

İNTERNET ORTAMINDA KURULAN MESAFELİ SÖZLEŞMELERDE TÜKETİCİNİN KORUNMASI

(Protection of Consumer in Distance Contracts Formed via Internet)

Yrd. Doç. Dr. Özge UZUN KAZMACI*

ÖZET

Tüketiciler, sanal ortamda sunulan bilgiler ışığında, internet üzerinden çeşitli sözleşmeler yapmaktadırlar. Bu sözleşmelerin büyük çoğunluğu, mesafeli sözleşme niteliğindedir ve 6502 sayılı Kanun ve ilgili Yönetmelikler kapsamında tüketiciyi koruyucu düzenlemelere tabidir. Bu düzenlemelerin en önemlileri; tüketicinin bilgilendirilmesi ve cayma (geri alma) hakkıdır. Makalenin amacı; başta bu düzenlemeler olmak üzere, mesafeli sözleşmelere ilişkin hükümlerin, internet üzerinden kurulan sözleşmeler esas alınarak incelenmesidir.

Anahtar kelimeler: Mesafeli Sözleşmeler, Finansal Hizmetlere İlişkin Mesafeli Sözleşmeler, Tüketicinin Korunması, İnternet Üzerinden Yapılan Sözleşmeler, Tüketici Hukuku

Abstract

Consumers make various contracts via the internet in the light of the information presented in a virtual environment. Many of these contracts are called distance contracts and are subject to provisions to protect consumers in Law No. 6502 and relevant the Secondary Legislation. The most important of these provisions are informing of consumers and the right of withdrawal for distance contracts. The aim of this article is to examine especially those provisions and the others concerning distance contracts based on the contracts formed via the internet.

Keywords: Distance Contracts, Distance Contracts for Financial Services, Protection of Consumer, Contracts Formed via Internet, Consumer Law.

* Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi.

GİRİŞ

İnternetin gittikçe artan kullanımına paralel olarak, alışveriş hayatı da sanal ortamda yoğunlaşmaya başlamıştır. Özellikle büyük şehirlerde yaşayan insanlar, iş ve trafik yoğunluğu nedeniyle alışverişlerini evlerinde ya da işyerlerinde internet üzerinden yapmayı tercih etmektedirler.

İnternet ortamında alışveriş yapan tüketiciler, farkında olarak ya da olmayarak bir mesafeli sözleşmeyi kabul edip hukukun mesafeli sözleşmelere ilişkin düzenlemelerine tabi olmaktadır.

Bu çalışmada, öncelikle internet ortamında kurulan sözleşmelerin elektronik sözleşmeler ve mesafeli sözleşmeler kavramları ile ilişkisi, sözleşmelerin internet ortamında kurulması ve özellikle bu şekilde kurulan mesafeli sözleşmelerde tüketicinin korunmasına ilişkin düzenlemeler incelenecektir.

I. İnternet Ortamında Kurulan Sözleşmeler

A. Genel Olarak

Elektronik iletişim araçları aracılığıyla kurulan sözleşmeler içerisinde uygulaması en fazla olan internet ortamında kurulan sözleşmelerdir. Bu nedenledir ki elektronik sözleşme kavramı ile internet ortamında kurulan sözleşme kavramının kimi zaman eş anlamda kullanıldığı görülür. Oysa, elektronik sözleşme ve elektronik ticaret¹ kavramları², internetten önce de var olan kavramlardır³. Telefon, faks, televizyon, bilgisayar gibi elektronik iletişim araçları aracılığıyla kurulan sözleşmeler, elektronik sözleşmeler olarak adlandırılır⁴. Bir sözleşmenin elektronik sözleşme olarak adlandırılması için internet üzerinden yapılması zorunlu değildir. Ancak günümüzde elektronik sözleşmelerin büyük çoğunluğu internet üzerinden yapılmaktadır.

¹ 6563 sayılı Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun'un 2. maddesinde elektronik ticaret, fiziki olarak karşı karşıya gelmeksizin elektronik ortamda gerçekleştirilen çevrim içi iktisadi ve ticari her türlü faaliyet olarak tanımlanmıştır. Elektronik ticaret kavramı hakkında bkz. **İnal**, Emrehan, E-Ticaret Hukukundaki Gelişmeler ve İnternette Sözleşmelerin Kurulması, İstanbul 2005, s. 14 vd.

² Elektronik sözleşme kavramı ile elektronik ticaret kavramının da bazen birbirinin yerine kullanıldığı görülür. Oysa bu iki kavram da birbirinden farklıdır. Elektronik ticaret, elektronik ortamda gerçekleştirilen tüm ticari işlemleri ifade eden daha genel ve kapsamlı bir kavram iken; elektronik sözleşmeler bu işlemlerden sadece sözleşme niteliğinde olanları ifade eden daha dar bir kavramdır. Ayrıntılı bilgi için bkz. **Altınışık**, Ulvi, Elektronik Sözleşmeler, Ankara 2003, s. 25 vd.; **Sözer**, Bülent, Elektronik Sözleşmeler, İstanbul 2002, s. 21 vd., 89 vd.

³ **Sarıakçalı**, Turgay, İnternet Üzerinden Akdedilen Sözleşmeler, Ankara 2008, s. 21 vd.

⁴ "Elektronik sözleşme" kavramı yerine "sözleşmelerin elektronik vasıtalarla kurulması" ifadesinin daha doğru olduğu yönünde bkz. **İnal**, s. 93.

İnternet ortamında kurulan sözleşme -ve daha geniş anlamda elektronik sözleşme-, satış, kira eser gibi bir sözleşme tipi değildir; tipik ya da atipik sözleşmelerin kuruluş yöntemlerinden biridir ve günümüzde başta satış sözleşmeleri olmakla üzere, birçok sözleşme bu yöntemle kurulmaktadır. Bu nedenle internet ortamında kurulan sözleşmelerin, ayrı bir sözleşme türü olarak düzenlenmesine ihtiyaç yoktur. Zira internet üzerinden kurulan bir satış sözleşmesi de, esas olarak satış sözleşmesine ilişkin hukuki düzenlemelere tabidir. Ancak, bazı hükümlerin uygulanmasında, klasik yöntemlerle kurulan satış sözleşmelerinden farklı yorumlar yapılması gerekebilmektedir. Diğer taraftan teknolojik gelişmelerden ve internet kullanımından doğan bazı hukuki problemler açısından ayrı düzenlemelere (elektronik imza gibi) ihtiyaç duyulması kaçınılmazdır.

B. Mesafeli Sözleşme Kavramı ile İlişkisi

İnternet ortamında kurulan sözleşmelerin bazen mesafeli sözleşmeler⁵ ile eş anlamda kullanıldığı ya da mesafeli sözleşmelerin bir türü olarak adlandırıldığı görülür. Oysa internet ortamında kurulan sözleşme ve hatta daha geniş anlamda elektronik sözleşme kavramları ile mesafeli sözleşme kavramları birbirinden farklı kavramlardır.

Mesafeli sözleşme, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da, satıcı veya sağlayıcı ile tüketicinin eş zamanlı fiziksel varlığı olmaksızın⁶, mal veya hizmetlerin uzaktan pazarlanmasına yönelik olarak oluşturulmuş bir sistem çerçevesinde, sözleşmenin kurulduğu ana kadar ve kurulduğu an da dâhil olmak üzere uzaktan iletişim araçları kullanılarak kurulan sözleşmeler olarak tanımlanmıştır (48/(1))⁷. Bu tanım çerçevesinde bir sözleşmenin mesafeli sözleşme olabilmesi için; taraflardan birinin

⁵ Mesafeli sözleşme kavramı, Borçlar Hukukunda kullanılan mesafeli satış kavramından farklıdır. Mesafeli satış, satılanın ifa yerinden başka bir yere gönderildiği satış sözleşmeleri için kullanılan bir kavramdır. Sözleşmenin kurulduğu sırada tarafların birarada olup olmamasının bir önemi yoktur. Dolayısıyla mesafeli sözleşme, sözleşmenin kuruluş aşamasına ilişkin bir kavram iken, mesafeli satış, ifa aşamasına ilişkindir. Ayrıca mesafeli sözleşme, mesafeli satıştan farklı olarak, Tüketici Hukukuna özgü bir kavramdır; TKHK'da sayılan unsurları taşıyan sözleşmeler, mesafeli sözleşme olarak kabul edilir. Mesafeli sözleşme, çoğunlukla satış sözleşmelerini içermekle birlikte, diğer sözleşme türleri de bu yöntemle kurulabildiğinden, konu açısından da mesafeli satıştan ayrılır. Bkz. **İnal**, s. 169-170; **Zevkliler**, Aydın/**Gökyayla**, K. Emre, Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, Ankara 2015, s.105.

⁶ 4077 sayılı Kanun'da yer alan tarafların karşı karşıya gelmemesi ifadesi yerine 6502 sayılı Kanun'da "eş zamanlı fiziksel varlığı olmaksızın" (fiziksel olarak "karşı karşıya gelmeksizin") ifadesinin kullanılması, mesafeli sözleşmenin hazırlar arasında kurulamayacağı şeklinde bir yanlışlığa neden olmaması açısından daha isabetli olmuştur.

⁷ 4077 sayılı Kanun'da, ifa zamanının mesafeli sözleşmenin bir unsuru olarak düzenlendiği, 6502 sayılı Kanun'da ise isabetli olarak ifa zamanına yer verilmediği görülmektedir (48/(1)).

tüketici⁸, diğer tarafın satıcı⁹ veya sağlayıcı¹⁰ olması, tarafların fiziksel olarak karşı karşıya gelmemesi, sözleşmenin müzakare aşaması dahil uzaktan iletişim aracı kullanılarak kurulması ve mal veya hizmetin uzaktan pazarlanmasına ilişkin bir sistemin varlığı gerekir.

Uzaktan iletişim araçları, 2014 tarihli Mesafeli Sözleşmeler Yönetmeliğinde¹¹; mektup, katalog, telefon, faks, radyo, televizyon, elektronik posta mesajı, kısa mesaj, internet gibi fiziksel olarak karşı karşıya gelinmeksizin sözleşme kurulmasına imkan veren her türlü araç veya ortam olarak tanımlanmıştır (4/(1), h).

4077 sayılı Kanun'da eksikliği eleştirilen¹² “uzaktan pazarlamaya yönelik sistem”, 6502 sayılı Kanun'da mesafeli sözleşmeye bir unsur olarak eklenmiştir (48/(1)). Bu kanuna dayanılarak çıkarılan 2014 tarihli Yönetmelik'te uzaktan pazarlamaya ilişkin sistemle ilgili bir açıklama bulunmamaktadır. Oysa mesafeli sözleşme hükümlerinin uygulanabilmesi için bunun belirlenmesi önemlidir. Bir görüşe göre, satıcı veya sağlayıcının katalog, broşür veya e-posta gibi araçları kullanarak ürünlerinin ya da hizmetlerinin reklamını yapması ve uzaktan iletişim araçlarıyla sipariş

⁸ Tüketici, ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek ya da tüzel kişiyi ifade eder (TKHK 3/k). Oysa 2011/83/AB sayılı Tüketici Hakları Yönergesi'nde tüketici kavramının sadece gerçek kişileri kapsadığı görülmektedir (2/1). Yönerge'de tüketici olarak sadece gerçek kişilerin kastedilip, tüzel kişilerin kapsam dışı bırakılmasının tüketici hakları açısından olumsuz olduğu yönünde bkz. **Deniz**, Bahar Yeşim, “Avrupa Birliği Tüketici Hukuku ile Türk Tüketici Hukukunun Bazı Yönlerinin Karşılaştırılması Değerlendirilmesi”, TAAD, Yıl 4, Sayı 1-2, Ocak 2013, s. 251. Diğer taraftan tüzel kişilerin tüketici sıfatının istisnai olması gerektiği, kamu tüzel kişilerinin bu sığata sahip olmaması, dernek, vakıf gibi özel hukuk tüzel kişilerinin ise ancak ideal amaçlarla hareket ettikleri ölçüde tüketici sıfatına sahip olabilecekleri, ticari şirketlerin ise hiçbir zaman tüketici sıfatı taşıyamayacağı yönünde bkz. **Gümüş**, Mustafa Alper, 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Cilt 1 (Madde: 1-46), İstanbul 2014, s. 17-18.

⁹ Satıcı, kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla tüketiciye mal sunan ya da mal sunanın adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiyi ifade eder (TKHK 3/i).

¹⁰ Sağlayıcı, kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla tüketiciye hizmet sunan ya da hizmet sunanın adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiyi ifade eder (TKHK 3/ı).

¹¹ 27.11.2014 tarihli ve 29188 sayılı Resmi Gazete.

