

PAPER DETAILS

TITLE: AVRUPA BIRLIGI ÜRÜN SORUMLULUGU DİREKTİFİ ve YENİ DİREKTİF ÖNERİSİ
İSİGİNDİ TÜRİK HUKUKUNDA ÜRÜN SORUMLULUGUNDA SORUMLU KİSİLERİN
BELİRLENMESİ

AUTHORS: Leyla Müjde Kurt

PAGES: 359-392

ORIGINAL PDF URL: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/3595391>

AVRUPA BİRLİĞİ ÜRÜN SORUMLULUĞU DİREKTİFİ ve YENİ DİREKTİF ÖNERİSİ IŞIĞINDA TÜRK HUKUKUNDA ÜRÜN SORUMLULUĞUNDA SORUMLU KİŞİLERİN BELİRLENMESİ

Leyla Müjde KURT*
Araştırma Makalesi

Öz

Avrupa Birliği mevzuatında, kamu hukuku kaynaklı bir konu olan ürün güvenliği ile özel hukuk kaynaklı bir mesele olan ürün sorumluluğu farklı Direktiflerde düzenlenmiştir. Oysa Türk hukukunda ürün sorumluluğu, ağırlıklı olarak ürün güvenliği meselesini düzenleyen bir kanun olan 7223 s.lı ÜGTDK bünyesinde düzenlenmiştir. Bu durum, kavram bütünlüğünün sağlanamamasına ve tazminat sorumlularının belirlenmesi dâhil olmak üzere ürün sorumluluğu bakımından bazı belirsizliklere yol açmıştır. ÜGTDK AB mevzuatına uyum sağlanması amacıyla hazırlanmış olduğundan, söz konusu sorunlar konuyla ilgili AB mevzuatına uygun değerlendirmeler yapılarak aşılabilir. Bu çalışmada, Türk hukukunda ürün sorumluluğunda tazminat sorumlusu kişilerin kimler olduğu sorusuna 85/374 s.lı Ürün Sorumluluğu Direktifi ve 2022 yılında Avrupa Birliği Komisyonunun bu Direktifin yerine geçmek üzere yayınladığı yeni Ürün Sorumluluğu Direktifi Önerisi ışığında cevap aranmıştır.

Anahtar Kelimeler: Ürün Sorumluluğu, İmalâtçı, İthalâtçı, Dağıtıcı, Yetkili Temsilci

Determination of Persons Liable for Defective Products in Turkish Law in the Light of European Union Product Liability Directive and New Directive Proposal

Abstract

Product safety and product liability are regulated in different Directives in the EU legislation. However, in Turkish law, product liability is regulated by Law numbered 7223 which mainly regulates product safety. This situation caused a lack of conceptual integrity and some uncertainties in terms of product liability,

* Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medenî Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi. E-posta: merkumay@law.ankara.edu.tr, ORCID: 0000-0002-0155-5054.
Makalenin Gönderilme Tarihi: 12/05/2023, Kabul Edilme Tarihi: 19/07/2023

including the identification of economic operators liable for defective product. Since the Law numbered 7223 has been prepared in order to harmonize with the EU legislation, these problems can be solved by considering the relevant EU legislation. This study aims to determine the economic operators liable for defective products in Turkish law, in the light of the Directive 85/374/EEC and the new Product Liability Directive Proposal published by EU Commission in 2022.

Keywords: Product Liability, Manufacturer, Importer, Distributor, Authorised Representative

Giriş

Ürün sorumluluğu; piyasaya sürülmüş hatalı üründen kaynaklanan zararı tazmin etme yükümlülüğüdür¹. Günümüzün endüstriye ve seri üretime dayalı ekonomik düzeninde piyasaya sürülen hatalı ürünlerin yol açtığı zararların tazmininde sözleşme sorumluluğu hükümlerinin yetersiz kalması, hatalı ürünlerden sorumluluğun haksız fiil sorumluluğu alanında ve kusura dayanmayan biçimde düzenlenmesi gerekliliğini ortaya çıkarmıştır². Türk hukukunda ürün sorumluluğu, sadece tüketicileri değil zarar gören tüm üçüncü kişileri kapsamına alacak biçimde ilk defa 7223 s.lı Ürün Güvenliği ve Teknik Düzenlemeler Kanunu (ÜGTDK) ile düzenlenmiştir³. Ürün sorumluluğu bir kusursuz sorumluluk hali olarak düzenlenmiştir⁴. Bu

¹ Heinrich Honsell/Bernhard Isenring/Martin A. Kessler, *Schweizerisches Haftpflichtrecht*, 5. Baskı (Zürich: Schulthess, 2013), § 21, N. 1; Çiğdem Kırca, *Ürün Sorumluluğu*, (Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2007), s. 1.

² Sözleşme sorumluluğu hükümleri bu tür zararların tazmininde yetersizdir. Zira, günümüzde satılan ürünler çoğunlukla satıcı tarafından imal edilmemekte, hatalı ürünler sözleşme ilişkisinin tarafı olmayan üçüncü kişilere de zarar verebilmekte, imalatçının kimliği tespit edilse dahi kusurunun ispatı son derece güç olabilmektedir. Gerhard Wagner, *Münchener Kommentar zum BGB, Band 7: Schuldrecht - Besonderer Teil IV*, 8. Baskı (München: C.H.Beck, 2020), BGB § 823, N. 922; Kırca, s. 31 vd.; Yeşim M. Atamer/Gökçe Kurtulan Güner, “Ürün Güvenliği ve Teknik Düzenlemeler Kanunu İle İmalatçının Sorumluluğu Konusu Türk Hukuku Açısından Çözölmüş Müdür?”, *AÜHFD* 70 (2) (2021): s. 544-545; Erhan Kanişlı, “Ürün Güvenliği ve Teknik Düzenlemeler Kanunu (ÜGTDK) Uyarınca Üreticinin Sorumluluğu”, *İstanbul Hukuk Mecmuası* 78 (3) (2020): s. 1418.

³ ÜGTDK, 12.3.2021 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Mevzuatımızda imalatçının sorumluluğuna ilişkin ilk kanunî düzenleme 4077 s.lı (mülga) TKHK m. 4 f. 2 hükmü ile yapılmıştı. Ancak bu sorumluluk sadece tüketici sözleşmelerine konu olan ürünler ve tüketicinin uğradığı zarara ilişkindi. 6502 s.lı TKHK’da ise bu yönde bir düzenleme bulunmamaktadır.

⁴ Sorumluluğun hangi kusursuz sorumluluk esasına dayandığına ilişkin tartışmalar için bkz. Hans-Joachim Hess, *Produktheftpflichtgesetz (PrHG)*, 3. Baskı (Bern: Stämpfli, 2016), Art. 1, N. 20 vd.; Ayşe Havutçu, *Türk Hukukunda Örtülü Bir Boşluk: Üreticinin*

sorumluluğun doğması için piyasaya arz edilmiş bir ürünün⁵ hatalı⁶ (uygunsuz) olması⁷, ürünün bir kişiye veya bir mala zarar vermiş olması⁸ ve üründeki hata ile zarar arasında nedensellik bağı bulunması gerekmektedir (ÜGTDK m. 6). Ürün sorumluluğunun koşulları gerçekleştiğinde, tazminat sorumlusu kişinin kim olduğunun tespiti büyük önem arz etmektedir. Zira tazminatın kimden talep edileceği belirlenmeden zarar görenin zararı tazmin edilemez.

Avrupa Birliği mevzuatında ürün güvenliği⁹ ve ürün sorumluluğu¹⁰ farklı Direktifler vasıtasıyla ayrı ayrı düzenlenmişken, ÜGTDK’da kamu hukuku kaynaklı ürün güvenliği ve özel hukuk kaynaklı ürün sorumluluğu tek kanun çatısı altında düzenlenmeye çalışılmıştır. Ürün güvenliği ve ürün sorumluluğu meselelerinin ÜGTDK bünyesinde birlikte düzenlenmiş olması isabetsiz olmuştur¹¹. ÜGTDK ağırlıklı olarak ürün güvenliğine ilişkin AB

Sorumluluğu, (Ankara: Seçkin, 2005), s. 93 vd.; Kırca, s. 102 vd.; M. Alper Gümüş, *Borçlar Hukuku Genel Hükümleri*, (Ankara: Yetkin, 2021), s. 498.

⁵ ÜGTDK m. 3 f. 1 (s)’de ürün “*Her türlü madde, müstahzar veya eşya*” olarak tanımlanmıştır.

⁶ Sunumu, özgülendiği kullanım amacı gibi somut olayın tüm şartları dikkate alındığında kendisinden haklı olarak beklenebilen güvenliği sağlamayan ürünler hatalıdır. Honsell/Isenring/Kessler, § 21, N. 32; Hess, Art. 4, N. 5; Lâle Sirmen, “Prof. Dr. Lâle Sirmen Röportajı”, *Tüze Hukuk Dergisi* 9. Sayı (2022): s. 10.

⁷ Kanun (teknik düzenlemelere ve genel ürün mevzuatına uygun olmama anlamına gelen) “uygunsuzluk” ifadesini kullanmaktadır. Ancak uygunsuzluk ölçütü ürün güvenliği açısından isabetli olsa da ürün sorumluluğu açısından belirleyici ölçüt ürünün uygunsuzluğu değil, hatalı olmasıdır. Sirmen, s. 11; Atamer/Kurtulan Güner, s. 559 vd.; Kanışlı, s. 1435 vd.; Gümüş, s. 498; Akın Ünal/Arif Kalkan, “Türk Hukukunda Ürün Sorumluluğu Üzerine Olan ve Olması Gereken Hukuka Dair Genel Düşünceler”, *TAAD Yıl 11, Sayı 39* (2019): s. 56.

⁸ Ürün sorumluluğu kapsamında tazmini talep edilebilecek zararlar, hatalı ürünlerin kişilerin ölümüne veya yaralanmasına yol açması sonucu meydana gelen zararlar ile hatalı ürünün kendisi dışındaki eşyalara verdiği zararlardır. Tazmini istenen zarar, maddî veya manevî zarar olabilir. Atamer/Kurtulan Güner, s. 566 vd.; Kanışlı, s. 1439 vd.

⁹ Ürün güvenliği, 2001/95 s.lı “Genel Ürün Güvenliğine İlişkin Avrupa Parlamentosu ve Konseyi Direktifi” ile düzenlenmiştir.

¹⁰ Ürün sorumluluğu, 85/374 s.lı “Hatalı Ürün Sorumluluğuna İlişkin Avrupa Topluluğu Konseyi Direktifi” ile düzenlenmiştir. (Bundan sonra, Ürün Sorumluluğu Direktifi olarak anılacaktır).

¹¹ Piyasaya ilgili teknik düzenlemelere uygun güvenli ürünlerin sunulmasını temin etmeyi amaçlayan “ürün güvenliği” kamu hukuku kaynaklı ve idarî yaptırımlar öngören bir kurum iken, piyasaya arz edilmiş hatalı ürünlerden zarar görenlerin zararını gidermeyi amaçlayan “ürün sorumluluğu” özel hukuk kaynaklı ve tazminat yaptırımını öngören bir kurumdur. Bu konuda bkz. Pelin Oğuzer/ Başak Baysal, “Ürün Güvenliği ve Ürün Sorumluluğu Ekseninde Sorumluluktan Kurtuluş Sebepleri”, *İçinde Ürün Sorumluluğu, Sorumluluk*

mevzuatına uymaya çalışarak ürün güvenliği sorununu düzenlediğinden, ürün güvenliği ve ürün sorumluluğu arasında kavram bütünlüğünü sağlanamamış ve tazminat sorumlularının belirlenmesindeki sıkıntılar da dâhil olmak üzere ürün sorumluluğu düzenlemesi bakımından bazı aksaklıklar ortaya çıkmıştır. ÜGTDK, genel gerekçesinde de işaret edildiği üzere, Avrupa Birliği mevzuatına uyum sağlamak amacıyla çıkarılmış bir kanundur¹². İdeal olan, ürün sorumluluğunun ÜGTDK bünyesinden çıkarılarak bu konuda çıkarılacak ayrı bir kanun ile düzenlenmesidir¹³. Ancak bugün için yapılabilecek olan, ürün sorumluluğu ile ilgili sorunları Kanun'un uyum çabası içinde bulunduğu Avrupa Birliği'nin ürün sorumluluğuna ilişkin mevzuatına uygun değerlendirmeler yaparak aşmaya çalışmaktır.

Avrupa Birliği mevzuatında, ürün sorumluluğu ile ilgili temel düzenleme halen yürürlükte olan 85/374 s.lı AB Ürün Sorumluluğu Direktifidir. Ancak bu Direktifin yerine geçmek üzere COM (2022) 495 s.lı “Hatalı Ürün Sorumluluğuna İlişkin Direktif Önerisi” hazırlanmıştır¹⁴. Bu çalışmada, Türk hukukunda ürün sorumluluğunda tazminat sorumlularının kimler olduğu sorusuna ürün sorumluluğuna ilişkin Avrupa Birliği mevzuatı ışığında cevap aranacaktır. Ayrıca bu konuda Avrupa Birliği mevzuatına tam uyum sağlanabilmesi için ÜGTDK’da ürün sorumluluğu alanında bazı değişiklikler yapılması önerilecektir. Mevcut Direktifin yerine geçmek üzere hazırlanan yeni Ürün Sorumluluğu Direktifi Önerisi Türkçe literatürde henüz incelenmemiş olup, tazminat sorumlularını Direktif Önerisi’ni de dikkate alarak ele alan bir çalışma mevcut değildir. Bu çalışma bu noktadaki boşluğu da doldurmayı amaçlamaktadır. Çalışmamızda, öncelikle ürün sorumluluğunda aslî (birinci derecede) tazminat sorumlusu olan kişiler,

Hukuku Konferansları-I, editörler Yeşim M. Atamer, Başak Baysal (İstanbul: Onikilevha, 2022), s. 113 vd.; Atamer/Kurtulan Güner, s. 547; Cemre Polat, “Türk ve Avrupa Birliği Hukukunda Ürün Sorumluluğu”, *AÜHFD* 70 (4) (2022): s. 977 vd.; Ayşe Havutçu, *Üreticinin Sorumluluğunda Sorumluluğun Süjesi*, (İstanbul: Aristo, 2022), s. 9-10.

¹² ÜGTDK’nın ürün sorumluluğu tazminatını düzenleyen 6. maddesinin gerekçesinde de “Söz konusu düzenleme AB’nin üye devletlerin ürün sorumluluğuna ilişkin 25 Temmuz 1985 tarihli ve 85/374/AET sayılı Konsey Direktifi doğrultusunda hazırlanmaktadır.” ifadesine yer verilmiştir.

¹³ Havutçu, Sorumluluğun Süjesi, s. 27.

¹⁴ Bu Direktif Önerisi, Avrupa Birliği Komisyonu tarafından 28.9.2022 tarihinde yayımlanmıştır. COM (2022) 495, 2022/0302 (COD) “Hatalı Ürün Sorumluluğuna İlişkin Avrupa Parlamentosu ve Konseyi Direktifi Önerisi”. Bkz. EUR-Lex - 52022PC0495 - EN - EUR-Lex (europa.eu) (Erişim Tarihi: 15.2.2023). (Bundan sonra Ürün Sorumluluğu Direktifi Önerisi olarak anılacaktır).

ardından aslî sorumlular belirlenemediği takdirde sorumluluğu söz konusu olan tâli (ikinci derecede) sorumlu kişiler incelenecektir.

