

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:**Esas Sayısı : 2024/187****Karar Sayısı : 2026/42****Karar Tarihi : 12/2/2026**

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN: Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 3. Hukuk Dairesi

İTİRAZIN KONUSU: A. 7/11/2013 tarihli ve 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 48. maddesine 24/3/2022 tarihli ve 7392 sayılı Kanun'un 7. maddesiyle eklenen (6) numaralı fıkranın (d) bendinde yer alan "...ile 11 inci ve 15 inci maddelerde yer alan hakların kullanımı..." ibaresinin,

B. 23/10/2014 tarihli ve 6563 sayılı Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun'un 1/7/2022 tarihli ve 7416 sayılı Kanun'un 3. maddesiyle başlığı ile birlikte değiştirilen 9. maddesinin (1) numaralı fıkrasının,

Anayasa'nın 2., 10., 13., 36. ve 172. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine karar verilmesi talebidir.

OLAY: Ayıplı mal nedeniyle uğranılan manevî zararın tazmini talebiyle açılan davanın reddine dair ilk derece mahkemesi kararının istinaf incelemesinde itiraz konusu kuralların Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptalleri için başvurmuştur.

I. İPTALİ İSTENEN KANUN HÜKÜMLERİ

1. 6502 sayılı Kanun'un itiraz konusu kuralın da yer aldığı 48. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Mesafeli sözleşmeler

MADDE 48- (1) Mesafeli sözleşme, satıcı veya sağlayıcı ile tüketicinin eş zamanlı fiziksel varlığı olmaksızın, mal veya hizmetlerin uzaktan pazarlanmasına yönelik olarak oluşturulmuş bir sistem çerçevesinde, taraflar arasında sözleşmenin kurulduğu ana kadar ve kurulduğu an da dâhil olmak üzere uzaktan iletişim araçlarının kullanılması suretiyle kurulan sözleşmelerdir.

(2) Tüketici, mesafeli sözleşmeyi ya da buna karşılık gelen herhangi bir teklifi kabul etmeden önce ayrıntıları yönetmelikte belirlenen hususlarda ve siparişi onaylandığı takdirde ödeme yükümlülüğü altına gireceği konusunda açık ve anlaşılır şekilde satıcı veya sağlayıcı tarafından bilgilendirilir. Tüketicinin bilgilendirildiğine ilişkin ispat yükü satıcı veya sağlayıcıya aittir.

(3) Satıcı veya sağlayıcı, tüketicinin siparişinin kendisine ulaştığı andan itibaren taahhüt edilen süre içinde edimini yerine getirir. (Değişik cümle:24/3/2022-7392/7 md.) Tüketicinin isteği veya kişisel ihtiyaçları doğrultusunda hazırlanan mallara ilişkin sözleşmeler haricinde mal satışlarında bu süre her hâlikârda otuz günü geçemez. Satıcı veya

sağlayıcının bu süre içinde edimini yerine getirmemesi durumunda tüketici sözleşmeyi feshedebilir.

(4) Tüketici, on dört gün içinde herhangi bir gerekçe göstermeksizin ve cezai şart ödemeksizin sözleşmeden cayma hakkına sahiptir. Cayma hakkının kullanıldığına dair bildirim bu süre içinde satıcı veya sağlayıcıya yöneltilmiş olması yeterlidir. Satıcı veya sağlayıcı, cayma hakkı konusunda tüketicinin bilgilendirildiğini ispat etmekle yükümlüdür. Tüketici, cayma hakkı konusunda gerektiği şekilde bilgilendirilmezse, cayma hakkını kullanmak için on dört günlük süreyle bağlı değildir. Her hâlikârda bu süre cayma süresinin bittiği tarihten itibaren bir yıl sonra sona erer. Tüketici, cayma hakkı süresi içinde malın mutata kullanımı sebebiyle meydana gelen değişiklik ve bozulmalardan sorumlu değildir.

(5) (Değişik:24/3/2022-7392/7 md.) Oluşturdukları sistem ile satıcı veya sağlayıcı adına mesafeli sözleşme kurulmasına aracılık eden aracı hizmet sağlayıcılar, sistem aracılığıyla kurulan mesafeli sözleşmelerden doğan hak ve yükümlülüklerin kullanım süresi boyunca tüketicilerin yönetmelikle belirlenen hususlara ilişkin talep ve bildirimlerini iletebilmelerine ve takip edebilmelerine elverişli bir sistemi kurmak ve kesintisiz olarak açık tutmakla yükümlüdür.

(6) (Ek:24/3/2022-7392/7 md.) Aracı hizmet sağlayıcısı olarak faaliyet gösterenler aracılık ettikleri mesafeli sözleşmelere ilişkin olarak;

a) Tüketicilere ön bilgilendirmenin yapılmasından, teyidinden ve ispatından satıcı veya sağlayıcı ile birlikte müteselsilen,

b) Veri girişinin satıcı veya sağlayıcı tarafından yapıldığı durumlar hariç olmak üzere, yönetmelikle belirlenen ön bilgilendirmede bulunması zorunlu hususlardaki eksikliklerden,

c) Bu maddede yer alan hususlardan dolayı tüketicilerin satıcı veya sağlayıcılar ile yaptıkları işlemlere ilişkin kayıtların tutulmasından ve istenilmesi hâlinde bu bilgilerin ilgili kamu kurum ve kuruluşları ile tüketicilere verilmesinden,

ç) Satıcı veya sağlayıcı ile yaptıkları aracılık hizmetine ilişkin sözleşmeye aykırı uygulamaları nedeniyle satıcı ve sağlayıcıların bu madde hükümlerine aykırı davranmasında sebep oldukları her bir işleminden,

d) Satıcı veya sağlayıcı adına bedel tahsil etmesi hâlinde, mal veya hizmetin tüketiciye teslim veya ifası sonrası bedelin satıcıya veya sağlayıcıya aktarıldığı durumlar **ile 11 inci ve 15 inci maddelerde yer alan hakların kullanımı** hariç olmak üzere teslim veya ifa ile cayma hakkına ilişkin yükümlülüklerden satıcı veya sağlayıcı ile birlikte müteselsilen,

e) Satıcı veya sağlayıcı onayı olmaksızın düzenledikleri kampanyalı, promosyonlu veya indirimli satışlarda, sözleşmenin hiç ya da gereği gibi ifa edilmemesinden,

f) Ön bilgilendirmede yer alan hususlar ile reklamlarında yer alan bilgilerin uyumlu olmasından ve ispatından,

sorumludur.

...”

2. 6563 sayılı Kanun'un itiraz konusu kuralın da yer aldığı 9. maddesi şöyledir:

“Hukuka aykırı içerik

MADDE 9- (Başlığı ile Birlikte Değişik:1/7/2022-7416/3 md.)

(1) Diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmadıkça, aracı hizmet sağlayıcı, hizmet sağlayıcı tarafından sunulan içerik ve içeriğe konu mal veya hizmetle ilgili hukuka aykırı hususlardan sorumlu değildir.

(2) Elektronik ticaret aracı hizmet sağlayıcı, elektronik ticaret hizmet sağlayıcı tarafından sunulan içeriğin hukuka aykırı olduğundan haberdar olması hâlinde, bu içeriği gecikmeksizin yayımdan kaldırarak hukuka aykırı hususu ilgili kamu kurum ve kuruluşlarına bildirir.

