exchange Act of 1934*), "doğrudan veya dolaylı olarak bir şirketin yönetimine veya politikalarının yönlendirilmesi gücüne sahip olma" olarak tanımlanmıştır.[518] Dolayısıyla kabotaj yasağı sadece taşıma faaliyetini fiilen gerçekleştirmek olarak değil, aynı zamanda yerli bir şirkette yabancı unsurunun "kontrol noktasına" ulaşıp ulaşmadığının denetlenmesi ile anlam kazanacaktır.

Sonuç olarak, Türk hukukunda kabotaj yasağı, bütüncül bir yaklaşımla, kabotaj hakkı, ikili hava ulaştırma anlaşmaları politikaları ve kabotajın arka kapısı olarak adlandırılan pratikteki uygulamalar ile birlikte değerlendirilmelidir. Mutlak bir yasaklama yerine, milli güvenliği tehlikeye atmayacak şekilde kabotaj hakkının tanınmasına müsaade eden bir yaklaşım isabetli olacaktır. Bunun için yeni kanuni düzenlemeler yapılarak, SHGM'ye takdir yetkisi verilebilir[519] ve SHGM bu yetkiyi deyim yerindeyse pazarlık unsuru olarak kullanarak daha karlı olabilecek yurtdışı

[516] Konuya ilişkin detaylı inceleme için bkz: 1.2.2. Yabancıların Ticari Hava İşletmesi Kurması ve Faaliyette Bulunması bölümü.
[517] Warner, 303-304.
[518] Edwards, 627.
[519] Belirtmek gerekir ki bu takdir yetkisi, Danıştay'ın kararlarında da belirtildiği üzere, keyfi, mutlak ve sınırsız nitelikte olmayacak, kamu yararı ve kamu hizmetinin gerekleri ile sınırlı olacak, yetki saptırması şeklinde tezahür edemeyecek ve maksat unsuru açısından idari yargı tarafından denetime tabi tutulacaktır. Cemil Kaya, *İdarenin Takdir Yetkisi ve Yargısal Denetimi* (İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2011), 117 vd.; Cemil Kaya, *Kararlarında Hareketle Kamu Yararı Kavramına Danıştay'ın Bakışı* (İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2011), 276.

pazarlarında yerli taşıyıcıların faaliyet göstermesini sağlayabilir. Ayrıca AB müzakereleri doğrultusunda, kabotaj hakkı zaten ortadan kalkacak ve diğer AB şirketleri, Türkiye içinde taşıma yapabileceklerdir.[520] Bu nedenle, şimdiden bu duruma karşı hem mevcut piyasayı hazırlıklı hale getirmek hem de Türk taşıyıcıların AB taşıyıcıları ile rekabetine imkân verecek ortamın hazırlanması isabetli olacaktır.

### 1.2.2. Yabancıların Ticari Hava İşletmesi Kurması ve Faaliyette Bulunması

2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununun Kabotaj başlıklı 31. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti ülkesi içinde, iki nokta arasında havayolu ile ticari amaçla yolcu, posta ve yük taşımaları Türk hava araçları ile yapılacağı düzenlenmiştir.

2920 sayılı Kanunun 31. maddesi gereğince, Türkiye Cumhuriyeti sınırları dahilinde, iki yer arasında havayolu ile ticari amaçla yolcu, posta ve yük taşımaları sadece Türk hava araçlarıyla yapılır. Bu düzenleme gereğince, Türkiye Cumhuriyeti sınırları dahilinde, yabancılar ticari hava işletmesi kurarak faaliyette bulunamamaktadır. Ayrıca yabancılar ticari hava işletmesi kurmak yerine mevcut yerli bir ticari hava işletmesinde ise belirli oranlarda pay sahibi olabilmektedirler. Yabancı yatırımcıların hava taşıma faaliyetine ilişkin tabi olduğu bu hukuki rejim Türkiye, ABD ve AB uygulamaları ele alınarak incelenecektir.

#### a. Türkiye Uygulaması

Türkiye'de yabancıların ticari hava işletmesi kurabilmesini iki boyutuyla inceleyebiliriz. Öncelikle Türk Ticaret Kanunu açısından yabancıların şirket kurabilmesi ele alınacak, sonrasında ise ticari hava işletmeciliği yapabilecek şirketlerin pay oranları incelenecektir.

Türk Ticaret Kanununda yabancıların şirket kurabilmesi ve yönetim kuruluna yabancıları atayabilmesine ilişkin 2011 sonrasında bir çok değişiklik yapılmıştır. 2011 yılında kabul edilen 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununun 359. maddesinde, 2012 tarih ve 6335 sayılı kanunla yapılan değişiklik neticesinde günümüzde Türk vatandaşı olmayan birisi tek başına anonim şirket kurabilecek ve yönetim kurulunun tamamını yabancılardan

[520] Detaylı bilgi için bkz: c. Avrupa Birliği Uygulaması bölümü.

oluşturabilecektir. Dolayısıyla yabancıların Türkiye'de şirket kurmasının önünde herhangi bir engel kalmamıştır. Fakat bu serbestlik durumu, yabancılar tarafından kurulan şirketlerin her sektörde faaliyet gösterebileceği anlamına gelmemektedir. Nitekim hava taşıma faaliyeti gerçekleştirecek olan ticari hava işletmelerine ilişkin olarak 2920 sayılı Kanunda özel düzenlemeler getirilmiştir.

2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununun 33. maddesinde, yabancı ülkeler ile Türkiye arasında hava ulaştırma hizmeti yapacak yabancı uyruklu işletmelere uygulanacak hükümlerin, Türkiye'nin taraf olduğu ikili ve çok taraflı anlaşmalar ve karşılıklılık ilkesi uyarınca Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı tarafından belirleneceği düzenlenmiştir. Ayrıca Kanunun 39. maddesinde, yabancı hava taşımacılarının askeri meydanlardan yararlanmalarının, ilgili Kuvvet Komutanlığı, Dışişleri, İçişleri, Gümrük ve Ticaret Bakanlıkları koordinasyonu sonunda Genelkurmay Başkanlığı onayı ile belirleneceği düzenlenmiştir.

Ticari Hava İşletmeleri Yönetmeliği (SHY-6A) ikinci bölümünde işletmecilerin yapısı ve pay oranlarına ilişkin detaylı düzenlemeler getirilmiştir. Buna göre; ticari hava taşımacılığı yapmak üzere kurulmuş veya kurulacak işletmecilerin ticari merkezlerinin Türkiye Cumhuriyeti Devleti sınırları içerisinde bulunacağı; ticari hava işletmeciliği yapacak şirketlerin çoğunluk paylarının ve yönetim kurulu üyeleri ile oy hakkı çoğunluğunun ve kontrolünün Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olan paydaşlarda bulunması gerektiği düzenlenmiştir.

Ayrıca SHY-6A md.9'a göre, Borsa İstanbul'da veya uluslararası borsalarda işlem gören hisselerin dışında kalan nama yazılı payların çoğunluğunun Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olan paydaşlarda olması ve işletmeyi temsil ve idare etmeye yetkili şahısların çoğunluğunun Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olması zorunludur.

2920 sayılı Kanunda ve SHY-6A'da yer alan düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde Türkiye'de yabancı yatırımcının hava taşıma faaliyeti yapan bir şirketin %49'undan fazlasına sahip olması ve şirketin kontrolünü elinde bulundurması mümkün değildir.

**b. ABD Uygulaması**

ABD'de havacılıkta vatandaşlık şartı ilk olarak 1. Dünya Savaşının da etkisiyle[521] 1926 yılında Hava Ticaret Kanunu (*Air Commerce Act*) ile getirilmiştir.[522] Amerikan hava sahasında yabancı şirketlerin etkin olmasını önlemek için ilk olarak havayolu şirketlerinin en %51'inin ABD vatandaşlarında olması gerektiği öngörülmüştü. Fakat 2. Dünya Savaşının döneminde 1938 yılında Sivil Havacılık Kanunu (*Civil Aeronautics Act*) ile bu oran %75'e çıkarılmıştır.[523]

Günümüzde havayolu şirketinin maliki ABD vatandaşı olabilecek ya da havayolu şirketinin başkanı ve yönetimin en az 2/3'ü ABD vatandaş olacak, ki bu durum şirketin kontrolünün fiilen ABD vatandaşında olması demektir ve şirketin oy verme hakkına sahip paylarının en az %75'i ABD vatandaşlarına ait olmalıdır.[524]

ABD'de faaliyet göstermek isteyen yabancı taşıyıcılar üzerinde sayısız kısıtlama (örneğin, fiyat özgürlüğü, frekans sıklığı, piyasa seçimi vb.) vardır. Bunların çoğu ikili anlaşmalar yoluyla kaldırılabilir. Fakat kabotaj ve yabancı mülkiyeti üzerindeki kısıtlamalar ise müzakereler yoluyla değil yasal olarak çözümlenebilir. Dolayısıyla, ABD piyasasına ulaşmak isteyen yabancılar için iki büyük kısıtlama vardır: Kabotaj yasağı ve yabancı yatırımcı için yasal sınır.[525]

Öte yandan, ABD'de şirketlerde yabancı pay sahipliği kısıtlaması sadece havacılıkta yer almamakta, savunma sanayii, iletişim, radyo-tv yayımcılığı, elektrik üretimi, nükleer güç üretimi, deniz yoluyla taşıma faaliyeti, bankacılık, maden ve petrol çıkarma faaliyetlerinde de milli güvenlik gerekçesiyle yabancı kısıtlaması

[521] 1. Dünya Savaşı sonrasında ABD Hava Kuvvetleri zayıftı ve ticari hava işletmeleri tarafından desteklenmesine ihtiyaç duyuluyordu. Yabancı yatırımcıların, özellikle Almanların ABD havayolları üzerinde etkin olacağı korkusu nedeniyle ve federal sübvansiyonların yabancılara gitmemesi için amacıyla yabancı yatırımcı kısıtlamasına gidilmiştir. Warner, 305-306.

[522] Josh Cavinato, "Turbulence in the Airline Industry: Rethinking America's Foreign Ownership Restrictions," *Southern California Law Review* 81, no. 2 (2008): 314.

[523] Kirsten Böhmann, "The Ownership and Control Requirement in U.S. And European Union Air Law and U.S. Maritime Law - Policy; Consideration; Comparison," *Journal of Air Law & Commerce* 66, no. 2 (2001): 695 vd.; Dempsey, *Public International Air Law*, 598.

[524] Cavinato, 315-316.

[525] Kass, 145.

bulunmaktadır.[526] Bu nedenle kimi durumlarda, ABD'de yabancı yatırımcıların Yabancı Yatırımlar Komitesi'nden (*Committee on Foreign Investment in the US – CFIUS*) milli güvenliğe uygun olduğuna dair olumlu görüş alması gerekmektedir.[527]

Yabancı bir havayolu işletmesinin kendi ülkesi ile ABD arasında hava taşıma faaliyetini yapabilmesi için Ulaştırma Bakanlığı'ndan (*DOT*) 2 izin alması gerekmektedir: 1- Ekonomik izin (*Office of the Secretary of Transportation*); 2- Emniyet izni (*FAA*). Ekonomik izin iki şekilde olabilir: yabancı hava taşıyıcısı izni ya da muafiyet (istisna) tanınması. Muafiyet ise en fazla 2 yıl için verilebilir.[528] Yabancı hava taşıyıcısına izin vermek için başvurucudan operasyonel durumunu ve mali durumunu kanıtlayan belgeler (*mali dokümanlar, kendi devletinin verdiği lisansa ilişkin bilgi ve belgeler, yönetim kadrosunun oluşumu, DOT'un sigortaya ilişkin regülasyonlarına uygunluk*) talep edilebilir.[529]

Havacılık sektörünün yabancı havayollarına açılması, sınırlandırmaların kaldırılmasına ilişkin iki temel görüş vardır. Yabancı havayollarına serbestiyet taraftarı görüşe göre; yabancı sermayenin ülke pazarına çekilmesi sağlanacak ve zayıf havayolları güçlenecek; maliyetlerin ve ücretlerin düşmesi, hizmetin kalitesinin artması sağlanacak; çok uluslu şirketlerle entegrasyon ortaya çıkacaktır. Karşıt görüşe göre ise; bu durum hava taşımacılığında yabancıların gelişmiş ağa sahip olması halinde savaş durumunda taşımacılık alanında destek sağlayacak yerli havayolu şirketlerinin olmaması nedeniyle milli güvenliği tehlikeye düşürebilecek ve ikili anlaşmalarda yabancı devletlerle pazarlık gücünü azaltacaktır.[530]

Öte yandan ABD'de yabancı yatırımcı ve kontrolü sınırlamalarının gereksiz olduğu ileri sürülmektedir. Çünkü havayolu taşıyıcıları artık sübvanse edilmediği, böylelikle sübvansiyonların yabancı yatırımcılara geçme durumunun ortadan kalktığı ifade edilmektedir. Ayrıca milli güvenliğe ilişkin endişelerin ise artık ikna edici olmadığı,

[526] Dempsey, *Public International Air Law*, 598-599; Dempsey / Gesell, 257; Dempsey, "The Disintegration of the Us Airline Industry," 32-33.
[527] Dempsey, *Public International Air Law*, 599.
[528] Dempsey / Gesell, 302.
[529] Ibid., 303.
[530] Dempsey, *Public International Air Law*, 606-607.

çünkü CRAF (*Civil Reserve Air Fleet*) programı[531] sayesinde yabancı yatırımcıya ait uçakların milli güvenlik amacıyla kullanılabileceği belirtilmektedir.[532]

Diğer taraftan yabancı yatırımcının sınırlarının kaldırılmasının, yabancı mülkiyetinin, devletin ikili hava ulaştırma anlaşmalarında müzakere gücünü engelleyebileceği de ileri sürülmektedir.[533] Örneğin, bir ABD havayolu şirketini elinde bulunduran yabancı bir havayolu şirketinin devleti, ABD ile ikili hava ulaştırma anlaşması müzakerelerinde kendi iç pazarını açmak istemeyecektir, çünkü karşılığında alacağı ABD iç pazarına zaten erişmiştir. Öte yandan yerli havayolu şirketine yabancı yatırımcının hakim olması, iç pazardaki diğer yerli havayolu şirketleri ile haksız rekabet edebilme ve iflasa sürükleyebilme ihtimali doğurmaktadır. Son olarak, yabancı yatırımcının hakim olması durumunda, şirkette çalışan işçilerin yerli işçiler yerine daha çok yabancı işçiler olmasına da neden olabilir.[534]

Netice itibariyle, yabancı mülkiyeti yasağının amacı devletin sahip olduğu bir havayolu şirketinin ABD'li bir taşıyıcıyı satın alarak, ABD iç pazarında haksız rekabet yaparak ABD'li taşıyıcıları zarara uğratmasını engellemektir.[535]

**c. Avrupa Birliği Uygulaması**

Avrupa Birliği'nde ise yabancı havayolu işletmelerine ilişkin uygulama farklılık arz etmektedir. Avrupa Birliği'nde hava taşımacılığına ilişkin ortak bir kural olması benimsenmiş ve bu doğrultuda düzenlemeler yapılmıştır.[536]

---

[531] CRAF programı ile havayolu işletmesine ait uçaklarla askeri amaçlı taşımacılık yapılabilmesi amaçlanmaktadır. Acil durumlarda ya da savaş anlarında askeri araç ve gereçlerin ihtiyaç duyulan yere taşınması için sivil uçakların kullanabileceği, bunlara ilişkin yükümlülüklerin nasıl olacağı belirlenmektedir. CRAF hakkında detaylı bilgi için bkz: IRA Lewis, "The Civil Reserve Air Fleet: Balancing Risks and Incentives," *Transportation Journal* 38, no. 2 (1998); Böhmann, 712-713; Cavinato, 327 vd.

[532] Warner, 310-311. Hatta NATO'nun varlığının CRAF programını etkileyebileceği, NATO üyelerine yapılan bir saldırı neticesinde CRAF programı ile gerekli tedbirin alınıp alınamayacağı tartışılmaktadır. Konu hakkında detaylı bilgi için bkz: Ryan Patanaphan, "Navigating the Complex Skies: A Caveat on Liberalizing Foreign Ownership Restrictions on Us Airlines," *Ohio State Law Journal* 72, no. 1 (2011): 232-233.

[533] Dempsey, "The Disintegration of the Us Airline Industry," 42; Edwards, 633.

[534] Warner, 312.

[535] Kass, 155-156.

[536] Günümüze kadar yaşanan aşamalar ve tarihsel süreç için bkz: Böhmann, 717 vd.

Avrupa Birliği'nde hava ulaştırma operasyonları 1008/2008 sayılı regülasyon ile düzenlenerek üye devletler arasında ortak kurallar benimsenmiştir.[537] Bu regülasyon ile düzenlenen "Topluluk Taşıyıcısı" (*Community Carrier*) sistemi Şikago Konvansiyonu ile düzenlenen sistemi alt üst ettiği ifade edilmektedir. Böylelikle Avrupa Birliği özelinde, uluslararası havacılıkta ilk defa pazara giriş, milliyete (tabiiyete) artık bağlı değildir.[538] Dolayısıyla, Avrupa Birliği'nde faaliyet gösteren havayolları şirketlerinin sahibi, üye devletlerden herhangi birinin vatandaşı olabilecektir.[539]

Avrupa Birliği entegrasyonunda siyasi ve ekonomik birliktelik bir aradadır.[540] Avrupa Birliği'nin hava ulaştırma regülasyonları, günümüzde *"sivil havacılık anlamında tek bir Avrupa hava ülkesi"*[541] oluşmasına neden olmuştur. Bu sayede, topluluk taşıyıcıları (*community carriers*) Avrupa Birliği içindeki tüm şehirler arasında, hatta bir devletin iki şehri arasında bile, hava ulaştırma faaliyetinde bulunabilir.[542]

Avrupa Birliği'nin 1008/2008 sayılı regülasyonu ile topluluk taşıyıcısı, topluluk içinde faaliyet gösterebilecektir. Topluluk taşıyıcısı, üye devlet tarafından hem hava ulaştırmasını emniyetli bir şekilde yapabileceğini gösteren hava işletmecisi sertifikası (*Air Operator Certificate – AOC*) hem de ticari hava ulaştırması yapabileceğini gösteren işletmeci lisansı almalıdır. Bir üye devlet bu sertifikaları verirken diğer üye devletlerin taşıyıcılarına karşı ayrımcılık yapamayacaktır. Taşıyıcının asıl iş yeri (*principal place of business*) lisansı aldığı ülke olmalıdır. Taşıyıcının çoğunluk ortaklığı ve asıl kontrolü ise üye devletlerde olmalıdır. Taşıyıcıya devlet yardımı yasaklanmıştır ve uzakta kalan yerlere hava ulaştırma hizmetinin sunulması için taşıyıcılara kamu hizmeti yükümlülüğü (*Public Service Obligation – PSO*)[543] getirilebilir. Ayrıca, üye devletler arasındaki ikili

---

[537] http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1416015634033&uri=CELEX:32008R1008 (Erişim Tarihi: 14.11.2014)

[538] Christian Rauh, Gerald Schneider, "There Is No Such Thing as a Free Open Sky : Financial Markets and the Struggle over European Competences in International Air Transport," *Journal of Common Market Studies* 51, no. 6 (2013): 1129.

[539] Dempsey / Gesell, 259.

[540] Schneider, 1125.

[541] Günel, 199.

[542] Dempsey / Gesell, 275.

[543] PSO ile bir bölgenin ya da adanın ekonomik anlamda gelişmesinin bu hava taşıma faaliyetine bağlı olması durumunda havayolu işletmesine ilgili yere sefer düzenleme zorunluluğu getirilmesi amaçlanmaktadır. Fakat belirtmek gerekir ki, benzer bir yaklaşım bizde de bulunmaktadır ve zorunluluk yerine teşvik yolu ile ilgili bölgeye sefer düzenletilmesi sağlanmaktadır. Dolayısıyla belirli bir bölgeye sefer düzenleme yükümlülüğü getirilmesi, o bölgenin

hava ulaştırma anlaşmaları ile getirilen topluluk içi hava ulaştırmaya ve kod paylaşımına (*code-sharing*) ilişkin sınırlandırmalar kaldırılmıştır. Son olarak, havayolu şirketi ücret politikasında ayrımcılık yapmamalı, şeffaf olmalı, bölge ya da vatandaşlık durumuna ya da seyahat acentesinin bulunduğu yere göre ücret farklılaştırması yapmamalı, havayolu şirketi tarafından sunulan son fiyata tüm vergi vb. dahil olmalı ve ekstra ücretler yolcunun talebi ile sunulmalıdır.[544]

Avrupa Birliğinin bu uygulaması ile tüm Avrupa tek pazar haline gelmekte ve yerel taşıyıcılar artık tüm topluluk taşıyıcıları ile rekabet etmek zorunda kalmaktadır. Dolayısıyla, Türkiye'nin olası bir Avrupa Birliği üyeliğine karşı şimdiden havayolu sektörünü kuvvetlendirmek, taşıyıcıları ve diğer paydaşları, Avrupa Birliği taşıyıcıları ile rekabete hazırlamak kamu yararına olacaktır. Ayrıca Avrupa Birliğinin bu uygulamasının milli güvenliği riske atmaması için faaliyet gösterecek diğer Avrupa Birliği taşıyıcılarına ilişkin taşıma güzergahları ve uçuş rotalarına dair gerekli önlemler alınmalıdır.

Sonuç olarak, yabancı yatırım düzeyinin sınırı, kriz zamanında devlete hizmet verebilecek bir yerli havayolu endüstrisinin olmasıdır.[545] Bu nedenle, devlet öncelikle kendi yerli taşıyıcısını korumalı, fakat bu koruma için kabotaj yasağını mutlak olarak uygulamamalıdır. Kabotaj yasağını kısmen mütekabiliyet ilkesi doğrultusunda kaldırılmalı, Türk taşıyıcılarının yabancı pazarlara açılmasına imkan tanınmalı, fakat yabancı yatırımcıların doğası gereği getirdiği risklere karşı gerekli önlemler alınmalıdır. Ayrıca yabancı yatırımcıya açılan iç pazarın karşılığında elde edilecek olan pazar mütekabil olmalıdır.[546] Yabancı havayolu taşıyıcıları, kendi ülkelerinde kendi devleti tarafından regüle ve sübvanse edilmekte, hatta bizzat devlet şirketin sahibi konumunda olabilmektedir.[547] Devlet ile havayolu arasındaki bu yakın ilişki bazı durumlarda havayolu şirketinin devletin bir aracı, enstrümanı gibi hareket etme ihtimalini doğurmaktadır.[548] Bu nedenle, yabancı havayolu işletmelerinin faaliyetlerinin sınırlarına

ihtiyacı olması nedeniyledir. Söz konusu yükümlülüğü posta taşıma yükümlülüğü ile aynı doğrultuda değerlendirebiliriz. Posta taşıma yükümlülüğü için bkz: b. Posta Taşıma Yükümlülüğü bölümü.

[544] Dempsey / Gesell, 275-277.

[545] Edwards, 641.

[546] Ibid., 596-597.

[547] Dempsey, "Turbulence in the Open Skies: The Deregulation of International Air Transport," 306-307.

[548] Edwards, 641.

ve yabancı yatırımcıların yerli havayolu şirketlerindeki pay oranlarına dikkat edilmesi isabetli olacaktır.

### 2. Ücret Tarifesine Müdahale

Hava taşıma faaliyeti gerçekleştiren ticari hava işletmeleri, bu faaliyetleri karşılığında alacağı ücret tarifesini belirlerken birtakım düzenlemelere tabidirler. Ücret tarifesinin regülasyonu hem sektördeki diğer işletmeler arasındaki rekabeti hem de devletin bu faaliyetten elde edilen alacağı vergiyi etkilemektedir. Ayrıca, rekabet ve vergi hususları haricinde, ücret tarifesi bizatihi bu faaliyetin kullanıcısı olan yolcuları ilgilendirmektedir. Dolayısıyla ücret tarifesinin belirlenmesi, devletin, sektörün işleyişine ve piyasaya ekonomik müdahalesi niteliğindedir.

Ticari hava işletmelerinin ücret tarifesine ilişkin belirli dönemlerde farklı yaklaşımların olduğunu söyleyebiliriz. 2001 yılına kadar ücret tarifesinin onaylanması gerekirken, 2001 değişikliği ile onay kaldırılarak bildirim esası getirilmiştir. 2011 – 2001 yılı arasında ticari hava işletmeleri arasındaki ücret tarifesine ilişkin rekabetin farklı boyutlara gelmesi ve kimi zaman kamu yararını engelleyen boyuta ulaşması nedeniyle 2011 yılında tavan – taban uygulaması yasal olarak düzenlenmiştir. Ücret tarifesinin regülasyonuna ilişkin bu değişim ve dönüşümün nedenleri, günümüzdeki uygulamanın gerekçesini oluşturmaktadır. Bu nedenle ücret tarifesinin regülasyonu üç döneme ayrılarak incelenecektir: 2001 öncesi dönem, 2001 yılı değişikliği ve 2011 yılı mevcut durum uygulaması.

#### 2.1. 2001 Yılı Öncesi Dönem

2001 yılında 4647 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ile 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununda değişiklik yapılmadan önce, ruhsat sahibinin, kur uygulamaları hariç olmak üzere uçuş ve ücret tarifelerini, Bakanlığının onayını almadan ve asgari 15 gün önce üçüncü kişilere duyurmadan yürürlüğe koyamayacağı düzenlenmişti.

Kolluk faaliyeti ile idarenin, bireylerin ve toplulukların toplum içindeki iş ve faaliyetlerini denetleyerek temel hak ve özgürlüklere müdahale edebileceğini; kolluk

faaliyetlerinin amacı kamu düzeninin korunması olduğunu söyleyebiliriz.[549] Kolluk tedbirlerinde yasaklama, izin ve bildirim olmak üzere üç usul kullanılmaktadır. Yasaklama usulünde kanun koyucu kişi ve grupların faaliyetlerine, tutum ve davranışlarına ilişkin yasaklar koyabilmekte; bildirim usulünde kolluk gücünün kamu düzeninin gerektirdiği tedbirleri alabilmesi için önceden idareye bildirme zorunluluğu getirilmekte; izin usulünde ise idarenin bireylerin faaliyetlerini önceden denetleyebilmesi ve gerektiğinde engelleyebilmesi için kanun koyucu tarafından belirli faaliyetler izne bağlanmaktadır.[550]

2001 yılı öncesi dönemde, ticari hava işletmelerinin ücret tarifelerinin Bakanlık tarafından onaylanması, kolluk tedbirlerinden izin usulü kapsamında değerlendirilebilir. Bakanlığın onayı olmaksızın ücret tarifesinin yürürlüğe giremeyecek olması, sivil havacılık sektöründe ücrete ilişkin ekonomik müdahalenin çok fazla olduğunu göstermektedir. Bakanlık ücret tarifesini onaylayarak şirketler arasında rekabeti, şirketlerin kazanç politikasını ve sektörün ekonomik olarak işleyişini yönlendirebiliyordu.

2001 yılına gelene kadarki süreçte dünya genelinde serbestleşme eğiliminin olması, deregülasyon çalışmalarının[551] hız kazanması, Türkiye genelinde ekonomik yaklaşım anlayışının değişmesinin bir yansıması olarak onay mekanizması kaldırılarak bildirim usulüne geçilmiştir.

### 2.2. 2001 Yılı Regülasyon Değişikliği

2920 sayılı Kanunun 25. maddesinin değişiklikten önceki hali şu şekilde idi: "*Ruhsat sahibi, kur uygulamaları hariç olmak üzere uçuş ve ücret tarifelerini, Ulaştırma Bakanlığının onayını almadan ve asgari 15 gün önce üçüncü kişilere duyurmadan yürürlüğe koyamaz.*"

2001 yılında 4647 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ile 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununda değişiklik yapılarak

[549] Okay Tekinsoy, *Kolluk kısmı*, Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay Tekinsoy, 543.
[550] Okay Tekinsoy, *Kolluk kısmı*, Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay Tekinsoy, 567 vd.; Yayla, *İdare Hukuku*, 54 vd.; Tan, *İdare Hukuku*, 404 vd.; Akyılmaz/Sezginer/Kaya, 500 vd.
[551] Detaylı bilgi için bkz: II. Ticari Hava İşletmeciliğinde Deregülasyon Uygulamaları bölümü.

onay usulü kaldırılmış, yerine 3. kişilere duyuru şartı getirilmiştir. 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununun 25. maddesinde, ruhsat sahibinin ücret tarifeleri ile birlikte uygulama tarihini ticari, mali ve ekonomik koşullara uygun olarak belirleyeceği ve yürürlüğe koymadan üç gün önce üçüncü kişilere duyuracağı düzenlenmiştir. Böylelikle ruhsat sahibi, ücret tarifesini Bakanlığa onaylatmak yerine, belirli kriterlere uygun olarak belirleyip süre şartına uyarak 3. kişilere duyuruda bulunmak zorundadır.

2001 yılında yapılan değişiklik ile ücret tarifelerine ilişkin devletin yaklaşımında esaslı bir değişiklik olduğunu söyleyebiliriz. Ücret tarifelerinin Bakanlık tarafından onaylanmasından vazgeçilmiş, ruhsat sahibi tarafından serbestçe belirlenebilmesine geçilmiştir. Fakat ruhsat sahibi, ücret tarifesini belirlerken ticari, mali ve ekonomik koşullara uygun olarak belirlemek zorundadır. Ticari, mali ve ekonomik koşullara ilişkin bir düzenleme ise öngörülmemiştir. Bu nedenle bu koşulların niteliğinin belirlenmesi ve değişiklik gerekçesi önem arz etmektedir.

### 2.2.1. 2001 Yılı Regülasyon Değişiklik Gerekçesi

Ücret tarifelerinin onaylanmasından, serbestçe belirlenebilmesine geçişin temelinde deregülasyon fikrinin olduğunu söyleyebiliriz. Bir başka anlatımla, ücret tarifesi onay verilmek suretiyle regüle edilirken, onay mekanizmasının kaldırılması bir serbestleşme, regülasyonun kaldırılması, yani deregülasyondur. Nitekim, değişikliğin genel gerekçesinde bu durum şu şekilde ifade edilmektedir: "*14/10/1983 tarihli ve 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununun ticari hava işletmelerinin tarife uygulamalarına ilişkin 25 inci maddesinin, Avrupa Birliği mevzuatına uyumu da göz önüne alınarak değiştirilmesi neticesinde, tüm ruhsat sahibi hava taşıyıcılarının ücret tarifelerini serbestçe belirlemeleri mümkün olacaktır. Bu çerçevede, THY ve diğer ticari hava taşıyıcılarının ücret tarifelerini ticari, mali ve ekonomik koşullara uygun olarak belirlemeleri ve yürürlüğe koymaları, bunun yanı sıra uçuş tarifelerinin belirlenmesinde Ulaştırma Bakanlığının onay yetkisi korunmakla birlikte, tarife değişikliklerinin daha kısa sürede uygulamaya konulabilmesi öngörülmüştür. ... Avrupa Birliği mevzuatına uyum da gözününe alınarak, tüm ruhsat sahibi hava taşıyıcılarının, ücret tarifelerini günün değişen ve gelişen ekonomik ve ticari koşullarına uygun olarak ve mevzuat çerçevesinde serbetçe belirlemeleri gerekmektedir.*

*2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununun 25 inci maddesinde "Ruhsat sahibi, kur uygulamaları hariç olmak üzere uçuş ve ücret tarifelerini, Ulaştırma Bakanlığının onayını almadan ve asgari 15 gün önce üçüncü kişilere duyurmadan yürürlüğe koyamaz." hükmü yer almaktadır. Havacılığın tüm dünyada olduğu gibi pahalı ve kâr marjı düşük bir sektör olması, ülkemizdeki birçok iç hat noktasında havayolu ile ulaşım potansiyelinin ve pazarın yetersiz olması ve bunların da ötesinde iç hat ücretlerinin onaylanmasının gerekliliği, özel havayolu şirketlerinin iç hat pazarına girmeleri konusunda caydırıcı bir etken olmakta ve rekabet ortamının oluşmasını engellemektedir. Ayrıca bu durum, dinamik bir sektörde faaliyet gösteren ve iç hat taşımalarında % 97 paya sahip olan THY'nin, petrol fiyatları gibi etkenler sebebiyle, maliyetteki ani değişiklikler karşısında ücret tarifelerini süratle ve yeterli oranda yeniden belirlemesini engellemekte ve uygulamaya koyma sürecindeki zaman kaybı, Şirketin zarara uğramasına neden olmaktadır. Bu nedenle, mevcut uygulama bugün için olduğu kadar, THY'nin özelleştirilme sürecinde ve sonrasında da çok önemli bir sorun olarak ortaya çıkmaktadır."*[552]

Netice itibariyle, ücret tarifesine ilişkin değişikliğin temelinde, THY'nin özelleştirilmesi ve piyasadaki konumu, Avrupa Birliği mevzuatına uyum ve ruhsat sahiplerinin serbestçe hareket edebilmesine imkân tanınması vardır. Tekrar belirtmek gerekir ki, THY'nin özelleştirilmesi süreci ile hava taşıma faaliyetinin serbestleşmesi süreci aynı zamanlarda gerçekleştirilmiştir.[553] 1983 yılında 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunun kabul edilmesi ile havacılık sektöründe serbest piyasa ekonomisine geçişin temelleri atılmış, zaman içerisinde uygulamada yeni özel şirketlerin kurulmasına ve iç piyasada faaliyet göstermesine izin verilmiş ve iç piyasada yeteri kadar taşıyıcının faaliyete geçmesi ve THY'nin özelleştirme sürecinde sona gelinmesi neticesinde son aşama olan ücret tarifesinde serbestleşme aşamasına geçilmiştir.

Ücret tarifesinde serbestleşme, yani ticari hava işletmelerinin onaya tabi olmaksızın koşullara ticari, mali ve ekonomik koşullara uygun olarak kendi iradesiyle ücret tarifesini belirlemeye başlaması, Türk sivil havacılık sektöründe deregülasyon

[552] https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem21/yil01/ss654m.htm (Erişim Tarihi: 06.03.2017)
[553] Hava taşıma faaliyeti ve özelleştirme aşamalarının detayları için bkz: 1. Özelleştirme Faaliyetlerinin Hava Taşıma Faaliyetinin Hukuki Niteliğine Etkisi bölümü.

uygulaması açısından bir dönüm noktası olarak nitelendirilebilir. Fakat belirtmek gerekir ki, ticari hava işletmeleri ücret tarifesini belirlerken tamamen keyfi davranamayacaklardır. Mali denetime[554] tabi olduğu gerçeğini göz ardı etmeksizin, 2920 sayılı Kanunun 25. maddesinde belirtilen ticari, mali ve ekonomik koşullara uygun olarak belirlemek zorundadırlar.

### 2.2.2. Ücret Tarifesinin Belirlenmesine İlişkin Koşullar

2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununun 25. maddesinde, ruhsat sahibinin ücret tarifeleri ile birlikte uygulama tarihini ticari, mali ve ekonomik koşullara uygun olarak belirleyeceği ve yürürlüğe koymadan üç gün önce üçüncü kişilere duyuracağı düzenlenmiştir. Madde metninde belirtilen koşullar hem ücret tarifesinin belirlenmesinde hem de bu tarifelerin yürürlüğe konulacağı zamanın belirlenmesinde esas alınmak zorundadır. Fakat söz konusu koşullara ilişkin kanunda herhangi bir düzenleme yer almamaktadır. Bu nedenle bu koşullardan ne anlaşılması gerektiği önem arz etmektedir.

Ücret tarifesinin belirlenmesi ve uygulamaya geçirilmesinde bu koşullara dikkat edilmesi, ücret tarifesinin hem içerik olarak hem de uygulama zamanı olarak ticari, mali ve ekonomik koşullara uygun olması gerektiğini söyleyebiliriz. Madde metninin değiştirilme gerekçesine ve sürece bakıldığında bu değişikliğin ruhsat sahiplerine sınırsız serbestiyet tanımadığını, bu koşullar çerçevesinde ücret tarifesini belirleme yükümlülüğü getirildiğini söyleyebiliriz. Bir başka anlatımla, ruhsat sahibinin ücret tarifesini belirlerken uyması gereken bir yükümlülüğü olduğu ileri sürülebilir. Dolayısıyla ruhsat sahibinin bu yükümlülüğe aykırı davranması durumunda ücret tarifesine idare tarafından müdahale edebilip edilemeyeceği incelenmelidir.

Kanunda yapılan değişikliğin esas amacının, ücret tarifesinin ruhsat sahibi tarafından serbestçe belirlenebilmesi olduğundan, idare ücret tarifesini doğrudan belirleyemez, onaylamaz veyahut değiştirilmesi yönünde emir ve talimat veremez. Ruhsat sahibinin bu yükümlülüğe uygun davranmaması durumunda ise 2920 sayılı Kanunun 30. maddesi uygulama alanı bulabilir.

[554] Ticari hava işletmelerinin mali denetimine ilişkin bilgi için bkz: b. Mali Denetim bölümü.

2920 sayılı Kanunun 30. maddesinde, ruhsat sahibinin bu bölümde yer alan hükümlere aykırı davranması halinde, Bakanlık tarafından kendisine aykırılığın giderilmesi için yapılacak gerekçeli tebligat ve verilecek süre üzerine ruhsat sahibi aykırılıkları gidermez ise, verilmiş sürenin sonunda işletilen hatların bazılarına veya tümüne ilişkin iznin geçici olarak geri alınabileceği veya ruhsatın derhal iptal edilebileceği düzenlenmiştir. Ücret tarifesinin belirlenmesinde uyulması gereken koşulların söz konusu bölümde düzenlenmiş olması nedeniyle, 30. maddenin uygulanması mümkündür.

Ücret tarifesi belirlenirken ticari, mali ve ekonomik koşullara uyulmadığı gerekçesiyle 30. madde gereğince ruhsat sahibine gerekçeli tebligat yapılarak, durumun düzeltilmesi için süre verilir. Bu süre içerisinde ruhsat sahibinin aykırılığı gidermemesi durumunda işletilen hatların bazılarına veya tümüne ilişkin izin, geçici olarak geri alınabilir veya ruhsat derhal iptal edilebilir.

Madde metninde yer alan ticari, mali ve ekonomik koşullardan ne anlaşılması gerektiği hizmetin gereklilikleri, faaliyetin amacı ve sektörün işleyişi açısından incelenmelidir.

Ticari hava işletmelerini, ticari amaçla, ücret karşılığında hava araçlarıyla yolcu ve / veya yük taşımacılığı ya da diğer faaliyetlerde bulunan gerçek ve tüzel kişiler olarak tanımlamıştık.[555] Ticari hava işletmelerinin gerçekleştirmiş olduğu hava taşıma faaliyetinin unsurlarından birinin ticari amaç unsuru olduğunu da ifade etmiştik.[556] Ticari amaçla yapılan bir faaliyette, işletmecinin kar elde etme önceliği bulunmaktadır. Fakat işletmecinin bu karının sınırlarını net olarak belirlemenin kolay olmadığını söyleyebiliriz. Öte yandan işletmecinin ekonomik varlıklarını verimli ve etkin bir şekilde kullanmasının da önem arz ettiğini, aksi durumda işletmecinin mali yapısındaki sıkıntının uçuş emniyetinde aksaklığa neden olabileceğini söyleyebiliriz.[557] Dolayısıyla, ücret tarifesi,

[555] Ticari hava işletmeleri hakkında bilgi için bkz: 1. Ticari Hava İşletmeleri bölümü.

[556] Ticari hava işletmelerinin unsurları hakkında bilgi için bkz: C. Ticari Hava İşletmelerinin Unsurları Bakımından Hava Taşıma Faaliyeti bölümü.

[557] Ücret tarifesindeki bu koşullar ile mali denetim arasında amaçsal bir benzerlik bulunmaktadır. Nitekim mali denetimin amacı, işletmelerin finansal ve mali durumlarının, uçuş emniyetinin en üst seviyede tesis edilebilmesi için yeterli olup olmadığını değerlendirmektir. Detaylı bilgi için bkz: b. Mali Denetim bölümü.

uçuş emniyetini aksatmayacak ve işletmenin faaliyetlerini olumsuz yönde etkilemeyecek şekilde taban; çok yüksek oranlarda kar hedeflenerek taşıma faaliyetinden maksimum seviyede kişinin yararlanmasını engellemeyecek şekilde tavan arasında olmalıdır. Nitekim bu yaklaşım 2011 yılı değişikliği ile benimsenerek, ruhsat sahiplerinin bu koşullar doğrultusunda hareket edebileceği aralık olan tavan ve taban fiyat uygulamasına geçilmiştir.

### 2.3. 2011 Yılı Değişikliği ve Güncel Regülasyon Düzeni

2011 yılında 661 sayılı KHK ile 5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanununda yapılan değişiklikle SHGM'ye ücret tarifesine ilişkin taban ve tavan ücretleri tespit etme ve uygulamasını denetleme görev ve yetkisi verilmiştir.

2011 yılında 5431 sayılı Kanunda yapılan değişiklik[558] ile bu yetkinin SHGM'ye verilmesindeki amaç, sivil havacılık faaliyetlerini geliştirmek ve serbest, adil, sürdürülebilir bir rekabet ortamı sağlamaktır. Bu amaçla sınırlı olmak üzere taşımacılık dahil sivil havacılık hizmetlerine ilişkin Bakanlık ilgili hizmet birimleri ve kuruluşlarıyla iş birliği yaparak gerektiğinde taban ve tavan ücret tespit etmek ve uygulamak yetkisi verilmiştir.

2001 yılı değişikliği ile ücret tarifesinin belirlenmesinde serbestleşmeye geçilmiş olmasına karşın 2011 yılına kadar uçak bilet fiyatlarındaki dalgalanma karşısında idarenin herhangi bir müdahalesi söz konusu olmamıştır. Halbuki ruhsat hukukunda kaynaklı olarak, kolluk faaliyeti olarak 2920 sayılı Kanunun 30. maddesi kapsamında ücret tarifelerine müdahale imkanı söz konusu idi. İdarenin bu yönde müdahaleyi tercih etmemesinin sebebinin ise hava taşıma faaliyetinde serbestleşme çalışmalarını engellemek olduğu söylenebilir. Nitekim 2011 yılında yapılan değişiklik neticesinde getirilen "gerektiğinde taban ve tavan ücret tespit etme" yetkisinin idare tarafından tam olarak kullanılmamasının nedeni de bu serbestleşme döneminde geriye gitmemektedir. Dolayısıyla taban ve tavan fiyat belirleme yetkisi, Bakanlık tarafından tam bir müdahale aracı olarak kullanılmamaktadır. Serbestleşme sürecini başlatan bir

[558] 24.10.2011 tarih ve 661 sayılı Kanun Hükmünde Kararname.

idare olarak bu yetki elinde tutulmakta, fakat bunun uygulaması ise havayolu şirketleri arasında centilmenlik anlaşması şeklinde yapılmaktadır.[559] Belirtmek gerekir ki, idarenin söz konusu yetkisinin kanunda gerektiğinde kullanacağı açıkça belirtilmiştir. İdare, bu yetkiyi kullanmadan önce havayolu şirketlerini kendi aralarında centilmenlik anlaşması[560] şeklinde uygulamaya yapmaya çalışmaktadır. İdarenin bu yetkiyi kullanmadığı durumlarda, söz konusu centilmenlik anlaşmasının ise hukuken bir bağlayıcı bulunmamaktadır. Nitekim sonraki dönemlerde uygulamada bu centilmenlik anlaşmasına aykırı durumlar ortaya çıkmıştır.