I. Ürün Sorumluluğunda Aslî (Birinci Derecede) Sorumlu Kişiler

ÜGTDK m. 6 f. 1'e göre “Ürünün, bir kişiye veya bir mala zarar vermesi halinde, bu ürünün imalatçısı veya ithalatçısı zararı gidermekle yükümlüdür.” ÜGTDK bu düzenleme ile ürün sorumluluğunda aslî (birinci derecede) sorumlu kişileri, ürünün imalatçısı ve ithalatçısı olarak belirlemiştir¹⁵. 85/374 s.lı Ürün Sorumluluğu Direktifi'nde (m. 1; m. 3 f. 2) ve 2022/495 s.lı Ürün Sorumluluğu Direktifi Önerisi'nde (m. 7 f. 1, f. 2) de imalatçı ve ithalatçı hatalı ürünün yol açtığı zararlardan dolayı aslî olarak sorumlu tutulmuştur.

A. İmalâtçı

ÜGTDK m. 6 f. 1'e göre hatalı ürünün imalatçısı ürünün bir kişiye veya mala verdiği zararı tazminle yükümlüdür. Kanunda daha geniş bir kapsamı olan üretici kavramı yerine imalatçı kavramının kullanılmış olması doktrinde haklı olarak eleştirilmektedir¹⁶. ÜGTDK'da ürün kavramı endüstriyel ürünlerle sınırlı olmaksızın tarım ürünleri, hayvansal ürünler vb. de dâhil edilebilecek biçimde geniş tanımlanmıştır (m. 3 f. 1 (s)). Kanun'daki geniş ürün tanımı dikkate alındığında, hükümde geçen imalatçı kavramının Kanun'un uygulama alanını sınırlandıran bilinçli bir tercih olmadığı, bu durumun kavramların doğru terimlerle ifade edilmemesinden kaynaklandığı kanaatindeyiz¹⁷. ÜGTDK'da yer alan geniş ürün kavramı ile uyumlu olabilmesi bakımından, sorumlu kişi için sadece sınaî ürün üretimine işaret

¹⁵ Murat İncoğlu, “Ürün Sorumluluğunda Sorumlular”, İçinde *Ürün Sorumluluğu, Sorumluluk Hukuku Konferansları-I*, editörler Yeşim M. Atamer, Başak Baysal (İstanbul: Onikilevha, 2022), s. 82; Havutçu, Sorumluluğun Stüjesi, s. 19.

¹⁶ Sözlük anlamıyla üretim “Belirli faaliyet ve işlemler sonucu yeni bir mal veya hizmet meydana getirme” iken, imalat “işlenerek yapılan üretim”dir. Türk Dil Kurumu, *Güncel Türkçe Sözlük*, 2011, <https://sozluk.gov.tr> (Erişim Tarihi: 1.3.2023). İmalâtçı kavramı, sadece sınaî ürünlerin üretimine işaret ederken; üretici kavramı, tarım ürünleri, hayvan ürünleri, ham madde üretimini de kapsayan daha geniş bir kavramdır. Kırca, s. 203; Sirmen, s. 12; Kanişlı, s. 1426 dn. 31; Polat, s. 1007; Tuba Akçura Karaman, *Ayıplı Ürünün Sebep Olduğu Zararlar Nedeniyle Üçüncü Kişilere Karşı Sorumluluğu*, (İstanbul: Doktora Tezi, 2007), s. 31; Ünal/Kalkan, s. 72.

¹⁷ ÜGTDK'da imalatçı kavramının kullanılmasının bilinçli bir tercih olmadığı, kanun koyucunun imalatçı kavramı ile üretici kavramını eş anlamlı kabul ettiği yönünde: Kanişlı, s. 1426 dn. 31.

eden imalatçı kavramı yerine, hem doğal yollardan ürün elde edilmesini, hem de ham madde işlenerek ürün elde edilmesini kapsayan üretici kavramının tercih edilmesi daha isabetli olurdu¹⁸. ÜGTDK’da imalatçı ifadesi kullanıldığı için, terminolojik karışıklık yaratmamak bakımından bu çalışmada üretici ile eş anlamlı olmak üzere imalatçı kavramını kullanacağız¹⁹.

ÜGTDK m. 3 f. 1 (g)’ye göre imalatçı, “Ürünü imal ederek veya ürünün tasarımını veya imalatını yaptırarak kendi isim veya ticari markası ile piyasaya arz eden gerçek veya tüzel kişi”dir²⁰. Bu tanımda gerçek imalatçının yanında, imalatı yapmadığı halde imalatçı sayılan kişilere (imalatçı benzerlerine) de yer verilmiştir²¹. Tanım, ürün güvenliğine ilişkin 2019/1020 s.lı Piyasa Gözetimi ve Denetimi ile Ürünlerin Uygunluğuna İlişkin AB Tüzüğü m. 3 (8)’de yer alan imalatçı tanımı ile özdeş ise de AB ürün sorumluluğu mevzuatındaki imalatçı tanımından farklılıklar arz etmektedir²².

1. Kanun’un İmalatçı Tanımına Giren Kişiler

Kanun koyucu, ÜGTDK m. 3 f. 1 (g)’de yapmış olduğu imalatçı tanımında, gerçek imalatçı ve ürünü imal etmediği halde imalatçı tanımına dâhil ettiği kişiler olmak üzere iki kişi kategorisini esas almıştır.

¹⁸ Sirmen, s. 12; Kanışlı, s. 1426 dn. 31.

¹⁹ Belirtmek gerekir ki 85/374 s.lı Ürün Sorumluluğu Direktifi’nde “üretici (producer)” terimi kullanıldığı halde (m. 1), 2022/495 s.lı Ürün Sorumluluğu Direktifi Önerisi’nde de “imalatçı (manufacturer)” terimi kullanılmıştır (m. 7).

²⁰ Genel Ürün Güvenliği Yönetmeliği m. 4 (ğ)’de ÜGTDK’da yer alan imalatçı tanımından büyük ölçüde farklılık arz eden bir “üretici” tanımına yer verilmiştir. Ürün güvenliğini düzenleyen 2001/95 s.lı AB Direktifi esas alınarak düzenlenmiş olan Yönetmeliğin ürün sorumluluğu bakımından esas alınamayacağı doktrinde haklı olarak ifade edilmektedir. Bkz. Havutçu, Sorumluluğun Süjesi, s. 9; İnceoğlu, s. 91.

²¹ Havutçu, Sorumluluğun Süjesi, s. 19; Kanışlı, s. 1426; Polat, s. 1009.

²² 85/374 s.lı Ürün Sorumluluğu Direktifi m. 3 f. 1’de üretici kavramının “*nihai bir ürünün üreticisini, herhangi bir ham maddenin üreticisini veya bir bileşen parçasının üreticisini ve ismini, ticari markasını ya da diğer ayırt edici özelliğini ürün üzerinde belirtmek suretiyle kendisini ürünün üreticisi olarak tanıtan herhangi bir kişiyi*” ifade ettiği belirtilmiştir. 2022/495 s.lı Ürün Sorumluluğu Direktifi Önerisi m. 4 b. 11’de imalatçı “*Bir ürünü geliştiren, imal eden veya üreten ya da tasarımını yaptıran veya imal ettiren ya da ürünü kendi ismi veya markası altında pazarlayan yahut ürünü kendi kullanımı için geliştiren, imal eden veya üreten her gerçek veya tüzel kişi*” olarak tanımlanmıştır.

a. Gerçek İmalâtçı

Gerçek imalâtçı; bir ürünü kendi organizasyon alanında ve kendi sorumluluğu altında meydana getiren gerçek veya tüzel kişidir²³. ÜGTDK m. 3 f. 1 (g)'de imalâtçı tanımında yer alan “*Ürünü imal ederek (...) piyasaya arz eden*” ifadesi ile kastedilen kişi, gerçek imalâtçıdır. İmalâtçı, faaliyeti ile ürünün güvenliği ile ilgili niteliklerine etki edebilmiş kişidir²⁴. İmalâtçı kendi sorumluluğu altında bir ürünü meydana getiren kişi olduğundan, bir başka kişinin sorumluluğu altında imalât sürecine dâhil olan işçiler, ustalar, mühendisler imalâtçı değildir²⁵.

Ürünü imal etmiş olan kişinin ÜGTDK kapsamında imalâtçı kabul edilebilmesi için ürünü piyasaya bizzat arz etmiş olması da gerekli midir? Bir görüşe²⁶ göre, ürünü imal etmiş olmak imalâtçı sayılmak için yeterlidir. Ürünü imal eden kişi ile ürünü kendi isim veya markası altında piyasaya arz eden kişiler farklı olduğunda, her ikisi de imalâtçı kabul edilerek zarardan müteselsilen sorumlu tutulmalıdır. Bir başka görüşe²⁷ göre, ürünü imal etmiş ancak fiilen piyasaya arz etmemiş olan kişi, ürünün sürüm zincirindeki sonraki kişilerce piyasaya arz edileceğini bilerek ürünü dolaşıma soktuğu takdirde, ürünün piyasaya arzını hedeflediğinden, o da ürünü piyasaya arz etmiş kabul edilmelidir. Kanaatimizce de “ürünün piyasaya arzı” unsuruna geniş bir anlam verilmelidir. Ürünü imal etmiş olan kişi ürünü bizzat piyasaya sürmese dahi, piyasaya arz onun açık veya örtülü iradesi dâhilinde gerçekleşmişse, o da piyasaya arz sürecine katılmış kabul edilmeli; ürünü kendi isim veya markası ile piyasaya arz eden kişi ile birlikte zarardan

²³ MüKoBGB/Wagner, ProdHaftG § 4 N. 10; Christian Förster, “ProdHaftG Gesetz über die Haftung für fehlerhafte Produkte”, içinde *BeckOK BGB* editörler Wolfgang Hau/Roman Poseck. 64. Baskı (München:C.H.Beck, 2022), ProdHaftG § 4, N. 6; Eugénie Holliger-Hagmann, “Bundesgesetz über die Produktheftpflicht”, içinde *Kommentar zu den schweizerischen Haftpflichtbestimmungen* editörler Willi Fischer / Thierry Luterbacher. (Zürich: Dike Verlag, 2016), Art. 2, N. 10; Kırca, s. 204; İlhan Kara, *İmalâtçının Ürün Sorumluluğu*, (Ankara: Yetkin, 2021), s. 269.

²⁴ MüKoBGB/Wagner, ProdHaftG § 4 N. 11; BeckOK BGB/Förster, ProdHaftG § 4, N. 7; Kırca, s. 205.

²⁵ Holliger-Hagmann, Art. 2, N. 10; MüKoBGB/Wagner, ProdHaftG § 4 N. 10; Kırca, s. 204.

²⁶ İncoğlu, s. 83, 86.

²⁷ Polat, s. 1029. Polat, ürün sorumluluğu açısından esas alınması gereken hususun ürünün piyasaya arz anı değil, dolaşıma sokulma anı olduğuna işaret etmektedir. Ürünün dolaşıma sokulması, ürünün kişinin kendi iradesi ile kontrolünden çıkarak dolaşım zincirine sokulmasıdır. Polat, s. 1007-1008.

müteselsilen sorumlu tutulmalıdır²⁸. Zira kanun koyucu ÜGTDK m. 3 f. 1 (g)'de ürünü imal eden kişiler yanında ürünü imal etmeyip kendi markaları altında piyasaya arz eden kişileri de imalatçı tanımına sokarken, imalatçı olarak nitelenebilecek kişiler dairesini daraltmaya değil, genişletmeye çalışmıştır. Böylece, ürünü imal eden kişi de piyasaya bizzat arz eden kişi de sorumluluğu diğeri üzerinde bırakarak ÜGTDK m. 21 f. 3'te düzenlenen *“ürünü piyasaya kendisinin arz etmediği”* savunmasından yararlanamamalıdır²⁹.

ÜGTDK m. 3 f. 1 (g)'de yapılan imalatçı tanımı, 85/374 s.lı Ürün Sorumluluğu Direktifi'ne nazaran eksiktir. Ürün Sorumluluğu Direktifi m. 3 f. 1'de gerçek imalatçı *“nihai bir ürünün veya herhangi bir ham maddenin ya da bir bileşen parçasının üreticisi”* olarak tanımlanmıştır³⁰. Ürün Sorumluluğu Direktifi'nin gerekçesinde³¹ de tüketicinin korunması amacıyla üretim sürecinde yer alan tüm üreticilerin arz ettikleri nihai ürünün, bileşen parçanın veya herhangi bir ham maddenin hatalı olması ölçüsünde bundan doğan zarardan sorumlu tutulmaları gerekliliğine işaret edilmiştir. Buna karşılık, ÜGTDK m. 3 f. 1 (g)'de yer alan imalatçı tanımının nihai ürünün imalatçısını kapsadığında tereddüt olmamakla birlikte nihai üründe kullanılan hammaddenin veya kısmî (ara) parçaların imalatçıları kapsayıp kapsamadığı açık değildir³². ÜGTDK m. 3 f. 1 (g)'de imalatçı tanımlanırken sadece nihai ürünün imalatçısının dikkate alındığı düşünülebilir. Nitekim Ürün Sorumluluğu Direktifi'nde bütünleyici parça üreticisi için düzenlenen kurtuluş kanıtının ÜGTDK'ya alınmamış olması da bunu teyit edici niteliktedir³³. Bununla birlikte, ürün sorumluluğunun yalnız nihai ürünün

²⁸ Örneğin, ürünü imal eden kişi ürünü kendi isim veya markası altında piyasaya arz etmek isteyen kişilere sattığında, bu kişilerin piyasaya arzı gerçekleştireceğini bilerek ürünü elinden çıkardığından, kendisi de imalatçı olarak kabul edilmelidir. Zira bu durumda ürünü imal eden kişi, piyasaya arz sürecinde dolaylı da olsa iradî olarak yer almaktadır.

²⁹ Zaten, ÜGTDK m. 21 f. 3'te düzenlenen bu savunmanın temelinde imalatçı veya ithalatçının kendi iradeleri dışında hâkimiyet alanlarından çıkmış olan ürünlerden kaynaklı zararlardan sorumlu tutulmamaları esası vardır. Kırca, s. 167; Oğuzer/Baysal, s. 129.

³⁰ 2022/495 s.lı Ürün Sorumluluğu Direktifi Önerisi m. 7 f. 1'de ise hatalı üründen dolayı ürünün imalatçısının sorumlu olacağı belirtildikten sonra *“ürünün hatalı olmasına hatalı bir parça yol açmışsa, hatalı parçanın imalatçısının da aynı zarardan sorumlu olacağı”* ifade edilmiştir.

³¹ Official Journal of The European Communities, L 210, Cilt 28, s. 29. Benzer açıklamalar 2022/495 s.lı Ürün Sorumluluğu Direktifi Önerisi gerekçesinde de yer almaktadır. Bkz. Ürün Sorumluluğu Direktif Önerisi (26) no.lu gerekçe.

³² Sirmen, s. 12.; Havutçu, Sorumluluğun Süjesi, s. 20; İncoğlu, s. 86; Atamer/Kurtulan Güner, s. 548; Kanışlı, s. 1426; Polat, s. 1009.