(3) Elektronik ticaret aracı hizmet sağlayıcı, hak sahibinin, fikri ve sınai mülkiyet hakkı ihlaline dair bilgi ve belgeye dayanan şikâyeti üzerine, elektronik ticaret hizmet sağlayıcının şikâyete konu ürününü yayımdan kaldırarak durumu kendisine ve hak sahibine bildirir. Elektronik ticaret hizmet sağlayıcının, şikâyetin aksini gösteren bilgi ve belgeye dayanan itirazını elektronik ticaret aracı hizmet sağlayıcıya sunması üzerine şikâyete konu ürünü yeniden yayımlar. Şikâyet ve itirazda; ilgililerin açık kimlik ve adres bilgileri, ihtilafa konu ürün hakkındaki bilgiler, ürünün yayımdan kaldırılması veya yayımlanmasının gerekliliğine dair gerekçeler ile yönetmelikle belirlenen diğer hususlar yer alır. İlgililerin genel hükümlere göre adli ve idari mercilere başvurma hakları saklıdır.”

II. İLK İNCELEME

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Kadir ÖZKAYA, Hasan Tahsin GÖKCAN, Basri BAĞCI, Engin YILDIRIM, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL, Yusuf Şevki HAKYEMEZ, Yıldız SEFERİNOĞLU, Selahaddin MENTEŞ, İrfan FİDAN, Kenan YAŞAR, Muhterem İNCE, Yılmaz AKÇİL, Ömer ÇINAR ve Metin KIRATLI'nın katılımlarıyla 5/11/2024 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında öncelikle uygulanacak kural ve sınırlama sorunları görüşülmüştür.

2. Anayasa'nın 152. ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 40. maddelerine göre bir davaya bakmakta olan mahkeme, o dava sebebiyle uygulanacak bir kanunun veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hükümlerini Anayasa'ya aykırı görmesi veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varması durumunda bu hükümlerin iptalleri için Anayasa Mahkemesine başvurmaya yetkilidir. Ancak anılan maddeler uyarınca bir mahkemenin Anayasa Mahkemesine başvurabilmesi için elinde yöntemince açılmış ve mahkemenin görevine giren bir davanın bulunması, iptali talep edilen kuralın da o davada uygulanacak olması gerekir. Uygulanacak kural ise bakılmakta olan davanın değişik evrelerinde ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikteki kurallardır.

3. İtiraz yoluna başvuran Mahkeme, 6502 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (6) numaralı fıkrasının (d) bendinde yer alan “...ile 11 inci ve 15 inci maddelerde yer alan hakların kullanımı...” ibaresinin ve 6563 sayılı Kanun'un 9. maddesinin (1) numaralı fıkrasının iptallerini talep etmiştir.

4. 6502 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (6) numaralı fıkrasının itiraz konusu ibarenin de yer aldığı (d) bendinde aracı hizmet sağlayıcının satıcı veya sağlayıcı adına bedel tahsil etmesi hâlinde, mal veya hizmetin tüketiciciye teslimi veya ifası sonrası bedelin satıcıya veya sağlayıcıya aktarıldığı durumlar ile 11. ve 15. maddelerde yer alan hakların kullanımı hariç olmak üzere teslim veya ifa ile cayma hakkına ilişkin yükümlülüklerden satıcı veya sağlayıcı ile birlikte müteselsilen sorumlu olduğu hüküm altına alınmıştır. Anılan bentte yer alan "...ile 11 inci ve 15 inci maddelerde yer alan hakların kullanımı..." ibaresi itiraz konusu kurallardan ilkinin oluşturmaktadır. Kurala göre aracı hizmet sağlayıcının söz konusu Kanun'un 11. ve 15. maddelerinde yer alan hakların kullanımı hususunda tüketiciciye karşı herhangi bir sorumluluğu söz konusu olmayacaktır.

5. Kanun'un 11. maddesi malın ayıplı olması, 15. maddesi ise hizmetin ayıplı olarak ifa edilmesi durumunda tüketicinin seçimlik haklarını düzenlemektedir. Bakılmakta olan davanın konusunun *ayıplı mala* ilişkin olduğu gözetildiğinde 15. maddenin uygulanacak kural niteliğinde olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

6. Öte yandan kuralda yer alan "...maddelerde yer alan hakların kullanımı..." ibaresi, bakılmakta olan davanın konusu olan "...ile 11 inci..." ibaresinin yanı sıra uygulanma imkânı olmayan "...ve 15 inci..." ibaresi yönünden de geçerli, ortak kural niteliğindedir. Dolayısıyla bakılmakta olan davanın konusu gözetildiğinde kuralın kalan kısmının esasına ilişkin incelemenin kuralda yer alan "...ile 11 inci..." ibaresi ile sınırlı olarak yapılması gerekir.

7. Açıklanan nedenlerle;

A. 7/11/2013 tarihli ve 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 48. maddesine 24/3/2022 tarihli ve 7392 sayılı Kanun'un 7. maddesiyle eklenen (6) numaralı fıkranın (d) bendinde yer alan;

1. "...ve 15 inci..." ibaresinin itiraz başvurusunda bulunan Mahkemenin bakmakta olduğu davada uygulanma imkânı bulunmadığından bu ibareye ilişkin başvurunun Mahkemenin yetkisizliği nedeniyle REDDİNE,

2. "...ile 11 inci..." ve "...maddelerde yer alan hakların kullanımı..." ibarelerinin esasının incelenmesine, esasa ilişkin incelemenin "...ile 11 inci..." ibaresi ile sınırlı olarak yapılmasına,

B. 23/10/2014 tarihli ve 6563 sayılı Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun'un 1/7/2022 tarihli ve 7416 sayılı Kanun'un 3. maddesiyle başlığı ile birlikte değiştirilen 9. maddesinin (1) numaralı fıkrasının esasının incelenmesine,

OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

III. ESASIN İNCELENMESİ

8. Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Ömer MENCİK tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu kanun hükümleri, dayanan ve ilgili görülen Anayasa

kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A. Sınırlama Sorunu

9. 6563 sayılı Kanun'un 9. maddesinin itiraz konusu (1) numaralı fıkrası, aracı hizmet sağlayıcının sağladığı elektronik ticaret ortamında gerçekleştirilen ve fiziki olarak karşı karşıya gelmeksizin yapılan çevrim içi iktisadi ve ticari her türlü faaliyette aracı hizmet sağlayıcının hukuka aykırı içerik durumunda sorumlu olmadığını hüküm altına almaktadır. Bu itibarla itiraz konusu kural, tüketici sözleşmesi niteliğinde olsun ya da olmasın her türlü elektronik ticareti kapsamaktadır.

10. Bakılmakta olan davanın konusu ise elektronik ticaret yoluyla satın alınan malın ayıplı çıkması nedeniyle uğranılan manevi zararın tazmini talebiyle tüketici tarafından açılan tazminat davasıdır. Bu durum karşısında kuralın esasına ilişkin incelemenin “*tüketici sözleşmeleri*” yönünden yapılması gerekir.

B. Genel Açıklama

11. Bilgi teknolojilerinin hızla gelişmesi ve dünyanın dijital dönüşüme uğraması toplumların sosyal ve ekonomik hayatını bütün yönleri ile etkilemektedir. Dijitalleşme sonucunda ticaret de boyut değiştirmiş ve bu durum ticaret kanalları ve alanlarının hızlı bir şekilde çeşitlenmesine yol açmıştır. İnternet vasıtasıyla ticaretin geleneksel kuralları değişmekte, elektronik ticaret yoluyla işletmeler faaliyetlerini bir işyerine bağlı olmaksızın arz ve talebin fiziki ortamdan bağımsız olduğu çevrim içi alanda gerçekleştirebilmektedir (AYM, E.2022/109, K.2023/125, 13/7/2023, § 7).