2011 yılı sonrasında, Bakanlık tarafından uçak bilet fiyatlarına tavan fiyat uygulaması getirilmeye çalışılmış[561], tavan fiyat uygulamasının yanı sıra petrol fiyatlarının düşmesi sonucunda bilet fiyatlarında indirim yapılması için Bakanlığın girişimleri olmuştur.[562] Fakat belirtmek gerekir ki, bu dönemde tavan fiyat

[559] Bakanın uygulamaya ilişkin ifadeleri şu şekildedir: "*Mevzuatla ilgili herhangi bir sorun yok. Sivil Havacılık Genel Müdürlüğünün mevzuatında şartlar icap ettirdiği vakit fiyatlarda bir düzenlemeye gidilebileceği açık hükme bağlanmış durumda. Dolayısıyla böyle bir mevzuat düzenlemesi yok. Mevzuatla ilgili yeni bir düzenlemeye ihtiyaç yok. Fakat biz bunu hiç uygulamadık. Uygulamaktan yana da değiliz. Çünkü biz havacılığın serbestleşmesi sürecini başlatan bir Bakanlığız, bunun dışında bir uygulama doğrusu bu politikamıza ters düşer.*" ve "*Burada bir sınırlama yok. Mutlaka göreceksiniz. Taban fiyatlarıyla ilgili herhangi bir düzenleme yapılmıyor. Bu mutlaka olacaktır. Zaten havayollarında yolcu sayısını arttırmak için bu tip promosyonları, cazip fiyatlamayı her zaman yapacaklar. Herhangi buraya bir müdahale söz konusu değil. Tamamen tavanda oluşacak fiyatta bir sınır getirildi. Kendi aralarında da bu centilmenlik anlaşmasını da uygulayacaklar.*" http://www.bloomberght.com/haberler/haber/1466101-yildirim-en-pahali-ucak-bileti-299-lira (Erişim Tarihi: 11.05.2017)

[560] Centilmenlik anlaşması, havayolu şirketleri arasında ortak bir tavan ve taban fiyat belirlenmesi ve bu fiyatların kendileri tarafından uygulanması şeklinde gerçekleştirilmekteydi. Bakanlık bu anlaşma zemini oluşturulurken havayolu şirketlerini bir araya getirmekte ve fiyatların belirlenmesinde etkin olmaya çalışmaktaydı. Fakat belirtmek gerekir ki, havayolu şirketleri arasında yapılan bu "centilmenlik anlaşması"nın hukuken bir bağlayıcılığı olmadığı gibi aykırı davranılması durumunda sırf bu anlaşmaya aykırılıktan dolayı idarenin bir yaptırım uygulama yetkisi bulunmamaktadır. Öte yandan bu anlaşmanın, rekabeti engelleyici bir nitelik taşıdığı dahi ileri sürülebilir. Rekabet Kanunu md. 4'te gereğince "*belirli bir mal veya hizmet piyasasında doğrudan veya dolaylı olarak rekabeti engelleme, bozma ya da kısıtlama amacını taşıyan veya bu etkiyi doğuran yahut doğurabilecek nitelikte olan teşebbüsler arası anlaşmalar, uyumlu eylemler ve teşebbüs birliklerinin bu tür karar ve eylemleri hukuka aykırı ve yasaktır*." ve md.56 gereğince bu nitelikte olan her türlü anlaşma geçersizdir ve bu anlaşmalardan doğan edimlerin ifası talep edilemez. Ayrıca bu anlaşmanın piyasaya yönelik bazı olumsuz sonuçları da ortaya çıkabilir. Örneğin, havayolu şirketleri tavan fiyat belirlerken tavanı düşük fiyatta belirlenmesi durumunda, karlarını maksimize etmek için taban fiyatlarını yükselteceklerdir. Bu nedenle uçak bilet fiyatlarında tavanda bir düşüş gerçekleşmiş olsa da genel bilet fiyatlarının tabanda yükselmesi sonucu ortaya çıkabilecektir.

[561] "*Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanı Lütfi Elvan, Aralık 2013'ten beri 299 lira şeklinde uygulanan iç hat uçuş bilet tavan fiyatının 309 lira olarak revize edildiğini açıkladı. Elvan, yazılı açıklamasında, İstanbul'da havayolu firması temsilcileriyle bir araya geldiğini belirterek, yeni tavan fiyatın 309 lira olarak uygulanması konusunda havayolu şirketlerinin mutabakata vardıklarını bildirdi. Geçen beş ayda kurda meydana gelen yükselme ve maliyetlerdeki artış nedeniyle 10 liralık artışa gidildiğini kaydeden Elvan, "Tavan bilet fiyat uygulaması, önümüzdeki dönemde olağanüstü bir durum olmaması halinde bu şekilde devam edecek" ifadesini kullandı*." http://aa.com.tr/tr/ekonomi/ucak-biletlerinde-tavan-fiyat-309-lira/162101 (Erişim Tarihi: 06.03.2017)

[562] http://www.airporthaber.com/havacilik-haberleri/bakan-elvandan-indirim-sinyali.html (Erişim Tarihi: 06.03.2017)

uygulamasının, Bakanlık tarafından alınan resmi bir karar niteliğinde değil, ticari hava işletmelerinin kendi aralarında yaptığı anlaşma olduğu ifade edilmekte idi.[563] Tavan fiyat uygulamasının resmi bir karar olmaması nedeniyle piyasada bu uygulamaya aykırı bilet satışlarının gerçekleştiği[564], Bakanlığın bu durumdan hoşnut olmadığı[565] ve ticari hava işletmelerinin nezaketen iyi niyet göstergesi olarak karara uyduğu[566] ifade edilmekte idi.

Tekrar vurgulamak gerekir ki, 2011 yılı değişikliği ile idareye verilen bu yetkinin doğrudan uygulamaya geçirilmesi Bakanlık tarafından pek tercih edilmemektedir. Nitekim Bakanlığın yaptığı açıklamalarda ücret tarifesinde serbestleşme sonrasında tekrar eskiye dönüş düşüncesi olmadığı da ifade etmekte idi.[567]

Öte yandan 2011 yılı değişikliği ile hava taşıma faaliyetinde ücret tarifesinin serbestçe belirlenebilmesine, idare tarafından sınır getirilebilmesi amaçlanmıştır. SHGM, tavan ve taban belirleme yetkisini gerektiği zaman kullanabilecek, ticari hava işletmeleri ücret tariflerini tavan ve taban arasında serbestçe belirleyebilecektir. Bu hususta idarenin takdir yetkisi olduğunu söyleyebiliriz. Ayrıca 2011 değişikliği ile SHGM'ye sadece hava taşıma faaliyetine değil, tüm sivil havacılık hizmetlerine ilişkin olarak tavan ve taban ücret tespitine ilişkin yetki verilmiştir. Bu durum, SHGM'nin, tüm sivil havacılık sektörünü ekonomik olarak sınırlı şekilde regüle edebilmesine olanak sağlamaktadır.

Tavan ve taban fiyatlarının belirlenmesinin, yargı kararlarında kamu düzeninin sağlanmasına ilişkin olduğu ifade edilmektedir. Yargıtay 2. Ceza Dairesi, E.978/7944, K.978/7811 sayılı kararında, Enerji Bakanlığı'nın LPG tüplerinin perakende azami satış fiyatını belirleyen kararının kamu düzenini ilgilendirdiğini belirtmiştir.[568] Devletin ekonomiye ilişkin düzenleme işlevinin özel bir kolluk türü olarak "ekonomik kolluk" kavramını ortaya çıkardığı, ekonomik kolluğun amacının ekonomik kamu düzenini

[563] http://www.airporthaber.com/thy-haberleri/fiyatlar-tavani-asti.html (Erişim Tarihi: 06.03.2017)
[564] http://www.airporthaber.com/havacilik-haberleri/bakan-elvandan-tavan-fiyat-aciklamasi.html; http://www.airporthaber.com/thy-haberleri/thy-anlasmayi-ihlal-etti.html (Erişim Tarihi: 06.03.2017)
[565] http://www.airporthaber.com/thy-haberleri/binali-yildirim-havayolu-sirketlerine-kizdi.html (Erişim Tarihi: 06.03.2017)
[566] http://www.airporthaber.com/thy-haberleri/tavan-fiyat-uygulamasinda-flas-gelisme.html (Erişim Tarihi: 06.03.2017)
[567] http://www.airporthaber.com/shgm-haberleri/bakan-yildirimdan-tavan-fiyat-aciklamasi.html (Erişim Tarihi: 06.03.2017)
[568] Tan, *İdare Hukuku*, 393.

oluşturmak olduğu ifade edilmektedir.[569] İdarenin, tavan ve taban fiyatlarının belirlenmesine ilişkin görev ve yetkisi de bu kapsamda ekonomik kamu düzeninin[570] tesisini sağlamak amacıyla ekonomik kolluk kapsamında değerlendirilebilir.

Anayasanın çalışma ve sözleşme hürriyeti başlıklı 48. maddesinde, Devletin, özel teşebbüslerin milli ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alması gerektiği düzenlenmiştir. Bu kapsamda idarenin tavan ve taban fiyatları belirlerken milli ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun davranması gerektiğini söyleyebiliriz. Nitekim, 5431 sayılı Kanunda yapılan 2011 yılı değişikliği sonrasında, idarenin ücret tarifelerinde taban ve tavan belirleme yetkisinin, piyasanın güncel ihtiyaçları ve ortaya çıkan yeni şartlar doğrultusunda getirildiği unutulmamalıdır.

Tavan – taban fiyat uygulamasında, tavan fiyatın belirlenmesi, tüketicinin korunmasını sağlarken, taban fiyatın belirlenmesi ise işletmeler arasında rekabetin yıkıcı olmasını önlemektedir. Fakat belirtmek gerekir ki, taban fiyat uygulaması aynı zamanda işletmelerin rekabet nedeniyle daha az ücretle bilet sunabilecekken sunamamasına, yolcuların daha düşük ücretli bilete ulaşamamasına da neden olabilir. Öte yandan tavan fiyat, tüketicinin korunmasını amaçlarken, hizmetin kalitesinin düşmesine neden olabilir. İşletme, tavan fiyatla sınırlı olarak hizmetin içeriğini zenginleştirmek, ek hizmetler koymak zorunda kalacaktır.

İdarenin tavan – taban fiyat belirleme yetkisini gerektiğinde uygulayacağı kanunda düzenlendiğinden, idarenin taban ve tavan belirlemeye ilişkin takdir yetkisinin olduğunu, her zaman belirlemek zorunda olmadığını söylenebilir. Söz konusu takdir yetkisinin kullanımı ise kamu yararı ve hizmetin gerekleri açısından idari yargı tarafından denetime tabiidir. Hizmetin gerekleri açısından, hava taşıma faaliyetinin maliyetleri göz önüne alınarak taban fiyat, dünya geneli hava taşıma faaliyeti kar oranları göz önüne alınarak tavan fiyatın belirlenebileceğini ifade edilebilir.

[569] Tan, "Anayasal Ekonomik Düzen," 166-167.
[570] Ekonomik kamu düzeni hakkında detaylı bilgi için bkz: i. Kamu Düzeni Koşulu bölümü.

Tüm bu açıklamalar neticesinde, idarenin bu yetkiyi kullanmaktan imtina ederek, ücret politikasının havayolu şirketleri arasında centilmenlik anlaşmasına bırakmasının isabetli olmadığını söylenebilir. Çünkü süreklilik arz etmeyen ve havayolu şirketleri tarafından ihlal edilen tavan fiyat uygulamaları, toplum nezdinde güvenli bir fiyatlandırma olmadığı kanaatinin oluşmasına neden olacaktır. Dolayısıyla idarenin tavan ve taban fiyat belirlerken kendisinin aktif olması ve havayolu şirketlerinin kendi aralarında yapacakları centilmenlik anlaşmalarına bırakmaması gerektiği ve hava taşıma faaliyetinin maliyetleri göz önüne alınarak, faaliyetin özel teşebbüs açısından sürdürülebilir olmasını sağlayacak bir taban fiyat ve dünya genelinde havayolu şirketlerinin kar oranları üzerinden kıyasen tavan fiyat koymasının isabetli olacağı ileri sürülebilir.

### 3. Rekabete İlişkin Müdahale

Ticari hava işletmelerinin ekonomik yönden regülasyonu başlığı altında en önemli hususlardan birisi rekabettir. Rekabetin korunması, sürdürülebilir olması için, şirketlerinin katılma, birleşme ve devralmaları, karşılıklı ticari ilişkileri denetlenmeli, kamu yararına aykırı bir durumun ortaya çıkmaması amaçlanmalıdır.

2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu ve 5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında rekabete ilişkin açıkça bir düzenleme sadece 5431 sayılı Kanunun 9. maddesinde yer almaktadır. Söz konusu düzenleme ise ücret tarifelerine ilişkin taban ve tavan fiyat belirlemeye ilişkin uygulamadır. Buna göre, sivil havacılık faaliyetlerini geliştirmek ve serbest, adil, sürdürülebilir bir rekabet ortamı sağlamak amacıyla sınırlı olmak üzere taban ve taban fiyatları belirlenebilecektir. Halbuki sürdürülebilir rekabet ortamının sağlamanın yolu sadece taban ve tavan fiyat belirlemekten geçmemektedir. Sektörün işleyişi ve faaliyetin gerçekleştirilmesine ilişkin çok çeşitli konular da doğrudan rekabeti etkilemektedir.

Doktrinde, düzenlenmemiş monopol yerine millileştirmenin[571]; millileştirme yerine düzenlenmiş monopolün; düzenlenmiş monopol yerine düzenlenmiş rekabetin

[571] "*Millileştirme, özel mülkiyet konusu teşebbüs ve malların ulusun, yani Devletin mülkiyetine geçirilmesi, başka bir deyimle, bunların özel sektörden kamu sektörüne devredilmesi demektir*." A. Ülkü Azrak, *Millileştirme ve İdare Hukuku* (İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları No:2166, 1976), 3.

tercih edilebileceği ifade edilmektedir.[572] Bir başka anlatımla, sektörde kendi istediği şekilde hiçbir devlet müdahalesi olmaksızın faaliyet gösteren bir şirket yerine, devletin bu şirketi kamu mülkiyetine geçirmesi; devletin özel mülkiyete konu teşebbüsün mülkiyetine müdahalesi yerine, sektörde tek olarak faaliyet gösteren şirketi regüle etmesi; sektörde tek bir şirketin regüle edilmiş şeklinde faaliyet göstermesi yerine ise birden çok şirketin rekabet ortamında faaliyet göstermesinin tercih edileceğini söyleyebiliriz. Nihayetinde sağlıklı rekabet ortamı oluşturulan sivil havacılık sektöründe hem idare hem paydaşlar hem de yolcular karlı çıkacak; dolayısıyla kamu yararı sağlanmış olacaktır.

Ticari hava işletmeleri arasında sağlıklı rekabet ortamının oluşturulabilmesi için sivil havacılık sektörü ve sivil havacılık işletmeleri arasındaki ilişkiler bütüncül olarak[573] el alınmalı, özellikle rekabeti doğrudan etkileyen[574] ikili hava ulaştırma anlaşmaları ve trafik hakkı, slot tahsisi, pazara giriş şartları ve pazarın işleyişi birlikte değerlendirmelidir. Bu nedenle, ticari hava işletmelerinin kendi arasındaki ilişkilerin yanı sıra idare ve ticari hava işletmeleri arasındaki ilişki de incelenmelidir.

### 3.1. İkili Hava Ulaştırma Anlaşmalarının Rekabete Etkisi

1949 Şikago Konferansı ile ortaya konulan havacılık sisteminde temel, devletlerin ulusal egemenliği üzerine inşa edilmiştir. Bu durum bir paradoksu da beraberinde getirmiştir, çünkü havacılık özünde sınıraşan, sınırları geçen bir niteliğe sahiptir.[575] Öte yandan, Şikago Konvansiyonunda mutlak bir egemenlik öngörülmemiştir. Eğer öngörülse idi Bombay'den Londra'ya uçan bir uçak üzerinden geçtiği her devletten ayrı ayrı izin almak zorunda olurdu.[576] Dolayısıyla, ikili hava ulaştırma anlaşmaları, uluslararası hava taşımacılığının düzenlenmesinde ana kaynak haline gelmiştir. Ayrıca, idare – havayolu arasında yakın bir ilişki oluşmasına da neden olmuştur.[577] İkili hava

[572] Dempsey, "The State of the Airline, Airport and Aviation Industries," 207.
[573] Hatta sivil havacılık sektörü, hava taşımacılığı sadece kendi içinde değil, diğer taşımacılık sektörleri, demiryolu ve karayolu taşımacılığı ile de rekabet halindedir. Solak, 42. Bu nedenle, hava taşıma faaliyetinde rekabete ilişkin değerlendirmelerde, tüm taşımacılık faaliyetlerinin birbiriyle olan ilişkileri de göz önünde bulundurulmalıdır.
[574] Rekabet Kurulunun 2012 yılında yayınladığı on iki sektöre ilişkin raporda sivil havacılık sektöründe rekabet boyutu açısından en önemli düzenlemelerin slot uygulamalarının ve ikili hava ulaştırma anlaşmalarının olduğu belirtilmektedir. Rekabet Kurumu, *Rekabet Raporu* (Ankara: 2012), 22.
[575] Schneider, 1124.
[576] Kass, 147-148.
[577] Schneider, 1127-1128.

ulaştırma anlaşmaları, bu özellikleri nedeniyle havayolu şirketleri arasında rekabete ilişkin önemli bir role sahiptir.

İkili hava ulaştırma anlaşması, iki Devletin havacılık otoriteleri arasında yapılan, devletlerin ticari hava işletmelerinin iki devlet arasında ve bir devletten diğer başka bir devlete çalışmasını düzenleyen, regülasyon mekanizmalarına ilişkin uluslararası ticari anlaşmadır.[578] İkili anlaşmalar aslında iki ülke arasında faaliyet gösterecek olan şirketlerin hem kendi arasındaki hem de devletler ile arasındaki ilişkiyi düzenlemektedir. Bu nedenle anlaşmaların içeriğinde rekabete ilişkin düzenlemeler, frekans, kapasite, hangi havayolunun faaliyet göstereceğine ilişkin düzenlemeler yer almaktadır.[579]

Günümüzde SHGM tarafından yapılan ve yürürlükte toplam 164 ikili hava ulaştırma anlaşması bulunmaktadır. Bu anlaşmaların hangi devletlerle yapıldığına ilişkin bilgiye SHGM'nin internet sitesinden[580] ulaşılabilse de bu anlaşmaların içerikleri yayınlanmamaktadır.[581] Nitekim SHGM tarafından yapılan ikili hava ulaştırma anlaşmalarının sektör paydaşları ile şeffaf bir şekilde paylaşılmadığı, anlaşmalarda düzenlenen frekanslar[582] hakkında bilgi edinilemediği, ticari hava işletmeleri tarafından ileri sürülmektedir.[583]

Rekabet ortamının sağlanması için ikili hava ulaştırma anlaşmaları ile tanınan trafik haklarının pazara yeni girecek havayolu şirketlerine belirli kriterler doğrultusunda dağıtılması ve bu dağıtım gerekçesinin sektör ile paylaşılması gerektiği ifade edilmektedir.[584] Nitekim, hukuk devletinin belirlilik ilkesinin unsuru olarak erişebilirlik, yasal düzenlemelere fiilen ulaşabilme ve elde edebilme imkanı anlamına gelmektedir. Yasal düzenlemelere fiilen erişim ise bunların yayınlanması ve ilgililere ulaştırılmasına

[578] Dempsey / Gesell, 283; Dempsey, *Public International Air Law*, 518.
[579] Dempsey, "Turbulence in the Open Skies: The Deregulation of International Air Transport," 317-319.
[580] http://web.shgm.gov.tr/tr/uluslararasi-iliskiler/2188-uluslararasi-iliskiler (Erişim Tarihi: 16.10.2015)
[581] Hâlbuki ABD tarafından yapılan tüm ikili hava ulaştırma anlaşmalarının (*air transport agreements*) tam metinleri yayınlanmaktadır: http://www.state.gov/e/eb/rls/othr/ata/index.htm (Erişim Tarihi: 17.12.2015) ABD ve Türkiye arasında yapılan hava ulaştırma anlaşmalarının tam metinleri için bkz: http://www.state.gov/e/eb/rls/othr/ata/t/tu/index.htm (Erişim Tarihi: 17.12.2015)
[582] Havacılıkta frekans, "*bir hava aracının özel bir zaman diliminde ve rotada gerçekleştirebileceği uçuş sayısı*" olarak tanımlanmaktadır. Günel, 14.
[583] Sertaç Haybat, "Sivil Havacılık Sektöründe Serbestleşme ve Rekabet," *Ulaştırma Sektöründe Serbestleşme, Rekabet ve Rekabet Hukuku Sempozyumu, İzmir* (2011): 123.
[584] Ibid., 138.

bağlıdır.[585] Bu nedenle, hukuk devleti ilkesi gereğince, SHGM tarafından yapılan ikili hava ulaştırma anlaşmalarının, ilgili herkes tarafından erişilebilir nitelikte olması gerektiğini söyleyebiliriz.

### 3.2. Sektöre Giriş Şartları ve Sektörün İşleyişi Bakımında Rekabet

İdarenin ticari hava işletmeleri arasında rekabeti düzenlediği en önemli konulardan birisi de pazara giriş şartları ve pazarın işleyişidir. Hava taşıma faaliyetine giriş, bir başka deyişle pazara giriş şartları, izin ve işletme ruhsatına ilişkin değerlendirmelerde idarenin tarafsız, şeffaf olması, yeni işletmelerin sektöre girişine imkân tanıması rekabet ortamının oluşması açısından önemlidir. Ayrıca pazarın işleyişi, yani sektörde mevcut faaliyet gösteren işletmeciler arasındaki ilişkilerin rekabet ortamını ortadan kaldırıcı nitelikte olmaması için gerekli düzenleme ve denetleme faaliyetlerinin yapılması gereklidir.

Hava taşıma faaliyetinde bulunan ticari hava işletmeleri, özel mülkiyette olabileceği gibi devletin mülkiyetinde de olabilir. Devletin hava taşıma faaliyeti yapan ticari hava işletmesine sahip olması durumunda rekabet hukuku açısından tartışmalı hususlar ortaya çıkabilir.

Ticari havacılığın ortaya çıkmasından bu yana, havayolları ekonomik, teknolojik ve altyapısal olarak devletlerin desteğine ihtiyaç duymuştur. Örneğin; ABD, havayollarına devletin malik olmasından ziyade özel mülkiyete konu olmasını tercih etmiş ve fakat havayollarının birbirleri arasında yıkıcı rekabete girişmelerini engellemek için regülasyonda bulunmuştur. Avrupa'da ise devlet havayolu maliki olarak rekabeti yönetmiştir.[586]

Devlet mülkiyetindeki havayolu şirketinin, özel mülkiyetteki havayolu şirketinin aksine sadece kâr elde amacı yoktur. Kamu yararını sağlamak amacıyla hükümetin politikası doğrultusunda faaliyet gösterebilir. Örneğin işsizliği düşürmek için

[585] Çağlar, 191.
[586] Dempsey, *Public International Air Law*, 3.

hacminden fazla işçi çalıştırabilir, turizm geliştirmek amacıyla yeni rotalar açabilir, yerli üreticiyi desteklemek için daha pahalıya ve daha fazla parça, uçak satın alabilir.[587]

Hava taşımacılığındaki bir başka amaç ise prestijdir.[588] Ülkeler, havayolu şirketleri ile kendi propagandasını yapmakta ve devletlerarası kültürel etkileşim gerçekleştirmektedir.[589] Bu duruma örnek olarak, Dışişleri Bakanlığının internet sitesinde THY'nin linkinin olması gösterilebilir.[590] Yurtdışı uçuş gerçekleştiren havayolu şirketlerin linklerinin Dışişleri Bakanlığının sitesinde yer alması, bu şirketlerin faaliyetlerinin birer prestij kaynağı olarak kullanılması yönüyle isabetlidir. Fakat günümüzde THY'nin yanı sıra başka havayolu şirketlerinin de yurtdışı uçuş gerçekleştirdiğini ve THY'nin özelleştirme süreci sonrasında diğer havayolu şirketleri ile aynı statüde olduğunu söyleyebiliriz. Bu nedenle, Dışişleri Bakanlığı sitesinde sadece THY'nin linkinin yer alması, diğer havayolu şirketlerinin linklerinin olmaması, sadece THY'nin reklamının yapılması nedeniyle rekabete aykırı bir husus içermektedir.

Her hükümetin hem kendi havayolunu hem de iç pazarını koruma eğilimi vardır.[591] Bu durum iç pazarda rekabeti engelleyici bir nitelik kazanmamalıdır. Bu nedenle, idare (özellikle, Bakanlık, SHGM ve Rekabet Kurumu) yabancı şirketlerin kendisine yaptığı başvurularda, o şirketlerin ülkesindeki Türk şirketlere karşı yapılan uygulamaları da göz önüne alarak, mütekabiliyet ilkesi gereğince, iki devletin pazarının birbirini etkilediğini göz ardı etmeden inceleme yapmalı, buna göre karar vermelidir.

### 3.3. Slot ve Rekabet Arasındaki İlişki

#### 3.3.1. Slot Kavram ve Tanımı

Ticari hava işletmeleri arasında rekabeti etkileyen bir diğer önemli husus ise slot'tur. Slot, "*Düzenli bir hava trafik akışı sağlanabilmesi için bir havaalanında belirli*

[587] Dempsey, "Turbulence in the Open Skies: The Deregulation of International Air Transport," 364 dp. 214.
[588] Dempsey, *Law and Foreign Policy in International Aviation*, 2.
[589] Dempsey, "Turbulence in the Open Skies: The Deregulation of International Air Transport," 363 dp. 209.
[590] http://www.mfa.gov.tr/default.tr.mfa (Erişim Tarihi: 08.03.2017)
[591] Dempsey, "Turbulence in the Open Skies: The Deregulation of International Air Transport," 366.

*bir tarihte bir hava aracının hareketi için kullanılabilir ya da programlanmış varış ya da gidiş saati*"[592] olarak tanımlanmaktadır.

DHMİ Genel Müdürlüğü Slot Uygulama Talimatında slot, "*Koordine edilen bir havaalanında belirli bir gün ve saatte iniş veya kalkış amacıyla havaalanı alt yapısının tamamını kullanmak üzere koordinatörlük tarafından, bu talimata uygun olarak verilen iz(i)n*" olarak tanımlanmaktadır. Uluslararası Hava Taşımacıları Birliği (IATA) ise benzer şekilde slotu, havaalanına iniş veya havaalanından kalkış yapmak için gerekli tüm havaalanı altyapısını kullanmak amacıyla belirli bir tarih ve saate verilen izin olarak tanımlamaktadır.[593]

Slot uygulamalarının hukuki niteliği, hangi idare tarafından uygulandığı, uygulama esaslarının neler olduğu idare hukuku açısından önem arz etmektedir. Doktrinde, slot uygulamalarının hukuki niteliğine ilişkin farklı görüşler olmasına karşın, idari işlem olduğuna ilişkin görüş ağırlıklıdır.[594] Nitekim Danıştay önüne gelen bir uyuşmazlıkta slot uygulamasını şu şekilde tanımlamaktadır[595]: "*slot uygulaması, hava trafiği yoğun olan hava alanlarının kapasitelerinin en verimli şekilde kullanılmasını temin etmek amacıyla, önceden belirlenmiş zaman dilimlerindeki uçuş taleplerinin değerlendirilerek, talep edilen veya talebe müsait en yakın iniş-kalkış seferi için havaalanı olanaklarının kullanımı hakkını ifade etmektedir*." Sonuç olarak, slot tahsisi, havaalanı imkanlarını kullanmak için belirli bir saat diliminde iniş ve kalkış yapılmasına yönelik verilen bir izin niteliğindedir.

DHMİ, slot tahsisi ile "*ilkeleri ve süreci önceden belirlenmiş havalimanı kapasitesi ile örtüşen havuzda birikmiş zaman dilimlerinin usulünce paylaştırılması işlemini gerçekleştirmektedir.*"[596] Fakat belirtmek gerekir ki, slot uygulaması her havaalanı için yapılmamaktadır. Slot uygulaması yapılan havaalanları, genellikle hava trafiğinin sıkışık ve yoğun olduğu havaalanlarıdır.

---

[592] DHMİ, *Havacılık Terimleri Sözlüğü* (Ankara: DHMİ, 2011).
[593] IATA, *Worldwide Slot Guidelines*, 8. b. (Montreal - Geneva: IATA, 2017), 14.
[594] Ali Cengiz, "Avrupa Birliği ve Türkiyede Slot Tahsisi Uygulaması ve Hukuki Değerlendirme," *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 12, no. Özel Sayı (2010): 1130.
[595] Danıştay 10. Dairesi'nin 11.02.2009 tarih ve E.2008/4424, K.2009/979 sayılı kararı.
[596] Cengiz, 1133.

Hava trafiğinde sıkışıklığın oluşmasının sebebi ise havaalanın sıkışıklığı veya yetersizliği değil, havayollarının günün belirli zaman diliminde kalkış ve iniş yapmak istemesi olduğu ifade edilmektedir. Bu durum, restoranda sıra bekleyen müşterilere benzetilmektedir: Akşam yemeği zamanı restoran girişinde kuyruk olmasına karşın öğlen vakti restoran boş olabilir. Bu durumda restoran boşluğu doldurmak için öğlen vakti fiyatlarda indirime gidebilir.[597] Bu nedenle, taşıma faaliyetini günün her dilimine yaymak, sürdürülebilir ve dengeli faaliyet akışı oluşturmak için slot uygulaması getirilmekte ve günün belirli saatlerindeki slotlar diğer zaman dilimlerine göre daha uygun fiyatlandırılabilmektedir. Slot uygulamasının ve zaman dilimlerinin belirlenmesi ve bunların şeffaf bir şekilde ilan edilerek uygulanması durumunda rekabet ortamının sağlıklı bir şekilde tesis edilebileceği söylenebilir.

### 3.3.2. Slota İlişkin Yasal Düzenlemeler

5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunun 9. Maddesinde slota ilişkin düzenleme yer almaktadır. Buna göre, trafiği yoğun hava alanlarında slot uygulanmasına ilişkin gerekli düzenlemeleri yapmak ve slot uygulanmasını sağlayacak kurum ve kuruluşların Bakan onayı çerçevesinde yetkilendirilmesine ilişkin iş ve işlemleri yürütme yetkisi SHGM'ye aittir. Günümüzde slot uygulamasını sağlama yetkisi DHMİ'ye aittir. Bu yetki çerçevesinde DHMİ, Slot Uygulama Talimatı çıkartarak, slot uygulamalarını yürütmektedir. Günümüzdeki mevcut durumu değerlendirebilmek için uygulamanın tarihi süreçte geçirdiği aşamaları incelemek gerekmektedir.

#### a. 1992 – 2005 Dönemi

Türkiye'de ilk olarak slot uygulamasına 1992 yılında başlanılmıştır.[598] Slot Koordinasyon Merkezi oluşturulmuş ve slot koordinasyon yetkisi THY'ye verilmiştir.[599]

[597] Dempsey, *Public International Air Law*, 350-351.
[598] Cengiz, 1123.
[599] Hülya Göktepe, "Hava Taşımacılığı Sektöründe Rekabet Hukuku Kurallarının Uygulanması," *Sosyal Bilimler Dergisi* 1 (2007): 228.

THY slot uygulamalarına, Uluslararası Hava Taşımacıları Birliği (IATA) ve Avrupa Birliği'nin 95/93 sayılı tüzüğü[600] doğrultusunda 2006 yılına kadar devam etmiştir.[601]

1992 yılında ulusal ölçekte THY tek havayolu şirketi olarak faaliyet göstermekte iken, sonraki yıllarda özel havayolu şirketleri de faaliyet göstermeye başlamıştır. Ulusal bazda THY'nin rakibi olmaksızın faaliyet gösterirken slot uygulamasının bünyesinde yer alması rekabet açısından sorun teşkil etmemekteydi. Fakat zaman içinde havacılık sektörünün gelişmesi ile ortaya çıkan rekabet sonucu, slot uygulamasının THY'nin bünyesinde yer alması slot uygulamasını rekabet açısından sakıncalı duruma koymuştur.[602]

**b. 2005 – 2011 Dönemi**

2005 yılında slot tahsisine ilişkin THY ile Atlasjet arasında sorun yaşanmıştır. Atlasjet, İstanbul – Ankara sefer sayısını dörde artırmak için THY'ye başvurmuştur. THY bu başvuru karşısında ilk başta cevapsız kalmış, sonrasında uçuş için uygunsuz zamanları önermiş ve en son sözlü olarak uçamazsın yanıtını vermiştir. Yaşanan bu sorunlar sonucunda Slot Koordinasyon Merkezi, THY bünyesinden SHGM bünyesine alınmıştır.[603]

2005 yılında 5431 sayılı Kanunla SHGM'nin kurulması ile, kanunun 9. maddesinde slota ilişkin düzenlemeye yer verilmiştir.[604] Söz konusu düzenleme 2011 yılında değiştirilmeden önce, SHGM bünyesindeki Hava Ulaşım Daire Başkanlığı, trafiği yoğun hava alanlarında slot uygulamasını sağlamak, bu konuda gerekli düzenlemeleri yapmak ve takip etmekle görevliydi.

23.08.2005 tarihinde Ulaştırma Bakanlığı tarafından Slot Uygulama Prensipleri Talimatı (SHT-SLOT) talimatı yayımlanmıştır.[605] SHT-SLOT'un amacı, ülkemizde

---

[600] "*Council Regulation (EEC) No 95/93 of January 1993 on Common Rules for the Allocation of Slots at Community Airports*"

[601] Cengiz, 1123.

[602] Ulaştırma Bakanlığı'nın yazılı soru önergesine verdiği cevap: http://www2.tbmm.gov.tr/d22/7/7-7305c.pdf (Erişim Tarihi: 13.04.2017)

[603] Göktepe, 228.

[604] 5431 sayılı Kanun Md.9/h: "*Trafiği yoğun hava alanlarında slot uygulanmasını sağlamak, bu konuda gerekli düzenlemeleri yapmak ve takip etmek*.".

[605] http://web.shgm.gov.tr/doc3/slotrev2.pdf (Erişim Tarihi:12.04.2017).

bulunan havaliman/meydanlarının apron ve park sahası kapasiteleri ile hava sahası kapasitelerinin, koordinasyon ve tarife düzenleme kapsamına alınması durumunda tarifeli ve tarifesiz iç ve dış hatlarda sefer düzenleyen yerli ve yabancı tüm havayolu işletmeleri ile diğer kurum ve kuruluşlar tarafından havaliman/meydanlarının IATA standartlarına uygun olarak en verimli şekilde kullanılmasını temin amacıyla gerekli düzenlemeleri yapmaktır.

SHT-SLOT md.22'de, slot uygulamalarını koordine etmek amacıyla SHGM tarafından bir slot koordinatörünün atanacağı, koordinatörlüğün Ulaştırma Bakanlığına bağlı olarak çalışmalarını tarafsız, adil ve şeffaf olarak yürütmeyi esas alacağı düzenlenmiştir. Slot Koordinatörü sorumluluğunda Slot Talep Değerlendirme Komisyonu (STDK) temsilcilerinin katılımı ile koordinatörlüğün görevlerinin ve çalışma prensipleri belirlenecektir. STDK ise Ulaştırma Bakanlığı koordinesinde, SHGM Başkanlığında Operasyonel Slot Ünitesi, Slot Koordinatörlüğü, Türkiye Özel Sektör Havacılık İşletmeleri Derneği, ilgili terminal işleticisi ve yer hizmet kuruluşu temsilcilerinden oluşan bağımsız komite olarak tanımlanmaktadır.

SHT-SLOT doğrultusunda slot uygulamaları 2010 yılına kadar devam etmiştir. 2010 yılında ise Slot Koordinasyon Merkezinin Bakanlık adına DHMİ tarafından yürütülmesine karar verilmiştir.[606] Fakat Slot Koordinasyon Merkezinin DHMİ tarafından yürütülecek olması, rekabet ortamının sağlıklı şekilde yürütülmesini engelleyeceği ve DHMİ – THY arasındaki yakın ilişki nedeniyle eleştirilere neden olmaktadır.[607] Öte yandan slot uygulamalarının DHMİ'ye bırakılmasının bir yetki tecavüz olduğu ifade edilmektedir.[608] 2011 yılında 5421 sayılı kanunda slota ilişkin değişiklik yapılmadan önce, SHGM bünyesindeki Hava Ulaşım Daire Başkanlığının,

[606] http://www.hurriyet.com.tr/ucus-izinlerini-artik-dhmi-verecek-14647728 (Erişim Tarihi: 09.03.2017).

[607] Bu yakın ilişkinin, THY yönetim ve denetim kurulu üyelerinin, DHMİ yöneticileri ve Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı üst düzey yöneticileri olması nedeniyle oluştuğu söylenebilir. http://www.rekabet.gov.tr/tr-TR/Rekabet-Yazisi/Turk-Havayolu-Tasimaciligi-Sektorunde-Adalet-Problemi-Slot-Tahsisleri (Erişim Tarihi: 09.03.2017).

[608] Cengiz, 1125. Öte yandan belirtmek gerekir ki, açıkça kanunla SHGM'ye verilen slot uygulamasına ilişkin yetkinin, Bakanlık kararı ile DHMİ'ye devredilmesinin, yetki unsuru bakımından hukuka aykırı olduğunu söyleyebiliriz. Bu hukuka aykırılığın ağır ve açık bir yetki tecavüzü olarak nitelendirilmesi durumunda, devir işleminin yok hükmünde dahi olabileceği ileri sürülebilir. Yıldırım, *İdari İşlemler kısmı*, Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay Tekinsoy, s.438. Tekrar belirtmek gerekir ki, söz konusu fiili durum, 2010-2011 yılları arasında uygulanmış ve 2011 yılında yasal düzenleme ile söz konusu hukuka aykırılık ortadan kaldırılmıştır.

trafiği yoğun hava alanlarında slot uygulamasını sağlamak, bu konuda gerekli düzenlemeleri yapmak ve takip etmekle görevli olduğu, bu yetkinin DHMİ devredilemeyeceği belirtilmekteydi. 2011 yılında yapılan değişiklik sonrasında yetki tecavüzü yapıldığı yönündeki itirazların gerekçeleri ortadan kaldırılmıştır.[609]

**c. 2011 Sonrası Mevcut Dönem**

24.10.2011 yılında 5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunda yapılan değişiklik ile SHGM'ye trafiği yoğun hava alanlarında slot uygulanmasına ilişkin gerekli düzenlemeleri yapmak ve slot uygulanmasını sağlayacak kurum ve kuruluşların Bakan onayı çerçevesinde yetkilendirilmesine ilişkin iş ve işlemleri yürütme yetkisi verilmiştir.

2011 yılında yapılan bu değişiklik sonrasında slot uygulamasını sağlayacak kurumun SHGM haricinde bir başka kurum ve kuruluş olabileceği açıkça düzenlenmiştir. Doktrinde, bu düzenleme sonucunda slot uygulaması yapmak üzere yetkilendirilecek kuruluşun özel hukuk tüzel kişisi olabileceği ifade edilmektedir.[610] Slot uygulamasını gerçekleştirecek kurum ve kuruluşun yetkilendirilmesi ise Bakan onayı çerçevesinde olacaktır. Ayrıca, slot uygulamasına ilişkin gerekli düzenlemelerin SHGM tarafından yapılacağı da belirtilmiştir.

2011 değişikliğinin, 2010 yılında yapılan ve o dönem hukuki dayanağı olmayan uygulamaya meşru zemin oluşturmak için yapıldığını söyleyebiliriz. 2011 değişikliği doğrultusunda SHGM'nin slot uygulamasına ilişkin gerekli düzenlemeleri yapması gerekmekte iken, DHMİ'nin önceden çıkardığı Slot Uygulama Talimatı uygulanmaya devam edilmektedir.

DHMİ'nin Slot Uygulama Talimatının[611] hukuki dayanak başlıklı 3. maddesi şu şekildedir: "*Bu Talimat; 3348 sayılı Ulaştırma Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun ve 2920 Sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu uyarınca, Devlet Hava Meydanları İşletmesi (DHMI) Genel Müdürlüğü Ana Statüsü, Avrupa Birliğinin 95/93 ve*

[609] Cengiz, 1125.
[610] Ibid.
[611] Talimatın tam metni için bkz: http://www.dhmi.gov.tr/kanunyonetmelik.aspx#.WO4sPBhh3eQ (Erişim Tarihi: 12.04.2017)

*revize 793/2004 sayılı "Havaalanlarında Slotların Dağılımı için Genel Kurallar" Mevzuatı ile IATA kural ve standartları referans alınarak, 17/06/2010 tarih ve B.11.1.SHG.0.61.00.00- 1265/8090 sayılı Bakanlık Makamı Oluru gereğince hazırlanmıştır*."

Söz konusu talimatın 2011 yılından önce çıkarıldığı ve güncel değişiklikler doğrultusunda güncelleme yapılmadığını söyleyebiliriz. Talimatta bahse konu 3348 sayılı Kanun, 26.09.2011 tarih ve 655 sayılı Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnameyle mülga olmuştur. Öte yandan Dayanak olarak gösterilen 2920 sayılı Kanunda ise slot uygulamalarına ilişkin açık bir düzenleme yer almamaktadır. Dolayısıyla söz konusu talimatta, 5431 sayılı Kanunun md.9'u dayanarak gösterilerek, bu madde doğrultusunda güncelleme yapılmalıdır.

DHMİ Slot Uygulama Talimatında, hangi havaalanında slot uygulaması yapılacağı, slot uygulamasına ilişkin görev yapacak birimlerin görev ve yetkileri, slot tahsisinin ne şekilde gerçekleştirileceği, slot hareketliliği, slot izleme ve slot havuzu olarak adlandırılan sistemlerin esasları, slot tahsisine ilişkin itiraz ve şikayetlerin değerlendirilme usul ve esasları, talimata aykırılık durumunda yaptırımlar detaylı bir şekilde düzenlenmiştir. Talimatta yer alan bu düzenlemeler, rekabeti doğrudan etkileyen niteliktedir. Talimatta yer alan hususlar ve bunların rekabete nasıl etki yaptığı ele alınmalıdır. Fakat öncelikle belirtmek gerekir ki, rekabeti etkileyen ve hava taşıma faaliyetinin gerçekleştirilmesinde önemli rol oynayan slot uygulamasına ilişkin temel ilke ve kuralların talimat yerine kanun ve yönetmelikle düzenlenmesi daha isabetli olacaktır.

### 3.3.3. DHMİ Slot Uygulama Talimatı ve Slot Uygulamalarının Hukuki Rejimi

Slot Uygulamalarının idari işlem boyutu olması nedeniyle idare hukuku açısından ele alınması gerektiğini, çalışma kapsamında slot uygulamasının rekabete etkisi açısından ele alınacağını ifade etmiştik. Bu nedenle slot uygulamasına ilişkin hususların hangi yasal düzenlemede yer alması gerektiği ve bunların içeriğinin nasıl rekabeti etkilediği ele alınacaktır.

Slot uygulamasının, rekabeti doğrudan etkileyen niteliği ve hava taşıma faaliyetini icra edebilmek için slot alabilmenin zorunlu olması nedeniyle, slot uygulamasının temel hak ve özgürlük olarak teşebbüs hürriyetinin kullanımını doğrudan etkilediğini söyleyebiliriz. Bir başka anlatımla, hava taşıma faaliyetinde bulunabilmek için izin ve işletme ruhsatı almak tek başına yeterli olmamakta, fiilen faaliyeti gerçekleştirebilmek için slot uygulaması yapılan havaalanlarından slot alabilmeniz gerekmektedir. Ticari hava işletmesi, slot uygulaması yapılan durumlarda slot elde edememesi halinde, fiilen taşıma faaliyetine başlayamayacak ve teşebbüs hürriyeti sınırlanmış, engellenmiş olacaktır. Teşebbüs hürriyetinin kullanımı ile bu derece iç içe olan slot uygulamasına ilişkin temel ilkelerin öncelikle kanunlarda genel çerçevesinin belirlenmesi gerektiğini söyleyebiliriz. Slot uygulamasına ilişkin temel ilkelerin içeriği ve teşebbüs hürriyetinin kullanımına ne kadar müsait olduğu ve hukuka uygun olduğu ise diğer aşamada ele alınmalıdır. Dolayısıyla, öncelikli olarak slot uygulamasına ilişkin temel ilkelerin kanunda ve yönetmelikte düzenlenmesi gerektiğini ifade etmeliyiz.

**a. Slot Uygulamasına İlişkin Temel İlkeler**

Günümüzde slot uygulaması, DHMİ Slot Uygulama Talimatı kapsamında yürütülmektedir. Slot uygulamasına ilişkin temel ilkeler, Talimatın çeşitli maddelerinde düzenlenmektedir.

Talimat md. 5'te, uygulamada şeffaflık, tarafsızlık ve ayrım yapmama prensiplerinin karşılanmasının esas olduğu ve Talimat md. 6'ta DHMİ Merkez Koordinasyon Komitesinin, hava yolu işletmeleri ve sektörün diğer hizmet paydaşlarından gelecek teklif ve talepleri değerlendirerek, sistemin bir bütün olarak etkin, şeffaf, adil ve uyumlu hizmet yürütmesini sağlamaktan sorumlu olduğu düzenlenmiştir. Talimat md. 7'de ise Slot Koordinasyon Merkezi çalışanları ile tarife düzenleyici ve koordinatörlerinin bağımsız, tarafsız ve şeffaf bir şekilde hareket edecekleri düzenlenmiştir.

Slot uygulaması yapılan yerlerde fiilen taşıma faaliyetinin gerçekleştirilebilmesi, teşebbüs hürriyetinin engellenmemesi için bu uygulamaya ilişkin temel ilkelerin açık bir şekilde düzenlemesi isabetli olacaktır. Slot uygulaması neticesinde

verilen slot tahsisinin hukuki niteliğinin izin olduğu göz önüne getirildiğinde, idarenin bu izni verirken tarafsız ve eşit bir şekilde davranması gerektiğini söyleyebiliriz.

Sonuç olarak, idare tarafından verilen slot tahsisinin havaalanını kullanmaya, iniş ve kalkış yapmaya yönelik olduğu düşünüldüğünde, bu iznin kolluk usulü olarak idarenin ölçülü, tarafsız ve eşit davranması gerektiğini ve tahsis işlemine karşı idari yargı denetimine başvurulabileceği ifade edilebilir.

**b. Slot Uygulamasında Görev Yapacak Birimler**

DHMİ Slot Uygulama Talimatında, slot uygulamalarında görev alacak farklı birimler teşkil edilmiştir. Bunlar; Slot Koordinasyon Merkezi, DHMİ Merkez Koordinasyon Komitesi, Mahalli Koordinasyon Komitesidir.

