

ÜNİTE 5

ELEKTRONİK TİCARET
VE TÜKETİCİ HUKUKU

Arş. Gör. Zeynep ÖZKAN

ANAHTAR KAVRAMLAR

Elektronik ticaret
Elektronik pazar yeri
Tüketici
Tüketici işlemi
Mesafeli sözleşme

5 ELEKTRONİK TİCARET VE TÜKETİCİ HUKUKU

ÖĞRENME HEDEFLERİ

-  1 Elektronik ticaret ile hukuk ilişkisini kavrayabilmek
-  2 Tüketicinin korunması hukuku hakkında genel bilgi sahibi olmak
-  3 Elektronik ticarete tüketici işlemlerini ayırt edebilmek
-  4 Elektronik ticarete tüketicinin haklarını öğrenmek



Bilginin yayılmasında kitle iletişim araçları ve internetin kullanımının yaygınlaşması, toplumun her kesimini ve neredeyse her sektörü etkilemiştir. Bu anlamda, ilkel toplumlardan bu yana gelişip değişen ticaret olgusunun teknolojik gelişmeler karşısında tepkisiz kalmaması da şaşırtıcı değildir. Ticarete, pazarlama aracı olarak elektronik iletişim araçlarından yararlanılmasının giderek yaygınlaşmasıyla elektronik ticaret kavramı doğmuştur. Elektronik ticaretin işletmeler için başlıca avantajları, işletmelerin yeni pazarlara açılmasını kolaylaştırması, iş hacimlerini artırmaları ve potansiyel müşterilerine daha hızlı ulaşabilmeleridir. Benzer şekilde, müşteriler de birçok ürünü aynı anda inceleyebilmekte, ürünleri karşılaştırebilmekte, aradıkları ürüne daha hızlı ve kolay ulaşabilmektedir. Ancak elektronik ortamda gerçekleşen ticarete tarafların fiziken karşı karşıya gelmemesi, ürünü inceleme şansının olmaması gibi durumlar alıcı konumunda bulunanlar için dezavantaj yaratmaktadır. Öte yandan, günümüzde elektronik ticaret çoğunlukla elektronik ticaret pazar yerleri üzerinden gerçekleştirilmektedir. Bu çerçevede, elektronik ticarete hizmet sağlayıcıların ve aracı hizmet sağlayıcılarının yükümlülüklerinin ve sorumluluklarının sınırlarının belirlenmesi elektronik ticaretin güvenli bir şekilde sürdürülmesi açısından önem arz etmektedir.

Elektronik ticaretin gelişmesine paralel olarak ortaya çıkan hukuki problemlerin çözümü için ulusal ve uluslararası düzeyde çeşitli çalışmalar yapılmaktadır. Türk hukukunda elektronik ticarete ilişkin temel mevzuat “6563 sayılı Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun (ETDHK) (RG, 05.11.2014, S. 29166)” ve bu Kanun’a dayanılarak çıkarılan ikincil düzenlemelerdir. Elektronik ticarete ortaya çıkan uyuşmazlık konularına göre, fikri mülkiyet hukuku, kişisel verilerin korunması hukuku, tüketici hukuku gibi alanlarda da elektronik ticarete ilişkin düzenleyici hükümler yer almaktadır. Elektronik ticaret iş hacminde, tüketici işlemlerinin yeri yadsınamayacak kadar fazladır. Bu çerçevede, elektronik ticarete konu sözleşmenin tüketici sözleşmesine vücut verdiği hâllerde tüketicinin etkin bir şekilde korunup korunamayacağı da önemli bir problem olarak varlığını sürdürmektedir. Kitabımızın bu bölümde öncelikle elektronik ticarete ilişkin genel bilgiler verilmiş, elektronik ticaret ve hukuk ilişkisi incelenmiş daha sonra elektronik ticarete tüketicinin korunması konusu üzerinde durulmuştur.

Elektronik Ticaret

Elektronik Ticaret Nedir?

Bilgi teknolojilerinde yaşanan gelişmeler, iletişim olanaklarının çeşitlenmesi, özellikle sosyal medyanın geniş kitlelerce yaygın olarak kullanılması bilgiye ulaşma ve bilgiyi paylaşma hızını artırmıştır. Bu gelişmeler, işletmelerin iş yapış modellerini de büyük oranda etkilemiştir. Geleneksel ticaret, zaman içinde “elektronik ticaret”e evrilmiş ve ortaya çıkan bu kavram günümüzün vazgeçilmez bir parçası hâline gelmiştir. Gerçekten de bugün birçok işletme, iş ve işlemlerinin büyük çoğunluğunu elektronik ortamda yürütmektedir.

Elektronik ticaret, en genel ifadeyle, mal veya hizmetlerin elektronik ortamlarda üretilmesine, reklamının yapılmasına, pazarlanmasına veya sunulmasına yönelik işlemlerin bütünü olarak açıklanabilir. Bu çerçevede, mobil bankacılık ve internet bankacılığı hizmetleri, çevrimiçi psikolojik danışmanlık veya diyetisyenlik hizmetleri, çevrimiçi özel ders hizmetleri, Netflix, Spotify, Blutr gibi platformlar üzerinden alınan hizmetler, turizm ve biletleme hizmetleri, elektronik dergi aboneliği, sanal pazar yerleri üzerinden ürün satışı, internet üzerinde yapılan müzayede, lisanslı bir yazılımın satın alınması gibi birçok işlem elektronik ticaretin kapsamına girmektedir.

Elektronik Ticaretin Unsurları

Yukarıda yapılan tanımdan anlaşıldığı üzere, elektronik ticaretin “elektronik ortam” ve “ticari işlem” olmak üzere iki unsuru bulunmaktadır.

- **Elektronik Ortam**

Elektronik ticaret, tüm elektronik ortamlarda, her türlü elektronik iletişim aracı kullanılmak suretiyle gerçekleştirilebilir. Bu kapsamda, elektronik veri değişimi (EDI*), elektronik posta (e-posta), mobil uygulamalar, kısa mesaj, telefon, teleks ve benzeri araçlar kullanılmak suretiyle elektronik ticaret gerçekleştirilebilir.

*EDI (*electronic data interchange*): Elektronik veri değişimi, elektronik ortamda verilerin değiş tokuşunu ifade eder. İşletmeler arası veri transferi için geliştirilmiştir.

Günümüzde, elektronik ticaret için en çok tercih edilen elektronik ortam, internettir. İnternet, “uluslararası ağ” anlamına gelmekte olup en genel ifadeyle, bilgisayarların birbirleri ile iletişimini sağlayan haberleşme ağıdır. İnternet üzerinden çok farklı hizmetler sunulmakla birlikte, elektronik ticarete yaygın olarak internet hizmetleri; “EDI”, “e-posta” ve “web siteleri” kullanılmaktadır.



GÜNLÜK HAYATLA İLİŞKİLENDİRELİM

Telefon ya da kısa mesajla alınan bir hizmetin bedelinin faturaya yansıtılması örneğinde, elektronik iletişim araçlarıyla gerçekleşmiş bir işlem söz konusu olduğundan bu işlem elektronik ticaretin kapsamına girer.

- **Ticari İşlem**

Elektronik ticaretin bir diğer unsuru olan “ticari işlem” unsurunun, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK) (RG, 14.02.2011, S. 27846) anlamında “ticari iş” ile karıştırılmaması gerekir. Elektronik ticarete “ticari işlem” unsuru, telekomünikasyon araçlarıyla yapılan her türlü ekonomik faaliyeti kapsamaktadır. Bu anlamda, elektronik ticaret kapsamında yapılan işlem; “ticari iş”, “tüketici işlemi” veya “adi iş” olabilir.

HATIRLATMA

“Ticari iş” kavramı, TTK’nın 3. ve 19. maddelerinde düzenlenmiştir. Buna göre; TTK’da düzenlenen hususlar ile bir ticari işletmeyi ilgilendiren bütün işler ve fiiller ticari işlerdendir (TTK m. 3). Bununla birlikte, taraflardan yalnız biri için ticari iş niteliğinde olan sözleşmeler, Kanunda aksine hüküm bulunmadıkça, diğeri için de ticari iş sayılır (TTK m. 19/2).



DİKKAT EDELİM

Tüketici işlemi veya ticari iş olmayan her türlü işlem adi iş olarak kabul edilir. Kural olarak adi işlere genel hükümler uygulanır.

Elektronik Ticaret Türleri

- **Elektronik Ticaretin Taraflarına Göre Yapılan Ayrım**

Elektronik ortamda yürütülen işlemler;

- işletmeler arasında (B2B: *business to business*),
- işletme ve tüketici arasında (B2C: *business to consumer*),
- tüketiciler arası (C2C: *consumer to consumer*),

- işletme ile idare arasında (B2G: *business to government*) veya
- idare ile tüketici arasında (G2C: *government to consumer*) olabilir.

İşletme ile tüketici arasındaki elektronik ticaret kapsamında, tüketiciyi koruyucu önlemler ilerleyen kısımlarda ayrıntılı olarak ele alınmaktadır.



GÜNLÜK HAYATLA İLİŞKİLENDİRELİM

Bir restoranın internet üzerinden satış yapan bir firmadan tek kullanımlık ıslak mendil sipariş vermesi, işletmeler arası elektronik ticarete örnektir.



GÜNLÜK HAYATLA İLİŞKİLENDİRELİM

Bir restoranın internet üzerinden satış yapan bir firmadan tek kullanımlık ıslak mendil sipariş vermesi, işletmeler arası elektronik ticarete örnektir.



GÜNLÜK HAYATLA İLİŞKİLENDİRELİM

Kamu ihalelerinin internet üzerinden yapılması, devletin taraf olduğu elektronik işlemlere örnektir. “e-devlet”, “e-nabız” gibi uygulamalar aracılığıyla da resmî birtakım işlemler elektronik ortamda yapılabilir ancak bu işlemler ticari nitelikli değildir.



GÜNLÜK HAYATLA İLİŞKİLENDİRELİM

“Dolap”, “Letgo”, “Sahibinden” gibi ikinci el eşya satışının gerçekleştiği platformlar üzerinden yapılan satışlar, tüketiciden tüketiciye elektronik ticarete örnektir.

• Dolaylı Elektronik Ticaret – Dolaysız Elektronik Ticaret Ayrımı

Daha önce çeşitli vesilelerle ifade edildiği gibi, birçok mal ve hizmet elektronik ticarete konu olabilir. Elektronik ticarete kurulan sözleşmenin, sözleşme öncesi görüşmelerinden sözleşme konusu mal ya da hizmetin ifasına kadar çeşitli aşamaları elektronik ortamda gerçekleştirilebilir. Sözleşmenin ifa aşaması dikkate alınarak yapılan dolaylı elektronik ticaret-dolaysız elektronik ticaret ayrımına göre;

- dolaylı ticaret, sözleşmenin sanal ortamda kurulduğu ancak ifanın fiziksel olarak yapıldığı;
- dolaysız ticaret gerek sözleşmenin kuruluşunun gerekse karşılıklı edimlerin ifasının elektronik ortamda yapıldığı elektronik ticaret türüdür.



GÜNLÜK HAYATLA İLİŞKİLENDİRELİM

Elektronik ticaretin konusunu kitap, elektronik aletler, giyim ve kozmetik ürünleri gibi maddi varlığı olan bir malın oluşturması hâlinde dolaylı elektronik ticaret söz konusu olur.



GÜNLÜK HAYATLA İLİŞKİLENDİRELİM

Elektronik ticaretin konusunun, bilgisayara indirilen bir oyun, elektronik kitap, çevrimiçi danışmanlık hizmetleri vb. olduğu hâllerde dolaysız elektronik ticaret söz konusudur.

Elektronik Ticaret ve Hukuk

Elektronik ticaret kavramı, hukuki bir kavram olmaktan uzaktır. Öte yandan, bir bedel karşılığında mal veya hizmetin değiş tokuşunun kısmen veya tamamen elektronik yollarla gerçekleştirilmesinin hukukî sonuçları olduğuna şüphe yoktur. Gerçekten de elektronik ticaretin geniş kitlelerce tercih edilmesi, elektronik ticaretin düzenlenmesi ihtiyacını doğmuştur. Bu anlamda, elektronik ticaret piyasasının regüle edilmesine ilişkin uluslararası ve ulusal boyutlarda hukukî çalışmalar yapılagelmektedir.

Türk hukukunda elektronik ticaretin düzenlemesine ilişkin temel kanun, “6563 sayılı Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun (ETDHK) (RG, 05.11.2014, S. 29166)”dur. ETDHK’ya dayanarak çıkarılan ikincil düzenlemeler de hukukumuz açısından elektronik ticaretin önemli hukukî kaynaklarını oluşturur. Bununla birlikte, “5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun (RG, 23.05.2007, S. 26530)”, “5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu (RG, 10.11.2008, S. 27050, mükerrer)”, “6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu (RG, 07.04.2016, S. 29677)” gibi farklı kanunlarda da elektronik ticarete ilişkin hükümler yer alır. Tüm bu düzenlemeler, elektronik ortamda yürütülen faaliyetlerin daha güvenli bir şekilde yürütülmesini amaçlar.

Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun

ETDHK, elektronik ticarete ilişkin esas ve usulleri düzenlemeyi amaçlamakta olup ticari iletişimi, hizmet sağlayıcın ve aracı hizmet sağlayıcıların sorumluluklarını, elektronik iletişim araçlarıyla yapılan sözleşmeler ile elektronik ticarete ilişkin bilgi verme yükümlülüklerini ve uygulanacak yaptırımları kapsar.

ETDHK’nın 2. maddesinde kanunda geçen kavramlar tanımlanmıştır. Konumuz açısından önem arz eden kavramlardan bazılarının kanun kapsamındaki anlamlarına aşağıda yer verilmiştir:

- **Elektronik ticaret:** Fiziki olarak karşı karşıya gelmeksizin, elektronik ortamda gerçekleştirilen çevrim içi iktisadi ve ticari her türlü faaliyeti,

- **Ticari iletişim:** Alan adları ve elektronik posta adresi dışında, mesleki veya ticari faaliyet kapsamında kazanç sağlamaya yönelik olarak elektronik ticarete ilişkin her türlü iletişimi,
- **Ticari elektronik ileti:** Telefon, çağrı merkezleri, faks, otomatik arama makineleri, akıllı ses kaydedici sistemler, elektronik posta, kısa mesaj hizmeti gibi vasıtalar kullanılarak elektronik ortamda gerçekleştirilen ve ticari amaçlarla gönderilen veri, ses ve görüntü içerikli iletileri,
- **Hizmet sağlayıcı:** Elektronik ticaret faaliyetinde bulunan gerçek ya da tüzel kişileri,
- **Aracı hizmet sağlayıcı:** Başkalarına ait iktisadi ve ticari faaliyetlerin yapılmasına elektronik ticaret ortamını sağlayan gerçek ve tüzel kişileri
- **Elektronik ticaret aracı hizmet sağlayıcı (ETAHS):** Elektronik ticaret pazar yerinde elektronik ticaret hizmet sağlayıcıların mal veya hizmetlerinin teminine yönelik sözleşme yapılmasına ya da sipariş verilmesine imkân sağlayan aracı hizmet sağlayıcıyı,
- **Elektronik ticaret hizmet sağlayıcı (ETHS):** Elektronik ticaret pazar yerinde ya da kendine ait elektronik ticaret ortamında mal veya hizmetlerinin teminine yönelik sözleşme yapan ya da sipariş alan hizmet sağlayıcı,
- **Elektronik ticaret ortamı:** Elektronik ticaret faaliyetinde bulunulan internet sitesi, mobil site veya mobil uygulama gibi platformları,
- **Elektronik ticaret pazar yeri:** Elektronik ticaret aracı hizmet sağlayıcının aracılık hizmetlerini sunduğu elektronik ticaret ortamını,
- **Elektronik Ticaret Bilgi Sistemi (ETBİS):** Elektronik ticaret hizmet sağlayıcı ve elektronik ticaret aracı hizmet sağlayıcıların kayıt altına alınması, elektronik ticaret verilerinin toplanması, bu verilerin işlenerek istatistiki bilgilerin üretilmesi amacıyla Bakanlık tarafından oluşturulan ve bu Kanun kapsamında kayıt ve bildirim yapılabilmesine imkân sağlayan bilgi sistemini,
- **Bakanlık:** Ticaret Bakanlığı'nı ifade eder.

ETDHK'nın önemli düzenlemelerinden biri, Kanunun 3. maddesinde "hizmet sağlayıcı" için öngörülen "bilgi verme yükümlülüğü"dür. Bilgi verme yükümlülüğü, ticaretin tarafları (ister B2B ister B2C ister olsun) arasında güve sağlamayı amaçlar ve elektronik ticaretin gelişmesine hizmet eder.

Bilgi verme yükümlülüğü kapsamında, hizmet sağlayıcı elektronik iletişim araçlarıyla bir **sözleşmenin yapılmasından önce;**

- Alıcıların kolayca ulaşabileceği şekilde ve güncel olarak tanıtıcı bilgilerini,
- Sözleşmenin kurulabilmesi için izlenecek teknik adımlara ilişkin bilgileri,
- Sözleşme metninin sözleşmenin kurulmasından sonra, hizmet sağlayıcı tarafından saklanıp saklanmayacağı ile bu sözleşmeye alıcının daha sonra erişiminin mümkün olup olmayacağı ve bu erişimin ne kadar süreyle sağlanacağına ilişkin bilgileri,
- Veri girişindeki hataların açık ve anlaşılır bir şekilde belirlenmesine ve düzeltilmesine ilişkin teknik araçlara ilişkin bilgileri,
- Uygulanan gizlilik kuralları ve varsa alternatif uyuşmazlık çözüm mekanizmalarına ilişkin bilgileri

sunar (ETDHK m. 3/1).

Karşı tarafın tüketici olduğu sözleşmelerde yukarıda sayılan hususlar mutlak olarak uygulanır; ancak, taraflar tüketici sıfatını haiz değilse, yukarıdaki düzenlemelerin aksini kararlaştırabilirler (ETDHK m. 3/3). Bilgi verme yükümlülüğü kapsamında yukarıda sayılan şartlar münhasıran elektronik posta yoluyla veya benzeri bireysel iletişim araçlarıyla yapılan sözleşmelere uygulanmaz (ETDHK m. 3/5). Bununla birlikte, sözleşmenin taraflarına ve hangi elektronik iletişim aracıyla kurulduğuna bakılmaksızın, hizmet sağlayıcı, sözleşme hükümlerinin ve genel işlem şartlarının alıcı tarafından saklanması imkân sağlamalıdır (ETDHK m. 3/4).

Elektronik ticarete önemli konulardan bir tanesi de kuşkusuz ticarete konu ürünün siparişidir. Elektronik iletişim araçlarıyla verilen siparişlerde, hangi esasların geçerli olacağı ETDHK'nın 4. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre; hizmet sağlayıcı, siparişin onaylanması aşamasında ve ödeme bilgilerinin girilmesinden önce, ödeyeceği toplam bedel de dâhil olmak üzere, sözleşmenin şartlarının alıcı tarafından açıkça görülmesini sağlar ve alıcının siparişini aldığını gecikmeksizin elektronik iletişim araçlarıyla teyit eder. Sipariş ve siparişin alındığının teyidi, tarafların söz konusu beyanlara erişiminin mümkün olduğu anda gerçekleşmiş sayılır. (ETDHK m. 4/1). Ayrıca hizmet sağlayıcı, sipariş verilmenden önce alıcıya, veri giriş hatalarını belirleyebilmesi ve düzeltebilmesi için uygun, etkili ve erişilebilir teknik araçları sunar (ETDHK m. 4/2). Tarafların tüketici olmadığı hâllerde, bu düzenlemelerin aksi kararlaştırılabilir.

Münhasıran elektronik posta yoluyla veya benzeri bireysel iletişim araçlarıyla yapılan sözleşmelerde, bu şekilde kurulan sözleşmelerin niteliği gereği, hizmet sağlayıcısının sözleşme şartlarını alıcı tarafından açıkça görülmesini sağlama yükümlülüğü bulunmamaktadır (ETDHK m. 4/4).

ETDHK'nın 9. maddesinde hukuka aykırı içeriğe ilişkin sorumluluğun belirlenmesi hususu düzenlenmiştir. Bu madde 01.07.2022 tarihinde yapılan değişiklik ile Kanuna eklenmiştir. Hukuka aykırı içerikten doğan sorumluluk bakımından ayrıntılar ileride değinilecek olan “Elektronik Ticaret Aracı Hizmet Sağlayıcı ve Elektronik Ticaret Hizmet Sağlayıcılar Hakkında Yönetmelik (Hizmet Sağlayıcılar Yönetmeliği)” ile düzenlenmiştir. Buna göre; diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmadıkça, (elektronik ticaret) aracı hizmet sağlayıcı, (elektronik ticaret) hizmet sağlayıcı tarafından sunulan içerik ve içeriğe konu mal veya hizmetle ilgili hukuka aykırı hususlardan sorumlu değildir (ETDHK m. 9/1, Hizmet Sağlayıcılar Yönetmeliği m. 10/1). Bununla birlikte, elektronik ticaret aracı hizmet sağlayıcı, elektronik ticaret hizmet sağlayıcı tarafından sunulan içeriğin hukuka aykırı olduğundan haberdar olur ise bu içeriği, **kırk sekiz saati geçmemek üzere**, gecikmeksizin yayımdan kaldırarak hukuka aykırı hususu, elektronik ticaret hizmet sağlayıcısı ve ilgili kamu kurum ve kuruluşlarına bildirir. Hizmet Sağlayıcıları Yönetmeliği m. 10/3 hükmüne göre; yargı mercilerinin hukuka aykırı içeriğe ilişkin kararının ETAHS'ye bildirilmesi gibi durumların yanı sıra Bakanlığın ya da görev alanlarına giren konularda diğer kamu kurum ve kuruluşlarının hukuka aykırı içerik bildiriminde bulunması durumunda ETAHS'nin hukuka aykırı içerikten haberdar olduğu kabul edilir. Ayrıca, hak sahibinin fikri ve sınai mülkiyet hakkı ihlaline dair bilgi ve belgeye dayanan şikâyeti üzerine, elektronik ticaret aracı hizmet sağlayıcı tarafından hukuka aykırı içeriğin kaldırılacağı; elektronik ticaret hizmet sağlayıcının, şikâyetin aksini gösteren bilgi ve belgeye dayanan itirazını elektronik ticaret aracı hizmet sağlayıcıya sunması üzerine şikâyete konu ürünü yeniden yayımlayacağı düzenlenmiştir (ETDHK m. 9/3).

ETDHK'nın 11. maddesinde Bakanlık yetkileri düzenlenmiştir. Bakanlık, kanunun uygulanmasını ve elektronik ticaretin gelişimini sağlamaya, etkin ve adil rekabet ortamını korumaya, hizmet sağlayıcı ve aracı hizmet sağlayıcının faaliyetlerine yönelik düzenleme yapmaya ve aracılık sözleşmesinde yer

verilmesi zorunlu unsurları belirlemeye yetkilidir. Ayrıca Bakanlık, bu Kanunun uygulanmasını sağlamak amacıyla denetim yapmaya ve denetim sonuçlarını açıklamaya, denetim sırasında özel uzmanlık veya teknik bilgi gerektiren durumlarda bilirkişi görevlendirmeye, bilirkişinin hak ve yükümlülükleri ile görevlendirilmesine ilişkin usul ve esasları yönetmelikle belirlemeye yetkilidir. Bakanlığın yetkilediği personel tarafından yapılan denetim sırasında, denetimin sınırları dahilinde, elektronik ortamda tutulanlar da dahil her türlü bilgi, belge ve defterler incelenebilir. Aracı hizmet sağlayıcı ve hizmet sağlayıcı, ETDHK kapsamındaki iş ve işlemlerine ilişkin bilgi, belge, defter ve elektronik kayıtlarını, iş veya işlemin gerçekleştiği tarihten itibaren on yıl süreyle saklamakla yükümlüdür (ETDHK m. 11/3). Kanuna aykırılık hâlinde uygulanacak cezai yaptırımlar, ETDHK'nın 12. maddesinde ayrıntılı olarak düzenlenmiştir.

Elektronik Ticaret Aracı Hizmet Sağlayıcı ("ETAHS") ve Elektronik Ticaret Hizmet Sağlayıcı ("ETHS") Hakkındaki Düzenlemeler

Elektronik ticaret aracı hizmet sağlayıcı ve elektronik ticaret hizmet sağlayıcı kavramları, 1.7.2022 yılında yapılan ek ile ETDHK'da yerini almıştır. Bu Kanuna dayanarak 29.12.2022 tarihli ve 32058 sayılı Resmî Gazete'de "Elektronik Ticaret Aracı Hizmet Sağlayıcı ve Elektronik Ticaret Hizmet Sağlayıcılar Hakkında Yönetmelik (Hizmet Sağlayıcılar Yönetmeliği)" yayımlanmıştır. Hizmet Sağlayıcıları Yönetmeliği'nin amacı, etkin ve adil rekabet ortamının tesis edilmesini ve elektronik ticaretin gelişiminin sağlanmasını teminen elektronik ticaret aracı hizmet sağlayıcı ve elektronik ticaret hizmet sağlayıcıların faaliyet ve denetimleri ile bunlar arasındaki ticari ilişkilerin düzenlenmesine yönelik usul ve esasları belirlemektir. Yönetmelik, elektronik ticaret aracı hizmet sağlayıcı ve elektronik ticaret hizmet sağlayıcıların yükümlülüklerini, elektronik ticarete haksız ticari uygulamaları, hukuka aykırı içeriği, aracılık sözleşmesini, elektronik ticaret lisansını ve elektronik ticaretle ilgili diğer hususları kapsar. Kapsam dışında bırakılan hususlar, Hizmet Sağlayıcıları Yönetmeliği'nin 2. maddesinin 2. fıkrasında sayılmıştır. Buna göre; bireysel emeklilik, bankacılık, sigortacılık, finansman, sermaye piyasası, ödeme hizmetleri, bahis ve şans oyunları, seyahat acenteliği, sivil havacılık, ile elektronik haberleşme alanlarında faaliyet gösteren işletmelerin elektronik ticaret aracı hizmet sağlayıcı veya elektronik ticaret hizmet sağlayıcı olarak kabul edilmez. Hizmet Sağlayıcıları Yönetmeliği'nde ETHAS ve ETHS'ler net işlem hacimlerine göre orta ölçekli, büyük ölçekli ve çok büyük ölçekli olmak üzere üç gruba ayrılmıştır.

