



# İstanbul Hukuk Mecmuası

Başvuru: 10.05.2023  
Revizyon Talebi: 22.04.2024  
Son Revizyon Tarihi: 24.04.2024  
Kabul: 25.04.2024

ARAŞTIRMA MAKALESİ / RESEARCH ARTICLE

## Haksız Rekabet Hukuku Açısından “Müşterinin Karar Verme Özgürlüğünü Özellikle Saldırgan Satış Yöntemleri İle Sınırlamak” (TTK m 55.1.A.8)

Burçak YILDIZ\*

### Öz

Türk Ticaret Kanunu 55.1.a.8, müşterinin karar verme özgürlüğünün saldırgan satış yöntemleri ile sınırlandırılmasını haksız rekabet olarak nitelendirmiştir. Hüküm sadece özellik taşıyan saldırgan satış yöntemlerini kapsamakta; müşteri üzerinde mal/hizmeti satın alması için ağır bir baskının kurulduğu ve müşterinin söz konusu baskıdan kurtulma saiki ile hareket ettiği durumlara uygulanmaktadır. Müşteri üzerinde kurulan fiziksel veya psikolojik baskı, ancak taciz, cebir veya haksız tesir şeklindeki saldırganlık yöntemlerinden biri söz konusuysa saldırgan olarak nitelendirilebilmektedir. ABAD’ın Wind Tre SpA Kararı’nda, müşteriye, kendisine satılan SIM kartlarının içinde internete erişim ve sesli posta hizmetlerinin de bulunduğu ve bunların aktive edilmiş olduğu konusunda bilgi verilmemiş olması, müşterinin bu hizmetleri sonlandırma imkânı bulunmasına rağmen saldırgan bir yöntem olarak nitelendirilmiştir. ABAD’ın Orange Polska Kararı’na göre ise müşteriye kurye ile ulaştırılan ve kuryenin önünde müşterinin imzalamasının beklediği sözleşme metni söz konusu olduğunda, müşterinin sözleşmeyi ayrıntılı incelemek için yeterli zamanının olmaması tek başına haksız tesire yol açmamaktadır. TTK 55.1.a.8’de fiilin unsurlarının açıkça gösterilmemiş olması Kanun’un amaçlamadığı fiillere de bu hükmün uygulanması sonucunu doğurmaktadır. Örneğin Yargıtay 11. HD’nin 4378/5762 sayılı ve 24.09.2019 tarihli kararına konu olayda: davacıların üzerinde yayın tekeline sahip oldukları futbol karşılaşmalarının internet üzerinden ücretsiz şekilde nasıl izlenebileceğini, internet sitesinde bir link paylaşarak anlatan davalının fiili, TTK 55.1.a.8 hükmüne aykırı bulunmuştur. Ancak olayda potansiyel ya da mevcut müşteriler üzerinde ağır bir fiziksel veya psikolojik baskı kurulduğundan söz edilemeyeceğinden, ayrıca müşterilere yönelmiş taciz, fiziksel şiddet dâhil cebir veya haksız tesir şeklindeki saldırganlık yöntemleri de söz konusu olmadığından, anılan karara katılabilmeye olanak bulunmamaktadır. Saldırgan reklamlar, “satış yöntemi” niteliği taşımadığından hükmün kapsamı dışında tutulmuştur. Bu nedenle saldırgan ticari elektronik iletiler de, müşteri adına kişiselleştirilmedikçe TTK 55.1.a.8 kapsamına girmemektedir. Saldırgan ticari uygulamalar, tüketici mevzuatında da düzenlenmiştir (Ticari Reklam ve Haksız Ticari Uygulamalar Yönetmeliği 31). Ancak özellikle davalının cezai sorumluluğunu öngördüğü ve tüketici örgütlerine dava açma hakkı tanıdığı için TTK 55.1.a.8 hükmü, tüketiciler açısından önemini korumaktadır.

### Anahtar Kelimeler

Saldırgan satış yöntemi, Saldırgan reklam, Taciz, Cebir, Haksız tesir, Haksız rekabet

### ‘Limiting the Customer’s Freedom to Decide by Using Particularly Aggressive Sales Methods’ in Terms of Unfair Competition Law (TCC 55.1.a.8)

### Abstract

According to Turkish Commercial Code (TCC) 55.1.a.8, affecting customers’ freedom to decide using aggressive sales methods causes unfair competition. The physical or psychological pressure exerted on a customer is considered aggressive only if harassment, coercion, or undue influence is considered. In the Wind Tre SpA Decision of the Court of Justice

\* **Sorumlu Yazar:** Burçak Yıldız (Doç.Dr.), Ankara Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Ticaret Hukuku Anabilim Dalı, Ankara, Türkiye. E-posta: burcakyildiz@gmail.com ORCID: 0000-0002-8792-995X

**Atf:** Yıldız B, “Haksız Rekabet Hukuku Açısından “Müşterinin Karar Verme Özgürlüğünü Özellikle Saldırgan Satış Yöntemleri İle Sınırlamak” (2024). İstanbul Hukuk Mecmuası 751. <https://doi.org/10.26650/mecmua.2024.82.3.0003>



of the European Union (CJEU), selling SIM cards on which internet-browsing and voicemail services are pre-loaded and pre-activated, without informing customers of that pre-loading and pre-activation, is considered an aggressive commercial practise. According to the Orange Polska Decision of the CJEU, the fact that a customer takes the final transactional decision in the presence of a courier without being freely able to take cognisance of the content of that contract does not constitute an aggressive commercial practise in all circumstances. The fact that the elements of the provision are not clearly indicated in TCC 55.1.a.8 causes the application of this provision to actions that are not intended by the Code. The Turkish Court of Cassation found that sharing a link on the internet to show how football matches over which the plaintiffs have a broadcast monopoly can be watched free of charge violates this provision. We criticise this judgement since there is no harassment, coercion, or undue influence in this incident. Aggressive advertisements are excluded from the scope of the provision because they are not qualified as “sales method”. Persistent and unwanted solicitations are also not covered by TCC 55.1.a.8 unless they are personalised on behalf of the customer. Aggressive commercial practises are also regulated by consumer acquit (Commercial Advertising and Unfair Commercial Practises Regulation 31). However, TCC 55.1.a.8 maintains its importance for consumers because it brings the criminal liability of the defendant and gives consumer organisations the right to sue.

**Keywords**

Aggressive sales methods, Aggressive advertisements, Harassment, Coercion, Undue influence, Unfair competition

**Extended Summary**

According to Turkish Commercial Code (TCC) No. 6102 Art. 55.1.a.8, affecting a customer’s freedom to decide by using particularly aggressive sales methods is considered an unfair competition action. This article is based on the Swiss Federal Act On Unfair Competition art 3.1.h.

Distinctly from Directive 2005/29/EC of the European Parliament and of the Council concerning unfair business-to-consumer commercial practises, the scope of the protection provided by TCC art 55.1.a.8 is not limited to consumers; the other market participants are also protected against aggressive sales methods. TCC does not designate per se aggressive commercial practises; therefore, a commercial practise can be regarded as aggressive by taking account of all its features and circumstances.

The Code does not define “aggression”. The sale methods shall be regarded as aggressive in the event of harassment, coercion, including the use of physical force or undue influence. The harassment, coercion, or undue influence must be significantly impairing or is likely to impair the average customer’s freedom of choice. TCC 55.1.a.8 can be applied to situations where physical or psychological pressure makes the customer feel obliged to buy the goods or service and the customer acts with the motive of getting rid of the situation.

In the Wind Tre SpA Decision of the Court of Justice of the European Union (CJEU), selling SIM cards on which internet-browsing and voicemail services are pre-loaded and pre-activated, without informing customers of that pre-loading and pre-activation, is considered an aggressive commercial practise. According to the Orange Polska Decision of the CJEU, the fact that a customer takes the final transactional

decision in the presence of a courier without being freely able to take cognisance of the content of that contract does not constitute an aggressive commercial practise in all circumstances.

Compatibly with Swiss Law, the Code’s preamble states that aggressive sale methods do not involve the aggressive advertisements; such advertisements can be prevented by the general clause of unfair competition (TCC art 54.2). Therefore, persistent and unwanted solicitations are not covered by the TCC art 55.1.a.8 unless they are personalised on behalf of the customer.

The fact that the elements of this unfair competition action are not clearly indicated in the text of the Code prevents legal certainty. The Turkish Court of Cassation found that sharing a link on the internet to show how football matches over which the plaintiffs have a broadcast monopoly can be watched free of charge violates this provision. We criticise this judgement since there is no harassment, coercion, or undue influence directed at customers in this incident.

Aggressive commercial practises are also regulated by consumer acquit in Turkish Law (Code no 6502 on Consumer Protection art 62 and Regulation on Commercial Advertisement and Unfair Commercial Practises art 31). Turkish consumer arrangements on aggressive commercial practises are derived from Directive 2005/29/EC of the European Parliament and the Council and therefore only regulates B2C practises. The main sanction for aggressive commercial practises under Regulation on Commercial Advertisements and Unfair Commercial Practises is administrative fine. If aggressive sale methods are applied to a consumer, the plaintiff may both file a complaint for the administrative fine and sue on the basis of TCC art 55.1.a.8. In case of aggressive sale methods, aside from the customer; chambers of commerce and industry, chambers of tradesmen, stock exchanges, and other professional and economic associations authorised to protect the economic interests of their members, non-governmental organisations that protect the economic interests of consumers, and public institutions have the capacity to sue for elimination and, in the event of the risk of recurrence, to cease and desist, in terms of TCC art.56. Additionally, since TCC regulates the criminal liability of the defendant (art 62), distinct from consumer acquit, the provision of TCC 55.1.a.8 maintains its importance for consumers as well.

## Giriş

Bütün satış yöntemleri, niteliği gereği müşteriye ikna etmeye, onun sözleşme konusundaki fikrini etkilemeye yöneliktir. Satıcıların belli oranlarda psikolojik taktiklerden yararlanmaları, müşterinin sözleşme akdetmesi konusunda ısrarcı davranmaları, sözleşme kurma çabasının doğal gereğidir<sup>1</sup>. Ancak bu konudaki etkili çaba ile saldırgan satış yöntemi arasına bir sınır çekilmesi zorunludur<sup>2</sup>. Müşterilerin kişisel alanına tecavüz oluşturarak onları yoğun bir fiziksel ya da psikolojik baskı altında hissettiren satış yöntemleri, saldırgan olarak nitelendirilmektedir<sup>3</sup>. Saldırganlıktan söz edilebilmesi için ayrıca söz konusu baskının; taciz, fiziksel şiddet dâhil cebir veya haksız tesir yöntemleri ile gerçekleşmiş olması da şarttır.

Türk Ticaret Kanunu<sup>4</sup> m 55.1.a.8, “müşterinin karar verme özgürlüğünü özellikle saldırgan satış yöntemleri ile sınırlamak” fiilini haksız rekabet olarak nitelendirmiş ve bu fiile ilişkin olarak hukuki ve cezai yaptırımlar öngörmüştür. Ancak Kanun, söz konusu fiilin unsurlarını açıklamamış, bazı özelliklerini ise Gerekeççe’de belirtmiştir. Bu durum uygulamada belirsizliğe yol açmış ve müşteriye baskı kurmayı amaçlayan ancak saldırgan olarak nitelendirilemeyecek satış çabalarının da hükmün kapsamına girdiği yönünde bazı kararlar verilmiştir.

### I. TTK 55.1.A.8 Hükmü İle Haksız Ticari Uygulamalar Yönetmeliği İlişkisi

#### A- Hukukumuzdaki İkili Yapının Sebebi

Hukukumuzda saldırgan satış yöntemlerine ilişkin temel olarak iki düzenleme bulunmaktadır: Türk Ticaret Kanunu (“TTK”) m 55.1.a.8 ve Ticari Reklam ve Haksız Ticari Uygulamalar Yönetmeliği m 31.

TTK m 54.2 hükmüne göre: Rakipler arasında veya tedarik edenlerle müşteriler arasındaki ilişkileri etkileyen aldatıcı veya dürüstlük kuralına diğer şekillerdeki aykırı davranışlar ile *ticari uygulamalar* haksız ve hukuka aykırıdır. Haksız rekabet teşkil eden ticari uygulamalardan biri de, TTK m 55.1.a.8 hükmünde özel olarak düzenlenmiş olan: “müşterinin karar verme özgürlüğünü özellikle saldırgan satış yöntemleri ile sınırlamak”tır. Söz konusu haksız rekabet fiili hukukumuzda 6102 sayılı TTK ile girmiştir. Kanun’da bu fiile hukuki (TTK m 56) ve cezai (TTK m 62) sonuçlar bağlanmıştır.

<sup>1</sup> Bu konuda bkz. Ahmet Gürbüz ve Evrim Erdoğan, ‘Satış Çabalarının İşletme İçin Önemi’ (2006) 6(22) ESOSDER 116.

<sup>2</sup> Reiner Schulze ve Hans Schulte-Nölke, ‘Analysis of National Fairness Laws Aimed at Protecting Consumers in Relation to Commercial Practices’ (2003) 36 (<<https://lirias.kuleuven.be>> Erişim Tarihi 3 Mayıs 2023).

<sup>3</sup> Schulze ve Schulte-Nölke (n 2) 6, 37.

<sup>4</sup> Kabul Tarihi: 13.01.2011, RG 14.02.2011/27846.

Saldırgan “*ticari uygulamalar*”, ayrıca: “tüketicilerin korunması açısından” da 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun<sup>5</sup> (“TKHK”) ve bu Kanun’a dayanan Ticari Reklam ve Haksız Ticari Uygulamalar Yönetmeliği’nde<sup>6</sup> (“Yönetmelik”) düzenlenmiştir. TKHK, tüketiciye yönelik saldırgan nitelikte olan uygulamaların haksız ticari uygulama olarak kabul edileceğini belirtmiş ve bunları yasaklamıştır (m 62). Hükümde sözü edilen “saldırgan ticari uygulama” kavramının kapsamı ise anılan Kanun’a dayanılarak çıkarılan Ticari Reklam ve Haksız Ticari Uygulamalar Yönetmeliği’nde açıklanmış<sup>7</sup>; ayrıca Yönetmelik’in ekinde de bazı fiiller bu tür uygulamalara örnek olarak sayılmıştır<sup>8</sup>. Bir saldırgan satış yönteminin TKHK ve Yönetmelik’e aykırılık teşkil etmesinin temel sonucu ise, idari para cezası olarak düzenlenmiştir (TKHK m 77.13).

TTK’da ve tüketici mevzuatında yer alan söz konusu düzenlemeler, farklı mehazlara dayanmaktadır. Şöyle ki: TTK m 55.1.a.8 hükmüne 1986 tarihli İsviçre Haksız Rekabet Kanunu<sup>9</sup> m 3.1.h hükmü mehz teşkil etmektedir<sup>10</sup>. Mehaz Kanun’da olduğu gibi TTK m 55.1.a.8’de de sadece saldırgan satış yönteminin müşterinin karar verme özgürlüğünü sınırlandırmasının haksız rekabet teşkil ettiğinin belirtilmesi ile yetinilmiş; kavramın unsurlarına yer verilmemiştir<sup>11</sup>.

2005 yılında ise Avrupa Birliği’nin (AB) 2005/29 sayılı Haksız Ticari Uygulamalar Yönergesi (“Yönerge”)<sup>12</sup> kabul edilmiştir. Yönerge tüketiciye yönelik saldırgan nitelikte olan uygulamaları da düzenlemektedir<sup>13</sup> (m 8, 9, Ek I).

<sup>5</sup> Kanun Numarası: 6502, Kabul Tarihi: 07.11.2013, RG 28.11.2013/28835.

<sup>6</sup> RG 10.01.2015/29232.

<sup>7</sup> Yönetmelik’te: Bir ticari uygulamanın; taciz, fiziksel şiddet dâhil cebir veya haksız tesir yoluyla ortalama tüketicinin bir mal ya da hizmete ilişkin seçim veya davranış özgürlüğünü önemli ölçüde bozması veya bozma olasılığı taşıması ve tüketicinin bu sebeple normal şartlar altında taraf olmayacağı bir hukuki işleme taraf olması veya taraf olma olasılığının artması halinde saldırgan olduğunun kabul edileceği ifade edilmiştir (m 31.1).

<sup>8</sup> Bkz. Yönetmelik Ek-B.

<sup>9</sup> *Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb* vom 19. Dezember 1986 (<[https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/1988/223\\_223\\_223/de](https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/1988/223_223_223/de)> Erişim Tarihi 3 Mayıs 2023). Anılan hükme göre: “Özellikle saldırgan satış yöntemleri kullanarak müşterinin karar verme özgürlüğünü zedelemek... haksız rekabettir.”.

