

**ULUSLARARASI HUKUKTA DEVLET EGEMENLİĞİNİN HAVA SAHASINA  
UZANMASININ MEŞRULUĞU****THE LEGITIMACY OF THE EXTENSION OF STATE SOVEREIGNTY IN THE AIRSPACE IN  
INTERNATIONAL LAW**Selman ÖZDAN\*  **Makale Bilgi**Gönderi: 08/09/2022  
Kabul : 20/03/2023**Anahtar Kelimeler***Egemenlik,  
Hava Hukuku,  
Serbest Hava Sahası,  
Chicago Sözleşmesi,  
Uluslararası Hukuk.***Article Info**Received: 08/09/2022  
Accepted: 20/03/2023**Keywords***Sovereignty,  
Aviation Law,  
Free Airspace,  
Chicago Convention,  
International Law.***Özet**10.21492/inuhfd.1172503 

Egemenlik kavramı uluslararası hava hukukunda merkezi bir role sahiptir. 1919 Paris ve onun yerine geçen 1944 Chicago Sözleşmelerinin birinci maddelerinde belirtildiği gibi taraf devletlerin kendi ülkeleri üzerindeki hava sahalarında tam ve münhasır egemenliğe sahip olmasına dair yapılan vurgu bu merkezi rolü açıklar niteliktedir. Literatürde karşımıza, hem bu egemenliğin savunulduğu bir hava sahası rejim sistemi çıkmakta hem de bu anlayışın kısmen karşısında olacak şekilde hava sahasında serbestliği savunan bir rejim sistemi çıkmaktadır. Dolayısıyla bu noktada, hangi sistemin çağdaş uluslararası hukukta uygulanması gerektiği değerlendirilmelidir. Bu değerlendirme için hem egemenlik kavramının hem de hava sahasının uluslararası hukuk açısından incelenmeleri elzemdir. Bu makalede öncelikle egemenlik kavramı uluslararası hukuk çerçevesinde izah edilecektir. Akabinde, hava sahasının hukuki statüsü değerlendirilip serbest hava sahası ve ulusal egemenliğe dayalı hava sahası yaklaşımları detaylı olarak incelenecektir. Nihayetinde, uluslararası anlaşmalar nezdinde hava sahasında uygulanması öngörülen rejim tartışmalarına yer vererek devletin kendi ülkesi üzerinde devam eden egemenlik haklarının meşruluğu ve sınırları incelenecektir. Bu bağlamda, çalışmanın temel amacı, uluslararası hukuk açısından devletin ülkesi üzerindeki hava sahasında devam eden egemenliğinin meşruluğunu inceleyip izah etmektir.

**Abstract**

Sovereignty plays a central role in the international aviation law. The first article of the 1919 Paris Convention relating to the Regulation of Aerial Navigation and the 1944 Chicago Convention on civil aviation highlight the significance of sovereignty by stating that the contracting States recognize that every State has complete and exclusive sovereignty over the airspace above its territory. Considering the concept of sovereignty in international aviation, two schools have been noticed in the literature. The first one is the national sovereignty school which addresses a state's sovereign competence over its territory. The second one is the free air school that has been taken as an antithesis of the national sovereignty school's theory. In this sense, it should be evaluated which school should be applied in the contemporary international law. Hence, it is essential to examine both the concept of sovereignty and the airspace in terms of international law. In this article, first, the concept of sovereignty is being explained within the framework of international law. Afterwards, the legal status of the airspace will be analyzed, and the free air school and national sovereignty school will be examined in detail. Finally, in the light of international agreements, the legitimacy and limits of the State's ongoing sovereign rights over its own territory will be analyzed. The main purpose of this study is to examine and explain the legitimacy of the continued sovereignty of the State in the airspace over its country in terms of international law.

 Bu eser Creative Commons Atf-GayriTicari 4.0 Uluslararası Lisansı ile lisanslanmıştır.

\*Dr. Öğr. Üyesi., Ondokuz Mayıs Üniversitesi, Ali Fuad Başgil Hukuk Fakültesi, Milletlerarası Kamu Hukuku Anabilim Dalı.

**Atf Şekli** | **Cite As:** ÖZDAN Selman, "Uluslararası Hukukta Devlet Egemenliğinin Hava Sahasına Uzmanmasının Meşruluğu", InÜHFD, 14(1), 2023, s.114-126. **İntihal** | **Plagiarism:** Bu çalışma intihal programında kontrol edilmiş ve en az iki hakem incelemesinden geçmiştir. | This article has been controlled via a plagiarism software and reviewed by at least two blind referees.

### **EXTENDED SUMMARY**

International aviation law is one of the most recently developed field of international law which has tremendous growth since World War I. The question of the control of international aviation has become a substantial issue within this period. The concept of sovereignty plays a key role in this question and has always been a contentious issue in the international aviation law. In this sense, the first Article of the 1919 Paris Convention relating to the Regulation of Aerial Navigation and the 1944 Chicago Convention on civil aviation highlight the significance of sovereignty by stating that the contracting States recognize that every State has complete and exclusive sovereignty over the airspace above its territory.

International aviation law considers the concept of sovereignty as the legal basis for policy making and rulemaking competencies for international air transport. In other words, signatory States to the Chicago Convention reserve their own sovereign rights in international air transport. In this sense, Bin Cheng, in his *The Law of International Air Transport*, addresses the concept of sovereignty over airspace and states that “the rule of international law that each State possesses complete and exclusive sovereignty over the airspace above its territory means that international civil aviation today rests on the tacit acquiescence or express agreement of States flown over”. Therefore, the concept of sovereignty which is a fundamental issue for nation States, becomes vital in assessing policies to apply in the international and national airspace. The concept of sovereignty has always been a contentious case in international law and international aviation law, as it utters the paradox of authority to enact a law and the law that confines that authority.

Considering the concept of sovereignty in international aviation, two schools have been noticed in the literature. The first one is the national sovereignty school which claims a state’s sovereign competence over its territory. The second one is the free air school that has been taken as an antithesis of the national sovereignty school’s theory.

Regarding the first theory, Carl Christol, based on the Roman law, claims that airspace should be accepted as a *res nullius* and should be open to the free use of all. Christol also says that the air might be used freely as might the sea. In the same vein, Paul Fauchille who is a French lawyer, argues that the air should be free, and States can only apply their own sovereign rights over the air in peacetime and wartime as are indispensable for their national protection. Fauchille, that is to say, criticizes the idea that claims absolute freedom on the air. The second theory is an antithesis of the national sovereignty school’s theory. The Latin maxim, *cujus est solum ejus usque ad coelum et ad inferos* (He who owns the soil owns everything above and below) is considered as a significant maxim for addressing a state’s sovereign competence over its territory. This maxim was recognized as the legal rule of England from the reign of Edward I. Based on this Latin maxim, John Westlake who is an English lawyer, stated that the State has sovereignty over the airspace above its territory, except for the right of innocent passage.

States have always claimed their national sovereignty rights in the airspace over the area they maintain their sovereignty over their own territory. The reflection of the sovereignty claim at the international level can be observed in both the 1919 Paris Convention and the Chicago Convention, which was adopted in 1944 and entered into force in 1947. The 1919 Paris Aviation Convention was the first official document to establish a rule of law regarding sovereignty over the airspace. According to the convention, the States party to the convention have the power to partially or completely close their airspace to foreign States’ aircraft or to declare no-fly zones. Although the Paris Convention was a good move in terms of establishing the legal dimension of airspace on the basis of sovereignty, with the increase in the use of airspace, wider cooperation in the international arena and a more detailed legal infrastructure were needed. Ultimately, the Chicago Convention, signed on December 7, 1944, emerged as a convention that universally regulates the principles of civil aviation and determines the binding rules of international air law. For this reason, the Chicago Convention is accepted as the constitution of civil aviation. The Chicago Convention, like the Paris Convention, states in its first article that each State has absolute and exclusive sovereignty over its airspace over its territory.

Sovereignty plays a central role in aviation, as demonstrated by the 1919 Paris and 1944 Chicago Conventions, which laid the foundations for civil aviation. It can be claimed that the Chicago Convention has revealed many of the guiding principles of international public air law: Territorial sovereignty, national airspace (The territory of a sovereign state should be evaluated in three dimensions, including its airspace over the country and its inland and territorial waters), and the principle of freedom on the High Seas.

Is the Chicago Convention sufficient for today? There have been some amendments in the interpretation of the concept of sovereignty between the period when the Chicago Convention was created and today. However, the provisions of the Convention are neither in a nature to usurp the sovereign rights of States nor are they of a nature to hinder the progress of international civil aviation.

## I. GİRİŞ

Miadını hiçbir zaman dolduramayacak olan hukuk bilimi, her bir icat ve her gelişme için bir hukuki alt yapı oluşturacak ve/veya bir dava konusu ortaya atabilecektir. Bu açıdan değerlendirildiğinde, 1930'lu yıllarda havacılıkla ilgili gelişmelerin, hukuk zemininde yeni düzenlemelere gebe olacağını ve havacılıkla ilgili düzenlemelerin veya uğraşların gelecek nesillerin hukukçuları için göz ardı edilemeyecek yeni bir endüstri olacağını vurgulayan George Logan'ın, mübalağaya yer vermeyecek şekilde haklı olduğuna her geçen gün ve her yenilenen teknolojinin ardından şahit oluyoruz<sup>1</sup>. Nitekim hava taşıtlarının gelişmesi beraberinde hava ve uzay sahası çalışmalarının da ileri boyutlara geçmesini sağlamıştır. Bu durum hava sahasının farklı devletler tarafından farklı amaçlarla kullanılmasına izin verir. Böylece hava sahası, uluslararası bir kullanıma açılmış ve devletler bu sahayı kullanmada hukuki düzenlemelere ihtiyaç duymuşlardır. Askeri, diplomatik, ekonomik, siyasi ve sivil açıdan son derece önemli olan havacılık konusu hukuki zeminde tartışmaya açıldığında karşımıza ortak bir konu çıkıyor: Egemenlik. Havacılığa ilişkin tüm ilişkiler egemenlik kavramı üzerine kurulu olması hasebiyle bu kavram uluslararası havacılıkta merkezi bir rol oynar. Devletlerin ülkeleri üzerindeki hava sahasında egemenliklerini idame ettirme konusu uluslararası hukukta hava sahası sorununun esas kaynağını teşkil etmektedir. 1919 Hava Seyrüseferi Düzenlemesine ilişkin Paris Sözleşmesi'nde ve bu Sözleşme'nin yerine geçen 1944 Milletlerarası Sivil Havacılık Sözleşmesi'nde (Chicago Sözleşmesi)<sup>2</sup> egemenliğin havacılık manasında oynadığı rol, sivil havacılık çerçevesinde açıkça belirtilmiştir.

Hava sahaslarının kargo ve ulaşım gibi sebeplerle kullanılmasının yaygınlaşmasının yanında özellikle İkinci Dünya Savaşı'nda ulusal sınırları ihlal eden savaş uçaklarının kullanılması hava sahası için hangi rejimin kullanılacağı sorusunu ortaya çıkarmıştır. Bu rejim tartışmaları, serbest hava sahası rejimi ve devlet egemenliğine dayalı hava sahası rejimi tartışmalarında vücut bulmuştur. İkinci Dünya Savaşı sonrası yapılan uluslararası konferanslarda bu iki rejim farklı boyutlarda ileri sürülmüş ve aynı zamanda eleştirilmiştir.

Bu makale öncelikle egemenlik ve hava sahası kavramlarını teorik ölçekte izah edecektir. Akabinde, hava sahası üzerindeki farklı egemenlik anlayışlarını inceleyip bu hususta önde gelen görüşlere yer verilecektir. Böylece, hava sahası ile egemenlik arasındaki ilişkide ne tür endişelerin ve/veya çekincelerin gündeme getirildiği tespit edilmeye çalışılacaktır. Ardından, sivil havacılıkta yeknesak bir sistem arayışının getirdiği uluslararası sözleşmelerde egemenlik anlayışı nasıl yer aldığı incelenecektir.