Hizmet Sağlayıcıları Yönetmeliği'nin 5. maddesinde, ETHS'nin bilgi verme yükümlülüğü düzenlenmiştir. Bilgi verme yükümlülüğü, kendine ait elektronik ortamı olan ETHS, elektronik ticaret pazar yerinde satış yapan ve tacir veya esnaf ve sanatkâr olan ETHS ve elektronik ticaret pazar yerinde satış yapan ve tacir veya esnaf ve sanatkâr olmayan ETHS'ler için ayrı ayrı düzenlenmiştir. Hizmet Sağlayıcıları Yönetmeliği'nin 6. maddesinde, ETAHS'nin bilgi verme ve doğrulama yükümlülüğü düzenlenmektedir. ETHAS hem kendisiyle ilgili maddede sayılan bilgileri elektronik ticaret pazar yerinde bulundurmak hem de pazar yerinde faaliyet gösteren ETHS'lerin bilgilerini pazar yerinde göstermesi ve güncellemesini mümkün kılan altyapıyı sunmak ve bu bilgileri doğrulamakla yükümlüdür. Hizmet Sağlayıcıları Yönetmeliği'nin 7. maddesiyle, ETHAS ve ETHS'lerin faaliyet gösterdiği elektronik ortamın ana sayfasında belirli hususları içeren işlem rehberinin bulunması zorunluluğu getirilmiştir. Madde 8'de siparişe ilişkin yükümlülükler ve madde 9'da siparişin teyidine ilişkin hem ETHAS hem de ETHS için çeşitli yükümlülükler getirilmiştir.

Elektronik Ticarete Haksız Ticari Uygulamalar

Bir ticari uygulamanın, mesleki özenin gereklerine uymaması, yöneldiği grubun ortalama üyesinin bir mal ya da hizmete yönelik davranış biçimini önemli ölçüde etkilemesi veya etkileme ihtimalinin olması hâlinde haksız olduğu kabul edilir. Aldatıcı veya saldırgan nitelikteki ticari uygulamaların haksız olduğu kabul edilmiş ve haksız ticari uygulamalar yasaklanmıştır. ETDHK'na 2022 yılında eklenen Ek Madde-1 ile elektronik ticarete haksız ticari uygulamada bulunulamayacağı ifade edilmiş ve haksız ticari uygulama örneklerine yer verilmiştir.

Hizmet Sağlayıcılar Yönetmeliği'nin 11. maddesinde de ETAHS'nin, aracılık hizmeti sunduğu ETHS'nin ticari faaliyetlerini önemli ölçüde bozan, makul karar verme yeteneğini azaltan veya belirli bir kararı almaya zorlayarak normal şartlarda taraf olmayacağı bir ticari ilişkinin tarafı olmasına sebep olan uygulamalarının haksız olduğu kabul edileceği belirtilmiştir. Maddenin devamında haksız ticari uygulama örneklerine yer verilmiştir.

Elektronik Ticaret Lisansı

Hizmet Sağlayıcılar Yönetmeliği m. 30 vd. hükümlerine göre; belirli hadleri aşan ETAHS ve ETHS'lerin faaliyetlerine devam edebilmeleri için Ticaret Bakanlığı'ndan lisans almaları ve lisanslarını yenilemeleri zorunludur. Bir takvim yılındaki net işlem hacmi on milyar Türk lirasının ve iptal ve iadeler hariç işlem sayısı yüz bin adedin üzerinde olan ETAHS, büyük ölçekli ve çok büyük ölçekli ETAHS ile orta, büyük ve çok büyük ölçekli olup toplam satış hasılatının yarısından fazlasını elektronik ticaret satışlarından elde eden ETHS, faaliyetine devam edebilmek için Bakanlıktan lisans almak ve lisansını yenilemek zorundadır (Hizmet Sağlayıcılar Yönetmeliği m. 30/1). Lisans alma başvurusu, hadlerin aşıldığı yılı izleyen takvim yılının, lisans yenileme başvurusu ise eşikler aşıldığı sürece her takvim yılının Mart ayı içinde ETBİS üzerinden yapılır (Hizmet Sağlayıcılar Yönetmeliği m. 30/2). Lisans ücreti Bakanlığın internet sitesinde ilan edilen hesap numarasına peşin olarak yatırılır (Hizmet Sağlayıcılar Yönetmeliği m. 30/3). Tahsil edilen tutarlar genel bütçeye gelir kaydedilir. Lisans ücretinin ödendiğine dair belge, lisans alma veya yenileme başvurusu sırasında ETBİS'e yüklenir (Hizmet Sağlayıcılar Yönetmeliği m. 30/4). Elektronik ticaret lisansı başvurusunun sonuçlandırılması ise Yönetmelik'in 31. maddesinde ayrıntılı olarak düzenlenmiştir.

Ticari Elektronik İletilere İlişkin Düzenleme

İşletmelerin iş hacmini genişletmesini, daha fazla müşteriye ulaşabilmesi, kârlılığını artırabilmesi adına, faaliyetlerini tanıtmaları ve reklamını yapmaları önem arz etmektedir. Bu kapsamda, işletmelerin çeşitli kanallardan potansiyel müşterilerine ticari amaçlarla elektronik ileti göndermesi giderek yaygınlaşmaktadır. Zamanla elektronik ticari iletilerin kontrolsüz ve aldatıcı olarak gönderilmesi, muhatapların adeta pazarlama bombardımanına tutulmasına yol açmıştır. Dolayısıyla, elektronik ticari ileti gönderilmesinde, işletmelerin faaliyetlerini genişletmek amacıyla bireylerin elektronik ortamda rahatsız edilmeme hakkı arasında bir denge kurulması ihtiyacı doğmuştur. Ticari iletilere ilişkin temel konu, bireylerin elektronik ortamda rahatsız edilmemesini sağlamaktır. Bu anlamda, kişilere yalnızca

tercih ettikleri elektronik iletişim aracıyla ve özel olarak izin vermiş oldukları gerçek ve tüzel kişiler tarafından ticari amaçlarla ileti gönderilmesi kabul edilmektedir. Ticari elektronik ileti, tüketici hukuku, haksız rekabet, ceza hukuku, reklam kuralları gibi birçok konuyla yakından ilgilidir. Ticari elektronik iletileri düzenleyen temel kanun, ETDHK bu kanuna dayanarak çıkarılan “Ticari İletişim ve Ticari Elektronik İletiler Hakkında Yönetmelik (E-İleti Yönetmeliği)” ve diğer ikincil düzenlemelerdir.



DİKKAT EDELİM

Bireyin isteği olmadan ve çoğunlukla güvenilir olmayan adreslerden gönderilen iletilere “SPAM” denilmektedir. Bu iletiler, elektronik ticari iletiler ile adeta bıçak sırtı konumdadır. “SPAM” gönderilmesi hukuka aykırıdır. Öte yandan, yasal gereklikler çerçevesinde ticari elektronik iletilerin gönderilmesinde herhangi bir hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

ETDHK’ya göre, ticari elektronik iletiler, kural olarak, alıcılara ancak önceden onayları alınmak şartıyla gönderilebilir. Bu kuralın istisnaları da vardır. Bunlardan ilki, kendisiyle iletişime geçilmesi amacıyla alıcının iletişim bilgilerini vermesi hâlinde, temin edilen mal veya hizmetlere ilişkin değişiklik, kullanım ve bakıma yönelik ticari elektronik iletiler için ayrıca onay alınmaz. İkinci istina; devam eden abonelik, üyelik veya ortaklık durumu ile tahsilat, borç hatırlatma, bilgi güncelleme, satın alma ve teslimat veya benzeri durumlara ilişkin bildirimleri içeren iletiler ile hizmet sağlayıcıya ilgili mevzuatla getirilen bilgi verme yükümlülüğü durumlarında önceden onay alma zorunluluğu aranmaz. Ancak bu tür bildirimlerde herhangi bir mal veya hizmet özendirilemez veya bunların tanıtımı yapılamaz. Onay gerektirmeyen bir diğer durum ise esnaf ve tacirlere ticari elektronik ileti gönderilmesidir. Burada bir konuya dikkat etmek gerekir ki, sırf bu düzenleme dikkate alındığında esnaf ve tacirlere herhangi bir sınır olmaksızın ticari elektronik ileti gönderilebileceği gibi bir anlam çıkabilir. Ancak bu hükmü “Kişisel Verilerin Korunması Kanunu (KVKK)” ile birlikte yorumlamak gerekir. Zira, KVKK’ya göre, yalnızca kanunda sayılan hukuki sebeplerin varlığı hâlinde kişisel veriler işlenebilir. Aksi hâlde, kanuna aykırı olarak veri işleyen sorumluluğu gündeme gelir. Yani, gerçek kişi esnaf veya tacire, hukuki bir sebep olmadan rızası dışında elektronik ileti gönderilmesi de KVKK uyarınca mümkün değildir. Son olarak, sermaye piyasasına ilişkin mevzuat uyarınca aracılık faaliyetinde bulunan şirketlerce müşterilerine bilgilendirme amaçlı gönderilen ticari elektronik iletiler için onay alınması zorunlu değildir.

Ticari elektronik ileti gönderimine ilişkin onay alınması, muhatabın iletiyi reddetme hakkını kullanması veya ileti gönderen hakkından şikâyet süreçlerinin yönetilmesi için “ticari elektronik ileti yönetim sistemi (İYS)” kurulmuştur. Ticari ileti göndermek isteyen gerçek ve tüzel kişiler İYS’ye kaydolar. İYS üzerinde onayı bulunmayan alıcılara ticari elektronik ileti gönderilemez. Hizmet sağlayıcının, mal ve hizmetlerini tanıtmak, pazarlamak, işletmesini tanıtmak ya da kutlama ve temenni gibi içerikler-

le tanınırlığını artırmak amacıyla alıcıların elektronik iletişim adreslerine gönderdiği ticari elektronik iletiler için kendisi tarafından ya da İYS üzerinden önceden onay alınır (E-İleti Yönetmeliği m. 10/A).

Elektronik ticari ileti göndermek için gereken onay yazılı olarak veya her türlü elektronik iletişim araçlarıyla ya da İYS üzerinden alınabilir. Ticari elektronik iletinin içeriği, alıcıdan alınan onaya uygun olmalıdır. Yani, izin alınan içerikten farklı bir ileti gönderilmesi hukuka aykırıdır. İletide, hizmet sağlayıcının tanınmasını sağlayan bilgiler ile haberleşmenin türüne bağlı olarak telefon numarası, faks numarası, kısa mesaj numarası ve elektronik posta adresi gibi erişilebilir durumdaki iletişim bilgileri yer alır. İletide, haberleşmenin türüne bağlı olarak, iletinin konusu, amacı ve başkası adına yapılması hâlinde kimin adına yapıldığına ilişkin bilgilere de yer verilir. Acentelik, özel yetkili işletme ya da bayilik sözleşmesindeki taraflardan birine verilen onay; bu sözleşmeye konu mal, hizmet veya marka ile sınırlı olarak sözleşmenin diğer tarafı için de verilmiş kabul edilir. Hizmet sağlayıcı aldığı onayı, kendi mal veya hizmetleri ile birlikte olmak kaydıyla promosyon olarak sunulan mal ve hizmetler için de kullanabilir. Ancak bu promosyon ilişkisinin bir sözleşmeye bağlı olma şartı aranır. Hizmet sağlayıcı, alıcıdan ticari elektronik ileti onayı vermesini, sunduğu mal ve hizmetin temini için ön şart olarak ileri süremez. İYS üzerinden alınmayan onaylarda, onayın alındığına ilişkin ispat yükümlülüğü hizmet sağlayıcıya aittir. İYS üzerinden alınmayan onaylar, hizmet sağlayıcı tarafından üç iş günü içinde İYS'ye kaydedilir. İYS'ye kaydedilmeyen onaylar geçersiz kabul edilir.

