

**T.C.
BAHÇEŞEHİR ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK YÜKSEK LİSANS PROGRAMI**

**ELEKTRİK ENERJİSİ SEKTÖRÜNDE SERBEST TÜKETİCİ İLE
PERAKENDE SATIŞ SÖZLEŞMESİNİN TÜKETİCİNİN KORUNMASI
HAKKINDA KANUN KAPSAMINDA DEĞERLENDİRİLMESİ**

Yüksek Lisans Tezi

H. BİHTER SİPAHİ

Tez Danışmanı: DOÇ. DR. SEZER ÇABRİ

İSTANBUL, 2019

T.C.
BAHÇEŞEHİR ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

Tezin Adı: Elektrik Enerjisi Sektöründe Serbest Tüketici ile Perakende Satış Sözleşmesinin Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Kapsamında Değerlendirilmesi

Öğrencinin Adı Soyadı: H. Bihter SİPAHİ

Tez Savunma Tarihi:

Bu tezin Yüksek Lisans tezi olarak gerekli şartları yerine getirmiş olduğu _____ Enstitüsü tarafından onaylanmıştır.

Doç. Dr. Burak KÜNTAY

Enstitü Müdürü

İmza

Bu tezin Yüksek Lisans tezi olarak gerekli şartları yerine getirmiş olduğunu onaylarım.

Doç. Dr. Fatma ULUCAN ÖZKUL

Program Koordinatörü

İmza

Bu Tez tarafımızca okunmuş, nitelik ve içerik açısından bir Yüksek Lisans tezi olarak yeterli görülmüş ve kabul edilmiştir.

Jüri Üyeleri

İmzalar

Tez Danışmanı

Doç, Dr. Sezer ÇABRİ

Üye

Doç, Dr. Öz SEÇER

Üye

Doç. Dr. Seda Öktem ÇEVİK

ÖZET

ELEKTRİK ENERJİSİ SEKTÖRÜNDE SERBEST TÜKETİCİ ile PERAKENDE SATIŞ SÖZLEŞMESİNİN TÜKETİCİNİN KORUNMASI HAKKINDA KANUN KAPSAMINDA DEĞERLENDİRİLMESİ

H. BİHTER SİPAHİ

ÖZEL HUKUK YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

TEZ DANIŞMANI: DOÇ. DR. SEZER ÇABRİ

Teknolojik gelişmelerle birlikte, elektrik enerjisi insanların günlük hayatlarında vazgeçilmez nitelikte bir hizmet haline gelmiştir. Elektrik enerjisinin toplum hayatındaki önemi nedeni ile uzun yıllar kamu tekelinde olan elektrik sektörü, tarihsel süreç içerisinde rekabete açılmaya başlanmıştır. Elektrik piyasasında öngörülen serbestleşme ile elektrik piyasasındaki üretim ve satış faaliyetlerindeki kamu tekeli kaldırılmıştır.

Her ne kadar satış faaliyetindeki kamu tekeli kaldırılarak, piyasaya özel sektör şirketleri dahil edilmiş ise de insanların hayatlarında elektrik enerjisinin artık adeta bir zaruriyet içermesi nedeniyle, belirlenen satış şirketlerine tüketiciler ile sözleşme yapma zorunluluğu getirilmiştir. Tüketiciler ile elektrik enerjisini tedarik eden şirketler arasında imzalanan bu sözleşmeler perakende satış sözleşmeleri olarak adlandırılmaktadır. Tüketicilerin açısından hayati önem taşıyan bu sözleşmeler, belirli hallerde abonelik sözleşmeleri niteliğini de taşımakla birlikte, sunulan hizmetin niteliği gereği farklı özelliklere de sahiptirler. Bu kapsamda, çalışmamızda perakende satış sözleşmesinin, düzenlendiği elektrik piyasası mevzuatı ile Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun ve buna bağlı ikincil mevzuat ile genel hükümler kapsamında değerlendirilmesi amaçlanmıştır.

Çalışmamız üç bölümden oluşmaktadır. Perakende satış sözleşmesinin özel bir mevzuat ile düzenlenmiş olması nedeni ile ilk bölümde elektrik piyasasına genel bir bakış ile elektrik piyasasının işleyişine değinilmiştir. İkinci bölüm ile perakende satış sözleşmesi ile elektrik piyasasındaki serbest tüketici kavramına yer verilmiştir. Üçüncü ve son bölüm ile perakende satış sözleşmesinin hüküm ve sonuçları ile sona ermesi aktarılmaya çalışılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Elektrik, Enerji, Tüketici, Serbest Tüketici, Görevli Tedarik Şirketi, Perakende Satış Sözleşmesi, Tüketicinin Korunması.

ABSTRACT

Electrical energy has become an indispensable service in people's daily lives. Due to the importance of electrical energy in public life with technological advances, The electricity sector, which has been a public monopoly for many years, has begun to open up to competition in the historical process. With the liberalization envisaged in the electricity market, the public monopoly in generation and sales activities in the electricity market was abolished.

Although the public monopoly in sales activity was abolished and private sector players were included in the market, since the electrical energy is a necessity in people's lives it is obliged to contract with consumers to the designated sales companies.

These agreements signed between consumers and companies supplying electricity are called retail sales agreements. A retail sales contract is defined as an agreement between the supply company and consumers for the supply of electricity and / or capacity and for the purchase of services. These contracts, which are vital for the consumers, carry the characteristics of subscription agreements, but they also have different characteristics due to the nature of the service provided. Within this framework, in this study, it is aimed to evaluate the retail sales contract within the scope of the electricity market legislation, decree-laws and related secondary legislation and general provisions.

Our study consists of three parts. Since the retail sales contract is regulated by special legislation, the first section deals with the electricity market and the functioning of the electricity market. The second section deals with the concept of eligible consumer in the electricity market and a retail contract. The third and the last section explains the terms, results and the termination of the retail sale agreement.

Keywords: Electricity, Energy, Consumer, Eligible Consumer, Supply Company, Retail Contract, Consumer Protection & Rights.

İÇİNDEKİLER

ÖZET	iii
ABSTRACT	iv
İÇİNDEKİLER.....	v
KISALTMALAR.....	viii
GİRİŞ.....	1

I. BÖLÜM

ELEKTRİK PİYASASINA GENEL BİR BAKIŞ

1. ELEKTRİK ENERJİSİ KAVRAMI VE HUKUKİ NİTELİĞİ	5
1.1 Elektrik Enerjisi Kavramı.....	5
1.2. Elektrik Enerjisinin Hukuki Niteliği	8
2. TÜRKİYE’DE ELEKTRİK PİYASASINA İLİŞKİN HUKUKİ VE DÜZENLEYİCİ İŞLEMLERİN TARİHİ GELİŞİMİ	10
2.1. Elektrik Piyasası Kanunu Öncesi	10
2.2. Elektrik Piyasasında Reform Süreci ve Elektrik Piyasası Kanunu Dönemi	16
2.2.1. Genel Olarak	16
2.2.2. 4628 Sayılı EskiEPK Dönemi	17
2.2.2.1. EskiEPK ile Amaçlanan Ayırıştırma Kavramı.....	18
2.2.2.2. EPDK	18
2.2.3. 6446 Sayılı Elektrik Piyasası Kanunu Dönemi	19
3. ELEKTRİK PİYASASININ İŞLEYİŞİ	20
3.1. EPK’da Düzenlenmiş Piyasa Faaliyetleri.....	21
3.1.1. Üretim Faaliyeti.....	21
3.1.2. İletim Faaliyeti	23
3.1.2.1. Genel Olarak	23
3.1.2.2. Dengeleme ve Uzlaştırma Sistemi	25
3.1.3. Dağıtım Faaliyeti.....	26
3.1.4. Satış (Tedarik) Faaliyeti (Toptan Satış - Perakende Satış Faaliyeti).....	29
3.1.4.1. Toptan Satış Faaliyeti.....	29
3.1.4.2. Perakende Satış Faaliyeti	31
3.1.4.3. Dağıtım ve Perakende Satış Faaliyetlerinin Ayırıştırılmasına Dair EPDK Kararı..	32
3.2. Lisans Alma Yükümlülüğü	34

II. BÖLÜM

ELEKTRİK ENERJİSİ SEKTÖRÜNDE PERAKENDE SATIŞ SÖZLEŞMESİ VE SERBEST TÜKETİCİ KAVRAMI

4. ENERJİ SAĞLAMA SÖZLEŞMELERİ	37
---	-----------

4.1. Genel Olarak	37
4.2. İkili Anlaşmalar.....	38
4.2.1. Tanımı	38
4.2.2. Tarafları.....	38
4.2.3. Unsurları.....	39
4.2.4. Hukuki Niteliği.....	40
4.2.5. Özellikleri.....	42
5. PERAKENDE SATIŞ SÖZLEŞMESİ	43
5.1.Tanımı	44
5.2. Sözleşmenin Tarafları	46
5.2.1. Görevli Tedarik Şirketi.....	46
5.2.2. Tüketici.....	48
5.2.2.1. TKHK Kapsamında Tüketici Kavramı	49
5.2.2.2. Elektrik Piyasası Kapsamında Tüketici Kavramı.....	51
5.2.2.2.1. Genel Olarak	51
5.2.2.2.2. Serbest Tüketici Kavramı.....	52
5.2.2.2.2.1. Serbest Tüketici Kavramının Kapsamı	54
5.2.2.1.2.2. Son Kaynak Tedariki.....	55
5.3. Sözleşmenin Unsurları	57
5.3.1. Tarafların Anlaşması	57
5.3.2. Elektrik Enerjisinin Tedariki.....	58
5.3.3. Ücret.....	60
5.4. Şekil.....	61
5.4.1. Şeklin Kapsamı	61
5.4.2. Şekle Aykırılık	65
5.4.3. Sözleşme İçeriği	66
5.5. Sözleşmenin Özellikleri	72
5.5.1. Tüketici Sözleşmesi Olması	72
5.5.2. İltihaki Bir Sözleşme Olması	73
5.5.3.Tam İki Tarafa Borç Yükleyen Bir Sözleşme Olması	74
5.5.4. Sürekli Borç Doğuran Bir Sözleşme Olması.....	75
5.5.5. Genel İşlem Koşulları İçermesi.....	76
5.5.5.1. Genel İşlem Koşulu Tanımı	76
5.5.5.2. Genel İşlem Koşullarının Denetimi.....	77
5.5.5.2.1. Yürürlük Denetimi	77
5.5.5.2.2. Yorum Denetimi.....	78
5.5.5.2.3. İçerik Denetimi.....	79
5.5.5.2.3.1 Genel İşlem Koşullarının İçerik Denetimi	79
5.5.5.2.3.2 Perakende Satış Sözleşmesinin İçerik Denetimi	80
5.6. Sözleşmenin Hukuki Niteliği	83
5.6.1. Genel Olarak İsimli Sözleşmeler	84
5.6.2. Benzer Sözleşmeler ile Karşılaştırılması.....	86
5.6.2.1. Satış Sözleşmesiyle Karşılaştırılması.....	86
5.6.2.2. İş Görme Sözleşmeleriyle Karşılaştırılması	87
5.6.2.3. Kira Sözleşmesiyle Karşılaştırılması	88
5.6.3. Kendine Özgü Sözleşme Görüşü ve Uygulanacak Hükümler	89
5.6.3.1. Kendine Özgü Sözleşme Görüşü.....	89
5.6.3.2. Uygulanacak Hükümlerin Tespiti	89

III. BÖLÜM

PERAKENDE SATIŞ SÖZLEŞMESİNİN HÜKÜM VE SONUÇLARI İLE SONA ERMESİ

6. SÖZLEŞMENİN HÜKÜM VE SONUÇLARI	92
6.1. Görevli Tedarik Şirketinin Hak ve Yükümlülükleri.....	92
6.1.1. Elektrik Enerjisi Tedarik Etme Yükümlülüğü	92
6.1.2. Bilgilendirme Yükümlülüğü	93
6.1.3. Gizlilik Yükümlülüğü	95
6.1.4. Ayıba Karşı Sorumluluk.....	96
6.1.6. Fatura Gönderme Yükümlülüğü.....	101
6.1.7 Güvence Bedeli Talep Etme Hakkı	104
6.2. Tüketicinin Hak ve Yükümlülükleri	105
6.2.1. Ücret Ödeme Yükümlülüğü	105
6.2.1.1. Ücretin Belirlenmesi	105
6.2.1.2. Ücretin Kapsamı.....	107
6.2.1.3. Ücret Ödeme Borcunun Zamanında Yerine Getirilmemesi ve Sonuçları.....	108
6.2.2. Enerjinin Bizzat Kullanılması Yükümlülüğü	111
6.2.3. Özenli Kullanma ve Erişimi Sağlama Yükümlülüğü	112
7. SÖZLEŞMENİN SONA ERMESİ.....	113
7.1. Genel Olarak	113
7.2. Kendiliğinden Sona Erme	113
7.2.1. Süre.....	113
7.2.2. Tüketicinin Ölümü	114
7.2.3. Tüketicinin Fiil Ehliyetinin Sınırlandırılması ve/veya Kaybı ve Tüketicinin Aczi	114
7.2.4. İfa İmkansızlığı	115
7.3. Hukuki İşlemlerle Sona Erme	116
7.3.1. Tarafların Anlaşması	116
7.3.2. Fesih	117
7.3.2.1. Olağan Fesih.....	117
7.3.2.2. Olağanüstü Fesih	119
7.3.2.3. Fesih Talebinin Yerine Getirilmesi ve Sonuçları	121
8. ZAMANAŞIMI.....	123
SONUÇ	124
KAYNAKÇA	128

KISALTMALAR

Bkz	Bakınız
DSİ	Devlet Su İşleri
DUY	Dengeleme ve Uzlaştırma Yönetmeliği
E	Esas
E.T	Erişim Tarihi
EİE	Elektrik İşleri Etüt İdaresi
EİK	5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu
EPDK	Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu
EPIAŞ	Enerji Piyasaları İşletme Anonim Şirketi
EPK	6446 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu
EPLY	Elektrik Piyasası Lisans Yönetmeliği
EPTHY	Elektrik Piyasası Tüketici Hizmetleri Yönetmeliği
EskiEPK	4628 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu
EÜAŞ	Elektrik Üretim Anonim Şirketi
İHD	İşletme Hakkı Devir
İHDS	İşletme Hakkı Devir Sözleşmesi
KİT	Kamu İktisadi Teşebbüsü
K	Karar
KVKK	Kişisel Verilerin Korunması Kanunu
LPG	Sıvılaştırılmış Petrol Gazları
Md	Madde
MTA	Maden Tetkik ve Arama Genel Müdürlüğü
OSB	Organize Sanayi Bölgesi
ÖİB	Özelleştirme İdaresi Başkanlığı
R.G	Resmi Gazete
s	Sayfa
S	Sayılı
T	Tarih
TBK	6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TBMM	Türkiye Büyük Millet Meclisi
TCK	5237 sayılı Türk Ceza Kanunu

TEAŞ	Türkiye Elektrik Üretim Anonim Şirketi
TEDAŞ	Türkiye Elektrik Dağıtım Anonim Şirketi
TEİAŞ	Türkiye Elektrik İletim A.Ş.
TEİAŞ	Türkiye Elektrik İletim Anonim Şirketi
TEK	Türkiye Elektrik Kurumu
TETAŞ	Türkiye Elektrik Ticaret ve Taahhüt Anonim Şirketi
TKHK	6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
TMK	4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
TRT	Türkiye Radyo Televizyon Kurumu
TTK	6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
TÜFE	Tüketici Fiyatları Endeksi
TÜİK	Türkiye İstatistik Kurumu
vb	ve benzeri
vd	ve devamı
Yİ	Yap – İşlet
YİD	Yap – İşlet – Devret

GİRİŞ

Elektrik enerjisi petrol, kömür, doğal gaz gibi yenilenemeyen kaynaklardan veya su, rüzgâr, güneş gibi yenilenebilir enerji kaynaklarından yararlanmak suretiyle üretilen ikincil bir enerji kaynağı olarak tanımlanmaktadır¹. Elektrik teknik olarak mümkün olsa da yüksek maliyet gerektirmesi nedeniyle ticari açıdan depolanamaz bir maddedir. Keza, elektrik enerjisi, üretimi, iletimi, dağıtımı ve satışı çok geniş alanlara yayıldığından ve gerek piyasa faaliyetleri açısından gerekse kurulacak tesisler açısından çok yüksek maliyetli olduğundan, diğer ticari ürünlerden ayrılmaktadır².

Belirtilen özellikleri nedeni ile elektrik enerjisinin hukuki niteliğinin belirlenmesi konusunda birden fazla görüş ortaya çıkmış ise de genel kabul gören elektrik enerjisinin bir mal olarak nitelendirilmesi gerektiği yönündeki görüştür. Elektrik enerjisinin mal olarak nitelendirilmesinin yanında, elektrik piyasasındaki faaliyetler göz önüne alındığında elektriğin nakli konusunu hizmet olarak nitelendirmenin daha uygun olacağı değerlendirilmektedir³.

Elektrik enerjisi hayatın birçok alanında kullanılması nedeniyle, toplum için artık vazgeçilmez nitelikte bir maldır. Tarihsel süreçte, elektrik piyasası faaliyetleri uzun yıllar boyunca kamu teşebbüsleri tarafından yerine getirilmiştir. 1980’li yıllar ve devamında başlayan özelleştirme hareketleri ile elektrik piyasası faaliyetlerinden bazılarının kamu teşebbüsleri dışında özel sermaye ile kurulan şirketler tarafından da yerine getirilmeye başlanmıştır.

Gelinen noktada, özel sektör şirketlerinin elektrik piyasası faaliyetlerine katıldığı görülmekle birlikte, üretim ve satış faaliyetlerinde serbestleşme yolunda aşamalar kaydedilmektedir. Ancak elektrik piyasasındaki iletim faaliyeti hala sadece devlet

¹ Döğerlioğlu, Işıksungur, Özlem: **Avrupa Birliği Elektrik Piyasasında Tüketicinin “Ayıba” Karşı Korunması**, Dokuz Eylül ÜHFD, C:13, S:1, 2011, s.97

² Aker, Halit, **Perakende Elektrik Satımıyla İlgili Mevzuata Genel Bir Bakış Ve Borcunu Ödemeyen Abonenin Elektriğinin Kesilmemesine İlişkin Bazı Yargıtay Kararları Hakkında Değerlendirmeler**, TFM, 3(2), 2017, s.1, www.dergipark.org.tr, E.T: 16.10.2019.

³ Aslan, İsmail Yılmaz / Altınay, Galip / Ilıcak, Ali / Önal, Emre / Katırcıoğlu, Erol / Ardıyok, Şahin / Gültekin, Banu / Akçaoğlu, Can, **Enerji Hukuku, Cilt 1 / Elektrik Piyasasında Rekabet ve Regülasyon**, Bursa, 2007, s. 297 vd. ; Döğerlioğlu, Işıksungur, Özlem: **Elektriğin Hukuki Niteliği**, Erzincan ÜHFD, C: XV, S: 3-4 s.251-253; Gönen, , Yakup, **Türkiye’de Elektrik Kamu Hizmetinin Yürütülmesi ve Lisans Usulü**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2011, s.11; Döğerlioğlu, s.98.

tarafından, dağıtım faaliyeti ise belirli özel sektör şirketleri tarafından, devletin belirlediği bölgelerde yerine getirildiği görülmektedir.

Elektrik piyasasında faaliyet gösteren çok çeşitli kurumların olması, elektrik piyasasında birden farklı tipte sözleşmenin imzalanmasını mümkün kılmaktadır. Elektrik piyasasında elektrik enerjisi ve/veya kapasitesinin sunulmasına ilişkin sözleşmelere ise genel olarak elektrik sağlama sözleşmeleri adı verilmektedir. Çalışmamızın konusu olan perakende satış sözleşmeleri de görevli tedarik şirketi ile tüketici arasında elektrik enerjisi ve/veya kapasitesinin temin edilmesi amacıyla imzalanan sözleşmelerden olması nedeni ile elektrik sağlama sözleşmelerinin bir çeşidi olarak karşımıza çıkmaktadır. Çalışmamız kapsamında tüm elektrik sağlama sözleşmelerine değinilmesi mümkün olmamakla birlikte, elektrik enerjisi ve/veya kapasitesinin alınıp satılmasına ilişkin olması nedeniyle ikili anlaşma adı verilen sözleşmelere de kısaca değinilmiştir.

Elektrik Piyasası Kanunu⁴ 3'üncü maddesi uyarınca ikili anlaşmalar, özel hukuk hükümlerine tabi olarak gerçek ya da tüzel kişiler arasında elektrik enerjisi ve/veya kapasitesinin tedariki amacıyla imzalanan ve Kurul onayına tabi olmayan ticari sözleşmeler olarak tanımlanmıştır. Anglosakson hukukunun bir görümü olması nedeniyle, bu sözleşmeler ikili anlaşma olarak isimlendirilmiş ise de bunların Borçlar Hukuku kapsamında bir sözleşme olduğu tartışmasızdır.

Elektrik piyasasında rekabet sağlanması amacı ile piyasanın esas olarak ikili anlaşmalar aracılığı ile yürütülmesi amaçlanmakla birlikte, perakende satış faaliyetinde rekabetçi bir ortamın oluştuğunu söylemek güçtür⁵. Bu bağlamda, gündelik hayatta birçok iş ve işlemde kişilerin ihtiyaç duydukları elektrik enerjisine temini için perakende satış sözleşmeleri imzalamaları gerekmektedir.

Perakende satış sözleşmesi, taraflarını incelediğimizde, sözleşmenin görevli tedarik şirketi ile tüketicinin arasında imzalandığını görmekteyiz. Görevli tedarik şirketi, Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu tarafından belirlenmiş bölgelerde faaliyet gösteren, elektrik enerjisi tedarik etmek isteyen tüketiciler ile perakende satış sözleşmesi imzalamak suretiyle, elektrik enerjisi ve/veya kapasitesinin tedariki ile yükümlü şirketler olarak

⁴ RG: T. 30.03.2013, S. 28603.

⁵ Doğan Çelebi, Ayşe, **Türkiye Elektrik Enerjisi Sektörü**, Enerji Hukuku Dergisi, S. 2014/2, s. 101.

tanımlanmaktadır. Elektrik piyasasında bu şirketlerin varlığı ise elektrik enerjisinin kamu hizmeti niteliğinden ileri gelmektedir⁶.

Her ne kadar perakende satış sözleşmesinin bir tarafı “tüketici” olarak belirtilmiş ise de elektrik piyasasında yer alan tanım ile Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun⁷ kapsamındaki “tüketici” tanımlarının farklılaştığını belirtmek yerinde olacaktır. TKHK kapsamında ise bir kişinin tüketici sayılması mesleki ya da ticari olmayan amaçlarla hareket etmesi gerekli iken, elektrik piyasası kapsamında, “*elektriği kendi kullanımı için alan kişi*” olarak epey geniş ve TKHK kapsamından farklı nitelendirilmiştir.

Elektrik piyasasında tüketici kavramının tamamen piyasaya özgü bir nitelendirme ile serbest ve serbest olmayan tüketici olarak ikiye ayrıldığını görmekteyiz. Bu ikili ayrımın ise belirli bir miktarda elektrik enerjisi tüketip tüketilmediğine ve dolayısıyla tedarikçi seçme hakkının bulunup bulunmadığına ilişkin olduğu görülmektedir. Bu bağlamda, yapılan bu ayrım ile esasen elektrik piyasasında tedarikçi sayılarının artması ve dolayısıyla piyasanın serbestleşerek rekabetin çoğalmasını amaçladığını söylemek mümkündür.

Bu bağlamda, çalışmamızda elektrik piyasası ile TKHK kapsamında tüketici kavramları incelenerek, elektrik piyasasında yer alan serbest ve serbest olmayan tüketici tanımları değerlendirilmiştir.

Elektrik piyasası ile TKHK arasındaki bu farklılığın yanı sıra, perakende satış sözleşmesinin bir tarafının TKHK kapsamında tüketici sayılması halinde, abonelik sözleşmesi niteliğinde olduğu kabul edilerek, perakende satış sözleşmesi bu kapsamda incelenmiştir⁸.

Perakende satış sözleşmesinin tarafı olan tüketicinin TKHK kapsamında da tüketici olarak nitelendirildiği hallerde, abonelik sözleşmeleri EPK ve onun ikincil mevzuatının yanı sıra TKHK ve onun ikincil mevzuatının da incelenmesi gerektiğinden sözleşmenin

⁶ Döğerlioğlu, **Elektriğin Hukuki Niteliği**, s.259; Kent, Bülent, **Türk ve Alman Hukukunda Elektrik Piyasasının Düzenlenmesi ve Düzenleyici Kurumları**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2012, s.24-27; Gönen, **Kamu Hizmeti**, s.368 vd.

⁷ RG: T 28.11.2013, S. 28835.

⁸ Özel, Çağlar / Keleş, Adem, **Elektrik Abonelik Sözleşmesinde Tüketicinin Korunması**, Sektörel Bazda Tüketici Uygulamaları, 6. Tüketici Hukuku Kongresi, Aristo Yayınevi, 2017, s.561.

unsurları ve özellikleri genel hükümler kapsamında incelenerek, uygulamada çıkan sorunlara değinilmeye çalışmıştır.

Çalışmamızın ilk bölümü ile elektrik enerjisi kavramı, elektrik piyasasının tarihsel süreci, elektrik piyasasındaki faaliyetler ile ilgili hususlara değinilmiştir.

İkinci bölümde ise, enerji sağlama sözleşmeleri ile ilgili genel bilgi verilmesini takiben perakende satış sözleşmesinin tanımı, tarafları, unsurları, şekli, özellikleri ve hukuki niteliği konuları incelenmiştir.

Çalışmamızın son bölümünde ise perakende satış sözleşmesinin hükümleri ile sözleşmenin her iki tarafının hak ve yükümlülükleri incelenerek, sözleşmenin kendiliğinden sona ermesine ve hukuki işlemle sona ermesi hükümlerine ve zamanaşımı konusu üzerinde durulmuştur.

I. BÖLÜM

ELEKTRİK PİYASASINA GENEL BİR BAKIŞ

1. ELEKTRİK ENERJİSİ KAVRAMI VE HUKUKİ NİTELİĞİ

1.1 Elektrik Enerjisi Kavramı

Elektrik; maddenin elektron, pozitron, proton vb. parçacıklarının hareketleriyle ortaya çıkan bir enerji türü olarak⁹ tanımlanmaktadır. Enerji ise Yunan kökenine¹⁰ dayanan bir kelime olarak, maddede var olan ve ısı, ışık biçiminde ortaya çıkan güç, erke olarak tanımlanmaktadır¹¹. Elektrik enerjisini ise, çeşitli enerji kaynaklarının üretim faaliyeti neticesinde ortaya çıkan bir ürün olarak belirtmek mümkündür¹².

Günümüzde enerji, büyük çoğunlukla fosil kaynaklardan sağlanmakla birlikte, kömür, doğalgaz, nükleer enerji, rüzgar enerjisi, jeotermal ve güneş enerjisi gibi kaynaklardan da temin edilmektedir¹³.

Enerji kaynakları, üretim metotlarına göre “Yenilemeyen Enerji Kaynakları” ve “Yenilenebilen Enerji Kaynakları” olarak sınıflandırmak mümkündür¹⁴. Buna göre, yenilenebilen enerji kaynakları, doğada kendiliğinden var olan, enerji üretimi ile tükenmeyen kaynaklardır¹⁵. Bu tür yenilenebilen enerji kaynakları üretim tesisleri açısından, düşük maliyetli olsa da üretim tesislerinin maddi yapısı açısından yüksek

⁹ <http://www.tdk.gov.tr>, E.T: 01.11.2018.

¹⁰ Talınlı, Gururcan, **Energy Economics, Renewable Energy & Its Significance For The Turkish Republic And Its Economic Development**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2014, s.2.

¹¹ <http://www.tdk.gov.tr>, E.T: 01.11.2018.

¹² Türkmen, Efe, **Elektrik Piyasası ve Tarifeler**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2014, s.6; Yavuz, Mustafa, **Elektrik Piyasası Kanunu’nun Öngördüğü Hukuki Rejim ve Elektrik Tedarik Sözleşmeleri –Özellikle İkili Anlaşma -**, On İki Levha, İstanbul, 2011, s. 15; Gönen Yakup: **Elektrik Piyasası Faaliyetlerinin Kamu Hizmeti Niteliğine İlişkin Bir Değerlendirme**, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XIV, Y. 2010, S.2, s.362.

¹³ Aracı, Fulya, **Yenilenebilir Enerji Kaynakları Ve Termal Enerji Kaynaklarından Yararlanma** Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, s.9; Türkmen, s. 7.

