



E-TİCARET PLATFORMLARININ SORUMLULUĞUNDA YENİ DÖNEM: ANAYASA MAHKEMESİNİN İPTAL KARARININ ANALİZİ VE BİR KANUN ÖNERİSİ

*A New Era for the Liability of e-Commerce Platforms: Analysis
of the Constitutional Court's Annulment Decision and a
Legislative Proposal*

Erdem BÜYÜKSAĞIŞ*
Emre CUMALIOĞLU**
Defne KAHVECİ***

ÖZ

Bu çalışma, Anayasa Mahkemesinin aracı hizmet sağlayıcıların tüketicilere karşı sorumluluğuna ilişkin yeni tarihli iptal kararını anayasa yargısı ve özel hukuk perspektiflerinden incelemektedir. Karar, elektronik ticaret alanında tartışılan güvenli liman muafiyeti ile aktif-pasif aracı hizmet

Makale Geliş Tarihi / Date Received: 25.06.2026

Makale Kabul Tarihi / Date Accepted: 20.07.2026

* Prof. Dr., Fribourg Üniversitesi (IBL), Fribourg, İsviçre / Switzerland, E-mail: erdembs@yahoo.com, ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0763-6699>, ROR ID: <https://ror.org/022fs9h90>.

** Doç. Dr., Yaşar Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı, İzmir, Türkiye, E-mail: emre.cumalioglu@yasar.edu.tr, ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3676-4419>, ROR ID: <https://ror.org/00dz1eb96>.

*** Arş. Gör., Doğuş Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı; Doktora Öğrencisi, İstanbul Bilgi Üniversitesi Lisansüstü Programlar Enstitüsü Özel Hukuk Programı, İstanbul, Türkiye, E-mail: kahvecidefne@gmail.com, ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-8285-0206>. ROR ID: <https://ror.org/0272rjm42>.

sağlayıcı ayrımını anayasal düzleme taşımış ve tüketicilerin korunmasına ilişkin önemli sonuçlar doğurmuştur. Çalışmada öncelikle Mahkeme'nin AB hukukundan yararlanma biçimi ve güvenli liman rejimine ilişkin değerlendirmeleri ele alınmıştır. Bu kapsamda, aktif rol üstlenen aracı hizmet sağlayıcıların mutlak bir sorumsuzluk rejiminden yararlanamayacağı yönündeki yaklaşımın karşılaştırmalı hukuk ve tüketicinin korunması amacı bakımından büyük ölçüde isabetli olduğu sonucuna ulaşılmıştır. Bununla birlikte çalışma, kararın ulaştığı sonuçtan ziyade bu sonuca ulaşırken izlenen anayasal denetime odaklanan eleştiriler geliştirmektedir. Özellikle iptal edilen hükümlerin somut uyuşmazlıkta uygulanacak norm niteliği taşıyıp taşımadığı, manevi tazminat talebine ilişkin davada bu hükümlerin belirleyici olup olmadığı ve Anayasa Mahkemesinin somut norm denetiminin kapsamına ilişkin yerleşik içtihadıyla karar arasındaki uyum sorgulanmaya muhtaçtır. Ayrıca, tüketici hukukuna ilişkin özel düzenlemeler ile e-ticaret mevzuatı arasındaki ilişkinin karar gerekçesinde yeterince irdelenmediği ve normlar arasındaki sistematik bağın ikna edici biçimde ortaya konmadığı düşünülmektedir. Sonuç olarak çalışma, kararın tüketicilerin korunmasına yönelik yaklaşımını genel olarak isabetli bulmakla birlikte, anayasal denetimin sınırları ve normların sistematik yorumu bakımından sorunlar barındırdığını ortaya koymakta, muhtemel mevzuat reformuna ilişkin öneriler sunmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Aracı Hizmet Sağlayıcı, Çevrim İçi Platformlar, Ayrılmış Mal ve Hizmet, Elektronik Ticaret, Tüketicinin Korunması.

ABSTRACT

This study examines the Constitutional Court's annulment decision concerning the liability of intermediary service providers toward consumers, from constitutional adjudication and private law perspectives. The decision constitutionalises issues in e-commerce, particularly the safe harbour exemption and the active - passive intermediary service provider distinction, creating significant implications for consumer protection. The study first analyses the Court's reliance on EU law and its interpretation of the safe harbour regime. It finds the Court's approach— that intermediary service providers exercising an active role cannot benefit from absolute immunity— is largely convincing in light of comparative law and consumer protection objectives. The study then turns to the constitutional methodology employed, questioning whether the annulled provisions constituted applicable norms in

the underlying dispute, whether they were decisive in a case concerning non-pecuniary damages, and whether the Court's reasoning aligns with its established case-law on concrete norm review. It argues that the decision neither sufficiently clarifies the relationship between consumer laws and e-commerce legislation nor their systemic interaction. In conclusion, while the study broadly endorses the Court's approach to consumer protection, it identifies concerns regarding the limits of constitutional review and the systematic interpretation of legal norms, and proposes legislative reform.

Keywords: Hosting Service Provider, Online Platforms, Defective Goods and Services, Electronic Commerce, Consumer Protection.

GİRİŞ

Son yıllarda elektronik ticaret hacminin hızla artması ve tüketici işlemlerinin önemli bir bölümünün çevrim içi pazaryerleri aracılığıyla gerçekleştirilmeye başlanması¹, tüketicinin korunmasına ilişkin yeni hukuki sorunları gündeme getirmiştir. Bu sorunların ortaya çıkmasında, çevrim içi pazaryerlerinin mal ve hizmetlerin tüketiciye ulaştırılması, satış bedelinin satıcı adına tahsili ve satış sonrası hizmetlerin sunulmasında üstlendikleri belirleyici rol ile kendilerine tanınan sorumsuzluk rejimi önemli ölçüde etkili olmuştur². Buna, özellikle sınır ötesi satışlarda tüketicilerin satıcı veya sağlayıcıya fiilen ulaşma ve haklarını etkili bir şekilde ileri sürme imkânlarının sınırlılığı da eklendiğinde, uğranılan zararların giderilmesi ve sözleşmeden doğan hakların kullanılması önemli ölçüde güçleşmektedir³. Bu

¹ T.C. Ticaret Bakanlığı'nın 2026 yılında yayımladığı Türkiye'de E-Ticaretin Görünümü Raporu'na göre, 2019-2025 yılları arasında perakende e-ticaret hacminin yıllık bileşik büyüme oranı %83,7 olarak gerçekleşmiştir. Raporda ayrıca, 2025 yılında perakende e-ticaret hacminin bir önceki yıla göre %51,8 artarak 2, 46 milyon TL'ye ulaştığı belirtilmektedir. Bkz. T.C. Ticaret Bakanlığı, *Türkiye'de E-Ticaretin Görünümü Raporu* (T.C. Ticaret Bakanlığı İç Ticaret Genel Müdürlüğü Elektronik Ticaret Dairesi Başkanlığı, 2026), 18-19.

² Çevrim içi pazaryerlerine tanınan "güvenli liman" muafiyet rejimine ilişkin açıklamalarımız için bkz. aşağıda IV.B.

³ Avrupa Parlamentosu'nun Tek Pazarın İşleyişinin Geliştirilmesine Yönelik Dijital Hizmetler Yasası'na (2020/2018(INL)) Yönelik Komisyon'a Tavsiye Niteliğindeki P9_TA(2020) 0272 sayılı ve 20 Ekim 2020 tarihli İlke Kararı, OJ C 404, 6 Ekim 2021, paragraf 62; Erdem Büyüksağış ve Defne Kahveci, "E-Ticaret Platformlarının Satılanın Ayıplarından Sorumluluğu," *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 19, no. 3 (Özel Sayı 2022): 133-135. <https://izlik.org/JA79CZ25UY>.

durum, çevrim içi pazaryerlerine tanınan sorumsuzluk rejiminin tüketicinin korunması bakımından yeterliliğinin sorgulanmasına ve bu platformların belirli koşullar altında tüketiciye karşı doğrudan sorumluluğunun kabul edilmesine yönelik düzenleme girişimleri⁴ ile yargısal içtihatların ortaya çıkmasına zemin hazırlamıştır⁵.

Özellikle ayıplı mal ve hizmetlerden kaynaklanan uyuşmazlıklarda çevrim içi pazaryerlerini işleten aracı hizmet sağlayıcıların sorumluluğunun kapsamı, gerek uygulamada gerek öğretide yoğun biçimde tartışılmaktadır⁶.

⁴ Bkz. 6563 sayılı Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun, 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, AB Parlamentosu ve Konsey'in 8 Haziran 2000 tarihli 2000/31/EC sayılı İç Pazarda Elektronik Ticaret Özelinde Bilgi Topluluğu Hizmetlerinin Hukuki Yönlerine İlişkin Yönerge, AB Parlamentosu ve Konsey'in 19 Ekim 2022 tarihli 2022/2065 sayılı 2000/31/EC sayılı Yasası'nı Değiştiren Dijital Hizmetler Yasası, AB Parlamentosu ve Konsey'in 23 Ekim 2024 tarihli 2024/2853 sayılı 85/374/AET sayılı Yönergesi'ni Değiştiren Ürün Sorumluluğu Yönergesi.

⁵ Örn. bkz. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, E. 2022/3467, K. 2022/6446, 29 Eylül 2022; Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, E. 2021/4000, K. 2021/11403, 15 Kasım 2021; Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, E. 2017/5834, K. 2018/12148, 14 Aralık 2018. Karşılaştırmalı hukukta örn. bkz. Case C-390/18, *Airbnb Ireland*, 19 Aralık 2019, EU:C:2019:1112; Case C-434/15, *Asociación Profesional Élite Taxi v. Uber Systems Spain SL*, 20 Aralık 2017, EU:C:2017:981; Case C-324/09, *L'Oréal SA v eBay International AG*, 12 Temmuz 2011, EU:C:2011:474; Case C-567/18, *Coty Germany GmbH v. Amazon Services Europe Sàrl*, 2 Nisan 2020, EU:C:2020:267; *Oberdorf v. Amazon.com Inc.*, 930 F.3d 136, 144-148 (3d Cir. 2019).

⁶ Konuyla ilgili çalışmalar için örn. bkz. Erdem Büyüksağış ve Defne Kahveci, "Çiçeksepeti Kararı" Üzerine Eleştirel Değerlendirmeler," *Yargıtay Dergisi* 48, no. 2 (2022): 305-320; Büyüksağış ve Kahveci, "E-Ticaret Platformları" 125-174; Erdem Büyüksağış, Emre Cumalıoğlu ve Defne Kahveci, *E-Ticaret ve Çevrimiçi Pazaryerleri Üzerinden Satılanın Ayıbından Sorumluluk* (On İki Levha Yayıncılık, 2023), 65 vd.; Erdem Büyüksağış, "Extension of Strict Liability to E-Retailers," *Journal of European Tort Law* 13, no. 1 (2022): 64-86. <https://doi.org/10.1515/jetl-2022-0003>; Duncan Fairgrieve, Christoph Busch ve Erdem Büyüksağış et al., "Product Liability and Online Marketplaces: Comparison and Reform," *International and Comparative Law Quarterly* 73, no. 2 (2024): 477-504. <https://doi.org/10.1017/S0020589324000046>; Murat İncoğlu ve Ece Baş Süzel, "Mesafeli Sözleşme Kurulmasına Aracılık Edenlerin Tüketiciye Karşı Sorumluluğu," *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 15, no. 189 (2020): 475-491; Catherine M. Sharkey "Products Liability in the Digital Age: Online Platforms as 'Cheapest Cost Avoiders'," *Hastings Law Journal* 73, no. 5 (2022): 1327-1351; Edward J. Janger ve Aaron D. Twerski, "The Heavy Hand of Amazon: A Seller Not A Neutral Platform," *Brooklyn Journal of Corporate, Financial & Commercial Law* 14, no. 2 (2020): 259-273.

Tartışmaların merkezinde, aracı hizmet sağlayıcılar bakımından öngörülen güvenli liman muafiyetinin sınırları ile tüketicilerin korunmasına ilişkin anayasal yükümlülükler arasında nasıl bir denge kurulacağı sorunu yer almaktadır. Söz konusu sorun, yakın tarihli bir Anayasa Mahkemesi kararına da yansımış, çevrim içi pazaryerlerinin tüketicilere karşı sorumluluğunun anayasal çerçevesi somut norm denetimine konu olmuştur⁷.

Ayıplı mal nedeniyle uğranıldığı ileri sürülen manevi zararın tazmini talebiyle açılan davanın reddine ilişkin ilk derece mahkemesi kararını istinaf incelemesine tabi tutan Ankara Bölge Adliye Mahkemesi, uyuşmazlıkta uygulanması söz konusu olan 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun (ileride: TKHK⁸) m. 48 f. 6 (d)’de m. 11 ve 15’e atıf yapılan kısımlar ile 6563 sayılı Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun (ileride: E-Ticaret Kanunu⁹) m. 9 f. 1 hükümlerinin Anayasa’ya aykırı olduğu kanaatine ulaşarak bu hükümlerin iptali için itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurmuştur.

Anayasa Mahkemesi, 12 Şubat 2026 tarihli ve 2 Haziran 2026 tarihli Resmî Gazete’de yayımlanan kararıyla çevrim içi pazaryerlerinin sorumluluğunu düzenleyen bu hükümlerin Anayasa’ya uygunluğunu değerlendirmiş; özellikle aktif rol üstlenen aracı hizmet sağlayıcıların

<https://brooklynworks.brooklaw.edu/bjcfcl/vol14/iss2/3>; Laura Seritti, “Online Shopping and Quality Problems: What Safeguards for Platform Users Under the EU Consumer Protection Regime?,” *Journal of European Consumer and Market Law* 10, no. 5 (2021): 180-189; Selin Sert Sütçü, “Mesafeli Sözleşmelerin Kurulmasına Aracılık Edenlerin Tüketici Hukuku Bağlamında Sorumluluğunun Belirlenmesi,” *Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 4, no. 1 (2021): 276-287. <https://izlik.org/JA77MC62ZN>; Erman Ekingen ve Miray Özer Deniz, “7392 ve 7416 Sayılı Kanunlarla Yapılan Değişikliklerin Aracı Hizmet Sağlayıcı Olarak Çevrimiçi Çok Taraflı Platformların Sorumluluklarına ve Tüketicilere Etkileri,” *Adalet Dergisi* 2, no. 69 (2022): 429-467. <https://doi.org/10.57083/adaletdergisi.1217838>; Fülürya Yusufoglu Bilgin, *Dijital Piyasalarda Yer Sağlayıcıların Hukuki Sorumluluğu* (On İki Levha Yayıncılık, 2022); Murat Uçak, *Elektronik Ticaret Pazaryerinde Ana Sözleşmenin İhlali: Aracı Hizmet Sağlayıcının Alıcılara Karşı Hukuki Sorumluluğu* (On İki Levha Yayıncılık, 2025); Cemre Polat, “Çevrimiçi Platform İşletenin Tüketicilere Karşı Hukuki Sorumluluğunun Düzenlenmesi İhtiyacı Ne Kadar Karşılandı?,” *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi* 15, no. 2 (2025): 690-745.