12. Bilgi ve iletişim teknolojilerinin ürünü olan internetin ticari amaçlarla kullanılmaya başlanması, *elektronik ticaret* olarak adlandırılan yeni bir ticaret alanının oluşmasına neden olmuştur. Elektronik ticaret, ticaretin fiziki satış yerlerine gidilmeksizin internet aracılığıyla yapılmasına imkân sağlamaktadır (AYM, E.2022/109, K.2023/125, 13/7/2023, § 8).

13. Bu çerçevede elektronik alanlarda gerçekleştirilen ticarete ilişkin ortaya çıkan yeni kavramların tanımlanması ve geleneksel sistem ve mevzuatla çözümlenemeyen ve öncekilerle benzeşmeyen yeni sorunların çözümlenmesi için birçok ülkede kanuni düzenlemeler yapılmaktadır. Ülkemizde ise elektronik ticarete ilişkin esas ve usullere yönelik kanuni düzenleme 6563 sayılı Kanun ile yapılmıştır (AYM, E.2022/109, K.2023/125, 13/7/2023, § 9).

14. Anılan Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinde *elektronik ticaret*; fiziki olarak karşı karşıya gelmeksizin elektronik ortamda gerçekleştirilen çevrim içi iktisadi ve ticari her türlü faaliyet olarak tanımlanmıştır.

15. Kanun'la ticari iletişim, hizmet sağlayıcı ve aracı hizmet sağlayıcıların sorumlulukları, elektronik iletişim araçlarıyla yapılan sözleşmeler, elektronik ticarete ilişkin bilgi verme yükümlülükleri ile uygulanacak yaptırımlara yönelik düzenlemeler yapılmıştır.

16. Diğer yandan 6502 sayılı Kanun'da tüketicinin korunmasına dair düzenlemelere yer verilmiştir. Anılan Kanun'un 1. maddesinde Kanun'un amacının kamu yararına uygun olarak tüketicinin sağlık ve güvenliği ile ekonomik çıkarlarını koruyucu, zararlarını tazmin edici, çevresel tehlikelerden korunmasını sağlayıcı, tüketiciyi aydınlatıcı ve bilinçlendirici önlemleri almak, tüketicilerin kendilerini koruyucu girişimlerini özendirmek ve bu konulardaki politikaların oluşturulmasında gönüllü örgütlenmeleri teşvik etmeye ilişkin hususları düzenlemek olduğu ifade edilmiştir. Kanun'un 2. maddesinde bu Kanun'un, her türlü tüketici işlemi ile tüketicije yönelik uygulamaları kapsadığı ifade edilmiştir.

C. Anlam ve Kapsam

17. 6563 sayılı Kanun'un 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasında elektronik ticaretin ana aktörlerine ilişkin tanımlara yer verilmiştir. Anılan fıkranın (ç) bendinde *hizmet sağlayıcı*, elektronik ticaret faaliyetinde bulunan gerçek ya da tüzel kişiler; (d) bendinde ise *aracı hizmet sağlayıcı*, başkalarına ait iktisadi ve ticari faaliyetlerin yapılmasına elektronik ticaret ortamını sağlayan gerçek ve tüzel kişiler şeklinde tanımlanmıştır.

18. Fıkranın (f) bendinde *elektronik ticaret aracı hizmet sağlayıcı*, elektronik ticaret pazar yerinde elektronik ticaret hizmet sağlayıcıların mal veya hizmetlerinin teminine yönelik olarak sözleşme yapılmasına ya da sipariş verilmesine imkân sağlayan aracı hizmet sağlayıcı olarak tanımlanmış; (g) bendinde ise *elektronik ticaret hizmet sağlayıcının*, elektronik ticaret pazar yerinde ya da kendine ait elektronik ticaret ortamında mal veya hizmetlerinin teminine yönelik olarak sözleşme yapan ya da sipariş alan hizmet sağlayıcıyı ifade ettiği belirtilmiştir.

19. Bunun yanı sıra fıkarda, elektronik ticaret aracı hizmet sağlayıcının aracılık hizmeti sunduğu elektronik ticaret ortamı ve elektronik ticaret pazar yeri tanımlarına da yer verilmiştir. Bu kapsamda fıkranın (ğ) bendinde *elektronik ticaret ortamı*, elektronik ticaret faaliyetinde bulunulan internet sitesi, mobil site veya mobil uygulama gibi platformlar, (h) bendinde ise *elektronik ticaret pazar yeri*, elektronik ticaret aracı hizmet sağlayıcının aracılık hizmetlerini sunduğu elektronik ticaret ortamı olarak tanımlanmıştır.

20. Elektronik ticarete hukuka aykırı içeriğe dair hususlar Kanun'un 9. maddesinde düzenlenmiştir. Anılan maddenin itiraz konusu (1) numaralı fıkrasında diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmadıkça aracı hizmet sağlayıcının, hizmet sağlayıcı tarafından sunulan içerik ve içeriğe konu mal veya hizmetle ilgili hukuka aykırı hususlardan sorumlu olmadığı hüküm altına alınmıştır. İtiraz konusu kural, "*tüketici sözleşmeleri*" yönünden incelenmiştir.

21. Kurala konu hukuka aykırılığın neleri kapsadığı hususunda kuralda veya 6563 sayılı Kanun'un başka maddelerinde herhangi bir tanım yer almamaktadır. Bununla birlikte kuralda yer alan "*hukuka aykırılık*" ibaresi, ürünlerin satışı veya hizmetlerin sağlanması da dâhil olmak üzere aracı hizmet sağlayıcının sahibi olduğu elektronik ticaret ortamında gerçekleşen her tür iktisadi ve ticari faaliyetin hukuk kurallarına uygun olmamasını ifade eder. Bu bağlamda kural, elektronik ticaret ortamında gerçekleşen ürünlerin satışı veya hizmetlerin sağlanması hususunda alıcı ile satıcı veya sağlayıcı arasında ortaya çıkacak her tür sözleşme veya mevzuata uygun olmayan işlemleri kapsamına almaktadır. Bunun yanında kural, üçüncü kişi konumundaki bir hak sahibinin fikri ve sınai hakkını ihlal eden bir içeriğe yer sağlayan aracı hizmet sağlayıcının sorumluluğunu da düzenlemektedir.

22. Anılan maddenin (2) ve (3) numaralı fıkralarında ise elektronik ticaret aracı hizmet sağlayıcının hukuka aykırı içerikle ilgili sorumlulukları düzenlemiştir. Anılan fıkralarda genel olarak elektronik ticaret aracı hizmet sağlayıcının hukuka aykırı içerikle ilgili sorumluluğu, içeriğin hukuka aykırı olduğundan haberdar olması hâlinde bu içeriği gecikmeksizin yayımdan kaldırmak olarak belirlenmiştir.

23. Öte yandan 6502 sayılı Kanun'un 48. maddesinde bir tüketici sözleşmesi türü olarak mesafeli sözleşmeler düzenlenmiştir. Anılan maddenin (1) numaralı fıkrasında *mesafeli sözleşme*, satıcı veya sağlayıcı ile tüketicinin eş zamanlı fiziksel varlığı olmaksızın, mal veya hizmetlerin uzaktan pazarlanmasına yönelik olarak oluşturulmuş bir sistem çerçevesinde taraflar arasında sözleşmenin kurulduğu ana kadar ve kurulduğu an da dâhil olmak üzere uzaktan iletişim araçlarının kullanılması suretiyle kurulan sözleşmeler şeklinde tanımlanmıştır.

24. Maddenin (5) ve (6) numaralı fıkralarında mesafeli sözleşmelerde aracı hizmet sağlayıcıların yükümlülük ve sorumluluklarına dair düzenlemelere yer verilmiştir.