¹⁴ Aracı, s. 11, Enerji kaynaklarının niteliklerinin değiştirilip, değiştirilmemesi açısından da “birincil” ve “ikincil” enerji kaynakları olarak ayırma tabi tutulmaları mümkündür. Birincil enerji kaynakları ile enerjinin niteliğinde herhangi bir değişiklik olmadan kullanılabilirlerken, ikincil enerji kaynaklarında ise enerji kaynaklarının meydana gelmesi ancak belirli işlemler neticesinde mümkündür. Bu kapsamda elektrik enerjisinin ikincil enerji kaynaklarından olduğu söylenebilmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Yavuz, s. 16-17; Özdemir, Naziye, **Türkiye’de Elektrik Tarihsel Gelişimi**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2011. ; Can, Mustafa Erdem, **Hukuki Açıdan Elektrik Piyasasında Rekabet**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2006, s.3.

¹⁵ Can, s.13; Kent, s.13.

maliyetli kaynaklardır¹⁶. Güneş, rüzgar, jeotermal, hidroelektrik santrallerinden elde edilen enerjiler yenilebilen enerji kaynakları olarak sayılabilmektedir.

Yenilenemeyen enerji kaynakları ise doğada kendiliğinden var olan, ancak gelişleri nedeniyle yenilenmeleri çok uzun zaman alan, enerji üretimi ile tükenen kaynaklardır. Yenilenemeyen enerji kaynakları petrol, kömür, doğal gaz gibi fosil yakıtlar¹⁷ ve nükleer enerji olarak¹⁸ belirtilebilir

Elektrik enerjisi son kullanıcı olan tüketiciler için hayati bir nitelik taşımasının yanında, çoğu üretim faaliyetinin de vazgeçilmez bir girdisidir¹⁹.

Elektrik, teknik olarak mümkün olsa da ticari açıdan depolanamaz bir maddedir. Bu nedenle, üretim ile tüketim arasındaki sürecin mümkün olan en kısa sürede yerine getirilmesi sağlanmaktadır²⁰. Elektriğin ticari açıdan depolanamaz olması nedeniyle, üretildiği anda tüketilmesi de gerekmektedir. Bu sebeple de elektrik piyasasındaki sistem içerisinde talep edilen elektrik talebini karşılayacak seviyede elektrik üretimi veya talebin azalması halinde azalan talebi karşılayacak seviyedeki üretim tesislerinin devreden çıkması ile dengeleme sağlanmaktadır²¹. Aksi halde, talep edilen elektrik miktarından az elektrik enerjisi üretimi söz konusu olduğunda, kesintiler meydana gelecek. Yine, talepten fazla üretim yapılması halinde kullanılmayan elektriğin toprağa verilmesi gerekeceğinden, piyasada faaliyet gösteren kurumların zarar görmesine sebep olabilecektir.

Elektrik yapısı itibari ile homojendir. Bu hususu açıklamak gerekirse, elektrik üretim kaynakları çeşitli olmakla birlikte tüketiciler kullandıkları elektriğin kim tarafından üretildiği konusunda bilgi sahibi değillerdir. Tüketicilerin kullandıkları elektrik, çeşitli üreticiler tarafından üretilmiş ve bir araya getirilmiş olduğundan, elektrik homojen bir yapı halini almaktadır²².

¹⁶ Türkmen, s.7.

¹⁷ Aracı, s. 11; Can, s.22; Kent, s.15.

¹⁸ Can, s.23. Yazara göre nükleer enerji kaynakları “yeni enerji kaynakları” olarak nitelendirilmektedir. ; Kent, s.17.

¹⁹ Can, s.3; Kent, s.15.

²⁰ Türkmen, s.7; Yavuz, s. 18; Can, s.26.

²¹ Döğerlioğlu, s.249; Ayrıntılı bilgi için bkz: I. Bölüm, 3.2.2.2; Döğerlioğlu, s.97.

²² Yavuz, s. 19.

İleriki bölümlerde değinilecek olmakla birlikte kısaca belirtmek gerekirse elektrik, birbirini takip eden elektrik piyasası faaliyetleri olarak adlandırılan üretim, iletim, dağıtım ve satış faaliyetleri sonucunda tüketiciye ulaşmaktadır. Üretim şirketleri tarafından santrallerde üretilen elektrik öncelikle iletim faaliyeti kapsamında ilgili dağıtım bölgelerine, ilgili dağıtım bölgelerinden ise nihai kullanıcıların bağlantı noktalarına iletilmektedir.

Günümüzde hala rekabete açılmamış olan elektriğin iletimi ve dağıtım faaliyetine ait şebekeler çok yüksek maliyetlidir, hatta batık maliyet²³ niteliğindedir. Elektrik piyasasındaki bu faaliyetlere ait şebeke ağını arttırmak yüksek maliyetli olması nedeniyle birden fazla şirket tarafından işletilmesi piyasa açısından pratik ve verimli olmayacağından, bu faaliyetlerin doğal tekel konumunda olduğunu kabul etmek gerekmektedir²⁴. Zira iletim faaliyeti TEİAŞ tekelinde, dağıtım faaliyeti ise 21 dağıtım bölgesine dağılmış dağıtım şirketleri tarafından yerine getirildiği nazara alındığında, iletim ve dağıtım faaliyetlerinin doğal tekel niteliği taşıdığını söylemek mümkündür. Ancak, özelleştirme süreci sonucunda, rekabete açılan üretim ve tedarik faaliyetlerinin doğal tekel niteliğinin bulunmadığını söylemek isabetli olacaktır.

EPK ile elektriğin kamu hizmeti olarak kabul edildiğine ilişkin açık bir düzenleme bulunmamakla birlikte, elektrik enerjisinin kamu hizmeti özelliği de bulunduğu kabul edilmektedir²⁵. Yargı kararları ile elektrik piyasası faaliyetlerinde herhangi bir ayırım gözetilmeksizin, bir bütün olarak kamu hizmeti olarak değerlendirilmiştir²⁶. Anayasa Mahkemesi tarafından kamu hizmeti en geniş anlamda, devlet ya da diğer kamu tüzelkişileri tarafından ya da bunların gözetim ve denetimleri altında, ortak gereksinimleri

²³ Batık maliyet, yatırım yapıldıktan sonra geri kazanılamayan ve alternatif kullanımı olmayan maliyeti olarak tanımlanmaktadır. Bkz. Atiyas, İzak, **Regülasyon ve Rekabet**, Rekabet Kurumu Yayını, S. 0081, Ankara 2001, s. 31; Döğerlioğlu, s.98.

²⁴ Karakılıç, Hasan, **Hukuki Açıdan Elektrik Piyasası**, Yetkin Yayınları, İzmir, 2006, s. 9; Gönen, s.14; Atiyas, s.31; Doğal tekeller, öncelikle büyük seviyelerde ilk yatırım gerektiren ve bu nedenle de sabit maliyetleri yüksek olması nedeniyle, daha çok kamu teşebbüsleri tarafından yönetilen endüstrilerdir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Ayrancı, Hasan, **Enerji Sözleşmeleri**, Ankara, 2010, s. 89; Can, s.28-30; Döğerlioğlu, s.98; Gönen, **Kamu Hizmeti**, s.363.

²⁵ Döğerlioğlu, **Elektriğin Hukuki Niteliği**, s.259; Kent, s.24-27; Gönen, **Kamu Hizmeti**, s.368 vd. ve ayrıca kamu hizmetinin ölçütleri için s.375 vd.

²⁶ Anayasa Mahkemesi'nin T: 09.12.1994, 1994/43 E. , 1994/42-2 K. sayılı kararı, RG: 24.01.1995, S.22181 Anayasa Mahkemesi söz konusu kararı ile elektrik üretimi, iletimi ve dağıtım ile ilgili etkinlikler kamu hizmetidir. Çünkü bu etkinlikler, kamu yararına dönük, toplumun ortak gereksinmesinin karşılanmasına yönelik, düzenli ve sürekli etkinliklerdir. Nitekim Anayasa Mahkemesi'nin 26.3.1974 günlü, Esas 1973/32, Karar 1974/11 sayılı kararında, "...kişilerin su, elektrik, havagazı gibi ihtiyaçlarının karşılanması önemli kamu hizmetlerindendir" denilerek, elektrik hizmetlerinin kamu hizmeti olduğu açıkça vurgulanmıştır." denilerek, elektrik piyasasındaki faaliyetler kamu hizmeti olarak nitelendirilmiştir.

karşlamak ve kamu yararını sağlamak için topluma sunulmuş bulunan sürekli ve düzenli etkinlikler olarak tanımlanmıştır²⁷. Bu kapsamda, elektrik piyasa faaliyetlerinin tamamı, kamu hizmeti niteliğine haiz olduğunu kabul edilmelidir.

1.2. Elektrik Enerjisinin Hukuki Niteliği

Elektriğin yukarıdaki başlıkta kısaca belirtilen özellikleri, elektriğin diğer mal veya hizmetlerden farklı bir nitelik taşıdığını göstermektedir. Bu kapsamda, elektriğin tabi olacağı hukuki rejimin belirlenmesi açısından hukuki niteliğinin tespiti önem arz etmektedir.

Elektriğin hukuki niteliği konusunda birden fazla görüş söz konusudur²⁸. Ancak kabul gören görüşe göre²⁹, elektriğin kendisini bir mal olarak kabul etmek gerekir zira elektrik fiziki bir varlığa sahiptir, dokunabilir, her yerde niteliği aynıdır. Elektriği bir mal olarak gören bu görüş, elektriğin naklini ise hizmet olarak nitelendirilmektedir.

Kanaatimizce, elektriğin kendisi bir mal olarak değerlendirmenin, elektriğin naklinin ise hizmet olarak kabul etmenin, elektrik hizmetleri için daha uygun olduğu değerlendirilmektedir. Elektrik piyasası mevzuatı incelendiğinde, elektriği özelliği gereği bir mal olarak kabul etmek gerektiği ancak elektriğin nihai tüketiciye ulaşmasındaki aşamalar dikkate alındığı hizmet yönünün de göz ardı edilmemesi gerekmektedir.

Elektriğin mal ya da hizmet olarak nitelendirilmesi, TKHK kapsamında uygulanacak hükümler açısından önem arz etmektedir. Bu kapsamda, elektriğin mal ya da hizmet olarak kabulüne göre, ayıp söz konusu olduğu durumlarda, ayıplı mallarla ilgili TKHK 8'inci maddesi vd. ayıplı hizmetlerle ilgili TKHK 13'üncü maddesi vd. hükümleri uygulanacaktır.

²⁷ Anayasa Mahkemesi'nin T: 22.11.2007, 2004/114 E. , 2007/85 K. sayılı kararı, RG: 24.12.2007, S.26736. ; Bununla birlikte, bir faaliyetin kamu hizmeti olarak nitelendirilebilmesi için organik, maddi ve şekli unsurları barındırması gerektiğine yönelik görüşler bulunmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Türkmen, s.12-14.

²⁸ Doktrinde, genel kabul görmese de elektriğin emtia niteliği taşıdığı; bir yönü ile nihai bir mal, diğer yönüyle ise ara malı olarak kabul edilmesi gerektiği yönünde görüşler mevcuttur. Ayrıntılı bilgi için bkz. Türkmen, s. 8-9.

²⁹ Aslan / Altınay / Ilıcak / Önal / Katırcıoğlu / Ardıyok / Gültekin / Akçaoğlu, s. 297 vd. ; Elektrik, Avrupa Birliği hukuku kapsamında da mal olarak nitelendirilmektedir. Ancak, elektrik bir mal olarak nitelendirilse dahi, elektrik enerjisinin tedariki yani üretilen elektrik enerjisinin tüketicilere sunulmasının hizmet unsurunu da barındırdığı, bu hali ile elektrik enerjisi tedarikinin mal satımı ile hizmet sağlamaya ilişkin unsurları birlikte ihtiva ettiği kabul edilmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Döğerlioğlu, **Elektriğin Hukuki Niteliği**, s.251-253; Gönen, s.11; Döğerlioğlu, s.98; Aker, s.3.

Konuya dair, TKHK incelendiğinde³⁰ ise hizmet kavramı, mal sağlama dışındaki her türlü tüketici işlemi olarak, epey geniş bir şekilde düzenlenmiştir. Bu nedenle de elektrik mal olarak kabul edilmese dahi kanun lafzı gereğince hizmet kapsamında değerlendirilmesi gerekecektir³¹. Bu görüşün kabul edilmesi halinde, elektrik hizmeti esnasında yaşanan kesintiler, voltaj dalgalanmaları vb. nedenlerle ortaya çıkan uyuşmazlıkların TKHK kapsamında değerlendirilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır³². Uygulamada, tüketicilerin bu tür uyuşmazlıklarda TKHK kapsamında öncelikle hakem heyetlerine başvuruda bulundukları, süreç devamında ise uyuşmazlıkların çözümü amacıyla Tüketici Mahkemelerine başvurdıkları görülmektedir.

Konuya dair Türk Medeni Kanunu³³ “Taşınır Mülkiyeti” başlıklı 762’nci maddesi incelendiğinde, taşınır mülkiyetinin konusunun, “*nitelikleri itibarıyla taşınabilen maddî şeyler ile edinmeye elverişli olan ve taşınmaz mülkiyetinin kapsamına girmeyen doğal güçlerdir.*” olarak tanımlandığı görülmektedir. Ancak TMK 762’nci maddesi kapsamında, doğal güçlerin taşınır mülkiyeti kapsamında değerlendirilebilmesi için “edinmeye (temellüke) elverişli olma” ve “taşınmaz mülkiyeti kapsamında girmemesi” gerekmektedir³⁴.

Ancak, bir görüşe göre, Türk Medeni Kanunda yer alan bu geniş taşınır mülkiyeti kavramının doğal güçler yönünden doğru bir sonuç elde etmediği, doğal güçler üzerinde yapay bir mülkiyet kavramının kurulmasına gerek olmadığı, doğal güçleri taşınır mülkiyeti kapsamında değerlendirmeden de taşınır satışı hükümlerine tabi tutulmasının mümkün olduğu değerlendirilmektedir³⁵.

Bir diğer görüşe göre ise elektriğin doğal güç olarak nitelendirilebileceği ve dolayısıyla TMK’ya göre taşınır mülkiyeti hükümlerine tabi olacağı kabul edilmektedir³⁶.

TBK’ya göre³⁷ taşınmaz satışı dışındaki tüm satışlar, taşınır satışı olarak kabul edildiğinden, elektriğin de taşınır satışına konu bir mal olduğu kabul edilmektedir³⁸.

³⁰ Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun, 3’üncü maddesi d bendi “*Hizmet: Bir ücret veya menfaat karşılığında yapılan ya da yapılması taahhüt edilen mal sağlama dışındaki her türlü tüketici işleminin konusunu*” hükmüne amirdir.

³¹ Aslan /Altınay / Ilıcak / Önal /Katircioğlu / Ardiyok /Gültekin / Akçaoğlu, s. 295; Aker, s.4.

³² Türkmen, s. 9.

³³ RG: T. 08.12.2001, S: 24607.

³⁴ Oğuzman, Kemal / Seliçi, Özer / Oktay Özdemir, Saibe, **Eşya Hukuku**, Filiz, İstanbul, 2013, s. 736.

³⁵ Oğuzman / Seliçi / Oktay Özdemir, s. 737; Aksi yöndeki görüş için bkz. Can, s.32.

³⁶ Aslan /Altınay / Ilıcak / Önal /Katircioğlu / Ardiyok /Gültekin / Akçaoğlu, s. 295.

Kanaatimizce, elektrik, doğal bir güç olarak, TMK’da yer alan “edinmeye elverişli” olma şartını taşıdığı ve taşınmaz satışı kapsamında yer almadığından, taşınır bir mal olarak kabulü ve taşınır satışı hükümlerine tabii tutulması gerekmektedir. Zira gerek ikili anlaşmalar ile gerekse tüketiciler ile imzalanan perakende satış sözleşmesiyle elektriğin satışı yapılmaktadır. Ayrıca, belirtildiği üzere TBK 209’uncu maddesinde de açıkça taşınmaz satışı dışındaki tüm satışlar, taşınır satışı olarak kabul edildiğinden, elektriğin taşınır hükümlerine tabii tutulması gerektiği değerlendirilmektedir.

Yine, 5237 sayılı TCK³⁹’nın mülga olmuş “Hırsızlık” başlıklı, 141’nci maddesinin 2’nci fıkrası, “*Ekonomik bir değer taşıyan her türlü enerji de, taşınır mal sayılır.*” hükmü ile enerji açıkça taşınır bir mal olarak kabul edilmiş idi. Enerjinin kaçak olarak tüketilmesi aynı kanun ile “malvarlığına karşı işlenen suçlar” ana başlığı altında 163’üncü maddesi ile “karşılıksız yararlanma suçu” ile düzenlenmiştir. 163’üncü maddenin 3’üncü fıkrası incelendiğinde “*elektrik enerjisinin, suyun veya doğal gazın sahibinin rızası olmaksızın ve tüketim miktarının belirlenmesini engelleyecek şekilde tüketilmesi*” halinde karşılıksız yararlanma suçunun oluşacağı görülmektedir. TCK’nın ilgili düzenlemesi gereğince de elektriğin bir mal olarak kabul edildiği söylenebilecektir.

2. TÜRKİYE’DE ELEKTRİK PIYASASINA İLİŞKİN HUKUKİ VE DÜZENLEYİCİ İŞLEMLERİN TARİHİ GELİŞİMİ

2.1. Elektrik Piyasası Kanunu Öncesi

Türkiye’de elektrik piyasasının çerçevesini çizmek ve elektrik piyasa yapısını anlamak için kanaatimizce öncelikle elektrik piyasasının tarihi gelişimine değinmek gerekmektedir.

Dünyada elektrik enerjisi ilk kez 1878 yılında günlük hayatta kullanılmaya başlanmış, ilk elektrik santrali ise Londra’da 1882’de kurulmuştur⁴⁰. Türkiye’de ise ilk elektrik santrali

³⁷ MADDE 209- Taşınır satışı, Türk Medenî Kanunu uyarınca taşınmaz sayılanlar dışında kalan ve diğer kanunlarda taşınır olarak belirtilen şeylerin satışdır.

³⁸ Türkmen, s. 11; Döğerlioğlu, s.98.

³⁹ RG: T. 12.10.2004, S.25611.

⁴⁰ Yavuz, s. 38; Can, s.3.

2. Albülhamit döneminde, 1902 yılında Tarsus'ta bir İsviçre ve İtalyan grubu tarafından kurulup işletilmiştir⁴¹.

10 Haziran 1910 tarihinde yabancı şirketlere imtiyaz verilmesi amacı ile “Menafî-i Umumiye Müteallik İmtiyazat Hakkında Kanun” isimli düzenleme çıkarılmış ve elektrik tesislerinin kurulması amacıyla, bu kanun doğrultusunda ihale açılmıştır⁴². Söz konusu ihaleyi kazanması ile ilk imtiyaz Macar Ganz Anonim Şirketine verilmiştir. Bu şirket ile “Banque Generale de Credit Hongrois”, “La Banque Bruxelles” ve “Sofina Holding” tarafından “Osmanlı Anonim Elektrik Şirketi” kurulmuş ve bu şirkete, İstanbul'da elektrik üretim ve dağıtım yetkisi verilmiştir. Bu şirket tarafından Silahtarağa Santrali kurularak, 1914 yılında İstanbul'da elektrik üretimi başlamış ve 1952 yılına kadar İstanbul'un elektrik ihtiyacını tek başına karşılamıştır⁴³.

Cumhuriyetin ilan edildiği tarihte, Türkiye'de toplamda 38 adet santral bulunmakta idi, bu santrallerin 14 tanesi özel hukuka tabii kişilere, 13 tanesi ortaklıklara, 11 tanesi ise belediyelere aitti⁴⁴. 1930 yılında çıkarılan 1580 sayılı Belediye Kanunu⁴⁵ ile elektrik tesisi kurma ve işletme yetkisinin belediyelere verilmesinden evvel enerji faaliyetleri, Osmanlı döneminde verilen imtiyazlar neticesinde yabancı şirketler tarafından yerine getirilmekte idi⁴⁶.

İlerleyen dönemlerde, 1933 yılında Belediyeler Bankası, 1935 yılından sonra Etibank, 14 Haziran 1935 yılında TBMM'de kabul edilen, 22 Haziran 1935 yılında Resmi Gazetede yayınlanan 2804 Sayılı kanunla Maden Tetkik ve Arama (MTA)⁴⁷, ülkenin elektrik enerjisi üretim imkanlarını araştırmak ve bunlarla ilgili mühendislik hizmetleri yapmak amacıyla⁴⁸, Elektrik İşleri Etüt İdaresi (EİE) kurulmuştur⁴⁹.

⁴¹ Yavuz, s. 38; Türkmen, s. 19; Özdemir, s. 44; Zenginobuz, Ünal, **Elektrik Sektöründe Özelleştirme, Rekabet ve Regülasyon**, Rekabet Kurumu Perşembe Konferansları Dergisi, C.5, Ankara, 2000, s. 103; Can, s.52; Kent, s.28.

⁴² Özdemir, s. 44; Can, s.53.

⁴³ Türkmen, s.19; Özdemir, s. 50; Can, s.53

⁴⁴ Zenginobuz, s.103; Özdemir, s. 63.

⁴⁵ RG: T. 14.04.1930, S. 1471.

⁴⁶ Türkmen, s. 19; Can, s.53; Kent, s.29.

⁴⁷ <http://www.mta.gov.tr/v3.0/kurumsal/tarihce>, ET: 01.12.2018.

⁴⁸ <http://www.etisaneenerji.com/bilgi/elektrik-isleri-etut-idaresi-eie/> ET: 01.12.2018.

⁴⁹ Yavuz, s. 38; Türkmen, s. 20.

Belediyeler bankası 1945 yılında İller Bankası adını alarak yeniden örgütlenmiştir⁵⁰. 1953 yılında düzenlenen Birinci İstişare Enerji Kongresi'nde Türkiye'deki elektrik, üretim, iletim ve dağıtımının tek bir kurum tarafından yerine getirilmesi gerektiği ve bu nedenle TEK'in kurulmasına karar verilmiştir⁵¹. Yine 1953'de büyük barajların yapımı amacıyla 6200 sayılı kanun⁵² ile Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü kurulmuştur⁵³.

1953 yılında düzenlenen Birinci İstişare Enerji Kongresi'nde alınan karar doğrultusunda, 1970 yılında 1312 sayılı Kanunla⁵⁴ TEK kurulmuş ve Etibank, İller Bankası, DSİ ve belediyeler başta olmak üzere kamu kuruluşlarının elindeki santral ve şebekeler TEK'e devredilmiştir⁵⁵. Ancak TEK'in kurulmasına rağmen, şehir şebekeleri belediyelerde, hidrolik santraller ise DSİ'nin, şehir şebekelerin tesisi ise İller Bankası sorumluluğunda kalmaya devam etmiştir.

TEK'in kurulmasından sonra, TEK ile belediyeler arasında elektrik piyasası faaliyetlerinde hukuki ve teknik anlaşmazlıkların çıkması nedeniyle, elektrik ile ilgili tüm faaliyetlerin tek bir elden görülmesi fikriyle, 1982 yılında 2705 sayılı Kanun⁵⁶ ile belediyelerin elektrik dağıtım faaliyetlerine son verilmiş ve belediyelere ait tesisler TEK'e devredilmiştir⁵⁷. Keza, İller Bankası faaliyetleri de TEK'e devredilmiş ve elektrik hizmetlerinin tek elden yürütülmesi amaçlanmıştır. Ayrıca bu kanunla, TEK ve DSİ'nin santral kurma hususundaki tekel olma durumları kaldırılmış böylece özel sektörün de elektrik üretim tesisleri kurma ve üretilen elektriği TEK'e satmaları mümkün kılınmıştır⁵⁸.

Belirtildiği üzere, ülkemizde elektrik sektörü çok yakın zamana kadar kamu hizmeti niteliği yoğunlukta bir faaliyet olduğundan, söz konusu faaliyetler devlet tarafından yerine getirilmekteydi. Ancak özellikle 1970'li yıllardan sonra elektrik talebi artışı ile birlikte devletin elektrik sektöründeki gerekli yatırımları yapmakta gecikmesi, 1980 yılı

⁵⁰ Yavuz, s. 38; Türkmen, s. 20; Aslan /Altınay / Ilıcak / Önal /Katırcıoğlu / Ardıyok /Gültekin / Akçaoğlu, s.3.

⁵¹ Yavuz, s. 38; Can, s.54.

⁵² RG: T. 25.12.1953, S. 8592.

⁵³ Yavuz, s. 38; Türkmen, s. 20; Can, s.54.

⁵⁴ RG: T. 25.07.1970, S. 13555.

⁵⁵ Yavuz, s. 39; Türkmen, s. 21; Can, s.54; Kent, s.32.

⁵⁶ RG: T. 11.09.1982, S.17809.

⁵⁷ Yavuz, s. 39; Türkmen, s. 22; Kent, s.33.

⁵⁸ Türkmen, s. 23; Can, s.55.

itibari ile ekonomide serbest pazar ekonomisinin benimsenmesine sebep olmuş ve böylece özel sektörün elektrik piyasasındaki rolü artmaya başlamıştır.

1984 yılında 3096 sayılı “Türkiye Elektrik Kurumu Dışındaki Kuruluşların Elektrik Üretimi, İletimi, Dağıtımı ve Ticari ile Görevlendirilmesi” Kanunu yürürlüğe girmiştir⁵⁹. Kanun isminde de açıkça yer aldığı üzere, işbu kanun ile TEK’in elektrik sektöründeki tekeli kaldırılarak, TEK dışındaki özel hukuk hükümlerine tabii şirketlerin de elektrik üretimi, iletimi, dağıtımı ve ticareti yapmaları mümkün kılınmıştır⁶⁰.

Bu kapsamda, devlet tekelinin kaldırılması ve sektöre özel hukuk hükümlerine tabi şirketlerin katılmasını olanak sağlayan 3906 sayılı Kanun⁶¹ çıkarılmıştır.

3906 sayılı Kanun’un 3’üncü maddesi ile Bakanlar Kurulu’na, önceden yönetmelikle belirlenmiş görev bölgelerinde, elektrik üretim, iletim ve dağıtım tesisleri kurulması ve işletilmesi ticaretinin yapılmasına izin verilmiştir. Bu görevlendirme esasen “Yap-İşlet-Devret⁶²” (YİD) modelinin bir görünümüdür.

3906 sayılı Kanun’un 3’üncü maddesi’nde belirtilen “TEK dışındaki Kuruluşların Elektrik Üretim Tesisleri Kurma ve İşletme İzni Verilmesi Esaslarını Belirleyen Yönetmelik” yürürlüğe girmiş ve söz konusu yönetmelik ile otoprodüktör veya otoprodüktör gruplarının Enerji ve Tabii Kaynaklar bakanlığı izni ile kendi faaliyet konularında üretim tesisi kurarak elektrik üretebilmesine imkan verilmiştir⁶³.

Adı geçen Kanun’un 4’üncü maddesi ile elektrik üretmek amacı ile kurulacak sermaye şirketlerine, elektrik üretimi yapacak tesisi kurma ve tesisi işletme müsaadesi verilmesine imkan tanınmıştır.

Kanun’un 5’inci maddesi ile “İşletme Hakkı Devir” kurumu düzenlenmiş ve anılan söz konusu madde görev bölgelerinde kamu kurum ve kuruluşları tarafından yapılmış veya

⁵⁹ RG: T. 19.12.1984, S. 18610

⁶⁰ Yavuz, s. 40, Türkmen, s. 23; Aslan /Altınay / Ilıcak / Önal /Katırcıoğlu / Ardıyok /Gültekin / Akçaoğlu, s.13-14; Kent, s.33.

⁶¹ RG: T.19.12.1984, S.18610.

⁶² YİD, kamu gelirlerini daha çok kamu borçlarına ayıran, dolayısıyla yeni yatırımlara ayıracak kaynakları bulunmayan devletlerin, özel sektörün elindeki kaynaklar sayesinde esnek ve dinamik yapısı ile kamu hizmetlerinin görülmesinde daha başarılı olacağı düşüncesi ile özellikle imalat ve hizmet sektörlerindeki faaliyetlerin özel sektöre devredilmesini sağlayan bir proje finansman modelidir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Pekgüçlü Karabulut, Güzin, **Türk Özel Hukukunda Yap-İşlet-Devret Sözleşmesi**, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara, 2007, s. 5-11.

⁶³ Yavuz, s. 40.

yapılacak üretim, iletim ve dağıtım tesislerinin işletme haklarının görevli şirketlere verilmesi ile ilgilidir.

YİD modeli kapsamında, özel şirketler elektrik santralleri kurup işletmeye ve ürettikleri enerjiyi azami olarak 99 yıllık olmak üzere (3096 Sayılı Kanun, m. 7.), yetkilerinde süre boyunca TEAŞ'a satmaya yetkilendirilmiştir. Bu süre sonunda, özel şirketler tarafından kurulan ve işletilen tesisler, devlete bedelsiz olarak verilmektedir. (3096 Sayılı Kanun, m.8.)