⁷ Anayasa Mahkemesi, E. 2024/187, K. 2026/42, 12 Şubat 2026, Resmî Gazete, 2 Haziran 2026, sayı 33268.

⁸ Resmî Gazete, 28 Kasım 2013, sayı 28835.

⁹ Resmî Gazete, 5 Kasım 2014, sayı 29166.

tüketicilere karşı sorumluluğunun tamamen ortadan kaldırılmasının mülkiyet hakkının korunması ile tüketicilerin korunması arasında adil bir denge kurulmasını engellediği sonucuna ulaşmıştır. Mahkeme, AB hukukunda geliştirilen aktif-pasif aracı hizmet sağlayıcı ayrımı ile güvenli liman rejimine ilişkin ilkelerden hareketle ve Türk öğretisinde, özellikle Yargıtay'ın Kasım 2022 tarihli Çiçeksepeti kararı sonrasında kaleme alınan eleştirel bilimsel eserlerde ortaya konulan değerlendirmeleri de göz önünde bulundurarak, anılan düzenlemelerin tüketiciler aleyhine ölçsüz sonuçlar doğurduğunu tespit etmiş ve bu düzenlemelerin iptaline hükmetmiştir. Karar, uzun süredir elektronik ticaret hukukunun temeli sayılan güvenli liman rejiminin sınırlarının ilk kez Anayasa Mahkemesi tarafından tüketicinin korunmasına ilişkin anayasal güvenceler ışığında değerlendirilmiş olması bakımından özel bir önem taşımaktadır.

Bu çalışmada, Anayasa Mahkemesinin kararı karşılaştırmalı hukuk metodolojisi, güvenli liman muafiyet rejimi ve aktif-pasif aracı hizmet sağlayıcı ayrımı çerçevesinde incelenmekte; ayrıca somut norm denetiminin sınırları ile iptal edilen hükümlerin hukuk sistemi içindeki konumu eleştirel bir bakış açısıyla değerlendirilmektedir. Çalışmada, Mahkeme'nin aktif rol üstlenen aracı hizmet sağlayıcıların mutlak sorumsuzluğunu reddeden ve tüketicilerin korunmasını güçlendiren yaklaşımı büyük ölçüde isabetli bulunmuştur. Bununla birlikte, iptal edilen hükümlerin somut uyuşmazlık bakımından uygulanacak norm niteliği taşıyıp taşımadığı konusunda ciddi tereddütlerin bulunduğu, Mahkeme'nin somut norm denetiminin kapsamına ilişkin yerleşik ölçütleri yeterince gözetmediği ve iptal edilen düzenlemeler arasındaki sistematik ilişkiyi ikna edici biçimde ortaya koyamadığı sonucuna ulaşılmıştır. Son olarak çalışmada, kararın ortaya çıkardığı ihtiyaçlar dikkate alınarak olası mevzuat reformuna ilişkin öneriler de sunulmaktadır.

I. ANAYASA MAHKEMESİNİN KARARI VE İPTALE KONU DÜZENLEMELER

Bölge Adliye Mahkemesinin itiraz başvurusuna konu olan uyuşmazlık, elektronik ticaret pazaryeri ("aracı hizmet sağlayıcı") üzerinden satın alınan ayıplı mal nedeniyle tüketicinin uğradığı manevi zararın tazmini istemine ilişkindir. İlk derece mahkemesinin davayı reddetmesi üzerine yapılan istinaf başvurusunda Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 3. Hukuk Dairesi, uyuşmazlıkta uygulanacak hükümlerin Anayasa'ya aykırı olduğunu ileri sürerek itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurmuştur.

İtirazın konusunu TKHK m. 48 f. 6 (d) bendinde yer alan “... ile 11 inci ve 15 inci maddelerde yer alan hakların kullanımı ...” ibaresi ve E-Ticaret Kanunu m. 9 f. 1 oluşturmaktadır.

7392 sayılı Kanun ile 2022 yılında yapılan değişiklikle getirilen ve 1 Ekim 2022 tarihinde yürürlüğe giren TKHK m. 48 f. 6(d), aracı hizmet sağlayıcıların 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 teslim veya ifa ile cayma hakkına ilişkin yükümlülüklerden satıcı veya sağlayıcı ile birlikte müteselsil sorumlu olacaklarını düzenlemiştir. Maddede yer verilen TKHK m. 11 malın ayıplı olması hâlinde, m. 15 ise hizmetin ayıplı olması hâlinde tüketicinin sahip olduğu seçimlik haklara ilişkindir.

7416 sayılı Kanun ile 2022 yılında yapılan değişiklikle getirilen ve 1 Ocak 2023 tarihinde yürürlüğe giren E-Ticaret Kanunu m. 9 f. 1 ile, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmadığı takdirde aracı hizmet sağlayıcıların, hizmet sağlayıcılar tarafından sunulan içerik ve içeriğe konu mal veya hizmetle ilgili hukuka aykırı hususlardan sorumlu olmadığı belirtilmiştir.

Bölge Adliye Mahkemesi, aracı hizmet sağlayıcıların sundukları içerikten kaynaklanan hukuka aykırılıklardan sorumlu tutulmalarını öngören düzenlemelerin devletin tüketicilerin korunmasına yönelik yükümlülükleriyle bağdaşmadığını, tüketiciler ile aracı hizmet sağlayıcılar arasındaki dengenin tüketici aleyhine bozulduğunu belirtmiştir¹⁰. Mahkeme ayrıca tüketicilerin aracı hizmet sağlayıcıların oluşturduğu güvene dayalı olarak alışveriş yaptıklarını vurgulayarak aracı hizmet sağlayıcılar için öngörülen sorumsuzluk rejiminin tüketicilerin zararlarının giderilmesini güçleştirdiğini ifade etmiştir¹¹. Bu nedenlerle itiraz talebinde Bölge Adliye Mahkemesi TKHK m. 48 f. 6(d)’de yer alan “... ile 11 inci ve 15 inci maddelerde yer alan hakların kullanımı ...” ibaresinin ve E-Ticaret Kanunu m. 9 f. 1 hükmünün Anayasa’nın 2., 10., 13., 36. ve 172. maddelerine aykırı olduğunu ileri sürmüştür¹².

¹⁰ AYM, E. 2024/187, K. 2026/42, § 29.

¹¹ AYM, E. 2024/187, K. 2026/42, § 29.

¹² AYM, E. 2024/187, K. 2026/42, § 29.

II. İPTAL KARARININ GEREKÇELERİ

Anayasa Mahkemesi ilk olarak, uyuşmazlık konusunun ayıplı mala ilişkin olması sebebiyle ayıplı hizmeti düzenleyen 15. maddeye gönderme yapan TKHK m. 48 f. 6(d)'deki "...ve 15 inci..." ibaresine yönelik başvuruyu yetkisizlik nedeniyle reddetmiştir¹³. Buna karşılık aynı maddedeki "...ile 11 inci..." ibaresi ile E-Ticaret Kanunu m. 9 f. 1 hükmünün esastan incelenmesine karar verilmiştir¹⁴. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi, dava konusu uyuşmazlığın tüketicinin satın aldığı malın ayıplı olmasından kaynaklandığını dikkate alarak esasa ilişkin incelemelerini sadece tüketici sözleşmeleri yönünden yapmıştır.

İtiraz konusu hükümler devletin mülkiyet hakkının korunması ve tüketicilerin korunmasına ilişkin pozitif yükümlülükleri çerçevesinde incelenmiş ve Anayasa'nın 5., 35. ve 172. maddeleri esas alınmıştır.

Anayasa Mahkemesi öncelikle aracı hizmet sağlayıcıların hizmet sağlayıcılar tarafından sunulan içerik ve içeriğe konu mal veya hizmete ilişkin hukuka aykırılıklardan sorumlu tutulmamasının aracı hizmet sağlayıcıların mülkiyet hakkını korumayı amaçladığını tespit etmiştir¹⁵.

Diğer yandan Mahkeme, mal veya hizmetin içeriğinin hukuka aykırı olması hâlinde, bu mal veya hizmeti edinen ve karşılığında bir bedel ödeyen tüketicinin mal varlığında değer kaybı yaşandığını kabul etmiştir¹⁶. Bu değer kaybının da mülk teşkil ettiğini belirten Anayasa Mahkemesi, aracı hizmet sağlayıcılar ile tüketiciler arasında mülkiyet hakkından kaynaklanan menfaatlerin çatıştığı sonucuna ulaşmıştır¹⁷.

Anayasa Mahkemesi, kanun koyucunun çatışan menfaatler arasında denge kurma konusunda takdir yetkisi olduğunu kabul etmekle birlikte, öngörülen düzenlemelerin menfaatler dengesinin kurulmasında bir tarafın aleyhine ölçüsüzlüğe yol açmaması gerektiğini belirtmiştir¹⁸. Bu doğrultuda Mahkeme, tüketiciler ve aracı hizmet sağlayıcılar arasındaki menfaat dengesinin adil bir şekilde kurulup kurulmadığını değerlendirmiştir.

¹³ AYM, E. 2024/187, K. 2026/42, § 5 ve § 6.

¹⁴ AYM, E. 2024/187, K. 2026/42, § 5 ve § 6.

¹⁵ AYM, E. 2024/187, K. 2026/42, § 35.

¹⁶ AYM, E. 2024/187, K. 2026/42, § 32.

¹⁷ AYM, E. 2024/187, K. 2026/42, § 38.

¹⁸ AYM, E. 2024/187, K. 2026/42, § 38.

Anayasa Mahkemesi bu değerlendirmesinde aracı hizmet sağlayıcıların aracılık faaliyetindeki rolünü esas alarak bir ayrıma gitmiştir¹⁹. Buna göre, sadece tarafların uzaktan iletişim kurmasına imkân sağlayarak faaliyet gösteren “pasif” aracı hizmet sağlayıcıların yanı sıra, aracılık edilen mal ya da hizmetle ilgili bilgi ya da kontrol sahibi olan “aktif” aracı hizmet sağlayıcıların da var olduğunu kabul etmiştir²⁰. Bu yönüyle aktif aracı hizmet sağlayıcıların mal ve hizmeti sunanların niteliğini belirlediği ve satılan malın ya da sunulan hizmetin kalitesini değerlendirmede etkin rol oynadığı vurgulanmıştır²¹.

Bu bağlamda Mahkeme, E-Ticaret Kanunu’nun hazırlanmasında esas alınan AB E-Ticaret Yönergesi’nin²² yanı sıra AB Dijital Hizmetler Yasası’nda benimsenen²³ “güvenli liman” muafiyetinin esas olarak verileri teknik ve otomatik olarak işleyen pasif aracı hizmet sağlayıcılar bakımından kabul edildiğini, aktif rol üstlenen araçlar bakımından ise bu kuralın uygulanmadığını ifade etmiştir²⁴.

Bu tespitler ışığında Anayasa Mahkemesi, e-ticaret sektöründeki büyümeyi ve tüketici işlemlerinin önemli bir kısmının elektronik ortamda gerçekleştirilmesini de gözetenek, bu ortamlarda gerçekleştirilen işlemlerde tüketicilerin korunmasına ve zararlarının giderilmesine imkân sağlayan mekanizmaların oluşturulmasının gerekli olduğuna işaret etmiştir²⁵.

Ancak dava konusu E-Ticaret Kanunu ve TKHK hükümlerinin, tüketicilerin mal veya hizmet üzerinde kontrol sahibi olan aktif aracı hizmet sağlayıcılara karşı taleplerini ileri sürmelerini imkânsız hâle getirdiği tespiti yapılmıştır²⁶. Anayasa Mahkemesine göre bu durum, tüketicilerin satıcı veya sağlayıcıya ulaşamadığı durumda korumasız kalmalarına ve uğranılan zararın tazmin edememelerine yol açabilir niteliktedir²⁷. Bu nedenle Mahkeme, söz

¹⁹ AYM, E. 2024/187, K. 2026/42, § 41 vd.

²⁰ AYM, E. 2024/187, K. 2026/42, § 41.

²¹ AYM, E. 2024/187, K. 2026/42, § 42.

²² AB Parlamentosu ve Konsey’in 8 Haziran 2000 tarihli 2000/31/EC sayılı İç Pazarda Elektronik Ticaret Özelinde Bilgi Topluluğu Hizmetlerinin Hukuki Yönlerine İlişkin Yönerge.

²³ AB Parlamentosu ve Konsey’in 19 Ekim 2022 tarihli 2022/2065 sayılı 2000/31/EC sayılı Yasası’nı Değiştiren Dijital Hizmetler Yasası.

²⁴ AYM, E. 2024/187, K. 2026/42, § 43 ve § 44.

²⁵ AYM, E. 2024/187, K. 2026/42, § 45.

²⁶ AYM, E. 2024/187, K. 2026/42, § 46.

²⁷ AYM, E. 2024/187, K. 2026/42, § 46.

konusu düzenlemelerin tüketicilere aşırı bir külfet yüklediği ve taraflar arasındaki menfaat dengesini tüketiciler aleyhine bozduğu sonucuna ulaşmıştır²⁸.

Anılan gerekçelerle TKHK m. 48 f. 6(d)'de yer alan “... ile 11 inci maddelerde yer alan hakların kullanımı ...” ibaresi ve tüketici sözleşmeleri yönünden E-Ticaret Kanunu m. 9 f. 1 hükmü Anayasa'nın 5., 35. ve 172. maddelerine aykırı bulunarak oyçokluğuyla (Üye Prof. Dr. Ömer Çınar'ın karşı oyuyla) iptal edilmiştir²⁹. Anayasa Mahkemesi, iptal kararının derhâl yürürlüğe girmesinin doğuracağı hukuki boşluğu kamu yararını ihlal edecek nitelikte görerek, iptal hükümlerinin kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından itibaren dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar vermiştir.