ETDHK'da, alıcıların elektronik iletiyi reddetme hakkı tanınmıştır. Bu hakkın alıcıya aktif bir şekilde sağlanması önem arz eder. Alıcılar diledikleri zaman, hiçbir gerekçe belirtmeksizin ticari elektronik iletileri almayı reddedebilir. Hizmet sağlayıcı ret bildiriminin, elektronik iletişim araçlarıyla kolay ve ücretsiz olarak iletilmesini sağlamakla ve gönderdiği iletime buna ilişkin gerekli bilgileri sunmakla yükümlüdür. Ret bildirimi imkânı, gönderilen her ticari elektronik iletime yer alır. Talebin ulaşmasını müteakip hizmet sağlayıcı üç iş günü içinde alıcıya elektronik ileti göndermeyi durdurur.

Elektronik ticari iletilere ilişkin şikâyet konusu işlemlerde ispat yükümlülüğü hizmet sağlayıcıya ve/veya aracı hizmet sağlayıcıya aittir. Hizmet sağlayıcı ve/veya aracı hizmet sağlayıcı onay kayıtlarını, onayın geçerliliğinin sona erdiği tarihten, ticari elektronik iletilere ilişkin diğer kayıtları ise kayıt tarihinden itibaren üç yıl süreyle saklar.

Ticaret Bakanlığı (Bakanlık), hizmet sağlayıcı, aracı hizmet sağlayıcı ve Kuruluşun bu Yönetmelik kapsamında gerçekleştirdiği faaliyet ve işlemlerini denetlemeye yetkilidir. Bakanlıkça görevlendirilen denetim elemanları, bu Yönetmelik kapsamında Bakanlık yetkisine giren hususlarla ilgili olarak her türlü bilgi, belge ve defterleri istemeye, bunları incelemeye ve örneklerini almaya, ilgililerden yazılı ve sözlü bilgi almaya yetkilidir. İlgililer istenilen bilgi, belge ve defterler ile elektronik kayıtlarını, bunların örneklerini noksansız ve gerçeğe uygun olarak vermek, yazılı ve sözlü bilgi taleplerini karşılamak ve gerekli yardım ve kolaylığı göstermekle yükümlüdür. Bakanlıkça görevlendirilen denetim elemanları, ticari elektronik iletileri gönderen hizmet sağlayıcı ve aracı hizmet sağlayıcının abonelik bilgileri ile gerekli bilgi ve belgeleri ilgili diğer kamu kurum ve kuruluşları ile elektronik haberleşme hizmeti sunan işletmecilerden istemeye yetkilidir.

E-İleti Yönetmeliği'ne aykırı hareket edenler hakkında ETDHK'nın 12. maddesi uyarınca uygulanacak idari para cezalarını vermeye, hizmet sağlayıcı ve aracı hizmet sağlayıcının sicile kayıtlı merkezinin bulunduğu yerdeki il müdürü yetkilidir. Verilen idari para cezaları, tebliğ tarihinden itibaren bir ay içinde ödenir.

Elektronik Sözleşme

ETDHK’da elektronik sözleşmeye ilişkin açıkça bir tanımlama yer almamaktadır. Bununla birlikte, elektronik iletişim araçlarıyla yapılan sözleşmelerin kanun kapsamında olduğu belirtilmiştir (ETDHK m. 1/2). Elektronik sözleşme yeni bir sözleşme türü olmayıp iki veya daha fazla tarafın bir elektronik iletişim aracı vasıtasıyla kurdukları sözleşmeleri ifade eden şemsiye bir kavramdır. Başka bir ifadeyle elektronik sözleşme, geleneksel bir sözleşmenin elektronik ortamda yapılmasıdır. Dolayısıyla, elektronik sözleşmenin kuruluşuna, geçerliliğine ve ifasına ilişkin hususlarda niteliğine uygun düştüğü ölçüde “6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu (RG, 04.02.2011, S. 27826) (TBK)”nda yer alan hükümler uygulanır.



DİKKAT EDELİM

Elektronik sözleşme, yeni bir sözleşme tipi değildir.

Geleneksel bir sözleşmenin kuruluşundan ifasına kadar tüm aşamalarının internet üzerinden gerçekleştirilmesi hâlinde olduğu gibi taraflar arasındaki sözleşmenin internet üzerinden kurulup karşılıklı edimlerin birinin ya da tamamının fiziki ortamda gerçekleşmesi hâlinde de elektronik sözleşmenin varlığından bahsedilir. Örneğin, elektronik kitap, elektronik dergi, çevrimiçi psikolojik danışmanlık gibi sözleşmeler ile bir yazılımın indirilmesi (*download*) gibi işlemlerde hem sözleşmenin kuruluşu hem de karşılıklı edimlerin ifası internet üzerinden gerçekleşir. Öte yandan internet üzerinden malın kargo ya da kurye ile gönderilmesi, internet sitesi veya mobil uygulamalar aracılığıyla araç kiralınması, Armut gibi uygulamalardan alınan temizlik hizmetlerinin ifası fiziki ortamda gerçekleşir; bu sözleşmelerin yalnızca kuruluşu internet üzerinden yapılır.

Dikkat edilmesi gereken önemli bir husus, elektronik ortamda gerçekleştirilen her türlü işlemin elektronik sözleşme olmadığıdır. Örneğin, internet siteleri üzerinden bedelsiz olarak altın ve döviz kurları, hava durumu, haber gibi bilgilerin paylaşılması hâlinde elektronik sözleşmeden söz edilemez.



DİKKAT EDELİM

Elektronik ortamda yapılan her işlem elektronik sözleşme değildir.

Elektronik Sözleşmelerin Kuruluşunda Kullanılan Yöntemler

Elektronik sözleşmeler de tıpkı geleneksel sözleşmeler gibi tarafların iradelerini karşılıklı ve birbirine uygun açıklamasıyla kurulur (TBK m. 1). Sözleşmenin kurulmuş sayılabilmesi için tarafların sözleşmenin esaslı unsurları üzerinde anlaşmış olması gerekli ve yeterlidir (TBK m. 2). Tarafların irade açıklaması açık ya da örtülü olabilir (TBK m. 1/2). İradelerini elektronik ortamda açıklayan taraflar, telefon, teleks, faks, internet, EDI, e-posta gibi iletişim araçlarından yararlanabilirler. Bu kapsamda aşağıda, elektronik ticarete en yaygın olarak kullanılan iletişim araçlarıyla ilgili açıklamalara yer verilmektedir.

- **EDI Aracılığıyla Kurulan Elektronik Sözleşmeler**

EDI, işletmeler arası hızlı haberleşmenin sağlanabilmesi için, herhangi bir insan müdahalesi olmadan bilgisayarlar arası veri değişim sistemidir. Veri değişimi sırasında insan müdahalesi olmadığından, diğer bir deyişle, EDI “kişi” sıfatını haiz olmayan bir bilgisayar programı olduğundan, EDI aracılığıyla bir irade açıklamasından bahsedilemeyeceği düşünülebilir. Öte yandan EDI, daha önceden tarafların verdiği komutlar dahilinde karşı tarafa ileti gönderir. Başka bir deyişle, taraflar arasında sözleşmenin şartlarında önceden anlaşmıştır. Dolayısıyla, EDI aracılığıyla kurulan sözleşmelerde de tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade açıklamalarından söz edilebilir.

EDI çoğunlukla işletmeler arası kullanıldığından, EDI aracılığıyla kurulan sözleşmelerle B2B elektronik ticarete karşılıklıdır. EDI, işletmeler arası standartlaşmış siparişlerin, faturaların ve sair bilgi ve belgelerin hızlı bir şekilde değiş tokuşunu sağlar.

- **E-Posta Aracılığıyla Kurulan Elektronik Sözleşmeler**

E-posta, geleneksel yollarla gönderilen postanın elektronik ortamdaki karşılığıdır. Her kullanıcının ileti göndermek ve almak için birer e-posta adresi bulunur. Böylelikle tarafların karşılıklı olarak gönderecekleri e-postalarda sözleşmenin esaslı noktaları üzerinde anlaşmaları hâlinde sözleşme kurulmuş olur. E-posta yoluyla kurulan elektronik sözleşmeler, B2B, B2C, C2C şeklinde olabilir.

- **İnternet Sitesi, Mobil Uygulamalar ve Sanal Pazar Yerleri Aracılığıyla Kurulan Elektronik Sözleşmeler**

Günümüzde elektronik sözleşmelerin kuruluşunda en yaygın yöntemler; internet siteleri, mobil uygulamalar ve çevrimiçi platformlardır. Bir kişi ya da işletme, kendisine ait bir internet sitesi üzerinden mal veya hizmetlerini sunup reklam faaliyetlerini yürütebilir. İnternet sitesi üzerinden yalnızca tanıtım yapılmadığı durumlarda, yani mal satışı ya da hizmet sağlandığı durumlarda elektronik sözleşmeden söz edilir.

İnternet sitesi aracılığıyla sözleşme kurulması, yalnızca kişilerin ve işletmelerin kendilerine ait internet siteleri veya mobil uygulama üzerinden mal satışı veya hizmet sağlanması ile sınırlı değildir. Sanal pazar yerleri olarak da adlandırılan çevrimiçi platformlar da esasen bir internet sitesi aracılığıyla birden fazla satıcı veya sağlayıcının mal ve hizmetlerini alıcılarla buluşturmaktadır. Farklı türlerde sanal pazar yerleri mevcuttur. Örneğin, mesleki ve ticari amaçlarla hareket etmeyenler arasında teklifte bulunma ve sipariş verme gibi işlemlerin yapıldığı sanal pazar yerlerine örnek olarak, “*Couchsurfing, Airbnb, BlaBlaCar, Sahibinden, Dolap*” gibi platformlar sayılabilir. “*Trendyol, Morhipo, Amazon*” gibi platformlar, mesleki ve ticari amaçlarla hareket edenler ile bireysel amaçlarla hareket edenlerin karşılıklı sözleşme ilişkisine girdiği platformlara örnek olabilir. Bunlara ek olarak, mesleki ve ticari amaçlarla hareket edenleri bir araya getiren Alibaba.com gibi platformlar da vardır. Yapılan başka bir ayrıma göre, çevrimiçi pazar yerlerinin bir kısmı yalnızca sözleşmenin taraflarını bir araya getirir. Başka bir deyişle, bu hâlde çevrimiçi platform yalnızca aracılık hizmeti görmektedir. Öte yandan, elektronik sözleşmenin çevrimiçi pazar yeri üzerinden kurulması da mümkündür.

- **Elektronik Temsilci Aracılığıyla Kurulan Elektronik Sözleşmeler**

Elektronik temsilci, insan müdahalesi olmaksızın herhangi bir işlemi başlatabilen, elektronik iletileri cevaplayabilen bir yazılımdır. Elektronik temsilci ile kurulan sözleşmelerde de, tıpkı EDI ile kurulan sözleşmelerde olduğu gibi, sözleşmenin taraflarının irade beyanları, sözleşme kurulmadan önce kodlanmaktadır. Dolayısıyla, elektronik temsilci otonom bir şekilde yani kendiliğinden karar almamakta, yalnızca önceden belirlenen taraf iradesini ortaya koymaktadır.

Elektronik Sözleşmenin Kurulması

Sözleşmenin karşılıklı ve birbirine uygun irade açıklamalarıyla kurulacağı, çeşitli vesilelerle ifade edilmiştir. Bu kapsamda, irade açıklamalarından zaman olarak önce olanı öneridir. Öneri, bir sözleşme kurmak isteyen tarafın bu yöndeki iradesini karşı tarafa açıklamasıdır. Bir irade açıklamasının öneri olarak kabul edilebilmesi için, sözleşmenin esaslı unsurlarını içermeli; önerenin bağlanma iradesi olması ve önerisinde ciddi olması gerekir. Bu anlamda, öneren önerisi ile bağlı olma niyetinde değil ise yalnızca sözleşme hükümleri üzerinde müzakere amacı taşıyorsa o hâlde “öneriye davet” söz konusu olur.

Öneren, önerisi ile bağlı olmama hakkının saklı olduğunu açıkça belirtmemişse ya da işin özelliğinden veya durumun gereğinden bağlanma niyetinde olmadığı anlaşılmıyorsa, öneren önerisiyle bağlıdır (TBK m. 8/1). İnternet sitesi üzerinden fiyatını göstererek mal sergilenmesi aksi açıkça ve kolaylıkla anlaşılmadıkça öneri sayılır (TBK m. 8/2). Muhatabın öneriyi kabulüyle sözleşme kurulur. Kabul beyanı açık veya örtülü olabilir. Öneren, kanun veya işin özelliği ya da durumun gereği açık bir kabulü beklemek zorunda değilse, öneri uygun bir sürede reddedilmediği takdirde, sözleşme kurulmuş sayılır (TBK m. 6/1).

Öneri ve kabul beyanlarının açıklanması ve karşı tarafa varması sözleşmenin kurulması ile hüküm ve sonuçlarını doğurduğu anın tespiti bakımından önem taşır. Bu noktada, hazırlar arası yapılan sözleşme ve hazır olmayanlar arası yapılan sözleşme ayrımına dikkat etmek gerekir. Bir sözleşmenin hazırlar arasında veya hazır olmayanlar arasında olduğunun belirlenmesinde temel etken, tarafların aynı ortamda bulunup bulunmadığı değil, taraflar arası iletişimin doğrudan sağlanıp sağlanmadığıdır. Hazırlar arası sözleşmede, sözleşmenin kurulması ile sözleşmenin hüküm ve sonuçlarını doğurması aynı anda gerçekleşir. Hazır olmayanlar arasında sözleşme, kabul beyanının karşı tarafa varmasıyla kurulur ancak kabulün gönderildiği andan başlayarak hüküm doğurur. Açık bir kabulün gerekli olmadığı durumlarda, sözleşme önerinin ulaşma anından başlayarak hüküm doğurur (TBK m. 11).

