

EVALUATION OF THE JUDGEMENT OF THE COURT OF CASSATION GENERAL ASSEMBLY NUMBERED 2017/1976 E. AND 2019/81 K. ON THE COMPENSATION OF MORAL DAMAGES DUE TO DELAY OF LUGGAGE DELIVERY WITHIN THE SCOPE OF MONTREAL CONVENTION

YARGITAY HUKUK GENEL KURULU'NUN BAGAJIN GEÇ TESLİM EDİLMESİ SEBEBİYLE MANEVİ TAZMİNATA HÜKMEDİLEBİLMESİNE İLİŞKİN 2017/1976 ESAS VE 2019/81 KARAR NUMARALI KARARI'NIN MONTREAL KONVANSİYONU KAPSAMINDA İNCELENMESİ

AHMET YILMAZ
SERAP EKŞİ
BAŞAK CANSIZ

I. INTRODUCTION

Montreal Convention for the Unification of Certain Rules for International Carriage by Air ("Montreal Convention") has opened for signature by the states which gathered in the Montreal in 1999 and it is the updated version of the Warsaw Convention, which regulates the responsibilities of air carriers in international air transportation for about a century, over time with protocols. The most important innovation brought by the Convention is the acceptance of unlimited responsibility of international air carriers.¹ The injury or death of the passenger and the loss of pieces of luggage and cargo loads are the subjects regulated in the Montreal Convention which also designates the amounts that air carriers are unlimitedly liable on the grounds of two-layered liability articulated by the Convention.

Since the concept and amount of compensations regulated in the Montreal Convention are not specifically stated to be linked with material or moral damages, there may raise interpretation differences between court decisions in practice which contradicts with the purpose of unifying the International Aviation Law which is in fact the reason for the emergence of the Montreal Convention. Therefore, in order to understand the perception in Turkey,

I. GİRİŞ

Hava Yoluyla Uluslararası Taşımacılığa İlişkin Belirli Kuralların Birleştirilmesine Dair Sözleşme ("Montreal Konvansiyonu"), 1999 yılında Montreal'de bir araya gelen devletlerce imzaya açılmış olup; yaklaşık yüz yıl boyunca uluslararası hava taşımacılığında hava taşıyıcılarının sorumluluklarını düzenleyen Varşova Konvansiyonu'nun zaman içinde protokollerle revize edilmiş, güncel halidir. Montreal Konvansiyonu'nun getirdiği en önemli yenilik ise uluslararası hava yolu taşıyıcılarının sınırsız sorumluluğunun kabul edilmesi olmuştur.¹ Montreal Konvansiyonu'nun düzenlediği konular yolcu yaralanması ve ölümü ile bagaj ve yüklerin ziyayı olup, getirmiş olduğu iki katmanlı sorumluluk prensibi gereği havayolu taşıyıcısının sınırsız sorumlu olduğu miktarlar da Montreal Konvansiyonu'nda belirtilmektedir.

Montreal Konvansiyonu'nda geçen tazminat kavram ve miktarlarının maddi veyahut manevi tazminata ilişkin olduğu spesifik olarak belirtilmediğinden uygulamada mahkeme kararları arasında yorum farklılıkları çıkabilmektedir ki bu durum aslında Montreal Konvansiyonu'nun çıkış maksadı olan Uluslararası Hava Hukukunu tekdüzeleştirme amacına aykır düşmektedir. Bu sebeple

the judgement of General Assembly of the Court of Cassation dated 07.02.2019 and numbered 2017/1976 E. and 2019/81 K. on the compensation of moral damages due to the delay of luggage delivery will be addressed and the decision regarding compensation of moral damages will be assessed under the provisions of the Montreal Convention.

II. SUMMARY

In the judgement of the Court of Cassation General Assembly numbered 2017/1976 E.,² whether moral damages can be claimed due to the loss of luggage is discussed. Accordingly, the claimant who works as marketing manager at B. Textile Industry and Trade Limited Company in Istanbul, went to La Corona with the purpose of entering into a contract to manufacture. In accordance with the cooperation agreement between T, the defendant and S AIR, the claimant arrives to La Corona with the connection flight of S.AIR numbered JK6474 and the suit including work clothes, presentation notes and fabric samples were not delivered to her at the destination.

The claimant postponed the date of the meeting with the information that the suit may have been delivered by the next day; however, since the suit had not been delivered the next day, he did not postpone the meeting once again and returned to Turkey. The claimant claimed material compensation such as the price of personal items he had buy, hotel expenses he paid as well as compensation for moral damages since he had been perceived as an incompetent manager.

The Court of the First Instance states³ that there is no provision for compensation for moral damages in the Montreal Convention³ therefore the compensation for moral damages cannot be claimed. In addition, the Court dismisses the claim ruling that the conditions for moral compensation in the Turkish Civil Code and the Turkish Code on Obligations are not met.⁴ The claimant

bu yazıda Türkiye'deki anlayışı görebilmek adına Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun ("Kurul") 07.02.2019 Tarihli 2017/1976 Esas Numaralı 2019/81 Karar Numaralı bagaj gecikmelerinde manevi tazminata hükmedilebilme durumu irdelenecek olup, Montreal Konvansiyonu'nun hükümleri baz alınarak verilen manevi tazminata ilişkin karar incelenecektir.