III. KARŞI OY GÖRÜŞÜ

Karşı oy kullanan üye dava konusu düzenlemelerin iptali yönündeki çoğunluk kararına katılmamış ve düzenlemelerin Anayasa'ya aykırı olmadığı görüşünü dile getirmiştir. İlk olarak E-Ticaret Kanunu'nun TKHK'ya göre genel kanun niteliği taşıdığı ve tüketicilerin taraf olduğu mesafeli sözleşmelerde öncelikle TKHK'nın uygulanacağı tespiti yapılmıştır. Bu kapsamda aracı hizmet sağlayıcıların sorumluluğuna ilişkin değerlendirme, aracı hizmet sağlayıcıların mesafeli sözleşmelerde sorumlu olduğu hâlleri düzenleyen TKHK m. 48 f. 6 özelinde yürütülmüştür. Bu kapsamda TKHK m. 48 f. 6'nın genel bir sorumsuzluk rejimi öngörmediği, aracı hizmet sağlayıcıların aktif- pasif ayrımı yapılmaksızın sadece tüketicinin ayıplı maldan ya da hizmetten doğan seçimlik haklarını düzenleyen 11. ve 15. maddeleri bakımından sorumluluklarının bulunmadığı ifade edilmiştir.

Karşı oyda ayrıca Yargıtay'ın satıcıya ulaşamayan durumlarda aktif rol üstlenen aracı hizmet sağlayıcıların sorumluluğuna gittiği kararları bulunduğu da vurgulanarak tüketicilerin tamamen korunmasız bırakılmadığı yorumu yapılmıştır. Bu doğrultuda çoğunluğun, doğrudan aracı hizmet sağlayıcılara karşı dava açılabilmesinin her durumda ve şartta imkânsız olduğu ve dava konusu düzenlemelerin gerekli güvenceleri içermediği yönündeki değerlendirmesi isabetli bulunmamıştır.

²⁸ AYM, E. 2024/187, K. 2026/42, § 47.

²⁹ Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 5., 35. ve 172. maddeleri kapsamında iptal kararı almış olması nedeniyle ayrıca Anayasa'nın 2., 10., 13. ve 36. maddeleri yönünden değerlendirme yapmamıştır.

Bununla birlikte, çevrim içi pazaryerinin aktif rol üstlendiği ve satıcı/sağlayıcıya ulaşamadığı hâllerde Yargıtay'ın çevrim içi pazaryerlerini sorumlu tutuğuna ilişkin karşı oyda örnek gösterilen kararlardan biri³⁰ iptal edilen hükümlerin yürürlüğe girmesinden önce verilmiş bir karardır³¹. Karşı oy yazısında temas edilen ikinci kararda ise³², davacının hakem heyetine başvuru tarihi 14 Haziran 2021'dir. Hem bu başvuru tarihi hem de karar tarihi iptal edilen hükümlerden eskidir³³.

Son olarak, tüketicilerin korunması ile e-ticaretin ve bu alanda faaliyet gösteren şirketlerin gelişimi arasındaki denge üzerinde durulmuştur. Buna göre, satılan malın ayıplı olup olmadığını bilmeyen ve bilebilecek durumda olmayan aktif veya pasif aracı hizmet sağlayıcıların kusursuz sorumluluğa tabi tutulmasının aracı hizmet sağlayıcıların mali risklerini artıracak, bu durumun hizmet fiyatlarında artışa, maliyetin tüketicilere yansımaya ve e-ticaretteki rekabet ortamının olumsuz etkilenmesine yol açabileceği tespiti yapılmıştır. Bu nedenle karşı oyda iptal konusu düzenlemelerin Anayasa'nın 5., 35. ve 172. maddelerine aykırı olmadığı sonucuna varılmıştır.

IV. DEĞERLENDİRMELERİMİZ

Karar, çevrim içi pazaryerlerinin sorumluluğuna ilişkin tartışmalarda uzun süredir gündemde olan güvenli liman muafiyeti ve aktif-pasif aracı hizmet sağlayıcı ayrımı bakımından önemli tespitler içermektedir. Özellikle AB hukukundan yararlanılarak geliştirilen yorum çerçevesi, çevrim içi pazaryerlerinin sorumluluğunun yeniden değerlendirilmesine katkı sağlayabilecek niteliktedir. Bununla birlikte, karar gerek kullanılan karşılaştırmalı hukuk metodolojisi gerek somut norm denetiminin sınırları ve itiraza konu normlar arasındaki sistematik ilişki bakımından çeşitli tartışmaları da beraberinde getirmektedir. Bu nedenle aşağıda kararı,

³⁰ Yargıtay 13. HD, E.2017/5834, K. 2018/12148.

³¹ Anılan kararın alındığı tarihte (14.12.2018) TKHK m. 48 f. 6 yürürlükte değildir. E-Ticaret Kanunu m. 9 f. 1 bakımından ise 05.11.2014 tarih 29166 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan ve 01.05.2015 tarihinde yürürlüğe giren eski metni uygulanmaktaydı. Çalışmamızın konusunu oluşturan Anayasa Mahkemesi kararı ile tüketici işlemleri bakımından iptal edilen metin ise 01.07.2022 tarih ve 7416 sayılı Kanunun 3. maddesi ile kabul edilip, 01.01.2023'te yürürlüğe giren metindir.

³² Yargıtay 11. HD, E. 2022/3467, K. 2022/6446.

³³ 29 Eylül 2022 tarihli Yargıtay kararında temas edilen TKHK m. 48 f. 5, 24.03.2022 tarihli 7392 sayılı Kanun'un 7. maddesi ile değiştirilmiş ve bu değişiklik 01.10.2022 tarihinde yürürlüğe girmiştir. (Yargıtay 11. HD, E. 2022/3467, K. 2022/6446).

Mahkeme'nin kullandığı metot (A), güvenli liman muafiyet rejimi ve aktif-pasif aracı hizmet sağlayıcı ayrımı (B), norm denetimi bakımından ortaya çıkan sorunlar (C) ve iptal hükmünün yürürlüğe girişinin ertelenmesi (D) yönlerinden değerlendirmek uygun olur.

A. Metot Bakımından

Anayasa Mahkemesi kararlarında yabancı hukuk kaynaklarına yapılan göndermeler çoğu zaman ilgili kaynağa işaret edilmesiyle sınırlı kalmakta; bu kaynakların içeriği, somut uyumsuzluk bakımından taşıdığı önem veya ulaşılan sonuca ne ölçüde katkı sağladığı hususlarında ayrıntılı bir değerlendirmeye yer verilmemektedir. Bu durumun, Mahkeme'nin uluslararası ve yabancı hukuk kaynaklarını bağlayıcı normlar olarak değil, anayasal denetim ve yorum faaliyetinde başvurulabilecek yardımcı yahut destekleyici referanslar olarak görmesinden kaynaklandığı söylenebilir. Bununla birlikte Mahkeme, bazı kararlarında yabancı hukuk kaynaklarına yaptığı atıfları yalnızca zikretmekle yetinmemiş; bu kaynakların içerik ve gerekçelerinden yararlanarak anayasal yorumunu temellendirmiş ve böylelikle kararın hukuki argümantasyonuna daha güçlü bir dayanak kazandırmıştır³⁴.

Bu bağlamda, Anayasa Mahkemesinin 12 Şubat 2026 tarihli ve 2 Haziran 2026 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan kararı dikkat çekici bir örnek teşkil etmektedir. Mahkeme, söz konusu kararda yalnızca mehzaz niteliğindeki AB E-Ticaret Yönergesi'ne atıf yapmakla yetinmemiş; aynı zamanda Yönerge'nin başlangıç hükümlerinde ("*recitals*") yer alan düzenleme amaçları ve uygulama koşullarını esas alarak³⁵, E-Ticaret Kanunu'nun yorumuna ilişkin sonuçlara ulaşmıştır³⁶. Nitekim Mahkeme'nin, aracı hizmet

³⁴ Engin Yıldırım ve Serdar Güleler, "Anayasa Mahkemesi Kararlarında Uluslararası ve Karşılaştırmalı Hukuka Yapılan Atıflar: Ampirik Bir Analiz," *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 67, no. 1 (2018): 123. <https://izlik.org/JA79KK69JH>.

³⁵ Bkz. AB E-Ticaret Yönergesi başlangıç hükümleri paragraf 44: "A service provider who deliberately collaborates with one of the recipients of his service in order to undertake illegal acts goes beyond the activities of "mere conduit" or "caching" and as a result cannot benefit from the liability exemptions established for these activities." İlgili düzenlemenin Türkçesi: Hukuka aykırı fiil gerçekleştirmek amacıyla hizmetten yararlanan kişilerle kasten iş birliği yapan hizmet sağlayıcılar, salt iletim (*mere conduit*) ve ön belleğe alma (*caching*) hizmetlerinin sınırını aşmış sayılır ve bunun sonucu olarak bu faaliyetler için öngörülen muafiyet rejiminden yararlanamaz.

³⁶ Bkz. AB E-Ticaret Yönergesi başlangıç hükümleri paragraf 43: "A service provider can benefit from the exemptions for "mere conduit" and for "caching" when he is in no

sağlayıcıların hangi koşullarda sağlayıcılar tarafından piyasaya arz edilen malların ayıplarından sorumlu tutulamayacaklarına ilişkin AB hukukundaki düzenlemelere yaptığı gönderme, kararın gerekçesinde tali bir unsur olmanın ötesinde, ulaşılan sonucun dayandığı temel yapı taşlarından birini oluşturmaktadır³⁷.

Mahkeme'nin AB E-Ticaret Yönergesi'nin başlangıç hükümlerine yaptığı bu vurgu ve karşılaştırmalı hukuk temelli yorum yöntemi, öğretinin bir kısmı tarafından geliştirilen yaklaşım ile önemli ölçüde paralellik arz etmektedir³⁸. Bu paralellik, Mahkeme'nin karşılaştırmalı hukuku yalnızca mehz AB düzenlemeleri üzerinden değil, aynı zamanda öğretide şekillenen yorum çerçevesiyle uyumlu biçimde kullandığını göstermektedir. Bu doğrultuda, Çiçeksepeti uyuşmazlığına ilişkin Yargıtay uygulaması³⁹ eleştirilirken, AB E-Ticaret Yönergesi'nin başlangıç hükümlerindeki 42. paragrafı⁴⁰ merkeze alan karşılaştırmalı hukuk literatürünün de Anayasa

way involved with the information transmitted; this requires among other things that he does not modify the information that he transmits; this requirement does not cover manipulations of a technical nature which take place in the course of the transmission as they do not alter the integrity of the information contained in the transmission." İlgili düzenlemenin Türkçesi: Bir hizmet sağlayıcının salt iletim (*mere conduit*) ve ön belleğe alma (*caching*) hizmetleri için öngörülen muafiyetten yararlanabilmesi, iletilen bilgiye hiçbir şekilde müdahil olmamasına bağlıdır. Bu durum, diğer hususların yanı sıra, hizmet sağlayıcının ilettiği bilgiyi değiştirmemesini gerektirir. Ancak iletim süreci sırasında gerçekleştirilen teknik nitelikteki işlemler iletilen bilginin bütünlüğünü bozmadığından bu kapsamda değerlendirilmez.

³⁷ AYM, E. 2024/187, K. 2026/42, § 43 ve § 44.

³⁸ Bkz. Büyüksağış ve Kahveci, "Çiçeksepeti Kararı," 307 vd. Ayrıca bkz. Büyüksağış ve Kahveci, "E-Ticaret Platformları," 136 vd.; Büyüksağış, Cumalıoğlu ve Kahveci, *E-Ticaret ve Çevrimiçi Pazaryerleri*, 127 vd.; Büyüksağış, "Extension," 64-86; Fairgrieve, Busch ve Büyüksağış et al., "Product Liability," 477-504; Yusufoglu Bilgin, *Yer Sağlayıcıların Hukuki Sorumluluğu*, 104 vd.; Uçak, *Elektronik Ticaret Pazaryeri*, 445 vd.; Polat, "Çevrimiçi Platform," 690-745.

³⁹ Yargıtay 3. HD, E. 2021/4000, K. 2021/11403.

⁴⁰ AB E-Ticaret Yönergesi'nin başlangıç hükümleri 42. paragrafı: "*The exemptions from liability established in this Directive cover only cases where the activity of the information society service provider is limited to the technical process of operating and giving access to a communication network over which information made available by third parties is transmitted or temporarily stored, for the sole purpose of making the transmission more efficient; this activity is of a mere technical, automatic and passive nature, which implies that the information society service provider has neither knowledge of nor control over the information which is transmitted or stored.*" İlgili düzenlemenin Türkçesi: Bu Yönerge'de belirlenen sorumluluk muafiyetleri, yalnızca

Mahkemesi kararının gerekçelendirilmesi üzerinde etkide bulunmuş olması kuvvetle muhtemeldir⁴¹. Zira karşılaştırmalı hukuk öğretisinde savunulan yaklaşım ile Mahkeme'nin ulaştığı sonucun büyük ölçüde örtüşmesi, söz konusu doktrinel görüşlere açık bir atıf yapılmamış olsa dahi, bu öğretinin kararın şekillenmesine katkı sağlamış olabileceğini düşündürmektedir.

Bununla birlikte, kararın dayandığı karşılaştırmalı hukuk kaynaklarının ve aktif-pasif aracı hizmet sağlayıcı ayırımının ikna ediciliğinden bağımsız olarak, iptal edilen hükümlerin somut uyuşmazlık bakımından gerçekten uygulanacak norm niteliği taşıyıp taşımadığı da ayrıca değerlendirilmelidir. Zira somut norm denetiminin kapsamı, yalnızca uyuşmazlığın çözümünde uygulanabilecek kurallarla sınırlıdır. Bu çerçevede, aşağıda öncelikle güvenli liman muafiyet rejimi ile aktif-pasif aracı ayırımı incelenecek; ardından iptal edilen normların sistem içindeki konumu ile somut norm denetimi bakımından ortaya çıkan sonuçlar ele alınacaktır.

B. Güvenli Liman Muafiyet Rejimi ve Aktif-Pasif Aracı Ayırımı Bakımından

E-Ticaret Kanunu m. 9, aracı hizmet sağlayıcıların hizmet sundukları elektronik ortamda üçüncü kişilerce sağlanan içerikleri kontrol etmek veya hukuka aykırılık araştırması yapmakla yükümlü olmadığını düzenleyerek, belirli koşullar altında sorumluluktan muafiyet öngörmektedir. İlk bakışta bu düzenleme, aracı hizmet sağlayıcıların sunulan içerikten hiçbir koşulda sorumlu olmayacağı yönünde geniş bir sorumsuzluk alanı tanıyor gibi görünmektedir. Ancak hükmün sistematik yorumu, özellikle AB hukukundaki “güvenli liman” rejimi dikkate alınarak yapılmalıdır.