Elektronik sözleşmede irade açıklamalarının hazırlar arasında olup olmadığının tespiti, tarafların ne şekilde iletişim kurduklarıyla yakından ilgilidir. Nitekim, TBK m. 4/2'e göre telefon, bilgisayar gibi iletişim sağlayabilen araçlarla doğrudan iletişim sırasında yapılan öneri, hazır olanlar arasında yapılmış sayılır. Dolayısıyla, elektronik sözleşmenin kuruluşunda taraflar her ne kadar fiziksel olarak bir arada bulunmasa da taraflar arasındaki iletişim doğrudan ise hazırlar arasında sözleşmeden bahsedilebilir. Öte yandan, taraflar arasında doğrudan ve kesintisiz bir iletişim söz konusu değilse, başka bir deyişle taraflardan birinin iradesini açıkladığı an ile karşı tarafın bu irade açıklamasını öğrendiği an birbirinden farklı ise bu hâlde hazır olmayanlar arasında yapılan sözleşmeden bahsedilir.



GÜNLÜK HAYATLA İLİŞKİLENDİRELİM

Chatbot (sohbet robotu) aracılığıyla kurulan sözleşme, hazır olanlar arası kurulan elektronik sözleşmedir.

**DİKKAT EDELİM**

İki işletme arasında mal tedarikine ilişkin sözleşmenin e-posta yoluyla yapılması hâli, hazır olmayanlar arasındaki elektronik ticarete örnektir.

İnternet sitesi üzerinden yapılan elektronik sözleşmelerde, satıcının malı göndermesi veya paranın alıcının hesabından çekilmesiyle sözleşme kurulmuş sayılabilir. Sözleşme konusunun dijital bir ürün olduğu hâllerde de ürünün indirilmesiyle sözleşme kurulmuş olur. Elektronik pazar yeri aracılığıyla verilen bir sipariş örneğinde, ödeme bilgileri alındıktan sonra bir süre kullanıcının ekranında “onay bekleniyor” ifadesi yer alır. Elektronik pazar yeri üzerinden faaliyette bulunan satıcı, bu süre içerisinde stoklarını kontrol eder. Bu sürede satıcı sözleşmeyi onaylayabilir ya da reddedebilir. Bu örnekte ise sözleşme, satıcının kabulüyle kurulur.

Hazır olmayanlar arasındaki elektronik sözleşmelerde, irade beyanının gönderilme anı ile varma anının tespiti önem taşımaktadır. Bir irade beyanının gönderilmesi, o beyanın muhataba erişmek üzere beyanda bulunanın hâkimiyet alanından çıkması anlamına gelir. Elektronik ileti, gönderenin posta kutusundan ya da sunucusundan (*server*) çıktığında hakimiyet alanından çıkmış olur. Varma anı, irade beyanının muhatabın hakimiyet alanına varması anıdır. İnternet üzerinden açıklanan iradelerde genel kanı, muhatabın erişimine imkân sağlayacak şekilde muhatabın sunucusuna kaydedildiği anda, irade açıklamasının varmış olduğu kabul edilir. Bu anlamda, elektronik posta yoluyla açıklanan iradenin varma anıyla öğrenme anı birbirinden farklı olabilir.

**GÜNLÜK HAYATLA İLİŞKİLENDİRELİM**

Kabul beyanının elektronik posta ile açıklanması hâlinde, e-postanın kabul iradesini açıklayanın posta kutusundan çıktığı an gönderilme anı, muhatabın posta kutusuna ulaştığı an varma anı, muhatap tarafından açıldığı an öğrenilme anı olur.

Borçlar hukukuna hâkim olan sözleşme özgürlüğü ilkesi, sözleşmenin şekli konusunda da geçerlidir. Başka bir deyişle, tarafların bir sözleşmeyi belirli bir şekilde yapma zorunluluğu kural olarak öngörülmemiştir. Bununla birlikte bazı sözleşmelerin geçerliliği, sözleşmenin kanunda ya da taraf iradelerince belirlenen şekilde yapılmasına bağlıdır. Bu hâlde şekil, geçerlilik koşuludur. Öngörülen şekle uyulmaksızın kurulan sözleşmeler hüküm doğurmaz (TBK m. 12/2). TBK uyarınca yazılı şeklin metin ve imza olmak üzere iki unsuru vardır. İmzanın, borç altına girenin el yazısıyla atılması zorunludur. Güvenli elektronik imza da el yazısıyla atılmış imzanın bütün hukuki sonuçlarını doğurur (TBK m. 15). Böylelikle yazılı olarak yapılması öngörülen sözleşmeler, güvenli elektronik imza ile elektronik ortamda yapılabilir.

Elektronik sözleşmeler, sözleşme özgürlüğü çerçevesindedir ancak her özgürlük gibi sözleşme özgürlüğünün de sınırları vardır. Bu anlamda, konusu emredici hukuk kurallarına, kişilik haklarına, kamu düzenine, genel ahlaka aykırı olmamak şartıyla ve sözleşmenin konusunun imkânsız olmaması ile tarafların iradelerinin sakatlanmış olmaması halinde elektronik sözleşme kurulabilir.

Elektronik Ticarete Tüketicinin Korunması

Daha önce çeşitli vesilelerle değinildiği üzere, elektronik ticarete kurulan sözleşmeler, günümüzde çoğunlukla internet aracılığıyla akdedilmektedir. İnternet üzerinden akdedilen sözleşmelerin büyük bir kısmını da tüketici işlemleri oluşturmaktadır. Gerçekten de hızlilik, pratiklik, ucuzluk, aynı anda birden fazla seçeneği görüp kıyaslayabilme olanağı gibi çeşitli etkenler, tüketicileri mağazadan almak yerine internet üzerinden işlem yapmaya teşvik etmektedir. Bununla birlikte elektronik ticarete tüketiciler, internet sitelerinde gerçeğe aykırı açıklamalar, hileli davranışlar, yanıltıcı reklamlar, eksik veya hatalı yapılan bilgilendirmeler, kişisel verilerin toplanma amacına uygun olmayan şekilde kullanılması, sipariş, ödeme ve teslim aşamalarında yaşanan aksaklıklar gibi sorunlarla karşı karşıya kalmaktadır. Özetle, güvenlik sorunları, bilgi eksikliği, bilgi kirliliği, denetimin yetersiz oluşu gibi sebepler, tüketici açısından dezavantaj yaratmaktadır. Bu sebeplerle, elektronik sözleşmelerde zayıf konumunda olan tüketicinin etkin bir şekilde korunması ve elektronik ticaretin düzenlemesine duyulan ihtiyaç da artmıştır.

Türk hukukunda tüketicilerin korunmasına ilişkin temel mevzuat “6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun (RG, 28.11.2013, S. 28835) (TKHK)”dur. Bu Kanun ile borçlar hukukumuzun temel prensiplerinden biri olan “sözleşme özgürlüğü” ilkesi tüketiciler lehine devlet eliyle sınırlandırılmıştır. Şöyle ki, hukukumuzda bir sözleşmenin tarafları, sözleşmenin içeriğini belirlemede kanunda öngörülen sınırlar içerisinde kalmak kaydıyla özgürdür (TBK m. 26). Bu ilke, kuşkusuz, tarafların eşit konumda olduğu ve sözleşme şartları üzerinde karşılıklı olarak müzakere edebildiği hâllerde uygulama alanı bulur. Öte yandan, tarafların eşit olmadığı hâllerde sözleşmenin zayıf konumunda bulunan tarafının devlet eliyle korunması ihtiyacı ortaya çıkar.

TKHK, genel olarak tüketici kavramına açıklık getirerek, tüketici haklarının neler olduğuna ve bu hakların nasıl kullanılacağına ilişkin genel esasları ortaya koymaktadır. Ayrıca ayıplı mal ve hizmetler, haksız şart, ticari reklam ve haksız ticari uygulamalar gibi birçok konuda tüketicileri gözetken düzenlemelere yer verilmiştir. Tüketici uyuşmazlıklarına daha hızlı bir şekilde çözüm bulabilmek adına özel görevli mahkemeler olan tüketici mahkemeleri, tüketici hakem heyetleri ve tüketici konseyleri gibi kurumların oluşturulması öngörülmüştür. Tüm bu düzenlemeler, bir tarafı tüketici olan internet üzerinden akdedilen sözleşmelerde de geçerli kabul edilir.

Tüketici Sözleşmeleri

TKHK'nın 2. maddesinde, bu Kanun'un her türlü tüketici işlemi ile tüketiciye yönelik uygulamaları kapsayacağı belirtilmiştir. Hükümde geçen "tüketici" ve "tüketici işlemi" kavramların ne anlama geldiğine, TKHK'nın "Tanımlar" kenar başlıklı 3. maddesinde yer verilmiştir. Buna göre;

- tüketici, *"ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişi"*;
- tüketici işlemi, *"mal veya hizmet piyasalarında kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla hareket eden veya onun adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiler ile tüketiciler arasında kurulan, eser, taşıma, simsarlık, sigorta, vekâlet, bankacılık ve benzeri sözleşmeler de dâhil olmak üzere her türlü sözleşme ve hukuki işlem"* olarak tanımlanmıştır.

Yukarıda verilen tanımlara göre, tüketici işlemlerinin özellikleri şunlardır:

- Taraflardan biri **"tüketici"** dir. Tüketicinin, mal veya hizmeti kendisi ya da ailesinin özel ihtiyacı için alması gerekir. Bir mal veya hizmetin mesleki ya da ticari amaçlarla alınması hâlinde tüketici sıfatından söz edilemeyeceği için tüketici işleminden de bahsedilemez.
- Sözleşmenin karşı tarafının, **"satıcı"** veya **"sağlayıcı"** olması gerekir. TKHK m. 3 hükmünde satıcı, *"kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla tüketiciye mal sunan ya da mal sunanın adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişi"*; sağlayıcı ise *"kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla tüketiciye hizmet sunan ya da hizmet sunanın adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişi"* olarak tanımlanmıştır. Özetle, sözleşmenin karşı tarafının ticari veya mesleki amaçlarla hareket etmesi gerekir. Dolayısıyla, bir tüketicinin, mesleki ve ticari amaçlarla hareket etmeyen bir kişiden mal veya hizmet satın alması hâlinde tüketici işleminden söz edilemez.



DİKKAT EDELİM

TKHK sistematğinde, gerçek kişilerin yanında tüzel kişiler de "tüketici" olarak kabul edilmiştir.

Bir kişinin kullanmadığı, kullanmadığı bir eşyasını satması hâlinde mesleki amaçtan söz edilemez.

TKHK'da yer alan "tüketici işlemleri" tanımı belirli sözleşme tipleriyle sınırlanmamıştır. Diğer bir deyişle, bir tarafı "satıcı" veya "sağlayıcı", diğer tarafı "tüketici" olmak şartıyla maddede sayılanlar dışında tüketici işlemleri de olabilir.



DİKKAT EDELİM

Bir tarafı tüketici, diğer tarafı satıcı veya sağlayıcı olmak kaydıyla internet üzerinden akdedilen sözleşmeler, “tüketici işlemi” olarak kabul edilmekte ve TKHK kapsamında tüketiciyi koruyan hükümlerden yararlanmaktadır.

Mesafeli Sözleşme

6502 sayılı TKHK’nın yürürlüğe girmesinden önceki dönemde yürürlükte olan “4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun (mülga TKHK)”’un ilk hâlinde internet üzerinden gerçekleştirilen işlemler, tüketicinin korunması hükümlerinden yararlanamamaktaydı. Daha sonra yapılan değişiklikle, mülga TKHK’ya 9/A maddesi eklenmiş ve “mesafeli sözleşmeler” düzenlenmiştir. Böylelikle, internet üzerinden yapılan işlemlerde tüketicilerin çok sınırlı da olsa korunması sağlanmıştır. 6502 sayılı TKHK’nın yürürlüğe girmesiyle mülga TKHK yürürlükten kaldırılmıştır. Günümüzde internet üzerinden yapılan tüketici işlemlerinde, 6502 sayılı TKHK hükümleri uygulama alanı bulmaktadır.

TKHK’nın 48. maddesinin ilk fıkrasına göre 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*”. Aynı maddenin 7. fıkrasında, mesafeli sözleşme kapsamı dışında kalan sözleşmelerden söz edilmiş ve kapsam dışında kalan sözleşmelere ilişkin belirlemelerin yönetmelikle yapılacağına işaret edilmiştir. Bu maddeye dayanılarak çıkarılan “Mesafeli Sözleşmeler Yönetmeliği (RG, 27.11.2014, S. 29188) (MSY)”nin 2. maddesinin 2. fıkrasında, kapsam dışında bırakılan sözleşmeler sayılmıştır.