Slot Koordinasyon Merkezi, DHMİ yetki ve sorumluluğunda hizmet vermek üzere teşkil edilmiş, koordine edilen havaalanları için slot taleplerini değerlendiren ve tahsis eden, tarifesi düzenlenen havaalanları için ise tarife düzenleme görevini yürüten merkezdir.

DHMİ Slot Uygulama Talimatı md. 7'de Slot Koordinasyon Merkezinin yapısı ve işleyişine ilişkin genel hususlar düzenlenmektedir. Slot Koordinasyon Merkezinin görev ve sorumlulukları, personel planlaması ve organizasyon yapısının DHMİ Genel Müdürlüğü tarafından belirleneceği düzenlenmiştir. DHMİ Genel Müdürlüğü tarafından belirlenecek bu hususların güncellenerek düzenli olarak sektörle paylaşılacağı belirtilmektedir. Dolayısıyla DHMİ Slot Uygulama Talimatında, Slot Koordinasyon Merkezinin teşkilat yapısı ile görev ve sorumluluklarına dair net bir düzenlemenin bulunmadığını söyleyebiliriz.

Slot Koordinasyon Merkezi, DHMİ Slot Uygulama Talimatı md.7/7 gereğince, havayolu bazında historik slotlar[612], ilk slot talepleri, tahsis edilen slotlar ve bekleyen slot

[612] DHMİ Slot Uygulama Talimatında "historik slot" kavramı ve bir slotun hangi kriterlere göre "historik slot" olarak kabul edilip edilmeyeceği belirlenmemiştir. Dolayısıyla söz konusu belirlemenin en azından Talimat düzeyinde yapılmasının isabetli olacağını söyleyebiliriz. IATA historik slotun belirlenmesinde, ilgili havaalanının koordine edilen havaalanı statüsüne geçirilirken bir önceki dönemde verilen slotlar göz önüne alınarak karar verilmesi gerektiğini belirtmektedir. IATA, 29.

talepleri, müsait slotlar ve slot tahsisinde kullanılan kriterler hakkında DHMİ Merkez Koordinasyon Komitesi ve Mahalli Koordinasyon Komitesine bilgi verecektir.

DHMİ Merkez Koordinasyon Komitesi, DHMİ Genel Müdürlük merkezinde, genel müdür veya görevlendireceği yardımcısının başkanlığında, seyrüsefer daire başkanı, işletme daire başkanı, merkez hava trafik şube müdürü, koordinatörlük, mahalli komitelerin başkanları veya bu birimlerin diğer temsilcilerinden müteşekkildir. (Talimat md.6) DHMİ Merkez Koordinasyon Komitesinin amacı, slot koordinasyon, tahsis, kontrol ve izleme genel esaslarını belirlemek, sistemin etkinliği ve hizmetin bir bütün olarak talimatta belirlenmiş kriterlere uygun olarak yürütülmesini temin etmektir.

DHMİ Merkez Koordinasyon Komitesi, her tarife döneminde sektörel gözden geçirme toplantısı düzenleyerek, slot uygulamalarının etkin, şeffaf, adil ve uyumlu olmasını sağlayacaktır. DHMİ Merkez Koordinasyon Komitesi, yerli havayolu işletmelerinin aleyhine olacak şekilde slot tahsisi konusunda yabancı ülkelerde ayrımcılık yapılması durumunda, mütekabiliyet ilkesine uygun bir şekilde ilgili yabancı ülke menşeli havayolu taşıyıcılarına yönelik gerekli tedbirler ile talimatın uygulanmasını kısmen veya tamamen askıya alabilir.

DHMİ Slot Uygulama Talimatı md. 8'de düzenlenen Mahalli Koordinasyon Komitesi, koordine edilen havaalanlarında, havaalanı başmüdürü veya havaalanı müdürü başkanlığında, havaalanı işletme ve hava trafiğinin kontrolünden sorumlu birimlerin temsilcileri ile hava taşıyıcıları, onları temsil eden kuruluşlar, terminal işleticileri ve yer hizmet kuruluşları katılımıyla oluşturulur.

Mahalli Koordinasyon Komitesi toplantıları, her tarife döneminde en az iki defa veya talep üzerine gerçekleştirilecektir. Mahalli Koordinasyon Komitesi, havaalanlarının kapasitesini arttırmaya veya mevcut kapasitesini daha etkin kullanmaya; havaalanına yeni giriş yapacak taşıyıcıların karşılaştıkları sorunlara; tahsis edilen slotların kullanımı, izlenmesi ve denetlenmesine yönelik teklif ve önerilerde bulunmakla görevlidir. Keza, slot tahsisine ilişkin şikayet olması durumunda taraflar arasında arabulucu olacağı da görevleri arasında düzenlenmiştir. Fakat bu arabuluculuğun hangi usul ve esaslarla

yapılacağı, sonuçlarının bağlayıcılığı düzenlenmemiştir. Dolayısıyla bu görevi, taraflar arasında bir uzlaşı sağlamaya yönelik faaliyet göstermek olarak nitelendirebiliriz.

Mahalli Koordinasyon Komitesinde alınan kararlar ve toplantı sonuçları, Slot Koordinasyon Merkezine ve DHMİ Merkez Koordinasyon Komitesine gönderilecektir. Dolayısıyla Mahalli Koordinasyon Komitesinin bir tür karar alma mekanizmalarına katılım örneği olarak nitelendirebiliriz. Mahalli Koordinasyon Komitesi, ilgili havaalanında faaliyet gösteren tüm paydaşların katıldığı, kendilerinin karşılaştıkları sorunları ele aldıkları ve çözüm önerileri ürettikleri, bu öneriler doğrultusunda karar alınması için ilgili birimleri ilettikleri komite niteliğindedir.

**c. Genel Olarak Slot Uygulama Esasları**

DHMİ Slot Uygulama Talimatında slot tahsisinin ne şekilde gerçekleştirileceği, slot hareketliliği, slot izleme ve slot havuzu olarak adlandırılan sistemlerin uygulama esasları, slot tahsisine ilişkin itiraz ve şikayetlerin değerlendirilme usul ve esasları, talimata aykırılık durumunda yaptırımlar detaylıca düzenlenmiştir.

**i. Slot Uygulaması Yapılacak Havaalanı**

DHMİ Slot Uygulama Talimatı kapsamında hangi havaalanlarında slot uygulanacağı ve hangi havaalanlarının tarifelerinin düzenleneceği belirlenmektedir.[613] Bu havaalanları sırasıyla "Koordine Edilen Havaalanı" ve "Tarifeleri Düzenlenen Havaalanı" olarak isimlendirilmektedir.

Koordine edilen havaalanı olarak nitelendirilen havaalanları, ticari hava işletmelerinin iniş ve kalkış için Slot Koordinasyon Merkezi tarafından slot tahsisi zorunlu havaalanlarıdır. Devlet hava araçları, acil inişler, ambulans, insani yardım ve muafiyete tabi diğer uçuşlar ise bu zorunluluk kapsamında değildir.

[613] DHMİ Slot Uygulama Talimatı md. 16'da, koordine edilen ve tarifeleri düzenlenen havaalanları şu şekilde belirlenmiştir: İstanbul Atatürk Havalimanı (yaz ve kış tarife dönemlerinde koordine edilen havalimanı), Antalya Havalimanı (yaz tarife döneminde koordine edilen, kış tarife döneminde tarifesi düzenlenen havalimanı), Ankara Esenboğa, İzmir Adnan Menderes, Milas-Bodrum, Dalaman Havalimanları (yaz kış tarife dönemlerinde tarifesi düzenlenen havalimanları), Sabiha Gökçen Havaalanı (2010 kış tarife dönemi itibariyle başlamak üzere; yaz ve kış tarife dönemlerinde tarifesi düzenlenen havaalanı).

Tarifeleri düzenlenen havaalanı ise belirli dönemlerde yaşanması muhtemel trafik yoğunluğu ve sıkışıklığının ortadan kaldırılması ve operasyonların kolaylaştırılması için tarifelerin düzenlendiği havaalanlarıdır.

**ii. Slot Taleplerinin Değerlendirilmesi**

DHMİ Slot Uygulama Talimatı md.7'de, koordine edilen havaalanlarında slot uygulamasının nasıl yapılacağı ve slot tahsisinde hangi kriterlerin uygulanacağının Slot Koordinasyon Merkezi tarafından belirleneceği düzenlenmiştir. Öte yandan md. 17'de slot taleplerinin nasıl değerlendirileceği genel olarak belirlenmiştir.

DHMİ Slot Uygulama Talimatı md. 17'de, koordine edilen havaalanlarında slot ve slot değişiklik taleplerinin nasıl değerlendirileceği yapılan başvurunun niteliği ve başvuruyu yapan havayolu şirketinin operasyonel yapısına göre farklılık içermektedir. Öncelikle slot ve slot değişiklik talebinin değerlendirilmesin ikili ayrıma gidilmektedir. Tarifeli ve düzenli charter seferleri[614] ile münferit slot talepleri için ayrı değerlendirme yapılmaktadır.

DHMİ Slot Uygulama Talimatı md. 17/1-a'da, "*Tarifeli seferler için operasyonel gerekçelere dayalı münferit slot değişikliğinin isleme alınması, taşıyıcının başvurusunda belirttiği gerekçenin koordinatörlük tarafından uygun bulunması halinde kabul*" edileceği düzenlenmiştir. Slot Koordinasyon Merkezi tarafından talebin kabul edilmesi, ilgili koordinatörlük tarafından talebin uygun bulunmasına bağlıdır. Fakat bu talebin hangi usul ve esas ile kriterlere göre uygun bulunacağı düzenlenmemiştir. Dolayısıyla söz konusu kriterlerin en azından belirlenmesinin ve çerçevesinin çizilmesinin isabetli olacağını söyleyebiliriz. Öte yandan uygun bulmama ve talebin

[614] Düzenli charter seferleri, DHMİ Slot Uygulama Talimatında tanımlanmamıştır. Belirtmek gerekir ki, charter sefer kavramı esas olarak tarifesiz seferler için kullanılmaktadır. DHMİ'nin sözlüğünde ise, tarifesiz sefer (charter flight), *"belirli bir düzene bağlı kalmadan tarifeli seferler dışında yapılan sefer*" olarak tanımlanmaktadır. DHMİ, 200. Bu nedenle, talimatta düzenli charter seferi olarak kastedilen seferlerin neler olduğu belirlenmelidir. Düzenli charter seferi kavramı ile bunun tarifeli seferden ayrı zikredilmesi ve münferit slot talebine ilişkin düzenlemeden farklı düzenlemeye tabi tutulmuş olması nedeniyle, charter sefer gibi tamamen düzensiz olmasa da tarifeli sefer kadar da düzenli olmayan bir uçuşun anlatılmak istenildiğini söyleyebiliriz. Sonuç olarak, bu ayrımın yapılmasında hangi kriterlerin uygulanacağı, seferlerin nitelendirilmesinin nasıl yapılacağına ilişkin usul ve esasların DHMİ Slot Uygulama Talimatında belirlenmesi isabetli olacaktır.

kabul edilmesi durumunda, talebin reddinin bir idari işlem olarak idari yargı denetimine tabi olacağını söyleyebiliriz.

DHMİ Slot Uygulama Talimatı md. 17/1-b'de, "*havaalanını ana üs olarak kullanmayan taşıyıcıların; yolcu taşımacılığında 3 saati, kargo taşımacılığında 5 saati asan uzun konaklama talepleri, … havaalanı park yerinden sorumlu birimin onayını gerektir*"diği ve "*Park yeri uygunluğu, talep edilen slot saatlerinin uygun olarak değerlendirileceği anlamına gelme*"yeceği düzenlenmiştir. Tarifeli ve düzenli charter seferleri için yapılan slot taleplerinin kabul edilebilmesi için havaalanı park yerinden sorumlu birimin onayı gerekmektedir. Bu onay için yapılacak değerlendirme ilgili zaman dilimi içerisinde havaalanında uçuş gerçekleştiren uçağın park edebilmesi için boşluk olup olmadığı yönüyle yapılmalıdır. Aksine bir tutum ve davranış ile talepte bulunan havayolu şirketinin sefer düzenlemesini engellemeye çalışılması, eşitlik ilkesi ve rekabet yasağına aykırılık teşkil edebilir. Öte yandan, slot talep edilen havaalanında park yerinin uygun olmasına karşın, Slot Koordinasyon Merkezi tarafından talep kabul edilmeyebilir. Slot Koordinasyon Merkezi bu talebi değerlendirirken, sefer gerçekleştirilecek havaalanları arasındaki trafik yoğunluğunu, hava trafik kontrol hizmetinin sürekliliği ve ülke geneli trafik durumu dikkate alarak karar vermelidir.

DHMİ Slot Uygulama Talimatı md. 17/1-c'de ise, tarifeli seferler için yapılan slot taleplerinin IATA slot takvimine göre değerlendirileceği düzenlenmiştir. IATA slot takvimi, slot taleplerine ilişkin dünya genelinde uygulamada zaman birliğini sağlamaya yönelik olarak Uluslararası Hava Taşımacıları Birliği (IATA) tarafından belirlenmektedir.[615] Söz konusu belirlemenin hukuki açıdan herhangi bir bağlayıcılığı olmamakla birlikte, uluslararası hava taşıma faaliyetleri ile koordinasyonun sağlanması ve dünya genelinde eşgüdümün sağlanabilmesi için diğer devletler tarafından da kabul edilmekte ve uygulanmaktadır.

Münferit slot talepleri ise, DHMİ Slot Uygulama Talimatı md.17 gereğince, uçuştan en geç 48 saat önce yapılmalı, aksi takdirde daha geç yapılırsa tercih önceliğini zaman uygun taleplere verilecektir. Nihayet iki saatten az bir süre kala slot talep edilmesi

[615] 2017 IATA Slot Takvimi için bkz: https://www.iata.org/policy/infrastructure/slots/Documents/calendar-slot-activities.pdf (Erişim Tarihi:18.07.2017)

durumunda ise, slot talep edilemeyeceği düzenlenmiştir. Devlet hava aracı, ambulans, insani yardım, zorunlu iniş, gerektiren bir problemi bulunan hava araçları ile arama kurtarma ve uçuş, kontrol uçuşlarının slota tabi olmayacağı belirtilmiştir.

**iii. Slot Tahsisi ve Slot Havuzu**

DHMİ Slot Uygulama Talimatı md. 11'de slot tahsisine, md.13'te ise slot havuzuna ilişkin temel uygulama esasları düzenlenmiştir.

Slot tahsisi için esas kural her sene, slot serilerinin[616] slot havuzuna düşmesi ve yeniden tahsisin yapılmasıdır. Fakat iki koşulun varlığı halinde, havayolu işletmecisinin talebi halinde bir sonraki sene aynı tarife döneminde aynı slot serilerine sahip olacaktır. Bu koşullar; ilgili slot serisinin havayolu işletmecisi tarafından tarifeli ve düzenli charter seferler düzenlemek için kullanılması ve bu slot serisinin o tarife döneminde en az %80'inin kullanılmasıdır. Dolayısıyla havayolu işletmecisi, kendisine tahsis edilen slot serilerini düzenli bir şekilde en az %80'ni kullandığı takdirde, tekrar slot tahsisi için değerlendirmeye tabi tutulmaksızın ilgili slot tahsislerinde faaliyetine devam edebilecektir.

Havayolu işletmeleri tarafından talep edilen slotların tamamının tahsis edilememesi durumunda öncelik sıralaması belirlenmiştir. Buna göre, ilk olarak tarifeli seferlere sonrasında düzenli charter seferlerine slot tahsis edilecektir. Aynı tür seferler içinde ise öncelik yıl boyu süren hava taşıma faaliyeti ile havaalanını ana üs olarak kullanan havayolu işletmecisine verilecektir. Tüm bu sıralama sonrasında talep edilen slotun tahsis edilememesi halinde, tahsisin yapılamamasının gerekçesi ile en yakın zamana alternatif slot havayolu işletmecisine bildirilecektir.

DHMİ Slot Uygulama Talimatı md. 13'te, havayolu işletmecisinin talebi halinde bir sonraki sene aynı tarife döneminde aynı slot serilerine sahip olabileceği slotlar hariç diğer slotların slot havuzuna devredileceği düzenlenmiştir. Bir başka anlatımla %80 kullanımın altına düşen slotlar tekrardan dağıtıma tabi tutulacaktır. Fakat bazı durumlarda

[616] Slot serisi, DHMİ Slot Uygulama Talimatı md.4'te, "*Bir tarife dönemi içerisinde, düzenli aralıklarla, haftanın aynı gününde, aynı saatler için talep edilmesine müteakip tahsis edilen veya bu mümkün değilse, talep edilen saate en yakın saatler için tahsis edilen en az 5*" slot olarak tanımlanmaktadır.

bu oranın altına düşmesinin sebeplerinin havayolu işletmecisinden kaynaklamaması halinde ilgili slotların slot havuzuna devredilmeyeceği belirtilmektedir.

Havayolu işletmecisi tarafından öngörülemeyecek ve kaçınılması mümkün olmayan durumlar (uçuş için planlanan uçak tipinin uçuştan men edilmesi, havaalanı veya hava sahasının kapatılması, havaalanı faaliyetlerinin kesintiye uğraması), havacılık hizmetlerinde (örneğin ilgili hava sahasındaki hava trafik hizmeti) ortaya çıkan sorunlar, havayolu işletmecinin mali açıdan sıkıntıya girmesi nedeniyle yeniden yapılanma sürecinde ilgili idare tarafından ruhsatının askıya alınması ve kamu hizmeti zorunluluğu[617] uygulanan rotalar nedeniyle ortaya çıkan durumlar nedeniyle havayolu işletmecinin slot kullanım oranı %80'nin altına düşse bile slotları slot havuzuna devredilmeyecektir.

Slot havuzundaki slotlar, başvuran havayolu işletmecileri arasında dağıtılacaktı. DHMİ Slot Uygulama Talimatı md.13/5'te, yeni girenlere[618] ilişkin şu düzenlemeye yer verilmiştir: "*Yeni giren taleplerinin oranı, toplam taleplerin yüzde 50'sine ulaşmış ise, bu slotların yüzde 50'si, öncelikli olarak yeni girenlere tahsis edilecektir. Koordinatörlük, yeni girenler ve diğer hava taşıyıcılarının taleplerini hakkaniyet çerçevesinde, her bir tarife günü için koordinasyon periyoduna uygun olarak değerlendirilecektir. Yeni girenler arasında tercih yapılırken 4 üncü madde "yeni giren" tanımında (i) ve (ii) veya (i) ve (iii) paragraflarında belirtilen statülere birlikte sahip olan taşıyıcılara öncelik verilecektir.*"

---

[617] Kamu hizmeti zorunluluğu DHMİ Slot Uygulama Talimatı md. 19'da şu şekilde düzenlenmiştir: "*Kamu hizmeti zorunluluğu nedeniyle koordine edilen bir havalimanı/havaalanında belirli bir rotada düzenlenecek seferler için yeterli sayı ve seride slotlar bloke edilebilir. Bloke edilmiş slotların kullanılmaması durumunda, vakit geçirilmeden, blokeye konu olan rota için sefer düzenlemek isteyen diğer hava taşıyıcılarına bu slotlar tahsis edilecektir.".*

[618] Yeni giren, DHMİ Slot Uygulama Talimatı md. 4'te şu şekilde tanımlanmıştır: "*i) Bir havaalanında, herhangi bir günde, bir slot serisinin parçası olarak bir hava taşıyıcısına talep ettiği bir slotun tahsisi durumunda, o gün içerisinde tahsis edilen slotlar toplamının beş slottan daha az olması gereken hava taşıyıcısını; veya, ii)Tarifeli (non-stop) direk yolcu taşımak üzere talep edilen bir slot serisi değerlendirilirken, uçuşun yapılacağı havaalanları veya havaalanı sistemleri arasında, kendisi dışında en fazla iki taşıyıcı daha varsa, söz konusu havaalanı veya sistemi için talep gününde kendisine tahsis edilmiş slot toplamının beş'ten az olması gereken hava taşıyıcısını; veya iii)Tarifeli direk yolcu taşımak üzere başkaca bir hava taşıyıcısının o gün için direk tarifeli seferi yoksa, talep gününde söz konusu havaalanı için kendisine tahsis edilmiş slot toplamının beş'ten az olması gereken hava taşıyıcısıdır. Ancak; bir havaalanı için, talep gününde toplam slotların yüzde besinden fazlasına sahip olan bir hava taşıyıcısı veya söz konusu havaalanın içinde bulunduğu bir havaalanı sisteminde talep gününde toplam slotların yüzde dördünden fazlasına sahip olan bir hava taşıyıcısı o havaalanı için yeni giren olarak değerlendirilmez.*".

Sonuç olarak, slot havuzunda yer alan slotların dağıtımında öncelik yeni girenlere verilmektedir. Böylelikle hem yeni giren havayolu işletmecilerinin hava taşımacılığını fiilen yapmalarının önü açılmakta hem de mevcut havayolu işletmecilerinin uhdesinde olan slotları sürekli ve %80'nin altına düşmeyecek şekilde kullanmaları teşvik edilmektedir. Yeni giren havayolu işletmecilerine slot tahsisinde sıkıntıların doğması halinde ise Mahalli Slot Koordinasyon merkezinin toplanarak çözüm üretmesi gerektiği düzenlenmiştir.

**iv. Slot Hareketliliği**

DHMİ Slot Uygulama Talimatı md.12'de, slot hareketliliği başlığı altında havayolu işletmelerinin kendilerine tahsis edilen slotlarını diğer havayolu işletmelerine hangi şartlar altında nasıl devredebileceği düzenlenmiştir.

Havayolu işletmesi, kendi bünyesinde yer alan işletmeler arasında slot transferi yapmakta serbesttir. Yine havayolu işletmesi, bir başka havayolu işletmesinin sermayesi üzerinde kontrol elde etmesi durumunda veya başka bir havayolunu devralması durumunda slot transferi yapabilecektir. Ayrıca iki havayolu işletmesi arasında bire bir prensibine uygun olarak slot takası gerçekleştirilebilir. Fakat bu slot takas veya transferinin gerçekleştirilebilmesi için idareye bildirilmesi ve idarenin bu takas veya transferi onaylaması gerekmektedir. Slot takas ve transfer taleplerinin DHMİ Slot Uygulama Talimatına uygun olması ve belirli kriterleri karşılaması gerekmektedir.

Teknik, operasyonel ve çevresel kısıtlamalar dikkate alındığında, slot takas veya transferinin havaalanı faaliyetlerinde ciddi aksaklığa neden olması bu slot hareketliliği idare tarafından onaylanmayabilir. Ayrıca iflastan kaynaklanan yasal devralmalar hariç olmak üzere yeni girenlere yapılan slot tahsisleri iki denk tarife dönemi süresince transfer edilmesi veya ilk talep edilen zamanlar için slot tahsisinde iyileştirme sağlanması hariç olmak üzere yeni girenlere yapılan slot tahsisleri iki denk tarife dönemi süresince takas edilmesi, idare tarafından onaylanmayabilir.

Netice itibariyle, DHMİ Slot Uygulama Talimatında slot hareketliliğine ilişkin yer alan düzenlemeler, slot ticaretine geniş imkan tanımamaktadır. Ancak havayolu işletmeleri kendi aralarında bire bir prensibine uygun olarak, idarenin izin vermesi

şartıyla slot takası gerçekleştirebilmektedir. Dolayısıyla ülkemizde slot ticaretinin mümkün olmadığını söyleyebiliriz. Halbuki, slot ticareti yabancı bazı havaalanlarında var olan bir çeşit uygulamadır.[619]

ABD'de slot ticaretinin yapılması ve hatta kiralanabilmesi için gerekli yasal düzenlemeler yapılmıştır. 14 CFR § 93.221'de slotların alınıp satılabileceği hatta kiralanabileceği açıkça düzenlenmiştir. Buna göre, slot transferleri için FAA'ye başvurulmalı ve FAA'nin onayının alınması gerekmektedir. FAA tarafından yazılı olarak slot transferine onay gelmeden slot transferi gerçekleşmiş olmaz ve alıcı bu slotları kullanamayacaktır. Öte yandan 14 CFR § 93.223'de slotların hiçbir şekilde mülkiyet hakkına konu olamayacağı, FAA'nin kontrolü tabi bir "işletme ayrıcalığı" olduğu ve FAA tarafından çeşitli şartların varlığı halinde slotun geri alınabileceği düzenlenmiştir. Dolayısıyla, ABD uygulamasında slot, herhangi bir mülkiyet hakkına konu olmaksızın ve kazanılmış hak niteliği bulunmaksızın havayolu işletmeleri arasında ticarete konu olabilecektir.

Slot uygulanan havaalanlarının trafik sıkışıklığı olan ve havayolu işletmelerinin sefer düzenlemek istedikleri havaalanları olduğu gerçeğini göz önünde bulundurursak, gerçekten de bu havaalanlarına slot sahibi olmak havayolu işletmesi tarafından bir gelir getirici imkana sahip olmak gibidir. Bu imkana sahip olmanın havayolu işletmeleri tarafından ticari anlamda kullanılmasını sağlamak için ABD ve İngiltere'de slot ticaretine imkan tanıyan düzenlemeler getirilmiş[620] ve günümüzde uygulamada yüksek meblağlara bu ticaret gerçekleştirilmektedir.

Sonuç olarak İstanbul'da 3. havalimanının inşaatının gerçekleştiği bu günlerde, Atatürk Havaalanında yer alan slot sıkışıklığı ve dünyadaki slot ticaretine ilişkin gelişmeler dikkate alınarak, slot ticaretine imkan tanıyan ulusal düzenlemelerin

[619] Örneğin, Heathrow havaalanındaki slotları İskandinavya Havayolları tarafından satılmaktadır. https://www.businesstraveller.com/business-travel/2017/03/30/sas-sells-heathrow-slots-75-million/ (Erişim Tarihi: 18.07.2017)

[620] ABD'de slot ticaretine ilişkin yasal değişiklikler ve buna ilişkin değerlendirmeler için bkz: Robert M Hardaway, "The Faa Buy-Sell Slot Rule: Airline Deregulation at the Crossroads," *Journal of Air Law & Commerce* 52, no. 1 (1986).

yapılmasının sivil havacılık sektörüne katkı sağlayıp sağlayamayacağı değerlendirilmelidir.

### 3.3.4. Slot Uygulamalarının Rekabet Açısından Değerlendirilmesi

DHMİ'nin, DHMİ Slot Uygulama Talimatı ile slot uygulaması yapmasını, slot uygulamasında kuralları belirlemesini ve uygulanacak havaalanlarını tespit etmesini, DHMİ'nin diğer faaliyetleri birlikte değerlendirmek isabetli olacaktır.

DHMİ'nin hem havaalanı işletmeciliği faaliyetinde bulunduğunu hem de hava trafik kontrolü yaptığını ifade etmiştik.[621] Öte yandan, slot uygulaması, havaalanı işletmeciliği ve hava trafik kontrolü zincirin birbirine bağlı halkaları olarak ifade edilebilir. Bu üç faaliyetin tek elde toplanmasının, organizasyonel açıdan isabetli olduğu söylenebilir. Fakat bu üç faaliyete ilişkin hem kural koyucusu olmak hem de kuralları uygulayan olmak, sektörün işleyişini, hava taşıma faaliyetinin nasıl, kim tarafından, ne şekilde gerçekleştirileceğini uygulamada karar vermek anlamına gelmektedir.

Mevzuat açısından sektörün işleyişinden SHGM'nin öncelikli olarak görevli ve yetkili olduğunu ifade etmiştik. Nitekim, SHGM'nin havaalanı işletmeciliği[622] ve hava trafik kontrolüne[623] ilişkin temel kuralları belirlemesine karşın; slot uygulamasına ilişkin düzenleme yapmaksızın DHMİ uygulamasına bırakması, zincirin halkalarının kırılmasına, uygulamada DHMİ'nin tek başına piyasayı "fiilen regüle etmesine" neden olabilir. Bu sebeple, SHGM'nin 5431 sayılı Kanunun 9. maddesinde[624] belirtilen görev ve yetkisine ilişkin gerekli düzenlemeleri en azından yönetmelik düzeyinde yapmasının isabetli olacağını söyleyebiliriz.

Hava taşıma sektörüne yeni işletmelerin girebilmesi açısından slot uygulaması, dağıtımı çok önemlidir. Hatta sektöre yeni girişlerin sağlanabilmesi için bir kısım slotların geri alınarak tekrar dağılımı önerisinde bulunulmaktadır.[625] Rekabete dayalı iktisadi bir denge sağlanması ve rekabetin sürdürülebilir olması için slot tahsisine ilişkin belirli

[621] DHMİ hakkında detaylı bilgi için bkz: C. Devlet Hava Meydanları İşletmesi bölümü.
[622] SHGM'nin havaalanlarına ilişkin görev ve yetkileri için bkz: 5431 sayılı Kanun md.11.
[623] SHGM'nin hava trafik kontrolüne ilişkin görev ve yetkileri için bkz: 5431 sayılı Kanun md.4/e-f, md.10.
[624] "*Trafiği yoğun hava alanlarında slot uygulanmasına ilişkin gerekli düzenlemeleri yapmak ve slot uygulanmasını sağlayacak kurum ve kuruluşların Bakan onayı çerçevesinde yetkilendirilmesine ilişkin iş ve işlemleri yürütmek*."
[625] Hardaway, 72.

ilkelerin benimsenmesi gerektiği ve bu ilkelerin yasal temellere dayandırılması gerektiği ifade edilmektedir. Böylelikle hava sahasının kullanımı nedeniyle oluşan hava trafik kontrolü ve güvenliği ile çevre ve gürültü kirliliği sorunlarının çözümünün de sağlanacağı ifade edilmektedir.[626]

Slot uygulamasında slotların dağıtımında dikkat edilen hususların, slotların bir önceki sene kullanımı olduğu, bu kullanımın en az %80 oranında olması gerektiğini belirtmiştik. Slot havuzundan slot talep edildiği zaman, bu talepler arasından öncelik sıralamasında, havayolu işletmesinin ilgili havaalanını ana üs olarak kullanıp kullanmadığına bakılmaktadır. Dolayısıyla havayolu işletmesinin bir havaalanını ana üs olarak kullanması, kendi taşımacılık sistemini "topla ve dağıt (*hub and spoke*) sistemi" üzerine kurduğunu göstermektedir. Topla ve dağıt sistemi, 1978 ABD Deregülasyon uygulamaları sonrasında ortaya çıkan, havayolu şirketlerinin bir havaalanını ana üs olarak kullandığı, küçük yerleşim bölgelerinden gelen yolcuları tek merkezde toplayıp bu merkezden diğer bağlantılara uçuşunu gerçekleştirdiği bir sistemdir[627]. Fakat belirtmek gerekir ki, topla ve dağıt sistemi, havayolu işletmesinin bir havaalanında yeteri kadar slot alabilmesine bağlıdır. Operasyonel olarak uygulanan bu sistemin, slot tahsisi ile birebir bağlantısı bulunmaktadır. Bir havayolu işletmesinin ilgili havaalanını ana üs olarak kullanması nedeniyle yeni giren statüsündeki havayolu işletmesinin ilgili havaalanından slot alması engellenmemelidir.

Pazara girişin teşvik edilmesi ve pazara yeni giren işletmelerin tutunabilmesi için serbest slotların tahsisinde öncelik sağlanabileceği veya serbest slotların belirli bir kısmının pazara yeni giren işletmelere ya da belirli bir hatta yeni sefer düzenleyen işletmelere ayrılması yönünde düzenleyici tedbirlerin alınması gerektiğini söyleyebiliriz.[628] Dolayısıyla ana üs kullanımına öncelik prensibi ile yeni giren havayolu işletmesine öncelik tanınması prensibi arasında bir dengenin kurulması gerekmektedir. Bir yandan ana üs kullanımına devam eden havayolu işletmesinin faaliyetlerine devam etmesi sağlanmalı, diğer yandan yeni giren havayolu işletmelerine imkan tanınmalıdır.

---

[626] Cengiz, 1106.
[627] Hakan Oktal, Hatice Küçükönal, "Dünyada Bölgesel Hava Taşımacılığı ve Türkiye'de Uygulanabilirliği," *Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi* 7, no. 2 (2007): 384-385.
[628] Rekabet Kurulu, Rekabet Raporu, 24-25.

Bu imkanın tanınmaması durumunda ilgili havaalanından yapılan seferler zaman içerisinde tek bir havayolu işletmesine özgü hale gelebilecek ve ilgili havaalanından yapılan seferlerde rekabet durumunun ortadan kalkmasına neden olabilecektir. Dolayısıyla her bir somut durumda, durumun şartları, havayolu işletmelerinin sektördeki ve havaalanındaki hakimiyeti, ana üs kullanımının rekabeti engelleyici nitelikte yapılıp yapılmadığı, yeni giren havayolu işletmesinin diğer havaalanlarındaki faaliyet dağılımı göz önüne alınarak özelde her bir havaalanı genelde ise sektörde rekabet ortamının tesis edilmesi sağlanacak şekilde slot tahsisi yapılmalıdır.

Öte yandan, slot uygulamalarının bağımsız bir kuruluş tarafından yapılmasının sektörde rekabet ortamını tesis edeceği ifade edilmektedir. Örneğin; İtalya, Fransa ve Avusturya'da, havayolu işletmecileri ve havaalanı işletmecileri temsilcilerinden müteşekkil bir kuruluşun kar amacı gütmeksizin slot uygulaması yapmaktadır.[629] Nitekim Rekabet Kurulunun hazırlamış olduğu Rekabet Raporunda, slot uygulamasının özerk ve bağımsız bir birim tarafından gerçekleştirilmesi, bu birimin idari açıdan özerk, etkin slot uygulaması yapabilecek şekilde tesis edilmesi ve tüm sektöre eşit mesafede faaliyette bulunacak bir düzenleyici kuruluş olarak örgütlenmesi gerektiği ifade edilmektedir. Slot uygulamasının tarafsızlığı, objektifliği ve şeffaflığının pazardaki rekabetin korunması açısından önemli olduğu belirtilmektedir.[630] Tüm bu açıklamalar doğrultusunda, slot uygulamalarının, havaalanı işletmeciliği ve hava trafik kontrolü hizmeti veren DHMİ yerine SHGM tarafından yapılması gerektiği ileri sürülebilir. Çünkü slot uygulamaları, hava taşıma faaliyetinin fiilen gerçekleştirilmesinde önemli rol oynamaktadır ve hava taşıma işletmelerinin sektöre giriş ve faaliyetlerini düzenleyen SHGM'nin fiilen hava taşıma faaliyetinin gerçekleştirilmesini regüle etmesi isabetli olacaktır.

Son olarak belirtmek gerekir ki, slot tahsisinin idareden alınan izin niteliğinde olması nedeniyle "alınıp satılması – ticaretinin yapılması" şekliden ifade etmek eleştirilere neden olabilir. Bu nedenle idarenin onayı ile slot devrine imkan tanıya bir düzenlemede, bu devir karşılığında slot sahibinin devralandan bir miktar devir ücreti alabileceği ve bu miktar üzerinden idarenin belirli oranda pay alabileceği, devir işleminin

[629] Gündoğdu, 76.
[630] Rekabet Kurulu, Rekabet Raporu, 24-25.

ancak idarenin onayı sonrasında kesinlik kazanacağı ve devralanın bu onay sonrasında slotu fiilen kullanıma başlayacağı düzenlenebilir.

### 3.4. Rekabet Kurulunun Hava Taşıma Faaliyetine İlişkin Kararları

Havayolu şirketleri arasındaki rekabeti etkileyen topla ve dağıt (*hub and spoke*) sistemi, havaalanında kapı tahsisi[631] (*gate hoarding*) ve slot konularının[632] yanı sıra havayolu ittifakları uygulamaları[633] da bulunmaktadır.

Havayolu ittifak uygulamalarının amaçları, uçuş ağını genişletmek, kesintisiz uçuş ağı sağlamak, sık uçan yolcu programını geliştirmek ve hizmet standartlarını yükseltmektir.[634]

Havayolları arasında ittifak uygulamaları birçok türde anlaşmaları kapsamakla birlikte, esas olarak havayolu işletmelerinin uçuş frekanslarını ve pazar paylarını artırmak ve maliyetleri düşürme amacıyla yaptıkları iş birlikleridir. Hava taşıma faaliyeti gerçekleştiren havayolu işletmeleri arasında çok çeşitli ittifak uygulamaları gerçekleştirilmektedir. Bu uygulamalara örnek olarak şunlar verilebilir:[635] Kod Paylaşım Anlaşmaları, Blocking Space Anlaşmaları, Sık Uçan Yolcu Programı Anlaşmaları, Tarife Anlaşmaları, Aktarma Anlaşmaları ve Havuz Anlaşmaları. Blocking Space Anlaşmaları ile havayolu işletmesinin bir uçuşundaki kapasitesinin bir başka havayolu işletmesine satılmaktadır. Sık Uçan Yolcu Programı Anlaşmaları ile havayolu işletmelerinin kendi

---

[631] "Havaalanında Kapı Tahsisi", havaalanı işletmecisi ile havayolu şirketi arasında yapılan, havaalanının belirli alanlarının (uçağa biniş kapısı, check-in kontuarı vb. diğer havaalanı imkan ve yerleri) uzun süreli kullanımını vermesine ilişkindir. Bir başka anlatımla, havayolu şirketi, havaalanının belirli bir bölümünü uzun süreli kiralamakta ve sadece kendisi kullanmaktadır. Bu durum piyasaya yeni giren havayolu şirketinin havaalanında faaliyet gösterebilecek yerinin olmaması anlamına gelmektedir. Bu nedenle yeni havayolu şirketi ya mevcut kiralanan yeri devralmak ya boş bulunan alanlara göre faaliyet göstermek ya da bu yeri kiralayan havayolu şirketine yüklü ücretler ödemek zorunda kalmaktadır. Söz konusu uygulama, ABD'de deregülasyon uygulamaları sonucu bir sorun olarak ortaya çıkmıştır. Bu nedenle bu uygulamanın Türkiye'de olmaması ve havaalanı işletmeciliği ile birlikte değerlendirilmesi gerektiğinden çalışmamız kapsamında sadece bahse konu olmuştur. Havaalanında kapı tahsisinin hukuki sorunları hakkında detaylı bilgi için bkz: John C Reitz, "Legal and Administrative Problems of Airline Deregulation," *American Journal of Comparative Law Supplement* 42 (1994): 423 vd.; Robert Hardaway, "Economics of Airport Reguation," *Transportation Law Journal* 20, no. 1 (1991): 53 vd.

[632] Reitz, 422 vd.

[633] Orhan Sivrikaya, "Rekabet Hukuku Gözüyle Havayolu İşbirlikleri," *Ulaştırma Sektöründe Serbestleşme, Rekabet ve Rekabet Hukuku Sempozyumu, İzmir* (2011): 142.

[634] Kasım Kiracı, Ünal Battal, Selçuk Kayhan, "Havaalanı Gruplarının Analizi ve Devlet Hava Meydanlari İşletmesi'ni (DHMİ) Özelleştirilmesi Konusunda Öneriler," *Mustafa Kemal Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi* 11, no. 27 (2014): 123.

[635] Gündoğdu, 15 vd.

yolcularına mil biriktirerek ödüllendirme yapmakta ve yolcuların kendilerini tercih etmelerini sağlamaya çalışmaktadır. Tarife Anlaşmaları ile anlaşmanın tarafları arasında fiyat ve uçuş tarifesinde koordinasyonu sağlanmaktadır. Aktarma Anlaşmaları ile bir havayolu işletmesinin kendi yolcusunu diğer havayolu işletmesinin uçuş ağı ile nihai taşıma yerine ulaştırması amaçlanmaktadır. Havuz Anlaşmalarında ise, ikili hava ulaştırma anlaşmalarına dayanılarak kapasite, frekans, maliyet ve gelir paylaşımı konularında ilgili ülke havayolu şirketleri arasında ortak faaliyet gerçekleştirilmektedir.

Havayolu ittifaklarının rekabeti ortadan kaldırmadığı, aksine ittifakların kendi aralarında rekabet yaptığı; iş birliklerinin ise ittifak içinde rekabeti sağladığı ifade edilmektedir.[636] Fakat, havayolu ittifaklarının rekabeti engelleyici sonuçlarının da olduğu belirtilmektedir. Havayolu ittifaklarının bir havaalanını hakimiyeti altına alabileceği ve slot tahsislerini engelleyebileceği, yeni giren havayolunun faaliyetlerini olumsuz yönde etkileyebileceği ileri sürülmektedir.[637] Dolayısıyla, her bir havayolu ittifakı uygulaması kendi içinde somut içeriği doğrultusunda incelemeye konu olmalıdır. Havayolu ittifakları için Rekabet Kuruluna yapılan muafiyet başvuruları, ittifak anlaşmasının içeriği, anlaşmanın sektöre etkileri ve sektörün mevcut rekabet durumu göz önüne alınarak değerlendirilmelidir.

### 3.4.1. Northwest - Delta Kararı

Rekabet Kurulu'nun 11.06.2008 tarih ve 09-27/577-137 sayılı, Air France (AF) ve KLM S.A. (KL) ile Northwest Airlines Inc. (Northwest) ve Delta Airlines Inc. (Delta) arasında 12.6.2007 tarihinde imzalanan "Transatlantik Ortak Girişim Sözleşmesi'nden kaynaklanan muafiyet talebine ilişkin kararında havayolu ittifaklarına ilişkin rekabet hukuku açısından değerlendirmelerde bulunulmuştur.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, Rekabet Kurulu tarafından bildirime konu sözleşmenin 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun kapsamında olup

[636] Sivrikaya, 641. Fakat belirtmek gerekir ki, tüm ittifak – iş birliği modeli rekabet açısından aynı sonucu doğurmamaktadır. Anming Zhang, "Competition Models of Strategic Alliances," *Research in Transportation Economics* 13, no. 0 (2005): 93. Bu nedenle, rekabet konusunda ittifak uygulamaları arasında genelleme yapmadan, içeriksel inceleme yapılması isabetli olacaktır.
[637] Gündoğdu, 26.

olmadığı incelenirken, etki doktrini ile 4054 sayılı Kanun kapsamında olduğu sonucuna ulaşılmıştır.[638]

Etki doktrini, rekabet hukuku kurallarının ülke dışı uygulanmasında çıkan sorunlara yargı tarafından geliştirilen bir ilkedir. Rekabet hukuku kurallarının ülke dışında uygulanmasının uluslararası hukuk ile bağdaşma şartı, bu uygulamayı meşru kılacak uygun bir illiyet bağının olması yani etkinin olması olarak ifade edilmektedir.[639] Rekabet hukuku kurallarının ülke dışına uygulanmasına ilişkin ilk örnek ABD'de ALCOA kararına[640] ilişkindir. Kararda, ABD dışında kurulan şirketlerin, ABD piyasasını etkilemesi nedeniyle, ABD Sherman Kanununa tabi olduğuna karar verilmiştir.[641] Etki doktrinine ilişkin sonraki dönemlerde çeşitli hukuki tartışmalar olmuş ve doktrinin sınırlanmasına ilişkin ilkeler öne sürülmüştür. Öte yandan ALCOA kararı sonrası farklı kararlarda bu etki doktrini kısmen uygulama alanı bulmuştur. Etki doktrinin uluslararası alanda meşruiyet kazanmasının uzun zaman aldığı ifade edilmektedir.[642]

---

[638] "*Esasen, egemenlik prensibi gereğince kanunlar yalnızca kabul edildikleri ülke sınırları içerisinde uygulanabilmektedir. Bu durum, birçok alanda olduğu gibi farklı uluslara ait teşebbüslerin bir araya geldiği ittifak yapılanmaları açısından da önem taşımaktadır. Bu çerçevede devletlerin, kendi ülke sınırları dışında gerçekleştirilen faaliyetlere müdahalesinin ne kadar mümkün olduğunun belirlenmesi ve bu müdahale yetkisinin, uluslararası ittifaklara ilişkin rekabet değerlendirmelerindeki etkilerinin daha iyi anlaşılabilmesi için söz konusu devlet yetkisinin sınırları ile ilgili olarak uluslararası hukukta prensipler geliştirilmiştir. Mukayeseli hukukta yabancı ülkelerde gerçekleştirilen, fakat etkisini ulusal sınırlar içerisindeki mal veya hizmet piyasalarında gösteren rekabeti sınırlayıcı faaliyetlerin, ulusal rekabet düzenlemelerinin yetki alanına girip girmeyeceği konusunda yeknesak bir uygulamanın bulunmaması bu konuda farklı yaklaşımları beraberinde getirmiştir. Bunlardan en çok kabul gören ve uygulama alanı bulan yaklaşım ise etki doktrinidir. 1927 yılındaki SS Lotus Davasına kadar dayanan ve rekabet hukuku bakımından ilk defa 1945 yılında US v. Alcoa davasında uygulanan, daha sonra gerek ABD'de ve gerekse AB'de kabul gören etki doktrini uygulaması Türk rekabet hukuku düzenlemelerinde de yer almaktadır. ... Dosya konusu işlem yukarıda aktarılan hususlar bakımında incelendiğinde bildirime konu işlemin Türkiye'deki mal ve hizmet piyasalarını etkileyeceği anlaşılmaktadır. Nitekim bildirim formunda, işlemin taraflarından biri olan Delta'nın İstanbul-New York ve İstanbul-Atlanta hatlarında faaliyet gösterdiği bilgisi yer almaktadır. Ayrıca yine bildirim formunda "(i) (Türkiye dâhil olmak üzere) Avrupa'dan Kuzey Amerika'ya (ve tersi yönde) ve (ii) (Türkiye dâhil olmak üzere) Avrupa'dan bağlantılı öte trafik dâhil olmak üzere Hindistan'a (ve tersi yönde) uçuşlar sözleşme kapsamındadır" ifadelerine yer verilmektedir. Bu bilgiler ışığında bildirime konu işlemin Türkiye'deki havayolu ile yolcu taşımacılığı pazarındaki ve havayolu ile kargo taşımacılığı pazarındaki rekabeti etkileyeceği anlaşıldığından işlemin 4054 sayılı Kanun kapsamında olduğu sonucuna ulaşılmıştır.*"

[639] Gülçin Dere, *Uluslararası Hukuk Bağlamında Rekabet Otoritelerinin Yetki Sorunu ve Türkiye İçin Çözüm Önerileri* (Ankara: Rekabet Kurumu, 2012), 11.