AB E-Ticaret Yönergesi m. 14 ve devamı hükümlerinde, çevrim içi hizmet sağlayıcıların yalnızca teknik, otomatik ve pasif bir veri aktarımı gerçekleştirmeleri hâlinde sorumluluktan muaf tutulabilecekleri kabul edilmiştir. Bu muafiyet, “bildir – kaldır” (“*notice and takedown*”)

hizmet sağlayıcının faaliyetinin, üçüncü kişilerin sağladığı bilgilerin, iletimi daha etkili hâle getirme amacıyla iletildiği veya geçici olarak saklandığı, iletişim ağına erişim sağlama ve işletmeye ilişkin teknik süreçle sınırlı olduğu durumları kapsar. Hizmet sağlayıcının bu faaliyetleri salt teknik, otomatik ve pasif bir yapıda olup, bu kapsamda iletilen ya da saklanan bilginin içeriği hakkında bilgisi ya da üzerinde kontrolü yoktur. Çeviri için bkz. Büyüksağış, Cumalıoğlu ve Kahveci, *E-Ticaret ve Çevrimiçi Pazaryerleri*, 137.

⁴¹ Bkz. Büyüksağış ve Kahveci, “Çiçeksepeti Kararı,” 317- 318.

yaklaşımıyla birlikte, sağlayıcının ihlalden haberdar olması hâlinde müdahale yükümlülüğü doğmasını öngörmektedir. Dolayısıyla güvenli liman rejimi, mutlak bir sorumsuzluk alanı değil, belirli koşullara bağlı sınırlı bir koruma mekanizmasıdır⁴².

Avrupa Birliği Adalet Divanı (“ABAD”) içtihadı da bu yaklaşımı pekiştirmektedir. Özellikle *L’Oréal v. eBay* kararında⁴³, bir çevrim içi pazaryerinin yalnızca teknik ve nötr bir aracılık faaliyeti yürütmesi hâlinde güvenli limandan yararlanabileceği; buna karşılık fiyat belirleme, satışın yönlendirilmesi veya kullanıcı davranışlarını etkileme gibi süreçlerde aktif rol üstlenmesi durumunda bu korumadan yararlanamayacağı kabul edilmiştir⁴⁴. Benzer şekilde *Airbnb*⁴⁵ ve *Uber*⁴⁶ kararlarında da çevrim içi pazaryerinin piyasadaki rolünün niteliği, aktif-pasif ayrımının belirleyici ölçütü olarak değerlendirilmiştir⁴⁷.

Bu çerçevede, bir çevrim içi pazaryerinin yalnızca alıcı ve satıcıyı bir araya getiren teknik bir aracı olup olmadığı veya sözleşmenin kurulması ve ifasında belirleyici rol oynayıp oynamadığı ölçüt hâline gelmektedir⁴⁸.

⁴² Bkz. Erdem Büyüksagis, “Assimilation des plateformes en ligne au producteur,” *Aktuelle Juristische Praxis* 8 (2025): 836 vd.

⁴³ Case C-324/09, paragraf 116. Karar üzerine incelemeler için örn. bkz. Franz Hacker, “‘L’Oréal/eBay’: Die Host-Provider-Haftung vor dem EuGH,” *GRUR-Prax* 17 (2011): 391-394; Céline Castets-Renard, “Le renouveau de la responsabilité délictuelle des intermédiaires de l’internet,” *Recueil Dalloz* no. 13 (2012): 827-833.

⁴⁴ ABAD’ın bu yaklaşımına benzer değerlendirmeler için bkz. Franz Hofmann ve Louisa Specht-Riemenschneider, “Verantwortung von Online-Plattformen, Ein Plädoyer für ein funktionszentriertes Verkehrspflichtenkonzept,” *Zeitschrift für Geistiges Eigentum* 13 (2021): 57 vd. <http://doi.org/10.1628/zge-2021-0004>; Miriam Buiten, Alexandre de Streel ve Martin Peitz, “Rethinking Liability Rules for Online Hosting Platforms,” *International Journal of Law and Information Technology* 28, no. 2 (2020): 139-166. <https://doi.org/10.1093/ijlit/eaad012>; Zeynep Yasaman, “Avrupa Birliği ve Türk Hukuku Bakımından İnternet Yer Sağlayıcılarının Marka İhlalleri Kapsamında Sorumlulukları,” *Marmara Üniversitesi Avrupa Araştırmaları Enstitüsü Avrupa Araştırmaları Dergisi* 27, no. 2 (2019): 272 vd. <https://doi.org/10.29228/mjes.16>.

⁴⁵ Case C-390/18, paragraf 50.

⁴⁶ Case C-434/15, paragraf 40.

⁴⁷ *Airbnb* ve *Uber* kararları üzerine bir inceleme için örn. bkz. Emriye Özlem Şeker, “Avrupa Birliği’nde Çevrimiçi Aracılık Hizmetlerinin Düzenlenmesi-Uber ve Airbnb Örnekleri,” *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi* 37, no. 1 (2021): 119-149.

⁴⁸ Çevrim içi pazaryerlerinin sözleşmenin kurulması ve ifasındaki rolüne göre sınıflandırılmasına ilişkin örn. bkz. Büyüksagis, Cumalıoğlu ve Kahveci, *E-Ticaret ve Çevrimiçi Pazaryerleri*, 12 vd.

Özellikle satış sürecinin yönlendirilmesi, fiyat ve ödeme mekanizmalarının kontrolü, lojistik süreçlerin organizasyonu ve satım sonrası hizmetler gibi unsurlar çevrim içi pazaryerinin aktif aracı olarak nitelendirilmesine yol açan temel ölçütleri oluşturmaktadır⁴⁹.

Tam da bu noktada, Yargıtay'ın "Çiçeksepeti" kararında⁵⁰ bu ayrımın yapılmaması, E-Ticaret Kanunu m. 9'un tüm çevrim içi pazaryerlerine ayırım gözetmeksizin uygulanması sonucunu doğurmuştur ve bu da öğretide ciddi eleştirilere konu edilmiştir⁵¹. Bu yaklaşım, çevrim içi pazaryerinin satış sürecindeki rolü ne olursa olsun güvenli liman muafiyetinden yararlanabileceği yönünde geniş bir koruma alanı yaratmaktadır.

Oysa aktif rol üstlenen çevrim içi pazaryerlerinin, satış sürecinin ekonomik ve organizasyonel yönlerini belirlediği durumlarda salt teknik aracılık iddiasıyla sorumluluktan tamamen bağışık tutulması, hem sistematik yorumla hem de tüketicinin korunması amacını esas alan normatif çerçeveye uyumlu değildir⁵².

Bu noktada karşı oy gerekçesinde vurgulanan bir hususa da değinmek gerekir. Karşı oyda, aktif veya pasif aracı hizmet sağlayıcıların ayıplı maldan doğan zararlardan sorumlu tutulmasının maliyetleri artıracak, bu maliyetlerin hizmet bedellerine yansiyabileceği ve rekabet üzerinde olumsuz etkiler doğurabileceği ifade edilmiştir. Ancak bu tespit, farklı bir açıdan değerlendirildiğinde aslında kusursuz sorumluluk rejimlerinin klasik gerekçelerinden birine işaret etmektedir⁵³. Gerçekten de geniş kullanıcı kitlesine ulaşan ve çok sayıda işlem gerçekleştiren aracı hizmet sağlayıcılar, ortaya çıkan zarar maliyetlerini sözleşmesel ilişkiler, sigorta mekanizmaları veya fiyatlandırma politikaları aracılığıyla geniş bir işlem hacmine yayabilme

⁴⁹ Büyüksağış ve Kahveci, "Çiçeksepeti Kararı," 312 vd.; Büyüksağış, Cumalıoğlu ve Kahveci, *E-Ticaret ve Çevrimiçi Pazaryerleri*, 148 vd.

⁵⁰ Yargıtay 3. HD., E. 2021/4000, K. 2021/11403.

⁵¹ Çiçeksepeti kararı üzerine değerlendirmeler için örn. bkz. Büyüksağış ve Kahveci, "Çiçeksepeti Kararı," 305 vd.; Franz Werro ve Erdem Büyüksağış, *Borçlar Hukuku, Cilt I, Sorumluluk Hukuku* (On İki Levha Yayıncılık, 2025), 292 vd.; Burcu G. Özcan Büyüktanır, "Çiçek Sepeti Kararı Özelinde Aracı Hizmet Sağlayıcısının Tüketicie Karşı Sorumluluğunun Değerlendirilmesi," *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi* 16, no. 62 (2025): 353-374. <https://doi.org/10.54049/taad.1683939>.

⁵² Bkz. Büyüksağış, Cumalıoğlu ve Kahveci, *E-Ticaret ve Çevrimiçi Pazaryerleri*, 132 vd.

⁵³ Kusursuz sorumluluk üzerine bkz. Franz Werro ve Erdem Büyüksağış, "The Bounds between Negligence and Strict Liability," içinde *Comparative Tort Law*, ed. Mauro Bussani ve Anthony J. Sebok, 2. Bası (Edward Elgar Publishing, 2021), 197 vd.

imkânına sahiptir⁵⁴. Buna karşılık bireysel tüketiciler bakımından aynı zararın sonuçları çok daha ağır şekilde hissedilmektedir. Bu nedenle maliyetin aracı hizmet sağlayıcılar tarafından dağıtılabilir olması, her zaman sorumluluğa karşı bir argüman olarak değil, belirli koşullar altında sorumluluğu haklılaştıran bir unsur olarak da değerlendirilebilir⁵⁵.

Dolayısıyla, karşı oyda dile getirilen maliyet aktarımı ihtimali ilk bakışta sorumluluğa karşı bir argüman gibi görünse de, esasen risk dağıtımı ve zararların sosyalizasyonu bakımından kusursuz sorumluluk rejimlerinin klasik gerekçelerinden biriyle örtüşmektedir. Bu durum özellikle aktif rol üstlenen aracı hizmet sağlayıcılar bakımından, Anayasa Mahkemesinin sorumluluk rejiminin yeniden değerlendirilmesi gerektiği yönündeki yaklaşımını tamamen temelsiz bırakmamaktadır.

Bu bağlamda Anayasa Mahkemesinin incelemeye konu kararının, yalnızca norm denetimi bakımından değil, dolaylı olarak yargısal uygulamayı yönlendirme potansiyeli açısından da önem taşıdığı söylenebilir. Zira karar, güvenli liman muafiyetinin sınırsız bir sorumsuzluk rejimi olarak yorumlanamayacağını ve özellikle aktif aracı hizmet sağlayıcılar bakımından yeniden değerlendirilmesi gerektiğini ortaya koymaktadır. Bu yönüyle kararın, Yargıtay'ın Çiçeksepeti kararında ortaya çıkan geniş yorum çizgisinin gelecekte daha dar ve fonksiyonel bir çerçeveye çekilmesine katkı sağlaması beklenebilir.

Sonuç olarak, çevrim içi pazaryerinin alıcı ile satıcı arasındaki sözleşmenin kurulması ve ifasında belirleyici rol oynadığı ve özellikle depolama, paketleme, kargo organizasyonu, ödeme tahsili ve iletişimin tek kanal olarak yürütülmesi gibi işlevleri üstlendiği durumlarda, pazaryerinin artık salt pasif bir aracı olarak nitelendirilmesi mümkün olmaz⁵⁶. Bu tür

⁵⁴ Bu yönde bkz. Sharkey, "Products Liability," 1344 vd.

⁵⁵ Nitekim Oberdorf v. Amazon kararında da aracı hizmet sağlayıcıların ortaya çıkan zarar maliyetini genele yaymasının mümkün olup olmadığı sorumluluğun tesisinde bir ölçüt olarak kullanılmıştır. Oberdorf v. Amazon.com Inc., paragraf 144-148. Ayrıca bkz. Ronald J. Mann ve Seth R. Belzley, "The Promise of Internet Intermediary Liability," *William & Mary Law Review* 47, no. 1 (2005): 265; Büyüksağış, "Assimilation des plateformes," 847-848; Janger ve Twerski, "The Heavy Hand of Amazon," 264 vd.

⁵⁶ Büyüksağış ve Kahveci, "Çiçeksepeti Kararı," 307 vd. Ayrıca bkz. Büyüksağış ve Kahveci, "E-Ticaret Platformları," 136 vd.; Büyüksağış, Cumalıoğlu ve Kahveci, *E-Ticaret ve Çevrimiçi Pazaryerleri*, 127 vd.

hâllerde E-Ticaret Kanunu m. 9'daki güvenli liman rejiminin uygulanması da sistematik olarak isabetli olmaz.

Bu yaklaşım, AB Ürün Sorumluluğu Yönergesi'nde yer alan "aktif hizmet sağlayıcı" ("*fulfilment service provider*") tanımıyla uyumludur⁵⁷. Söz konusu tanımda, ürün üzerinde mülkiyet hakkı bulunmaksızın ticari faaliyet kapsamında en az iki lojistik hizmeti (depolama, paketleme, adresleme ve sevkiyat) sunan aktörlerin bu kapsama dahil edilmesi, salt teknik aracılık ile tedarik zincirine fiilen entegre olmuş platformlar arasında fonksiyonel bir ayırım yapılabileceğini ortaya koymaktadır. Bu çerçevede lojistik ve operasyonel süreçlere aktif biçimde dahil olan çevrim içi pazaryerlerinin, yalnızca iletişim sağlayan bir aracı değil, ürünün piyasaya arz sürecinin ekonomik ve organizasyonel bütünlüğüne entegre bir aktör olarak değerlendirilmesi gerektiği açıktır. Dolayısıyla, söz konusu satım üzerinde önemli ölçüde kontrol sahibi olan bu tür çevrim içi pazaryerleri bakımından güvenli liman muafiyetinin uygulanması, yalnızca yorum yoluyla daraltılması gereken bir istisna değil, aynı zamanda sistematik bütünlük gereği sınırlı bir koruma rejimi olarak anlaşılmalıdır.