## II. ULUSLARARASI HUKUKTA EGEMENLİK

Westphalia Barış Anlaşması ile modern ulus devletlerin ortaya çıkmasından bu yana egemenlik kavramı, devletler arasındaki ilişkilere göre evrilmiştir. Egemenliğin kapsamı ve sınırları hususunda bir mutabakat sağlanamadığı için, egemenlik kavramının herkesin üzerinde uzlaşabileceği bir tanımlanabilmiş değildir<sup>3</sup>. Geleneksel olarak egemenliğin iki şekli mevcuttur: Ülke içi egemenlik (veya iç egemenlik) ve uluslararası sahada egemenlik (veya dış egemenlik)<sup>4</sup>. Ülke içi egemenlik; yasama, yürütme ve yargı erkleriyle birlikte yönetme yetkisini yansıtırken, uluslararası sahada egemenlik, ülkenin bağımsızlığını yansıtır<sup>5</sup>. Uluslararası hukuk açısından değerlendirdiğimizde de egemenlik kavramının dayandığı birtakım ilkeler mevcuttur. Bunlar; devletlerin egemen eşitliği ilkesi, iç işlerine müdahale etmeme ilkesi ve ulusal mahkemeler önünde yargısal dokunulmazlık ilkesidir<sup>6</sup>.

Uluslararası hukukta egemenlik, yabancı bir devletin yargı yetkisine veya uluslararası hukuk haricinde yabancı hukuka tabi olmayan bir devletin uluslararası manada hukuki statüsü olarak tanımlanabilir<sup>7</sup>. Devlet egemenliği, uluslararası hukukun esas prensiplerinden biridir. Uluslararası hukuk prensipleri bir devlet tarafından tanındığı sürece o devlet için bu prensipler geçerli olduğundan, uluslararası hukuk ile devlet egemenliği kavramı arasında bir uyumsuzluk olduğunu söylemek zordur. Bir devlet, egemenliği marifetiyle uluslararası hukuku tanıır ve sözleşmelerine taraf olur. Bu durumda, egemenliğinde bir sınırlamaya gidecekse yine bunun rızasını kendi egemenlik ilkesinin gerekçesiyle verecektir. Dolayısıyla, uluslararası hukukun kati surette devletten üstün olduğunu iddia etmek zordur<sup>8</sup>. Bir devletin egemenlik haklarına kısıtlamalar getirmek, devletlerin uluslararası hukuk kurallarına rıza göstermesi nedeniyle devlet egemenliğinin bir özelliği olarak kabul edilebilir. Diğer bir ifade ile, uluslararası anlaşmalara taraf olmanın veya başka türlü taahhütler altına girmenin, esasında egemenlikten feragat edildiği veya daha keskin ifade ile vazgeçildiği anlamına gelmediği açıktır<sup>9</sup>.

Uluslararası hukukun evrensel açıdan en çok kabul gören ilkeleri arasında; egemenlik, *self-determination*, ülke bütünlüğü, müdahale etmeme ve rıza gösterme ilkeleri vardır<sup>10</sup>. Uluslararası hukukun söz konusu bu ilkeler, egemenlik başta olmak üzere ortaya çıkan uluslararası nitelikli sorunlarla birlikte büyümekte ve dönüşmektedir. Egemenlik konsepti, bu zaman içerisinde dönüşmesine rağmen, bu konseptin özü, diğer bir ifadeyle devlet ile olan ilişkisi, değişmeden devam etmektedir.

<sup>1</sup> LOGAN, George: "Aviation and the Maxim Cujus Est Solum", St Louis Law Review, 16(4), 1931, s.303.

<sup>2</sup> Milletlerarası Sivil Havacılık Anlaşması (MSHA), Resmî Gazete 6029 (12 Haziran 1945), Kanun No. 4749.

<sup>3</sup> AYBAY, Rona/ORAL, Elif: Kamusal Uluslararası Hukuk, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2016, s.233.

<sup>4</sup> AYBAY/ORAL, s.233.

<sup>5</sup> AYBAY/ORAL, s.233-234.

<sup>6</sup> ÖZDAN, Selman: The Human Rights Challenge to Immunity in International Law, Palgrave MacMillan, Cham, 2022, s.24.

<sup>7</sup> ÖZDAN, s.27.

<sup>8</sup> KELSEN, Hans: "Sovereignty and International Law", Georgetown Law Journal, 48(4), 1960, s.637.

<sup>9</sup> ÖZDAN, s.30.

<sup>10</sup> KOSKENNIEMI, Martti: "The Future of Statehood", Harvard International Law Journal, 32(2), 1991, s.406.

Uluslararası hukukta, havacılık açısından da izlenen esas ilke, her devletin kara ülkesi ve karasuları üzerindeki hava sahasında tam, münhasır ve kesin egemenliğe sahip olduğudur<sup>11</sup>. Havacılığa ilişkin ilk tecrübeler göstermiştir ki, hususiyetle ulusal hukuktan alınan kavram ve emsaller üzerinden görüşler beyan edilmiş, karasuları ve açık deniz konusundaki ilkelerden ve kurallardan ilham alınmıştır<sup>12</sup>.

Birleşmiş Milletler Sözleşmesi 2. maddenin 1. fıkrasında devletlerin egemen eşitliği ilkesine vurgu yapar ve 8. fıkrasında da devletlerin iç işlerine müdahale etmeme ilkesini hatırlatır:

“İşbu Antlaşma'nın hiçbir hükmü, Birleşmiş Milletlere herhangi bir devletin kendi iç yetki alanına giren konulara müdahale yetkisi vermediği gibi üyeleri de bu türden konuları işbu Antlaşma uyarınca bir çözüme bağlamaya zorlayamaz...”.

Birleşmiş Milletler Deniz Hukuku Sözleşmesi'nin sahil dışı devletlere yönelik egemenlik anlayışı da uluslararası hukuk açısından önem arz eder. Sözleşme'nin 2. maddesi şu şekildedir:

“1. Sahil dışı devletin egemenliği kara ülkesinin ve iç sularının ötesinde karasuları denilen bir bitişik deniz bölgesine kadar uzanır. 2. Bu egemenlik karasuları üzerindeki hava sahasını ve de bu suların deniz yatağı ile toprak altını da kapsar. 3. Karasuları üzerindeki egemenlik işbu Sözleşmenin hükümlerinde öngörülen şartlar ve uluslararası hukukun diğer kuralları dahilinde kullanılır”.

Sözleşme'nin 3. maddesine göre de karasuları esas hattan itibaren 12 deniz milini geçemez. Hugo Grotius'un *Mare Liberum*'da yer alan teorisi referans alınarak, açık denizlerin hiçbir devlet tarafından mülk edinilemeyeceği hususu, uluslararası teamül hukuku uyarınca tesis edilmiştir<sup>13</sup>. Diğer bir ifadeyle, hiçbir devlet bu bölgeler üzerinde egemenlik iddiasında bulunamazlar. Deniz hukukunda yer alan düzenlemeler hava hukukunun da oluşturulması hususunda rehber niteliğinde olmuştur. Egemenlik kavramını uluslararası hukuk açısından manasını ve sınırlarını verdikten sonra hava sahasının hukuki statüsüne ilişkin farklı yaklaşımları egemenlik kavramı üzerinden değerlendirebiliriz.

### III. HAVA SAHASININ HUKUKİ STATÜSÜ

Hava sahasının hukuki statüsünün tespit edilmesi ve devletler tarafından müşterek bir sistemin izlenebilmesi oldukça tartışmalı bir konu olagelmıştır. Bu durum hava sahasında izlenecek politika ve uygulanacak hukuki rejim ile ilgili farklı teorilerin doğmasına sebebiyet vermiştir. Dolayısıyla, havacılığa ilişkin ilk tecrübelerin yaşandığı dönemlerde ve devamında, çözümlenmeye çalışılan sorun şu idi: Devlet üzerindeki hava sahasında izlenecek rejim, açık denizlerde olduğu gibi bir serbestliği öngören rejim mi olmalı, yoksa, devlet ülkesinde olduğu gibi bir egemenlik rejimi mi takip edilmelidir?<sup>14</sup> Makalenin bu bölümünde, tartışmalardan ortaya çıkan bu iki önemli rejim tartışmaları üzerinden egemenlik konseptinin oluşturduğu meşru kaygı zemininin devletlerin izleyecekleri politikalara, hava sahası özelinde, nasıl etki ettiği izah edilecektir.

1889 yılında Fransız Hükümeti tarafından Paris'te düzenlenen konferans ve bunu takip eden diğer konferanslarda serbest hava sahası yaklaşımı ile ulusal egemenliğe dayanan hava sahası yaklaşımı tartışmaları ön plana çıkmıştır. Özellikle, 1902 ile 1913 yılları arasında Brüksel, Madrid, Gent ve Paris şehirlerinde farklı zamanlarda gerçekleştirilen konferanslarda, hava sahasında serbestlik ve ulusal egemenlikle ilgili rejim tartışmaları ortaya atılmıştır<sup>15</sup>. Bu toplantılarda Fransız hukukçu Paul Fauchille ile İngiliz hukukçu John Westlake tarafından ortaya atılan yukarıda bahsettiğimiz yaklaşımlara ilişkin görüşler, hava sahasında izlenecek rejimin şekillenmesinde etkili olmuştur.

#### A. Serbest Hava Sahası Yaklaşımı

Hava sahasında serbesti fikrinin savunusunda karşımıza temel olarak mutlak ve sınırlı serbesti fikirleri çıkar. Mutlak serbestliği savunanların az sayıda olduğunu belirten Akipek, mutlak serbesti taraftarlarından Bluntschli'nin bu husustaki görüşlerini şu şekilde tercüme eder:

“Şayet insanlar atmosferin etrafını duvarlarla çevirebilselerdi, bazıları, toprakları üzerinde yükselen havayı kendi münhasır mülkiyetlerine dahil etmekte kusur etmezlerdi. Fakat atmosferin her tarafında dolaşan hava cereyanları hiçbir suretle devletlere tabi değildir; bu cereyanlar, hudutlara aldırmağsızın yollarına devam ederler”<sup>16</sup>.

Akipek, bu tür fikri savunuların, hava ile hava sahası mefhumları arasındaki farkı tespit edemediklerini savunmaktadır<sup>17</sup>.

Carl Quimby Christol, Chicago Üniversitesi'nde yazdığı doktora tezinde, Roma hukuku temelli bir düşünce ile hava sahasında serbest bir rejim izlenmesi gerektiğini ve bu sahanın herkesin kullanımına açık olması gerekliliğini ifade etmiştir. Bu sebeple hava sahasını *res nullius* yani yasal sahibi belirlenemeyen saha olarak nitelendirmiştir<sup>18</sup>. Serbest hava sahası rejimini savunan birçok kişi gibi Christol de hava sahasının statüsü ile açık denizlerin statüsü arasında benzerlik olduğunu ve bu alanların serbest bir şekilde tüm milletler

<sup>11</sup> MERAY, Seha L.: Uzay ve Milletlerarası Hukuk, Ankara Üniversitesi Basımevi, Ankara, 1964, s.106.

<sup>12</sup> MERAY, s.106-107.

<sup>13</sup> EROTOKRITOU, Chrystel: “Sovereignty Over Airspace: International Law, Current Challenges, and Future Developments for Global Aviation”, *Inquiries Journal/Student Pulse*, 4(5), 2012.

<sup>14</sup> MERAY, s.107.

<sup>15</sup> JACOBINI, HB: “International Aviation Law a Theoretical and Historical Survey”, *Journal of Public Law*, 2(2), 1953, s.316-28.

