

AVRUPA BİRLİĞİ'NDE TÜKETİCİ HUKUKU ALANINDA KANUNLAŞTIRMA HAREKETLERİ VE TÜKETİCİNİN KORUNMASI MODELLERİ

(Codification Process and Consumer Protection Models in EU Law)

Yrd. Doç. Dr. Zeynep DÖNMEZ*

ÖZET

80'li yıllardan günümüze kadar Avrupa Birliği Hukuku'nda tüketici hukuku alanında kanunlaştırma hareketleri yoğun bir şekilde devam etmektedir. Ortak bir Avrupa Hukuku oluşturulması çabalarında, çalışmaların bir ayağını da tüketici hukuku oluşturmaktadır. Avrupa Birliği Hukuku'nda var olan bu hareketlilik Türk hukukunu da etkilemektedir, zira tüketicinin korunmasına yönelik çıkarılan kanunlarda AB direktifleri de göz önünde bulundurulmaktadır. 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun hazırlanırken de AB Hukukundaki düzenlemeler göz ardı edilmemiştir. Bu sebeple çalışmamızın ilk kısmında, Avrupa Birliği'nde tüketici hukuku alanındaki gelişmeler incelenmiş ve „tüketicinin korunması“ düşüncesinin gerekçeleri ve geçirdiği evreler ele alınmaya çalışılmıştır. İkinci kısımda ise farklı modellerde tüketicinin nasıl tanımlandığı ve hangi gerekçelerle korunmak istendiği açıklanmıştır.

Anahtar kelimeler: Tüketici Hukuku, AB Tüketici Hukuku, Tüketici Hukukunun Tarihi Gelişimi, Tüketiciyi Koruyan Modeller, Tüketici Hukukunun Uyumlaştırılması

Abstract

Since the 80s, there have been ongoing attempts to implement regulations in the field of EU Consumer Law. Consumer law constitutes the important part of the efforts for the creation of a common and harmonized EU Law which also affects Turkish Law due to the fact that EU directives are taken into account during the preparation of the regulations regarding protection of consumers. During the enactment process of the Act No. 6502, the legal framework in EU has not been ignored too. Therefore in the first part of our study development in the EU consumer law is pointed out and the underlying reasons behind the idea of "consumer protection" and its phases are aimed to be presented. In the

* Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi.

second part, how the term consumer defined in different models and the underlying reasons of the protection are explained.

Keywords: Consumer Law, EU Consumer Law, The Historical Development of Consumer Law, The Models in which consumers are under legal protection, Harmonization of Consumer Law

A) Avrupa Birliği'nde Tüketici Hukukunun Gelişimi

I. Avrupa Birliği Hukukunda Tüketici Hukukunun Gelişimi

a) Avrupa Birliği Kurucu Sözleşmeleri'ndeki Gelişmeler

1. Avrupa Topluluğu ve Liberal Model

1957 yılında kurulan Avrupa Ekonomik Topluluğu'nun¹ amacı, altı kurucu üye arasında ekonomi politikalarının yaklaştırılması yoluyla bir ortak pazarın kurulması ve ekonomik faaliyetlerin uyum içinde gelişmesiydi. Avrupa Topluluğu liberal ekonomi modelini (klasik serbest Pazar) benimsemişti. Dolayısıyla kurulduğu yıllarda Avrupa Topluluğu'nun bağımsız bir tüketici politikası yoktu ve girişimci merkezli bu politikada tüketicinin rolü oldukça küçüktü². Art. 3 EWGV³'de AT ülkelerinde yaşam kalitesinin yükseltilmesi hedeflenmektedir ancak bunun üretici odaklı bir politikayla mümkün olabileceği bu yüzden üretimin desteklenmesi gerektiği düşüncesi hâkimdir⁴. Bu modelde birey, „homo economicus“ olarak kendisi için en doğru kararları vermekte ehlidir ancak bu sadece düzgün işleyen bir Pazar sayesinde olabilir. Düzgün işleyen Pazar ise, rekabetin olduğu ve ayrımcılığın olmadığı belli bir sistem içinde işleyen Pazardır. Dolayısıyla ekonomiye katılan hiç bir kişi (üreticiler, tacirler, hizmet sağlayıcıları vb.) rekabetin doğru işlememesi sebebiyle zarar görmemelidir. Hiçbir girişimci milli hukuktaki ya da özel olarak getirilen rekabeti sınırlayan düzenlemelerle engellenmemeli, bu anlamda rekabeti düzenleyen kurallar gözden geçirilmelidir.

2. Avrupa Topluluğu'nda Tüketici Politikasının Gündeme Gelmesi

Avrupa Topluluğu, Amerika Başkanı J.F.Kennedy'nin konuşmasıyla gündeme

¹ Avrupa Birliği'nin kurucu anasmlarından olan ve 1957 yılında Roma'da imzalanan „Avrupa Ekonomik Topluluğu'nu Kuran Anlaşma“ 1992 yılında Maastricht'te imzalanan anlaşma ile „Avrupa Topluluğu'nu Kuran Anlaşma“ olarak isim değiştirmiştir. Aynı anlaşma 2009 yılında yürürlüğe giren Lizbon Anlaşması ile de „Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Anlaşma“ adını almıştır.

² Reich/Micklitz, Europäisches Verbraucherrecht, s. 15, Rn. 1.2; Streinz/Lurger, EUV/AEUV, Art. 169 AEUV, Rn. 3.

³ Avrupa Ekonomik Topluluğu'nu Kuran Anlaşma (Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft), EWGV olarak kısaltılmıştır.

⁴ Reich/Micklitz, Europäisches Verbraucherrecht, s. 14, Rn. 1.2.

oturan⁵, tüketici hakları konusunda kayıtsız kalamadı ve 70'li yıllardan itibaren tüketici politikasıyla meşgul olmaya başladı ancak Topluluğun tüketici hukuku alanında düzenleme yapma yetkisi yoktu⁶. 1972 yılında Paris zirvesinde „tüketicinin korunmasının artırılması“ kararı alındı. 1975 ve 1981 yıllarında Avrupa Komisyonu'nun hazırladığı tüketici politikaları Avrupa Konseyi tarafından kabul edildi. Böylece Kennedy'nin vurguladığı tüketici hakları bir katalog şeklinde Avrupa Topluluğu'nca da benimsendi.

Şu anda da Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Sözleşme m. 169' da yer alan temel tüketici hakları; tüketicinin sağlık, güvenlik ve ekonomik çıkarlarının korunması ve tüketicinin bilgi alma hakkının, eğitiminin ve tüketici örgütlerinin kurulmasının desteklenmesi olarak kendisini göstermektedir.

Bu katalogta yer alan haklar tüketicinin ekonomik olarak zayıf, girişimcinin ise güçlü konumunu esas alarak oluşturulmuştu⁷. Bu anlayış, Avrupa Topluluğu'nun benimsediği liberal modele tezatlık içermektedir. Zira liberal modelde Pazarın katılımcıları arasında zayıflık-güçlülük dengesine bakılmaksızın herkes eşit haklara sahiptir.