[640] United States v. Alcoa, 148 F.2d 416 (2d Cir. 1945) kararının tam metni için bkz: http://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F2/148/416/1503668/ (Erişim Tarihi: 20.07.2017)

[641] Kemal Erol, *Rekabet Kurallarının Ülke Dışı Uygulanması* (Ankara: Rekabet Kurumu, 2000), 19.

[642] Dere, 12.

Rekabet Kurulun bir başka kararında etki doktrini şu şekilde tanımlanmıştır[643]: "*Etki doktrinine göre, Türkiye'de ya da yabancı ülkelerde kurulu olmalarına ya da Türkiye'de mal ve hizmet piyasalarında faaliyet göstermelerine bakılmaksızın, faaliyetleri Türkiye mal ve hizmet piyasalarını etkileyen teşebbüslerin iktisadi faaliyetlerinin Kanun kapsamında olduğu kabul edilmektedir*." Netice itibariyle, etki doktrini, kanuni bir düzenlemenin olmaması durumunda, rekabet kurallarının ülke dışındaki faaliyetlere uygulanabilmesi için faaliyetin ülke içine etkide bulunması durumunda başvurulan bir ilkedir.

Rekabet Kurulu'nun 11.06.2008 tarih ve 09-27/577-137 sayılı kararında etki doktrinine başvurmadan önce, 1949 Şikago Konferansı ile ortaya konulan havacılık sisteminin, devletlerin ulusal egemenliği üzerine inşa edildiği[644] ve havacılığın niteliği gereği sınır aşan, sınırları geçen bir faaliyet olduğu[645] göz önünde bulundurulmalıydı. Türkiye, 05.06.1945 tarih ve 4749 sayılı Kanun ile onadığı[646] Şikago Konvansiyonu bir ülkenin üzerinden iniş yapmaksızın doğrudan uçma ve acil durumlarda iniş yapma hakkı tanırken, düzenli ticari sefer yapımını garantilememektedir. Bunun için taraflar kendi aralarında müzakere yapmalıdır.[647] Ticari sefer yapmak isteyen havayolu şirketi ise, o ülkenin kurallarına uymak zorundadır. Bu nedenle, Şikago Konvansiyonu'nun havayolu taşımacılığında öngördüğü sistemin, eğer bir ülkeye veya ülkeden ticari sefer yapılacaksa o ülkenin kurallarına uygun davranılmasını gerektirmektedir.

Rekabet Kurulunun 09-27/577-137 sayılı kararına konu olayda havayolu şirketlerinin İstanbul – New York ve İstanbul – Atlanta hatlarında faaliyet gösterilecek olması, Türkiye sınırlarından başlayan bir faaliyet olduğu göstermektedir. Bu nedenle Şikago Konvansiyonu gereğince, ulusal egemenlik nedeniyle 4054 sayılı kanun kapsamında kaldığını söyleyebiliriz. Dolayısıyla Rekabet Kurulu kararında, etki doktrini üzerinden yetkili olduğuna karar vermesinin bu açıdan isabetli olmadığını, Şikago

[643] Rekabet Kurulu'nun 28.11.2013 tarih ve 13-66/919-389 sayılı kararı.
[644] Detaylı bilgi için bkz: III. Şikago Konvansiyonu'nun Sivil Havacılık Rejimine Etkisi bölümü.
[645] Schneider, 1124.
[646] Şikago'da 7 Aralık 1944 Tarihinde Akit ve İmza Edilmiş Olan Milletlerarası Sivil Havacılık Anlaşması ile Sivil Havacılık Geçici Sözleşmesi ve Bunların Eklerinin Onanması Hakkında Kanun, 12 Haziran 1945 tarih ve 6029 sayılı Resmi Gazete.
[647] Kass, 149.

Konvansiyonu gereğince yetkili olduğunu tespit etmesinin daha uygun olacağını söyleyebiliriz.

Rekabet Kurulunun 09-27/577-137 sayılı kararının devamında, ittifakların frekans artışını sağlamada en uygun araçlardan biri olduğu ve bu durumun yolcuların konforlu şekilde seyahat etmesine imkân tanıdığı şu şekilde ifade edilmiştir: "*Tarife ve frekanslar, bir havayolu şirketinin temel ürünleri olup yolcuların belirli bir şirketi tercih etmelerindeki en etkili faktörlerdir. İttifaklar ise frekans artısı sağlamanın en uygun araçlarından biridir. Bir hattaki sık frekanslı hizmet, havayolu şirketini tüm yolcular nezdinde tercih edilir kılmaktadır. İttifaklar sayesinde genişletilen şebekeler ise bu amaca ulaşılmasında büyük kolaylıklar sağlamaktadır. Bunun yanı sıra ittifak üyesi havayolları arasında gerçekleştirilen tarifelere ilişkin düzenlemeler, hem havayollarının uçuş frekanslarının önemli ölçüde artmasını sağlamakta hem de bağlantı uçuşlarındaki gecikmeleri önlemeleri nedeniyle yolcuların çok daha konforlu bir şekilde seyahat etmelerine yardımcı olmaktadır.*" Bu değerlendirme doğrultusunda "*ittifak uygulamaları aracılığıyla ulaşılması mümkün olan yoğunluk ve kapsam ekonomilerinin önemli maliyet etkinliklerini beraberinde getirmesi nedeniyle bir teşebbüse muafiyet tanınmasının ilk olumlu koşulunun sağlandığı neticesine varılmıştır*.".

Rekabet Kurulu, 09-27/577-137 sayılı, kararında sonuç olarak, "*ittifak kapsamında gerçekleştirilmesi düşünülen tarife ve kapasite koordinasyonu, fiyat ve gelir yönetimi koordinasyonu ve sık uçan yolcu programları koordinasyonu uygulamalarının, sözleşme çerçevesinde planlanan etkinliklerin sağlanması açısından vazgeçilmez nitelikte olduğu ve bu etkinliklerin gerçekleştirilmesi için gerekenden daha fazla rekabet karşıtı etki niteliği taşımadığına*" karar vermiş; sözleşmenin de bu doğrultuda hazırlanmış olması ve rekabeti zorunlu olandan fazla kısıtlayıcı bir hükme yer verilmemesi nedeniyle bireysel muafiyet tanınmasına karar verilmiştir.

Rekabet Kurulunun söz konusu kararında, havayolu ittifak anlaşmasının içeriğini incelemesi ve anlaşmaya varılan hususların rekabeti etkileyici yönlerinin olup olmadığına bakılması isabetlidir. Nitekim tüm ittifak uygulamaları rekabet açısından aynı

sonucu doğurmamaktadır.[648] Bu nedenle, rekabet konusunda ittifak uygulamaları arasında genelleme yapmadan, her somut olay için ayrı ayrı içeriksel inceleme yapılması isabetli olacaktır.

### 3.4.2. Türk – İsrail – Ürdün – Mısır Havayolları Kararı

THY ile İsrail Hava Yolları, Ürdün Krallığı Hava Yolları ve Mısır Hava Yolları arasında imzalanan havuz anlaşmasına bireysel muafiyet verilmesi talebiyle THY'nin başvurusu üzerine Rekabet Kurulu 13.02.2001 tarihinde 01-08/73-21 sayılı kararı vermiştir.

Başvuruya konu olan havuz anlaşmaları, taraflar arasında farklı içerikler yapıldığı kararda şu şekilde belirtilmiştir: "*İsrail Hava Yolu ile THY arasında yapılan havuz anlaşmasında, ikili hava ulaştırma anlaşmasında yer almayan rekabet kısıtlaması olarak, gelirlerin bir havuzda toplanması ve eşit olarak paylaşılması, hava trafiğinin birlikte planlanması gibi unsurlara yer verildiği görülmektedir. Ürdün Krallığı Hava Yolları ve Mısır Hava Yolları ile THY arasında ayrı ayrı yapılan ikili hava ulaştırma anlaşmalarında ise, sefer tarifelerinin havayollarının karşılıklı görüşmeleri ile tespit edileceği öngörülmektedir.*"

Her bir havuz anlaşması farklı parkurlardaki tarifeli seferlere ilişkin olduğundan, üç ayrı coğrafi pazar esas alınarak incelemeye tabi tutulmuştur: İstanbul / Kahire, İstanbul / Telaviv, İstanbul / Amman. Bu pazarlardaki mevcut durum ve ülkeler arasındaki ikili hava ulaştırma anlaşmaları esas alınarak incelemeye tabi tutulmuştur.

Başvuruya konu olan havuz anlaşmaları, hem rekabet mevzuatı çerçevesinde hem de anlaşmaların kaynağı olarak belirtilen ikili hava ulaştırma anlaşmaları ile birlikte yapılmıştır.

İkili hava ulaştırma anlaşmalarının şeffaf ve erişilebilir olması gerektiğini önceden ifade etmiştik.[649] Nitekim bu durumu destekler nitelikte Rekabet Kurulu kararında bu anlaşmalara ulaşımın zorluğu ve bildirimde bulunulan anlaşma metinleri

[648] Detaylı bilgi için bkz: Zhang, 93.
[649] Detaylı bilgi için bkz: III. Şikago Konvansiyonu'nun Sivil Havacılık Rejimine Etkisi bölümü.

arasındaki farklılığı şu şekilde tespit etmiştir: "*Ayrıca, Anlaşmanın Kurumumuza gönderilen Türkçe çevirisinde yer almamakla birlikte, İngilizce olarak gönderilen anlaşma metni ekinde Ürdün Krallığı Hava Yolları ve THY arasında 13.4.1982 tarihinde imzalanan söz konusu havuz anlaşmasına ilişkin olarak, 27.3.1999 tarihinden sonraki hava taşımacılığında iki havayolu arasında havuz gelir paylaşımı ve transferi yapılmayacağına dair bir anlaşma yer almaktadır.*"

Kararın bir başka bölümünde mevzuat taraması sonucunda Rekabet Kurumunun dahi anlaşma metnine ulaşamadığı şu şekilde ifade edilmiştir: "*Söz konusu uluslararası anlaşmanın TBMM tarafından bir Kanun ile kabul edildiğine dair bir bilgiye hem THY yetkilileri ile yapılan görüşmeler, hem de yapılan mevzuat taraması sonucunda ulaşılamamıştır*." Ayrıca ikili hava ulaştırma anlaşmalarının kapsamları ve anlaşmalarda düzenlenen hususlar rekabeti etkileyen nitelik taşımaktadır.[650] Bu durumu destekler şekilde Rekabet Kurulu kararında şu tespitte bulunmaktadır: "*THY ile İsrail Hava Yolları arasındaki havuz anlaşmasında, Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti ile İsrail Devleti arasında imzalanan uluslararası havacılık anlaşmasının izin verdiği sınırlamaları aşan, kapasiteyi beraber belirleme, geliri eşit paylaşma, hava trafiğini beraber planlama gibi hükümlerin yer aldığı belirlenmiştir.*"

Netice itibariyle Rekabet Kurulu, her bir havuz anlaşmasını hem rekabet hukuku kuralları hem de ilgili ülke ile Türkiye arasında imzalanan hava ulaştırma anlaşmaları kapsamında değerlendirmiştir. THY ile Mısır Hava Yolları arasında imzalanan havuz anlaşmasının, Türkiye ile Mısır arasında imzalanan hava ulaştırma anlaşmasında yer alan rekabet sınırlamalarını aşmadığına karar verilmiştir. THY ile İsrail Hava Yolları arasında imzalanan havuz anlaşmasının ise, Türkiye ile İsrail arasında imzalanan hava ulaştırma anlaşmasında düzenlenen hükümlerin ötesine geçtiği, kapasiteyi belirleme, geliri eşit paylaşma, hava trafiğini beraber planlama gibi hususların yer aldığı, fakat bu havuz anlaşmasının rekabeti zorunlu olandan fazla sınırlamadığı, havayolu şirketlerinin rekabete kapatmadıkları ve hakim durumu kötüye kullanmadıkları gerekçesiyle beş yıl süreyle muafiyet tanınmasına karar verilmiştir. THY ile Ürdün Krallığı Hava Yolları

[650] İkili hava ulaştırma anlaşmaları ve rekabet arasındaki ilişki için bkz: 3.1. İkili Hava Ulaştırma Anlaşmalarının Rekabete Etkisi bölümü.

imzalanan havuz anlaşmasına dayanak teşkil eden Türkiye ile Ürdün arasında imzalanan hava ulaştırma anlaşmasının TBMM tarafından bir kanun ile kabul edildiğine dair bilgiye ulaşılmadığından sebep 4054 sayılı Kanun kapsamında, havuz anlaşması arzın beraber belirlenmesi olarak telakki edilmiş ve rekabeti zorunlu olandan fazla sınırlamadığı, havayolu şirketlerinin rekabete kapatmadıkları ve hakim durumu kötüye kullanmadıkları gerekçesiyle beş yıl süreyle muafiyet tanınmasına karar verilmiştir.

Rekabet Kurulu'nun bu kararı, ikili hava ulaştırma anlaşmalarının rekabet açısından önemli bir kaynak olduğunu ortaya koymaktadır. Ayrıca havuz anlaşmalarının içeriklerinin her zaman farklı olabileceği nedeniyle her bir anlaşmanın rekabeti etkileyen bir içeriğinin olup olmadığının ayrı ayrı değerlendirilmesi gerektiğini söyleyebiliriz.

### 3.4.3. Türk – Suudi Arabistan Havayolları Kararı

Türkiye ile Suudi Arabistan arasında havayolu ile yolcu taşımacılığı yapan işletmelerin birlikte fiyat tespitinde bulunduklarına dair yapılan başvuru üzerine Rekabet Kurulu 28.11.2013 tarih ve 13-66/919-389 sayılı kararı vermiştir.

Rekabet Kurulu, incelemeye konu coğrafi alanı Türkiye – Suudi Arabistan hattı olarak belirlemiş ve zamansal olarak Umre taşımacılığı ile hac taşımacılığı arasında ayrıma gitmiştir. Umre taşımacılığında, pazara yeni giren işletmelerin olmasıyla birlikte rekabetçi bir pazar yapısının var olduğunu, fakat Hac taşımacılığı ise aynı durumun olmadığını tespit etmiştir. Kararda, hac taşımacılığı alanında da yeni işletmelerin faaliyete başlamış olmasına karşın THY ile Suudi Arabistan Havayolları (SAHY) arasında imzalanan hac anlaşması nedeniyle belirsizlik durumunun olduğu ifade edilmektedir.

Söz konusu hac anlaşmasında, hac kapsamında taşınan yolcuların THY ile SAHY arasında %50-%50 esasına göre paylaşılacağı, %50 limitini aşan tarafın diğer tarafa her yetişkin yolcu için 60 USD, çocuk yolcu için 75 USD (şerefiye) ödemesi yapma yükümlülüğü düzenlenmiştir.

Hac anlaşmasının pazara ve rekabete etkisinin ne yönde olacağı Rekabet Kurulunun kararında şu şekilde ifade edilmiştir: *"Öte yandan pazar paylaşım anlaşmasının ilgili pazarda üç aktarım mekanizması yoluyla fiyat artışına yol açacağı*

*tespitine yer verilmiştir. Bunlardan ilki anlaşmanın, maliyetlerini arttırmak suretiyle THY'nin bilet fiyatlarını arttırmasıdır. Hac anlaşmasının royalty (şerefiye) hükümlerinin THY'ye maliyeti 2009-2012 yılları arasında yıllık ortalama (.....) USD tutarındadır. THY tarafından katlanılan bu maliyet bu hattaki maliyetlerinin bir unsuru olarak kullanılabilecek ve bilet fiyatlarına yansıtılabilecek niteliktedir. THY ile SAHY arasındaki anlaşmanın fiyat artışına yol açabilecek ikinci etkisi, SAHY üzerindeki rekabet baskısını hac pazarı bakımından ortadan kaldırmasıdır. Nitekim yıllar itibariyle SAHY'nin hac bilet fiyatları incelendiğinde bunların THY'nin bilet fiyatlarına oldukça yakın seyrettiği görülmektedir. Mevcut durumda iki taraf arasındaki anlaşma rekabetin asli gereklerinden biri olan belirsizliği ortadan kaldırarak suni bir pazar dengesi yaratmaktadır. Bu pazar dengesi içerisinde ise SAHY'nin fiyat rekabetini arttıracak bir uygulama içerisinde olması rasyonel görünmemektedir. Anlaşmanın fiyatlar üzerindeki üçüncü etkisi ise THY ve SAHY'nin pazar paylarının büyüklüğüne dayanmaktadır. Her iki teşebbüsün pazar payları yıllar itibariyle pazarın en az %(.....) tekabül etmektedir. Bu büyüklükteki teşebbüslerin fiyatları arasında yukarıda yer verilen gerekçelerle rekabetçi seviyenin üzerinde yakınlaşması esasen pazara yeni giren oyuncular bakımından da suni bir gösterge niteliği arz etmektedir."*

Netice itibariyle Rekabet Kurulu, söz konusu hac anlaşmasını, 4054 sayılı Kanun gereğince bir pazar paylaşım anlaşması olarak nitelendirmiştir. Anlaşmanın rekabet karşıtı etkilerine rağmen, sadece 4054 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilemeyeceği, anlaşmanın Suudi Hac Kanunu çerçevesinde THY'ye dayatılan bir kanuni zorunluluk olduğu ifade edilmektedir.

Öte yandan, söz konusu anlaşma Türkiye ile Suudi Arabistan arasında imzalanan ikili hava ulaştırma anlaşması bakımından da şu şekilde değerlendirilmiştir: "*Türkiye Cumhuriyeti ve Suudi Arabistan Krallığı arasında 12.06.1968 yılında imzalanan Hava Ulaştırma Anlaşması'nın "ücretler" başlıklı 7. maddesi incelendiğinde, Türkiye Suudi Arabistan hattında gerçekleştirilecek uçuş faaliyetlerine ilişkin ücretin hangi parametrelere göre tespit edileceği birinci fıkrada açıklanmış, ikinci fıkrada ise ücret tespiti konusunda ilgili hattın bütününde veya bir kısmında faaliyet gösteren diğer hava yolu şirketleri arasında istişare ile mutabakata varılarak ücret tespit edileceği*

*düzenlemesi getirilmiş olmakla birlikte iki ülke arasındaki anlaşma havayolu firmalarının pazar paylaşımına ilişkin hususlarda hükümler içermemektedir. Nitekim konu ile ilgili görüşüne başvurulan Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü de böyle bir anlaşmanın her iki devlet arasında imzalanan ikili havacılık anlaşmasında herhangi bir hukuki dayanağının bulunmadığı görüşünü dile getirmiştir. Bu nedenle ikili havacılık anlaşmasının söz konusu pazar paylaşımı anlaşmasına cevaz verdiği ve bu nedenle uygulamanın 4054 sayılı Kanun'un kapsamı dışında bulunduğu iddia edilemez."*

Rekabet Kurulu kararında, THY ile SAHY arasında imzalanan hac anlaşmasının dayanağı, ikili hava ulaştırma anlaşması değil, Suudi Arabistan Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü tarafından Hajj Instruction Kanununa dayanılarak çıkartılan Hac Talimatnamesi olduğu tespit edilmiştir. Bu mevcut durum, Rekabet Kurulu tarafından, Suudi Arabistan kanunlarından kaynaklanan bir zaruret durumu olması nedeniyle yabancı egemen devletin zorlaması (Devlet İşlemi – Act of State) olarak nitelendirilmiştir.

Rekabet Kurulu, bu durum karşısında uluslararası tanıma ilkesi / pozitif tanımanın uygulama bulacağı yönünde tespitte bulunmuştur. Pozitif tanıma ilkesi ise "*bir ülkenin kendi sınırları içerisinde gerçekleşmekle birlikte rekabeti kısıtlayıcı etkilerini başka bir ülkede gösteren bir faaliyetin sonlandırılmasına yönelik gerekli yasal girişimlerin yapılması konusunda diğer devletten gelen talebi dikkate alması ve buna göre gerekli işlemleri başlatması esasına dayanmaktadır*." olarak ifade edilmektedir.

Nitekim Rekabet Kurulu "ülkemiz piyasaları acısından rekabeti kısıtlayıcı etkiler doğuran hac taşımacılığında pazar paylaşımı uygulamalarının olumsuz etkilerini ortadan kaldırabilmek için 4054 sayılı Kanun'un 27. Maddesinin (g) bendi çerçevesinde hazırlanacak bir görüş ile halihazırda SHGM ve Dış İşleri Bakanlığı nezdinde başlatılan çalışmalara katkı sağlanmasının yerinde olacağı" yönünde karar vermiştir.

Belirtmek gerekir ki, Rekabet Kurulunun bu kararı Şikago Konvansiyonu ile getirilen havacılık sisteminin bir sonucudur. Ticari hava taşımacılığı yapmak isteyen işletmelerin karşı devletin kanunların uymak zorunda olduğunun da iyi bir örneğidir. Öte yandan iki devlet arasında ikili hava ulaştırması anlaşması mevcut iken karşı devletin bu anlaşmaya aykırı şekilde kendi kanunlarını uygulamak için zorluk çıkarması ise Şikago

konvansiyonuna ve ikili hava ulaştırma anlaşmasına aykırılık teşkil edecektir. Karara konu olayda ise Türkiye ile Suudi Arabistan arasındaki ikili hava ulaştırma anlaşmasında, THY ile SAHY arasında yapılan hac anlaşmasına ilişkin bir düzenleme yer almadığı da tespit edilmiştir. Bu nedenle, Şikago Konvansiyonunun öngördüğü egemenlik prensibi nedeniyle faaliyet yapılmak istenen karşı devletin kanunlarına uygun davranılmak zorundadır.

### 3.5. Rekabet Hukuku Boyutuyla SHGM – Ticari Hava İşletmeleri Arasındaki İlişki

Rekabete ilişkin incelenmesi gereken bir diğer husus ise SHGM ile şirketler arasındaki ilişkidir. SHGM'nin sivil havacılık sektörünü regüle ederken rekabete uygun davranmasının yanı sıra SHGM'nin görev ve yetkilerinden kaynaklanan, özellikle teknik ve mali denetimden doğan, geleceğe yönelik olarak da rekabete aykırı davranmaması gerekmektedir. Geleceğe yönelik rekabete aykırı davranmamayı şu şekilde açıklayabiliriz:

İşletme ruhsatı sahibinin yükümlülüğü, denetleme için istenilen bilgi ve belgeleri temin etmektir. Sivil havacılık alanında faaliyet gösteren tüm işletmeler (*Ticari Hava İşletmeleri, Genel Havacılık İşletmeleri, Havacılık Bakım Kuruluşları, Sağlık ve Eğitim Kuruluşları vb.*) SHGM tarafından yürürlüğe koyulan düzenlemeleri takip etmek ve bu düzenlemeler ile SHGM tarafından verilen talimatlara uymak, SHGM tarafından istenilen her türlü bilgi ve belgeyi vermek ve istenen ekipmana her zaman erişebilmelerini sağlamakla yükümlüdür.

Dolayısıyla SHGM ile ticari hava işletmeleri arasında ruhsat ilişkisinden kaynaklanan teknik ve mali denetim[651] söz konusu olduğunu söyleyebiliriz. Bu denetimlerin kapsamı ve denetimler sonucu idare tarafından öğrenilen işletmeye ilişkin bilgilerin rekabet hukuku kapsamında idare tarafından korunması, üçüncü kişilerle paylaşılmaması gerekmektedir.

[651] Denetimler hakkında detaylı bilgi için bkz: 1.1.4. Denetim bölümü.

Özellikle mali denetim, sonucunda SHGM tarafından öğrenilen ticari sırların ve ticari politikaların, 3. kişiler tarafından öğrenilmesi rekabete aykırı bir durumun ortaya çıkmasına neden olabilir. Dolayısıyla SHGM'nin özellikle mali denetim sonucunda öğrendiği bilgilerin 3. kişiler tarafından öğrenilmemesini sağlamakla yükümlü olduğunu söyleyebiliriz. Bu yükümlülük bu bilgilerin doğrudan 3.kişiler ile paylaşılmaması şeklinde olabileceği gibi mali denetim sonucunda bir şirkete yapılacak uyarıda, diğer şirketin sırlarını açık etmeme şeklinde de olabilir.

Mali denetim sonucunda SHGM'nin yapabileceği uyarılar, sektörde faaliyet gösteren diğer şirketlerin ekonomik stratejilerini de biliyor olması nedeniyle rekabeti engelleyici nitelik arz edebilir. Örneğin sektörde farklı politika izleyen şirketin mali durumunun kısa vadede kötü olması durumunda, şirketin piyasayı değerlendirme tarzının farklı olması ve diğer firmaların politikasını farklı değerlendirmesinden kaynaklanabilir. Öte yandan bu şirket uzun vadede kar elde edeceğini de düşünüyor olabilir. Kısa vadedeki zarar nedeniyle şirketin mali durumunu düzeltmek için SHGM'nin uyarıda bulunması, şirketin piyasayı değerlendirme tarzına müdahale ve diğer şirketlerin politikasını yanlış değerlendirdiği yönünde bir bilgilendirme anlamına gelebilir. Bu durum, diğer şirketlerin politikasının açık edilmesine neden olabileceğinden hem rekabetin bozulmasına hem de bir şirket lehine diğerlerinin aleyhine haksız rekabete sebep olabilir. Dolayısıyla, SHGM'nin bu uyarılarda başka şirketlerin politikalarını belli etmeyecek şekilde, şirketin işleyişini düzeltmekten ziyade sektörün işleyişine kötü etki etmesini engelleyecek yaklaşımı benimsemesi isabetli olacaktır. Bir başka anlatımla, şirketin ekonomik politikalarına, bu politikaların diğer şirketlere olumsuz yansıması olmayacak ise müdahalede bulunulmaması gerektiği söylenebilir. Ayrıca şirketlerin mali denetimini gerçekleştiren SHGM personeli, her şirket denetiminde değiştirilerek şirketler arasında mukayese yapmamaları sağlanabilir. Böylelikle denetimi gerçekleştiren personelin diğer şirketin ekonomik politikaları ve stratejilerini açık etmesi engellenmiş olacaktır.

SHGM'nin mali denetim sonucunda uyarıda bulunurken rekabeti engelleyici davranışlardan imtina etmesi gerektiğini söyleyebiliriz. SHGM'nin mali denetim sonucu yükümlülüğü ise sadece uyarıya ilişkin değil, ayrıca personeline de ilişkindir. SHGM

personelinin mali denetim sonucu şirketlerin sırlarını öğrenmesi durumu da rekabeti engelleyici sonuçlara neden olabilir.

2920 sayılı Kanunun 28. maddesinde işletme ruhsatı sahibinin, denetim için talep edilen bütün teknik ve ekonomik bilgileri vermekle yükümlü olduğu düzenlenmiştir. Fakat bu düzenlemede yer alan bütün ekonomik bilgilerin verilmesine ilişkin yükümlülük bir takım sorunlara neden olabilir. İstenilen ekonomik bilgilerin ticari sır teşkil etmesi halinde, bu ticari sırların nasıl korunacağı, bu bilgileri öğrenen personelin rekabet etmeme yasağı veya sır saklama yükümlülüğü sivil havacılık mevzuatında düzenlenmemiştir. Her ne kadar söz konusu madde dar yorumlanarak, sadece denetime ilişkin hususların ruhsat sahibinden talep edilebileceği ileri sürülse de, denetimi gerçekleştiren veya SHGM'de çalışan personelin sonrasında sektörde faaliyet gösteren bir şirkete geçmemesi gerektiği yönünde yasaklayıcı bir düzenleme yer almamaktadır. Nitekim eski SHGM Genel Müdürü, THY'ye Genel Müdür olarak atanmış, SHGM'deki görevinden ayrılmasının hemen ertesinde THY Genel Müdürü olarak çalışmaya başlamıştır. Bu durumun rekabeti engelleyici nitelikte olduğu, sektörde faaliyet gösteren firmaların teknik ve ticari sırlarına vakıf olması nedeniyle ileri sürülebilir. Dolayısıyla, SHGM bünyesinde çalışanların, sektördeki işletmelerde faaliyet gösterebilmesi için belirli bir süre ayrı durması gerektiği yönünde bir kanuni düzenleme isabetli olacaktır.

# İKİNCİ KISIM

# TİCARİ HAVA İŞLETMECİLİĞİNDE DEREGÜLASYON

İdarenin ticari hava işletmeciliği faaliyetlerine yaklaşımı ülkeden ülkeye farklılık gösterdiği gibi her ülkenin kendi yaklaşımı da zaman içerisinde değişiklik göstermiştir. Hava taşıma faaliyetlerinin regülasyonu, zaman içerisinde serbestleşme, regülasyonun yoğunluğunun azalması yönünde değişime uğramıştır. Hava taşıma faaliyetinin regülasyon yoğunluğunda meydana gelen bu değişimlere uluslararası hukuk literatüründe deregülasyon denilmektedir. Bu nedenle çalışmamız kapsamında regülasyon yoğunluğunda meydana gelen bu değişim, deregülasyon olarak nitelendirilecektir. Çalışmamızın bu bölümünde, öncelikle deregülasyon kavramı ve uygulamaları ele alınacak, sonrasında ise bu uygulamaların neticeleri değerlendirilecektir.

## I. Genel Olarak Deregülasyon Kavram ve Tanımı

Türk Dil Kurumunun tanımına göre deregülasyon, kuralsızlaştırma anlamına gelmektedir.[652] Halbuki doktrinde deregülasyon, belirli bir alandaki devlet kontrolünün kaldırılması veya azaltılması anlamına geldiği; deregülasyonun, regülasyonun olumsuz sonuçları ile serbest piyasa ekonomisinin gereklerinden dolayı ortaya çıktığı ifade edilmektedir.[653]

Doktrinde serbestleşme kavramının hem deregülasyonu hem liberalizasyonu kapsadığı öne sürülmektedir. Bu yaklaşımla, deregülasyon kavramı şu şekilde tanımlanmaktadır: "Devletin ekonomiye yaptığı düzenleme ve kontrollerin kaldırılması veya olabildiğince az ve genel düzenlemeler yapılmasıyla yetinilmek suretiyle piyasa mekanizmalarının işlemesine olanak verilmesi". Liberalizasyon kavramı ise "özel sektörün girişi yasalarla sınırlandırılmış alanlara giriş engellerinin Devlet tarafından

[652] www.tdk.gov.tr (Erişim Tarihi:07.03.2017)
[653] Şahin, 5.

kaldırılması ve bu alanların uluslararasılaştırılması, yani yerli-yabancı serbest girişimin aynı hak ve yetkilerle faaliyette bulunabilmesi" olarak tanımlanmıştır.[654]

Türkiye'de deregülasyona ilişkin birçok politika değişikliği serbestleştirme olarak nitelendirilmiştir.[655] Fakat serbestleşme kavramının hem deregülasyon hem özelleştirme şeklinde olabileceği, ABD'de serbestleşmenin deregülasyon olarak şekillendiği, Avrupa'da ise özelleştirme faaliyetleri olarak yansıdığı ifade edilmektedir.[656]

Gözübüyük / Tan, deregülasyon kavramını, olabildiğince az ve genel düzenlemelerle yetinip, piyasa mekanizmalarının işleyişine olanak tanınması olarak tanımlamıştır.[657]

Deregülasyon, etimolojik olarak regülasyon kavramının olumsuz ön ek almış hali olduğu ifade edilmektedir.[658] Regülasyon ise bireyler arasındaki sosyal ilişkilerin düzenlenmesi anlamına gelmektedir.[659] Doktrinde regülasyon işlevi, "belli bir faaliyete ilişkin olarak "oyunun kurallarının belirlenmesi" (düzenleme), bu kurallara riayetin sağlanması (denetim) ve sektörü veya bir alanı düzgün bir rekabet ortamına ve plüralist bir yapıya doğru sevketme (yönlendirme)" olarak tanımlanmaktadır.[660] Regülasyon faaliyeti kapsamında idarenin, düzenleyici işlem yapma, yargısal benzeri karar alma, lisanslama, gözetim ve denetime ilişkin yetkileri bulunmaktadır.[661] Dolayısıyla deregülasyon kavramı, regülasyona ilişkin bu hususlarda bir "olumsuz" durum yaratma, bunların kaldırılması ya da azaltılması anlamına gelmektedir.

Tüm bu açıklamalar neticesinde, deregülasyon kavramını, idarenin regüle ettiği bir konudaki regülasyon yoğunluğunun azaltılması, kaldırılması olarak tanımlayabiliriz. Bir başka anlatımla, regülasyona tabi olan konuların ya tamamen regülasyon kapsam

---

654 Çakır, 187-189.
655 Bahri Kesici, "Sivil Havacılık Sektöründe Serbestleşme, Rekabet ve Rekabet Hukuku," *Ulaştırma Sektöründe Serbestleşme, Rekabet ve Rekabet Hukuku Sempozyumu, İzmir* (2011): 182-183.
656 Kent, 67.
657 Gözübüyük / Tan, 311 dp. 9.
658 Çakır, 188.
659 Ulusoy, *Kamu Hizmeti İncelemeleri*, 105.
660 Ulusoy, *Bağımsız İdari Otoriteler*, 21.
661 Regülasyon kavramı ve kapsamı hakkında detaylı bilgi için bkz: I. Genel Olarak Regülasyon Kavramı ve Kapsamı bölümü.

dışına alınması ya da bu konularda faaliyet gösterenlere daha fazla hareket imkanı tanınmasıdır. Regülasyon yoğunluğunun azaltılması / kaldırılması, aynı zamanda liberalizasyon kavramı içinde olan özel sektörün girişine ilişkin yasakların kaldırılmasını da kapsamaktadır. Ayrıca belirtmek gerekir ki, hava hukukuna ilişkin yabancı kaynaklarda genellikle regülasyon ve deregülasyon kavramları kullanılmaktadır. Bu nedenle çalışmamızda, uluslararası literatürden ayrılmamak, ortak kavram birlikteliğini sağlayabilmek maksadıyla regülasyon ve deregülasyon kavramlarının kullanılması tercih edilmiştir.

İdarenin sivil havacılık sektöründeki deregülasyon uygulamaları, özellikle hava taşıma faaliyetine ilişkin devlet kontrolünün kaldırılması veya azaltılmasına ilişkin düzenlemeler ele alınacak, bunların sonuçları değerlendirilecektir.

## II. Ticari Hava İşletmeciliğinde Deregülasyon Uygulamaları

### A. Türkiye ve ABD'de Deregülasyon Uygulamaları

1980 yılının ortalarına kadar Türk iç hat havayolu taşımacılığında sadece Türk Hava Yolları faaliyet göstermekte idi. 14.10.1983 tarih ve 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununun yürürlüğe girmesinden sonra iç hat havayolu taşımacılığı serbestleştirilmiş ve özel teşebbüslerin sektöre girişine imkân tanınmıştır.[662] Fakat bu şirketlerin iç hatlarda serbestçe faaliyetin göstermelerine, SHGM'nin 1996 tarihli kararına kadar imkân tanınmamakta idi. Bu karar sonrasında, özel havayolu şirketleri, THY'nin hiç uçmadığı yerlere serbestçe, THY'nin uçtuğu yerlere ise THY'nin uçuşunun olmadığı günlerde, THY'nin uçuşunun olduğu günlerde ise THY'nin talebi karşılayamaması durumunda uçuş gerçekleştirebilecekti.[663] Bu kısıtlayıcı kararın kaldırıldığı 2003 yılında, Türk iç hat havayolu taşımacılığı serbestleştirilme dönemine girmiş, slot tahsisi THY bünyesinden alınmış, iç hat taşımacılığına 7 yılda 7 özel havayolu şirketi girmiştir.[664] 2003 yılının serbestleşmede bir milat olduğu, bu dönemden

[662] Ender Gerede, *Havayolu Taşımacılığı ve Ekonomik Düzenlemeler Teori ve Türkiye Uygulaması* (Ankara: Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Yayınları, 2015), 168-169 (içinde Gerede - Orhan).
[663] Ibid., 176.
[664] Ibid., 186 vd.

sonra serbestleşme ve rekabet ortamına girildiği, bundan sonra ise piyasa kontrolü ve rekabete tam açılmasına yönelik yeni bir konseptin olabileceği ifade edilmektedir.[665]

Netice itibariyle, 1983 yılında 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu ile başlayan, 1996 yılında SHGM'nin kararı ile devam eden ve 2003 yılında Türk özel havayolu şirketlerine iç hatlarda faaliyet gösterme izni veren uygulama ile günümüzdeki duruma gelen bir deregülasyon örneği bulunmaktadır. Ayrıca ücret tarifesine ilişkin onay zorunluluğunun kalkması ve serbestçe belirlenebilir olması tam bir deregülasyon uygulamasıdır.[666] Sonrasında 2011 yılında, ücret tarifesine ilişkin taban – tavan fiyat uygulamasının getirilmesi ise bu deregülasyon ile regülasyon arasındaki git – gel ilişkine bir örnektir. Bu politika değişikliklerinin ve bu doğrultuda yapılan yasal değişikliklerin sonuçlarını ve deregülasyon – regülasyon ilişkisinde git – gel bir düzenin[667] oluşup oluşmayacağını uzun vadede göreceğiz.

ABD'de deregülasyon öncesinde, CAB havayolu sektörüne girişleri ve fiyatları regüle etmekte idi.[668] 1977 yılında Başkan Jimmy Carter tarafından ekonomik profesörü olan ve farklı komisyonlarda deregülasyonu savunan Alfred Khan, CAB başkanı olarak atanmıştır.[669] Kahn, CAB regülasyonlarının, havayolu ücretlerinin olması gerekenden daha fazla olmasına, kaynakların ciddi şekilde yanlış kullanımına, taşıyıcıları yeteri kadar teşvik edememesi, yolcuların tercih ettikleri fiyat / hizmet aralığı gerçeğini reddettiği, sektörde aşırı kapasiteye yönelik eğilime neden olduğu gerekçeleriyle eleştirmekteydi.[670]

CAB Başkanı olarak Kahn, devrimci ve yenilikçi deregülasyon girişimlerinde bulunarak, sektöre girişi ve fiyatlandırmayı serbest hale getirdiği, böylelikle taşıyıcılar yeni pazarlara girme ve yolculara daha düşük ücret sunabilme imkanına eriştiği ifade edilmektedir. Nitekim bu yeni uygulamanın sonuçlarının hemen ortaya çıktığı ve taşıyıcıların kapasitelerini doldurarak yolculara düşük ücret sundukları ve iyi kâr elde

---

[665] Kesici, 182.

[666] Ücret tarifesinin regülasyonu ve bu uygulamalar hakkında detaylı bilgi için bkz: 2. Ücret Tarifesine Müdahale bölümü.

[667] Deregülasyon regülasyon ilişkisinde git – gel, regülasyon uygulamalarının kaldırılması yani deregülasyon uygulamalarının yapılmasından sonra tekrar regülasyona geri dönülmesi veya deregülasyon uygulamasında değişikliğe gidilmesi şeklinde tanımlanabilir. Konuya ilişkin detaylı değerlendirme bir sonraki bölümde yapılacaktır.

[668] Reitz, 429-430.

[669] Dempsey, "The State of the Airline, Airport and Aviation Industries," 146.

[670] Dempsey, *Law and Foreign Policy in International Aviation*, 24.

ettikleri belirtilmektedir.[671] Bu politika değişikliğinin en temel yasal düzenlemesi ise Deregülasyon Kanunu (*The Airline Deregulation Act*)'dur.

Deregülasyon Kanunu ile fiyatlandırma, pazara-markete giriş ve rekabete ilişkin hususlarda serbestlik getirilmiştir.[672] Kanunun şu on esası benimsediği ifade edilmektedir: "a) Yeterli ekonomik, etkin ve düşük-ücretli hizmeti teşvik etmek; b) rekabeti desteklemek suretiyle ihtiyaç duyulan hava ulaşımını sağlayarak verimlilik esasına göre faaliyet gösteren ve iyi yönetilen firmaları sermaye yatırımı ve yeterli karı elde etmeleri için cesaretlendirmek; c) mantıklı, sağlam temellere dayalı bir regülasyon ortamını teşvik etmek; d) alternatif-tali havaalanlarını teşvik etme; e) haksız, aldatıcı, yıkıcı veya rekabete aykırı uygulamaları önlemek; f) küçük yerleşimlere yapılan uçuşları muhafaza etmek; g) verimlilik, değişim ve düşük-ücretlere ulaşılması için rekabet ortamının yaratılmasını sağlamak; h) yeni firmaların pazara girmesini teşvik etmek; i) güvenlik konusunu en önemli öncelik olarak muhafaza etmek; j) güvenliğe ilişkin uygulama ve prosedürlerin kötüleşmesini önlemek.".[673]

ABD'de hava taşıma lisansı almak isteyenlerin iki ayrı izin alması gerekmektedir. Birincisi Ulaştırma Bakanlığı Sekretaryasından (*Office of the Secretary of Transportation*) ekonomik izin olarak "Kamu Yararı ve Gereklilik Sertifikası" (*Certificate of Public Convenience and Necessity – PC&N*), ikincisi ise FAA'den emniyet izni olarak hava taşıyıcısı işletme sertifikası (*Air Carrier Operating Certificate*).[674]

Deregülasyon öncesinde, lisans başvurusunda bulunanların, hizmet etmeyi planladıkları her rota için "kamu yararı ve gereklilik" (PC&N) olduğunu kanıtlaması istenmekteydi.[675] Deregülasyon sonrasında ise yerel pazarlara giriş her sertifikalı taşıyıcılara açık hale gelmiştir. Fakat yine de başvurucunun emniyetli taşıma yapabilmeye uygun, istekli ve kabiliyetli olduğunu (*fit, willing, able*) kanıtlaması gerekmektedir.[676]

---

[671] Dempsey, "The State of the Airline, Airport and Aviation Industries," 146-47.
[672] Cenk Şahin, "The Us Airline Deregulation and Its Consequences," *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası* LXIX, no. 1-2 (2011): 608 vd.
[673] Şahin, 215-216.
[674] Dempsey / Gesell, 256.
[675] İdari Usul Kanununa (Administrative Procedure Act) göre bu durumun ispat yükünün başvurucuya ait olduğu ifade edilmektedir. Dempsey, "The Rise and Fall of the Civil Aeronautics Board-Opening Wide the Floodgates of Entry," 136.
[676] Dempsey / Gesell, 256.

Kamu yararı ve gereklilik (PC&N) ile uygun-istekli-kabiliyetli (fit-willing-able) gibi kavramlar – kriterler sadece hava taşıma faaliyetinde değil, diğer taşımacılık türlerinde ve iletişimde de aranmaktadır.[677]

Deregülasyon (Airline Deregulation Act of 1978) sonrasında başvurucunun kamu yararı ve gerekliliğini (public convenience and necessity) kanıtlaması sona ermiş[678] olmasına karşın, yapabilmeye uygun, istekli ve kabiliyetli olma (fit, willing, able) şartı devam etmektedir. Sertifika için başvuranların 3 kategoride değerlendirmeye alınmaktadır: 1- Yönetimsel Uygunluk: Yönetimin planlanan taşıma faaliyetini gerçekleştirecek yeterli tecrübesi, teknik, yönetimsel, operasyonel kabiliyetinin olması. 2- Finansal Uygunluk: Planlanan taşıma faaliyeti ve finansal planının tüm unsurlarıyla birlikte değerlendirildiğine gereksiz risk olmaksızın yeterli mali kaynak sağlaması. 3- Kurallara Uygunluk: Şirket sahibi ve yöneticilerin hile, rekabeti ihlal gibi nedenlerle ağır ceza almaması, tüketiciyi kandırmaya ya da düzeni ihlale yönelik davranışlarının olmaması.[679]

Ayrıca Deregülasyon kanununda yapılan değişikliklerle küçük topluluklar için gerekli hava hizmeti uygulaması (*essential air service*) getirilerek federal sübvansiyonlar ile kâr elde etmeksizin ve marketten çıkışın kısıtlandığı bir uygulama getirilmiştir. Öte yandan, fiyatlandırma üzerindeki regülasyon yetkisi kalkmasına karşılık birleşme ve devralmalar regüle edilmiş[680]; havayolu emniyeti ve güvenliği konuları ise FAA'ın uzmanlık alanı olarak kendi yetkisinde kalmıştır.[681] Bu değişiklikler göstermektedir ki sivil havacılık sektörü, tamamen başıboş bırakılmamıştır. Toplumun ihtiyacı olan ulaşım hizmetinin sunulması için farklı bir uygulama ile yükümlülük getirilmiş, ekonomik açıdan ise sektörün işleyişini kontrol etmek için birleşme ve devralmalar regüle edilmiştir.