¹² **Sarıakçalı**, s. 143-144; **Yıldırım**, Abdulkerim, Mesafeli Sözleşmelerde Tüketicinin Korunması, İstanbul 2009, s. 69. 97/7/AT sayılı Mesafeli Sözleşmelerde Tüketicinin Korunması Hakkında Yönerge'de yer alan mesafeli sözleşme tanımında, uzaktan pazarlamaya ilişkin sistem bir unsur olarak yer aldığından, 4077 sayılı Kanun'daki boşluğun, Yönerge hükmü ile doldurulması gerektiği kabul ediliyordu (**Bozbel**, Savaş, “Türk Hukukunda Mesafeli Sözleşmeler -97/7 Sayılı AB Yönergesi Düzenlemeleri Işığında Bir Karşılaştırma-”, AÜEHFD, C. VII, S. 3-4, Aralık 2003, s. 790). Diğer taraftan böyle bir unsurun aranmadığı önceki hükmün, tüketicinin lehine daha katı bir koruma sağladığı ve kanun koyucunun tüketicinin lehine olarak Yönerge'den farklı bir düzenleme getirilebileceği de savunuluyordu (**Erten**, Alev, Türk ve Alman Hukukunda Mesafeli Sözleşmeler (Avrupa Topluluğu Mesafeli Sözleşmeler Direktifi ile Karşılaştırmalı Olarak), Ankara 2009, s. 176).

kabul ettiğini belirtmesi halinde¹³; diğer bir görüşe göre, ortalama bir tüketici gözüyle bakıldığında, satıcı veya sağlayıcının yaptığı reklamlardan ya da gönderdiği kataloglardan düzenli bir uzaktan pazarlama sistemine sahip olduğu izleniminin çıkarılması haklı görülebiliyorsa bu unsurun gerçekleştiği kabul edilmektedir¹⁴. Satıcının uzaktan pazarlamaya ilişkin organizasyonu bizzat kendisinin yönetmesi gerekmez. Örneğin internetteki bir açık arttırma sitesinde mallarını satan satıcının bu site üzerinden yaptığı sözleşmeler de mesafeli sözleşmeler kapsamında değerlendirilebilir¹⁵. Hükmün gerekçesinde de belirtildiği üzere, satıcı ve sağlayıcının uzaktan pazarlama sistemi yanında işyerinden mal ve hizmet sunumu yapıyor olması bir fark yaratmaz; iki yöntem bir arada kullanılabilir. Ancak bir uzaktan pazarlama sistemi oluşturulmadan istisnai şekilde uzaktan iletişim araçlarının kullanıldığı sözleşmeler, mesafeli sözleşmeler kapsamında değerlendirilmez.

Kanunun ifadesinden anlaşılacağı üzere; bir sözleşmenin mesafeli sözleşme olması için, sadece sözleşmenin kuruluş anında değil; kuruluş anına kadar olan hazırlık aşamasında da uzaktan iletişim araçlarının kullanılması gerekir. Ancak burada kuruluş anına kadar geçen aşamadan ne aşılması gerektiği tartışmaya açıktır. Kanundaki bu ifadeyi, madde gerekçesinden de yola çıkarak, müzakere ve pazarlık aşaması ile sınırlı tutmak, tüketicinin lehine bir yorumdur¹⁶. Aksi halde, aynı zamanda internet üzerinden de satış yapan bir mağazada bir telefon beğenerek, sadece telefonun özellikleri hakkında bilgi edinen tüketicinin sonradan o mağazanın internet sitesinden aynı model telefonu satın alması, mesafeli sözleşme kapsamında değerlendirilemez ve bu şekilde geniş bir yorum, tüketicinin aleyhine sonuç doğuracağı gibi, ispat açısından da güçlük yaratır.

Kanunda öngörülen söz konusu koşulları taşıyan sözleşmeler, mesafeli sözleşme olarak kabul edilir. Bu koşullardan biri eksik olduğunda mesafeli sözleşmeden söz edilemez. Müzakere aşamasını yüz yüze gerçekleştirdikten sonra ayrılan ve internet üzerinden sözleşmeyi kuran taraflar arasında ya da malların uzaktan pazarlanmasına ilişkin bir sistem olmaksızın satıcının bir defaya mahsus internetten satış yapması durumunda koşulların tümü gerçekleşmediği için mesafeli bir sözleşme yoktur; ama internet ortamında kurulan bir elektronik sözleşme söz konusudur.

¹³ **Bozbel**, s. 789.

¹⁴ **İnal**, 78; **Yıldırım**, s. 68.

¹⁵ **Steennot**, Reinhard, "The right of withdrawal under the Consumer Rights Directive as a tool to protect consumers concluding a distance contract", *Computer Law & Security Review* 29 (2013), s. 107.

¹⁶ Aynı yönde bkz. **Aydoğdu**, Murat, *Tüketici Hukuku Dersleri*, Ankara 2015, s. 286-287; Ayrıca bkz. 2011/83/AB sayılı Yönergenin giriş bölümü, 20. paragraf. 4077 sayılı TKHK dönemindeki görüşler ve karşılaştırma için bkz. **Bozbel**, s. 785, dn. 12; **Erten**, s. 171 vd.; **Gezder**, Ümit, *Mukayeseli Hukuk Açısından İnternet'te Aktedilen Sözleşmelerde Tüketicinin Korunması*, İstanbul 2004, s. 53-54; **İnal**, s. 77; **Yıldırım**, s. 65.

Dolayısıyla internet ortamında kurulan her sözleşme, mesafeli sözleşme değildir; ancak taraflarından biri tüketici ise ve TKHK 48/(1)'de düzenlenen diğer koşulları taşıyorsa bir mesafeli sözleşme söz konusu olur. Gerçi uygulamada mesafeli sözleşmelerin büyük çoğunluğu da internet aracılığı ile yapılmaktadır.

C. Sözleşmenin Kurulması

İnternet ortamında sözleşmelerin kurulması ve hüküm ifade etmesi, diğer sözleşmeler gibi TBK 1 vd. hükümlerine tabidir.

İnternet ortamında kurulan mesafeli sözleşmeler, hazır olmayanlar arasında kurulabileceği gibi hazırlar arasında da kurulabilir. Zira mesafeli sözleşmelerdeki “mesafe” kavramı, tarafların yüz yüze, aynı ortamda olmadıkları anlamına gelse de; öneri ve kabulün hazırlar arasında olması, tarafların mutlaka yüz yüze aynı ortamda olmalarını gerektirmemektedir. Tarafların birbirlerinin beyanlarını anında öğrenebilecekleri bir ortamda bulunmaları halinde de sözleşme hazırlar arasında kurulmaktadır. TBK 4/II hükmünde de açıkça ifade edildiği üzere, telefonla kurulan sözleşmeler ve yine tarafların bilgisayar başında aynı anda -online- bir şekilde karşılıklı irade beyanlarını sundukları sözleşmeler de hazırlar arasında kurulan mesafeli sözleşmeler olarak kabul edilir.

İnternet ortamında kurulan sözleşmeler, çoğunlukla web sitesi üzerinden yapılan irade beyanları ile kurulmaktadır¹⁷. Bu sözleşmelerin hazırlar arasında olup olmadığı konusu ise tartışmalıdır. Hakim görüş, isabetli olarak, web sitesi üzerinden kurulan sözleşmelerin, hazır olmayanlar arasında olduğu yönündedir¹⁸. Zira bu durumda tarafların aynı anda karşılıklı online olduğundan söz edemeyiz. E-posta yoluyla kurulan sözleşmelerde de kural olarak taraflar karşılıklı olarak online olmadıkları için, irade beyanları hazır olmayanlar arasında yapılmış sayılır¹⁹.

¹⁷ Web sitelerinde karşımıza çıkan otomatik bilgisayar açıklamaları, irade beyanı hükmünde sayılır. Zira bu açıklamalarda bulunması için bilgisayar önceden programlanmakta ve dolayısıyla bunların temeli bir insan iradesine dayanmaktadır. Bilgisayarın kendine ait bir iradesi olamayacağına göre, otomatik olarak gerçekleştirilen bu açıklamalar bilgisayar kullanıcısının iradesi kabul edilir (İnal, s. 99 vd.). Buna karşılık bu açıklamaların elektronik temsil olarak nitelendirilmesi gerektiği yönünde bkz. Altınışık, s. 40.

¹⁸ Altınışık, s. 53; Demir, Mehmet, Mesafeli Sözleşmelerin İnternet Üzerinden Kurulması, Ankara 2004, s. 223-224; Gezder, s. 114; İnal, s. 115; Kırca, Çiğdem, “İnternette Sözleşme Kurulması”, BATİDER, C. XX, S. 4, Yıl 2000, s. 108; Sarıakçalı, s. 43-44; Sözer, s. 109-111; Şeker, Muzaffer, “6098 Sayılı Borçlar Kanuna Göre İnternet Üzerinden Sözleşmelerin Kurulması”, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, “10. Yıl’a Armağan”, Yıl:11, Sayı:22, Güz 2012/2, s. 139-140; Yıldırım, s. 124. Aksi yönde bkz. Aslan, İ. Yılmaz, 6502 Sayılı Kanuna Göre Tüketici Hukuku, Bursa 2014, s. 490-491; Uyumaz, Alper, “Elektronik Sözleşmelerin Web Siteleri Aracılığıyla Kurulması ve Bu Sözleşmelerin İfası”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 9, Özel Sayı, 2007, s. 922.

¹⁹ Demir, s. 225; Gezder, s. 114; İnal, s. 108; Kırca, s. 107-108; Sacker, Franz Jürgen, Münchener

Web sitesinde malların bedel gösterilerek satışa sunulmasının öneri mi öneriye davet mi olduğu konusunda da farklı görüşler ileri sürüldüğü görülmektedir²⁰. Bizim de katıldığımız görüşe göre; internet sitelerindeki mal sunumlarına ilişkin olarak genel bir kural koymaktansa internet sitesinin işleyişi, ne şekilde sipariş verildiği gibi somut olayın özellikleri dikkate alınarak güven prensibi çerçevesinde karar vermek daha isabetlidir²¹. Bununla birlikte uygulamada internet sitelerinde malların bedelleri gösterilerek sergilenmesi, daha çok öneri şeklinde karşımıza çıkmaktadır. Zira sipariş sırasında tüketici, genellikle, mesafeli sözleşmeye ilişkin kabul kutusunu tıklayarak sözleşmeyi tamamlamaktadır. 818 sayılı Borçlar Kanunu yürürlükte iken, internet sitesinde malların sergilenmesi, eBK 7/II kapsamında değerlendirildiğinde, aksi anlaşılmadıkça, öneriye davet olarak yorumlanabiliyordu²². Ancak 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu ile tarife ve fiyat listesi gönderilmesi, fiyatı gösterilerek mal sergilenmesi gibi, aksi açıkça anlaşılmadıkça öneri olarak sayılmıştır (8/II).

Sözleşmenin kurulduğu ve hükümlerini doğurduğu an, hazırlar arasında, kabul beyanında bulunulduğu andır; hazır olmayanlar arasında ise sözleşme, kabul beyanının öneride bulunana vardığı an kurulur (TBK 5); beyanın gönderildiği andan itibaren de hüküm ifade eder (TBK 11). İnternet üzerinden hazırlar arasında kurulan sözleşmelerde, kabul beyanında bulunulduğu anda beyan karşı tarafa ulaşır ve bu andan itibaren sözleşme kurulmuş ve hüküm ifade etmeye başlamış olur. Hazır olmayanlar arasında kurulan sözleşmelerde, kabul beyanı, muhatabın bağlı olduğu sunucuda veya e-posta kutusunda onun ulaşabileceği şekilde kaydedildiği anda varmış sayılır²³;

Kommentar zum BGB, Band I, 7. Auflage, München 2015, Rn. 204; **Sağlam**, İpek, Elektronik Sözleşmeler, İstanbul 2007, s. 123-125; **Sarıakçalı**, s. 42-43; **Şeker**, s. 136-137; **Yıldırım**, s. 62. İki tarafın da online oldukları, birbirlerinin bilgisayar başında bulduklarını bildikleri durumda, kişiler hızlı bir iletişim yani birbirlerine derhal soru sorma ve cevap verme imkanına sahip olduklarından, e-posta yoluyla ileri sürülen beyanların hazırlar arasında gerçekleştiğinin kabul edilmesi gerektiği yönünde bkz. **İnal**, s. 109, dn. 65. Ayrıca benzer şekilde bkz. **Akıpek Öcal**, Şebnem, Özel Hukuk ve İnternet, <http://www.inet-tr.org.tr/inetconf5/tammetin7hukuk.html> (20.07.2015); **Altınışık**, s. 50; **Demir**, s. 225; **Yıldırım**, s. 124, dn. 295. Uluslararası hukukta, e-posta yoluyla kurulan sözleşmeleri klasik posta yoluyla kurulan sözleşmelerle aynı hükümlere tabi tutan görüşler olduğu gibi, bu sözleşmelerde telefon gibi anında iletişimin söz konusu olduğunu ileri süren görüşler de vardır. Bu konuda bkz. **Rogers**, Kevin, "Contract Conclusion On The Web: Untangling The Weakest Link", Law Of Contract, Recent Legal Developments, Editor: Micheal Jeferson, The Law Teacher, 36.2 (2002), s. 223-226.

²⁰ Kural olarak öneriye davet olduğu, ancak internette indirilen (download edilen) ürünler açısından öneri olduğu yönünde bkz. **Kırca**, s. 103; **Oğuzman**, M. Kemal/ **Öz**, M. Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt-1, İstanbul 2013, s. 54-55; kural olarak öneri olduğu yönünde bkz. **Sağlam**, s. 118-120; **Sözer**, s. 96. Ayrıca bu konuda bkz. **Altınışık**, s. 41 vd.; **Erten**, s. 105 vd., 183 vd.

²¹ **İnal**, s. 131; **Sarıakçalı**, s. 51; **Yıldırım**, s. 118.

²² **Altınışık**, s. 43; **Kırca**, s. 103.

²³ E-posta adresinin kullanımına ilişkin açık veya örtülü bir izin olmadan, irade beyanı e-posta ile gönderilmişse bu beyanın ancak öğrenme anında varmış sayılacağı yönünde bkz. **İnal**, 111-112. E-posta yoluyla kurulan sözleşmelerde varma anına ilişkin olarak getirilen farklı yorumlar için

beyanın bilgisayara yüklenmiş olması gerekmez²⁴. Kabul beyanının gönderildiği an ise gönder tuşuna basılarak beyanın bilgisayardan çıktığı andır. Bu andan itibaren beyan, gönderenin kontrolünden çıkmıştır²⁵.