II. ÖZET

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 2017/1976 Esas sayılı kararına² konu olan maddi uyumsuzlukta, bagajın kaybolması durumunda manevi tazminat talep edilip edilemeyeceği tartışılmaktadır. Buna göre, İstanbul'da B. Tekstil Sanayi ve Ticaret Limited Şirketi'nde pazarlama müdürü olarak çalışan davacı, şirket merkezi İspanya/La Corona'da bulunan Z. markasının sahibi İ. şirketine fason üretim yapabilmek adına sözleşme akdetme amacıyla La Corona'ya gitmiştir. Davacı, davalı T. ve S.AIR arasındaki iş birliği sözleşmesi gereği aktarmalı olarak S.AIR'ın JK6474 sayılı uçuşu ile La Corona'ya ulaşmış olup; davacının içerisinde iş giysileri, sunum notları, kumaş numuneleri olan bavulu varış noktasında kendisine teslim edilmemiştir. Çantanın ertesi gün teslim edileceği bilgisi ile davacı toplantı tarihini ertelemiş; ancak çanta ertesi gün de teslim edilmeyince bir kez daha şirket ile olan randevusunu değiştirilerek Türkiye'ye dönmüştür. Davacı, almak zorunda kaldığı kişisel eşyaların ücreti, ödemiş olduğu otel masrafları gibi maddi tazminat kalemleri yanında, şirket ile sözleşme yapma şansını kaybettiği için beceriksiz bir yönetici olarak algılandığı hususu sebebiyle manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

İlk derece mahkemesi, bu taleplere ilişkin olarak Montreal Konvansiyonu'nda manevi tazminata dair bir hüküm bulunmadığını³ ve bu sebeple manevi tazminat talep edilemeyeceğini belirtmiş olup; ayrıca Türk Medeni Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu'na göre manevi tazminat şartlarının oluşmadığını belirterek istemin reddine karar vermiştir.⁴ Davacı, kararı temyiz etmiş ve Yargıtay 11. Dairesi, seyahatin özelliği gereği davacının

FOOTNOTE

¹ Hülya Göktepe, "Havayolu Taşımacılığında Sorumluluk ve Tazminat", Sorumluluk ve Tazminat Hukuku Sempozyumu, 2009, p. 386.

² The General Assembly of the Court of Cassation, dated 07.02.2019, E. 2017/1976, K. 2019/81

³ "Convention for the Unification of Certain Rules for International Carriage by Air" titled the Montreal Convention of 1999 was approved by Turkish National Assembly and the code on the approval of the agreement was published in Official Gazette Date No. 14.04.2009 No. 27200, then with the decision of Council of Ministers Date No. 13.09.2010 Decision No. 2010/895 reservation was made to Article 57 of the Convention and approval documents were sent to ICAO.

⁴ Bakırköy 2. Asliye Ticaret Mahkemesi, numbered 2014/435 E., and 2015/199 K., dated 24.03.2015.

DİPNOT

¹ Hülya Göktepe, "Havayolu Taşımacılığında Sorumluluk ve Tazminat", Sorumluluk ve Tazminat Hukuku Sempozyumu, 2009, s. 386.

² Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, Esas Numarası 2017/1976, Karar Numarası 2019/81, Karar Tarihi 07.02.2019.

³ "Havayoluyla Uluslararası Taşımacılığa İlişkin Belirli Kuralların Birleştirilmesine Dair Sözleşme" başlıklı 1999 tarihli Montreal sözleşmesi TBMM tarafından onaylanarak, sözleşmenin onaylanmasının uygun bulunduğu dair kanun 14.04.2009 tarihli ve 27200 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmış ve daha sonra da Bakanlar Kurulu'nun 13.09.2010 tarih ve 2010/895 sayılı kararı ile de, Konvansiyonun 57'nci maddesine çekince koyularak onaylanmış ve onay belgesinin ICAO'ya tevdi süreci başlamıştır.

⁴ Bakırköy 2. Asliye Ticaret Mahkemesi, Esas Numarası 2014/435, Karar Numarası 2015/199, Karar Tarihi 24.03.2015.

appeals the decision and the 11th Chamber of the Court of Cassation expresses that claimant could not attend to the meeting without his belongings due to the nature of the travel. Therefore, he missed the chance to enter into a contract with the company in Spain and this situation had led the claimant to be perceived as an incompetent manager finds that conditions of moral compensation is met reversing the decision of the Court of First Instance to be evaluated once more. The Court of First Instance resists on its decision, the case is re-appealed by the claimant and the dispute is discussed at the Court of Cassation General Assembly. As a result of its investigation, the Court states that provisions of the Montreal Convention are applicable for the dispute. It states regarding the issue on moral compensation due to delay of the luggage delivery that there is no provision for moral compensation in the Montreal Convention and the Assembly rules for moral compensation as the conditions of moral compensation are established under Article 49 titled "Loss of Personal Interests" of the Abolished Law on Obligations No.818.

III. OVERVIEW OF MONTREAL CONVENTION WITHIN THE SCOPE OF COMPENSATION FOR MORAL DAMAGES

In order to discuss the Assembly's decision in detail, we believe that it will be supportive of including the Montreal Convention's formation process and its provisions to convey our views on its interpretation, and to review the Assembly's decision in the light of these findings.

The records of the passenger, cargo and luggage in the international air transportation from or to Turkey and rights and duties of the passenger with the procedure and principles regarding legal liability of carrier are established in the Montreal Convention and the Convention is in force as from 26.03.2011 in Turkey.⁵

Each carrier, in-transit transportation situations is responsible from the part which they actively transport under the provisions 36.1 and 36.2 of the Montreal Convention and in the contract signed between the first carrier and the party, if the first carrier also

eşyaları olmadan toplantıya katılmayacağını, bu sebeple İspanya'daki şirket ile sözleşme yapma şansını kaçırdığını ve bu durumun davacının kendi işyerinde beceriksiz bir yönetici olarak algılanmasına sebebiyet verdiğini belirterek; davada manevi tazminat koşullarının oluştuğunu tespit etmiş ve tekrar değerlendirilmesi amacı ile kararı bozarak dosyayı ilk derece mahkemesine göndermiştir. İlk derece mahkemesi vermiş olduğu ilk kararında direnmiş ve dosya davacı tarafından tekrar temyiz edilerek, uyuşmazlık Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nda tartışılmıştır. Kurul yaptığı incelemeler sonucunda olayda Montreal Konvansiyonu hükümlerinin uygulama alanı bulunduğunu tespit etmiştir. Bagaj gecikmesinden dolayı manevi tazminata hükmedilebilme hususunda ise Montreal Konvansiyonu hükümlerinde manevi tazminata yer verilmediğini belirtmiş olup, 818 Sayılı Mülga Borçlar Kanunu'nun "Şahsi Menfaatlerin Haleldar Olması" başlıklı 49'uncu maddesi uyarınca Kurul, manevi tazminat koşullarının oluştuğundan bahisle manevi tazminata hükmetmiştir.