25. (5) numaralı fıkrada oluşturdukları sistem ile satıcı veya sağlayıcı adına mesafeli sözleşme kurulmasına aracılık eden aracı hizmet sağlayıcıların, sistem aracılığıyla kurulan mesafeli sözleşmelerden doğan hak ve yükümlülüklerin kullanım süresi boyunca tüketicilerin yönetmelikle belirlenen hususlara ilişkin talep ve bildirimlerini iletebilmelerine ve takip edebilmelerine elverişli bir sistemi kurmak ve kesintisiz olarak açık tutmakla yükümlü oldukları öngörülmüştür.

26. (6) numaralı fıkrada aracı hizmet sağlayıcının sorumlu tutulabileceği bazı hâller düzenlenmiştir. Anılan fıkranın (d) bendinde aracı hizmet sağlayıcısı olarak faaliyet gösterenlerin satıcı veya sağlayıcı adına bedel tahsil etmesi hâlinde, mal veya hizmetin tüketiciye teslim veya ifası sonrası bedelin satıcıya veya sağlayıcıya aktarıldığı durumlar ile 11. ve 15. maddelerde yer alan hakların kullanımı hariç olmak üzere aracılık ettikleri mesafeli sözleşmelere ilişkin olarak teslim veya ifa ile cayma hakkına ilişkin yükümlülüklerden satıcı veya sağlayıcı ile birlikte müteselsilen sorumlu olduğu öngörülmüştür. Anılan bentte yer alan "...ile 11 inci..." ibaresi itiraz konusu diğer kuralı oluşturmaktadır.

27. Söz konusu Kanun'un 11. maddesinin (1) numaralı fıkrasında malın ayıplı olduğunun anlaşılması durumunda tüketicinin, satılanı geri vermeye hazır olduğunu bildiren sözleşmeden dönme, satılanı alıkoyp ayıp oranında satış bedelinden indirim isteme, aşırı bir masraf gerektirmediği takdirde bütün masrafları satıcıya ait olmak üzere satılanın ücretsiz onarılmasını isteme, imkân varsa satılanın ayıpsız bir misli ile değiştirilmesini isteme seçimsiz haklarına sahip olduğu belirtilmiştir. Anılan maddenin (6) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinde ise tüketicinin anılan seçimsiz haklarından biri ile birlikte 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu hükümleri uyarınca tazminat da talep edebileceği belirtilmiştir.

28. Kural uyarınca aracı hizmet sağlayıcı olarak faaliyet gösterenler, satıcı veya sağlayıcı adına bedel tahsil etmesi hâlinde dahi Kanun'un 11. maddesinde düzenlenen ayıplı mala ilişkin tüketici haklarından sorumlu olmayacaktır.

Ç. İtirazın Gerekçesi

29. Başvuru kararında özetle; itiraz konusu kurallarla aracı hizmet sağlayıcıların sundukları içeriklerin hukuka aykırılığından sorumlu tutulmamasının devletin tüketicinin korunmasına yönelik yükümlülükleriyle bağdaşmadığı, tüketici ile aracı hizmet sağlayıcı arasındaki dengenin tüketici aleyhine bozulduğu, tüketicilerin elektronik ticaret pazar yerinden aracı hizmet sağlayıcının oluşturduğu güven nedeniyle alışveriş yaptığı, güven sorumluluğu ilkesi gereğince aracı hizmet sağlayıcıların aracılık ettikleri sözleşme bakımından sorumlu tutulmalarının anayasal bir zorunluluk olduğu, aracı hizmet sağlayıcılara sorumsuzluk öngörülmesi suretiyle tüketicilerin zararlarını talep etme bakımından mahkemeye erişim hakkına sınırlama getirildiği, aynı zamanda aracı hizmet sağlayıcılar ile küçük ölçekli satıcı veya sağlayıcılar arasında eşitsizlik yaratıldığı belirtilerek kuralların Anayasa'nın 2., 10., 13., 36. ve 172. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

D. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

30. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kurallar, ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 5. ve 35. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

31. Anayasa'nın 35. maddesinde “*Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir./ Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir./ Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.*” denilmektedir. Anayasa'nın anılan maddesiyle güvenceye bağlanan mülkiyet hakkı, ekonomik değer ifade eden ve parayla değerlendirilebilen her türlü mal varlığı hakkını kapsamaktadır (AYM, E.2015/39, K.2015/62, 1/7/2015, §§ 20, 21). Bu bağlamda mülkiyet hakkı, maddi varlığı bulunan taşınır ve taşınmaz mal varlığını kapsadığı gibi maddi bir varlığı bulunmayan hak ve alacakları da içermektedir (AYM, E.2024/8, K.2024/126, 27/6/2024, § 11).

32. İtiraz konusu kurallarla aracı hizmet sağlayıcının, hizmet sağlayıcı tarafından sunulan içeriğin ve içeriğe konu mal veya hizmetlerin hukuka aykırı olmasından sorumlu olmadığı hüküm altına alınmıştır. Mal veya hizmetin içeriğinin hukuka aykırı olması durumunda yaptığı ödeme karşılığında mal veya hizmet almış olan tüketicinin mal varlığında bir değer kaybı yaşanacaktır. Söz konusu değer kaybının maddi varlığa ilişkin olduğu ve mülk teşkil ettiği açıktır.

33. Mülkiyet hakkı; kişiye başkasının hakkına zarar vermemek ve kanunların koyduğu sınırlamalara uymak şartıyla sahibi olduğu şeyi dilediği gibi kullanma, onun semerelerinden yararlanma ve üzerinde tasarruf etme imkânı veren bir haktır (*Mehmet Akdoğan ve diğerleri* [1. B.], B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 32; E.2021/9, K.2022/4, 26/1/2022, § 27).

34. Anayasa'nın söz konusu maddesinde bir temel hak olarak güvence altına alınan mülkiyet hakkının etkili bir şekilde korunabilmesi yalnızca devletin bu hakka müdahaleden kaçınmasına bağlı değildir. Nitekim Anayasa'nın 5. maddesinde insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartların hazırlanması, devletin temel amaç ve görevleri arasında sayılmıştır. Anayasa'nın 5. maddesi ile birlikte değerlendirildiğinde 35. maddesi uyarınca devletin pozitif yükümlülükleri de bulunmaktadır. Bu kapsamda devlet, kişilerin mülkiyet hakkından tam anlamıyla yararlanabilmeleri ve etkili bir şekilde mülkiyet hakkının

korunması amacıyla yasal, idari, mali, yargısal ve diğer önlemleri almak zorundadır. Pozitif yükümlülüğün ortaya çıkmasının nedeni *gerçek anlamda koruma* sağlanmasıdır. Bu bağlamda söz konusu pozitif yükümlülük, kimi durumlarda özel kişiler arasındaki uyumsuzluklar da dâhil olmak üzere mülkiyet hakkının korunması için belirli tedbirlerin alınmasını gerektirmektedir (AYM, E.2019/11, K.2019/86, 14/11/2019, § 13; E.2023/58, K.2023/204, 30/11/2023, § 20; *Türkiye Emekliler Derneği* [1. B.], B. No: 2012/1035, 17/7/2014, §§ 34-38; *Eyyüp Boynukara* [1. B.], B. No: 2013/7842, 17/2/2016, §§ 39-41; *Osmanoğlu İnşaat Eğitim Gıda Temizlik Hizmetleri Petrol Ürünleri Sanayi Ticaret Limitet Şirketi* [2. B.], B. No: 2014/8649, 15/2/2017, § 43).