³³ Sirmen, s. 12.

imalâtçısına hasredilmesi üründen zarar görenlerin korunma ihtiyacını önemli ölçüde kısıtlayacağından³⁴, hatalı ham maddeden veya hatalı kısmî (ara) üründen doğan zararlar bakımından bunların imalâtçılarından da ürün sorumlusu kabul edilebilmesi için doktrinde çeşitli çözümler önerilmektedir. Doktrinde bazı yazarlar, Kanun'daki ürün tanımının Direktif'e uygun biçimde ham madde ve kısmî (ara) ürünü de kapsayacak şekilde geniş yorumlanabileceğini, ürün kavramına ham madde ve kısmî (ara) ürünü de içine alan geniş bir anlam verildiği takdirde bunların imalâtçılarından da nihaî ürün imalâtçısı gibi imalâtçı kavramına dâhil edilebileceğini ileri sürmektedirler³⁵.

Kanaatimizce, sorumlu kişilerin belirlenmesinde bu derece önemli bir hususun ÜGTDK'da şüpheyi yer bırakmaksızın açık olarak ifade edilmemiş olması büyük bir eksikliktir. ÜGTDK'daki imalâtçı tanımında değişiklik yapılmalı; imalâtçı kavramına nihaî ürünün imalâtçısından başka ham madde imalâtçısının ve kısmî (ara) ürün imalâtçısının da dâhil olduğu hususu Ürün Sorumluluğu Direktifi'nde olduğu gibi tanımda açıkça belirtilmelidir. Kanunun mevcut hali itibarıyla meseleye yaklaştığımızda ise, ÜGTDK m. 3 f. 1 (s)'de yer alan ürün tanımının sadece nihaî ürünü değil, ham maddeyi ve kısmî (ara) ürünleri de kapsamına alabilecek oldukça geniş bir tanım olduğu, Direktif'e uygun bir yorumla Kanun'un ürün tanımının nihaî ürün ile sınırlı olmadığı sonucuna ulaşılabileceği görüşüne katılıyoruz. Ürün kavramına ham madde ve kısmî (ara) ürün de dâhil edildiğinde, bu ürünlerden kaynaklanan zararlar bakımından bu ürünlerin imalâtçılarından da sorumlu kabul edilmesi mümkündür. Nitekim ÜGTDK m. 6 f. 1'de sorumlu kişi ifade edilirken "zarar veren ürünün imalâtçısı"³⁶ndan söz edilmekte, "nihaî ürünün

³⁴ Örneğin, nihaî ürünün imalâtçısı küçük işletme iken, ham maddenin veya kısmî (ara) ürünün imalâtçısı tazminatın daha kolay elde edilebileceği büyük bir işletme olabilir. BeckOK BGB/Förster, ProdHaftG § 4, N. 12; Hess, Art. 2, N. 68.

³⁵ Atamer/Kurtulan Güner, s. 548; Polat, s. 1009. Bazı yazarlar, bu sonuca ÜGTDK'daki imalâtçı tanımının Direktif'e uygun yorumu ile ulaşılabileceğini ileri sürmektedir. Bkz. Kanışlı, s. 1427; Gümüş, s. 502; Andreas Furrer/Markus Muller-Chen/Bilgehan Çetiner, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 2. Baskı. (İstanbul: Onikilevha, 2022), N. 1116. İnceoğlu, bu sonuca sorumlu kişileri düzenleyen ÜGTDK m. 6 f. 1 hükmünün geniş yorumuyla ulaşılabileceği görüşündedir. İnceoğlu, s. 86-87.

³⁶ İnceoğlu, ÜGTDK m. 6 f. 1'de yer alan "Ürünün, bir kişiye veya bir mala zarar vermesi halinde, bu ürünün imalatçısı veya ithalatçısı zararı gidermekle yükümlüdür." ibaresinde yer alan "bu ürün" ifadesi ile kastedilenin "zarar veren ürün" olduğuna, ara ürünlerdeki hata nedeniyle zarar doğduğunda aslında zarar veren ürünün ara ürün olduğuna, nihaî ürünün imalâtçısının da -gerek nihaî ürünü, gerekse de nihaî ürünle birlikte ara ürünü piyasaya arz eden konumunda olduğu için- zarardan sorumlu tutulmasının işin niteliği gereği olduğuna işaret etmektedir. İnceoğlu, bu nedenle, söz konusu hükmün lâfzî yorumu ile de ara ürün

imalâtçısı” gibi bir vurguya yer verilmemektedir. Üründeki hata ham maddeden veya kısmî (ara) üründen kaynaklandığında, görünürde zarar veren ürün nihaî ürün olmakla birlikte, esas itibarıyla zararı veren ürün hatalı olan ham madde veya kısmî (ara) üründür. Katıldığımız çözüm son tahlilde ürün sorumluluğunda sorumlu kişileri düzenleyen ÜGTDK m. 6 f. 1’de yer alan imalâtçı kavramının geniş yorumlanmasına dayanmaktadır. Bu çözüme, ürün sorumluluğunun bir kusursuz sorumluluk hali olduğu, hukukumuzda kusur sorumluluğu kural olup kusursuz sorumluluk halleri kanun tarafından öngörülen istisnalar olduğundan istisnaların yorumla genişletilemeyeceği yönünde haklı bir eleştiri yöneltilebilir. Ancak kanaatimizce bu eleştiriye “istisnalar dar yorumlanır” kuralının genel bir yorum kuralı olmakla birlikte mutlak bir kural olmadığı, istisna hükmünün dayandığı *ratio legis* her somut olayda ayrıca değerlendirilmesi gerektiği, hükmün amacına uygun olduğu takdirde geniş yorumun da kabul edilebileceği savunması getirilebilir³⁷. ÜGTDK’daki ürün sorumluluğuna yönelik düzenlemenin konu ile ilgili AB mevzuatına uyum sağlayarak hatalı ürün nedeniyle zarar görenin karşısında mümkün olduğunca çok tazminat muhatabı bulundurma amacı³⁸ göz önünde bulundurulduğunda, somut düzenleme bakımından “istisnalar dar yorumlanır” kuralının uygulanmaması düzenlemenin amacına uygundur. Bu nedenlerle, nihaî ürünün imalâtçısı gibi, ham madde veya kısmî (ara) ürün imalâtçıları da ÜGTDK kapsamında gerçek imalâtçı olduğunun kabulü gerektiği görüşüne katılıyoruz.

i. Nihaî Ürünün İmalâtçısı

Nihaî ürün; üzerinde bir ekleme, değişiklik yapılması gerekmeksizin kullanıcının kullanımına veya tüketimine hazır hale gelmiş üründür³⁹. Nihaî ürünün imalâtçısı, ürünü meydana getiren parçaların tamamını veya bir kısmını bizzat üretmiş olabileceği gibi, başkaları tarafından üretilmiş

imalâtçısının Kanun kapsamında imalâtçı kabul edilebileceğini ifade etmektedir. Yazar, motorlu taşıtın aküsünün patlamasından doğan zararda, aslında zarar verenin esas olarak akü (ara ürün) olduğu örneğini vermektedir. İnçeoğlu, s. 86-87. Kanaatimizce, yazarın ara ürün imalâtçısı bakımından ileri sürdüğü bu argüman, ham maddedeki hatanın yol açtığı zararlar bakımından ham madde imalâtçısı bakımından da ileri sürülebilir.

³⁷ “İstisnalar dar yorumlanır” kuralının genel bir yorum kuralı olmakla birlikte hukukun temel ilkelerinden olmadığı, uygulanıp uygulanmayacağının her somut olaya göre ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekliliği konusunda bkz. Aynur Yongalık, “İstisnalar Dar Yorumlanır Kuralı ve Değerlendirilmesi”, *AÜHFD* 60 (1) (2011): s. 12-13.

³⁸ Bu amaç konusunda bkz. İnçeoğlu, s. 87.

³⁹ Hess, Art. 2, N. 24; BeckOK BGB/Förster, ProdHaftG § 4, N. 8; Kırca, s. 205; Havutçu, Üreticinin Sorumluluğu, s. 89; Oğuz Sadık Aydos, *Üreticinin Sorumluluğu*, (Ankara: Doktora Tezi, 2006), s. 96.

parçaları kendi sorumluluğu altında bir araya getirerek bir nihai ürün meydana getirmiş de olabilir⁴⁰. Örneğin, bir şirket, otomobilin süspansiyon sistemi, direksiyonu, vitesi, motoru, aksı, el freni vb. unsurlarını bizzat üreterek otomobili imal etmiş olsa da yahut bu unsurların tamamını başka imalatçılardan tedarik edip bunları kendi sorumluluğu altında serbestçe bir araya getirerek otomobili meydana getirmiş olsa da imalatçıdır.

Bir başka imalatçının ürettiği parçaların salt son montajı yapan kişilerin imalatçı sayılıp sayılmayacağı ise, tartışmalıdır. Bir görüşe⁴¹ göre, ürünü salt montaj yoluyla kullanım veya tüketime hazır hale getiren kişiler imalatçıdır. Bir başka görüşe⁴² ise, başka kişiler tarafından imal edilmiş münferit parçaları bir araya getirerek yeni bir ürün oluşturan kişi, ürünün güvenlik özelliklerine etki edebilmişse, örneğin bu parçaların seçimine ve/veya bunların bir araya getiriliş tarzına serbestçe karar verebilmişse, imalatçıdır. Kanaatimizce de imalatçının sorumluluğunun esası onun ürün güvenliğine etki edebilmesi olduğuna göre, montaj yapan kişi, ancak ürünün güvenlik özelliklerinde belirleyici olabilmiş ise imalatçı kabul edilmelidir⁴³.

Lisans alarak veya franchise alarak ürünü imal eden kişiler, nihai ürünün gerçek imalatçısıdır. Buna karşılık, lisans veren veya franchise veren kişinin gerçek imalatçı olup olmadığı tartışmalıdır. Bizim de katıldığımız görüşe göre, lisans verenler sadece ürün için fikir ve/veya tasarım sağladıklarında, ürünü meydana getirmediklerinden, gerçek imalatçı olarak nitelendirilemez⁴⁴. Buna karşılık, franchise veren kişiler, franchise sisteminin türüne göre, ürünü imal ettikleri ölçüde gerçek imalatçı olarak nitelendirilebilir⁴⁵.

⁴⁰ MüKoBGB/Wagner, ProdHaftG § 4 N. 13; BeckOK BGB/Förster, ProdHaftG § 4, N. 9; Hess, Art. 2, N. 28; Holliger-Hagmann, Art. 2, N. 15; Kırca, s. 206; Havutçu, Üreticinin Sorumluluğu, s. 90; Aydos, s. 96.

⁴¹ Havutçu, Üreticinin Sorumluluğu, s. 90; Kara, s. 269-270. Yazarlar, bir ayırım yapmaksızın, montaj yoluyla kullanıma hazır ürün meydana getiren kişileri imalatçı kabul etmektedir.

⁴² Buna karşılık, ürünün güvenlik özelliklerini etkilememiş, sadece başka bir imalatçının üretmiş olduğu münferit parçaları onun talimatlarına göre veya onun hazırlamış olduğu plâna göre monte etmiş olan kişinin gerçekleştirdiği faaliyet, ürün imalatı değil, hizmet edimidir. Hess, Art. 2, N. 33, 34; MüKoBGB/Wagner, ProdHaftG § 4 N. 13; Kırca, s. 206.

⁴³ Bir olayda son montajı yapan kişinin imalatçı olarak kabul edilmemesi, üründeki hatadan kimsenin sorumlu olmayacağı anlamına gelmez. Birleştirilen parçaların imalatçısı hem nihai ürünün hem de kısmi ürünlerin imalatçısı olarak üründeki hatalardan sorumlu olur. Hess, Art. 2, N. 36.

⁴⁴ Hess, Art. 2, N. 62; MüKoBGB/Wagner, ProdHaftG § 4 N. 14.

⁴⁵ Örneğin, bazı franchise türlerinde franchise veren kişi, imal ettiği kısmi ürünü veya nihai ürünü franchise alana göndermektedir. Hess, Art. 2, N. 65; MüKoBGB/Wagner, ProdHaftG § 4 N. 14. Franchise türlerine göre yapılan ayırım için bkz. Kırca, s. 211-212.

Hizmet edimleri, imalât niteliğinde değildir. Ürünün kalite kontrolünün yapılması, tasarımın yapılması, tasarım veya montaj planının hazırlanması imalât değil, birer hizmet edimidir. Bu faaliyetler neticesinde bir ürün meydana gelmemektedir. Bir işletme bir ürün imal etmeden sadece bu tür hizmet faaliyetlerinde bulunmuşsa, nihaî ürün veya kısmî ürün imalâtçısı olarak değerlendirilemez⁴⁶. Bir eşyayı tamir eden veya bakımını yapan kişi de imalâtçı değildir. Zira, bu durumlarda iş gören kişi yeni bir şey meydana getirmemekte; mevcut bir şeyin işlevlerini iyileştirmektedir⁴⁷. Bir ürünün salt imalâtçının öngördüğü doğrultuda kullanıma hazırlanması faaliyeti de imalât değildir⁴⁸. Keza, bir ürünün paketlenmesi veya şişelere doldurulması, bu faaliyetler ile kural olarak ürünün güvenlik özellikleri değiştirilmediğinden ve yeni bir ürün meydana getirilmiş olmadığından, imalât faaliyeti teşkil etmez⁴⁹. Üzerinde değişiklik yapılmayan bir ürünün (örneğin, gaz, su, elektriğin) salt iletimini yapan kişi de imalâtçı değildir⁵⁰.

Ürünün hammaddesini veya üründe kullanılan kısmî ürünleri bir başka imalâtçı imal etmişse, nihaî ürünün imalâtçısı, üründeki hammadde kaynaklanan hatalarda hammadde imalâtçısı ile birlikte, kısmî ürünlerden kaynaklanan hatalarda ise kısmî ürün imalâtçısı ile birlikte müteselsilen sorumlu olur (ÜGTDK m. 6 f. 3). Hammadde veya kısmî üründen kaynaklanan hatalarda dahi nihaî ürünün imalâtçısının sorumluluğunun devam etmesinin nedeni, üretim sürecinin tamamına hâkim olabilme ve bu süreci yönlendirebilme imkânına onun sahip olmasıdır⁵¹.

⁴⁶ MüKoBGB/Wagner, ProdHaftG § 4 N. 29; Hess, Art. 2, N. 70.

⁴⁷ MüKoBGB/Wagner, ProdHaftG § 4 N. 24; Hess, Art. 2, N. 50.

⁴⁸ Örneğin, imalâtçının çözelti halinde ürettiği ilacı eczacının kullanıma hazır hale getirmek için su ile karıştırması, imalâtçı tarafından plânlanan karışımın güvenlik özelliklerini etkilemedikçe, imalât değildir Hess, Art. 2, N. 49; Kırca, s. 205.

⁴⁹ Ancak, paketleme veya şişeleme esnasında ürüne içeriğinde değişiklik meydana getirecek biçimde etkiye bulunuluyorsa, artık yeni bir ürün meydana getirilmiş olur ve imalât faaliyeti söz konusudur. Örneğin, paketleyen işletme paketlediği bezelyeleri koruyucu madde ilave ederek konserve haline getiriyorsa veya sıvıyı şişeleme yapan firma meyve suyuna karbonik asit ekleyerek şişelemeyi yapıyorsa, nihaî ürünün imalâtçısı odur. Örnekler için bkz. MüKoBGB/Wagner, ProdHaftG § 4 N. 25; Hess, Art. 2, N. 52, 57; Holliger-Hagmann, Art. 2, N. 18-19; Kırca, s. 206.

⁵⁰ Buna karşılık, bu tür ürünlerin iletimini sağlayan işletme ürün üzerinde değişiklik meydana getirirse, örneğin ürün içeriğinde ekleme veya çıkarma yaparsa, bu durum imalât teşkil eder. MüKoBGB/Wagner, ProdHaftG § 4 N. 23; Kırca, s. 207.