3096 sayılı kanun ile özel sektörde serbestleşmenin gerçek anlamda uygulanmaya başlanıp başlanmadığı konusunda görüş ayrılıkları bulunmaktadır.

Yavuz'a göre⁶⁴ 3096 sayılı kanun mülkiyet devrini düzenlemediğinden, elektrik sektöründe gerçek anlamda bir serbestleşme ya da özelleştirmeden söz edilemez. Zira bu kanun ile elektrik enerjisi ile ilgili hizmetlerin devlet imkanları ile yerine getirilmesindeki güçlük nedeniyle, özel sektörün imkanlarından yararlanmayı düzenlemektedir.

1994 yılında gelindiğinde, 3096 sayılı “Bazı Yatırım Ve Hizmetlerin Yap-İşlet-Devret Modeli Çerçevesinde Yaptırılması Hakkında Kanun” yürürlüğe girmiştir⁶⁵.

Bu Kanunun amacı, KİT (kamu iktisadi teşebbüsleri) olarak ifa edilen kamu kurum ve kuruluşlarınca, ileri teknoloji veya yüksek maddi kaynak gerektiren bazı yatırım ve hizmetlerin, yap-işlet-devret modeli çerçevesinde yaptırılmasını sağlamaktır. Her ne kadar 3096 sayılı Kanun YİD modelini öngören düzenlemelere sahip idiyse de, Türk hukukunda “Yap-İşlet-Devret” ismi ilk defa bu kanunda yer aldığı ve YİD’in tanımının yapıldığı görülmektedir⁶⁶.

Bu kanun ile enerji sektöründeki YİD modeli uygulama alanı, ileri teknoloji veya yüksek maddi kaynak ihtiyacı duyulan projeleri kapsayacak şekilde genişletilmiştir⁶⁷.

3096 sayılı Kanunun 3. Maddesinde YİD modeli, ileri teknoloji veya yüksek maddi kaynak ihtiyacı duyulan projelerin gerçekleştirilmesinde kullanılmak üzere geliştirilen özel bir finansman modelidir. Bu model, yatırım bedelinin (elde edilecek kar dahil)

⁶⁴ Yavuz, s. 40.

⁶⁵ RG: T.13.06.1994, S. 21959.

⁶⁶ Pekgüçlü Karabulut, s. 25; Yavuz, s. 42; Türkmen, s. 25; Can, s.58; Kent, s.33.

⁶⁷ Türkmen, s. 25; Pekgüçlü Karabulut, s. 26.

sermaye şirketine veya yabancı şirkete, şirketin işletme süresi içerisinde ürettiği mal veya hizmetin idare veya hizmetten yararlanana satın alınması suretiyle ödenmesini ifade etmektedir.

Türkiye’de YİD modeli uygulamasında ilk sektör, elektrik talebi artışı ile birlikte devletin elektrik sektöründeki gerekli yatırımları yapmakta gecikmesi nedeniyle, elektrik enerjisi alanında duyulan ihtiyacın özel sektör tarafından giderilmesi amacıyla, enerji sektörü seçilmiştir⁶⁸.

Bakanlar Kurulu tarafından, TEAŞ dışındaki yerli ve yabancı sermaye şirketlerine, mülkiyetleri de kendilerine ait olmak üzere, elektrik enerjisi üretilmesini teminen tesis kurmaları amacıyla “Elektrik Enerjisi Üretim Tesislerinin ve İşletilmesi Hakkında” kararı⁶⁹ alınmış ve söz konusu karar yürürlüğe girmiştir. Ancak Danıştay’ın 19.02.1997 tarih ve 96/8792 sayılı kararı ile *“elektrik üretimi yapacak tesis kurma ve bu tesise işletme hakkı verme konusunda yapılacak bir düzenlemede, Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığının genel olarak görev ve yetkilerini düzenleyen 3154 sayılı Kanunu’nun 2. Maddesine dayanmak mümkün olmayıp, bu konuyu özel olarak düzenleyen 3096 sayılı Kanunun hükümleri göz önünde bulundurulması yasal bir zorunluluktur.”* gerekçesi ile söz konusu bakanlar kurulu kararının yürütülmesinin durdurulmasına karar verilmiştir⁷⁰.

Danıştay’ın yürütmeyi durdurma kararı üzerine söz konusu Yap-İşlet (Yİ) modelinin uygulanması amacıyla 4283 sayılı Kanun⁷¹ yürürlüğe girmiştir⁷².

4283 sayılı Kanun 1’inci maddesi uyarınca, söz konusu Kanun *“Yap-İşlet Modeli” ile üretim şirketlerine ülke enerji plan ve politikalarına uygun biçimde elektrik enerjisi üretmek için mülkiyetleri kendilerine ait olmak üzere termik santral kurma ve işletme izni verilmesi ile enerji satışına dair esas ve usulleri belirlemek*” amacıyla düzenlenmiştir.

4283 sayılı Kanun 2’nci maddesi ile Yİ modeli tanımı *“Yap-İşlet Modeli, “Elektrik enerjisi santrallerinin, üretim şirketleri mülkiyetlerinde kurulmalarını, işletilmelerini, üretilen elektrik enerjisinin belirlenecek esas ve usuller çerçevesinde satışını içeren model”* olarak yapılmıştır.

⁶⁸ Türkmen, s. 25.

⁶⁹ RG: T. 08.06.1996, S. 22660.

⁷⁰ Yavuz, s. 44.

⁷¹ RG: T. 16.07.1997, S. 23054.

⁷² Yavuz, s. 44; Can, s.63.

3996 sayılı Kanun’da düzenlenen YİD modeli aksine, 4283 sayılı Kanun Yİ modeli ile yatırımcıya hidroelektrik, jeotermal, nükleer santraller ve diğer yenilebilir enerji kaynakları ile çalıştırılacak santraller dışındaki enerji üretim tesislerinin inşası, işletimi ve sözleşme süresince söz konusu tesislerin mülkiyetine sahip olma imkanı verilmektedir.

Yİ modeli ile elektrik enerjisi üreten şirketler mülkiyeti kendilerine ait olmak üzere tesisler kurarak, elektrik enerjisi üretmekte ve TEAŞ ise üretilen elektrik enerjisini satın almaktadır.

4283 sayılı Kanunun 4’üncü maddesi ile TEAŞ’ın enerji satışına ilişkin yükümlülükleri için, Hazine garantisi verilmesi hususu düzenlenmiş ve bu düzenlemeyle Yİ modeli, yatırımcılar açısından cazip hale gelmiştir⁷³.

TEAŞ ile yatırımcılar arasındaki sözleşme, Hazine’nin olumlu görüşünü müteakip uzatılması mümkün olmakla birlikte 20 yıl ile sınırlandırılmıştır⁷⁴.

2.2. Elektrik Piyasasında Reform Süreci ve Elektrik Piyasası Kanunu Dönemi

2.2.1. Genel Olarak

Elektrik enerjisi taleplerindeki artış, devletin YİD – Yİ ve İHD gibi yöntemleri ile karşılanamayacak derecede artması üzerine, özel sektör finansmanına ihtiyaç duyulmuştur. Bu nedenle, özel sektöründe de dahil olduğu ve elektrik talebinin karşılanmasına yönelik projelerde finansmanın sağlanmasına katkıda bulunabilecekleri, böylece hizmet kalitesi ve enerji talebinin karşılanmasının sağlayacağı bir piyasanın oluşması gerekmiştir.

1990’lı yıllar ile her ne kadar elektrik piyasasında özelleştirme ve dolayısıyla elektrik talebinin özel sektör finansmanı ile gerçekleştirilmesi amacıyla düzenlemeler yapılmış ise de bu düzenlemeler anayasal engellerle karşılaşmıştır⁷⁵. Bu kapsamda, 93/4789 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı⁷⁶ ile TEK, üretim ve iletim faaliyetlerinin yerine getirilmesi

⁷³ Türkmen, s. 26; Yavuz, s. 45.

⁷⁴ Yavuz, s. 45.

⁷⁵ Türkmen, s. 29; Aslan /Altınay / Ilıcak / Önal /Katırcıoğlu / Ardiyok /Gültekin / Akçaoğlu, s.6-7.

⁷⁶ RG: T. 15.09.1993, S. 21699.

amacıyla TEAŞ, dağıtım faaliyetlerini yerine getirmesi amacıyla TEDAŞ olmak üzere iki ayrı KİT olarak yeniden yapılandırılmıştır⁷⁷.

Türkiye gibi henüz gelişmekte olan ülkelerde, devletin tek başına elektrik enerjisi talebini karşılayamaması, özel sektörün elektrik piyasasında faaliyet göstermesi gerekliliğine sebep olmuştur. Ülkemizde, özellikle yabancı sermayenin de elektrik piyasasına dahil olabilmesi adına 4446 sayılı Kanun⁷⁸ ile Anayasa’da değişiklik yapılmış ve sonrasında 4501 sayılı Kanun⁷⁹ ile kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz sözleşmelerinde tahkim yoluna başvurulması düzenlenmiştir. Bu kapsamda, tahkim kurumu kurularak, elektrik enerjisi piyasasında mülkiyeti devrine imkan tanınarak, özelleştirme kavramı ilk kez Anayasa’da yer almıştır⁸⁰.

2.2.2. 4628 Sayılı EskiEPK Dönemi

Ülkemizde, özellikle Avrupa Birliği uyum sürecinin de etkisi ile elektrik piyasasında yeniden yapılandırma sürecine girilmiştir. Bu süreç sonunda, elektrik piyasası faaliyetleri üretim, toptan satış ve perakende satış faaliyetlerinde rekabetin sağlanması, iletim ve dağıtım faaliyetlerinin ise düzenlenmesi amacıyla⁸¹ 4628 sayılı EskiEPK⁸² kabul edilmiştir.

EskiEPK ile daha önceki düzenlemelerden farklı olarak, elektrik piyasasında gerçek anlamda bir serbestleştirmeyi hedefleyerek, üretim ve dağıtım varlıklarının özelleştirilmesi, ancak iletim varlıklarının kamu mülkiyetinde kalması neticesinde bir dengeleme piyasası kurulmasını öngördüğü değerlendirilmektedir⁸³.

Keza, 4628 Sayılı EskiEPK’nın 1’nci maddesi ilk fıkrası incelendiğinde⁸⁴, kanunun amacının rekabet ortamının oluşturulduğu bir elektrik enerjisi piyasası oluşturmak olduğu görülmektedir.

⁷⁷ Türkmen, s. 29; Can, s.66; Kent, s.33.

⁷⁸ RG: T. 14.08.1999, S. 23786.

⁷⁹ RG: T. 22.01.2000, S. 23941.

⁸⁰ Türkmen, s. 30; Can, s.72.

⁸¹ Türkmen, s. 30; Yavuz, s. 47; Can. 325.

⁸² RG: T. 03.03.2011, S.24335 (Mükerrer)

⁸³ Türkmen, s. 31; Can, s.328-330.

⁸⁴ MADDE 1.- Bu Kanunun amacı; elektriğin yeterli, kaliteli, sürekli, düşük maliyetli ve çevreyle uyumlu bir şekilde tüketicilerin kullanımına sunulması için, rekabet ortamında özel hukuk hükümlerine göre faaliyet

2.2.2.1. EskiEPK ile Amaçlanan Ayırıştırma Kavramı

EskiEPK ile elektrik piyasasındaki faaliyetler ile dikey bütünleşmiş yapının ayrıştırılması amaçlanmıştır. Dikey bütünleşmiş yapının ayrıştırılması ile ileriki bölümde detaylı olarak değinileceği üzere, piyasa faaliyetleri ortaya çıkmıştır⁸⁵.

Dikey bütünleşmiş yapı, elektrik piyasasındaki üretim, iletim, dağıtım ve satış faaliyetlerinin bir tek tüzel kişilik tarafından yerine getirildiği yapılanma şeklidir⁸⁶. Dikey bütünleşmiş yapılardaki bu tek tüzel kişilik ise kamudur. Bu nedenle bu şekilde yapılanmanın olduğu bir piyasada hiç rekabet olmadığından, tüketicilerin de seçme imkanları bulunmamaktadır⁸⁷.

EskiEPK ile elektrik piyasasına girişin mümkün kılınması ve rekabetin sağlanması amacıyla dikey bütünleşmiş yapının bölünmesi ile elektrik piyasası faaliyetlerinin birbirinden ayrıştırılması amaçlanmıştır. Ayırıştırma neticesinde özel sektöre açılan üretim satış ve dağıtım faaliyetleri ile rekabete açık olmayan iletim faaliyetleri aralarındaki ilişkinin sağlanabilmesi amacıyla da regülasyona tabi tutulmaları gerekmiştir⁸⁸.

2.2.2.2. EPDK

EPDK, 4628 sayılı EskiEPK ile “Elektrik Piyasası Düzenleme Kurumu” adı altında kurulmuş olup, 4646 sayılı Kanun⁸⁹ ile “Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu” (EPDK) adını almıştır⁹⁰.

gösterebilecek, mali açıdan güçlü, istikrarlı ve şeffaf bir elektrik enerjisi piyasasının oluşturulması ve bu piyasada bağımsız bir düzenleme ve denetimin sağlanmasıdır.

Bu Kanun; elektrik üretimi, iletimi, dağıtımı, toptan satışı, perakende satışı, perakende satış hizmeti, ithalat ve ihracatı ile bu faaliyetlerle ilişkili tüm gerçek ve tüzel kişilerin hak ve yükümlülüklerini, Elektrik Piyasası Düzenleme Kurumunun kurulması ile çalışma usul ve esaslarını ve elektrik üretim ve dağıtım varlıklarının özelleştirilmesinde izlenecek usulü kapsar.

⁸⁵ Türkmen, s. 33.

⁸⁶ Detaylı bilgi için bkz. Yavuz, s. 34; Türkmen, s. 33; Kent, 80; Gönen, **Kamu Hizmeti**, s.363.

⁸⁷ Türkmen, s. 33.

⁸⁸ Türkmen, s. 34; Kent, s.35.

⁸⁹ RG: T. 02.05.2011, S. 24390.

⁹⁰ <http://www.epdk.gov.tr>, E.T: 01.12.2018. ; Bu kanun adı “Elektrik Piyasası Kanunu” iken, 14.03.2013 tarihli ve 6446 sayılı Kanunun 30’uncu maddesiyle “Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunun Teşkilat Ve Görevleri Hakkında Kanun” olarak değiştirilmiştir. Bu kapsamda 4628 sayılı Kanun, EPDK’nın teşkilat, görev, yetki ve sorumluluğu ile personelinin özlük işlerine ilişkin esasları düzenleyerek, halen yürürlüktedir.

EPDK, rekabete açılan elektrik enerjisi piyasasında regülasyon ile görevli olan düzenleyici ve denetleyici bir kurumdur.

EPDK, “bağımsız” olması ve “regüle etme” özelliği dolayısıyla bağımsız bir idari otoritedir⁹¹. Zira, EPDK enerji sektöründe doğrudan faaliyet gösteren bir kurum olarak, elektrik veya diğer enerji türleri faaliyetlerinde yer almamakta, yalnızca enerji piyasasını düzenlemektedir.

Regülasyon kavramı ise, belirli bir faaliyetle ilgili olarak, faaliyete ilişkin kuralların belirlenmesi, bu kurallara uyulmasının sağlanması ve sektörün rekabet ortamının sağlanması olarak tanımlanmaktadır⁹².

EPDK yalnızca elektrik piyasasının değil, doğal gaz, petrol ve sıvılaştırılmış petrol gazlarının (LPG) da düzenleyici kurumu olarak faaliyet göstermektedir. Elektrik piyasası özelinde ise lisansların verilmesi ve ilgili diğer işlemlerin yapılması; piyasa performans standartlarının oluşturulması; ikincil mevzuatın oluşturulması, geliştirilmesi ve uygulanmasının sağlanması; lisans sahibi tüzel kişilerin denetlenmesi; düzenlemeye tabi tarifelerin hazırlanması, tadili ve uygulanmasının sağlanması; piyasada Elektrik Piyasası Kanununa uygun şekilde davranılmasının sağlanması konularında yetkili ve sorumludur⁹³.

2.2.3. 6446 Sayılı Elektrik Piyasası Kanunu Dönemi

EskiEPK ile elektrik piyasasında bir reform yapılmış ise de gelişen süreçte elektrik piyasasındaki gelişmeler neticesinde yeni bir kanun ihtiyacı doğmuş ve bu kapsamda 6446 sayılı EPK yürürlüğe girmiştir.

⁹¹ Türkmen, s. 36.

⁹² Türkmen, s. 39; Regülasyon kavramı ile anlaşılması gereken esasen devletin düzenleyici işlem temelinde görev ifa etmesidir. Zira hiçbir ekonomide devlet gözetimi, denetimi veya düzenlemesi olmaksızın piyasaların kendi içinde sorunsuz bir şekilde çalışabilmesi ihtimaline güvenilmemelidir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Çal, Sedat, Ekonomik Düzenleme (Regülasyon), **Özelleştirme, İdare Hukuku ve Uluslararası Tahkim Matrisinde Değerlendirmeler**, Sosyo Ekonomik, S. 2010-2, s.64 vd. ; Regülasyon ekonomik sistem boyutuyla ya da enerji piyasası gibi piyasasının bir alanı ile ilgiliyse dar anlamda regülasyon söz konusu olmaktadır. Regülasyon kavramı ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Kent, 64; Regülasyon kavramı elektrik sektöründe teknik regülasyon ve ekonomik regülasyon olarak iki tür olarak görünmektedir. Teknik regülasyon ile piyasa faaliyetlerinin standartlarının belirlenmesi ile denetlenmesi olarak adlandırılabilir. Ekonomik regülasyon ise tam rekabetin sağlanamadığı faaliyetler açısından fiyatın belirlenmesidir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Gönen, **Kamu Hizmeti**, s.367 vd.

⁹³ <https://www.epdk.org.tr/Detay/Icerik/1-1051/kurumsaltarihce>, ET: 01.12.2018.

6446 sayılı EPK genel gerekçesi incelendiğinde⁹⁴ enerji sektöründe yaşanan gelişmelerin, AB mevzuatının güncel gelişmelere uyumlu olmak amacıyla getirdiği düzenlemeler neticesinde, piyasa aktörlerine ve ikincil mevzuata yol gösterebilecek nitelikte yeni bir kanun düzenlemesinin yürürlüğe konması gerektiği görülmektedir.

3. ELEKTRİK PİYASASININ İŞLEYİŞİ

Elektrik Piyasası Kanunu ile bağımsız bir idari kuruluş olan EPDK öngörülerek, bu kuruluşa düzenleyici ve denetleyici yetkiler verilmiştir. Elektrik piyasasında faaliyet gösteren kişiler arasındaki ilişkiler özel hukuk hükümlerine tabi ise de EPDK'nın idari bir kuruluş olması neticesinde, EPDK ile ilgili ortaya çıkan hukuki sorunlar idare hukuku kapsamındadır⁹⁵.

EPK 4'ncü maddesi birinci fıkrası ile elektrik piyasasındaki faaliyetler, üretim, iletim, dağıtım, toptan satış, perakende satış, piyasa işletim faaliyeti, ithalat ve ihracat faaliyeti olarak sayılmıştır. Ancak sektörün süreçlerinin teknik özellikleri dikkate alındığında, sektörün genel olarak, üretim, iletim, dağıtım ve satış faaliyetleri olmak üzere dört bölüme ayrıldığı görülmektedir⁹⁶. Bu kapsamda, elektrik piyasasının temel hatları ile işleyişinin anlaşılması amacıyla EPK kapsamında düzenlenmiş üretim, iletim, dağıtım ve satış faaliyetleri ele alınacaktır.

⁹⁴ “Elektrik piyasası reformu 2001 yılında yapılmış olup, reformun ve 4628 sayılı Elektrik Piyasası Kanununun ana amaçlarının rekabetin mümkün olduğu sektör segmentlerinde bu rekabetin önündeki engellerin kaldırılması ve rekabetin oluşacağı bir piyasa yapısının ve kurallarının hüküm süreceği bir çerçevenin oluşturulması; rekabetin mümkün olmadığı sektör segmentlerinde ise tüm taraflara eşit yaklaşımı temin eden tarafsız bir düzenleme olduğu ve nihai amacın da bu şekilde tüketicilere en düşük maliyetli elektriği kullanma imkânı sağlanması ile arz güvenliğini garanti altına alacak bir yatırım ortamının temini olduğu göz önünde bulundurulduğunda; 4628 sayılı Kanunun mevcut haliyle ve içerdiği düzenlemeler ile piyasa aktörlerinin ve düzenleyici kurumların 2001 yılından beri kat ettiği bazı gelişmeleri kapsayamadığı görülmüştür. Ayrıca enerji konusunun Dünya gündemine oturduğu ve ülkemiz gündemindeki ağırlığını koruduğu son on yıl içinde, ülkemiz enerji ve özellikle elektrik piyasası büyük ve hızlı bir gelişme kaydetmiştir. Birincil düzenleme olması nedeniyle piyasa aktörlerine geleceğe yönelik yol gösterici olması ve ikincil mevzuata da dayanak teşkil etmesi gereken Kanunun reformun hedefleri doğrultusunda piyasa gelişmelerinin önünde olması gerektiği açıktır.

Diğer taraftan müktesebatını uyumlaştırmakla yükümlü olduğumuz Avrupa Birliği, mevcut Kanunun yürürlük tarihi olan 2001 yılından sonra üç defa yönerge çıkarmış, enerji ve özellikle elektrik piyasası mevzuatında yeni amaç ve hedeflere yönelen yeni bir piyasa yapılanması öngörmüştür. Bu çerçevede ulusal mükellefiyetlerin yerine getirilmesi hususundaki tereddütleri gidermek amacıyla bazı hususların kanunda düzenlenmesinde hem yatırım ortamının geliştirilmesi hem de hukuki belirlilik ilkesinin temini bakımından gereklilik olduğu değerlendirilmektedir.”

⁹⁵ Yavuz, s. 48 ve 93 numaralı dipnotta bahsedilen yazarlar.

⁹⁶ Rekabet Kurulunun 30.04.2002 tarih, 2002-1-7 (Ön araştırma) dosya sayılı, 02-26/262-102 sayılı kararı; <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=679d2809-07d8-43f8-9b24-70ffbde67128> , E.T: 01.12.2018.

3.1. EPK’da Düzenlenmiş Piyasa Faaliyetleri

3.1.1. Üretim Faaliyeti

Elektrik üretimi, kısaca enerjinin elektriğe çevrilmesidir⁹⁷. EPK 3’üncü maddesi birinci fıkrası ile üretim, enerji kaynaklarının elektrik enerjisine dönüştürülmesi olarak tanımlanmıştır. Elektrik üretimi ise üretim tesisi ya da tesislerinde elektrik enerjisi üretimi ve ürettiği elektriğin satışıyla ilgili faaliyet gösteren özel hukuk hükümlerine tabi tüzel kişiler tarafından yerine getirilmektedir. Bu şirketler, EPK uyarınca üretim şirketi olarak adlandırılmaktadır.

Piyasa faaliyetlerinin tanımlandığı EPK 4’ncü maddesinde yer aldığı üzere, üretim şirketlerinin anonim şirket veya limited şirket olarak kurulması ve anonim şirketlerin sermaye piyasası mevzuatına göre borsada işlem görenler dışındaki paylarının nama yazılı olması gerekmektedir. Yine, EPK 5’inci madde kapsamında diğer tüm faaliyetler gibi üretim faaliyetinin de yürütülebilmesi için üretim şirketleri tarafından lisans alınması gerekmektedir.

Üretim faaliyeti ise EPK 7’nci maddesinde düzenlenmiştir. EPK m.7’nci maddesi birinci fıkrasına göre üretim faaliyeti lisansları kapsamında kamu ve özel sektör üretim şirketleri ile organize sanayi bölgesi tüzel kişiliği tarafından yerine getirilebilir.

Üretim şirketlerinin lisansları kapsamında yürütebilecekleri faaliyetler ise EPK 7’nci maddesi 2’nci fıkrasında⁹⁸ tanımlanmıştır. EPK’ya dayanarak hazırlanmış Elektrik Piyasası Lisans Yönetmeliği⁹⁹ 30’uncu maddesi uyarınca üretim lisansı sahibi, üretim tesisi kurma ve işletme; üretim tesisinde ürettiği elektrik enerjisi veya kapasitesini satma; organize toptan elektrik piyasalarında elektrik ticareti yapma; tedarik etmekle yükümlendiği elektrik enerjisi veya kapasitesini teminen elektrik enerjisi veya kapasitesi

⁹⁷ Yavuz, s.58.

⁹⁸ (2) Üretim şirketi, lisansı kapsamında aşağıda belirtilen faaliyetleri yapabilir:

a) Tedarik şirketlerine, serbest tüketicilere ve özel direkt hat tesis ettiği kişilere elektrik enerjisi veya kapasitesi satışı

b) Elektrik enerjisi veya kapasite ticareti

c) Tedarik etmekle yükümlendiği elektrik enerjisi veya kapasitesini teminen, bir takvim yılı için lisansına dercedilen yıllık elektrik enerjisi üretim miktarının, Kurul tarafından belirlenen oranını aşmamak kaydıyla elektrik enerjisi veya kapasitesi alımı

⁹⁹ RG: T. 02.11.2013, S: 28809.

alma, ürettiği elektriğinin ihracatını yapma; tesislerinde üretilen elektriği tüketim tesislerinin ihtiyacı için kullanma hakkına da sahiptir.

Üretim faaliyeti rekabete açık bir faaliyettir¹⁰⁰. Kanun koyucu tarafından serbest piyasanın gerçek manada oluşması amacıyla üretim faaliyetinin farklı tüzel kişiler tarafından yerine getirilerek, bölünmesi amaçlanmıştır. Bu kapsamda, kanun koyucu tarafından EPK 7'inci maddesi 5'inci maddesi ile üretim şirketlerinin üretebileceği elektrik enerjisi miktarı sınırlandırılarak, üretilecek toplam elektrik enerjisi üretim miktarının, bir önceki yıla ait yayımlanmış Türkiye toplam elektrik enerjisi üretim miktarının yüzde yirmisini geçemeyeceği düzenlenmiştir.

Üretim faaliyetinde bulunabilen şirketler; EÜAŞ, özel sektör üretim şirketleri ve otoprodüktör ve otoprodüktör gruplarıdır.

93/4789 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı¹⁰¹ ile TEK; üretim ve iletim faaliyetleri ile işgal eden TEAŞ ve dağıtım faaliyetinden sorumlu TEDAŞ olarak ikiye bölünmüştür. 2001/2026 sayılı Bakanlar Kurulu kararı¹⁰² ile ise TEAŞ; EÜAŞ, TEİAŞ ve TETAŞ olarak üç ayrı şirket olarak teşkilatlandırılmasına karar verilmiştir.

EÜAŞ, üretim faaliyetini “Elektrik Üretim Anonim Şirketi Ana Statüsü”¹⁰³ kapsamında, kamu yararı gözetilerek yerine getiren bir iktisadi devlet teşekkülüdür¹⁰⁴.

EÜAŞ, Ana Statüsü 6'ıncı maddesi kapsamında, yalnızca üretim faaliyeti ile değil aynı zamanda elektrik enerjisi satışı ve yan hizmetleri yapmak; ilgili mevzuat gereğince devralınması gereken tesisleri devir almak ve özel sektöre devredilmemiş tesisleri işletmek; yeni üretim tesislerini kurmak, kiralamak, işletmek, gerektiğinde sistemden çıkarmak gibi faaliyetler konusunda da yetkilendirilmiştir.

Elektrik piyasasındaki reform hareketi ile asıl hedef özel sektörün de piyasa faaliyetlerine dahil olması ve böyle rekabet ortamının oluşması neticesinde elektrik talebinin karşılanabilmesiydi. Bu kapsamda ileri teknoloji ve kamu tarafından karşılanması güç yatırım gerektiren üretim tesislerinin özel hukuk hükümlerine tabi şirketler tarafından

¹⁰⁰ Türkmen, s. 48; Yavuz, s. 55.

¹⁰¹ RG: T. 15.09.1993, S. 21699.

¹⁰² RG: T. 02.03.2001, S. 24334.

¹⁰³ <http://www.euas.gov.tr/Sayfalar/Ana-Stat%C3%BC.aspx>, E.T: 10.12.2018

¹⁰⁴ Türkmen, s.50.

yerine getirilmesi amacıyla, özel sektör üretim şirketlerinin de üretim faaliyetinde bulunması mümkün hale gelmiştir.