35. Kurallar, aracı hizmet sağlayıcının, hizmet sağlayıcı tarafından sunulan içeriğin ve içeriğe konu mal ve/veya hizmetlerin hukuka aykırı olmasından sorumlu olmadığını düzenlemek suretiyle aracı hizmet sağlayıcının mülkiyet hakkının korunmasını amaçlamaktadır. Dolayısıyla kurallar tüketicilerin mülküne doğrudan bir sınırlama niteliğinde olmayıp aracı hizmet sağlayıcının mülkiyet hakkının korunması için alınan bir tedbir niteliği taşımaktadır. Bu nedenle kurallar devletin mülkiyet hakkına ilişkin pozitif yükümlülüğü yönünden incelenmelidir.

36. Mülkiyet hakkı bakımından devletin pozitif yükümlülükleri kapsamında koruyucu ve düzeltici nitelikte bazı önlemler alması gerekmektedir. Koruyucu önlemler mülkiyete müdahale edilmesini önleyici; düzeltici önlemler ise müdahalenin etkilerini giderici, diğer bir ifadeyle telafi edici yasal, idari ve fiili tedbirleri kapsamaktadır. Mülkiyet hakkına müdahalenin malik üzerinde doğurduğu olumsuz sonuçların mümkünse eski hâle döndürülmesini, mümkün değilse malikin zarar ve kayıplarının telafi edilmesini sağlayan idari veya yargısal birtakım hukuki mekanizmaların oluşturulması devletin pozitif yükümlülüklerinin bir gereğidir (*Osmanoğlu İnşaat Eğitim Gıda Temizlik Hizmetleri Petrol Ürünleri Sanayi Ticaret Limitet Şirketi*, §§ 46, 48).

37. Devletin pozitif yükümlülükleri, mülkiyet hakkına yapılan müdahalelere karşı usule ilişkin güvenceleri sunan yargısal yollarını da içeren etkili hukuksal bir çerçeve oluşturmak ve oluşturulan bu hukuksal çerçeve kapsamında yargısal ve idari makamların bireylerin özel kişilerle olan uyumsuzluklarında etkili ve adil bir karar vermesini temin etmek sorumluluklarını da kapsamaktadır (*Feridun Çalışkan ve diğerleri* [1. B.], B. No: 2017/32275, 16/9/2020, § 46, *Selahattin Turan* [1. B.], B. No: 2014/11410, 22/6/2017, § 41).

38. Elektronik ticarete hizmet sağlayıcı tarafından sunulan içeriğin ve içeriğe konu mal veya hizmetin hukuka aykırı olması durumunda hizmet sağlayıcı ve aracı hizmet sağlayıcı ile tüketicilerin mülkiyet hakkından kaynaklanan menfaatleri çatışmaktadır. Farklı tarafların mülkiyet hakkının çatıştığı durumlarda bunlardan hangisine üstünlük tanınacağı hususunda kanun koyucunun belli ölçüde takdir yetkisi bulunmaktadır. Bununla birlikte kanun koyucunun öngördüğü düzenlemelerin menfaatler dengesinin kurulmasında taraflardan biri aleyhine ölçüsüzlüğe neden olması mülkiyet hakkı yönünden pozitif yükümlülüklerle bağdaşmayabilir. Bu bağlamda her iki tarafın menfaatlerinin mümkün olduğunca dengelenmesi ve sürecin taraflardan biri aleyhine ölçüsüz bir netice doğuracak şekilde sonuçlandırılmaması gerekir (benzer bir değerlendirme için bkz. AYM, E.2019/11, K.2019/86, 14/11/2019, § 16). Menfaat dengesinin adil bir şekilde kurulup kurulmadığının değerlendirilmesinde ise taraflara tanınan tüm imkânların gözönünde bulundurulması zorunludur (AYM, E.2020/11, K.2023/98, 18/5/2023, § 106).

39. Anayasa'nın 172. maddesinde de devletin tüketicileri koruyucu ve aydınlatıcı tedbirleri alacağı, tüketicilerin kendilerini koruyucu girişimleri teşvik edeceği ifade edilerek tüketicilerin haklarının korunmasına ilişkin doğrudan ve özel bir düzenlemeye yer verilmiştir. Anılan maddenin gerekçesinde özetle tüketicilerin korunmasının tüketici toplumu diye adlandırılan belirli bir gelişmişlik seviyesindeki ülkelerde ortaya çıkmış olmakla birlikte bu ölçüde gelişmemiş ülkelerde de toplumsal bir sorun olduğunun sonradan görüldüğü ve bu konuda getirilecek tedbirlerin tüketicileri koruyacağı, tüketicinin korunmasının bir serbest piyasa ekonomisi tedbiri olduğu, her şeyden önce tüketicilerde tüketici bilincinin oluşturulması gerektiği, devletin tüketicileri koruyucu başka tedbirler de alabileceği belirtilmiştir (AYM, E.2016/162, K.2017/156, 15/11/2017, § 8).

40. Aracı hizmet sağlayıcılar, elektronik ortamda ve başkaları arasında iktisadi ve ticari faaliyetlerin yapılması için uygun bir ortam sağlayan gerçek ve tüzel kişilerdir. Aracı hizmet sağlayıcıların her iki tarafla yapmış oldukları sözleşmelerin konusu çevrim içi olarak iktisadi ve ticari faaliyet gerçekleştirmeleri için tarafların uzaktan iletişim kurmalarını sağlamaktadır.

41. Günümüzde aracı hizmet sağlayıcıların aracılık ettikleri iktisadi ve ticari faaliyetin yapılması sırasındaki konumu değişebilmektedir. Aracı hizmet sağlayıcılar iktisadi ve ticari faaliyetin yapılması sırasında bazen sadece alıcı ve satıcı veya sağlayıcının uzaktan iletişim kurmalarını sağlamakta iken diğer bazı durumlarda ise aracılık ettikleri iktisadi veya ticari faaliyete konu olan mal ya da hizmet hususunda bilgi sahibi olmakta, hatta bu mal veya hizmetler üzerinde kontrol sahibi olabilmektedir. Bu nitelikteki aracı hizmet sağlayıcılar *aktif aracı hizmet sağlayıcı* olarak kabul edilmektedir.

42. Aktif aracı hizmet sağlayıcılar, pasif konumda olan aracı hizmet sağlayıcılara göre aracılık ettikleri iktisadi veya ticari faaliyet hususunda daha etkin konumdadırlar. Bu bağlamda aktif aracı hizmet sağlayıcılar, mal veya hizmeti sunanların niteliklerini belirleme ve sunulan hizmetin veya satılan malın kalitesini değerlendirme konusunda etkin rol oynayabilmektedir.

43. Karşılaştırmalı hukukta ilke olarak aracı hizmet sağlayıcıların *güvenli liman* adı altında hizmet sağlayıcılar tarafından sunulan içerikten sorumlu tutulmadıkları görülmektedir. Ancak söz konusu sorumsuzluğun genel olarak sadece verilerin teknik ve otomatik olarak işlenmesi yoluyla tarafsız bir şekilde hizmet sunan aracı hizmet sağlayıcılar yönünden kabul edildiği, aracılık faaliyetinde aktif rol alan araçlar yönünden anılan sorumsuzluğun kabul edilmediği görülmektedir.

44. Bu bağlamda 6563 sayılı Kanun'un genel gerekçesinde uyum sağlanacağı belirtilen Avrupa Birliği'nin (AB) 8/6/2000 tarihli ve 2000/31/EG Bilgi Toplumu Hizmetlerinin, Özellikle Elektronik Ticaretin Ortak Pazardaki Bazı Yönleri Hakkında Direktifi'nde hizmet sağlayıcıların sundukları içerikten sorumlu tutulmayacakları düzenlemesi yapılmış ancak anılan direktifin giriş kısmının (42) numaralı paragrafında söz konusu sorumsuzluk hükmünün yalnızca teknik, otomatik ve pasif platform faaliyetleri özelinde uygulanabileceği belirtilmiştir. Benzer düzenlemeye dijital hizmetler için tek pazar hakkında 19/10/2022 tarihli ve (AB) 2022/2065 sayılı Avrupa Parlamentosu ve Konsey Tüzüğü'nde de yer verilmiştir.