⁵¹ BeckOK BGB/Förster, ProdHaftG § 4, N. 8.

ii. Ham Madde İmalâtçısı

Ham madde imalâtçısı; henüz yapısında değişiklik yapılmamış, sonradan işlenerek kısmî ürün veya nihaî ürün haline getirilecek olan ham malzemeyi imal eden kişidir⁵². Kum, çakıl, odun, kömür, çelik, alüminyum, ham petrol, mineraller, kimyasal maddeler, tarım ürünleri gibi çok çeşitli temel ürünler ham madde teşkil edebilir⁵³. Ham madde niteliğinde doğal ürünlerin yer üstü veya yer altından çıkarılması, topraktan hasat edilmesi, toplanması, hayvanlardan doğal ürün elde edilmesi de ürün sorumluluğu bakımından imalât faaliyeti teşkil etmektedir⁵⁴.

Ham maddenin hatalı olması nihaî ürünün de hatalı olmasına yol açmışsa, bundan doğan zarardan nihaî ürünün imalâtçısı ve ham madde imalâtçısı müteselsilen sorumludur (ÜGTDK m. 6 f. 3)⁵⁵. Örneğin, ham madde imalâtçısı çiftçinin ürettiği sütte Salmonella bakterisi olduğu için süt ürünleri firmasının bu sütü kullanarak imal ettiği nihaî ürün olan peynir bunu tüketen kişilerde hastalığa neden olmuşsa, bundan doğan zarardan her iki imalâtçı da müteselsilen sorumludur. Buna karşılık, ürettiği ham madde güvenli olan ham madde imalâtçısının, bu ham maddenin sonraki imalât aşamalarında hatalı hale gelmiş olması durumunda, sorumluluğu bulunmamaktadır⁵⁶.

iii. Kısmî (Ara) Ürünün İmalâtçısı

Kısmî ürün (ara ürün/ ara mal); nihaî ürünün üretiminde kullanılan ve nihaî ürünle fonksiyonel bir bağlılık içinde bulunan üründür. Örneğin, nihaî ürün olan otomobilin motoru, emniyet kemerleri, hava yastıkları, direksiyonu, lastikleri kısmî üründür⁵⁷. Kısmî ürün ancak nihaî ürün

⁵² MüKoBGB/Wagner, ProdHaftG § 4 N. 27; Hess, Art. 2, N. 66; Holliger-Hagmann, Art. 2, N. 6; Havutçu, Üreticinin Sorumluluğu, s. 91; Aydos, s. 98.

⁵³ Holliger-Hagmann, Art. 2, N. 6; Hess, Art. 2, N. 66; Kırca, s. 210; Akçura Karaman, s. 360; Yıldırım Keser, *Ürün Sorumluluğu*, (Ankara: Seçkin, 2021), s. 69.

⁵⁴ MüKoBGB/Wagner, ProdHaftG § 4 N. 27; Kırca, s. 210. Bu bakımdan çiftçiler, gıda maddelerinde kullanılmak üzere ürettikleri örneğin şeker pancarı, zeytin, süt gibi ham maddeler bakımından ham madde imalâtçısı durumundadır.

⁵⁵ BeckOK BGB/Förster, ProdHaftG § 4, N. 13; Holliger-Hagmann, Art. 2, N. 5; Hess, Art. 2, N. 67; Atamer/Kurtulan Güner, s. 548; Kanışlı, s. 1426.

⁵⁶ Holliger-Hagmann, Art. 2, N. 4.

⁵⁷ MüKoBGB/Wagner, ProdHaftG § 4 N. 27; BeckOK BGB/Förster, ProdHaftG § 4, N. 11; Havutçu, Üreticinin Sorumluluğu, s. 90; Kırca, s. 208; Aydos, s. 97-98; Keser, s. 69.

piyasaya arz edilmeden önce onunla birleştirilmiş, onun bütünleyici parçası haline gelmiş olan üründür⁵⁸.

Kısmî ürünün imalatçısı; başka bir ürünün parçası haline gelen ürünü kendi sorumluluğu altında imal eden kişidir⁵⁹. Kısmî ürünün hatalı olması neticesinde nihaî ürün de hatalı olmuşsa, bu hatadan kaynaklanan zarardan nihaî ürünün imalatçısı ile birlikte kısmî ürünün imalatçısı da müteselsilen sorumludur (ÜGTDK m. 6 f. 3)⁶⁰. Kısmî ürünün imalatçısı, kısmî ürünü güvenli imal etmek zorunda olup, kısmî üründe kendi imalat sürecinde oluşmuş olan hatalardan sorumludur. Kısmî ürünün güvenlik özelliklerinde sonradan nihaî imalatçı veya dağıtıcı değişiklik yapmışsa, bundan kaynaklanan hatadan kısmî ürün imalatçısı sorumlu olmaz⁶¹.

b. Gerçek İmalâtçı Olmadığı Halde İmalâtçı Tanımına Dâhil Edilen Kişiler (İmalâtçı Benzerleri)

ÜGTDK m. 3 f. 1 (g)'de imalatçı tanımında yer alan “(...) ürünün tasarımını veya imalatını yaptırarak kendi isim veya ticari markası ile piyasaya arz eden (...) kişi” ifadesi ile kastedilen kişiler, gerçek imalatçı olmadıkları, yani ürünü fiilen imal etmedikleri halde imalatçı tanımına dâhil edilmiş olan kişilerdir⁶². Bir gerçek veya tüzel kişinin bu tanımın kapsamına girebilmesi için, imal etmediği bir ürünü üzerine ismini veya ticarî markasını koyarak piyasaya arz etmesi⁶³ gerekmektedir. Lisans veya franchise sistemi ile üretilen ürünlerde, ürün üzerinde lisans verenin veya franchise verenin isim, ticarî marka gibi ayırt edici niteliğe sahip işaretleri bulunuyorsa, lisans veren veya franchise veren kişi de imalatçı benzeri olarak imalatçı kapsamına girer⁶⁴.

⁵⁸ Bu bakımdan, bir ürün somut olaya göre kısmî ürün veya nihaî ürün teşkil edebilir. Hess, Art. 2 N. 69; Havutçu, Üreticinin Sorumluluğu, s. 90; Kırca, s. 208-209. Örneğin, otomobile takılı haldeki motor kısmî ürün iken, otomobilin motoru bozulduğunda satın alınan yeni motor nihaî üründür.

⁵⁹ MüKoBGB/Wagner, ProdHaftG § 4 N. 28; Hess, Art. 2, N. 69.

⁶⁰ Kanışlı, s. 1427; İncoğlu, s. 87; Atamer/Kurtulan Güner, s. 548.

⁶¹ MüKoBGB/Wagner, ProdHaftG § 4 N. 28; Hess, Art. 2, N. 68.

⁶² Havutçu, Sorumluluğun Süjesi, s. 19; Kanışlı, s. 1426; Kara, s. 271; Keser, s. 78.

⁶³ Piyasaya arz, ancak kişinin iradî bir faaliyeti ile olabileceğine göre, ismi veya markası izni ya da onayı olmadan başka bir gerçek veya tüzel kişi tarafından kullanılan kişi, imalatçı tanımına dâhil edilemeyecektir. MüKoBGB/Wagner, ProdHaftG § 4 N. 38; Kara, s. 272-273.

⁶⁴ MüKoBGB/Wagner, ProdHaftG § 4 N. 38; Kırca, s. 216.

ÜGTDK m. 3 f. 1 (g) kapsamında bir kişinin imalatçı sayılabilmesi için imal etmediği bir ürünü kendi isim veya markası altında piyasaya arz etmesi yeterli olmayıp, ürünün tasarımını veya imalatını bir başkasına yaptırmış olması da gerekmektedir. Oysa böyle bir koşul 85/374 s.lı Ürün Sorumluluğu Direktifi'nde de Ürün Sorumluluğu Direktifi Önerisi'nde de mevcut değildir⁶⁵. ÜGTDK'da bu koşulun aranmış olması, doktrinde haklı olarak eleştirilmektedir. Zira bu koşul arandığında imalat ve tasarım aşamalarına müdahil olmadan ürünü kendi ismi veya markası altında piyasaya sunan kişiler imalatçı tanımına girmeyecek ve ürün sorumluluğundan kurtulacaktır⁶⁶. Bu sorunun aşılması konusunda iki görüş ileri sürülmüştür. Bir görüşe⁶⁷ göre, 85/374 s.lı Ürün Sorumluluğu Direktifi'nde böyle bir koşul aranmadığından, Direktif'e ve amaca uygun bir yorum yapılarak bu koşul aranmaksızın marka sahibi ürünün imalat ve tasarım aşamalarına hiç karışmamış olsa da hatalı ürünün yol açtığı zarardan sorumlu tutulmalıdır. Bir başka görüşe⁶⁸ göre, ürünün üzerine markasını koyan kişinin ürünün imalatını veya tasarımını yaptırdığı yönünde bir karinenin mevcut olduğu kabul edilmeli; ürüne markasını koyan kişi imalatçı olmadığını ispatlamak zorunda bırakılmalıdır. Kanaatimizce, *olan hukuk (de lege lata)* açısından bakıldığında, isabetsiz olmakla birlikte Kanun'da açıkça yer alan bu koşulun yorum yolu ile bertaraf edilmesi mümkün değildir. Ancak bir ürüne isim veya markasını koyanların onun imalat ve/veya tasarım süreçlerine dâhil olmaları olağan olduğundan, zikrettiğimiz ikinci görüşün ileri sürdüğü gibi bu konuda fiilî bir karinenin bulunduğu kabul edilebilir. *Olmaması gereken hukuk (de lege ferenda)* açısından ise, ürünün tasarımını veya imalatını yaptırma koşulu hükümden çıkarılmalıdır.

Ürünün imalatının veya tasarımının başkasına yaptırılarak piyasaya arz edildiği durumlarda, imalatı yapan kişinin veya tasarımı yapan kişinin imalatçı kabul edilip zarardan sorumlu tutulup tutulamayacağı konusuna da

⁶⁵ 85/374 s.lı Ürün Sorumluluğu Direktifi m. 3 f. 1'de gerçek üretici olmadığı halde üretici kavramına dâhil edilen üretici benzerleri "*ismini, ticari markasını ya da diğer ayırt edici özelliğini ürün üzerinde belirtmek suretiyle kendisini ürünün üreticisi olarak tanıtan herhangi bir kişi*" olarak tanımlanmıştır. 2022/495 s.lı Ürün Sorumluluğu Direktifi Önerisi m. 4 (11)'de yer alan imalatçı tanımında ise üretici benzerleri "*(ürünün) tasarımını yaptıran veya imal ettiren ya da ürünü kendi ismi veya markası altında pazarlayan*" kişi olarak tarif edilmiş; böylece ürünün tasarımını veya imalatını başkasına yaptıran kişi de, ürünü kendi isim veya markası altında pazarlayan kişi de ayrı ayrı imalatçı kavramına dâhil edilmiştir.

⁶⁶ Atamer/Kurtulan Güner, s. 548; İncoğlu, s. 84.

⁶⁷ Atamer/Kurtulan Güner, s. 548.

⁶⁸ İncoğlu, s. 84.

değınmek gerekir. Doktrinde, ürünü kendi isim veya ticari markası ile piyasaya arz eden kişinin imalâtçı ile eş tutulmasının ürünü imal edenin de imalâtçı kabul edilmesine engel olmadığından hareketle, hem ürünü imal eden kişinin hem de kendi isim veya ticari markası ile piyasaya arz eden kişinin imalâtçı sayılarak zarardan ÜGTDK m. 6 f. 3 uyarınca müteselsilen sorumlu tutulmaları gerektiğı kabul edilmektedir⁶⁹. Biz de bu görüşe katılıyoruz. Zira, ürünü imal eden kişi ile piyasaya arz eden kişi farklı olduğunda, kendi sorumluluğı altında ürünü imal eden kişi ürünün piyasaya arz sürecine iradî olarak dahil olduğunda onun da imalâtçı olarak sorumlu tutulması gerekir. Ürünü piyasaya arz edenin ürünün tasarımını bir başkasına yaptırdığı hallerde, ürünü imal etmeden ve üzerine isim veya markasını koymadan, sadece ürünün tasarımını yapmış olan kişilerin durumu ise farklıdır. Ürünü fiilen imal etmeyenler ancak ürünün üzerine kendi isim veya markalarını koyduklarında imalâtçı kabul edilebileceğinden, salt tasarımı yapmış olan bu kişiler imalâtçı sayılamaz⁷⁰.

ÜGTDK m. 3 f. 1 (g) hükmü, 85/374 s.lı Ürün Sorumluluğı Direktifi m. 3 f. 1'den farklı olarak, ürün üzerine isim veya markasını koyan kişilerin imalâtçı olarak kabulü için bu kişilerin “kendisini ürünün üreticisi olarak tanıtmaması” koşulunu aramamıştır. Şu halde marka sahibi ürün etiketine imalâtçı olmadığını belirterek imalâtçı bilgilerini açıkça yazsa da ÜGTDK kapsamında imalâtçı kabul edilmekten kurtulamaz⁷¹. Belirtmek gerekir ki ürüne isim veya markasını koyanlar yönünden “kendisini üretici gibi gösterme” koşulu 2022/495 s.lı Direktif Önerisi m. 4 (11)'de yer alan imalâtçı tanımında da aranmamıştır. Kanaatimizce, zarar görenlere daha ileri koruma sağlaması bakımından ÜGTDK'da bu koşulun aranmamış olması olumludur.

2. Ürün Üzerinde Esaslı Değışiklik Yapan Kişilerin Durumu

2022/495 s.lı Ürün Sorumluluğı Direktifi Önerisi m. 7 f. 4'te, “Piyasaya arz edilmiş veya hizmete sunulmuş bir ürün üzerinde değışiklik yapan tüm gerçek veya tüzel kişilerin, değışiklik ürün güvenliğine ilişkin Birlik mevzuatı veya millî mevzuat bakımından esaslı ise ve asıl imalâtçının kontrolü dışında gerçekleştirilmişse” hatalı ürünün yol açtığı zarardan

⁶⁹ Atamer/Kurtulan Güner, s. 548-549; İnceoğlu, s. 83-84.

⁷⁰ İnceoğlu, s. 84. İnceoğlu, AB Ürün Sorumluluğı Direktifinde de bu kişilerin sorumlu olacağı yönünde bir düzenleme olmadığına işaret etmektedir.

⁷¹ Gümüş, s. 501-502. Bu durumun risk dağılımı ve ürün sorumluluğunun koruma amacı bakımından yerindeliliğinin tartışılacağı görüşünde: Kanişlı, s. 1428.

sorumlu olacağı düzenlenmiştir. Günümüzde ürünler artık yenilenebilecek ve gelişime açık olacak biçimde tasarlanmaktadır. Örneğin, bilgisayar yazılımlarında sık sık güncelleme biçiminde değişiklikler yapılabilmektedir. Direktif Önerisi gerekçesine göre, asıl imalatçının kontrolü dışında esaslı olarak değiştirilmiş her ürün, yeni bir ürün olarak kabul edilmeli ve üründe esaslı değişiklik yapan kişi, değiştirilmiş ürünlerdeki hatadan dolayı imalatçı olarak sorumlu olmalıdır. Bir değişikliğin esaslı olup olmadığı, ürün güvenliği alanındaki mevzuata göre belirlenmelidir. Örneğin, ürünün asıl formunda öngörülmuş olan işlevlerine yönelik değişiklikler veya ürünün güvenlik gereksinimlerine uygunluğunu etkileyen değişiklikler, esaslıdır⁷².