1987 yılında yürürlüğe giren Avrupa Tek Senedi ile *Avrupa Komisyonu*'nun yapacağı düzenlemelerde tüketicinin korunması amacını gözetmesi gerektiği ve üye devletlerin de tüketicinin çıkarlarının korunmasını gözeterek düzenleme yapabilecekleri vurgulandı⁸. Senedin 100a maddesindeki bu ifade⁹ Avrupa Komisyonu'nun tüketicinin korunmasına ilişkin yapacağı tali düzenlemelerin hukuki dayanağını oluşturmaktaydı¹⁰.

Avrupa Konseyi tüketici politikasının geliştirilmesi amacıyla 1986 ve 1989 yılında iki rapor yayınladı ancak bu raporlarla istenen ilerleme sağlanamadı ve 1990 yılında Topluluğun, 1990- 1992 yılları için ilk üç yıllık „Tüketici Hukuku Hareket Planı“ Avrupa Komisyonu tarafından açıklandı. Planda tüketicinin daha iyi bilgilendirilmesi

⁵ Hippel, Verbraucherschutz, 281.

⁶ Avrupa Birliği ancak anlaşmalar ile kendisine yetki verilmiş alanlarda düzenleme yapabilir. Bu yetkiler Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Anlaşma (ABİHA) m. 2 vd. da, münferit yetki ve paylaşılmış yetki olarak düzenlenmiştir. Tüketici Politikası aynı sözleşmenin 4. maddesinin 1 fıkrası f bendinde paylaşılmış yetki katalogunda yer almaktadır. Lizbon'da imzalanan sözleşmeyle birlikte „paylaşılmış yetki“ kavramı yeni bir anlam kazandı. M. 2/ 2 ABİHS de açıkça düzenlendiği üzere, paylaşılmış yetki alanına giren konularda üye ülkeler, ancak Birlik yetkisini kullanmazsa düzenleme yapabilirler. Üye ülkelerin buna aykırı olan düzenlemeleri geçersizdir (Tamm/Tonner, Verbraucherrecht, s. 57, Rn. 14).

⁷ Reich/Micklitz, Europäisches Verbraucherrecht, s. 16, Rn. 1.3.

⁸ Reich/Micklitz, Europäisches Verbraucherrecht, s. 17, Rn. 1.5.

⁹ Bu hüküm artık Avrupa Birliğinin İşleyişi Hakkında Anlaşma m. 114'te düzenlenmektedir. Bkz. aşağıda I. b) 2.

¹⁰ Streinz/Lurger, EUV/AEUV, Art. 169 AEUV, Rn. 5.

dirilmesi, ürün güvenliği ve tüketici kredileri ile paket tur sözleşmelerinde korunması hedefleniyordu¹¹.

3. Maastricht Anlaşması ve Tüketici Haklarının Kurucu Sözleşmede Yer Alması

1992 yılında imzalanan Maastricht Anlaşmasıyla¹² birlikte tüketicinin korunması m. 129 a ile ilk kez münhasır bir alan olarak Avrupa Topluluğu Sözleşmelerine alındı¹³. Bu hüküm Topluluğun yapacağı düzenlemelerde tüketicinin korunması amacının gözetilmesinin yanı sıra Topluluğa, tüketicinin korunması alanında özel bir hareket yetkisi de tanıyordu. Böylece tüketici politikası, ortak Pazar politikası ve üye devletlerin tüketici politikalarının desteklenmesi olmak üzere iki ilkeye dayandırıldı¹⁴. Yani, ortak pazarın desteklenmesi amacıyla tüketiciyi koruyan düzenlemeler yapılacağı ve üye ülkelerin, tüketicinin daha iyi seviyede korunması için Topluluğun öngördüklerinden daha sıkı kurallar benimseyebilecekleri düzenlendi. Avrupa Tek Senedi ile Avrupa Komisyonu'na verilen, yapacağı düzenlemelerde tüketicinin çıkarlarını gözetme yükümlülüğü tüm Topluluk organlarına sirayet etti¹⁵.

Maastricht Anlaşmasının ardından Avrupa Komisyonu 1993- 1995 yılları için ikinci, 1996-1998 yılları için üçüncü üç yıllık Tüketici Hukuku Hareket Planları'nı açıkladı. İkinci Planda, Topluluğun Tüketici Hukukuna ilişkin hükümlerinin birleştirilmesi ve tüketicinin korunması seviyesinin etkili bir şekilde yükseltilmesi için önceliklerin belirlenmesi gerekliliği vurgulandı. Bu öncelikler arasında ilk olarak tüketicinin bilgilendirilmesi, tüketicinin haklarını kolay öğrenebilir ve anlayabilir olması ve tüketim malları garantileri ve müşteri hizmetleri için Yeşil Kitabın oluşturulması sayıldı.

Üçüncü planda, ikinci Planda belirtilen çalışmalara devam edilmesi kararının yanında 129 a maddesine dayanarak doğrudan ortak pazarı ilgilendirmeyen konularda da düzenleme yapıp yapılamayacağı sorusu yer aldı. Bu sorunun gündeme gelmesinin sebebi Topluluğun, tüketicinin eğitimi ve bilgilendirilmesi, finans hizmetleri, kamu tarafından sağlanan sosyal hizmetler, bilgi toplumunun sunduğu şansların tüketiciler tarafından kullanılması, çevreci bir tüketim anlayışı ve gıda maddelerinin güvenilirliği konularında da düzenlemeler yapmak istemesiydi¹⁶.

¹¹ Streinz/Lurger, EUV/AEUV, Art. 169 AEUV, Rn. 6.

¹² Bkz. Dipnot 1.

¹³ Bu düzenleme, Avrupa Topluluğu'na münhasır olarak tüketici politikasına ilişkin düzenleme yapma yetkisi vermiyordu. Ancak tüketicinin korunması konusu ilk kez münhasıran vurgulandığı için önemlidir.

¹⁴ Reich/Micklitz, Europäisches Verbraucherrecht, s. 18, Rn. 1.6; Streinz/Lurger, EUV/AEUV, Art. 114 AEUV, Rn. 7.

¹⁵ Streinz/Lurger, EUV/AEUV, Art. 169 AEUV, Rn. 7.

¹⁶ Streinz/Lurger, EUV/AEUV, Art. 169 AEUV, Rn. 8.

4. Amsterdam Anlaşması ve Münhasır Tüketici Hakları

1997 yılında imzalanıp 1999 yılında yürürlüğe giren Amsterdam Anlaşması ile münhasır tüketici hakları düzenlendi ve Topluluğun yetkileri genişletildi. Maastricht Anlaşması 129 a maddesi, madde 153 olarak yeniden düzenlendi¹⁷. 153. maddenin birinci fıkrasında tüketicinin korunmasının Topluluğun ayrı bir politika alanı olduğu açıkça düzenlendi. Ancak Topluluğun düzenleme yapma yetkisi münhasır değil üye devletlerle paylaşılmış bir yetkiydi¹⁸. Bu kapsamda topluluk asgari koruma standartlarını belirliyor ve üye devletlere daha iyi koruma sağlamak adına hareket alanı bırakıyordu.