Bir diğer üretim şirketi olan otoprodüktör ve otoprodüktör grupları ise EskiEPK 1'nci maddesi uyarınca esas olarak kendi ya da ortaklarının elektrik enerjisi ihtiyacını karşılamak üzere elektrik üretimi ile iştigal eden tüzel kişi olarak tanımlanmıştır. Bu kapsamda, otoprodüktör ve otoprodüktör grupları, elektrik enerjisini satmak amacıyla değil, kendilerinin ya da ortaklarının elektrik enerjisini ihtiyacını gidermek amacıyla elektrik üreten kişilerdir. Ancak, EPK'nın yürürlüğe girmesi ile bu gruplar ortadan kaldırılmıştır. EPK Geçici 7'inci maddesi ile Otoprodüktör lisansına sahip kişilere kanunun yayımından itibaren 6 ay içerisinde, resen ve lisans alma bedeli alınmaksızın, lisanslarındaki haklar korunarak üretim lisansı verileceği düzenlenmiş, EPK ile üretim faaliyeti kapsamına alınmışlardır.

3.1.2. İletim Faaliyeti

3.1.2.1. Genel Olarak

Bir üretim tesisinde üretilen elektriğin, tüketim noktalarına ulaşabilmesi için santralleri tüketim noktaları ile birbirlerine bağlayan ortak bir iletim ağı gerekmektedir. Bu kapsamda, iletim, EPK 3'üncü maddesi birinci fıkrası "k" bendi kapsamında elektriğin gerilim seviyesi 36 kV üzerindeki yüksek gerilim hatları üzerinden nakli olarak tanımlanmaktadır.

EPK 3'üncü maddesi birinci fıkrası "m" bendi kapsamında, elektrik iletim tesisleri ve şebekesinin bütününe ise iletim tesisleri adı verilmektedir. İletim sistemi ise EPK 3'üncü maddesi birinci fıkrası "n" bendi ile tanımlanmış olmakla, elektrik santrallerinin birbirlerine ve trafo merkezlerine bağlantılarını sağlayan sistem olarak adlandırılabilir.

EPK 8'nci maddesi ile kapsamında, elektrik piyasasında, iletim faaliyeti münhasıran TEİAŞ tarafından yerine getirilmektedir. Bu kapsamda, iletim faaliyeti kanun düzenlemesinde de belirtildiği üzere, yapısı kapsamında doğal tekel niteliğinde olduğunu

söylemek mümkündür.¹⁰⁵ Keza, günümüz ekonomik ve teknolojik koşulları da dikkate alındığında, ikinci bir iletim ağının oluşturulması rasyonel de değildir.

TEİAŞ önceki bölümlerde belirtildiği üzere, TEAŞ'ın bölünmesi ile ortaya çıkan bir kuruluş olup, kamu iktisadi devlet teşekkülü olsa dahi, EPK 5'inci maddesi uyarınca, iletim faaliyetini yerine getirebilmek için lisans almak zorundadır.

TEİAŞ'ın görev ve yükümlülükleri EPK 8'nci maddesi 2'nci fıkrasında¹⁰⁶ ve EPLY 31'nci maddesinde düzenlenmiştir. Bu kapsamda, TEİAŞ yalnızca iletim faaliyeti yanında sistem işletmecisi ve piyasa işletmecisi olarak faaliyet gösteren bir tüzel kişidir¹⁰⁷.

TEİAŞ'ın hak ve yükümlülüklerine ilişkin düzenlemeler incelendiğinde, “iletim faaliyeti yanı sıra iletim yatırımı yapmak, yeni üretim tesislerini kurmak” gibi “şebeke, dengeleme ve uzlaştırma ve yan hizmetler hakkındaki yönetmeliklerin uygulanmasını gözetmek” gibi görevleri bulunduğu da görülmektedir.

İletim faaliyetinin münhasıran TEİAŞ tarafından yerine getirilmesinin sonucu olarak, tek bir iletim ağı söz konusu olduğundan, üretim taleplerinin karşılanması ile ilgili denetimi yapan bir merkezi kurumun olması elektrik piyasası sistemi açısından gereklidir. TEİAŞ iletim hatlarının işletme, bakım ve yatırımları gibi iletimin doğru bir şekilde yapılması

¹⁰⁵ Ayrancı, s. 89; Can, s.335.

¹⁰⁶ (2) TEİAŞ'ın görev ve yükümlülükleri şunlardır:

- a) Kurulması öngörülen yeni iletim tesisleri için iletim yatırım planı yapmak, yeni iletim tesislerini kurmak ve iletim sistemini elektrik enerjisi üretimi ve tedarikinde rekabet ortamına uygun şekilde işletmek ve gerektiğinde iletim sisteminde ikame ve kapasite artırımı yatırımı yapmak.
- b) Bu Kanun kapsamında yürüttüğü faaliyetlere ilişkin tarife tekliflerini Kurumun belirlediği ilke ve standartlar çerçevesinde hazırlamak ve Kurumun onayına sunmak.
- c) Şebeke, dengeleme ve uzlaştırma ve yan hizmetler hakkındaki yönetmeliklerin uygulanmasını gözetmek, bu amaçla gerekli incelemeleri yapmak, sonuçları hakkında Kuruma rapor sunmak ve gerekli tedbirlerin alınmasını talep etmek.
- ç) Yük dağıtımı ve frekans kontrolünü gerçekleştirmek, piyasa işletim lisansı kapsamında yan hizmetler piyasasını ve dengeleme güç piyasasını işletmek, gerçek zamanlı sistem güvenilirliğini izlemek, sistem güvenilirliğini ve elektrik enerjisinin öngörülen kalite koşullarında sunulmasını sağlamak üzere gerekli yan hizmetleri belirlemek ve bu hizmetleri ilgili yönetmelik hükümleri doğrultusunda sağlamak.
- d) İletim sisteminde ikame ve kapasite artırımı yapmak.
- e) Bakanlığın kararı doğrultusunda uluslararası enterkonneksiyon çalışmalarını yapmak, iletim sistemine bağlı veya bağlanacak olan serbest tüketiciler dâhil tüm sistem kullanıcılarına şebeke işleyişine ilişkin mevzuat hükümleri doğrultusunda eşit taraflar arasında ayırım gözetmeksizin iletim ve bağlantı hizmeti sunmak.

¹⁰⁷ Ayrancı, s.67.

yanında sistem işletmecisi olarak elektrik arzının ve talebinin dengelenmesi ve bu esnada ortaya çıkan sorunlar ile ilgili olarak uzlaştırmacı rol üstlenecektir¹⁰⁸.

3.1.2.2. Dengeleme ve Uzlaştırma Sistemi

Elektrik yapısı gereği ticari açıdan değer ifade edebilecek manada depolanma imkanı bulunmadığından, üretim tesislerinden üretildiği anda ıskık hızı ile akmakta ve saniyenin binde birinde tüketilmektedir¹⁰⁹. Bu nedenle ne kadar hassas bir tahmin yapılmış olsa da tüketicilerin elektrik taleplerinde beklenmedik olaylar, iklim değişiklikleri gibi olağanüstü haller nedeniyle değişiklikler oluşabilmektedir. Dolayısıyla her an değişiklik gösterebilen elektrik piyasasında arz ile talebin dengelenmesi, talebin artması halinde elektrik üretim tesislerinin devreye girmesi keza talepte bir azalma olduğundan üretim tesislerinin devreden çıkması gerekmektedir.

EPK tarafından elektrik piyasası özellikle tüketiciler ile tedarikçiler arasında imzalanan ikili anlaşmalarla¹¹⁰ oluşmasını öngörmektedir. Dengeleme ve uzlaştırma sistemi ile esasen iki anlaşma taraflarının, anlaşma miktarına uyup uymadıkları izlenmekte, oluşabilecek dengesizlikler giderilmek suretiyle, tarafların mali açıdan uzlaştırılması sağlanmaktadır¹¹¹.

Bu sistem “Dengeleme ve Uzlaştırma Sistemi” olarak adlandırılmaktadır. Aktif elektrik enerjisi arz ve talebinin dengelenmesine ve uzlaştırmının gerçekleştirilmesine ilişkin usul ve esaslar ise “Dengeleme ve Uzlaştırma Yönetmeliği¹¹² ile düzenlenmiştir. Anılan yönetmeliğe göre piyasanın işletilmesinden EPIAŞ sorumludur¹¹³.

¹⁰⁸ Türkmen, s. 56; Yavuz, s. 56; Aslan / Katırcıoğlu / Altınay / Ardıyok / Ilıcak / Gültekin / Önal / Akçaoğlu, s. 322.

¹⁰⁹ Yavuz, s. 57; Döğerlioğlu, **Elektriğin Hukuki Niteliği**, s.249.

¹¹⁰ EPK 3’ncü maddesi birinci fıkrası ve DUY m.4’üncü maddesi birinci fıkrası kapsamında /1-İl ikili anlaşmalar aynı şekilde “Gerçek ve tüzel kişiler arasında özel hukuk hükümlerine tabi olarak, elektrik enerjisi ve/veya kapasitenin alınıp satılmasına dair yapılan ve Kurul onayına tabi olmayan ticari anlaşmalar,” şeklinde tanımlanmıştır.

¹¹¹ Türkmen, s. 57; Ayrancı, s.91; Yavuz, s.62.

¹¹² RG: T. 14.04.2009, S.27200.

¹¹³ DUY 11’nci maddesi “Piyasa İşletmecisi EPIAŞ’tır. Piyasa İşletmecisi; gün öncesi planlama/gün öncesi piyasasının ve gün içi piyasasının işletimi, uzlaştırma yönetimi ve veri yayımlama faaliyetlerini eşit taraflar arasında ayırım gözetmeksizin, şeffaflık ve sorumluluk ilkeleri çerçevesinde yürütür.”

Dengeleme, DUY 4'üncü maddesi 1'inci fıkrası ile *“Elektrik enerjisi arz ve talebini dengede tutmak amacıyla yürütülen faaliyetleri”* olarak tanımlanmıştır.

Uzlaştırma, yürütülen dengeleme faaliyeti sonucunda, piyasa işletmecisi tarafından tarafların hak ve borçlarını tespit ederek, mali açıdan tarafların anlaşmasını sağlamak olarak ifade edilmektedir¹¹⁴. Uzlaştırmanın tanımı ise DUY 4'üncü maddesi birinci fıkrası ile *“Dengeleme mekanizmasından ve/veya enerji dengesizliğinden doğan alacak ve borç miktarlarının hesaplanması ve ilgili alacak-borç bildirimlerinin hazırlanması işlemleri”* şeklinde açıklanmıştır. DUY 9'uncu maddesi kapsamında uzlaştırma, gün öncesi planlama, gün öncesi piyasası, gün içi piyasası¹¹⁵ ve dengeleme güç piyasasından ve/veya enerji dengesizliğinden doğan alacak ve borç miktarlarının hesaplanması ve ilgili alacak-borç bildirimlerinin hazırlanması işlemleridir.

Uzlaştırma dönemi çeşitli ülkelerde değişiklik göstermekle birlikte ortalama olarak bir saattir¹¹⁶. Ülkemizde ise uzlaştırma dönemi saatlik olarak düzenlenmiş ise de uzlaştırma sonucunda oluşan fatura dönemi aylık olarak belirlenmiştir¹¹⁷.

3.1.3. Dağıtım Faaliyeti

Dağıtım esas itibari ile iletim ile aynı şekilde elektriğin naklini ifade etmektedir. Dağıtım ile iletim arasındaki fark ise elektriğin naklinin gerilim seviyesidir. Bu kapsamda, TEİAŞ tarafından, 36 kV üzerindeki yüksek gerilim hatları aracılığı ile taşınan ve trafo merkezlerine getirilen elektrik enerjisinin, 36 kV ve altındaki hatlar üzerinden nakli ise dağıtım olarak adlandırılmaktadır. Keza dağıtım, EPK 3'üncü maddesi birinci fıkrası “ç” bendi uyarınca *“Elektrik enerjisinin 36 kV ve altındaki hatlar üzerinden naklini”* ifade etmektedir.

Dağıtım sistemi ise EPK 3'üncü maddesi birinci fıkrası “d” bendi uyarınca *“Bir dağıtım şirketinin, lisansında belirlenmiş dağıtım bölgesinde işlettiği elektrik dağıtım tesisleri ve şebekesini”* ifade etmektedir. Dağıtım şirketi, EPK 3'üncü maddesi birinci fıkrası “e” bendi ile *“Belirlenen bir bölgede elektrik dağıtımı ile iştigal eden tüzel kişi”* olarak

¹¹⁴ Türkmen, s. 65.

¹¹⁵ 28 Mart 2015 tarihli ve 29309 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Yönetmelikle eklenmiştir.

¹¹⁶ Yavuz, , s. 57; DUY 91'nci maddesi ile aylık düzenlenen fatura dönemlerindeki her bir saatin uzlaştırma dönemi olduğu düzenlenmiştir.

¹¹⁷ DUY, 90'ıncı maddesi ile *“Fatura dönemi, bir takvim ayının ilk günü saat 00:00'da başlayıp, aynı ayın son günü saat 24:00'da biten süreyi ifade eder.”* şeklinde, fatura döneminin aylık olarak düzenlendiği hüküm altına alınmıştır.

tanımlanmıştır. Dağıtım tesisi ise EPK 3'üncü maddesi birinci fıkrası "f" bendi uyarınca *"İletim tesislerinin ve dağıtım gerilim seviyesinden bağlı üretim ve tüketim tesislerine ait şalt sahalarının bittiği noktadan sonraki nihayet direğinden, alçak gerilim seviyesinden bağlı tüketicilerin yapı bina giriş noktalarına kadar, bina giriş ve sayaç arası hariç, elektrik dağıtım için teçhiz edilmiş tesis ve teçhizat ile dağıtım şirketince teçhiz edilen ya da devralınan sayaçları"* ifade etmektedir.

EPDK'nın 12.09.2012 tarihli ve 4019 sayılı kararı kapsamında "Dağıtım ve Perakende Satış Faaliyetlerinin Hukuki Ayırıştırılmasında Usul ve Esaslar" başlıklı kurul kararının yayımlanmasından evvel dağıtım şirketleri, perakende satış lisansı almak koşuluyla, perakende satış faaliyetlerini de yerine getirebilmekte idi.

EPDK'nın söz konusu ayırıştırma kararı ile dağıtım ve perakende satış faaliyetlerinin ayrı tüzel kişilikler tarafından yerine getirilmesi zorunlu hale getirilmiş ve dağıtım şirketleri, dağıtım ve perakende satış faaliyetlerini ayırıştırmak durumunda kalmıştır¹¹⁸.

Dağıtım faaliyeti, EPK 9'uncu maddesi ile düzenlenmiştir. Dağıtım şirketi, dağıtım lisansı kapsamında, lisansında belirtilen bölgede dağıtım faaliyeti yürütmektedir. Dağıtım şirketleri 36 KV ve altındaki elektriğin dağıtımını yanı sıra lisansındaki bölgede bulunan sayaçların okunması, bakımı ve işletilmesinden sorumludur. Bu kapsamda, tezimizin konusu olan perakende satış sözleşmesinin tarafı olan tüketici her ne kadar sözleşmeyi görevli tedarik şirketi ile imzalıyor olsa da sayaç okunması, elektrik kesme-bağlama işlemleri, elektrik kesintisi nedeni ile uğranılan hasar gibi hususlarda dağıtım şirketleri ile de muhatap olmaktadır. Uygulamada, dağıtım ve perakende satış faaliyetinin bu denli yakın yapısı tüketicilerin muhatap bulma vb. hususlarda sorun yaşamasına sebep olmaktadır¹¹⁹.

¹¹⁸ I. Bölüm, 3.2.4.4. numaralı başlıkta ayrıntılı olarak incelenmiştir.

¹¹⁹ T.C. Yargıtay 3. Hukuk Dairesi, 2016/18953 E. ve 2018/5446 K. sayılı, 17.5.2018 tarihli bir ilamında *"...Davalı kurum; faaliyet alanlarının sadece perakende satış hizmeti olduğunu, davacının iddia ettiği hasar konusunun dağıtım şirketinin faaliyet alanına girdiğini, maddi zararın nedeni ve tespitine dair icra edilen keşfin yokluklarında yapıldığı gibi bilirkişi raporunun kendilerine tebliğ edilmediğini, davacının zararın meydana geldiği tarihten itibaren 10 gün içerisinde dağıtım şirketine başvurması gerekirken başvurmadığını, taleplerin fahiş olduğu ve manevi tazmini gerektirir kusurlarının bulunmadığını ileri sürerek, davanın reddine karar verilmesini istemiştir..."* yer aldığı üzere, voltaj dalgalanması nedeni ile oluşan hasarın giderilmesini teminen perakende satış şirketlerine karşı açılan bir davada, perakende satış şirketi tarafından husumet itirazında bulunulduğu, muhatapın ilgili dağıtım şirketi olduğu yönünde savunma yapıldığı görülmektedir. www.kazanci.com, E.T: 16.10.2019.

Dağıtım faaliyeti de niteliği itibari ile iletim faaliyeti ile benzer özellikleri taşımakta yalnızca elektrik voltajının 36 KV ve altındaki hatlar üzerinden naklini ifade etmektedir. Bu kapsamda dağıtım faaliyeti de yapısı gereği doğal tekel özelliğine sahiptir. Zira tüketicilerin elektrik enerjisinden faydalanması için gerekli olan iletim ve dağıtım faaliyetinin belirli özellikte yerine getirilmesi bir gereklilik olduğu kadar aynı bölgede birden fazla iletim ve dağıtım tesisinin bulunması ekonomik açıdan da uygun olmayacaktır¹²⁰.

2004 Strateji Belgesi ile elektrik dağıtım ve perakende satışı faaliyetlerinin rekabet ortamının yaratılması amacıyla elektrik sektöründe özelleştirilmeler süreçleri belirlenmiş, buna göre öncelikle dağıtım şirketlerinin özelleştirilmesi planlanmıştır¹²¹. 2004 Strateji Belgesi neticesinde, 02.04.2004 tarihli ve 2004/22 sayılı Özelleştirme Yüksek Kurulu Kararı¹²² ile TEDAŞ, özelleştirme kapsamına alınmıştır.

2009 Strateji Belgesi ile dağıtım, üretim ve perakende satış faaliyetlerini birlikte yürüten dağıtım şirketlerinin ayrıştırılması ve bu faaliyetlerin ayrı tüzel kişilikler altında sürdürülmesi; dağıtım özelleştirme işlemlerinin 2010 yılı sonuna kadar büyük ölçüde tamamlanması hedeflenmiş ise de dağıtım şirketlerinin özelleştirmeleri 2013 yılı itibariyle tamamlanabilmiştir.

2004 Strateji Belgesi ile Türkiye'nin 21 dağıtım bölgesine ayrılarak özelleştirilmesi planlanmış bu doğrultuda 21 bölgede her birinin hissesinin tamamı TEDAŞ'a ait olmak ayrı anonim şirketler¹²³ kurularak, bu hisseleri satma yetkisi Özelleştirme İdaresi Başkanlığı (ÖİB)'ye verilmiştir¹²⁴.

Dağıtım faaliyetinin belirtildiği şekilde doğal tekel niteliği nedeniyle, kurulan her bir bölgede yalnızca bir dağıtım şirketine dağıtım lisansı verilmiştir. TEDAŞ ile söz konusu

¹²⁰ Türkmen, s. 66.

¹²¹ Özelleştirmeler ile amaçlanan gelir elde etmek olmayıp, uzun vadede elektrik piyasasının serbestleşmesi olduğu hususunda bkz. Can, s.371.

¹²² RG: T. 03.04.2004, S.25422.

¹²³ Söz konusu şirketler; "Dicle Elektrik Dağıtım A.Ş., Vangölü Elektrik Dağıtım A.Ş., Aras Elektrik Dağıtım A.Ş., Çoruh Elektrik Dağıtım A.Ş., Fırat Elektrik Dağıtım A.Ş., Çamlıbel Elektrik Dağıtım A.Ş., Toroslar Elektrik Dağıtım A.Ş., Meram Elektrik Dağıtım A.Ş., Başkent Elektrik Dağıtım A.Ş., Akdeniz Elektrik Dağıtım A.Ş., Gediz Elektrik Dağıtım A.Ş., Uludağ Elektrik Dağıtım A.Ş., Trakya Elektrik Dağıtım A.Ş., Anadolu Yakası Elektrik Dağıtım A.Ş., Sakarya Elektrik Dağıtım A.Ş., Osmangazi Elektrik Dağıtım A.Ş., Boğaziçi Elektrik Dağıtım A.Ş., Kayseri ve Civarı Elektrik Türk A.Ş., Menderes Elektrik Dağıtım A.Ş., Göksu Elektrik Dağıtım A.Ş., Yeşilirmak Elektrik Dağıtım A.Ş.' dir.

¹²⁴ Türkmen, s. 68.

şirketler arasında EPK 18'inci maddesi 2'nci fıkrası uyarınca, dağıtım faaliyeti için gerekli olan işletme ve varlıkların mülkiyeti TEDAŞ'ta kalmak üzere, "işletme hakkı devir" sözleşmesi imzalanarak, söz konusu şirketlerin hisselerinin özel hukuk tüzel kişilerine devri sağlanmıştır.

Dağıtım şirketlerinin, TEDAŞ ile imzalanacak İHDS sonrasında, dağıtım faaliyetinde bulunabilmeleri amacı ile dağıtım lisansı almaları da zorunludur¹²⁵.

3.1.4. Satış (Tedarik) Faaliyeti (Toptan Satış - Perakende Satış Faaliyeti)

Satış faaliyeti ile elektriğin tacirlere ya da tüketicilere satılması söz konusudur. EPK 10'uncu maddesi ile Toptan ve Perakende satış faaliyetleri tek bir başlık altında düzenlenmiştir. Kanun düzenlemesinde satış faaliyeti "tedarik" kavramı ile tanımlanmış ise de tezimizin konusu gereği söz konusu faaliyetler satış olarak nitelendirilmiştir.

EPK 3'üncü maddesi birinci fıkrası "gg" bendinde yer alan düzenlemeye göre tedarik, elektrik enerjisinin ve/veya kapasitenin toptan veya perakende satışı olarak nitelendirilmektedir.

3.1.4.1. Toptan Satış Faaliyeti

Toptan Satış, EPK 3'üncü maddesi birinci fıkrası "ll" bendi ile "*Elektrik enerjisinin ve/veya kapasitesinin tekrar satışı için satışı*" olarak tanımlanmıştır. Toptan satış faaliyeti üretim ve tüketim sürecinde elektrik alışverişine aracılık eden bir faaliyettir ¹²⁶.

Toptan satış şirketleri elektrik enerjisinin alımı ve sonrasında satışı ile elektrik enerjisi ticareti yapmaktadır. Bu şirketler, ikili anlaşma kapsamında üreticiden aldığı elektriği, başka bir tedarikçiye ya da doğrudan serbest tüketiciye ikili anlaşma kapsamında satmaktadır. Toptan satış şirketleri, söz konusu elektrik satımı işlemindeki iletimi TEİAŞ üzerinden gerçekleştirerek, iletilen elektrik için belirli bir bedel öderler¹²⁷.

EPK 10'uncu maddesi birinci fıkrasına göre, toptan satış faaliyetleri, üretim şirketleri ile tedarik lisansı kapsamında kamu ve özel sektör tedarik şirketleri tarafından

¹²⁵ Türkmen, s. 68.

¹²⁶ Türkmen, s. 69; Yavuz, s.71.

¹²⁷ Türkmen, s. 70; Can, s.466.

yürütülmektedir. Bu kapsamda, toptan satış faaliyetinin kamu ve özel sektör şirketleri tarafından yerine getirilebileceği söylenebilir.

Özel sektör şirketleri tarafından elektrik enerjisi ve/veya kapasitesi toptan ya da doğrudan serbest tüketicilere satışı yapılabilmektedir¹²⁸.

EPK tarafından toptan satış faaliyetlerinin kamu adına TETAŞ tarafından yerine getirilmesi düzenlenmiş idi¹²⁹. Ancak TETAŞ'ın hak ve yükümlülüklerini düzenleyen EPK'nın 27'nci maddesi, 02.7.2018 tarih ve 703 sayılı KHK'nın 9'uncu maddesi gereğince yürürlükten kaldırılmıştır¹³⁰. 703 sayılı KHK'nın 9'uncu maddesi ile EPK'nın EÜAŞ'ın hak ve yükümlülüklerini düzenleyen 26'ncı Maddesine 7,8,9,10,11,12,13 ve 14. Fıkraları eklenmiş ve toptan satış faaliyeti EÜAŞ'ın hak ve yükümlülükleri kapsamına alınmıştır.

Bu kapsamda, EÜAŞ, Kanun'da mevcut sözleşme¹³¹ olarak tanımlanmış sözleşmeler kapsamında imzalanmış enerji alış ve satış anlaşmalarını yürütmektedir.

¹²⁸ Yavuz, s.72.

¹²⁹ EPK m.27 ile "TETAŞ'ın hak ve yükümlülükleri" "(1) TETAŞ, mevcut sözleşmeler kapsamında imzalanmış olan enerji alış ve satış anlaşmalarını yürütür. (Değişik ikinci cümle: 7020 - 18.5.2017 / m.17) Elektrik enerjisi mübadele, ithalat ve ihracat anlaşmaları ile mevcut imtiyaz ve uygulama sözleşmeleri kapsamında enerji alış ve satış anlaşmaları imzalayabilir.

(2) TETAŞ, bu Kanun ve ilgili mevzuat kapsamında elektrik enerjisi ve kapasitesi alım ve satımına ilişkin ikili lar yapar ve yürütür, organize toptan elektrik piyasalarında faaliyette bulunabilir.

(3) TETAŞ, görevli tedarik şirketlerine tarifesi düzenlemeye tabi olan tüketiciler için toptan satış tarifesinden elektrik enerjisi satar.

(4) TETAŞ'ın tarifesi düzenlemeye tabi olmayan tüketiciler için görevli tedarik şirketlerine elektrik enerjisi satışına ilişkin fiyat, hüküm ve şartlar taraflar arasında serbestçe belirlenir.

(5) Kurul tarafından son kaynak tedarikçisi olarak yetkilendirilen tedarikçiler, son kaynak tedarikçisi kapsamındaki müşteriler için temin ettiği elektrik enerjisinin Kurul tarafından her yıl belirlenecek oranı kadarını, TETAŞ'tan temin etmekle yükümlüdür.

(6) Dağıtım şirketleri, genel aydınlatma ile teknik ve teknik olmayan kayıplarından dolayı enerji ihtiyaçlarını TETAŞ'tan temin ederler.

(7) (Ek : 6719 - 4.6.2016 / m.24) TETAŞ; üçüncü, beşinci ve altıncı fıkralarda belirtilen elektrik enerjisi miktarını, mevcut sözleşmeler kapsamında karşılayamaması durumunda yerli kömür yakıtlı elektrik üretim santrallerini işleten şirketlerden temin eder. Söz konusu teminle ilgili miktar, süre ve fiyat belirleme dâhil diğer usul ve esaslar Bakanlar Kurulu tarafından belirlenir. (*)

(8) Bakanlık ve Kurum, TETAŞ'ın alım yükümlülüklerini tam olarak karşılayabilmesi ve bu yükümlülüklerden kaynaklanan herhangi bir mali yükün ortaya çıkmamasını teminen, enerji piyasasında faaliyet gösteren diğer kamu iktisadi teşebbüslerinin mali yapılarını olumsuz etkilemeyecek şekilde, Kalkınma Bakanlığının ve Hazine Müsteşarlığının da görüşlerini almak suretiyle her türlü önlemi almaya yetkili ve yükümlüdür." Şeklinde düzenlenmiştir.

¹³⁰ RG. T.09.7.2018, S. 30473.

¹³¹ EPK, 3'üncü maddesi birinci fıkrası "ü" bendi kapsamında mevcut sözleşme "20/2/2001 tarihli ve 4628 sayılı Elektrik Piyasası Kanununun yürürlüğe girdiği tarihten önce, 4/12/1984 tarihli ve 3096 sayılı Türkiye Elektrik Kurumu Dışındaki Kuruluşların Elektrik Üretimi, İletimi, Dağıtımı ve Ticareti ile Görevlendirilmesi Hakkında Kanun, 8/6/1994 tarihli ve 3996 sayılı Bazı Yatırım ve Hizmetlerin Yap-İşlet-Devret Modeli

EPK, 26'ıncı maddesi 8'inci fıkrası uyarınca, EÜAŞ, bu Kanun ve ilgili mevzuat kapsamında elektrik enerjisi ve kapasitesi alım ve satımına ilişkin ikili anlaşmalar yapar ve yürütür ayrıca organize toptan elektrik piyasalarında faaliyette bulunabilir.