Asıl imalatçının kontrolü dışında ürün üzerinde esaslı değişiklik yapan kişilerin hatalı ürünün yol açtığı zarardan dolayı tazminat sorumlusu olacağına ilişkin açık bir düzenleme ÜGTDK’da bulunmamaktadır. Ancak, ÜGTDK m. 11 f. 1’de “Ürünü kendi isim veya ticari markası altında piyasaya arz eden veya piyasada bulundurulan ürünü teknik düzenlemesine veya 5 inci maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen genel ürün güvenliği mevzuatına uygunluğunu etkileyecek şekilde değiştiren ithalatçılar ile dağıtıcılar bu Kanun kapsamında imalatçı sayılırlar” ifadesi yer almaktadır. Esasen ÜGTDK m. 13’ün “İmalatçının yükümlülüklerinin ve ürün sorumluluğu tazminatının diğer iktisadi işletmecilere uygulandığı durumlar” biçimindeki kenar başlığı ve madde gerekçesi dikkate alındığında kanun koyucunun bu hükmün 3. fıkrasında tazminat sorumlusunu belirlemeyi, 1. fıkrasında ise tazminat sorumlusunu değil, kanun kapsamındaki yükümlülüklerin muhatabını belirlemeyi hedeflediği düşünülebilir. Ancak kanaatimizce, üründe esaslı değişiklik yapan kişileri tazminat sorumluluğu dışında bırakacak böyle bir yorum tarzı benimsenmemelidir. Direktif Önerisi’ne uygun biçimde, ÜGTDK m. 13 f. 1 hükmünden, üründe esaslı değişiklik yapan ithalatçı ve dağıtıcıların “imalatçı sayılarak” hatalı üründen dolayı tazminat sorumlusu olacağı sonucu çıkarılmalıdır⁷³. Ürünün güvenlik özelliklerini etkileyecek biçimde ürünün özüne etki edecek değişiklikleri imalatçının kontrolü dışında yapan kişiyi yeni bir ürün imal etmiş kabul etmek ve yaptığı değişiklikten kaynaklanan hatadan sorumlu tutmak çağın

⁷² Ürün Sorumluluğu Direktif Önerisi (29) no.lu gerekçe. Direktif Önerisi gerekçesinde ayrıca, adil bir risk dağılımı bakımından, üründe esaslı değişiklik yapan iktisadi işletmecinin, zararın ürünün değişiklikten etkilenmeyen bir kısmından doğduğunu ispatladığı takdirde, sorumluluktan kurtulabilmesi gerektiğine işaret edilmektedir.

⁷³ Üründe ÜGTDK m. 11 f. 1’de belirtilen biçimde esaslı değişiklik yapan imalatçı veya dağıtıcının imalatçı gibi tazminat sorumlusu olacağı görüşünde: Kara, s. 418, 423; Polat, s. 1011, 1013.

gereksinimlerine ve ürün sorumluluğunun temel mantığına uygun olduğundan, *olması gereken hukuk (de lege ferenda)* açısından, Direktif Önerisi m. 7 f. 4'te yer alan düzenlemeye benzer bir düzenlemenin ÜGTDK'ya da eklenmesini öneriyoruz.

3. Elektronik Ticaret Platformlarının Durumu

Elektronik ticaret platformları⁷⁴, ürün sorumluluğu alanında imalatçı olarak sorumlu tutulabilir mi? Elektronik ticaret platformları, kendi imal ettikleri veya kendi isim ya da markaları ile platforma koydukları ürünler bakımından imalatçı niteliğini haiz olduklarından, hatalı üründen kaynaklanan zarardan dolayı aslî sorumlulukları söz konusu olur. (ÜGTDK m. 6 f. 1)⁷⁵. Örneğin, Trendyol platformu kendi imal ettiği veya imal etmediği halde kendi markasını taşıyan Trendyol etiketli ürün satışı yaptığında, imalatçı konumundadır⁷⁶.

B. İthalâtçı

ÜGTDK m. 6 f. 1, hatalı ürünün yol açtığı zararlardan dolayı “ürünün imalatçısı veya ithalatçısı”nın zararı tazminle yükümlü olduğunu ifade etmekle, ithal ürünler bakımından ithalatçının sorumluluğunu düzenlemiştir.

1. İthalâtçının Aslî Sorumlu Olması

ÜGTDK m. 6 f. 1'de ithalatçının tazminat sorumlusu olarak düzenlenmesi konuyla ilgili AB mevzuatı ile uyumludur. Zira gerek 85/374

⁷⁴ Elektronik ticaret platformları “elektronik ticaret aracı hizmet sağlayıcılar” adı altında 6563 s.lı Elektronik Ticaret Kanunu m. 2 f. 1 b. (f)'de “Elektronik ticaret pazar yerinde elektronik ticaret hizmet sağlayıcıların mal veya hizmetlerinin teminine yönelik sözleşme yapılmasına ya da sipariş verilmesine imkân sağlayan aracı hizmet sağlayıcılar” olarak tanımlanmıştır.

⁷⁵ Andrea Bertolini/ Francesca Episcopo/ Nicoleta-Angela Cherciu, *Liability of Online Platforms*, Brussels: European Parliamentary Research Service, 2021: s. 59. [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2021/656318/EPRS_STU\(2021\)656318_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2021/656318/EPRS_STU(2021)656318_EN.pdf) (Erişim Tarihi:15.3.2023).

⁷⁶ Ancak Elektronik Ticaret Kanunu'na 1.7.2022 tarihinde eklenen Ek Madde-2 hükmü ile elektronik ticaret platformlarının kendi markalarını taşıyan ürün satmalarına büyük ölçüde sınırlama getirilmiştir. Ek Madde-2 hükmü ile, toplam satış hasılatının yarısından fazlasını elektronik ticaret dışındaki satışlardan elde eden platformlar hariç olmak üzere, elektronik ticaret platformlarının kendi markalarını veya ekonomik bütünlük içinde bulunduğu kişilerin markalarını taşıyan malları platform üzerinden satışa sunmaları yasaklanmıştır. Bu sınırlama nedeniyle söz konusu platformların imalatçı niteliği taşıması zorlaşacaktır.

s.lı Ürün Sorumluluğu Direktifi'nde (m. 3 f. 2), gerekse de 2022/495 s.lı Ürün Sorumluluğu Direktifi Önerisi'nde (m. 7 f. 2) hatalı ürünün ithalatçısının ürünün yol açtığı zarardan dolayı asli sorumluluğu bulunduğu düzenlenmiştir. Zarara yol açan hatalı ürünün yurt dışında imal edilmiş olması durumunda, zarar görenin ürünün imalatçısını tespit etmesinin, ürünün imalatçısını tespit edebilse dahi yurt dışında yerleşik imalatçıya karşı tazminat davası açmasının ve icra takibi yürütmesinin arz ettiği güçlükler açıktır. Kanun koyucunun yurt dışından ithal edilmiş hatalı ürünlerin vermiş olduğu zararlar bakımından ürünün ithalatçısını da sorumlular arasında düzenlemiş olması bu bakımdan isabetli olmuştur⁷⁷.

2. İthalâtçı Tanımı

ÜGTDK m. 3 f. 1 (ğ)'ye göre ithalatçı “*Ürünü ithal ederek piyasaya arz eden gerçek veya tüzel kişiyi*” ifade etmektedir. Bu tanım, 2022/495 s.lı Ürün Sorumluluğu Direktifi Önerisi'nde yer alan kısa tanımla⁷⁸ benzer ise de, 85/374 s.lı Ürün Sorumluluğu Direktifi'nde yer alan “*(...) ticari faaliyetleri çerçevesinde satış, kiralama, finansal kiralama veya herhangi bir şekilde dağıtım amacıyla Topluluğa ürün ithal eden herhangi bir kişi, bu Direktif uyarınca bir üretici sayılır*” biçimindeki ithalatçı tanımından farklıdır. Öncelikle, ÜGTDK'daki tanımda ithalatın “ticarî faaliyet çerçevesinde” yapılması unsuruna değinilmemiştir. Ancak bir kişinin ÜGTDK anlamında ithalatçı kabul edilebilmesi için ürünü yabancı bir ülkeden getirmiş olması yeterli olmayıp, bu ürünü Türkiye'de piyasaya arz etmiş olması da gereklidir. Piyasaya arz, ürünü ilk kez piyasada bulundurma anlamına gelip (m. 3 f. 1 (k)), piyasada ilk kez bulundurma da ürünü “ticarî faaliyet yoluyla” piyasaya sağlamayı (m. 3 f. 1 (i)) ifade ettiğine göre, ithalatın ticarî veya meslekî faaliyet çerçevesinde yapılması gerekliliği Türk hukuku bakımından da geçerlidir⁷⁹. Öte yandan, ÜGTDK'daki ithalatçı tanımında, Direktif'ten farklı olarak, ürünün hangi tedarik şekli üzerinden ithal edileceğine ilişkin örnekseyici sayım yapılmamıştır. Bununla birlikte, tanımda yer alan “ürünü piyasaya arz etme” unsuru, tüm tedarik tarzlarını kapsayacak genişlikte bir ifade olduğundan, ithalatçının ürünü yurt dışından hangi suretle temin ettiği önemli değildir. İthalatçı ürünü satın almış olabileceği gibi, kiralama ya da finansal kiralama (leasing) vb. başka yollarla da yurt dışından temin etmiş olabilir⁸⁰.

⁷⁷ Atamer/Kurtulan Güner, s. 549; Kanişlı, s. 1428; İnceoğlu, s. 85; Kara, s. 418-419.

⁷⁸ Direktif Önerisi m. 4 (13)'te ithalatçı “*Bir ürünü üçüncü bir ülkeden Birlik piyasasına arz eden Birlik içinde yerleşik her gerçek veya tüzel kişi*” olarak tanımlanmıştır.

⁷⁹ Polat, s. 1011. Bu yönde: Gümüş, s. 502; Kanişlı, s. 1428.

⁸⁰ İnceoğlu, s. 85; Kanişlı, s. 1429; Polat, s. 1011; Atamer/Kurtulan Güner, s. 549.

3. İthal Ürünlerde İmalâtçının Durumu

İthal ürünler bakımından olağan durum, ürünün yurt dışında imal edilmiş olmasıdır. Bu durumda, hatalı ürünün sebep olduğu zararlar bakımından ithalatçı ile birlikte ürünün yurt dışında yerleşik imalatçısı da sorumlu mudur? Doktrindeki hakim görüşe göre, ithal ürünlerin sebep olduğu zararlar bakımından ürünün ithalatçısının yanında ürünün imalatçısı da zarardan aslî olarak ve müteselsilen sorumludur⁸¹. İthal ürünlerde ithalatçının sorumluluğunun imalatçının sorumluluğunu bertaraf edeceğine ilişkin hukukî bir dayanak bulunmadığından, bu görüşe katılıyoruz. Kanaatimizce, ÜGTDK m. 6 f. 1’de yer alan “*ürünün imalatçısı veya ithalatçısı zararı gidermekle yükümlüdür*” ifadesindeki “veya” sözcüğü hükmün amacını tam olarak ortaya koymadığından, hükmün amacına uygun olarak “*ürünün imalatçısı ve varsa ithalatçısı zararı gidermekle yükümlüdür*” olarak anlaşılması uygundur. Yurt içinde yerleşik ithalatçı varken yurt dışında yerleşik imalatçıya başvurmanın pratik olmadığı gerçektir. Ancak bu durumda da zarar görenin (örneğin, ithalatçıya ulaşamaması, ithalatçının ödeme gücünün bulunmaması, iflâs etmiş olması vb. hallerde) imalatçıya başvurmakta menfaati olabileceği göz ardı edilmemelidir.

Az rastlanacak bir durum olmakla birlikte, ürün Türkiye’de imal edilip yurt dışına ihraç edilmiş sonra tekrar Türkiye’ye ithal edilmişse, Türkiye’de yerleşik bir imalatçı varken, ithalatçının sorumluluğu söz konusu olacak mıdır? Doktrinde bu tür durumlarda da ithalatçının sorumluluğunun doğacağı kabul edilmektedir⁸². Biz de bu görüşe katılıyoruz. Zira, kanun koyucu hatalı üründen dolayı ithalatçıyı sorumlu tutarken, sadece ürünün yurtdışından ithal edilmiş olmasını esas almış olup, ürünün aynı zamanda yurtdışında imal edilmiş olması gibi bir zorunluluk öngörmemiştir.

⁸¹ Kanışlı, s. 1428; Atamer/Kurtulan Güner, s. 549; İncoğlu, s. 85. Kısmen farklı görüşte: Kara, yurt içinde imal edilen hatalı ürünlerde birinci derecede sorumlu kişinin imalatçı, yurt dışından ithal edilen hatalı ürünlerde ise birinci derecede sorumlu kişinin ithalatçı olduğu görüşündedir. Kara, s. 280.

⁸² BeckOK BGB/Förster, ProdHaftG § 4, N. 21; İncoğlu, s. 85. İncoğlu, haklı olarak, kanun koyucunun amacı zarar gören karşısında mümkün olduğu kadar çok sorumlu bulunması olduğundan, bu tür durumlarda hem yurt içindeki imalatçı hem de yurtiçindeki ithalatçının zarardan ÜGTDK m. 6 f. 3 kapsamında müteselsilen sorumlu olacağını ifade etmektedir.

4. Elektronik Ticaret Platformlarının Durumu

Elektronik ticaret platformlarının ithalatçı kavramına dâhil edilip edilemeyeceği üzerinde de durulmalıdır. Bir görüşe⁸³ göre, bu platformlar, yurt dışında yerleşik bulunan satıcıların ürünlerini pazarladıkları takdirde ithalatçı olarak nitelendirilebilir. Bizim de katıldığımız bir başka görüşe⁸⁴ göre ise, yurt dışında yerleşik imalatçıların ürünlerini satışa sunan her elektronik ticaret platformu değil, ancak satıcı ile alıcı arasında salt aracılık faaliyetinin ötesine geçip, ürünün yurtdışından Türkiye'ye getirilme sürecinde aktif rol oynayan platformlar ithalatçı olarak kabul edilebilir. Örneğin, platformda satılan ürünü satıcı alıcıya doğrudan yurtdışından gönderiyorsa, platform ithalatçı olarak nitelenemez.

C. İfa Hizmeti Sağlayıcıların Durumu

Yeni bir iş modeline işaret etmesi bakımından yeni bir kavram olan “ifa hizmeti sağlayıcı” (*fulfilment service provider*) kavramına, 85/347 s.lı Ürün Sorumluluğu Direktifi'nde de ÜGTDK'da da yer verilmemiştir. Buna karşılık, 2022/495 s.lı Ürün Sorumluluğu Direktifi Önerisi'nde hatalı ürünün imalatçısı, imalatçının yetkili temsilcisi ve ürünün ithalatçısı Avrupa Birliği dışında yerleşikse, hatalı ürünün yol açtığı zarardan “ifa hizmeti sağlayıcılar”ın sorumlu olacağı ifade edilmiştir (m. 7 f. 3). Direktif Önerisi m. 4 (14)'te ifa hizmeti sağlayıcılar; “*posta hizmeti, kargo ulaştırma hizmeti ve her türlü yük taşımacılığı hizmeti hariç olmak üzere, ürünü depolama, paketlenme, adresleme ve sevkiyat hizmetlerinden en az ikisini, ilgili ürünlerin mülkiyetine sahip olmaksızın ticarî faaliyeti çerçevesinde sunan gerçek veya tüzel kişi*” olarak tanımlanmıştır.