Tüketicinin sağlık ve güvenliğinin korunması, ekonomik çıkarlarının gözetilmesi, bilgilendirme hakkının desteklenmesi, eğitimi ve tüketiciyi koruma örgütlerinin oluşturulması bu madde ile sayılan münhasır tüketici haklarıdır. Topluluğun tüketici politikası gibi münhasır düzenleme yapma yetkisine sahip olmadığı alanlarda esnek araçlar kullanılabilirdi ve yönetmelikler karşısında direktiflere öncelik tanınacağı öngörüldü¹⁹.

Avrupa Komisyonu 1999-2001 yılları için dördüncü Tüketici Politikası Hareket Planı'nı, 2002 yılında, 2002-2006 yılları için öngördüğü Tüketici Politikası Stratejisi Raporunu yayınladı²⁰. Bu rapor tüketici hukuku alanında tam uyum ilkesinin ilk kez açıkça vurgulanması açısından önemlidir.

Komisyonun, 2005 tarihli kararıyla üç yıllık hareket planlarının daha uzun süreli hazırlanacağı belirtildi. 2007-2013 ve 2014-2020 yılları hareket planları açıklandı. Bu planlarda tüketicinin daha iyi korunabilmesi adına tam uyumun sağlanmasının önemi ve buna yönelik çalışmalar önplandaydı.

5. Lizbon Anlaşması ve Avrupa Birliği Anayasası

2009 da yürürlüğe giren Lizbon Anlaşması ile birlikte 153. madde içerik olarak değiştirilmeden 169. madde olarak düzenlendi. Avrupa Birliği'nin yetkilerini düzenleyen aynı sözleşmenin 4. maddesinin ikinci fıkrasında tüketicinin korunması alanında üye devletlerin ve Birliğin paylaşılmış yetkiye sahip olduğu vurgulandı.

Lizbon'da imzalanan Anlaşma ile Avrupa Birliği Anayasası da kabul edildi ve bu metnin 38. maddesinde „Birlik politikalarının yüksek bir tüketici koruması temin edeceği“ garanti altına alındı. Bu hüküme bakılarak tüketicinin korunması Avrupa

¹⁷ Avrupa Topluluğu'nu Kuran Anlaşma m. 153, bkz. Dipnot 1.

¹⁸ Reich/Micklitz, *Europäisches Verbraucherrecht*, s. 23, Rn. 1.9.

¹⁹ Reich/Micklitz, *Europäisches Verbraucherrecht*, s. 19, Rn. 1.7.

²⁰ KOM (2002) 208 endg., <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2002:0208:FIN:DE:PDF>.

Birliği vatandaşları için temel bir hak teşkil eder demek doğru olmaz²¹. Hüküm sadece tüketicinin korunmasının gözetileceğini teminat altına almıştır.

b) Kurucu Sözleşmelerdeki Hükümlerin Değerlendirilmesi

2009 yılında Lizbon'da imzalanan Anlaşma ile „Avrupa Topluluğu'nu Kuran Anlaşma „Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Anlaşma (ABİHA)“ adını almıştır²². Yukarıda incelendiği gibi kökleri daha eski tarihli sözleşmelere uzanmakla birlikte, bugün için Avrupa Birliği'nde yapılan tüketici hukukuna ilişkin düzenlemeler bu anlaşmada yer alan 114. ve 169. maddelere dayanmaktadır.

1. ABİHA m. 169

ABİHA m. 169 dört fıkradan oluşmaktadır. İlk fıkrada tüketicinin ekonomik çıkarlarının desteklenmesi ve tüketicinin yüksek düzeyde korunmasının sağlanması için Birliğin katkı sağlayacağı düzenlenmektedir. Yine bu fıkrada tüketicinin korunması hedeflenen alanlar bir katalog şeklinde sayılmaktadır. Bunlar tüketicinin sağlığının, güvenliğinin, ekonomik çıkarlarının korunması ve bilgi edinme hakkının, eğitiminin ve tüketici haklarını savunan örgütlerin oluşumunun desteklenmesidir.

ABİHA'nın 169. maddesinin birinci fıkrasında öngörülen „yüksek koruma düzeyi“ pratikte iki şekilde sonuç doğurmaktadır²³. İlk olarak Birlik daha önce yaptığı bir düzenlemenin daha altında bir koruma öngören yeni bir düzenleme yapamaz. İkinci sonuç ise Birlik ile üye devletler arasındaki ilişkide kendisini gösterir. Birlik, yapacağı düzenlemeler ile üye devletlerde öngörülmüş koruma seviyesinin altında bir düzenleme getiremez.

Yine ilk fıkrada sayılan, tüketicinin hangi alanlarda korunacağını belirttiği katalog AB Politikası'nın gerisinde kaldığı ve sürdürülebilir olmadığı gerekçesiyle eleştirilmektedir²⁴. Yukarıda açıklandığı üzere bu katalogtaki haklar tüketicinin uluslararası camiada ilk kez gündeme geldiği 70'li yıllarda savunulan sosyal-koruma modeline dayanmaktadır. Oysa AB ekonomi ve tüketici politikasının temelini liberal model oluşturmaktadır²⁵.

İkinci fıkrada, ilk fıkrada belirtilen hedeflere hangi araçlar kullanılarak erişileceği düzenlenmiştir. İkinci fıkranın (a) bendi m. 114'te belirtilen ortak pazarın destek-

²¹ Streinz/Lurger, EUV/AEUV, Art. 169 AEUV, Rn. 11; Riesenhuber, EU-Vertragsrecht, s. 29, Rn. 19.

²² Bkz. Dipnot 1.

²³ Tamm/Tonner, Verbraucherrecht, s. 58, Rn. 22.

²⁴ Tamm/Tonner, Verbraucherrecht, s. 58, Rn. 24.

²⁵ Tüketicici Koruyan Modeller, aşağıda B) 1.

lenmesi ilkesine atıf yapmaktadır. Yani bu maddeye göre Ortak pazarın gerçekleşmesi ilkesi gözetilerek tüketiciyi koruyan tedbirler alınmalıdır. (b) bendinde ise tüketicinin korunması amacına ulaşmak için üye devletlerin politikalarının desteklenmesi, değiştirilmesi ve denetlenmesi için gerekli tedbirlerin alınması öngörülmektedir.

İkinci fıkranın (b) bendinde belirtilen tedbirlerin alınması için Avrupa Parlamentosu'nun ve Konseyi'nin gerekli çalışmaları yapacağı 3. fıkrada düzenlenmiştir.

ABİHS m. 169'un son fıkrası ise „asgari uyum sağlama/ asgari koruma ilkesini“ düzenlemektedir. Buna göre üye ülkeler, 3. fıkradaki yetkiye dayanarak Avrupa Parlamentosu ve Konseyi'nin yapacağı düzenlemelerden tüketiciyi korumaya yönelik ağır tedbirler öngören düzenlemeler yapabilir ya da mevcut hükümlerini muhafaza edebilirler. Dolayısıyla tüketiciyi korumaya yönelik bir AB Direktifi açıkça hangi uyum ilkesini benimsediğini belirtmiyorsa bu hükme dayanarak asgari uyum ilkesini benimsediği kabul edilir²⁶. Özellikle 2001 yılına kadar çıkan AB Direktifleri bu ilkeye dayanmaktadır. 2002 yılında çıkan Mesafeli Finansal Hizmetler İçin Direktif'ten itibaren ise „tam uyum ilkesi“ kabul edilmiştir.