3.1.4.2. Perakende Satış Faaliyeti

Perakende satış, üretim tüketim sürecindeki, tüketicinin elektriği tüketmesinden önceki son aşamadır¹³². EPK 3'üncü maddesi birinci fıkrası "aa" bendi kapsamında, perakende satış, elektriğin tüketicilere satışı olarak ifade edilmektedir. Perakende satış şirketleri elektrik enerjisinin tüketicilere satışı ile ilgili faaliyet gösterirler. Bu tüketici "serbest tüketici" ya da "serbest olmayan tüketiciler" olabilir¹³³.

Perakende satış faaliyeti yanında görevli tedarik şirketleri tarafından perakende satış hizmeti de sunulmaktadır. Bu husus EPLY 4'üncü maddesi birinci fıkrası "hh" bendi ile *"Görevli tedarik şirketleri tarafından, elektrik enerjisi ve/veya kapasite satımı dışında, tüketicilere sağlanan faturalama ve tahsilat hizmetleri ile tüketici hizmetleri merkezi aracılığıyla verilen hizmetleri"* olarak tanımlanmıştır.

Dağıtım ve perakende satış şirketlerinin EPDK kararı ile ayrıştırılmasından evvel, dağıtım şirketleri aynı zamanda perakende satış lisansı almak suretiyle perakende satış faaliyetinde de bulunmuşlardır¹³⁴.

Ancak EPK 9'uncu maddesinin birinci fıkrası ile dağıtım şirketinin dağıtım faaliyeti dışında başka bir faaliyette bulunamayacağı açıkça düzenlenmiştir. EPK 10'uncu maddesinin 4'üncü fıkrası *"Dağıtım şirketi tarafından yürütülmekte olan perakende satış faaliyeti, görevli tedarik şirketi tarafından yerine getirilir. Görevli tedarik şirketi, ilgili dağıtım bölgesinde bulunan serbest tüketici olmayan tüketicilere Kurul tarafından onaylanan perakende satış tarifeleri üzerinden elektrik enerjisi satışı yapar."* hükmü ile

Çerçevesinde Yapıtırılması Hakkında Kanun, 16/7/1997 tarihli ve 4283 sayılı Yap-İşlet Modeli ile Elektrik Enerjisi Üretim Tesislerinin Kurulması ve İşletilmesi ile Enerji Satışının Düzenlenmesi Hakkında Kanun, 21/1/2000 tarihli ve 4501 sayılı Kamu Hizmetleri ile İlgili İmtiyaz Şartlaşma ve Sözleşmelerinden Doğan Uyuşmazlıklarda Tahkim Yoluna Başvurulması Halinde Uyulması Gereken İlkelere Dair Kanun hükümleri ve ilgili yönetmeliklere göre imzalanan sözleşmeleri, imtiyaz sözleşmelerini ve uygulama sözleşmelerini," ifade etmektedir.

¹³² Türkmen, s.71; Yavuz, s.73.

¹³³ II. Bölüm, 5.3.2.3. numaralı maddede incelenecektir.

¹³⁴ EskiEPK dönemi perakende satış faaliyeti ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Yavuz, s.73-74.

dağıtım şirketi tarafından yürütülmekte olan perakende satış faaliyetinin, görevli tedarik şirketi tarafından yerine getirileceği açıkça düzenlenmiştir.

Serbest olmayan tüketiciler açısından perakende satış tarifiesi elektrik piyasası düzenlemelerine tabi olmakla birlikte, perakende satış faaliyeti serbest tüketiciler açısından rekabete açık bir faaliyettir¹³⁵. Ancak burada belirtmek gerekir ki her ne kadar EPK kapsamında serbest tüketiciler ile perakende satış şirketi arasındaki ilişki bir perakende satış işlemi olarak ifade edilse dahi bu ilişki ikili anlaşmalarla kurulmaktadır. Bu kapsamda serbest tüketiciler ile perakende satış şirketi arasındaki ilişki açısından perakende satış faaliyetinin rekabete açık bir faaliyet olduğu söylenebilir de serbest olmayan tüketicilerin perakende satış şirketi ile perakende satış sözleşmesi kapsamında kurduğu perakende satış ilişkisinin rekabete açık olmadığı kabulü gerekmektedir¹³⁶.

3.1.4.3. Dağıtım ve Perakende Satış Faaliyetlerinin Ayırıştırılmasına Dair EPDK Kararı

EskiEPK döneminde, dağıtım faaliyeti yürüten şirketler, perakende satış lisansı almak kaydıyla perakende satış faaliyetinde de bulunabilmekte idiler. Elektrik piyasasında özel sektörün faaliyetlerinin artması ve dolayısıyla piyasanın rekabete açık bir ortam haline gelmesi amacıyla dağıtım faaliyeti ile perakende faaliyetlerin ayrı şirket tarafından yerine getirilmesi ve dolayısıyla rekabetini sınırlandıracak avantajlar sağlamasının önlenmesi amaçlanmıştır.

Dağıtım bölgesinde dağıtım faaliyeti yürütmekte olan şirketin ve aynı bölgede perakende satış faaliyeti yürüten diğer şirketler ile rekabet etmesinde, diğer perakende satış şirketlerine ayrımcılık yapmasını mümkün kılmaktadır. Bu durum ise doğal olarak, elektrik piyasasında amaçlanan rekabet ortamının yaratılmasına engel teşkil edebilecek niteliktedir. Bu konuda örnek olarak, dağıtım şirketinin olası bir arıza/hasar vb. durumlarda öncelikli olarak kendi müşterilerinin hizmetinin sağlanması için işlemler yapması gösterilebilir.

¹³⁵ Yavuz, s.74; Türkmen, s. 72.

¹³⁶ Demir, Muhammed, **Perakende Elektrik Satışında Rekabet Üzerine**, Enerji Piyasası Bülteni, S. 24, Ankara, 2012, s. 18. ; Özel, Çağlar / Özcan Büyüktanır, Burcu G. / Özel, Fatma, **Elektrik Piyasalarında Elektrik Sağlama Amaçlı Sözleşmeler**, Yaşar Üniversitesi E-Dergisi, Özel Sayı Vol. 8 (Armağan), C. 2, 2013, s. 2098.

Dağıtım şirketleri tarafından perakende satış hizmetinin yerine getirilmesi halinde, dağıtım şirketi diğer perakende satış faaliyeti yerine getiren diğer şirketin müşterilerine de dağıtım hizmeti vermektedir. Bu durumda kendi müşteri ile rakip şirket müşterilerine arasında çapraz sübvansiyon¹³⁷ yapması söz konusu olabilecektir¹³⁸.

Belirtilen sebepler neticesinde, rekabet ortamının sağlanması, tüketicilerin eşit bir şekilde hizmet almasını sağlamak amacıyla, EskiEPK 3'üncü maddesi birinci fıkrası "c" bendinde yapılan değişiklik¹³⁹ ile dağıtım şirketlerinin, üretim ve perakende satış faaliyetlerini 01.01.2013 tarihi itibari ile ayrı tüzel kişilikler altında yürütebileceği düzenlenmiştir.

Bu kapsamda, EPDK tarafından, 12.09.2012 tarih ve 4019 sayılı "Dağıtım Ve Perakende Satış Faaliyetlerinin Hukuki Ayırıştırılmasına İlişkin Usul Ve Esaslar"¹⁴⁰ yayımlanarak, dağıtım lisansı sahibi tüzel kişilerin dağıtım ve perakende faaliyetlerin ayırıştırılmasına karar verilmiştir.

Söz konusu karar ile dağıtım lisansı sahibi tüzel kişiler tarafından dağıtım ve perakende faaliyetlerinin 01.01.2013 tarihi itibari ile ayrı tüzel kişilikler altında yürütülmesine ilişkin usul ve esaslar belirlenmiştir. Hukuki ayırışma yöntemi olarak, kısmi bölünme yöntemi uygulanacaktır¹⁴¹. Dolayısıyla, dağıtım şirketlerinin kısmi bölünmesi ile ayrı bir perakende şirketinin oluşması söz konusu olacaktır. Kısmi bölünme, 6102 sayılı Türk Ticaret kanunu ve ilgili mevzuatında belirlenen usul ve esaslar çerçevesinde gerçekleşecektir. Özelleştirme kapsamında olan dağıtım şirketlerinin bölünme işlemleri ise EskiEPK geçici 18'nci madde ve 4046 sayılı Kanunun 20'nci maddesi çerçevesinde gerçekleştirilecektir.

Anılan usul ve esaslar uyarınca, devralan şirketin payları, bölünen şirketin ortakları tarafından iktisap edilir. Hukuki ayırıştırma işlemleri tamamlanana kadar, devralan şirket

¹³⁷ Çapraz sübvansiyon: bir şirketin bir pazarda oluşan maliyetini başka bir alanda yürüttüğü faaliyetine yüklemesi ya da bir pazardan elde ettiği gelir ile başka bir pazardaki faaliyetini finanse etme durumudur. Ayrıntılı bilgi için bkz. Yavuz, Mustafa, **Elektrik Piyasasında Piyasa Faaliyetleri, Ayırıştırma Ve Çapraz Sübvansiyon Yasağı**, Ankara Barosu Dergisi, S:2008/4, s. 54 vd.

¹³⁸ Türkmen, s. 74.

¹³⁹ RG: T.26.07.2008, S. 26948.

¹⁴⁰ RG: T.27.09.2012, S: 28424.

¹⁴¹ Hukuki ayırışmanın TTK kapsamında değerlendirilmesi için bkz. Taşdöken, Serdar, **Elektrik Dağıtım ve Perakende Satış Faaliyetlerinin Hukuki Ayırıştırılmasının Yeni TTK Açısından Değerlendirilmesi**, Dünya Dergisi, <https://www.dunya.com/gundem/elektrik-dagitim-ve-perakende-satis-faaliyetlerinin-hukuki-haberi-187311>, E.T: 16.10.2019.

ile bölünen şirketin aynı kontrol yapısına sahip olması zorunludur. Dağıtım şirketi ile dağıtım şirketiyle aynı kontrol ilişkisine sahip üretim ve perakende satış şirketlerinin yönetim kurulu üyesi, genel müdür ve genel müdür yardımcısı unvanları ile başka unvanlarla istihdam edilseler dahi yetki ve görevleri itibarıyla genel müdür yardımcısına denk veya daha üst makamlarda imza yetkisini haiz diğer yöneticiler ve denetçilerin 01/01/2013 tarihinden itibaren farklı kişilerden oluşturulması zorunludur.

Dağıtım şirketleri dağıtım ve perakende satış faaliyetlerini ayrı bir tüzel kişilik altında yürütmeye başlamış ise de bu şirketlerin bağlı olduğu tek bir ana şirket olmasının önünde hukuki bir engel bulunmamaktadır. Keza uygulamada elektrik piyasasında faaliyet gösteren dağıtım şirketleri ile perakende satış şirketlerinin tek bir ana şirkete bağlı olduğu görülmektedir. Dolayısıyla gerçek manada bir ayrışmanın bulunması ancak şirketlerdeki pay sahipliğinin de ayrıştırılması şeklinde bir mülkiyet ayrımının olması halinde söz konusu olabilecektir¹⁴².

3.2. Lisans Alma Yükümlülüğü

Belirtildiği üzere, elektrik piyasasındaki faaliyetlerin yerine getirilmesi için tüzel kişiler tarafından lisans adı verilen yetkiye sahip olmaları zorunludur¹⁴³. Bir kamu hizmetinin, idare tarafından verilen izin ile özel kişiler tarafından görülmesine lisans adı verilir¹⁴⁴. Lisans, EPK 3'üncü maddesi birinci fıkrası "t" bendi uyarınca, piyasada faaliyet gösterebilmeleri için tüzel kişilere verilen izni ifade etmektedir. EPLY 4'üncü maddesi ile EPK ile paralel şekilde, tüzel kişiye Kurumca verilen izin belgesi olarak tanımlanmaktadır.

Üretim faaliyetinde bulunmak isteyen tüzel kişilere, üretim tesisleri ile ilgili gerekli izinlerin alınması amacı ile belirli süreli izin verilmesi söz konusudur. Belirli süreli izin, EPK 3'üncü maddesi birinci fıkrası "z" bendi kapsamında ön lisans olarak adlandırılmaktadır. Önlisans, EPLY 4'üncü maddesi birinci fıkrası "ff" bendi ile EPK ile paralel şekilde düzenlenmiştir. Bu kapsamda, elektrik sektöründe üretim faaliyetinde bulunmak isteyen tüzel kişilerin, EPLY kapsamındaki istisnalar hariç, her tesis için öncelikle önlisans almak zorunda olduğunu söylemek mümkündür.

¹⁴² Türkmen, s. 78 ve 216 numaralı dipnot. ; Can, s.449.

¹⁴³ Yavuz, s. 49; Can, s.454.

¹⁴⁴ Elektrik piyasa faaliyetlerinin EPDK tarafından verilen lisans kapsamında yürütülmesi idare hukukundaki ruhsat usulü ile örtüşmektedir. Kent, s.104.

Lisans başvurusunda bulunacak kişilerin hangi şartlara tabi olacağı, lisansın verilmesi ve lisans kapsamındaki hak ve yükümlülükler ile lisansın sona ermesi ile ilgili hususlar EPLY ile düzenlenmektedir.

Elektrik piyasasında düzenlenmiş ve yukarıda genel hatları ile anlatılan faaliyetler EPK 4'üncü maddesi kapsamında, lisansa tabidir. Elektrik sektörünün toplum için önemi nedeniyle sürekli ve kesintisiz olarak sağlanması gerektiğinden, sektörde faaliyet gösteren kurumların da gerçekleştirecekleri faaliyeti ciddiye ve toplum önemi göze alınabilecek nitelikte yerine getirmesi beklenmektedir. Dolayısıyla, elektrik piyasasında faaliyet gösterecek kişilerin belirli niteliklere haiz olması gerekmektedir. Bu haliyle elektrik piyasasının tamamen serbest olmadığı söylenebilir¹⁴⁵.

EPDK 6'ıncı maddesi birinci fıkrası ile lisansa tabi olan faaliyetler, elektrik enerjisinin üretimi, iletimi, dağıtımı, toptan satışı, perakende satışı, ithalatı, ihracatı ve piyasa işletimi faaliyetleri olarak belirtilmiştir.

Lisans türleri ise EPDK 8'inci maddesi birinci fıkrası kapsamında, Üretim lisansı, OSB üretim lisansı, İletim lisansı, Piyasa işletim lisansı, Dağıtım lisansı, OSB dağıtım lisansı, Tedarik lisansı olarak belirtilebilir.

Piyasada faaliyet göstermek isteyen tüzel kişilerin lisans adı altındaki yetkiye sahip olmaları gerekmele birlikte elektrik piyasasındaki bazı faaliyetler lisans alma yükümlülüğünden muaftır. Bu faaliyetler EPLY, 14'üncü maddesi birinci fıkrası ile belirtilmiştir¹⁴⁶.

¹⁴⁵ Yavuz, s. 49.

¹⁴⁶ Anılan hüküm uyarınca, "(1) Lisans alma ve şirket kurma yükümlülüğünden muaf faaliyetler şunlardır:

- a) İmdat grupları ve iletim ya da dağıtım sistemiyle bağlantı tesis etmeyen üretim tesisi
- b) Kurulu gücü azami bir megavatlık yenilenebilir enerji kaynaklarına dayalı üretim tesisi
- c) Belediyelerin katı atık tesisleri ile arıtma tesisi çamurlarının bertarafında kullanılmak üzere kurulan elektrik üretim tesisi
- ç) Mikrokojenerasyon tesisleri ile Bakanlıkça belirlenecek verimlilik değerini sağlayan kojenerasyon tesislerinden Kurulca belirlenecek olan kategoride olanları
- d) Ürettiği enerjinin tamamını iletim veya dağıtım sistemine vermeden kullanan, üretimi ve tüketimi aynı ölçüm noktasında olan, yenilenebilir enerji kaynaklarına dayalı üretim tesisi
- (e) Bakanlığın görüşü alınarak Kurulun belirleyeceği limitler ile usul ve esaslar çerçevesinde elektrik depolama ve talep tarafı katılımı kapsamında gerçekleştirilen piyasa faaliyetleri
- (f) Elektrik aboneliği Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğüne ait tarımsal sulama amaçlı tesislerin elektrik ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla, kurulu gücü tarımsal sulama tesisinin bağlantıındaki sözleşme gücü, birden fazla tesis için tesislerin sözleşme güçleri toplamı iie sınırlı olmak koşuluyla Devlet Su İşleri Genel

Yukarıda açıklandığı üzere, elektrik piyasasında faaliyet gösteren tüzel kişilerin lisans adındaki yetkiye sahip olmaları zorunludur. Çalışmamızın konusu olan perakende satış sözleşmesinin tarafı görevli tedarik şirketinin de faaliyetini yerine getirebilmesi için tedarik lisansına sahip olması gerekmektedir. Bu kapsamda, görevli tedarik şirketi EPK ve onun ikincil mevzuatında lisans ile ilgili düzenlenen hükümlere tabi olarak faaliyet gösterdiğinden, perakende satış sözleşmesini açıklamaya çalıştığımız bu tez ile TKHK yanı sıra elektrik piyasasının özel düzenlemelerine de yer vermeye çalışacağız.



II. BÖLÜM

ELEKTRİK ENERJİSİ SEKTÖRÜNDE PERAKENDE SATIŞ SÖZLEŞMESİ VE SERBEST TÜKETİCİ KAVRAMI

4. ENERJİ SAĞLAMA SÖZLEŞMELERİ

4.1. Genel Olarak

Elektrik piyasasındaki reform ile sektördeki faaliyetlerin ayrıştırılmasından evvel, elektrik sağlama sözleşmesini, enerji sağlayan işletme ile abone arasında elektrik talebinin her an karşılanması amacıyla kurulan sözleşme olarak tanımlamak mümkündür. Gelenen süreçte elektriğin üretimi, iletimi, dağıtımı ile tedarik faaliyetlerinin ayrıştırılması ile elektrik sağlama sözleşmelerinde de farklılaşma meydana gelmiştir¹⁴⁷.

Rekabete açılmamış dağıtım ve iletim faaliyetlerine ilişkin elektrik piyasası sözleşmeleri EPDK düzenlemeleri ile belirlenen, sıkı kurallar içeren bir yapı haline dönüştürülmüştür. Bu sözleşmelere, bağlantı anlaşması¹⁴⁸, sistem kontrol anlaşması¹⁴⁹, sistem kullanım anlaşması¹⁵⁰ örnek olarak göstermek mümkündür. Buna karşılık elektriğin rekabete açık alanlarından toptan ve perakende satış faaliyetlerinde elektrik enerjisi ve/veya kapasitenin alınıp satılmasına ilişkin olarak sözleşmenin hüküm ve koşullarının taraflarca serbestçe belirlenebileceği ikili anlaşmalar ile perakende satış sözleşmeleri¹⁵¹ ile öngörülmüştür.

Bu bağlamda elektrik enerjisi sektöründe uygulama alanı bulan elektrik sağlama sözleşmelerinin, hukuki nitelik açısından klasik sözleşme tiplerinden farklılık taşıdığını söylemek mümkündür¹⁵².

¹⁴⁷ Ayrancı, s. 89; Yavuz, s. 93.

¹⁴⁸ EPK 3'üncü madde 1'inci fıkrası "aa" bendi uyarınca "Bir üretim şirketi, dağıtım şirketi ya da tüketicinin iletim sistemine ya da dağıtım sistemine bağlantı yapması için yapılan genel ve özel hükümleri içeren yi" ifade etmektedir. Ayrıca, Elektrik Piyasası Bağlantı Ve Sistem Kullanım Yönetmeliği ile bir abonenin (üretim şirketi, tedarik lisansı sahibi şirket veya tüketici) iletim sistemini ya da dağıtım sistemini kullanımını konu olan sözleşme olarak "bağlantı ve sistem kullanım anlaşması" düzenlenmiştir.

¹⁴⁹ EPK 3'üncü madde 1'inci fıkrası "cc" bendi uyarınca "Türkiye Elektrik İletim Anonim Şirketi veya dağıtım şirketi ile özel direkt hattın mülkiyet sahibi veya işletmecisi olan özel hukuk hükümlerine tabi tüzel kişi arasında, iletim ve dağıtım sistemlerinin kararlılığının ve işletme bütünlüğünün korunmasını sağlayan hükümleri içeren ve özel hukuk hükümlerine göre yapılan anlaşmalar" olarak tanımlanmıştır.

¹⁵⁰ EPK 3'üncü madde 1'inci fıkrası "dd" bendi uyarınca, "Bir üretim şirketi, tedarik lisansı sahibi şirket veya tüketicinin iletim sistemini ya da dağıtım sistemini kullanımına ilişkin genel hükümleri ve ilgili kullanıcıya özgü koşul ve hükümleri içeren anlaşmayı" ifade etmektedir.

¹⁵¹ II. Bölüm, 5. Başlıkta incelenmiştir.

¹⁵² Yavuz, s. 93; Özel / Özcan Büyüktanır / Özel, s. 2087.

Çalışmamızın konusu kapsamında, elektrik piyasasında düzenlenen tüm sözleşme tiplerinin açıklanması mümkün olmamakla birlikte, elektrik enerjisi ve/veya kapasitesinin alınıp satılmasına ilişkin olması nedeniyle kısaca ikili anlaşmalara değinilecektir.

4.2. İkili Anlaşmalar

4.2.1. Tanımı

İkili anlaşmalar, özel hukuk hükümlerine tabi olarak gerçek ya da tüzel kişiler arasında elektrik enerjisi ve/veya kapasitesinin tedariki amacıyla imzalanan sözleşmelerdir. EPK 3'üncü maddesi j bendi ile *“İkili anlaşmalar, özel hukuk hükümlerine tabi olarak gerçek ya da tüzel kişiler arasında elektrik enerjisi ve/veya kapasitesinin tedariki amacıyla imzalanan ve Kurul onayına tabi olmayan ticari sözleşmelerdir.”* olarak tanımlanmıştır.

İkili anlaşma olarak nitelendirilen bu sözleşmeler, EskiEPK'nın Anglosakson Hukukuna ait düzenlemelerin bir çevirisi olması nedeniyle, hukuk sistemimize girmiş ise de bu anlaşmaların sözleşme niteliğinde olduğu tartışmasızdır¹⁵³. Kanun sistematığında bu sözleşmeler ikili anlaşma olarak ifade edildiğinden, tezimizde bu kavramın kullanılması gerekmiştir.

Sözleşmenin konusunun, elektrik enerjisi ve/veya kapasitesinin tedariki olduğu dikkate alındığında, ikili anlaşmalar ile perakende satış sözleşmelerinin benzerlik gösterdiği söylenebilecektir. Ancak ikili anlaşmaların, EPK 3'üncü maddesi 1'inci fıkrası “j” bendi uyarınca düzenlenmiş tanımı incelendiğinde, ikili anlaşmaların Kurul onayına tabi olmayan ticari sözleşmeler olduğu görülmektedir. Bu kapsamda, detayları bir sonraki bölümde açıklanacağı üzere perakende satış sözleşmelerinden ayrılmaktadır.

4.2.2. Tarafları

İkili anlaşmaların konusu elektrik enerjisi ve/veya kapasitesinin alınıp satılmasıdır. Bu kapsamda, ikili anlaşmalar iki tedarikçi arasında olabileceği gibi bir tedarikçi ile tüketici arasında da imzalanabilmektedir.

Tedarikçi, EPK 3'üncü maddesi “ğğ” bendi uyarınca *“Elektrik enerjisi ve/veya kapasite sağlayan üretim şirketleri ile tedarik lisansına sahip şirketi”* ifade etmektedir.

¹⁵³ Yavuz, s. 132.

İkili anlaşmanın iki tedarikçi arasında elektriğin tekrar satılması amacıyla kurulması halinde, toptan satış sözleşmesi, elektriğin bir tarafça tüketilmesi amacıyla kurulması halinde ise serbest tüketici tarafından yapılan ikili anlaşma söz konusu olmaktadır¹⁵⁴.

İkili anlaşmanın diğer tarafı olabilen tüketici ise serbest tüketici niteliğine haiz olmalıdır. Zira serbest olmayan tüketiciler, tedarikçilerini seçme hakkına sahip olmadıklarından, görevli tedarik şirketi ile perakende satış sözleşmesi imzalamak zorunda iken, serbest tüketiciler, seçtikleri tedarikçi ile imzaladıkları ikili anlaşma neticesinde elektrik teminini sağlayabileceklerdir. Tedarikçilerini seçme hakları bulunmasına karşın ikili anlaşma ile tedarikçilerini seçmeyen serbest tüketiciler ise son kaynak tedariki kapsamında elektrik enerjisi ve/veya kapasitesini temin etmektedirler¹⁵⁵.

Bu kapsamda ikili anlaşmaların, elektrik enerjisi ve/veya kapasitesinin satımı konulu, iki tedarikçi ya da tedarikçi ile serbest tüketici arasında imzalanan, sözleşme şartlarının taraflarca belirlendiği sözleşme olarak tanımlanması mümkündür.

4.2.3. Unsurları

İkili anlaşmaların Kurul onayına tabi olmayan ticari anlaşma olmaları neticesinde, gerçek ve tüzel kişilerin belirlediği şartlara tabi olarak çok çeşitli şekilde düzenlenmesi mümkündür. Ancak her ikili anlaşmada yer alan olmazsa olmaz unsurlar söz konusudur.

Buna göre ikili anlaşmaların olmazsa olmaz unsurlarını, elektrik enerjisi ve/veya kapasitesinin tedariki, bedel, tarafların anlaşması, piyasa işletmecisine bildirim olarak ifade etmek mümkündür¹⁵⁶.

Söz konusu unsurlardan elektrik enerjisi ve/veya kapasitesinin tedariki, tarafların anlaşması ve piyasa işletmecisine bildirim konularında özel bir durum bulunmadığından, bu unsurların bu tez kapsamında açıklanmasına gerek olmamakla birlikte, “bedel” unsuruna değinmenin faydalı olacağı değerlendirilmektedir.

¹⁵⁴ Ayrancı, s.108; Aslan /Altınay / Ilıcak / Önal /Katırcıoğlu / Ardıyok /Gültekin / Akçaoğlu, s. 379.

¹⁵⁵ II. Bölüm, 5.3.2.3.2.3 numaralı başlık ile incelenmiştir.

¹⁵⁶ Yavuz, s. 155; İkili anlaşmaların tarafları, her uzlaştırma dönemi için tedarik edilmesi taahhüt edilen enerji miktarı ile alıcı ve satıcı tarafın kim olduğunu, Piyasa Mali Uzlaştırma Merkezine bildirir. Piyasa Mali Uzlaştırma Merkezi, bildirimin işleme konulduğunu anlaşmanın her iki tarafına da bildirir. **Elektrik Piyasası Uygulama El Kitabı**, s.28, www.epdk.gov.tr, E.T: 16.10.2019.

İkili anlaşmaların Kurum onayına tabi olmayan ticari anlaşma nitelikleri sonucu olarak, perakende satış sözleşmesinden farklı olarak sözleşme kapsamındaki bedel taraflarca belirlenir. EPK ile bu hususta doğrudan bir sınırlama getirilmemiş olmakla birlikte, taraflarca belirlenecek bedelin gabin hakkındaki hükümler ile emredici kanun hükümlerine aykırılık taşımaması gerekmektedir.

Tezimizin ilk bölümünde değinildiği üzere, EPK tarafından hedeflenen serbest elektrik piyasasının¹⁵⁷ özellikle ikili anlaşmalarla oluşmasını öngörülmektedir. Ülkemizde elektrik piyasasındaki rekabetin hali hazırda tam olarak tesis edilememiş olması nedeniyle, sözleşme fiyatının tespitinde EPK kapsamındaki tarifeler belirleyici olmaktadır¹⁵⁸. Dolayısıyla ikili anlaşmalardaki bedelin tespitinde en önemli referans kaynağı perakende satış tarifesi olmakla birlikte, elektrik temin kaynağı, tüketicinin elektrik tüketim profili, dengeleme ve uzlaştırma neticesinde oluşan piyasa fiyatının da etkili olduğunu söylemek mümkündür¹⁵⁹.

İkili anlaşma taraflarının her ikisinin de tedarikçi olması halinde ikili anlaşma toptan satış hükmünü taşıyacaktır. Taraflar ikili anlaşmadaki bedeli serbestçe belirleyebilecek olsalar da anlaşma miktarına uyup uymadıkları ile anlaşma kapsamında oluşabilecek dengesizliklerin giderilmesi ile mali açıdan uzlaştırılması ise dengeleme ve uzlaştırma sistemi ile gerçekleştirilecektir.

4.2.4. Hukuki Niteliği

İkili anlaşmalar EPK ile “*Gerçek ve tüzel kişiler arasında özel hukuk hükümlerine tabi olarak, elektrik enerjisi ve/veya kapasitenin alınıp satılmasına dair yapılan ve Kurul onayına tabi olmayan ticari anlaşmalar*” olarak tanımlandığından, ikili anlaşmaların Borçlar Hukukuna tabi bir sözleşme olduğu tartışmasızdır.