III. MANEVİ TAZMİNAT KAPSAMINDA MONTREAL KONVANSİYONU'NA BAKIŞ

Kurul'un kararını detaylı tartışabilmek adına öncesinde Montreal Konvansiyonu yapım aşamasına, hükümlerine yer vermek, yorumlanmasına ilişkin görüşlerimizi aktarmak ve bu bulgular akabinde Kurul kararını incelemenin, konunun daha net anlaşılabilmesi açısından destekleyici olacağı kanaatindeyiz.

Montreal Konvansiyonu'nda, Türkiye'ye veya Türkiye'den yapılan uluslararası hava taşımalarda yolcu, yük ve bagajla ilgili kayıtlar, yolcunun hak ve yükümlülükleri ile taşıyıcının hukuki sorumluluklarına dair usul ve esaslar belirlenmiş olup, Montreal Konvansiyonu 26.03.2011 tarihinden itibaren Türkiye'de yürürlükte bulunmaktadır.⁵

Montreal Konvansiyonu'nun 36.1 ve 36.2 maddesi gereği, aktarmalı taşıma durumlarında her bir taşıyıcı fiilen taşıma yaptığı bölümden sorumlu olup, ilk taşıyıcı ve taraf arasında kurulan sözleşmede ilk taşıyıcının diğer taşımalar bakımından da sorumluluğu üstlenmesi durumunda, ilk taşıyıcı diğer taşıyıcı ile birlikte müteselsilen sorumlu olmaktadır.⁶ Olayda davacının yapmış olduğu

assumes responsibility for other transports, the first carrier is jointly liable with the other carrier.⁶ It is understood from the case that such a type of responsibility exists due to the character of the transportation agreement made by the claimant and the cooperation between the carriers in the case.

The injury or death of the passenger and also the loss of a luggage are the subjects regulated in Article 17 of the Montreal Convention. It is beneficial to look at the liability outside the loss of the luggage in order to assess the responsibility of the carrier relating to the claims for moral damages in this scope. Since they are included in the same article and the same words are used, it will also be necessary to examine whether compensation for moral damages can be claimed under the Montreal Convention.

The debate as to whether the term "compensation" in the Montreal Convention includes compensation for moral damages, originates from the expression "le'sion corpelle" used in the original French text of the Warsaw Convention.⁷ The court orders states that this expression covers only physical conditions related to bodily harm, and there are also judgments ruling that this statement also includes compensation for independent moral damages.⁸ There is no doubt that compensation for moral damages can be claimed with material compensation in the case of the passenger's injury and this is in the scope of carrier's liability.⁹

Above mentioned discussion gains attention when compensation for moral damages is claimed.¹⁰ The common-law system

taşıma sözleşmesinin niteliği ve taşıyıcılar arasındaki iş birliği gereği böyle bir sorumluluk türü olduğu görülmektedir.

Montreal Konvansiyonu'nun 17. maddesinde ise yolcunun yaralanması veya ölmesi ayrıca bagajın ziyayı hususları düzenlenmektedir. Taşıyıcının bu kapsamda manevi tazminat talepleri açısından sorumluluğunun değerlendirilebilmesi için bagajların ziyayı dışındaki sorumluluğuna bakmakta yarar vardır. Zira aynı madde içerisinde yer aldıklarından ve aynı kelimeler kullanıldığından manevi tazminatın Montreal Konvansiyonu kapsamında talep edilebilecek bir kalem olup olmadığının da incelenmesi gerekecektir.

Montreal Konvansiyonu'nda "tazminat" kelimesinin manevi tazminatları kapsamına alıp almadığına dair tartışma Varşova Konvansiyonu'nun orijinal Fransızca metninde kullanılan "le'sion corpelle" ifadesinden kaynaklanmaktadır.⁷ Bu ifadenin yalnızca bedensel zararlara ilişkin fiziksel nitelikteki durumları kapsadığına dair mahkeme kararları bulunmakta olup, bu ifadenin bağımsız manevi zararları da kapsadığına yönünde kararlar da mevcuttur.⁸ Yolcunun yaralanması durumunda maddi tazminatla beraber manevi tazminat da talep edebileceğini ve bunun taşıyıcının sorumluluğu kapsamında yer aldığına şüphe yoktur.⁹ Bahsi geçen tartışma sadece manevi tazminat talebi olduğunda gündeme gelmektedir. Common Law sistemi, bedensel zararlardan bağımsız olarak manevi tazminat talep edilemeyeceğini savunarak, yolcunun maruz kaldığı heyecan, sıkıntı veya ızdırabın tek başına bir sorumluluk hali teşkil etmediği görüşündedir.¹⁰

FOOTNOTE

5 Göktepe, p. 382.

6 Elmar Giemulla / Ronald Schmid / Wold Müler-Rostin / Regula Detting-Ott / Rod Margo, Montreal Convention, Hollanda:Kluwer Law International, 2006, p. 7.

7 Rene Mankiewicz, The Liability Regime of The International Air Carrier, (Deventer: Kluwer. 1981) s. 141.

8 Anacarolina Estaba Herrera / Nikeyla Johnson / Peter McLaughlan, "Delayed Arrivals in Aviation Law", Transportation Law Journal, 2009, Issue, 36, p. 30.