2. ABİHA m. 114

ABİHS m. 114 Ortak Pazar'da hukukun uyumlulaştırılmasını düzenlemektedir. Özel hukuk alanında çıkarılan AB direktifleri bu maddede tanınan yetkiye dayanmaktadır. Dolayısıyla tüketici hukuku alanında da esas yetki kuralı olarak ABİHA m. 169 değil m. 114 kabul edilmektedir²⁷.

Ortak Pazar'ın geliştirilmesi ve desteklenmesi adına hukukun uyumlulaştırılması ifadesi oldukça geniş yorumlanabilir ve uygulanabilir. Bu yüzden bu hükmün hangi hukuki düzenlemelere dayanak teşkil edebileceğinin sınırı Adalet Divanı'nın 2000 tarihli Tütün Mamüllerinin Reklamına İlişkin Direktifin İptali Kararı²⁸ ile somutlaştırılmıştır. Buna göre m. 114'e dayanarak hukukun uyumlulaştırılabilmesi için objektif ve sübjektif şartlar bir arada bulunmalıdır²⁹. Sübjektif şart ile kastedilen kanun koyucunun amacıdır. Bu amaç Ortak Pazarın işleyişinin iyileştirilmesine yönelik tedbirlerin getirilmesine dair olmalıdır. Objektif şartın gerçekleşmesi için ise yapılan düzenleme ile gerçekten temel özgürlüklerin ve rekabeti zedeleyen engellerin bertaraf edilmesi gerekir. Yani üye devletlerin hukuklarındaki farklılıklar ve bu farklılıkların sebep olabileceği rekabete engel olacağı düşünülen soyut bir tehlike hukuki düzenleme yapılması için yeterli bir gerekçe değildir. Üye devletlerin hukukundaki farklılıkların kaldırılmasına yönelik düzenleme yapılabilmesi için bu farklılıkların Ortak

²⁶ Tamm/Tonner, Verbraucherrecht, s. 59, Rn. 29.

²⁷ Heiderhoff, Europäisches Privatrecht, s. 9, Rn. 17; Tamm/Tonner, Verbraucherrecht, s. 60, Rn. 31; Lippstreu, Wege der Rechtsangleichung im Vertragsrecht, s. 49.

²⁸ Avrupa Adalet Divanı Tütün Mamüllerinin Reklamına İlişkin Direktif'in İptali Kararı, 5.10.200, C-376/98, NJW 2000, 3701.

²⁹ Lippstreu, Wege der Rechtsangleichung im Vertragsrecht, s. 56.

Pazar'ın işleyişine *doğrudan* engel teşkil etmeleri gerekir. Gelecekte ortaya çıkacağı öngörülen temel özgürlüklerin önündeki engellere yönelik düzenleme yapılabilmesi için ise, bunların ortaya çıkmasının kuvvetle muhtemel olması ve üye ülke hukuklarının uyumlaştırılmasına yönelik tedbirlerin de *doğrudan* bu tehlikeyi bertaraf etmeye hizmet etmesi gerekir. Bu amacı gütmeyen sadece üye ülkelerin hukuklarının uyumlaştırılması için yapılan düzenlemelerde ABİHS m. 144'e dayanılmaz.

II. Avrupa'da Özel Hukukun Uyumlaştırılması Çalışmaları

Avrupa'da 1800'lü yıllarda başlayan kodifikasyon hareketlerinden önce zaten ortak bir hukuk vardı³⁰. Bugünkü anlamıyla ortak bir Avrupa Hukuku yapma fikri ve çalışmaları ise 1980'li yıllara dayanmaktadır³¹. Lando Komisyonu tarafından yapılan çalışmalar neticesinde 1995 yılında birinci ve ikinci, 2000 yılında üçüncü kısmı olmak üzere, Avrupa Sözleşmeler Hukuku'nun Temel İlkeleri (Principles of European Contract Law –kısaca PECL-) yayınlandı.

90'lı yıllardan itibaren çalışmalar Avrupa Sözleşmeler Hukuku'nun sistem ve yapısının oluşturulmasında yoğunlaştı³². Avrupa Komisyonu'da Avrupa Sözleşmeler Hukuku'nun uyumlaştırılması için iki koldan çalışmalar başlatıldı.

a) Tüketici Hukukunu Uyumlaştırma Çalışmaları

1. Asgari Uyum İlkesinden Tam Uyum İlkesine Geçiş

Avrupa Komisyonu 2002 yılında yayınladığı ve 2002-2006 yılları için öngördüğü Tüketici Politikası Stratejisi Raporunda³³ tüketicilerin güvenli bir şekilde sınır tanımadan alışveriş yapabilmeleri, dolayısıyla da Ortak Pazarın gelişimine katkı sağlayabilmeleri için tüm Avrupa'da geçerli yeknesak şartların oluşturulmasının önemini vurguladı. Bu ifadenin hukuki karşılığı asgari uyum ilkesinden tam uyum ilkesine geçiş demektir. Bu kapsamda tüketici hukukunun yeknesaklaştırılması çalışmaları başlatıldı.

2007 yılında Avrupa Komisyonu tarafından yayınlanan „Tüketici Hukukunun Yeknesaklaştırılması Çalışmalarının Gözden Geçirilmesi Hakkında Yeşil Kitap³⁴“ ile tüketicinin korunmasıyla ilgili 8 direktif incelendi. Bu çalışmaların neticesinde 4 di-

³⁰ Hatemi, Medeni Hukuk'a Giriş, s. 19 vd.; Riesenhuber, EU-Vertragsrecht, s. 12, Rn. 38.

³¹ Riesenhuber, EU-Vertragsrecht, s. 12, Rn. 38.

³² Bu konulardaki kapsamlı çalışmalar için: Bydlinski, System und Prinzipien des Privatrechts; Grundmann, Systembildung und Systemlücken in Kerngebieten des Europäischen Privatrechts; Riesenhuber, System und Prinzipien des Europäischen Vertragsrechts.

³³ KOM (2002), 208, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2002:0208:FIN:DE:PDF>

³⁴ KOM (2006), 744, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2006:0744:FIN:de:PDF>

rektif için geçerli olmak üzere tüketici hukuku alanında yatay bir yeknesaklaştırmaya karar verildi. Böylece 2011 yılında mesafeli sözleşmeler, kapıdan satışlar, tüketim malları ve haksız şartlara ilişkin yönetmeliklerdeki bilgilendirme yükümlülükleri ve cayma hakkının yeknesaklaştırılmasını öngören tüketici hakları direktifi³⁵ çıkarıldı.