<sup>10</sup> 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu Genel Gerekeçe no. 108, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu (1/324), Dönem: 23, Yasama Yılı: 2, Sıra Sayı No: 96 (<<https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss96.pdf>> Erişim Tarihi 3 Mayıs 2023).

<sup>11</sup> Mehazda hükmün kişi yönünden kapsamı tüketici ile sınırlandırılmamış, konu “müşteri”nin karar verme özgürlüğü açısından değerlendirilmiştir.

İsviçre hukukundaki düzenleme ile Avrupa Birliği’nin 2005/29 sayılı Haksız Ticari Uygulamalar Yönergesi’nin (bkz. aşa. dn. 12) karşılaştırılması için bkz. Peter Jung, ‘UCP-Directive and Swiss Law Against Unfair Competition’ (2016) 5(2) EuCML 102 vd.

<sup>12</sup> Haksız Ticari Uygulamalar Yönergesi [İç Pazarda İşletmeden Tüketicilere Haksız Ticari Uygulamalar ve 84/450, 97/7, 98/27 ve 2002/65 sayılı Yönergeler ile 2006/2004 sayılı Tüzük’ün Değiştirilmesine İlişkin 11 Mayıs 2005 tarih ve 2005/29 sayılı Yönerge: *Directive 2005/29/EC of the European Parliament and of the Council of 11 May 2005 Concerning Unfair Business-to-Consumer Commercial Practices in the Internal Market and Amending Council Directive 84/450/EEC, Directives 97/7/EC, 98/27/EC and 2002/65/EC of the European Parliament and of the Council and Regulation (EC) No 2006/2004 of the European Parliament and of the Council (‘Unfair Commercial Practices Directive’: UCPD)], OJ L 49/22-39, 11.06.2005.*

<sup>13</sup> Yönerge, saldırgan ticari uygulamayı düzenleyen ilk Birlik düzenlemesidir (Dibace no. 11). Yönerge’nin etkili çaba ile saldırgan satış arasındaki çizgiyi çekmede yeterli olmadığı yönündeki görüş için bkz. Geraint Howells, Hans-W. Micklitz ve Thomas Wilhelmsson, *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive* (Ashgate Pub. Company 2006) 168.

TTK Tasarısı aslında 2005/29 sayılı Haksız Ticari Uygulamalar Yönergesi yürürlüğe girdikten sonra hazırlanmıştır. Ancak AB üyesi devletlere söz konusu Yönergeyi iç hukuk sistemlerine uyarlamaları için 2007'ye kadar süre verilmiş; bu tarihten itibaren de altı yıllık bir uyum süresi tanınmıştı (m 3.5). Bu nedenle kanun koyucu, sadece 1986 tarihli İsviçre Haksız Rekabet Kanunu m 3.1.h hükmünü TTK m 55.1.a.8 olarak iktibas etmekle yetinmiş, söz konusu hükme 2005/29 sayılı Yönerge çerçevesinde şekil vermeyi ertelemişti. Kanun'un gerekçesinde: Anılan Yönerge'nin -o tarih itibarıyla- “çok yeni” olduğu, bu nedenle TTK'ya henüz yansıtılmadığı ifade edilmiştir. Gerekçe'de, söz konusu Yönerge ile uyum sağlanabilmesi amacıyla “ilerde” TTK'da değişiklik yapılması gerekeceğinden söz edilmiştir<sup>14</sup>.

Olması gereken, 2005/29 sayılı Yönerge iç hukukumuza uyarlanacağı zaman, TTK Gerekçesi'nde de belirtildiği gibi, Yönerge'yi, temeli atılmış olan haksız rekabet düzenlemelerinde değişiklik yaparak ya da bu hükümlere dayanan ikincil mevzuat yayımlayarak uyarlamak olmalıydı. Nitekim Alman hukukunda da söz konusu Yönerge iç hukuk sistemine uyarlanırken, haksız rekabete ilişkin kanuna<sup>15</sup> madde eklenmesi (UWG m 4a) şeklinde bir düzenleme yöntemi tercih edilmiştir.

Ancak Yönerge iç hukuka başka bir düzenleme aracılığıyla uyarlanmış; böylelikle konunun TTK'da düzenlenmesi yarıda kalmıştır. İlk 2013'te TKHK'da saldırgan uygulama kavramından söz edilmiş (m 62); 2015'te de Ticari Reklam ve Haksız Ticari Uygulamalar Yönetmeliği'nde ayrıntılı düzenlemeler kabul edilmiştir. Bu durum ise uygulamada, tüketici mevzuatı karşısında TTK m 55.1.a.8 hükmünün yerindeliğine ya da uygulama alanının kapsamına ilişkin tereddütler doğmasına yol açmıştır<sup>16</sup>.

## B- Uygulanacak Kişi ve Konu Açısından Karşılaştırılması

TTK m 55.1.a.8 ile Yönetmelik m 31'in düzenledikleri hususlar büyük ölçüde kesişmekle beraber, anılan düzenlemelerin korumayı amaçladıkları menfaat farklılık göstermektedir. Bu durum söz konusu hükümlerin uygulanacağı kişi açısından kapsamlarında da bir farklılığa yol açmıştır. Şöyle ki: haksız rekabete ilişkin düzenlemeler, “bütün katılanların menfaatine, dürüst (hukuka uygun) ve bozulmamış rekabetin sağlanması”nı amaçlamaktadır. Haksız rekabet, tüketicilerin

<sup>14</sup> “AET/AT de haksız rekabet hukuku ile yakından ilgilenmiştir. Önceleri sadece reklamlar bağlamında konuya yaklaşan Birlik 2005/29/AT sayılı, ‘Haksız İş Uygulamalarına İlişkin Yönerge’yi yayımlamıştır. Yönerge, tüketici merkez alınarak konuya yaklaşmakta ve geniş bir şekilde kaleme alınmış bir genel hüküm yanında, yanıltıcı ve agresif iş uygulamalarına ilişkin, örnekler temelinde özel hâllere ve otuzbir adet per se haksız rekabet kabul edilen uygulamalar listesine yer vermektedir. Söz konusu düzenleme 12/07/2007'ye kadar ulusal hukuklara alınacaktır. Yönerge ayrıca altı yıllık bir alışma dönemi öngörmüştür. Yönerge Alman sisteminden farklı olup, ileride TK'nun değiştirilmesini de gerektirecektir. Bu çok yeni ve sorunlar içeren düzenlemenin Tasarıya yansıtılması hem mümkün hem de doğru değildir.”, Bkz. TTK Gerekçesi, “54 ilâ 63 üncü Maddelere İlişkin Genel Açıklamalar”.

<sup>15</sup> Alman hukukunda haksız ticari uygulamalar ve bu kapsamda saldırgan satış yöntemleri, Haksız Rekabet Kanunu'nda düzenlenmiştir [Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (“UWG”) m 4a, [https://www.gesetze-im-internet.de/uwg\\_2004/](https://www.gesetze-im-internet.de/uwg_2004/) Erişim Tarihi 3 Mayıs 2023].

<sup>16</sup> Bkz. a.şa. “III. B- Tüketici Mevzuatı Karşısındaki Durumu” başlığı altındaki açıklamalar ve dn. 139.

yanı sıra “işletmeler ve alıcılar”ın da dâhil olduğu “bütün katılanlar” kavramını temel almaktadır<sup>17</sup>. TTK tüketicileri de korumakla beraber kişi bakımından kapsamı bundan daha geniştir: TTK m 55.1.a.8 hükmünde tüketicilerden daha geniş bir kavram olan “müşteri” kavramı tercih edilmiştir<sup>18</sup>. Bu itibarla TTK m 55.1.a.8 hükmü, saldırgan satış yöntemlerinden zarar gören müşterinin tüketici olduğu durumların yanı sıra, esnaf veya tacir sıfatını taşıdığı durumlara da -şartları varsa- uygulanabilmektedir. Buna karşın TKHK m 62 ve Yönetmelik m 31 tüketicilerin ekonomik çıkarlarını korumayı amaçlamış ve sadece tüketicilere yönelik olan saldırgan ticari uygulamaları yaptırma bağlamıştır (TKHK m 1, Yönetmelik m 2).

İki düzenleme arasında konu açısından kapsama ilişkin temel farklılık ise, saldırgan reklamlara ilişkindir. Aşağıda ele alınacağı üzere bu tür reklamlar, TTK m 55.1.a.8 kapsamına girmemektedir<sup>19</sup>; ancak söz konusu türden reklamlar saldırgan ticari uygulama şartlarını sağlamakta ve Yönetmelik m 31 ile yaptırma bağlanmaktadır. Yönetmelik’te düzenlenmiş saldırgan ticari uygulamalardan, saldırgan reklamlar dışında kalan diğer uygulamalar, TTK m 55.1.a.8 kapsamında haksız rekabet teşkil edebilmektedir.

### **C- AB’nin 2005/29 sayılı Haksız Ticari Uygulamalar Yönergesi’nin, TTK m 55.1.a.8 Uygulaması İçin Kaynak Teşkil Edip Etmeyeceği Sorunu Hakkında**

Hukukumuzda saldırgan satış yöntemlerine ilişkin olarak yukarıda sözü edilen ikili yapı oluşturulurken TTK m 55.1.a.8 ile Ticari Reklam ve Haksız Ticari Uygulamalar Yönetmeliği arasında açıkça bir bağ kurulmamıştır. AB’nin 2005/29 sayılı Haksız Ticari Uygulamalar Yönergesi’ni temel almış olan Yönetmelik sadece Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’a (m 61-63, 84’e) dayalı olarak çıkarılmış (m 3); TTK m 55.1.a.8 hükmüne ise atıf yapmamıştır.

Yukarıda da belirtildiği gibi TTK m 55.1.a.8 hükmünün gerekçesinde 2005/29 sayılı Yönerge’den söz edilmiş ve bu yönde TTK’da değişiklik yapılacağı belirtilmiştir. Üstelik Alman hukukunda da Yönerge’ye uyum süreci haksız rekabet mevzuatında değişiklik yapılması yoluyla gerçekleştirilmiş (UWG m 4a); saldırgan nitelik taşıyan haksız ticari uygulamaların ve Yönerge’de örnek olarak gösterilen fiillerin aynı zamanda haksız rekabet teşkil etmekte olduğu, tereddüde yer kalmayacak şekilde ortaya konmuştur. Dolayısıyla TTK m 55.1.a.8 hükmünde kullanılan kavramların,

<sup>17</sup> Bkz. TTK m 54 gerekçesi.

<sup>18</sup> Tüketici yerine müşteri kavramını temel almış olması sayesinde “Türk Ticaret Kanunu’nun yönerge hükümlerine nazaran çok daha ileri seviyede bir düzenlemeye sahip olduğu” görüşü için bkz. N. Füsün Nomer Ertan, ‘Haksız Ticari Uygulamalar’, iç Arslan Kaya, Baki İlkay Engin, Ali Paşlı, Şehriban İpek Aşıkoglu ve Elif Oğuz (edr), *Türk Hukukunun Avrupa Birliği Hukukuna Uyumu Özel Hukuk -Acquis Communautaire’in Alınması- Açıklamalar, Değerlendirmeler, Öneriler* (İstanbul Üniversitesi 2020) 1019.

<sup>19</sup> Bkz. aşağıda “II. A- 2. ‘Satış Yöntemi’ Kavramına İlişkin Olarak” başlığı altındaki açıklamalar.

özellikle de saldırganlık unsurunun kapsamı değerlendirilirken Yönerge'deki unsurların göz önünde bulundurulması doğaldır. Nitekim öğretilerde de saldırgan satış yöntemi şeklindeki haksız rekabet fiili değerlendirilirken hem Yönerge'den hem de Yönerge'yi temel almış ilgili Yönetmelik hükümlerinden yararlanılmaktadır<sup>20</sup>.

Bu itibarla çalışmamızda konunun niteliğine uygun düştüğü ölçüde Yönerge'den ve Yönerge'ye uyumlu şekilde hazırlanmış olan Alman Haksız Rekabet Kanunu'ndaki düzenlemelerden de yararlanılacaktır.

## II. TTK 55.1.A.8 Hükmündeki Haksız Rekabet Fiilinin Unsurları

TTK m 55.1.a.8 hükmünden, fiilin iki unsuru bulunduğu anlaşılmaktadır:

A- "Özellikle" saldırgan satış yöntemleri kullanılmış olması ve

B- Bunlar müşterinin karar verme özgürlüğünü sınırlandırmış olmasıdır.

Yönerge'de bazı fiiller, hukuki belirliliğin sağlanması amacıyla<sup>21</sup> kendiliğinden (*per se*) saldırgan ticari uygulama olarak kabul edilmiş ve her bir somut olayda bunların unsurlarının mevcut olup olmadığının incelenmesine gerek duyulmadan saldırgan olarak nitelendirilecekleri ifade edilmiştir (Yönerge Ek I, no. 24-31)<sup>22</sup>. Bu fiillerin hemen hepsi, Alman Haksız Rekabet Kanunu'nun ekinde de sayılmakta ve kendiliğinden saldırgan bir uygulama ve haksız rekabet fiili olarak nitelendirilmektedir<sup>23</sup>. Söz konusu fiillerin pek çoğuna, Haksız Ticari Uygulamalar Yönetmeliği'nin ekinde de yer verilmiştir<sup>24</sup>. Ancak kendiliğinden hükmün kapsamına dâhil olma şeklindeki söz konusu özelliğin, TTK m 55.1.a.8 açısından uygulanabilmesi, TTK'da açık bir düzenleme bulunmadığından kanaatimizce mümkün görünmemektedir. Dolayısıyla her bir fiilin TTK m 55.1.a.8 kapsamına girip girmediği ve haksız rekabet oluşturup oluşturmadığı somut olayın şartlarına göre ve TTK m 55.1.a.8 hükmünün unsurlarına göre değerlendirilmek durumundadır. Bununla birlikte söz konusu fiiller zaten uygulamada en sık karşılaşılan

<sup>20</sup> TTK m 55.1.a.8 hükmünde sözü edilen saldırgan satış yöntemleri açıklanırken Yönetmelik Eki'ndeki örneklerden yararlanabileceği hususunda bkz. N. Füsün Nomer Ertan, *Haksız Rekabet Hukuku* (On İki Levha 2016) 245; Sabih Arkan, *Ticari İşletme Hukuku* (28. Bası, BTHAE 2022) 359. Söz konusu haksız rekabet fiilini Yönerge ile bağlantı kurarak ele alan yazarlar için bkz. Remzi Tamer Pekdiğer, *Haksız Rekabet Hukukunda Dürüstlük Kuralına Aykırı Reklamlar ve Satış Yöntemleri* (Adalet 2020) 167; Rıza Ayhan, Hayrettin Çağlar ve Mehmet Özdamar, *Ticari İşletme Hukuku Genel Esaslar* (14. Bası, Yetkin 2021) 382; Ufuk Tekin, *Tüketicilerin Haksız Rekabet Hükümlerine Göre Korunması* (On İki Levha 2022) 106; Ali Ozan Yıldız, *Haksız Rekabet Hukuku* (On İki Levha 2023) 172.

Üstelik hukukumuzda bu türden ikili yapı, sadece saldırgan satış yöntemlerine özgü değildir. Ağırlıklı olarak tüketicilere karşı işlenen diğer bazı haksız rekabet fiillerine ilişkin olarak da benzer durumlar söz konusudur. Örneğin aldatıcı reklamlar da, haksız rekabet niteliği taşımasına rağmen (TTK m 55.1.a.2), unsurları ve örnekleri saptanırken Ticari Reklam ve Haksız Ticari Uygulamalar Yönetmeliği'ndeki ayrıntılı düzenlemelerden (m 29 ve Yönetmelik'in Eki) yararlanılmaktadır. Benzer şekilde TTK 55.1.a.5'de düzenlenmiş olan gerçeğe aykırı, yanıltıcı, rakibini gereksiz yere kötüleyici veya gereksiz yere onun tanınmışlığından yararlanacak nitelikteki karşılaştırmalı reklam şeklindeki haksız rekabet fiili de, Yönetmelik (m 8) ile ilişkilendirilmektedir. Bkz. İfakat Balık, 'Ticari Reklam ve Haksız Ticari Uygulamalar Yönetmeliği Bağlamında Öngörülen Doğrudan Karşılaştırmalı Reklam Yasağı' (2019) 35(3) Batider 160.

<sup>21</sup> Yönerge Dibace no. 17.