9 Ahmet Kırmızı, Havayolu ile Yapılan Uluslararası Yolcu Taşımalarında Taşıyıcının Sorumluluğu, Ankara, 1990, p. 86.

10 Micheal Milde, Paul Stephen Dempsey, International Air Carrier Liability: The Montreal Convention of 1999, (Kanada:McGill University Centre for Research in Air & Space Law, 2005) p. 126.

DİPNOT

5 Göktepe, s. 382.

6 Elmar Giemulla / Ronald Schmid / Wold Müler-Rostin / Regula Detting-Ott, Rod Margo, Montreal Convention, (Hollanda:Kluwer Law International, 2006) S. 7.

7 Rene Mankiewicz, The Liability Regime of The International Air Carrier, (Deventer: Kluwer. 1981) s. 141.

8 Anacarolina Estaba Herrera / Nikeyla Johnson, Peter McLaughlan, "Delayed Arrivals in Aviation Law", Transportation Law Journal, 2009, Sayı:36, s. 30.

9 Ahmet Kırmızı, Havayolu ile Yapılan Uluslararası Yolcu Taşımalarında Taşıyıcının Sorumluluğu, Ankara, 1990 s. 86.

10 Micheal Milde / Paul Stephen Dempsey, International Air Carrier Liability: The Montreal Convention of 1999, (Kanada:McGill University Centre for Research in Air & Space Law, 2005) s. 126.



argues that compensation for moral damages cannot be claimed regardless of bodily harm and is of the view that excitement, distress or anguish suffered by the passenger does not solely constitute responsibility. In the negotiation process of the Montreal Convention of 1999, it is emphasized that the Warsaw Convention is prepared for the benefit of carrier and the subject of inserting compensation for moral damages as an independent claim into the Montreal Convention is presented to states considering the circumstances of the date; however it is objected by IATA. Nevertheless, the majority of the delegates are recorded as stating that compensation for moral damages is also in this scope in the text, in which Article 17 regulating the passenger's injury or death and the loss of the luggage is simplified.¹¹

Although the majority view¹² defends that compensation for moral damages relating to bodily harm is in the scope of the Montreal Convention and carrier liability for independent claims for moral damage does not apply, the Montreal Convention of 1999's purpose to provide more comprehensive legal protection for passengers, independent claims of moral damages must be evaluated in the context of the carrier liability.¹³ In fact, Israel and New York Courts of Appeal adopt this view.

Another issue is to determine the scope of carrier's maintenance and surveillance liability of the luggage. Carrier's maintenance and surveillance liability of the luggage commences with the acceptance of a luggage and ends with the delivery of the luggage. Whereabouts of luggage is not significant in the sense of carrier's liability. Possession of the luggage by the carrier is enough for carrier to be held liable.¹⁴ Since the loss of luggage means that the carrier is deprived of the power to deliver the luggage to the rightful owner, it covers all of the cases such as disappearance and waste of luggage.¹⁵ The court dealing with the case determines the amount of damage according to its own regulations since there is no provision in the Montreal Convention regarding how the amount of damage is calculated.¹⁶ It is necessary to emphasize that this is about determining the amount of material damage occurred and the issue whether compensation for moral damages can be claimed must be discussed once more.

Carrier is liable for the delay occurring from the transportation of the luggage and the responsible for compensating the damag-

1999 Montreal Konvansiyonu görüşmelerinde Varşova Konvansiyonu'nun taşıyıcı lehine hazırlandığı belirtilmiş, günün şart ve koşulları göze alındığında manevi tazminat talebinin bağımsız bir talep olarak Montreal Konvansiyonu'nda yer alması hususu ülere sunulmuş ancak bu hususa IATA tarafından itiraz edilmiştir. Buna karşın, görüşme kayıtlarında konferans delegelerin çoğunluğunun, yolcunun yaralanması veya ölmesi ile bagajın zıyaı hususlarını düzenleyen 17. maddenin sadeleştirilerek yer aldığı metinde manevi tazminatların da bu kapsamında sayılacağına yönelik çağrı yaptıkları kayıt altına alınmıştır.¹¹

Her ne kadar baskın görüş¹² yalnızca bedensel zarara bağlı manevi tazminat taleplerinin Montreal Konvansiyonu kapsamına girdiği ve bağımsız manevi tazminat taleplerine ilişkin taşıyıcı sorumluluğuna gidilemeyeceğini savunsa da, 1999 Montreal Konvansiyonu'nun yolcunun daha geniş bir hukuki himayeden yararlandırılması amacı göz önünde bulundurularak, bağımsız manevi tazminat talepleri de taşıyıcının sorumluluğu kapsamında değerlendirilmez.¹³ Nitekim, İsrail ve New York Temyiz Mahkemeleri'nce bu görüş benimsenmiştir.

Bir başka konu ise taşıyıcının bagaja dair bakım ve gözetim sorumluluğunun kapsamının belirlenmesidir. Taşıyıcının bagaja dair bakım ve gözetim sorumluluğu bagajı teslim almasıyla başlayıp varış yerinde bagajın teslimi ile sona erer. Taşıyıcının sorumluluğu açısından bagajın nerede olduğu önemli değildir. Taşıyıcının bagaja zilyet olması taşıyıcının sorumlu olması için yeterlidir.¹⁴ Bagajın zıyaı demek taşıyıcının bagajı hak sahibine teslim etme iktidarından yoksun kalması demek olduğundan bagajın kaybolması veya telefı gibi hallerin tamamını kapsar.¹⁵ Montreal Konvansiyonu'nda zararın nasıl hesaplanacağına ilişkin herhangi bir hüküm bulunmadığından dolayı bu durumda davaya bakan mahkemenin kendi hukukuna göre zararın miktarını belirleyeceği ifade edilmektedir.¹⁶ Önemle belirtmek gerekir ki, bu durum meydana gelen maddi zararlara ilişkin tutar belirlenmesi ile ilgili olup manevi tazminat talep edilip edilemeyeceği hususu ise yine tartışmalıdır.