C. Norm Denetimi Bakımından

Kararın anayasal denetim bakımından ortaya çıkardığı tartışmalar, yalnızca aracı hizmet sağlayıcıların sorumluluğuna ilişkin maddi hukuk sorunlarıyla sınırlı değildir. Bu tartışmaların önemli bir kısmı, somut norm denetiminin kapsamı ve uygulanacak kural koşuluna ilişkindir. Nitekim, yukarıda da belirttiğimiz gibi, ayıplı mal nedeniyle uğranılan manevi zararın tazmini talebiyle açılan davanın reddine ilişkin ilk derece mahkemesi kararının istinaf incelemesinde, itiraz konusu kuralların (TKHK m. 48 f. 6 (d)'de m. 11 ve 15'e atıf yapılan kısım ve E-Ticaret Kanunu m. 9 f. 1) Anayasa'ya aykırı olduğu kanaatine varan Bölge Adliye Mahkemesi, bu hükümleri itiraz yoluna konu etmiş ve Anayasa Mahkemesine başvurmuştur⁵⁸. Bu durum, öncelikle iptal konusu mevzuat hükümlerinin somut uyuşmazlık bakımından gerçekten uygulanacak norm niteliği taşıyıp taşımadığı sorusunu gündeme getirmektedir. Bunun yanında, Anayasa Mahkemesinin uygulanacak kural koşulunun gerçekleştiği yönündeki kabulünün ve esas incelemesine geçişinin de ayrıca değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu nedenle

⁵⁷ AB Parlamentosu ve Konsey'in 23 Ekim 2024 tarihli 2024/2853 sayılı 85/374/AET sayılı Yönergesi'ni Değiştiren Ürün Sorumluluğu Yönergesi, m. 4 f. 13.

⁵⁸ AYM, E. 2024/187, K. 2026/42, § 29.

aşağıda, önce Bölge Adliye Mahkemesinin itiraz başvurusunun isabeti (1), ardından Anayasa Mahkemesinin norm değerlendirmesi ele alınmaktadır (2).

1. Bölge Adliye Mahkemesinin İtiraz Başvurusuna Dair Eleştirilerimiz

Somut norm denetimi yoluna başvurulabilmesi için, itiraz konusu kuralın bakılmakta olan davada uygulanacak norm niteliği taşıması gerekir⁵⁹. Bu nedenle öncelikle, Bölge Adliye Mahkemesinin itiraz başvurusuna konu ettiği hükümlerin somut uyumsuzluk bakımından gerçekten uygulanabilir olup olmadığı değerlendirilmelidir.

Bu değerlendirme bakımından öncelikle, itiraz konusu yapılan normların tespit edilmesi gerekir. Bölge Adliye Mahkemesi, TKHK m. 48 f. 6'da yer alan “...ile 11 inci ve 15 inci maddelerde yer alan hakların kullanımı ...” ibaresi ile E-Ticaret Kanunu m. 9 f. 1 hükmünün Anayasa'ya aykırı olduğu kanaatine ulaşarak Anayasa Mahkemesi nezdinde itiraz yoluna başvurmuştur.

Kanaatimizce, söz konusu başvurunun isabeti öncelikle uygulanacak norm şartı bakımından tartışmalıdır. Zira TKHK m. 48 f. 6'daki atıf, tüketicinin ayıplı mal nedeniyle sahip olduğu seçimlik hakları düzenleyen TKHK m. 11'e ilişkindir. Oysa manevi tazminat talebi, TKHK m. 11'de düzenlenen seçimlik haklardan biri değildir⁶⁰. Burada önemli olan husus, TKHK m. 11'in tüketicinin ayıp nedeniyle sahip olduğu seçimlik hakları düzenlemesi; manevi tazminat talebinin ise bu seçimlik haklardan bağımsız olarak genel hükümlere göre değerlendirilmesidir⁶¹. Her ne kadar TKHK m.

⁵⁹ Bkz. örn. Anayasa Mahkemesi, E. 2016/150, K. 2017/179, 28 Aralık 2017, Resmî Gazete, 15 Şubat 2018, sayı 30333; Anayasa Mahkemesi, E. 2017/125, K. 2017/100, 31 Mayıs 2017; Anayasa Mahkemesi, E. 2018/32, K. 2018/31, 28 Mart 2018.

⁶⁰ Ayıplı hizmetler bakımından tüketicinin manevi tazminat talebinin TKHK m. 83 f. 1 ve m. 15 f. 1'deki atıflar ile Türk Borçlar Kanunu m. 56, m. 58 ve m. 114'e göre belirleneceği, ayrıca kişilik hakkının ihlali hâlinde Türk Medeni Kanunu m. 23 vd. hükümlerinin uygulanacağı konusunda bkz. Miray Özer Deniz ve İdil Nur Gürbüz Gökberk, “Tüketicinin Ayıplı Hizmet Halinde Manevi Tazminat Talebi,” *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi* 11, no. 53 (2023): 434 vd. <https://doi.org/10.54049/taad.1231861>.

⁶¹ Maddenin gerekçesinde; “... ayrıca ayıplı mal bir kişinin ölümüne veya yaralanmasına veya bir malın zarar görmesine sebep olabilir. Dolayısıyla tüketicinin 4 seçimlik hakkının yanı sıra Türk Borçlar Kanunu hükümlerine kıyasen tazminat talep etmesi imkânı da mevcuttur. Ancak bunun için sözleşmeye aykırılık nedeniyle ortaya

11 f. 6'da tüketicinin seçimlik haklarıyla birlikte tazminat talebinde bulunabileceği belirtilmiş olsa da, bu hüküm bağımsız bir manevi tazminat sorumluluğu rejimi öngörmemekte, yalnızca genel hükümlere dayanan tazminat taleplerinin saklı olduğunu ifade etmekle yetinmektedir.

Üstelik somut olayda talep, ayıplı malı satışa sunan satıcı veya sağlayıcıya değil, çevrim içi pazaryerini işleten aracı hizmet sağlayıcıya yöneltilmiştir. Böyle bir durumda, tüketicinin ayıp nedeniyle sahip olduğu seçimlik hakları düzenleyen TKHK m. 11'e yapılan göndermenin uyuşmazlığın çözümünde neden belirleyici olduğu ayrıca temellendirilmeye muhtaçtır. Nitekim ayıptan sorumluluk hükümleri esas itibarıyla satıcı veya sağlayıcının sözleşmeye aykırılığından doğan özel bir sorumluluk rejimini ifade etmektedir. Çevrim içi pazaryeri ile tüketici arasında genel olarak mal veya hizmet satımına ilişkin sözleşme bulunmadığı düşünüldüğünden, aracı hizmet sağlayıcının manevi tazminat sorumluluğunun doğrudan ayıptan sorumluluk hükümlerine dayandırılması hukuken güç görünmektedir⁶². Bunun aksi sonuca ancak somut olayda çevrim içi pazaryerinin örneğin satıcı adına ve hesabına doğrudan bedel tahsil ettiği için tüketiciye mal sunan adına ya da hesabına hareket eden kişi olarak değerlendirilmesi ve bu nedenle TKHK m. 3 f. 1(i) uyarınca satıcı sıfatını taşıdığının kabul edilmesi hâlinde ulaşılabilir⁶³. Ne var ki kararda bu yönde bir değerlendirme veya gerekçelendirme de yer almamaktadır.

Benzer şekilde E-Ticaret Kanunu m. 9 f. 1 de aracı hizmet sağlayıcıların her türlü hukuki sorumluluğunu ortadan kaldıran bir hüküm niteliğinde değildir. Maddede yer alan “diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmadıkça” ibaresi, hükmün ikincil karakterini açıkça ortaya koymaktadır. Ayrıca hükmün hizmet sağlayıcı tarafından sunulan içerik ve içeriğe konu mal veya hizmetten kaynaklanan hukuka aykırılıklara ilişkin olması, onun genel hükümlere dayanan manevi tazminat sorumluluğunu bertaraf edecek şekilde yorumlanmasını zorlaştırmaktadır.

çıkan zararın ispat edilmesi gerekir.” ifadelerine yer verilmiştir. (TKHK Madde Gereçekleri, 46).

⁶² Manevi zarar kavramı için bkz. Werro ve Büyüksağış, *Sorumluluk Hukuku*, 68 vd. Manevi zararın giderimi konusunda bkz. Werro ve Büyüksağış, *Sorumluluk Hukuku*, 529 vd.

⁶³ Büyüksağış ve Kahveci, “Çiçeksepeti Kararı,” 314-315; Büyüksağış ve Kahveci, “E-Ticaret Platformları,” 155 vd.; Büyüksağış, Cumalıoğlu ve Kahveci, *E-Ticaret ve Çevrimiçi Pazaryerleri*, 65 vd.

Nitekim TKHK m. 83 f. 1 uyarınca, Kanunda hüküm bulunmayan hâllerde genel hükümler uygulanır. Bu nedenle somut olayda çevrim içi pazaryerine karşı ileri sürülen manevi tazminat talebinin dayanağının, olayın özelliklerine göre 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu (ileride : TBK⁶⁴) m. 56 ve m. 58 ile 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun⁶⁵ kişilik haklarının korunmasına ilişkin hükümleri olması gerekir.

Bu çerçevede, somut uyuşmazlıkta ileri sürülen manevi tazminat talebinin çözümünde TKHK m. 48 f. 6'daki “...ile 11 inci ve 15 inci maddelerde yer alan hakların kullanımı ...” ibaresinin veya E-Ticaret Kanunu m. 9 f. 1 hükmünün gerçekten uygulanacak norm niteliği taşıyıp taşımadığı ciddi biçimde tartışmalıdır. Bu nedenle Bölge Adliye Mahkemesinin, itiraz yoluna başvurmadan önce söz konusu hükümlerin somut uyuşmazlığın çözümünde uygulanacak norm niteliği taşıdığını ayrıntılı biçimde ortaya koyması beklenirdi. Kararda bu ilişkinin yeterince temellendirilmemiş olması, başvurunun kabul edilebilirliği bakımından ciddi bir tereddüt yaratmaktadır.

2. Anayasa Mahkemesinin Uygulamasına Dair Eleştirilerimiz

Bölge Adliye Mahkemesinin başvurusunda yer alan yukarıda açıkladığımız tereddütler Anayasa Mahkemesinin söz konusu itirazı incelemesine ve esas hakkında karar vermesine engel olmamıştır. Bu nedenle, başvurunun isabetinden bağımsız olarak, Anayasa Mahkemesinin uygulanacak kural koşulunu nasıl değerlendirdiğinin ve iptal edilen hükümlerin hukuk sistemi içerisindeki konumuna ilişkin yaklaşımının ayrıca incelenmesi gerekmektedir. Aşağıda, önce somut norm denetiminde uygulanacak kural sorunu (a), ardından iptale konu normlar arasındaki sistematik ilişki ele alınmaktadır (b).

a. Somut Norm Denetiminde Uygulanacak Kural Sorunu

Yukarıda ortaya konan güvenli liman muafiyet rejiminin sınırlı niteliği ve aktif-pasif aracı hizmet sağlayıcı ayrımı, yalnızca çevrim içi pazaryerlerinin sorumluluk rejimini açıklamakla kalmamakta; aynı zamanda iptal konusu hükümlerin somut uyuşmazlıkta uygulanabilirliği bakımından da belirleyici bir çerçeve sunmaktadır. Zira bir aracı hizmet sağlayıcının E-Ticaret Kanunu m. 9 kapsamındaki muafiyetten yararlanıp

⁶⁴ Resmî Gazete, 4 Nisan 2011, sayı 27836.

⁶⁵ Resmî Gazete, 8 Aralık 2001, sayı 2467.

yararlanamayacağı, doğrudan doğruya onun platform üzerindeki fonksiyonel rolüne bağlıdır. Bu nedenle normun kapsamına ilişkin yapılan bu değerlendirme, somut norm denetiminde “uygulanacak kural” tespiti için nasıl yapılması gerektiği sorusunu da doğrudan gündeme getirmektedir. Aşağıda bu bağlamda, iptal edilen düzenlemelerin somut uyuşmazlıkta gerçekten uygulanabilir nitelikte normlar olup olmadığını ve Anayasa Mahkemesinin bu sınırı nasıl yorumladığını eleştirel perspektiften ele alıyoruz.

Öncelikle bir mahkemenin somut norm denetimi yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurabilmesi için, önünde usulüne uygun şekilde açılmış ve görev alanına giren bir davanın bulunması gerekir⁶⁶. Bunun yanında mahkemenin, uyuşmazlıkta uygulanacak bir kanun veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükmünü Anayasa’ya aykırı görmesi ya da taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasını ciddi bulması şarttır (bkz. Anayasa m. 152 f. 1⁶⁷; 6216 sayılı Kanun m. 40 f. 1⁶⁸). Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihadına göre “uygulanacak hüküm”, bakılmakta olan davanın değişik aşamalarında ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davanın sonucunda olumlu ya da olumsuz etki doğurabilecek kuralları ifade eder⁶⁹.

Bölge Adliye Mahkemesinin itirazı Anayasa’nın 2, 10, 13, 36, 172 maddeleri yönünden olsa da, Anayasa Mahkemesi ilgisi nedeniyle meseleyi Anayasa m. 5 (kişinin maddi ve manevi varlığını geliştirebilmesi için Devletin pozitif yükümlülükleri) ve m. 35 (mülkiyet ve miras hakkı) yönünden de

⁶⁶ Bkz. Merih Öden, *Türk Anayasa Yargısında Norm Denetimi* (Yetkin Yayınları, 2023), 152 vd.

⁶⁷ Anayasa m. 152 f. 1: “Bir davaya bakmakta olan mahkeme, uygulanacak bir kanun veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hükümlerini Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakır.”

⁶⁸ 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun (Resmî Gazete, 3 Nisan 2011, sayı 27894) m. 40 f. 1: “Bir davaya bakmakta olan mahkeme, bu davada uygulanacak bir kanun veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hükümlerini Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa...”

