

Turistik Gezi Sözleşmeleri

Doç. Dr. Rona SEROZAN
İstanbul Hukuk Fakültesi

Karşılaştırmalı hukukun Batı'ya açılan pencerelerinden dışarıya kulak verildiğinde, hukuk ufkunu kaplayan ve her köşede yankılanan bir ses derhal hukukçunun kulağına çarpar. "Tüketicinin korunması" diye çınlayan bu ses, son yıllarda hukuk uygulamasını ve öğretisini baştan başa saran bir akımı dile getirir.

Ekonomi biliminin tanımıyla, "tüketici", (üretim sürecinde değil de) dolaşım (sirkülasyon) sürecinde, bu sürecin en son aşamasında, bir malı, onu doğrudan doğruya kendi kişisel gereksinimi için kullanmak, ondan yararlanmak (nesneyi yiyip bitirmek, eritip tüketmek) amacıyla satın alan bir kişidir. Tüketici, pazarda bu alışverişini gerçekleştirirken, malın "kullanım değerini" elde etmek üzere, o malın "değişim (mübadele) değerini" (tümüyle ya da salt bir bölümüyle) elden çıkarır. O, malı ele geçirirken, hiçbir zaman yeni yeni değişim değerleri üretme ve kâr sağlama amacı gütmeyiz.

Tüketicie malı sunan kişiye o malın değişim değerini yeni yeni değişim değerleri üretmek amacıyla ele geçirir; o maldan elde edeceği "azami kârın" ardında koşar.

Değişik amaçlar izleyen bu kişilerin pazardaki buluşması, eşit olmayan koşullarda gerçekleşir. Günümüzde, geçici, bireysel çıkarının sınırlı bilinciyle pazara çıkan tüketici, karşısında, kendisinden her zaman, her açıdan güçlü, örgütlenmiş, hesabını kitabını yapmış, uzun vadeli çıkarlarının bilincinde bir "ticarî işletmeyi", bir "sermayeciyi" bulur. Bu yapısal eşitsizlik, özellikle sermayenin tekelleşmesi sürecinde giderek bozulan rekabet koşullarıyla daha bir keskinleşir. Hele tüketicinin bir malın kullanım değerini, salt maddî ve manevî yaşamını yeniden üretebilmek için satın almak zorunda kalmış, bu uğurda elden çıkardığı parayı da işgücünü satarak kazanma durumunda bırakılmış "üretim aracından yoksun emekçi" olacağı düşünülürse, bu yapısal eşitsizliğin boyutları daha da belirgin bir biçim alır.

Bu sosyo ekonomik gerçekler karşısında, tüketiciyi fahiş fiyatlara, ağır kredi koşullarına, şartlandırıcı ve yanıltıcı reklâmlara, malın piyasaya sürülmesinde rekabetin ve saydamlığın giderek kalkması olgusuna, genel işlem koşulları çerçevesinde hazırlanan hukukî tuzaklara, ürün bozukluklarına, ifa eksiklik ve aksaklıklarına karşı özel olarak koruma zorunluluğu da hukukçunun gündeminde baş köşeye yerleşmektedir. Böyle bir hukukî koruma, en başta, ekonomik yönden korunmaya muhtaç kişilerin ken-

dilerinden güçlü olan kişilere karşı gözetilip kollanmasını buyuran anayasal sosyal devlet ilkesinin bir gereği olarak kendisini hukukçuya kabul ettirmektedir. Böyle bir zorunluluktan Türk hukukçusunun da kendisini sıyırması olanaklı değildir. Çünkü Türk hukukunda anayasal değer yargıları kendisini bireyler arası özel hukuk ilişkileri alanında, yani yatay plânda da kısıvrak bağlamaktadır. (T.C. Anayasasının 8 nci ve 132 nci maddelerinden de destek alan bu görüş artık "genel kanı" katına çıkmış bulunmaktadır.)

Ama böyle bir korumanın sadece tüketicinin sorunlarına insancıl ve sosyal bir yaklaşımla eğilen hukukçuların iyi niyetinden kaynaklandığı sanılmamalıdır. Tüketicinin korunması aynı zamanda düzenin korunması açısından da bir zorunluluk olarak belirmektedir.

Önce tavukların ölmesiyle (Hühnerpest olayı; BGHZ 51, 91) sistemi sarsmaya başlayan gelişme, daha sonra insanların da ölmesiyle (Contergan olayı; Sjöström/Nilsson, Thalidomide and the Power of the Drug Companies) doruklarına hızla tırmanmaya başlayınca, bu tehlikeli gelişmeye köktenci önlemler olarak müdahalede bulunma zorunluluğu da ortaya çıkmıştır. Nitekim tüketicinin korunmasına özgülenmiş yapıtında Eike von Hippel, bu gerçeği şu anlamlı sözcüklerle dile getirmektedir:

"Bu düzeni değiştirme taleplerini etkisiz bırakabilmek ve serbest pazar ekonomisinin işlerliğini kanıtlayabilmek için tüketiciyi koruyucu sürekli reformlara gerek vardır. O halde, en az tüketiciler kadar sermayeciler de tüketicinin korunmasını sağlama uğruna seferber olmalıdırlar. Onların çıkarı da tüketicilerin korunmasını yatmaktadır." (Bk. Verbraucher-schutz, Tübingen, 1979, s. 219)

Turistin Korunması

Kitle turizminin tüketim toplumlarında yurttaşlar için yarattığı sorunlar bu ekonomik ve sosyal gerçeklerin çerçevesi dışına çıkarılmayacağı gibi, hukukçunun bu sorunlar karşısında alacağı tutum da sosyal devlet ilkesinin çizdiği çerçevenin dışında düşünülemez.

Gerçekten turist ya da yolcu da bir tüketicidir. O da belirli bir malın (taşıt aracının ve otelin) kullanım değerinin bir bölümünü, bu malın değişim değerinin bir bölümünü ödeyerek devralmaktadır. O halde, turist de tüketim toplumlarında kullanım değeri-değişim değeri çelişkisinden kaynaklanan yapısal eşitsizliklere karşı özel olarak korunmaya muh-

taç bir kişi olarak, kendisinden güçlü ve avantajlı seyahat acentasının ekonomik, entellektüel ve psikolojik üstünlüklerine, ayrıcalıklarına karşı birtakım hukukî silahlarla donatılmalıdır.