<sup>22</sup> Ayrıca bkz. Yönetmelik m 28.4 ve Yönetmelik Eki.

<sup>23</sup> UWG m 3.3, Ek no. 25-30.

<sup>24</sup> Bkz. Yönetmelik Ek-B.



saldırgan satış yöntemleri olduğundan ve bunlarda saldırganlık ve kararı etkileyebilme unsuru çok açık olduğundan, anılan fiillerin aynı zamanda TTK m 55.1.a.8 hükmünün şartlarını taşıdığını ispatlamak da, diğer fiillere oranla daha kolay olmaktadır.

## A- “Özellikle” Saldırgan Satış Yöntemleri Kullanılmış Olmalıdır

### 1. Sadece “Özellikli-Özellik Arz Eden” Saldırgan Satış Yöntemlerine Uygulandığı Hususunda

Kanun, müşterinin karar verme özgürlüğünün “*özellikle*” saldırgan satış yöntemleri ile sınırlandırılmasını düzenlemektedir. Hükmün lafzından âdeta müşterinin karar verme özgürlüğünü sınırlandıran tüm fiillerin anılan kapsama gireceği, saldırgan satış yöntemlerinin ise bu tür fiillerin başlıcalarından olduğu gibi bir anlam çıkabilmektedir. Ancak bu sonucu kabul etmeye olanak bulunmamaktadır; zira hükmün gerekçesi, bundan farklı bir duruma işaret etmektedir. Hükmün gerekçesine göre: “*Özellikle saldırgan*’ ibaresindeki ‘*özellikle*’ kelimesi hükmün uygulanabilmesinin şartıdır. Her saldırgan satış yöntemi, haksız rekabet oluşturmaz. Aksi halde, tüm işportacıların, kamyon veya minibüsten satış yapanların, otomobile el sallayıp sizi lokantasına davet edenlerin bu hükmün kapsamına girmesi gerekir. Oysa, amaç bu değildir.”

Gerekçe’de de açıkça ifade edildiği gibi, hüküm saldırgan satış yöntemi dışında kalan ve müşterinin karar verme özgürlüğünü sınırlandıran diğer fiilleri kapsamamaktadır. Aksine saldırgan satış yöntemi kullanılan durumlardan sadece özellik gösterenler hükmün kapsamına alınmıştır<sup>25</sup>. Bu itibarla hükmün kapsamı “*özellikle* saldırgan satış yöntemleri ile” değil de, âdeta “*özellikli-özellik arz eden*” saldırgan satış yöntemleri ile sınırlandırılmıştır<sup>26</sup>. Gerekçe’nin ifadesiyle: “Sadece özellik taşıyan ve muhatabını âdeta köşeye sıkıştırmakta olan fiiller”, kapsam dâhilindedir<sup>27</sup>. Dolayısıyla satıcıların psikolojik taktiklerden yararlandıkları, potansiyel müşterinin sözleşme akdetmesi konusunda ısrarcı davrandıkları her duruma TTK m 55.1.a.8 uygulanmamaktadır.

### 2. “Satış Yöntemi” Kavramına İlişkin Olarak

Her ne kadar TTK m 55.1.a.8’deki ifade “*satış yöntemi*” ise de, söz konusu haksız rekabet fiili sadece “*satış sözleşmesi*” kurma çabası ile sınırlı değildir<sup>28</sup>. Anılan ifade genel olarak pazarlama faaliyetini ve hukuki işlem kurma amacını ifade etmektedir<sup>29</sup>.

<sup>25</sup> Urs Wickihalder, ‘Art 3. Abs.1 lit h’, iç Reto M. Hilty ve Reto Arpagaus (edr), *Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG)*, *Basler Kommentar* (Helbing Lichtenhahn Verlag 2013) 358.

<sup>26</sup> Saldırganlığın “ağır, nitelikli, yoğun, özellikli” olmasının şart olarak arandığı hususunda bkz. Nomer Ertan, ‘Haksız Rekabet’ (n 20) 242; Argun Karamanlioğlu, ‘Tüketici Hukuku’nda Saldırgan Satış Yöntemleri’, iç Esra Hamamcioğlu, Özge Uzun Kazmacı, M. Ertan Yardım, Argun Karamanlioğlu ve Zeliha Gizem Sayın (edr), *Tüketicinin Korunması Hakkında Kanuna Disiplinler Arası Yaklaşım* (Seçkin 2016) 67.

<sup>27</sup> Bu durumun tercüme hatasından kaynaklandığı hususunda bkz. Nomer Ertan, ‘Haksız Rekabet’ (n 20) 241.

<sup>28</sup> Bkz. Wickihalder (n 25) 355.

<sup>29</sup> Pekdiğer (n 20) 167; Yıldız (n 20) 172.

Hüküm satış sözleşmelerinin yanı sıra, kullandırma amacı güden sözleşmeleri<sup>30</sup> (örneğin leasing sözleşmesini<sup>31</sup>) ya da abonelik sözleşmelerini<sup>32</sup> de kapsamaktadır.

Hükümün kapsamının “satış yöntemleri” ile sınırlandırılması, saldırgan reklamların anılan hüküm kapsamında engellenip engellenemeyeceği sorusunu da beraberinde getirmiştir. Gerçekten de uygulamada müşterilerin hislerine hitap eden ve onlar üzerinde psikolojik baskı kuran saldırgan reklamlara sıklıkla rastlanmakta ve bunlara genellikle saldırgan satış yöntemleri eşlik etmektedir. Öğretide bir görüş, saldırgan reklamların da TTK m 55.1.a.8 kapsamına girdiğini savunmaktadır<sup>33</sup>. Ancak Kanun’un Gereçesi bu tür reklamların hükümün kapsamı dışında bırakıldığını açıkça ifade etmektedir<sup>34</sup>. Gerçekten de saldırgan reklamlar, bir satış yöntemi değil, “satışa yardımcı bir araç” niteliğindedir<sup>35</sup>. TTK m 55.1.a.8 hükmü ise sadece sözleşmenin akdedilmesine doğrudan etki eden fiilleri kapsamaktadır<sup>36</sup>. Bu nedenle saldırgan reklamların TTK m 55.1.a.8 kapsamına girdiğine ilişkin söz konusu görüşe katılabilmeye olanak bulunmamaktadır<sup>37</sup>. Saldırgan reklamlar da haksız rekabete yol açmakla beraber, bunlar ancak genel hüküm niteliği taşıyan TTK m 54.2’deki haksız rekabet tanımı kapsamında değerlendirilebilmektedir<sup>38</sup>.

### 3. Saldırganlık Kavramına İlişkin Olarak

#### a- Olayda Mutlaka Belirli Saldırganlık Yöntemlerinden Birinin Bulunması Gerektiği Hususu

Bir satış yönteminin saldırgan olması ile ne ifade edilmek istendiği, TTK’da açıklanmamıştır<sup>39</sup>. Kanun’un gerekçesinde ise fiilin bazı özelliklerine yer verilmiştir.

<sup>30</sup> Wickihalder (n 25) 355.

<sup>31</sup> Nomer Ertan, ‘Haksız Rekabet’ (n 20) 243. Her tür sözleşmenin bu kapsama girebileceği görüşü için bkz. Yıldız (n 20) 172.

<sup>32</sup> Pekdiğer (n 20) 167.

<sup>33</sup> Nomer Ertan, ‘Haksız Rekabet’ (n 20) 249-250; Firdevs Savaş, ‘Reklam Vasıtasıyla Ortaya Çıkan Saldırgan Ticari Uygulamalar’ (2017) 18(2) CumhuriyetÜİİBFD 241; Ayhan, Özdamar ve Çağlar (n 20) 382-383.

<sup>34</sup> Kanun koyucunun söz konusu tercihi, uygulamada saldırgan reklam ile saldırgan satış yöntemi arasındaki sınırı her zaman kolay çizilemediği gerekçesiyle öğretide eleştirilmektedir. Bkz. Pekdiğer (n 20) 166 vd.

<sup>35</sup> Bkz. TTK m 55.1.a.8 Gereçesi.

<sup>36</sup> Pekdiğer (n 20) 60.

<sup>37</sup> Buna karşın saldırgan reklamlar, Ticari Reklam ve Haksız Ticari Uygulamalar Yönetmeliği kapsamında saldırgan ticari uygulamadır (m 31).

<sup>38</sup> Bkz. TTK m 55.1.a.8 Gereçesi. Bu konuda ayrıca bkz. Ali Bozer ve Celal Göle, *Ticari İşletme Hukuku* (7. Baskı, BTHAE 2021) 250. Saldırgan reklamların hükümün kapsamı dışında tutuluyor olduğu hususuna Kanun metninde açıkça yer verilmemesi, anılan sonucun Gereçe’den yola çıkılarak kabul ediliyor olması, uygulamada bu tür reklamların konu olduğu haksız rekabet fiillerine de TTK m 55.1.a.8 hükmünün uygulanabileceği şeklinde yanlış yönele yol açabilmektedir. Örneğin İstanbul 2. Asliye Ticaret Mahkemesi, (243/200, 24.03.2021) kararında: “Her ne kadar ülkemizde piyasaya sunulan tıbbi ürünlerin ‘...’ onayına sahip olması gerektiğine ilişkin yasal düzenleme bulunsa da; bu düzenleme ile; ürünlerin sağlanması gerektiği asgari kalite standartlarının belirlendiği, ancak bunun yanında başka onaylara sahip olunamayacağına ilişkin herhangi bir düzenlemenin bulunmadığı, bu doğrultuda; ürünleri ‘...’ onaylı olan davalı şirketin, gerçek durumun tezahürü şeklinde yapmış olduğu tanıtımlarla ‘...’ onaylı olmayan ürünleri kötülediği söylenemeyecektir ve bu noktada saldırgan bir satış yönteminden de bahsedilemeyecektir.” şeklinde karara varılmıştır (Bkz. <www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 3 Mayıs 2023). Ancak söz konusu uyuşmazlık davacı hastanenin yayımladığı reklamlardaki ifadelerden kaynaklandığı için, reklamların saldırgan olduğu kabul edilseydi bile, kanaatimizce bunların TTK m 55.1.a.8 kapsamında değerlendirilebilmesi mümkün olmayacaktı.

<sup>39</sup> Mehaz İsviçre hukukunda da bu kavram tanımlanmamıştır. Nomer Ertan, bu konuda kesin bir ölçüt vermenin zor olduğunu, aldatmayı düzenleyen Türk Borçlar Kanunu (“TBK”) m 36 hükmünden kıyasen yararlanılabileceği görüşündedir. Bkz. Nomer Ertan, ‘Haksız Rekabet’ (n 20) 243.

Gereğe’de; söz konusu haksız rekabet fiilinin, müşterinin makbul sayılmayacak derecede güç bir psikolojik duruma sokularak satın alma zorunluğu altında bırakıldığı durumlarda uygulanacağı, önemli olanın saldırganlığın özellik taşıması ve muhatabını âdeta köşeye sıkıştırması olduğu belirtilmiştir. Aslında söz konusu özellikler, (potansiyel) müşteride sözleşme akdetme (ya da mevcut müşteride sözleşmeyi sona erdirmeme) zorunluluğu hissi yaratabilmek için ağır bir fiziksel veya psikolojik baskı kurulduğu durumları ifade etmektedir<sup>40</sup>.

Kanaatimizce TTK m 55.1.a.8 uygulamasında söz konusu baskının saldırgan olarak nitelendirilebilmesi için: Taciz, fiziksel şiddet dâhil cebir veya haksız tesir şeklindeki saldırganlık yöntemlerinden en az biri mevcut olmalıdır. Mehaz İsviçre Haksız Rekabet Kanunu’nda açıkça yer verilmemiş olan bu saldırganlık yöntemleri, AB Yönergesi’nde (m 8) ve Yönerge’yi haksız rekabet hukukuna ilişkin hükümlerinde değişiklik yaparak iç hukukuna uyarlayan Alman Haksız Rekabet Kanunu’nda (UWG m 4a.1) fiilin zorunlu unsuru olarak sayılmıştır<sup>41</sup>. Böylelikle sözü edilen fiziksel ya da psikolojik baskının nasıl saptanacağı konusunda hukuki belirlilik sağlanmış olmaktadır. Çalışmamızda da Alman Haksız Rekabet Kanunu’ndaki (UWG m 4a) kıstaslar temel alarak sınıflandırma yapılmaktadır.

Somut olayda bu üç tür saldırganlık yönteminden (taciz, fiziksel şiddet dâhil cebir veya haksız tesirden) herhangi birinin varlığı, -diğer şartların da sağlanması halinde- saldırgan satış yönteminden söz edilebilmesi için yeterlidir; bununla birlikte bazı durumlarda anılan yöntemlerden birden çoğu da bir arada bulunabilmektedir.

Taciz, fiziksel şiddet dâhil cebir veya haksız tesir içermeyen bir fiil ise, saldırgan satış yöntemi olarak değerlendirilemez. Ancak böyle bir fiil buna rağmen müşterinin karar verme özgürlüğünü sınırlıyorsa, bu durumda -şartları varsa- genel hüküm niteliğindeki TTK m 54.2 hükmü ya da TTK m 55’in diğer alt bentleri (özellikle de iş şartlarına uymamak şeklindeki TTK m 55.1.e hükmü) gereği haksız rekabet fiiline yol açabilmektedir<sup>42</sup>.

<sup>40</sup> Reha Poroy ve Hamdi Yasaman, Ticari İşletme Hukuku (19. Bası, Seçkin 2022) 422.

<sup>41</sup> Aynı yönde bkz. Ticari Reklam ve Haksız Ticari Uygulamalar Yönetmeliği m 31.1.

<sup>42</sup> Müşterinin karar verme özgürlüğü, taciz, fiziksel şiddet dâhil cebir veya haksız tesir yöntemleri dışındaki nedenlerle kısıtlanmıyorsa, saldırgan satış yönteminden söz edilemez. Bkz. European Commission, ‘Guidance on the Interpretation and Application of Directive 2005/29/EC of the European Parliament and of the Council concerning Unfair Business-to-Consumer Commercial Practices in the Internal Market’, Commission Notice (2021/C 526/01), OJ C. 526/1-129, 29.12.2021, 60. Bununla birlikte taciz, fiziksel şiddet dâhil cebir veya haksız tesir içermeyen bir fiil, “ortalama tüketicinin bir mal ya da hizmete ilişkin seçim veya davranış özgürlüğünü önemli ölçüde bozması veya bozma olasılığı taşıması ve tüketicinin bu sebeple normal şartlar altında taraf olmayacağı bir hukuki işleme taraf olması veya taraf olma olasılığının artması” halinde, “mesleki özenin gereklerine uymama” gerekçesiyle haksız ticari uygulama sayılabilir (Yönetmelik m. 28.1). Taciz, fiziksel şiddet dâhil cebir veya haksız tesir içeren fiillerin, her hâlikârda mesleki özenin gereklerine aykırılık taşımakta olduğu hususunda bkz. Howells, Micklitz ve Wilhelmsson (n 13) 172; Pablo Fernández Carballo-Calero, ‘Aggressive Commercial Practices in the Case Law of EU Member States’ (2016) 5(6) EuCML 255.

## **b- Saldırganlık Yöntemlerinin Kanun'da Açıkça Sayılmamış Olmasının Hukuki Belirliliği Engellediği Hususu**

Yukarıda da belirtildiği gibi<sup>43</sup>, saldırgan satış yöntemi kavramı ile kastedilen saldırganlık yöntemleri, -AB Yönergesi'nde (m 8) ve Yönerge'yi temel almış- Alman Haksız Rekabet Kanunu'nda (UWG m 4a) açıkça “taciz, fiziksel şiddet dâhil cebir veya haksız tesir” şeklinde sayılmıştır. TTK'da ise sadece saldırgan satış yöntemi teriminin kullanılmasının yeterli görülüp, saldırganlık yöntemlerinin belirtilmemiş olması, fiilin özelliklerinden bazılarında da Kanun metni yerine Gerekeç'e yer verilmesi, uygulamada bu fiilin kapsamına ilişkin belirsizliğe yol açmıştır.

Gerçekten de TTK m 55.1.a.8 hükmünün uygulandığı bazı kararlarda “saldırganlık” kavramına ilişkin olarak yüzeysel bir değerlendirme yapıldığı, Gerekeç'e aranan (saldırganlığın özellik taşıması ve muhatabını âdeta köşeye sıkıştırması gibi) şartların dahi dikkate alınmadığı görülmektedir. Anılan durum ise aslında Kanun'un amaçlamadığı fiillere de bu hükmün uygulanması sonucunu doğurmuştur.