Kanunda ikili anlaşmaların tabi olacağı hukuki rejim açıkça öngörülmüş olmasına karşın, sözleşmenin tipine ilişkin bir tasnif yapılmamıştır. Her ne kadar Kanun tanımında

¹⁵⁷ Serbest piyasa ekonomilerinin geçerli olduğu ülkelerde sözleşme serbestisi söz konusudur. Bu kapsamda, sözleşmenin diğer unsurları gibi bedel de taraflarca özgürce belirlenebilir. Sözleşme özgürlüğünün hakim olduğu piyasalarda çok sayıda ve rekabet içerisindeki işletme ile bilinçli bireyler bir araya gelerek ideal sözleşme koşullarını içeren sözleşmeler akdedebilirler. Ayrıntılı bilgi için bkz. Atamer, Yeşim, **6502 sayılı TKHK Çerçevesinde Fiyat Denetimi, Yeni Tüketici Hukuku Konferansı**, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2015, 9 vd.

¹⁵⁸ Yavuz, s. 285; Ayrancı, s.109.

¹⁵⁹ Yavuz, s. 285.

“elektrik enerjisi ve/veya kapasitenin alınıp satılmasına dair yapılan” bir ticari anlaşma ifadesi yer almakta ise de sözleşme tipine ilişkin açık bir nitelendirme yapıldığından bahsetmek mümkün değildir¹⁶⁰. Kanun koyucu tarafından sözleşme tipinin açıkça belirtilememiş olması ise ikili anlaşmaların çok çeşitli olarak düzenlenmesinden ileri geldiği söylenebilir.

Elektrik piyasasının özellikle ikili anlaşmalar ile oluşması amaçlandığı için Kanun koyucu tarafından ikili anlaşmaların, elektrik tedarikini kapsayacak şekilde genel bir kavram olarak öngörülmüştür. Bu kapsamda ikili anlaşmaların, çerçeve sözleşme niteliğinde kabul edileceği düşünülebilir. Çerçeve sözleşme ile tarafların aralarındaki sözleşme konusu ile genel nitelikte hükümleri belirlenmesi, sözleşme konusu ile ilgili olan diğer özel konularda ayrı sözleşmeler düzenleyerek çerçeveyi tamamlamaları söz konusudur¹⁶¹. İkili anlaşma ise elektrik tedarikini kapsayan genel bir kavram olup, ikili anlaşmalar arasında çerçeve sözleşme ve ona bağlı olarak imzalanan sözleşmeler arasındaki bütünlük ilişkisi mevcut değildir. Bu hali ile ikili anlaşmaların çerçeve sözleşme niteliğinde olmadığı ancak çerçeve sözleşme şeklinde düzenlenebileceği söylenebilir.

İkili anlaşmaların da konusunun belirtildiği şekilde, elektrik enerjisi ve/veya kapasitesinin temini olması ve elektriğin niteliği gereği klasik bir eşya olarak nitelendirilmesinin mümkün olmaması, üretildiği anda tüketiminin gerekmesi, depolanabilir olmaması gibi kendine has özellikleri nedeni ile sözleşme tipi ile ilgili çeşitli görüşler ortaya çıkmıştır. Perakende satış sözleşmesi de enerji sağlama sözleşmelerinin bir türü olduğundan, aynı tartışmalar perakende satış sözleşmesinin hukuki niteliğinde de söz konusudur. Tezimizin ilerleyen bölümünde bu konuya değinileceğinden, burada ayrıca bir değerlendirme yapmaya gerek olmadığını düşünmekteyiz¹⁶².

¹⁶⁰ Yavuz, s. 158.

¹⁶¹ Eren, Fikret, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 23. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2018 s. 214; Barlas, Nami, **Çerçeve Sözleşme Kavramı ve Çerçeve Sözleşmelerinin Özellikleri**, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Günü Armağanı, Beta Yayınevi, 2. Bası, İstanbul 2001, s. 813; Açıkgöz, Osman, **Tüketicinin Korunması Çerçevesinde Mobil Haberleşme Abonelik Sözleşmesinde Genel İşlem Koşulları**, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2013, s.149; Kocayusufpaşaoğlu, Necip/Hatemi, Hüseyin/Serozan, Rona/Arpacı, Abdulkadir, **Borçlar Hukukuna Giriş, Birinci Cilt, Yenilenmiş Genişletilmiş Tamamlanmış 4. Bası'dan 7. Tıpkı Bası**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2017, s. 112.

¹⁶² II. Bölüm, 5.6.2. numaralı başlıkta incelenmiştir.

4.2.5. Özellikleri

Belirtildiği üzere, ikili anlaşmalar, iki tedarikçi ya da tedarikçi ile serbest tüketici arasında imzalanabilmektedir.

İkili anlaşma tarafı olan alıcı, enerjiyi tekrar satmak amacıyla alıyorsa “toptan satış sözleşmesi”, kendi tüketimi amacıyla alıyorsa serbest tüketici tarafından yapılan sözleşme niteliğini taşımaktadır. Serbest tüketici¹⁶³ önceden değinildiği üzere, kendi tedarikçisini seçebilen tüketiciler olup, ikili anlaşmalar ile tedarikçisi ile elektrik talebini karşılamaktadırlar.

Serbest tüketicinin ikili anlaşma ile elektrik tedarik ettiği şirketin faaliyetine ara vermesi ya da sona erdirmesi durumlarında ise son kaynak tedariki kapsamında görevli tedarik şirketi ile perakende satış sözleşmesi¹⁶⁴ imzalanmak suretiyle elektrik teminine devam edebilmektedir.

Serbest tüketici niteliğine haiz olmasına rağmen, tedarikçisini seçmemiş ve dolayısıyla tedarikçisi ile ikili anlaşma imzalamamış serbest tüketiciler, serbest olmayan tüketiciler gibi perakende satış sözleşmesi imzalayarak, perakende satış tarifesi üzerinden elektrik temin edebilmektedir.

İkili anlaşmaların kurulması için tedarikçi ile alıcının karşılıklı iradelerinin uyuşması yeterlidir. Bu yönü ile ikili anlaşmaların perakende satış sözleşmesinden farklı olarak ikili anlaşmalar rızai bir sözleşme olduğu söylenebilecektir ¹⁶⁵.

İkili anlaşmada, tedarikçinin elektrik ve/veya kapasitesi temini borcu karşısında alıcının bedel ödeme yükümlülüğü bulunduğundan, ikili anlaşma tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme¹⁶⁶ niteliğindedir.

Elektrik piyasasındaki faaliyet ayrışması neticesinde, bağlantı ve şebeke kullanım sözleşmeleri ile tedarik sözleşmelerinin birbirinden ayrılmıştır. İkili anlaşmalarda elektrik enerjisi ve/veya kapasitesinin sözleşme süresince tedariki söz konusu olduğundan, sürekli

¹⁶³ II. Bölüm, 5.3.2.3.2. numaralı başlıkta incelenmiştir.

¹⁶⁴ II. Bölüm 5. numaralı başlıkta incelenmiştir.

¹⁶⁵ Perakende satış sözleşmelerinin iltihaki nitelikte sözleşmeler olduğu konusunda bkz. II. Bölüm, 5.5.2. numaralı bölüm.

¹⁶⁶ II. Bölüm, 5.5.3. numaralı başlıkta incelenmiştir.

bir borç ilişkisi doğurmaktadır. Bu yönü ile ikili anlaşmaların sürekli edimli borç doğuran sözleşme¹⁶⁷ niteliğinde olduğu söylenebilecektir¹⁶⁸.

5. PERAKENDE SATIŞ SÖZLEŞMESİ

Elektriğin tarihsel gelişimi neticesinde, elektrik enerjisi toplumsal yaşamda vazgeçilmez bir yer edinmiştir. Teknolojinin gelişmesiyle toplumun özellikle gündelik yaşamlarında, elektrik enerjisine ihtiyaç her geçen gün artmış ve artmaya devam etmektedir. Buna bağlı olarak elektrik enerjisi sağlama sözleşmeleri toplumun her kesimine yayılmış ve yasal düzenleme ihtiyaçları doğmuştur. Toplumu oluşturan bireylerin elektrik enerjisi ihtiyaçlarının karşılanması ise perakende satış şirketleri ile imzalanan sözleşmeler aracılığıyla gerçekleştirilmektedir¹⁶⁹.

Bu bağlamda perakende satış sözleşmesinin, elektriğin tüketicilere satılmasını ifade ettiği söylenebilir¹⁷⁰. Perakende satış sözleşmesinin bir tarafında tüketici diğer tarafında ise görevli tedarik şirketi bulunmaktadır.

Perakende satış sözleşmesinin imzalanması için söz konusu mahalde bağlantı anlaşmasının¹⁷¹ yapılmış olması şarttır. Perakende satış sözleşmesi, elektrik piyasasındaki faaliyetlerin ayrıştırılması sonucunda, görevli tedarik şirketi tarafından dağıtım şirketine bildirilir.

Perakende satış sözleşmesine ilişkin usul ve esaslar Elektrik Piyasası Tüketici Hizmetleri Yönetmeliği ile belirlenmiştir. EPTHY ile serbest, serbest olmayan ve son kaynak tedariki kapsamındaki tüketicilere elektrik enerjisi ve/veya kapasite satışı ile buna ilişkin hizmetlerin sunulmasında tüketici, tedarikçiler ve/veya dağıtım şirketleri arasındaki iş ve işlemlere esas asgari standart, usul ve esaslar düzenlenmiştir.

¹⁶⁷ II. Bölüm, 5.5.3. numaralı başlıkta incelenmiştir.

¹⁶⁸ Ayrancı, s. 171.

¹⁶⁹ Ayrancı, s. 207.

¹⁷⁰ Yavuz, s. 210.

¹⁷¹ Bağlantı anlaşması EPBSKY'nin 3'üncü maddesinin ilk fıkrasının a bendi ile *“Bir üretim şirketi, dağıtım şirketi ya da tüketicinin iletim sistemine ya da dağıtım sistemine bağlantı yapması için yapılan genel ve özel hükümleri içeren”* şeklinde tanımlanmıştır. Buna göre tüketici ile görevli tedarik şirketi arasında perakende satış sözleşmesinin imzalanması için öncelikle tüketicinin iletim sistemine ya da dağıtım sistemine bağlı olması gerekmektedir. Bağlantı ve sistem kullanım anlaşmaları ise EPBSKY'nin 12'nci maddesinde tanımlanmış olup, anılan madde hükmü incelendiğinde, bağlantı ve sistem kullanım anlaşmalarının Kurul tarafından belirlenen standart sözleşmelerden olduğu ve genel hükümlerinde Kurul onayı dışında değişiklik yapılamadığı görülmektedir.

Enerji sağlama sözleşmesi kapsamındaki perakende satış sözleşmeleri iltihaki sözleşme¹⁷² niteliğine sahip olmalarının yanı sıra, sözleşmenin tarafı olan tüketicinin TKHK ile tanımlanan tüketici tanımı kapsamında yer aldığı takdirde, aynı zamanda abonelik sözleşmeleri niteliğindedir¹⁷³. Bu kapsamda, perakende satış sözleşmelerini incelediğimiz bu başlık ile perakende satış sözleşmelerinin abonelik sözleşmeleri niteliği de nazara alınarak değerlendirme yapılacaktır.

5.1.Tanımı

Elektrik enerjisi piyasasından bağımsız olarak abonelik sözleşmesi, tüketicilerin ihtiyaçları olan mal veya hizmetin sürekli ya da belirli sürelerde edinmek için imzaladıkları sözleşmedir. Bu açıdan, abonelik sözleşmeleri uygulamada tüketicilerin bir tarafı oluşturduğu sözleşme olarak, internet, mobil ve sabit telefon, gazete, dergi, su, doğalgaz, elektrik hizmeti gibi birçok ihtiyacın karşılanmasında kullanılmaktadır¹⁷⁴.

Abonelik sözleşmeleri, THKH 52'inci maddesi ilk fıkrası uyarınca *“tüketicinin, belirli bir mal veya hizmeti sürekli veya düzenli aralıklarla edinmesini sağlayan sözleşmeler”* olarak tanımlanmaktadır. Keza, abonelik sözleşmeleri, THKH 52'inci maddesi ve 84'üncü maddelerine dayanılarak hazırlanan Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği¹⁷⁵ 4'üncü maddesinin ilk fıkrasının a bendi ile de aynı şekilde tanımlanmıştır. Ancak mevzuat düzenlemelerinde yer alan tanım incelendiğinde, tüketicinin edindiği mal ya da hizmete karşılık, satıcı ya da sağlayıcının abonelik sözleşmesi imzalamadaki en büyük faydası olan ücret ödemeye ilişkin herhangi bir ifade bulunmadığı görülmektedir. Bu bağlamda, abonelik sözleşmesi *“bir tarafın belirli ya da belirli olmayan bir süre için bir mal ya da hizmeti, düzenli aralıklarla karşı tarafa sunduğu, diğer tarafın ise sunulan mal ya da hizmet karşılığında peşin ya da taksitler halinde ödeme taahhüdü altına girdiği sözleşme”* olarak tanımlanmak daha uygun olacaktır¹⁷⁶.

¹⁷² II. Bölüm, 5.5.2. numaralı başlıkla incelenmiştir.

¹⁷³ Ayrancı, s. 209; Özel, Çağlar / Keleş, Adem, **Elektrik Abonelik Sözleşmesinde Tüketicinin Korunması**, Sektörel Bazda Tüketici Uygulamaları, 6. Tüketici Hukuku Kongresi, Aristo Yayınevi, 2017, s.561.

¹⁷⁴ Çabri, Sezer, **6502 Sayılı Kanun'a Göre Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2016, s. 857; Öktem Çevik, Seda, **6502 Sayılı TKHK Uyarınca Abonelik Sözleşmesi, Yeni Tüketici Hukuku Konferansı**, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2015, s.343; Özel / Keleş, s.561.

¹⁷⁵ RG: 24.01.2015, S: 29246.

¹⁷⁶ Ayrancı, s. 209; Çabri, s. 859; Öktem Çevik, s. 346; Koca, Güneş, **Tüketicinin Korunması Açısından Abonelik Sözleşmeleri**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2004, s. 29; Öktem Çevik, Seda, **Elektronik Haberleşme**

Elektrik enerjisi piyasasında ise tüketiciler ile piyasa katılımcısı olan işletmeler (görevli tedarik şirketleri) arasında abonelik ilişkisi taraflarca imzalanan perakende satış sözleşmesi ile kurulmaktadır. EPK 3'üncü maddesinin birinci fıkrası ile “perakende satış” elektriğin tüketicilere satışı olarak tanımlanmış ise de anılan kanunda “perakende satış sözleşmesi” tanımına yer verilmemiştir.

Perakende satış sözleşmesi, EPTHY 4'üncü maddesinin ilk fıkrasının (u) bendi ile *“Bağlantı anlaşması mevcut olan kullanım yeri için, görevli tedarik şirketi ile tüketiciler arasında ilgili mevzuat hükümleri çerçevesinde, perakende satış tarifi veya son kaynak tedarik tarifesinden elektrik enerjisi ve/veya kapasite temini ile hizmet alımına yönelik olarak yapılan faaliyetlere ilişkin koşul ve hükümleri kapsayan sözleşme”* olarak tanımlanmıştır.

Elektrik piyasası mevzuatında yer alan perakende satış sözleşmesi tanımında da TKHK ile benzer şekilde, ücret kavramına yer verilmemiştir. Ancak, elektrik enerjisi piyasasında, elektrik tedarik etmek üzere lisans alan görevli tedarik şirketlerinin faaliyet konusunun elektriğin tedarik edilmesi karşısında bir ücret talep ettiği göz önüne alındığında, perakende satış sözleşmesinin ivazlı sözleşmelerden olduğuna kuşku yoktur.

Perakende satış sözleşmesinin, EPTHY'de yer alan tanımında *elektrik enerjisi ve/veya kapasite temini ile hizmet alımına yönelik olarak yapılan faaliyetlere ilişkin* düzenlenen bir sözleşme olduğu şeklindeki açık düzenleme göz önüne alındığında, ikili anlaşmalar ile benzerlik taşıdıklarını söylemek mümkündür.

Ancak, ikili anlaşmalardan farklı olarak perakende satış sözleşmesi tanımında da yer aldığı üzere “hizmet alımı” ifadesi ile elektrik enerjisi ve/veya kapasitesi satımı dışındaki faturalama, müşteri hizmetleri gibi diğer hizmetlerinin de kapsam içerisinde olduğu görülecektir.¹⁷⁷ Keza, ikili anlaşmalar, tüketici ile tedarikçi ile imzalanabileceği gibi, iki tedarikçi arasında da imzalanabilir. Aynı zamanda, ikili anlaşmalar Kurum onayına tabi olmamasına karşın, perakende satış sözleşmelerinin direkt olarak Kurum tarafından hazırlandığı, ikili anlaşmaların rızai özellikleri yanında görevli tedarik şirketi tarafından

Sektöründe Abonelik Sözleşmeleri, Tüketici Hukuku Konferansı, Yetkin Hukuk Yayınları, Ankara, 2016, s. 461.

¹⁷⁷ Yavuz, s. 210, Ayrancı, s. 161. Bu husus, EPLY 4'üncü maddesinde yer alan *“Görevli tedarik şirketleri tarafından, elektrik enerjisi ve/veya kapasite satımı dışında, tüketicilere sağlanan faturalama ve tahsilat hizmetleri ile tüketici hizmetleri merkezi aracılığıyla verilen hizmetleri,”* olarak tanım ile de açıkça belirtilmiştir.

sözleşme yapma zorunluluğu bulunduğu hususları birlikte değerlendirildiğinde, iki sözleşmenin birbirilerinden farklı niteliklere sahip olduğu söylenebilecektir.

5.2. Sözleşmenin Tarafları

5.2.1. Görevli Tedarik Şirketi

Abonelik sözleşmelerinde belirtildiği şekilde bir mal ya da hizmetin satıcı ya da sağlayıcı tarafından sunulması söz konusu olduğundan sözleşmenin bir tarafı, mal ya da hizmet sunan taraf olmaktadır. Perakende satış sözleşmesi kapsamında değerlendirilme yapıldığında, mal ya da hizmet sunan taraf, perakende satış şirkettir.

Önceki bölümlerde değinildiği üzere, elektrik piyasasındaki dağıtım ve perakende satış faaliyetlerinin ayrıştırılması neticesinde, perakende satış sözleşmesinin tarafı olan perakende satış şirketi, görevli tedarik şirketi olarak nitelendirilmiştir.

Görevli tedarik şirketi, EPK 3'üncü maddesinin ilk fıkrası ile EPTHY 4'üncü maddesinin ilk fıkrasında ile aynı şekilde *“Dağıtım ve perakende satış faaliyetlerinin hukuki ayrıştırması kapsamında kurulan veya son kaynak tedariki yükümlüsü olarak Kurul tarafından yetkilendirilen tedarik şirketi”* olarak tanımlanmıştır.

Görevli tedarik şirketi tarafından, elektrik enerjisi ve/veya kapasite tedariki ile buna ilişkin hizmetlerin sunulmaktadır. Önceki bölümlerde belirtildiği üzere elektrik enerjisi ve/veya kapasitesi hukuki nitelik açısından mal olarak kabul edilmesi nedeniyle, perakende satış sözleşmesi tarafı olan görevli tedarik şirketinin TKHK kapsamında satıcı olarak nitelendirilmek daha doğru olacaktır ¹⁷⁸.

Satıcı, TKHK'nın 3'üncü maddesinin ilk fıkrası ve Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği¹⁷⁹'nin 4'üncü maddesinin ilk fıkrası kapsamında *“kamu tüzel kişileri de dahil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla tüketiciye mal sunan ya da mal sunanın adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişi”* olarak tanımlanmaktadır. Bu kapsamda, görevli tedarik şirketleri TKHK kapsamında satıcı olarak nitelendirilecektir. TKHK ve Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği'nin aynı maddelerinde yer alan ticari veya mesleki amaçlarla tüketiciye hizmet sunan ya da hizmet sunanın adına ya da hesabına

¹⁷⁸ Özel / Keleş, s.604.

¹⁷⁹ RG: T. 24.01.2015, S. 29246.

hareket eden gerçek veya tüzel kişi olarak tanımlanan sağlayıcı tanımına da girebileceği kabul edilmelidir. Bu kapsamda, perakende satış sözleşmesinde çıkan uyuşmazlık kapsamında, TKHK uyarınca satıcı ya da sağlayıcı ile ilgili hükümler uygulama alanı bulacaktır.

Bu noktada, görevli tedarik şirketlerinin sunduğu tedarik faaliyetinin, elektrik piyasasına özgü “lisans” yöntemi ile yerine getirildiğinden, bu şirketlerin satıcı ya da sağlayıcıdan farklı hak ve yükümlülükleri de bulunduğuna değinmek yerinde olacaktır.

Önceki bölümlerde de değinildiği üzere, elektrik piyasasında tüzel kişilerin faaliyet gösterebilmeleri için EPDK tarafından verilen lisansa sahip olmaları şarttır. Bu kapsamda, görevli tedarik şirketinin de tedarik lisansına sahip olmak zorunda olduğu söylenebilecektir.

EPK 5’inci maddesi uyarınca, lisans, kayıtlı piyasa faaliyetlerinin yapılabilmesi için tüzel kişilere verilen izin belgesi olarak, EPK’ya dayanılarak çıkarılan EPLY 4’üncü maddesi ile ise *“Piyasada faaliyet göstermek isteyen tüzel kişiye Kurumca verilen izin belgesi”* olarak tanımlanmıştır.

Görevli tedarik şirketlerinin lisans başvuru süreci ile ilgili olarak EPLY 20’inci maddesinin *“Piyasada faaliyette bulunmak isteyen tüzel kişiler, lisans almak için Kurul kararıyla yürürlüğe konulan ‘Önlisans ve Lisans İşlemleri ile İlgili Başvurulara İlişkin Usul ve Esaslar’ uyarınca sunulması gereken bilgi ve belgeleri EPDK Başvuru Sistemi üzerinden Kuruma sunmak suretiyle başvurur.”* görevli tedarik şirketinin lisans başvurularında Kurul tarafından belirlenen oran ve/veya tutarda, olduğuna ilişkin şirket esas sözleşmesinin sunulması zorunludur.” hükmüne bakmak gerekmektedir. Anılan madde hükmünün devamında lisans başvurusu yapan şirketlerin sahip olması gereken şartlar açıkça belirtilmiştir.

Tedarik lisansına sahip görevli tedarik şirketi diğer tedarik şirketlerinden ayrı olarak, EPLY 34’üncü maddesi ile düzenlenmiş hak ve yükümlülükleri bulunmaktadır. Görevli tedarik şirketi ilgili dağıtım bölgesinde bulunan serbest olmayan tüketicilere Kurul tarafından onaylanan perakende satış tarifeleri üzerinden elektrik enerjisi satışı yapma ve son kaynak tedarikçisi sıfatıyla elektrik enerjisi sağlama hakkına sahiptir. Anılan madde hükmüne göre, görevli tedarik şirketleri elektrik enerjisi satışı yapılan serbest tüketiciler

ile ilgili bilgileri, TEİAŞ’a veya ilgili dağıtım şirketine vermek, iletim tarifesini ve/veya dağıtım tarifesine göre belirlenen bedelleri ödemek ve hizmet verilen tüketiciler ile ilgili olarak, bölgesindeki dağıtım şirketinin talep ettiği bilgileri, dağıtım şirketinin ilgili mevzuat kapsamındaki yükümlülüklerini yerine getirebilmesi için gerekli olması koşuluyla, talep tarihinden itibaren 30 gün içinde sunmakla yükümlüdür.

Görevli tedarik şirketi, ilgili dağıtım bölgesinde, tüketicilere elektrik hizmetini sunmak konusunda tek yetkili tedarik şirkettir. Bu husus, EPTLY 34’üncü maddesi ile “*Görevli tedarik şirketleri dışındaki tedarik lisansı sahibi tüzel kişiler, lisansları kapsamında serbest olmayan tüketicilere elektrik enerjisi ve/veya kapasite satışı yapamazlar.*” şeklinde ile açıkça düzenlenmiştir.

Bu bağlamda, elektrik piyasasında, tüketiciler tarafından kullanım yerinin dahil olduğu dağıtım bölgesinde görevli tedarik şirketi ile perakende satış sözleşmesi yapılmasının zorunlu olduğu söylenebilecektir¹⁸⁰.

5.2.2. Tüketici

Elektrik piyasası mevzuatında abonelik sözleşmesi tanımına yer verilmemiş, perakende satış sözleşmesinin de EPK ile tanımı yapılmamıştır. Perakende satış sözleşmesi tanımı EPK’nın ikincil mevzuatı EPTHY 4’üncü maddesinin ilk fıkrası ile yapılmıştır. Anılan hüküm kapsamında, görevli tedarik şirketi ile tüketiciler arasında ilgili mevzuat hükümleri çerçevesinde, perakende satış tarifesini veya son kaynak tedarik tarifesinden elektrik enerjisi ve/veya kapasite temini ile hizmet alımına yönelik olarak yapılan faaliyetlere ilişkin koşul ve hükümleri kapsayan sözleşme olarak tanımlanmıştır. Bu tanımdan, perakende satış sözleşmesinin diğer tarafının “tüketici” olarak adlandırıldığı söylenebilir.

¹⁸⁰ Özel / Keleş, s.561; Bu kuralın iki istisnası olup, EPTHY 5’inci maddesinin 5’inci fıkrası ile 6’ıncı maddelerinde düzenlenmiştir. Belirtilen hükümler uyarınca, bazı hallerde tedarikçiye perakende satış sözleşmesi yapmaktan kaçınma hakkı verildiği görülmektedir. Görevli tedarik şirketi, mevcut tedarikçisini değiştirmek suretiyle elektrik enerjisi ve/veya kapasite almak isteyen bir kişiden, bir önceki tedarikçisini ve bu tedarikçiye olan yükümlülüklerini yerine getirdiğini yazılı olarak beyan etmesini isteyebilir. Keza görevli tedarik şirketinin, tedarikçisi ve abone grubu aynı kalmak kaydıyla, kullanım yerini değiştiren tüketici ile bir önceki kullanım yerine ait elektrik enerjisi tüketiminden kaynaklanan yükümlülüklerini yerine getirdiğini ispatlamadığı sürece yeni bir perakende satış sözleşmesi imzalaması açıkça engellenmiştir.

Tüketici ile görevli tedarik şirketi arasında imzalanan perakende satış sözleşmesi ile abonelik ilişkisi kurulduğu tartışmasızdır. Bu kapsamda perakende satış sözleşmesinin tarafı tüketicinin, TKHK kapsamında tüketici sayılması halinde aynı zamanda “abone” olarak nitelendirilmesi mümkündür.

Belirtildiği üzere, EPK ile abonelik sözleşmesi ya da perakende satış sözleşmesine ilişkin bir tanım bulunmamakta, EPTHY ile yapılan “*elektriği kendi kullanımı için alan kişi*” şeklinde, perakende satış sözleşmesinin diğer tarafı olan “tüketici” olarak geniş bir şekilde tanımlanmaktadır. Elektrik piyasası kapsamında, abonelik sözleşmesi tarafı olan tüketici kavramının açıklanabilmesi açısından, öncelikle TKHK, EPK ve bunların ikincil mevzuatındaki tüketici tanımının incelenmesi gerekmektedir.

5.2.2.1. TKHK Kapsamında Tüketici Kavramı

Tüketici kavramı ilk kez 1982 Anayasası 172. maddesi “*Devlet, tüketicileri koruyucu ve aydınlatıcı tedbirler alır, tüketicilerin kendilerini koruyucu girişimlerini teşvik eder.*” hükmü ile anayasal güvence altına alınmış ise de söz konusu düzenleme daha çok “tavsiye haklar” niteliğindedir.

Tüketicinin korunması hususu her ne kadar Anayasa ile düzenlenmiş ise de yasa metni olarak düzenlenmesi ancak 1995 tarihinde, 4077 sayılı “Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun (Mülga)¹⁸¹ (EskiTKHK) ile gerçekleşmiştir.

Tüketici, EskiTKHK 3’üncü maddesi ile “*Bir mal veya hizmeti özel amaçlarla satın alarak nihai olarak kullanan veya tüketen gerçek veya tüzel kişi*” olarak tanımlanmaktadır.

Bu tanıma göre, tüketici, satın aldığı malı, ticari olmayan amaçlarla nihai olarak kullanan kişi olarak kabul edilmiş idi. Ancak EskiTKHK ile yapılan tanımda yer alan “özel amaçlara satın alarak nihai olarak kullanan veya tüketen” ifadesi gerekli açıklığa sahip olmaması nedeniyle uygulamada sorunlara yol açmıştır¹⁸². Gelişen ekonomik süreçte,

¹⁸¹ RG: T: 08.03.1995, S: 22221.