Kitle turizmi pratiğinde yolcuların, turistlerin yakınımları gözardı ve kulakardı edilecek gibi değildir. Yolcuların ağızından ve kaleminden derlenmiş şu sözcükler turistin çilesini çok çarpıcı bir biçimde yansıtır: "Karabasana dönüşen rüya tatili, zehir edilen boş zaman, cehennem azabıyla kapanan yeryüzünde cennet vaatleri, lüks ve konforlu otel odası yerine ranzalı pansiyon odası, yüzme havuzu yerine artezyen kuyusu, az yemek, bol gürültü, bol harşarat, hava alanlarında ve otobüs terminallerinde öldürülen saatler, hatta günler, önceden yatırılan paralara el koymalar, her çeşit sorumluluktan kaçınmalar, daha nice tuzaklar, düzensizlikler, düzmecilikler..."

F. Almanya'da "Stiftung Warentest" in bir soruşturmasına göre yüzde yirmi beşi bulan düş kırıklığına uğramış turistler oranının Türkiye Cumhuriyetinde yüzde kaç bulabileceği, doğrusu ilginç bir soru çengeli olarak zihinlere takılmaktadır.

Tüketim toplumlarında kitle turizminin sorunları son yıllarda karşılaştırmalı hukuk kongrelerinde de sık sık gündeme getirilmektedir. Özellikle 1974 yılında Tahran'da düzenlenen 9 ncu Uluslararası Karşılaştırmalı Hukuk Kongresinde bu konuya özel bir ağırlık verildiği dikkati çekmektedir. Öte yanda, turistik gezi sözleşmelerine ve seyahat acentalarının sorumluluğuna ilişkin bir uluslararası anlaşmanın oluşturulması yolunda 1970'de Brüksel'de başlatılan girişim de giderek gelişmektedir.

Federal Almanya'da Yeni Yasa

İşte uzun bir hazırlık ve tartışma döneminden sonra 1.10.1979 tarihinde Federal Almanya'da yürürlüğe sokulan yeni "turistik gezi sözleşmesi yasa" (Reisevertragsgesetz) bu ekonomik ve sosyal gelişim süreci içinde değerlendirilmelidir. Hemen belirtmek gerekir ki bu yasanın hazırlanması sırasında belli başlı iki eğilim birbiriyle çarpışmıştır.

Eğilimlerden birisi, yeni yasanın 1974 tarihli Den Haag Uluslararası Taşınır Eşya Satımına ilişkin Yeknesak Yasadaki sözleşmeye aykırılıklar tipolojisine bağlı kalınmasından yanaydı. Bilindiği gibi, bu yasadaki sözleşmelerden birinin "makul" bir kişi olarak sözleşmeye aykırılık olgusunu baştan kestirebilseydi bu sözleşmeyi kurmamış olacağı kabul edilebileceği ve öteki yanın da bu olguyu hesaba katmasının gerektiği durumların tümünde taraflardan ilkinin sözleşmeyi çözme hakkı tanınmaktaydı. Türk Borçlar Kanunu mad. 24 bent 4'ün işlem temelinde yanılmaya ilişkin kuralını, Borçlar Kanunu mad. 517'nin ölüncüye kadar bakma sözleşmesinden dönme yetkisine ilişkin kuralını ve son değerlendirmede de "işlem temelini çökmesi öğretisini"

anımsatan bu ilginç çözüm yörüngesinde hazırlanan ilk yasa tasarısı, yolculuk sözleşmesi konusunda toplam 23 paragraftan oluşan özel bir hukukî düzenleme öngörmekteydi.

Bunun karşısında yer alan ve sonuçta da ağır basan eğilimse, BGB'nin pandekt hukuku geleneğine, özellikle Mommsen'e dayanan ayırıcı sözleşmeye aykırılık tipolojisine bağlı kaldı. Bu eğilim BGB'nin kökleşmiş sistemine aykırı düşecek bir özel yasa yerine bu sistemle uyumlu ve BGB ile bütünleştirilebilecek bir tamamlayıcı yasa önerdi. İşte bu son eğilim doğrultusunda ki 11 paragraflık daha kısa bir yasa, BGB'nin eser (istisna) sözleşmesine ilişkin 651 kuralına a'dan k'ya uzanan harflerle eklenerek 1.10.1979'da yürürlüğe sokuldu.

Şu var ki bu son eğilim de değişik bir dogmatik temele oturtulmuş özel bir yasa öneren eğilimin esintilerinden azade kalmadı. Böyle olunca da sadece rakamlarıyla değil ama BGB'nin dogmatik yapısıyla da uyumsuz özellikleriyle BGB içinde bir yama olarak sırttı.

Yasanın Uygulanma Alanı

Yeni Alman yasasına göre, turistik gezi sözleşmesi, yolcunun bir götürü ücret ödeme edimi karşılığında seyahat acentasının taşıma, barındırma, yedirip içirme ve gezdirme gibi turistik bir eser (istisna) sözleşmesidir. Bu tanıma göre, salt yolcu taşıma edimi üstlenmiş bir "büro" bu yasanın uygulama alanı dışında kalacaktır. Bunun gibi, turistik geziyle ilgili edimlere sadece aracılık etmekle yetinen "otel rezervasyon büroları" da bu yasanın çerçevesi dışında tutulacaktır.

Ne var ki müşteri indinde yaratılan dış görünüş böyle bir rezervasyon bürosunun turistik geziyi kendi sorumluluğu altında düzenlediği ve gezi edimlerini bizzat üstlendiği izlenimini yaratıyorsa, müşterinin bu hukukî dış görünüşe güveni de korunacaktır. Böyle bir olasılıkta, büro, sadece başkasını "taraf" kılan ama kendisi "taraf" olmayan edilgen bir iletken, bir katalizör, bir "aracı" (Vermittler) olmaktan çıkacak ve gezi edimlerini kendi sorumluluğu altında üstlenmiş bir "seyahat tertipçisi" (Reiseveranstalter) sayılacaktır.

Evvelce Alman Federal Mahkemesinin kararlılıkla izlediği bir içtihat rotasını yasal kalıplara döken bu çözümle, seyahat acentalarının turistik gezi sözleşmesinin salt aracı-temsilci sıfatıyla kurulduğunu ileri sürerek ve sözleşmelerin nisbiliği ilkesine sığınarak, otelcilerin, lokantacıların, taşıyıcıların yolcuya zarar verici eylemlerinden ötürü sorumluluktan sıyrılmaya çabalarını da boşa çıkartmış olmaktadır. (Bk. BGH., NJW 1975, 40 i.s. ve BGKZ 61, 275; ayrıca karşı, BARTH, Neue Juristische Wochenschrift 1972, 505).

Bu yeni yasal çözümün yolcu için ne denli büyük bir pratik önem taşıdığı, onun değişik gezi edim-

lerini yerine getiren çok sayıda ticarî işletmeyi (hele yurt dışı gezilerinde) kovalayıp koşturmasının zorluğu göz önüne getirilecek olursa daha iyi anlaşılır.