<sup>16</sup> AKİPEK, Ömer İlhan: Hava Sahasının Devletler Hukuku Bakımından Durumu, Ankara Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1959, s.21.

<sup>17</sup> AKİPEK, s.21.

<sup>18</sup> CHRISTOL, Carl Quimby: *Transit by Air in International Law: A Part of a Dissertation*, University of Chicago, 1944; Aktaran: JACOBINI, HB: “Problems of High Altitude or Space Jurisdiction”, *Western Political Quarterly*, 6(4), 1953, s.680-88.



tarafından kullanılabilirliğini belirtmiştir<sup>19</sup>. Hava sahası rejiminde sınırlı serbesti fikrini savunan Paul Fauchille, Christol ile paralel düşünceleri savunmuş ve Fauchille, havacılığın ve telgraf gibi havacılıkla ilgili faaliyetlerin kullanımı için hava sahalarının açık denizler gibi tüm milletlerin kullanımına serbest bırakılması gerekliliğini vurgulamıştır.

Kullanım açısından hava sahasının hukuki statüsünü değerlendirenler ise, hava sahasının yapı itibarı ile insanlığın sürekli kullanımı için ya da o sahada var olabilmesi için uygun bir yapıya sahip olmamasından dolayı, bu sahayı ortak kamu malı (*common property*) olarak nitelendirmişlerdir. Böylece hava sahası herkesin faydalanabileceği ve kimsenin bu saha üzerinde ayrıcalıklı bir hak iddia edemeyeceği ve bu sebeplerle de kesinlikle ticari bir mülk olarak değerlendirilemeyeceği bir alan olarak dikkate alınmıştır<sup>20</sup>. Seha Meray da, serbestlik rejimi tarafında olanların düşüncesini şu şekilde ifade etmiştir:

“Devlet ülkesi üzerindeki [hava sahasının], açık denizler gibi, tam bir serbestlik rejimine bağlanmasını isteyenler, [hava sahasının] mülkiyete, fiili hakimiyete konu olamayacağını da belirtmekte idiler”<sup>21</sup>.

Bu hususta, Akipek’in şu ifadeleri de kayda değerdir:

“Egemenlik prensibinin kabulü havacılığı engelleyebilirdi. Bu sebeptir ki devletlerin keyfi hareketlerine karşı hava seyrüseferini teminat altına almak için serbesti fikrini benimsemekten başka çare göremiyorlardı. Ancak, buna hukuki bir mesnet de bulmaları lazımdı. Bu mesnedi ... hava ile deniz arasında yapılacak bir teşbihte ve denize müteallik prensiplerin havaya intikal ettirilmesinde aradılar”<sup>22</sup>.

Fauchille, 1902 yılında Brüksel’de gerçekleştirilen Uluslararası Hukuk Enstitüsü’nün toplantısında şunu ifade etmiştir:

“Hava bütünüyle düzenli bir işgale açık (müsait) olmadığından, havanın mülkiyeti söz konusu olamaz. Mülkiyet olamayacağına göre, egemen kontrol hakkı da iddia edilemez. Bu durum da bize, hava sahasının serbest bırakılmasından başka bir seçenek bırakmıyor”<sup>23</sup>.

Açık denizlerin ve hava sahasının statülerini karşılaştıran Hugo Grotius, bir eserinde şöyle bir benzerliğe vurgu yapar: Açık denizler öylesine engin ve geniş bir kapsama sahiptir ki, bütün milletlerin buradan su, balıkçılık veya denizcilik gibi yararlanabilecekleri tüm kullanımlar için yeterlidir<sup>24</sup>. Grotius, hava sahası için de aynı mantığın izlenebileceğini belirtip farklı olarak açık denizler gibi faydalanabilip kullanılamayacağını ifade eder. Sonuç olarak, hava sahasının ortak bir mal olarak değerlendirilebileceğini iddia etmiştir<sup>25</sup>. Bununla birlikte Grotius, havanın kullanılabilmesi için toprağın da kullanılması gerektiğine işaret edip bir kuş avı yapılacaksa, toprak üzerinde egemen gücü olanın kanununa uyulması gerekliliğinden bahseder<sup>26</sup>. Dolayısıyla, denizler için ifade edilen mülkiyet hakkı hava için tam olarak zikredilemez. Bu sebeplerle, Akipek’in de iddia ettiği üzere, Grotius’un hava sahasında serbest görüşü savunduğunu ileri sürmek zordur; aksine, hava sahasını karadan ayrı şekilde idrak etmeden hava sahasının ilgili devlet egemenliğine tabi olması gerekliliğini savunur<sup>27</sup>.

Sınırlandırılmamış bir serbestlik hiçbir dönem için sorgusuz ve sualsiz kabul edilebilecek bir düşünce olmamıştır. Bu anlamda, Graf Zeppelin’in şunu ifader: Hava sahasını çevreleyecek ve o mertebeye kadar uzanacak çitlerin olması mümkün olmadığı için uluslararası hava trafiğini fiziki olarak engellemek söz konusu değildir, bu sebeple söz konusu trafiğin uluslararası deniz hukukuna benzer şekilde anlaşmalar ile düzenlenmesi gerekir<sup>28</sup>. Böylece Zeppelin de hava sahasında uygulanması gereken rejimi denizlerin kullanımı ile bağdaştırarak açıklamaya çalışır.

Uluslararası hukukta yer alan, devletlerin kendini müdafaa etme ilkesi sınırlı serbesti fikrini ileri sürerken dikkate alınması gerekir. Fauchille için de bu ilke, mutlak ve esas kabul edilir. Fauchille, devletlerin hava sahası üzerinde yalnızca müdafaası için zaruri olan hakları kullanabileceklerini ileri sürmüştür<sup>29</sup>. Bu hususta Fauchille, iki kurala işaret eder: 1- Barış zamanında balonlar, yükleme ve tahliye hariç, kıtalar üzerinde seyrederken 1500 metrenin<sup>30</sup> altındaki bölgeye giremezler; 2- Savaş zamanında balonlar, başka bir devletin ülkesi üzerinde düşmanca eylemlerde bulunamazlar ve yüksekliklerine bakılmaksızın düşman devletin toprağı üzerinden seyredemezler<sup>31</sup>.

<sup>19</sup> Aktaran: JACOBINI, “International Aviation Law a Theoretical and Historical Survey”, s.314-15.

<sup>20</sup> ODUNTAN, Gbenga: Sovereignty and Jurisdiction in Airspace and Outer Space: Legal Criteria for Spatial Delimitation, Routledge, New York, 2012, s.57.

<sup>21</sup> MERAY, s.107.

<sup>22</sup> AKİPEK, s.19.

<sup>23</sup> Aktaran: JACOBINI, “International Aviation Law a Theoretical and Historical Survey”, s.316. Bu hususta Fauchille, bir izahat yapılması gerekliliğini vurgular. Ona göre, kararı çevreleyen hava sahası maddi temellük fikrine aykırı değildir; toprağın üzerindeki hava sütunu, maddi olarak inşa edilmesi mümkün bir binanın yüksekliği kadar mülkiyet hakkına tabi tutulabilir. Bu yükseklik de Eiffel Kulesinin yüksekliği olan 300 metre idi. Peki, toprağın maliki herhangi bir inşaat teşebbüsünde bulunmadan bu hava sütununun maliki olabilecek midir sorusuna Fauchille şu şekilde cevap verir: “mülkiyeti doğuran temellüktür, temellük edebilme imkânı değil”. Dolayısıyla, fiziki olarak binanın bulunmasını şart koşmaktadır. Fauchille’in bu görüşlerini aktaran: AKİPEK, s.22.

<sup>24</sup> GROTIUS, Hugo: The Rights of War and Peace, Liberty Fund, Indianapolis, 2005, s.428-429.

<sup>25</sup> GROTIUS, s.428-429.

<sup>26</sup> AKİPEK, s.20.

<sup>27</sup> AKİPEK, s.20.

<sup>28</sup> ZEPPELIN, Graf: Die Eroberung der Luft, Deutsche Verlagsanstalt, Stuttgart, 1908, s.28; Aktaran: NIJEHOLT, JF Lycklama à: Air Sovereignty, Springer, Netherlands, 1910, s.11.

<sup>29</sup> Aktaran: AKİPEK, s.24.

<sup>30</sup> Bu mesafe 1901 yılı için fotoğraf çekmenin mümkün olduğu en uzak mesafeye tekabül ediyor. AKİPEK, s.24.

<sup>31</sup> AKİPEK, s.24.

Nitekim 1906 yılında Gent şehrinde gerçekleştirilen toplantıda Uluslararası Hukuk Enstitüsü (*Institute of International Law*), Fauchille'in görüşlerini destekler şekilde havacılıkla ilgili bazı prensipleri kabul ve tasdik etmiştir. Bunlardan en dikkat çeken ve birinci maddede yer alan düzenleme, kural olarak hava sahasının serbestliği prensibi kabul edilmekle birlikte hem savaş hem de barış zamanında devletlerin hava sahası üzerinde kendini müdafaa etme hakkına sahip olduğunu da hüküm altına almasıdır<sup>32</sup>. Böylece hava sahasında uygulanacak mutlak serbestlik rejiminden ziyade kısıtlı serbestlik rejimi vurgulanmakla birlikte devletlerin ülkelerinde emniyet ve güvenliği tesis etmek adına egemenlik kavramı ön plana çıkarılmıştır.

Sınırlı serbesti fikrinin esasında birtakım uluslararası anlaşmalarda da benimsendiğini görebiliriz. Mesela, 26 Temmuz 1913 tarihli Fransız – Alman Anlaşması, askeri uçaklarının ancak davet üzerine ülke üzerinden seyredebileceği ve sivil uçakların da yasak bölgeler haricinde uçuş gerçekleştirebilecekleri hükümlerine yer vererek hem devlet egemenliğini kabul etmiş olduğunu hem de sınırlı serbesti fikrini benimsediğini anlayabiliriz<sup>33</sup>.

1919 Versailles Barış Andlaşması'nın bazı hükümleri hava sahasında serbesti rejiminin izlendiğine dair birtakım işaretler sunsa da aşağıda göreceğimiz üzere bu serbestinin esasında sınırlı serbesti fikrine ziyadesiyle yakın olduğu açıktır. Andlaşmanın 200. maddesine göre,

“Müttefik ve Ortak birlikler tarafından Alman topraklarının bütünüyle boşaltılmasına kadar, bu birliklerin uçakları Almanya'da hava sahasından geçiş serbestisinden, transit geçiş ve iniş serbestilerinden yararlanacaklardır.”<sup>34</sup>

Andlaşmanın hava seyrüseferine ilişkin hükümlerinden 313. maddeye göre,

“Müttefik ve Ortak birliklerin uçakları, Almanya'nın toprakları ve karasuları üzerinde geçiş ve iniş serbestisine sahip olacak ve özellikle [...] tehlike durumunda Alman uçaklarıyla aynı ayrıcalıklardan yararlanacaktır”<sup>35</sup>.

314. madde hükmü ise şu şekildedir:

“Müttefik ve Ortak birliklere mensup uçaklar, Almanya tarafından yapılabilecek ve Almanya'nın ve Müttefik ve Ortak birliklerin uçaklarına eşit olarak uygulanabilecek herhangi bir düzenlemeye tabi olmak kaydıyla, herhangi bir yabancı ülkeye transit halindeyken, Almanya toprakları ve karasuları üzerinde iniş yapmadan seyretme hakkından yararlanacaklardır”<sup>36</sup>.