MSY’nin kapsamı dışında bırakılan sözleşmeler:

- a) Finansal hizmetler,
- b) Otomatik makineler aracılığıyla yapılan satışlar,
- c) Halka açık telefon vasıtasıyla telekomünikasyon operatörleriyle bu telefonun kullanımı,
- ç) Bahis, çekiliş, piyango ve benzeri şans oyunlarına ilişkin hizmetler,
- d) Taşınmaz malların veya bu mallara ilişkin hakların oluşumu, devri veya kazanımı,
- e) Konut kiralama,
- f) Paket turlar,
- g) Devre mülk, devre tatil, uzun süreli tatil hizmeti ve bunların yeniden satımı veya değişimi,
- ğ) Yiyecek ve içecekler gibi günlük tüketim maddelerinin, satıcının düzenli teslimatları çerçevesinde tüketicinin meskenine veya işyerine götürülmesi,

h) 5 inci maddenin birinci fıkrasının (a), (b) ve (d) bentlerindeki bilgi verme yükümlülüğü ile 18 inci ve 19 uncu maddelerde yer alan yükümlülükler saklı kalmak koşuluyla yolcu taşıma hizmetleri,

ı) Malların montaj, bakım ve onarımı,

i) Bakımevi hizmetleri, çocuk, yaşlı ya da hasta bakımı gibi ailelerin ve kişilerin desteklenmesine yönelik sosyal hizmetler,

j) Kısa mesaj aracılığıyla kurulan ve eş zamanlı olarak tamamen ifa edilen abonelik içermeyen katma değerli elektronik haberleşme hizmetleri ile 23/6/1983 tarihli ve 2860 sayılı Yardım Toplama Kanunu kapsamındaki bağışlar ve kamu kurumlarınca sunulan katma değerli elektronik haberleşme hizmetler.

Elektronik sözleşmelerin tarafları aynı anda aynı fiziki ortamda bulunmadığından, elektronik sözleşmelerin mesafeli sözleşme niteliğinde olduğu kabul edilir. Ancak her elektronik sözleşme mesafeli sözleşme değildir. Mesafeli sözleşmeden söz edebilmek için, yukarıdaki tanımdan da anlaşılacağı üzere, aşağıdaki unsurların bulunması zorunludur:

- Taraflardan birinin tüketici, diğerini satıcı ve sağlayıcı olması.
- Uzaktan pazarlamaya yönelik bir sistemin mevcut olması.
- Eş zamanlı fiziksel varlık göstermeksizin elektronik iletişim araçlarının kullanılması.

Mesafeli sözleşme en nihayetinde bir tüketici işlemidir. Bu sebeple tüketici işlemi olarak kabul edilmeyen elektronik sözleşmelerin, mesafeli sözleşme olduğunun söylenmesi doğru olmaz.



DİKKAT EDELİM

Her elektronik sözleşme, mesafeli sözleşme niteliğinde değildir.

Mesafeli Elektronik Sözleşmelerde Ön Bilgilendirme Yükümlülüğü ve Cayma Hakkı Kapsamında Tüketicinin Korunması

Ön Bilgilendirme Yükümlülüğü

En temel tüketici haklarından biri, kuşkusuz, tüketicinin bilgilendirilmesidir. Özellikle internet üzerinden kurulan sözleşmelerde, tüketici ürünü fiziki ortamda göremez ve ürünü test edebilme olanağına sahip değildir. Bu anlamda, tüketicinin bilinçli bir şekilde karar verebilmesi ve aldatıcı reklamlara karşı korunması gerekir.

Mesafeli sözleşmelerde sözleşme öncesi bilgilendirme yükümlülüğü TKHK'nın 48. maddesinin 2. fıkrasında düzenlenmiş, yükümlülüğün ayrıntılarının MSY ile belirleneceği ifade edilmiştir. MSY'nin 5. maddesine göre; tüketici, mesafeli sözleşme kurulmasından önce ya da buna karşılık gelen herhangi bir teklifi kabul etmeden önce aşağıda sayılan hususların tamamını içerecek şekilde satıcı veya sağlayıcı tarafından bilgilendirilmek zorundadır. Bu bilgiler, mesafeli sözleşmenin ayrılmaz bir parçasıdır ve taraflar aksini açıkça kararlaştırmadıkça bu bilgiler değiştirilemez. Ön bilgilendirme yapıldığının ispatı, satıcı veya sağlayıcı ile aracı hizmet sağlayıcıya aittir. Mesafeli sözleşmenin platform üzerinden kurulması hâlinde aracı hizmet sağlayıcı ön bilgilendirme yapılmasından satıcı ve sağlayıcıyla birlikte (müteselsilen) sorumludur. Veri girişinin aracı hizmet sağlayıcı tarafından yapıldığı durumlarda aşağıda sayılan zorunlu hususlardaki eksikliklerden ve verilerin doğruluğundan aracı hizmet sağlayıcı sorumludur.

MSY m. 5/1'de sayılan zorunlu unsurlar aşağıdaki gibidir:

- a) Sözleşme konusu mal veya hizmetin temel nitelikleri,
- b) Satıcı veya sağlayıcı ile aracı hizmet sağlayıcının adı veya unvanı, MERSİS numarası veya vergi kimlik numarası,
- c) Tüketicinin satıcı veya sağlayıcı ve aracı hizmet sağlayıcı ile hızlı bir şekilde irtibat kurmasına imkan veren açık adres, telefon numarası ve benzeri iletişim bilgileri ile varsa satıcı veya sağlayıcının adına ya da hesabına hareket eden kimliği ve adresi,
- ç) Satıcı veya sağlayıcı ile aracı hizmet sağlayıcının tüketicinin şikayetlerini iletmesi için (c) bendinde belirtilenden farklı iletişim bilgileri var ise, bunlara ilişkin bilgi,
- d) Mal veya hizmetin tüm vergiler dahil toplam fiyatı, niteliği itibarıyla önceden hesaplanamıyorsa fiyatın hesaplanma usulü, varsa tüm nakliye, teslim ve benzeri ek masraflar ile bunların önceden hesaplanamaması hâlinde ek masrafların ödenebileceği bilgisi,
- e) Sözleşmenin kurulması aşamasında uzaktan iletişim aracının kullanım bedelinin olağan ücret tarifesini üzerinden hesaplanmadığı durumlarda, tüketicilere yüklenen ilave maliyet,
- f) Ödeme, ticari reklam ve tanıtımlarında taahhüt edilen süre ile uyumlu teslim veya ifa süresi, teslimat ve ifaya ilişkin diğer bilgiler ile varsa bunlara ilişkin taahhütler ve satıcı veya sağlayıcı ile aracı hizmet sağlayıcının şikayetlere ilişkin çözüm yöntemleri,
- g) Cayma hakkının olduğu durumlarda, bu hakkın kullanılma şartları, süresi, usulü ve satıcının iade için öngördüğü taşıyıcıya ilişkin bilgiler,
- h) Cayma bildiriminin yapılacağı açık adres, faks numarası veya elektronik posta bilgileri,
- ı) 15 inci madde uyarınca cayma hakkının kullanılmadığı durumlarda, tüketicinin cayma hakkından faydalanamayacağına ya da hangi koşullarda cayma hakkını kaybedeceğine ilişkin bilgi,
- i) Satıcı veya sağlayıcının talebi üzerine, varsa tüketici tarafından ödenmesi veya sağlanması gereken depozitolar ya da diğer mali teminatlar ve bunlara ilişkin şartlar,
- j) Varsa dijital içeriklerin işlevselliğini etkileyebilecek teknik koruma önlemleri,
- j) Satıcı veya sağlayıcının bildiği ya da makul olarak bilmesinin beklendiği, dijital içeriğin hangi donanım ya da yazılımla birlikte çalışabileceğine ilişkin bilgi,
- k) Tüketicilerin uyuşmazlık konusundaki başvurularını Tüketici Mahkemesine veya Tüketici Hakem Heyetine yapabileceklerine dair bilgi.

Zorunlu bilgilendirme kapsamındaki tüm hususlar, kullanılan uzaktan iletişim aracına uygun olarak en az on iki punto büyüklüğünde, anlaşılabilir bir dilde, açık, sade ve okunabilir bir şekilde satıcı veya sağlayıcı tarafından yazılı olarak veya kalıcı veri saklayıcısı ile bilgilendirilmek zorundadır (MSY m. 6). Aynı maddede, mesafeli sözleşmenin internet yoluyla kurulması hâlinde satıcı ve sağlayıcı için, yukarıda sayılanlara ek yükümlülükler getirilmiştir. Buna göre; satıcı ve sağlayıcı, yukarıda sayılan (a), (d), (g) ve (h) bentlerinde yer alan bilgileri bir bütün olarak, tüketicinin ödeme yükümlülüğü altına girmesinden hemen önce açık bir şekilde ayrıca göstermek ve herhangi bir gönderim kısıtlamasının uygulanıp uygulanmadığını ve hangi ödeme araçlarının kabul edildiğini, en geç tüketici siparişini vermeden önce, açık ve anlaşılabilir bir şekilde belirtmek zorundadır.

Ayrıca, satıcı veya sağlayıcı ile aracı hizmet sağlayıcı, tüketicinin ön bilgileri edindiğini teyit etmek zorundadır. Aksi hâlde sözleşme kurulmamış sayılır. Satıcı veya sağlayıcı ile aracı hizmet sağlayıcı, tüketici siparişi onaylamadan hemen önce, verilen siparişin ödeme yükümlülüğü anlamına geldiği hususunda tüketiciyi açık ve anlaşılır bir şekilde bilgilendirmek zorundadır. Aksi hâlde tüketici siparişi ile bağlı değildir.

Ön bilgilendirme yükümlülüğü kapsamında, aracı hizmet sağlayıcısı olarak faaliyet gösterenler aracılık ettikleri mesafeli sözleşmelere ilişkin sorumluluklarının sınırı, TKHK m. 48/6'da belirlenmiştir. Buna göre, aracı hizmet sağlayıcısı;

- 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 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.

Cayma Hakkı

Mesafeli sözleşmelerde tüketicilere tanınan önemli bir hak, cayma hakkı olup MSY'nin 9 vd. maddelerinde düzenlenmiştir. Tüketici, mesafeli sözleşmelerde, ondört gün içinde herhangi bir gerekçe göstermeksizin ve cezai şart ödemeksizin sözleşmeden cayma hakkına sahiptir. Cayma hakkının kullanıldığına dair bildirimin, bu süre zarfında satıcı veya sağlayıcıya yöneltilmiş olması yeterlidir. Cayma hakkının süresi, hizmet ifasına ilişkin sözleşmelerde sözleşmenin kurulduğu gün; mal teslimine ilişkin sözleşmelerde ise tüketicinin veya tüketici tarafından belirlenen üçüncü kişinin malı teslim aldığı gün başlar. Ancak tüketici, sözleşmenin kurulmasından malın teslimine kadar olan süre içinde de cayma hakkını kullanabilir.

Satıcı veya sağlayıcı ile aracı hizmet 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 hâlükârda bu süre cayma süresinin bittiği tarihten itibaren bir yıl sonra sona erer. Tüketici, cayma hakkı süresi içinde malın mutat kullanımı sebebiyle meydana gelen değişiklik ve bozulmalardan sorumlu değildir. 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 talep ve bildirimlerini iletebilmelerine ve takip edebilmelerine elverişli bir sistemi kurmak ve bu sistemi kesintisiz olarak açık tutmakla yükümlüdür.

Tüketicinin cayma hakkını kullandığına dair bildirimini, süresi içinde, yazılı olarak veya kalıcı veri saklayıcı ile satıcı, sağlayıcı veya aracı hizmet sağlayıcıya yöneltmesi yeterlidir. MSY'nin ekinde, cayma formu örneği yer almaktadır. Tüketici, bu formu kullanabileceği gibi cayma kararını bildiren açık bir beyanda da bulunabilir. Satıcı veya sağlayıcı, tüketicinin bu formu doldurabilmesi veya cayma beyanını gönderebilmesi için internet sitesi üzerinden seçenek de sunabilir. İnternet sitesi üzerinden tüketicilere cayma hakkı sunulması durumunda satıcı veya sağlayıcı, tüketicilerin iletmış olduğu cayma taleplerinin kendilerine ulaştığına ilişkin teyit bilgisini tüketiciye derhâl iletmek zorundadır. Cayma hakkının kullanıldığına dair ispat yükü tüketiciye aittir. Platform üzerinden kurulan mesafeli sözleşmelerde ise aracı hizmet sağlayıcı tüketicinin formu doldurabilmesi veya cayma beyanını gönderebilmesi için platform üzerinde gerekli sistemi kurmak ve tüketicilerin iletmış olduğu cayma beyanlarının kendisine ve satıcı veya sağlayıcıya ulaştığına ilişkin teyit bilgisini tüketiciye derhâl iletmek zorundadır.