⁶⁹ Örn. bkz. Anayasa Mahkemesi, E. 1996/4, K. 1996/39, 17 Ekim 1996, Resmî Gazete, 8 Ocak 1997, sayı 22871; Anayasa Mahkemesi, E. 2006/108, K. 2006/77, 17 Temmuz 2006, Resmî Gazete, 7 Kasım 2006, sayı 26339; Anayasa Mahkemesi, E. 2018/8, K. 2018/85, 11 Temmuz 2018, Resmî Gazete, 4 Aralık 2018, sayı 30615; Anayasa Mahkemesi, E. 2023/177, K. 2024/30, 1 Şubat 2024, Resmî Gazete, 20 Mayıs 2024, sayı 32551; Anayasa Mahkemesi, E. 2023/153, K. 2024/93, 4 Nisan 2024, Resmî Gazete, 6 Haziran 2024, sayı 32568.

incelemeye karar vermiştir⁷⁰. Mahkeme, somut uyuşmazlığın ayıplı mala ilişkin olması nedeniyle hizmetleri kapsayan TKHK m. 15'in uygulanma imkânı bulunmadığını kabul etmiş ve incelemeyi TKHK m. 48/6'daki "... ile 11 inci ..." ibaresi ile sınırlandırmıştır⁷¹. Benzer şekilde Mahkeme, E-Ticaret Kanunu m. 9'un tüm elektronik ticaret faaliyetlerine uygulanabilecek genel nitelikte bir düzenleme olduğunu, bununla birlikte önündeki uyuşmazlığın bir tüketici işleminden kaynaklandığını dikkate alarak incelemesini tüketici işlemleriyle sınırlı tutmuştur⁷².

Her hâlükârda, itiraz başvurusuna konu olan uyuşmazlığın ayıplı mal nedeniyle manevi tazminat istemine ilişkin olduğu gözden kaçırılmamalıdır. Yukarıda Bölge Adliye Mahkemesinin itiraz başvurusunu incelerken de belirttiğimiz gibi, ne TKHK m. 48 f. 6, ne TKHK m. 11 ne de E-Ticaret Kanunu m. 9 f. 1, çevrim içi pazaryerlerinin manevi tazminat sorumluluğuna dayanak oluşturabilecek diğer sorumluluk sebeplerini dışlayan hükümlerdir. Nitekim TKHK m. 48 f. 6 bakımından bu görüş başka çalışmalarda ayrıntılı olarak ortaya konmuştur⁷³. Aynı sonuca TKHK m. 11 bakımından da ulaşmak mümkündür. Gerçekten de kanun koyucu, tüketicinin ayıp nedeniyle sahip

⁷⁰ AYM, E. 2024/187, K. 2026/42, § 31, 32, 33, 35-38.

⁷¹ AYM, E. 2024/187, K. 2026/42, § 5 ve § 6.

⁷² AYM, E. 2024/187, K. 2026/42, § 9 ve § 10.

⁷³ Çevrimiçi pazaryerlerinin satılanın ayıbından sorumluluğu, TKHK'ya 2022'de eklenen m. 48 f. 6(d) dışında özel bir düzenlemeye konu edilmemiştir. Uygulama şartları net olmayan, madde lafzı gerekçesiyle tam olarak örtüşmeyen, Kanun'un amacıyla ne derece uyum içinde bulunduğu belli olmayan, bu nedenlerle birçok soru işareti barındıran TKHK m. 48 f. 6(d)'in ilk bakışta çevrim içi pazaryerlerinin satılanın ayıbından sorumluluğunu kaldıran spesifik bir hüküm olduğu kabul edilebilir. Ancak, bu hüküm diğer kanunlardaki sorumluluk kurallarını bertaraf eden bir niteliğe her hâlükârda sahip değildir. Büyüksağış, Cumahoğlu ve Kahveci, E-Ticaret ve Çevrimiçi Pazaryerleri, 253.

...

Türkiye'deki alıcıların - çoğunlukla tüketicilerin - AB ve ABD'dekilerden daha az korunması sonucunu doğuracak düzenleme ve kararlardan imtina edilmeli, mehz hukuklardaki çözümlerden ayrılan, kanunların amacıyla uyuşmayan uygulamalardan kaçınılmalıdır. Bununla birlikte, diğer hukuk çevrelerinde yer almayan ancak Türk düzenlemelerinde mevcut sorumluluk kurallarının somut olay bakımından irdelenmesi de gereklidir. TBK m. 114 f. 2 atfıyla gündeme gelen haksız fiil hükümleri, bu anlamda özellikle bir işletme bünyesinde adam çalıştırmanın ağırlaştırılmış kusursuz sorumluluğunu düzenleyen TBK m. 66 f. 3 hükmü (organizasyon sorumluluğu) iyi bir örnek olabilir. Büyüksağış, Cumahoğlu ve Kahveci, E-Ticaret ve Çevrimiçi Pazaryerleri, 255.

olduğu seçimlik hakların yanında tazminat talebinde de bulunabileceğini açıkça düzenlemiştir (TKHK m. 11 f. 6 c. 2).

Benzer şekilde E-Ticaret Kanunu m. 9 f. 1 de aracı hizmet sağlayıcıların her türlü hukuki sorumluluğunu ortadan kaldıran bir hüküm olarak yorumlanamaz. Nitekim maddede, aracı hizmet sağlayıcının hizmet sağlayıcı tarafından sunulan içerik ve içeriğe konu mal veya hizmetle ilgili hukuka aykırılıklardan “diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmadıkça” sorumlu tutulamayacağı belirtilmiştir. Bu ifade, başka kanunlarda öngörülen sorumluluk rejimlerinin uygulanabileceğini açıkça kabul etmektedir⁷⁴. Dolayısıyla iptal edilen hükümlerin hiçbirisi, çevrim içi pazaryerlerinin genel hükümlere dayanan manevi tazminat sorumluluğunu açık biçimde ortadan kaldıran düzenlemeler olarak değerlendirilemez.

b. İptale Konu Normlar Arasındaki Sistematik İlişkilerin Yeterince İnceleme Konusu Yapılmamış Olmasına Dair Eleştirilerimiz

İptal edilen hükümlerin somut uyumsuzluk bakımından uygulanabilirliğinin değerlendirilmesi, aynı zamanda bu hükümlerin hukuk sistemi içindeki konumlarının ve birbirleriyle olan ilişkilerinin açıklığa kavuşturulmasını gerektirmektedir. Özellikle TKHK m. 48 ile E-Ticaret Kanunu m. 9 f. 1 arasındaki ilişkinin niteliği, hem hükümlerin uygulama alanlarının belirlenmesi hem de iptal kararının sonuçlarının değerlendirilmesi bakımından önem taşımaktadır.

TKHK m. 48, tüketici işlemi niteliğindeki mesafeli sözleşmeleri düzenlemekte ve bu sözleşmelerde tarafların hak ve yükümlülüklerini belirlemektedir. Maddenin altıncı fıkrasında ise satıcı veya sağlayıcı adına bedel tahsil eden aracı hizmet sağlayıcıların hangi hâllerde satıcı veya sağlayıcı ile birlikte sorumlu tutulacağı düzenlenmiştir. Dolayısıyla bu hüküm, tüketicinin korunmasına yönelik özel bir sorumluluk rejiminin parçası olup doğrudan özel hukuk ilişkilerine yöneliktir.

⁷⁴ Atıf yapılan normlar satış sözleşmesi bakımından TBK m. 227 f. 2, alıcı dönme hakkını kullanmışsa TBK m. 229 f. 1(3) ve m. 229 f. 2’de bulunmaktadır. TBK m. 229 f. 1(3) satıcının kusuru olmasa dahi ayıplı malın neden olduğu doğrudan zararın tazmininin istenebileceğini düzenlediği için genel hükümlerden ayrılmaktadır. Diğer normlar ise genel hükümlere gönderme yapmaktadır. Bu atıf zinciri tüketici tarafından manevi tazminatın TBK’nın genel hükümlerine göre talep edilebileceğini göstermektedir.

Buna karşılık E-Ticaret Kanunu'nun 1. maddesine göre, Kanun'un amacı elektronik ticarete ilişkin esas ve usulleri düzenlemektir. Aynı maddenin ikinci fıkrasında ticari iletişim, hizmet sağlayıcıların ve aracı hizmet sağlayıcıların yükümlülükleri, elektronik ortamda kurulan sözleşmeler ve bilgi verme yükümlülükleri Kanun'un kapsamı içerisinde sayılmıştır. Kanunun bütünü incelendiğinde, ağırlıklı olarak elektronik ticaret ekosisteminin işleyişine yönelik kamusal düzenlemeler içerdiği görülmektedir. Aracı hizmet sağlayıcıların özel hukuk sorumluluğuna ilişkin hükümler ise sınırlı sayıdadır ve esas olarak m. 9 ile Ek m. 2'de yer almaktadır. Bu nedenle E-Ticaret Kanunu'nun temel amacının özel hukuk ilişkilerini düzenlemekten ziyade elektronik ticaret sisteminin işleyişini güvence altına almak olduğu söylenebilir⁷⁵. Bu tespit, özel hukuk sorumluluğuna ilişkin hükümlerinin dar yorumlanmasını ve ikincil nitelikte kabul edilmesini gerektirir.

Bu çerçevede iki normun kapsamı karşılaştırıldığında, kişi bakımından büyük ölçüde örtüşükleri görülmektedir. TKHK m. 48, oluşturdukları sistem aracılığıyla satıcı veya sağlayıcı adına mesafeli sözleşme kurulmasına imkân veren tüm çevrim içi pazaryerlerine uygulanmaktadır⁷⁶. E-Ticaret Kanunu'nda yer alan elektronik ticaret aracı hizmet sağlayıcı tanımı da esas itibarıyla aynı aktörleri kapsamaktadır⁷⁷. Bununla birlikte E-Ticaret Kanunu m. 1 f. 3'te belirtilen bazı faaliyetler Kanunun uygulama alanı dışında bırakılmıştır⁷⁸.

⁷⁵ Nitekim E-Ticaret Kanunu'nun genel gerekçesinde de bu yorumu destekleyebilecek ifadeler yer verilmektedir: “*Elektronik ticaretin yaygınlaştırılması, tüketicilerin ya da elektronik ortamda işlem yapan kimselerin güveninin sağlanmasına bağlıdır. Bu güvenin sağlanması için, elektronik ortamda şeffaflık ve erişilebilirlik şarttır. Bu nedenle, elektronik ticaretle uğraşanlar için güvenin ve şeffaflığın sağlanması amacıyla birtakım yükümlülüklerin getirilmesi öngörülmektedir.*” (E-Ticaret Kanunu Genel Gereçesi, 6).

⁷⁶ Mesafeli Sözleşmeler Yönetmeliği m. 4 f. 1(i) ile aracı hizmet sağlayıcı “*oluşturduğu sistem ile uzaktan iletişim araçlarını kullanmak veya kullandırmak suretiyle satıcı veya sağlayıcı adına mesafeli sözleşme kurulmasına aracılık eden gerçek veya tüzel kişi*” olarak ifade edilmektedir.

⁷⁷ E-Ticaret Kanunu anlamında elektronik ticaret aracı hizmet sağlayıcı “*elektronik ticaret pazar yerinde elektronik ticaret hizmet sağlayıcıların mal veya hizmetlerinin teminine yönelik sözleşme yapılmasına ya da sipariş verilmesine imkân sağlayan aracı hizmet sağlayıcıyı,*” ifade eder. (m. 2 f. 1(f)).

⁷⁸ E-Ticaret Kanunu m. 1 f. 3 ile Kanunun uygulama kapsamı dışında bırakılan faaliyetler şu şekildedir: “*14/9/1972 tarihli ve 1618 sayılı Seyahat Acentaları ve Seyahat*

Konu bakımından ise kapsamlar tam olarak örtüşmemektedir. TKHK m. 48 yalnızca tüketici işlemi niteliğindeki mesafeli sözleşmelere uygulanırken, E-Ticaret Kanunu m. 9 f. 1 tüketici işlemi olup olmadığına bakılmaksızın elektronik ticaret ortamındaki faaliyetleri kapsar⁷⁹. Bu nedenle, iki düzenleme yalnızca tüketici işlemleri bakımından ve E-Ticaret Kanunu kapsamı dışında bırakılan faaliyetler hariç olmak üzere kesişmektedir.

Sorumluluk sebebi bakımından ise iki hükmün aynı alana temas ettiği görülmektedir. E-Ticaret Kanunu m. 9 f. 1, aracı hizmet sağlayıcının hizmet sağlayıcı tarafından sunulan içerik ve içeriğe konu mal veya hizmetle ilgili hukuka aykırılıklardan sorumlu olmadığını düzenlemektedir. Bu kapsamda ayıplı mal ve hizmetler de hukuka aykırılık kavramı içerisinde değerlendirilebilir. TKHK m. 48 f. 6(d) hükmü de ayıplı mal ve hizmetlerden doğan sorumluluğu konu edinmektedir. Dolayısıyla her iki norm aynı sorumluluk alanına temas etmektedir.

Bununla birlikte, bu durum normların yarıştığı anlamına gelmez. Zira her iki düzenleme de doğrudan bir sorumluluk rejimi kurmamakta; yalnızca belirli durumlarda sorumluluğun kapsamına ilişkin sınırlar çizmektedir. Kanaatimizce belirleyici olan husus, E-Ticaret Kanunu m. 9 f. 1’de yer alan “*diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmadıkça*” ibaresi ile ifade edilmek istenendir. Kanun koyucu bu ifadeyle esasen hükmün ikincil niteliğini ortaya koymaktadır. Dolayısıyla başka bir kanunda aracı hizmet sağlayıcının

Acentaları Birliği Kanunu, 14/10/1983 tarihli ve 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu, 28/3/2001 tarihli ve 4632 sayılı Bireysel Emeklilik Tasarruf ve Yatırım Sistemi Kanunu, 19/10/2005 tarihli ve 5411 sayılı Bankacılık Kanunu, 3/6/2007 tarihli ve 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, 21/11/2012 tarihli ve 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring, Finansman ve Tasarruf Finansman Şirketleri Kanunu, 6/12/2012 tarihli ve 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu, 20/6/2013 tarihli ve 6493 sayılı Ödeme ve Menkul Kıymet Mutabakat Sistemleri, Ödeme Hizmetleri ve Elektronik Para Kuruluşları Hakkında Kanun ve 5/11/2018 tarihli ve 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunuyla kuruluş ve faaliyetleri düzenlenen ve bu kanunlara göre yetkilendirilerek münhasıran yetkilendirildikleri konularda faaliyet gösterenler ile 14/3/2007 tarihli ve 5602 sayılı Şans Oyunları Hasılatından Alınan Vergi, Fon ve Payların Düzenlenmesi Hakkında Kanunun 3 üncü maddesinin birinci fıkrasının (ç) bendinde tanımlananlar ile bunların verdiği yetki dâhilinde münhasıran şans ve bahis oyunları alanında faaliyet gösterenler bu Kanunun uygulanmasında elektronik ticaret aracı hizmet sağlayıcı veya elektronik ticaret hizmet sağlayıcı kabul edilmez.”