Montreal Konvansiyonu'nun 19. maddesi uyarınca taşıyıcı, bagaj taşımalarında meydana gelen gecikme hallerinden de sorumlu olup gecikme dolayısıyla ortaya çıkan zararları tazminle yükümlüdür. Tazminatın miktarı

es resulting from the delay. In terms of the amount of compensation, it does not matter how long the period is exceeded, but it is imperative that the damage occurs.¹⁷ There is no provision regarding the determination of damage resulting from delay in the the Montreal Convention. In this context, it is stated in the doctrine that the Montreal Convention must be interpreted broadly according to its purpose and compensation for moral damages must be granted since damage can be material or moral.¹⁸

IV. JUDGMENT OF THE COURT OF CASSATION GENERAL ASSEMBLY

In the dispute discussed in the judgment of the Court of Cassation General Assembly numbered 2017/1976 E. and 2019/81 K., the counsel of the defendant argues that "the client is limitedly responsible for the liabilities resulting from the delay of luggage delivery." He stated that compensation for moral damages cannot be granted according to the Montreal Convention and claimed that the conditions for the compensation under the Turkish Code on Obligations and Turkish Civil Code are not met. As the authority of the appeal, the 11th Chamber of the Court of Cassation reverses the judgment of the court of first instance, which dismisses the claim of moral compensation on the grounds that conditions for moral compensation are not met.¹⁹ The Assembly evaluates whether the conditions are met in the dispute since the case is related to the claim of moral compensation.

The Assembly points out that the situation must be evaluated under the Montreal Convention of 1999. It assesses the carrier's liability and the general matter of material and moral compensation as we did in the previous chapter.

The Assembly states that the Montreal Convention must be applied first rather than the Turkish Civil Aviation Code No. 2920 regulating carrier's liability for damage and delay. Accordingly, the Assembly finds that compensation for moral damages is not regulated, which carrier is liable in principle in the context of the Montreal Convention, cover compensation for moral damages and the Turkish Code on Obligations does not regulated the compensation for moral damages causing from the liability of the breach

açısından sürenin ne kadar aşıldığının bir önemi olmamakla beraber zararın ortaya çıkması mecburidir.¹⁷ Montreal Konvansiyonu'nda gecikmeden doğan zararın tespiti açısından bir hüküm bulunmamaktadır. Bu kapsamda, zarar maddi veya manevi olabileceği için, doktrinde Montreal Konvansiyonu'nun amacı minvalinde geniş yorumlanması gerektiği belirtilmekte ve manevi tazminata hükmedilebilmesi gerektiği ifade edilmektedir.¹⁸

IV. YARGITAY HUKUK GENEL KURULU KARARI

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 2017/1976 esas ve 2019/81 Karar numaralı davada incelediği uyuşmazlıkta davalı vekili, "bagajın geç teslim edilmesinden oluşan yükümlülükler için müvekkilinin sınırlı sorumlu olduğunu" savunmaktadır. Buna göre, Montreal Konvansiyonu'na göre manevi tazminat hükmedilemeyeceğini belirterek, Borçlar Kanunu ve Medeni Kanun uyarınca da tazminat koşullarının oluşmadığını iddia etmiştir. Temyiz mercii olan Yargıtay 11. Dairesi, manevi tazminat kararının şartlarının oluşmaması gerekçesi ile manevi tazminat talebinin reddine karar veren ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur.¹⁹ Kurul, uyuşmazlık konusu manevi tazminat talebine ilişkin olduğundan somut uyuşmazlıkta manevi tazminat koşullarının gerçekleşip gerçekleşmediğini irdelemiştir.

Kurul, isabetli olarak öncelikle 1999 Montreal Konvansiyonu'na göre olayın değerlendirilmesi gerektiğine işaret etmiştir. Bizim de bir önceki başlıkta yapmış olduğumuz üzere taşıyıcının sorumluluklarını ve de maddi ve manevi tazminat hususlarına ilişkin genel olarak konuyu değerlendirmiştir.

Kurul, taşıyıcının zarar ve gecikmelerden sorumlu olmasını düzenleyen 2920 Sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu'ndan ziyade, Montreal Konvansiyonu'nun öncelikli olarak uygulanması gerektiğini belirtmiştir. Buna göre, Montreal Konvansiyonu kapsamında taşıyıcının kural olarak sorumlu olduğu belirtilen zararların, manevi zararları kapsayacağına dair açık bir hüküm olmadığından bahisle ve ayrıca Borçlar Kanunu uyarınca da borca aykırılıktan doğan sorumluluk nedeniyle manevi tazminat ödeneceğine dair bir hüküm bulunmadığını; Medeni Kanun'un 24. maddesi olan kişisel haklara saldırı hükmünün ve o dönemde yürürlükte olan Borçlar Kanunu'nun 49. maddesi olan "şahsi menfaatlerin halel-

DİPNOT

11 McKay Cunningham, "The Montreal Convention: Can Passengers Finally Recover for Mental Injuries?", (Vanderbilt: Journal of Transnational Law, 2008) Vol.41, p. 1077.

12 Ahmet Tuncay Donuk / Tunay Köksal, Uluslararası Sivil Havacılık Hukukunda Havayolu Taşımacısının Hukuki Sorumluluğunun Sınırı, Ankara, 2019, s. 449.

13 Tuba Birinci Uzun, Uluslararası Hava Taşımlarında Taşıyıcının Sorumluluğu, Ankara, 2011 s. 65.

14 Bülent Sözer, Türk Hukuku'nda ve Uluslararası Hukuk'ta Havayolu ile Yük Taşıma Sözleşmesi, Genişletilmiş 2.Baskı, İstanbul, 2009, s. 215.