Andlaşmanın 315. maddesine göre de Alman havaalanlarının Müttefik ve Ortak birliklerin uçaklarına açık olacağı ve Alman uçakları ile eşit muamele göreceği hükme bağlanmıştır<sup>37</sup>. Versailles Andlaşması'nın ilgili hükümlerine nazaran her ne kadar serbesti fikri ön plana çıksa da mutlak bir serbestiden bahsedemeyiz. Akipek'in bu husustaki yorumu da kayda değerdir; nitekim ona göre, bu serbestinin sadece Müttefik ve Ortak birliklerin uçaklarına uygulandığı ve özellikle Almanya'nın hava sahasında egemenliğini sınırlamak amacıyla konulduğu açıktır<sup>38</sup>.

Neticede, hava sahasında mutlak serbestlik fikrinden ziyade sınırlı serbestlik fikrinin ön plana çıktığını görüyoruz. Nitekim Fauchille'in da görüşleri bunu yansıtmaktadır. Zitelmann da benzer şekilde, hava sahasının mutlak bir şekilde serbest olması fikrinin uygulama bakımından mümkün olmadığını belirtmiştir<sup>39</sup>.

## B. Ulusal Egemenliğe Dayalı Hava Sahası Yaklaşımı

Hava taşıtlarının icadından yüzyıllar önce ortaya konulan ve Kral I. Edward döneminde İngiliz hukukunda teamül olarak kabul edilen Latin ilkesi *cujus est solum ejus est usque ad coelum*<sup>40</sup>, devlet egemenliği temelli hava hukuku sistemini izah etmede en önemli dayanak noktasıdır. Bu hususta Meray şunu ifade eder:

“Hususi hukuktaki mülkiyet kavramından ve toprağın maliki bunun üstünde bulunan her şeyin de malikidir (Cujus est solum ...) ilkesinden ilham alanlara göre ... her Devletin, ülkesi üzerindeki [hava sahası da], sonsuz yüksekliklere kadar, o Devletin egemenliğine tabidir”<sup>41</sup>.

Hava sahasında devletin mutlak ve sınırsız egemenliğini sürdürmesi fikri, doktrinde var olan bir yaklaşımdır. Bir devletin nasıl ki kara ve deniz ülkesi mevcut, aynı şekilde bir hava ülkesinin de var olduğu düşüncesi ve devletin ülkesinden ayrı düşünülmeceği öne sürülmüştür. Bu hususta, devletin kendi ülkesinin hava sahasında mutlak egemenliği olduğuna dair birtakım görüşler ortaya çıkmıştır. Her birine ayrı ayrı yer vermek yerine genel itibarıyla bu düşüncenin altında yatan gerekçeleri üç noktada izah edebiliriz.

<sup>32</sup> HERSHEY, Amos S: “The International Law of Aerial Space”, *The American Journal of International Law*, 6(2), 1912, s.381.

<sup>33</sup> AKİPEK, s.32-33.

<sup>34</sup> Treaty of Versailles, 28.06.1919, m.200. [https://www.census.gov/history/pdf/treaty\\_of\\_versailles-112018.pdf](https://www.census.gov/history/pdf/treaty_of_versailles-112018.pdf) (Erişim: 7 Eylül 2022).

<sup>35</sup> Treaty of Versailles, m.313.

<sup>36</sup> Treaty of Versailles, m.314.

<sup>37</sup> Treaty of Versailles, m.315.

<sup>38</sup> AKİPEK, s.34.

<sup>39</sup> Aktaran: AKİPEK, s.39.

<sup>40</sup> *Cujus est solum* ilkesi 13. yüzyılda müfessir Accursius tarafından kullanılmış ve Roma hukukunda etkili bir prensip haline gelmiştir. Bu deyim İngiltere'de ortaya çıkması ve yaygınlaşması yine Accursius ile bağlantılıdır. Accursius'un en büyük oğlu da kendisi gibi hukuk dalında bir bilim insanıdır ve Roma hukukunun gelişmesinde katkıda bulunmuştur. 1274 yılında İngiliz Kral I. Edward tarafından Accursius'un oğlu İngiltere'ye getirilir ve Oxford Üniversitesi'nde Roma Hukuku üzerine dersler, seminerler ve konferanslar vermeye başlar. Böylece, Accursius'un oğlunun etkisi ile *cujus est solum* ilkesi İngiliz hukuk sisteminde ve hukuk felsefesinde yerini almış olur. Bkz. EPSTEIN, Richard A: “Natural Rights, Disequilibrium, and The Limits of Human Knowledge: An Appreciation for Suri Ratnapala”, *University of Queensland Law Journal*, 33(2), 2014, s.256.

<sup>41</sup> MERAY, s.107.

1- Devlet sınırlarının üstündeki hava sahası da devletin ülkesinin ayrılmaz parçasıdır ve dolayısıyla bu bölge devletin gücüne yani egemenliğine tabi olmalıdır.

2- Devletlerin meşru müdafaa hakkından dolayı hava sahasından gelebilecek saldırıları önlemek amacıyla devletin egemenliği tüm hava sahasında var olmalıdır.

3- Hava sahası bir devletin mevcudiyeti açısından onun ayrılmaz bir parçası olarak addedilir. Dolayısıyla, hava sahasında olan her vaka aşağısındaki devlet için bir tehdit unsuru içerebilir<sup>42</sup>.

Ulusal egemenlik yaklaşımında, ulusal güvenlik açısından hava sahasının ulusal kontrol altında olması gerekliliği vurgulanırken bu durumun mutlak egemenlik yaklaşımından ziyade sınırlı egemenlik yaklaşımıyla da izah edildiğini görüyoruz. Bu hususta, İngiliz hukukçu ve sosyal reformcu olan John Westlake, *cujus est solum* ilkesi üzerinden hava sahasındaki egemenlik anlayışını vurgulamıştır. 1906 yılında Gent'te gerçekleştirilen toplantıda Westlake, yukarıda bahsettiğimiz Fauchille'in düşünceleri temel alınarak oluşturulan ilkelere alternatif olan ve uluslararası düzen ile daha rasyonel bağlantı sağlayabilecek öneriler sunmuştur. Westlake, Uluslararası Hukuk Enstitüsü'nün bir toplantısında, *cujus est solum* ilkesinde ısrarcı olarak, hava hukukunda geçiş özgürlüğünün veya devletin korunmasının altında yatan temel ilkenin ne olması gerektiği sorusunu yönlendirir. Akabinde Westlake, yukarıda ifade ettiğimiz birinci maddenin şu şekilde tadil edilmesi Enstitü'ye teklif eder: "Devletin, hava taşıtlar ve telsiz yazışmaları için zararsız geçiş hakkı hariç tutularak, yer üstündeki hava sahası üzerinde egemenlik hakkı saklı kalmalıdır"<sup>43</sup>. Diğer bir ifadeyle, devletlerin hava sahası üzerindeki egemenlik hakkının bir kural olarak bulunması gerektiğini fakat bu kurala devletlerin zararsız geçiş hakkının istisna olarak getirilmesi gerektiğini belirtmiştir.

Fauchille de bir uzlaşmaya varmak amacıyla, devletlerin kendini savunma hakkı saklı kalmak kaydıyla hava serbestliğine izin verilmesini önermiştir. Enstitü'nün bu değişikliğe ilişkin olarak harekete geçmesi gerekip gerekmediği hususunda birtakım ihtilaflar olmasına rağmen, nihayet 1906 Eylül'ünde bir oylama yapılmış ve oy çokluğu ile Fauchille tarafından tadil edilen on maddelik plan kabul edilmiştir<sup>44</sup>. Konuya ilişkin iki maddenin toplantı sonucunda nihai hali şu şekilde olmuştur:

m.1 Hava serbesttir. Devletlerin, kendi korumaları için gerekli olanın haricinde ne barış ne de savaş zamanında hava sahası üzerinde hiçbir kontrolü yoktur.

m.3 Her devlet, güvenliğini sağlamak için gerekli olduğu ölçüde, hertz dalgalarının kendi toprakları veya karasuları üzerinden geçişini yasaklama hakkına sahiptir. Bu dalgalar ister karada, ister bir gemide, isterse bir balonda bulunan bir devlet vericisi veya özel bir verici tarafından gönderilsin, devletin uygun göreceği herhangi bir yüksekliğe kadar söz konusu yasaklama uygulanabilir<sup>45</sup>.

1910'da Verona'da gerçekleştirilen Hava Seyrüseferini Düzenlemek Üzere Uluslararası Hukuk Kongresinde de benzer görüşler benimsenmiştir. Kongrede bu hususta şu iki karar alınmıştır:

1- Kara ülkesi ile kara suları üzerinde bulunan hava sahasında devletin egemenliği devam etmelidir; işgal edilmemiş bölgeler ve açık deniz üzerindeki hava sahası serbest hava sahası olarak kabul edilmelidir.

2- Kamu menfaatlerini muhafaza etmek adına gerekli görülen güvenlik kuralları ve uçakların tabiiyetine ilişkin hukuki rejim olmak üzere, kara ülkesi ve kara suları üzerindeki hava sahasında uçakların geçişi ve seyrüseferi serbest olmalıdır<sup>46</sup>.

Görüldüğü üzere, sınırlı egemenlik yaklaşımında, devletlerin menfaatlerinin korunması adına bir yandan hava sahasında egemenlik anlayışı savunulurken diğer yanda bu anlayış zararsız geçiş hakkı ile sınırlandırılmaktadır.

1910 yılında Paris'te gerçekleştirilen, Enstitü'nün diğer bir toplantısında, Fauchille'in hava sahasındaki serbestlik rejimini savunan iddiası tekrardan gündeme getirilir; fakat bu serbestliğin barış zamanı ile sınırlandırılması şartının öne sürülmesi ifadesiyle diğer açıklamalardan farklılık göstermiştir. 1910 yılında gerçekleştirilen bu toplantıda ortaya çıkan taslak sözleşmede bu hususa ilişkin özellikle şu maddeler benimsenmiştir:

m.7 Hava dolaşımının serbestlik ilkesine dayanması gerektiği vurgulanmış ancak bununla birlikte, devletler mevcudiyetlerini devam ettirebilmeleri için, diğer bir ifadeyle güvenliklerini tesis edip topraklarını koruyabilmek adına gerekli hakları da saklı tutacakları belirtilmiştir.

m.8 Bu sebeplerle, devletlerin kendi hava sahalarında belirli alanlarda dolaşımı yasaklayabilecekleri ileri sürülmüştür.

m.10 Askeri ve polis uçaklarının, üzerinden uçmak istedikleri veya inmeyi planladıkları devletin izni olmadıkça ülkelerinin sınırlarını geçmemeleri gerektiği vurgulanmıştır<sup>47</sup>.

Görüldüğü üzere, serbestlik ilkesi güçlü bir şekilde iddia edilmekle birlikte birtakım sınırlamalar öngörülmüştür. Uluslararası Hukuk Enstitüsü dışında diğer bir uluslararası kuruluş olan Uluslararası Hukuk Derneği (*International Law Association*) de bu konu üzerine toplantılar gerçekleştirmiştir. Dernek, 1913 yılında Madrid'de gerçekleştirdiği toplantıda komiteye hem serbestlik ilkesine hem de egemenliğe dayalı iki görüşü sundu. Komite bu görüşleri her biri üç alt bölümden oluşan iki ana kategoride raporlamıştır:

"1. Hava sahasının doğası gereği serbest olduğunu savunanların ileri sürdüğü hava sahasının serbestliği teorisi.

<sup>42</sup> Franz von Liszt, Rudolf Busse ve Lycklama a Nijeholt tarafından öne sürülen bu fikirlerin detayı için bkz. AKİPEK, s.42-44.

<sup>43</sup> Aktaran: JACOBINI, "International Aviation Law a Theoretical and Historical Survey", s.317.

<sup>44</sup> JACOBINI, "International Aviation Law a Theoretical and Historical Survey", s.317.

<sup>45</sup> JACOBINI, "International Aviation Law a Theoretical and Historical Survey", s.317.

<sup>46</sup> Aktaran: AKİPEK, s.53.