Alman hukukunda hukukî görünüşe güvenin korunması (Rechtsgeschäftliche Vertrauenshaftung) düşüncesi çerçevesinde aracı-temsilci konumundaki kişilerin doğrudan doğruya tüketiciye karşı şahsen sorumlu kılınmaları yolundaki ilginç eğilim, otomobil galerileri aracılığıyla gerçekleştirilen kullanılmış araba satımlarında da göze çarpmaktadır. Gerçekten burada da müşteri indinde özel bir güven olgusu yaratan aracı galerinin akdî sorumluluğu yoluna gidildiği gözlenmektedir. (Bk. Juristische Schulung 1978, 488)

Yolcunun turistik gezi sözleşmesinin kendisine karşı sorumlu "tarafı", "borçlusu" olarak seyahat acentasıyla karşı karşıya bırakılması anlayışı, kendisini yeni yasanın bir başka kuralında daha göstermektedir. Bu kural da turistik gezi edimlerini yerine getiren tüm taşıyıcıları, otelcileri, lokantacıları v.b. ticarî işletmeleri ve bunların kendi personelini (Türk Borçlar Kanunu mad. 100 kuralına paralel) § 278 BGB kuralı anlamında "borçlu seyahat acentasının ifa yardımcıları" ile aynı hukukî potada toplayan kuraldır. İşbölümü rizikosunu seyahat acentalarına yükleyen bu kural çerçevesinde, turistik gezi edimini yerine getiren işletmelerin ("kaim kişilerin") sözleşmeye aykırı eylemlerinden ötürü seyahat acentası da bizzat ve kusursuz olarak sorumlu tutulabilecek, "acenta", otelcinin ya da lokantasının seçiminde ve ona yönerge (talimat) vermede gereken özeni gösterdiği savunmasıyla bu sorumluluktan sıyrılamayacaktır.

Şu varki seyahat acentası, dar ve gerçek anlamıyla ifa yardımcılarının (sözelimi kendi rehberlerinin) zarar verici eylemlerinden ötürü sorumsuzluk kayıtları öngöremeyeceği halde, bu gibi bağımsız altmüteahhitlerin (kaim kişilerin) yolcuya zarar verici eylemlerinden ötürü sorumsuzluk kayıtları öngörülecektir.

Seyahat Acentasının Kötü İfadan Ötürü Sorumluluğu

Yeni yasada yolcunun korunmaya değer çıkarları açısından en büyük önemi taşıyan düzenleme, sözleşmenin acenta tarafından eksik ve aksak bir biçimde (kötü-) ifa edilmesine ilişkin düzenlemedir.

Buna göre seyahat acentası, taahhüt ettiği ve geziyle izlenen amaca elverişli, gezinin değerine uygun nitelikleri taşıyan bir yolculuğu gerçekleştirmekle yükümlü kılınmıştır. Yolculuğun değerini ve amaca elverişliliğini düşüren eksiklikler ve aksaklıklar ile vaatlerin tutulmaması, seyahat acentasını kötü ifadan ötürü ağır bir sorumluluk çarkının dişleri arasına sıkıştıracaktır.

Sözelimi, haşarat istilâsına uğramış bir otel odasının tahsisi, hava alanından otele taşıma edi-

mindeki bir gecikme, seyri vaadedilen bir sanat gösterisinin ya da spor karşılaşmasının biletinin eksikliği, yolcunun Girit yerine Girne'ye götürülmesi, kendisine otel odası yerine Kızılay çadırı verilmesi hep bu anlamda bir "kötü ifa" sayılarak seyahat acentasının sorumluluğuna yol açabilecektir. Verilen örneklerden de anlaşılacağı gibi, bu konuda münferit edimlere özgü münferit sözleşmeye aykırılık kategorileri (temerrüt, imkânsızlık ya da ayıp) belirleyici olmamakta, hukukî değerlendirme, daha çok sözleşmeyle izlenen amaç açısından, tümel ve işlevsel bir yaklaşımla gerçekleştirilmektedir. Bu tutum, sözleşmeye aykırılık olgularını tek bir hukukî potada kaynaştıran Den Haag Yeknesak Yasasının çağdaş anlayışından kaynaklandığı ölçüde, turistik gezi sözleşmelerinin kapsadığı edimlerin "karma" ve "süreklili" karakterinden de kaynaklanır. Şöyle ki gerek sürekli sözleşme ilişkilerinde gerek karma sözleşmelerde edimlerden birine ilişkin herhangi bir sözleşmeye aykırılığın davet edebileceği hukukî yaptırımlar her zaman somut sözleşme ilişkisiyle izlenen amacın ve durumun gereklerine göre saptanır. (Krş. BK mad. 517!)

Bu açıdan bakınca, yemeğin hiç verilmemesiyle geç ya da bozuk olarak verilmesi arasında herhangi bir ayırım da yoktur. Herbir eksiklik ve aksaklık, tüm gezi edimlerinin toplandığı ortak amacın, dinlenme, eğlence, hoşça vakit geçirme (maddi ve manevî yaşamı yeniden üretme) amacının ışığında hukukî rengini alacaktır.

Eğer yolculuk turistin umduğu ve beklediği standartların altında bir yöreye yapılacaksa, bu konuda da seyahat acentasının ayrıntılı bilgi verme ve uyarma yükümü söz konusu olacak ve bu aydınlatma yükümüne aykırılık eden acenta "culpa in contrahendo"dan (sözleşme öncesi kusurdan) ötürü yine sorumlu kılınabilecektir. Ne var ki onun bu sorumluluğu da kötü ifadan ötürü sorumluluğunun içinde erimiş kabul edilir.

Kötü ifa karşısında yolcunun akla gelecek ilk hukukî olanağı, onun eksikliğinin ve aksaklığının (aybının) giderilmesini istemesidir. (Abhilfe) O, sözelimi, gü-rültülü, karanlık ya da haşarat istilâsına uğramış otel odasının aydınlatılıp temizlenmesini ya da değiştirilmesini isteyebilir. Onun bu aynen ifa istemi, hiç kuşkusuz bu işin acentaya yüklenebilir, ondan beklenebilir "ölçülü" masraflarla gerçekleştirilebilmesi koşuluna bağlıdır. Bu durum karşısında, yolcunun baştan aşağı ziftlenmiş bir sahilin temizlenmesini ya da duman ve koku saçan komşu fabrikanın faaliyetinin durdurulmasını istemesi düşünülemez.