Ürün tedarik zincirlerinde bazen klasik tedarik zinciri aktörlerinin özelliklerini taşımayan tamamen yeni iş modelleri ile çalışan iktisadî işletmeciler yer alabilmektedir. Bunlar yurt dışında yerleşik sağlayıcıların ürünlerinin yurt içindeki dağıtımına katıldıklarında, çoğunlukla ithalatçıların gerçekleştirdiğine benzer işlevler görmekte, ancak klasik ithalatçı kavramına dâhil edilememektedir⁸⁵. Özellikle, elektronik ticaret çerçevesinde ürün satan

⁸³ Bertolini/Episcopo/Cherciu, s. 59; Atamer/Kurtulan Güner, s. 552.

⁸⁴ Christoph Busch, Effektiver Verbraucher-Schutz Im Online-Handel: Verantwortung Und Haftung Von Internetplattformen, 2019: s. 40. https://www.vzbv.de/sites/default/files/downloads/2020/02/12/vzbv_gutachten_verbraucherrechtliche_plattformhaftung.pdf (Erişim Tarihi:15.3.2023).

⁸⁵ Ürün Sorumluluğu Direktif Önerisi (27) no.lu gerekçe.

sağlayıcılar ürünlerinin alıcılara hızla ulaştırılmasını sağlamak için ifa hizmeti sağlayıcı firmalar ile anlaşmakta; bu firmalar ürünleri depolarında muhafaza etmekte, sipariş gerçekleştiğinde ürünü paketlemekte, teslimat adresini ürün üzerine yazarak alıcıya göndermektedir⁸⁶. 2022/495 s.lı Ürün Sorumluluğu Direktifi Önerisi ile, ürün güvenliği alanında 2019/1020 s.lı AB Tüzüğü ile iktisadî işletmeci olarak kendilerine yükümlülükler getirilmiş olan “ifa hizmeti sağlayıcılar”ın ürün sorumluluğu alanında da sorumlu tutulmaları amaçlanmıştır. Bununla birlikte, ikinci derecedeki rolleri nedeniyle, ifa hizmeti sağlayıcıların sorumluluklarının doğması AB içinde yerleşik imalatçı, ithalatçı veya yetkili temsilci bulunmaması şartına bağlanmıştır⁸⁷. Direktif Önerisi’ne göre bu kişiler, imalatçı veya ithalatçının bilgilerini zarar görene bildirmekle sorumluluktan kurtulamadıklarına göre, sorumlulukları talî değil, aslî sorumluluk olarak düzenlenmiştir.

Kanaatimizce, günümüzün gelişen iş modelleri karşısında, hatalı üründen zarar gören kişinin Türkiye’de daima bir muhatap bulabilmesini sağlamak için Türk hukukunda da Türkiye’de yerleşik imalatçı, yetkili temsilci, ithalatçı bulunmadığı durumlar bakımından ifa hizmeti sağlayıcıların aslî tazminat sorumlusu olarak düzenlenmesi isabetli olur. Bu nedenle, 2022/495 s.lı Ürün Sorumluluğu Direktifi Önerisi m. 7 f. 3 benzeri bir düzenlemenin ÜGTDK’ya eklenmesini öneriyoruz. Böyle bir düzenleme Türk hukukuna getirilinceye kadar, ifa hizmeti sağlayıcı kavramına dâhil edilebilecek kişiler, somut olaya göre, ithalatçı veya dağıtıcı olarak nitelendirilebildikleri ölçüde tazminat sorumlusu olacaklardır.

II. Ürün Sorumluluğunda Talî (İkinci Derecede) Sorumlu Kişiler

ÜGTDK m. 11 f. 3 hükmüyle, ürün sorumluluğu bakımından asıl sorumlu olarak ürünün imalatçısı ve ithalatçısına işaret edilmekle birlikte, aslî sorumluların tespit edilemediği durumlarda talî (ikincil) sorumluluğu bulunan bazı kişiler belirlenmiştir.

⁸⁶ The ‘Blue Guide’ on the implementation of EU products rules 2016 (2016/C 272/01), s. 36 ([https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52016XC0726\(02\)&rid=4](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52016XC0726(02)&rid=4) (Erişim Tarihi: 1.3.2023)).

⁸⁷ Ürün Sorumluluğu Direktif Önerisi (27) no.lu gerekçe.

A. Dağıtıcı

Bir ürünün imal edilmesinden nihaî kullanıcıya ulaşmasına kadar geçen süreçte tedarik zincirinde imalatçı ve (ithal ürünler bakımından) ithalatçı dışında pek çok kişi yer alabilmektedir. Kanun koyucu, tedarik zincirinde yer alan bu kişileri de bazı koşullar altında hatalı üründen kaynaklanan zarardan sorumlu tutmuştur. ÜGTDK m. 11 f. 3'e göre "*Üründen kaynaklanan tazminat sorumluluğuna ilişkin olarak ürünün imalatçısı, yetkili temsilcisi veya ithalatçısının belirlenemediği durumlarda, zarara uğrayan kişiye bu iktisadi işletmecilerin isim ve irtibat bilgilerini, bu bilgilere sahip değil ise tedarik zincirinde yer alan bir önceki iktisadi işletmecinin isim ve irtibat bilgilerini bu talebin kendisine tebliğ edildiği tarihten itibaren on iş günü içinde bildirmeyen dağıtıcı, bu Kanun kapsamında imalatçı gibi tazminattan sorumlu tutulur.*"

1. Dağıtıcının Sorumluluğunun Talî (İkincil) Olması

Ürün sorumluluğu alanında aslî sorumlular imalatçı ve ithalatçıdır. Kanun koyucu ÜGTDK m. 11 f. 3 hükmüyle aslî sorumluların belirlenemediği haller bakımından dağıtıcıların talî (ikincil) sorumluluğunu düzenlemiştir⁸⁸. ÜGTDK'daki bu düzenleme, dağıtıcılar bakımından talî bir sorumluluk düzeni öngörmüş olan 85/374 s.lı Ürün Sorumluluğu Direktifi m. 3 f. 3 ve 2022/495 s.lı Ürün Sorumluluğu Direktifi Önerisi m. 7 f. 5'teki düzenlemeler ile uyumludur. Ürünü kontrol etme veya denetleme imkânları bulunmayan dağıtıcıların hatalı ürünlerden kaynaklanan zararlardan sorumlu tutulmasının nedeni, üründen zarar görenlerin her durumda bir tazminat muhatabına ulaşabilmelerini sağlamaktır⁸⁹.

2. Dağıtıcı Tanımı

ÜGTDK m. 3 f. 1 (ç)'ye göre dağıtıcı "*Ürünü tedarik zincirinde yer alarak piyasada bulunduran, imalatçı veya ithalatçı dışındaki gerçek veya tüzel kişiyi*" ifade etmektedir. Bu tanım, 2022/495 s.lı Ürün Sorumluluğu Direktifi Önerisi m. 4 b. 15'te yer alan dağıtıcı tanımı ile uyumludur⁹⁰.

⁸⁸ İnceoğlu, s. 82; Havutçu, Sorumluluğun Süjesi, s. 23; Havutçu, Üreticinin Sorumluluğu, s. 92; Kanışlı, s. 1429; Atamer/Kurtulan Güner, s. 550; Gümüş, s. 501; Furrer/Muller-Chen/Çetiner, N. 1116.

⁸⁹ MüKoBGB/Wagner, ProdHaftG § 4 N. 48; BeckOK BGB/Förster, ProdHaftG § 4, N. 25; Kanışlı, s. 1429; İnceoğlu, s. 88; Kara, s. 426.

⁹⁰ 2022/495 s.lı Ürün Sorumluluğu Direktifi Önerisi'nde dağıtıcı "*Tedarik zincirinde yer alan, imalatçı ve ithalatçı dışında olup, ürünü piyasada bulunduran her gerçek veya tüzel kişi.*" olarak tanımlanmıştır.

Ürünün tedarik zinciri içinde yer almaları itibarıyla örneğin, satıcı, bayi, acente, toptancı gibi gerçek veya tüzel kişiler, dağıtıcı kapsamına girer⁹¹.

3. Dağıtıcının Sorumluluğunun Koşulları

ÜGTDK m. 11 f. 3 kapsamında dağıtıcıların hatalı üründen dolayı tazminat sorumluluğunun gerçekleşmesi için iki koşulun gerçekleşmesi gerekmektedir:

a. İmalâtçı, Yetkili Temsilci veya İthalâtçının Belirlenememesi

ÜGTDK m. 11 f. 3'e göre dağıtıcıların hatalı üründen dolayı sorumlu tutulabilmesi için öncelikle imalâtçı, yetkili temsilci veya ithalâtçı belirlenememiş olmalıdır. Bu koşula 85/374 s.lı Ürün Sorumluluğu Direktifi'nde⁹² de, 2022/495 s.lı Ürün Sorumluluğu Direktifi Önerisi'nde⁹³ de yer verilmiştir. Hatalı ürünün üzerinde imalâtçının kim olduğu ve erişim bilgileri açıkça yazılı ise, zarar gören imalâtçının kimliğini bilecek durumda olduğundan, dağıtıcının sorumluluğu söz konusu olmaz⁹⁴. Buna karşılık, ithal ürünler bakımından, imalâtçının kimliği (örneğin, ürünün üzerinde yazılı olduğu için) bilinse dahi, ithalâtçının kimliği zarar gören tarafından bilinemiyorsa, zarar gören dağıtıcıdan ithalâtçının kimliği konusunda bilgi isteyebilir⁹⁵.

b. Dağıtıcının Bilgi Verme Külfetini Yerine Getirmemesi

İmalâtçı, yetkili temsilci veya ithalâtçının belirlenemediği durumlarda, dağıtıcının hatalı üründen kaynaklanan zarardan sorumlu olabilmesi için,

⁹¹ Kırca, s. 217; Kanışlı, s. 1429; İnceoğlu, s. 88. Ürünün sadece nakliyesini sağlayan veya ürünü taşıyan kişiler ise, dağıtıcı kavramına girmez. Kara, s. 420.

⁹² Direktif m. 3 f. 3'e göre "Ürünün üreticisinin belirlenemediği durumlarda, ürünün tedarikçilerinin her biri, (...) ürünün üreticisi olarak muamele görür. İthal edilen bir ürün söz konusu olduğunda, bu ürün (...) ithalatçının kimliğini belirtmiyorsa, üreticinin ismi belirtilmiş olsa dahi aynı hüküm geçerlidir."

⁹³ Direktif Önerisi m. 7 f. 5'te imalâtçının tespit edilemediği veya imalâtçının Avrupa Birliği dışında yerleşik olduğu hallerde ürünün ithalâtçısı, imalâtçının yetkili temsilcisi veya ifa hizmeti sağlayıcılar da tespit edilememişse, ürünün her dağıtıcısının hatalı üründen dolayı sorumlu tutulabileceği düzenlenmiştir.

⁹⁴ MüKoBGB/Wagner, ProdHaftG § 4 N. 53; Kırca, s. 222.

⁹⁵ 85/374 s.lı AB Direktifi m. 3 f. 3 c. 2'de bu duruma işaret edilmiştir. Böylece, zarar gören, ithal ürünler bakımından imalâtçıya başvurmak zorunda bırakılmamıştır. Havutçu, Üreticinin Sorumluluğu, s. 92.

zarar görenin bilgi talebinin kendisine tebliğinden itibaren 10 iş günü içinde ilgili iktisadî işletmecilerin isim ve irtibat bilgilerini zarar görene bildirmemiş olması gereklidir (ÜGTDK m. 11 f. 3). Dağıtıcının zarar görene bilgi vermesi, hukukî niteliği itibariyle bir külfettir⁹⁶. Dağıtıcı, zarar görenin talebi üzerine imalatçının, onun yetkili temsilcisinin veya ithalatçının isim ve irtibat bilgilerini, bu kişilerin bilgilerine sahip değilse, tedarik zincirinde kendisinden önce yer alan iktisadî işletmecinin isim ve irtibat bilgilerini zarar görene bildirmek suretiyle tazminat sorumluluğundan kurtulma imkânına sahiptir⁹⁷. Dağıtıcı, tazminat sorumluluğundan ancak zarar görene iktisadî işletmecilerin isim ve irtibat bilgilerini tam ve içerik itibariyle doğru olarak verdiği takdirde kurtulur⁹⁸. Birden çok dağıtıcı varsa, her biri bildirim külfetini yerine getirmekle sorumluluktan kurtulabilir. Bu düzenlemeyle, zarar görenin ekonomik olarak dağıtıcıya nazaran daha kuvvetli olabilecek olan, tazminatın daha kolay tahsil edilebileceği imalatçıya veya ithalatçıya ulaşma imkânı artırılmıştır⁹⁹.

Kanun koyucu dağıtıcının bilgi verme külfetini yerine getirmesi için 10 iş gününden ibaret olan belirli ve kısa bir süre tayin etmiştir. 85/374 s.lı AB Direktifi bilgi verme külfetinin uygun süre içinde (m. 3 f. 3), 2022/495 s.lı AB Direktifi Önerisi ise, zarar görenin bilgi talebinin ulaşmasından itibaren 1 ay içinde yerine getirilmesi gerektiğini düzenlemiştir (m. 7 f. 5)¹⁰⁰. Kanaatimizce, ÜGTDK m. 11 f. 3'te dağıtıcının bildirimde bulunması için bir süre öngörülmesi hukukî güvenliği sağlamak bakımından yerinde olmakla birlikte, öngörülen 10 iş günlük süre külfetin ihlâlinin dağıtıcı bakımından doğuracağı ağır sonuç dikkate alındığında yetersiz bir süredir.

⁹⁶ MüKoBGB/Wagner, ProdHaftG § 4 N. 56; Kırca, s. 223.

⁹⁷ Her tacir, ticarî defterleri ile tuttuğu kayıtların dayanağı olan belgeleri 10 yıl saklamakla yükümlüdür (TTK m. 82). Dağıtıcılar, çoğunlukla tacir sıfatını haiz olduklarından, hatalı ürünü kendisinden temin ettikleri bir önceki iktisadî işletmecinin kimlik ve irtibat bilgilerini muhafaza edilmesi zorunlu olan bu defterler ve fatura, makbuz, irsaliye gibi dayanak belgeler ile ispat edebilirler. Kara, s. 427.

⁹⁸ Dağıtıcının verdiği irtibat bilgisinin, zarar görenin bu kişi ile doğrudan temasa geçebilmesine ve ona karşı dava açabilmesine imkân vermesi gerekir. Dağıtıcının verdiği bilgi ile hatalı ürünün imalatçısı veya ithalatçısı tespit edildiği takdirde, zarar gören bu kişilerin ödeme gücü bulunmadığı için tazminat elde edemese dahi dağıtıcının tazminat sorumluluğuna gidemez. Zira dağıtıcı bu kişilerin ödeme kabiliyetinden sorumlu değildir. BeckOK BGB/Förster, ProdHaftG § 4, N. 29; Kırca, s. 223.

⁹⁹ MüKoBGB/Wagner, ProdHaftG § 4 N. 48; Kırca, s. 220-221; Kara, s. 423; İncoğlu, s. 89.