15 Ayşe Gül Canbolat, Hava Taşıma Sözleşmesinde Taşıyıcının Sorumluluğu, Ankara, 2009, s. 66.

16 Micheal Milde / Paul Stephen Dempsey, International Air Carrier Liability: The Montreal Convention of 1999, (Kanada:McGill University Centre for Research in Air & Space Law, 2005) s. 183.

17 Muharrem Gençtürk, Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku (Gecikmeden Doğan Sorumluluk), İstanbul, 2006 s. 157.

18 Ahmet Tuncay Donuk / Tunay Köksal, Ahmet Tuncay Donuk / Tunay Köksal, Uluslararası Sivil Havacılık Hukukunda Havayolu Taşımacısının Hukuki Sorumluluğunun Sınırı, Ankara, 2019, s. 449.

19 Yargıtay 11. Daire, Esas Numarası 2015/14971, Karar Numarası 2016/2971, Karar Tarihi 16.03.2016.

of the contract. It considers appropriate to adapt Article 24 of the Turkish Civil Code regarding the attack on personal rights and Article 49 of the Turkish Code on Obligations, which is in force in that date, regarding "loss of personal benefits" into the case. It should be noted that it refers to Article 19 of the Montreal Convention for assessing the source of the liabilities arising from the delay in luggage transportation of carrier although the Assembly rules for moral compensation based on Article 49 of the Code on Obligations.

In the light of statements, we have made in the previous chapter, it should be emphasized for this subject that the Montreal Convention has provisions for the benefit of a passenger in contrast to other Conventions in force before. It is also useful to elaborate this aspect for the interpretation of the Montreal Convention. There is no separate provision regarding compensation for moral damages in the Montreal Convention. However, there is also no article prohibiting the claim. As explained above, it is recognized by both the doctrine and the courts that claims of moral compensation with the claims of material compensation are in the scope of the carrier liability. The issue under discussion is independent claims of moral compensation as in the dispute which is brought before the Assembly in which two types of claims of compensation are made.

It is found that carrier liability will be applied without determining any scope for the provision of luggage delay in the verdict of the Assembly. In our opinion, it is more accurate that if it has been claimed by the claimant, all negative and positive damages together with moral damages, including the slip of the opportunity to enter into a contract with the company in Spain, must be considered in the related provision and the liability of the carrier must be applied in the context of the Montreal Convention. For instance, if claimant who is company manager hypothetically travels for vacation, not for business purposes, his mental anguish caused by the cancel of the vacation of 3-4 days because of luggage delay may be more than his material damage. In this scenario, it is not just not to hold the carrier liable on the grounds that the Montreal Convention does not explicitly include moral compensation. As it can be understood from this example, narrowing down the applicability of the Montreal Convention with Assembly's ground for the verdict is contrary to the purpose of the unity in international transportation.

dar olması" hükmünün olaya uyarlanmasını uygun bulmuştur. Belirtmek gerekir ki, her ne kadar Kurul, Borçlar Kanunu'nun 49. maddesine göre manevi tazminata hükmedilmesine karar vermiş ise de taşıyıcının bagaj taşımalarında meydana gelen gecikme hallerinden doğan sorumluluğunun kaynağının, Montreal Konvansiyonu olduğunu 19. maddesine atıf yaparak belirtmiştir.

Bu hususa ilişkin olarak belirtmek gerekir ki, bir önceki başlıkta yapmış olduğumuz açıklamalar ışığında Montreal Konvansiyonu daha önce yürürlükte bulunan Konvansiyonların aksine yolcuların yararına hükümler getirmiş olup; Montreal Konvansiyonu'nun yorumlanmasında da bu hususun üzerinde durmakta fayda vardır. Montreal Konvansiyonu'nda manevi tazminata ilişkin ayrıca bir hüküm yer almamaktadır; ancak bu talebi yasaklayan bir hüküm de bulunmamaktadır. Açıklandığı üzere maddi tazminat talepleri ile beraber manevi tazminata ilişkin taleplerin taşıyıcının sorumluluğu kapsamına gireceği hem doktrin hem mahkemeler tarafından kabul görmüştür. Tartışılan konu bağımsız manevi talepleridir ki Kurul'un önüne gelen uyuşmazlıkta iki tür tazminat talebi birlikte istenmiştir.

Kurul kararının bagajın gecikmesi ile ilgili hükmünde hiçbir kapsam belirtilmeksizin taşıyıcının sorumluluğuna gidileceği öngörülmüştür. Bu durumda davacı tarafından talep edilmiş olsa idi İspanya'daki şirket ile sözleşme yapma şansını kaçırmış olması dahil olmak üzere illiyet bağı çerçevesinde tüm menfi ve müspet zararlar ile birlikte manevi zararın da ilgili maddeye dahil edilerek Montreal Konvansiyonu kapsamında taşıyıcının sorumluluğuna gidilmesi kanaatimizce daha isabetlidir. Örneğin, davacı şirket yöneticisi, farazi olarak iş seyahati amacıyla değil; tatil amaçlı seyahat ediyor ise ve bagajının geç gelmesi sebebiyle 3-4 günlük seyahatinin gerçekleşmemesi sebebiyle yaşadığı manevi ızdırap, maddi olandan çok daha ağır olabilir. Bu ihtimalde, Montreal Konvansiyonu'nun manevi tazminata açıkça yer vermediğinden bahisle taşıyıcıyı sorumlu tutmamak hakkaniyetli olmayacaktır. Bu örnekten de anlaşılacağı üzere Kurul'un hükme esas aldığı gerekçe ile Montreal Konvansiyonu'nun uygulanabilirliğinin daraltılması, "uluslararası taşımalarda birliğin sağlanması" amacı ile ters düşmektedir.