45. Dijitalleşme sonucunda elektronik ticaret yoluyla işletmeler faaliyetlerini bir işyerine bağlı olmaksızın arz ve talebin fiziki ortamdan bağımsız olduğu elektronik alanda gerçekleştirebilmekte, bu durum ise elektronik ticaret sektörünün küresel ticaret hacmi içindeki payının her geçen gün artmasına imkân tanımaktadır. Aynı zamanda tüketici işlemlerinin azımsanamayacak miktardaki kısmının elektronik ortamda yapılmasına neden olmaktadır. Dolayısıyla birçok tüketici işlemlerinin elektronik ortamda gerçekleşmesi, bu ortamlarda yapılan işlemlerle ilgili olarak tüketiciyi koruyucu ve tüketicinin zararlarını tazmin edici mekanizmaların oluşturulmasını zorunlu kılmaktadır.

46. Kurallar, tüketicinin aracı hizmet sağlayıcıya karşı içeriğin veya içeriğe konu mal veya hizmetin hukuka aykırı olmasından kaynaklı olarak doğrudan dava açabilmesini her durumda ve şartta imkânsız hâle getirmektedir. Hâlbuki aracı hizmet sağlayıcının sadece elektronik ticarete konu mal veya hizmetler hakkındaki bilgilerin teknik ve otomatik olarak işlenmesi yoluyla tarafsız bir şekilde hizmet sunmakla kalmayıp ticarete konu mal veya hizmetler hakkında bilgi sahibi veya bu mal ya da hizmetler üzerinde kontrol sahibi olması hâlinde, başka bir deyişle iktisadi ve ticari faaliyetlerin yapılması hususunda aktif bir rol oynadığı durumlarda dahi sorumlu tutulmaması tüketicinin bazı hâllerde korumasız kalmasına neden olacaktır. Özellikle tüketicilerin satıcı veya sağlayıcıya ulaşmadığı durumlarda tamamen korumasız kalması ve zararlarını tazmin edememesi gündeme gelebilecektir. Kurallar, belirtilen hususlarda tüketicilerin aleyhine ortaya çıkabilecek olumsuzlukların önüne geçecek güvenceleri içermemektedir.

47. Bu itibarla kuralların tüketicilere aşırı bir külfet yüklediği, aracı hizmet sağlayıcılar ile tüketicilerin mülkiyet hakkı arasında gözetilmesi gereken adil dengeyi tüketiciler aleyhine bozduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla kurallar devletin mülkiyet hakkına ve tüketicinin korunmasına ilişkin pozitif yükümlülükleri ile bağdaşmamaktadır.

48. Açıklanan nedenlerle kurallar, Anayasa'nın 5., 35. ve 172. maddelerine aykırıdır. İptalleri gerekir.

Ömer ÇINAR bu görüşe katılmamıştır.

Kuralların Anayasa'nın 2. maddesine de aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de bu bağlamda belirtilen hususların Anayasa'nın 5., 35. ve 172. maddeleri yönünden yapılan değerlendirmeler kapsamında ele alınmış olması nedeniyle Anayasa'nın 2. maddesi yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kurallar, Anayasa'nın 5., 35. ve 172. maddelerine aykırı görülerek iptal edildiğinden Anayasa'nın 10., 13. ve 36. maddeleri yönünden ayrıca incelenmemiştir.

IV. İPTAL KARARININ YÜRÜRLÜĞE GİRECEĞİ GÜN SORUNU

49. Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasında “*Kanun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümleri, iptal kararlarının Resmî Gazetede yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Gereken hallerde Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın Resmî Gazetede yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez.*” denilmekte, 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrasında da bu kural tekrarlanarak

Anayasa Mahkemesinin gerekli gördüğü hâllerde Resmî Gazete’de yayımlandığı gündən başlayarak iptal kararının yürürlüğe gireceği tarihi bir yılı geçmemek üzere ayrıca kararlaştırılabileceği belirtilmektedir.

50. 6502 sayılı Kanun’un 48. maddesinin (6) numaralı fıkrasının (d) bendinde yer alan “...ile 11 inci...” ibaresinin ve 6563 sayılı Kanun’un 9. maddesinin (1) numaralı fıkrasının “tüketici sözleşmeleri” yönünden iptal edilmeleri nedeniyle doğacak hukuksal boşluk kamu yararını ihlal edecek nitelikte görüldüğünden Anayasa’nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasıyla 6216 sayılı Kanun’un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince iptal hükümlerinin kararın Resmî Gazete’de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesi uygun görülmüştür.

V. HÜKÜM

A. 7/11/2013 tarihli ve 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un 48. maddesine 24/3/2022 tarihli ve 7392 sayılı Kanun’un 7. maddesiyle eklenen (6) numaralı fıkranın (d) bendinde yer alan “...ile 11 inci...” ibaresinin Anayasa’ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Ömer ÇINAR’ın karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA, iptal hükmünün Anayasa’nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince KARARIN RESMÎ GAZETE’DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK DOKUZ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE OYBİRLİĞİYLE,

B. 23/10/2014 tarihli ve 6563 sayılı Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun’un 1/7/2022 tarihli ve 7416 sayılı Kanun’un 3. maddesiyle başlığı ile birlikte değiştirilen 9. maddesinin (1) numaralı fıkrasının;

1. Esasına ilişkin incelemenin “tüketici sözleşmeleri” yönünden yapılmasına OYBİRLİĞİYLE,

2. “Tüketici sözleşmeleri” yönünden Anayasa’ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Ömer ÇINAR’ın karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA, iptal hükmünün Anayasa’nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun’un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince KARARIN RESMÎ GAZETE’DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK DOKUZ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE OYBİRLİĞİYLE,

12/2/2026 tarihinde karar verildi.

Başkan
Kadir ÖZKAYA

Başkanvekili
Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili
Basri BAĞCI

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Rıdvan GÜLEÇ

Üye
Recai AKYEL

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Üye
Yıldız SEFERİNOĞLU

Üye
Selahaddin MENTEŞ

Üye
İrfan FİDAN

Üye
Kenan YAŞAR

Üye
Muhterem İNCE

Üye
Yılmaz AKÇİL

Üye
Ömer ÇINAR

Üye
Metin KIRATLI

KARŞIOY

Mahkememiz çoğunluğu tarafından 7/11/2013 tarihli ve 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 48. maddesine 24/3/2022 tarihli ve 7392 sayılı Kanun'un 7. maddesiyle eklenen (6) numaralı fıkranın (d) bendinde yer alan ".....ile 11 inci..." ibaresinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline, yine 23/10/2014 tarihli ve 6563 sayılı Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun'un 1/7/2022 tarihli ve 7416 sayılı Kanun'un 3. maddesiyle başlığı ile birlikte değiştirilen 9. maddesinin (1) numaralı fıkrasının "tüketici sözleşmeleri" yönünden Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptalme karar verilmiştir. Aşağıda belirttiğim gerekçeler ile söz konusu kuralların Anayasa'ya aykırı olmadığı kanaatinde olduğumdan, çoğunluğun iptal yönündeki görüşüne katılmıyorum.