<sup>47</sup> JACOBINI, "International Aviation Law a Theoretical and Historical Survey", s.317-318.

- a) Herhangi bir kısıtlama olmaksızın hava serbesttir.
  - b) Hava serbestliği, ilgili devletin, yükseklik açısından sınırlı olmayacak şekilde, bazı özel haklarıyla sınırlandırılmıştır.
  - c) Hava serbestliği bölgesel bir bölge ile sınırlandırılmıştır.
2. Devletin kendi ülkesinin hava sahasında o Devletin egemenliğinin devam ettiği teorisi.
- a) Herhangi bir kısıtlama olmaksızın bu hava sahasında tam egemenlik mevcuttur.
  - b) Hava seyirferinde zararsız geçiş hakkı ile sınırlandırılmış tam egemenlik geçerlidir.
  - c) Tam egemenlik yalnızca sınırlı bir yüksekliğe kadar geçerlidir<sup>48</sup>.

Uluslararası Hukuk Derneği bu raporda ayrıca, yabancı uyruklu uçakların bir devletin ülkesinin hava sahasından geçişine ilişkin olarak uygun göreceği yasaklama, kısıtlama ve diğer düzenlemeleri yapmak her devletin hakkı olduğuna değinmiş ve bu hak saklı kalmak kaydıyla uçakların geçiş özgürlüğü her ulusun uçağına serbestçe verilmesi de öngörülmüştür<sup>49</sup>. Nihayetinde Dernek, devlet egemenliği teorisinin kabulü yönünde oy kullanmıştır. Böylece, Birinci Dünya Savaşı'nın hemen öncesinde, uluslararası nitelikli bu kuruluşlardan Uluslararası Hukuk Enstitüsü serbest hava teorisini benimserken, bir diğeri olan Uluslararası Hukuk Derneği, ulusal egemenlik teorisini kabul etmiştir.

Dünyada bu hususa ilişkin genel eğilim serbestlik rejiminin benimsenmesiyle, Birinci Dünya Savaşı'nın patlak vermesi ile bu eğilimin devletlerin kendi hava sahalarında da egemenliğe sahip oldukları görüşüne doğru kaydığını görüyoruz. Henry Hotchkiss de *cujus est solum* prensibine vurgu yapmış ve feodal sistemde hava sahasının sahip olunan toprak parçasının bir uzantısı veya eklentisi olarak gördüğünü belirtmiştir<sup>50</sup>.

Hava sahası doğal sınırlara ve dolaylı olarak da fiziksel sınırlara sahip değildir. Bir hava taşıtının A ülkesinin hava sahasından B ülkesinin hava sahasına geçerken karşılaşacağı bir fiziksel engel mevcut değildir. Bu sebeple, egemenlik, ulusal hava sahalarında emniyet ve güvenliği sağlamada göz ardı edilemeyecek bir ihtiyaçtır<sup>51</sup>. Uluslararası ve ulusal hukuk açısından baktığımızda, hava sahasından faydalandığı ve bu saha kontrol edildiği sürece hava sahasının, devletlerin egemenliğini idame ettirdiği ülke bölgesine tabi olması rahatsızlık oluşturacak bir durum değildir<sup>52</sup>. Devletler dünya üzerindeki egemenliklerini sürdürdükleri alan üzerindeki hava sahasında her zaman ulusal egemenlik haklarını iddia etmişlerdir. Egemenlik iddiasının uluslararası seviyede yansımaları da hem 1919 Paris Sözleşmesi hem de 1944'te kabul edilen ve 1947'de yürürlüğe giren Chicago Sözleşmesi'nde görebiliyoruz.

#### IV. HAVA HUKUKUNA DAİR ULUSLARARASI DÜZENLEMELERDE DEVLET EGEMENLİĞİ ANLAYIŞI

Modern dünya düzeninde, devlet egemenliği kavramı bağımsızlık ve müdahale etmeme politikaları üzerine kurulduğu kadar karşılıklı bağımlılık durumu da egemenlik kavramının önemli bir bileşenidir. Şüphesiz ki uluslararası hukukta karşılıklı bağımlılık, devletlerin egemen güçlerini iddia ettikleri hava sahalarında da ortaya çıkmış ve hukuki düzenlemelere ihtiyaç duyulmuştur. Vurgulamak gerekir ki, egemenlik konsepti hava hukukunun dayandığı en temel konseptlerden biridir.

Uluslararası hukukun spesifik yansımalarından biri olan uluslararası hava hukuku, hava sahasının aktif bir şekilde kullanılması ve bu sahanın keskin çizgilerle belirlenememesi nedeniyle dünya arenasında en önemli konular arasında değerlendirilmeye alınmıştır. Uluslararası ortak bir düzenden uzak oluşturulan ikili anlaşmalar hava sahasını parçalı ve uyumsuz bir sistem haline getiren birbirinden farklı yasal düzenlemeler olarak nitelendirilebilir. İkinci Dünya Savaşı öncesi uluslararası uçuşlar, devletlerarasında imzalanan yüzlerce bireysel anlaşmadan oluşan yamalı bir sistem tarafından düzenlenmiştir<sup>53</sup>. Sayısı oldukça fazla olan bu yamalı anlaşmalar etkisiz ve hantal olmakla birlikte<sup>54</sup>, dünya üzerinde birbirinden farklı ve *sui generis* düzenlemeler yarattığı için uluslararası ilişkilerin yoğunlaştığı dönemlerde devletlerarasında kaotik bir durum oluşturması kaçınılmazdı. Oluşabilecek kaosu önüne geçmek için sivil havacılığa ilişkin, uluslararası kamu hukuku kurallarını düzenleyen çok taraflı sözleşmeler imzalanmıştır. Uluslararası nitelikli bu sözleşmelerin her birinde devletlerin hava sahası üzerindeki egemen kontrol rejiminin belirlenmesi ve egemenliklerinin sınırlandırılması meseleleri en kritik konulardan olmuştur. 1919 Paris Barış Konferansı'nda kurulan özel bir komisyon tarafından hazırlanan 1919 Paris Havacılık Sözleşmesi (Convention Relating to the Regulation of Aerial Navigation) ve Chicago Sözleşmesi hava hukuku konusunda imzalanan en önemli sözleşmeler olarak addedilebilir.

Birinci Dünya Savaşı sonunda, havacılığın uluslararası ölçekte bir düzenlemeye ihtiyacı olduğu ortaya çıkmış ve savaşın akabinde toplanan Barış Konferansı'nda imzalanan 1919 Paris Havacılık Sözleşmesi, hava sahası üzerindeki egemenlik konusu ile ilgili hukuk kuralı oluşturan ilk resmî belge olmuştur<sup>55</sup>. Paris Sözleşmesi ayrıca uluslararası havacılık faaliyetlerinin idaresi ve gözetimi için oluşturulan

<sup>48</sup> JACOBINI, "International Aviation Law a Theoretical and Historical Survey", s.321.

<sup>49</sup> JACOBINI, "International Aviation Law a Theoretical and Historical Survey", s.322.

<sup>50</sup> HOTCHKISS, Henry Greene: A Treatise on Aviation Law, 2. Bası, Baker Voorhis, New York, 1938; JACOBINI, "International Aviation Law a Theoretical and Historical Survey", s.315.

<sup>51</sup> LEON, Pablo Mendes de: "The Dynamics of Sovereignty and Jurisdiction in International Aviation Law", İçinde State, Sovereignty, and International Governance, (ed.) Gerard Kreijen, Oxford University Press, Oxford, 2002.

<sup>52</sup> HERSHEY, s.382.

<sup>53</sup> PEARSON, Michael W/RILEY, Daniel S: Foundations of Aviation Law, Ashgate, Dorchester, 2015, s.308.

<sup>54</sup> PEARSON/RILEY, s.308.

<sup>55</sup> GÜNDÜZ, Aslan: Milletlerarası Hukuk (ed. Reşat Volkan Günel), 8. Bası, Beta, İstanbul, 2015, s.413. Egemenlik konusunun yanında Paris Sözleşmesi, pilotlara getirilecek standartlar, askeri hava taşıtlarının uçuşu ve hava taşıtlarının tescili ile ilgili hususlarda



ilk resmi örgütü yani Uluslararası Hava Seyrüsefer Komisyonunu (*International Commission on Air Navigation*) kurmuştur. Bu anlamda Sözleşmenin, hava sahasında yaşanabilecek egemenlik temelli sorunlar için etkili bir sistem geliştirmeye çalıştığını görebiliriz. Nitekim Sözleşmenin 1. maddesi ulusal egemenliği temel alan bir hava hukuku rejiminin kurulacağını habercisi niteliğindedir. Bu madde her devletin ülkesinin üzerindeki hava sahasında mutlak ve münhasır egemenliğe sahip olduğu<sup>56</sup> hususunu prensip haline getirmiştir. Maddenin devamında da söz konusu bu egemenliğin boyutunu açıkça belirtmek üzere şu ifadeye yer verilmiştir: “Bu Sözleşmenin amacı bakımından, bir devletin ülkesi hem ana vatanın hem de onun kolonilerinin ulusal topraklarını ve ona bitişik karasularını içerecek şekilde anlaşılacaktır”<sup>57</sup>. Dolayısıyla, açık denizler ve sahihsiz yerler üzerindeki hava sahası serbest hava sahası olarak addedilebilir. Sözleşmeye taraf devletler ayrıca, ulusal egemenlik altında bulunan hava sahalarında, “yabancı ülke gemilerine karasularında tanınan zararsız geçiş hakkına benzer bir hakkı, barış zamanında diğer taraf devletlerin uçaklarına ayırım gözetmeksizin” tanıyacakları ifade edilebilir<sup>58</sup>. Devletin egemenliğini idame ettirdiği hava sahasında mutlak ve münhasır yetkiye sahip olmasının sonuçlarından biri, ulusal hava sahasına yabancı olarak addedilen hava araçlarının girişinin devletin iznine tabi olmasıdır<sup>59</sup>. Bir diğer sonucu ise, devlet kendi hava sahası içerisinde tüm ulusal yasalarını kural olarak herkese karşı ileri sürme ve uygulama yetkisine sahip olmasıdır<sup>60</sup>.

Kamusal hava hukukuna ilişkin uluslararası mevzuat düzenlemeleri 1919 Paris Havacılık Sözleşmesi ile başladı diyebiliriz. O dönemde devletlere hava sahasında egemenlik tanınmasının gerekçelerini üç noktada izah edebiliriz:

- 1- Savaş esnasında hava sahasının serbest olması fikrini savunmak gücü;
- 2- Hava sahasının serbest olması, savaş esnasında tarafsız olan devletleri müşkül bir vaziyete sokabilirdi;
- 3- Paris Sözleşmesi'nin 1. maddesi gereği, savaş sonrası devletlerin çoğu hava sahasında egemen olduğu fikrini açıkça beyan etmeleri gerekmişti<sup>61</sup>.

Sözleşmeye göre, hava sahasında devletlerin egemen olmasının sonucu olarak da sözleşmeye taraf devletler kendi hava sahalarını kısmi veya bütün olarak yabancı devletlerin uçaklarına kapatabilme veya uçuşa yasak bölgeler ilan edebilme gücüne sahip oldular. Nitekim Paris Sözleşmesi'nin 3. maddesi; her akit devlet, askeri nedenlerle veya kamu menfaati gerekçesiyle ülkesi üzerinde bazı bölgelerde diğer devletlerin uçaklarının seyretmesini yasak etme hakkına sahip olabilir hükmüne yer verir<sup>62</sup>.

Bu Sözleşme, Avrupa'nın çoğu ve dünyanın diğer bazı bölgeleri için de geçerli bir anlaşma haline geldi ve bununla birlikte, dünya üzerinde yapılacak diğer düzenlemeler için de bir örnek teşkil etmiştir<sup>63</sup>. Sözleşme, dünya çapında bir yaptırım gücüne sahip ve günümüzde dahi hava seyrüseferi konusunda uluslararası hukuki düzenlemelerin temelidir diyebiliriz<sup>64</sup>.