---

[677] *"(PC&N) (Publicinterest) (fitwillingable) Such terms are employed not only in air transport regulation, but also to the regulation of rail carriers, see 49 U.S.C. §§ 10901, 10903, 109.09 (1979), motor and water carriers, see 49 U.S.C. §§ 10922, 19023 (1979); brokers of motor carrier transportation, see 49 U.S.C. § 10924 (1979); and communications, see 47 U.S.C. §§ 214(a), 307(a)(d), 309(a) (1977).*" Dempsey, "The Rise and Fall of the Civil Aeronautics Board-Opening Wide the Floodgates of Entry," 183 dp. 438.

[678] "Kamu yararı ve gereklilik" (PC&N) gerekliliğin ispatı yer değiştirmişti. Bu durumun olmadığını iddia eden diğer başka bir taşıyıcı ispat etmeli ve karar verilirken eldeki kanıtlara göre PC&N olmadığı yönünde kanaat olmalıdır. Ibid., 137.

[679] Dempsey / Gesell, 260 vd.

[680] Warner, 289 dp. 85.

[681] Reitz, 420.

### B. Deregülasyon Uygulamalarının Sonuçları

Hava taşıma faaliyetine ilişkin deregülasyon uygulamalarının sonuçları açısından ABD örneği önem arz etmektedir. Türk sivil havacılığına ilişkin deregülasyon uygulamaları ise henüz çok yeni olması nedeniyle ancak erken sonuçları bakımından değerlendirmeye konu olabilecektir. Nitekim ABD deregülasyon uygulamaları 1970'lerde başlamış ve ortaya çıkan sonuçlara göre yeni düzenlemeler yapılmıştır. Elli yıla yakın bu tecrübenin yanı sıra Türkiye'deki deregülasyon uygulamaları ise 2000 sonralarında başlamıştır. Dolayısıyla öncelikle Türkiye'deki deregülasyon uygulamalarının erken sonuçları, sonrasında ise ABD deregülasyon uygulamalarının sonuçlarına değinilecektir.

Türkiye'deki deregülasyon uygulamalarının sonuçları iki bölümde değerlendirilebilir: Yerli taşıyıcının serbest bir şekilde iç piyasaya girebilmesi ve ücret tarifesinin onayının kaldırılması.

Yerli taşıyıcının serbest bir şekilde iç piyasaya girebilmesi beraberinde rekabet ortamını da getirmiştir. Özellikle iç hatlarda tek taşıyıcının varlığı yerine birden fazla taşıyıcının faaliyet gösterebilmesi hem yolculara sunulan taşıma imkanlarının artmasını sağlamış hem de rekabet sayesinde daha kaliteli ve ucuza hava taşıma faaliyetinden yararlanmasına imkan tanınmıştır. Dolayısıyla iç piyasada birden çok yerli taşıyıcının rekabet edebilir hale gelmesi, bu deregülasyon uygulamasının olumlu bir yanı olmuştur.

Ücret tarifesine ilişkin gerçekleştirilen deregülasyon uygulamasında ise bir git – gel durumu yaşanmıştır. Önce ücret tarifesinin onaylanmasına ilişkin kanuni zorunluluk kaldırılmış, piyasada dengesiz ücretlendirmelerin ortaya çıkması üzerine yasal düzenleme yapılarak tavan – taban fiyat belirleme yetkisi getirilmiştir.[682] Dolayısıyla ücret tarifesine ilişkin bir deregülasyon uygulamasının istenilen sonuçları vermemesi üzerine bundan tamamen vazgeçmek yerine yeni bir düzene geçilmesi benimsenmiştir. Nitekim bu deregülasyon uygulaması sonucunda elde edilen sonuç ve bunlara karşı yapılan yeni

[682] Detaylı bilgi için bkz: 2. Ücret Tarifesine Müdahale bölümü.

düzenleme regülasyon ve deregülasyon arasında dengenin bulunmasına ilişkin bir örnek niteliği taşımaktadır.

ABD'deki deregülasyon uygulamaları ise birçok açıdan diğer ülkelere örnek olacak nitelik taşımaktadır. Çünkü ABD deregülasyon uygulamaları, amaçlanan hedef ile elde edilen sonuç arasında fark olabileceğini göstermektedir. Hatta ilk dönemde elde edilen sonuçların değerlendirilmesi[683] ile uzun vadede ortaya çıkan netice arasında bile fark olduğu söylenebilir. Nitekim deregülasyon uygulamasının neredeyse tüm siyasilerden destek gördüğü ve bu kadar uygulama ile iyi sonuç elde edilmişse, daha fazlası ile daha iyi sonuç elde edileceğinin düşünüldüğü de ifade edilmektedir[684]. Fakat uzun vadede elde edilen sonuçların bu düşünceyi destekleyen nitelikte olmadığını söyleyebiliriz.

ABD deregülasyon uygulamalarının sonuçlarını üç açıdan ele alabiliriz: Rekabete ve sektörün işleyişine etkisi, havayolu işçilerine etkisi ve diğer ülkelere yansımaları.

Rekabete ve sektörün işleyişine etkisi: ABD deregülasyon uygulamaları sonucu elde edilen tecrübenin, rekabette serbestleşmenin sektörde konsantrasyona neden olabileceği yönündedir. Deregülasyon ve uluslararası havacılığın serbestleşmesi sonucunda hava taşımacılığına küresel büyüklükteki havayolu şirketlerinin ortaya çıkacağı ve sekiz ile on şirketin dünya hava taşıma sistemini kontrol edeceği ileri sürülmektedir.[685] Gerçekten de Deregülasyon Kanununun yeni havayollarının kurulmasını sağlaması gerektiği belirtilmekte fakat deregülasyonun ilk yıllarında yeni havayolu şirketlerinin kurulmasına karşın bunların büyük bir çoğunluğunun devamlılığı sağlayamadığı belirtilmektedir.[686] Deregülasyon sonrasında ABD'de havacılık

[683] John R. Meyer, Clinton V. Oster, Ivor P. Morgan, Benjamin A. Berman, Diana L. Strassmann, *Airline Deregulation - the Early Experience* (Boston, Massachusetts: Auburn House Publishing Company, 1981).
[684] Dempsey, "The State of the Airline, Airport and Aviation Industries," 147.
[685] Ibid., 198.
[686] Dempsey, "The Disintegration of the Us Airline Industry," 10.

sektöründe 176 havayolu şirketi kurulmuş[687] 150'nin üzerinde iflas[688] ve 50'nin üzerinde birleşme – devralma gerçekleşmiştir.[689]

Havayolu çalışanlarına etkisi: Deregülasyon Kanunun uygulamalarının sonuçları havayolu çalışanlarının haklarını da etkilemiştir. Regülasyon öncesinde havayolu şirketleri çalışanlarına, yüksek ücretler ve haklar tanıyabilmekte ve bundan kaynaklanan masrafı ise yolculara yansıtabilmekte idi. Fakat deregülasyon sonrasında yüksek işçi maliyetleri havayolu şirketlerini zor duruma sokmuş, işçi ücretlerinin azaltılmasına başvurulmasına neden olmuştur.[690]

Diğer ülkelere yansımaları: 1970'lerdeki havacılıkta deregülasyon gelişmeleri ve deregülasyon kanunlarının kabulü ile devletin ticari havacılık üzerindeki etkisi azalmış, sektör bileşenleri sektörün kaderini tayin eder hale gelmiştir. ABD'deki bu durumun Avrupa'ya yansıması 1990'ları bulmuş, Avrupa Birliği havacılıkta serbest pazar şartlarını oluşturmuştur.[691] Bu nedenle, ABD'deki deregülasyon uygulamalarının etkilerinin sadece ülke sınırlarında kalmadığını, sivil havacılığın sınır aşan özelliği gibi diğer ülkelere de yansıdığını söyleyebiliriz. Fakat bazı uluslararası olaylar her ülkede aynı etkiyi doğurmamaktadır.

Dünya ticaretindeki serbestleşme uluslararası havacılığı etkilemekte, uluslararası havacılıktaki değişimler de devletlerin kendi havayollarını korumak için var olan gerekçelerini yeniden düşünmelerine neden olmaktadır.[692] Tüm bu gelişmeler, Devlet destekli ya da mülkiyetindeki havayolu şirketlerinin kriz durumlarına daha dayanaklı olduğu kanısını güçlendirmektedir. Bu nedenle tamamen serbest ekonomi ve deregülasyon yerine, devletin regülasyonunun mevcut olduğu ve kimi durumlarda sübvanse ettiği sistemde, havayolu şirketlerinin, zor durumlarda başarılı ile ayakta

[687] 1992 tarihi itibariyle bu sayı geçerlidir. Günümüze kadar ABD'de kurulan - mevcut havayolu sayısı 200'e yaklaşmıştır. http://www.dot.gov/policy/aviation-policy/licensing/US-carriers (Erişim Tarihi: 01.09.2017)
[688] 1990'dan bu yana 189 havayolu şirketi iflas etmiştir.
http://www.boston.com/business/articles/2011/11/29/american_joins_long_list_of_airline_bankruptcies/ (Erişim Tarihi: 01.09.2017)
[689] Dempsey, "The State of the Airline, Airport and Aviation Industries," 131-173.
[690] Beverly Smaby, "Cooperation Vs. Competition at Eastern Air Lines," *Harvard Civil Right - Civil Liberties Law Review* 23, no. 1 (1988): 29-30.
[691] Dempsey, *Public International Air Law*, 4.
[692] Kass, 156.

kalabileceği ve uzun vadede iflas ederek ülke ekonomisini olumsuz etkilemektense iş imkanı yaratmaya ve ekonomik kazanım elde etmeye devam ederek daha çok kamu yararı sağlayacağı ileri sürülebilir.

Netice itibariyle Deregülasyon Kanununun amacının ekonomik regülasyondaki yetersizliklerin ortadan kaldırılması ve tüketicinin korunması iken, bu hedeflerini gerçekleştiremediği ifade edilmektedir.[693] Bu hedeflerin gerçekleştirilememesi nedeniyle ya da bir başka anlatımla, hedeflenen sonuçla ortaya çıkan neticenin farklı olması sebebiyle deregülasyon ve regülasyon uygulamaları arasında bir denge sağlanmaya çalışılmaktadır. Dolayısıyla hedeflenen netice haricinde bir başka sonucun ortaya çıkması durumunda idarenin piyasaya ilişkin yeni bir düzenleme yapmasının ve denge noktasını bulmaya çalışmasının isabetli olacağı söylenebilir.

### C. Regülasyon ve Deregülasyon Arasında Dengeye İlişkin Değerlendirme

1960'ların sonundan günümüze deregülasyon, regülasyon reformu ve re-regülasyona ilişkin tartışmalar süregelmektedir. Genel ekonomi üzerindeki etkilerinin net bir şekilde belirlenmesinin zor olması nedeniyle, deregülasyon uygulamalarının başarı ve başarısızlıklarını değerlendirmek kolay değildir.[694]

Ekonomik ve siyasi dalgalanmanın kaçınılmaz sonucunun, deregülasyon ve regülasyon arasında dairesel bir döngü olduğu belirtilmektedir.[695] Kahn, regülasyon politikası evriminin asla son bulmayacağını ifade etmekte ve bu değişimin dairesel bir döngü içerisinde ilk baştaki noktaya geri dönüş şeklide değil, piyasanın en iyi işleyen şeklini bulmaya yönelik bir yönü olan spiral şeklinde[696] olacağını ifade etmektedir.[697]

Dempsey ise, ekonomik regülasyonu, CAB (*Civil Aeronautics Board*) tecrübesine dayanarak, sallanan bir sarkaca benzetmektedir. Sarkacın iki ucu arasında sallanan bir regülasyon felsefesi, bir ucunda rekabetin zararlı etkilerinden sektörü

[693] Gesell / Farris, 126.
[694] Şahin, "The Us Airline Deregulation and Its Consequences", 605.
[695] Richard D. Cudahy, "The Coming Demise of Deregulation," *Yale Journal on Regulation* 10 (1993): 2.
[696] Regülasyon politikaları ve marketin rasyonelleşmesi örneği için spiral için bkz: Dempsey / Gesell, 245.
[697] Alfred E. Kahn, "Deregulation: Looking Backward and Looking Forward," *Yale Journal on Regulation* 7, no. 2 (1990): 353-354.

korumaya çalışırken diğer ucunda market güçlerini (*market forces*) tamamen serbest bırakma eğilimi vardır.[698]

Regülasyon felsefesinin değişmesi, iki uç nokta arasında gidip gelmesi ve nihayet dengeyi bulması kamu yararı kavramı ile açıklanabilir. Piyasanın ihtiyaçları ve mevcut durum göz önünde bulundurularak, kamu yararına olacak bir politikanın benimsenmesi gerekmektedir. Sabit bir yönetim anlayışının her daim kamu yararına olmayacağını, yönetim felsefesinin de değişen şartlar ışığında, öngörülebilir[699] bir şekilde revize edilmesi gerektiğini söyleyebiliriz. Örneğin, hava taşıma faaliyetindeki teknolojik gelişmeler özellikle emniyet ve güvenlik regülasyonlarının sürekli güncel olmasına; Avrupa Birliği'nin "topluluk taşıyıcısı" uygulaması ve getirdiği sonuçlar ikili hava ulaştırma anlaşmalarının içeriklerinin değişmesine; iç pazarda yeni taşıyıcıların faaliyete geçmesi slot uygulamasının değişmesine neden olmuştur. Tüm bu değişiklikler ve güncellemeler, kamu hizmetinde uyarlama ilkesinin yansıması olarak da ifade edilebilir. Bu nedenle, kamu yararının[700] olacağı bir regülasyon felsefesi benimsenmelidir.

Doktrinde De Facto (*fiili*) – De Jure (*kanuni*) deregülasyon ayrımı yapılmaktadır.[701] De Facto Deregülasyonu, yasal düzenlemeler ile idareye verilen düzenleme ve denetleme yetkisinin, yine takdir yetkisi çerçevesinde, idare tarafından kullanılmaması, uygulamada sektörün, piyasanın serbest bırakılması olarak tanımlayabiliriz. De facto regülasyona, idarenin kendi içinde aldığı bir prensip kararıyla, onaya tabi bir tarifenin kanunen düzenlendiği bir durumda, onay için sunulan tüm tarife tekliflerin onaylanacağı, içeriklerine bakılmayacağı, böylelikle piyasanın serbest

---

[698] Dempsey, "The Rise and Fall of the Civil Aeronautics Board-Opening Wide the Floodgates of Entry," 173.

[699] "*Hukuk kurallarının değiştirilmesinde de hukuk düzeninin öngörülebilirliğinin korunması gerekir. Öngörülebilirlik, içerikten çok yöntemsel bir değerdir, kuralların yaratılmasında devlet iktidarının işbölümüyle bölünmüş olması, kuralların konulmasının yöntemli olması ve kuralların değiştirilmesinde hukuk öznelerinin yeni durumlara uyumu için imkanlar sağlanmasını içerir*." Onur Karahanoğulları, *İdarenin Hukukla Kavranması: Yasallık ve İdari İşlemler (Yargı Kararlarına Dayalı Bir İnceleme)*, 2 b. (Ankara: Turhan Kitabevi, 2012), 555.

[700] Dempsey / Gesell, 277'de, hava taşıma faaliyetinde kamu yararının sağlanabilmesinin şu durumlarda mümkün olduğu ifade edilmektedir: Hava ulaştırmasında emniyeti en yüksek seviyede sağlamak; yeterli, ekonomik, verimli ve düşük fiyatlı hizmeti ayrımcılık yapmaksızın, dürüst ve güvenilir bir şekilde sunmak, rekabete aykırı hareketlerde bulunmamak; havayolları arasında ilişkiyi geliştirerek hava ulaştırmasını koordine etmek; havacılık sektöründe adil ücret ve düzgün çalışma ortamı sunmak; verimli ve faydalı yönetimle kar elde ederek sermaye çekmek; toplumun, ticaretin ve milli güvenliğin gerekliliklerine uygun davranmak; monopol sömürüden ve rekabeti kaldıran hareketlerden uzak durmak; uzakta olan ve ancak havayoluyla ulaşımın kolayca mümkün olan yerlere hizmet sunmak; pazara yeni işletmelerin girişini ve olanların devamını sağlamak.

[701] Dempsey, "The Rise and Fall of the Civil Aeronautics Board-Opening Wide the Floodgates of Entry," 175.

bırakılması durumu örnek olarak verilebilir. De jure regülasyon ise, bu onay mekanizmasının kanuni düzenleme yapılarak kaldırılmasıdır. Fakat belirtmek gerekir ki, deregülasyonun de facto veya de jure olmaksızın, her dönem deregülasyonu eleştirenler[702] veya deregülasyona açıklama getirenler[703] olmuştur.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, deregülasyon bir amaç olarak değil, daha fazla rekabeti sağlamaya yönelik bir araç olarak algılanmalıdır. Fakat rekabeti sağlamaya yönelik politikanın uzun dönem mi yoksa kısa dönem için mi olduğu önemlidir. Sektöre girişlerin tamamen serbest bırakılması kısa dönemde küçük taşıyıcılar için dezavantaj oluştururken, sektörde rekabetin oluşmasını sağlamaktadır. Fakat öte yandan küçük taşıyıcıların güçlendirilmesi, teşvik edilmesi ise uzun dönemde rekabetin oluşmasını sağlayabileceği ileri sürülmektedir.[704]

Dolayısıyla uygulanacak politikanın sonuçlarının hem uzun dönem hem kısa dönem sonuçları dikkate alınmalı, kamu yararının maksimize olduğu bir politika tercih edilmelidir. Tercih edilecek politika ise bu açıdan idarenin takdir yetkisi[705] içerisinde olmalıdır. Yani yasal olarak, idareye değişen şartlara göre politika değiştirebilme imkânı tanınmalıdır. Örneğin, ücret tarifelerinin onayları 2001 yılında kaldırılmıştır, halbuki bu onay mekanizmasını kaldırmak yerine, onay aranıp aranmamasını idarenin takdirine bırakılacağı düzenlenebilirdi.[706] Ya da idarenin ücret tariflerini onaylayacağına ilişkin düzenleme yürürlükte kalırdı fakat idare gelen tüm tarifeleri onaylayarak, sektörün rekabetine karışmama yönünde bir politika izleyebilirdi. Netice itibariyle, idareye sınırları belirlenmiş takdir yetkisinin verilerek, idarenin gerek gördüğü zaman bu yetkilerini kullanması gerek görmediği zaman ise kullanmaması sağlanabilirdi. Nitekim,

---

[702] Melvin A. Brenner, "Airline Deregulation - a Case Study in Public Policy Failure," *Transportation Law Journal* 16, no. 2 (1988).

[703] Alfred E. Kahn, "Airline Deregulation - a Mixed Bag, but a Clear Success Nevertheless," *Transportation Law Journal* 16, no 2 (1988).

[704] Paul Stephen Dempsey, "The Rise and Fall of the Civil Aeronautics Board-Opening Wide the Floodgates of Entry," *Transportation Law Journal* 11, no. 1 (1979): 176.

[705] Takdir yetkisinin başarılı olabilmesi için politika ve amacın belirlenmiş olması, bu yetkiyi düzenleyen kuralların belirli olması, idari işlemlerin ve gerekçelerin açıklanması ve takdir yetkisinin mali ve teknik imkanlar doğrultusunda rasyonel kullanılması gerekmektedir. Kaya, *İdarenin Takdir Yetkisi ve Yargısal Denetimi*, 32 vd.

[706] Ayrıca belirtmek gerekir ki, idare, bu takdir yetkisini anayasal ilke ve kurallara, örneğin eşitlik ilkesi, uygun kullanması gerekmektedir. Karahanoğulları, *İdarenin Hukukla Kavranması: Yasallık ve İdari İşlemler (Yargı Kararlarına Dayalı Bir İnceleme)*, 520.

2001 yılında ücret tarifelerine ilişkin onay mekanizmasının kaldırılmasından sonra 2011 yılında tavan – taban fiyat uygulamasının[707] getirilmesi bu durumu destekler niteliktedir.

Deregülasyonun bir amaç değil araç olması gerektiği ifade edilmişti. Bu doğrultuda, deregülasyon politikasının hedeflerinden biri emniyettir, fakat bu hedefe öncelikli önem gösterilmemiştir.[708] Deregülasyon politikasının bir diğer hedefi ise rekabeti teşvik[709], yeterli rekabet ortamının sağlanması ile ortaya rekabetçi fiyatlandırmanın çıkması ve tüketiciye düşük ücretin yansımasıdır.[710] Fakat uygulamada düşük ücret politikasının tüketiciye farklı maliyetleri olmuştur. Örneğin "iade edilemeyen bilet" ile yolcu aldığı bileti iade edemezken, değiştirmek istediği zaman ekstra ücret ödemek zorunda kalmaktadır.[711] Düşük ücret, yolcunun, dolayısıyla kamunun yararının olacak ise de havayolu şirketlerinin farklı uygulamaları, bu yararı azaltmaktadır. Bu nedenle, sektörün regülasyona veya deregülasyona verdiği tepki hesaba katılarak hareket edilmeli, bu uygulamaların sonucunda elde edilecek neticede muhakkak kamu yararı aranmalıdır.

Bir başka anlatımla sadece bu uygulamaların tek başına teoride kamu yararına olması yeterli değil, sonucu itibariyle de kamunun yararına yönelik olması gerekmektedir. Örneğin tavan – taban fiyat uygulamasında, tavan fiyatın belirlenmesi, tüketicinin korunmasını sağlar, taban fiyatın belirlenmesi ise işletmeler arasında rekabetin yıkıcı olmasını önler. Fakat taban fiyat uygulaması aynı zamanda işletmelerin rekabet nedeniyle daha az ücretle bilet sunabilecekken sunamamasına, yolcuların daha düşük ücretli bilete ulaşamamasına da neden olabilir. Öte yandan tavan fiyat, tüketicinin korunmasını amaçlarken, hizmetin kalitesinin düşmesine neden olabilir. İşletme, tavan fiyatla sınırlı olarak hizmetin içeriğini zenginleştirmek, ek hizmetler koymak zorunda kalacaktır. Netice itibariyle, tavan – taban fiyat uygulaması ilk bakışta rekabeti ve tüketiciyi koruduğu için kamu yararına uygun olarak kabul edilebilir, fakat hizmetin kalitesinin düşmesine ya da yolcuların daha uygun fiyatlı biletlere ulaşamamasına neden olabilir. Bu

[707] Ücret tarifesinin regülasyonu hakkında detaylı bilgi için bkz: 2. Ücret Tarifesine Müdahale bölümü.
[708] Gesell / Farris, 112.
[709] Edwards, 605.
[710] Gesell / Farris, 112.
[711] Ibid., 113-114.

nedenle, sektörün regülasyona veya deregülasyona vereceği tepki hesaba katılarak hareket edilmelidir.

Deregülasyon sonucunda ABD'li havayolu şirketleri, ücret politikalarını serbestçe belirlemiş, boş koltuklarını doldurarak kârlarını maksimize etmişlerdir. Bu durumdan şirketler, deregülasyonun ilk yıllarında fayda sağlamış olsa da uzun dönemde tersine dönmüştür.[712] Deregülasyonun ilk on yıllık sürecinin sonunda, havayolu sektöründe serbest piyasa rekabeti neredeyse son bulduğu ifade edilmektedir. Tekeli ve aşırı pazar hakimiyetini engellemesi gerekirken idare, sektörün birleşmesine ve yoğunlaşmasına izin vermiş, neticede büyük ve konsantre bir sektörün ortaya çıkmasına neden olmuştur.[713] Bir başka anlatımla, sektörde taşıyıcılar birleşmiş, orta ölçekli çok fazla taşıyıcı yerine, çok büyük firmalar ortaya çıkmıştır.

Havacılığın uluslararası boyutları, devletlerin aktif rol almasını, kamunun ihtiyaçları doğrultusunda regülasyonu artırmasını yahut azaltmasını kaçınılmaz hale getirmiştir.[714] Deregülasyonun başarısızlıkla sonuçlandığı bu noktada regülasyon reformu zamanı olduğu, idarenin daha fazla müdahalesi ve etkin olması gerektiği ifade edilmektedir. Bu nedenle, ekonomik regülasyon yapabilecek yeni bir yapılanmanın gerektiği belirtilmektedir.[715]

Sonuç olarak, regülasyon reformu ile deregülasyon birbirinden farklı kavramlardır. İlki, ikincisinin katalizörüdür. Yani ilki, diğerinin ortaya çıkmasına neden olarak çıkmasını hızlandırır. Fakat aslında regülasyon reformu, regülasyon sürecinin düzeltilmesine, iyileştirilmesine ilişkindir ve idarenin sektörü daha iyi ve ekonomik olarak fayda verici şekilde düzenleyebileceği inancı vardır. Öte yandan, deregülasyon taraftarları, düzenleme fonksiyonun tamamen devletten ayrılmasından yanadır.[716] Fakat,

[712] Dempsey, "Turbulence in the Open Skies: The Deregulation of International Air Transport," 377.
[713] Gesell / Farris, 116-125.
[714] Dempsey, "Turbulence in the Open Skies: The Deregulation of International Air Transport," 388.
[715] Dempsey, "The Disintegration of the Us Airline Industry," 44-46.
[716] Dempsey, "The State of the Airline, Airport and Aviation Industries," 142. Yazar bu durumu, serbest piyasa ekonomistlerinin, ölmeye giden asker gibi entelektüelleri öne sürmesine benzetmektedir.

deregülasyon, idarenin sektöre müdahalesini değiştirmeli ama sağlıklı bir taşıma sisteminin var olması için üzerine düşeni yapmasını engellememelidir.[717]

[717] Reitz, 448.

# ÜÇÜNCÜ KISIM

# TİCARİ HAVA İŞLETMECİLİĞİNDE ÖZENDİRME VE DESTEKLEME FAALİYETLERİ

Devletin sivil havacılık faaliyetlerine yaklaşımlarının zaman içerisinde değiştiğini ve günümüzde havacılık faaliyetlerinin ekonomideki öneminin anlaşılması üzerine bu faaliyetleri teşvik edici düzenlemeler yaptığını söyleyebiliriz.

Türkiye'de havacılık sanayisini kurmak ve hava taşımacılığını geliştirmek amacıyla Türk Hava Kurumu (Türk Tayyare Cemiyeti) kurulmuştur. Başlarda Türk Hava Kurumu marifetiyle sonrasında ise bizzat idare tarafından uçak üretimi ve hava taşımacılığı yapılmıştır.[718] ABD'de ise ticari hava taşımacılığı, en başından itibaren, devlet desteği ile ayakta durmuştur. 1. Dünya savaşı yıllarında hükümet sübvansiyonları ve posta taşıma sözleşmeleri, ticari havacılığın ekonomik olarak canlı kalmasını sağlamıştır.[719]

Hava taşıma faaliyetinin teşvikine yönelik faaliyetler, idare hukukunda idarenin görev türü olarak kabul edilen özendirme ve destekleme faaliyeti kapsamında değerlendirilebilir.[720] Bu doğrultuda ticari hava işletmeciliğine yönelik teşvik uygulamaları idarenin özendirme ve destekleme faaliyetleri kapsamında ele alınacaktır. Öncelikle idare hukuku bağlamında özendirme ve destekleme faaliyetinin hukuki niteliğine değinilecek, sonrasında hava taşıma faaliyetlerine ilişkin teşvikler incelenecektir.

---

[718] Gökhan Taşkesen, *Türk Havacılık Tarihine Eleştirel Yaklaşım* (Malatya: İnönü Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2006), 91.

[719] Dempsey, "Turbulence in the Open Skies: The Deregulation of International Air Transport," 307.

[720] Doktrinde Türkiye İdaresi'nin görev türlerine ilişkin farklı sınıflandırmalar yapılmıştır. Duran'a göre Türkiye İdaresi'nin beş tür görevi bulunmaktadır: İdari Kolluk Faaliyetleri, Kamu Hizmetleri, Özendirme ve Destekleme İşlemleri, Öngörme ve Alternatif Belirleme Ödevi, Özyönetim İşleri. Duran, *İdare Hukuku Ders Notları*, 247. Ulusoy ise idarenin faaliyetlerini üç ana gruba ayırmaktadır: Kolluk, kamu hizmeti, özendirme – destekleme faaliyetleri Ulusoy, *Kamu Hizmeti İncelemeleri*, 11.

## I. Özendirme ve Destekleme Faaliyetinin Hukuki Niteliği

Anayasanın çeşitli maddelerinde özel teşebbüslerin faaliyetlerine ilişkin Devletin görev ve sorumlulukları düzenlenmektedir. Örneğin, çalışma ve sözleşme hürriyeti başlıklı 48. maddede, Devletin, özel teşebbüslerin milli ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alması gerektiği düzenlenmiştir. Keza planlama; ekonomik ve sosyal konsey başlıklı 166. maddede, ekonomik, sosyal ve kültürel kalkınmayı, özellikle sanayiin ve tarımın yurt düzeyinde dengeli ve uyumlu bicimde hızla gelişmesini, ülke kaynaklarının döküm ve değerlendirilmesini yaparak verimli şekilde kullanılmasını planlamak, bu amaçla gerekli teşkilatı kurmak Devletin görevi olarak düzenlenmiştir. Planda milli tasarrufu ve üretimi artırıcı, fiyatlarda istikrar ve dış ödemelerde dengeyi sağlayıcı, yatırım ve istihdamı geliştirici tedbirler öngörüleceği; yatırımlarda toplum yararları ve gerekleri gözetileceği; kaynakların verimli şekilde kullanılması hedef alınacağı ve kalkınma girişimlerinin, bu plana göre gerçekleştirileceği de belirtilmektedir.

Özel kesim için bu planların emredici bir niteliği olmadığından dolayı sektörü plan çerçevesinde yönlendirmenin özendirme yoluyla olacağı ifade edilmektedir. Özel teşebbüsün, plan hedefleri doğrultusunda faaliyet göstermesi, bu hedefler doğrultusunda teşvik edilmesine, desteklenmesine bağlı olduğu belirtilmektedir.[721]

Doktrinde özendirme ve destekleme faaliyeti, idarenin kolluk faaliyetleri ile kamu hizmeti arasında kaldığı ifade edilmektedir. İdare, özendirme ve destekleme faaliyeti ile özel faaliyetleri kolluk gözetim ve denetiminden daha sıkı ve içten bir disiplin altında tutmakta ve fakat kamu hizmeti olarak sorumluluğu üstlenmediğinden dolayı serbest teşebbüs niteliklerine dokunmamaktadır.[722]

Özendirme ve destekleme faaliyetine ilişkin bir başka görüş ise, bu faaliyetin dolaylı kamu hizmeti sayılabileceği yönündedir. Bu duruma gerekçe olarak, idarenin, özel hukuk tüzel kişilerinden farkı olmayan bazı kuruluşların kamu yararına çalıştığını kabul etmesi ve bu kuruluşlara ayrıcalıklar tanınmasını, ekonomi alanında ve planlama

[721] Yıldırım, *Türk İhracat Rejimi ve İlgili Mevzuat*, 116.
[722] Duran, *İdare Hukuku Ders Notları*, 346.

ile kişilerin bazı faaliyet alanlarına yönelmeleri sağlanarak kamu yararına ulaşmanın denenmesi gösterilmektedir.[723] Nitekim, doktrinde kamuya yararlı faaliyete bulunan özel kişiler ve teşvik tedbirleri, kamu hizmetinin özel kişilere gördürülmesi kapsamında incelendiği durumlar da mevcuttur.[724]

Belirtmek gerekir ki, özendirme ve destekleme faaliyetinin niteliği, değerlendirmeye esas alınan faaliyete göre değişmektedir. Desteklenen ve özendirilen faaliyet, kamu hizmeti niteliğinde değilken; idarenin özendirme ve destekleme faaliyeti ise bir tür kamu hizmetidir.[725]

Özendirme ve destekleme faaliyetinin kamu hizmeti niteliğinde olması nedeniyle, kamu hizmeti rejimine tabi olacak ve idare tarafından kamu hizmeti ilkelerine göre bu teşvikler verilecektir.

## II. Hava Taşıma Faaliyetine İlişkin Özendirme ve Destekleme Faaliyetleri

Sivil havacılık sektörünün regülasyonuna ilişkin görev ve yetkili olan idarelerin hangilerinin olduğu, bunların sektöre ilişkin görev ve yetkilerinin neler olduğunu daha önceki bölümlerde incelemiştik.[726] Hava taşıma faaliyetine ilişkin Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı ile SHGM'nin özendirme ve destekleme görev ve yetkisi de

[723] Özay, *Günışığında Yönetim*, 260.
[724] Tan, *İdare Hukuku*, 366 vd.
[725] Yasin, *Kamu Hizmeti kısmı*, Yıldırım/Yasin/Kaman/Özdemir/Üstün/Okay Tekinsoy, 532.
[726] Detaylı bilgi için bkz: Üçüncü Kısım - Sivil Havacılık Faaliyetlerindeki Görevli ve Yetkili İdareler bölümü.

bulunmaktadır.[727] Bu kapsamda SHGM tarafından birçok teşvik genelgesi yayınlamıştır.[728]

Öncelikle tekrar ifade etmek gerekir ki, ticari hava işletmelerinin gerçekleştirmiş olduğu hava taşıma faaliyetinin niteliğini incelerken, ticari hava işletmelerinin ticari amaçla bu faaliyeti yaptığını ifade etmiştik.[729] Dolayısıyla ticari hava işletmeleri ticari amaçla hareket ederken, gelir getirebilecek, kar elde edilebilecek bazı güzergahları tercih etmekte, yolcu sayısının az ve getirisinin yeteri kadar kar getirmediği güzergahlarda ise faaliyet göstermemektedir.[730] Bu nedenle, SHGM uçuş gerçekleştirilmeyen hatlarda hava taşıma faaliyetinin yapılması için teşvikte bulunmaktadır.

Hava taşıma ağının yurt geneline sağlıklı bir şekilde yayılması, belirli havaalanlarında yoğunlaşmanın olmaması, sektörün sağlıklı işleyişi açısından önem arz etmektedir. SHGM de bu doğrultuda, uçuş gerçekleştirilmeyen bazı hatlarda uçuşların gerçekleştirilmesi için birtakım tedbirler, uygulamalar getirmektedir. SHGM tarafından

[727] Ankara Yurtdışı Uçuşları Teşvik Genelgesi ve İzmir Yurtdışı Uçuşları Teşvik Genelgesinde, dayanak hükmü olarak 5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunun şu maddeleri gösterilmiştir: 5431 sayılı Kanun md. 4/h: "*Yurt içinde ve yurt dışında hava ulaştırma faaliyetlerinde bulunmak isteyen Türk ve yabancı gerçek veya tüzel kişilere verilecek izinlerin esaslarını ve şartlarını hazırlamak, gerekli görülmesi halinde ilgili bakanlık ve kamu kurum ve kuruluşları ile koordinasyonu sağlamak*", md.4/i: "*Sivil hava ulaştırma konusunda ülke politikalarını belirlemek; ikili ve çok taraflı anlaşmaların çalışmalarına katılmak ve bunları sonuçlandırmak*", md. 4/p: "*Bu kanunda öngörülen görev ve yetkileri yerine getirmek üzere yönetmelik ve genelgeleri hazırlamak*", md. 9/b: "*Ülkemiz havaalanlarına sefer yapan hava taşıma işletmelerinin uçuş tarifelerini ve seferlerini incelemek, onaylamak ve izinlerini vermek*", md. 9/d : "*Hava taşıma işletmelerinin hat taleplerini değerlendirmek*".

[728] 01.11.2013 tarihli Yeni Uçuş Hatları Teşvik Genelgesi – 2014, 14.11.2014 tarihli Uçuş Hatları Teşvik Genelgesi – 2015, 20.05.2015 tarihli Ankara Yurtdışı Uçuşları Teşvik Genelgesi – 2015, 24.11.2015 Balon Uçuşları Teşvik Genelgesi, 09.12.2015 tarihli İzmir Yurtdışı Uçuşları Teşvik Genelgesi – 2016.

[729] Detaylı bilgi için bkz: II. Hava Taşıma Faaliyetinin Hukuki Niteliği bölümü.

[730] Söz konusu bu durum Ankara Yurtdışı Uçuşları Teşvik Genelgesinin gerekçesinde şu şekilde ifade edilmektedir: "*Yerli havayollarının uçuş tarifeleri incelendiğinde yurtdışı uçuşlarının özellikle bazı şehirlerimizden gerçekleştirildiği, önemli diğer merkezlerden yurt dışına direk seferlerin fazla yapılmadığı, yolcuların varmak istedikleri noktaya aktarmalı olarak gitmek zorunda kaldıkları görülmektedir. Diğer taraftan başkent Ankara'dan yurt dışı direkt uçuş yapılmasına yönelik çalışmalar yapılmaktadır. Bu kapsamda, yolcu talepleri, yolcu memnuniyeti ve hizmetin yayılması ilkeleri çerçevesinde Ankara Esenboğa Havalimanı'ndan yurtdışı direk uçuş hizmeti verilmeyen noktalara uçuşların teşvik edilmesi planlanmıştır." Yine benzer gerekçelerle İzmir Yurtdışı Uçuşları Teşvik Genelgesinde, teşvik gerekçesi şu şekilde ifade edilmektedir: "Yerli havayollarının uçuş tarifeleri incelendiğinde yurtdışı uçuşlarının özellikle bazı şehirlerimizden gerçekleştirildiği, önemli diğer merkezlerden yurt dışına direk seferlerin fazla yapılmadığı, yolcuların varmak istedikleri noktaya aktarmalı olarak gitmek zorunda kaldıkları görülmektedir. Diğer taraftan başkent İzmir'den yurt dışı direkt uçuş yapılmasına yönelik çalışmalar yapılmaktadır. Bu kapsamda, yolcu talepleri, yolcu memnuniyeti ve hizmetin yayılması ilkeleri çerçevesinde İzmir Adnan Menderes Havalimanı'ndan yurtdışı direk uçuş hizmeti verilmeyen noktalara uçuşların teşvik edilmesi planlanmıştır*.".

çıkartılan teşvik genelgelerinde söz konusu tedbirler ve uygulama esasları genel olarak şu şekilde düzenlenmektedir:

Tayin edilmek istenen havayolunun yapacağı haftalık sefer sayısının, yaz döneminde 3, kış döneminde 2 frekanstan az olmayacağı düzenlenmektedir. Böylelikle, havayolunun teşvik edilecek hatta minimum hizmet gerçekleştirmesi gereken sefer sayısı belirlenmektedir. Havayolu şirketleri bu frekanslardan az olmamak şartıyla daha fazlasını SHGM izni ile gerçekleştirebilecektir.

Teşvik uygulaması kapsamında teşvikten yaralanmak üzere tayin edilen havayoluna, ülkeler arası karşılıklı mutabakata bağlı olarak en geç 3 ay içinde sefer başlatma zorunluluğu getirilmektedir. Eğer bu tarihe kadar havayolundan kaynaklı olarak uçuş başlatılmamışsa, tahsis edilen hattın ikinci bir işleme gerek kalmaksızın iptal olunacağı belirtilmektedir. Söz konusu bu düzenleme teşvik kapsamında, teşvikin uygulanması için öngörülen bir süredir. Belirtmek gerekir ki bu süre içinde havayolundan kaynaklanmayan bir nedenden dolayı uçuşun başlatılamaması halinde söz konusu neden ortadan kalktığı andan itibaren kalan süre işlemeye devam edecektir.

Teşvik edilen hatlarda sefer yapmak için başvuran ve tayin edilen ticari hava işletmesine, ilgili hattı geliştirmesi ve sürdürebilmesi için 3 yıl süre verileceği ve 3 yıllık süre zarfında, o hatta başka bir yerli taşıyıcıya tarifeli sefer için uçuş izni verilmeyeceği düzenlenmektedir. Bu 3 yıllık süre şartı, hattın ilk yıllarında yolcular tarafından bilinirliliğinin artırılması için gerekli olan bir süre olarak nitelendirilebilir. Dolayısıyla bu uygulama, daha önce sefer gerçekleştirilmeyen bir hattın geliştirilmesi için havayolu şirketine verilen bir ayrıcalık niteliğindedir. Fakat bu ayrıcalıktan dolayı 3 yıllık sürede söz konusu hatta başka herhangi bir taşıyıcının olmaması nedeniyle rekabetin olmayacağı, bu durumda fiyatların çok yüksek olacağı ileri sürülebilir. Bu duruma ilişkin olarak SHGM, teşvik edilen hatlarda havayolu işletmesinin hattaki taşıyıcı konumunu kötüye kullanarak fahiş bedelle bilet satışı yaptığının tespiti halinde, ilgili hattı iptal edebileceğini ve/veya ilave yaptırım uygulayabileceğini teşvik genelgesinde belirtmektedir.

Teşvik genelgelerinde yer alan bu esaslar ve uygulamalar ışığında, SHGM'nin uçuş izni verme yetkisini, teşvik etme doğrultusunda kullandığını söyleyebiliriz. Bir başka anlatımla, SHGM, teşvikli hatlarda başka havayolu şirketlerinin uçuş izni talebi olması durumunda izin vermeyerek, bu hatlarda kontrollü bir monopol yaratmaktadır. Genelgede bu monopolün 3 yılla sınırlı olduğu ve bu süre zarfında da sıkı bir denetim ve kontrole tabi tutulacağının düzenlenmiş olması nedeniyle rekabete aykırı bir durum tesis edilmediğini söyleyebiliriz.

Öte yandan SHGM'nin teşvikleri sadece belirli hatlarda uçuşların gerçekleştirilmesine yönelik değildir. SHGM bazı faaliyetlerini, sivil havacılık sektörünün desteklenmesi olarak nitelendirmektedir. Örneğin; SHGM'nin vermiş olduğu hizmetler karşısında aldığı ücretlerde 2017 yılı 14 Şubattan itibaren %10 indirime gidildiği, böylelikle havacılık sektörüne destek verildiği ifade edilmektedir.[731] Söz konusu uygulama, ücret tarifesinden indirim niteliği taşımaktadır. Dolayısıyla SHGM ücret tarifesinde indirim yaparak, sivil havacılık işletmelerinin maliyet girdilerinde bir azalma sağlamayı amaçlamaktadır.

Ayrıca doğrudan hava taşıma faaliyetine ilişkin bir teşvik olmasa da dolaylı olarak hava taşıma faaliyetinin menfaatine olan turizm desteği de bulunmaktadır. 31.12.2016 tarih ve 29935 sayılı 2. Mükerrer Resmi Gazete'de yayımlanan 2016/9619 sayılı "Ülkemize Turist Getiren (A) Grubu Seyahat Acentalarına Destek Sağlanması Hakkında" Bakanlar Kurulu kararı[732] bu duruma örnek olarak gösterilebilir. Söz konusu Bakanlar Kurulu kararı, ülkemize yönelik turizm amaçlı seyahatlerde, turizm sektörünün uluslararası rekabet gücünün korunmasını teminen, A grubu seyahat acentaları tarafından ülkemize turist taşıyan turistik uçak seferlerine yönelik olarak sağlanacak destek düzenlenmektedir. Ülkemize, Antalya Gazipaşa-Alanya, Antalya, Muğla Dalaman, Muğla Milas-Bodrum, İzmir Adnan Menderes, Kütahya Zafer, Trabzon, Denizli Çardak, Isparta Süleyman Demirel, Eskişehir Hasan Polatkan, Ordu Giresun, Samsun Çarşamba ve Erzurum havalimanlarına tarifeli ve tarifesiz uçak seferleriyle, İstanbul Sabiha Gökçen

[731] http://web.shgm.gov.tr/tr/genel-duyurular/5381-havacilik-sektorune-destek-shgm-hizmet-tarifesinde-yuzde-10-indirim (Erişim Tarihi: 18.04.2017)

[732] Bakanlar Kurulu'nun bu kararında 05.04.2017 tarih ve 30029 tarihli Resmi Gazetede yayımlanan 2017/9988 sayılı Bakanlar Kurulu ile değişiklik yapılmıştır.

Havalimanına ise tarifesiz uçak seferleriyle 01.01.2017 – 31.12.2017 tarihleri arasında turist getiren A grubu seyahat acentalarına, turistik uçak seferi başına 6.000 ABD doları destek sağlanmaktadır. A grubu seyahat acentalarına getirilen bu destek, hava taşıma faaliyeti ile yapılması şartıyladır. Böylelikle hem turizm faaliyetinin gelişmesi teşvik edilmekte hem de belirli havaalanlarına hava taşıma faaliyetinin gerçekleşmesi sağlanmaktadır.

# ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

# TÜRKİYE'DE TİCARİ HAVA İŞLETMELERİNİN HUKUKİ REJİMİNE YÖNELİK MODEL ÖNERİSİ

Türkiye'de ticari hava işletmelerinin hukuki rejiminin mevcut durumu önceki bölümde incelenmiştir. Ticari hava işletmelerinin tabi olduğu hukuki rejime ilişkin gerek idari teşkilatlanma gerekse de faaliyetlerin niteliği itibariyle birtakım değişikliklere ihtiyaç duyulduğunu söyleyebiliriz. Dolayısıyla bu bölümde hem ticari hava işletmelerinin regülasyonunda görevli ve yetkili idarelerin teşkilatlanmasına yönelik model önerisi hem de ticari hava işletmelerine yönelik regülasyon ve deregülasyon faaliyetlerine yönelik öneriler sunulmaya çalışılacaktır.

Günümüz idare hukuku çalışmalarında Avrupa, özelde ise Fransız idare hukuku eksenli karşılaştırmalar ve çalışmalar yapılmaktadır. Öte yandan ABD idare hukuku ülkemizde dikkatleri çekmekte, birçok çalışma da yapılmaktadır.[733] Pek tabii ki bu yaklaşım Türk idare hukukunun ana kaynaklarının Fransız idare hukukundan beslenmesi nedeniyle isabetlidir. Fakat günümüzde ortaya çıkan yeni durum ve müesseselerin kıyası, özellikle regülasyon faaliyeti için Amerikan idare hukukuna bakmanın daha iyi sonuç vereceğini söyleyebiliriz.[734] Nitekim sivil havacılık sektöründe en etkin rol oynayan sivil havacılık otoritesi[735] Federal Havacılık Kurumu (*Federal Aviation Administration – FAA*)'dir. Hem sivil havacılık faaliyetlerinin idare tarafından regüle edilmesi ve regülasyon kavramının ABD kaynalı olması hem de FAA'nin en etkin sivil havacılık otoritesi olması nedeniyle ABD sivil havacılık teşkilatı ve diğer sivil havacılık otoriteleri

[733] Kemal Berkarda, "Amerika'da İdare Hukuku Var Mı?," *İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi* 13, no. 1 (2000); Cenk Şahin, *Amerikan Federal İdare Hukukunda "Regülasyon" ve Türk İdare Hukukuna Yansımaları* (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2010).

[734] Ayni yönde: Berkarda, 107. Yazar bu durumu şu şekilde ifade etmektedir: *"Her ne kadar, "kural olarak bu konularda Avrupa'ya bakmak" diye özetlenebilecek bir "entelektüel yükümlülük" altında imişiz gibi görünüyorsak da; öncelikle, "regulation" ve bunun "İdare"sini – günah ve sevabı ile – insanlığa "kazandıran" A.B.D.'ye bakarsak, oradan "esinlenen" Avrupa'nın "uyarlama çabaları" sonucunda özgün sistemde yaptığı "deformasyon"u daha iyi kavrayabiliriz. Böyle bir yaklaşım, dönüşüm halindeki "milli" İdare Hukukumuz için daha hayırlı olacaktır, diye ümit ediyorum."*.

[735] Bu bölüm içerisinde "sivil havacılık otoritesi" kavramı, sivil havacılık faaliyetlerini düzenleyen ve denetleyen idare anlamında kullanılmaktadır.

için öneri mahiyetinde hazırlanan Model Sivil Havacılık Emniyeti Kanunu (*Model Civil Aviation Safety Act – MCASA*) incelenecektir.

Model Sivil Havacılık Emniyeti Kanunu (MCASA), diğer ülkelerdeki sivil havacılık teşkilatlarına örnek olması ve devletler arasındaki uygulamalarda uyumluluğun sağlanması amacıyla FAA tarafından hazırlanarak yayımlanmaktadır. Bu çalışmalarda esas olarak ABD havacılık teşkilatının oluşumunun ve regülasyonlarının rol model alındığı ifade edilmektedir.[736] Değişen şartlar ve teknolojik gelişmeler doğrultusunda MCASA ve buna ilişkin regülasyonlar[737] belirli aralıklarla yenilenmekte ve FAA'nın sitesinden yayınlanmaktadır.[738]

MCASA ve ilgili regülasyonlar ile hedeflenen nihai sonuç ICAO düzenlemeleri ile uyumluluktur. MCASA dokuz bölümden oluşmaktadır: Genel Hükümler, Otoritenin Yapılanması, Otoritenin Yönetimi, Yetki ve Sorumluluklar, Uçak Mülkiyeti ve Tabiiyeti, Sivil Havacılık Emniyet Regülasyonu, Müeyyideler, Usul, Havacılık İşletmelerinin Ekonomik Regülasyonu.[739] Bu bölümde MCASA'da yer alan bölümler doğrultusunda, ABD'deki mevcut duruma değinilecek ve Türkiye örneği ele alınarak model önerisinde bulunulacaktır.

## I. Hukuki Düzenlemelere İlişkin Genel Esaslar

Örnek kanunların amacı genel olarak uygulamada birliği sağlamaktır. Uluslararası sivil havacılıkta uygulamada birliğin sağlanması önemlidir çünkü aynı hava sahasında faaliyet gösteren iki uçağın farklı standart, prosedür, kural ve regülasyonlara

[736] Paul Stephen Dempsey, "Compliance & Enforcement in International Law: Achieving Global Uniformity in Aviation Safety," *North Carolina Journal of International Law & Commercial Regulation* 30, no. 1 (2004): 39.

[737] MCASA'nın uygulanmasına ilişkin teknik detayların düzenlendiği regülasyonlar şunlardır: 1- Genel Politikalar, Prosedürler ve Tanımlar, 2- Personel Lisanslandırma, 3- Havacılık Eğitim Organizasyonları, 4- Uçak Sicili ve Mülkiyeti, 5- Uçuşa Elverişlilik, 6- Onaylı Bakım Organizasyonları, 7- Alet ve Ekipmanlar, 8- Operasyon Faaliyetleri, 9- Hava Operatörü Sertifikasyonu ve Yönetimi, 10- Yabancı Hava Taşıyıcıları Tarafından Ticari Hava Taşımacılığı, 11- Hava İşi Faaliyetleri. Bu regülasyonlar MCASA ile düzenlenen genel çerçevenin uygulanmasına ilişkin teknik detayları içermektedir. Çalışma kapsamında bu regülasyonlar teknik detayları kapsaması nedeniyle ayrıca incelenmeyecek, ilgili bölümde regülasyonlara ana hatlarıyla değinilecektir.

[738] Bu bölümde esas alınan Model Sivil Havacılık Emniyeti Kanunu için bkz: "Model Civil Aviation Regulations, Version 2.8," http://www.faa.gov/about/initiatives/iasa/mcar/. (Erişim Tarihi: 03.11.2014)

[739] Model Civil Aviation Act: I – General Provisions, II – Organization of Authority, III – Administration of the Authority, IV – General Powers and Duties, V – Nationality and Ownership of Aircraft, VI – Safety Regulation of Civil Aviation, VII – Penalties, VIII – Procedure, IX – Air Operator Economic Regulation.

tabi olması halinde birbirine ters düşen durumlar nedeniyle uçak kazaları meydana gelebilir.[740] Uygulama ve prosedürde birliğin sağlanması için ise temelde hukuki düzenlemelerde yer alan genel hükümlerin ve kavramların aynı yönde olması gerektiğini söyleyebiliriz.

MCASA 1. Bölüm §102'de kanunda kullanılan kavramların tanımlarına yer verilmiştir. Toplamda 33 kavramın tanımına yer verilmesi nedeniyle MCASA'nın kavram kargaşasına yer vermemek adına isabetli olduğunu söyleyebiliriz. Öte yandan 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu ve 5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunda ise sadece 6'şar kavramın tanımına yer verilmektedir. Söz konusu kavram tanımlarının eksikliği ise hukuki belirliliğinin sağlanmasını engellendiğini söyleyebiliriz. MCASA ve 2920 sayılı Kanun ile 5431 sayılı Kanunda yer alan tanımların mukayesesini şu şekilde yapabiliriz:

Öncelikle belirtmek gerekir ki "sivil havacılık" kavramı MCASA'da açıkça tanımlanmakta iken 2920 sayılı Kanun ve 5431 sayılı Kanunda tanımlanmamaktadır. Öte yandan 7 Aralık 1944 tarihinde Şikago'da akit ve imza edilen Milletlerarası Sivil Havacılık Anlaşmasında açıkça sivil havacılık kavramı tanımlanmamakta, sivil – askeri havacılık ayrımından ziyade, sivil – devlet hava aracı ayrımı yapılmaktadır.[741] MCASA'da ise sivil havacılık, herhangi bir sivil hava aracının genel havacılık operasyonları, hava işi ve ticari hava taşımacılığı amacıyla kullanılması olarak tanımlanmıştır. MCASA'da yer alan bu tanımın ise askeri havacılık faaliyetleri dışında yer alan faaliyetlerin sınırlı olarak sayılması şeklinde olduğunu söyleyebiliriz. Sayılan bu faaliyetleri ile askeri havacılık faaliyeti dışında yeni bir havacılık alanının ortaya çıkması durumunda ise söz konusu tanımın kapsamında yer almayacağını, bu nedenle kavramın bu şekilde tanımlanmasının isabetli olmadığını söyleyebiliriz. Dolayısıyla sivil havacılık kavramı kanuni düzenlemelerde yer almalı ve fakat söz konusu tanım askeri havacılık faaliyetleri dışında yer alan havacılık faaliyeti olarak ifade edilerek askeri havacılık kavramının detayı şekilde belirtilmesinin isabetli olacağını söyleyebiliriz.

[740] Dempsey, "Compliance & Enforcement in International Law: Achieving Global Uniformity in Aviation Safety," 40.
[741] Sivil havacılık kavramına ilişkin bilgi için bkz: I. Sivil Havacılık Kavramı bölümü.

Diğer önemli kavram ise "Hava işi" kavramıdır. Söz konusu kavram, hava taşıma işletmelerinin belirlenmesi açısından temel kavramdır. Fakat ne 2920 sayılı Kanunda ne de 5431 sayılı Kanunda hava işi kavramı tanımı yer almamaktadır. Kanuni düzenlemelerde yer almayan bu kavramın tanımı SHY-6B'de ise şu şekilde yer almaktadır: "*Önceden belirlenmiş bir hava sahasında ve belirlenmiş bir amaca yönelik olarak gerçekleştirilen operasyonları*". [742] MCASA'da ise hava işi kavramı (aerial work) açıkça tanımlanmıştır.[743] SHY-6B ve MCASA'da yer alan hava işi kavramının aynı doğrultuda olduğunu ifade edebiliriz. Öte yandan hava taşıma işletmelerinin belirlenmesi, ticari hava işletmeleri ile genel havacılık işletmeleri arasında ayrımın yapılabilmesi için bu derece önemli olan bir kavramın kanuni düzenlemesinin ulusal hukukta yer almamasının isabetli olmadığını söyleyebiliriz.

MCASA'da Şikago Konvansiyonu'na yapılan atıflar için konvansiyonun hangi konvansiyon olduğu tanımlar kısmında belirlenmiştir. 2920 sayılı Kanunda Şikago Sözleşmesinin ne olduğu ifade edilmezken, md.90'da "Şikago Sözleşmesi 3 üncü maddesi hükümleri saklıdır." ifadesi yer almaktadır. 5431 sayılı Kanunda ise "Şikago Konvansiyonu" ibaresine yer verilmeksizin, "Uluslararası Sivil Havacılık Anlaşması", 5.6.1945 tarihli ve 4749 sayılı Kanun ile onaylanmış olan Milletlerarası Sivil Havacılık Anlaşması ve ekleri olarak ifade edilmiştir. Öte yandan MCASA'da Şikago Konvansiyonu Ek'leri (Annexes) de tanımlanmıştır. Ticari hava işletmelerinin hukuki rejimine ilişkin yasal düzenlemelerde ek'lere yapılan atıflar ve ilgili yargı kararları[744] göz önünde bulundurulduğunda, Türk hukuku açısından ek'lerin niteliğine ilişkin tanım yoluyla belirleme yapılmasının isabetli olacağını söyleyebiliriz.

MCASA'da yer alıp da 2920 sayılı Kanun ve 5431 sayılı Kanunda yer almayan diğer kavramlar şunlardır: Uçak Motoru, Uçak Korsanlığı, Havacı (Hava Personeli), Hava Seyrüsefer Tesisi, Hava Operatörü, Hava Operatör Sertifikası, Uçuş Aletleri, Ticari Hava Nakil İşlemi, Kabin Personeli, Tehlikeli Eşyalar, Yabancı Hava Operatörü, ICAO, Uluslararası Ticari Hava Taşımacılığı, Seyrüsefere Elverişli Hava Sahası, Uçak

[742] Konuya ilişkin bilgi için bkz: A. Hava Taşıma İşletmeleri bölümü.
[743] "*An aircraft operation in which an aircraft is used for specialised services such as agriculture, construction, photography, surveying, observation and patrol, search and rescue, aerial advertisement, etc.*"
[744] Konuya ilişkin bilgi için bkz: C. Şikago Konvansiyonu'nun Ekleri ve Hukuki Niteliği bölümü.

Seyrüseferi, İşletme, Pervane, Yedek Parça. Tüm bu kavramlar göstermektedir ki, MCASA sivil havacılık faaliyetlerine ilişkin gerekli olan hemen hemen tüm kavramları tanımlamaktadır. 2920 sayılı Kanunda ise ilgili kavramların tanımlanması yapılmamakta, konuya ilişkin madde metni içerisinde kavram hakkında detaylı düzenleme yapılmaya çalışılmaktadır. MCASA düzenlemesinde kanunda kullanılan tüm kavramların tanımının yapılması hukuki belirliliğin sağlanması açısından isabetlidir. Bu nedenle 2920 sayılı Kanun ve 5431 sayılı Kanunda, kanunda kullanılan teknik kavramların tanımının en başta yapılması ve kavramların kapsamlarının belirlenmesi gerektiğini söyleyebiliriz.

## II. Sivil Havacılıkta İdari Teşkilat Yapısı

Türkiye'de sivil havacılık faaliyetlerinin düzenlenmesi ve denetlenmesi konusunda görevli ve yetkili idarelerin Türk idari teşkilat sistemi içinde konumları ve bu idarelerin görev ve yetkileri önceki bölümlerde detaylı bir şekilde incelenmiştir. Bu bölümde ise ABD'de sivil havacılığa ilişkin idari teşkilatlanma ve MCASA düzenlemesi ele alınarak Türk sivil havacılık idari teşkilatlanmasına ilişkin model önerisi üzerinde durulacaktır.

### A. ABD'de Sivil Havacılıkta İdari Teşkilatlanma

#### 1. Sivil Havacılık Teşkilat Yapılanmasının Tarihsel Gelişimi

ABD'de diğer sektörlerin hiçbiri havacılık – hava ulaştırma sektörü kadar regüle edilmemiştir.[745] Havacılık sektörünün regülasyonunun temelleri ise Eyaletlerarası Ticaret Kanunu ve Komisyonuna dayanmaktadır.

Eyaletlerarası Ticaret Kanunu, ABD'deki ticaretin devlet tarafından düzenlenmesinin ilk örneğidir.[746] Eyaletlerarası Ticaret Komisyonu[747] (*Interstate Commerce Commission - ICC*) kurulması, ABD'de ekonomik regülasyonun doğumunun

[745] Dempsey / Gesell, 161.
[746] Daniel M. Warner, "To Hell on the Railroads: Why Our Technology and Law Encourage a Degrading Culture," *Transportation Law Journal* 26, no. 3 (1999): 382.
[747] 1887 yılında bağımsız kurul (*independent commission*) olarak kurulan ICC, Amerikan idare hukukunda bir dönüm noktası olmuş ve günümüz hukukunun temellerinin atılmaya başlanmasına neden olmuştur. Berkarda, 91-92.

ilk belirtisidir. Daha sonraki yıllarda birçok sektörün regülasyonu için kurulan kurumlara rol model olmuştur.[748]

Büyük Buhran (*The Great Depression*) ABD tarihinin en zorlu ekonomik dönemiydi. 1930'larda ABD Kongresi bankacılık, menkul kıymetler, iletişim, enerji ve ulaşım sektörlerini regüle etmek için yeni federal kurumlar kurmuştur. 1930 yılında Federal Enerji Komisyonu (*Federal Power Commission*), 1934 yılında Federal İletişim Komisyonu (*Federal Communications Commission*) ve Menkul Kıymetler ve Döviz Komisyonu (*Securities and Exchange Commission*), 1935 yılında Ulusal Çalışma Kurulu (*National Labor Relations Board*) ve 1938 yılında Sivil Havacılık Otoritesi (*Civil Aeronautics Authority – CAA*) kurulmuştur. Sivil Havacılık Otoritesi, 1940 yılında Sivil Havacılık Kurulu (*Civil Aeronautics Board – CAB*) olarak tekrardan organize edilmiştir. Bu federal kurumların birçoğu ilk bağımsız federal kurum olan Eyaletlerarası Ticaret Komisyonu (*Interstate Commerce Commission*) örnek alınarak kurulmuştur.[749]

ABD'de havacılığın regülasyonu ilk olarak Hava Ticaret Kanunu (*Air Commerce Act*) ile 20 Mayıs 1926'da ortaya çıkmıştır. Hava Ticaret Kanunu ile Ticaret Bakanlığı (*Department of Commerce*) hava trafik kuralları, uçucu personel sertifikasyonu, uçak sertifikasyonu vb. diğer havacılık konularını regüle etmekle görevlendirilmiştir. Bu görev, 1934 yılına kadar Ticaret Bakanlığı bünyesinde Havacılık Şubesi (*Aeronautics Branch*) tarafından yürütülmüştür. Ticari havacılığın ekonomide etkin rol üstlenmesi üzerine şube yeniden adlandırılmış ve Hava Ticaret Bürosu (*Bureau of Air Commerce*) olarak faaliyetlere devam etmiştir.[750]

1938 tarihli Sivil Havacılık Kanunu, hava taşıma sektörünü emekleme döneminde kabul etmiş ve eğer regüle edilmezse, sağlam bir şekilde gelişemeyeceğini düşünmüştür. Yıkıcı rekabet ve ekonomik kaosu önlemek için Kongre, kamu hizmeti olarak kabul edilen demiryolu ve motorlu taşıyıcıları için önceden tasarlanan sisteme benzer bir düzenleyici mekanizma kurmuştur. Bu sistem ile hem hava taşımacılığının hem de ülkenin ekonomik olarak büyüyeceğine, gelişimin gerçekleşeceğine inanılmıştır.

[748] Dempsey / Gesell, 191.
[749] Ibid., 196; Dempsey, "The State of the Airline, Airport and Aviation Industries," 139.
[750] Raymond C. Speciale, *Fundamentals of Aviation Law* (New York: McGraw-Hill, 2006), 122.

Kamu yararını, milli güvenliği ve ticaretin gerekliliklerini karşılayan ve yüksek güvenlik standartlarının oluşmasını sağlayan bir sistem kurulmak istenmiştir.[751] Ekonomik istikrarı geliştirmek, aşırı rekabeti önlemek ve böylece hava taşımacılığının sağlam bir şekilde ekonomik olarak büyümesi ve kalkınmaya katkı sağlaması amacıyla hava taşımacılığı regüle edilmiştir.[752]

1938 tarihli Sivil Havacılık Kanunu, bağımsız regülasyon kurumu niteliğinde CAA'yı kurmuştur. CAA, hava ulaştırma sektörü üzerinde "klasik kamu hizmeti regülasyonu" niteliğinde, özellikle 3 alanda regülasyon yapmıştır: Sektöre giriş, ücretler ve antitrust (tekel-rekabet) konuları.[753]

1938 tarihli Sivil Havacılık Kanunu, hava ulaşımında ekonomik regülasyon yapma yetkisini Sivil Havacılık Otoritesi'ne (*CAA*), uçak kazalarını araştırma görevini ise Hava Emniyet Kurulu'na (*Air Safety Board*) vermiştir. Fakat 1940 yılında yapılan değişiklik ile kurum yeniden organize edilmiş, Sivil Havacılık Kurulu (*CAB*) olarak adlandırılmış ve ekonomik regülasyon ile emniyete ilişkin düzenlemeleri yapma ile uçak kazalarını araştırma görevi CAB'a verilmiştir.[754]

1938'de Sivil Havacılık Otoritesi'nin kurulması ve sonrasında Sivil Havacılık Kurulu'na dönüştürülmesinde ABD'nin politikası, havayollarının mülkiyetinin özel kişilerde kalması, uçak üreticilerinin havayolu şirketi kuramaması / sahip olamaması, havayollarının kamu yararına uygun olacak şekilde serbestçe yeni güzergâhlar arasında hizmet verebilmesi ve havayolları arasında rekabet ortamının olmasını sağlamaktı.[755]

1950'li yılların ortasında ABD'de meydana gelen uçak kazaları havacılıkta emniyetin geliştirilmesi ihtiyacını ortaya çıkarmış ve bu nedenle ABD Kongresi 1958 yılında Federal Havacılık Kanununu yayımlayarak Federal Havacılık Ajansını kurmuştur.

[751] Dempsey, "The Rise and Fall of the Civil Aeronautics Board-Opening Wide the Floodgates of Entry," 95-96.
[752] Dempsey, "Turbulence in the Open Skies: The Deregulation of International Air Transport," 319.
[753] Dempsey, "The Rise and Fall of the Civil Aeronautics Board-Opening Wide the Floodgates of Entry," 93.
[754] Dempsey / Gesell, 56.
[755] Dempsey, *Public International Air Law*, 19.

Daha sonra ajans, 1966 tarihli Ulaştırma Bakanlığı Kanunu ile Federal Havacılık Kurumu halini almıştır.[756]

1958 tarihli Federal Havacılık Kanunu (*Federal Aviation Act*), 1938 tarihli Sivil Havacılık Kanununu (*Civil Aeronautics Act*) ilga edip yerini almış, Sivil Havacılık Kanununda düzenlenen ekonomik regülasyon boyutu aynen Federal Havacılık Kanununda yer almış ve buna ilaveten hava emniyetine ilişkin federal yetkiler genişletilmiştir. FAA sadece Kongreye ve Başkana karşı sorumlu bağımsız bir ajans olmuştur. FAA'nın önceki hali olan Sivil Havacılık Kurumu (*CAA*) ise Ticaret Bakanlığı altında faaliyet gösteren idari bir bölüm olarak düzenlenmişti. FAA ise bağımsız bir kurum olarak teşkil edildi ve havacılıkta emniyeti sağlaması için FAA'ye geniş yetki ve sorumluluklar verildi. FAA'nın geçmişten günümüze en büyük sorumluluğu havacılıkta emniyeti regüle etmektir.[757]

1958 yılında Federal Havacılık Kanunu (*Federal Aviation Act*) ile kurulan Federal Havacılık Ajansının[758] (*Federal Aviation Agency*) bağımsız ajans özelliğine 1966 tarihli Ulaştırma Bakanlığı Kanunu ile son verilerek, Ulaştırma Bakanlığı bünyesine dâhil edilmiştir. Ulaştırma Bakanlığı bünyesinde ajans, Federal Havacılık Kurumu olarak yerini almıştır.[759] 1966 yılında Ulaştırma Bakanlığı'nın (*DOT*) kurulmasıyla Bakanlık bünyesine dâhil edilen ve Federal Havacılık Kurumu olarak ismi değiştirilen kurumun güveliğe ilişkin yetkileri 2003 yılında Yurtiçi Güvenlik Bakanlığı'nın Ulaşım Güvenlik İdaresine devredilmiştir.[760]

1985 yılında Sivil Havacılık Kurulu'nun (*CAB*) son bulmasıyla 209 konuya ilişkin yetki ve sorumluluk Ulaştırma Bakanlığı'na (*DOT*) devredilmiştir. Bu konuların içinde tüketicinin korunmasına ilişkin (*Örneğin; hava kazası sorumluluk sigortası, fazla bilet satımı, taşıma sözleşmesinin şartlarının bildirimi, yerel ulaşımda bagaj sorumluluğu*) yetki ve sorumluluklar da bulunmaktadır.[761] CAB'ın yerine gelen DOT ve

[756] Dempsey / Gesell, 161.
[757] Ibid.
[758] *"Amerikan İdare Hukukunda "agency" kavramı, "İdare" anlamına gelmektedir."* Berkarda, 93.
[759] Dempsey / Gesell, 51.
[760] Ibid., 253.
[761] Ibid., 576.

FAA günümüzde de önceki döneme benzer serbestleştirme politikalarına devam etmektedir.[762]

### 2. Sivil Havacılık Teşkilat Yapılanmasında Mevcut Durum

ABD'de sivil havacılık sektörünün farklı konuları farklı idari kurumlar tarafından regüle edilmekte, Federal Havacılık Kurumu (*Federal Aviation Administration – FAA*) ise sivil havacılık otoritesi olarak görev yapmaktadır. Genel olarak sivil havacılık ile ilgili görev ve yetkili olan kurumlar şunlardır:[763]

Ulaştırma Bakanlığı (*Department of Transportation – DOT*) bünyesinde, Sekretarya (*Office of the Secretary*) hava yolu şirketlerine lisans verme, tüketicinin korunmasını sağlama; Federal Havacılık Kurumu (*Federal Aviation Administration – FAA*) hava taşımacılığında emniyete ilişkin konuları regüle etme, uçucu personel ve teknisyenlerin lisanlarını verme, uçakların tasarım, yapım ve tamirini denetleme, havaalanlarını regüle etme ve hava trafik yönetimi hizmetini sağlama; Ulusal Ulaşım Emniyeti Kurulu (*National Transportation Safety Board*) ulaştırma kazalarının tamamındaki kazaları inceleyip, emniyeti geliştirmek için tavsiye ve önerilerde bulunma konusunda yetkilidir. NTSB'nin doğrudan regülasyon yapma yetkisi bulunmasa da gelecekte hava araçları kazalarının olmasını engellemek için FAA'ye tavsiye verme yetkisi bulunmaktadır. Yurtiçi Güvenlik Bakanlığı (*Department of Homeland Security*) bünyesinde Ulaşım Güvenlik İdaresi (*Transportation Security Administration*) havacılık güvenliğini regüle etmekten sorumludur. Dışişleri Bakanlığı (*Department of State*) yabancı devletlerle hava trafik ve emniyet anlaşmalarını müzakere etmekte; Adalet Bakanlığı (*Department of Justice*) Rekabet Bölümü (*Antitrust Division*) Sherman ve Clayton Rekabet Kanunlarını ihlal eden durumların soruşturma ve kovuşturmasını yapmakta; Hazine Bakanlığı (*Department of The Treasury*) vergileri toplamakta; Çalışma Bakanlığı (*Department of Labor*) iş sağlığı ve güvenliğini, toplu iş sözleşmesine ve iş hukukuna ilişkin konuları regüle etmekte; Menkul Kıymetler ve Döviz Komisyonu (*Securities and Exchange Commission*) halka açık şirketlerin menkul ihraçlarını regüle

[762] Edwards, 606.
[763] Dempsey / Gesell, 254-256; Dempsey, *Public International Air Law*, 111; Speciale, 120-121.

etmekte; Çevre Koruma Ajansı (*Environmental Protection Agency*) ise uçakların gürültü, emisyon ve kirlilik değerlerini regüle etmektedir.

ABD'de sivil havacılığa ilişkin idari teşkilatlanmanın uzmanlık esasına göre yapıldığını söyleyebiliriz. Sivil havacılığı ilgilendiren hususlar uzmanlık esasına göre farklı idareler tarafından regüle edilmektedir. Fakat sivil havacılığı esas olarak regüle eden yapının DOT, FAA ve NTSB'den müteşekkil olduğunu söyleyebiliriz.

**B. MCASA Düzenlemesi**

MCASA'da sivil havacılıkta idari teşkilatlanmaya ilişkin ikili öneri getirilmiştir. Hükümet modeli Başkanlık olan Devletler için ayrı, parlamenter sistem olan Devletler için ayrı bir teşkilatlanma öngörülmüştür.

MCASA §201'de parlamenter sistem için önerilen idari teşkilatlanma modeli düzenlenmiştir. Buna göre, parlamenter sistem içinde görev alan ilgili bakan sivil havacılık otoritesini denetleyen ve yönlendiren konumda olacak şekilde düzenlenmiştir. Sivil havacılık otoritesinin ise yönetiminde ise bir direktör olacak şekilde kurulacağı belirtilmiştir. Direktör, sivil havacılık otoritesinin görevlerini yerine getirmek ve yetkilerini kullanmakla sorumludur ve Başbakan ya da ilgili bakan tarafından belirli bir süre için atanacak ve görev süresi boyunca sadece belirli nedenlerle görevden alınabilecektir.

MCASA §202'de ise başkanlık sistemi için önerilen idari teşkilatlanma belirtilmiştir. Sivil havacılık direktörünün Bakan yerin Başkan tarafından atanacağı düzenlenmiş, bunun haricinde direktöre ilişkin diğer hususlar aynen düzenlenmiştir.

Başkanlık sistemi ve parlamenter sisteme ilişkin önerilen iki ayrı modeldeki tek farklılık (atamaya ilişkin hususlar hariç) parlamenter sistem için önerilen yönetim kuruludur. MCASA parlamenter sistemin yer aldığı Devletlerde yer alan uygulamalardan dolayı bir yönetim kurulunun tesis edilebileceğini düzenlemiştir. Başkanlık sistemi için ise yönetim kurulu tavsiyesinde bulunmamıştır. Bu yönetim kurulu, sivil havacılık otoritesinin idari ve mali işlerinin yürütülmesinde görevli ve yetkili olacak, direktör bu işleri yönetim kurulunun kararları ile yerine getirecektir. Öte yandan havacılık emniyetini

sağlamaya ilişkin görev ve yetkiler ise direktörün bünyesinde kalacak, yönetim kuruluna bu konularda yetkili olamayacaktır.

MCASA 2. bölümde yer alan düzenlemeler ise ortak olarak her iki sistem için de geçerli olacak şekilde düzenlenmiştir.

MCASA, §203'e göre direktör, kamu yararına olacak şekilde sivil havacılıkta emniyetin gelişimini sağlamalı, destek olmalı; sivil havacılığı en emniyetli olacak şekilde regüle etmelidir. §204'te ise direktörün nitelikleri belirlenmiştir. Buna göre; direktör, bu kanunda yer alan görev ve yetkileri en uygun yerine getirecek şekilde atanır ve atanma sırasında direktörün sivil havacılıkta yönetim veya teknik tecrübeye sahip olması gerekir. Ayrıca direktör sivil havacılık şirketlerinde herhangi bir şekilde ekonomik olarak ilişki içinde olmamalıdır. §205'te, direktörün sivil havacılık otoritesinin işleyişini etkin ve verimli şekilde sağlayabilmesi için işçi – danışman – avukat vb. alabilir ve bunların görev tanımları ile yetkilerini belirleyebilir.

MCASA'nın önermiş olduğu sistemde kurumun başında güçlü ve tam yetkili bir direktör modeli tasarlanmıştır. Buna göre kurumda yer alana yönetim kurulu, direktöre sadece idari ve mali hususlarda karışabilecek, direktörün havacılık emniyetine ilişkin görev ve yetkilerini azaltacak ya da üstlenecek şekilde faaliyette bulunamayacaktır.

MCASA, bakanlık haricinde ayrı bir idari teşkilat olarak sivil havacılık otoritesinin kurulmasını önermektedir. Bu sivil havacılık otoritesi ise havacılıkta emniyete ilişkin hususlarda tek yetkili olarak düzenlenmiştir. Öte yandan MCASA'nın bu bölümünde ICAO 9734A[764] belgesine atıf yapılmakta ve bu belgede belirtilen bağımsızlık şartı vurgulanmaktadır. ICAO 9734A'da Şikago Sözleşmesine taraf devletler için sivil havacılıkta idari teşkilatlanma yapısı önerilmekte ve sivil havacılık otoritesinin sivil havacılıkta emniyeti sağlamaya ilişkin görev ve yetkilerinin tam olması ve bunları yerine getirirken bağımsız olarak faaliyette bulunabilmesi önerilmektedir. ICAO 9734A'da önerilen idari yapılanma, devlet teşkilatından ayrı bir idari yapısı olan sivil

[764] Tam metin için bkz: https://www.icao.int/WACAF/AFIRAN08_Doc/9734_parta_cons_en.pdf (Erişim Tarihi: 28.08.2017)

havacılık otoritesidir. Ayrıca "Hava Aracı Kazası Araştırma Otoritesi" de ayrıca kurulmalı ve sivil havacılık otoritesinden bağımsız şekilde faaliyet göstermelidir.

MCASA'da §412'nin not kısmında belirtildiği üzere, kaza araştırmasını yapan kurum genellikle sivil havacılık otoritesinden ayrı bir kurumdur. Fakat bu durum kaza araştırması sonucunda ortaya çıkan sonuçlara göre alınması gereken önlemlerin başka bir kurum tarafından belirlenmesi iki kurum arasında çatışmaya neden olabilmektedir. Kaza araştırmasının ayrı bir kurum tarafından yapılması soruşturmanın tarafsızlığı ve selameti açısından önemliyken, kaza soruşturmasının sivil havacılık otoritesi tarafından yapılması kaza araştırması sonucunda alınması gereken önlemlerin etkin bir şekilde alınmasını sağlayacağı belirtilmektedir.[765] Bu nedenle MCASA §412'de hava araçları kaza araştırmasının sivil havacılık otoritesi tarafından yapılması düzenlenmiştir. Devletin sınırları içerisinde meydana gelmiş sivil hava araçları kazaları ile devletin sınırları dışında devletin sicilinde tescilli sivil hava araçları kazalarının araştırılmasında yetkili ve sorumludur. Ayrıca kurum, bir diğer devletle anlaşma bulunduğu takdirde yurtdışındaki kazalarda da araştırma yapabilecektir. Askeri bölgelerde meydana gelen ya da askeri uçakların dâhil olduğu kazalar kurumun yetkisi dışında bırakılmış, askeriyenin yetkili olduğu düzenlenmiştir. Son olarak, hava araçları kaza araştırması sonucunda yazılan rapor ya da raporların hiçbir şekilde başka bir davada kanıt olarak kullanılamayacağı belirtilmiştir. (§412-e) Bu düzenleme, uçak kazaları sonucunda yapılan ceza davaları ile tazminat davalarında kullanılacak kanıtlar ile araştırma – soruşturma yönteminde bir takım sorunlara neden olabilir.[766]

[765] Fakat belirtmek gerekir ki, soruşturmanın tarafsızlığı ve selameti ile soruşturma sonucunda alınacak önlemlerin etkin olarak uygulanması arasında bir tercih yapmamak gerekir. Her ikisinin de mevcut olduğu bir sistemin daha etkin olacağını söyleyebiliriz. Bu nedenle, soruşturmanın tarafsız ve bağımsız şekilde ayrı bir kurum tarafından yapılması ve bu soruşturma neticesinde gerekli tedbirlerin alınması için idari vesayet kapsamında sivil havacılık otoritesine talimat vermesi daha isabetli olacaktır.

[766] Hava araçları kazası 3 farklı hukuki soruna konu olmaktadır. İlki sivil havacılık otoritesi tarafından sivil havacılıkta emniyeti sağlamaya yönelik hava araçları kazası araştırması, ikincisi ceza davası, üçüncüsü ise tazminat davalarıdır.

## C. Türk Sivil Havacılık Teşkilat Yapılanmasına İlişkin Model Önerisi

Devlet Denetleme Kurulu'nun 2011/2 sayılı araştırma ve inceleme raporunda[767] belirtildiği üzere, sivil havacılık faaliyetlerinin düzenlenmesi ve denetlenmesine ilişkin olarak devletlerin uymak zorunda olduğu tek tip bir teşkilatlanma modelinin olmadığı ve her devletin farklı modelleri benimsediği belirtilmektedir. Sivil havacılık teşkilat yapılanmasının bazı devletlerde bağımsız bir düzenleyici kurum olduğu, bazı devletlerde ise ilgili bakanlığın bünyesinde bir birim olduğu, bazı devletlerde ise havacılık faaliyetlerinin niteliğine göre her bir faaliyetin farklı teşkilat yapılanması ile gerçekleştirildiği ifade edilmektedir.[768] Dolayısıyla her devletin bürokratik yapısının, karar alma mekanizmaları ve işleyişinin farklı olabileceğini, Türk sivil havacılık teşkilatının idari yapılanma ve yönetimine ilişkin günümüze kadar tecrübesinin göz ardı edilmemesi gerektiğini söyleyebiliriz.[769]

Bu bölümde ABD'de sivil havacılık teşkilat yapısı ve MCASA önerileri doğrultusunda Türkiye uygulamasında yer alan bazı hususlara ilişkin yeni bir model önerisi getirilecektir. Söz konusu model önerisi, incelenen örnekler doğrultusunda sil baştan yeni bir idari teşkilat yapısı önermek yerine mevcut idari teşkilatlanma içinde yer alan aksaklıklara ilişkin olacaktır. Dolayısıyla mevcut idari teşkilat yapılanması içinde düzenleme gerektiren hususlar inceleme konusu olacaktır.

### 1. Kaza Araştırma Kuruluna İlişkin Değerlendirme

655 sayılı Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 29. Maddesi gereğince Bakanlığın görev alanına giren konularla ilgili çalışmalarda bulunmak, araştırma, inceleme ve değerlendirme yapmak üzere sürekli kurulların teşekkül ettirileceğini ve buna ilişkin

---

[767] "*Havacılık emniyeti ve güvenliğinin en üst düzeyde sağlanması ve sivil havacılık faaliyetlerinin uluslararası kurallar ve standartlarda yürütülmesi amacıyla Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü'nce yürütülen çalışmaların ve anılan birimin yeniden yapılandırılması sonrasında oluşan idari, mevzuat, insan kaynakları ve teknik kapasitenin değerlendirilmesi*" hakkında rapor. (Bu rapor, çalışma kapsamında "havacılık raporu" olarak anılacaktır.)

[768] DDK, *Havacılık Raporu*, 53.

[769] Örneğin hava trafik kontrol hizmeti ABD'de FAA tarafından yerine getirilmekte iken ülkemizde muadili olan SHGM değil, DHMİ tarafından yerine getirilmektedir. Bu hizmetin sivil havacılık otoritesi tarafından yerine getirilmesi yerine ayrı bir kuruluş tarafından yerine getirilmesinin daha isabetli olduğunu söyleyebiliriz. Bu nedenle bu vb. hususlarda mevcut işleyişin daha iyi olduğunu düşündüğümüz konulara ilişkin model önerisi getirilmemiştir.

Kaza Araştırma ve İnceleme Kurulunun kurulduğunu ifade etmiştik.[770] 6 Mayıs 2013 tarih ve 28639 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı Kaza Araştırma ve İnceleme Kurulu Yönetmeliği ile Kurulunun oluşumu, görev, yetki ve sorumlulukları, çalışma usul ve esasları ile Kurul üyelerinde aranan şartlara ilişkin hususlar belirlenmiştir.

Sivil havacılık sektöründe meydana gelen kazaların, Bakanlık bünyesinde oluşturulan bir kurul tarafından araştırılması ve incelenmesi birtakım eleştirilere neden olabilir. Örneğin; SHGM, Bakanlığın idari vesayeti altından faaliyet göstermektedir ve SHGM'nin düzenleme ve denetleme görevini hiç veya gereği gibi yapmamış nedeniyle bir kazaya sebebiyet vermesi durumunda, yine aynı Bakanlığın bünyesinde faaliyet gösteren Kaza Araştırma ve İnceleme Kurulu'nun etkin faaliyet gösteremeyebileceği söylenebilir. Kaza Araştırma ve İnceleme Kurulu Yönetmeliğinin 17. maddesinde Kurul'un Bakan adına görev yapacağı, kararlarında bağımsız olacağı ve fakat Bakan dışında hiçbir merciden emir almayacağı düzenlenmiştir. Bakan ile Kurul arasındaki bu emir ilişki ve Bakan adına hareket edileceğine ilişkin düzenleme Kurulun çalışmalarının bağımsızlığı noktasında eleştirilebilir. Öte yandan Yönetmeliğin 5. maddesinde kurul üyelerinin Bakan oluru ile 3 yıllığına görevlendirileceği düzenlenirken, görev süresi bitmeden görevden alınamayacağına ilişkin bir husus yer almamaktadır. Dolayısıyla Bakan'dan emir alan ve görev süresi boyunca görevden alınabilme ihtimali olan bir kurul üyesinin ne derece bağımsız görev yapabileceği tartışmalıdır.

Tüm bu nedenlerden dolayı Kaza Araştırma ve İnceleme Kurulu'nun daha etkin çalışabilmesi için makul bir özerkliğe sahip olması gerektiği söylenebilir.[771] Buradaki makul özerklik, doğrudan Bakana karşı sorumlu olma, emir talimat almama, görev süresi sona ermeden görevden alınmama ve faaliyetlerinde bağımsız hareket edebilme şeklinde olmalıdır. Nitekim ABD'de Ulaştırma Bakanlığından ayrı faaliyet gösteren[772] Ulusal Ulaşım Emniyeti Kurulu (*National Transportation Safety Board – NTSB*) havacılık

[770] Konuya ilişkin bkz: C. Bakanlığın Sivil Havacılığa İlişkin Kurulları bölümü.

[771] Havacılıkta emniyete ilişkin faaliyet gösteren kurumların bağımsızlığı hakkında detaylı çalışma için bkz: Paul Stephen Dempsey, "Independence of Aviation Safety Investigation Authorities: Keeping the Foxes from the Henhouse," *Symposium at SMU on Air Law, 2010* 75, no. 2 (2010).

[772] NTSB'nin yönetim kurulu üyeleri ABD Başkanı tarafından belirlenmektedir. Fakat bu üyeler Başkana karşı sorumlu değildirler ve NTSB bağımsız olarak faaliyet göstermektedir. Speciale, 121.

kazalarının araştırma – soruşturmasını yapmakta, gelecekte hava araçları kazalarının olmasını engellemek için Federal Havacılık Kurumu'na (*Federal Aviation Administration*) tavsiye verme yetkisi bulunmaktadır.

Şikago Konvansiyonu Ek 13 md.5.4'te[773] hava aracı kazalarını inceleyecek olan kurula ilişkin olarak kurulun soruşturma yürütürken bağımsız olacağı ve soruşturma için tam yetkili olması gerektiği düzenlenmektedir.[774] Kurulun bağımsızlığı ise iki açıdan ele alınabilir: Yapısal Bağımsızlık ve Faaliyet Bağımsızlığı.[775]

Yapısal bağımsızlık, kurulun idari yapılanma ve teşkilatlanmasının, herhangi bir kaza durumunda çıkar çatışmasına neden olabilecek kurum ve kuruluşlardan ayrı olması anlamına gelmektedir. Örneğin SHGM bünyesinde bir kurul olması durumunda, SHGM'nin faaliyetlerinin inceleme konusu olması durumunda bir çıkar çatışması olacağı ve bu nedenle yapısal bir bağımsızlığın olmadığı söylenebilir. Öte yandan yapısal bağımsızlık, idari anlamda başıboşluk anlamına gelmemektedir. Söz konusu kurul, idari olarak ilgili Bakan ya da Bakanlık ile ilişki içerisinde olabilir. Bu ilişkinin niteliği ise hiyerarşik ilişkiden ziyade idari vesayet ilişkisi olması tercih edilmelidir. Çünkü ayrı bir idari teşkilatlanma kurulun yapısal olarak bağımsız olmasını sağlayacaktır.

Faaliyet bağımsızlığı ise soruşturma başlatma, kanıt toplama ve analiz etme, kazaya neden olan hususları belirleme, emniyet talimatları yayınlama ve soruşturma raporlarını kamuya açıklamaya ilişkin görev ve yetkisinin herhangi bir şekilde kontrol edilmemesi ve sınırlandırılmaması ile olabilir. Kaza Araştırma ve İnceleme Kurulu Yönetmeliğinde Kaza Araştırma ve İnceleme Kurulu'nun faaliyet bağımsızlığının tam olarak düzenlenmediğini söyleyebiliriz. Örneğin md.6 gereğince, ulaştırma emniyetinin geliştirilmesine ilişkin teklifler Bakan onayına sunulmakta ve md.17 gereğince, Bakan kurula çalışmalarında emir verebilmektedir. Ayrıca Kaza Araştırma ve İnceleme Kurulu araştırma ve incelemesi yapılan kaza ve olayları raporlamakta ve gerekliğinde taraflara

[773] "*The accident investigation authority shall have independence in the conduct of the investigation and have unrestricted authority over its conduct, consistent with the provisions of this Annex*."
[774] Dempsey, "Independence of Aviation Safety Investigation Authorities: Keeping the Foxes from the Henhouse," 224.
[775] https://www.icao.int/APAC/Meetings/2016%20APACAIG4/APAC-AIG4%20WP%2004%20AI_2%20%20-%20[AUS]%20Independent%20investigation%20authority.pdf (Erişim Tarihi: 28.08.2017)

ve ilgili ulusal ve uluslararası kurum ve kuruluşlara göndermektir. Söz konusu raporların tamamlandığına ilişkin Resmi Gazetede ilan verilmekte ve fakat rapora ancak konu ile ilgisi olan ve bunu kanıtlayan kimselerin ulaşabileceği ifade edilmektedir.[776]

Sivil havacılıkta meydana gelen hava aracı kazalarına ilişkin hazırlanan bu raporların tam anlamıyla kamuya açık olmadığı, doğrudan erişim imkanın olmadığı ve ancak ilgisini kanıtlayan kimselerin bu raporlara ulaşabildiği söylenebilir. Hâlbuki ticari sır, milli güvenlik, şirket itibarı vb. hususlara halel gelmeyecek şekilde[777] söz konusu raporların herkes tarafından ulaşılabilir olması hem sivil havacılık kültürünün gelişmesi açısından isabetli olacak hem de sonraki faaliyetler açısından dikkat edilmesi gereken hususların neler olduğunun öğrenilmesini sağlayacaktır. Bu minvalde, NTSB tarafından yapılan hava aracı kazalarına ilişkin tüm raporların[778] herkes tarafından ulaşılabilir olması şeffaflık açısından örnek olarak gösterilebilir.