MSY'nin 15. maddesinde cayma hakkının istisnalarına yer verilmiştir. MSY m. 15/1-ğ'e göre; elektronik ortamda anında ifa edilen hizmetler veya tüketiciye anında teslim edilen gayrimaddi mallara ilişkin sözleşmelerde, taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça cayma hakkı kullanılamaz.

Cayma hakkı kapsamında tarafların yükümlülükleri MSY'de ayrı ayrı düzenlenmiştir. Satıcı veya sağlayıcı, tüketicinin cayma hakkını kullandığına ilişkin bildirimin kendisine ulaştığı tarihten itibaren on dört gün içinde, varsa malın tüketiciye teslim masrafları da dahil olmak üzere tahsil edilen tüm ödemeleri iade etmekle yükümlüdür. Bu kapsamda, yapacağı geri ödemeleri tüketicinin satın alırken kullandığı ödeme aracına uygun bir şekilde ve tüketiciye herhangi bir masraf veya yükümlülük getirmeden tek seferde yapmak zorundadır. Tüketici cayma süresi içinde malı, işleyişine, teknik özelliklerine ve kullanım talimatlarına uygun bir şekilde kullandığı takdirde meydana gelen değişiklik ve bozulmalardan sorumlu tutulmamıştır. 2022 yılında yapılan bir değişiklikle, aracı hizmet sağlayıcının yükümlülükleri de MSY'ye eklenmiş ve ayrıntılı olarak düzenlenmiştir.

Haksız Şartlar Bakımından Tüketicinin Korunması

Haksız şart; tüketiciyle müzakere edilmeden sözleşmeye dâhil edilen ve tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerinde dürüstlük kuralına aykırı düşecek biçimde tüketici aleyhine dengesizliğe neden olan sözleşme şartlarıdır. "TKHK ile Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar Hakkında Yönetmelik (Haksız Şart Yönetmeliği)" hükümlerinde düzenlenmiştir. Tüketici ile kurulan sözleşmelerde yer alan bir şartın haksız şart olarak kabul edilebilmesi için tüketiciyle müzakere edilmeden sözleşmeye dahil edilmesi ve tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerinde dürüstlük kuralına aykırı düşecek biçimde tüketici aleyhine dengesizliğe neden olması gerekir. Tüketici sözleşmesinde,

her iki unsurun da varlığı birlikte aranır. Bir sözleşme şartının önceden hazırlanması ve standart sözleşmede yer alması nedeniyle tüketicinin sözleşmenin içeriğine etki edememesi durumunda, o sözleşme şartının tüketiciyle müzakere edilmediği kabul edilir. Sözleşmeyi düzenleyen, bir standart şartın münferiden müzakere edildiğini iddia ediyorsa bunu ispatla yükümlüdür. Haksız Şart Yönetmeliği'nin ekinde, haksız sözleşme şartları örnek olarak sayılmıştır.

Tüketicisiyle kurulan sözleşmede yer alan haksız şart kesin olarak hükümsüzdür. Ancak sözleşmenin haksız şartlar dışındaki hükümleri geçerliliğini korur. Sözleşmede yer alan hüküm açık ve anlaşılır değilse tüketici lehine yorumlanır.

Ayıp Sebebiyle Tüketicinin Korunması

TKHK'da "ayıplı mal" ve "ayıplı hizmet" ayrı ayrı düzenlenmiştir. TKHK m. 8'e göre; tüketiciye teslimi anında, taraflarca kararlaştırılmış olan örnek ya da modele uygun olmayan ya da objektif olarak sahip olması gereken özellikleri taşımayan nedeniyle sözleşmeye aykırı olan mal, ayıplı maldır. Ambalajında, etiketinde, tanıtma ve kullanma kılavuzunda, internet portalında ya da reklam ve ilanlarında yer alan özelliklerinden bir veya birden fazlasını taşımayan; satıcı tarafından bildirilen veya teknik düzenlemesinde tespit edilen niteliğe aykırı olan; muadili olan malların kullanım amacını karşılamayan, tüketicinin makul olarak beklediği faydaları azaltan veya ortadan kaldıran maddi, hukuki veya ekonomik eksiklikler içeren mallar da ayıplı olarak kabul edilir.

Ayıbın, "maddi ayıp", "hukuki ayıp" ve "ekonomik ayıp" olmak üzere üç türü vardır. Malın, emsalleriyle kıyaslandığında, satın alınmasındaki amaca uygun olmaması, beklenen faydanın sağlanamaması hâlinde maddi ayıptan söz edilir. Yeni alınan koltuğun üzerine oturunca çökmesi, dışarıdan söylenen bir yemeğin içinden cam çıkması, çamaşır makinesinin deterjan gözünün kapanmaması gibi durumlar maddi ayıba örnektir. Maddi ayıp ürünün tamamında ya da bir kısmında olabilir. Sözleşmeye konu malın, objektif hukuk kurallarından kaynaklanan sebepler nedeniyle, beklenen faydayı sağlayamaması hukuki ayıptır. Örneğin, satıcının sattığı ürünlere gümrük tarafından el konulması hâlinde hukuki ayıp söz konusu olur. Sözleşmeye konu malın, beklenen ekonomik faydalarında eksiklik bulunması hâlinde ekonomik ayıptan söz edilir. Örneğin, sıfır diye satılan bir ürünün ikinci el olması ekonomik ayıba örnektir. Ancak, satıcı, kendisinden kaynaklanmayan reklam yoluyla yapılan açıklamalardan haberdar olmadığını ve haberdar olmasının da kendisinden beklenemeyeceğini veya yapılan açıklamanın içeriğinin satış sözleşmesinin akdi anında düzeltilmiş olduğunu veya satış sözleşmesi kurulma kararının bu açıklama ile nedensellik bağı içinde olmadığını ispatladığı takdirde açıklamanın içeriği ile bağılı olmaz.

**DİKKAT EDELİM**

Satış sözleşmesine konu malın ithalatının yasaklanmış olması hâlinde, hukuki ayıptan söz edilmez. Bu hâlde, hukuka aykırılıktan söz edilir ve TBK m. 27 uyarınca, bu sözleşme kesin hükümsüzdür.

Satıcı, malı satış sözleşmesine uygun olarak tüketiciye teslim etmekle yükümlüdür. Sözleşmeye konu olan malın, sözleşmede kararlaştırılan süre içinde teslim edilmemesi veya montajının satıcı tarafından veya onun sorumluluğu altında gerçekleştirildiği durumlarda gereği gibi monte edilmemesi sözleşmeye aykırı ifa olarak değerlendirilir. Malın montajının tüketici tarafından yapılmasının öngörüldüğü hâllerde, montaj talimatındaki yanlışlık veya eksiklik nedeniyle montaj hatalı yapılmışsa, sözleşmeye aykırı ifa söz konusu olur.

Bir malın ayıplı olarak piyasaya sunulması da mümkündür. Defolu ürünlerin piyasa fiyatının altında bir ücrete satılması hâli bu duruma örnektir. Bu gibi durumlarda, satışa sunulacak ayıplı mal üzerine ya da ambalajına, üretici, ithalatçı veya satıcı tarafından tüketicinin kolaylıkla okuyabileceği şekilde malın ayıbına ilişkin açıklayıcı bilgiyi içeren bir etiket konulur. Bu etiketin tüketiciye verilmesi veya ayıba ilişkin açıklayıcı bilginin tüketiciye verilen fatura, fiş veya satış belgesi üzerinde açıkça gösterilmesi zorunludur.

Tüketici sözleşmelerinde, teslim tarihinden itibaren altı ay içinde ortaya çıkan ayıpların, teslim tarihinde var olduğu kabul edilir. Bu durumda malın ayıplı olmadığına ispatı satıcıya aittir. Tüketicinin, sözleşmenin kurulduğu tarihte ayıptan haberdar olduğu veya haberdar olmasının kendisinden beklendiği hâllerde, sözleşmeye aykırılık söz konusu olmaz. Yani bu hâllerde satıcının ayıptan dolayı sorumluluğu gündeme gelmez.

Malın ayıplı olduğunun anlaşılması durumunda tüketicinin seçimlik hakları TKHK'nın 11. maddesinde düzenlenmiştir. Tüketici,

- Satılanı geri vermeye hazır olduğunu bildirerek sözleşmeden dönme,
- Satılanı alıkoyup ayıp oranında satış bedelinden indirim isteme,
- Aşırı bir masraf gerektirmediği takdirde, bütün masrafları satıcıya ait olmak üzere satılanın ücretsiz onarılmasını isteme,
- İmkân varsa, satılanın ayıpsız bir misli ile değiştirilmesini isteme

seçimlik haklarından birini kullanabilir. Satıcı, tüketicinin tercih ettiği bu talebi yerine getirmekle yükümlüdür. Ücretsiz onarım veya malın ayıpsız misli ile değiştirilmesi hakları üretici veya ithalatçıya

karşı da kullanılabilir. Bu hâlde satıcı, üretici ve ithalatçı birlikte (müteselsilen) sorumludur. Üretici veya ithalatçı, malın kendisi tarafından piyasaya sürülmesinden sonra ayıbın doğduğunu ispat ettiği takdirde sorumlu tutulmaz. Ücretsiz onarım veya malın ayıpsız misli ile değiştirilmesinin satıcı için orantısız güçlükleri beraberinde getirecek olması hâlinde tüketici, sözleşmeden dönme veya ayıp oranında bedelden indirim haklarından birini kullanabilir. Orantısızlığın tayininde malın ayıpsız değeri, ayıbın önemi ve diğer seçimlik haklara başvurma hakkının tüketici açısından sorun teşkil edip etmeyeceği gibi hususlar dikkate alınır. Ücretsiz onarım veya malın ayıpsız misli ile değiştirilmesi haklarından birinin seçilmesi durumunda bu talebin satıcıya, üreticiye veya ithalatçıya yöneltilmesinden itibaren azami otuz iş günü içinde yerine getirilmesi zorunludur. Tüketicinin sözleşmeden dönme veya ayıp oranında bedelden indirim hakkını seçtiği durumlarda, ödemiş olduğu bedelin tümü veya bedelden yapılan indirim tutarı derhâl tüketiciye iade edilir. Seçimlik hakların kullanılması nedeniyle ortaya çıkan tüm masraflar, tüketicinin seçtiği hakkı yerine getiren tarafça karşılanır. Tüketici bu seçimlik haklarından biriyle birlikte tazminat da talep edebilir.

Ayıp hâlinde zamanaşımı süreleri TKHK'nın 12. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre; kanunlarda veya taraflar arasındaki sözleşmede daha uzun bir süre belirlenmediği takdirde, ayıplı maldan sorumluluk, ayıp daha sonra ortaya çıkmış olsa bile, malın tüketiciye teslim tarihinden itibaren iki yıllık zamanaşımına tabidir. Ayıp, ağır kusur ya da hile ile gizlenmişse zamanaşımı hükümleri uygulanmaz.



DİKKAT EDELİM

TBK'daki ayıba ilişkin düzenlemelerin aksine, TKHK'da tüketicinin ayıplı mal karşısında seçimlik haklarını kullanabilmesi için malı teslim aldıktan sonra belirli bir süre içerisinde malı gözden geçirme külfeti yoktur.

Dijital bir malın, örneğin bir bilgisayar programının cihaza indirilmesi (*download*) suretiyle satın alınması hâlinde, programın çalışmaması gibi bir ayıp söz konusu olabilir. Bu hâlde, tüketicinin sözleşmeden dönme ile malın ayıpsız misliyle değiştirilmesi hakkını kullanabileceği kabul edilmekle birlikte, ücretsiz onarım ve ayıp oranında indirim haklarının kullanılmasının işin niteliğine uygun düşmeyeceği ifade edilmektedir. Konuyla ilgili Yargıtay kararlarında da ayıp sebebiyle sözleşmeden dönme hakkının son çare olarak kullanılması gerektiği, öncelikle ayıbın giderilmesi yollarına başvurulması gerektiğine işaret edilmiştir.

Ayıplı hizmet, TKHK m. 13 vd. hükümlerinde düzenlemiştir. Ayıplı hizmet, sözleşmede belirlenen süre içinde başlamaması veya taraflarca kararlaştırılmış olan ve objektif olarak sahip olması gereken

özellikleri taşımaması nedeniyle sözleşmeye aykırı olan hizmettir. Hizmet sağlayıcısı tarafından bildirilen, internet portalında veya reklam ve ilanlarında yer alan özellikler taşımayan ya da yararlanma amacı bakımından değerini veya tüketicinin ondan makul olarak beklediği faydaları azaltan veya ortadan kaldıran maddi, hukuki veya ekonomik eksiklikler içeren hizmetler ayıplıdır. Sağlayıcı, hizmeti sözleşmeye uygun olarak ifa etmekle yükümlüdür. Sağlayıcı, kendisinden kaynaklanmayan reklam yoluyla yapılan açıklamalardan haberdar olmadığını ve haberdar olmasının da kendisinden beklenemeyeceğini veya yapılan açıklamanın içeriğinin hizmet sözleşmesinin kurulduğu tarihte düzeltilmiş olduğunu veya hizmet sözleşmesinin kurulması kararının bu açıklama ile nedensellik bağı içermediğini ispatladığı takdirde açıklamanın içeriği ile bağlı olmaz.