İspanya ve Güney Amerika arasındaki sivil havacılık faaliyetlerinin yoğunlaşması ve Amerika Birleşik Devletleri (ABD) ile birlikte Orta ve Güney Amerika devletlerinin Paris Sözleşmesi'nin hükümlerine sadık kalmamaları sebepleriyle yeni bir sözleşmeye ihtiyaç duyulmuştur. 25-30 Ekim 1926 tarihlerinde İspanya, Latin Amerikan devletleri, Karayip Devletleri Topluluğu ve Portekiz arasında Madrid şehrinde Ibero-Amerikan Konferansı düzenlenmiştir. Konferansın akabinde, 1926 Madrid Sözleşmesi olarak bilinen Ibero-Amerikan Hava Seyrüseferi Sözleşmesi (Convenio Ibero-Americano de Navegacion Aérea - CIANA) imzalanmıştır. Madrid Sözleşmesi, harita, yer işaretleri, meteoroloji ve teamüller konusunda hiçbir hüküm içermemesine rağmen Paris Sözleşmesi'nin hükümlerine büyük ölçüde benzer hükümler içeriyordu<sup>65</sup>. Paris Sözleşmesi'nin yukarıda yer alan 1. maddesinin benzer metni Madrid Sözleşmesinde de mevcuttur. Dolayısıyla bu Sözleşme de egemenliğe dayalı hava sahası yaklaşımını benimsemiştir.

Madrid Sözleşmesi hiçbir zaman yürürlüğe giremediği için başarısız bir girişim olarak değerlendirilebilir<sup>66</sup>. Uluslararası anlamda düzenleyici bir yapıya sahip olamayan Madrid Sözleşmesi'nin başarısız olmasının üç temel nedenini şu şekilde açıklayabiliriz: (1) O dönemin hava taşıtları, İberia ve Latin Amerika'yı birbirine bağlayacak yeterlikte teknolojiye sahip değillerdi. (2) İspanya İç Savaşı'na doğru giden o dönemde, İspanya'nın siyasi yapısı istikrarsız bir görüntü çiziyordu. (3) Madrid Sözleşmesi'nin imzalanmasından sadece birkaç yıl sonra, Latin Amerikan devletlerinin faaliyetleri, İberia'dan ziyade Kuzey

da hukuk kuralı oluşturan ilk resmî belgedir. SPECIALE, Raymond C: *Fundamentals of Aviation Law*, McGraw Hill, New York, 2006, s.281.

<sup>56</sup> Convention Relating to the Regulation of Aerial Navigation, 11 LNTS 173, Paris, 13.10.1919, md. 1. <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/LON/Volume%2011/v11.pdf> (Erişim: 02.03.2023). Türkiye bu Sözleşmeye taraf olmamıştır. SUR, Melda: *Uluslararası Hukukun Esasları*, 13. Bası, Beta, İstanbul, 2019, s.416.

<sup>57</sup> Convention Relating to the Regulation of Aerial Navigation, md. 1.

<sup>58</sup> ACER, Yücel/KAYA, İbrahim: *Uluslararası Hukuk: Temel Ders Kitabı*, 9. Bası, Seçkin, Ankara, 2018, s.242.

<sup>59</sup> ACER/KAYA, s.245.

<sup>60</sup> ACER/KAYA, s.245.

<sup>61</sup> AKİPEK, s.60.

<sup>62</sup> Convention Relating to the Regulation of Aerial Navigation, md. 3.

<sup>63</sup> JACOBINI, “International Aviation Law a Theoretical and Historical Survey”, s.323.

<sup>64</sup> Ayrıca bkz. POLKOWSKA, Małgorzata: “Global Governance of Air”, *Revista Europea de Derecho de la Navegación Marítima y Aeronáutica*, 36, 2019, s.4.

<sup>65</sup> FIXEL, Rowland W: *The Law of Aviation*, 2. Bası, The Michie Company, Charlottesville, 1945, s.26.

<sup>66</sup> MILDE, Michael: *International Air Law and ICAO*, Eleven International Publishing, Utrecht, 2008, s.12.

Amerika üzerine yoğunlaştı<sup>67</sup>. Neticede, Madrid Sözleşmesi uluslararası boyutta etkili bir mevzuat olamamıştır. Madrid Sözleşmesi hiçbir zaman yürürlüğe girmemiştir ve Latin Amerikan devletleri ile yapılabilecek bir iş birliğinde, siyasi olarak liderlik iddiasında bulunan İspanya, uluslararası havacılıkta ortak bir sistem oluşturma konusunda etkisiz kalmıştır.

Paris Sözleşmesi her ne kadar hava sahaslarının egemenlik bazında hukuki boyutunu oluşturma açısından iyi bir başlangıç olsa da hava sahasının kullanımının artması ile uluslararası arenada daha geniş çaplı iş birliğine ve daha detaylı hukuki nitelikte bir altyapıya ihtiyaç duyulmuştur. Bunun üzerine, 1928 yılında Havana Sözleşmesi imzalanmış ve Paris Sözleşmesi'ne ek olarak uluslararası havacılığın yönetimi hususunda birçok yeni hukuki prensip getirilmiştir<sup>68</sup>. Havana Sözleşmesi, münhasıran özel uçaklara uygulanan ve devlet uçaklarının dahil edilmediği hava seyrişerine ilişkin temel ilke ve kuralları belirleyen bir sözleşme olmuştur. Egemenlik hususunda da devletin kendi hava sahasında egemen kontrole mutlak olarak sahip olduğunu 1. maddesinde şu şekilde ifade eder: “Yüksek Akit Taraflar, her devletin kendi topraklarına tekabül eden hava sahası ve karasuları üzerinde tam ve münhasır egemenliğe sahip olduğunu kabul ederler”<sup>69</sup>. Paris ve Madrid Sözleşmelerinden farklı olarak daha liberal hava trafik hakları sunan Havana Sözleşmesi 1928 yılında 15 Latin Amerikan devleti ve ABD arasında imzalanmıştır. Ancak Havana Sözleşmesi, bölgesel nitelikli bir hava hukuku düzenlemesi olarak değerlendirilmiştir<sup>70</sup>. Bir başka ifadeyle, bu düzenleme de uluslararası bir nitelik kazanmamıştır.

Nihayetinde, 7 Aralık 1944 tarihinde 52 ülkenin delegelerinin katılımı ile imzalanan Chicago Sözleşmesi, sivil havacılığın esaslarını evrensel anlamda düzenleyen ve uluslararası hava hukukunun bağlayıcı kurallarını belirleyen bir sözleşme olarak ortaya çıktı. Bu sebeple, Chicago Sözleşmesi, dünya çapında sivil havacılığın anayasası olarak kabul edilmektedir. Ayrıca, Birleşmiş Milletlerin uzmanlaşmış bir kurumu ve sivil havacılıkta merkez bir düzenleyici olan Uluslararası Sivil Havacılık Örgütü'nün kurulmasını sağlayan bu sözleşme, evrensel düzeyde sivil havacılık için en önemli belgelerden biri olarak kabul edilir. Kendisinden önce yapılan uluslararası anlaşmalara göre uluslararası niteliği daha güçlü olan Chicago Sözleşmesi'nin 80. maddesi gereği hem Paris hem de Havana Sözleşmeleri tarihe karıştı diyebiliriz<sup>71</sup>.

Chicago Sözleşmesi önsözünde milletler arasında dostane ilişkilerin tesis edilip teşvik edileceği hususunda geleceğe yönelik teminat verilmektedir. Chicago Sözleşmesi, Paris Sözleşmesi'nde olduğu gibi, 1. maddesinde her devleti kendi ülkesi üzerindeki hava sahasında mutlak ve münhasır egemenliğe sahip olduğunu belirtmektedir. Genellikle uluslararası teamül hukukunun bir ilkesi olarak kabul edilen ve ilk olarak 1919 Paris Sözleşmesi'nde ortaya konan bu temel ilke, sözleşmeye taraf olmayan devletler de dahil olmak üzere tüm devletler açısından yeniden tasdik edilmiştir<sup>72</sup>. Ancak, Paris Sözleşmesi'nin 2. maddesinde bulunan diğer sözleşmeye taraf devletlerin uçakları için ulusal hava sahasından zararsız geçiş hakkı ilkesi Chicago Sözleşmesi'nde tanınmamıştır<sup>73</sup>.

Sözleşmenin 2. maddesi ayrıca devletin egemenliğini idame ettirebileceği hava sahasının sınırlarını da tasavvur edebilme gereğiyle ülke sınırlarını belirtmektedir: “Bir devletin ülkesinden maksat o devletin hâkimiyeti, hükümlerliği, himayesi veya mandası altında bulunan arazi ile ona bitişik bulunan kara sularındır”<sup>74</sup>.

Bir sahildevletinin devletin karasuları sınırı da BM Deniz Hukuku Sözleşmesi'ne göre belirlenir. Sözleşme'nin 3. maddesine göre bu sınır, tespit edilen esas hattın itibaren 12 deniz milini geçmez. Sözleşme'nin 49. maddesine göre, bir takımada devletinin egemenliği, yine aynı sözleşmenin 47. maddesi uyarınca tespit edilen esas hatlarla çevrelenen takımada sularının üzerindeki hava sahasına kadar uzanır. Ancak, bir sahildevletinin bitişik bölgesi veya münhasır ekonomik bölgesi üzerindeki hava sahasında ilgili devletin egemenliği söz konusu değildir<sup>75</sup>. Neticede, hava sahası egemenliğinin bir sonucu olarak, sahildevletinin devlet, Chicago Sözleşmesi'nin hükümleri saklı kalmak kaydıyla, kabotaj<sup>76</sup> iznini reddedebilir, yasaklı bölgeler<sup>77</sup> ilan edebilir ve devlet kendi kanun ve diğer düzenlemelerinin kendi ülkesinde yabancı sivil hava taşıtları tarafından uygulanmasını<sup>78</sup> talep edebilir. Dolayısıyla, bir devletin egemen olduğu hava sahasına izinsiz şekilde giren veya temel kurallara riayet etmeyen veya talep üzerine kendilerini tanıtmayan yabancı sivil uçaklar, Sözleşme'nin Ek 2 kısmında belirtilen uluslararası önleme prosedürlerine katı bir şekilde uyularak, askeri uçaklar tarafından durdurulabilirler<sup>79</sup>.

<sup>67</sup> ICAO, “The Postal History of ICAO: 1926 The Ibero-American Convention”, [https://www.icao.int/secretariat/PostalHistory/1926 the ibero american convention.htm](https://www.icao.int/secretariat/PostalHistory/1926%20the%20ibero%20american%20convention.htm) (Erişim: 5.11.2018).

<sup>68</sup> Bkz. SPECIALE, s.281.

<sup>69</sup> Organization of American States, Law and Treaty Series, No. 34. <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-29.html> (Erişim: 31.05.2022).

<sup>70</sup> MILDE, s.13.

<sup>71</sup> Chicago Sözleşmesi'nin 80. maddesine göre, “İmzacı devletlerden her biri gerek 13 Ekim 1919 tarihinde Paris'te imzalanan hava seyrişerlerinin tanzimine müteallik Anlaşmaya ve gerekse 20 Şubat 1928 tarihinde Havana'da imzalanan ticari havacılık Anlaşmasına vaziumluzma bulunduğu takdirde işbu Anlaşmanın mevkiî meriyete girmesinin hemen akabinde, bunların feshini ihbar etmeyi taahhüt eyler. İmzacı Devletlerarasında işbu konvansiyon yukarıda zikredilen Paris ve Havana Konvansiyonlarının yerine kaim olur.”