### 2. SHGM Teşkilat Yapılanmasına İlişkin Öneri

SHGM teşkilat yapılanması, mevcut düzende değiştirilmesi gereken hususlar bakımından ele alınacak ve bu konular kapsamında önerilerde bulunulacaktır. 5431 sayılı Kanun ile düzenlenen SHGM'nin teşkilat yapılanması, yönetim kurulu ve kamu tüzel kişiliği açısından incelenecektir.

---

[776] Kaza Araştırma ve İnceleme Kurulu Hava Aracı Kazası Araştırma ve İnceleme Raporu Duyurusu : "*09.07.2015 tarihinde THK İstanbul Havacılık Kulübü envanterinde bulunan TC-GYZ tescil işaretli Socata TB 10 Tobago tipi seri numarası 1114 olan hava aracının LTFH (Samsun/ Çarşamba Havalimanı)-LTCB (Ordu Giresun Havalimanı) VFR uçuşunda kalkışına müteakip Samsun ili Çınarcık Mahallesi Costal Mevkiine düşmesiyle ağır hasarlı kaza meydana gelmiştir. Söz konusu hava aracı kazasıyla ilgili olarak, "Hava Aracı Kazası Araştırma ve inceleme Raporu" ilgili kişi ve kuruluşların bilgisine sunulmak üzere tekemmül etmiştir. Bu nedenle konu ile ilgisini kanıtlayan şahıslar ve kurumlar söz konusu Kaza Raporu'nu incelemek istedikleri takdirde Bakanlığımıza başvuruda bulunabilirler*." 08 Ocak 2016 tarih ve 29587 sayılı Resmi Gazete

[777] Örneğin kaza araştırması kapsamında elde edilen ama kazayla birinci dereceden ilgili olmayan ve fakat araştırma için gerekli olan hususlara raporun yayınlanması esnasında yer verilmeyebilir. Bu hususlar ise belirli konulara ilişkin olmalıdır. Bu doğrultuda milli güvenliğe ilişkin hususlara raporda yer verilmeyerek ülke savunmasının zarar görmesi engellenebilir, ticari sır kapsamında yer alan hususlara raporda yer verilmeyerek de kazaya karışan şirketin itibarının daha fazla zarar görmesi engellenebilir.

[778] NTSB tarafından yapılan tüm incelemeler ve ilgili raporlar için bkz: http://www.ntsb.gov/investigations/AccidentReports/Pages/aviation.aspx (Erişim Tarihi:16.01.2016)

MCASA'nın öngördüğü sistemde yönetim kurulu ve yönetim kurulunun üyesi olan bir direktörün mevcut olduğu idari teşkilat yapısı önerildiğini ifade etmiştik. Mevcut SHGM teşkilat yapısında ise tek bir genel müdür görevli ve yetkilidir.

Dünyadaki diğer sivil havacılık otoritelerinin teşkilat yapılanmasında ise bazı devletlerde (Avustralya, Yeni Zelanda, İngiltere, İtalya, İrlanda) yönetim kurulunun mevcut olduğu belirtilmektedir.[779] Dolayısıyla yabancı devletler arasında tek tip bir yapılanmanın mevcut olmadığını, her ülkenin kendi şartlarına göre teşkilat yapısını tercih ettiğini söyleyebiliriz. Bu kapsamda, yönetim kurulunun teşkilat yapısı içinde yer alması bir zorunluluk olmasından ziyade, işleyişin niteliğini artırmaya yönelik olarak değerlendirilmelidir.

Sivil havacılık faaliyetlerinin çeşitliliği ve sivil havacılık sektörünün uzmanlık gerektiren birçok alt bölümden müteşekkil olduğu düşünüldüğünde, yönetim kurulu üyelerinin farklı uzmanlıkları haiz kimselerden oluşmasının idarenin işleyişine farklı katkılar sağlayacağını söyleyebiliriz. Gerçekten de bu yönde bir yapılanma ile yönetim işlevleri tek bir bakış açısı yerine, sivil havacılık sisteminin tamamını kapsayacak şekilde yürütülebilir[780]. Dolayısıyla yönetim kurulunun idari teşkilat yapılanması içinde yer alması, idarenin işleyişini yönlendiren bir pozisyonda olması, sivil havacılık sektörünün farklı uzman bakış açıları ile değerlendirilmesi isabetli olacaktır. Fakat belirtmek gerekir ki, yönetim kurulunun görev ve yetkileri, genel müdürün görev ve yetkilerini engelleyici, özellikle sivil havacılıkta emniyetin sağlanmasına ilişkin görev ve yetkilerini engelleyici nitelikte olmaması gerekir. Çünkü sivil havacılıkta emniyetin sağlanabilmesi için kimi hususlarda ivedilikle karar alınması, faaliyete geçilmesi gerekmektedir. Yönetim kurulunun bu açıdan engel teşkil eden bir görev ve yetkide olmaması, idarenin idari ve mali açıdan işleyişi ile sivil havacılık sektörünün genel olarak düzenlenmesi ve denetlenmesine ilişkin yönlendirici nitelikte faaliyet göstermesi isabetli olacaktır.

SHGM bünyesinde kurulacak yönetim kurulunun kimlerden müteşekkil olacağı da önem arz eden bir husustur. Belirtmek gerekir ki, yönetim kuruluna sivil havacılık

[779] Hakan Oktal, Ender Gerede, "Türk Sivil Havacılık Otoritesinin Yeniden Yapılandırılması," *Amme İdaresi Dergisi* 35, no. 4 (2002): 105.
[780] Ibid., 106.

faaliyetlerinin ekonomik açıdan regülasyonuna ilişkin görev ve yetki verilmesi gerektiğini ifade ettiğimizden dolayı bu görev ve yetkinin sektörden bağımsız ve tarafsız şekilde icrası için sektörle herhangi bir şekilde maddi ve ticari ilişki içinde olmayan üyelerin olması gerektiğini söyleyebiliriz. Dolayısıyla yönetim kurulu üyeleri, yönetim kuruluna üye olarak atanmadan önce sektörde faaliyet gösteren işletmelerle herhangi bir şekilde maddi ve ticari ilişki göstermemeli ya da bu süregelen bir ilişkisi mevcut ise bu ilişki yönetim kurulu üyesi olarak atanmasından sonra sona ermelidir.

5431 sayılı Kanun ile SHGM'nin kamu kurumu olarak kurulduğunu ifade etmiştik.[781] Kamu kurumu, ayrı bir tüzel kişiliği, mal varlığı, bütçesi ve personeli bulunan; idarenin bütünlüğü ilkesi gereğince idari vesayet denetimine tabi olan; teknik ve uzmanlık gerektiren faaliyet gösteren kamu tüzel kişisidir. Kamu kurumu, faaliyetlerini "ihtisas (uzmanlık) ilkesi"[782] gereğince yürütür.

Hizmet yönünden yerinden yönetim kuruluşu olan kamu kurumları için faaliyet alanları, yönetim biçimleri ve faaliyet konuları bakımından farklı sınıflandırmalar yapılmaktadır.[783] SHGM, hizmet yönünden yerinden yönetim kuruluşudur ve ihtisas ilkesi gereğince teknik ve uzmanlık gerektiren sivil havacılık alanında faaliyet göstermektedir. Faaliyet alanı bakımından, ülke düzeyinde hizmet veren milli kamu kurumu; yönetim biçimi bakımından, kamusal yönetim usulleri uygulayan kamu kurumu; faaliyet konusu bakımından ise idari kamu kurumudur.

İdari kamu kurumları, devlet tarafından yürütülen geleneksel kamu hizmetlerinin bir kısmının devlet bünyesinden (tüzel kişiliğinden) çıkartılması ve ayrı bir tüzel kişilik tanınarak, kendi mal varlığı, bütçesi ve personeli ile bu hizmetleri yürütmektedir. İdari kamu kurumlarının üzerindeki idari vesayet denetiminin, diğer kamu kurumları üzerindeki idari vesayet denetimine oranla daha çok olduğu ve bu nedenle özerkliğinin ise sınırlı olduğu ifade edilmektedir. [784]

[781] Bkz: II. Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü bölümü.
[782] Duran, *İdare Hukuku Ders Notları*, 191; Cem Çağatay Orak, "Kamu Kurumları ve Uzmanlık İlkesi (Kuram ve Uygulamaya İlişkin Gözlemler)," *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 16, no. 4 (2012): 296.
[783] Günday, 534; Atay, 373 vd.; Çağlayan, 226 vd.
[784] Atay, 367-368.

SHGM'nin kamu tüzel kişiliği haiz kamu kurumu olarak kurulması, Bakanlık bünyesinde bir genel müdürlük olarak teşkil edilmesine göre daha isabetlidir. Fakat kamu tüzel kişisi olması nedeniyle personel rejiminin kamu hukukuna tabi olması uygulamada bazı sorunlara neden olabilmektedir. DDK havacılık raporunda belirtildiği üzere, kuruma tahsis edilen kadrolara yeterli sayıda personel atanamamakta ve ücret yetersizliği nedeniyle personel temini gerçekleştirilememektedir.[785] Dolayısıyla SHGM'nin kamu tüzel kişiliği kaldırılmadan, söz konusu sorunun çözümü için farklı bir model önerilebilir.

Türk idari teşkilat yapısında son zamanlarda yeni ve kendine özgü yapılanma modelleri ortaya çıkmaktadır. Atipik yapılanma olarak ifade edilen bu idarelere örnek olarak Kalkınma Ajansları verilmektedir.[786] 5549 sayılı Kalkınma Ajanslarının Kuruluşu, Koordinasyonu ve Görevleri Hakkında Kanun ile kurulan Kalkınma Ajanslarının kamu tüzel kişisi olduğuna, kendine özgü karma bir yöntemle işleyiş gerçekleştirdiğine ve bu durumun anayasaya aykırı olmadığına Anayasa Mahkemesi tarafından karar verilmiştir.[787] Öte yandan 5549 sayılı Kanunun 18. maddesinde, Ajans hizmetleri, iş mevzuatı hükümlerine göre istihdam edilen uzman personel ve destek personeli eliyle yürütüleceği ve bu personelin, emeklilik ve sosyal güvenlik yönünden 17/7/1964 tarihli ve 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununa tâbi olacağı düzenlenmiştir. Dolayısıyla kamu tüzel kişisinin kendine özgü karma bir yöntemle faaliyet gösterebilmesinin Anayasa Mahkemesi tarafından anayasaya aykırı bulunmamasına dayanılarak benzer bir yöntemin SHGM için de öngörülebileceğini söyleyebiliriz.

5431 sayılı Kanunun 25. maddesinde SHGM personelinin 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'na tabi olduğu düzenlenmiştir. Bu madde, 5549 sayılı Kanunun 18.

---

[785] DDK, *Havacılık Raporu*, 71-76.

[786] Tan, *İdare Hukuku*, 209 vd.

[787] Anayasa Mahkemesi'nin 30.11.2007 tarih ve E.2006/61, K.2007/91 sayılı kararı: "*Anayasa ile devlete verilen görev, kamu kesimi ile birlikte özel kesimin ulusal ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun çalışmalarını sağlayacak ekonomik ve sosyal politikaları uygulamaktır. Bu görevler Anayasa'nın öngördüğü idari yapı içinde yerine getirilebileceği gibi özel kuruluşlar tarafından ya da kalkınma ajanslarında olduğu gibi kendine özgü karma yöntemlerle de yerine getirilebilir.*" … "*Kalkınma ajanslarının tüzel kişiliği Yasa'yla belirlenmiş, tüzel kişiliğin kuruluşu ise Bakanlar Kurulu kararına bırakılmıştır. 26 adet Düzey 2 İstatistiki Bölge Birimi esas alınarak Bakanlar Kurulu kararıyla kurulması ve kaldırılması öngörülen kalkınma ajanslarının, tüzel kişiliğinin niteliği Yasa'da açıkça belirtilmemekle birlikte, kurulması ve kaldırılması, kamu gücü ve yetkilerin kullanılması, usul ve ayrıcalıklar getirilmesi, gelirleri, merkezi idare ile olan bağlantıları göz önünde bulundurulduğunda birer kamu tüzel kişisi olduğu kuşkusuzdur.*".

maddesinde yer alan düzenleme doğrultusunda değiştirilebilir. Böylelikle SHGM için, Kalkınma Ajanslarında olduğu gibi yeni bir kendine özgü karma yöntem benimsenebilir.

## III. Sivil Havacılıkta İdarenin İşleyişi, Görev ve Yetkileri

Sivil havacılıkta idari teşkilat yapılanmasına ilişkin değerlendirmenin yanı sıra, bu yapılanmanın işleyişi, görev ve yetkilerinin de incelenmesi gerekmektedir. Sivil havacılıkta idari teşkilatlanma, sunulacak hizmetin niteliğine göre farklı teşkilatlar ile yürütülmektedir. Sivil havacılık otoritesinin görev ve yetki kapsamının tam olarak belirlenmesi ve verimli şekilde faaliyet gösterebilmesi için bir takım düzenlemelerin olması gerektiği söylenebilir. Bu bölümde ilgili düzenlemeler, FAA işleyişi ve MCASA model önerisi doğrultusunda, SHGM'nin mevcut durumu ele alınarak incelenecek ve mevcut duruma ilişkin önerilerde bulunulacaktır.

### A. FAA'nin İşleyişi, Görev ve Yetkileri

FAA'nin kuruluşu, işleyişi ile görev ve yetkileri 49 US Code §106'da[788], havacılığa ilişkin temel düzenlemeler ise 49 US Code §40101-50105[789] arasında düzenlenmiştir.

Günümüzde FAA Başkanı, Senatonun tavsiye ve onayı ile ABD Başkanı tarafından 5 yıllık görev süresi için atanmaktadır. FAA Başkanının görevi, kamu yararına olacak şekilde sivil havacılıkta emniyetin gelişimini sağlamak, destek olmak; sivil havacılığı en emniyetli olacak şekilde regüle etmektir. Nitekim bu doğrultuda ABD'de havaalanlarının sertifikasyonu, regülasyonu ve finansal desteği FAA tarafından gerçekleştirilmekte, mülkiyeti ve işletmeciliği ise yerel idareler tarafından görülmektedir.[790]

FAA'nin ikincil görevi ise hava ticaretini teşvik etmektir. Fakat burada belirtmek gerekir ki, emniyete ve ekonomiye ilişkin konular arasında bir çatışma meydana gelebilir. Nitekim 1996 yılında Ticaret Bakanı Frederico Peña, emniyete ve

[788] https://www.law.cornell.edu/uscode/text/49/106 (Erişim Tarihi: 26.10.2015)
[789] https://www.law.cornell.edu/uscode/text/49/subtitle-VII (Erişim Tarihi: 26.10.2015)
[790] Dempsey, *Public International Air Law*, 112.

ekonomik konulara ilişkin konuların regülasyonu arasında çıkar çatışması olduğundan, hava ticaretini teşvik görevinin FAA'den alınması gerektiğini Kongreye önermiştir. Fakat FAA'nin hava ticaretini teşvik görevi, ekonomik deregülasyon politikasının uygulamaya geçmiş olmasına karşın devam etmektedir.[791]

FAA'nin işleyişi, görev ve yetkilerine ilişkin düzenlemelerin uygulamada karşılaştığı neticelerden elde edilen tecrübeler doğrultusunda MCASA'nın hazırlandığını daha önce ifade etmiştik. Bu nedenle FAA'nin işleyişi, görev ve yetkileri, MCASA düzenlemeleri doğrultusunda ele incelenecektir.

**B. MCASA Düzenlemesi**

MCASA 3. bölümde, sivil havacılık otoritesinin işleyişi ile görev ve yetkilerine ilişkin çeşitli düzenlemelere yer verilmiştir. Buna göre, sivil havacılık otoritesi tüzel kişiliği haiz olan idarenin yapabileceği hukuki işlemleri (mülk edinebilme (§302), sözleşme yapabilme (§303) vb.) yapabilecektir. Ayrıca sivil havacılık otoritesi, sunmuş olduğu hizmetlerin (lisans – sertifika verme, onaylama, yetkilendirme, muayene gibi kolluk işlemleri de dâhil) karşılığında ücrete tabi olabileceği açıkça düzenlenmiştir. (§306)

MCASA 4. bölümde, kanunun uygulanmasından kaynaklanan her türlü rapor, karar, talimat, kural ve regülasyonların yayımlanması düzenlenmiştir. (§401-2) Öte yandan MCASA'da aksi belirtilmedikçe kurumun idari usul yasası ile de bağlı olduğu düzenlenmiştir. [792] (§403) Dolayısıyla MCASA'nın tasarlamış olduğu sivil havacılık otoritesinin işleyişinde hem MCASA'da hem de idari usul yasasındaki kurallara uyulacaktır. Bu durum idarenin belirlilik ilkesi, hukuki güvenlik ilkesinin[793] de uygulamaya geçmesi anlamına gelmektedir. Öte yandan Kurum başkanının kendisine verilen yetkileri kullanırken ve görevlerini yerine getirirken dikkat etmesi gereken hususlar bulunmaktadır. Bunlar, milli güvenlik, genel ve ticari havacılığın gereklilikleri

[791] Dempsey / Gesell, 161.
[792] MCASA'nın bu düzenlemesinde ilgili devletin bir idari usul yasasının var olduğu kabulüyle düzenleme yapılmıştır. Ülkemizde henüz bir idari usul yasasının olmaması bir eksiklik olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu nedenle idari usul yasasına ilişkin çalışmaların bir an önce tamamlanması gerektiğini söyleyebiliriz.
[793] Hukuki belirlilik ve hukuki güvenlik ilişkisi ile hukuki belirliliğin unsurları için bkz: Çağlar, 187 vd.

ve kişilerin seyahat özgürlüğüdür. (§409) Buna paralel olarak, §801'de istisnai bir düzenleme bulunmaktadır. Buna göre milli güvenlik gereği nedeniyle idarenin eylemlerinin kamuya açık olmayacağına karar verilebilir. Buna ilaveten, MCASA'yı hazırlayan FAA'nin hem anayasal hem de yasal düzenlemelerle (*Goverment in the Sunshine Act, Freedom of Information Act*) milli güvenlik gibi bazı nedenler hariç bağlı olduğunu[794] göz önünde bulundurmak gerekir.

MCASA 4. Bölüm §407'de devletin hava sahasının (*airspace*) kullanımının düzenlenmesinde yetki konusu düzenlenmiştir. Buna göre hava sahasının düzenlenmesi yetkisi kurumun başkanına aittir. Sivil havacılık otoritesinin başkanı, seyrüsefere elverişli hava sahasının kullanımına ilişkin politikayı belirlemeye, planlamayı yapmaya yetkilidir. Hava sahasının etkin kullanımını ve uçakların emniyetini sağlamak için kurum başkanı gerekli şart, koşul ve sınırlamalar getirebilir. Öte yandan §407-b, §409-c hava sahasının kontrolünün başka bir devletin hava trafik kontrolüne verilebilmesine olanak veren bir düzenleme getirmiştir. Neticede MCASA'da düzenlenen sistemde hava trafik kontrolü hizmetinin sivil havacılık otoritesi tarafından verilmesi öngörülmüştür. Buna göre hava trafik kontrolü sistemini kurmak, gerekli hizmeti vermek kurum başkanının görev ve yetkisindedir.[795] (§408)

MCASA sivil havacılık otoritesine ve kurumun başkanına sivil havacılıkta emniyetin sağlanması amacıyla çeşitli düzenlemelere yer vermektedir. Kurum başkanı herhangi bir sınırlama olmaksızın ülkeye ya da ülkeden operasyon yapan uçaklar ile ülke siciline tescilli uçaklar ve hava trafik kontrolünü denetlemeye yetkilidir. (§415) Uçağın uçuşa elverişli olmaması, hava personelinin fiziksel ya da ruhsal olarak uçamayacak olması, uçuşun diğer insanlara ya da eşyalara zarar verebilme riski olması durumunda kurum başkanı uçuşu yasaklayabilir ya da kişiyi uçuştan alıkoyabilir. (§416)

[794] Dempsey, *Public International Air Law*, 115.

[795] Hava trafik kontrol hizmetinin sivil havacılık otoritesi tarafından sunulmasının isabetli olmadığını daha önce ifade etmiştik. Nitekim günümüzde ABD'de mevcut hava trafik kontrol hizmetinin yetersiz olduğu ve özelleştirilmesi gerektiği yönündeki tartışmalar da göz önüne alındığında, bu hizmetin sivil havacılık otoritesi tarafından yerine getirilmesindense ayrı bir uzman kuruluş tarafından sunulması daha isabetlidir. ABD'de hava trafik kontrol hizmetinin özelleştirilmesi hakkında bkz: https://www.washingtonpost.com/news/monkey-cage/wp/2017/06/05/trump-wants-to-privatize-air-traffic-control-heres-what-that-means/?utm_term=.9211b054ef52 (Erişim Tarihi: 08.09.2017)

MCASA 5. bölümde ise hava aracı siciline ilişkin hükümler yer almaktadır. Buna göre hava aracı sicilini tutma görevi sivil havacılık otoritesine verilmiştir. Hava aracı siciline kayıtlı olmayan uçağın devlet hava sahasında uçamayacağı, mutlaka ya devletin ya da yabancı bir devletin uçak siciline kayıtlı olması gerektiği düzenlenmiştir. (§501-b) Bir uçağın devletin uçak siciline kayıt edilebilmesi için malikinin şu kişiler olması gerekmektedir: (§501-c) Devlet kurumları, Devletin vatandaşı, yasal oturma iznine sahip bir diğer devletin vatandaşı, devletin yasalarına göre kurulan ve faaliyet gösteren şirket (uçak devlet sınırlarında yer almalı ve temel olarak devlet sınırları içinde faaliyet göstermeli). MCASA uçak sicili sisteminde sadece uçağın mülkiyeti ve diğer teknik bilgileri kayıt altına alınmamakta aynı zamanda uçak üzerindeki diğer ayni hakların tesciline de imkân tanınmaktadır. Ayrıca sadece uçağın bir bütün olarak tescilinin yanı sıra, uçağın motoru, pervanesi, cihazları ve yedek parçalarının da sicile tescili mümkündür. (§502)

FAA hava aracı sicili ve tescili ise 49 USC §441'de düzenlenmiştir.[796] Başka bir ülkenin hava aracı siciline tescil edilmemiş olmak kaydıyla, ABD vatandaşı veya ABD vatandaşı olmayan kalıcı oturum izni (*permanent residence*) sahipleri veya ABD federal ya da federe hukukuna göre kurulan, faaliyet gösteren ve esas faaliyet alanı ABD olan tüzel kişilerin mülkiyetinde bulunan hava araçları sicile tescil edilebilir. Ayrıca devlete ait (Federal, federe ve diğer egemenliği altındaki yönetimler) hava araçları da hava aracı siciline tescil edilebilecektir. Hava aracının sahibi sicili kaydedilerek kendisine sicil belgesi düzenlenir. Fakat bu belge, hava aracı sicil kaydı, mülkiyete ilişkin kesin delil niteliğinde değildir. FAA hava aracı sicili mülkiyetin korunması için faaliyet göstermemektedir[797]. FAA tarafından tutulan hava aracı siciline ilişkin bilgiler FAA'nın internet sitesinden yayınlanmaktadır.[798] Bu açıdan Türk hava aracı sicilinin aleniliğine nazaran daha fazla şeffaflık sağlanmaktadır.

[796] Yasal düzenlemeler için bkz: https://www.law.cornell.edu/uscode/text/49/subtitle-VII/part-A/subpart-iii/chapter-441 (Erişim Tarihi: 09.11.2015)
[797] Dempsey / Gesell, 272.
[798] http://registry.faa.gov/aircraftinquiry/ (Erişim Tarihi: 09.11.2015)

### C. SHGM İşleyişi, Görev ve Yetkilerine İlişkin Model Önerisi

Sivil havacılık faaliyetlerinin düzenlemesi ve denetlenmesinde öncelikle görev ve yetki SHGM'ye aittir. Bu nedenle Türkiye'de ticari hava işletmelerinin hukuki rejimine yönelik yapılacak düzenlemeler, SHGM'nin görev ve yetkilerinin etkin bir şekilde düzenlemesi yoluyla yapılabilir. SHGM'nin ticari hava işletmelerini regülasyona yönelik görev ve yetkilerini tam ve etkin bir şekilde kullanabilmesi için ise hem regülasyona tabi hususların hem de SHGM'nin görev ve yetkilerinin net bir şekilde belirlenmesi gerekmektedir. Sivil havacılıkta regülasyona konu olan hususlar bir sonraki bölümde ele alınacağından bu bölümde SHGM'nin işleyişine ilişkin öneriler belirtilecektir.

#### 1. SHGM'nin İdari Yönden Bağımsızlığı

SHGM'nin 10.11.2005 tarih ve 5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun ile kurulmuş, Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığına bağlı bir kamu kurumu olduğunu, görev ve yetkilerinin neler olduğunu ifade etmiştik.[799] SHGM'nin mevcut teşkilatlanmasına ilişkin olarak yönetim kurulu olan ve bazı hususlarda özel hukuka tabi atipik bir yapılanma olabileceğini de belirtmiştik.[800] Bu önerinin tamamlayıcı bir diğer boyutu olarak SHGM'nin işleyişine ilişkin idari yönden bağımsızlık durumu olup olamayacağı incelenmelidir. İdari yönden bağımsızlık ise bağımsız idari otoritelerde karşımıza çıkmaktadır.

Doktrinde, bir idari organın bağımsız idari otorite olarak kabul edilebilmesi için hem idari yönden bağımsız olması gerektiği hem de regülasyon işlevini[801] yerine getirmesi gerektiği ifade edilmektedir:[802]

İdari yönden bağımsızlık için organik bağımsızlık ve işlevsel bağımsızlığın olması gerekmektedir. Organik bağımsızlık için idarenin karar organının statüsel olarak güvencesinin olması, yeniden seçilememesi ve görev süresi dolmadan görevden

[799] Detaylı bilgi için bkz: II. Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü bölümü.
[800] Detaylı bilgi için bkz: 2. Sivil Havacılık Teşkilat Yapılanmasında Mevcut Durum bölümü.
[801] Regülasyon hakkında detaylı bilgi için bkz: I. Genel Olarak Regülasyon Kavramı ve Kapsamı bölümü.
[802] Ulusoy, *Bağımsız İdari Otoriteler*, 15 vd.

alınamaması; işlevsel bağımsızlık için idarenin işlem ve eylemlerinin onaya tabi olmaması, başka bir idare tarafından emir ve talimat verilememesi anlamına gelmektedir.

Regülasyon işlevini yerine getirebilmek için ise sektörü hem düzenlemesi hem denetlemesi hem de yönlendirmesi gerekmektedir.

Bu doğrultuda, SHGM'inin sivil havacılık sektörünü regüle ettiğini gerek 2920 sayılı Kanun gerekse de 5431 sayılı Kanun ile verilen görev ve yetkilerin sivil havacılık sektörünü düzenlemeye, denetlemeye ve yönlendirmeye yönelik olduğunu söyleyebiliriz. Öte yandan bağımsız idari otoritelerde yer alan idari yönden bağımsızlık ve regülasyonu işlevinin ne derece SHGM'de bulunduğu, hangi hususların bulunması gerektiği incelenmelidir.

Öncelikle sivil havacılık sektörünü regüle eden SHGM'nin, diğer sektörleri regüle eden düzenleyici ve denetleyici kurulların[803] sahip olduğu özerkliği haiz olmadığını söyleyebiliriz. Doktrinde bağımsız idari otoriteler olarak ifade edilen kuruluşlar[804] gibi SHGM'nin ayrı bir yönetim kurulu ve üyelerinin görev süresi güvencesi bulunmamaktadır. Hatta mevcut düzenlemede SHGM'nin Genel Müdürü müşterek kararname ile atanmakta[805], Bakana karşı sorumlu olarak herhangi bir görev süresi güvencesi olmaksızın hizmet yürütmektedir. Dolayısıyla SHGM'nin idari yönden bağımsızlık için gerekli olan organik bağımsızlığı haiz olmadığını söyleyebiliriz.

SHGM'nin idari yönden bağımsızlık için gerekli olan işlevsel yönden tam bağımsızlığının da olmadığını söyleyebiliriz. Çünkü SHGM'nin birçok işlem ve eylemi Bakan'ın onayına tabiidir.[806] Öte yandan bir idari kamu kurumu olan SHGM Ulaştırma,

---

[803] Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu, Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu, Kamu Gözetimi, Muhasebe ve Denetim Standartları Kurumu, Kamu İhale Kurumu, Radyo ve Televizyon Üst Kurulu, Rekabet Kurumu, Sermaye Piyasası Kurulu.

[804] "*Bu tür kuruluşlar idari teşkilatlanmadaki geleneksel örgütlenme yapısındaki modellere benzememekte ve yeni idari bir örgüt kategorisini oluşturmaktadır. Söz konusu kuruluşlar kamusal alanın hassas sektörleri olarak nitelendirilen kısmında düzenleme, denetleme ve gözetim işlevini üstlenmişlerdir*." Atay, 380. Ayrıca bağımsız idari otorite kavramı ve konu hakkında detaylı bilgi için bkz: Turgut Tan, "Bağımsız İdari Otoriteler veya Düzenleyici Kurullar," *Amme İdaresi Dergisi* 35, no. 2 (2002).

[805] 09 Nisan 2011 tarih ve 27900 sayılı Resmi Gazete'de yer alan SHGM ataması: "*Açık bulunan 1 inci derece kadrolu ve + 6400 ek göstergeli Sivil Havacılık Genel Müdürlüğüne Bilal EKŞİ'nin atanması, 657 sayılı Kanunun 68/B, 74 üncü maddesi ile 2451 sayılı Kanunun 2 nci maddesi gereğince uygun görülmüştür*.".

[806] Md.3: "*Genel Müdürlük, merkez teşkilatı ile doğrudan merkeze bağlı İstanbul ve Antalya temsilciliklerinden meydana gelir. Sivil havacılık faaliyetlerinin yoğun olduğu illerde Bakan onayı ile sayısı dördü geçmemek üzere yeni*

Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı'na bağlı kuruluş[807] olarak görev yapmaktadır. 3046 sayılı Kanunun[808] 19/A ve 21. maddesinde Bakanın, bağlı kuruluşların her türlü faaliyetlerini, işlemlerini ve hesaplarını denetlemekle görevli ve yetkili olduğu düzenlenmiştir. Söz konusu düzenleme sadece doğrudan emir vermeye ilişkin bir hususa yer vermese de 5431 sayılı Kanunu md.4/a[809] ile birlikte değerlendirildiğinde, SHGM'nin faaliyetlerinde işlevsel yönden bir bağımsızlık olmadığını söyleyebiliriz. Çünkü 3046 sayılı Kanun gereğince Bakan SHGM'nin tüm faaliyet ve işlemlerini denetleyebilecek, bu denetleme sonrasında oluşturacağı politikanın SHGM tarafından takip edilmesini sağlayacaktır.

ICAO 9734A[810] belgesi ve bu belgede belirtilen bağımsızlık şartına daha önce değinmiştik.[811] Tekrar belirtmek gerekirse, ICAO 9734A'da Şikago Sözleşmesine taraf devletler için sivil havacılıkta idari teşkilatlanma yapısı önerilmekte ve sivil havacılık otoritesinin sivil havacılıkta emniyeti sağlamaya ilişkin görev ve yetkilerinin tam olması ve bunları yerine getirirken bağımsız olarak faaliyette bulunabilmesi önerilmektedir. ICAO 9734A'da önerilen idari yapılanma, devlet teşkilatından ayrı bir idari yapısı olan sivil havacılık otoritesidir. Sivil havacılık otoritesinin görev ve yetkilerini yerine getirirken bağımsız olarak faaliyette bulunması, sivil havacılık faaliyetlerini siyasi baskı ve yönlendirmelerden uzak olarak regüle etmesi anlamına gelmektedir.

---

*temsilcilikler kurulabilir*.", Md.4/u: "*Kurumun faaliyet alanları ile ilgili fiyat tarifelerini belirlemek ve Bakan onayına sunmak.*", Md.9/h: "*Trafiği yoğun hava alanlarında slot uygulanmasına ilişkin gerekli düzenlemeleri yapmak ve slot uygulanmasını sağlayacak kurum ve kuruluşların Bakan onayı çerçevesinde yetkilendirilmesine ilişkin iş ve işlemleri yürütmek.*", Md.27: "*Genel Müdürlük, görev ve yetki kapsamı içinde bulunan, yeterlik belgesini haiz veya yeni belge alacak sivil havacılık personelinin sınavları ve bunların denetimleri ile sivil havacılık işletmelerinin uluslararası sivil havacılık kural ve standartları, kanunlar ve yönetmelikler ile belirlenmiş her türlü denetim, yetkilendirme, ruhsat, sertifika ve lisans hizmetlerini Bakanlık onayı ile belirlenecek ücretler karşılığında yapar*."

[807] Bağlı kuruluş, 3046 sayılı Kanunun 10. maddesinde "*bakanlığın hizmet ve görev alanına giren ana hizmetleri yürütmek üzere, bakanlığa bağlı olarak özel kanunla kurulan, genel bütçe içinde ayrı bütçeli veya katma bütçeli veya özel bütçeli kuruluş*" olarak tanımlanmıştır.

[808] Bakanlıkların Kuruluş Ve Görev Esasları Hakkında 174 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname İle 13/12/1983 Gün Ve 174 Sayılı Bakanlıkların Kuruluş Ve Görev Esasları Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Bazı Maddelerinin Kaldırılması Ve Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında 202 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun (09.10.1984 tarih ve 18540 sayılı Resmi Gazete)

[809] "*Sivil havacılık faaliyetlerinin kamu yararına, ekonomik ve sosyal gelişmelere ve millî güvenlik amaçlarına uygun olarak düzenlenmesi ve gelişmesini sağlamak amacıyla, Bakanlık tarafından oluşturulacak politikaları uygulamak ve takip etmek*."

[810] Tam metin için bkz: https://www.icao.int/WACAF/AFIRAN08_Doc/9734_parta_cons_en.pdf (Erişim Tarihi: 28.08.2017)

[811] Bkz: B. MCASA Düzenlemesi bölümü.

Gelişen sivil havacılık sektörü ve bu sektörün işleyişi ile ilgili ihtiyaçlar göz önüne alındığında, sivil havacılık sektörünü regüle eden SHGM'nin idari yönden bağımsız olmasının daha isabetli olacağını söyleyebiliriz. Söz konusu bağımsızlık, SHGM'nin bağımsız idari otoriteye dönüştürülmesi ile temin edilebileceği gibi organik ve işlevsel yönden bağımsızlığını ortadan kaldıran kanuni düzenlemelerde değişiklik yapılması ile sağlanabilir.

Son olarak belirtmek gerekir ki sivil havacılık sektörünün regülasyonu teknik ve uzmanlık gerektiren bir hususdur. Regülasyona konu olan hususların bir çok uzmanlık alanını gerektirmesi, sivil havacılık sektörünün hızlı gelişen bir yönünün olması, sivil havacılık faaliyetlerinin sınır aşan nitelikte olması göz ardı edilmemelidir. Sivil havacılık faaliyetlerinde hızlı değişen ve gelişen şartlara ivedilikle uyum sağlanması[812], gerekli kararların zaman kaybedilmeden alınarak uygulamaya geçirilmesi[813], emniyet ve güvenliği sağlamak için işin teknik boyutunun siyasi hususlardan öncelikli tutulması için SHGM'nin idari yönden bağımsız olması gerektiğini söyleyebiliriz.

### 2. Türk Hava Aracı Sicili

Hava hukukuna ilişkin hukuki düzenlemelerde, 1919 Paris Konvansiyonu (*6. madde ve Lâhika A*), 1944 Şikago Konvansiyonu (*16. madde vd.*) ve 1925 Hava Seyrüsefer Talimatnamesinde (*30. madde*) hava aracı siciline ilişkin düzenlemeler yer almaktadır.[814]

---

[812] DDK'nın havacılık raporunda ulusal düzenlemelerin uluslararası kurallara uyumuna ilişkin şu tespit ve önerilerde bulunulmaktadır: Tespit-15: "*Ulusal mevzuatta yer alan bazı hükümlerin uluslararası havacılık kuruluşları tarafından belirlenen kurallarla uyumlu olmadığı, özellikle üyesi olduğumuz ICAO ve üyesi olmamakla birlikte bünyesinde yer alan Ulusal Otoriteler Danışma Kurulunda (AGNA) temsil hakkına sahip olduğumuz EASA'nın, sivil havacılık sektörünü düzenlemek amacıyla getirdiği kurallar ile bu kurallarda meydana gelen değişikliklerin takip edilerek iç hukukumuza yansıtılmadığı tespit edilmiştir."* Öneri-10: "*Uluslararası düzenlemelerde meydana gelen değişiklikleri devamlı takip edecek ve ulusal mevzuata yansıtacak bir mekanizmanın kurulması ve böylece sivil havacılık sektöründe bazen ulusal bazen de uluslararası düzenlemeler esas alınarak yapılan ve karışıklıklara sebep olabilecek nitelikteki uygulamaların önüne geçilmesinin uygun olacağı değerlendirilmektedir*." DDK, *Havacılık Raporu*, 104-106.

[813] Örneğin işletme ruhsatı geçerlilik süresi sona eren ve süre uzatımı için tüm şartları sağlayan şirketin süre uzatımına ilişkin SHGM kararına, Bakanlığa gönderildiği tarihten bir hafta sonra Bakan tarafından onay verilmiştir. Bu bir haftalık süre içinde ticari hava işletmesinin faaliyette bulunması engellenmemiş, sonradan bu durumun ortaya çıkması nedeniyle de ilgili ticari hava işletmesine idari para cezası verilmiştir. DDK, *Havacılık Raporu*, 232. SHGM ile Bakanlık arasındaki bu ilişki nedeniyle, tüm şartları haiz olmasına karşın süre uzatımı gecikmiş ticari hava işletmesinin cezalandırılması isabetli değildir. Bu nedenle ilgili onay mekanizmasının, SHGM'nin idari yönden bağımsızlığı olacak şekilde yeniden düzenlenmesi isabetli olacaktır.

[814] Kaner, 21.

2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununun 50. maddesinde Türk sivil hava araçlarının tescili için Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığınca bir sicil tutulacağı ve bu sicile "uçak sicili" adı verileceği düzenlenmiştir. Belirtmek gerekir ki tüm sivil hava araçlarının tescili için yapılacak sicile sadece "uçak sicili" adını vermek isabetli değildir. Nitekim diğer hukuki düzenlemelerde[815] "Türk Sivil Hava Aracı Sicili" ve "Türk Hava Aracı Sicili" kavramları kullanılmaktadır. Bu kavramlarla ifade edilmek istenen aslında aynı sicildir fakat sivil havacılığı düzenleyen temel kanunlar arasında bile kavram birliğinin olmaması[816] kanuni düzenlemelerde gerekli özenin gösterilmediği anlamına gelmektedir.

Öte yandan 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununun 50. maddesinde "*Medeni Kanunun 917 nci maddesi hükümleri, sivil uçak sicilleri hakkında da kıyasen uygulanır.*" düzenlemesi yer almaktadır. Burada atıf yapılan Medeni Kanun, 17 Şubat 1926 tarih ve 743 sayılı Türk Kanunu Medenîsidir. Fakat bu kanun 22.11.2001 tarih ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ile ilga edilmiştir. 743 sayılı kanunda atıf yapılan 917. madde hükümleri[817], 4721 sayılı kanunda 1007. maddede düzenlenmiştir. Buna göre, hava aracı sicilinin tutulmasından doğan bütün zararlardan Devlet sorumludur. Devlet, zararın doğmasında kusuru bulunan görevlilere rücu eder.

Hava aracı sicilinin nasıl tutulacağı ve tabi olacağı hukuki rejim, 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununun 5. bölümünde (*49-84. maddelerinde*) düzenlenmiştir.[818] Buna göre, hava aracı sicili alenidir. İstemle ilgili olduğunu ispatlayan[819] kimseler, tescil

---

[815] 4911 sayılı Sivil Hava Araçları Üçüncü Şahıs Mali Mesuliyet Sigortasının Ticari Olarak Temin Edilemeyen Kısmının Devlet Garantisi İle Karşılanması Hakkında Kanun, 5431 sayılı Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun.

[816] 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununun maddeleri arasında bile kavram birliği bulunmamaktadır. Hava aracı sicili için çeşitli maddelerde "Türk sivil uçak sicili", "sivil uçak sicili", "Türk uçak sicili" terimleri kullanılmıştır.

[817] "*Hazine, tapu sicillerinin tutulmasından mütevellit bütün zararlardan mesuldür. Hazine, bu zararlar kendi kusurundan mütevellit memurlara aledderecat rücu etmek hakkını haizdir.*"

[818] Hava aracı siciline ilişkin detaylı bilgi için bkz: Kaner, 20 vd.

[819] Söz konusu düzenleme, Türk Medeni Kanunu'nun 1020. maddesinde yer alan "*İlgisini inanılır kılan herkes, tapu kütüğündeki ilgili sayfanın ve belgelerin tapu memuru önünde kendisine gösterilmesini veya bunların örneklerinin verilmesini isteyebilir.*" düzenlemesi ile benzerlik içermektedir. Dolayısıyla hava aracında yer alan "istemle ilgili olduğunu ispat" kriteri ile tapu sicilindeki "ilgisini inanılır kılma" kriteri birlikte değerlendirilebilir. Ayrıca hava aracı sicili ile tapu sicilinin elektronik ortama geçirilmesi ve aleniyet ilkesi mukayese edilebilir niteliktedir. Elektronik tapu sicili ve aleniyet ilkesi hakkında detaylı bilgi için bkz: Veysel Başpınar, "Elektronik Tapu Sicili Düzenlenirken, Tapu Sicilinin Aleniyeti ve Diğer Alanlarla İlgili Alınması Gereken Tedbirler," *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 57, no. 3 (2008).

işlemlerini ve ilgili belgeleri inceleyebilir, masrafını ödemek kaydıyla belgelerin örneklerini alabilir. Burada sicili incelemek isteyen kişinin istemle ilgili olduğunu ispat etme yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu ispat yükü, sicilin tutulmasından sorumlu olan Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı tarafından değerlendirilecektir. Bakanlığın sicili inceleme talebini reddetmesi durumunda, bu red işlemi iptal davasına konu edilebilecektir.

Halbuki FAA tarafından hava aracı siciline internet üzerinden bile ulaşılabilmekte, MCASA da aynı doğrultuda düzenleme öngörmektedir. Sivil havacılık sektöründe faaliyet gösteren hava araçlarına ilişkin sicilin, ilgisini ispat yükü olmaksızın herkes açısından aleni olması isabetli olacaktır.

Öte yandan Türk hava aracı sicili sadece hava araçlarına ilişkin kayıtları tutmaktadır. Günümüzde ise hava aracının çeşitli parçaları ticari hayatta farklı sözleşmelere konu olabilmekte ve bu parçalar üzerinde ayni hak tesis edilme ihtiyacı ortaya çıkabilmektedir. Nitekim MCASA uçağın bir bütün olarak tescilinin yanı sıra, uçağın motoru, pervanesi, cihazları ve yedek parçalarının da sicile tescilini mümkün kılmaktadır. Benzer yönde Türk hava aracı sicilinde yapılacak değişiklikle uçak motoru, pervane vb. parçaların tesciline imkan tanınması, bu parçaların taşınır rehnine konu olabilmesine ve ticari hayatta teminat olarak kullanılabilmesine imkan tanıyacaktır.

## IV. Sivil Havacılıkta Regülasyona Konu Hususlar

Sivil havacılıkta regülasyona konu olan hususlar, ticari hava işletmelerinin tabi olduğu hukuki rejim ele alınarak detaylıca incelenmişti.[820] Regülasyona konu olan hususların emniyet ve ekonomik hususlara ait olduğu ifade etmiştik. Bu bölümde ise emniyet ve ekonomik meselelere ilişkin hususların tabi olduğu hukuki rejime ilişkin inceleme değil, emniyet ve ekonomik meselelerin tek bir kurum tarafından regüle edilmesi değerlendirilecektir.

[820] Bkz: İkinci Bölüm – Ticari Hava İşletmelerinin Hukuki Rejimi.

### A. MCASA Düzenlemesi

MCASA düzenlemesinde emniyet ve ekonomik regülasyona ilişkin olarak iki ayrı bölüm yer almaktadır. MCASA'nın genel itibariyle emniyeti sağlamaya yönelik bir düzenleme olduğunu, dolayısıyla neredeyse tüm bölümlerinin aslında sivil havacılıkta emniyeti sağlamaya yönelik olduğunu söyleyebiliriz. Ekonomik regülasyon ise ticari hava işletmelerinin faaliyete girebilmesi ve sürdürebilmesi açısından düzenlenmiştir.