Eğer seyahat acentası yolcunun bu istemine uygun bir süre içinde uymayacak olursa, yolcu, masrafları acentaya ait olmak üzere, eksikliği ve aksaklığı kendi başına ortadan kaldırma olanağına da sahip kılınmıştır. Yani sözün özü, o kendi başının ça-

resine bakabilecek, bavulunu topladığı gibi başka bir otele yerleşebilecektir. Yolcunun kötü ifa olgusu karşısında yolculuk ücretinde indirim sağlama olanağı da vardır. Bu olanak, eksikliğin sonradan giderildiği olasılıkta da eksiklik ve aksaklık süresince saklı kalır. Üstelik, anılan indirim, alışılmışın dışında, yenilik doğrucu bir bildirimle değil de "kendiliğinden" oluşur. Bu olanakın kapısını açmak için uyulması gerekli tek hukukî ödev de "eksikliği ihbar" ödevidir. Böylece seyahat acentasının yolculuğun bitiminde bir oldu bittiyle karşı karşıya bırakılmasının önü alınmaktadır. Ücretin indiriminde "nisbi metod" uygulanacak ve buna göre, kararlaştırılmış gezi ücreti, turistik gezinin objektif kaliteli değeri ile objektif kalitesiz değeri arasındaki orana göre düşürülecektir.

Yolcunun Sözleşmeden Dönme Hakkı

Turistin kötü ifa olasılığında sarılabileceği en güçlü hukukî silâh hiç kuşkusuz sözleşmeden dönme yetkisidir. Ne var ki bu yetki ancak önemli eksiklik ve aksaklıklarda (erhebliche Beeinträchtigung) kullanılabilir. Yasaya göre, sözleşmeden dönebilmek, sözün özü bavulu toplayıp eve dönebilmek için, karşılaşılan eksiklik ve aksaklık yüzünden bundan böyle sözleşmeye ve dolayısıyla yolculuğa sonuna dek bağlı kalması yolcuya yüklenemez, ondan beklenebilir bir külfet halini almalıdır. (Unzumutbarkeit)

O halde, bir kereye mahsus servis gecikmeleri, geçici asansör bozuklukları dönme hakkı veremeyeceği halde, bu gibi önemsiz aksaklıkların ve eksikliklerin üstüste birikerek huzur ve sabır kaçırabileceği durumlarda ya da sabaha dek uyutmayan inşaatgürültüleri ve maç seyrettirme amacı izlenmiş bir yolculukta biletsiz bırakılma gibi önemli, köklü eksiklik ve aksaklıklarda yolcunun sözleşmeden dönme hakkı da olacaktır.

Dönme hakkını kullanabilmek için acentaya eksikliği gidermek üzere son bir şans tanınmasının gerekeceği doğaldır. Ama otele varıldığında otel personelinin grevde olduğunun, kayağa elverişli bir pistin eksikliğinin, otele yer kalmadığının ya da verilen yiyecekteki ötürü ağır mide zehirlenmesinin saptandığı olasılıklarda eksikliğin giderilmesi için acentaya son bir şans ve süre tanınmasının da anlamsızlaşacağı ve yolcunun süre vermeksizin dönme hakkına sahip sayılacağı kabul edilir.

Yolcu sözleşmeden dönünce, artık, seyahat acentası, evvelce kararlaştırılmış yolculuk ücretini de isteyemez ve alakoyamaz. Olsa olsa, sözleşmeden dönme anına dek yerine getirilmiş yolculuk edimlerinin, örneğin yiyecek ve servis paralarının karşılığını isteyebilir. Hatta sözü geçen edimlerin yolcu için tüm anlamını ve değerini yitirmiş sayılabileceği durumda yolcunun bu sınırlı edim yükümü bile söz konusu olmaz. Böyle bir olasılığa yolculuğun son gününde lokantacının bozuk yiyeceklerle yolcunun midesini zehirlenmesi olayı örnek gösterilir.

Bu olayda yolcunun midesiyle birlikte tüm yolculuk da zehirlenmiş, anlamını yitirmiş sayılabilir. İmdi, yolcu, "keşke bu yolculuğa çıkmayıydım" diye hayıflanmakta haklı gözüktüğü durumlarda hiçbir şey ödemeyecektir. Dönme üzerine oluşan tasfiye ilişkisinde seyahat acentasının ele geçirdiği ücreti iade yükümünün ötesinde, ayrıca, yolcuyu masrafları kendisine ait olmak üzere geri götürme yükümü de vardır. Eser alacaklısı (turist) yararına gerçek anlamıyla ve tüm sonuçlarıyla bir eski hale iadeyi "restitutio in integrum"u) amaçlayan böylesine yaygın etkili bir dönmenin seyahat acentasına karşı sert bir yaptırım, adeta bir "medeni hukuk cezası" olarak öngörülmüş olduğu anlaşılmaktadır.

Acentaya Yüklenebilecek Tazminat Yaptırımı

Seyahat acentasının kusurlu bulunsun bulunmasın katlanacağı "eksikliğin giderilmesi", "indirim" ve "dönme" yaptırımlarından başka, kusurlu bulunduğu olasılıkta üstleneceği bir ek yüküm de tazminat ödeme yükümüdür.

Ücretin indirimi ve sözleşmeden dönme ile yolcunun dolaysız asal cevher zararları zaten geniş ölçüde örtülmüş olacağına göre, bu tazminat yükümünün pratik önemi kendisini daha çok yolcunun dolaylı refakat zararlarında (örneğin tedavi masraflarında) gösterecektir.

Yeni yasa, yolcunun geziyle izlemiş olduğu acentanın önemli ölçüde ihlâl edildiği durumda (**Vereitelung der Reise**) onun "kusurlu" acentadan "çarçur edilmiş, boşuna harcanmış, heba olmuş tatil günleri için gezi ücretinden soyut uygun bir tazminat" (Schadenstz für nutzlos aufgewendete Urlaubszeit) isteyebilmesini de öngörmüştür.

Bu konudaki kural evvelce Alman hukuk öğretisinin ve uygulamasının belirli sosyal statü sembollerinden ve parayla sağlanmış keyiflerden, rahatlıklardan, sözgelimi, özel arabadan, kotradan, gezi atından, yazlık evden, sanat ve spor gösterisinden ve tatilden yoksunluğu somut ve tabii zarar kavramının ötesinde soyut, nesnel, götürü bir "normatif zarar" sayıp tazmin ettiren içtihatlarını çimentolaştırmaktadır. (BGHZ 40, 345; Gernhuber, Bürgerliches Recht, s. 170/71; Lange, Schadensersatz, Tübingen, 1979, s. 235 i.s.) § 253 BGB kuralında kapalı tutulmuş manevî tazminat kapısını gizlice aralayan bu "komersiyalizasyon içtihatları", 1956 yılında lüks bir transatlantik yolculuğa çıkan bir çiftin şık gece giysilerinin içinde bulunduğu bavulun kaybolmasıyla özel bir hız kazanmış sayılabilir. Federal Mahkeme bu olayda kadının kaçan tatil keyfine 200 Mark, erkeğine de (çok anlamlı bir biçimde yüz mark ekşiğiyle) 100 Mark değer biçmiştir. (Bk. NJW 1956, 1234; Seereisefall)

Alman hukukunda hararetle tartışmalara yol açan bu içtihatlar karşısında, kimi hukukçular, manevî tazminata geniş ölçüde kapalı bir hukuk düzeninde böylesine "normatif" bir zararın ancak belirli

bir gönül rahatlığı için (onun bedeli dışında) özel olarak yapılmış somut ek masraflardan (Frustrierungsschaden) oluşabileceğini ileri sürerken, kimi hukukçular buna bile karşı çıkarak, söz konusu masraflarla ihlâl arasında herhangi bir nedenselliğin bulunmadığını ve böylesine bir güven zararı tazmininin de pozitif hukuk sisteminin yapısına ters düşüğünü savlamışlardır.