Çoğunluk görüşünde iptal gerekçesi olarak, tüketicinin aracı hizmet sağlayıcıya karşı içeriğin veya içeriğe konu mal veya hizmetin hukuka aykırı olmasından kaynaklı olarak doğrudan dava açabilmesini her durumda ve şartta imkânsız hâle getirdiği, hâlbuki aracı hizmet sağlayıcının sadece elektronik ticarete konu mal veya hizmetler hakkındaki bilgilerin teknik ve otomatik olarak işlenmesi yoluyla tarafsız bir şekilde hizmet sunmakla kalmayıp ticarete konu mal veya hizmetler hakkında bilgi sahibi veya bu mal ya da hizmetler üzerinde kontrol sahibi olması hâlinde, başka bir deyişle iktisadi ve ticari faaliyetlerin yapılması hususunda aktif bir rol oynadığı durumlarda dahi sorumlu tutulmaması tüketicinin bazı hâllerde korumasız kalmasına neden olacağı, özellikle tüketicilerin satıcı veya sağlayıcıya ulaşamadığı durumlarda tamamen korumasız kalması ve zararlarını tazmin edememesi gündeme gelebileceği, kuralların belirtilen hususlarda tüketicilerin aleyhine ortaya çıkabilecek olumsuzlukların önüne geçecek güvenceleri içermediği, bu itibarla kuralların tüketicilere aşırı bir külfet yüklediği, aracı hizmet sağlayıcılar ile tüketicilerin mülkiyet hakkı arasında gözetilmesi gereken adil dengeyi tüketiciler aleyhine bozduğu anlaşıldığı, dolayısıyla kuralların devletin mülkiyet hakkına ve tüketicinin korunmasına ilişkin pozitif yükümlülükleri ile bağdaşmadığı, açıklanan nedenlerle kuralların Anayasa'nın 5., 35. ve 172. maddelerine aykırı olduğu ve iptalleri gerektiği belirtilmiştir.

İptal davasına konu ibarenin de yer aldığı 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 48. maddesinin 6. fıkrasının (d) bendinde, aracı hizmet sağlayıcılarının satıcı veya sağlayıcı adına bedel tahsil etmesi hâlinde, mal veya hizmetin tüketicîye teslim veya ifası sonrası bedelin satıcıya veya sağlayıcıya aktarıldığı durumlar ile 11 inci ve 15 inci maddelerde yer alan hakların kullanımı hariç olmak üzere teslim veya ifa ile cayma hakkına ilişkin yükümlülüklerden satıcı veya sağlayıcı ile birlikte müteselsilen sorumlu olduğu belirtilmiştir. 6563 sayılı Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun'un iptal davasına konu edilen 9. maddesinin birinci fıkrasında ise, aracı hizmet sağlayıcılarının, hizmet sundukları elektronik ortamı kullanan gerçek ve tüzel kişiler tarafından sağlanan içerikleri kontrol etmek, bu içerik ve içeriğe konu mal veya hizmetle ilgili hukuka aykırı bir faaliyetin ya da durumun söz konusu olup olmadığını araştırmakla yükümlü olmadığı düzenlenmiştir.

Elektronik Ticareti düzenleyen 6563 sayılı Kanun, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'a göre genel bir Kanun niteliğini haiz olduğundan, gerek tüketici sözleşmeleri gerekse ticari sözleşmeler açısından uygulama alanı bulmaktadır. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, tüketicilerin yaptığı mesafeli sözleşmeler açısından özel Kanun olarak öncelikle

uygulanacağından, aracı hizmet sağlayıcılarının sorumluluğu hususunda Kanun'un 48. maddesinin 6. fıkrasında tüketicilerin korunmasında gerekli güvencelerin sağlanıp sağlanmadığına özel olarak değinmek gerekir.

6502 sayılı Kanun'un 48. maddesinin 6. fıkrasında, aracı hizmet sağlayıcısı olarak faaliyet gösterenlerin aracılık ettikleri mesafeli sözleşmelere ilişkin olarak hangi hususlarda sorumlu olacağı özel olarak belirtilmiştir. Buna göre, aracı hizmet sağlayıcıları;

a) Tüketicie ön bilgilendirmenin yapılmasından, teyidinden ve ispatından satıcı veya sağlayıcı ile birlikte müteselsilen,

b) Veri girişinin satıcı veya sağlayıcı tarafından yapıldığı durumlar hariç olmak üzere, yönetmelikle belirlenen ön bilgilendirmede bulunması zorunlu hususlardaki eksikliklerden,

c) Bu maddede yer alan hususlardan dolayı tüketicilerin satıcı veya sağlayıcılar ile yaptıkları işlemlere ilişkin kayıtların tutulmasından ve istenilmesi hâlinde bu bilgilerin ilgili kamu kurum ve kuruluşları ile tüketicilere verilmesinden,

ç) Satıcı veya sağlayıcı ile yaptıkları aracılık hizmetine ilişkin sözleşmeye aykırı uygulamaları nedeniyle satıcı ve sağlayıcıların bu madde hükümlerine aykırı davranmasına sebep oldukları her bir işleminden,

d) Satıcı veya sağlayıcı adına bedel tahsil etmesi hâlinde, mal veya hizmetin tüketicie teslim veya ifası sonrası bedelin satıcıya veya sağlayıcıya aktarıldığı durumlar ile **11 inci** ve **15 inci** maddelerde yer alan hakların kullanımı hariç olmak üzere teslim veya ifa ile cayma hakkına ilişkin yükümlülüklerden satıcı veya sağlayıcı ile birlikte müteselsilen

e) Satıcı veya sağlayıcı onayı olmaksızın düzenledikleri kampanyalı, promosyonlu veya indirimli satışlarda, sözleşmenin hiç ya da gereği gibi ifa edilmemesinden,

f) Ön bilgilendirmede yer alan hususlar ile reklamlarında yer alan bilgilerin uyumlu olmasından ve ispatından sorumlu olduğu düzenlenmiştir.

Görüldüğü üzere aracı hizmet sağlayıcıları aktif ya da pasif konumda olsun, tüketicilerin yaptığı mesafeli sözleşmelerde, ön bilgilendirme yapılmasından, ön bilgilendirmenin yapılan reklamlarla uyumlu olmasından ve ispatından, sözleşme kayıtlarının tutulmasından ve ispatından, aracılık hizmet sözleşmesine aykırılık nedeniyle satıcıların yapmış olduğu sözleşmeye aykırılıklardan, malın tüketicie tesliminden ve ifasından, ayrıca cayma hakkının kullanılması halinde bedelin tüketicie iadesinden, Satıcı veya sağlayıcı onayı olmaksızın düzenledikleri kampanyalı, promosyonlu veya indirimli satışlarda, sözleşmenin hiç ya da gereği gibi ifa edilmemesinden sorumlu olmaktadır. Aracı hizmet sağlayıcılarının sorumlu olmadığı husus ise, satılan malın ayıplı olması halinde tüketicinin ayıptan doğan seçimlik haklarını düzenleyen 6502 sayılı Kanun'un 11. maddesi ve yine ayıplı hizmet halinde seçimlik hakları düzenleyen aynı Kanun'un 15. maddesidir.

Satıcı ve sağlayıcının ayıplı mal veya hizmetten doğan sorumluluğu kusursuz bir sorumluluk olup, 6502 sayılı Kanun'un 11. maddesinde malın ayıplı olduğunun anlaşılması durumunda tüketicinin satılanı geri vermeye hazır olduğunu bildirerek sözleşmeden dönme, satılanı alkoyup ayıp oranında satış bedelinden indirim isteme, aşırı bir masraf gerektirmediği takdirde, bütün masrafları satıcıya ait olmak üzere satılanın ücretsiz onarılmasını isteme, imkân varsa, satılanın ayıpsız bir misli ile değiştirilmesini isteme seçimlik haklarından birini kullanabileceği, satıcının, tüketicinin tercih ettiği bu talebi yerine getirmekle yükümlü olduğu, yine ücretsiz onarım veya malın ayıpsız misli ile değiştirilmesi hakları üretici veya ithalatçıya karşı da kullanılabilir, bu fıkradaki hakların yerine getirilmesi konusunda satıcı, üretici ve ithalatçının müteselsilen sorumlu olduğu, üretici veya ithalatçının, malın kendisi tarafından piyasaya sürülmesinden sonra ayıbın doğduğunu ispat ettiği takdirde sorumlu tutulmayacağı belirtilmiştir. Yine aynı Kanun'un 11. maddesinin son fıkrasında, seçimlik hakların kullanılması nedeniyle ortaya çıkan tüm masrafların, tüketicinin seçtiği hakkı yerine getiren tarafça karşılanacağı, tüketici bu seçimlik haklarından biri ile birlikte 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu hükümleri uyarınca tazminat da talep edebileceği belirtilmiştir.