¹⁸² Ankara Barosu Başkanlığı, Tüketici Haklarını Koruma ve Rekabet Hukuku Komisyonu, **Tüketici Hukuku**, Ankara, 2000, s.19. ; Kara, İlhan, **Yeni Kanuna Göre Tüketici Hukuku**, Ankara, Engin Yayınevi, 2015, s.57

uygulamadaki bu tür sorunların da giderilmesi amacı ile 6502 sayılı TKHK yürürlüğe girmiştir.

6502 sayılı TKHK 3'üncü maddesinin ilk fıkrası ile Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği 4'üncü maddesi ilk fıkrası uyarınca, tüketici, *“Ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişi”* olarak tanımlanmaktadır¹⁸³.

TKHK ile EskiTKHK tüketici tanımına nazaran, daha açık ve yeterli bir tanım yapılarak, uygulamada muhtemel daraltıcı yorum yapılmasının önüne geçilmiştir¹⁸⁴.

6502 sayılı Kanunun, Bakanlık tarafından hazırlanan ve kamuoyu ile paylaşılan ilk taslak halinde “tüzel kişi” tüketici tanımı içerisinde yer almamış ise de taslak metnin nihai hale getirilmesi için yapılan çalışmalarda “tüzel kişi” kavramının tüketici tanımı içerisinde yer alması sağlanmıştır¹⁸⁵.

Bu kapsamda, anılan mevzuat hükmü kapsamında, ticari veya mesleki olmayan amaçla hareket eden kişilerin tüketici kapsamında olduğu, tüketici kapsamının yalnızca gerçek kişileri değil aynı zamanda tüzel kişileri de kapsadığı görülmektedir¹⁸⁶.

TKHK kapsamında tüzel kişilerin de ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket etmesi halinde, tüketici sayılacakları düzenlenmiş ise de tüzel kişilerin genel itibariyle ticari veya mesleki olan faaliyetlerde bulundukları göz önüne alındığında, hangi tüzel kişilerin TKHK kapsamında tüketici olarak nitelendirilecekleri önem arz etmektedir.

Bir görüşe göre¹⁸⁷ tüzel kişilerin, TTK 3'üncü maddesinin ilk fıkrası uyarınca bir ticari işletmeyi ilgilendiren bütün işlem ve fiillerin ticari iş sayılması ile hükmü karşısında, bunların TKHK kapsamında tüketici sayılmaları mümkün değildir. Aynı görüşe göre,

¹⁸³ Çabri, s.51; Gümüş, Mustafa Alper, **6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi**, Cilt 1, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014, s. 30.

¹⁸⁴ Kara, s.57.

¹⁸⁵ AB mevzuatında tüketici tanımı yalnızca gerçek kişilerden oluşmak olup, tüzel kişiler tüketici kapsamında kabul edilmemektedir. Bununla birlikte, gerçek kişilerin tacir, esnaf vb. sıfatlar ile ticari ilişki yürütmeleri hallerinde de tüketici tanımı kapsamında değerlendirilmedikleri görülmektedir. AB mevzuatına paralel şekilde, ülkemizde de 6502 sayılı Kanunun yapım aşamasında, tüzel kişinin tüketici tanımından çıkarıldığı ancak daha sonra gelen görüşler neticesinde yeniden eklendiği görülmektedir. TKHK tüketici tanımı incelendiğinde, AB mevzuatı ile benzer şekilde gerçek kişilerin de ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket etmesi gerektiği söylenebilecektir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Yavuz, s.137; Özel /Keleş, s.564.

¹⁸⁶ Türkmen, s. 82; Özel /Keleş, s.566; Tiryaki, Betül, **Tüketicinin Korunması Hukuku Açısından Ayıplı Hizmetten Doğan Sorumluluk**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2007, s.30.

¹⁸⁷ Zevkliler, Aydın / Özel, Çağlar, **Tüketicinin Korunması Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016, 91.

tacir olmayan tüzel kişilerin TKHK kapsamında tüketici sayılmaları mümkündür. TKHK tanımında yer alan tüzel kişi kavramı bazı karışıklıklara yol açsa da tacir olmayan dernek, vakıf ve kooperatiflerin tüketici olarak kabul edilmesi gerektiği değerlendirilmektedir¹⁸⁸.

Bizim de katıldığımız bir diğer bir görüşe göre¹⁸⁹ bir kişinin tacir olması, tarafı olduğu tüm sözleşmeleri ticari ya da mesleki amaçlarla yapacağı anlamına gelmemektedir. Tacirlerin tarafı olduğu abonelik sözleşmelerinde tacirlerin faaliyetleri ile sözleşme konusu hizmet arasındaki ilgi bir ölçü olarak kabul edilmelidir¹⁹⁰. Bu bağlamda, sözleşme tarafının tüketici tanımının kapsamında olup olmadığı hususu her bir somut olay için bağımsız olarak değerlendirilecektir.

5.2.2.2. Elektrik Piyasası Kapsamında Tüketici Kavramı

5.2.2.2.1. Genel Olarak

Abonelik sözleşmeleri, sözleşmenin tarafları olan satıcı ya da sağlayıcı ile abonenin birbirine uygun karşılıklı irade beyanları ile oluşmaktadır. Elektrik piyasasında, sözleşmenin bir tarafında görevli tedarik şirketi yer almakta iken diğer tarafında tüketici bulunmaktadır. Perakende satış sözleşmesinin tarafı olan aboneler, serbest tüketiciler, organize sanayi bölgeleri ve serbest olmayan tüketiciler olabilmektedir.

Belirtildiği üzere, TKHK 3'üncü maddesi ilk fıkrası uyarınca, tüketici, *“Ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişi”* olarak tanımlanmıştır.

¹⁸⁸ Özel /Keleş s.567; Türkmen, s. 82; Yavuz, s. 138; Gümüş, s.30.

¹⁸⁹ Yavuz, s. 137; Çabri, s.52; Yargıtay 23. Hukuk Dairesi, E. 2015/10016, K. 2018/3912, Karar Tarihi: 03.7.2018, *“...6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun 3/k maddesine göre tüketici, ticari ve mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişidir. Bu tanımdan hareketle, her alıcının tüketici olmadığını söylemek mümkündür. Kişisel ihtiyaçları dışında, belirli bir meslek icrası, belirli bir üretimde kullanma, yeniden satış, ticari olarak kullanma vs. gibi amaçlarla da alıcı olunabilir. Bir mal veya hizmeti, bu amaçlarla satın alanlar, tüketici sayılmaz. Ticari veya mesleki amaç, alıcının amacına göre belirlenir. Amaç (saik), işlemin niteliğini belirleyen bir unsurdur...”*, www.kazanci.com, E.T: 01.03.2019.

¹⁹⁰ Çabri, s. 54; Battal, Ahmet, **Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Yönünden Tacirlerin Tüketici Sıfatı, Prof. Dr. Ali Bozer'e Armağan**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayını, Ankara, 1998, s.329, <http://w3.gazi.edu.tr/~battal/images/makale/makale14/Binder1.pdf>, E.T: 01.03.2017; Yargıtay 13. Hukuk Dairesi E. 2015/43077, K. 2018/6143, Karar Tarihi: 23.5.2018, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E. 2013/7-2457, K. 2015/1538, Karar Tarihi: 10.6.2015, www.kazanci.com, E.T: 01.03.2019; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E. 2003/15-127, K. 2003/102, Karar Tarihi: 26.2.2003. www.kazanci.com E.T: 01.03.2019 ; Ozanoğlu, Seçkin Hasan, **Tüketici Sözleşmesi Kavramı (Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Maddi Anlamda Uygulama Alanı)**, AÜHFD, C. 50, S. 1, Ankara, 2011, s.77.

EPK 3'üncü maddesi ilk fıkrası uyarınca ile tüketici tanım daha geniş bir ifadeyle “*Elektriği kendi kullanımı için alan kişi*” olarak tanımlamıştır. Madde hükmü incelendiğinde, EPK kapsamında tüketicinin ticari veya mesleki anlamda kullanımı yönünde herhangi bir engel bulunmadığı görülmektedir. Ancak belirtildiği üzere ticari veya mesleki anlamda elektriğin kullanılması halinde TKHK kapsamında tüketici olarak değerlendirme yapılması mümkün değildir¹⁹¹. Bu bağlamda, elektrik piyasasında TKHK kapsamında tüketici olarak nitelendirilen aboneler olabileceği gibi tüketici olmayan aboneler de söz konusu olabilecektir¹⁹².

Tüketici, EPTHY¹⁹³ 4'üncü maddesi ilk fıkrasıyla, EPK ile paralel olarak, “*Elektriği kendi kullanımı için alan kişi*” olarak tanımlanmıştır.

Bu tanımlardan yola çıkarak, tüketici tanımında TKHK ile EPK'nın uyuşmadığı söylenebilecektir. Zira EPK kapsamında tüketici geniş bir ifade ile elektriği kendi kullanımı için alan kişi olarak tanımlanmıştır¹⁹⁴.

EPTHY “Elektrik Enerjisi ve/veya Kapasite Tedariği, Serbest Tüketici ve Serbest Olmayan Tüketici” başlıklı 5'inci maddesi incelendiğinde, elektrik piyasasında, tüketicinin, serbest tüketici, serbest olmayan tüketici ya da son kaynak tedariki kapsamındaki tüketici statüsünde elektrik enerjisi ve/veya kapasiteyi tedarikçilerden temin edeceğinin düzenlendiği görülmektedir.

Anılan madde hükümleri incelendiğinde, elektrik piyasasında tüketicinin serbest tüketici, serbest olmayan tüketici ve son kaynak tedariki kapsamındaki tüketici olarak ayrıldığı görülmektedir. Bu nedenle, söz konusu tanımların açıklanmasının yerinde olacağı değerlendirilmektedir.

5.2.2.2.2. Serbest Tüketici Kavramı

Yukarıda belirtildiği üzere elektrik piyasasında tüketici kavramı nitelendirmesi için TKHK düzenlemesinden farklı olarak, elektriğin kendi ihtiyacı için kullanılmasını yeterlidir.

¹⁹¹ Özel /Keleş, s.568.

¹⁹² Açıkgöz, s.66; Koca, s.22.

¹⁹³ RG: 30.05.2018, S: 30436.

¹⁹⁴ Bu kapsamda, perakende satış sözleşmesi ile ilgili tezimizin bundan sonraki kısmında “tüketici” tabiri ile EPK düzenlemelerinde yer alan nitelendirmelerin baz alınması gerekmektedir.

Elektrik piyasasında amaçlanan serbest piyasanın yapısının oluşturulması amacıyla gerek birincil gerekse ikincil mevzuatlar ile rekabetin geliştirilmesi amacıyla yönelik olarak bazı tüketicilerin kendi tedarikçileri seçmelerine ilişkin düzenlemeler yapılmıştır. Bu tüketiciler mevzuatta serbest tüketici olarak tanımlanmaktadır.

Bu kapsamda, elektrik piyasasındaki tüketici kavramının amaçlanan piyasa yapısı gereği TKHK ile farklılaştığını söylemek mümkündür¹⁹⁵.

Serbest tüketici, EPK 3'üncü maddesinin ilk fıkrası ve EPLY 4'üncü maddesinin ilk fıkrası uyarınca *“Kurul tarafından belirlenen elektrik enerjisi miktarından daha fazla tüketimi bulunduğu veya iletim sistemine doğrudan bağlı olduğu veya organize sanayi bölgesi tüzel kişiliğini haiz olduğu için tedarikçisini seçme hakkına sahip gerçek veya tüzel kişi”* olarak tanımlanmaktadır.

Serbest olmayan tüketici ise, EPK 3'üncü maddesinin ilk fıkrası ve EPLY 4'üncü maddesinin ilk fıkrası uyarınca *“Elektrik enerjisi ve/veya kapasite alımlarını sadece, bölgesinde bulunduğu görevli tedarik şirketinden yapabilen gerçek veya tüzel kişi”* olarak tanımlanmıştır.

Elektrik piyasasındaki düzenlemelerde yer alan tanımlar incelendiğinde, serbest – serbest olmayan tüketici arasındaki en önemli farkın, tüketicinin tedarikçisini seçebilme hakkı olup olmadığına yönelik olduğu görülmektedir. Bu halde, serbest tüketici, kendisi adına en makul tedarikçi ile elektriğin satımı hakkında sözleşme imzalayabilecekken, serbest olmayan tüketici, tedarikçisini seçemeyecek, elektrik ihtiyacını bulunduğu bölgedeki görevli tedarik şirketinden sağlayacaktır.

Serbest olmayan tüketicinin, TKHK kapsamında düzenlenen tüketici tanımına yakın olduğu değerlendirilse dahi, temel alınan ölçüt farklılık arz etmektedir. Bu bağlamda, ticari veya mesleki olmayan amaçlarla elektrik enerjisini kullanan kişi serbest – serbest olmayan tüketici ayrımından bağımsız olarak TKHK kapsamında tüketici tanıma girebilir¹⁹⁶. Örneğin, kullanılan enerji ticari veya mesleki amaçlarla kullanılıyorsa serbest

¹⁹⁵ Örneğin, serbest tüketici kapsamı içerisinde mesken aboneliği olarak serbest tüketici ile ticari ve mesleki amaçla elektrik tüketen abonelikler de serbest tüketici birlikte değerlendirilmektedir. Bu kapsamda, TKHK kapsamında tüketici tanımında açıkça yer alan “ticari veya mesleki olmayan amaçla hareket etme” tüketici tanımı için olmazsa olmaz bir unsur olarak görünmekteyken, elektrik piyasası kapsamında tüketici tanımı ticari veya mesleki amaçla elektrik tüketilmesi halini de kapsamaktadır.

¹⁹⁶ Özel / Çağlar, s. 570.

tüketici olup olmadığına bakılmaksızın TKHK tüketici kapsamında değerlendirilemeyeceği gibi mesken abonesi olarak kendi kullanımı kapsamında elektrik enerjisi temin eden bir kişi serbest tüketici kapsamında kabul edilse dahi TKHK kapsamında tüketici olarak nitelendirilebilecektir.

5.2.2.2.1. Serbest Tüketici Kavramının Kapsamı

Serbest tüketiciler, EPDK tarafından verilen lisanslar çerçevesinde bulundukları dağıtım bölgesi sınırlaması olmaksızın, tüm tedarikçi ve üreticilerden elektrik enerjisi tedarik edebilmektedirler.

EPK ve EPLY’ de yer alan serbest tüketici tanımları incelendiğinde, serbest tüketici kavramı kapsamının üç hal ile sınırlı olduğu görülmektedir. Anılan mevzuat hükümleri uyarınca, EPDK tarafından her yıl için belirlenen limitler üzerinde elektrik enerjisi tüketilen ya da iletim sistemine doğrudan bağlı olan tüketiciler ile OSB tüzel kişiliklerinin serbest tüketici olarak nitelendirildikleri görülmektedir ¹⁹⁷.

EPHY¹⁹⁸ 6’ncı maddesi ile serbest tüketici kapsamı düzenlenmiş ve EPK ile EPLY düzenlemesinde yer alan “EPDK tarafından her yıl için belirlenen limitler üzerinde elektrik enerjisi tüketen tüketiciler” ikiye ayrılmıştır. Buna göre, bir önceki takvim yılında veya içinde bulunulan yılda serbest tüketici limitini aşan miktarda elektrik enerjisi tüketilen kullanım yerinin kullanım hakkına sahip ya da kullanım hakkını edinen tüketiciler ile tek bir ortak sayaç ile ölçülebilen birden fazla kişinin tükettiği elektrik enerjisinin serbest tüketici limitini geçmesi halinde bu tüketicilerin serbest tüketici niteliği kazandığı kabul edilmektedir.

Serbest tüketici limitleri her yıl EPDK tarafından belirlenmekte ve bir kurul kararı ile yayımlanmaktadır. 20.12.2018 tarih ve 8261 numaralı EPDK Kurul Kararı¹⁹⁹ ile 2019 yılı için serbest tüketici limiti 1600 kWh olarak belirlenmiştir.

¹⁹⁷ Türkmen, s. 85.

¹⁹⁸ Söz konusu yönetmelik ile serbest, serbest olmayan ve son kaynak tedariki kapsamındaki tüketicilere elektrik enerjisi ve/veya kapasite satışı ile buna ilişkin hizmetlerin sunulmasında tüketici, tedarikçiler ve/veya dağıtım şirketleri arasındaki iş ve işlemlere esas asgari standart, usul ve esasların belirlenmesi amaçlanmıştır.

¹⁹⁹ RG: 23.12.2018, S: 30634.

Belirtildiği üzere, serbest tüketici kavramı ile EPDK tarafından her yıl 31 Ocak tarihine kadar çeşitli kriterler dikkate alınarak belirlenen limitler üzerinde elektrik enerjisi tüketen tüketiciler ifade edilmektedir.

Serbest tüketiciler, üretim, toptan satış, OSB üretim, otoprodüktör, otoprodüktör grubu, perakende satış lisanslarına sahip şirketler ile yapacakları ikili anlaşma²⁰⁰ ile enerji tedarik edebilmektedirler²⁰¹.

Serbest olmayan tüketiciler ise EPDK tarafından belirlenen limitleri aşmayan bir elektrik kullanımı olan ve elektrik teminini görevli tedarik şirketlerinden karşılayan tüketicilerdir.

EPDK tarafından belirlenen limitlerin kademeli olarak düşürüldüğü ve dolayısıyla serbest tüketici vasfına haiz tüketicilerin oranının artırılması amaçlandığı söylenebilecektir. Serbest tüketici oranının artması ile tüketicilerin alternatif tedarik şirketlerinden elektrik enerjisi temin etmeleri söz konusu olacağından, elektrik piyasasında tedarikçi sayısının artması ve dolayısıyla rekabetin oluşması söz konusu olacaktır²⁰².

EPDK tarafından yayımlanan 2016 yılı piyasa gelişim raporunda 2016 yılında toplam serbest tüketici sayısı 2 milyon 635 bin olarak belirtilmişken (EPDK 2017), EPIAŞ Raporlama Platformu'nun kayıtlarına göre 2017 yılında serbest tüketici sayısı 3 milyon 558 bin olmuştur. Serbest tüketici sayısındaki bu artış EPDK'nın serbest tüketici tüketim miktarı limitini azaltma politikasının toplam serbest tüketici sayısının artmasına ilişkin olumlu etki yarattığı söylenebilmektedir. EPDK tarafından, elektrik piyasasındaki tam rekabet ortamı yaratmak adına tüm tüketicilerin serbest tüketici olmasını hedeflenmektedir.

5.2.2.1.2.2. Son Kaynak Tedariki

Son kaynak tedariki, EPK 3'üncü maddesi ve EPLY 4'üncü maddesi ile *“Serbest tüketici niteliğini haiz olduğu hâlde elektrik enerjisini, son kaynak tedarikçisi olarak*

²⁰⁰ II. Bölüm, 4.2. numaralı bölümde incelenmiştir.

²⁰¹ Gül, Mutlu, **Türkiye'nin Elektrik Piyasasındaki Rekabet Ortamının Ve Serbestleştirme Faaliyetlerinin Analizi - Bir Rekabet Aracı Olarak Serbest Tüketici Örneği**, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2013, s. 78.

²⁰² Piyasa rekabetinin, yalnızca serbest tüketici limitlerinin düşürülmesi ile mümkün olmadığı, üretim ve tedarik tarafının da aynı paralelde serbestleştirilmesi gerektiği değerlendirilmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Serpen, Alparslan, **Türkiye Elektrik Sektöründe Serbest Piyasa Oluşumu İçin Tarife Politikaları**, Enerji Piyasası Bülten, S:21, 2012, s. 28 vd. , <http://enerjiuzmanlari.org.tr/> , E.T: 16.10.2019.

yetkilendirilen tedarik lisansı sahibi şirket dışında bir tedarikçiden temin etmeyen tüketicilere elektrik enerjisi tedariki” olarak tanımlanmaktadır.

EPTHY 8’inci maddesi ile son kaynak kapsamındaki tüketici ve elektrik tedariki düzenlenmiştir. Buna göre, serbest tüketici olmasına rağmen görevli tedarik şirketinden enerji alan tüketiciler ve ikili anlaşma ile elektrik enerjisi ve/veya kapasitesi satın almakta olan bir serbest tüketicinin ikili anlaşmasının herhangi bir nedenle sona ermesi halinde görevli tedarik şirketinden elektrik enerjisi alan tüketicilerin, son kaynak tedariki kapsamında kaldığı düzenlenmiştir.

Serbest tüketicilere uygulanmak üzere, Son Kaynak Tedariki Tarifesinin Düzenlenmesi Hakkında Tebliğ²⁰³ ile yeni bir tarife mekanizması yayımlanmıştır.

Söz konusu tebliğ, serbest tüketici niteliğini haiz olduğu hâlde elektrik enerjisini ikili anlaşmalarla temin etmeyen tüketicilere elektrik enerjisi tedariki kapsamında son kaynak tedarik tarifesinin tespitine ilişkin usul ve esasları düzenlenmektedir.

Son kaynak tedariki tarifesinin düzenlenmesi hakkında tebliğ ile tüketiciler, yüksek tüketimli ve düşük tüketimli olmak üzere ikiye ayrılmıştır.

Son kaynak tedariki tarifesinin düzenlenmesi hakkında tebliğ kapsamında 01.01.2019 tarihinden itibaren²⁰⁴ yıllık tüketim miktarı 10 milyon kWh üzerinde olan tüketiciler “Yüksek Tüketimli” tüketici olarak değerlendirilmekte ve bu kapsamdaki tüketicilerin tüketimleri son kaynak tedarik tarifi ile fiyatlandırılmaktadır. Bu tüketiciler, EPDK’nın belirlediği düzenlemeye tabi tarifeden farklılaşan ve yüksek bedel ödemek zorunda kalan tüketicilerdir.

01.01.2019 tarihinden itibaren yıllık tüketim miktarı 10 milyon kWh altında olan tüketiciler “Düşük Tüketimli” tüketici olarak değerlendirilmekte ve bu tüketiciler serbest olmayan tüketiciler ile aynı fiyat koşullarına tabi olmaktadır.

²⁰³ RG: 20.01.2018, S: 30307.

²⁰⁴ 18.10.2018 tarih ve 8135 sayılı “Son Kaynak Tedarik Tarifesinin Düzenlenmesi Hakkında Tebliğ’in 5 inci maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan limite ilişkin” EPDK Kararı, E.T: 17.01.2019, <http://www.epdk.org.tr/Detay/Icerik/3-15591/son-kaynak-tedarik-tarifesinin-duzenlenmesi-hakki#>; Tezimizin yazımı devam ederken, RG: 01.10.2019, S.30905, 30.09.2019 tarih ve 8861 sayılı EPDK Kararı ile söz konusu limit 2020 yılından itibaren 7 milyon kWh olarak yeniden düzenlenmiştir.

Son kaynak tedariki ile esas olarak amaçlanan, serbest tüketici niteliğine sahip tüketicilerin bir şekilde elektrik teminini sağlayamaması durumunda, elektrik enerjisine erişimlerinin engellenmemesi, elektrik enerjisi teminin kesintisiz sağlanabilmesi için, tedarikçisini seçeceği süreye kadar, elektrik enerjisinin sağlanması olarak özetlenebilmektedir. Yavuz bu hususta örnek olarak, tedarikçinin iflasını vermiştir²⁰⁵. Buna göre, elektriğin verilmesinin mümkün olmadığı durumlarda, tüketiciye tedarikçinin iflası vb. acil durum aracı olarak elektrik tedarik güvenliğini temin etmek gerektiğinden, son kaynak tedariki çerçevesinde elektrik verilmesi gerekmektedir.

5.3. Sözleşmenin Unsurları

Perakende satış sözleşmesinin de diğer sözleşmeler gibi asgari muhtevası için öncelikle karşılıklı iradelerinin uyduğu taraflar bulunmalıdır. Sözleşme taraflarının asıl edimlerinin de belirlenmesi gerekmektedir. Perakende satış sözleşmesinde asıl edim elektrik enerjisi ve/veya kapasitesinin temini ya da hizmet alımıdır²⁰⁶. Belirtildiği üzere, perakende satış sözleşmesi ivazlı bir sözleşme olması nedeniyle, sözleşmenin bir tarafı olan görevli tedarik şirketinin sözleşme kapsamındaki faaliyeti karşısında, tüketici tarafından da bir bedelin ödenmesi gerekmektedir.

5.3.1. Tarafların Anlaşması

Abonelik sözleşmelerin kurulması için öncelikle tarafların objektif ve sübjektif bakımdan sözleşmenin esaslı noktaları olan bir mal ya da hizmet sunma ve ücret ödeme hususlarında anlaşması gereklidir²⁰⁷. Perakende satış sözleşmesinin esaslı noktaları ise elektrik enerjisi ve/veya kapasitesinin tedariki ya da hizmetin sunulması ve ücrettir. Bu kapsamda, elektrik piyasasında perakende satış sözleşmesi tarafların karşılıklı anlaşması ile kurulan bir sözleşme olup, görevli tedarik şirketinin dönemsel ya da sürekli olarak

²⁰⁵ Yavuz, s. 221; EPDK tarafından tedarikçinin iflası durumu ayrıca düzenlenmiştir. Buna göre EPİAŞ tarafından, söz konusu tedarikçinin serbest tüketici listesini tüm tedarikçilerin görebileceği bir platformda (Piyasa Yönetim Sistemi) yayımlanacağı, tüketicinin bulunduğu bölgedeki ilgili görevli tedarik şirketine bilgi verileceği, tüketicinin görevli tedarik şirketi aracılığıyla bilgilendirileceği, görevli tedarik şirketi tarafından perakende satış sözleşmesi imzalamaya davet edileceği, söz konusu bildirim tarihinden itibaren on beş iş günü içerisinde perakende satış sözleşmesinin imzalanması gerektiği belirtilmiştir. www.epdk.gov.tr , E.T: 17.01.2019, <https://www.epdk.org.tr/Detay/Icerik/16-25/tedarikcim-iflas-ederse-ne-olur>

²⁰⁶ Çabri, s.861, Ayrancı, s. 170; Oğuzman, Kemal / Öz, Turgut, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt 1**, 12. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2014, s.75; Kocayusufpaşaoğlu, Necip / Hatemi, Hüseyin/Serozan, Rona /Arpacı, Abdulkadir, s. 167 vd. ; Öktem Çevik, s. 346.

²⁰⁷ Ayrancı, s. 214.

elektrik enerjisi ve/veya kapasitesini sağlayacağı, tüketicinin de bunun karşılığında ücret ödeyeceği hususunda anlaşmaları ile abonelik ilişkisi kurulmuş olacaktır.

Bilindiği üzere sözleşmeler, sözleşme şartlarında yapılan müzakere sürecinde tarafların birbirine uygun karşılıklı irade beyanları ile kurulmaktadır. Ancak perakende satış sözleşmesi, görevli tedarik şirketlerinin görüşleri alınmak suretiyle standart sözleşme olarak Kurul tarafından belirlenir ve Kurul onayı alınmaksızın bu sözleşmede değişiklik yapılamaz. Standart sözleşme, görevli tedarik şirketleri ile Kurumun internet sitesinde yayımlanır²⁰⁸.

Bu açıdan sözleşmenin diğer tarafı tüketici hazır ve kendisine özgü olmayan hükümler içeren bu sözleşmeyi imzalamak durumundadır. Doktrinde genel işlem koşulları²⁰⁹ içerdiği kabul edilen bu sözleşmeler tüketicinin imzalanması ile kurulmaktadır. Bu açıdan perakende satış sözleşmesi kurulması esnasında sözleşmenin subjektif bakımından esaslı unsurları bir önem arz etmemektedir.

5.3.2. Elektrik Enerjisinin Tedariki

Abonelik sözleşmelerinin konusunu dergi, gazete, su, elektrik, doğalgaz gibi belirli bir malın temini, internet, kablo TV, telefon gibi hizmetin sağlanması, internet hizmeti ile birlikte elektronik ortamda yayınlanan dergi içeriğinin işletmeci tarafından satılması gibi her ikisi birden oluşturabilir.