¹⁰⁰ Dağıtıcının bilgi verme külfeti bakımından İsviçre Ürün Sorumluluğu Kanunu uygun süre içinde bildirim yapılmasını (m. 2 f. 2), Alman Ürün Sorumluluğu Kanunu ise 1 ay içinde bildirim yapılmasını (§ 4 f. 3) şart koşmuştur.

Kanun'da değişiklik yapılarak bu sürenin AB Direktifi Önerisi'nde olduğu gibi 1 aya çıkarılması uygun olur.

Dağıtıcı, imalatçının veya diğer iktisadî işletmecilerin isim ve irtibat bilgilerini zarar görene 10 iş günü geçtikten sonra, yani geç bildirirse, tazminat sorumluluğundan kurtulabilir mi? Bir görüşe¹⁰¹ göre, dağıtıcı zarar görene kanunda belirtilen süre geçtikten sonra bildirimde bulunursa, ürünün yol açtığı zarardan sorumluluktan kurtulamaz. Bu görüş kabul edilirse, örneğin, dağıtıcı imalatçının bilgilerini geç bildirdiyse, ürünün neden olduğu zarardan dolayı imalatçı ile birlikte müteselsil sorumlu olur. Diğer görüşe¹⁰² ise, dağıtıcının zarar görene geç bildirimde bulunması durumunda, dağıtıcının ürünün yol açtığı zararları tazmin sorumluluğu ortadan kalkar. Bununla birlikte, şayet zarar gören geç bildirim nedeniyle bir zarara uğramışsa (örneğin dağıtıcı, zarar gören kendisine dava açtıktan sonra bu bilgileri vermişse, zarar görenin katlandığı dava masrafı zararı gibi) dağıtıcı gecikmenin yol açtığı bu zararları tazminle sorumludur. Kanaatimizce, hükümde 10 günlük süre tayin edilmiş olmasının amacı, bu tarih geçtikten sonra dağıtıcıyı aslî sorumlu haline getirmek değil, sadece bildirim külfetinin hangi sürede yerine getirilmesi gerektiğine ilişkin belirsizliği ortadan kaldırmaktır. Dağıtıcının sorumluluğunun temel gerekçesi aslî sorumlulara ulaşamaması olduğundan, dağıtıcının geç de olsa verdiği bilgi ile imalatçı veya ithalatçı tespit edildiği takdirde, dağıtıcının halen hatalı ürünün yol açtığı zarardan sorumlu tutulması ürün sorumluluğunun mantığı ile bağdaşmaz. Bu bakımdan, dağıtıcının geç bildirim halinde sadece geç bildirimin yol açtığı zararlar varsa, bu gecikme zararlarından sorumlu tutulması uygun bir çözümdür.

c. Elektronik Ticaret Platformlarının Durumu

Elektronik ticaret platformlarının ürün sorumluluğunu en çok ilgilendiren türü çevrimiçi pazaryeri platformlarıdır. Çevrimiçi platform, mesafeli satış sözleşmesinde satıcı taraf ise, dağıtıcı olarak nitelendirilmesinde tereddüt yoktur. Ancak satıcı durumunda olmayan bir çevrimiçi platformun dağıtıcı olarak nitelendirilerek hatalı üründen doğan

¹⁰¹ İsviçre hukukunda, bu yönde: Holliger-Hagmann, Art. 2, N. 32; Hess, Art. 2, N. 136. Alman yargı içtihatlarında, bu yönde: Naumburg Yüksek Eyalet Mahkemesi'nin 21.11.2013 tarihli, 1 U 38/12 sayılı kararı (BeckRS 2014, 5588).

¹⁰² İnceoğlu, s. 89. Alman yargı içtihatlarında, bu yönde: Köln Bölge Mahkemesi'nin 9.2.2011 tarihli, 7 O 210/10 sayılı kararı (BeckRS 2012, 14915).

zarardan sorumlu tutulması mümkün müdür¹⁰³? Doktrinde bu konuda çevrimiçi platformun pasif veya aktif olmasına göre bir ayırım yapılmaktadır¹⁰⁴. Tedarik zincirinde ürünün pazarlama ve dağıtımında aktif rol oynayan çevrimiçi platformların dağıtıcı olarak değerlendirilmesinin mümkün olduğu, buna karşılık sadece satıcılar ile tüketiciler arasında sözleşme kurulmasına aracılık eden pasif çevrimiçi platformların dağıtıcı olarak nitelendirilemeyeceği kabul edilmektedir¹⁰⁵. Kanaatimizce de *olan hukuk (de lege lata)* açısından, salt aracılık faaliyetinin ötesine geçerek ürünün depolanması, siparişin hazırlanması, alıcıya gönderilmesi gibi başkaca faaliyetler de icra eden aktif çevrimiçi platformlar tedarik zincirinin bir parçası olarak değerlendirilip dağıtıcı olarak nitelendirilmeleri ve ÜGTDK m. 11 f. 3 kapsamında hatalı üründen dolayı talî sorumluluklarına gidilebilmesi mümkündür.

85/374 s.lı Ürün Sorumluluğu Direktifi'nde çevrimiçi platformlara ilişkin özel bir düzenleme mevcut olmadığından, bu platformların dağıtıcı olarak sorumlu tutulmaları ancak tedarik zincirinde aktif rol oynamaları halinde mümkündür¹⁰⁶. Buna karşılık, 2022/495 s.lı Ürün Sorumluluğu Direktifi Önerisi'nde, tacirler ile tüketiciler arasında akdedilen ürün satış sözleşmelerine salt aracılık eden çevrimiçi platformların (pasif platformların)

¹⁰³ Bu konu Amerikan hukukunda yüksek mahkeme kararlarına konu olmuştur. Kaliforniya Temyiz Mahkemesi 13.8.2020 tarihli Bolger v Amazon.com (LLC (2020) 53 Cal. App. 5th 431) kararında ve 26.4.2021 tarihli Loomis v Amazon.com (LLC (2021) 63 Cal. App. 5th 466) kararında tedarik sürecindeki aktif rolü nedeniyle Amazon'un, satıcı durumunda olmadığı mesafeli sözleşmelerdeki hatalı ürünlerden doğan zarardan sorumlu olduğuna hükmetmiştir. Bu kararlar hakkında bkz. Gökçe Kurtulan Güner, "Dijital Çağda Ürün Sorumluluğuna İlişkin Bazı Meseleler", İçinde *Ürün Sorumluluğu, Sorumluluk Hukuku Konferansları-I*, editörler Yeşim M. Atamer, Başak Baysal (İstanbul: Onikilevha, 2022), s. 248 vd.; Erdem Büyüksağış / Defne Kahveci, "E-Ticaret Platformlarının Satılanın Ayıplarından Sorumluluğu", *YÜHFD C. XIX, Özel Sayı (2022)*: s. 146, 158 vd. Buna karşılık, Avrupa Birliği Adalet Divanı'nın bu konuda vermiş olduğu bir karar henüz mevcut değildir. Bertolini/Episcopo/Cherciu, s. 59.

¹⁰⁴ Pasif çevrimiçi pazaryeri platformları, (örneğin, Sahibinden.com gibi) platform sağlayıcının sadece satıcılar ile tüketiciler arasında sözleşme kurulmasına aracılık ettiği platformlardır. Buna karşılık, aktif çevrimiçi pazaryeri platformlarında (örneğin, Amazon, Morhipo, Trendyol gibi), platform sağlayıcı, sadece satıcılar ile tüketiciler arasında aracılık faaliyetinde bulunmamakta, bunun yanında ürünü deposunda bulundurmamak, siparişin hazırlanması, ürünü paketleyip alıcıya göndermek, ürün bedelini alıcıdan tahsil etmek vb. farklı faaliyetlerde de bulunmaktadır. Büyüksağış/Kahveci, s. 130-131; Christian Twigg-Flesner, *Guiding Principles for Updating the Product Liability Directive for the Digital Age*, (European Law Institute, 2021), s. 7.

¹⁰⁵ Twigg-Flesner, s. 7; Busch, s. 41; Atamer/Kurtulan Güner, s. 552; Kurtulan Güner, s. 253.

¹⁰⁶ Twigg-Flesner, s. 7.

dahi ürünü ortalama tüketici nezdinde bizzat veya kendi otorite ya da kontrolleri altında bir tacir tarafından sağlandığı konusunda bir intiba uyandıracak biçimde sundukları takdirde, dağıtıcı gibi sorumlu olacakları düzenlenmiştir (m. 7 f. 6)¹⁰⁷. Kanaatimizce, *olması gereken hukuk (de lege ferenda)* açısından, zarar görenin aslî tazminat sorumlularına ulaşabilmesini kolaylaştırmak bakımından böyle bir düzenlemenin ÜGTDK'ya da alınması isabetli olur. Tüketiciler nezdinde belirtilen türden bir intiba uyandırdıkları takdirde, salt aracı konumundaki çevrimiçi platformların da imalatçı veya ithalatçının bilgilerini zarar görene vererek kurtulabilecekleri talî bir sorumluluğa tâbi tutulmalarında adaletsizlik göremiyoruz.

B. Yetkili Temsilci

ÜGTDK m. 3 f. 1 (t)'ye göre yetkili temsilci "*İmalatçının bu Kanun ve ilgili diğer mevzuat kapsamındaki bazı yükümlülüklerini onun adına yerine getirmek üzere imalatçı tarafından yazılı şekilde görevlendirilen Türkiye'de yerleşik gerçek veya tüzel kişiyi*" ifade etmektedir. Tanımdan da anlaşıldığı üzere, yetkili temsilci, imalatçının temsilcisidir. Yetkili temsilci, imalatçı¹⁰⁸ veya ithalatçı gibi ÜGTDK'da hatalı üründen dolayı sorumluluğu açıkça düzenlenmiş bir kişi değildir. ÜGTDK m. 11 f. 3'de "*ürünün imalatçısı, yetkili temsilcisi veya ithalatçısının belirlenemediği durumlarda*" belirli koşullar altında ürünün dağıtıcısının tazminat sorumlusu olacağı düzenlenmiştir. Bu hüküm çerçevesinde, zarar gören, imalatçının yetkili temsilcisinin kimlik ve irtibat bilgilerini tespit edebilecek durumdaysa (örneğin, bu bilgiler ürünün üzerinde yazılı ise) veya dağıtıcı, yetkili temsilcinin isim ve irtibat bilgilerini ondan bilgi talep eden zarar görene

¹⁰⁷ 2022/495 s.lı Ürün Sorumluluğu Direktifi Önerisi m. 7 f. 6'da aynı maddenin 5. fıkrasında yer alan dağıtıcıların talî sorumluluğuna ilişkin düzenlemenin, 2022/2065 s.lı Dijital Hizmetler Tek Pazarına İlişkin AB Tüzüğü m. 6 f. 3'te değinilen koşulların sağlanması kaydıyla, tacirlerle tüketicilerin mesafeli sözleşme akdetmesine imkân sağlayan ve imalatçı, ithalatçı veya dağıtıcı olmayan tüm çevrimiçi platform sağlayıcılarına da uygulanacağı belirtilmiştir. Atıf yapılan AB Tüzüğü m. 6 f. 3'te yer alan koşullar dikkate alındığında, çevrimiçi platformun dağıtıcının talî sorumluluğuna tâbi tutulabilmesi için, ortalama bir tüketicinin sözleşmenin konusu olan ürünün çevrimiçi platformun kendisi tarafından veya onun otoritesi ya da kontrolü altında hareket eden bir tacir tarafından sağlandığına inanmasına neden olacak şekilde ürünü sunmuş olması gereklidir.

¹⁰⁸ Genel Ürün Güvenliği Yönetmeliği m. 4 f. (ğ)'de üretici tanımına "*ürünün yetkili temsilcisi*" de dahil edilmiştir. Ancak bu Yönetmelik ürün sorumluluğunu değil ürün güvenliğini düzenlediğinden, yetkili temsilci, ürün sorumluluğu alanında imalatçı (üretici) olarak kabul edilemez. Havutçu, Sorumluluğun Süjesi, s. 9, 22; İnceoğlu, s. 91.

bildirmişse, dağıtıcının tazminat sorumluluğu doğmayacaktır. İmalâtçı veya ithalâtçı belirlenemediği halde yetkili temsilcinin belirlendiği bu tür durumlarda, yetkili temsilcinin tazminat sorumlusu olup olmadığının açıklığa kavuşturulması gerekir.

Yetkili temsilcinin hatalı üründen doğan zarardan dolayı tazminat sorumlusu olup olmadığı tartışmalıdır. Bir görüşe¹⁰⁹ göre, ÜGTDK kapsamında hatalı üründen dolayı hukukî sorumluluğu bulunacak kişiler, 85/374 s.lı Ürün Sorumluluğu Direktifi'ne uygun biçimde değerlendirilmelidir. Yetkili temsilci, söz konusu Direktif'te hatalı üründen dolayı sorumluluğu bulunan kişiler arasında düzenlenmediğinden, ÜGTDK m. 6 kapsamında da ürün sorumluluğunun süjesi sayılamaz. Bir başka görüşe¹¹⁰ göre, yetkili temsilci hatalı üründen doğan zararlar bakımından aslî sorumlular arasındadır. Bir diğer görüşe¹¹¹ göre ise, yetkili temsilci üretim faaliyetine dâhil olmayan bir kişi olduğundan, onun sorumluluğunun dağıtıcınıninki gibi talî bir sorumluluk olduğunun, imalâtçı veya ithalâtçının isim ve irtibat bilgilerini zarar görene vererek sorumluluktan kurtulabileceğinin kabulü gerekir. Biz bu son görüşe katılıyoruz. Kanaatimizce yetkili temsilci, aslî tazminat sorumlularının düzenlendiği ÜGTDK m. 6 f. 1'de zikredilmediğinden, aslî tazminat sorumlusu değildir. Ancak ÜGTDK m. 11 f. 3'te dağıtıcının sorumluluğu için yetkili temsilcinin belirlenememiş olması şartına da yer verildiğine ve dağıtıcı yetkili temsilcinin isim ve irtibat bilgilerini bildirerek sorumluluktan kurtulabildiğine göre, yetkili temsilcinin durumunun da bir sorumluluk zeminine oturtulması gerekir. İmalât sürecine dahil olmayan, sadece imalâtçının mevzuat kapsamındaki bazı yükümlülüklerini onun adına yerine getirmek (ÜGTDK m. 3 f. 1 (t)) biçiminde sınırlı bir faaliyette bulunan yetkili temsilcinin, ürün sorumluluğu tazminatı bakımından ancak dağıtıcı gibi talî sorumlu olduğu kabul edilebilir.

85/374 s.lı Ürün Sorumluluğu Direktifi'nde yetkili temsilcilerin ürün sorumluluğuna ilişkin herhangi bir düzenleme yoktur. Buna karşılık,

¹⁰⁹ Havutçu, Sorumluluğun Süjesi, s. 22. Bu görüşe göre, yetkili temsilci, hatalı üründen dolayı aslî veya talî sorumlu bir kişi değildir.

¹¹⁰ Kara, s. 425. Yazara göre, ürün sorumluluğunda aslî sorumlu olan kişi ürünün imalâtçısı veya onun yetkili temsilcisi, ithal ürünler bakımından ise ürünün ithalâtçısı veya onun yetkili temsilcisidir.