Örneğin Yargıtay 11. HD'nin E. 2018/4378, K. 2019/5762 sayı ve 24.09.2019 tarihli kararına konu olayda: Davacılar, ödemeli yayıncılık pazarında faaliyet gösteren dijital platformun (D-Smart) işletmecisi ve marka hakkı sahibi olup, 2012-2015 UEFA Şampiyonlar Ligi, UEFA Süper Kupa ve UEFA Avrupa Ligi Türkiye yayın haklarının sahibidirler. Davalı ise, internet üzerinden spor haberciliği yapan internet sitesi işletmektedir. Davalı, internet sitesinde, davacıların üzerinde yayın tekeli bulunan futbol karşılaşmalarını internet üzerinden ücretsiz şekilde izleyebilecekleri bir link paylaşmıştır; söz konusu linke tıkladığında ise maçların başka ülkelerdeki uydular üzerinden yayın yapan hangi tv kanallarında ve hangi frekanslarda şifresiz olarak izlenebileceğine ilişkin bilgiler sunulmaktadır. Davalının bu yolla kendi izlenme ve takip edilme oranını arttırmayı amaçladığı anlaşılmaktadır<sup>44</sup>.

Yargıtay: Söz konusu fiilin “6102 sayılı TTK'nın 54. maddesi uyarınca, rakipler arasında veya tedarik edenlerle müşteriler arasındaki ilişkileri etkileyen aldatıcı veya dürüstlük kuralına diğer şekillerdeki aykırı davranış, 55/1-a-8 ve 55/1-b. maddeleri uyarınca da, davacıların potansiyel müşterilerinin karar verme özgürlüğünü engelleme ve var olan müşterileri de sözleşmeyi sona erdirmeye gibi haksız rekabet niteliğinde bir eylem niteliğinde olup olmadığı”nın değerlendirilmesi gerektiği gerekçesiyle kararın bozulmasına karar vermiştir<sup>45</sup>.

<sup>43</sup> Bkz. yuk. “II. A- 3. a- Olayda Mutlaka Belirli Saldırganlık Yöntemlerinden Birinin Bulunması Gerektiği Hususunda” başlığı altındaki açıklamalar.

<sup>44</sup> İlk derece mahkemesi: “... esasen davacının zararını oluşturan eylemde bulunanın bunu haber olarak duyuran davalı değil şifresiz bir şekilde yayın yapan kanallar yahut ücret karşılığı sunduğu hizmetteki sistemsel sıkıntılar olduğu, zarardan dolayı davalının doğrudan sorumluluğunun bulunduğu ve eyleminin haksız rekabet olarak kabulünün mümkün olmadığı gerekçesi ile” davanın reddine karar vermiştir. İstinaf başvurusunun da esasın reddi üzerine karar temyiz edilmiş ve Yargıtay tarafından bozulmuştur.

<sup>45</sup> Yargıtay, davalının maçların şifresiz izlenebileceğine ilişkin duyurusunun doğrudan davacı şirketlerin bağlantılı hakkını ihlal mahiyetinde olmadığını kabul etmiştir. Bkz. <www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 3 Mayıs 2023.

Bozma kararına uyan ilk derece mahkemesi de: “... [D]avalının internet sitesinde gerçekleştirmiş olduğu eylemlerin TTK 55/1.a.8 (Müşterinin karar verme özgürlüğünü özellikle saldırgan satış yöntemleri ile sınırlamak) ve 55/1-b (Sözleşmeyi ihlale veya sona erdirmeye yöneltme) maddeleri uyarınca davacıların potansiyel müşterilerinin karar verme özgürlüğünü engelleme, var olan müşterileri de sözleşmeyi sona erdirmeye gibi haksız rekabet niteliğinde olduğu, davalı eyleminin haber niteliğini aştığı, 5 ayrı kanal ve uydu teknik ayar bilgilerini verdiği, bu eylemi ile reklam ve sosyal medya geliri elde etme imkanı sağladığı tespit edilmekle davalının eyleminin haksız rekabet teşkil ettiğinin kabulü gerekmiştir” şeklinde karar vermiştir<sup>46</sup>.

Ancak söz konusu fiilin kararda belirtildiği gibi TTK m 55.1.a.8 kapsamına girebileceği şeklindeki değerlendirmeye katılmaya olanak bulunmamaktadır. Gerçekten de dava konusu olayda potansiyel ya da mevcut müşteriler üzerinde ağır bir fiziksel veya psikolojik baskı kurulduğundan söz edilememektedir. Müşterilerin karar verme özgürlüğüne yönelik her fiil, TTK m 55.1.a.8 kapsamında değerlendirilemez. Üstelik dava konusu olayda müşterilere yönelmiş “taciz, fiziksel şiddet dâhil cebir veya haksız tesir” şeklinde saldırganlık yöntemleri de söz konusu değildir.

### **c- TTK m 55.1.a.8’e Yol Açabilen Saldırganlık Yöntemleri**

Bir fiilin saldırgan olarak nitelendirilebilmesi için: Taciz, fiziksel şiddet dâhil cebir veya haksız tesir şeklindeki saldırganlık yöntemlerinden en az biri gerçekleşmiş olmalıdır.

#### **aa- Taciz**

#### **aaa- Kavram**

Saldırgan satış yöntemi kapsamında taciz kavramı, temel olarak müşterinin kişisel alanının işgal edilmesidir<sup>47</sup>. Anılan kavram, satın alma kararını etkileme amacı ile müşteriyi talep, teklif bombardımanına tutmayı, müşterinin peşini bırakmamayı, müşteriyi bu yolla rahatsız etmeyi ifade etmektedir<sup>48</sup>.

Bir hareketin taciz olup olmadığı, somut olayın özelliklerine göre değişiklik göstermektedir. Söz konusu değerlendirme yapılırken, fiilin zamanı, yeri, mahiyeti ve devamlılığı da tespite yardımcı olmaktadır<sup>49</sup>. Örneğin günün çok erken ya da çok geç saatlerinde telefonla müşterilerin aranması taciz olarak nitelendirilebilirken, makul saatlerde yapılan aramalar bu nitelikte sayılmayabilir<sup>50</sup>.

<sup>46</sup> İstanbul 10. Asliye Ticaret Mahkemesi, 37/364, 26.04.2021 <www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 3 Mayıs 2023.

<sup>47</sup> Howells, Micklitz ve Wilhelmsson (n 13) 178.

<sup>48</sup> Carballo-Calero (n 41) 256.

<sup>49</sup> UWG 4a.2.1; aynı yönde bkz. Yönerge m 9.a; Yönetmelik m 31.2.a.

<sup>50</sup> Howells, Micklitz ve Wilhelmsson (n 13) 179; Eleni Kaprou, Protecting Vulnerable Consumers From Aggressive Commercial Practices, Phd Thesis, University of Nottingham (2017) 202 (<https://eprints.nottingham.ac.uk> Erişim Tarihi 3 Mayıs 2023).

Taciz şeklindeki saldırganlığın tipik örneği: müşterinin meskenini terk etme ve geri gelmeme yönündeki ikazlarına<sup>51</sup> aldırmadan müşterinin evine ziyaretler yapılmasına devam edilmesidir<sup>52</sup>. Söz konusu durum özellikle müşterinin yaşlı tüketiciler olduğu durumlarda taciz niteliğine bürünmektedir<sup>53</sup>.

Taciz niteliği taşıyan fiillerde genellikle fiilin ısrarla tekrar ediliyor olması, diğer bir deyişle devamlılığı söz konusu olmaktadır<sup>54</sup>. Ancak bazı durumlarda, devamlılık ve tekrar söz konusu olmasa bile, müşterinin içinde bulunduğu durum nedeniyle tacizden söz edilebilmektedir. Özellikle müşterinin muhakeme yeteneğini bozduğu bilinen doğal afet gibi bir felaket ya da bu türden olumsuz başka bir durumun fail tarafından, müşterinin mal veya hizmete ilişkin kararını etkilemek için kötüye kullanıldığı durumlar da taciz edici nitelik taşıyabilmektedir<sup>55</sup>. Örneğin vefat eden kişinin yakınlarına ölümün hemen ardından mezar taşı satma teklifini içeren bir sözleşme taslağı yollanması, taciz niteliği taşımaktadır<sup>56</sup>. Anılan durumda devamlılık bulunmasa, tek bir kez öneride bulunulmuş olsa dahi, bunun yollanma zamanı, vefat eden kişinin yakınlarının acısından faydalanma amacına ve tacize işaret etmektedir<sup>57</sup>.

### bbb- Saldırgan Ticari Elektronik İletilerin Durumu

Müşterilere telefon, sms, eposta gibi elektronik iletişim yolları ile ısrarlı şekilde ulaşılması da, şartları varsa taciz olarak nitelendirilebilmektedir<sup>58</sup>. Ancak dikkat edilmesi gereken husus: Bu türden ısrarlı aramaların veya mesaj ya da eposta gönderiminin pek çok durumda TTK m 55.1.a.8 hükmüne yol açmadığıdır.

Öncelikle belirtilmesi gereken husus, ticari elektronik iletilerin, 6563 sayılı Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun'a tabi olduklarıdır<sup>59</sup>. Kanun'da: -esnaf ve tacir olan kişiler dışındakilere- telefon, çağrı merkezleri, faks, otomatik arama makineleri, akıllı ses kaydedici sistemler, elektronik posta, kısa mesaj hizmeti gibi vasıtalar kullanılarak elektronik ortamda ve ticari amaçlarla veri, ses ve görüntü içerikli iletilerin gönderilebilmesi, alıcılardan önceden onay alınması şartına

<sup>51</sup> Söz konusu fiilin belirleyici unsuru: Müşterinin ikaz etmiş, istemediğine ilişkin olarak önceden itiraz etmiş olması unsurudur. Bir başka deyişle, müşteri önceden itiraz etmemişse, ziyaretler saldırgan olarak nitelendirilemeyecektir. Carballo-Calero (n 41) 256

<sup>52</sup> UWG Ek no. 27; Yönerge Ek I, no. 25; Yönetmelik Ek-B.2. Müşterinin evine gizlice girilmesi halinde de, bu fiil gerçekleşmiş olmaktadır. Wickihalder (n 25) 359.

<sup>53</sup> Bu konuda bkz. Carballo-Calero (n 41) 256.

<sup>54</sup> Bkz. UWG m 4a.2.1; Yönerge m 9.a; Yönetmelik m 31.2.a.

<sup>55</sup> Bkz. UWG m 4a.2.3; Yönerge m 9.c; Yönetmelik m 31.2.c. Bu konudaki açıklamalar için bkz. Hugh Collins, 'Harmonisation by Example: European Laws Against Unfair Commercial Practices' (2010) 73(1) ModLRev 109.

<sup>56</sup> Söz konusu olay Alman yargısına konu olmuştur (OLG Frankfurt, 29.01.2009- 6 U 90/08; <<https://e-justice.europa.eu/caseDetails.do?idTaxonomy=6466&idCountry=11&plang=en>> Erişim Tarihi 3 Mayıs 2023). Anılan olayda ölümün ardından "iki hafta" geçtikten sonra yollanan sözleşme taslağının taciz niteliği taşımayacağı şeklinde karar verilmiştir. Bu konudaki değerlendirmeler için bkz. Carballo-Calero (n 41) 256.

<sup>57</sup> Kaprou (n 50) 206.

<sup>58</sup> Poroy ve Yasaman (n 40), 422.

<sup>59</sup> Kabul Tarihi: 23.10.2014, RG 05.11.2014/29166.

bağlanmışır (6563 sayılı Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun m 6). Bu itibarla -esnaf ve tacir olan kişiler dışındakilere- önceden onay alınmaksızın ticari elektronik ileti gönderilmesi, 6563 sayılı Kanun’a göre idari para cezası yaptırımına yol açabilmektedir (m 12.a). Ancak 6563 sayılı Kanun’daki söz konusu esaslar, fiilin haksız rekabet niteliği taşıyıp taşımadığından bağımsızdır. Dolayısıyla örneğin -esnaf ve tacir olan kişiler dışındakilere- önceden onay alınmaksızın bir ticari elektronik ileti gönderilmesi dahi 6563 sayılı Kanun’a aykırılık teşkil ederken, bu fiil, TTK m 55.1.a.8 kapsamında taciz teşkil etmeyebilecektir.

Söz konusu fiilin TTK m 55.1.a.8 kapsamında nitelenebilmesi için, öncelikle taciz şeklindeki bu aramanın ya da mesaj/eposta gönderiminin bir reklam değil, “satış yöntemi” niteliği taşıyor olması şarttır. Şöyle ki, potansiyel müşteri ile doğrudan doğruya ilişki kurulan, kişisel satışların ve kişiye özel görüşmelerin söz konusu olduğu durumlarda “satış yöntemi”; kamuoyuna ve ilgili çevrelere duyuru yapıldığı durumlarda ise “reklam” söz konusu olmaktadır<sup>60</sup>. Buna göre TTK m 55.1.a.8’in uygulanabilmesi için öncelikli şart söz konusu mesaj, eposta ya da aramanın müşteri için kişiselleştirilmiş olması, en azından müşterinin adını içeriyor olmasıdır. Kişiselleştirilmeden, herkese aynı metnin yollandığı ya da herkese aynı ses kaydının dinletildiği durumlarda, satış yöntemi değil, reklam söz konusu olduğundan<sup>61</sup> ve yukarıda da belirtildiği gibi<sup>62</sup> saldırgan reklamlar hükmün kapsamı dışında bırakıldığından, bunlar TTK m 55.1.a.8 hükmü kapsamında engellenemeyecektir. Kişiselleştirilmeden yollanan iletiler, diğer deyişle reklamlar, önceden onay alınmadan yollanmışsa, 6563 sayılı Kanun’a aykırılık teşkil etmektedir. Bu itibarla söz konusu reklamı, özellikle de taciz edici şekilde yapan kişilerin fiili, iş şartlarına uymamak şeklindeki TTK m 55.1.e hükmü kapsamında haksız rekabet de teşkil edebilecektir. Zira anılan hükme göre: “özellikle kanun veya sözleşmeyle, rakiplere de yüklenmiş olan veya bir meslek dalında veya çevrede olağan olan iş şartlarına uymayanlar dürüstlüğe aykırı davranmış olur.” Bu itibarla, onay alınmadan anılan türden (kişiselleştirilmemiş ileti niteliğindeki) reklamların yollanması, 6563 sayılı Kanun’a ve dolayısıyla da TTK m 55.1.e (ve her hâlükârda TTK m 54.2) hükmüne aykırılık teşkil edecek; ancak TTK m 55.1.a.8 kapsamına girmeyecektir<sup>63</sup>.

Ticari elektronik iletilerin TTK m 55.1.a.8 kapsamında değerlendirilebilmesi için müşteri adına kişiselleştirilmiş olmasından başka, taciz niteliği taşıyor olması da zorunludur. Özellikle aynı konulu mal ve hizmete ilişkin olarak müşterinin kısa süre

<sup>60</sup> Bu konuda bkz. Celal Göle, Ticaret Hukuku Açısından Aldatıcı Reklamlara Karşı Tüketicinin Korunması (BTHAE 1983) 36; İsmail Kirca, ‘Tüketicilerin Hislerine Yönelik Reklamlar’ iç Prof. Dr. Ali Bozer’e Armağan (BTHAE 1998) 338; Hamdi Pinar, ‘Reklam ve Satış Yöntemlerine İlişkin Haksız Rekabet Hâlleri’ (2012) 18(2) MÜHFHAD 141.

<sup>61</sup> Bu konudaki ayrıntılı değerlendirmeler için bkz. Murat Gürel, ‘İstenmeyen Ticari Elektronik İletiler ve Haksız Rekabet’, iç AÜHF 90. Kuruluş Yıldönümü Armağanı (Ankara Üniversitesi Yayınları 2017) 173-174.

<sup>62</sup> Bkz. yuk. “II. A- 2. ‘Satış Yöntemi’ Kavramına İlişkin Olarak” başlığı altındaki açıklamalar.

<sup>63</sup> Spam iletilerin ancak genel hüküm niteliğindeki TTK m 54 kapsamında haksız rekabet teşkil edebileceği görüşü için bkz. Neval Okan, Ağ Reklamları ve Haksız Rekabet (Seçkin 2011) 112.

içinde pek çok kez aranması, söz konusu aramaların uygunsuz saatlerde yapılarak müşterinin rahatsız edilmesi bu niteliktedir<sup>64</sup>. Örneğin ABAD, otuz dört gün içinde müşteriye aynı içerikli üç eposta yollanmasının ısrarlı bir fiil olduğuna hükmetmiştir<sup>65</sup>.