Buna göre, malın ayıplı olması halinde tüketici seçimlik haklarının tamamını satıcı ve sağlayıcıya, değişim ve onarım hakları açısından ise, üretici ve ithalatçıya karşı da kullanabilecektir. 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 6. maddesinin (d) fıkrasında malın tesliminden ve cayma hakkının kullanılması halinde paranın iadesinden aracı hizmet sağlayıcılarının sorumlu olduğu belirtildiğinden satın alınan malda açık bir ayıbın olması veya cayma süresi zarfında ayıbın ortaya çıkması hallerinde, cayma hakkının kullanılması nedeniyle satım bedelinin iadesinden aracı hizmet sağlayıcıları da sorumlu olmaktadır. Kaldı ki, aracı hizmet sağlayıcısının reklam veya kampanya yaparak aktif olduğu hallerde satıcı ve sağlayıcının onayı yoksa bizatihi aracı hizmet sağlayıcısı sorumlu olmakta, yine ön bilgilendirmeye uygun olmayan reklamlardan da müteselsilen sorumlu olmaktadır.

Yukarıda belirtilen hususlar nazara alındığında, tüketici ile yapılan mesafeli sözleşmelerde malın ayıplı olması halinde tüketiciye karşı, özellikle 6502 sayılı Kanun'un öngördüğü bazı seçimlik haklar açısından, üreticinin ve ithalatçının da sorumlu olduğu, yine cayma hakkının kullanılması halinde aracı hizmet sağlayıcılarının tüketiciye karşı müteselsil sorumlu olduğu, aracı hizmet sağlayıcısının reklam veya kampanya yaparak aktif olduğu hallerde satıcı ve sağlayıcının onayı yoksa bizatihi aracı hizmet sağlayıcısı sorumlu olduğu gibi hükümler göz önünde tutulduğunda çoğunluk görüşünde ileri sürülen, mesafeli sözleşmelerde tüketici aleyhine içeriğin veya içeriğe konu mal veya hizmetin hukuka aykırı olmasından kaynaklı olarak doğrudan dava açabilmesini her durumda ve şartta imkânsız olduğu, dava konusu kuralların tüketicilerin aleyhine ortaya çıkabilecek olumsuzlukların önüne geçecek güvenceleri içermediği, bu itibarla kuralların tüketicilere aşırı bir külfet yüklediği, tüketicinin mülkiyet hakkının korunmasından tüketici aleyhine dengesizlik oluşturduğu ve bu durumun tüketicinin korumasına ilişkin devletin pozitif yükümlülüklerine de aykırılık oluşturduğu tespitlerine katılmak mümkün değildir.

Uygulamada, aracı hizmet sağlayıcısının aktif rol üstlendiği durumlarda satıcı ve sağlayıcıya ulaşılmaması ve tüketicinin Kanun tarafından tanınan haklarını gerektiği gibi kullanamaması halinde Yargıtay tarafından yürürlükteki mevzuat çerçevesinde aracı hizmet sağlayıcılarının sorumluluğuna gidildiği görülmektedir. Nitekim Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, kanun yararına bozma talebi üzerine, 14/12/2018 tarihli, E. 2017/5834, K. 2018/12148 sayılı

kararında, hizmet sağlayıcının bilgilerini eksiksiz şekilde doldurmadığı takdirde, aracı hizmet sağlayıcının hizmetinin ayıplı olduğu ve sorumluluğuna gidilebileceğine kanaat getirmiştir. Yine Yargıtay 11. HD., 29/9/2022 tarihli ve E. 2022/3467 K. 2022/6446 sayılı kararında, davalı tarafın tüketiciden mal ve hizmet bedelini tahsil etmesi halinde elektronik aracı hizmet sağlayıcı olarak sorumlu olduğu, mahkemenin buna ilişkin kabulünün isabetli olduğu belirtilmiştir.

Son olarak belirtmek gerekir ki, kararda da yer verildiği üzere, dijitalleşme sonucunda elektronik ticaret yoluyla işletmeler faaliyetlerini bir işyerine bağlı olmaksızın arz ve talebin fiziki ortamdan bağımsız olduğu elektronik alanda gerçekleştirdiği, bu durumun ise elektronik ticaret sektörünün küresel ticaret hacmi içindeki payının her geçen gün artmasına imkân tanıdığı, aynı zamanda tüketici işlemlerinin azımsanamayacak miktardaki kısmının elektronik ortamda yapılmasına neden olduğu tartışmadan uzaktır. Anayasa'nın 167. maddesinde, Devletin, para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemlerini sağlayıcı ve geliştirici tedbirleri alacağı, piyasalarda fiili veya anlaşma sonucu doğacak tekelleşme ve kartelleşmeyi önlemesi gerektiği belirtilmiştir. Buna göre, tüketicilerin korunması devletin pozitif yükümlülüğü olsa da elektronik ticaretin gelişmesi, bu alanda faaliyet gösteren şirketlerin ve girişimcilerin korunması, mal ve hizmet piyasasının düzenli işlemleri ve satıcılar aleyhine aşırı külfetler getirilerek bu piyasanın daralmasına ve rekabetin bozulmasına yol açacak düzenlemelerin yapılmaması da Anayasa'nın hükmü gereği devletin pozitif yükümlülüğünü oluşturmaktadır.

Hal böyle olunca aktif ya da pasif konumda bulunsun, satılan malın ayıplı olup olmadığını bilmeyen ve bilebilecek durumda da bulunmayan aracı hizmet sağlayıcısının kusursuz sorumluluk niteliğini hiaz olan ayıp hükümlerinden sorumlu tutulması onların mali sorumluluğunu genişletecektir. Bunun sonucunda aracı hizmet sağlayıcıları mali riskleri genişlediğinden sundukları hizmetin fiyatını artıracak ve bu durum da satıcı ve sağlayıcıların elektronik platformlardan daha yüksek fiyatlardan hizmet almasına neden olacaktır. Satıcı ve sağlayıcılar bu nedenle mal ve hizmet fiyatlarını artıracak ve bu maliyetler tüketicilere yansiyacak, yani tüketiciler daha yüksek fiyatlardan mal ve hizmete ulaşacaktır. Bunun yanında bazı aracı hizmet sağlayıcılarının ayıptan doğan sorumluluk nedeniyle mali açıdan aşırı bir külfet yüklenmesi söz konusu olabilecek ve bu nedenle rekabet gücü zayıflayacağından piyasadaki çekilmesi gerekebilecektir. Nihayetinde mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı işlemlerini ve rekabeti sağlamakla yükümlü olan Devletin, bu yükümlülüğünü yerine getirememesi söz konusu olacaktır. Bu nedenlerle de dava konusu kurallar Anayasa'ya aykırı değildir.

Açıklanan nedenlerle dava konusu kuralların, Anayasa'nın 5., 35. ve 172. maddelerine aykırı olmadığı kanaatinde olduğumdan, aksi yöndeki çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye
Ömer ÇINAR