2. Tam Uyum İlkesine İlişkin Görüşler

Tam uyum ilkesi ile birlikte Ortak Pazarın desteklenmesi için böyle bir tedbire gerek olup olmadığı tartışmaları da beraberinde gelmiştir. Yani esas amaç tüketicilerin özellikle sınır ötesi alış verişi imkânlarını kullanarak daha çok alış verişi yapmaları ve böylece Ortak Pazarın kalkınmasına katkı sağlamalarıdır. Bu amaca ulaşmak için üye ülke hukuklarının yeknesaklaştırılması gerekli midir yoksa asgari uyum prensibine dayanarak yapılan düzenlemelerle de bu amaç gerçekleştirilebilir mi? Bu soru AB Hukuku'nda geçerli olan orantılılık ilkesiyle de yakından ilgilidir.

Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Sözleşme'nin 5. maddesinin 4. fıkrasında Orantılılık ilkesi düzenlenmiştir. Buna göre Birliğin alacağı tedbirlerin içeriği ve şekli, (*kurucu*) sözleşmelerle öngörülen amacın gerçekleştirilmesini aşamaz. Yine bu maddenin 3. fıkrasında düzenlenen, talilik ilkesini göz önünde bulundurularak Birliğin, bir konuda düzenleme yapıp yapmayacağı belirlendikten sonra, orantılılık ilkesi göz önünde bulundurularak bu düzenlemenin nasıl yapılacağına karar verilir³⁶.

Asgari uyum ilkesiyle birlikte korumanın alt sınırı belirleniyor ve üye ülkelere bu sınırı üzerinde koruma sağlayabilecekleri bir hareket alanı bırakılıyordu. Böylece AB Hukuku, talilik ve orantılılık ilkesiyle uyumlu bir şekilde iç hukuka aktarılabilirdi.

Avrupa Komisyonu'nun tam uyum ilkesini gündeme getirdiği 2002 tarihli „Tüketici Politikası Stratejisi Raporunda“ böyle bir politika değişikliğine gidilmesinin gerekçesi olarak Euro'nun kabul edilmesi, sosyal, ekonomik ve teknik gelişmeler sayesinde sınır ötesi alış verişi kolaylaşması ve tüketicilerin her hangi bir engelle karşılaşmadan Ortak Pazarın avantajlarından faydalanmalarının sağlanması gösterildi³⁷.

Belçika Hukuku'nun Mesafeli Sözleşmeler Hakkındaki Direktif'e uyumlu hale getirilmesi esnasında çıkan bir uyuşmazlığı çözmek üzere görülen bir davada³⁸ Adalet Divanı Hukuk Sözcüsü'nün raporunda „milli düzeydeki yüksek koruma Ortak Pazar'ın önünde bir engel“ olarak ifade edildi³⁹.

³⁵ Tüketici Hakları Direktifi, 25.10.2011, 2011/83/EU, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2011:304:0064:0088:de:PDF>

³⁶ Streinz/Streinz, EUV, Art. 5 Rn. 41.

³⁷ KOM (2002), 208, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2002:0208:FIN:DE:PDF>

³⁸ 16.12.2008 tarihli ve C-205/07 sayılı Avrupa Adalet Divanı Kararı, NJW 2009, 1579.

³⁹ Avrupa Adalet Divanı Hukuk Sözcüsü *Trestenjak*'in C-205/07 sayılı 17.7.2008 tarihli raporu.

Tam uyum ilkesi literatürde kısmen eleştirilse de çoğunluk tarafından benimsendi⁴⁰. Eleştirilerin odak noktasını üye ülkelerin yetkilerinin kısıtlanmasıyla düzenleme yapabilecekleri alanın daralması ve üye ülkelerde tanınan yüksek koruma seviyesinin tam uyum yüzünden aşağı çekilmek zorunda kalılabileceği oluşturmaktadır. Bu olumsuzlukların önüne geçebilmek adına tam uyum ilkesi –en azından şimdilik– sınırlı alanda uygulanıyor⁴¹.

Çoğunlukta kabul edilen görüşe göre asgari uyum ile hukukların birbirine yaklaştırılması sağlanabilirdi ve bu da ancak ara amaç olabilirdi. Daha iyi bir korumanın sağlanması için ise tam uyum ilkesi benimsenerek hukukun yeknesaklaştırılması sağlanmalıdır⁴².

b) Sözleşmeler Hukukunu Uyumlulaştırma Çalışmaları

1. Ortak İlkeler Hakkında Taslak (*Draft Common Frame of Reference Entwurf für einen Gemeinsamen Referenzrahmen*)

Avrupa Komisyonu tarafından 2001 yılında, gelecekte oluşturulacak Avrupa Sözleşmeler Hukuku'na dair ortak hükümlere esas teşkil etmesi için yapılacak karşılaştırmalı bir hukuk çalışması için 150 akademisyenin görev aldığı akademik bir kurul oluşturuldu. Bu çalışma PECL'ye dayanmalı ve gelecekteki kodifikasyon hareketleri için bir „alet çantası“ niteliği taşımalıydı⁴³. 2009 yılında çerçeve tavsiye ilkelerin yer aldığı 10 kitap ve 948 maddeden oluşan taslak, Kurul tarafından açıklandı (*Draft Common Frame of Reference –kısaca DCFR*). Taslak, Kıta Avrupası Hukuk Sistemine dayanan, borçlar kanunu sistematüğinde teşekkül etmiş bir çalışmadır ve sözleşmeler hukukunun genel ilkelerini, vekaletsiz iş görme, sebepsiz zenginleşme, haksız fiil, özel sözleşme türlerine ve mülkiyet hukukuna ilişkin hükümleri kapsamaktadır⁴⁴.

Bu kapsamlı çalışma bir „alet çantası“ olmaktan öteye giderek „borçlar kanunu“ niteliğinde olduğu ve bu sebeple komisyonun yetkisini aştığı gerekçesiyle literatürde eleştirilmiştir⁴⁵. Ayrıca DCFR politik gerçekler ve amaçlar gözetilmeden hazırlanan tamamen akademik bir çalışma olarak ortaya çıkmıştır⁴⁶. 2010 yılında bu çalışmanın

Bununla ilgili bkz. Reich/Micklitz, VuR 2008, 349; Tamm, Verbraucherschutzrecht, s. 303.

⁴⁰ Heiderhoff, Europäisches Privatrecht, s. 12, Rn. 22; Lippstreu, Wege der Rechtsangleichung im Vertragsrecht, s. 266 vd; Riesenhuber, EU-Vertragsrecht, s. 93, Rn. 49; Tamm, Verbraucherschutzrecht, s. 304 vd; Tamm/Tonner/Tonner, § 4 Rn. 33.

⁴¹ Heiderhoff, Europäisches Privatrecht, s. 12, Rn. 22

⁴² Lippstreu, Wege der Rechtsangleichung im Vertragsrecht, s. 79; Riesenhuber, EU-Vertragsrecht, s. 49, Rn. 23; Tamm, Verbraucherschutzrecht, s. 304 vd.

⁴³ Staudinger/Martinek, Eckpfeiler 2012/2013, A, Rn. 112; Zimmermann, NJW 2009, s. 3402.

⁴⁴ Riesenhuber, EU-Vertragsrecht, s. 15, Rn. 42; Staudinger/Martinek, Eckpfeiler 2012/2013, A, Rn. 110.