TTK m 55.1.a.8'in uygulama alanı bulabilmesi için aranan bir diğer şart da, -aşağıda ele alınacağı üzere<sup>66</sup>- kurulan baskının müşterinin karar verme özgürlüğünü sınırlayabilecek nitelikte olmasıdır. Her ne kadar önceden izin alınmaksızın ticari elektronik ileti yollanması 6563 sayılı Kanun'a aykırı ise ve ayrıca belli şartlarda taciz olarak nitelendirilebilir ise de, müşterilere yönelmiş her taciz müşterinin karar verme özgürlüğünü ortadan kaldırmamaktadır; bu itibarla sadece ileti sıklığının müşteriyi rahatsız ediyor olması saldırgan satış yönteminden söz edilebilmesi için yeterli değildir<sup>67</sup>. Örneğin kişiselleştirilmiş olsa ve devamlılık unsuru taşısa bile spam e-posta yollanması ya da sadece ses kaydı dinletilen otomatik aramalar yapılması genellikle müşterilerin kararını etkileyebilecek nitelikte değildir<sup>68</sup>. Müşterilerin bu epostaları engelleyebilecekleri, sadece ses kaydı dinletilen telefon görüşmesini üzerlerinde büyük bir baskı hissetmeden de sonlandırabilecekleri dikkate alındığında, bunların karar verme özgürlüğünü sınırlandırmayacağı kabul edilmelidir<sup>69</sup>. Ancak müşterinin itiraz etmesine<sup>70</sup> ve hatta arayan numarayı ya da eposta gönderen hesabı engellemesine rağmen aynı satıcının farklı numaralardan<sup>71</sup>, farklı eposta adreslerinden aynı konuda iletişim kurmaya devam ederek müşteriyi taciz ettiği durumlarda, TTK m 55.1.a.8 kapsamında haksız rekabet fiilinden söz edilebilecektir.

## bb- Cebir

Fiziksel ya da psikolojik şiddet uygulayarak müşteriyi bir işlem yapmaya zorlayan satış teknikleri cebir şeklindeki saldırganlık yöntemi kapsamdadır<sup>72</sup>. Cebirin kapsamına fiilen şiddet kullanımının yanı sıra, şiddet kullanma tehdidi de girmektedir<sup>73</sup>.

<sup>64</sup> Bu konuda bkz. Nomer Ertan, 'Haksız Rekabet' (n 20) 248.

<sup>65</sup> Bkz. StWL Städtische Werke Lauf a.d. Pegnitz GmbH v. eprimo GmbH - Interactive Media CCSP GmbH, Case C102/20, Judgment of the Court (Third Chamber), 25 November 2021, para. 73 (<<https://curia.europa.eu>> Erişim Tarihi 3 Mayıs 2023).

<sup>66</sup> Bkz. aşağıda. "II. B- Müşterinin Karar Verme Özgürlüğü Sınırlanmış Olmalıdır" başlığı altındaki açıklamalar.

<sup>67</sup> Howells, Micklitz ve Wilhelmsson (n 13) 178.

<sup>68</sup> Collins (n 54) 109-110; Okan (n 63) 112; Pınar (n 60) 141; Kaprou (n 50) 203.

<sup>69</sup> Bu konudaki değerlendirmeler için bkz. Wickihalder (n 25) 359.

<sup>70</sup> Yönerge'de iletilerin devamlılığı saldırgan ticari uygulamadan söz edilebilmesi için yeterli görülmemektedir; bunların istenmeyen nitelikte olmaları, diğer bir deyişle "tüketicinin" ikaz etmiş olmasına rağmen yollanıyor olması şartı da aranmaktadır. Bu konudaki açıklamalar için bkz. European Commission, Guidance (n 42) 69. Sözleşmeden doğan bir yükümlülüğün ifasını sağlamak amacıyla yapılan gönderimler kapsam dışında kalmaktadır. Bkz. Yönerge Ek I, no. 26.

<sup>71</sup> Poroy ve Yasaman (n 40), 422.

<sup>72</sup> Bkz. Howells, Micklitz ve Wilhelmsson (n 13) 183.

<sup>73</sup> Carballo-Calero (n 41) 257.



Bir fiilin cebir niteliği taşıyıp taşımadığı değerlendirilirken: “Tehdit ya da hakaret içeren söz veya davranışlar içerip içermediği” göz önünde tutulmaktadır<sup>74</sup>. Benzer şekilde “hukuka aykırı bir eylemde bulunulacağı tehdidinin olup olmadığı” da değerlendirmede dikkate alınmaktadır<sup>75</sup>.

Fiziksel şiddet tehdidinin konu edildiği cebre, müşteri ile kurulması amaçlanan hukuki ilişki kurulana kadar müşterinin satıcının iş yerinden ayrılamayacağı izlenimini oluşturmak, örnek gösterilebilir<sup>76</sup>. İş yerinin kapısının kilitlenmesi ve müşteri sözleşmeyi akdedene kadar kapının açılmayacağını belirtmesinde durum böyledir<sup>77</sup>. Söz konusu fiilde, müşterinin sözleşme akdetme dışında başka bir seçim şansı olmadığı şeklinde bir izlenim yaratılmakta ve bu şekilde yoğun bir fiziksel baskı ya da fiziksel baskı tehdidi oluşturulmaktadır.

Müşterilere psikolojik olarak baskı yapmaya yönelik fiiller de cebir şeklindeki saldırganlık yöntemi kapsamına girmekte olup<sup>78</sup>; hükmün uygulamasında bu tür fiillere daha sık rastlanmaktadır. Kanun’un gerekçesinde de<sup>79</sup>, müşterinin “*güç psikolojik duruma* sokularak satın alma zorunluğu altında” hissettirilmesinden söz edilmektedir<sup>80</sup>. Bunun tipik örneği, müşteriye mal veya hizmeti satın almaması

<sup>74</sup> Bkz. UWG m 4a.2.2; Yönerge m 9.b; Yönetmelik m 31.2.b. Bu konudaki açıklamalar için bkz. Carballo-Calero (n 41) 257.

<sup>75</sup> Bkz. UWG m 4a.2.5; Yönerge m 9.e; Yönetmelik m 31.2.d.

<sup>76</sup> UWG Ek no. 25; Yönerge Ek I, no. 24; Yönetmelik Ek-B.1.

Müşterileri yerleşim yerinden uzaktaki ve toplu taşıma ile ulaşımı mümkün olmayan bir tatil kulübüne tanıtma götürmek ve müşterilere orada bir sözleşme imzalayana kadar geri dönemeyecekleri şeklinde zorlamada bulunmak hem cebir hem de haksız tesir kapsamına girmektedir. Office of Fair Trading, *Consumer Protection From Unfair Trading, Guidance on the UK Regulations (May 2008) Implementing the Unfair Commercial Practices Directive*, 43 (<[https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment\\_data/file/284442/ofit1008.pdf](https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/284442/ofit1008.pdf)> Erişim Tarihi 3 Mayıs 2023).

<sup>77</sup> Kaprou (n 50) 188.

<sup>78</sup> Elisabet González Pons, ‘Addressing Aggressive Commercial Practices: Some Critical Aspects of Its Regime in the Unfair Commercial Practices Directive’ (2020) 6(1) JournalFMV 30.

<sup>79</sup> Bkz. TTK m 55.1.a.8 Gerekçesi.

<sup>80</sup> Cebir genellikle müşterinin olumsuz bir durumdan kaçınabilmesi için bir işlem yapması şeklindeki baskı olarak ortaya çıkmaktadır. Müşteriye olumsuz bir durumdan kaçınabilmesi için değil de, belirli bir faydaya ulaşabilmesi için bir işlem yapması gerektiği şeklinde baskının uygulandığı durumların hükmün kapsamına girip girmediği hususu da incelenmelidir. Özellikle müşteriye bir ödül veya benzeri bir menfaat elde ettiğimin belirtildiği, ancak müşterinin kazanmış olduğu ödülü kabul etmesi ve/veya içeriğini öğrenebilmesi için masrafta bulunması gerektiği haller bu kapsamdadır. Örneğin ABAD’ın c-428/11 sayılı **Purely Creative Kararı**’na konu olayda müşteriye sadece ödül kazandığı ifade edilmiş; müşteri ödülün ne olduğunu öğrenmek için yüklü bir telefon masrafı yapmak zorunda kalmıştır. Müşterinin söz konusu telefon görüşmesi için ve ardından da ödülün teslimatı için yaptığı masrafların toplamı, ödülün değerini fazlasıyla aşmıştır. ABAD, müşterinin, ödül olarak ne kazandığı konusunda bilgi almak için ya da ödüle sahip olmak için masraf yapmak zorunda kaldığı her durumda, eğer söz konusu masraf konusunda müşteriye bilgi verilmişse, hukuka aykırı olduğuna hükmetmiştir. Bkz. Purely Creative Ltd, Strike Lucky Games Ltd, Winners Club Ltd, McIntyre & Dodd Marketing Ltd, Dodd Marketing Ltd, Adrian Williams, Wendy Ruck, Catherine Cummings, Peter Henry v. Office of Fair Trading, Case C428/11, Judgment of the Court (Sixth Chamber), 18 October 2012, curia.europa.eu. Karar hakkındaki değerlendirmeler için bkz. Marios Koutsias ve Chris Willett, ‘The Unfair Commercial Practices Directive in the UK’ (2012) ErasmusLawRev. 5(4) 251; Mateja Đurović, *The Impact of the Unfair Commercial Practices Directive (2005/29/EC) on Contract Law*, EUI PhD thesis, 2014, 254 (<[https://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/34559/Durovic\\_2014.pdf?sequence=2](https://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/34559/Durovic_2014.pdf?sequence=2)> Erişim Tarihi 3 Mayıs 2023).

Yönerge’de bu durum saldırgan ticari uygulamalar kapsamında sayılmıştır (Ek I, no. 31). Ancak anılan fiil, “yanlış izlenim oluşturmak” unsurunu içerdiğinden, aslında saldırgan satış yönteminden çok, aldatıcı ticari uygulamaya yakındır. Bu konuda bkz. Helmut Köhler, “‘Congratulations, You Have Won!’ New Standards Apply to Announcements of Wins: A Discussion of Purely Creative and Others” (2013) 8 (5) JIPLR 399-402. Söz konusu fiilin Yönerge’de saldırgan uygulama olarak düzenlenmesinin tutarsızlığı yol açtığı görüşü için bkz. Köhler (n 65) 400. Nitekim bu türden fiiller Alman Haksız Rekabet Kanunu’nda saldırgan satış yöntemleri kapsamında değil, aldatıcı ticari uygulama kapsamında düzenlenmiştir. Anhag (zu § 3 Absatz 3) UWG Ek no.17. Kanaatimizce de anılan fiiller, saldırgan satış yöntemine yol açmamaktadır.

halinde satıcının iş yerinin ya da geçiminin tehlikeye gireceğinin söylenmesidir<sup>81</sup>. Anılan fiilin müşteri üzerinde psikolojik olarak baskı kurması yeterli olup, söz konusu söylemin gerçek olup olmamasının sonuca etkisi yoktur<sup>82</sup>.

Psikolojik baskı ile oluşturulan cebir şeklindeki saldırganlık yöntemi, bir ilk derece mahkemesi kararına konu olmuştur. Kararda davalının: "...Yerli malı logolu ürünleri hem kolimize hem malımıza hem faturamıza nereye vuracaksak vuracağız. Bu ne demek biliyor musunuz? 'Ben ülkemi seviyorum. Ben ülkemi koruyorum. Ben bu ülke için varım.' demektir bu. *Eğer bunun dışındakileri alırsanız siz bize karşı top tüfek satan adamlara paye verip yardım ediyorsunuz anlamına gelir.*" şeklindeki ifadeleri değerlendirilmiştir. Mahkeme, beyanın "müşterilerin karar verme özgürlüğüne müdahale teşkil eden saldırgan bir satış yöntemi" teşkil ettiğine hükmetmiştir<sup>83</sup>.

Müşteriler üzerinde manevi baskı kurmak amacıyla satış faaliyetinde engellilerin kullanılması da psikolojik baskı şeklindeki cebir kapsamındadır<sup>84</sup>. Satıcıların konuşma ve duyma engelli oldukları ve müşteri belli bir dergiye abone olursa bundan kendi derneklerinin de yararlanacağını ifade ettikleri satış yöntemi buna örnek gösterilmektedir<sup>85</sup>. Zira bu tür satış yönteminde satıcı olarak engellilerin kullanılması müşterileri kendilerine önerilen abonelik sözleşmesini akdetmeye zorunlu hissettirmektedir<sup>86</sup>.

Benzer şekilde ürünün müşterinin sağlığı için önemli olduğu, söz konusu ürünü satın almaması durumunda sağlık sorunları yaşayabileceğine ilişkin beyanlarda bulunulması da, müşteri üzerinde psikolojik olarak baskı kurmaktadır<sup>87</sup>.

Psikolojik baskı şeklindeki cebir kapsamına "ısmarlanmayan şeyin gönderilmesi" de dâhil edilebilir<sup>88</sup>. Müşteriye sipariş etmediği bir malın gönderilmesi ve müşteriden bunun bedelini ödemesinin ya da malı geri göndermesinin ya da saklamasının talep

<sup>81</sup> UWG Ek no. 30; Yönerge Ek I, no. 30; Yönetmelik Ek-B.4. Bu konuda bkz. Howells, Micklitz ve Wilhelmsson (n 13) 185. Kapıdan satışlarda satıcının müşterilere "çok zor durumda olduğu, çocuk okuttuğu" şeklinde açıklamalar yaparak manevi baskı oluşturması bu kapsamdadır. Bkz. Nomer Ertan, 'Haksız Rekabet' (n 20) 244-245.

<sup>82</sup> Kaprou (n 50) 193.

"Ürüne ilişkin kampanyanın çok kısa bir süre için geçerli olduğunu ve sınırlı sayıda kaldığını, bu nedenle hemen satın alınmazsa fırsatın kaçırılacağına" ilişkin beyanlar da saldırgan satış yöntemidir. Bkz. Neval Okan, 'Saldırgan Satış Yöntemlerine Karşı Tüketicilerin Korunması' (2016) 2(4) AndHD 78.

<sup>83</sup> İstanbul 16. Asliye Ticaret Mahkemesi, 1167/560, 04.11.2020 (<www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 3 Mayıs 2023). Mahkeme, olayda "gereksiz yere kötileyici karşılaştırma yapmak suretiyle" TTK m 55.1.a.5 hükmüne aykırılık bulunduğu da kanaat getirmiştir.

Kararda söz konusu beyanın hangi mecrada sunulmuş olduğu açık değildir; ancak belirtmek gerekir ki, hükme konu ifadelerin TTK m 55.1.a.8 kapsamına girebilmesi için ön şart, yukarıda da belirtildiği gibi, bu beyanların bir reklamın içeriği olmaması, müşteriye yönelmiş, kişiselleşmiş bir satış çabasının parçası olmasıdır.

<sup>84</sup> Nomer Ertan, 'Haksız Rekabet' (n 20) 244-245.

<sup>85</sup> Oruç Hami Şener, *Ticari İşletme Hukuku, Ders Kitabı* (2. Bası, Seçkin 2020) 614.

<sup>86</sup> Şener (n 85) 614.

<sup>87</sup> Özbek, S, 'Haksız Rekabete İlişkin Yeni İsviçre Düzenlemesinin Öngördüğü Bazı Haksız Rekabet Halleri', iç *Prof. Dr. Jale Akipek'e Armağan* (Selçuk Üniversitesi Yayınları 1991) 425; Nomer Ertan, 'Haksız Rekabet' (n 20) 244-245.

<sup>88</sup> UWG Ek no. 29; Yönerge Ek I, no. 29.

edilmesi saldırgan satış yöntemidir<sup>89</sup>. Zira anılan durumlarda ürün müşterilere, onların geri gönderme ya da saklama seçeneğini tercih etmeyecekleri, bunun yerine söz konusu ürünü satın almak zorunda hissedecekleri düşünülmektedir. Avrupa Birliği Adalet Divanı’nın Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato v **Wind Tre SpA** and **Vodafone Italia SpA Kararı**, içinde internete erişim ve sesli posta hizmetleri bulunan ve bu hizmetlerin aktive edilmiş olduğu SIM kartların satışı ile ilgilidir. Mahkeme, müşterilere ürünün gerek söz konusu hizmetlerin aktive edildiği hususunda gerekse söz konusu hizmetlerin ücretli olduğu konusunda yeterli bilgi verilmeden satılmasının saldırgan ticari uygulama kapsamında “ısmarlanmayan şeyin gönderilmesi” olduğuna hükmetmiştir<sup>90</sup>. Mahkeme, müşterilerin bu hizmetleri devre dışı bırakabilecek olmasının da fiilin saldırgan niteliğini değiştirmeyeceğini ifade etmiştir<sup>91</sup>.