Kuşkusuz olan nokta şudur ki efektif malvarlığı kayıplarından soyut bu tür bir tazminat, ancak önleyici, caydırıcı bir "cezaî" işlevle ya da sosyal bir değer yargısıyla haklı kılınabilir. Öyle sanıyorum ki yolcu yararına ve seyahat acentası zararına böyle bir yaptırım ancak bu açıdan, amaca uygun ve yerinde bir yaptırım sayılabilecektir.

Yolculuğun seyahat acentasının kusurlu tutumu yüzünden zehir edilmesi olaylarına ilişkin Alman mahkeme içtihatlarından kimi örnekler bu konuda benimsenen ölçüler hakkında kaba da olsa bir fikir verebilir:

Gürültülü, kirli, akar suyu bulunmayan otel odasında barındırma halinde ücretten yüzde elli indirim ve ayrıca iş ücretinin yüzde altmışı tutarında bir tatil keyfinden yoksunluk tazminatı!

Yolcuyu yer kalmadığı gerekçesiyle taşıt aracına veya otele almayıp yüzüstü bırakma halinde ücretin tümünün iadesi (dönme) ve ayrıca iş ücretinin yüzde sekseni tutarında bir tatil keyfinden yoksunluk tazminatı! (Bk. Bartl, NJW 1978/15, 733)

Burada, kötü ifadan ötürü seyahat acentasının sorumluluğunun yasada oldukça kısa bir zaman aşımı süresine bağlanmış olması dikkat çekicidir. Buna göre, yolcu, gezinin bitiminden işlemeye başlayan altı aylık bir üst süre içinde ilk fırsatta haklarını ileri sürmek zorundadır. Aksi halde haklarını etkisizleştirmiş olur.

Genel İşlem Koşulları

Yeni yasanın yolcu yararına getirdiği önemli bir kural da serbest dönme yetkisine ve yanma kayıtlarına (Verfallklausel) ilişkindir. Buna göre, yolcu, gezi başlayıncaya değin (hatta son anda bile) serbestçe dönme hakkına sahiptir. O bu hakkını kullandığında, acenta, kararlaştırılmış yolculuk ücretinin tümünü alıkoyamamakta, bu ücretten tasarruf ettiği masrafları ve "basiretli bir iş adamı" olarak bulma olanağına sahip sayıldığı başka bir müşteriden elde edebileceği menfaati düşmek zorunda bırakılmaktadır. Bu indirimlere karşılık, seyahat acentasının (eğer üstlenmek zorunda kalmışsa) otelcilerin "istorno" (know show) masraflarını ayrıca "tevkif etme" olanağı saklı tutulmuştur. Yolcuya, sözleşmeden son anda dönme yüzünden ücretin bir bölümünü yitirmesi rizikosuna karşı yeni yasa tarafından sunulan ilginç bir yetki de kendi yerine bir başkasını geçirme yetkisidir. (Substitutionsklausel) Bu yetkinin gerçek anlamda bir "sözleşme ilişkisinin toptan devri" yetkisi oluşturup oluşturmadığı şimdiden

tartışılmaktadır. Yeni yolcunun yenilik doğurucu hakları kullanmasını sağlayacak olan "sözleşme ilişkisinin devri" nitelemesi menfaatler durumuna daha uygun düşse gerektir.

Seyahat acentası, böyle bir yetkinin kullanılmasına karşı, ancak yeni yolcunun yolculuk için aranan özel koşulları bünyesinde toplamadığı olasılıkta karşı çıkabilecektir.

Gerek serbest dönme yetkisinin gerek sözleşme ilişkisini bir başkasına devir yetkisinin (son toplamda, karar değiştirme yetkisinin) turistik gezi için aylar öncesinden sözleşme kurma zorunda kalmış yolcular için pek önemli bir yetki oluşturduğu ortadadır. Parasal olanaklarda bu uzun dönemde gerçekleşebilecek beklenmedik olumsuz gelişmeler böyle bir karar değiştirme zorunluluğunu anlayışla karşılamayı gerektirmektedir. Yolcunun yolculuk başlayıncaya değin serbestçe sözleşmeden dönme hakkının yanısıra, onun, yolculuk başladıktan sonra gerçekleşen işletmeye yabancı beklenmedik, önü alınmaz olağanüstü "zorlayıcı nedenler" (örneğin, savaş, sokağa çıkma yasağı, deprem, salgın hastalık, genel grev, uçak kaçırılması) karşısında yolculuğun akasaması üzerine sözleşme ilişkisinden "işlem temelinin çöktüğü" gerekçesiyle sıyrılma olanağı da vardır. Aynı olanaktan seyahat acentası da yararlanabilmektedir. (Acentanın serbest dönme hakkı ise yoktur.) Yalnız böyle bir durumda yolcu o ana değin yerine getirilmiş gezi edimlerinin tüm edimler demetine oranı tutarında bir ücreti ödemek zorunda kalacak, seyahat acentası yolcuyu geri götürecektir, ek masraflar da acentayla yolcu arasında (âdeta müşterek avarya sayılıp) yarı yarıya paylaşılacaktır. Şu da var ki bu gibi zorlayıcı nedenler karşısında sözleşme ilişkisinin değişen koşullara uydurularak (örneğin uzatılarak) sürdürülmesi de pekâlâ söz konusu olabilir.

Tartışmalı olmakla birlikte, otel personelinin grevi, ısı ve aydınlatma yetersizliği, kayak pistindeki kar eksikliği zorlayıcı neden sayılmayıp seyahat acentasının kötü ifadan ötürü sorumluluğunu gerektiren "işletmeye özgü rizikolardan" sayılır.

Yolcu yararına kurulmuş bu yasal düzenin yolcu zararına, sözleşmeyle, özel olarak "genel işlem koşullarıyla" değiştirilmesi olanak dışıdır. O halde bu kurallara iş hukukundan iğreti alınmış bir deyimle, "nisbi emredici kural" dense yeridir.