#### 1. MCASA Emniyet Regülasyon Düzenlemesi

MCASA 6. bölümde kurum başkanının sivil havacılıkta uçuş emniyetini sağlamak için gerekli tedbirleri almaya yetkili olduğu açıkça düzenlenmiştir. Emniyete ilişkin bu düzenlemelerde Şikago Konvansiyonu ve Eklerinin temel alındığı görülmektedir. Hava personeli lisansları, uçuşa elverişlilik sertifikası, hava trafik kontrolörü sertifikası ile onaylı bakım ve eğitim kuruluşları sertifikalarının tabi olduğu hukuki şartlar, hangi durumlarda alınabileceği, koşul ve şartları açıkça düzenlenmiş, bu belgelerin verilmesinin kurum başkanının yetkisinde olduğu belirtilmiştir. (§602 vd.) Bu belgeleri alan kişilerin uymaları gereken kurallar ve görevleri §608'de belirtilmiştir. Öte yandan, Hava trafik kontrolörünün devletin vatandaşı olması gerektiği düzenlenmiştir. (§604)

§610'da sivil havacılık otoritesi tarafından verilen lisans ve sertifikaların askıya alabileceği, iptal edebileceği, değişiklik ya da ekleme yapabileceği düzenlenmiştir. Bu düzenleme bu işlemlerin birer kolluk işlemi niteliğinde olduğunu açıkça göstermektedir. Sivil havacılık otoritesi bunları yapmadan önce lisans sahibine uyarı vererek açıklama istemelidir. Bu uyarıya karşı dava yoluna gidilebilir.

#### 2. MCASA Ekonomik Regülasyon Düzenlemesi

MCASA 9. bölümde havacılık işletmelerinin ekonomik regülasyonu düzenlenmiştir. Fakat bölümün başında yer alan notta belirtildiği üzere, ekonomik regülasyonu ile emniyet regülasyonu arasında kimi durumlarda bir çatışma meydana gelebilir. Ekonomik gerekliliklerden dolayı emniyete ilişkin düzenlemelerden ödün verilmemelidir. Bu çatışmayı ve emniyete ilişkin düzenlemelerde eksikliğin doğmasını önlemek için havacılık işletmelerinin ekonomik regülasyonunun başka bir kurum

tarafından yapılması önerilmektedir. Nitekim ekonomik regülasyon ile emniyete ilişkin regülasyonunun ayrı iki kurum tarafından yapılması, her iki kurumun serbest bir şekilde kendi görev ve yetki alanına giren konularda karar almasını sağlayacaktır. Ayrıca bu bölümde yer verilen düzenlemelerin bakanlık tarafından uygulamaya geçirilmesi durumunda, bakanlık ile sivil havacılık otoritesi arasındaki idari vesayet ilişkisinin ne derece olduğuna da dikkat edilmesi gerektiğini söyleyebiliriz.

MCASA §901'de havacılık işletmesinin, ticari hava ulaştırma hizmetini yapabilmesi için Bakanlıktan sertifika (izin) alması gerektiği düzenlenmiştir. Sertifikanın başka bir şirkete transferi ise ancak Bakanlık oluru ile mümkündür. Bakanlık tarafından sertifikanın alınabilmesi için gerekli olan şartlar düzenlenecek ve bunların devamlılığı aranacaktır. Nitekim Bakanlık kamu yararı görmesi durumunda sertifikaya sınırlandırmalar getirebileceği gibi, gerekli şartların oluşması durumunda sertifikayı askıya alabilir, değiştirebilir ya da iptal edebilir.

MCASA §902'de ise yabancı hava yollarına ilişkin düzenleme yer almaktadır. Yabancı hava işletmelerinin, devlet sınırları içine hizmet sunması izne tabidir. Yabancı hava işletmecisi, bu kanuna göre koyulmuş kurallara uymalı, gereklilikleri karşılamalıdır. Yabancı hava yollarına verilen bu izin bir kolluk işlemi niteliğindedir, değiştirilebilir, askıya alınabilir veya iptal edilebilir.

### B. Havacılık İşletmelerinin Regülasyonuna İlişkin Değerlendirme

İdarenin hava hukukunda düzenleme ve denetleme yetkisi kapsamında yapabileceği faaliyetlere sınırlı sayıda olmamak üzere şunları örnek olarak verebiliriz: Hava sahasında hangi havayolu şirketlerinin uçabileceğini ve bunların hangi hava güzergâhını izleyeceğini belirlemek, bunlara uyulup uyulmadığını denetlemek; ilgili havayolu şirketlerinin hangi frekans, kapasite ve operasyonda sefer yapacaklarını belirlemek; havacılık piyasasındaki rekabet rejimini belirlemek ve denetlemek; sivil hava aracı sicilini tutmak; hava araçlarının ve personelinin standartlarını ve yeterliliklerini

belirlemek ve denetlemek vb. diğer faaliyetler.[821] Tüm bu faaliyetler ile idarenin sivil havacılık faaliyetlerini regüle etmektedir.

Ticari hava işletmelerinin hukuki rejimi, regülasyona tabi hususları detaylıca incelemiştik.[822] Bu kapsamda bazı görev ve yetkilerin Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı'na ait olduğunu, bazılarının ise SHGM'ye ait olduğunu belirtmiştik. Genel itibariyle SHGM emniyete ilişkin hususlarda tek görevli ve yetkili olarak faaliyet göstermekte, ekonomik müdahale kapsamında yer alan hususlarda ise Bakanlık ve SHGM'nin farklı hususlarda yetkili olduğunu söyleyebiliriz.

MCASA düzenlemesinde ekonomik regülasyon yetkisi ile emniyet regülasyon yetkisinin farklı kurumlara ait olması gerektiği ifade edilmektedir. Türk sivil havacılık teşkilatlanmasının da benzer yönde olduğunu, Bakanlığın genel olarak ekonomik hususlarda yetkili olduğunu, SHGM'nin öncelikle emniyete ilişkin hususlarda yetkili olduğunu söyleyebiliriz. Fakat mevcut yapılanma ve işleyişin, ticari hava işletmelerinin regülasyonu açısından verimli ve faydalı bir yönde olmadığını söyleyebiliriz. Nitekim DDK raporunda Bakanlık ile SHGM arasında bürokratik yazışmalardan kaynaklanan gecikmelerin olduğu belirtilmektedir.[823]

Emniyet ve ekonomik regülasyonun tek bir idare bünyesinde olması durumunda ortaya çıkabilecek riskleri bertaraf etmek ve mevcut yapılanmadaki işleyiş açısından sıkıntıları ortadan kaldırmak için SHGM bünyesinde yönetim kurulu sistemine yer verilebilir. Mevcut sistemde Bakanlığa ait olan ekonomik regülasyona ilişkin yetki ve görevler, kurulacak SHGM yönetim kuruluna devredilebilir. Böylelikle SHGM yönetim kurulu ekonomik meselelere ilişkin regülasyon faaliyeti gerçekleştirirken, SHGM genel müdürü emniyete ilişkin meselelerde regülasyon faaliyetine devam edecektir. Emniyet ve ekonomik regülasyonun tek idare bünyesinde olması idari işleyişi hızlandıracaktır.

Öte yandan belirtmek gerekir ki, emniyet ve ekonomik regülasyona ilaveten ticari hava işletmeciliğinin milli güvenlik boyutu da bulunmaktadır. Mevcut durumda Bakanlık tarafından verilen izin koşullarında inceleme konularından biri milli güvenliğe

[821] Günel, 17.
[822] Bkz: İkinci Bölüm – Ticari Hava İşletmelerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim bölümü.
[823] DDK, *Havacılık Raporu*, 232.

ilişkindir. Sivil havacılık sektörüne ilişkin tüm hususların tek elden yürütülmesi teklifi karşısında milli güvenliğe ilişkin meselelerin değerlendirilmesinin nasıl yapılacağı da belirlenmelidir. Öncelikle ifade etmek gerekir ki, milli güvenlik kavram ve kapsamı zamana ve şartlara göre siyasi açıdan değişkenlik içermektedir. Organik ve fonksiyonel açıdan bağımsız bir SHGM'nin tek başına milli güvenlik açısından değerlendirme yapması ise isabetli değildir. Çünkü yürütme organının ilgili ve yetkili organları eliyle milli güvenlik politikası oluşturulmakta ve takip edilmektedir. Bu nedenle milli güvenlik açısından gerekli olan değerlendirmelere ilişkin görev ve yetkinin Bakanlık uhdesinde kalması ve Bakanlığın ilgili idarelerin görüşlerini alarak milli güvenlik açısından değerlendirme yapmasının isabeti olacağını söyleyebiliriz.

Netice itibariyle, ticari hava işletmelerini regüle eden SHGM'nin teşkilat yapısı, işleyişi, görev ve yetkileri birlikte ele alınmalıdır. SHGM'nin mevcut teşkilatlanmasında atipik bir yapılanmaya gidilerek kimi hususlarda özel hukuka tabi olmasının önü açılmalı, yönetim kuruluna yer verilerek birden çok uzmanın sektörü yönetimi sağlanmalı, ekonomik regülasyon yetkisi yönetim kuruluna verilerek sivil havacılık sektörü tek bir elden regüle edilmelidir.

# Sonuç

Sivil havacılık faaliyetleri havadan taşıma amacıyla yararlanmaya yönelik faaliyetlerdir ve multidisipliner nitelikteki hava hukukuna tabiidir. Hava hukuku kapsamında yer alan düzenlemeler ise uluslararası hukuk, idare hukuku, ceza hukuku vb. hukuk dallarına ilişkindir. Bu nedenle hava hukukunun her bir hukuk dalına ilişkin kuralları ve kendine özgü uluslararası sözleşmeleri haiz olduğunu söyleyebiliriz. Dolayısıyla sivil havacılık faaliyetleri hava hukukunun temel nitelikleri göz önüne alınarak, her bir hukuk dalının kendine özgü kuralları doğrultusunda incelenmelidir.

Tez çalışmasında idarenin sivil havacılık alanında hava taşımacılığına ilişkin faaliyetleri hava idare hukuku kapsamında incelenmiştir. Bu doğrultuda hava taşıma faaliyeti gerçekleştiren ticari hava işletmelerinin tabi olduğu hukuki rejim, hava hukukunun kapsam ve özellikleri doğrultusunda sivil havacılıkta idari teşkilatlanmada yer alan idarelerin görev ve yetkileri ile uluslararası kuruluşların etkileri ve uluslararası sözleşmelerde yer alan düzenlemeler dahilinde ele alınmıştır.

Ticari hava işletmelerinin tabi olduğu hukuki rejim kapsamında idare tarafından regüle edilen hususların emniyet ve ekonomik meselelere ilişkin olduğu görmekteyiz. Emniyete ilişkin regülasyonda en önemli rol SHGM'ye ait iken; ekonomik müdahale hem Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı hem de SHGM tarafından yapılmaktadır.

Hava taşıma faaliyetinin regülasyonuna ilişkin mevcut düzenin bazı hususlarda isabetli iken bazı hususlarda yeni bir modele ihtiyaç duyulduğunu söyleyebiliriz. Örneğin; hava trafik kontrol hizmetinin DHMİ tarafından yerine getirilmesi isabetli iken Kaza Araştırma ve İnceleme Kurulunun ayrı bir idari yapılanmasının olmaması isabetli değildir. Bu doğrultuda hava taşıma faaliyetlerine ilişkin önerileri organik ve fonksiyonel olmak üzere iki açıdan ele alabiliriz.

Hava taşıma faaliyetini regüle edecek idarenin, regülasyona konu olacak tüm hususlara ilişkin olarak tam yetkili ve bağımsız olması gerekmektedir. Çünkü hava taşıma faaliyetinin emniyete ilişkin hususlarını regüle ederken ekonomik meselelerde tam yetkili olunamaması, bu ikisinin birbiri ile ilişkili olduğu hususlarda yetki karmaşasına, bürokratik zorluklara ve sektörün bütüncül olarak yönlendirilememesine neden

olmaktadır. Dolayısıyla SHGM'nin mevcut görev ve yetkileri genişletilerek sivil havacılık sektörünün tamamını tek elden ve bağımsız şekilde regüle etmesi isabetli olacaktır.

SHGM'nin görev ve yetkilerinin genişletilerek sivil havacılık sektörünü tüm yönleriyle regüle etmesi ise tek elden, bir kişi tarafından yürütülmemelidir. Çünkü sivil havacılık faaliyetlerinin niteliklerinin farklı olması, farklı uzmanlık dallarını ilgilendirmesi nedeniyle birden çok bakış açısı ile sektörün ele alınması gerekmektedir. Bu nedenle SHGM bünyesinde bir yönetim kurulu kurulmalı ve bu yönetim kurulu sivil havacılığın özellikle ekonomik boyutuna ilişkin görevli ve yetkili olmalıdır. Emniyete ilişkin hususlar ise ivedilikle karar alınması gereken hususların ortaya çıkabilmesi nedeniyle SHGM genel müdürünün görev ve yetkisinde kalmalıdır.

Organik açıdan bir diğer husus ise Kaza Araştırma ve İnceleme Kuruluna ilişkindir. Türkiye'de bu kurulun bağımsız bir yapısı ve işleyişi olmadığını söyleyebiliriz. Sivil havacılık sektöründe en çok teknik uzmanlık ve bağımsız işleyiş gerektiren yapılanma ise bu kuruldur. Çünkü bu kurul yeri geldiği zaman Bakanlık ve SHGM'nin görev ve yetkilerini tam olarak yerine getirip getirmediğini inceleyecektir. Bu nedenle Kaza Araştırma ve İnceleme Kurulunun organik ve fonksiyonel açıdan bağımsız olması gerektiğini söyleyebiliriz.

Fonksiyonel açıdan, SHGM'nin işleyişi ile görev ve yetkilerini, sektörün ihtiyaçlarını karşılayacak şekilde tam olarak karşılayabilmesi için bazı hususlarda özel hukuka tabi olabileceği söylenebilir. Özellikle personel rejimi açısından özel hukuka tabi olması, teknik uzmanlık gerektiren personelin kolaylıkla istihdam edilmesini ve ticari hava işletmelerine karşı mali yönden bağımsız olmasını sağlayacaktır.

SHGM'nin ticari hava işletmelerine yönelik düzenleme ve denetlemeye ilişkin görev ve yetkilerinin yoğunluğu ise yeniden ele alınmalıdır. Bir başka anlatımla ticari hava işletmelerinin regülasyonu ile deregülasyonu arasında bir denge kurulmalıdır. Ticari hava işletmeleri rekabetin korunması, sürdürülebilir olması için idare tarafından denetlenmeye devam edilmesi ve sivil havacılık sektöründe sağlıklı rekabet ortamının tesis edilmesi gerekmektedir. Bu nedenle regülasyon yetkilerinde idareye takdir

yetkisinin tanındığı deregülasyon düzenlemeleri daha isabetli olacaktır. Ticari hava işletmelerinin regüle edildiği hususlara ilişkin idarenin görev ve yetkilerinin tamamen kaldırılması tercih edilmemeli, idare tarafından gerekli görüldüğü zaman belirli şartların varlığı halinde kullanılabilecek görev ve yetkiler düzenlenmelidir.

Sonuç olarak, idarenin sivil havacılık alanında hava taşıma faaliyetine ilişkin rolü THY'nin özelleştirilmesi ile değişikliğe uğramıştır. İdare artık hava taşıma faaliyetini sunan değil, hava taşıma faaliyetini regüle eden pozisyona geçmiştir. Bu nedenle idarenin teşkilatlanması, işleyişi ile görev ve yetkilerine ilişkin değişikliklerin yapılması gerekmektedir. İdarenin regülasyon faaliyetlerini etkin ve verimli bir şekilde gerçekleştirebilmesi için tez kapsamında incelenen ve model önerisinde belirtilen hususlara ilişkin değişikliklerin yapılması isabetli olacaktır.

# KAYNAKÇA


Abeyratne, Ruwantissa. *Air Navigation Law*. Springer, 2012.

Abeyratne, Ruwantissa. *Convention on International Civil Aviation*. Springer, 2014.

Akgüner, Tayfun. *1961 Anayasasına Göre Milli Güvenlik Kavramı ve Milli Güvenlik Kurulu*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları No:3162, 1983.

Akipek, Ömer İlhan. *Hava Sahasının Devletler Hukuku Bakımından Durumu*. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1959.

Akyılmaz, Bahtiyar, Murat Sezginer, Cemil Kaya. *Türk İdare Hukuku*. 7 b. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2016.

Aslan, Zehreddin. "Devletin Ekonomiye Müdahalesi ve İktisadi Kolluk Faaliyeti İçinde Rekabetin Korunması." *İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi* 14 (1996).

Atar, Yavuz. "Anayasa Mahkemesinin Yargısal Aktivizmi." *Prof. Dr. Erdal Onar'a Armağan (Cilt 2)*, 857-896. Ankara: Ankara Üniversitesi Yayınları, 2013.

Atasayan, Gözde. *Kamu Hizmetlerinin Süreklilik ve Düzenlilik İlkesi*. İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2012.

Atay, Ender Ethem. *İdare Hukuku*. 5. b. Ankara: Turhan Kitabevi, 2016.

Aybay, Rona. "Milli Güvenlik Kavramı ve Milli Güvenlik Kurulu." *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi* 33, no. 1 (1978): 59-82.

Azrak, A. Ülkü. *Millileştirme ve İdare Hukuku*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları No:2166, 1976.

Bal, Ali. "Hava - Uzay Araçlarının (Aerospacecraft) Hukukî Rejimi." *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 15, no. Özel Sayı / Prof. Dr. M. Polat SOYER'e Armağan (2013): 1465-1528.

Balta, Tahsin Bekir. *İdare Hukuku I Genel Konular*. Ankara: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları No.326, 1970.

Başgil, Ali Fuat. *Türkiye Teşkilât Hukukunda Nizamname Mefhumu ve Nizamnamelerin Mahiyeti ve Tâbi Olduğu Hukukî Rejim*. İstanbul: Kenan Basımevi, 1939.

Başpınar, Veysel. "Elektronik Tapu Sicili Düzenlenirken, Tapu Sicilinin Aleniyeti ve Diğer Alanlarla İlgili Alınması Gereken Tedbirler." *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 57, no. 3 (2008): 97-132.

Battal, Ünal. "Bir Kamu Yatırımı Olarak Havaalanı Mülkiyet Yapısı ve Finansman Kaynakları." *Amme İdaresi Dergisi* 39, no. 3 (2006): 95-118.

Belbez, Hikmet. "Hava Hukuku." *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 2, no. 4 (1945): 80-84.

Berkarda, Kemal. "Amerika'da İdare Hukuku Var Mı?". *İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi* 13, no. 1 (2000): 87-107.

Bilsel, Cemil. *Milletlerarası Hava Hukuku: Cilt 1*. İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1948.

Böhmann, Kirsten. "The Ownership and Control Requirement in U.S. And European Union Air Law and U.S. Maritime Law - Policy; Consideration; Comparison." *Journal of Air Law & Commerce* 66, no. 2 (2001): 689-739.

Brenner, Melvin A. "Airline Deregulation - a Case Study in Public Policy Failure." *Transportation Law Journal* 16, no. 2 (1988): 179-228.

Bülbül, Erdoğan. *Kamu İştirakleri*. İstanbul: Beta Basım, 2004.

Caver, Paul. "Employee-Owned Airlines: The Cure for an Ailing Industry." *Journal of Air Law & Commerce* 61, no. 3 (1996): 639-682.

Cavinato, Josh. "Turbulence in the Airline Industry: Rethinking America's Foreign Ownership Restrictions." *Southern California Law Review* 81, no. 2 (2008): 311-350.

Cengiz, Ali. "Avrupa Birliği ve Türkiyede Slot Tahsisi Uygulaması ve Hukuki Değerlendirme." *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 12, no. Özel Sayı (2010): 1105-1157.

Cudahy, Richard D. "The Coming Demise of Deregulation." *Yale Journal on Regulation* 10 (1993): 1-16.

Çağa, Tahir. *Hava Hukuku Cild I: Genel*. İstanbul: Doğan Kardeş Matbaacılık, 1963.

Çağlar, Selda. *Hukuk Devletinin Hukuki Belirlilik İlkesi Üzerinden Değerlendirilmesi*. İstanbul: Beta Basım, 2013.

Çağlayan, Ramazan. *İdare Hukuku Dersleri*. 4. b. Ankara: Adalet Yayınevi, 2016.

Çakır, Hüseyin Melih. *Sağlık Hizmetlerinin Özel Hukuk Kişileri Tarafından Yürütülmesi*. İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2015.

Çetinkaya, Özhan. *Türkiye'de Devlet İşletmeciliği ve Özelleştirme*. Bursa: Ekin Kitabevi Yayınları, 2001.

Çolak, Nusret İlker. *Avrupa Birligi Uyum Sürecinde İdari Reformlar İngiltere ve Türkiye*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2005.

Dalkılıç, Elvin Evrim. "İdarenin Denetim Yetkisinin Özel Kişilere Devrine Anayasa Mahkemesinin Yaklaşımı." *Ankara Barosu Dergisi* 2013/2 (2013): 105-124.

Davy, Maurice John Bernard. *Interpretive History of Flight*. London: His Majesty's Stationery Office, 1937.

Dempsey, Paul Stephen. "Aviation Security: The Role of Law in the War against Terrorism." *Columbia Journal of Transnational Law* 41, no. 3 (2003): 649-734.

Dempsey, Paul Stephen. "Compliance & Enforcement in International Law: Achieving Global Uniformity in Aviation Safety." *North Carolina Journal of International Law & Commercial Regulation* 30, no. 1 (10/23/ 2004): 1-74.

Dempsey, Paul Stephen. "The Disintegration of the Us Airline Industry." *Transportation Law Journal* 20, no. 1 (1991): 9-46.

Dempsey, Paul Stephen. "Flights of Fancy and Fights of Fury: Arbitration and Adjudication of Commercial and Political Disputes in International Aviation." *Georgia Journal of International and Comparative Law* 32, no. 2 (2004): 231-305.

Dempsey, Paul Stephen. "Independence of Aviation Safety Investigation Authorities: Keeping the Foxes from the Henhouse." *Symposium at SMU on Air Law, 2010* 75, no. 2 (04/15/ 2010): 223-284.

Dempsey, Paul Stephen. "The International Rate and Route Revolution in North Atlantic Passenger Transportation." *Columbia Journal of Transnational Law* 17, no. 3 (1978): 393-449.

Dempsey, Paul Stephen. *Law and Foreign Policy in International Aviation*. Dobbs Ferry, N.Y.: Transnational Publishers, 1987.

Dempsey, Paul Stephen. *Public International Air Law*. Montreal, Canada: McGill University, 2008.

Dempsey, Paul Stephen. "The Rise and Fall of the Civil Aeronautics Board-Opening Wide the Floodgates of Entry." *Transportation Law Journal* 11, no. 1 (1979): 91-186.

Dempsey, Paul Stephen. "The Role of the International Civil Aviation Organization on Deregulation, Discrimination, and Dispute Resolution." *Journal of Air Law & Commerce* 52, no. 3 (1986): 529-583.

Dempsey, Paul Stephen. "The State of the Airline, Airport and Aviation Industries." *Transportation Law Journal* 21, no. 1 (1992): 129-214.

Dempsey, Paul Stephen. "Turbulence in the Open Skies: The Deregulation of International Air Transport." *Transportation Law Journal* 15, no. 2 (1987): 305-388.

Dempsey, Paul Stephen, Laurence E. Gesell. *Public Policy and the Regulation of Commercial Aviation*. Chandler, AZ: Coast Aire Publications, 2013.

Dere, Gülçin. *Uluslararası Hukuk Bağlamında Rekabet Otoritelerinin Yetki Sorunu ve Türkiye İçi Çözüm Önerileri*. Ankara: Rekabet Kurumu, 2012.

Devlet Denetleme Kurulu. *Havacılık Raporu*. Ankara: 2011.

DHMİ. *Havacılık Terimleri Sözlüğü*. Ankara: 2011.

Diederiks-Verschoor, I. H. Philepina. *An Introduction to Air Law*. 8 b. The Netherlands: Kluwer Law International, 2006.

Doganis, Rigas. *The Airline Business*. London; New York: Routledge, 2006.

Duran, Lûtfi. *İdare Hukuku Ders Notları*. İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1982.

Duran, Lûtfi. *Türkiye İdaresinin Sorumluluğu*. Ankara: Sevinç Matbaası, 1974.

Dursun, Mehmet Erkan, John F. O'Connell, Zheng Lei, David Warnock-Smith. "The Transformation of a Legacy Carrier – a Case Study of Turkish Airlines." *Journal of Air Transport Management* 40, (8// 2014): 106-118.

Edwards, Angela. "Foreign Investment in the Us Airline Industry: Friend or Foe?". *Emory International Law Review* 9 (1995): 595-644.

Erol, Kemal. *Rekabet Kurallarının Ülke Dışı Uygulanması*. Ankara: Rekabet Kurumu, 2000.

Evren, Çınar Can. "Bir Danıştay Kararı Üzerine Kamu Hizmetinde Bedel Sorunu." *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 11, no. 1-2 (2007): 679-691.

Fitzgerald, P. Paul. "Air Marshals: The Need for Legal Certainty." *Journal of Air Law & Commerce* 75, no. 2 (04/15/ 2010): 357-406.

Freedland, Mark, Paul Craig, Catherine Jacqueson, Nicola Kountouris. *Public Employment Services and European Law*. United States: Oxford University Press, 2007.

Gerede, Ender. *Havayolu Taşımacılığı ve Ekonomik Düzenlemeler Teori ve Türkiye Uygulaması*. Ankara: Sivil Havacılık Genel Müdürlüğü Yayınları, 2015.

Gerede, Ender. *Havayolu Taşımacılığında Küreselleşme ve Havayolu İşbirlikler THY AO'da Bir Uygulama*. Eskişehir: Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2002.

Gesell, Laurence E., Martin T. Farris. "Airline Deregulation: An Evaluation of Goals and Objectives." *Transportation Law Journal* 21, no. 1 (1992): 105-128.

Gibbs-Smith, Charles Harvard. *A History of Flying*. London: Batsford, 1953.

Gill, Terry D, Dieter Fleck. *Handbook of the International Law of Military Operations*. Oxford: Oxford University Press, 2010.

Giritli, İsmet, Pertev Bilgen, Tayfun Akgüner, Kahraman Berk. *İdare Hukuku*. 7. b. İstanbul: Der Yayınları, 2015.

Göknil, Mazhar Nedim. *Hava Hukuku*. İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1951.

Göknil, Mazhar Nedim. *Hava Hukuku Notları*. İstanbul: İbrahim Horoz Basımevi, 1947.

Göktepe, Hülya. "Hava Taşımacılığı Sektöründe Rekabet Hukuku Kurallarının Uygulanması." *Sosyal Bilimler Dergisi* 1 (2007): 213-240.

Gölcüklü, İlyas. *Montreal Sözleşmesi Uyarınca Taşıyıcının Uluslararası Yolcu Taşıma Sözleşmesinden Doğan Sorumluluğu*. İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2015.

Gözler, Kemal. *İdare Hukuku (Cilt 1)*. 2. b. Bursa: Ekin Basın Yayın Dağıtım, 2009.

Gözler, Kemal. *İdare Hukuku (Cilt 2)*. 2 b. Bursa: Ekin Basın Yayın Dağıtım, 2009.

Gözler, Kemal, Gürsel Kaplan. *İdare Hukuku Dersleri*. 15 b. Bursa: Ekin Kitabevi, 2014.

Gözübüyük, Şeref, Turgut Tan. *İdare Hukuku (Cilt 1 - Genel Esaslar)*. 9 b. Ankara: Turhan Kitabevi, 2013.

Grant, R.G. *Flight: 100 Years of Aviation*. New York, USA: DK Publishing, 2007.

Gülan, Aydın. "Kamu Hizmeti Kavramı." *İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi* 9, no. 1-3 (1988): 147-159.

Gülan, Aydın. *Maden İdare Hukukumuzun Ana İlkeleri ve Temel Müesseseleri : Mevzuat ve Yargı Kararları Işığında Eleştirel Bir Yaklaşım Denemesi*. İstanbul: Lamure, 2008.

Gülan, Aydın. "Türkiye'de Kamu Hizmetlerinin Gelişimi." *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası* 56, no. 1-4 (1998): 97-107.

Günday, Metin. *İdare Hukuku*. Ankara: İmaj Yayınevi, 2015.

Gündoğdu, Muhammed. *Rekabet Hukuku Perspektifinden Havayolu Taşımacılığı Sektöründe Stratejik İttifaklar*. Ankara: Rekabet Kurumu, 2009.

Günel, Reşat Volkan. *"Açık Semalar" Antlaşmaları Sürecinde Uluslararası Havacılık Hukuku (Eleştirel Yaklaşım)*. İstanbul: Beta Basım Yayım, 2010.

Güneş, Turan. *Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri*. Ankara: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları No: 191-173, Sevinç Matbaası, 1965.

Hardaway, Robert. "Economics of Airport Reguation." *Transportation Law Journal* 20, no. 1 (1991): 47-76.

Hardaway, Robert. "The FAA Buy-Sell Slot Rule: Airline Deregulation at the Crossroads." *Journal of Air Law & Commerce* 52, no. 1 (1986): 1-76.

Harrison, John R., Phillip J. Kolczynski. "Government Liability for Certification of Aircraft." *Journal of Air Law & Commerce* 44, no. 1 (1978): 23-46.

Havel, Brian F., Gabriel S. Sanchez. *The Principles and Practice of International Aviation Law*. ABD: Cambridge University Press, 2014.

Haybat, Sertaç. "Sivil Havacılık Sektöründe Serbestleşme ve Rekabet." *Ulaştırma Sektöründe Serbestleşme, Rekabet ve Rekabet Hukuku Sempozyumu, İzmir* (2011).

Hızır, Serdar, Alisher Turaev. "Türk Hukuku'nda Hava Araçları Üzerinde İpotek Tesis Edilmesi." *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 57, no. 3 (2008): 371-407.

IATA. *Worldwide Slot Guidelines*. 8 b. Montreal - Geneva: IATA, 2017.

İntepe, Kemal. *Askeri Havacılık Taktik ve Teknik Terimler Ansiklopedisi*. 2. b. Ankara: T.C. Genelkurmay Başkanlığı Hava Kuvvetleri Komutanlığı, 1982.

Jakhu, Ram S., Tommaso Sgobba, Paul Stephen Dempsey. *The Need for an Integrated Regulatory Regime for Aviation and Space Icao for Space?* Vienna; New York: SpringerWienNewYork, 2012.

Kahn, Alfred E. "Airline Deregulation - a Mixed Bag, but a Clear Success Nevertheless." *Transportation Law Journal* 16, no. 2 (1988): 229-252.

Kahn, Alfred E. "Deregulation: Looking Backward and Looking Forward." *Yale Journal on Regulation* 7, no. 2 (1990): 325-354.

Kaner, İnci. *Hava Hukuku (Hususi Kısım)*. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2004.

Karahanoğulları, Onur. *İdarenin Hukukla Kavranması: Yasallık ve İdari İşlemler (Yargı Kararlarına Dayalı Bir İnceleme)*. 2 b. Ankara: Turhan Kitabevi, 2012.

Karahanoğulları, Onur. *Kamu Hizmeti (Kavram ve Hukuksal Rejim)*. 3. b. Ankara: Turhan Kitabevi, 2015.

Karan, Nur. *Elektrik Piyasası Lisanslarının Tabi Olduğu Hukuki Esaslar*. İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2011.

Kass, Howard E. "Cabotage and Control: Bringing 1938 Us Aviation Policy into the Jet Age." *Case Western Reserve Journal of International* 26, no. 1 (1994): 143-182.

Kaya, Cemil. *İdarenin Takdir Yetkisi ve Yargısal Denetimi*. İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2011.

Kaya, Cemil. *Kararlarından Hareketle Kamu Yararı Kavramına Danıştay'ın Bakışı*. İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2011.

Kent, Bülent. *Türk ve Alman Hukukunda Elektrik Piyasasının Düzenlenmesi ve Düzenleyici Kurumları*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2012.

Kesici, Bahri. "Sivil Havacılık Sektöründe Serbestleşme, Rekabet ve Rekabet Hukuku." *Ulaştırma Sektöründe Serbestleşme, Rekabet ve Rekabet Hukuku Sempozyumu, İzmir* (2011).

Kiracı, Kasım, Ünal Battal, Selçuk Kayhan. "Havaalanı Gruplarının Analizi ve Devlet Hava Meydanlari İşletmesi'nin (DHMİ) Özelleştirilmesi Konusunda Öneriler." *Mustafa Kemal Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi* 11, no. 27 (2014): 121-40.

Korul, Vildan, Hatice Küçükönal. "Türk Sivil Havacılık Sisteminin Yapısal Analizi." *Ege Akademik Bakış Dergisi* 3, no. 1 (2003): 24-38.

Lewis, Douglas R. "Air Cabotage: Historical and Modern-Day Perspectives." *Journal of Air Law & Commerce* 45, no. 4 (1980): 1059-1088.

Lewis, IRA. "The Civil Reserve Air Fleet: Balancing Risks and Incentives." *Transportation Journal* 38, no. 2 (1998): 32-39.

Mendes de Leon, Pablo. *Cabotage in Air Transport Regulation*. The Netherlands: Martinos Nijhoff Publishers, 1992.

Meyer, John R., Clinton V. Oster, Ivor P. Morgan, Benjamin A. Berman, Diana L. Strassmann. *Airline Deregulation - the Early Experience*. Boston, Massachusetts: Auburn House Publishing Company, 1981.

Model Civil Aviation Regulations, Version 2.8. http://www.faa.gov/about/initiatives/iasa/mcar/.

Oğurlu, Yücel. *İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Korunma*. 2. b. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2001.

Oğurlu, Yücel. *Karşılaştırmalı İdare Hukukunda Ölçülülük İlkesi*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2002.

Okay Tekinsoy, Özge. *İdare Hukukunda Kamu Düzeni Kavramı*. İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2011.

Oktal, Hakan, Ender Gerede. "Türk Sivil Havacılık Otoritesinin Yeniden Yapılandırılması." *Amme İdaresi Dergisi* 35, no. 4 (2002): 103-120.

Oktal, Hakan, Hatice Küçükönal. "Dünyada Bölgesel Hava Taşımacılığı ve Türkiye'de Uygulanabilirliği." *Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi* 7, no. 2 (2007): 383-394.

Onar, Sıddık Sami. *İdare Hukukunun Umumi Esasları (Cilt 1)*. 3 b. İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1966.

Onar, Sıddık Sami. *İdare Hukukunun Umumi Esasları (Cilt 3)*. 3. b. İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1966.

Orak, Cem Çağatay. "Kamu Kurumları ve Uzmanlık İlkesi (Kuram ve Uygulamaya İlişki Gözlemler)." *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 16, no. 4 (2012): 291-328.

Önen, Mesut. *Hava Hukuku Dersleri*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 1983.

Önen, Mesut. *Türk Sivil Havacılık Mevzuatı ve Uluslararası Uzay Hukuku Kuralları*. İstanbul: Marmara Üniversitesi Yayın No: 430 Hukuk Fakültesi Yayın No: 3, 1986.

Örücü, Esin. "Avrupa Hukukunda İdare Hukukunun Genel İlkeleri." *İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi* 9, no. 1-3 (1988): 243-254.

Özay, İl Han. *Günışığında Yönetim*. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2004.

Özay, İl Han. *İdari Yaptırımlar*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları No:3326 Özdem Kardeşler Matbaacılık, 1985.

Özdemir, H. Eyüp. *Nükleer Güç Santrallarının Kurulmasına İlişkin Hukuki Esaslar*. İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2012.

Özkan, Ahmet Fatih. "Ekonomik Kamu Düzeni ve Ekonomik Kolluk Faaliyeti". *Ankara Barosu Dergisi* 2009-4 (2009): 75-94.

Patanaphan, Ryan. "Navigating the Complex Skies: A Caveat on Liberalizing Foreign Ownership Restrictions on Us Airlines." *Ohio State Law Journal* 72, no. 1 (2011): 191-238.

Price, Jeffrey C., Jeffrey S. Forrest. *Practical Aviation Security: Predicting and Preventing Future Threats*. Butterworth-Heinemann, 2009.

Rauh, Christian, Gerald Schneider. "There Is No Such Thing as a Free Open Sky: Financial Markets and the Struggle over European Competences in International Air Transport." *Journal of Common Market Studies* 51, no. 6 (2013): 1124-1140.

Reitz, John C. "Legal and Administrative Problems of Airline Deregulation." *American Journal of Comparative Law Supplement* 42 (1994): 419-452.

Rekabet Kurumu. *Rekabet Raporu*. Ankara: 2012.

Salacuse, Jeswald W. "The Little Prince and the Businessman: Conflicts and Tensions in Public International Air Law." *Journal of Air Law & Commerce* 45, no. 4 (1980): 807-44.

Sayıştay Başkanlığı. *Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü (DHMİ) 2012 Yılı Raporu*. Ankara: Sayıştay, 2012.

Schwarze, Jürgen. *European Administrative Law*. Luxembourg; London: Office for Official Publications of the European Communities; Sweet & Maxwell, 1992.

Seçkin, Sinan. *Türk İdare Hukukunda İdari İşlemlerde Gerekçe İlkesi*. İstanbul: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2014.

Sekizinci Beş Yıllık Kalkınma Planı. "Ulaştırma Özel İhtisas Komisyonu Raporu Hava Yolu Ulaştırması Alt Komisyon Raporu." Ankara, 2001.

Serdar, İlknur. "Havayolu İle Seyahat Eden Yolcuların Haklarına Dair Yönetmelik Kapsamında Yolcuların Hakları." *Journal of Yasar University* 8, no. 3 (2013): 2327-2422.

Simons, Graham. *The Airbus A380: A History*. Pen and Sword, 2014.

Sivrikaya, Orhan. "Rekabet Hukuku Gözüyle Havayolu İşbirlikleri." *Ulaştırma Sektöründe Serbestleşme, Rekabet ve Rekabet Hukuku Sempozyumu, İzmir* (2011).

Smaby, Beverly. "Cooperation vs. Competition at Eastern Air Lines." *Harvard Civil Right - Civil Liberties Law Review* 23, no. 1 (1988): 29-38.

Solak, Ali Osman. "Türkiye Otobüs İle Şehirler Arası Tarifeli Yolcu Taşımacılığı Sektörünün Rekabet Düzeyi." *Rekabet Dergisi* 15, no. 4 (2014): 40-77.

Speciale, Raymond C. *Fundamentals of Aviation Law*. New York: McGraw-Hill, 2006.

Stein, Katherine. "Search and Seizure at Cruising Altitude: An Analysis of the Re-Born Federal Air Marshals and Fourth Amendment Complications in the Twenty-First Century." *Journal of Air Law & Commerce* 70, no. 4 (10/15/ 2005): 673-703.

Şahin, Cenk. *Amerikan Federal İdare Hukukunda "Regülasyon" ve Türk İdare Hukukuna Yansımaları*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2010.

Şahin, Cenk. "The Us Airline Deregulation and Its Consequences." *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası* LXIX, no. 1-2 (2011): 605-616.

Şavk, Ülkü Çelik. *Sorularla Evliya Çelebi: İnsanlık Tarihine Yön Veren 20 Kişiden Biri*. Ankara: Hacettepe Üniversitesi, 2011.

Tan, Turgut. "Anayasa Mahkemesi Kararlarında Kamu Hizmeti Yaklaşımı." *Anayasa Yargısı Dergisi* 8 (1991): 233-252.

Tan, Turgut. "Anayasal Ekonomik Düzen." *Anayasa Yargısı Dergisi* 7 (1990): 159-178.

Tan, Turgut. "Bağımsız İdari Otoriteler veya Düzenleyici Kurullar." *Amme İdaresi Dergisi* 35, no. 2 (2002): 11-37.

Tan, Turgut. *Ekonomik Kamu Hukuku Dersleri*. 2. b. Ankara: Turhan Kitabevi, 2015.

Tan, Turgut. *İdare Hukuku*. 2. b. Ankara: Turhan Kitabevi, 2013.

Tansuğ, Çağla. "Fransız Hukukunda "Regülasyon" Hakkında." *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Köksal Bayraktar'a Armağan Cilt II* 2010, no. 1 (2010): 1049-1054.

Taşkesen, Gökhan. *Türk Havacılık Tarihine Eleştirel Yaklaşım*. Malatya: İnönü Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2006.

Tunç, Hasan. "2001 Yılı Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Milli Güvenlik ve İnsan Hakları İlişkisi." *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 3, no. 1-2 (2002).

Tunç, Hasan. "Türkiye'de Kavram ve Kurul Olarak Milli Güvenlik." *Prof. Dr. Erdal Onar'a Armağan (Cilt 2)*, 837-857. Ankara: Ankara Üniversitesi Yayınları, 2013.

Turhan, Gökhan. *Uluslararası Hava Yolu Taşımalarında Taşıyıcının Yüke İlişkin Sorumluluğu*. İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2016.

Ulaştırma Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı. "11. Ulaştırma Denizcilik ve Haberleşme Şurası, Havacılık ve Uzay Teknolojileri Çalışma Grubu Raporu." Ankara: Ulaştırma Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı, 2013.

Ulusoy, Ali. *Bağımsız İdari Otoriteler*. Ankara: Turhan Kitabevi Yayınları, 2003.

Ulusoy, Ali. *İdari Yaptırımlar*. İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2013.

Ulusoy, Ali. "Kamu Hizmeti Anlayışında Yeni Yönelimler Avrupa Yapılanmasının Kamu Hizmeti Teorisine Etkileri." *Amme İdaresi Dergisi* 31, no. 2 (1998): 21-40.

Ulusoy, Ali. *Kamu Hizmeti İncelemeleri*. Ankara: Ülke Kitapları, 2004.

Us, Eser. *Hukuki Boyutuyla Evrensel Hizmet*. İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2012.

Üstün, Gül. "Avrupa Birliği Hukukuna Uyum Sürecinin İdare Hukuku Üzerindeki Etkileri." *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi* 15, no. 1-2 (2009): 153-171.

Üstün, Gül. *Kentsel Dönüşüm Hukuku*. İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2014.

Uyanık, Halit. *Ekonomik Kamu Yararı Kavramının Türk İdare Hukukundaki Anlam ve İşlevi*. İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2013.

Vogel, Hans-Arthur. "Airport Privatisation: Ownership Structure and Financial Performance of European Commercial Airports." *Competition and Regulation in Network Industries* 7, no. 2 (2006): 139-162.

Warner, Daniel M. "To Hell on the Railroads: Why Our Technology and Law Encourage a Degrading Culture." *Transportation Law Journal* 26, no. 3 (1999): 361-416.

Warner, Seth M. "Liberalize Open Skies: Foreign Investment and Cabotage Restrictions Keep Noncitizens in Second Class." *American University Law Review* 43 (1993): 277-324.

Weber, Ludwig. *International Civil Aviation Organization (ICAO)*. The Netherlands: Kluwer Law International, 2012.

Yaşar, Hasan Nuri. *İdare Hukuku*. 3. b. İstanbul: Der Yayınları, 2016.

Yaşar, Hasan Nuri. *İdare Hukuku*. İstanbul: Der Yayınları, 2013.

Yaşar, Hasan Nuri. "Kamu Hizmeti, Virtüel Kamu Hizmeti ve 1999 Anayasa Değişikliği." *İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi* 13, no. 1 (2000): 442-52.

Yasin, Melikşah. *Uygulama ve Yargı Kararları Işığında Özelleştirmenin Hukuki Rejimi*. İstanbul: Beta, 2007.

Yayla, Yıldızhan. *İdare Hukuku*. 2. b. İstanbul: Beta Basım, 2010.

Yayla, Yıldızhan. *İdare Hukuku I*. 2. b. İstanbul: Filiz Kitabevi, 1990.

Yıldırım, Turan. "Kanun Hükmünde Kararnameyle Bakanlık Kurulması." *Prof. Dr. Erdal Onar'a Armağan (Cilt-I)*, 215-230. Ankara: Ankara Üniversitesi Yayınları, 2013.

Yıldırım, Turan. *Türk İhracat Rejimi ve İlgili Mevzuat*. İstanbul: Kazancı Kitap Ticaret, 1991.

Yıldırım, Turan. *Türkiye'nin İdari Teşkilatı*. 2. b. İstanbul: Alkım Yayınevi, 1999.

Yıldırım, Turan, Melikşah Yasin, Nur Kaman, H. Eyüp Özdemir, Gül Üstün, Özge Okay Tekinsoy. *İdare Hukuku*. 6. b. İstanbul: XII Levha Yayıncılık, 2015.

Yılmaz, Dilşat. "Türk Hukukunda Kamu Hizmeti Kavramı ve Kriterleri ". *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 12, no. 1-2 (2008): 1215-1234.

Zhang, Anming. "Competition Models of Strategic Alliances." *Research in Transportation Economics* 13, no. 0 (2005): 75-100.