ABAD’ın Stichting **Waternet** v **MG Kararı**na konu olayda ise, yeni taşındığı konuttaki mevcut su aboneliğini kullanmış ve su tüketmiş olan davacı, kendisine gönderilen su faturalarını ödemeyerek bunun “ısmarlanmayan şeyin gönderilmesi” niteliği taşıdığını ve saldırgan ticari uygulama olduğunu ileri sürmüştür<sup>92</sup>. Yüksek Mahkeme konuta taşınan kiracının su şebeke sağlayıcısını seçme hakkının bulunmadığını, kullanıcıların su hizmetini ücret karşılığında aldıklarını biliyor olduklarını belirterek, saldırgan ticari uygulamanın varlığı iddiasını reddetmiştir.

## cc- Haksız Tesir

### aaa- Genel Olarak

Satıcının müşteri üzerinde sahip olduğu nüfuzu kullanarak onu işlem yapmaya (ya da işlem yapmaktan kaçınmaya) zorladığı hallerde haksız tesir söz konusudur<sup>93</sup>. Anılan yöntem, müşteri üzerinde uygulanan baskının içeriği açısından cebir yöntemine benzerlik göstermektedir; ancak bu kavramın ayırt edici kısmı “nüfuz” unsurudur. Söz konusu saldırgan satış yönteminde satıcı, müşteri üzerinde güçlü bir konuma sahiptir, bu konum ekonomik ya da sosyal nedenlerden doğuyor olabilmektedir<sup>94</sup>. Satıcı, müşteri üzerindeki güçlü konumunu, onun satın alma kararını etkileyecek şekilde kötüye kullanmaktadır<sup>95</sup>. Satıcıya borçlu olan ve ödemelerini geciktirmiş olan

<sup>89</sup> Karş. TBK m 7: “İsmarlanmamış bir şeyin gönderilmesi öneri sayılmaz. Bu şeyi alan kişi, onu geri göndermek veya saklamakla yükümlü değildir.”

<sup>90</sup> Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato v Wind Tre SpA and Vodafone Italia SpA, Joined Cases C-54/17 and C-55/17, Judgment of the Court (Second Chamber), 13.09.2018, (< curia.europa.eu> Erişim Tarihi 3 Mayıs 2023).

<sup>91</sup> Bkz. Joined Cases C-54/17 and C-55/17, para. 50.

<sup>92</sup> Stichting Waternet v MG, Judgment of the Court, C-922/19, Sixth Chamber, 03.02.2021 (< curia.europa.eu> Erişim Tarihi 3 Mayıs 2023).

<sup>93</sup> UWG Ek m 4.a, f. II; Yönerge m 2.j; aynı yönde bkz. Yönetmelik m 4.1.ç.

<sup>94</sup> Howells, Micklitz ve Wilhelmsson (n 13) 187.

<sup>95</sup> Carballo-Calero (n 41) 259.

müşteriye, satıcının, kendisinden başka bir ürün daha satın alırsa, ödeme planında yeniden yapılandırma yapabileceğini teklif etmesi, bu saldırganlık yöntemine örnektir<sup>96</sup>.

Haksız tesir, sözleşmenin kurulması aşamasında olabileceği gibi, sözleşmenin sona erdirilmesi aşamasında da söz konusu olabilmektedir<sup>97</sup>. Gerçekten de müşterinin, sözleşmeyi feshetme ya da başka bir mala, hizmete veya ticari uygulamada bulunana yönelme gibi haklarını kullanmak istemesi durumunda, ona ağır veya orantısız sözleşme dışı bir engelin getirilmiş olmasında durum böyledir<sup>98</sup>. Aralarındaki sözleşmeyi sona erdirmek isteyen müşteriden talebi ile ilgisi olmayan belgeler arz etmesini istemek ya da konuyla ilgili olarak onunla görüşmekten kaçınmak ve bu yollarla onu hukuki haklarını kullanmaktan caydırmaya çalışmak, bu türden bir haksız tesir örneğidir<sup>99</sup>. Anılan tür haksız tesire özellikle telekomünikasyon ve iletişim alanındaki sözleşme fesih taleplerinde rastlanmaktadır<sup>100</sup>. Örneğin telefon aboneliğini sona erdirmek isteyen müşteriden belirli bir formu doldurmasının talep edildiği, ancak bu forma müşterinin *online* ulaşabilmesinin mümkün olmadığı ve hizmet sağlayıcının da müşterinin telefonlarına ve epostalarına cevap vermediği durumlar buna örnektir<sup>101</sup>. Sözleşmeyi sona erdirebilmek için fesih beyanının günümüzde artık etkinliği kalmamış bir iletişim yöntemi olan faksla yollanmasının tek yol olarak müşteriye dayatılmasında da anılan yöntem söz konusudur<sup>102</sup>. Benzer şekilde mesafeli satış sonrasında cayma hakkını kullanmak isteyen müşteriye bedel iadesi yapılmayıp sadece değişim teklif edilmesi de buna örnek gösterilebilir.

Söz konusu saldırgan uygulamada müşterinin bilgi konusunda bir eksikliği bulunmamaktadır<sup>103</sup>; müşteri karşı karşıya olduğu engeller, bu engelleri kaldırmak için yapabileceği işlemler hakkında bilgi sahibidir, ancak haklarına kavuşabilmek için zahmetli bir süreç yaşamak, zaman harcamak ve masraf yapmak zorunda kalacağını düşünmektedir. Diğer bir deyişle: Müşteri, haklarını kullanabilmek için zahmetli sürece katlanmak ya da haklarından vazgeçmek seçenekleri arasında bırakılmaktadır<sup>104</sup>.

<sup>96</sup> Bkz. Peter Shears, 'Overviewing the EU Unfair Commercial Practices Directive: Concentric Circles' (2007) 18 EurBusLRev 789; Office of Fair Trading (n 75) 41; Pons (n 78) 32.

<sup>97</sup> Howells, Micklitz ve Wilhelmsson (n 13) 188.

<sup>98</sup> UWG m 4.a/2.4; Yönerge m 9.d; Yönetmelik m 31.2.ç.

<sup>99</sup> Howells, Micklitz ve Wilhelmsson (n 13) 188.

UWG Ek no. 27 ve Yönerge Ek I, no. 27'de bu fiil, "sigorta poliçesinden doğan talep hakkı" ile sınırlı olarak düzenlenmiştir.

<sup>100</sup> European Commission, Guidance (n 42) 60.

<sup>101</sup> European Commission, Guidance (n 42) 9.

<sup>102</sup> Alper Çağlar Koyuncu, *Tüketici Hukuku Çerçevesinde Haksız Ticari Uygulamalar* (Seçkin 2022) 126.

<sup>103</sup> Saldırgan satış yönteminin temelinde, tarafların pazarlık etme güçlerine ilişkin asimetri yatmaktadır. Oysa aldatıcı hareketlerin temelinde tarafların bilgi konusundaki asimetrisi yer almaktadır. Kaprou (n 50) 174, 181.

<sup>104</sup> Bu konuda bkz. Chris Willett, 'Fairness and Consumer Decision Making under the Unfair Commercial Practices Directive' (2010) 33(3) JConsum Policy 264.

### bbb- ABAD’ın Orange Polska Kararı

Haksız tesir yöntemi, Avrupa Birliği Adalet Divanı’nın Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów v. **Orange Polska S.A. Kararına** konu olmuştur<sup>105</sup>. Karar, müşteriye kurye ile ulaştırılan ve yine kuryenin önünde müşterinin imzalamasının beklendiği bir sözleşme metni söz konusu olduğunda, müşterinin karar verme özgürlüğünün sınırlandırılmış sayılıp sayılmayacağı ve bunun haksız tesir teşkil edip etmeyeceği hususlarına ilişkindir.

Mahkeme, ıslak imzası için müşteriye kurye tarafından sunulan sözleşme metnine müşterinin daha önceden ulaşma imkânının bulunup bulunmadığına göre sonucun değişeceğini ifade etmiştir<sup>106</sup>. Örneğin standart sözleşme metinleri müşteriye kuryenin ziyaretinden önce eposta ya da posta ile yollanmış ve böylece müşteri sözleşme akdedip akdetmeme kararını kuryenin gelmesinden önce verme imkânına kavuşmuş ise, metnin kuryenin önünde imzalanması, haksız tesir ve saldırgan bir uygulama olarak nitelendirilmemektedir<sup>107</sup>.

Müşterinin önceden sözleşme metninin tamamına ulaşma imkânının bulunmadığı durumlarda ise, kuryenin tavrı belirleyici olmaktadır. Kuryenin baskı kurarak müşterinin seçim yapma özgürlüğünü zedelediği, bu yüzden müşterinin kendisini rahatsız hissettiği veya karar verme konusunda “kafa karışıklığı” yaşadığı durumlarda, haksız tesirden söz edilebilmektedir<sup>108</sup>. Örneğin kuryenin müşteriye sözleşmeyi imzalamada gecikmesi ve daha sonra akdetmek istemesi halinde, mevcut avantajlardan yararlanma imkânının kalmayabileceği şeklinde beyanda bulunması, müşteri üzerinde baskı yaratabilmektedir. Benzer şekilde müşterinin imzalamaktan kaçınması ya da imzalamayı ertelemesi durumunda işverenin kuryeye olumsuz bir değerlendirme notu vereceği şeklindeki sözler de psikolojik baskı niteliği taşımakta olup, haksız tesir kapsamında değerlendirilmiştir<sup>109</sup>.

## B- Müşterinin Karar Verme Özgürlüğü Sınırlandırılmış Olmalıdır

Müşterilerin satın alma kararlarını etkileme amacı taşıyan ve saldırgan nitelik taşıyan satış yöntemlerinin TTK m 55.1.a.8 hükmü kapsamına girebilmesi için, ayrıca müşterinin karar verme özgürlüğünü sınırlandırmış olmaları da gerekir<sup>110</sup>. Müşteri üzerinde baskı kurmaya yönelik her satış çabası, müşterinin karar verme özgürlüğünü sınırlandırmak için yeterli sayılamaz. Örneğin müşterilere şehir dışındaki satış mağazasına ulaşabilmeleri için ücretsiz servis imkânı sunulması ya da alışveriş

<sup>105</sup> Judgment of the Court (Fifth Chamber), 12 June 2019, C628/17 (<<https://curia.europa.eu>> Erişim Tarihi 3 Mayıs 2023).

<sup>106</sup> C628/17, para. 38.

<sup>107</sup> C628/17, para. 39-40.

<sup>108</sup> C628/17, para. 49.

<sup>109</sup> C628/17, para. 48.

<sup>110</sup> Müşterinin karar verme özgürlüğünün taciz, fiziksel şiddet dâhil cebir veya haksız tesir yöntemleri dışındaki nedenlerle kısıtlandığı durumlar hakkında bkz. yuk. dn. 42.

sırasında ikramda bulunulması, müşteride minnet hissi uyandırabilmektedir. Ancak söz konusu çabalar, müşterilere kendilerini mal/hizmeti satın alma zorunluluğunda hissettirmek ve böylelikle karar verme özgürlüğünün ortadan kalktığını kabul etmek için yeterli değildir<sup>111</sup>.

## 1. Müşterinin İçinde Bulunduğu Durumdan Kurtulma Saiki ile Hareket Ediyor Olması Gerektiği Hakkında

Saldırgan satış yönteminde satıcının uyguladığı taciz, fiziksel şiddet dâhil cebir veya haksız tesir şeklindeki saldırganlık yöntemleri müşterilerin hislerini etkilemek üzerine kuruludur. Müşterinin satıcıya karşı duyduğu minnet, nezaket, utanma ya da korku gibi hisler müşteriyi yıldırma, müşteri bu hislerin yol açtığı baskıya yenilmektedir<sup>112</sup>. İçinde bulunduğu durum nedeniyle kendisini “rahatsız”<sup>113</sup> hissetmekte olan müşteri, “makbul sayılamayacak güç psikolojik duruma” sokularak satın alma zorunluğuna altında bırakılmaktadır<sup>114</sup>.

Anılan durumlarda müşterinin önerilen hukuki işlemi yapmasındaki öncelikli sebep, önerilen mal/hizmeti fiyatı ya da niteliği açısından piyasadaki diğer mal/hizmetlere oranla daha avantajlı bulmuş olması ve bunun, ödeyeceği edimin karşılığı olduğunu düşünüyor olması değildir<sup>115</sup>. Müşterinin işlemi kabul etmekteki temel saiki, içinde bulunduğu bu baskı durumundan kurtulmaktır<sup>116</sup>. Müşteri, söz konusu kurtulma saiki olmasaydı aynı sözleşmeyi bu şartlarda ya da o anda akdetmeyecek idiyse, anılan şartın gerçekleştiği anlaşılmaktadır<sup>117</sup>. Bu şekilde “köşeye sıkıştırılan” ve “gafil avlanan”<sup>118</sup> müşterinin karar verme özgürlüğünün sınırlandırılmış olduğu kabul edilmektedir<sup>119</sup>.

<sup>111</sup> Bkz. Commission of the European Communities, ‘Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council Concerning Unfair Business-to-Consumer Commercial Practices in the Internal Market and Amending Directives 84/450/EEC, 97/7/EC and 98/27/EC (the Unfair Commercial Practices Directive)’, 18.06.2003, COM (2003) 356 final, 71 (<<https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2003:0356:FIN:EN:PDF>> Erişim Tarihi 3 Mayıs 2023).

<sup>112</sup> Karamanlioğlu (n 26) 68.

<sup>113</sup> Case C-628/17, para. 49.

<sup>114</sup> Bkz. TTK m 55.1.a.8 hükmünün gerekçesi: “*Kastedilen, şaşırtan, beklenmedik evin kapısına gelerek yapılan (kapıdan), bir kamyondan veya yoldan zorla çevirek yapılan satışlardır.*”. Ayrıca bkz. Fatih Bilgili, Ertan Demirkapı ve Alper Özboyacı, *Ticari İşletme Hukuku* (8. Bası, Dora 2022) 466: “*Örneğin İzmir Kemeraltı’nda yoldan yürüten insanların koluna girerek kot pantolon satışı yapmaya çalışırlar, bu yöntemin gediklilerindedir.*”.

<sup>115</sup> Şirin Güven, ‘Saldırgan Satış Yöntemleri ve Reklamlar’, iç Emel Badur (ed), *Erzurumluoğlu Armağanı* (Ankara Barosu 2012) 398. Müşteri sözleşmeyi akderse elde edeceği karşı edim hakkında bilgi sahibidir; ancak saldırgan bir yöntem kullanılarak kendisine sunulmuş olan sözleşmeyi akdederken önceliği, elde edeceği karşı edim şeklindeki menfaat değildir. Bu konuda bkz. Karamanlioğlu (n 26) 68.

<sup>116</sup> Poroy ve Yasaman (n 40), 422; Koyuncu (n 102) 119; Tekin (n 20), 105.

<sup>117</sup> Müşterinin, mevcut durumda sözleşmeyi akdederek “kurtulmak” istemesi saikinin ardında, sonradan TBK uyarınca sözleşmeyle bağlı olmaktan kurtulabileceğine duyduğu güvenin yatıyor olması, fiilin TTK m 55.1.a.8 kapsamına girmesine engel değildir. Koyuncu (n 102) 119. Bu konuda ayrıca bkz. aşağı. “III. A- TBK Karşısındaki Durumu” başlığı altındaki açıklamalar

<sup>118</sup> Bkz. TTK m 55.1.a.8 Gerekçesi.

<sup>119</sup> Bkz. Nomer Ertan, ‘Haksız Rekabet’ (n 20) 244.

## 2. Müşterinin Karar Verme Özgürlüğünün Sınırlandırılmasına Konu Kararın İçeriği

Müşterinin karar verme özgürlüğünün sınırlandırılmasına konu kararın içeriği, genellikle müşterinin bir sözleşmeyi akdetmesi, önerilen mal/hizmeti satın alması şeklinde olmaktadır. Ancak bunun yanı sıra karar, müşterinin bir malı elde tutmaya devam mı edeceği yoksa elden mi çıkaracağı konusunda da olabilir. Özellikle ısmarlamadığı bir malın müşteriye gönderildiği durumlarda, müşteri malı geri göndermek yerine elinde tutup bedelini ödemek kararı da verebilir.