Kurul verdiği kararda Montreal Konvansiyonu'nun 29. maddesine göre, Montreal

The Assembly, in its verdict, relies on the fact that the Montreal Convention does not include any provision regarding compensation for moral damages in accordance with Article 29 of the Convention. This provision states that "in such a case, punitive, exemplary or other non-compensatory damages cannot be claimed." Another view claims that phrases of "compensatory damages" and "non-compensatory damages" respectively embody material and moral compensations and therefore claims of moral damages are left out of the Montreal Convention.²⁰ On the other hand, according to another view which we also agree with, the term "non-compensatory damages" in Anglo-Saxon Law is an upper expression that includes non-compensatory compensations, and the expression in the Montreal Convention is for the compensations which are meant to punish the perpetrator of the tort which is usually deliberate or has a serious default. Also, according to Anglo-Saxon law, moral compensations are also included under the title of "compensatory damages" and are within the scope of the damages mentioned in Articles 17 and 19 of the Montreal Convention. In international law, the judgments stating that material and moral damages should be handled together in the evaluation of the concept of damage, which is mentioned in Chapter 3 of the Montreal Convention, are very few.²¹

V. CONCLUSION

The Montreal Convention has a significant role in regard to designating air carriers' liability in the international air transportation. Therefore, it is appropriate to justify the subjects of the dispute under the structure and aims of the Montreal Convention. The Convention contains regulations on liability law and does not leave a margin of appreciation for the national laws. However, the issue of whether the carrier can be held responsible for independent claims for moral damages under the Montreal Convention remains unclear. Contracting states are reluctant to claim moral damages, therefore, the scope of the Montreal Convention has narrowed in practice.

It is stated in the judgement of General Assembly of Supreme Court of Appeals Decision No. 2019/81 that there is no explicit provision regarding the loss or delay of the luggage within the scope of Montreal Convention; nevertheless, it refers to the rele-

Konvansiyonu'nun manevi tazminata ilişkin hüküm içermediğine dayanmaktadır. Bu maddede "(b)öyle bir davada, cezalandırıcı, örnek teşkil edici veya diğer telafi edici nitelikte olmayan tazminatlar talep edilemez" hükmü yer almaktadır. Bir görüşe göre madde metninde yer alan "compensatory damages" ifadesi maddi tazminatı, "non-compensatory damages" ifadesinin ise manevi tazminatı kapsadığı ve bu halde manevi tazminat taleplerinin Montreal Konvansiyonu dışı bırakıldığı iddia edilmektedir.²⁰ Diğer taraftan bizim de katıldığımız diğer görüşe göre, Anglo Sakson hukukunda "non-compensatory damages" terimi telafi edici olmayan tazminatları kapsayan bir üst ifade olup Montreal Konvansiyonu'ndaki ifade tazminata ek olarak hükmedilen, genellikle kasıtlı olan veya ağır kusuru bulunan haksız fiil failini cezalandırmak maksadıyla öngörülen tazminatları ifade etmektedir. Zaten Anglo Sakson hukukuna göre manevi tazminatlar da "compensatory damages" başlığı altında yer almakta olup, Montreal Konvansiyonu'nun 17 ve 19. maddelerinde bahsedilen zararların kapsamı içerisinde yer almaktadır. Kurul kararında söz konusu tartışmalar yer almamaktadır. Uluslararası hukukta da maddi ve manevi zararların Montreal Konvansiyonu Üçüncü Bölümünde yer alan zarar kavramının değerlendirilmesinde birlikte ele alınmasını belirten kararlar oldukça azdır.²¹

V. SONUÇ

Montreal Konvansiyonu uluslararası hava taşımacılığında taşıyıcının sorumluluğunu belirlemek ve Uluslararası Hava Hukukunun bütünleşmesi açısından oldukça önemli yere sahiptir. Bu sebeple bu kapsamda uyuşmazlık konularının Montreal Konvansiyonu'nun yapısına ve amaçlarına uygun olarak gerekçelendirilmesi isabetlidir. Montreal Konvansiyonu sorumluluk hukukuna ilişkin düzenlemeler içermekte olup; ulusal hukuklara takdir marjı bırakmamıştır. Buna karşın Montreal Konvansiyonu kapsamında bağımsız manevi tazminat talepleri için taşıyıcının sorumluluğuna gidilip gidilemeyeceği konusu halen belirsizliğini korumaktadır. Sözleşme tarafı devletler, manevi zarar talepleri konusunda çekimser davranmakta ve bu sebeple de Montreal Konvansiyonu'nun kapsamını daraltacak uygulamalar ortaya çıkmaktadır.

FOOTNOTE

²⁰ Nurdan Orbay Ortaç, "1999 Tarihli Montreal Sözleşmesi Kapsamında Manevi Tazminata Hükmedilip Hükmedilemeyeceği Meselesi", Hava Hukuku Sempozyumu, 2016, p. 29.

²¹ European Court of Justice, Axel Walz v. Clikair SA, Case C-63/09, 2010.

DİPNOT

²⁰ Nurdan Orbay Ortaç, "1999 Tarihli Montreal Sözleşmesi Kapsamında Manevi Tazminata Hükmedilip Hükmedilemeyeceği Meselesi", Hava Hukuku Sempozyumu, 2016, s. 29.

²¹ Avrupa Adalet Divanı, Axel Walz v. Clikair SA, Case C-63/09, 2010.