¹¹¹ İnceoğlu, s. 90-91. Yazara göre, ÜGTDK m. 11 f. 3 kapsamında ürünün imalâtçısı veya ithalâtçısının belirlenemediği ve dağıtıcının da yetkili temsilcinin isim ve irtibat bilgilerini vererek sorumluluktan kurtulduğu durumlarda, zarar görenin yetkili temsilci dışında başvurabileceği hiç kimse kalmamaktadır. Kanun koyucu, bu nedenle, temsil kurumunun mahiyetine aykırı olmakla birlikte, yetkili temsilciyi sorumlu tutmak istemiştir.

2022/495 s.lı Ürün Sorumluluğu Direktifi Önerisi’nde “*Hatalı ürünün imalatçısı Birlik dışında yerleşikse, hatalı ürünün ithalatçısının ve imalatçının yetkili temsilcisinin bu ürünün yol açtığı zarardan dolayı sorumlu olduğu*” hükmü yer almaktadır (m. 7 f. 2). Direktif Önerisi’nde, hatalı ürünün imalatçısının Birlik dışında yerleşik olduğu durumlarda, zarar görenin karşısında daima Birlik içinde bir muhatap bulunabilmesi amacıyla¹¹² ürünün Birlik içinde yerleşik bulunan ithalatçısı ve imalatçının yetkili temsilcisi bakımından aslî ve müteselsil bir sorumluluk düzenlenmiştir. *Olan hukuk (de lege lata)* açısından, Türk hukukunda yetkili temsilci aslî tazminat sorumlusu değildir. ÜGTDK m. 11 f. 3 hükmünde düzenlenmiş dağıtıcının sorumluluğuna kıyasen yetkili temsilcinin ancak imalatçı veya ithalatçıyı zarar görene bildirdiği takdirde sorumluluktan kurtulabilen tâli bir tazminat sorumlusu olduğu sonucu çıkarılabilir. *Olması gereken hukuk (de lege ferenda)* açısından ise, Ürün Sorumluluğu Direktifi Önerisi m. 7 f. 2’ye benzer bir düzenlemenin ÜGTDK’ya eklenerek, imalatçısı yurt dışında yerleşik olan ürünlere münhasır olmak üzere, Türkiye’deki yetkili temsilcinin ithalatçı ile birlikte tazminattan aslî olarak sorumlu tutulmasını öneriyoruz¹¹³.

Sonuç

Ürün Güvenliği ve Teknik Düzenlemeler Kanunu ile Avrupa Birliği müktesebatına uyum sağlamak hedeflenmiştir. Kanun koyucunun ürün güvenliği ve ürün sorumluluğu meselelerini bu kanun bünyesinde birlikte düzenleme tercihi isabetsiz olmuştur. Birbiriyle belli ölçüde irtibatlı olmakla birlikte, amaç, dayandığı esas, yaptırımlar yönünden esaslı farklılıklar arz eden bu iki kurumun aynı kanunda düzenlenmeye çalışılması beraberinde bazı sorunları getirmiştir. Ürün sorumluluğu ÜGTDK bünyesinden çıkarılmalı, özel bir kanun ile düzenlenmelidir. Ayrı bir düzenleme yapılincaya kadar ÜGTDK’daki ürün sorumluluğu düzenlemesine ilişkin sorunlar konuya ilişkin AB mevzuatı ışığında çözülmeye çalışılmalıdır. Ürün sorumluluğunda tazminat sorumlularının belirlenmesi bakımından bu çerçevede yaptığımız değerlendirme ile ulaştığımız başlıca sonuçlar şunlardır:

Ürün sorumluluğunda aslî tazminat sorumluları ürünün imalatçısı ve ithalatçısıdır. Hatalı ürünü imal eden kişi ürünü bizzat piyasaya sürmese dahi, piyasaya arz onun açık veya örtülü iradesi ile gerçekleşmişse, ürünü isim veya markası altında piyasaya arz eden kişi ile birlikte onun da zarardan müteselsilen sorumlu olduğu kabul edilmelidir.

¹¹² Ürün Sorumluluğu Direktif Önerisi (27) no.lu gerekçe.

¹¹³ Yetkili temsilci imalat sürecinin dışında kalan bir kişi olduğundan, imalatçının yurt içinde yerleşik olduğu durumlarda ona aslî tazminat sorumluluğu yüklemek uygun değildir.

ÜGTDK'daki imalatçı tanımı nihaî ürün imalatçısının yanında ham madde imalatçısı ve kısmî (ara) ürün imalatçısının da bu Kanun kapsamında imalatçı kabul edildiği açıkça belirtmek suretiyle değiştirilerek bu konudaki tereddütler ortadan kaldırılmalıdır. Kanun'un mevcut hali bakımından ise, ürün sorumluluğuna yönelik düzenlemenin konuyla ilgili AB mevzuatına uyum sağlayarak hatalı ürün nedeniyle zarar görenin karşısında mümkün olduğunca çok tazminat muhatabı bulundurma amacı göz önünde tutularak imalatçı kavramı Direktif'e uygun biçimde geniş yorumlanmalıdır. Bu çerçevede ham madde veya kısmî ürünlerdeki hatadan kaynaklanan zararlar bakımından bu ürünlerin imalatçıları da ÜGTDK kapsamında imalatçı kabul edilmelidir. AB Ürün Sorumluluğu Direktifi ve Direktif Önerisi'ne uygun biçimde, ham maddenin veya kısmî ürünün imalatçısının kendi ürettikleri üründen kaynaklanan hatadan dolayı nihaî ürünün imalatçısı ile birlikte zarardan müteselsilen sorumlu olduğu kabul edilmelidir.

ÜGTDK m. 3 f. 1(g) hükmündeki imalatçı tanımında ürünü kendi isim veya markası altında piyasaya arz edenlerin imalatçı olarak kabulü için aranan, ancak AB Ürün Sorumluluğu Direktifi'nde ve Direktif Önerisi'nde yer almayan "ürünün tasarımını veya imalatını yaptırmış olma" koşulu, hükümden çıkarılmalıdır.

AB Ürün Sorumluluğu Direktifi Önerisi'ndeki gibi, ürün üzerinde asıl imalatçının kontrolü dışında güvenlik özelliklerini etkileyecek biçimde esaslı değişiklik yapanların hatalı ürünün yol açtığı zarardan aslî sorumlu olacağına ilişkin bir düzenlemenin ÜGTDK'ya eklenmesini öneriyoruz. Bu gerçekleşene kadar, üründe esaslı değişiklik yapanlar ÜGTDK m. 11 f. 1 kapsamında imalatçı sayılarak hatalı üründen dolayı tazminat sorumlusu kabul edilmelidir.

Zarar görenin Türkiye'de daima bir tazminat muhatabı bulabilmesi amacıyla, AB Ürün Sorumluluğu Direktifi Önerisi'ndeki düzenlemeye benzer şekilde, Türkiye'de yerleşik imalatçı, yetkili temsilci, ithalatçı bulunmuyorsa, ifa hizmeti sağlayıcıların hatalı üründen kaynaklanan zarardan dolayı aslî tazminat sorumlusu olacağına ilişkin bir düzenlemenin ÜGTDK'ya eklenmesini öneriyoruz.

Aslî tazminat sorumlularının belirlenemediği hallerde, ürünün tedarik zincirinde yer alan dağıtıcılar, hatalı üründen kaynaklanan zararlardan dolayı tâli tazminat sorumlusudur. Dağıtıcılar, zarar görene ilgili iktisadî işletmecilerin isim ve irtibat bilgilerini bildirerek sorumluluktan kurtulabilir. ÜGTDK m. 11 f. 3'te bildirim külfetinin yerine getirilmesi için dağıtıcıya tanınan 10 iş günü süre yetersiz olup, bu sürenin AB Ürün Sorumluluğu Direktifi Önerisi'ndeki gibi 1 aya çıkarılmasını öneriyoruz.

Elektronik ticaret platformlarının ürün sorumluluğu ayrıca düzenlenmediğinden, bu platformlar ancak ÜGTDK'da hali hazırda sorumluluğu düzenlenmiş iktisadî işletmecilerden birinin kapsamına dâhil edilebildikleri takdirde hatalı üründen kaynaklanan zarar nedeniyle sorumlu tutulabilir. Satıcı ile tüketici arasında salt aracılık faaliyetinin ötesine geçen aktif platformlar, dağıtıcı olarak nitelendirilerek talî tazminat sorumlusu kabul edilebilir. Zarar görenin aslî tazminat sorumlularına ulaşmasını kolaylaştırmak bakımından, AB Ürün Sorumluluğu Direktifi Önerisi'ne uygun biçimde, salt aracı konumundaki pasif elektronik ticaret platformlarının da ürünü ortalama tüketici nezdinde bizzat veya kendi otorite ya da kontrolleri altında bir tacir tarafından sağlandığı konusunda bir intiba uyandıracak biçimde sundukları takdirde dağıtıcının tâli sorumluluğuna tâbi tutulacağına ilişkin bir düzenlemenin ÜGTDK'ya eklenmesini öneriyoruz.

ÜGTDK ürün sorumluluğu bakımından yetkili temsilcinin durumunu açık olarak düzenlememiştir. İmalâtçı ve ithalâtçı belirlenemediği halde yetkili temsilcinin belirlendiği durumlarda, yetkili temsilci, dağıtıcı gibi talî tazminat sorumlusu kabul edilmelidir. AB Ürün Sorumluluğu Direktifi Önerisi'ndeki düzenlemeye benzer biçimde, imalâtçının yurt dışında yerleşik olduğu ürünlere münhasır olmak üzere, Türkiye'de yerleşik yetkili temsilcinin ithalâtçı ile birlikte aslî olarak tazminat sorumlusu olacağına yönelik bir düzenlemenin ÜGTDK'ya eklenmesini öneriyoruz.

Kaynakça

- Akçura Karaman, Tuba. *Ayıplı Ürünün Sebep Olduğu Zararlar Nedeniyle Üçüncü Kişilere Karşı Sorumluluğu*. İstanbul: Doktora Tezi, 2007.
- Atamer, Yeşim M./Kurtulan Güner, Gökçe. “Ürün Güvenliği ve Teknik Düzenlemeler Kanunu İle İmalâtçının Sorumluluğu Konusu Türk Hukuku Açısından Çözülmüş Müdür?”. *AÜHFD* 70 (2) (2021): 543-588.
- Aydos, Oğuz Sadık. *Üreticinin Sorumluluğu*. Ankara: Doktora Tezi, 2006.
- Bertolini, Andrea/Episcopo, Francesca/Cherciu, Nicoleta-Angela. *Liability of Online Platforms*. Brussels: European Parliamentary Research Service, 2021. [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2021/656318/EPRS_STU\(2021\)656318_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2021/656318/EPRS_STU(2021)656318_EN.pdf) (Erişim Tarihi:15.3.2023)
- Busch, Christoph. *Effektiver Verbraucher-Schutz Im Online-Handel: Verantwortung Und Haftung Von Internetplattformen*. 2019. https://www.vzbv.de/sites/default/files/downloads/2020/02/12/vzbv_gutachten_verbraucherrechtliche_plattformhaftung.pdf (Erişim Tarihi:15.3.2023)
- Büyüksağış, Erdem/Kahveci, Defne. “E-Ticaret Platformlarının Satılanın Ayıplarından Sorumluluğu”. *YÜHFD* C. XIX, Özel Sayı (2022): 125-174.
- Förster, Christian. “ProdHaftG Gesetz über die Haftung für fehlerhafte Produkte”. İçinde *BeckOK BGB* editörler Wolfgang Hau/Roman Poseck. 64. Baskı. München:C.H.Beck, 2022.
- Furrer, Andreas/Muller-Chen, Markus/Çetiner, Bilgehan. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. 2. Baskı. İstanbul: Onikilevha, 2022.
- Gümüş, M. Alper. *Borçlar Hukuku Genel Hükümleri*. Ankara: Yetkin, 2021.
- Havutçu, Ayşe. *Türk Hukukunda Örtülü Bir Boşluk: Üreticinin Sorumluluğu*. Ankara: Seçkin, 2005. (Üreticinin Sorumluluğu).
- Havutçu, Ayşe. *Üreticinin Sorumluluğunda Sorumluluğun Süjesi*. İstanbul: Aristo, 2022. (Sorumluluğun Süjesi).
- Hess, Hans-Joachim. *Produktheftpflichtgesetz (PrHG)*.3. Baskı. Bern: Stämpfli, 2016.
- Holliger-Hagmann, Eugénie. “Bundesgesetz über die Produktheftpflicht”. İçinde *Kommentar zu den schweizerischen Haftpflichtbestimmungen* editörler Willi Fischer / Thierry Luterbacher. Zürich: Dike Verlag, 2016.
- Honsell, Heinrich/ Isenring, Bernhard/ Kessler, Martin A. *Schweizerisches Haftpflichtrecht*. 5. Baskı. Zürich: Schulthess, 2013.

- İnceoğlu, Murat. “Ürün Sorumluluğunda Sorumlular”. İçinde *Ürün Sorumluluğu, Sorumluluk Hukuku Konferansları-I*, editörler Yeşim M. Atamer, Başak Baysal, 81-92. İstanbul: Onikilevha, 2022.
- Kanışlı, Erhan. “Ürün Güvenliği ve Teknik Düzenlemeler Kanunu (ÜGTDK) Uyarınca Üreticinin Sorumluluğu”. *İstanbul Hukuk Mecmuası* 78 (3) (2020): 1413-1468.
- Kara, İlhan. *İmalâtçının Ürün Sorumluluğu*. Ankara: Yetkin, 2021.
- Keser, Yıldırım. *Ürün Sorumluluğu*. Ankara: Seçkin, 2021.
- Kırca, Çiğdem. *Ürün Sorumluluğu*. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 2007.
- Kurtulan Güner, Gökçe. “Dijital Çağda Ürün Sorumluluğuna İlişkin Bazı Meseleler”. İçinde *Ürün Sorumluluğu, Sorumluluk Hukuku Konferansları-I*, editörler Yeşim M. Atamer, Başak Baysal, 239-261. İstanbul: Onikilevha, 2022.
- Oğuzer, Pelin/Baysal, Başak. “Ürün Güvenliği ve Ürün Sorumluluğu Ekseninde Sorumluluktan Kurtuluş Sebepleri”. İçinde *Ürün Sorumluluğu, Sorumluluk Hukuku Konferansları-I*, editörler Yeşim M. Atamer, Başak Baysal, 111-172. İstanbul: Onikilevha, 2022.
- Polat, Cemre. “Türk ve Avrupa Birliği Hukukunda Ürün Sorumluluğu”. *AÜHFD* 70 (4) (2022): 973-1041.
- Sirmen, A. Lâle. “Prof. Dr. Lâle Sirmen Röportajı”. *Tüze Hukuk Dergisi* 9. Sayı (2022): 9-13.
- Türk Dil Kurumu. *Güncel Türkçe Sözlük*. 2011. <https://sozluk.gov.tr> (Erişim Tarihi: 1.3.2023).
- Twigg-Flesner, Christian. *Guiding Principles for Updating the Product Liability Directive for the Digital Age*. European Law Institute, 2021.
- Ünal, Akın / Kalkan, Arif. “Türk Hukukunda Ürün Sorumluluğu Üzerine Olan ve Olması Gereken Hukuka Dair Genel Düşünceler”, *TAAD* Yıl 11, Sayı 39 (2019): 45-82.
- Yongalık, Aynur. “İstisnalar Dar Yorumlanır Kuralı ve Değerlendirilmesi”. *AÜHFD* 60 (1) (2011): 1-15.
- Wagner, Gerhard. *Münchener Kommentar zum BGB, Band 7: Schuldrecht - Besonderer Teil IV*. 8. Baskı. München: C.H.Beck, 2020.