⁴⁵ Staudinger/Martinek, Eckpfeiler 2012/2013, A, Rn. 112; Zimmermann, NJW 2009, s. 3402.

⁴⁶ Staudinger/Martinek, Eckpfeiler 2012/2013, A, Rn. 114.

pratikte uygulanabilirliği hakkında çalışma yapmak üzere uzmanlardan oluşan bir çalışma grubu oluşturuldu ve bu grup 2011 yılında görüşlerini bildiren bir rapor yayınladı⁴⁷. Neticede taslak, sözleşmeler hukuku ve satım hukukunun genel hükümlerini içeren ve Avrupa Komisyonu'nun politik talepleriyle uyuşan 189 maddeye indirildi⁴⁸.

2. Ortak Avrupa Satım Hukuku Hakkında Taslak (*Common European Sales Law/ Gemeinsames Europäisches Kaufrecht*)

Avrupa Komisyonu tarafından yapılan bir diğer çalışma olarak 2010 yılında „tüketicilerin ve satıcı/sağlayıcı/girişimcilerin Avrupa sözleşmeler hukukuna giriş seçeneklerinin yer aldığı Yeşil Kitap“ yayınlandı⁴⁹. Bu raporda, DCFR'ye sadece tarihi gelişmelerden bahsedilen giriş kısmında değinildi. Yeşil kitabın amacı „Avrupa Sözleşmeler Hukuku'nun geliştirilmesiyle Ortak Pazar'ın güçlendirilmesinin yollarını göstermekti⁵⁰“. Yeşil Kitap'ta „Ortak bir Avrupa Hukuku Oluşturulması için en uygun yöntem nedir?“ sorusu ve bu soruya cevap arayışı olarak 7 seçenek üzerinde duruldu⁵¹. En uygun yöntem olarak da dördüncü seçenek kabul edildi. Böylece ortak bir hukuk oluşturulması yolunda „hukukun uyumlulaştırılması“ çabasından sapılarak, „seçimlik model“ benimsendi.

Buna göre Avrupa sözleşmeler hukuku araçlarının bir yönetmelikle düzenlenmesi ve tüketiciye dilerse kendi iç hukukunu dilerse Avrupa hukukunun uygulanmasını seçme hakkının tanınmasına karar verildi. Böylece iç hukuk kurallarına müdahale edilmeden, içerikleri değiştirilmeden ortak bir Avrupa Hukuku oluşturma çalışması başlamış oldu. Bu çalışmanın neticesinde de 2011 yılında „Ortak Avrupa Satım Hukuku'na Dair Yönetmelik Taslağı⁵²“ yayınlandı.

c) Seçimlik model mi tam uyum mu?

Yapılacak düzenlemelerin içeriği, düzenlemenin seçimlik modele mi tam uyum ilkesine mi dayanarak yapılmasında farklılık gösterebilmektedir. Şöyle ki, tam uyum sağlama amacıyla yapılacak düzenlemeler ile ya mevcut koruma düzeyini muhafaza

⁴⁷ A European contract law for consumers and businesses: Publication of the results of the feasibility study carried out by the Expert Group on European contract law for stakeholders' and legal practitioners' feedback, http://ec.europa.eu/justice/policies/consumer/docs/explanatory_note_results_feasibility_study_05_2011_en.pdf.

⁴⁸ Riesenhuber, EU-Vertragsrecht, s. 15, Rn. 43.

⁴⁹ KOM (2010), 348, Juli 2010, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:0348:FIN:DE:PDF>.

⁵⁰ KOM (2010), 348, s. 2.

⁵¹ KOM (2010), 348, s. 7 vd.; Herresthal, EuZW 2011, s. 7; Staudinger/Martinek, ECKPfeiler 2012/2013, A, Rn. 116.

⁵² KOM (2011) 635, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2011:0635:FIN:de:PDF>.

eden ya da daha iyi koruma öngören hükümler getirilebilir. AB kanun koyucusu mevcut korumanın Ortak Pazarın geliştirilmesi ve desteklenmesi için iyi olmadığı gerekçesini öne sürerek dâhi koruma seviyesini aşağıya çekemez⁵³.

Seçimlik Modelde ise yapılacak düzenlemeler hem tüketicinin hem de satıcı/sağlayıcının çıkarları gözetilerek hazırlanabilir. Dolayısıyla bu tür düzenlemelerde bu güne kadar getirilen koruma düzeyinin ve özellikle tüketicilerin çıkarlarının gözetilmesi gibi bir zorunluluk söz konusu değildir⁵⁴.

Ancak uygulamaya baktığımızda 2011 yılında çıkarılan ve 2014 yılına kadar iç hukuklara aktarılması için süre tanınan Tüketici Hakları Direktifi de tüketicinin korunması düşüncesi üzerine şekillenmiş bir direktif değildir. Tüketici ve satıcı/sağlayıcının çıkarları birlikte gözetilerek düzenleme yapılmıştır. Bunun en somut örneği m. 14/I ile gönderme masraflarının cayma hakkını kullanan tüketiciye yükletilmesidir. Açıkça tüketici aleyhine olan bu düzenlemenin gerekçesi ise, tüketicinin cayma hakkını kullanmadan önce onu bir kez daha düşünmeye sevk etmek olarak gösterilmiştir.

B) Tüketiciyi Koruyan Modeller

AB hukukunda hukukî anlamda genel geçer bir tüketici tanımı mevcut değil⁵⁵. AB diektiflerinde tüketici, „meslekî ya da ticarî olmayan amaçlarla sözleşme yapan gerçek kişi“ olarak tanımlanmaktadır. Tüketici sözleşmesi ise direktifin konusuyla ilgili olarak belli özelliklere sahip olmaktadır. Dolayısıyla „tüketiciyi neden korumalıyız?“ sorusu her direktif için farklı cevaplanmaktadır. Başka bir ifade ile, tüketicinin korunmasının gerekçesi ve dolayısıyla nasıl korunacağı farklı sözleşme türlerinde farklılık arz etmektedir⁵⁶. Tüketici hukukunun gelişimi ve tüketicinin korunmasına yönelik direktifler göz önünde bulundurulduğunda, tüketici modelleri, piyasa ekonomisi açısından tüketici, sözleşmenin zayıf tarafı olarak korunmaya muhtaç tüketici ve de „duruma göre“ korunmaya muhtaç tüketici olarak sınıflandırılmaktadır⁵⁷.

1. Piyasa Ekonomisi Açısından Tüketici- Homo Economicus

Serbest piyasa ekonomisinde birey yani tüketici, „homo economicus“ olarak kendisi için en doğru kararları vermekte ehildir. Bunun için iki unsurun gerçekleşmesi gerekir⁵⁸: İlk olarak, tüketici, ihtiyaçları ve bu ihtiyaçları karşılamaya yönelik arzlar hakkında tam olarak bilgilendirilmelidir. İkincisi ise düzgün işleyen bir Pa-

⁵³ Herresthal, EuZW 2011, 328.

⁵⁴ Herresthal, EuZW 2011, 329.