Web sitesi aracılığı ile kurulan sözleşmeler, genellikle, tüketiciye tartışma imkanı vermeyen, önceden diğer tarafça hazırlanmış genel işlem koşullarını içeren standart sözleşmeler^{26 27} şeklindedir. Dolayısıyla tüketicinin sözleşmenin içeriğine herhangi bir müdahalesi de söz konusu olmamaktadır.

D. Sözleşmeye Uygulanacak Hükümlerin Belirlenmesi

Geçerli bir şekilde kurulan sözleşmenin ifası aşamasında bir uyumsuzluk çıktığında, irade serbestisi ilkesi çerçevesinde, uyumsuzluk, öncelikle tarafların kararlaştırdıkları (ya da taraflardan birinin tek başına belirleyip diğer tarafın kabul etmekte durumunda kaldığı) sözleşme hükümlerine göre çözüme kavuşturulur. Ancak bu sözleşme hükümlerinden emredici kurallara aykırı ya da haksız şart²⁸ niteliğinde olanlar geçersiz sayılacaktır.

Sözleşme hükümlerinde bir cevap bulunmadığında ise ilgili kanun hükümleri devreye girer²⁹. İnternet ortamında kurulan sözleşme, tipik bir sözleşme ise, bu

bkz. **Altınışık**, s. 52; **Bozbel**, s. 793-794; **Kırca**, s. 111-112; **Sağlam**, s. 136. Bu yorumlara yönelik eleştiriler için bkz. **Sarıakçalı**, s. 58.

²⁴ **Altınışık**, s. 51-52; **İnal**, s. 117, 134; **Kırca**, s. 110; **Sarıakçalı**, s. 56; **Sözer**, s. 102.

²⁵ **İnal**, s. 107; **Sarıakçalı**, s. 56; **Sözer**, s. 102.

²⁶ İnternet sitesi üzerinden kurulan sözleşmeler açısından standart sözleşme kavramı yerine iltihaki sözleşme kavramının tercih edilmesi ve iltihaki sözleşmelerin standart sözleşmelerden farklı olarak ancak onları düzenlemiş olan en üst seviyedeki yetkili tarafından değiştirilebilmesi yönünde bkz. **Sözer**, s. 111-116. Standart sözleşme ve iltihaki sözleşme kavramları için bkz. **Kocayusufpaşaoğlu**, Necip, Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/ Serozan/Arpacı, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Birinci Cilt, Borçlar Hukukuna Giriş, Hukuki İşlem, Sözleşme, İstanbul 2010, s. 229-230; **Oğuzman/Öz**, s. 26-27; **Atamer**, Yeşim, Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması Sorunu Çerçevesinde Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, İstanbul 1999, s. 7; **Havutçu**, Ayşe, Açık İçerik Denetimi Yoluyla Tüketicinin Genel İşlem Şartlarına Karşı Korunması, İzmir 2003, s. 14.

²⁷ İnternet üzerinden kurulan standart sözleşmelerde, tüketicinin sözleşme koşullarına ulaşabilirliği konusundaki zorluklar açısından bkz. **McClafferty**, Aonghus, "Effective Protection for the E-Consumer in light of the Consumer Rights Directive?", *Hibernian Law Journal*, Volume 11 (2012), s. 90.

²⁸ Tüketicikle müzakere edilmeden sözleşmeye dahil edilen ve tarafların hak ve yükümlülüklerinde dürüstlük kuralına aykırı düşecek biçimde tüketici aleyhine dengesizliğe neden olan sözleşme hükümleri, haksız şart olarak adlandırılır (TKHK 5/(1)). Haksız şart niteliğindeki sözleşme hükümleri, kesin hükümsüzdür; diğer hükümler geçerliliğini korur. Sözleşmeyi düzenleyen taraf, geçersiz olan hükümler olmasaydı, diğer hükümlerle sözleşmeyi yapmayacak olduğunu ileri süremez (TKHK 5/(2)).

²⁹ Uluslararası mesafeli sözleşmeler açısından, MÖHUK 26 hükmü gereğince, tarafların hukuk seçimi yapmamış olmaları halinde, hükümde belirtilen koşullar çerçevesinde, tüketicinin mutad meskeni hukuku uygulanır.

sözleşmeye ilişkin yasal düzenlemeler uygulama alanı bulur; atipik bir sözleşme ise atipik sözleşmelerin tamamlanmasına ilişkin yöntemlere başvurulur ve somut olaya göre TBK'nın genel veya özel hükümlerinin doğrudan ya da kıyasen uygulanması söz konusu olabilir.

Ancak, sözleşme taraflarından biri tüketici olduğunda; tüm tüketici işlemlerinde olduğu gibi özel kanun niteliğindeki TKHK hükümlerinin öncelikli olarak uygulanması söz konusudur. Dolayısıyla ister tipik olsun ister atipik, internet ortamında kurulan sözleşmelere, kanunda sayılan diğer unsurları da taşıyorsa, öncelikli olarak TKHK'nın mesafeli sözleşmelere ilişkin hükümleri ve bunlara dayanılarak çıkarılan ilgili yönetmelik hükümleri uygulanır. Ancak bu düzenlemelerde ve TKHK'nın ilgili diğer düzenlemelerinde hüküm olmayan konularda, TBK ve diğer ilgili kanun hükümleri uygulama alanı bulur.

II. Tüketicinin Korunmasına İlişkin Düzenlemeler

A. Genel Olarak

Daha önce de belirttiğimiz üzere, internet ortamında kurulan bir sözleşmenin tarafları; tüketici ve satıcı/sağlayıcı ise ve uzaktan pazarlamaya yönelik bir sistem çerçevesinde sözleşme yapılıyorsa, tüketici, TKHK'da düzenlenen mesafeli sözleşmelere ilişkin hükümler çerçevesinde korunmaktadır. Ancak uzaktan pazarlamaya yönelik bir sistem kurmaksızın satıcı veya sağlayıcının internet ortamında bir defaya mahsus yaptığı sözleşme, bu hükümler kapsamında korunmayacaktır. Diğer taraftan sözleşme, mesafeli sözleşme kapsamında olmasa dahi, tüketici işlemi niteliğini taşıdığı sürece TKHK'nın ilgili diğer hükümlerine tabi olacağı açıktır. Biz çalışmamızda, internet ortamında kurulan mesafeli sözleşmeler açısından tüketicinin korunmasını esas aldığımızdan, TKHK'nın mesafeli sözleşmelere ilişkin hükümleri çerçevesinde inceleme yapacağız.

6502 sayılı TKHK'da 4077 sayılı Kanun'dan farklı olarak, finansal hizmetlere ilişkin mesafeli sözleşmeler ayrı bir madde de özel olarak düzenlenmiştir. Söz konusu düzenlemeye dayanılarak 31.1.2015 tarihli Finansal Hizmetlere İlişkin Mesafeli Sözleşmeler Yönetmeliği çıkarılmıştır. Her türlü banka hizmeti, kredi, sigorta, bireysel emeklilik, yatırım ve ödeme ile ilgili hizmetler, finansal hizmetler kapsamındadır. İnternet bankacılığının yaygınlaşmasıyla birlikte, internetin en çok kullanıldığı alanlardan biridir bankacılık hizmetleri. Bu nedenle genel olarak mesafeli sözleşmelere ilişkin hükümler incelendikten sonra, finansal hizmetlere ilişkin getirilen farklı düzenlemelere de kısaca değinmeyi uygun gördük.

6502 sayılı TKHK'da mesafeli sözleşmeler ve finansal hizmetlere ilişkin mesafeli sözleşmeler hakkındaki hükümler ve bunlara dayanılarak çıkarılan yönetmelikler, sözleşmeye aracılık eden uzaktan iletişim araçlarının tümünü esas almakla birlikte, birçok hükümde öncelikle ve özellikle internet ortamında kurulan sözleşmelerin dik-

kate alındığı görülmektedir. Biz de konu başlığımıza paralel şekilde daha çok bu hükümleri dikkate alarak değerlendirmede bulunmaya çalıştık.

23.10.2014 tarihinde kabul edilen 6563 sayılı Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun'da elektronik ticarete ilişkin düzenlemelerin yanısıra; elektronik sözleşmelere ilişkin bilgi verme yükümlülükleri, ticari iletişim, hizmet sağlayıcı ve aracı hizmet sağlayıcıların sorumlulukları, kişisel verilerin korunması ve uygulanacak yaptırımlar düzenlenmiştir. Bu kanundaki ilgili hükümler, tüketici işlemi olsun olmasın genel olarak elektronik ortamda yapılan sözleşmeleri kapsamaktadır. Bu Kanun kapsamında tüketiciler açısından getirilen önemli bir düzenleme, satıcı ve sağlayıcıların reklam ve sözleşme kurma amacıyla tüketicilere gönderecekleri mesaj, e-posta gibi iletilerin, tüketicinin iznine bağlanmasıdır³⁰.

B. Mesafeli Sözleşmelere İlişkin Düzenlemeler

1. Genel Olarak

4822 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikten önce, 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da, mesafeli sözleşmelere ilişkin bir düzenleme bulunmaktaydı. Sadece 1995 tarihli Kapıdan Satışlara İlişkin Uygulama ve Esaslarına Dair Tebliğ'in 2-d maddesinde mesafeli satışların da kapıdan satış olarak değerlendirilebileceği düzenlenmişti. 6.3.2003 tarih ve 4822 sayılı Kanun ile 4077 sayılı Kanun'a eklenen 9/A maddesinde, mesafeli sözleşmelere ve bu sözleşmelerde tüketicinin korunmasına ilişkin hükümler getirilmiş ve bu hükümlerin uygulama ve esasları da 13.6.2003 tarihli Mesafeli Sözleşmeler Uygulama Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik ile düzenlenmiştir. Bu yönetmelik, 6.3.2011 tarihinde çıkarılan Mesafeli Sözleşmelere Dair Yönetmelik ile kaldırılmıştır.

7.11.2013 tarihinde 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun çıkarılmış ve bu kanununun 48. maddesinde bazı değişiklikler ile mesafeli sözleşmelere ilişkin hükümlere yer verilmiştir. Bu hükümlerin uygulama ve esaslarını gösteren Mesafeli Sözleşmeler Yönetmeliği de 27.11.2014 tarihinde çıkarılmıştır.

4077 sayılı TKHK'da mesafeli sözleşmelere ilişkin yapılan değişikliklerde ve çıkarılan yönetmeliklerde esas alınan 20.5.1997 tarihli 97/7/AT sayılı Mesafeli Sözleşmelerde Tüketicinin Korunması Hakkında Yönerge, 25.10.2011 tarihli 2011/83/AB sayılı Tüketici Hakları Yönergesi ile 13.6.2014 tarihi itibarıyla yürürlükten kaldırıl-

³⁰ Ticari elektronik iletiler, alıcılara ancak önceden onayları alınmak kaydıyla gönderilebilir. Bu onay, yazılı olarak ya da her türlü elektronik iletişim aracı ile alınabilir. Kendisiyle iletişime geçilmesi amacıyla alıcının iletişim bilgilerini vermesi halinde, temin edilen mal veya hizmetlere ilişkin değişiklik, kullanım ve bakıma yönelik ticari elektronik iletiler için ayrıca onay alınmaz (6/(1)). İletinin içeriği, alıcıdan alınan onaya uygun olmalıdır (7/(1)). Alıcılar diledikleri zaman, hiçbir gerekçe belirtmeksizin iletileri almayı reddedebilir (8/(1)).

mıştır. 2011/83/AB sayılı Tüketici Hakları Yönergesi ve 2002/65/AT sayılı Tüketici Finansal Hizmetlerinin Mesafeli Pazarlanmasına İlişkin Yönerge, 6502 sayılı TKHK ile iç hukuka aktarılmaya çalışılmıştır.

6502 sayılı Kanun 48/(6) hükmü uyarınca mesafeli sözleşmeler kapsamının dışında tutulacak sözleşmelerin belirlenmesi, ilgili Yönetmelik hükümlerine bırakılmıştır. 4077 sayılı Kanun'da, böyle bir açık atıf olmamakla birlikte, kapsam dışı sözleşmeler, yine ilgili Yönetmelik hükümlerinde düzenlenmişti ve bu hususun Kanun yerine Yönetmelik ile düzenlenmesi öğretide eleştiriliyordu³¹. Mevcut düzenleme karşısında bu eleştiriler güncelliğini korumaktadır. Ayrıca 6502 sayılı Kanun'a dayanılarak çıkarılan Mesafeli Sözleşmeler Yönetmeliğinde, eski düzenlemelerden farklı olarak kapsam dışı sözleşmelerin 2011/83/AB sayılı Yönerge 3/3 hükmüne paralel olarak genişletildiği görülmektedir³².

4077 sayılı Kanun'da mesafeli sözleşmelere ilişkin düzenlemede kapıdan satış sözleşmelerine yapılan atıf ve ayrıca 2003 tarihli Yönetmelik 7 hükmünde mesafeli sözleşmenin yazılı yapılması gerektiğine ilişkin düzenleme dolayısıyla mesafeli sözleşmelerin de yazılı şekil şartına tabi olup olmayacağı tartışılıyordu³³. Bu düzenlemeler kalktığından artık mesafeli sözleşmeler için böyle bir tartışma da söz konusu değildir. Kaldı ki mesafeli sözleşme, bir sözleşme türü değil, sözleşme kurma yöntemi olduğundan, şekle tabi olması da işin doğasına aykırıdır³⁴.