⁷⁹ E-Ticaret Kanunu anlamında elektronik ticaret; “fiziki olarak karşı karşıya gelmeksizin, elektronik ortamda gerçekleştirilen çevrim içi iktisadi ve ticari her türlü faaliyeti” ifade eder (m. 2 f. 1(a)).

sorumluluğuna ilişkin bir düzenleme mevcutsa, E-Ticaret Kanunu m. 9 f. 1 ile bu düzenleme arasında klasik anlamda bir norm çatışmasından söz edilemez. Zira kanun koyucu, m. 9 f. 1'in uygulanmasını baştan itibaren diğer kanunlarda aksine bir hüküm bulunmaması şartına bağlamıştır. Bu nedenle E-Ticaret Kanunu m. 9 f. 1, ancak başka bir kanunda sorumluluk rejimine ilişkin bir düzenleme bulunmadığı ölçüde uygulama alanı bulabilecek tamamlayıcı nitelikte bir hükümdür.

Bu çerçevede, yalnızca TKHK m. 48 f. 6'daki "...11 inci..." ibaresinin iptal edilmiş olması hâlinde dahi, tüketici işlemleri bakımından E-Ticaret Kanunu m. 9 f. 1'in uygulanması mümkün olmayacaktı. Zira tüketici işlemlerinde aracı hizmet sağlayıcının sorumluluğuna ilişkin düzenleme TKHK'da yer almaktadır. Bu sonucun temel nedeni de yine yukarıda ifade ettiğimiz E-Ticaret Kanunu m. 9 f. 1'in ikincil nitelikte bir hüküm olarak kaleme alınmış olmasıdır. TKHK'nın tüketici işlemleri bakımından özel kanun niteliği taşıması da aynı sonucu ayrıca desteklemektedir.

Dolayısıyla TKHK m. 48 ile E-Ticaret Kanunu m. 9 f. 1 arasındaki ilişki, esasen genel kanun-özel kanun çatışması çerçevesinde değil, kanun koyucunun bizzat kurduğu bir ikincillik ilişkisi çerçevesinde değerlendirilmelidir. Bu nedenle tüketici işlemleri bakımından sorumluluğun kapsamı belirlenirken öncelikle TKHK hükümlerine başvurulmalı; E-Ticaret Kanunu m. 9 f. 1 ise ancak TKHK'da veya diğer ilgili kanunlarda aksine bir düzenleme bulunmadığı ölçüde uygulama alanı bulmalıdır.

Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi kararının normlar arası ilişki bakımından tartışmaya açık olduğu kanaatindeyiz. Mahkeme, TKHK m. 48 f. 6'daki istisna hükmü ile E-Ticaret Kanunu m. 9 f. 1'i birlikte değerlendirerek her iki düzenlemenin tüketicilerin aktif aracı hizmet sağlayıcılara yöneltebileceği talepleri engellediği sonucuna ulaşmıştır. Oysa yukarıda açıklandığı üzere, E-Ticaret Kanunu m. 9 f. 1, tüketici işlemleri bakımından bağımsız ve asli bir sorumsuzluk normu değil, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması hâlinde devreye girebilecek ikincil nitelikte bir hükümdür. Bu nedenle tüketici işlemleri bakımından esas değerlendirme ekseninin TKHK m. 48 olması gerekirken, E-Ticaret Kanunu m. 9 f. 1'in de aynı düzlemde ve aynı etkiyi doğuran bir norm gibi ele alınması isabetli görünmemektedir. Nitekim TKHK m. 48 f. 6'daki düzenlemenin iptal edilmesi hâlinde dahi E-Ticaret Kanunu m. 9 f. 1'in tüketici işlemlerinde doğrudan uygulama alanı bulup bulamayacağı ayrıca tartışmalıdır. Bu nedenle Mahkeme'nin her iki hükmü birlikte değerlendirerek ulaştığı sonucun, normlar arasındaki

sistematik ilişkiyi ve özellikle E-Ticaret Kanunu m. 9 f. 1'in ikincil niteliğini yeterince dikkate almadığı söylenebilir.

Bu bakımdan kararın gerekçesinde, E-Ticaret Kanunu m. 9 f. 1'in hukuk sistemindeki işlevinin ve diğer kanunlarla kurduğu ilişkinin yeterince tartışılmadığı; hükmün tüketici işlemleri bakımından fiilen bağımsız bir sorumsuzluk normu gibi değerlendirilmesinin normun sistematik konumuyla tam olarak bağdaşmadığı kanaatindeyiz.

D. İptal Hükümünün Yürürlüğü Bakımından

Anayasa Mahkemesi, iptal kararının doğuracağı hukuki boşluğun kamu yararını ihlal edebileceği gerekçesiyle, Anayasa m. 153 f. 3 uyarınca iptal hükümlerinin Resmî Gazete'de yayımlanmasından itibaren dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar vermiştir⁸⁰. Somut olayda dokuz aylık erteleme süresinin neden gerekli görüldüğü karar gerekçesinde ayrıntılı biçimde ortaya konulmamıştır. Bu nedenle ertelemenin zorunlu olup olmadığı ve daha kısa bir geçiş süresinin yeterli sayılıp sayılamayacağı tartışmaya açıktır.

Kanaatimizce somut olayda ortaya çıkacak hukuki boşluğun kamu yararını ciddi ölçüde ihlal edeceğini söylemek güçtür. Zira iptal edilen hükümler, elektronik ticaret sisteminin işleyişini sağlayan temel kurallar arasında yer almamakta; yalnızca aracı hizmet sağlayıcıların belirli hukuka aykırılıklar karşısındaki sorumluluğunun kapsamına ilişkin bulunmaktadır. Bu hükümlerin yürürlükten kalkması, elektronik ticaret faaliyetlerinin sürdürülmesini engellemeyeceği gibi E-Ticaret Kanunu'nun elektronik ticaretin işleyişine yönelik diğer hükümlerinin uygulanmasını da etkilemeyecektir. Ayrıca iptal kararı, aracı hizmet sağlayıcıların sorumluluğu bakımından tam anlamıyla bir hukuki boşluk yaratmamaktadır. Yukarıda da belirtildiği üzere, çevrim içi pazaryerlerinin genel hükümlere dayanan sorumluluğuna ilişkin değerlendirme imkânı devam etmektedir. Dolayısıyla iptal sonrasında hukuk düzeninin ilgili uyumsuzlıklara cevap veremez hâle geleceği veya tüketici işlemlerinde ciddi bir belirsizlik ortaya çıkacağı söylenemez.

Buna karşılık Mahkeme'nin de kabul ettiği üzere, iptal edilen düzenlemeler tüketicilerin korunması bakımından önemli sakıncalar doğurmaktadır. Özellikle aktif rol üstlenen aracı hizmet sağlayıcılara karşı talepte bulunulmasını engelleyen veya önemli ölçüde güçleştiren bir

⁸⁰ AYM, E. 2024/187, K. 2026/42, § 50.

sorumluluk rejiminin, tüketicilerin zararlarının giderilmesini zorlaştırdığı bizzat iptal gerekçesinde ortaya konmuştur⁸¹. Bu nedenle Anayasa'ya aykırı bulunan bir düzenlemenin uzun bir süre daha uygulanmaya devam etmesinin ayrıca gerekçelendirilmesi beklenirdi.

Eğer yürürlüğün ertelenmesindeki amaç çevrim içi pazaryerlerine yeni hukuki duruma uyum sağlama imkânı tanımak ise, bunun da somut olay bakımından güçlü bir kamu yararı gerekçesi oluşturduğu söylenemez. Zira çevrim içi pazaryerleri, tüketicilere karşı üstlenmek durumunda kalacakları sorumlulukları sözleşmesel mekanizmalar aracılığıyla satıcı veya sağlayıcılara yansıtabilecek durumdadır. Nitekim uygulamada, satıcı ve sağlayıcılarla akdedilen üyelik sözleşmelerine, tüketiciler tarafından ileri sürülecek seçimlik haklar veya tazminat talepleri nedeniyle uğranılan zararların rücu talep edilebileceğine ilişkin hükümler konulması beklenebilir. Bu tür hükümler genel işlem koşulları denetimine tabi olmakla birlikte, aracı hizmet sağlayıcıların üstlendikleri riskleri yönetmelerine imkân sağlayacaktır.

Bunun yanında, çevrim içi pazaryerleri ile satıcı veya sağlayıcıların tüketiciye karşı birlikte sorumlu tutulmaları hâlinde de rücu imkânı mevcuttur. Taraflar arasındaki sözleşmede açık bir düzenleme bulunmasa dahi, müteselsil sorumluluğa ilişkin genel hükümler çerçevesinde, zararın meydana gelmesindeki kusurun ağırlığı ve tehlike alanının yoğunluğu dikkate alınarak satıcı veya sağlayıcıya başvurulabilecektir (TBK m. 62).

Bu nedenlerle, iptal kararının yürürlüğünün dokuz ay süreyle ertelenmesinin zorunlu bir kamu yararı gerekliliğine dayandığı kanaatinde değiliz. Özellikle Mahkeme tarafından tüketicilerin korunmasına ilişkin anayasal yükümlülüklerle bağdaşmadığı tespit edilen bir düzenlemenin, herhangi bir ayrıntılı gerekçe ortaya konulmaksızın uzun bir süre daha uygulanmaya devam etmesi isabetli görünmemektedir. Kanımızca somut olayda daha kısa bir geçiş süresi belirlenmesi veya iptal kararının derhâl yürürlüğe girmesi de hukuk güvenliği ve kamu yararı bakımından ciddi bir sakınca doğurmazdı.

E. Mevzuat Reformuna İlişkin Öneriler

Anayasa Mahkemesinin incelemeye konu kararı, çevrim içi pazaryerlerinin sorumluluğuna ilişkin mevcut yasal çerçevenin hem

⁸¹ AYM, E. 2024/187, K. 2026/42, § 46.

tüketicinin korunması hem de elektronik ticaretin sağlıklı işleyişi bakımından yeniden değerlendirilmesi gerektiğini açık biçimde ortaya koymaktadır. Özellikle güvenli liman muafiyetinin kapsamı ile aktif-pasif aracı hizmet sağlayıcı ayırımının normatif düzeyde açık, sistematik ve bütüncül bir çerçeveye ihtiyaç olduğunu göstermektedir. Bu nedenle aşağıda sunulan reform önerileri, hem tüketici hukukunun koruyucu fonksiyonunu güçlendirmeyi hem de elektronik ticaret ekosisteminde hukuki öngörülebilirliği artırmayı hedeflemektedir.

Aracı hizmet sağlayıcıların sorumluluğuna ilişkin mevcut düzenlemelerin parçalı yapısı yerine, fonksiyon temelli ve risk dağılımını esas alan bir sorumluluk modeli benimsenmesi gerekmektedir. Özellikle çevrim içi pazaryerlerinin yalnızca teknik aracılık faaliyeti yürüttüğü hâller ile satış sürecine ekonomik ve organizasyonel olarak entegre olduğu durumlar arasında açık bir ayırım yapılması, hem güvenli liman rejiminin sınırlarını netleştirecek hem de sorumluluğun kim tarafından ve hangi ölçüde üstlenileceğine ilişkin belirsizlikleri azaltacaktır⁸². Bu ayırımın kanun düzeyinde açık ölçütlerle belirlenmesi, yargısal yorum farklılıklarının da önüne geçecektir.

Öte yandan, tüketicinin zararlarının etkin biçimde giderilmesini temin edecek mekanizmaların geliştirilmesi de reformun önemli bir boyutunu oluşturmaktadır. Bu kapsamda, özellikle işlem üzerinde belirleyici bir kontrole sahip olan aracı hizmet sağlayıcılar bakımından müteselsil sorumluluğun kapsamının açık ve öngörülebilir ölçütlerle yeniden düzenlenmesi, tüketicinin doğrudan başvuru imkânını güçlendirecek ve zararların giderilmesini kolaylaştıracaktır⁸³. Buna paralel olarak, aracı hizmet sağlayıcılar ile satıcı/sağlayıcılar arasındaki iç ilişki bakımından rücu mekanizmalarının açık biçimde düzenlenmesi, sorumluluk yükünün adil biçimde dağıtılmasını sağlayacaktır. Bu çerçevede aşağıda önerilen değişiklikler, yalnızca mevcut belirsizlikleri gidermeye yönelik teknik müdahaleler değildir; aynı zamanda elektronik ticaret hukukunun tüketici koruma eksenine ve AB hukukuyla, özellikle AB Dijital Hizmetler Yasası m. 6 f. 3 ve AB Ürün Sorumluluğu Yönergesi m. 4 f. 1(13) hükümleriyle daha uyumlu hâle getirilmesini amaçlayan yapısal reform niteliği taşımaktadır.

⁸² Büyüksağış, Cumalıoğlu ve Kahveci, *E-Ticaret ve Çevrimiçi Pazaryerleri*, 132; Polat, “Çevrimiçi Platform,” 702 vd.; Uçak, *Elektronik Ticaret Pazaryeri*, 311 vd.

⁸³ Büyüksağış, Cumalıoğlu ve Kahveci, *E-Ticaret ve Çevrimiçi Pazaryerleri*, 70 vd.

REFORM ÖNERİMİZ:

MADDE 1 – (1) 7/11/2013 tarihli ve 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un 48 inci maddesinin 6 ncı fıkrasının d bendi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

d) (1) İlgili malların mülkiyetine sahip olmaksızın, mallarla ilgili olarak depolama, paketlenme veya gönderim faaliyetlerinden en az ikisini yerine getiriyorsa

veya

(2) Mallar veya hizmetlerle ilgili olarak özellikle;

(a) Bedelin satıcıya veya sağlayıcıya ne zaman aktarıldığı fark etmeksizin, satıcı veya sağlayıcı adına bedel tahsil ediyorsa,

(b) Fiyatların belirlenmesine doğrudan ya da dolaylı etki ediliyorsa,

(c) Reklam, kampanya, promosyon, indirim faaliyetlerinde bulunuyorsa,

(ç) Kendi markasıyla tanıtım, paketlenme, gönderim veya benzeri faaliyetler yürütüyorsa ya da

(d) Dürüstlük kuralı uyarınca, faaliyetleriyle kendisinin satıcı-sağlayıcı olduğuna ilişkin tüketicilerde haklı güven oluşturuyorsa

tüketicinin o işlemde doğan her türlü talebinden satıcı-sağlayıcı ile birlikte müteselsilen,

MADDE 2 – (1) 6502 sayılı Kanun’un 48 inci maddesinin 6 ncı fıkrasının e bendi yürürlükten kaldırılmıştır.