vant article of Montreal Convention as a basis for the decision. In the relevant decision, it is deemed appropriate, with deliberate or indeliberate omission of the discussions on the claims of moral damages, based on the liability of moral compensation in air transportation on regulations of domestic law rather than the Montreal Convention. The basis of the mentioned approach of the Assembly may be the approach demonstrated by the member states to the demands of moral damages, as well as because the claims are considered reasonable following the relevant provisions in domestic law. However, in any case, this issue may damage the uniformity of the Montreal Convention, given its international status.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 2019/81 K sayılı kararında, Montreal Konvansiyonu kapsamında bagajın kaybı veya gecikmesi durumlarına ilişkin olarak manevi tazminata hükmedilebilmesine ilişkin açık bir hüküm olmadığı belirtilmiş olup; yine de Montreal Konvansiyonu'nun ilgili maddesine kararın bir dayanağı olarak atıfta bulunulmuştur. Söz konusu kararda, manevi zarar taleplerine ilişkin tartışmaların bilinçli veya bilinçsiz olarak ihmali ile havayolu taşımalarının manevi tazminata ilişkin sorumluluğunun Montreal Konvansiyonu hükümleri yerine iç hukuk maddelerine dayanılarak karşılanması uygun bulunmuştur. Kurul'un söz konusu yaklaşımının dayanağı, Konvansiyona üye devletlerin de manevi zarar talepleri konusunda gösterdiği yaklaşım olabileceği gibi, iç hukukta ilgili hükümler uyarınca manevi tazminat taleplerinin makul addedilmesi sebebiyle de olabilir. Ancak her halükârda bu konu, uluslararası statüsü dikkate alındığında Montreal Konvansiyonu'nun yeknesaklığına halel getirmektedir.



BIBLIOGRAPHY

AHMET KIRMAN, Havayolu ile Yapılan Uluslararası Yolcu Taşımalarında Taşıyıcının Sorumluluğu, Ankara, 1990.

AHMET TUNCAY DONUK / TUNAY KÖKSAL, Uluslararası Sivil Havacılık Hukukunda Havayolu Taşımacısının Hukuki Sorumluluğunun Sınırı, Ankara, 2019.

ANACAROLINA ESTABA HERRERA / NIKEYLA JOHNSON / PETER MCLAUCHLAN, "Delayed Arrivals in Aviation Law", Transportation Law Journal, 2009.

AYŞE GÜL CANBOLAT, Hava Taşıma Sözleşmesinde Taşıyıcının Sorumluluğu, Ankara, 2009, s.66

BÜLENT SÖZER, Türk Hukuku'nda ve Uluslararası Hukuk'ta Havayolu ile Yük Taşıma Sözleşmesi, Genişletilmiş 2.Baskı, İstanbul, 2009.

Elmar Giemulla / Ronald Schmid / Wold Müler-Rostin / Regula Dettling-Ott / Rod Margo, Montreal Convention, (Hollanda:Kluwer Law International, 2006).

HÜLYA GÖKTEPE, "Havayolu Taşımacılığında Sorumluluk ve Tazminat", Sorumluluk ve Tazminat Hukuku Sempozyumu, 2009.

MCKAY CUNNIGHAM, "The Montreal Convention: Can Passengers Finally Recover for Mental Injuries?", Vanderbilt: Journal of Transnational Law, 2008, Vol. 41.

MICHEAL MILDE / PAUL STEPHEN DEMPSEY, International Air Carrier Liability: The Montreal Convention of 1999, Kanada:McGill University Centre for Research in Air & Space Law, 2005.

MUHARREM GENÇTÜRK, Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku (Gecikmeden Doğan Sorumluluk), İstanbul, 2006.

NURDAN ORBAY ORTAÇ, "1999 Tarihli Montreal Sözleşmesi Kapsamında Manevi Tazminata Hükmedilip Hükmedilemeyeceği Meselesi", Hava Hukuku Sempozyumu, 2016.

RENE MANKIEWICZ, "The Liability Regime of The International Air Carrier", Deventer: Kluwer. 1981.

TUBA BİRİNCİ UZUN, Uluslararası Hava Taşımlarında Taşıyıcının Sorumluluğu, Ankara, 2011.

KAYNAKÇA

AHMET KIRMAN, "Havayolu ile Yapılan Uluslararası Yolcu Taşımalarında Taşıyıcının Sorumluluğu", Ankara, 1990.

AHMET TUNCAY DONUK / TUNAY KÖKSAL, "Uluslararası Sivil Havacılık Hukukunda Havayolu Taşımacısının Hukuki Sorumluluğunun Sınırı", Ankara, 2019.

ANACAROLINA ESTABA HERRERA / NIKEYLA JOHNSON / PETER MCLAUCHLAN, "Delayed Arrivals in Aviation Law", Transportation Law Journal, 2009.

AYŞE GÜL CANBOLAT, Hava Taşıma Sözleşmesinde Taşıyıcının Sorumluluğu, Ankara, 2009, s.66.

BÜLENT SÖZER, Türk Hukuku'nda ve Uluslararası Hukuk'ta Havayolu ile Yük Taşıma Sözleşmesi, Genişletilmiş 2.Baskı, İstanbul, 2009.

Elmar Giemulla / Ronald Schmid / Wold Müler-Rostin / Regula Dettling-Ott / Rod Margo, Montreal Convention, (Hollanda:Kluwer Law International, 2006).

HÜLYA GÖKTEPE, "Havayolu Taşımacılığında Sorumluluk ve Tazminat", Sorumluluk ve Tazminat Hukuku Sempozyumu, 2009.

MCKAY CUNNIGHAM, "The Montreal Convention: Can Passengers Finally Recover for Mental Injuries?", Vanderbilt: Journal of Transnational Law, 2008, Vol. 41.

MICHEAL MILDE, PAUL STEPHEN DEMPSEY, International Air Carrier Liability: The Montreal Convention of 1999, Kanada:McGill University Centre for Research in Air & Space Law, 2005.

MUHARREM GENÇTÜRK, "Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku (Gecikmeden Doğan Sorumluluk)", İstanbul, 2006.

NURDAN ORBAY ORTAÇ, "1999 Tarihli Montreal Sözleşmesi Kapsamında Manevi Tazminata Hükmedilip Hükmedilemeyeceği Meselesi", Hava Hukuku Sempozyumu, 2016.

RENE MANKIEWICZ, "The Liability Regime of The International Air Carrier", Deventer: Kluwer. 1981.

TUBA BİRİNCİ UZUN, "Uluslararası Hava Taşımlarında Taşıyıcının Sorumluluğu", Ankara, 2011.