Mesafeli sözleşmelerde, tüketicinin aldatılma riski, klasik sözleşme yöntemlerine göre daha fazladır. Zira, müşteri, genellikle sadece sanal ortamda gördüğü bir malı, çok düşünmeden bedelini önceden göndererek satın almakta ve satın aldığı maldan başka veya ayıplı bir malın gönderilmesi halinde, malın iadesi ve bedelin geri alınması konusunda güçlükler yaşayabilmektedir³⁵. Bu nedenle mesafeli sözleşmeler kapsamında tüketiciyi koruyucu hükümler getirilmiştir. Bunların başında, tüketici-

³¹ İnal, s. 173; Yıldırım, s. 144.

³² 6502 sayılı TKHK'da ayrı bir maddede düzenlenen ve ayrı bir yönetmeliği olan finansal hizmetlere ilişkin mesafeli sözleşmeler; otomatik makineler aracılığıyla yapılan satışlar; halka açık telefon vasıtasıyla telekomünikasyon operatörleriyle bu telefonun kullanımı; bahis, çekiliş, piyango ve benzeri şans oyunlarına ilişkin hizmetler; taşınmaz malların veya bu mallara ilişkin hakların oluşumu, devri veya kazanımı; konut kiralama; paket turlar; devre mülk, devre tatil, uzun süreli tatil hizmeti ve bunların yeniden satışı veya değişimi; yiyecek ve içecekler gibi günlük tüketim maddelerinin, satıcının düzenli teslimatları çerçevesinde tüketicinin meskenine veya işyerine götürülmesi; yolcu taşıma hizmetleri; malların montaj, bakım ve onarımı, bakımevi hizmetleri, çocuk, yaşlı ya da hasta bakımı gibi ailelerin ve kişilerin desteklenmesine yönelik sosyal hizmetler kapsam dışı bırakılmıştır.

³³ Şekle tabi olduğu yönünde bkz. Aslan, s. 421; Sarıakçalı, s. 151. Aksi yönde bkz. Erten, s. 202 vd.; İnal, s. 176 vd.

³⁴ Erten, s. 202; İnal, s. 177 vd.; Yıldırım, s. 138.

³⁵ Zevkiler/Gökyayla, s. 104-105.

nin bilgilendirilmesine ve cayma hakkına ilişkin hükümler gelmektedir³⁶. Bu düzenlemeler aşağıda ayrı başlıklar altında incelenecek ve diğer düzenlemelere de kısaca yer verilecektir.

2. Ön Bilgilendirme Yükümlülüğü

a. Genel Olarak

Tüketici, uzaktan iletişim araçlarını kullanarak yaptığı sözleşmelerde, karşı taraf ile bir araya gelmediği ve özellikle mal tedarikine ilişkin sözleşmelerde, söz konusu malı yakından inceleme fırsatına sahip olmadığı için, satıcı veya sağlayıcıya, sözleşme konusuna ve ödeyeceği bedele ilişkin bilgiler başta olmak üzere sözleşme içeriği, sözleşme kurulmadan önce kendisine yeterince sunulmuş olmalıdır ki sözleşme yapma konusunda sağlıklı bir karar verebilsin. Bu doğrultuda tüketicinin bilgilendirilmesine ilişkin gerek Avrupa Birliği Hukukunda çıkarılan yönergelerde gerekse bu yönergelerin iç hukuka aktarılması ile Türk Hukuk Mevzuatında ayrıntılı düzenlemeler yapıldığı görülmektedir.

TKHK 48/(2) gereğince, tüketici, siparişi onaylandığı takdirde, mesafeli sözleşmeyi kabul etmeden önce³⁷, ödeme yükümlülüğü altına gireceği konusunda ve yönetmelikte belirtilen diğer hususlarda açık ve anlaşılır şekilde satıcı ve sağlayıcı tarafından bilgilendirilir³⁸.

Mesafeli Sözleşmeler Yönetmeliğinin ön bilgilendirme başlıklı 5. maddesinde, satıcı ve sağlayıcının tüketiciye bilgi vermesi gereken hususlar ayrıntılı bir şekilde sıralanmıştır. Bu hususlar genel olarak, sözleşme konusu mal ve hizmetlere, satıcı veya

³⁶ “Mesafeli sözleşmeler de, aynı işyeri dışında yapılan sözleşmeler gibi tüketici açısından bazı riskler içermektedir. İşyeri dışında yapılan sözleşmelerde belirleyici özellik, tarafların, mağaza gibi olağan sözleşme kurma mekanları dışında fiziksel olarak karşılaşmasıyken mesafeli sözleşmelerde belirleyici özellik, tarafların hiç karşılaşmamasıdır. Evinden telefon, internet, mektup gibi vasıtalarla sözleşmeyi kuran tüketici, satıcı veya sağlayıcının yüzünü dahi görmemektedir. Nitekim bu tür sözleşmelerde sorun genelde çok düşünülmeden, sözleşmeye ve edime ilişkin ayrıntılar hakkında yeterli bilgi sahibi olmadan, piyasada sunulan aynı türden mal veya hizmete ilişkin sözleşme koşulları ile karşılaştırma yapmadan, mal hiç görülmeden satım sözleşmesi akdediliyor olmasıdır. Dolayısıyla bu hallerde de bilgi eksikliğinin giderilmesi için tüketicinin sözleşme ve edim hakkında aydınlatılması ve kendisine bir cayma hakkının verilmesi uygun görülmektedir.” (TKHK 48 hükmünün gerekçesinden).

³⁷ Bilgilendirmenin müzakare yani değerlendirme-karar verme sürecinin başlamasıyla birlikte yerine getirilmesi gerektiği yönünde bkz. **İnal**, s. 179-180.

³⁸ 6563 sayılı Elektronik Ticaretin Korunması Hakkında Kanun'da elektronik ortamdan mal ya da hizmet sağlayan tarafın bilgilendirilmesine ilişkin hükümler de (3, 4) mesafeli sözleşmeler açısından uygulanabilir. Bu hükümlerde sayılan birçok hususun tüketici açısından emredici olduğu düzenlenmiştir. Ancak, bilgilendirme yükümlülüğüne ilişkin düzenlemelerin son fıkralarında (3/(5), 4/(4)) bu düzenlemelerin çoğunun münhasıran elektronik posta veya benzeri bireysel iletişim araçlarıyla yapılan sözleşmelere uygulanmayacağı belirtilerek, internet ortamında kurulan sözleşmelerin bir kısmı kapsam dışı bırakılmıştır.

sağlayıcının kimliklerine ve iletişim adreslerine, tüketici tarafından yapılacak ödemelere ve uyuşmazlık halinde başvurulacak makamlara ilişkindir³⁹. Cayma hakkının kullanılmasına ilişkin bilgiler de bu hususlar arasında sayılmıştır. Bu bilgilendirmenin yapılmadığı hallerde, tüketici cayma hakkı için öngörülen süre ile bağlı değildir (TKHK 48/(4)). Ancak diğer hususlarda bilgilendirmenin eksik olması halinde bir özel hukuk yaptırımı bulunmamaktadır⁴⁰. Bilgilendirme yükümlülüğünün ihlali halinde TKHK 77/(1)'de, iki yüz Türk Lirası idari para cezası öngörülmüştür.

Bununla birlikte Yönetmelik 8 hükmünde, ön bilgilendirmeye ilişkin diğer yükümlülükler adı altında, sipariş onaylamadan hemen önce, verilen siparişin ödeme yükümlülüğü anlamına geldiği konusunda tüketicinin açık ve anlaşılır bir şekilde bilgilendirme zorunluluğu ve buna uyulmaması halinde tüketicinin siparişi ile bağlı olmadığı düzenlenmiştir⁴¹.

b. Ön Bilgilendirme Yöntemi ve Ek Bilgilendirme Yükümlülüğü

Yönetmelik 6 hükmünde tüketicinin nasıl bilgilendirileceği düzenlenmiştir. Buna göre, tüketici, en az on iki punto büyüklüğünde, anlaşılabilir bir dilde, açık,

³⁹ Bu hususlar: Sözleşme konusu mal veya hizmetin temel nitelikleri; satıcı veya sağlayıcının adı veya unvanı, varsa MERSİS numarası; tüketicinin satıcı veya sağlayıcı ile hızlı bir şekilde irtibat kurmasına imkan veren, satıcı veya sağlayıcının açık adresi, telefon numarası ve benzeri iletişim bilgileri ile varsa satıcı veya sağlayıcının adına ya da hesabına hareket eden kimliği ve adresi; satıcı veya sağlayıcının tüketicinin şikayetlerini iletmesi için farklı iletişim bilgileri var ise, bunlara ilişkin bilgi; mal veya hizmetin tüm vergiler dahil toplam fiyatı, niteliği itibarıyla önceden hesaplanıyorsa fiyatın hesaplanma usulü, varsa tüm nakliye, teslim ve benzeri ek masraflar ile bunların önceden hesaplanmaması halinde ek masrafların ödenebileceği bilgisi; sözleşmenin kurulması aşamasında uzaktan iletişim aracının kullanım bedelinin olağan ücret tarifesi üzerinden hesaplanmadığı durumlarda, tüketicilere yüklenen ilave maliyet; ödeme, teslimat, ifaya ilişkin bilgiler ile varsa bunlara ilişkin taahhütler ve satıcı veya sağlayıcının şikayetlere ilişkin çözüm yöntemleri, cayma hakkının olduğu durumlarda, bu hakkın kullanılma şartları, süresi, usulü ve satıcının iade için öngördüğü taşıyıcıya ilişkin bilgiler, cayma bildirimimin yapılacağı açık adres, faks numarası veya elektronik posta bilgileri; cayma hakkının kullanılmadığı durumlarda, tüketicinin cayma hakkından faydalanamayacağına ya da hangi koşullarda cayma hakkını kaybedeceğine ilişkin bilgi; satıcı veya sağlayıcının talebi üzerine, varsa tüketici tarafından ödemesi veya sağlanması gereken depozitolar ya da diğer mali teminatlar ve bunlara ilişkin şartlar; varsa dijital içeriklerin işlevselliğini etkileyebilecek teknik koruma önlemleri; satıcı veya sağlayıcının bildiği ya da makul olarak bilmesinin beklendiği, dijital içeriğin hangi donanım ya da yazılımla birlikte çalışabileceğine ilişkin bilgi; tüketicilerin uyuşmazlık konusundaki başvurularını Tüketici Mahkemesine veya Tüketici Hakem Heyetine yapabileceklerine dair bilgi şeklinde sıralanmıştır.

⁴⁰ TKHK 4/(1)'deki genel düzenlemeye göre; sözleşmede bulunması gereken koşullarda eksiklik olması durumunda, eksiklik sözleşmenin geçerliliğini etkilemez. Bu eksiklik, sözleşmeyi düzenleyen tarafından derhal giderilir. Bu hükmün bilgilendirme yükümlülüğündeki eksikleri de kapsayıp kapsamadığı tartışmaya açıktır. Bkz. **Gümüş**, s. 33-35.

⁴¹ Aynı maddenin ikinci fıkrasında, telefonla yapılan sözleşmelerde, her görüşmenin başında satıcı veya sağlayıcının kimliğini, eğer bir başkası adına veya hesabına arıyorsa bu kişinin kimliğini ve görüşmenin ticari amacını açıklamaları gerektiği düzenlenmiştir.

sade ve okunabilir bir şekilde yazılı olarak veya kalıcı veri saklayıcısı ile bilgilendirilmek zorundadır (6/(1)). Aslında temel ilkeler adı altında, tüketicinin bilgilendirme yöntemi aynı şekilde Kanun kapsamındaki tüm sözleşmeler için düzenlenmiştir (TKHK 4/(1)). Dolayısıyla bu hüküm tekrardan ibarettir.

İnternet ortamında kurulan sözleşmeler açısından bilgilendirme yöntemi olarak kalıcı veri saklayıcısı ile ne kastedildiği önem taşır. Kalıcı veri saklayıcısı; tüketicinin gönderdiği veya tüketiciye gönderilen bilginin, amacına uygun olarak makul bir süre incelenmesine elverecek şekilde kaydedilmesini ve değiştirilmeden kopyalanmasını sağlayan ve bu bilgiye aynen ulaşılmasına imkân veren kısa mesaj, elektronik posta, internet, disk, CD, DVD, hafıza kartı ve benzeri her türlü araç veya ortam olarak tanımlanmaktadır (Yönetmelik 4/(1), c). E-posta yoluyla kurulan sözleşmelerde, tüketici gönderilen bilgiye, e-posta kutusundan her zaman ulaşabilir. İnternet sitesi üzerinden bilgisayarına yükleyebildiği bilgilere de aynı şekilde her zaman ulaşma imkanı vardır⁴². Ancak yükleme imkanı verilmeyen bilgiler açısından bilgilendirme yükümlülüğü gerçekleşmemiş sayılacaktır.

Yönetmelik 6/(2) gereğince, sözleşmenin internet yolu ile kurulması halinde, 5. maddede sayılan bazı hususların, tüketici ödeme yükümlülüğü altına girmeden hemen önce açık bir şekilde tekrar gösterilmesi gerekir. Bu hususlar; mal ve hizmetin temel nitelikleri, toplam fiyatı, ek masraflar ve cayma hakkının kullanılmasına ilişkin bilgilerdir. Ayrıca, herhangi bir gönderim kısıtlamasının uygulanıp uygulanmadığını ve hangi ödeme araçlarının kabul edildiğini, en geç tüketici siparişini vermeden önce, açık ve anlaşılabilir bir şekilde belirtmek gerekir⁴³.