⁵⁵ Meller-Hannich, Verbraucherschutz im Schuldvertragsrecht, s. 73.

⁵⁶ Meller-Hannich, Verbraucherschutz im Schuldvertragsrecht, s. 73.

⁵⁷ Tamm/Tonner, Verbraucherrecht, s. 22 Rn. 21 vd.; Özel, Tüketicinin Korunması Hukuku, s. 23 vd.

⁵⁸ Tamm/Tonner, Verbraucherrecht, s. 22 Rn. 23.

zardır. Bu model temellerini, liberal ekonominin temelini oluşturan „bırakınız yap-sınlar, bırakınız geçsinler“ düşüncesinde bulmaktadır. Dolayısıyla devlet tarafından Pazarın işleyişine etki edecek müdahaleleri reddetmektedir.

Bu modele göre üretici zaten tüketicinin çıkarlarını gözetecek ve ona göre davranacaktır. Yani üreticinin arzı, tüketicinin talebine göre şekillenecektir. Dolayısıyla tüketicinin pazar üzerinde doğrudan bir etkisi vardır.

Klasik ekonomi modelindeki tüketici ve üretici kavramları bugünün piyasa işle-yişiyle bağdaşmadığı gerekçesiyle eleştirilmektedir⁵⁹;

- Üreticilerin rolleri değişmiştir: Üreticiler artık eskiden olduğu gibi belirli müşteriler için değil, değişik üretim biçimleriyle, bilinmeyen bir müşteri grubu için üretim yapmaktadırlar. Yani arz artık müşterinin talebine göre değil, bir üretim planı ve stratejisi çerçevesinde gerçekleşmektedir ve böylece arz, tüketici davranışlarını ve tüketimi şekillendirmektedir. Böyle bir piyasada tüketicinin rolü ancak, üreticinin ürettiği ürünü kabul ya da reddetmekle sınırlı, pasif bir roldür.

- Tüketicinin bilgilendirilmesi konusu üretici için sadece kendi ürününün faydasına bir sonuç doğuracaksa ilgi çekici gelmektedir. Ne zaman ki bilgilendirme, olası sakıncaları ortaya çıkarıcı ya da rakip malın fiyat açısından karşılaştırılması gibi bir durumun doğmasına neden olma eğilimi gösterir, işte o zaman bilgilendirme üre-ticinin ilgi alanından çıkmaktadır. Çünkü artık malın, sürüm, kazanç ve piyasadaki yeri tehlikeye girmektedir. Sonuç olarak üretici tarafından yapılan bilgilendirme tek tarafı, eksik ve bu yüzden yanlış, sıkça da aldatıcı bilgileri içermektedir.

- Klasik modelde doğru işleyen bir rekabet ortamı, devletin sadece çerçeve kurallar getirmesi ve mümkün olduğunca piyasanın dışında kalması ile gerçekleştirilebilir. Ancak bu öngörü de bugünün şartlarıyla uyuşmamaktadır. Piyasadaki birçok ürün için talep edenlerin çokluğuna karşılık çok az arz eden söz konusu olmakta, arz çoğu zaman tekeller ve karteller tarafından belirlenmektedir.

Bu eleştiriler, korunmaya muhtaç tüketici modelinin gelişmesini sağlamıştır.

2. Korunmaya Muhtaç Tüketici Modeli

Bu modelde tüketici, satıcı/ sağlayıcı karşısında zayıf konumdadır ve korunmaya muhtaçtır. Bu zayıflık farklı sebeplerden kaynaklanabilmektedir⁶⁰.

- *Ekonomik Olarak Güçsüz Sözleşme Tarafı*: Tüketicinin talep gücü yok denecek kadar azdır. Bu yüzden pazarı etkilemesi mümkün değildir. Sadece standartlaş-tırılmış kitlesel ürünleri arz edildiği biçimiyle kabul edip etmeme gibi bir seçeneği

⁵⁹ Tamm/Tonner, Verbraucherrecht, s. 22 Rn. 23; Özel, Tüketicinin Korunması Hukuku, s. 34.

⁶⁰ Drexl, Die wirtschaftliche Selbstbestimmung des Verbrauchers, s. 29 vd.; Tamm/Tonner, Verbraucherrecht, s. 23 Rn. 26; Özel, Mukayeseli Hukuk Işığında Tüketiciciyi Koruyan Geri Alma Hakkı, s. 8 vd.

vardır ki, belli ürünler konusunda “kabul etmeme” seçeneği de sosyal ya da mesleki zorunluluklar dolayısıyla gittikçe azalmaktadır.

Ayrıca tüketiciler genellikle kitlesel olarak hareket edemezler, bu yüzden arz eden karşı eşit nitelikte bir güç dengesi oluşturamazlar. Bunun sonucu olarak da arz eden karşısında ekonomik olarak güçsüz konumdadırlar.

Aynı zamanda, zorunlu bir gereksinimini (iş, konut, beslenme vb.) karşılamak zorunda olan kişi de ekonomik olarak zayıf konumdadır. Bu durum sadece sözleşmelerin kurulması aşamasında değil, sözleşmelerin sona erdirilmesinde de geçerlidir. Zayıf olan sözleşme tarafının ne ispat araçlarına doğrudan sahip olmaya, ne hukuki olarak tavsiyeler almaya ve ne de yargılama giderleri rizikosunu taşımaya gücü vardır. Bu nedenle çoğunlukla haklarını kullanmaktan vazgeçer.

Bu güçsüzlüğü ortadan kaldırmak için dengeleyici önlemler öngörülmektedir. Tüketicinin bilgilendirilmesi, tüketici örgütlerinin teşvik edilmesi ve rekabetin düzenlenerek haksız rekabetin önlenmesi bu dengeleyici tedbirler arasındadır.

- *Entelektüel Olarak Güçsüz Sözleşme Tarafı*: Güçsüz tarafın korunması için özel hukuk farklı kurumlar geliştirmiştir. Örnek olarak belli bir yaşa erişmemiş kişilerin veya akli melekelerini kullanmakta zayıf olan kişilerin hak ve yükümlülükleri fiil ehliyetine ilişkin kurullarla sınırlandırılmıştır (TMK m. 9 vd.). Velayet altında olmayan küçüklerin ya da korunmaya muhtaç yetişkinlerin gözetimi için vesayet kurumu benimsenmiştir (TMK m. 432 vd.). Kendisine vasi atanacak kadar korunmaya muhtaç olmayan kişilerin, belli konularda bilgisizliği veya tecrübesizliği dolayısıyla zor duruma düşmemeleri için ise yasal temsilcilik kurumu getirilmiştir (TMK m. 429). İş hukukunda da asgari ücret, işsizlik parası gibi zayıf durumda olan işçiyi korumaya yönelik hükümler getirilmiştir. Sözleşme hukukundaki bilgisizliği, tecrübesizliği dolayısıyla tüketicinin entelektüel olarak zayıf konumda olduğu kabul edilmektedir. Bu zayıflığın gerekçesi olarak da bilgilendirmedeki boşluklar gösterilmektedir.