Hizmetin ayıplı ifa edildiği durumlarda tüketici, hizmetin yeniden görülmesi, hizmet sonucu ortaya çıkan eserin ücretsiz onarımı, ayıp oranında bedelden indirim veya sözleşmeden dönme haklarından birini sağlayıcıya karşı kullanmakta serbesttir. Sağlayıcı, tüketicinin tercih ettiği bu talebi yerine getirmekle yükümlüdür. Seçimlik hakların kullanılması nedeniyle ortaya çıkan tüm masraflar sağlayıcı tarafından karşılanır. Tüketici, bu seçimlik haklarından biriyle birlikte genel hükümler uyarınca tazminat da talep edebilir. Ücretsiz onarım veya hizmetin yeniden görülmesinin sağlayıcı için orantısız güçlükleri beraberinde getirecek olması hâlinde tüketici bu hakları kullanamaz. Orantısızlığın tayininde hizmetin ayıpsız değeri, ayıbın önemi ve diğer seçimlik haklara başvurma tüketicinin açısından sorun teşkil edip etmeyeceği gibi hususlar dikkate alınır. Tüketicinin sözleşmeden dönme veya ayıp oranında bedelden indirim hakkını seçtiği durumlarda, ödemiş olduğu bedelin tümü veya bedelden indirim yapılan tutar derhâl tüketiciye iade edilir. Ücretsiz onarım veya hizmetin yeniden görülmesinin seçildiği hâllerde, hizmetin niteliği ve tüketicinin bu hizmetten yararlanma amacı dikkate alındığında, makul sayılabilecek bir süre içinde ve tüketici için ciddi sorunlar doğurmayacak şekilde bu talep sağlayıcı tarafından yerine getirilir. Her hâlükârda bu süre talebin sağlayıcıya yöneltilmesinden itibaren otuz iş gününü geçemez. Aksi takdirde tüketici diğer seçimlik haklarını kullanmakta serbesttir.

Kanunlarda veya taraflar arasındaki sözleşmede daha uzun bir süre belirlenmediği takdirde, ayıplı hizmetten sorumluluk, ayıp daha sonra ortaya çıkmış olsa bile, hizmetin ifası tarihinden itibaren iki yıllık zamanaşımına tabidir. Ayıp, ağır kusur ya da hile ile gizlenmişse zamanaşımı hükümleri uygulanmaz.

BÖLÜM ÖZETİ

Elektronik ticaret, en genel ifadeyle mal veya hizmetlerin elektronik ortamlarda üretilmesine, reklamının yapılmasına, pazarlanmasına veya sunulmasına yönelik işlemlerin bütünüdür. Elektronik ticaretin “elektronik ortam” ve “ticari işlem” olmak üzere iki unsuru bulunmaktadır. Bu kapsamda “ticari işlem” ile Türk Ticaret Kanunu’ndaki “ticari iş” kavramlarının birbirinden ayırt edilmesi gerekir. Ticari işlem, ekonomik menfaat elde etmek için yapılan her türlü işlem olabilir. Elektronik ticaret kapsamındaki yapılan işlem; “ticari iş”, “tüketici işlemi” veya “adi iş” olabilir.

Türk hukukunda elektronik ticaretin düzenlenmesine ilişkin temel mevzuat, “6563 sayılı Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun ve bu kanuna dayanılarak çıkarılan ikincil düzenlemelerdir. Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun, elektronik ticarete ilişkin esas ve usulleri düzenlemeyi amaçlamakta olup ticari iletişimi, hizmet sağlayıcı ve aracı hizmet sağlayıcıların sorumluluklarını, elektronik iletişim araçlarıyla yapılan sözleşmeleri ile elektronik ticarete ilişkin bilgi verme yükümlülüklerini ve uygulanacak yaptırımları kapsar. Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun’un 3. maddesinde “hizmet sağlayıcı” için “bilgi verme yükümlülüğü” öngörülmüştür. Bilgi verme yükümlülüğü, elektronik ticaretin tarafları arasında güven sağlamayı amaçlar ve elektronik ticaretin gelişmesine hizmet eder. Elektronik ticaret aracı hizmet sağlayıcı, elektronik ticaret pazar yerinde elektronik ticaret hizmet sağlayıcılarının mal veya hizmetlerinin teminine yönelik sözleşme yapılmasına ya da sipariş verilmesine imkân sağlayan aracı hizmet sağlayıcıyı; elektronik ticaret hizmet sağlayıcı ise elektronik ticaret pazar yerinde ya da kendine ait elektronik ticaret ortamında mal veya hizmetlerinin teminine yönelik sözleşme yapan ya da sipariş alan hizmet sağlayıcıyı ifade eder.

Elektronik ticarete en çok karşılaşılan hukuki sorunlardan biri sözleşme konusunun ayıplı olmasıdır. Satıcı ya da sağlayıcı, sözleşme konusu mal ya da hizmeti sözleşmeye uygun olarak tüketiciye teslim etmekle yükümlüdür. Sözleşme konusunun sözleşmede kararlaştırılan nitelikte olmadığı ya da beklenen yararın sağlanamadığı hâllerde “ayıp”tan bahsedilir. Borçlar hukukunda ayıp halinde alıcının malı gözden geçirme ve ihbar külfeti öngörülmüşken, tüketici hukukunda bu koşul aranmamaktadır. Ayrıca, tüketici sözleşmelerinde teslim tarihinden itibaren altı ay içinde ortaya çıkan ayıpların, teslim tarihinde var olduğu kabul edilir. Bu durumda malın ayıplı olmadığına ispatı satıcıya aittir. Tüketici, ayıplı mal ya da hizmet karşısında Tüketicilerin Korunması Hakkındaki Kanun’da sayılan seçimlik haklarını işin niteliğine göre kullanabilir. Örneğin, elektronik ortamda bir hizmet sağlanması durumunda işin niteliği ayıp oranında bedelden indirim uygulanması mümkün olmayabilir. Öte yandan, tüketici işlemi niteliğindeki elektronik sözleşmelerde de dönme hakkının son çare olarak kullanılması gerekir.

GÖZDEN GEÇİRELİM

1. Elektronik ticaret hizmet sağlayıcı ve elektronik ticaret aracı hizmet sağlayıcıların kayıt altına alınması, elektronik ticaret verilerinin toplanması, bu verilerin işlenerek istatistiki bilgilerin üretilmesi amacıyla Bakanlık tarafından oluşturulan ve bu Kanun kapsamında kayıt ve bildirim yapılabilmesine imkân sağlayan bilgi sistemi

2. Mesleki özenin gereklerine uymayan ve ulaştığı ortalama tüketicinin ya da yöneldiği grubun ortalama üyesinin, bir mal veya hizmete ilişkin ekonomik davranış biçimini önemli ölçüde bozan veya bozma ihtimali olan her türlü ticari uygulama

3. Aracı hizmet sağlayıcı ve hizmet sağlayıcı, ETDHK kapsamındaki iş ve işlemlerine ilişkin bilgi, belge, defter ve elektronik kayıtlarını, iş veya işlemin gerçekleştiği tarihten itibaren yıl süreyle saklamakla yükümlüdür.

4. Tacirlere gönderilen ticari elektronik iletilerde önceden onay alınması

5. Her elektronik sözleşme, mesafeli sözleşme (niteliğindedir/niteliğinde değildir).

6. Satıcının sattığı mallara gümrükte el konulması hâlinde ayıptan bahsedilir.

7. Mesafeli sözleşmelerde tüketicinin bilgilendirildiğine ilişkin ispat yükü veya aittir.

8. Mesafeli sözleşmelerde cayma hakkının kullanımına ilişkin ispat yükümlülüğü aittir.

9. Tüketicinin cayma hakkını kullanma süresi, kural olarak

10. Tüketici sözleşmelerinde, teslim tarihinden itibaren içinde ortaya çıkan ayıpların, teslim tarihinde var olduğu kabul edilir.

CEVAP ANAHTARI

1. ETBİS	6. hukuki
2. haksız ticari uygulama	7. satıcı/sağlayıcıya
3. on	8. tüketiciye
4. gerekmez.	9. ondört gündür.
5. niteliğinde değildir.	10. altı ay

SÖZLÜK

EDI (electronic data interchange): Elektronik veri değişimi, elektronik ortamda verilerin değiş tokuşunu ifade eder. İşletmeler arası veri transferi için geliştirilmiştir.

Elektronik ticaret: Fiziki ortamda karşı karşıya gelinmeksizin, elektronik ortamda gerçekleştirilen çevrimiçi iktisadi ve ticari her türlü faaliyettir (Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun m. 2/1-a).

Genel işlem koşulları: Genel işlem koşulları, bir sözleşme yapılırken düzenleyenin, ileride çok sayıdaki benzer sözleşmede kullanmak amacıyla, önceden, tek başına hazırlayarak karşı tarafa sunduğu sözleşme hükümleridir (Türk Borçlar Kanunu m. 20).

Güvenli elektronik imza: Münhasıran imza sahibine bağlı olan, sadece imza sahibinin tasarrufunda bulunan güvenli elektronik imza oluşturma aracı ile oluşturulan, nitelikli elektronik sertifikaya dayanarak imza sahibinin kimliğinin tespitini sağlayan, mızalanmış elektronik veride sonradan herhangi bir değişiklik yapıp yapılmadığının tespitini sağlayan elektronik imzadır (5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu m. 4).

Hizmet: Bir ücret veya menfaat karşılığında yapılan ya da yapılması taahhüt edilen mal sağlama dışındaki her türlü tüketici işleminin konusudur (Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun m. 3/1-d).

İfa: Yerine getirme; ödeme; borçlanılan şeyin yerine getirilmesidir.

Kalıcı veri sağlayıcısı: Tüketicinin gönderdiği veya kendisine gönderilen bilgiyi, bu bilginin amacına uygun olarak makul bir süre incelemesine elverecek şekilde kaydedilmesini ve değiştirilmeden kopyalanmasını sağlayan ve bu bilgiye aynen ulaştırılmasına imkan veren kısa mesaj, elektronik posta, internet, disk, CD, DVD, hafıza kartı ve benzeri her türlü araç veya ortamdır (Mesafeli Sözleşmeler Yönetmeliği m. 4/1-c).

Mal: Alışverişe konu olan; taşınır eşya, konut veya tatil amaçlı taşınmaz mallar ile elektronik ortamda kullanılmak üzere hazırlanan yazılım, ses, görüntü ve benzeri her türlü gayri maddi mallardır (Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun m. 3/1-h).

Mesafeli satış sözleşmesi: 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 (Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun m. 48/1).

Sağlayıcı: Kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla tüketiciye hizmet sunan ya da hizmet sunanın adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişidir (Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun m. 3/1-ı).

Sanal pazar yeri: İşletmelerin mal veya hizmetlerinin tanıtımını ve reklamını yapmasına, aynı zamanda ihtiyaç duydukları mal ve hizmetleri satın almalarına olanak tanıyan elektronik ortamda kurulmuş ticaret yerleri, internet siteleridir.

Satıcı: Kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla tüketiciye mal sunan ya da mal sunanın adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişidir (Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun m. 3/1-i).

Tüketici: Ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişidir (Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun m. 3/1-k).

Tüketici işlemi: mal veya hizmet piyasalarında kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla hareket eden veya onun adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiler ile tüketiciler arasında kurulan, eser, taşıma, simsarlık, sigorta, vekâlet, bankacılık ve benzeri sözleşmeler de dâhil olmak üzere her türlü sözleşme ve hukuki işlemdir (Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun m. 3/1-l).

KAYNAKÇA

Arslan, Merve: Elektronik Ticaret ve Mesafeli Elektronik Sözleşmelerde Tüketicinin Korunması, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2021.

Aydoğdu, Murat; Kahveci, Nalan: Tüketici Hukuku Dersleri, Adalet Yayınevi, Ankara 2021.

Kaya, Ferman: E-Ticaret Hukuku ve Tüketici Hukuku Uygulamaları, Seçkin Yayıncılık, 4. Baskı, Ankara 2021.

Kaya, M. Bedii: Elektronik Ticaret Hukuku Ticari Elektronik İletiler, Onikilevha Yayıncılık, 2. Baskı, İstanbul 2020.

Sarıakçalı, Turgay: İnternet Üzerinden Akdedilen Sözleşmeler, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara 2021.

Sert Sütçü, Selin: 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun Hükümlerine Göre Tüketici Hukuku Uygulamalarında Tüketicinin Korunması, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2019.

Yılmaz, Ejder: Hukuk Sözlüğü, Yetkin Yayınları, 10. Baskı, Ankara 2011.

* Kanun ve yönetmeliklerin güncel versiyonları için bkz. www.mevzuat.gov.tr