Seyahat acentalarının kendilerini kayırcı tek yanlı hodkâm genel işlem koşullarının arasına sıkıştırılmayı gelenek haline getirdikleri sorumsuzluk kayıtlarına gelince: Bu kayıtlar kural olarak hükümsüz sayılacaktır. Ama yolcunun uğradığı zarardan alt-müteahitlerin sorumlu sayılabilecekleri olasılıklar için seyahat acentasının sorumluluğunun yolculuk ücretinin üç katıyla sınırlanması olanağı da açık tutulmuştur. Dikkat edilsin ki bu sorumsuzluk kayıtları sadece hukuken ve iktisaden bağımsız alt-müteah-

hitler açısından geçerli tuutmuş, buna karşılık seyahat acentasının rehber gibi ifa yardımcıları bakımından benzer bir ayrıcalığa yer verilmemiştir.

Dikkat edilmesi gerekli bir başka nokta da şudur: Alt müteahhidin yasa gereği bir sorumsuzluk aynı ayrıcalıktan yararlanabilecektir.

Toplu Değerlendirme

§ 651 BGB kuralıyla bütünleştirilen ama bir yama gibi sırttan yeni "turistik gezi sözleşmeleri yasası", çerçevesinde koparılan fırtına ve oldukça uzun hazırlık süresi de dikkate alınır, beklenenin, umulanın çok gerisinde kalmış sayılabilir.

Bu yasa evvelce 1.4.1977'de yürürlüğe sokulmuş olan ünlü AGB-Yasası'nın (Genel İşlem Koşulları Yasası'nın) ve uzun yıllardır kökleşmiş Alman mahkeme içtihatlarının ulaştığı çizgiyi geliştirmiş değildir.

Mal veya hizmet üretip pazarlayan ticarî işletmelerin müşterileriyle kuracakları tüm sözleşmeler için geçerli olup önceden formüle edilmiş bulunan basılı sözleşme koşullarına ilişkin 1977 tarihli yasa, § 3 kuralında müşteri tarafından hesaba katılamaz olağan dışı sürpriz kayıtları (Überraschungsklausel) ve § 9 kuralında da ticarî işletmelerin dürüstlük kuralına aykırı tek yanlı kayırcı işlem koşullarını hükümsüz saymaktadır.

Yasanın yergiye mahkûm gözükken talihsiz özelliği, yolcunun korunması görevini, içinden kolay çıkılmaz, sadelikten uzak ve her yana çekilmeye elverişli kaypak ölçütlere yer vererek olduğu gibi yargıca havale etmesidir. Bu "delegasyon", Batı'da zaten giderek yaygınlaşan "yasallıktan uzaklaşma" (delegalizasyon) sürecine yeni ve tehlikeli bir hız kazandırmaktadır.

Parlamentonun tüketicinin korunması sorununu herkesi bağlayıcı genel yasaların katı ve köşeli kurallarıyla bizzat çözecek yerde yargıca salt her nasılsa dava açma cesaretini göstermiş kişiyi etkileyebilecek "nisbî güçteki" kesin yargının sınırlı çerçevesi içinde devreye sokması tüketiciden, turisten yana köklü bir reform sayılamaz.

İfa imkânsızlığı olgusuna hiç yer vermeyen, edim ve karşı-edim hasarı düzenine ilişkin ayrıntılı bir düzenleme de getirmeyen yeni yasa, yurt dışı gezilerde ortaya çıkabilecek yasalar çatışması sorununun çözümünü de Ortak Pazar bünyesinde hazırlanan "borç sözleşmelerine ilişkin uluslararası özel hukuk andlaşması"na havale etmektedir.

Demokratik Alman Cumhuriyetindeki Düzenleme

Federal Almanya Cumhuriyetinin komşusunda, Demokratik Alman Cumhuriyetinde 1976 yılında yürürlüğe giren yeni Medenî Kanunda turistik gezi sözleşmeleriyle ilgili olarak yer verilen 204-216 kuralı bu açıdan ilginç bir karşılaştırmaya yol açabilir.

Daha ilk bakışta dikkati çeken gerçek şudur ki bu yasa daha bir kesin, katı, ve köşeli üslupla kaleme alınmış bulunmaktadır. Bu gerçek, özellikle turistik gezi sözleşmelerinin çerçevesinin çizilmesinde, yolculuk programlarının (prospektlerin) sözleşmenin bütünleyici parçası sayılmasında, acentanın yolcuyu her konuda aydınlatma yükümünün çok ayrıntılı bir biçimde kaleme alınmasında, sözleşmenin oluşması için imza ve makbuz verme şeklinin benimsenmesinde, sözleşmeden dönme ertesinde yolcunun sadece zorunlu masrafları ödemekle yetindirilmesinde, buna karşılık acentanın sözleşmeden dönmesi durumunda tüm ücretin iadesi ve yeni bir yolculuk önerisinde bulunma yükümünde, rehberin çok açık seçik bir hükümle acentanın vekili sayılmasında, gereği gibi ifa etmeme durumunda ücretin tümünün iadesi zorunluluğunda göze çarpmaktadır.

Öte yandan Demokratik Alman Cumhuriyetinde tatil keyfinin çarçur edilmesi tazminatına yer verilmemesi genel işlem koşullarına, aracılık sorumsuzluk kayıtlarına karşı özel bir himayenin öngörülmesi, değişik üretim ve mülkiyet ilişkilerine bağlı değişik bir hukukî yapının doğal ayrımları olarak görülebilir.

Türk Hukukunda Sorunun Çözümü

Turistik gezi sözleşmelerinin Türk hukukundaki rejimine gelince: Bu konuda başlıca hukukî kaynaklar 28.5.1968 tarihli Seyahat Acentaları Yönetmeliği'nden ve uygulamada arada sırada rastlanan "genel işlem koşullarından" oluşmaktadır.

Sözü geçen yönetmelikte pratik önemi düşündürücü bir "sır saklama yükümü" (mad. 13) ile işlerliği kuşkulu "hakikate aykırı, yanıltıcı reklâm yasağı" (mad. 11) dışında dişe dokunur bir kurala rastlanmamaktadır. Müşterilere karşı yüklenilmiş borçların güvencesini oluşturması öngörülmuş teminatların ölçüsü doğrusu merakla değerlidir. Turizm ve Tanıtma Bakanlığının seyahat acentaları üzerindeki denetimi ise uygulamada sözcüğün gerçek anlamıyla "göstermelik" düzeyde bırakılmış izlenimini uyandırmaktadır.