<sup>72</sup> WEBER, Ludwig: “The Chicago Convention”, İçinde Routledge Handbook of Public Aviation Law, (ed.) Paul Stephen Dempsey ve Ram S Jakhu, Routledge, London, 2017, s.11.

<sup>73</sup> Bu durumun büyük ölçüde İkinci Dünya Savaşı'nın getirdiği kötü deneyimden kaynaklandığı ifade edilebilir. Bkz. WEBER, s.11.

<sup>74</sup> MSHA, md. 2.

<sup>75</sup> WEBER, s.11.

<sup>76</sup> MSHA, md. 7.

<sup>77</sup> MSHA, md. 9.

<sup>78</sup> MSHA, md. 11-13.

<sup>79</sup> WEBER, s.12.

Sözleşmenin 6. maddesi egemenlik prensibine dikkat çekerek devletlerin hava sahaslarının serbestçe kullanılması konusunda gündeme getirebilecekleri çekincelere yanıt verecek şekildedir. 6. maddeye göre, “Tarifeli uluslararası hava servisleri ancak hususi müsaade veya o Devletten başka suretle salahiyet almış olmak ve ancak bu müsaade veya salahiyet hükümlerine riayet şartıyla taraf Devletlerden birinin ülkesi üzerinden veya ülkesi dâhilinde uçuş gerçekleştirebilirler”<sup>80</sup>.

Chicago Sözleşmesi’ne imzacı devletler, hava taşımacılığına ilişkin konularda egemenlik haklarını saklı tutmuşlardır<sup>81</sup>.

Sivil havacılığın temellerini atan 1919 Paris ve 1944 Chicago Sözleşmelerinin de gösterdiği üzere egemenlik, havacılıkta merkezi bir rol oynamaktadır. Her iki sözleşme, egemenlik ilkesinin açık bir şekilde ilanı ile başlamaktadır. Egemenliğin bu sözleşmelerde açıkça ilan edilmesinin arka planında askeri gerekçeler mevcuttur. Birinci Dünya Savaşı ve İkinci Dünya Savaşı sırasında askeri uçakların yabancı ulusal hava sahası üzerinde seyrederken bombalama eylemleri sebebiyle, bu hava sahaslarının etkin ve sıkı şekilde korunması gerekliliği ve ihtiyacı ortaya çıkmıştır. Neticede, hava sahasının doğal ve fiziki sınırları yoktur; ülkeler arası uçuş gerçekleştirilirken herhangi bir fiziki engel söz konusu olamaz. Fiziki sınırların mevcut olmaması, devletlerin hava sahasındaki güvenliği tesis edebilmeleri için başka bir meşru sebebe yönelmelerine vesile olmuştur. Egemenliğin ülkenin üzerindeki hava sahasında da devam ettiğine dair iddia bu meşru ve yasal sebep olarak ortaya çıkmıştır<sup>82</sup>.

1919 ile 1939 yılları arasındaki yirmi yıllık dönemin sonunda, uluslararası havacılık küresel ölçekte önem kazanmıştı. Bununla beraber, Chicago Sözleşmesi’ne giden yolda yapılan hazırlık konferanslarında hava sahasında egemenlik anlayışına dair farklı tutumlar sergilenmiştir. Bunların arasında, ABD ve Birleşik Krallık delegelerinin tutumları ön plandadır. Nitekim sivil havacılığın ekonomik boyutunun düzenlenmesi hususunda birbirine taban tabana zıt tutum sergilemişlerdir<sup>83</sup>. ABD hava sahasında egemenliğin idame ettirilmesi konusunda ısrarcı olmakla beraber bu egemenliğe tabi olarak, hava hizmetlerinin ekonomik işleyişi üzerindeki kısıtlamaların en düşük seviyede tutulmasını istemiştir. Ulusal güvenliğin korunmasına ilişkin gerekçelerle, Birleşik Krallık delegasyonu hava sahası üzerinde egemenliğin idame ettirilmesi konusunda hemfikir olsa da ekonomik alanda ABD delegasyonunda farklı tutum izleyerek, egemenliğin bu alanda da güçlü bir şekilde devam ettirilmesi tarafında olmuştur<sup>84</sup>. Kanada tarafı da bu süreçte birtakım görüş ve tekliflerde bulunmuştur. Kanada özellikle bir uluslararası hava otoritesi kurulması taraftarıydı ve bu otoritenin amaçları şunlar olmalıydı:

“Sivil havacılığın suiistimal edilmesini önlemek; hükümetler ve milletler arasında gerginlik yaratabilecek anlaşmazlıklara mani olmak; iktisaden zararlı rekabet şekillerinden içtinabı sağlamak; milletlerarası hava yollarının hakkaniyete uygun bir şekilde dağılmasını temin etmek ve her üye devlete [...] milletlerarası hava yollarının işletilmesine iştirak fırsatını vermek; [uçakların] devamlı gelişmesini teşvik etmek; müteaddit servisler arasından birisini serbestçe seçebilme imkanlarını arz etmek ve nihayet dünya halkının müessir ve iktisadi hava nakliyatına olan ihtiyacını karşılamak”<sup>85</sup>.

Böylelikle Kanada tarafının, ABD ve Birleşik Krallık tutumları arasında ılıman bir yol izlediği anlaşılabilir. Avustralya ve Yeni Zelanda da benzer şekilde bir milletlerarası hava otoritesinin kurulması teklifinde bulunmuşlar ancak gerek hava taşıtlarının ve gerek tüm havacılık tesislerinin söz konusu bu ortaklığın mülkiyeti altında bulunması ve onun tarafından işletilmesini önermişlerdir. Diğer bir ifadeyle, iç hat uçuşları hariç tüm hava trafiğinin uluslararasılaştırılması teklif edilmiştir. Ancak, bu teklifin kabul edilmesi halinde, devletlerin ulusal egemenliğinden taviz vermesini gerektireceği açıkça anlaşılacaktır<sup>86</sup>. Bu teklif uluslararası arenada pek taraftar bulamamıştır. Sonuç olarak, yukarıda da ifade edildiği üzere, ulusal hava sahası üzerinde tam ve münhasır egemenliğin sağlanması teyit edilmiştir.

Nihayetinde, Chicago Sözleşmesi’nin uluslararası hava hukukunun rehber niteliğindeki ilkelerinin birçoğunu ortaya çıkarttığı söylenebilir. Bunlardan birincisi ülkesel egemenliktir. Buna göre, her devlet, diğer tüm devletleri hariç tutarak, kendi ülkesinin hava sahasına girişe izin verme veya bunu reddetme konusunda tek taraflı ve mutlak hakka sahip olmakla beraber, bu bölge içindeki tüm hareketleri kontrol etme hususunda da benzer hakka sahiptir<sup>87</sup>. İkincisi: Ulusal hava sahası. Buna göre, egemen bir devletin ülkesi, ülke üzerindeki hava sahası ile iç ve kara suları dahil olmak üzere üç boyutlu olarak değerlendirilmelidir<sup>88</sup>. Bu hususta Hans Kelsen, devlet ülkesi olarak addedilen sahanın sadece yeryüzünün muayyen bir kısmından ibaret olmadığını belirterek devlet ülkesi, söz konusu bu muayyen yeryüzü parçasının hem üzerindeki hava sahasına hem de arzın altına, yani arzın merkezine doğru yayıldığını ifade eder<sup>89</sup>. Kelsen’e göre, devlet ülkesinin egemen olduğu bölgeyi idrak etmek için tek boyutlu düşünemeyiz; egemen gücün etki alanı ancak devlet ülkesinin üç boyutlu şekilde idrak edilmesiyle mümkündür. Dolayısıyla devlet ülkesi; kara, deniz ve hava ülkesinden oluşmaktadır. Hava ülkesi de “devletin kara ve deniz ülkesi üzerinde bulunan ve belirli bir

<sup>80</sup> MSHA, md. 6.

<sup>81</sup> LEON, “The Dynamics of Sovereignty and Jurisdiction in International Aviation Law”, s.488.

<sup>82</sup> LEON, Pablo Mendes de: Introduction to Air Law, 10. Bası, Wolters Kluwer, Alphen aan den Rijn, 2017, s.9.

<sup>83</sup> LEON, Introduction to Air Law, s.10.

<sup>84</sup> LEON, Introduction to Air Law, s.10.

<sup>85</sup> AKİPEK, s.78-79.

<sup>86</sup> AKİPEK, s.79.

<sup>87</sup> DEMPSEY, Paul Stephen: “Introduction: Multilateral Conventions and Customary International Law”, İçinde Routledge Handbook of Public Aviation Law, (ed.) Paul Stephen Dempsey ve Ram S Jakhu, Routledge, London, 2017, s.2.

<sup>88</sup> DEMPSEY, s.2.

<sup>89</sup> Aktaran: AKİPEK, s.49.

yükseklığe kadar [...] olan hava sahasını kapsamaktadır”<sup>90</sup>. Neticede devlet egemenliği ulusal hava sahası içerisinde mutlak ve münhasır olarak kabul edilir<sup>91</sup>. Üçüncüsü: Denizlerde serbestlik. Açık denizlerin yüzeyinde seyir ve bu denizlerin üzerindeki hava sahasından uçuş herkesin kullanımı için serbest bırakılmadır<sup>92</sup>. Dolayısıyla, açık denizlerde yer alan serbestlik ilkesi o alanın üzerindeki hava sahası için de uygun görüldüğü söylenebilir.

Egemenlik konusunda döneme göre detaylı bir tavır sergileyen bu Sözleşmenin kısa bir analizini Bin Cheng şu şekilde yapıyor:

“Her bir devletin, ülkesi üzerindeki hava sahasında sahip olduğu tam ve münhasır egemenliği artık temelleri sağlam olan bir uluslararası hukuk kuralı olarak tesis edilmiştir. Bugün uluslararası sivil havacılık artık devletlerin üzerinden yapılan uçuşları ilgilendiren anlaşmada zımni olarak verilen rızalara dayanmaktadır”<sup>93</sup>.

Ulus devlet için en hassas konulardan biri olan egemenlik sorunu böylece hava sahasında uygulanacak rejimi ve dolayısıyla hukuki rejimi belirleme açısından önemli bir kavram olarak karşımıza çıkar. Ancak, devletlerin egemenlik haklarına mutlak şekilde başvurarak Chicago Sözleşmesi’nin hükümlerini ihlal ettiği durumlar da olmaktadır. 1988 yılında, Dubai’den İran’a giden İran’a ait bir sivil uçak, Basra Körfezi’nde Amerikan donanması tarafından vurulmuştur. Parçalanmış uçaktan 290 ceset Keşm Adası açıklarındaki sulara düşer. 290 yolcu ve mürettebat hayatını kaybeder. İran ve Irak’ın savaş halinde olduğu dönem, ABD subayları uçağın yanlışlıkla bir düşman askeri uçağı olduğuna inandıklarını söyleyerek savunma yaparlar. ABD tarafı yapılan bu hatayı kabul etmedi. Ölenlerin yakınlarına bir lütuf olarak tazminat ödeme teklifi yapmışlardır<sup>94</sup>. Söz konusu olayda açık bir şekilde Chicago Sözleşmesi’nin 3. maddesi ihlal edilmiştir. İlgili maddenin d bendine göre, “Akid [d]evletler, devlet hava nakil vasıtaları için nizamlar vazederken sivil hava nakil vasıtalarının seyrüseferinin emniyetini göz önünde bulundurmaya taahhüt ederler”<sup>95</sup>. Neticede Chicago Sözleşmesi’nin hükümlerine devletler tarafından tam anlamıyla riayet sağlandığını iddia edemeyeceğimiz gibi bu uluslararası düzenlemenin çağdan uluslararası ilişkiler ve hukuk sisteminde ideal bir sistem olduğunu inkar edemeyiz.