Ön bilgilendirme yükümlülüğünün amacı, tüketiciye sözleşme konusu mal ve hizmete ilişkin olarak bir kez daha düşünme imkanı vermektir. Bununla birlikte internet üzerinden alışveriş yapan tüketicilerin büyük çoğunluğu, önlerine gelen onay kutularını ilgili açıklamaları okumadan işaretlemektedirler⁴⁴. Bu nedenle, 2014 ta-

⁴² Bilgilendirmenin e-posta yoluyla yapılmayıp, internet sitesi üzerinden tüketiciye yükleme imkanı verilmesi halinde sürekli bir veri taşıyıcısından söz edilemeyeceği, gerekli bilgilerin satıcı veya sağlayıcı tarafından her zaman değiştirilme ihtimali olduğu, satıcı veya sağlayıcının bilgileri tüketicinin kendi bilgisayarına yüklediğini ispat etmekle yükümlü olduğu, sadece bilgileri yükleme imkanının verilmesinin yeterli olmadığı yönünde bkz. **Bozbel**, 797.

⁴³ Sesli iletişim yoluyla veya siparişe ilişkin bilgilerin sınırlı alanda ya da zamanda sunulduğu bir ortam yoluyla mesafeli sözleşmenin kurulması halinde, satıcı veya sağlayıcı, 5. maddede sayılan mal ve hizmetin temel nitelikleri, toplam fiyatı, ek masraflar ve cayma hakkının kullanılmasına ilişkin hususlarda, tüketiciyi sipariş vermeden hemen önce açık ve anlaşılır bir şekilde söz konusu ortamda bilgilendirmek ve 5. maddenin birinci fıkrasında yer alan bilgilerin tamamını en geç mal teslimine veya hizmet ifasına kadar yazılı olarak göndermek zorundadır. Bu şekilde kurulan ve anında ifa edilen hizmet satışlarına ilişkin sözleşmelerde ise tüketicinin, sipariş vermeden hemen önce söz konusu ortamda, yukarıda sayılan hususlarda açık ve anlaşılır bir şekilde bilgilendirilmesi yeterlidir (Yönetmelik 6/(3), (4)).

⁴⁴ **Sarıakçalı**, s. 148.

rihli Yönetmelik hükümlerinde, internet ortamında kurulan sözleşmelere ilişkin ek bilgilendirme yükümlülüğü getirilerek bazı hususların sözleşme kurulmadan önce tekrar tüketiciye gösterilmesine ilişkin düzenleme tüketicinin korunması amacı açısından isabetli olmuştur.

c. Ön Bilgilendirmenin Teyidi

Yönetmelik 7 hükmüne göre; satıcı veya sağlayıcı, tüketicinin ön bilgileri edindiğini kullanılan uzaktan iletişim aracına uygun olarak teyit etmesini sağlamak zorundadır⁴⁵. Aksi halde sözleşme kurulmamış sayılır.

4077 sayılı Kanun'da (9/A/II) ve bu Kanun'a dayanılarak çıkarılan 2011 tarihli Yönetmelik 6 hükmünde; benzer şekilde, tüketicinin ön bilgileri edildiğini yazılı olarak teyit etmedikçe satıcı veya sağlayıcı tarafından sözleşmenin akdedilemeyeceği ve elektronik ortamda yapılan sözleşmelerde teyit işleminin, yine elektronik ortamda yapılacağı düzenlenmişti⁴⁶. Son düzenlemede, öncekinden farklı olarak, teyidin nasıl yapılacağı konusunda daha genel bir ifade ile "uzaktan iletişim aracına uygun teyit işlemini" yeterli saymak daha isabetli olmuştur. Ancak söz konusu düzenlemedeki teyit işleminin yapılmaması halinde sözleşmenin kurulmamış sayılacağına ilişkin hüküm, hatalı bir şekilde yerini korumaktadır. Zira önceki düzenleme döneminde de haklı olarak eleştirildiği⁴⁷ üzere, sözleşmenin kurulmaması -yokluk- şeklinde bir yaptırım, hem temel hukuk ilkelerine aykırı hem de tüketicinin aleyhine olacaktır. Bu düzenleme karşısında satıcı veya sağlayıcı teyit işleminin yerine getirilmemesine dayanarak, sözleşmenin yok hükmünde olduğunu ileri sürüp edimini yerine getirmekten kaçınabilir. Bu nedenle hükmün lafzen değil amacına uygun bir şekilde yorumlanması gerekir⁴⁸. Bu nedenle teyit yükümlülüğüne aykırılık halinde bir geçersizlik yaptırımı söz konusu olacaksa, bu, Yönetmelik 8 hükmünde yer alan bilgilendirme yükümlülüğüne aykırılık halinde öngörüldüğü gibi, tüketicinin siparişi ile bağlı olmaması (tek tarafı bağlamazlık) şeklinde olabilir.

⁴⁵ İnternet üzerinden kurulan sözleşmelerde teyit yazısının web sitesi üzerinde bulunması ve bu yazıya ilişkin kutunun tüketici tarafından işaretlenmesi ile tüketicinin teyidi sağlanmış olur. Ancak ispat açısından e-posta yoluyla teyit almak daha yerinde olur (**Bozbel**, s. 798).

⁴⁶ İnternet ortamında kurulan sözleşmelerde, bilgilendirmenin tüketiciye e-posta gönderilerek yapılmasının amaçlandığı ve elektronik teyit işleminin de bilgilerin e-posta adresine gönderildiğinin teyit edilmesi olarak anlaşılması gerektiği yönünde bkz. **Sarıakçali**, s. 148-149.

⁴⁷ **Aslan**, s. 419; **Erten**, s. 197 vd.; **İnal**, s. 135, 180 vd.

⁴⁸ **İnal**, s. 180.

3. Cayma (Geri Alma) Hakkı

a. Hukuki Niteliği

Mesafeli sözleşmelerde, tüketiciye, gerekçe göstermeksizin ve cezai şart ödemek-sizin sözleşmeden cayma hakkı tanınmıştır (TKHK 48/(4)). Cayma hakkı, tek taraflı bir irade bayanı ile sözleşme ilişkisini sona erdiren, bozucu yenilik doğuran bir haktır.

Aslında burada teknik anlamda bir cayma hakkı değil geri alma hakkı söz konu-sudur⁴⁹. Zira cayma hakkı, tasarruf işlemine de etki eden bozucu yenilik doğuran bir haktır. Geri alma hakkı ise dönme hakkı gibi borçlandırıcı işlemi geriye etkili olarak sona erdirir. Dönme hakkı, sözleşmenin her iki tarafına da eşit olarak tanınırken ve genellikle öncesinde bir ihtar, ihbar veya süre tanıma gibi koşullara bağlanırken, geri alma hakkı, genellikle taraflardan özel koruma ihtiyacı olana koşulsuz tanınan bir haktır⁵⁰. Dolayısıyla TKHK'da tüketiciye cayma hakkı adı altında tanınan, tek-nik anlamda geri alma hakkıdır⁵¹. Ancak Kanun, Yönetmelik ve uygulamada cayma hakkı olarak adlandırıldığından karışıklığa neden olmamak için biz de bu şekilde kullanmayı uygun gördük.

Tüketiciye, mesafeli sözleşmelerde, herhangi bir neden göstermeden ve tazminat borcu yüklemeyen kolayca sözleşmeyi sona erdirme hakkının tanınmasının başlıca nedenleri; tüketicinin yakından inceleme fırsatı bulmadığı⁵² ürünlerin sözleşme ko-nusu olması, özellikle internet üzerinden yapılan sözleşmelerde tüketicinin genellikle fazla düşünmeden hareket etmesi⁵³ ve sözleşme koşullarına çoğunlukla tüketicinin müdahale imkanının bulunmaması sayılabilir. Cayma hakkı, tüketicinin korunması amacının en fazla öne çıktığı düzenlemelerden biridir⁵⁴.

b. Süresi ve Kullanılması

Tüketici, mesafeli sözleşmelerde, cayma hakkını on dört gün içinde kullanabilir

⁴⁹ İnal, s. 185-186.

⁵⁰ Serozan, Rona, Sözleşmeden Dönme, İstanbul 2007, s. 123 vd.

⁵¹ Bununla birlikte, Erten, 4077 sayılı TKHK döneminde yazdığı eserde, mesafeli sözleşmelerde cayma hakkı yerine dönme hakkını kullanmış ve aynı etkili dönme teorisinin benimsenmesini uygun görmüştür. Bkz. Erten, s. 205 vd.

⁵² Tüketicinin ürünleri daha önce bizzat görüp incelemiş olması, daha sonra aynı ürünleri mesafeli sözleşme konusu yapmasına engel değildir. Bkz. I/B.

⁵³ Bkz. dn. 36; 2011/83/AB sayılı Yönergenin giriş bölümü, 20. paragraf; Schulte-Nölke, Hans, Schulze u.a., Bürgerliches Gesetzbuch, 8. Auflage, München 2014, BGB § 312g, Rn. 1.

⁵⁴ Cayma hakkının kullanılması açısından tüketici kavramının geniş yorumlanması; özellikle kü-çük ve orta ölçekli girişimcilerin doğrudan olmamak koşulu ile meslekleri ile dolaylı ilgili olan satış sözleşmelerinde, örneğin bir kuaförün satın alacağı saç kurutma makinelerine ilişkin değil de müşterilerinin oturacağı kanepeye ilişkin sözleşmede, cayma hakkının kullanılması gerektiği yönünde bkz. Steennot, s. 117.

(TKHK 48/(4)), Yönetmelik 9/(19)). 4077 sayılı Kanun'a dayanılarak çıkarılan 2011 tarihli Yönetmelik 7/(1) hükmünde cayma hakkına ilişkin süre yedi gün olarak öngörülmüştü. Sürenin, 2011/83/AB sayılı Yönerge'nin 9/(1) hükmüne paralel şekilde tüketici lehine uzatılması isabetli olmuştur.

On dört günlük süre, mal teslimine ilişkin sözleşmelerde, malın teslim alındığı gün⁵⁵, hizmet ifasına ilişkin sözleşmelerde ise sözleşmenin kurulduğu gün başlar. Ancak tüketici, sözleşmenin kurulduğu an ile malın teslimi arasında da cayma hakkını kullanabilir (Yönetmelik 9/(2)).

Tüketici, cayma hakkı konusunda gerektiği şekilde bilgilendirilmezse, on dört günlük süre ile bağlı değildir. Cayma süresinin bittiği tarihten itibaren bir yıl içerisinde bu hakkını kullanabilir. Ancak bu bir yıllık süre içerisinde gerektiği şekilde bilgilendirme yapılması halinde, bu tarihten itibaren on dört günlük süre işlemeye başlar. Cayma hakkı konusunda tüketicinin bilgilendirildiğini, satıcı veya sağlayıcı ispat etmekle yükümlüdür (TKHK 48/(4), Yönetmelik 10).

Cayma hakkını içeren beyanın süresi içinde satıcı veya sağlayıcıya, yazılı olarak veya kalıcı veri saklayıcısı ile yöneltilmesi yeterlidir. Tüketici, beyanda bulunurken Yönetmelik ekinde yer alan formu kullanabilir. İnternet ortamında kurulan sözleşmelerde, tüketiciye, cayma hakkını yöneltebilmesi için web sayfasında bir seçenek verilebilir. İnternet sitesi üzerinden tüketicilere cayma hakkını kullanma imkanı sunulması halinde, satıcı veya sağlayıcı, tüketicilerin ilettiği cayma beyanlarının kendilerine ulaştığına ilişkin teyit bilgisini tüketiciye derhal iletmek zorundadır (Yönetmelik 11/(1), (2))⁵⁶.

c. Sonuçları

Tüketicinin cayma hakkını kullandığına ilişkin bildirim kendisine ulaştığı tarihten itibaren on dört gün içinde, satıcı veya sağlayıcı, teslim masrafları da dahil olmak üzere tüketiciden tahsil edilen tüm ödemeleri iade etmekle yükümlüdür (Yönetmelik 12/(1))⁵⁷. Eski düzenlemeden farklı olarak, kıymetli evrakların iadesinden söz edilmemiştir.

⁵⁵ Tek sipariş konusu olup ayrı ayrı teslim edilen mallarda, son malın teslim alındığı gün; birden fazla parçadan oluşan mallarda, son parçanın teslim alındığı gün; belirli bir süre boyunca malın düzenli tesliminin yapıldığı sözleşmelerde, ilk malın teslim alındığı gün esas alınır (Yönetmelik 9/(3)). Malın tüketiciye ya da tüketici tarafından belirlenen kişiye teslim edilmiş olması gerekir. Taşınır yapılan teslim, tüketiciye teslim sayılmaz (Yönetmelik 9/(4)).

⁵⁶ Sesli iletişim araçları ile yapılan mesafeli sözleşmelerde satıcı veya sağlayıcı, Yönetmelik ekindeki formu en geç mal teslimine veya hizmet ifasına kadar tüketiciye göndermek zorundadır. Bu sözleşmelerde de yukarıda sayılan diğer yöntemlerle cayma hakkının kullanılması mümkündür. Cayma hakkının kullanıldığına ilişkin ispat yükü tüketiciye aittir (Yönetmelik 11/(3), (4)).

⁵⁷ Satıcı veya sağlayıcı, tüm geri ödemeleri, tüketicinin satın alırken kullandığı ödeme aracına uygun bir şekilde ve tüketiciye herhangi bir masraf veya yükümlülük getirmeden tek seferde yapmak zorundadır (Yönetmelik 12/(2)).

Satıcı, malı kendisinin geri alacağını bildirmedikçe, tüketici cayma hakkını kullandığı andan itibaren on gün içinde malı satıcıya ya da yetkilendirmiş olduğu kişiye geri göndermek zorundadır (Yönetmelik 13/(1)). Tüketici malın geri gönderilmesine ilişkin masraflardan ilke olarak sorumlu değildir (Yönetmelik 12/(3))^{58,59}.

Tüketici, cayma hakkı süresi içinde malın olağan kullanımı sebebiyle meydana gelen değişiklik ve bozulmalardan sorumlu değildir (TKHK 48/(4), Yönetmelik 13/(2))^{60,61}.