Özellikle sürekli çıkarılan yeni ürünler karşısında tüketici öncelikle ihtiyaçlarını doğru olarak tespit etmekten acizdir. Sonrasında ise hangi ürünün ihtiyacına tam olarak cevap vereceğini belirleyememektedir. Zira satıcılar sadece satmak istedikleri ürün hakkında bilgi sahibidirler ve tüketici satıcının verdiği bilgileri denetleyecek durumda değildir. Tüketici kolaylıkla reklamların, satış yöntemlerinin ve yapay olarak uyarılmış gereksinimlerin kurbanı olmaktadır.

Ayrıca tüketici, ileri teknoloji ile üretilmiş ürün hakkında fikir yürütecek halde değildir. Bunun gibi malların yararlılık, dayanıklılık, sağlığa etkisi gibi hususları da denetleyebilecek durumda değildir. Satın alma konusundaki kararları bir rastlantıdan öteye geçmemektedir.

Hukuki alanda da bilgilendirme boşluğu söz konusudur. Satıcı genellikle uzmanlara hazırlattığı ve mesleki terimlerle doldurulmuş standart sözleşmeleri kullanır.

Tüketici ise daha sözleşmenin kendisini ne şekilde bağlayacağı, asıl sorumluluklarının neler olacağı konusunda bilgisizdir.

- *Psikolojik Olarak Güçsüz Sözleşme Tarafı*: Tüketici, ihtiyaçlarını belirlerken, alışveriş alışkanlıkları ve kararları yönünden etki altına alınabilir bir nitelik taşımaktadır. Bireysel olarak bakıldığında bu bir karakter bozukluğu olabilir ancak soyut olarak tüketicinin davranışları farklı hareket noktalarına dayanarak yönlendirilebilmektedir.

3. Tüketicinin “Duruma İlişkin Olarak Korunması” Modeli

Tüketicinin zayıf olduğu görüşü ve buna ilişkin açıklamalar ikna edici ve tüketicinin içinde bulunduğu her durum için açıklayıcı bulunmamıştır. Bunun ardından tüketicinin duruma ilişkin olarak korunması fikri geliştirilmiştir.

Bu koruma kurucu ve dengeleyici unsurlardan oluşmaktadır. Kurucu nitelikteki tüketicinin korunmasındaki amaç, tüketicinin kendi kaderini tayin etmesini mümkün kılmaktır. Bu da irade muhtariyeti ilkesi ve serbest rekabetin sağlanması ile kendini gösterir. Ancak bu ilkeler yetersiz kalıp da kendi kaderini tayin hakkı zedelendiği zaman dengeleyici tüketici hukuku devreye girmektedir. Dolayısıyla tüketici hukukunun varlık amacı, maddi anlamda bozulan sözleşme adaletini sağlamaktır. Buna göre tüketicinin korunması politikasının görevi, irade muhtariyeti sağlanarak gelişen özel hukuk ilişkilerinde tüketicinin kendi kaderini tayin edemediği, yani kararlarını etki altında kalarak verdiği durumları tespit etmek ve bu durumlarda tüketicinin kendi kararını vermesini desteklemektir⁶¹. Kanun koyucunun görevi, tüketicinin hangi durumda neden karar vermekte aceze düştüğünü tespit etmek ve bu durumu bertaraf etmeye yönelik, tüketiciyi koruyan araçlar geliştirmektir.

SONUÇ

Tüketici hukuku Avrupa Birliği Hukuku'nun uyumlaştırılmasının temel taşlarından birini oluşturmaktadır. Bu anlamda yapılan çalışmalar belli bir sistemlik çerçevesinde olmaktadır. Bireyi bu kadar yakından ilgilendiren bir hukuk dalına yönelik çalışmaların, toplum üzerindeki etkisi ve norm ile ulaşılacak istenen amaca ulaşılıp ulaşılmadığı gözlenerek düzenlemeler yapılmaktadır.

Bugün için tüketici ne her durumda zayıf ve korunmaya muhtaç olarak görülmekte, ne de liberal ekonomi modelinin öngördüğü gibi pazarı etkileme gücüne sahip, „homo economicus“ olarak değerlendirilmektedir. Tüketicinin neden korunması gerektiği, farklı tüketici sözleşmelerinde farklı gerekçelerle açıklanmakta ve buna göre koruma sağlanması hedeflenmektedir. Tüketici hukukunun nihai amacı ise maddi anlamda sözleşme adaletini sağlamak olarak açıklanmaktadır.

⁶¹ Drexl, Die wirtschaftliche Selbstbestimmung des Verbrauchers, s. 284; Tamm/Tonner, Verbraucherrecht, s. 27 Rn. 45 vd.

KAYNAKÇA

- Bydlinski**, Franz: System und Prinzipien des Privatrechts, Springer, Wien, 1996.
- Drexel**, Josef: Die wirtschaftliche Selbstbestimmung des Verbrauchers, Mohr Siebeck, Tübingen 1998.
- Hatemi**, Hüseyin: Medeni Hukuk'a Giriş, 5. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2011.
- Heiderhoff**, Bettina: Europäisches Privatrecht, C.F. Müller, 3. Baskı, Heidelberg, 2012.
- Herresthal**, Carsten: Ein europäisches Vertragsrecht als Optionales Instrument, EuZW 2011, 7- 12.
- Hippel**, Eike: Verbraucherschutz, Mohr, Tübingen, 1979.
- Lippstreu**, Constanze: Wege der Rechtsangleichung im Vertragsrecht, Mohr Siebeck, Tübingen 2014.
- Martinek**, Michael: Unsystematische Überregulierung und kontraintentionale Effekte im Europäischen Verbraucherschutzrecht oder: Weniger wäre mehr, in: Grundmann, Stefan, Systembildung und Systemlücken in Kerngebieten des Europäischen Privatrechts, Mohr Siebeck 1999.
- Meller-Hannich**, Caroline: Verbraucherschutz im Schuldvertragsrecht, Mohr Siebeck, Tübingen 2005.
- Özel**, Çağlar: Mukayeseli Hukuk Işığında Tüketiciyi Koruyan Geri Alma Hakkı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1996.
- Özel**, Çağlar: Tüketicinin Korunması Hukuku, 2. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2014.
- Reich**, Norbert/ **Micklitz**, Hans-W.: Europäisches Verbraucherrecht, 4. Baskı, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden- Baden, 2003.
- Riesenhuber**, Karl: EU-Vertragsrecht, Mohr Siebeck, Tübingen, 2013.
- Riesenhuber**, Karl: System und Prinzipien des Europäischen Vertragsrechts, De Gruyter Recht, Göttingen, 2003.
- Staudinger**, J. von, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, Eckpfeiler des Zivilrechts 2012/2013,
- Streinz**, Rudolf: Kommentar zum Vertrag über die Europäische Union und Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union, 2. Baskı, C.H. Beck München, 2012.
- Tamm**, Marina/ **Tonner**, Klaus (Editör): Verbraucherrecht, Nomos, Baden- Baden, 2012.
- Tamm**, Marina: Verbraucherschutzrecht, Mohr Siebeck 2011.
- Zimmermann**, Jansen: Was ist und wozu der DCFR?, NJW 2009, 3401- 3406.