MADDE 3 – (1) 6502 sayılı Kanun’un 48 inci maddesinin 6 ncı fıkrasının “f” bendi “e” bendi olarak değiştirilmiştir.

MADDE 4 – (1) Bu Kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

MADDE 5 – (1) Bu Kanun hükümlerini Cumhurbaşkanı yürütür.

SONUÇLAR

Anayasa Mahkemesinin incelemeye konu kararı, elektronik ticaret ekosisteminde faaliyet gösteren aracı hizmet sağlayıcıların sorumluluğuna ilişkin önemli tespitler içermektedir. Özellikle güvenli liman muafiyetinin

mutlak bir sorumsuzluk rejimi olarak yorumlanamayacağı ve aktif rol üstlenen aracı hizmet sağlayıcıların bu kapsamda ayrıca değerlendirilmesi gerektiği yönündeki yaklaşımın, AB hukukundaki gelişmeler ve karşılaştırmalı hukuk verileriyle uyumlu olduğu söylenebilir. Bu yönüyle karar, çevrim içi pazaryerlerinin hukuki konumuna ilişkin tartışmalarda tüketicinin korunmasını güçlendiren bir yaklaşım ortaya koymaktadır.

Bununla birlikte kanaatimizce kararın asıl tartışmalı yönü, ulaştığı sonuçtan ziyade bu sonuca ulaşırken izlediği anayasal denetim yöntemidir. Öncelikle, iptal edilen hükümlerin somut uyuşmazlıkta gerçekten uygulanacak norm niteliği taşıyıp taşımadığı hususu karar gerekçesinde yeterince tartışılmamıştır. Oysa somut norm denetiminin kapsamı, yalnızca bakılmakta olan davanın çözümünde uygulanabilecek kurallarla sınırlıdır. Manevi tazminat talebine ilişkin somut olay bakımından, iptal edilen hükümlerin uyuşmazlığın çözümünde ne ölçüde belirleyici olduğu açıklığa kavuşturulmadan esas incelemesine geçilmiş olması tartışmaya açıktır.

Ayrıca Mahkeme'nin TKHK m. 48 f. 6 ile E-Ticaret Kanunu m. 9 f. 1 arasındaki ilişkiyi değerlendirirken, özellikle E-Ticaret Kanunu m. 9 f. 1'in "*diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmadıkça*" ibaresiyle ortaya çıkan ikincil niteliğini yeterince dikkate almadığı kanaatindeyiz. Bu nedenle her iki hükmün tüketici işlemleri bakımından aynı düzlemde ve aynı etkiyi doğuran sorumsuzluk normları gibi değerlendirilmesi, normların hukuk sistemi içindeki konumlarıyla tam olarak bağdaşmamaktadır.

Son olarak, iptal kararının yürürlüğünün dokuz ay süreyle ertelenmesine ilişkin gerekçenin de yeterince açıklanmadığı görülmektedir. Kararın dayandığı anayasal sakıncalar dikkate alındığında, bu sürenin neden gerekli görüldüğünün daha ayrıntılı biçimde ortaya konulması beklenirdi.

Sonuç olarak, Anayasa Mahkemesinin tüketicilerin korunmasına ilişkin kaygıları ve özellikle aktif rol üstlenen aracı hizmet sağlayıcıların sorumluluğuna ilişkin yaklaşımı büyük ölçüde isabetli görülebilir. Ancak karar, somut norm denetiminin sınırları, uygulanacak norm koşulu ve iptal edilen hükümler arasındaki sistematik ilişkinin değerlendirilmesi bakımından önemli soru işaretleri barındırmaktadır. Bu nedenle kararın ulaştığı sonuç ikna edici bulunsa dahi, bu sonuca ulaşılırken kullanılan anayasal denetim yönteminin ve gerekçelendirme tekniğinin tartışmaya açık olduğu kanaatindeyiz. Kararın maddi hukuk bakımından isabetli sonuçlara ulaşmış olması, somut norm denetiminin anayasal sınırları ve uygulanacak norm koşulu bakımından yöneltilebilecek eleştirileri bertaraf etmemektedir.

KAYNAKÇA

- Avrupa Parlamentosu'nun Tek Pazarın İşleyişinin Geliştirilmesine Yönelik Dijital Hizmetler Yasası'na (2020/2018(INL)) Yönelik Komisyon'a Tavsiye Niteliğindeki P9_TA(2020) 0272 sayılı ve 20 Ekim 2020 tarihli İlke Kararı, OJ C 404, 6 Ekim 2021.
- Buiten, Miriam, Alexandre de Streel ve Martin Peitz. "Rethinking Liability Rules for Online Hosting Platforms." *International Journal of Law and Information Technology* 28, 2 (2020): 139-166. <https://doi.org/10.1093/ijlit/eaad012>.
- Büyüksağis, Erdem. "Assimilation des plateformes en ligne au producteur." *Pratique Juridique Actuelle* 8 (2025): 836-850.
- Büyüksağis, Erdem. "Extension of Strict Liability to E-Retailers." *Journal of European Tort Law* 13, 1 (2022): 64-86. <https://doi.org/10.1515/jetl-2022-0003>.
- Büyüksağis, Erdem ve Defne Kahveci. "Çiçeksepeti Kararı" Üzerine Eleştirel Değerlendirmeler." *Yargıtay Dergisi* 48, 2 (2022): 305-320.
- Büyüksağis, Erdem ve Defne Kahveci. "E-Ticaret Platformlarının Satılanın Ayıplarından Sorumluluğu." *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 19, 3 (Özel Sayı) (2022): 125- 174. <https://izlik.org/JA79CZ25UY>.
- Büyüksağis, Erdem, Emre Cumalıoğlu ve Defne Kahveci. *E-Ticaret ve Çevrimiçi Pazaryerleri Üzerinden Satılanın Ayıbından Sorumluluk*. On İki Levha Yayıncılık, 2023.
- Büyüktanır Özcan, Burcu G. "Çiçek Sepeti Kararı Özelinde Aracı Hizmet Sağlayıcısının Tüketicie Karşı Sorumluluğunun Değerlendirilmesi." *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi* 16, 62 (2025): 353-374. <https://doi.org/10.54049/taad.1683939>.
- Castets-Renard, Céline. "Le renouveau de la responsabilité délictuelle des intermédiaires de l'internet." *Recueil Dalloz* 13 (2012): 827-833.
- Ekingen, Erman ve Miray Özer Deniz. "7392 ve 7416 Sayılı Kanunlarla Yapılan Değişikliklerin Aracı Hizmet Sağlayıcı Olarak Çevrimiçi Çok Taraflı Platformların Sorumluluklarına ve Tüketicilere Etkileri." *Adalet Dergisi* 2, 69 (2022): 429-467. <https://doi.org/10.57083/adaletdergisi.1217838>.
- Fairgrieve, Duncan, Christoph Busch ve Erdem Büyüksağis et al. "Product Liability and Online Marketplaces: Comparison and Reform." *International and Comparative Law Quarterly* 73, 2 (2024): 477-504. <https://doi.org/10.1017/S0020589324000046>.
- Hacker, Franz. "'L'Oréal/eBay': Die Host-Provider-Haftung vor dem EuGH." *GRUR-Prax* 17 (2011): 391-394.
- Hofmann, Franz ve Louisa Specht-Riemenschneider. "Verantwortung von Online-Plattformen, Ein Plädoyer für ein funktionszentriertes

- Verkehrspflichtenkonzept.” *Zeitschrift für Geistiges Eigentum* 13 (2021): 48-113. <http://doi.org/10.1628/zge-2021-0004>.
- İnceoğlu, Murat ve Ece Baş Süzel. “Mesafeli Sözleşme Kurulmasına Aracılık Edenlerin Tüketicilere Karşı Sorumluluğu.” *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 15, 189 (2020): 475-491.
- Janger, Edward J. ve Aaron D. Twerski. “The Heavy Hand of Amazon: A Seller Not A Neutral Platform.” *Brooklyn Journal of Corporate, Financial & Commercial Law* 14, 2 (2020): 259-273. <https://brooklynworks.brooklaw.edu/bjcfcl/vol14/iss2/3>.
- Mann, Ronald J. ve Seth R. Belzley. “The Promise of Internet Intermediary Liability.” *William & Mary Law Review* 47, 1 (2005): 239-307.
- Öden, Merih. *Türk Anayasa Yargısında Norm Denetimi*. Yetkin Yayınları, 2023.
- Özer Deniz, Miray ve İdil Nur Gürbüz Gökberk. “Tüketicinin Ayıplı Hizmet Halinde Manevi Tazminat Talebi.” *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi* 11, 53 (2023): 421-444. <https://doi.org/10.54049/taad.1231861>.
- Polat, Cemre. “Çevrimiçi Platform İşletenin Tüketicilere Karşı Hukuki Sorumluluğunun Düzenlenmesi İhtiyacı Ne Kadar Karşılandı?” *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi* 15, 2 (2025): 690-745.
- Seritti, Laura. “Online Shopping and Quality Problems: What Safeguards for Platform Users Under the EU Consumer Protection Regime?.” *Journal of European Consumer and Market Law* 10, 5 (2021): 180-189.
- Sert Sütçü, Selin. “Mesafeli Sözleşmelerin Kurulmasına Aracılık Edenlerin Tüketiciler Hukuku Bağlamında Sorumluluğunun Belirlenmesi.” *Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 4, 1 (2021): 276-287. <https://izlik.org/JA77MC62ZN>.
- Sharkey, Catherine M. “Products Liability in the Digital Age: Online Platforms as “Cheapest Cost Avoiders”.” *Hastings Law Journal* 73, 5 (2022): 1327-1351.
- Şeker, Emriye Özlem. “Avrupa Birliği’nde Çevrimiçi Aracılık Hizmetlerinin Düzenlenmesi- Uber ve Airbnb Örnekleri.” *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi* 37, 1 (2021): 119-149.
- T.C. Ticaret Bakanlığı. *Türkiye’de E-Ticaretin Görünümü Raporu*. T.C. Ticaret Bakanlığı İç Ticaret Genel Müdürlüğü Elektronik Ticaret Dairesi Başkanlığı, 2026.
- Uçak, Murat. *Elektronik Ticaret Pazaryerinde Ana Sözleşmenin İhlali: Aracı Hizmet Sağlayıcısının Alıcılara Karşı Hukuki Sorumluluğu*. On İki Levha Yayıncılık, 2025.
- Werro, Franz ve Erdem Büyüksagis. “The Bounds between Negligence and Strict Liability.” içinde *Comparative Tort Law*, Ed. Mauro Bussani ve Anthony J. Sebok, 86–213. 2. Bası. Edward Elgar Publishing, 2021.

Werro, Franz ve Erdem Büyüksağış. *Borçlar Hukuku, Cilt I, Sorumluluk Hukuku*. On İki Levha Yayıncılık, 2025.

Yasaman, Zeynep. “Avrupa Birliği ve Türk Hukuku Bakımından İnternet Yer Sağlayıcılarının Marka İhlalleri Kapsamında Sorumlulukları.” *Marmara Üniversitesi Avrupa Araştırmaları Enstitüsü Avrupa Araştırmaları Dergisi* 27, 2 (2019): 263-291. <https://doi.org/10.29228/mjes.16>.

Yıldırım, Engin ve Serdar Gülenler. “Anayasa Mahkemesi Kararlarında Uluslararası ve Karşılaştırmalı Hukuka Yapılan Atıflar: Ampirik Bir Analiz.” *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 67, 1 (2018): 105-144. <https://izlik.org/JA79KK69JH>.

Yusufoğlu Bilgin, Fülürya. *Dijital Piyasalarda Yer Sağlayıcıların Hukuki Sorumluluğu*. On İki Levha Yayıncılık, 2022.

Yazar Beyanı / Author's Declaration

Mali Destek / Financial Support

Yazar(lar), bu çalışmanın araştırılması, yazarlığı veya yayımlanması için herhangi bir finansal destek almadığını/alınmadığını beyan eder. / The author(s) declare(s) that no financial support was received for the research, authorship, or publication of this study.

Yazar Katkıları / Authors' Contributions

Bu çalışma, yazar(lar) tarafından hazırlanmış olup, tüm yazar(lar) çalışmaya asli katkı sağlamış ve makalenin son halini onaylamıştır. / This study was prepared by the author(s). All author(s) contributed substantially to the work and approved the final version of the manuscript.

Çıkar Çatışması-Ortak Çıkar / Declaration of Conflict of Interest-Common Interest

Yazar(lar) tarafından herhangi bir çıkar çatışması veya ortak çıkar beyan edilmemiştir. / No conflict of interest or common interest has been declared by the author(s).

Etik Kurul Onayı / Ethics Committee Approval

Çalışmanın herhangi bir etik kurul onayı veya özel bir izne ihtiyacı yoktur. / This study does not require ethics committee approval or any special permission.

Araştırma ve Yayın Etiği / Research and Publication Ethics

Yazar(lar), çalışmanın tüm süreçlerinde derginin bilimsel, etik ve alıntı kurallarına uyduğunu, makalenin özgün olduğunu ve intihal yapılmadığını, verilerde herhangi bir tahrifat yapılmadığını, suç unsuru veya hukuka aykırı yöntem kullanılmadığını, üçüncü kişilerin telif haklarının ihlal edilmediğini, karşılaşılabilecek etik ihlallerde derginin ve editör kurulunun sorumlu olmadığını, ayrıca bu çalışmanın başka bir akademik yayın ortamında değerlendirilmediğini beyan eder. / The author(s) declare(s) that they have complied with the journal's scientific, ethical, and citation principles throughout all stages of the study; that the manuscript is original and not plagiarized; that no falsification of data has been made; that no unlawful method or material has been used; that no third-party copyrights have been infringed; that the journal and its editorial board bear no responsibility for any potential ethical violations; and that this study has not been submitted to or evaluated in any other academic publication.

Editör Beyanı / Editor's Declaration

Makalenin birinci yazarı Erdem BÜYÜKSAĞIŞ'ın çalışmasına ait hakemlik süreci devam ederken, dergimizdeki rolü askıya alınmış; böylece sürece erişimi engellenerek çift taraflı kör hakemlik ilkesi korunmuştur. / During the peer-review process for the manuscript, the journal role of Erdem BÜYÜKSAĞIŞ, the first author of the article, was temporarily suspended, thereby preventing access to the review process and ensuring the integrity of the double-blind peer-review procedure.