Kural olarak, cayma hakkının kullanılması durumunda yan sözleşmeler de kendiliğinden sona erer ve tüketici, herhangi bir masraf, tazminat veya cezai şart ödemekle yükümlü değildir. Satıcı veya sağlayıcı, tüketicinin cayma hakkını kullandığını yan sözleşmenin tarafı olan üçüncü kişiye derhal bildirmelidir (Yönetmelik 14). 4077 sayılı Kanun'a dayanılarak çıkarılan 2011 tarihli Yönetmelik'te, benzer düzenleme mesafeli sözleşmelerle bağlantılı kredi sözleşmeleri için öngörülmüştü (7/(5)). 6502 sayılı Kanun'a dayanılarak çıkarılan 2014 tarihli Yönetmelik ise diğer bağlantılı sözleşmeleri de kapsayacak şekilde yan sözleşme ifadesini kullanarak, düzenlemenin uygulama alanını genişletmiştir. Ancak, bağlı krediler ve cayma halinde bağlı kredi sözleşmesinin sona ermesi, TKHK 30 hükmünde özel olarak düzenlendiği için, mesafeli sözleşmeler kapsamındaki bu hüküm, diğer yan sözleşmeler açısından uygulama alanı bulacaktır.

⁵⁸ “Cayma hakkının kullanımında, 5 inci maddenin birinci fıkrasının (g) bendi kapsamında, satıcının iade için belirttiği taşıyıcı aracılığıyla malın geri gönderilmesi halinde, tüketici iadeye ilişkin masraflardan sorumlu tutulamaz. Satıcının ön bilgilendirmede iade için herhangi bir taşıyıcıyı belirtmediği durumda ise, tüketiciden iade masrafına ilişkin herhangi bir bedel talep edilemez. İade için ön bilgilendirmede belirtilen taşıyıcının, tüketicinin bulunduğu yerde şubesinin olmaması durumunda satıcı, ilave hiçbir masraf talep etmeksizin iade edilmek istenen malın tüketiciden alınmasını sağlamakla yükümlüdür.” (Yönetmelik 12/(3)).

⁵⁹ Bununla birlikte, küçük işletmeleri korumak amacıyla belli bir miktarın altında kalan sözleşmelerde cayma hakkının kullanılması halinde, malı geri gönderme masraflarının alıcıya ait olmasını öngören bir düzenlemenin uygun olacağı yönünde bkz. **Bozbel**, s. 799.

⁶⁰ Maldaki olağandışı değişiklikler ve bozulmalardan tüketicinin sorumlu olacağı açıktır. Bu durumda satıcının malı geri almaktan kaçınma hakkı olmadığı, ancak malda meydana gelen değer farkının tüketiciye yükleneyeceği yönünde bkz. **Aslan**, s. 496, 476-477. Hor kullanma söz konusu ise tüketicinin cayma hakkını kullanamayacağı yönünde bkz. **Aydoğdu**, s. 290. Tüketicinin kendi fiili sonucunda geri verme borcunun imkansızlaşması halinde cayma hakkının kullanılamayacağı, tüketicinin fiili dışında nedenlerle imkansızlık söz konusu ise cayma hakkının kullanılabilirliği yönünde bkz. **Aslan**, s. 477.

⁶¹ Cayma hakkının kullanılması halinde tüketicinin yükümlülüklerinin, Yönetmelik'te mal satışına ilişkin sözleşmeler esas alınarak düzenlendiği, 2011/83/AB sayılı Yönerge'den farklı olarak, hizmet sözleşmelerinin dikkate alınmadığı görülmektedir. Oysa hizmet sözleşmelerinde cayma söz konusu olduğunda, ifa edilen hizmetin iadesi söz konusu olamayacağı için tüketici cayma hakkını kullanana kadar aldığı hizmetin bedelini ödemelidir (Yönerge 14/(3)). Finansal hizmetlere ilişkin mesafeli sözleşmelerde bu husus, ilgili Yönetmelik 11 hükmünde düzenlenmiştir. Bkz. II/C.

Yan sözleşme, 2014 tarihli Yönetmelik'te, bir mesafeli sözleşme ile ilişkili olarak satıcı, sağlayıcı ya da üçüncü bir kişi tarafından sözleşme konusu mal ya da hizmete ilave olarak tüketiciye sağlanan mal veya hizmete ilişkin sözleşme olarak tanımlanmıştır (4/(1)).

d. İstisnaları

Yönetmelik 15 hükmünde cayma hakkının kullanılamayacağı sözleşmeler sayılmıştır. Ancak taraflar bu sözleşmelerde de cayma hakkının kullanılabileceğini kararlaştırılabirler.

Yönetmelik'te kapsam dışı bırakılan sözleşmelerden biri; elektronik ortamda anında ifa edilen hizmetler veya tüketiciye anında teslim edilen gayrimaddi mallara ilişkin sözleşmelerdir. Elektronik sözleşmelerin yaygın şekilde kullanıldığı bu alanda cayma hakkının sınırlandırılması, “anında ifa edilen” ifadesi karşısında, ifa tamamlandıktan sonra cayma hakkının kullanılamayacağı, ancak henüz ifa edilmediği ya da ifanın tamamlanmadığı aşamada cayma hakkının kullanılabileceği şeklinde yorumlanmıştır⁶². Tüketici, satın aldığı ürünü bilgisayarına indirdikten (download işlemi tamamlandıktan) sonra, cayma hakkının kullanılamaması – özellikle tüketicinin bunları kopyalama imkanı düşünüldüğünde- yerinde bir düzenleme olarak görülmektedir⁶³. Diğer taraftan henüz satın alınan ürün indirilmeden ya da indirme (download) işlemi tamamlanmadan bu hakkın kullanılabilmesi gerektiği savunulmaktadır. Aynı şekilde internet üzerinden verilen danışmanlık gibi hizmet sunumuna ilişkin sözleşmelerde, hizmetin internet üzerinden anında ifa edildiği sözleşmelerde cayma hakkının kullanılması mümkün olmayacaktır.

Cayma hakkının kural olarak kullanılamayacağı diğer sözleşmeler; fiyatı finansal piyasalardaki dalgalanmalara bağlı olarak değişen ve satıcı veya sağlayıcının kontrolünde olmayan mal veya hizmetlere; tüketicinin istekleri veya kişisel ihtiyaçları doğrultusunda hazırlanan mallara⁶⁴; çabuk bozulabilen veya son kullanma tarihi geçebilecek mallara; tesliminden sonra ambalaj, bant, mühür, paket gibi koruyucu unsurları açılmış olan mallardan iadesi sağlık ve hijyen açısından uygun olmayanların teslimine ve koruyucu unsurları açılmış maddi ortamda sunulan kitap, dijital içerik ve bilgisayar sarf malzemelerine; tesliminden sonra başka ürünlerle karışan ve doğası gereği ayrıştırılması mümkün olmayan mallara; abonelik sözleşmesi kapsamında sağlananlar dışında, gazete ve dergi gibi süreli yayınların teslimine; belirli bir tarihte veya dönemde yapılması gereken, konaklama, eşya taşıma, araba kiralama, yiyecek-içecek

⁶² **Sarıakçalı**, s. 158. “Anında ifa” koşulunun belirsiz olduğu yönünde bkz. **Erten**, s. 182.

⁶³ **Gezder**, s. 223.

⁶⁴ Tüketicinin istek ve ihtiyaçları doğrultusunda hazırlanan ürün iade edildiğinde, ürünün başkasına satılması zorluk arz ediyorsa veya değeri düşüyorsa cayma hakkının kullanılamayacağı; aksi halde cayma hakkının kullanılabileceği yönünde bkz. **Bozbel**, s. 801.

tedariki ve eğlence veya dinlenme amacıyla yapılan boş zamanın değerlendirilmesine; cayma hakkı süresi sona ermeden önce, tüketicinin onayı ile ifasına başlanan hizmetlere ilişkin sözleşmeler olarak belirlenmiştir (Yönetmelik 15).

Cayma hakkının kullanılmadığı durumlarda, ifa edilen mal ve hizmetlere ilişkin nitelik eksikliklerinde ayıp hükümlerinin uygulanabileceği unutulmamalıdır⁶⁵. Elektronik ortamda tüketiciye sunulan malın ya da hizmetin ayıpsız olduğunu ispat yükünün satıcı veya sağlayıcıya ait olması (Yönetmelik 20/(3)) da tüketicinin korunması açısından önemlidir.

4. Diğer Düzenlemeler

TKHK 48/(3) gereğince, satıcı veya sağlayıcı, tüketicinin siparişinin kendisine ulaştığı tarihten itibaren vaat edilen süre içinde edimini yerine getirmelidir. Öngörülen süre içinde satıcı veya sağlayıcı, edimini yerine getirmezse tüketici sözleşmeyi feshedebilir (veya sözleşmeden dönebilir⁶⁶)⁶⁷.

Sözleşmenin ifasına ilişkin olarak, TKHK 48/(3)'de, satıcıya, ifa için azami otuz günlük süre tanınmıştır; ancak 4077 sayılı Kanun'da bu süreyi, on gün uzatma imkanı varken⁶⁸, 6502 sayılı Kanun'da bu imkan kaldırılmıştır (48/(3)). Satıcının tek taraflı olarak süreyi uzatabilme hakkının kaldırılması, tüketici lehine olmuştur. Ayrıca; 4077 sayılı Kanun'da ifaya ilişkin öngörülen azami süre bakımından mal ve hizmet ayırımına gidilmemişken; 6502 sayılı Kanun'da bu süre mal satışlarına ilişkin düzenlenmiştir. Kanundaki bu ifadeden, hizmet sunumuna ilişkin mesafeli sözleşmelerde sağlayıcının ifası için azami bir sürenin öngörülmediği sonucuna varılmaktadır⁶⁹.

2014 tarihli Yönetmelik 17 hükmünde "zarardan sorumluluk" başlığı altında, mesafeli sözleşmelerde hasarın geçişi düzenlenmiştir. Madde başlığının hasarın geçişi şeklinde olması daha yerinde olurdu. TBK 208/I'deki hasarın geçişine ilişkin düzenlemeye paralel şekilde, mesafeli sözleşmelerde de hasarın geçişinde teslim anı⁷⁰ esas

⁶⁵ Sarıakçalı, s. 158-159.

⁶⁶ Ani edimli sözleşmeler açısından kural olarak sözleşmeden dönme söz konusu olacağından, fesih ifadesini somut olaya göre sözleşmeden dönme olarak yorumlamak gerekir.

⁶⁷ Sözleşmenin feshi durumunda, satıcı veya sağlayıcı, tahsil edilen tüm ödemeleri fesih bildiriminden kendisine ulaştığı tarihten itibaren on dört gün içinde tüketiciye faiziyle birlikte geri ödemek ve varsa tüketiciyi borç altına sokan tüm kıymetli evrak ve benzeri belgeleri iade etmek zorundadır (Yönetmelik 16/(3)). Sözleşmenin ifası imkansızlaşmışsa satıcı veya sağlayıcının bu durumu öğrendiği tarihten itibaren üç gün içinde tüketiciye yazılı olarak veya kalıcı veri saklayıcısı ile bildirmesi ve tahsil edilen tüm ödemeleri bildirim tarihinden itibaren en geç on dört gün içinde iade etmesi gerekir. Malın stokta bulunmaması durumu, ifa imkansızlığı olarak kabul edilmez (Yönetmelik 16/(4)).

⁶⁸ Bu düzenlemenin eleştirisi için bkz. Erten, s. 215.

⁶⁹ Özel, s. 218.

⁷⁰ TBK 208/I'de "teslim" yerine "zilyedliğin devri" tercih edilerek daha geniş bir kavram kullanılmıştır. TKHK'da "teslim" kavramının kullanılması tüketicinin lehinedir.

alınmıştır. Buna göre; satıcı, malın tüketici ya da tüketicinin belirleyeceği üçüncü bir kişiye teslimine kadar oluşan kayıp ve hasarlardan sorumludur. Tüketicinin, satıcının belirlediği taşıyıcı dışında başka bir taşıyıcı ile malın gönderilmesini talep etmesi durumunda, malın ilgili taşıyıcıya tesliminden itibaren oluşabilecek kayıp ya da hasardan satıcı sorumlu değildir (Yönetmelik 17). Diğer taraftan satıcının belirlediği taşıyıcıya teslim ile hasar tüketiciye geçmeyecek, satıcıda kalmaya devam edecektir.

Yönetmelik 18 hükmünde, kurulmuş olan sözleşmeye ilişkin olarak tüketicilerin iletişime geçebilmesi için satıcı veya sağlayıcı tarafından bir telefon hattı tahsis edilmesi durumunda, bu hat ile ilgili olarak satıcı veya sağlayıcının olağan ücret tarifesinden daha yüksek bir tarife seçmeyeceği öngörülmüştür⁷¹.

Yönetmelik 19 hükmü ile de tüketici özellikle internet ortamında dikkat etmeden kabul edeceği ek ödeme taleplerine karşı korunmuştur. Buna göre; sözleşmede kararlaştırılan bedel dışında ek bedel talep edilebilmesi için, tüketicinin açık onayının ayrıca alınması gerekir. Açık ve ayrıca onay alınmadan, kendiliğinden seçili seçenek olarak sunulmuş ek bedel ödeme yükümlülüklerinden dolayı tüketicinin ödemede bulunması halinde, satıcı ve sağlayıcı bu ödemelerin iadesini derhal yapmak zorundadır.