## V. SONUÇ

Hava sahası ülke toprağı ile bağdaştırılıp onun bir eklentisi olarak düşünülüyorsa, bu sahadaki egemen kontrol anlayışı da ülke toprağında elde edilen egemen kontrol anlayışın amacına göre yorumlanmalıdır. Yani, egemen kontrolden kasıt öncelikli olarak ülkenin bütünlüğünün korunması ve dış müdahalelere karşı bir kalkan oluşturması ise hava sahasında da bu amacı gerçekleştirmek için egemen kontrolün tanınması gerekecektir. Nitekim ülke hava sahasının boyut açısından tanımlanması deniz ve toprak alanlarının tanımlanmasından daha zor ve çetrefillidir. Açık denizler, okyanuslar ve egemenlik iddiasında bulunulmayan sahipsiz toprak parçaları üzerinde kalan hava sahasının serbest kabul edilmesi pek tabii mümkündür, fakat karasularının, iç suların veya siyasi toplum olarak organize olmuş insanların yaşadığı toprak parçalarının üzerindeki hava sahası için bu serbestlik iddiasında bulunmak zor olacaktır<sup>96</sup>.

Egemenlik temelli hava hukuku düzenlemesi hem yakın geçmiş hem de günümüz için makul bir sistem olsa da bu rejimin yerleşmesi kolay olmamıştır. Hava sahası üzerindeki ulusal egemenlik anlayışı devlet merkezli olarak benimsense de uluslararası arenada kaosun önüne geçmek için ulusal egemenliği de dikkate alan müşterek düzenlemelere ihtiyaç duyulmuştur. Bu düzenlemeler, Chicago Sözleşmesi ile nihai bir hal almıştır. Bu Sözleşmede, devletlerin kendi ülkesinin üzerindeki hava sahasındaki egemenliği tanımlanırken buna ilişkin sınırlandırmalar da getirilmiştir. Hava sahasındaki devlet egemenliği kavramı, bir devleti yabancı devletlerin izinsiz şekilde havadan müdahalelerine karşı koruma sağlaması ile uluslararası hukuktaki kritik konumunu korumaktadır. Bu husustaki başta Chicago Sözleşmesi olmak üzere yapılan uluslararası düzenlemeler hem sivil havacılığın gelişmesinde hem de devletlerin egemen haklarının korunmasında önemli rol oynar.

Devletlerin hava sahasındaki egemenliği, uygulamada devletlerin ulusal güvenliği açısından önemli bir rol oynamaya devam etmektedir. Ancak, teknolojinin gelişmesi ve devletlerin hem hava taşıtlarının hem de hava ve uzay sahasındaki faaliyetlerinin çeşitlenmesi, söz konusu egemen hakların kullanımında birtakım sınırlamaların olması gerekliliği söz konusudur. Dolayısıyla, Chicago Sözleşmesi bu hususta görevini teoride yapıyor diyebiliriz.

Son olarak, Chicago Sözleşmesi’nin günümüz için yeterli olup olmadığı sorusuna özetle şu şekilde cevap verilebilir: Chicago Sözleşmesi’nin oluşturulduğu dönem ile günümüz arasında egemenlik kavramının yorumlanmasına bazı değişiklikler olmuştur, ancak Sözleşme’nin getirdiği hükümler ne devletlerin egemen haklarını gasp eder niteliktedir ne de uluslararası sivil havacılığın ilerlemesine ket vuracak niteliktedir. Chicago Sözleşmesi, devletlerin kendi hava sahasında egemen haklarını diğer devletlerin haklarına riayet edecek şekilde oluşturulmuş uluslararası bir düzenleme olduğu kanaatine varabiliriz.

<sup>90</sup> AKSAR, Yusuf: Temel Metinler ve Davalarla Uluslararası Hukuk, Seçkin, Ankara, 2017, s.297.

<sup>91</sup> ACER/KAYA, s.249.

<sup>92</sup> DEMPSEY, s.2.

<sup>93</sup> CHENG, Bin: The Law of International Air Transport, Stevens, London, 1962, s.3.

<sup>94</sup> Bkz. EROTOKRITOU.

<sup>95</sup> MSHA, md. 3(d).

<sup>96</sup> HERSHEY, s.383-84.



## KAYNAKÇA

- ACER, Yücel/KAYA, İbrahim: Uluslararası Hukuk: Temel Ders Kitabı, 9. Bası, Seçkin, Ankara, 2018.
- AKİPEK, Ömer İlhan: Hava Sahasının Devletler Hukuku Bakımından Durumu, Ankara Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1959.
- AKSAR, Yusuf: Temel Metinler ve Davalarla Uluslararası Hukuk, Seçkin, Ankara, 2017.
- AYBAY, Rona/ORAL, Elif: Kamusal Uluslararası Hukuk, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2016.
- CHENG, Bin: The Law of International Air Transport, Stevens, London, 1962.
- CHRISTOL, Carl Quimby: Transit by Air in International Law: A Part of a Dissertation, University of Chicago, 1944.
- Convention Relating to the Regulation of Aerial Navigation. 11 LNTS 173. Paris, 13.10.1919, <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/LON/Volume%2011/v11.pdf>, (Erişim: 29.07.2018).
- DEMPSEY, Paul Stephen: "Introduction: Multilateral Conventions and Customary International Law", İçinde Routledge Handbook of Public Aviation Law, (ed.) Paul Stephen Dempsey ve Ram S Jakhu, s.1-8, Routledge, London, 2017.
- EPSTEIN, Richard A: "Natural Rights, Disequilibrium, and The Limits of Human Knowledge: An Appreciation for Suri Ratnapala", University of Queensland Law Journal, 33(2), 2014, s.247-61.
- EROTOKRITOU, Chrystel: "Sovereignty Over Airspace: International Law, Current Challenges, and Future Developments for Global Aviation", Inquiries Journal/Student Pulse, 4(5), 2012.
- FIXEL, Rowland W: The Law of Aviation, 2. Bası, The Michie Company, Charlottesville, 1945.
- GROTIUS, Hugo: The Rights of War and Peace, Liberty Fund, Indianapolis, 2005.
- GÜNDÜZ, Aslan: Milletlerarası Hukuk (ed. Reşat Volkan Günel), 8. Bası, Beta, İstanbul, 2015.
- HERSHEY, Amos S: "The International Law of Aerial Space", The American Journal of International Law, 6(2), 1912, s.381-88, DOI: <https://doi.org/10.2307/2187458>.
- HOTCHKISS, Henry Greene: A Treatise on Aviation Law 2. Bası, Baker Voorhis, New York, 1938.
- ICAO, "The Postal History of ICAO: 1926 The Ibero-American Convention", [https://www.icao.int/secretariat/PostalHistory/1926\\_the\\_iberian\\_american\\_convention.htm](https://www.icao.int/secretariat/PostalHistory/1926_the_iberian_american_convention.htm), (Erişim: 5.11.2018).
- JACOBINI, HB: "International Aviation Law a Theoretical and Historical Survey", Journal of Public Law, 2(2), 1953, s.314-32.
- JACOBINI, HB: "Problems of High Altitude or Space Jurisdiction", Western Political Quarterly 6(4), 1953, s.680-688.
- KELSEN, Hans: "Sovereignty and International Law", Georgetown Law Journal, 48(4), 1960, s.627-529.
- KOSKENNIEMI, Martti: "The Future of Statehood", Harvard International Law Journal, 32(2), 1991, s.397-410.
- LEON, Pablo Mendes de: Introduction to Air Law, 10. Bası, Wolters Kluwer, Alphen aan den Rijn, 2017.
- LEON, Pablo Mendes de: "The Dynamics of Sovereignty and Jurisdiction in International Aviation Law", İçinde State, Sovereignty, and International Governance, (ed.) Gerard Kreijen, s.483-96, Oxford University Press, Oxford, 2002.
- LOGAN, George: "Aviation and the Maxim Cujus Est Solum", St Louis Law Review, 16(4), 1931, s.303-10.
- MERAY, Seha L: Uzay ve Milletlerarası Hukuk, Ankara Üniversitesi Basımevi, Ankara, 1964.
- MILDE, Michael: International Air Law and ICAO, Eleven International Publishing, Utrecht, 2008.
- MSHA, Milletlerarası Sivil Havacılık Anlaşması (Kanun No. 4749). Resmî Gazete 6029 (12 Haziran 1945). <https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/6029.pdf> (Erişim: 2 Mart 2023).
- NIJEHOLT, JF Lycklama à: Air Sovereignty, Springer, Netherlands, 1910.
- ODUNTAN, Gbenga: Sovereignty and Jurisdiction in Airspace and Outer Space: Legal Criteria for Spatial Delimitation, Routledge, New York, 2012.
- Organization of American States, Law and Treaty Series, No. 34. <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-29.html>, (Erişim: 31.05.2022).
- ÖZDAN, Selman: The Human Rights Challenge to Immunity in International Law, Palgrave MacMillan, Cham, 2022.
- PEARSON, Michael W/RILEY, Daniel S: Foundations of Aviation Law, Ashgate, Dorchester, 2015.
- POLKOWSKA, Malgorzata: "Global Governance of Air", Revista Europea de Derecho de la Navegación Marítima y Aeronáutica, 36, 2019, s.1-15.
- SPECIALE, Raymond C: Fundamentals of Aviation Law, McGraw Hill, New York, 2006.
- SUR, Melda: Uluslararası Hukukun Esasları, 13. Bası, Beta, İstanbul, 2019.
- Treaty of Versailles, 28.06.1919, [https://www.census.gov/history/pdf/treaty\\_of\\_versailles-112018.pdf](https://www.census.gov/history/pdf/treaty_of_versailles-112018.pdf), (Erişim: 7.09.2022).
- WEBER, Ludwig: "The Chicago Convention", İçinde Routledge Handbook of Public Aviation Law, editörler Paul Stephen Dempsey ve Ram S Jakhu, s.9-32, Routledge, London, 2017.
- ZEPPELIN, Graf: Die Eroberung der Luft., Deutsche Verlagsanstalt, Stuttgart, 1908.

### Yazar Beyanı | Author's Declaration

**Mali Destek | Financial Support:** Yazar Selman ÖZDAN, bu çalışmanın araştırılması, yazarlığı veya yayınlanması için herhangi bir finansal destek almamıştır. | Selman ÖZDAN who is the author has not received any financial support for the research, authorship, or publication of this study.

**Yazarların Katkıları | Authors's Contributions:** Bu makale yazar tarafından tek başına hazırlanmıştır. | This article was prepared by the author alone.

**Çıkar Çatışması/Ortak Çıkar Beyanı | The Declaration of Conflict of Interest/Common Interest:** Yazar tarafından herhangi bir çıkar çatışması veya ortak çıkar beyan edilmemiştir. | No conflict of interest or common interest has been declared by the author.

**Etik Kurul Onayı Beyanı | The Declaration of Ethics Committee Approval:** Çalışmanın herhangi bir etik kurul onayı veya özel bir izne ihtiyacı yoktur. | The study doesn't need any ethics committee approval or any special permission.

**Araştırma ve Yayın Etiği Bildirgesi | The Declaration of Research and Publication Ethics:** Yazar, makalenin tüm süreçlerinde İNÜHF'nin bilimsel, etik ve alıntı kurallarına uyduğunu ve verilerde herhangi bir tahrifat yapmadığını, karşılaşılabilecek tüm etik ihlallerde İNÜHF'nin ve editör kurulunun hiçbir sorumluluğunun olmadığını ve bu çalışmanın İNÜHF'den başka hiçbir akademik yayın ortamında değerlendirilmediğini beyan etmektedir. | The author declares that he complies with the scientific, ethical, and quotation rules of InULR in all processes of the paper and that he does not make any falsification of the data collected. In addition, he declares that Inonu University Law Review and its editorial board have no responsibility for any ethical violations that may be encountered, and that this study has not been evaluated or published in any academic publication environment other than Inonu University Law Review.