Benzer şekilde kararın konusu, zaten akdedilmiş olan bir sözleşmeden doğan bir hakkın kullanılması ya da kullanılmaması şeklinde de kendini gösterebilmektedir<sup>120</sup>. Akdetmiş olduğu abonelik sözleşmesini sona erdirmek isteyen müşteriden talebi ile ilgisi olmayan belgeler arz edilmesi ve böylelikle müşterinin hukuki haklarını kullanarak sözleşmeyi feshetmek yerine sözleşmeye devam etmeye zorlandığı durumlar böyledir<sup>121</sup>.

## 3. Özgürlüğün Sınırlandırılıp Sınırlandırılmadığı Konusundaki Ölçütün Saptanması

Müşterinin karar verme özgürlüğünün sınırlandırılmış olması, hukuki işleme ilişkin olağan şartlar altında vermeyeceği bir karar vermiş olmasını ya da bu yönde bir karar verme olasılığının artmasını ifade etmektedir<sup>122</sup>.

Fiilin haksız rekabet sayılabilmesi için önerilen işlemin mutlaka yapılmış, örneğin önerilen sözleşmenin akdedilmiş olması zorunlu değildir<sup>123</sup>. Müşterinin bu türden bir baskı ile karşılaşmış olması yeterlidir; müşteri baskıya direnmiş ve önerilen işlemi yapmamış, önerilen sözleşmeyi akdetmemiş olsa dahi TTK m 55.1.a.8’deki haksız rekabet fiili oluşabilmektedir<sup>124</sup>. Anılan durumda münferit olarak davacı müşteri etkilenmemiş olsa bile, “ortalama bir müşteri” bundan etkilenebilecek seviyedeysse, söz konusu haksız rekabet fiilinin varlığı ileri sürülebilecektir<sup>125</sup>.

Eğer müşteri tüketici ise, bu durumda karar verme özgürlüğünün sınırlandırılmış olup olmadığı saptanırken ortalama tüketici ölçütü olarak alınmaktadır<sup>126</sup>. Ölçüt alınan ortalama tüketici, makul derecede dikkatli ve bilgi sahibi olan bir tüketicidir<sup>127</sup>. Ancak fiile konu mal/hizmetin “zihinsel veya fiziksel zaafı, yaşları ya da zor

<sup>120</sup> UWG m 2.1.9. Aynı yönde bkz. Yönerge m 2.k.

<sup>121</sup> Bu konuda bkz. yuk. “II. A- 3. c- cc- aaa- Genel Olarak” başlığı altındaki açıklamalar.

<sup>122</sup> UWG m 4.a/1. Aynı yönde bkz. Yönerge m 8; Yönetmelik m 31.1.

<sup>123</sup> Pekdiğer (n 20) 167.

<sup>124</sup> Wickihalder (n 25) 355.

<sup>125</sup> Howells, Micklitz ve Wilhelmsson (n 13) 175. 177.

<sup>126</sup> UWG m 3.4; Yönerge m 8; aynı yönde bkz. Yönetmelik m 28.1, c. 1.

<sup>127</sup> Dibace no. 18.

durumda kalmış olması veya düşüncesizliği ya da deneyimsizliği” nedeniyle özellikle korunması gereken tüketici gruplarına hitap ettiği durumlar söz konusu olabilir<sup>128</sup>. Böyle durumlarda ekonomik davranış biçimlerinin önemli ölçüde etkilenme olasılığının olup olmadığı bu grubun ortalama bir üyesi esas alınarak belirlenmektedir<sup>129</sup>. Örneğin cenaze hizmetleri ya da ağır durumdaki hastaların tedavisi ile ilgili hizmetlerde, müşterinin içinde bulunduğu özel durumun “muhakeme yeteneğini bozduğu” bilinmekte ve bu durum sıklıkla kötüye kullanılmaktadır<sup>130</sup>.

Müşterinin tacir olduğu durumlarda da müşteriye taciz, fiziksel şiddet dâhil cebir veya haksız tesir uygulanmış olabilir. Ancak bir tüketiciden veya esnaftan farklı olarak bu yöntemlerin, basiretli bir iş adamı gibi davranması gereken (TTK m 18.2) tacirin karar verme özgürlüğünü kolaylıkla sınırlandırdığını kabul etmek güçtür. Bir tüketicinin sözleşme akdetmesi için etkili olabilecek psikolojik baskı düzeyi, bir tacire uygulandığında genellikle aynı sonuç doğmayacaktır. Diğer bir deyişle tüketicinin ya da esnaf niteliğini haiz kimsenin karar verme özgürlüğünü sınırlandırabilen bir psikolojik baskı düzeyi, TTK m 18.2 karşısında tacirin karar verme özgürlüğünü sınırlandırmak için genellikle yeterli olmamaktadır. Dolayısıyla TTK m 55.1.a.8 hükmü teknik olarak tacirlere de uygulanabilmekle beraber, tacirlerin hükümde sözü edilen “karar verme özgürlüğünün sınırlanması” şartının gerçekleşmesine, tüketici veya esnaf erbabı müşteriler kadar sık rastlanmamaktadır. Ancak tacirlerin basiretli bir iş adamı gibi davranma yükümlülüğü, TTK m 55.1.a.8 hükmünün tacirlere uygulanma olanağını tamamen ortadan kaldırmamaktadır<sup>131</sup>. Özellikle fiziksel şiddet ya da fiziksel şiddet tehdidi şeklindeki cebir yönteminin söz konusu olduğu durumlarda tacir müşterilerin de bu hükme dayanabileceği kabul edilmelidir.

### III. TTK 55.1.a.8 HÜKMÜNÜN ETKİNLİĞİ HAKKINDA

#### A- TBK Karşısındaki Durumu

Taciz, fiziksel şiddet dâhil cebir veya haksız tesir fiilleri, saldırgan satış yöntemi şeklindeki haksız rekabet fiili (TTK m 55.1.a.8 ve TTK m 62.1.a) niteliğinin yanı sıra, TBK’daki genel hükümler uyarınca da hukuki sonuçlar doğurabilmektedir.

Özellikle fiziksel şiddet dâhil cebir şeklindeki saldırganlık söz konusu olduğunda, TTK m 55.1.a.8 hükmünün yanı sıra, TBK m 37 vd’daki korkutma hükümleri de uygulama alanı bulabilmektedir. Ancak TBK m 37, korkutulanın, içinde bulunduğu durum bakımından kendisinin veya yakınlarından birinin kişilik haklarına ya da malvarlığına yönelik ağır ve yakın bir zarar tehlikesinin doğduğuna inanmakta haklı

<sup>128</sup> UWG m 4.a/II, m 3.4.

<sup>129</sup> UWG m 3.4; Yönerge m 5.3; ayrıca bkz. Yönetmelik m 28.3, m 31.2.c.

<sup>130</sup> Kaprou (n 50) 186. bkz. yuk. “II. A- 3. c- aa- aaa- Kavram” başlığı altındaki açıklamalar.

<sup>131</sup> Bu konuda bkz. aşa. “III. B- Tüketici Mevzuatı Karşısındaki Durumu” başlığı altındaki açıklamalar.



olduğu durumlar ile sınırlıdır. Bu ölçüde ağır olmayan korkutma durumlarında, -diğer şartları da varsa- TTK m 55.1.a.8 uygulanabilirken; TBK m 37 vd. hükümleri uygulama alanı bulamayacaktır. Üstelik TBK m 37, sadece sözleşmenin akdedilmiş olduğu durumlarda uygulanabilirken, TTK m 55.1.a.8’in uygulanabilmesi için sözleşmenin akdedilmiş olması zorunluluğu söz konusu değildir.

Müşterinin korkutma sonucu akdetmiş olduğu sözleşmeyle bağlı olmadığını TBK m 37 hükmüne dayanarak bildirmesi, anılan fiilin TTK m 55.1.a.8 kapsamında haksız rekabet sayılmasına ve TTK m 56’dan doğan hakların talep edilebilmesine engel değildir<sup>132</sup>. Benzer şekilde müşterinin korkutmadan dolayı bağlayıcılığı olmayan bir sözleşmeyi onamış sayıldığı ve tazminat talep ettiği durumlarda da, TTK m 55.1.a.8 hükmü uygulanabilecektir. Ancak müşteri TBK m 39.2 hükmü uyarınca tazminat talep etmişse, haksız rekabet kapsamındaki haklarından tazminat dışındaki haklarını kullanabilecek, TTK m 56 uyarınca diğer davaları açabilmekle beraber, (mükerrrer) tazminat talep edemeyecektir.

Saldırgan satış yöntemi uygulanırken -tüketici veya esnaf niteliğindeki- müşterinin zor durumda kalmasından veya düşüncesizliğinden ya da deneyimsizliğinden yararlandığı durumlar da söz konusu olabilmektedir<sup>133</sup>. Böyle durumlarda ayrıca karşılıklı edimler arasında açık bir oransızlık da bulunması halinde, TTK m 55.1.a.8 hükmünün yanı sıra, TBK m 28 uygulama alanı bulabilecektir. Anılan durumda müşterinin TBK m 28.1 kapsamında sözleşme ile bağlı olmadığını diğer tarafa bildirerek ediminin geri verilmesini talep etmiş olması, TTK m 55.1.a.8 hükmüne dayanmasını engellemeyecektir. Ancak müşteri, TBK m 28.1 uyarınca sözleşmeye bağlı kalarak edimler arasındaki oransızlığın giderilmesini talep etmişse, bu durumda TTK m 56 uyarınca tazminat talep edemeyeceğinin kabulü gereklidir.

Taciz, fiziksel şiddet dâhil cebir veya haksız tesir fiilleri sonucu akdedilen sözleşmelerin yanılma (hata) kapsamında TBK m 30 vd. uyarınca geçersizliği ise söz konusu olmayacaktır. Zira saldırgan satış yönteminde müşteri, edimler hakkında yanılmış (ya da aldatılmış) değildir<sup>134</sup>. Müşteri sözleşmeyi akdederse elde edeceği karşı edim hakkında bilgi sahibidir; ancak sözleşmeyi karşı edim ifasındaki menfaati elde etme saikinden çok, içinde bulunduğu durumdan kurtulmak saikiyle akdetmektedir<sup>135</sup>. Bu nedenle TBK m 30’da aranan “sözleşme kurulurken esaslı yanılmaya düşme” şartı anılan durumlarda gerçekleşmemektedir.

<sup>132</sup> Metin Topçuoğlu, ‘Türk Ticaret Kanunu ve Yeni Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Açısından Haksız Ticari Uygulamalar’ (2016) 7(24) TAAD 37.

<sup>133</sup> Müşterinin tacir olduğu durumlarda müşterinin düşüncesizliğinden ya da deneyimsizliğinden yararlanması söz konusu olmayacağından (TTK m 18.2), karar verme özgürlüğünün anılan gerçekleyle sınırlandırılmasından da bahsedilemeyecektir.

<sup>134</sup> Bu konuda bkz. Koyuncu (n 102) 118.

<sup>135</sup> Karamanlioğlu (n 26) 68.

## B- Tüketici Mevzuatı Karşısındaki Durumu

Yukarıda belirtildiği gibi, tacirlerin basiretli bir iş adamı gibi davranma yükümlülüğü, onların karar verme özgürlüğünün sınırlarının belirlenmesine ilişkin ağır bir özen ölçütü oluşturduğundan, TTK m 55.1.a.8 hükmü büyük ölçüde tüketicilerin zarar gördüğü durumlar için uygulama alanı bulmaktadır<sup>136</sup>.

Zarar görenin tüketici olduğu durumlarda, tüketici, öncelikle saldırgan satış yönteminin haksız ticari uygulama niteliği taşıdığını ileri sürerek failin Yönetmelik uyarınca idari para cezasına çarptırılması için şikâyette bulunabilecektir. Söz konusu idari para cezası şikâyetinde bulunulması, zarar gören tüketicilerin hukuki ve cezai yollara başvurmasını engellemektedir (TKHK m 77.20).

Tüketiciler, idari para cezası yaptırımının uygulanması için şikâyette bulunmanın yanı sıra, ayrıca failin hukuki sorumluluğu kapsamında çeşitli haklara da sahiptirler; bu kapsamda yarışan hükümlerden ister TKHK'dan doğan haklarını<sup>137</sup> ister TTK m 55.1.a.8'den doğan haklarını (TTK m 56 vd.)<sup>138</sup> kullanabileceklerdir<sup>139</sup>.

Tüketici örgütlerinin dava açma hakkı açısından ise iki Kanun arasında önemli bir farklılık söz konusudur. TKHK m 73.6 hükmüne göre, haksız ticari uygulamalar konusunda tüketici örgütleri, ilgili kamu kurum ve kuruluşları ile Bakanlığın dava açma yetkisi bulunmamaktadır<sup>140</sup>. Oysa TTK m 56.3, anılan durumlarda ticaret ve sanayi odaları, esnaf odaları, borsalar ve tüzüklerine göre üyelerinin ekonomik menfaatlerini korumaya yetkili bulunan diğer mesleki ve ekonomik birlikler ile tüzüklerine göre tüketicilerin ekonomik menfaatlerini koruyan sivil toplum kuruluşlarıyla kamusal nitelikteki kurumların da TTK m 56/I, (a), (b)

<sup>136</sup> Bkz. yukarıda "II. B-3. Özgürlüğün Sınırlandırılıp Sınırlanmadığı Konusundaki Ölçütün Saptanması" başlığı altındaki açıklamalar. Ayrıca bkz. yukarıda "TTK 55.1.A.8 – Haksız Ticari Uygulamalar Yönetmeliği İlişkisi" başlığı altındaki açıklamalar.

<sup>137</sup> Saldırgan satış yönteminden etkilenen tüketicilerin TKHK kapsamında başvurabileceği hukuki yollar için bkz. Topçuoğlu (n 132) 49.

Tüketici mevzuatı, bazı açılardan tüketiciler açısından daha avantajlıdır. Şöyle ki: TKHK m 73.2 hükmüne göre, tüketici mahkemeleri nezdinde tüketiciler tarafından açılan davalar 492 sayılı Harçlar Kanunu'nda (Kabul Tarihi: 02.07.1964, RG 17.07.1964/11756) düzenlenen harçlardan muafır. Üstelik TKHK m 62.2 hükmü uyarınca, ticari uygulamanın haksız olduğunun iddia edilmesinde, ispat yükü yer değiştirmektedir; anılan durumda ticari uygulamada bulunan, bu uygulamanın haksız ticari uygulama olmadığını ispatla yükümlüdür (TKHK m 62.2).

<sup>138</sup> Tüketiciler tarafından haksız rekabete dayanarak açılan davalarda görevli mahkemenin asliye ticaret mahkemesi mi yoksa tüketici mahkemesi mi olduğu hususunda ayrıntılı açıklamalar için bkz. N. Fusun Nomer Ertan, 'Tüketiciler Tarafından Açılan Haksız Rekabet Davalarında Görevli Mahkeme', iç Prof. Dr. Hamdi Yasaman'a Armağan (On İki Levha 2017) 462 vd. Saldırgan ticari uygulamalarda uyumsuzluk tüketici işleminden değil, tüketici işleminin yapılmasına (ya da tüketici işleminin sona erdirilmesine) ilişkin baskı uygulanmasından doğmaktadır. Tüketiciler tarafından doğrudan haksız rekabete ilişkin hükümlere dayanarak açılan ve hukuki bir işleme dayanmayan davalarda tüketici mahkemesinin değil, asliye ticaret mahkemesinin görevli olması gerektiği ifade edilmektedir. Bkz. Nomer Ertan, 'Görevli Mahkeme' (n 139) 463. Bu itibarla saldırgan satış yöntemleri nedeniyle TTK m 55.1.a.8 hükmüne dayalı olarak TTK m 56'daki davaları açan tüketiciler için de asliye ticaret mahkemelerinin görevli olduğu kabul edilmelidir. Aksi görüş için bkz. Topçuoğlu (n 132) 45.

<sup>139</sup> Topçuoğlu (n 132) s. 37.

Karş. tüketici mevzuatındaki düzenlemelerin ardından "TTK'daki saldırgan satış yöntemine ilişkin hükmün işlevsiz kalacağı kanaatinde" olan Pınar (n 60) 141; tüketicilerin TTK m 55.1.a.8 hükmünden yararlanamayacağı görüşünde olan Almla Kepenek, *Türk Hukukunda Saldırgan Satış Yöntemleri* (2021) 7(2) AndHD 405.

<sup>140</sup> Bu durumun "TKHK'yı (m 73/6) TTK'nın (m 56/3) gerisinde bırakmış" olduğu hususunda bkz. Topçuoğlu (n 132) 17.

ve (c) bentlerinde yazılı davaları (tespit, men ve ortadan kaldırma davalarını) açabileceklerini düzenlemektedir<sup>141</sup>.