4077 sayılı Kanun'dan farklı olarak, 6502 sayılı Kanun'da satıcı ve sağlayıcı adına mesafeli sözleşme kurulmasına aracılık edenlerin kayıtların tutulmasına ilişkin sorumluluğu düzenlenmiştir. TKHK 48/(5) hükmüne göre; satıcı ve sağlayıcı adına sözleşme kurulmasına aracılık edenler, satıcı ve sağlayıcı ile yapılan işlemlere ilişkin kayıtları tutmak ve istenmesi halinde bu bilgileri ilgililere vermekle yükümlüdür. 2014 tarihli Yönetmelik 20 hükmünde, TKHK 48/(5) hükmünün uygulaması olarak, satıcı veya sağlayıcı yanında mesafeli sözleşme kurulmasına aracılık edenler için Yönetmelik kapsamında yapılan işlemlere ilişkin kayıtları üç yıl saklama yükümlülüğü getirilmiştir. TKHK ve Yönetmelik hükümlerinde sorumluluğu düzenlenen kişiler, oluşturdukları sistem çerçevesinde satıcı veya sağlayıcıların mal ve hizmetlerinin uzaktan iletişim araçları ile tüketicilere ulaşmasına aracılık eden ve aynı zamanda satıcı ve sağlayıcı adına tüketiciden mal ve hizmetlerin bedelini tahsil eden kişilerdir. Bu nedenle, hükmün gerekçesinde de belirtildiği üzere, bedel tahsil etmeyip sadece satıcı ve sağlayıcılar ile tüketicilerin iletişime geçmesine aracılık eden ve genellikle yer sağlayıcı niteliğinde olan internet sitelerinin kayıt tutma yükümlülükleri yoktur; ancak satıcı ve sağlayıcı ile aralarındaki sözleşme hükümleri çerçevesinde sorumlulukları söz konusudur.

⁷¹ Aslında böyle bir düzenlemenin mesafeli sözleşmeler kapsamına dahil olmayan diğer tüketici sözleşmeleri için de söz konusu olması isabetli olurdu. Zira kuruluşunda uzaktan iletişim aracı kullanılsın kullanılmasın yapılan her sözleşmede, tüketicinin satıcı veya sağlayıcı ile hızlı iletişime geçme yollarının başında telefon gelmektedir. Ancak uygulamada bazı şirketlerin müşterileri ile iletişime tahsis etikleri telefon hatları için olağanın üstünde tarife seçtikleri görülmektedir.

C. Finansal Hizmetlere İlişkin Mesafeli Sözleşmeler

İnternet bankacılığının yaygınlaşmasına paralel olarak, tüketicilerin internet üzerinden yaptıkları sözleşmelerin başında, finansal hizmetlere ilişkin sözleşmeler gelmektedir. Yaygın kullanımları ve tüketicinin –özellikle kredi işlemleri gibi- riskli sonuçlar içerebilen işlemler karşısında korunması ihtiyacı açısından finansal hizmetlere ilişkin sözleşmelerin, önceki kanundan farklı olarak, 6502 sayılı TKHK'da ayrı bir hükümlerle (49) düzenlenmesi yerinde olmuştur. Bu hükümde ve buna dayanılarak çıkarılan Finansal Hizmetlere İlişkin Mesafeli Sözleşmeler Yönetmeliğinde⁷², yukarıda değinilen hükümlere paralel birçok düzenleme yer almaktadır. Tekrardan kaçınmak adına benzer hükümlerden ziyade finansal hizmetlere özgü getirilen düzenlemeleri kısaca incelemeye çalışacağız.

Öncelikle finansal hizmetlere ilişkin mesafeli sözleşmelerin uygulama alanı; her türlü banka hizmeti, kredi, sigorta, bireysel emeklilik, yatırım ve ödeme ile ilgili hizmetler olarak belirlenmiştir (TKHK 497(1))^{73,74}.

2002/65/AT sayılı Tüketici Finansal Hizmetlerinin Uzaktan Pazarlanmasına İlişkin Yönerge'ye (1/(2)) paralel şekilde, Finansal Hizmetlere İlişkin Mesafeli Sözleşmeler Yönetmeliğinde, bir sözleşme çerçevesinde art arda gerçekleştirilen finansal işlemler söz konusu olduğunda, Yönetmelik hükümlerinin münferit işlemlere değil, bu işlemlere esas teşkil eden başlangıçtaki sözleşmeye uygulanacağı düzenlenmiştir (2/(2))⁷⁵.

Mesafeli sözleşmelerde olduğu gibi, finansal hizmetlere ilişkin mesafeli sözleşmelerde de, ön bilgilendirme yükümlülüğü⁷⁶ ve cayma (geri alma) hakkı esas olarak

⁷² Bundan sonra kısaca “Yönetmelik” olarak anılacaktır.

⁷³ Finansal hizmetler tanımında, kredi yerine tüketici kredisi ifadesinin yer alması, tüketici tanımıyla bağdaşmayan yatırım kelimesinin de çıkarılması gerektiği yönünde bkz. **Aslan**, s. 499.

⁷⁴ Mesafeli olarak kurulan tüketici kredisi sözleşmelerine, ilgili mevzuatında yer alan ön bilgilendirmeye, sözleşmenin şekli ile zorunlu içeriğine ve sözleşmenin sona erdirilmesine ilişkin hükümler saklı kalmak kaydıyla, Finansal Hizmetlere İlişkin Mesafeli Sözleşmeler Yönetmeliği 5, 6/(1), 7/(1) ve 14 hükümleri uygulanmaz. Ayrıca konut finansmanı sözleşmeleri de Yönetmelik kapsamında değildir (Yönetmelik 2/(4), (5)).

⁷⁵ Taraflar arasında hizmet tedarikine ilişkin ilk sözleşmenin olmadığı ancak ardışık işlemlerin veya zaman içinde aynı nitelikteki farklı işlemlerin gerçekleştiği durumlarda ise ön bilgilendirmeye ilişkin Yönetmelik 5 hükmü sadece ilk işleme uygulanır. Bir yıldan daha uzun süre aynı türden işlemlerin gerçekleştirilmemesi halinde ise sonraki ilk işlem, bunu takip edecek yeni işlemlerin ilki sayılır ve söz konusu hüküm ilk işleme uygulanır (Yönetmelik 2/(3)).

⁷⁶ Sağlayıcının, tüketiciyi, finansal hizmetlere ilişkin mesafeli sözleşmenin kurulmasına yönelik iradesini açıklamadan önce kullanılan uzaktan iletişim aracına uygun olarak şu hususlarda bilgilendirmesi gerekir:

a) Sağlayıcının ve varsa temsilcisinin esas faaliyet konusu, MERSİS numarası, açık adresi, elektronik posta adresi, telefon numarası ve varsa diğer iletişim bilgileri, b) Finansal hizmetin tüketiciye sağlanmasında sağlayıcı ile tüketici arasında bir aracı varsa bu aracının adı, unvanı, açık adresi ve hangi nitelikte işlem yapabileceğine yetkisine sahip olduğu, c) Finansal hizmetin temel

Kanun'da ve ayrıntıları ile Yönetmelik'te düzenlenmiştir.

TKHK 49/(2)'de, ön bilgilendirmenin ticari amaçla yapıldığının anlaşılır olması gerekliliği ve sesli iletişim araçlarının kullanıldığı hallerde sağlayıcının kimliğinin her görüşmenin başında belirtilmesi zorunluluğu öngörülmüştür. Hükmün gerekçesinde ifade edildiği üzere, bu şekilde tüketiciye isterse görüşmeyi sonlandırma imkanı verilmiştir.

Ayrıca sözleşmenin kuruluşuna ilişkin olarak, tüketicinin kabul beyanının kullanılan iletişim araçlarına uygun olarak fiziki veya elektronik ortamda tespit veya kayıt edileceği 49/(2)'de ve bu andan itibaren sözleşmenin kurulmuş sayılacağı madde gerekçesinde öngörülmüştür.

Finansal hizmetlere ilişkin mesafeli sözleşmeler de diğer mesafeli sözleşmeler gibi herhangi bir geçerlilik şekline tabi tutulmamıştır. Daha önce de belirttiğimiz üzere mesafeli sözleşmelerin şekle tabi tutulması işin niteliği ile de bağdaşmamaktadır⁷⁷. Bununla birlikte, Kanun'da sözleşme koşullarının kağıt üzerinde veya kalıcı veri saklayıcısı aracılığıyla tüketiciye iletilmesi zorunluluğu öngörülmüştür (TKHK 49/(3), Yönetmelik 7/(1) , (2)). Ancak hükmün gerekçesinde⁷⁸ de vurgulandığı üzere,

nitelikleri, ç) Finansal hizmetin tüm vergiler dahil toplam fiyatı, niteliği itibarıyla fiyatı önceden hesaplanamıyorsa fiyatın hesaplanma usulü, varsa ifaya ilişkin masraflar ile bunların önceden hesaplanamaması halinde ek masrafların ödenebileceğine ilişkin bilgiler, d) Doğası gereği ya da gerçekleştirilecek işlemlere bağlı olarak özel bazı riskler taşıyan veya fiyatları sağlayıcının kontrolü dışında finansal piyasadaki dalgalanmalara göre değişen veya geçmiş verileri gelecekte oluşacak değerler için bir gösterge oluşturmayan finansal araçların finansal hizmetlerde kullanılması halinde, bu araçlara ilişkin bilgiler, e) Varsa tüketici tarafından ödenmesi gereken diğer vergi ve ücretlere ilişkin bilgiler, f) Sunulan bilgilerin belirli bir süre geçerli olması halinde, bu süreye ilişkin bilgiler, g) Ödeme ve ifaya ilişkin bilgiler ile varsa bunlara ilişkin taahhütler, ğ) Uzaktan iletişim aracının kullanılmasına ilişkin bazı ek masrafların tüketici tarafından karşılanacak olması halinde, bu masraflara ilişkin bilgiler, h) Cayma hakkının kullanılma şartları, süresi, usulü, varsa tüketicinin 11 inci maddeye göre ödemekle yükümlü olacağı meblağın hesaplanma yöntemi, ı) Cayma bildirimimin yapılacağı açık adres, elektronik posta adresi, telefon numarası ve varsa diğer iletişim bilgileri, i) 13 üncü madde uyarınca cayma hakkının kullanılmadığı durumlarda; tüketicinin cayma hakkından faydalanamayacağına ya da hangi koşullarda cayma hakkını kaybedeceğine ilişkin bilgiler, j) Sürekli veya düzenli aralıklarla tekrarlanan bir finansal hizmet ediminin söz konusu olması halinde, sözleşmenin asgari süresi, k) Tarafların, haklı sebeplerin varlığı halinde, sözleşmeyi tek taraflı feshedebileceklerine ilişkin sözleşme şartları ve bu durumda varsa ödenmesi gereken ceza şartları hakkında bilgiler (Yönetmelik 5). Finansal hizmetlere ilişkin mesafeli sözleşmenin sesli iletişim araçları aracılığıyla veya sınırlı alanda ya da zamanda sunulduğu bir ortam yoluyla kurulması halinde, yukarıda (c), (ç), (h) ve (i) bentlerinde yer alan bilgilerin bu ortamda verilmesi yeterlidir. Ancak tüketici kredisi sözleşmelerinin bu araç veya ortamlar yoluyla mesafeli olarak kurulması halinde, ilgili mevzuatında yer alan ön bilgilerin tamamının, sözleşme kurulmadan makul bir süre önce yazılı olarak veya kalıcı veri saklayıcısı ile verilmesi zorunludur (Yönetmelik 6/(2)).

⁷⁷ Bkz. II/B.

⁷⁸ “Burada sözleşmenin geçerliliğine dair yazılı bir şekil şartı söz konusu değildir. Önem taşıyan nokta sadece, tüketicinin edinmemiş olduğu bilgileri yazılı olarak edinmesidir. Ancak, internet

bu bir şekil şartı değildir. Zaten internet üzerinden kurulan sözleşmeler için yazılı bir belge yerine kalıcı verici saklayıcısı aracılığı ile sözleşme koşullarının iletilmesi yeterlidir. Bu yükümlülük yerine getirilmediği sürece cayma hakkına ilişkin süre başlamayacaktır (Yönetmelik 8/(2)).

TKHK 49/(4) hükmünde, tüketiciye, dilediği takdirde, bankacılık, sigortacılık gibi hassas bilgilerin yer aldığı finansal hizmetlere ilişkin sözleşmelerde, sözleşmenin kağıt üzerinde yazılı bir örneğini, ücret ödemeksizin talep etme imkanı da tanınmıştır. Aynı fıkrafta tüketiciye tanınan bir diğer olanak da, finansal hizmetin niteliği ile bağdaşması halinde, sözleşmede kullanılan uzaktan iletişim aracını değiştirebilmesidir (TKHK 49/4, Yönetmelik 7/(3)). Hükmün gerekçesinde de örnek olarak verildiği gibi, telefon bankacılığı hizmeti almaya başlayan bir tüketici daha sonra internet bankacılığını tercih edebilir.

Diğer mesafeli sözleşmelerde olduğu gibi, finansal hizmetlere ilişkin mesafeli sözleşmelerde de tüketicinin cayma hakkı için on dört günlük süre öngörülmüştür. Ancak 49/(5)'de, sigorta sözleşmelerine ve bireysel emekliliğe ilişkin diğer düzenlemelerdeki tüketici lehine hükümler saklı tutulmuştur.

On dört günlük sürenin başlangıcı, diğer mesafeli sözleşmelerden farklı olarak, sözleşmenin bütün şartlarının kâğıt üzerinde veya kalıcı veri saklayıcısı ile tüketiciye verildiği tarih olarak öngörülmüştür (Yönetmelik 8/(2)).