Turistik gezi sözleşmelerinin ülkemizde yaşayan hukukunu (law in action) oluşturan genel işlem koşulları ile yolcunun karşı karşıya bırakıldığı oldu bitiler ise çok düşündürücüdür.

Uygulamada, Ceza Yasasının dolandırıcılık suçunun kapısını zorlayan düzensizliklerden ve düzensizliklerden yakınıldığı dikkat çekmektedir.

Bu durum karşısında, anayasal sosyal devlet ilkesi doğrultusunda yolcudan yana doyurucu bir hukukî korumanın gerçekleştirilebilmesi için pozitif hukukun bütün olanaklarını seferber etmek de kaçınılmaz gözükmektedir. En başta tutulması gerekli yol, turistik gezi sözleşmesini eser (istisna) sözleşmesi hükümlerine bağlı tutmaktır. Bunun için de "eser" kavramına ilişkin tarihsel, biçimsel, kavram-

sal ve tümünden gelimci (dedüktif) yaklaşım yerine, tüm varımcı (endüktif), işlevsel (fonksiyonel) bir bakış açısı benimsenmelidir. Gerçi Borçlar Kanunu'nun gözünde "eserin" bir maddî cisim olduğu kurallara yüzeysel bir bakışla bile ortaya çıkmaktadır. Bunun gibi, taşıma sözleşmesinin de Ticaret Kanununa taşınmadan önce vekâlet sözleşmesinin özel bir türünü oluşturduğu bellidir. Öte yandan, Türk hukukunda Alman hukukundan ayrımlı olarak "ivazlı vekâlet" sözleşmesine de yer verilmiş bulunduğu, bu nedenle Alman hukukunda "ivazlı" oldukları için nesnel bir zorunlulukla eser sözleşmesi kavramının çatısı altına sokuşturulan sözleşmelerin bizim hukukumuzda pekâlâ vekâlet sözleşmesinin çatısı altına yerleştirilebileceği de yadsınamaz bir gerçektir. Gelgelelim, herbir münferit sözleşme ilişkisinde uygulanması gerekli hükümleri menfaatler durumunu dikkate alarak belirleyen "işlevsel" bakış açısının bir gereği olarak, (tıpkı mimarlık ve uzaktan mektupla öğretim sözleşmelerinde olduğu gibi) turistik gezi sözleşmelerinde de vekâlet sözleşmesinin amaca uygun düşmeyen elverişsiz hükümleri yerine, eser sözleşmesinin durumun gereklerine çok daha uygun düşen hükümlerini uygulamak yerinde olacaktır. (Mimarlık sözleşmesiyle ilgili değişik bir yaklaşım için krş. İsviçre Federal Mahkemesi, BGE 98 II 305)

Böylesine işlevsel bir yaklaşımı karma sözleşmelere ilişkin "yaratma" ya da "kıyas teorisi" de destekler. Bilindiği gibi, bu kuram da karma sözleşmeye bu sözleşmenin taraflarının karşılıklı çıkarlarını dikkate alarak amaca en yakın düşen hükümleri derleyip uygular.

Bu bakış açısının ilk pratik sonucu şu olacaktır ki, eser borçlusu olarak seyahat acentası, eserin, kötü yapımı olasılığında ağır bir risk sorumluluğu öngören BK mad. 360 kuralının kıskaçı arasına sıkıştırılacaktır. Hatta yalnız "nitelikçe kötü ifa" (ayıplı ifa) olguları değil fakat tüm ifa eksiklik ve aksaklıkları da bu kuralın potasında toplanacaktır. Karma ve sürekli sözleşmelerin yapısal özelliklerinden kaynaklanan bir zorunluluktur bu.

Bu arada şunu da eklemek gerekir ki bu kuralın öngördüğü sorumluluk mekanizmasının somut bir işlerliğe kavuşturulabilmesi için, aynı zamanda, seyahat acentasının yolcuyla uyurma, ona ayrıntılı bilgiler verme yükümü de güven ilkesi eliyle genişletilmeli, bu arada yolculuk programlarında ve duyurularında yer alan vaatler de yine aynı ilke aracılığıyla "bağlayıcı nitelik vaadi" düzeyine çıkarılmalıdır.

BK mad. 360 kuralı eser alacaklısına eksikliğin giderilmesi istemine uyulmadığında masrafları eser borçlusuna ait olmak üzere bizzat harekete geçme olanağı tanımış değildir. Ama kuraldaki bu boşluk BK mad. 358 II ve 97 kuralları aracılığıyla pekâlâ doldürülebilir.

Yolcunun en güçlü hukukî silâhını oluşturabile-

cek olan sözleşmeden dönme hakkının tanınmasında aşırı bir çekimsizliğe gerek yoktur. Yolculuğu çekilmez hale getirmiş sayılabilecek olan tüm münferit ve toplu ifa eksiklik ve aksaklıklarında yolcu sözleşmeden dönebilmeli ve bu suretle de tüm yolculuk ücretini kurtarabilmelidir (Krş. BK 517 ve Ticaret K. 801) Acentaya yolcuyla masrafları kendisine ait olmak üzere geri götürme yükümü de, dönme işlemine amaca uygun bir yorumla kazandırılabilir. Bir ek boyutla pekâlâ işler kılınabilir.

Seyahat acentasının sözleşmeye kusurlu aykırılıklarında BK mad 360 II kuralının maddî tazminat ödeme borcu saklı kalmak kaydıyla, ayrıca acentaya karşı "cezai" ama aynı zamanda yolcudan yana "sosyal" boyutlu bir tazminat borcunun yüklenmesi de düşünülebilir. Böyle bir tazminat, ya manevî tazminat kavramının çerçevesinde geliştirilebilir ya da işgücünün yeniden üretilmesi için gerekli olup eylemli çalışmanın bir karşılığını oluşturan boş zamanın telâfi edilemez biçimde çarçur edilmesinden ötürü işgücünün değerinin yolculuk süresine denk düşen belirli bir bölümü tutarında bir maddî zararın tazmini (time is money! zaman paradır!) düşüncesinin üzerine oturtulabilir.

Bu arada tazminat yaptırımının işlerliğini genişletmek üzere, seyahat acentasının Ticaret Kanunu'nun tacirlere ilişkin "basiretli iş adamı özeni" ölçütüyle sıkıştırılması da yerinde olur. (Ticaret Kanunu mad. 20 II)

Seyahat acentalarının sadece bilet ayırma (rezervasyon) görevini yerine getirmekle yetinmeyip götürü ücret karşılığında bir turistik gezi düzenledikleri olasılıklarda kendilerini sadece "aracı" olarak sunup sorumluluktan sıyrılmaya kalkışmaları olanak dışıdır. Bu konuda başvurulabilecek dayanak, tıpkı Alman mahkemelerinin başvurdukları dayanak gibi, "hukukî görünüşün korunması ilkesi"dir.