Haksız rekabet mevzuatının tüketici mevzuatına göre sahip olduğu bir diğer üstünlük de, cezai sorumluluk konusundadır. TTK m 62.1.a hükmüne göre söz konusu fiili kasten işleyenler, hukuk davası açma hakkını haiz bulunanlardan birinin şikâyeti üzerine -fiil daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde- iki yıla kadar hapis veya adli para cezasıyla cezalandırılırlar<sup>142</sup>.

Görüldüğü gibi TTK m 55.1.a.8, tüketici örgütlerinin dava açma imkânına sahip olması ve faile cezai sorumluluk yüklemesi açısından tüketiciler için de uygulamadaki önemini korumaktadır.

## Sonuç

TTK m 55.1.a.8 hükmü, “müşterinin karar verme özgürlüğünü özellikle saldırgan satış yöntemleri ile sınırlamak” fiilini haksız rekabet olarak nitelendirmiş; bu fiile ilişkin olarak hukuki ve cezai yaptırımlar öngörmüştür. Ancak Kanun, söz konusu fiilin unsurlarını açıklamamıştır. Gereğe’de ise, söz konusu haksız rekabet fiilinin, müşterinin makbul sayılamayacak güç psikolojik duruma sokularak satın alma zorunluğu altında bırakıldığı durumlarda uygulanacağı, önemli olanın saldırganlığın özellik taşıması ve muhatabını âdeta köşeye sıkıştırması olduğu belirtilmiştir. Buna göre hüküm, potansiyel müşteride sözleşme akdetme (ya da mevcut müşteride sözleşmeyi sona erdirmeme) zorunluluğu hissi yaratabilmek için ağır bir fiziksel veya psikolojik baskının kurulduğu durumlarda uygulama alanı bulmaktadır.

Söz konusu baskının saldırgan olarak nitelendirilebilmesi için ise: -TTK’da açıkça ifade edilmiş olmasa da- taciz, fiziksel şiddet dâhil cebir veya haksız tesir şeklindeki saldırganlık yöntemlerinden en az biri mevcut olmalıdır. Mevzuatın Haksız Rekabet Kanunu’nda açıkça yer verilmemiş olan bu saldırganlık yöntemleri, AB Yönergesi’nde (m 8) ve Yönerge’yi temel alan Alman Haksız Rekabet Kanunu’nda (UWG m 4a.1) fiilin zorunlu unsurları olarak sayılmıştır. TTK m 55.1.a.8 hükmünün gerekçesinde sözü edilen fiziksel ya da psikolojik baskının varlığının nasıl saptanacağı konusunda hukuki belirliliğin sağlanabilmesi için, uygulamamızda taciz, fiziksel şiddet dâhil cebir veya haksız tesir şeklindeki saldırganlık yöntemlerinin varlığının aranması yerinde olacaktır.

TTK’da sadece saldırgan satış yöntemi teriminin kullanılmasının yeterli görülüp, saldırganlık yöntemi türlerinin belirtilmemiş olması; fiilin bazı özelliklerinin ise Kanun metni yerine Gereğe’de belirtilmiş olması, uygulamada belirsizliğe ve

<sup>141</sup> Bu konudaki açıklamalar için bkz. Şirin Güven, “Saldırgan Ticari Uygulamaların Haksız Rekabet Hukuku Çerçevesinde Değerlendirilmesi” iç *Türk Ticaret Kanunu’nun 5. Yıl Sempozyumu* (Türkiye Adalet Akademisi 2018) 92.

<sup>142</sup> Karş. TKHK m 77.13.

aslında Kanun'un amaçlamadığı fiillerin de hükmün kapsamına dâhil edilmesine yol açmıştır.

Örneğin Yargıtay 11. HD'nin E. 2018/4378, K. 2019/5762 sayı ve 24.09.2019 tarihli kararına konu olayda: davacıların üzerinde yayın tekeline sahip oldukları futbol karşılaşmalarının internet üzerinden ücretsiz şekilde nasıl izlenebileceğini, internet sitesinde bir link paylaşarak anlatan davalının fiili, diğer hükümlerin yanı sıra, TTK m 55.1.a.8 hükmüne de aykırı bulunmuştur. Ancak dava konusu olayda potansiyel ya da mevcut müşteriler üzerinde ağır bir fiziksel veya psikolojik baskı kurulduğundan söz edilememektedir. Müşterilerin karar verme özgürlüğüne yönelik her fiil, TTK m 55.1.a.8 kapsamında değerlendirilemez. Üstelik dava konusu olayda müşterilere yönelmiş “taciz, fiziksel şiddet dâhil cebir veya haksız tesir” şeklinde saldırganlık yöntemleri de söz konusu değildir.

Müşterilere telefon, sms, eposta gibi elektronik iletişim yolları ile ısrarlı şekilde ulaşıldığı durumlarda saldırganlık söz konusu olsa da, bunlar genellikle TTK m 55.1.a.8 kapsamında sonuç doğurmamaktadır; zira sadece satışa yardımcı bir araç niteliği taşıdığından saldırgan reklamlar hükmün kapsamına girmemektedir. Eposta ya da aramanın müşteri için kişiselleştirilmiş olması, en azından müşterinin adını içeriyor olması halinde ise, söz konusu tacizin müşterinin karar verme özgürlüğünü sınırlandırabilecek nitelikte olup olmadığı değerlendirilmelidir. Spam e-posta yollanması ya da sadece ses kaydı dinletilen otomatik aramalar yapılması genellikle TTK m 55.1.a.8 kapsamına girmektedir.

Taciz, fiziksel şiddet dâhil cebir veya haksız tesir şeklindeki saldırganlık yöntemleri söz konusu olduğunda, şartları varsa TBK m 37 vd'daki korkutma hükümleri ve TBK m 28'deki aşırı yararlanma hükümleri de uygulama alanı bulabilmektedir; söz konusu hükümlerin uygulanması, fiilin TTK m 55.1.a.8 uyarınca haksız rekabete yol açmasını etkilememektedir.

Saldırgan “*ticari uygulamalar*”, ayrıca: “tüketicilerin korunması açısından” da 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun (m 62) ve bu Kanun'a dayanan Ticari Reklam ve Haksız Ticari Uygulamalar Yönetmeliği'nde (m 31) düzenlenmiştir. Söz konusu düzenlemelerde temel olarak idari para cezası şeklinde yaptırım öngörülmüştür.

Saldırgan satış yöntemlerinden zarar gören tüketiciler, idari para cezası yaptırımının uygulanması talebinin yanı sıra ayrıca, yarışan hükümlerden ister TKHK'dan doğan haklarını ister TTK m 55.1.a.8'den doğan haklarını (TTK m 56 vd.) kullanabileceklerdir. TTK m 55.1.a.8 hükmü, tüketici örgütlerine dava açma imkânı sağlaması ve faile cezai sorumluluk yüklemesi açısından, tüketiciler için de uygulamadaki önemini korumaktadır.

Tacirlerin basiretli bir iş adamı gibi davranma yükümlülüğü, TTK m 55.1.a.8 hükmünün tacirlere uygulanma olanağını niteliği gereği azaltmakla birlikte tamamen ortadan kaldırmamaktadır. Özellikle fiziksel şiddet ya da fiziksel şiddet tehdidi şeklindeki cebir yönteminin söz konusu olduğu durumlarda tacir müşterilerin de bu hükme dayanabilecekleri kabul edilmelidir.

**Hakem Değerlendirmesi:** Dış bağımsız.

**Çıkar Çatışması:** Yazar çıkar çatışması bildirmemiştir.

**Finansal Destek:** Yazar bu çalışma için finansal destek almadığını beyan etmiştir.

**Peer-review:** Externally peer-reviewed.

**Conflict of Interest:** The author has no conflict of interest to declare.

**Grant Support:** The author declared that this study has received no financial support.

## Bibliyografya/Bibliography

Arkan S, *Ticari İşletme Hukuku* (28. Bası, BTHAE 2022).

Ayhan R, Çağlar H ve Özdamar Ö, *Ticari İşletme Hukuku Genel Esaslar* (14. Bası, Yetkin 2021).

Balık İ, 'Ticari Reklam ve Haksız Ticari Uygulamalar Yönetmeliği Bağlamında Öngörülen Doğrudan Karşılaştırmalı Reklam Yasağı' (2019) 35(3) *Batider* 151-183.

Bilgili F, Demirkapı E ve Özboyacı A: *Ticari İşletme Hukuku* (8. Bası, Dora 2022).

Bozer A ve Göle C, *Ticari İşletme Hukuku* (7. Baskı, BTHAE 2021).

Carballo-Calero PF, 'Aggressive Commercial Practices in the Case Law of EU Member States' (2016) 5(6) *EuCML* 255-261.

Collins H, 'Harmonisation by Example: European Laws Against Unfair Commercial Practices' (2010) 73(1) *ModLRev* 89-118.

Commission of the European Communities, 'Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council Concerning Unfair Business-to-Consumer Commercial Practices in the Internal Market and Amending Directives 84/450/EEC, 97/7/EC and 98/27/EC (the Unfair Commercial Practices Directive)', 18.6.2003, COM (2003) 356 final (<<https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2003:0356:FIN:EN:PDF>> Erişim Tarihi 14 Mart 2023).

Durović M, 'The Impact of the Unfair Commercial Practices Directive (2005/29/EC) on Contract Law', EU PhD thesis, 2014, (<[https://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/34559/Durovic\\_2014.pdf?sequence=2](https://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/34559/Durovic_2014.pdf?sequence=2)> Erişim Tarihi 14 Mart 2023).

European Commission, 'Guidance on the Interpretation and Application of Directive 2005/29/EC of the European Parliament and of the Council concerning Unfair Business-to-Consumer Commercial Practices in the Internal Market', Commission Notice, (2021/C 526/01), OJ C. 526/1-129, 29.12.2021.

Göle C, *Ticaret Hukuku Açısından Aldatıcı Reklamlara Karşı Tüketicinin Korunması* (BTHAE 1983).

Gürbüz A ve Erdoğan E, 'Satış Çabalarının İşletme İçin Önemi' (2006) 6(22) *ESOSDER* 116-134.

Gürel M, 'İstenmeyen Ticari Elektronik İletiler ve Haksız Rekabet', iç *AÜHF 90. Kuruluş Yıldönümü Armağanı* (Ankara Üniversitesi Yayınları 2017) 149-182.

Güven Ş, 'Saldırgan Satış Yöntemleri ve Reklamlar', iç Emel Badur (ed), *Erzurumluoğlu Armağanı* (Ankara Barosu 2012) 395-408.

- Güven Ş, 'Saldırgan Ticari Uygulamaların Haksız Rekabet Hukuku Çerçevesinde Değerlendirilmesi' iç *Türk Ticaret Kanunu'nun 5. Yıl Sempozyumu* (Türkiye Adalet Akademisi 2018) 85-94.
- Howells G, Micklitz HW ve Wilhelmsson T, *European Fair Trading Law: The Unfair Commercial Practices Directive* (Ashgate Pub. Company 2006).
- Jung P, 'UCP-Directive and Swiss Law Against Unfair Competition' (2016) 5(2) EuCML 102-106.
- Kaprou E, *Protecting Vulnerable Consumers From Aggressive Commercial Practices*, Phd Thesis, University of Nottingham (2017) (<<https://eprints.nottingham.ac.uk>> Erişim Tarihi 14 Mart 2023).
- Karamanlıoğlu A, 'Tüketici Hukuku'nda Saldırgan Satış Yöntemleri', iç Esra Hamamcıoğlu, Özge Uzun Kazmacı, M. Ertan Yardım, Argun Karamanlıoğlu ve Zeliha Gizem Sayın (edr), *Tüketicinin Korunması Hakkında Kanuna Disiplinler Arası Yaklaşım* (Seçkin 2016) 65-72.
- Kepek A, 'Türk Hukukunda Saldırgan Satış Yöntemleri' (2021) 7(2) AndHD 395-410.
- Kırca İ, 'Tüketicilerin Hislerine Yönelik Reklamlar' iç *Prof. Dr. Ali Bozer'e Armağan* (BTHAE 1998) 333-347.
- Koutsias M ve Willett C, 'The Unfair Commercial Practices Directive in the UK' (2012) 5(4) ErasmusLawRev. 237-251.
- Koyuncu AÇ, *Tüketici Hukuku Çerçevesinde Haksız Ticari Uygulamalar* (Seçkin 2022).
- Köhler H, "'Congratulations, You Have Won!' New Standards Apply to Announcements of Wins: A Discussion of Purely Creative and Others' (2013) 8(5) JIPLR 399-402.
- Nomer Ertan NF, *Haksız Rekabet Hukuku* (On İki Levha 2016) ('Haksız Rekabet').
- Nomer Ertan NF, 'Tüketiciler Tarafından Açılan Haksız Rekabet Davalarında Görevli Mahkeme', iç *Prof. Dr. Hamdi Yasaman'a Armağan* (On İki Levha 2017) 447-466 ('Görevli Mahkeme').
- Nomer Ertan NF, Haksız Ticari Uygulamalar, iç Arslan Kaya, Baki İlkay Engin, Ali Paslı, Şehriban İpek Aşıkoğlu ve Elif Oğuz (edr), *Türk Hukukunun Avrupa Birliği Hukukuna Uyumlu Özel Hukuk -Acquis Communautaire'in Alınması- Açıklamalar, Değerlendirmeler, Öneriler* (İstanbul Üniversitesi 2020) 997-1023.
- Office of Fair Trading, *Consumer Protection From Unfair Trading, Guidance on the UK Regulations (May 2008) Implementing the Unfair Commercial Practices Directive* (<[https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment\\_data/file/284442/of1008.pdf](https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/284442/of1008.pdf)> Erişim Tarihi 14 Mart 2023).
- Okan N, *Ağ Reklamları ve Haksız Rekabet* (Seçkin 2011).
- Okan N, 'Saldırgan Satış Yöntemlerine Karşı Tüketicilerin Korunması' (2016) 2(4) AndHD 73-85.
- Öztek S, 'Haksız Rekabete İlişkin Yeni İsviçre Düzenlemesinin Öngördüğü Bazı Haksız Rekabet Halleri', iç *Prof. Dr. Jale Akipek'e Armağan* (Selçuk Üniversitesi Yayınları 1991) 417-429.
- Pekdinçer RT, *Haksız Rekabet Hukukunda Dürüstlük Kuralına Aykırı Reklamlar ve Satış Yöntemleri* (Adalet 2020).
- Pınar H, 'Reklam ve Satış Yöntemlerine İlişkin Haksız Rekabet Hâlleri' (2012) 18(2) MÜHFHAD 129-156.
- Pons EG, 'Addressing Aggressive Commercial Practices: Some Critical Aspects of its Regime in the Unfair Commercial Practices Directive' (2020) 6(1) JournalFMV 27-36.
- Poroy R ve Yasaman H, *Ticari İşletme Hukuku* (19. Bası, Seçkin 2022).
- Savaş F, 'Reklam Vasıtasıyla Ortaya Çıkan Saldırgan Ticari Uygulamalar' (2017) 18(2) CumhuriyetÜİİBFD 227-248.

- Schulze R ve Schulte-Nölke H, ‘*Analysis of National Fairness Laws Aimed at Protecting Consumers in Relation to Commercial Practices*’ (2003) (<<https://lirias.kuleuven.be>> Erişim Tarihi 14 Mart 2023).
- Shears P, ‘Overviewing the EU Unfair Commercial Practices Directive: Concentric Circles’ (2007) 18 EurBusLRev 781-796.
- Şener OH, *Ticari İşletme Hukuku, Ders Kitabı* (2. Bası, Seçkin 2020).
- Tekin U, *Tüketicilerin Haksız Rekabet Hükümlerine Göre Korunması* (On İki Levha 2022).
- Topçuoğlu, M, ‘Türk Ticaret Kanunu ve Yeni Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Açısından Haksız Ticari Uygulamalar’ (2016) 7(24) TAAD 15-57.
- Wickihalder U, ‘Art 3. Abs.1 lit h’, iç Reto M. Hilty ve Reto Arpagaus (edr), *Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG), Basler Kommentar* (Helbing Lichtenhahn Verlag 2013) 353-371.
- Willett C, ‘Fairness and Consumer Decision Making under the Unfair Commercial Practices Directive’ (2010) 33(3) JConsumPolicy 247–273.
- Yıldız AO, *Haksız Rekabet Hukuku* (On İki Levha 2023).