Cayma hakkının kullanılmasından sonra sağlayıcı ve tüketicinin yükümlülükleri açısından mesafeli sözleşmelerdekine benzer bir düzenleme söz konusudur. Ancak tüketicinin ve sağlayıcının ödeme ve iade yükümlülüğüne ilişkin süre, farklı olarak, 30 gün öngörülmüştür (Yönetmelik 10/(1), 11/(1)). İfa konusu bir hizmet olduğundan, cayma hakkı kullanılmadan önce ifa edilen hizmetin iadesi söz konusu olamayacağına göre, hizmet bedelinin ve varsa yapılan masrafların tüketici tarafından ödenmesi yükümlülüğü vardır⁷⁹. Ödenmesi gereken bedel, sözleşmede öngörülen hizmetin toplam bedeli ile karşılaştırıldığında, hizmetin ifa edilen payına

aracılığıyla yapılan işlemlerde yazılı bir belge yerine, ilgili bilgilerin tüketicinin her an ulaşabileceği şekilde kalıcı bir saklayıcıya yüklenmesi de yeterli sayılmaktadır. Örneğin tüketicinin bilgisayarına, bir diskete veya cep telefonuna yüklenmesi de mümkündür. Önemli olan, tüketicinin bu bilgilere istediği an daha ileriki bir tarihte yeniden ulaşabilmesidir. Bu yükümlülük, tüketicinin sözleşmeyi kuran irade beyanını yöneltmesinden önce veya tüketicinin talebi üzerine yazılı bilgilendirmeye elverişli olmayan bir uzaktan iletişim aracı kullanılarak sözleşmenin kurulması halinde, sözleşmenin kurulmasından hemen sonra yerine getirilmelidir.”

⁷⁹ Sağlayıcı, 5/(1) hükmünün h bendinde yer alan cayma halinde tüketicinin ödeyeceği bedelin hesaplanma yöntemi hakkında tüketiciyi bilgilendirdiğini ispatlayamadığı takdirde, bu hüküm gereğince ödeme isteyemez (Yönetmelik 11/(2)). 2002/65/AT sayılı Yönerge'de sadece bedelin hesaplanma yöntemine ilişkin değil, cayma hakkının süresi, kullanımı, sonuçları gibi daha geniş bir bilgilendirme yükümlülüğüne aykırılık halinde, sağlayıcının ödeme talebinde bulunamayacağı öngörülmüştür (7/(3)).

düşen miktarını aşamaz ve cezai şart olarak yorumlanamaz. 30 gün içinde ödeme yükümlülüğünü yerine getirmeyen tüketicinin caymadığı kabul edilir (Yönetmelik 11/(1)). Cayma halinde sağlayıcıya düşen yükümlülük ise aldığı hizmet bedelini, 11/(1) gereği tüketicinin ödemesi gerekenler hariç iade etmektir. Sağlayıcı, geri ödemeleri, tüketicinin kullandığı ödeme aracına uygun bir şekilde ve tüketiciye herhangi bir masraf veya yükümlülük getirmeden tek seferde yapmak zorundadır (Yönetmelik 10/(1), (2)). 2002/65/AT sayılı Yönerge'de, cayma hakkı süresi içinde tüketiciden açık onay alınmadan ifaya başlanamayacağı (7/(1)); onay almadan ifaya başlanması ve sonra tüketicinin cayma hakkını kullanması halinde ise sağlayıcının ifa ettiği hizmetin bedelini, tüketiciden talep edemeyeceği (7/(3)) öngörülmüştür. Bu düzenleme, Yönetmelik hükümleri arasında yer almamaktadır.

Finansal hizmetlere ilişkin mesafeli sözleşmelerde de cayma hakkının kullanılacak sözleşmeler Yönetmelik'te sayılmıştır⁸⁰.

TKHK 49/(6)'da tüketiciye, finansal hizmetlere ilişkin mesafeli sözleşmeyi, istediği uzaktan iletişim aracı ile sona erdirmeye imkanı tanınmıştır. Hükmün gerekçesinde belirtildiği üzere, sözleşmenin sona erdirilmesi aşamasında tüketicileri belirli bir uzaktan iletişim aracını kullanmaya zorlamanın önüne geçilmesi amaçlanmıştır ki özellikle bankacılık uygulamasında buna sık rastlanmaktadır. Buna paralel bir şekilde tüketici hangi yöntemle sözleşme kurmuş ise sözleşmeyi sona erdirmek için bundan daha ağır bir yöntemle zorlanamayacağı öngörülmüştür. Aslında maddenin ilk cümlesi, ikincisini de kapsadığından, ikinci cümle tekrar niteliğinde olmuştur.

2002/65/AT sayılı Yönerge 10 hükmünde, Finansal Hizmetlere İlişkin Mesafeli Sözleşmeler Yönetmeliğinde yer almayan, uzaktan iletişim araçlarına ilişkin kısıtlamalar söz konusudur. Buna göre; sağlayıcı tarafından uzaktan iletişim aracı olarak faks ya da otomatik ses kaydının kullanılması halinde tüketicinin önceden onayının alınması zorunludur. Bireysel iletişimi sağlayan diğer uzaktan iletişim araçlarının kullanılabilmesi için de tüketicinin açık bir itirazının bulunmaması gerekir.

⁸⁰ Cayma hakkının istisnaları Yönetmelik 13 hükmünde şu şekilde sayılmıştır: a) Döviz işlemleri, para piyasası araçları, devredilebilir menkul kıymetler, yatırım ortaklığı payları, finansal varlıklara dayalı vadeli işlem sözleşmeleri ve eşdeğer nakdi uzlaşmaya dayalı finansal araçlar, vadeli faiz oranı anlaşmaları, faiz, döviz ve hisse senedi swapları, opsiyon işlemleri ve eşdeğer nakdi uzlaşmaya dayalı finansal araçlar gibi bedeli finansal piyasadaki dalgalanmalara bağlı olarak sağlayıcının kontrolü dışında değişen ve bu değişimin cayma hakkı süresi içinde gerçekleşebildiği finansal hizmetlere ilişkin sözleşmeler, b) Diğer mevzuatta yer alan tüketici lehine olan hükümler saklı kalmak kaydıyla, geçerlilik süresi bir aydan az olan seyahat, bagaj sigortası poliçeleri veya benzeri kısa süreli sigorta poliçelerine ilişkin sözleşmeler, c) Tüketicinin cayma hakkını kullanmasından önce, onun açık onayı üzerine taraflarca tamamen ifa edilmiş olan sözleşmeler.

SONUÇ

İnternet ortamında kurulan sözleşmelerin büyük çoğunluğu, TKHK 48'de düzenlenen mesafeli sözleşmeler kapsamındadır. Bir sözleşmenin mesafeli sözleşme sayılabilmesi için taraflardan birinin tüketici diğer tarafın satıcı veya sağlayıcı olması, tarafların fiziksel olarak karşı karşıya gelmemesi, sözleşmenin müzakare aşaması dahil uzaktan iletişim aracı kullanılarak kurulması ve mal veya hizmetin uzaktan pazarlanmasına ilişkin bir sistemin olması gerekir.

Mesafeli sözleşmelere ilişkin düzenlemeler içerisinde tüketici açısından önem arz edenlerin başında, ön bilgilendirme yükümlülüğü ile cayma (geri alma) hakkı gelir. İnternet ortamında kurulan sözleşmelerde, ön bilgilendirme, kalıcı veri saklayıcısı ile yapılmaktadır. Ön bilgilendirilme yükümlülüğü kapsamında tüketiciye verilmesi gereken bilgilerden, mal ve hizmetin temel nitelikleri, toplam fiyatı, ek masraflar ve cayma hakkının kullanılmasına ilişkin olanlar, internet ortamında kurulan sözleşmelerde, tüketici ödeme yükümlülüğü altına girmeden hemen önce tekrar gösterilmelidir. İnternet üzerinden kurulan sözleşmelerde bu şekilde ek bilgilendirme yükümlülüğü getirilmesi tüketicinin korunması açısından isabetli olmuştur.

Mesafeli sözleşmelerde, tüketici, on dört gün içinde herhangi bir gerekçe göstermeksizin ve cezai şart ödemeksizin sözleşmeden cayma hakkına sahiptir. Önceki düzenlemeden daha uzun bir sürenin öngörülmesi tüketici lehine olmuştur. On dört günlük süre, mal teslimine ilişkin sözleşmelerde, malın teslim alındığı gün, hizmet ifasına ilişkin düzenlemelerde ise sözleşmenin kurulduğu gün başlar. İnternet ortamında kurulan sözleşmelerde, tüketiciye, cayma hakkını iletebilmesi için web sayfasında bir seçenek sunulabilir. İnternet sitesi üzerinden tüketicilere cayma hakkını kullanma imkanı sunulması halinde, satıcı veya sağlayıcı, tüketicilerin iletmiş olduğu cayma beyanlarının kendilerine ulaştığına ilişkin teyit bilgisini tüketiciye derhal iletmek zorundadır.

İnternet bankacılığının yaygınlaşmasına paralel olarak, tüketicilerin internet üzerinden yaptıkları sözleşmelerin başında, finansal hizmetlere ilişkin sözleşmeler gelmektedir. Yaygın kullanımları ve tüketicinin –özellikle kredi işlemleri gibi- riskli sonuçlar içerebilen işlemler karşısında korunması ihtiyacı açısından finansal hizmetlere ilişkin sözleşmelerin, önceki kanundan farklı olarak 6502 sayılı TKHK'da ayrı bir hükümlerle düzenlenmesi isabetli olmuştur.

KAYNAKÇA

AKİPEK ÖCAL, Şebnem, Özel Hukuk ve İnternet, <http://www.inet.tr.org.tr/inetconf5/tammetin7hukuk.html> (20.07.2015).

ALTINIŞIK, Ulvi, Elektronik Sözleşmeler, Ankara 2003.

ASLAN, İ. Yılmaz, 6502 Sayılı Kanuna Göre, Tüketici Hukuku, Bursa 2014.

AYDOĞDU, Murat, *Tüketici Hukuku Dersleri*, Ankara 2015.

BOZBEL, Savaş, "Türk Hukukunda Mesafeli Sözleşmeler -97/7 Sayılı AB Yönergesi Düzenlemeleri Işığında Bir Karşılaştırma-", *AÜEHFD*, C. VII, S. 3-4, Aralık 2003, s.783-804.

DEMİR, Mehmet, *Mesafeli Sözleşmelerin İnternet Üzerinden Kurulması*, Ankara 2004.

DENİZ, Bahar Yeşim, "Avrupa Birliği Tüketici Hukuku ile Türk Tüketici Hukukunun Bazı Yönlerinin Karşılaştırılmalı Değerlendirilmesi", *TAAD*, Yıl 4, Sayı 1-2, Ocak 2013, s. 239-254.

ERTEN, Alev, *Türk ve Alman Hukukunda Mesafeli Sözleşmeler (Avrupa Topluluğu Mesafeli Sözleşmeler Direktifi ile Karşılaştırılmalı Olarak)*, Ankara 2009.

GEZDER, Ümit, *Mukayeseli Hukuk Açısından İnternet'te Akdedilen Sözleşmelerde Tüketicinin Korunması*, İstanbul 2004.

GÜMÜŞ, Mustafa Alper, 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Cilt 1 (Madde: 1-46), İstanbul 2014.

İNAL, Emrehan, *E-Ticaret Hukukundaki Gelişmeler ve İnternette Sözleşmelerin Kurulması*, İstanbul 2005.

KIRCA, Çiğdem, "İnternette Sözleşme Kurulması", *BATİDER*, C. XX, S. 4, Yıl 2000, s. 99-117.

McCLAFFERTY, Aonghus, "Effective Protection for the E-Consumer in light of the Consumer Rights Directive?", *Hibernian Law Journal*, Volume 11 (2012), s. 85-120.

OĞUZMAN, M. Kemal/ÖZ, M. Turgut, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Cilt-1, İstanbul 2013.

ROGERS, Kevin, "Contract Conclusion On The Web: Untangling The Weakest Link", *Law Of Contract, Recent Legal Developments*, Editor: Micheal Jeferson, *The Law Teacher*, 36.2 (2002), s. 220-249.

SÄCKER, Franz Jürgen, *Münchener Kommentar zum BGB*, Band I, 7. Auflage, München 2015.

SAĞLAM, İpek, *Elektronik Sözleşmeler*, İstanbul 2007.

SARIAKÇALI, Turgay, *İnternet Üzerinden Akdedilen Sözleşmeler*, Ankara 2008.

SCHULTE-NÖLKE, Hans, Schulze u.a., *Bürgerliches Gesetzbuch*, 8. Auflage, München 2014.

SEROZAN, Rona, *Sözleşmeden Dönme*, İstanbul 2007.

SÖZER, Bülent, *Elektronik Sözleşmeler*, İstanbul 2002.

STEENNOT, Reinhard, "The right of withdrawal under the Consumer Rights Directive as a tool to protect consumers concluding a distance contract", *Computer Law & Security Review* 29 (2013), s. 115-119.

ŞEKER, Muzaffer, “6098 Sayılı Borçlar Kanuna Göre İnternet Üzerinden Sözleşmelerin Kurulması”, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, “10. Yıl’a Armağan”, Yıl:11, Sayı:22, Güz 2012/2, s. 127-155.

UYUMAZ, Alper, “Elektronik Sözleşmelerin Web Siteleri Aracılığıyla Kurulması ve Bu Sözleşmelerin İfası”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 9, Özel Sayı, 2007, s. 907-930.

YILDIRIM Abdulkerim, Mesafeli Sözleşmelerde Tüketicinin Korunması, İstanbul 2009.

ZEVKLİLER, Aydın/GÖKYAYLA, K. Emre, Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, Ankara 2015.