Bir bankanın üçüncü kişiler indinde yarattığı hukukî görünüşün (güvenin) sonuçlarına o bankayı katlandırmış olan görüş (Bk. Sungurbey, Medenî Hukuk Sorunları Cilt 1, s. 91-97) ve bu arada özellikle BK md. 32 II kuralı ışığında geliştirilen "görünüşte temsil" kuramı bu konuda ilginç bir örnek ve dayanak oluşturabilir.

Öte yandan, seyahat acentasının turistik gezi edimlerini bağımsızca üstlenmiş alt-müteahhit konumundaki taşıyıcılardan, otelcilerden ve lokantacılarından sorumluluğu konusunda BK mad. 259/391 II ve Ticaret Kanunu mad. 782/84 kurallarının ilimli sorumluluk rejimi değil de seyahat acentası için tüm kurtuluş kapılarını sınıksız örten BK mad. 100 kuralının sert sorumluluk rejimi işler kılınmalıdır.

Tartışmaya yol açabilecek nokta, bu görüş karşısında alt müteahhitleri seçmede ve onlara yönerge vermede özenli davrandığını ileri sürerek sorumluluktan kurtulamayacak olan seyahat acentasının hiç değilse, otelcinin sorumluluğunun sınırlılığına

dayanarak sorumluluktan sıyrılabilip sıyrılamayacağıdır.

Sözleşmeye aykırılıkta bulunan seyahat acentasının sorumluluğunda zaman aşımı süresi de BK md. 207'nin yolcu zararına değiştirilemeyecek güçteki "bir yıllık süresi" olacaktır.

Hukukumuzda Alman hukukundaki gibi yolcuya son anda kendi yerine bir başkasını geçirme yetkisini tanımak (bu konuda acentanın oluru sağlanmadıkça) olanaklı gözükmemektedir.

Bu durum karşısında pratik önemi daha da artan sözleşmeden serbestçe dönme hakkı ise BK mad. 369 kuralı tarafından eser alacaklısına sunulmuş bulunmaktadır. Bu dönme hakkının kullanılması üzerine yolcuya geri verilmesi gerekli ücreti tümüyle yakan "yanma kayıtları" (Verfallklausel) da BK mad. 160 I/161 III kuralları aracılığıyla adaletli bir ölçüye düşürülebilecektir. (Bu ölçü fikrimce son andaki rezervasyon iptallerinde toplam ücretin yüzde ellisini geçmemelidir. Nitekim Almanya'da da genel eğilim bu yöndedir.)

Yalnız bu ücrete (eğer bir ödeme zorunluluğu varsa) otelcilerin "istorno masraflarını" da eklemek gerekecektir. Nitekim BK mad. 369 kuralı da sözleşmeden dönen eser alacaklısının borçlunun tüm zararını giderme yükümünü öngörmüş bulunmaktadır. Şu da var ki sözleşmeden dönen yolcunun yerine bir başkasını bulmada gereken özeni ve çabayı göstermeyen ve özellikle yolcunun kendi yerine önerdiği kişiyi gerekçesiz geri çeviren seyahat acentasının alakoyabileceği ücret ve masraf tutarı da "kıyasen" ve "genişletilerek" uygulanabilecek olan BK mad. 252 II ve BK 44 I kuralları uyarınca düşürülebilecektir.

Turistik gezi sözleşmelerinde edim ve karşı-edim hasarına ilişkin sorunlar açısından eser sözleşmesine ilişkin BK mad. 368/370 kuralları yolcudan yana oldukça doyurucu çözümler içermektedirler.

Şöyle ki eser alacaklısı yolcunun kendi özel yaşam ilişkilerinden, kendi etki ve egemenlik çevresinden kaynaklanan ve yolculuk sırasında başgösteren ifa engellerinde, o, seyahat acentasının gezi edimlerine kavuşamayacağı halde, bu edimin karşılığını oluşturan karşı-edim (ücret) borcunu yerine getirirken, bu ücret ediminden eser borçlusu seyahat

acentasının borçtan kurtulmakla sağladığı ve sağlamayı savsakladığı yararları düşebilecektir. (BK mad. 368 III) Bu konuda Yargıtay'dan kiracı yararına takındığı kollayıcı tavrı yolcu yararına da takınması beklenir. (Kırş. BK 252 II; bk. Tandoğan, Özel Borç Münasebetleri Cilt 1, s. 369)

Buna karşılık, yolculuk sırasında tarafsız bir riziko alanından kaynaklanan ifa engellerinde, (sözgelimi doğa felâketi, salgın hastalık ve kamusal yasaalarda) yolcu, seyahat acentasının masraflarını ödemekle yetinebilecektir. Bu çözüm, sözleşme adaletine uygun bir riziko dağılımını (adeta bir müşterek avarayı) öngören BK mad. 264, 286, 345 II ve 347 III kurallarından örnekseme yoluyla türetilir.

Eser borçlusu seyahat acentasının bu olguların dışında sözleşme yükümlerini yerine getirmekten kurtulmaya kalkışması (sözgelimi, taşıt aracında ya da otelde yer kalmadığı, otel personelinin greve gittiği gerekçesiyle yolcunun biletini iptal etmeye kalkışması) onu BK mad. 360 kuralının ağır sorumluluk çarkının dışları arasına sıkıştıracaktır.

Seyahat acentalarının çoğu tersine anlaşmayla giderilebilecek yedek hukuk kurallarından oluşan bu yasal düzeni değiştirebilecek "genel işlem koşulları" karşısında Türk hukukçusunun takınacağı tavır ise yolcuya tepeden inme dayatılmış bu gibi koşulları MK 2, 23 II, BK 70 c. 2 ve BK 19/20 kuralları eliyle ve T.C. Anayasasının sosyal devlet ilkesi ışığında hükümsüzlüğe mahkûm etmek olmalıdır. (Bk. Akman, Yargı, Sayı 35, s. 13 i.s.)

Sonuç

Ülkemizde turistik gezilerin gerçekleştirilmesinde gözlenebilen çeşitli aksaklıkların ve eksikliklerin üstesinden gelme konusunda, sadece her nasılsa acentaya karşı dava açabilecek gücü ve cesareti bulabilmiş kişileri etkileyebilecek mahkeme kararlarına fazlaca bel bağlamamalıdır.

Çalışan yurttaşın anayasal dinlenme hakkına dek uzanan sosyal boyutuyla özel bir önem taşıyan sorunun çözümünde tutulması gerekli yol, seyahat acentalarının tekelleşme sürecini, turiste yönelik çeşitli manipülasyonlarını, genel işlem koşullarını ve uygulamalarını ciddi bir biçimde yönetsel denetim altına alma yoludur.