Abonelik sözleşmesi tanımında da açıkça yer aldığı üzere, satıcı ya da sağlayıcının abonelik sözleşmesi kapsamındaki asli edimi bir mal ya da hizmetin sunulmasıdır. Abonelik ilişkisinin doğası gereği satıcı ya da sağlayıcı bir mal ya da hizmetin sunulması şeklindeki edimini belirli bir süre içerisinde devam ettirmektedir. Bu süre sözleşme ilişkisinin kurulması esnasında önceden açıkça belirlenebileceği gibi belirsiz de bırakılabilmektedir²¹⁰. Sunulan mal ya da hizmetin niteliğinin de sözleşmenin süresi

²⁰⁸ EPTHY 23' üncü maddesi ilk fıkrası ile bu husus "Perakende satış sözleşmesi, görevli tedarik şirketlerinin görüşleri alınmak suretiyle bu Bölüm hükümleri uyarınca standart sözleşme olarak Kurul tarafından belirlenir ve Kurul onayı alınmaksızın bu sözleşmede değişiklik yapılamaz. Standart sözleşme, görevli tedarik şirketleri ile Kurumun internet sitesinde yayımlanır." şeklinde açıkça düzenlenmiştir.

²⁰⁹ II. Bölüm, 5.5.5. numaralı başlıkta ayrıntılı olarak incelenmiştir.

²¹⁰ Çabri, s. 859; Açıkgöz, s.74; Öktem Çevik, s. 348.

açısından önemli olduğu söyleyebilmektedir. Gerçekten de elektrik enerjisinin sunulmasına ilişkin abonelik sözleşmesinin bir anda ifa edilmesi düşünülememektedir ²¹¹.

Elektrik piyasasına özgü abonelik sözleşmelerinde, görevli tedarik şirketi, elektrik enerjisi ve/veya kapasite temini ile hizmet alımına yönelik faaliyetlerin bir kısmını ya da tamamını tüketiciye sunma taahhüdü altına girmektedir.

Önceki bölümlerde değindiğimiz üzere, elektrik piyasasında dağıtım ve tedarik faaliyetlerinin ayrıştırılması neticesinde, dağıtım faaliyeti dağıtım şirketi tarafından yerine getirilmektedir. Dağıtım şirketi, lisansı kapsamındaki dağıtım bölgesinde elektriğin dağıtım sistemine girişinden tüketim noktalarına iletilmesine kadar olan tüm aşamalarda, enerji akışının gerçek zamanlı olarak izlenmesi, sisteme ilişkin ihbarların alınması ve sonuçlandırılması ve koruyucu bakım onarım hizmetlerinin planlanması ile uygulanması konularında gerekli iletişim alt yapısını kurmakla yükümlüdür. Bu kapsamda, dağıtım şirketi tarafından elektrik tüketim noktalarına kadar iletilmekte olup, görevli tedarik şirketi ilgili dağıtım bölgesinde, elektriğin tedariki faaliyetini üstlenmektedir.

Elektrik Dağıtım Ve Perakende Satışına İlişkin Hizmet Kalitesi Yönetmeliği²¹² ile elektrik enerjisinin tedarik sürekliliği, ticari ve teknik kalitesine ilişkin olarak dağıtım şirketleri, görevli tedarik şirketleri ve kullanıcılar tarafından uyulması gereken kurallar ile uygulamaya ilişkin esas ve usuller düzenlenmiştir. Anılan yönetmeliğin 4'üncü maddesi ile görevli tedarik şirketinin perakende satış faaliyetine ilişkin ticari kaliteden sorumlu olduğu düzenlenmiştir. Yine aynı yönetmeliğin 19'uncu maddesinin ilk fıkrası ile görevli tedarik şirketinin, ticari kalite göstergeleri açısından yükümlü olduğu asgari performans standartları ve bu standartların ihlali halinde yapılacak işlemlerin, bu yönetmeliğin ekindeki Tablo 6'da belirlendiği, bu tablonun da yıl bazında Kurul Kararı ile yeniden belirlenebileceği düzenlenmiştir.

²¹¹ EPTHY md.24 ile "Geçici kullanım amaçlı bağlantılar için yapılan perakende satış sözleşmeleri hariç olmak üzere, perakende satış sözleşmesinde süre sınırı bulunmaz." hükmü ile de perakende satış sözleşmelerinin özü itibari ile süresiz olarak düzenleneceği belirtilmiştir.

²¹² RG: 21.12.2012, S: 28504.

5.3.3. Ücret

Satıcı ya da sağlayıcının belirli bir mal ya da hizmetin sunulması yönündeki asli edimi karşısında tüketicinin de sözleşme konusu malın mülkiyetinin geçirilmesi veya hizmetin sağlanması neticesinde ödediği bedel asli edim borcunu oluşturmaktadır. Tüketicinin, elektrik enerjisi hizmetini kullanması karşılığında, görevli tedarik şirketine ücret ödemeyi taahhüt etmesi, perakende satış sözleşmesinin unsurlarından olup, abonenin asli edimidir.

Tüketicinin asli edim borcu olan ücret sözleşme ilişkisinin kurulması anında kesin olarak belirlenebilir olabileceği gibi perakende satış sözleşmesinde karşımıza çıktığı gibi tüketicinin kullanımına göre belirlenebilir nitelikte de olabilir²¹³. Tüketicinin fiili kullanımı karşısında tüketilen elektrik enerjisinin tarife kapsamında hesaplanması ile faturalandırma sağlanmaktadır. Bu hali ile sözleşme bedelinin önceden belli olmasa da düzenlenen tarifeler kapsamında belirlenebilir nitelikte olduğu söylenebilir.

Ücret ödemesi ise kullanım öncesi (ön ödemeli, pre-paid) veya kullanım sonrası (faturalı, post-paid) olarak gerçekleşebilir²¹⁴.

Perakende satış sözleşmesinin tarafı tüketicinin sözleşme kapsamındaki asli edimi olan ücret ise elektrik piyasasında tarifeler kapsamında belirlenmektedir.

4628 sayılı Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunun Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanuna²¹⁵ ve 6446 sayılı Elektrik Piyasası Kanununa dayanılarak hazırlanan Elektrik Piyasası Tarifeler Yönetmeliği²¹⁶ ile iletim, toptan satış, dağıtım, bağlantı, perakende satış, piyasa işletim ve son kaynak tarifelerine ilişkin tarife önerilerinin hazırlanma kriterlerinin tanımlanmasını ve ilgili lisans sahibi kişilerin gelir ve/veya fiyat tavanlarının düzenlenmesine ilişkin usul ve esaslar düzenlenmiştir.

EPTY 4'üncü madde uyarınca perakende satış fiyatı *“Serbest tüketici niteliğini haiz olmayan tüketicilere enerji tedariki kapsamında uygulanan fiyatı”* tanımlamaktadır. Aynı yönetmeliğin 10'uncu maddesi ise perakende satış tarifesini tanımlayarak, perakende satış tarifesinin 30/12/2015 tarihli ve 29578 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan

²¹³ Ayrancı, s. 217; Öktem Çevik, s.349.

²¹⁴ Çabri, s.860; Koca, s.33; Açıkgöz, s. 70 vd.

²¹⁵ RG: 20.02.2001, S:4628.

²¹⁶ RG: 22.08.2015, S: 29453.

Perakende Enerji Satış Fiyatlarının Düzenlenmesi Hakkında Tebliğ ve ilgili diğer mevzuat hükümleri çerçevesinde belirleneceğini düzenlemektedir.

Perakende Enerji Satış Fiyatlarının Düzenlenmesi Hakkında Tebliğ²¹⁷ ile görevli tedarik şirketlerinin uygulayacakları perakende satış fiyatının tespitine ilişkin usul ve esaslar belirlenir.

Bu kapsamda, perakende satış sözleşmesi tarafı tüketicinin, mevzuat kapsamında belirlenen perakende satış tarifesi üzerinden ücret ödemekle yükümlü olduğunu söylemek mümkündür.

5.4. Şekil

5.4.1. Şeklin Kapsamı

TBK 12'nci maddesi uyarınca genel kural, sözleşmelerin geçerliliğinin, kanunda aksi öngörülmedikçe, hiçbir şekle bağlı olmamasıdır. Sözleşmelerin niteliği itibari ile özel mevzuat hükümlerine tabi olması durumunda, şekil şartı için ilgili mevzuat hükümlerinin incelenmesi gerekmektedir.

Tezimizin konusunun perakende satış sözleşmesi olması nedeniyle, şeklin kapsamının belirlenmesi amacıyla, perakende satış sözleşmesinin abonelik sözleşmesi niteliği gereği öncelikle TKHK ve onun ikincil mevzuatının, sonrasında elektrik piyasası mevzuatının incelenmesi gerekecektir.

TKHK 52'nci maddesinin ikinci fıkrası *“yazılı veya mesafeli olarak kurulan bu sözleşmelerin bir nüshasının kâğıt üzerinde veya kalıcı veri saklayıcısı ile tüketiciye verilmesi zorunludur”* hükmü uyarınca abonelik sözleşmelerinin yazılı veya mesafeli olarak kurulacağı anlaşılmaktadır.

Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği *“Sözleşmenin şekli”* başlıklı 5'inci maddesinin birinci fıkrası ile *“satıcı veya sağlayıcı, sunulan mal veya hizmete ilişkin olarak tüketici ile bir abonelik sözleşmesi kurmak zorundadır. Yazılı veya mesafeli olarak kurulan abonelik sözleşmelerinin bir örneğinin kâğıt üzerinde veya kalıcı veri saklayıcısı ile*

²¹⁷ RG: 30.12.2015, S: 29578.

tüketiciye verilmesi zorunludur.” şeklinde, TKHK düzenlemesinden farklı olarak, satıcı ya da sağlayıcının tüketiciyle abonelik ilişkisi kurması zorunlu tutulmuştur. Bu husus, çalışmamızın konusu perakende satış sözleşmesi için ayrı bir durum teşkil etmemektedir. Zira belirtildiği üzere, görevli tedarik şirketi ilgili dağıtım bölgesindeki tek yetkili tedarik şirketi olarak serbest olmayan tüketiciler ile perakende satış sözleşmesi imzalamak zorundadır. Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliğinin belirtilen hükmünün devamında ise TKHK ile aynı şekilde sözleşmenin bir nüshasının tüketiciye verilmesinin zorunlu olduğunu tekrarlanmıştır. Belirtilen hükümler her ne kadar sözleşmenin şekline ilişkin olarak düzenlenmiş ise de bu hükümler ile satıcı veya sağlayıcıya yükümlülük getirildiği de söylenebilecektir²¹⁸.

TKHK 4’üncü maddesinin ilk fıkrası ile Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği 5’inci maddesinin ikinci fıkrası paralel şekilde *“abonelik sözleşmeleri; en az on iki punto büyüklüğünde, anlaşılabilir bir dilde, açık, sade ve okunabilir bir şekilde düzenlenir”* hükmüne yer verilmiştir. Söz konusu düzenlemeler incelendiğinde, kanun koyucu tarafından abonelik sözleşmesinin yazılı şekilde yapılmasının öngörüldüğü söylenebilecektir²¹⁹. TKHK “temel ilkeler” başlığı altında düzenlenen ve Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliğinde de aynen tekrar edilen bu hüküm ile tüketicilerin sözleşme hükümlerini değerlendirebilmeleri ve sözleşmedeki koşulların önemi ile sonuçlarını daha kolay bir şekilde algılamaları amaçlanmıştır²²⁰.

TKHK 52’inci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca abonelik sözleşmelerinin yazılı veya mesafeli olarak kurulabilmektedir. Sözleşmenin yazılı olarak kurulması TKHK kapsamında bir geçerlilik şartı iken mesafeli şekilde kurulması sözleşmenin kurulma yöntemine ilişkindir. Mesafeli şekilde kurulan sözleşmeler, abonelik sözleşmesi niteliği yanında mesafeli sözleşme²²¹ niteliğine sahip olmaktadır. Abonelik sözleşmelerinin

²¹⁸ Çabri, s.865.

²¹⁹ Çabri, s.865.

²²⁰ Uluhan, M. İlhan, **Genel İşlem Şartlarında ve Özellikle Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunda Haksız Şartlara İlişkin İçerik Denetimi**, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, İstanbul, 2004, s. 41.

²²¹ Mesafeli sözleşme, TKHK 48’inci maddenin birinci fıkrası ile *“Mesafeli sözleşme, satıcı veya sağlayıcı ile tüketicinin eş zamanlı fiziksel varlığı olmaksızın, mal veya hizmetlerin uzaktan pazarlanmasına yönelik olarak oluşturulmuş bir sistem çerçevesinde, taraflar arasında sözleşmenin kurulduğu ana kadar ve kurulduğu an da dâhil olmak üzere uzaktan iletişim araçlarının kullanılması suretiyle kurulan sözleşmelerdir.”* şeklinde tanımlanmıştır. Ancak her ne kadar THKH ile bir tanımlama yapılmış ise “mesafeli sözleşme” adında bir sözleşme tipi bulunmamaktadır. Bu açıdan mesafeli sözleşmelerin bir sözleşme tipinden ziyade, sözleşmenin kurulması açısından, satıcı ya da sağlayıcı ile tüketicinin eş zamanlı

mesafeli olarak kurulmaları halinde, bu sözleşmeler mesafeli sözleşmeler niteliği kazanacak ve ayrıca mesafeli sözleşmelere özgü düzenlemelere tabi olacaktır²²².

Elektrik enerjisi piyasasında perakende satış sözleşmesi EPTHY 22'nci maddesi ile “(1) Görevli tedarik şirketi, usulüne uygun olarak yapılan ve imzalanan başvuruları aynı gün içerisinde sonuçlandırır ve kayıt altına alınmak suretiyle aynı gün içerisinde dağıtım şirketine bildirir.

(2) İnternet ya da telefon ile başvurulması halinde, sözleşme ve ilgili belgeler tüketicinin talebine uygun iletişim veya ulaşım aracıyla aynı gün tüketiciye gönderilir. Tüketicinin imzaladığı işbu sözleşmenin görevli tedarik şirketine ulaştığı gün içerisinde başvuru sonuçlandırılır.

(3) Birinci fıkra kapsamında perakende satış sözleşmesi, el yazısıyla atılan imza veya güvenli elektronik imza ile imzalanır. Söz konusu sözleşmenin “aslının aynısıdır” onaylı bir nüshası, ilgili tüketiciye verilir.

(4) İnternet ya da telefon ile başvurulması halinde; sözleşmenin imzalanması çerçevesinde başvuru sahibine, talebi üzerine sağlanan kurye, kargo ve benzeri sağlanacak kolaylıklar karşılığında oluşan maliyetler, ilgili başvuru sahibi tarafından karşılanır. Ancak bu kapsamda sağlanacak ek hizmetlerin bedellerinin, önceden görevli tedarik şirketinin internet sitesinde ilan edilmesi zorunludur.” şeklinde düzenlenmiştir.

Bu bakımdan, elektrik piyasasında da perakende satış sözleşmelerinin TKHK ve Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği' ne paralel olarak mesafeli şekilde yapılmasının mümkün kılındığı söylenebilir.

Perakende satış sözleşmelerinin tarafı olan tüketicinin TKHK kapsamında tüketici sıfatını haiz oldukları durumlarda, söz konusu tüketicilerin haklarının düzenlenmesi konusunda EPDK'nın münhasıran yetkili olduğu söylemek mümkün değildir. TKHK 83'üncü maddesinin ikinci fıkrası “Taraflardan birini tüketicinin oluşturduğu işlemler ile ilgili diğer kanunlarda düzenleme olması, bu işlemin tüketici işlemi sayılmasını ve bu Kanunun görev ve yetkiye ilişkin hükümlerinin uygulanmasını engellemez.” uyarınca, perakende satış sözleşmesi tarafı tüketiciler için yalnızca elektrik enerjisi piyasası mevzuatının değil,

fiziksel varlığı olmadan kurulmasına ilişkin olduğu söylenebilir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Benli, Başak, **Mesafeli Sözleşmelerde Tüketicinin Cayma Hakkı**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi İstanbul, 2018, s. 7 vd.

²²² Çabri, s.866; Gezder, Ümit, **Mesafeli Sözleşmeler**, Yeni Tüketici Hukuku Konferansı, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2015, s. 335; Öktem Çevik, s.355.

aynı zamanda TKHK mevzuatının da uygulama alanı bulacağı kabul edilmelidir²²³. Bu kapsamda, bir konuda EPK ve ikincil mevzuatı ile TKHK ve bu kanunun ikincil mevzuatında düzenleme bulunması halinde, hangi hüküm tüketici lehine sonuç doğuracak ise o hükmün uygulanması gerektiği söylenebilecektir ²²⁴.

Perakende satış tarifiesi veya son kaynak tedarik tarifesinden elektrik enerjisi ve/veya kapasite almak isteyen gerçek veya tüzel kişiler, ilgili görevli tedarik şirketine başvuruda bulunarak, perakende satış sözleşmesi imzalayabilir. Söz konusu başvurular internet yoluyla ya da kayda alınmak suretiyle telefonla da yapılabilir. Usulüne uygun başvuru sonucunda perakende satış sözleşmesinin imzalanması ile sözleşme kurulur. Perakende satış sözleşmesi elle atılan imza dışında güvenli elektronik imza ile de kurulabilir. Bu husus EPTHY 22'inci maddesi üçüncü fıkrası ile düzenlenmiştir.

Elektronik imza, 5070 s. Elektronik İmza Kanunu'nu²²⁵ 3'üncü maddesi ile *“başka bir elektronik veriye eklenen veya elektronik veriyle mantıksal bağlantısı bulunan ve kimlik doğrulama amacıyla kullanılan elektronik veriyi”* şeklinde tanımlanmıştır. Güvenlik elektronik imza ise EİK 4'üncü maddesi ile *“münhasıran imza sahibine bağlı olan, sadece imza sahibinin tasarrufunda bulunan güvenli elektronik imza oluşturma aracı ile oluşturulan, nitelikli elektronik sertifikaya dayanarak imza sahibinin kimliğinin tespitini sağlayan, imzalanmış elektronik veride sonradan herhangi bir değişiklik yapıp yapılmadığının tespitini sağlayan elektronik imza”* olarak tanımlanmıştır.

Elektronik imza, imzalanan metine göre farklılık gösterir ve içeriğin matematiksel fonksiyonlardan geçirilerek eşsiz olduğu düşünülen harf, karakter veya sembollerden oluşur²²⁶. Elektronik imzada ıslak imzadan farklı olarak kişilerin tek bir imzası değil, her imza atıldığında değişen bir sayısal veri vardır²²⁷.

²²³ Güçlüer, Tümer, **“Elektronik Haberleşme Sektöründe Abonelik Sözleşmeleri”**, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi İstanbul, 2018, s. 19.

²²⁴ Yasin, Melikşah, **Telekomünikasyon Sektöründe Tüketici Haklarının Düzenlenmesi ve Denetlenmesinde Yetki Meselesi**, 15. Türkiye – İsviçre Hukuk Günleri: Tüketicinin Korunması ve Telekomünikasyon, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2017, s.77.

²²⁵ RG: T: 23.01.2004, S:25355.

²²⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu internet sitesi, <https://www.btk.gov.tr/e-imza-ile-ilgili-sikca-sorulan-sorular>

²²⁷ Selçuk, Gonca Hülya, **E-Devlet Uygulamaları İçin Elektronik İmza Formatları**, Kamu Sertifikasyon Merkezi, <http://www.kamusm.gov.tr/dosyalar/makaleler/EDevletUygulamalarıIcinElektronikImzaFormatlari.pdf>, E.T: 17.02.2019.

EİK 5'inci maddesi ile güvenli elektronik imza ile gerçekleştirilmesi mümkün işlemler belirtilerek, güvenli elektronik imza ile elle atılan imzanın aynı hukuki sonucu doğuracağı düzenlenmiştir. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu²²⁸ 14'üncü maddesinin ikinci fıkrası *“Kanunda aksi öngörülmedikçe, imzalı bir mektup, asılları borç altına girenlerce imzalanmış telgraf, teyit edilmiş olmaları kaydıyla faks veya buna benzer iletişim araçları ya da güvenli elektronik imza ile gönderilip saklanabilen metinler de yazılı şekil yerine geçer.”* Hükmü ile güvenli elektronik imza ile gönderilip saklanabilen metinlerin yazılı şekil yerine geçeceği düzenlenmiştir.

TBK 15'inci maddesinin ilk fıkrası, EİK ile paralel şekilde güvenli elektronik imzanın, el yazısıyla atılmış imzanın bütün hukuki sonuçlarını doğuracağını düzenlenmektedir. 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu²²⁹ 205'inci maddesinin ikinci fıkrası ile usulüne göre güvenli elektronik imza ile oluşturulan elektronik verilerin senet hükmünde olduğu hükme bağlanmıştır.

Bu kapsamda, gerek TKHK gerekse elektrik piyasası hükümleri kapsamında perakende satış sözleşmelerinin yazılı olarak kurulması gerektiği, sözleşmenin kurulma yöntemi olarak mesafeli olarak kurulabilmeleri mümkün ise de bu halde güvenlik elektronik imza ile kurulması gerektiği söylenebilecektir.

5.4.2. Şekle Aykırılık

TBK 12'inci maddesi ikinci fıkrası *“Kanunda sözleşmeler için öngörülen şekil, kural olarak geçerlilik şeklidir. Öngörülen şekle uyulmaksızın kurulan sözleşmeler hüküm doğurmaz.”* şeklinde şekle aykırılığın yaptırımını hükümsüzlük olarak düzenlemiştir. Yine TBK 27'inci maddesinin ilk fıkrası *“Kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür.”* ile kanunun emredici hükümlerine aykırılık halinin kesin hükümsüzlük sonucu doğuracağı düzenlenmiştir. Bu kapsamda, TKHK ve EPK uyarınca imzalanacak

²²⁸ RG: T: 04.02.2011, S: 27836.

²²⁹ RG: 04.02.2011, Sayısı: 27836.

abonelik sözleşmelerinin yazılı şekil şartına uyulmaması halinde kesin hükümsüz olacaktır²³⁰.

TKHK kapsamında şekle aykırılık halinde sözleşmenin geçersiz olacağı hususu, TKHK 17'inci maddesi “Taksitle satış sözleşmeleri”, 22'inci maddesi “Tüketici kredisi sözleşmeleri”, 32'inci maddesi “Konut finansmanı sözleşmeleri”, 41'inci maddesi “Ön ödemeli konut satış sözleşmeleri”, 47'inci “ İş yeri dışında kurulan sözleşmeler” düzenlenen sözleşmelerde, yalnızca tüketici tarafından ileri sürülebileceği düzenlenmiştir. TKHK ile sözleşmenin geçersizliğinin satıcı veya sağlayıcı tarafından tüketicinin aleyhine olacak şekilde ileri sürülemeyeceği açıkça düzenlenmiştir.

TKHK ile abonelik sözleşmelerindeki şekle aykırılık konusunda tüketicinin korunmasına ilişkin bu şekilde bir düzenlemeye yer verilmemiş olsa dahi, kanun kapsamında düzenlenen sözleşmelere kıyasen abonelik sözleşmelerinde de şekle aykırılığın satıcı veya sağlayıcı tarafından tüketicinin aleyhine olacak şekilde ileri sürülemeyeceğinin kabul edilmesi gerektiği değerlendirilmektedir²³¹.

5.4.3. Sözleşme İçeriği

Perakende satış sözleşmelerinin, TKHK kapsamında abonelik sözleşmesi niteliğinde olması nedeniyle, sözleşme içeriği ile ilgili olarak öncelikle TKHK kapsamındaki düzenlemelerin incelenmesi yerinde olacaktır. Bu kapsamda, TKHK 21'nci ikinci fıkrası “Sözleşmenin zorunlu içeriği, tüketici ile satıcı ve sağlayıcının hak ve yükümlülükleri, cayma hakkı, erken ödeme ile diğer hususlara ilişkin usul ve esaslar yönetmelikle belirlenir.” hükmü uyarınca, abonelik sözleşmeleri yönetmeliğinin incelenmesi gerekecektir.

Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği 6'ıncı maddesi düzenlenen “Sözleşmenin zorunlu içeriği” hükmü kapsamında, abonelik sözleşmelerinde aşağıdaki şekilde belirtilen içeriğin yer alması gerektiği söylenebilecektir;

²³⁰ Şenol, Ercoşkun H. Kübra, **Sözleşmenin İçeriğini Belirleme Özgürlüğü Ve Bunun Genel Sınırı: TBK M. 27, İÜHFM C. LXXIV, S. 2**, İstanbul, 2016, s.721; Oğuzman / Öz, s. 152; Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, s. 304.

²³¹ Güçlüer, s. 22; Çabri, s. 866; Öktem Çevik, s.356; Gümüş, s.36.

“a) Tüketici ile satıcı veya sağlayıcının isim, unvan, açık adres, telefon ve varsa MERSİS numarası ile diğer iletişim bilgileri,

b) Sözleşmenin konusu ve varsa süresi,

c) Sözleşmenin düzenlendiği tarih,

ç) Malın ilk teslim tarihi veya hizmetin ifasına başlama tarihi,

d) Mal veya hizmetin tüm vergiler dahil toplam fiyatı,

e) Sözleşme konusu mal veya hizmet bedelinin bir tarife üzerinden hesaplanması durumunda; tüketici tarafından seçilen tarifenin adı, içeriği ve sözleşmenin düzenlendiği tarihteki birim tüketim bedeli ile tüketim dönemi,

f) Fatura bedelinin süresi içerisinde ödenmemesi durumunda, hizmet sunumunun ne şekilde ve ne kadar süre içerisinde durdurulabileceğine; fatura bedelinin sonradan ödenmesi durumunda ise hizmet sunumunun ne şekilde ve ne kadar süre içerisinde başlatılacağına ilişkin bilgi,

g) Mal veya hizmetin temini için abonenin kullanımına sunulan sayaç, modem ve benzeri cihazların değişiminin yasal yükümlülöklere uygun olarak yapılabileceğine ilişkin bilgi,

ğ) Sözleşme konusu mal veya hizmet sunumunun mücbir sebeplerle kesintiye uğrayabileceği belirtilmişse bu sebeplerin neler olduğuna ilişkin bilgi,

h) Satıcı veya sağlayıcının kusurundan kaynaklanan nedenlerle sözleşmede belirtilen nitelikte mal veya hizmet sunulamaması halinde tüketicinin, Kanunun 11 inci veya 15 inci maddelerinde yer alan haklarına ilişkin bilgi,

ı) Sayaç ve benzeri ölçüm cihazlarının kullanıldığı durumlarda, bu cihazlarda meydana gelen arızalar nedeniyle belli bir süreyle tüketim miktarının hiç veya doğru şekilde tespit edilememesi halinde, söz konusu süre için tüketim miktarının ne şekilde tespit edileceğine ilişkin bilgi,

i) Tüketicie sunulan mal veya hizmetin bedeli dışında tüketiciden ilgili mevzuat gereği tahsil edilmesi zorunlu bedeller söz konusu ise, bu bedellerin neler olduğu ile bunların sözleşmenin düzenlendiği tarihteki tutarı ve değışmesi durumunda yeni tutarların tüketicie ne şekilde bildirileceğine ilişkin bilgi,

j) Tüketicinin temerrüde düşmesinin hukuki sonuçlarına ilişkin bilgi,

k) Tüketiciden güvence, depozito veya teminat adı altında bir ücret alınması söz konusu ise bu ücretin tutarı ve aboneliğin sona ermesi durumunda tüketicie ne kadar süre içerisinde ve ne şekilde iade edileceğine ilişkin bilgi,

l) Sözleşmenin feshi ve sonuçlarına ilişkin bilgi,

m) Sözleşmenin feshedilmesi halinde, modem, telefon, uydu alıcısı ve benzeri cihazların iadesi öngörülüyorsa nasıl iade edileceğine veya geri alınacağına ilişkin bilgi,

n) Tüketicilerin uyuşmazlık konusundaki başvurularını tüketici mahkemesine veya tüketici hakem heyetine yapabileceklerine ilişkin bilgi.

(2) Elektrik, su, doğal gaz ve elektronik haberleşme sektörü dışındaki abonelik sözleşmelerinde birinci fıkranın (e), (f), (g), (ı), (k) ve (m) bentlerinde belirtilen bilgilere yer verilmeyebilir.”

Madde hükmü incelendiğinde, elektrik abonelik sözleşmelerinde, tüketilen elektrik enerjisinin tarife kapsamında hesaplanması nedeniyle önceden belli olan bir bedel bulunmadığından, *Mal veya hizmetin tüm vergiler dahil toplam fiyatının* sözleşme içeriğinde bulunmasının zorunlu olmadığı düzenlenmiştir. Keza, elektrik, su, doğal gaz ve elektronik haberleşme sektörü dışındaki abonelik sözleşmelerinde e, f, g, ı, k ve m bentlerinde belirtilen bilgilere yer verilmesinin zorunlu olmadığı da hüküm altına alınmıştır.

Abonelik sözleşmelerinin yazılı olarak yapılması zorunluluğu yanında, sözleşme içeriğinde yer alması gereken unsurların da düzenlenmiş olması nedeniyle abonelik sözleşmelerinin nitelikli yazılı şekle tabi olduğu görülmektedir²³².

Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği ile düzenlenmiş zorunlu içeriğin, abonelik sözleşmelerinde bulunmaması, Yönetmeliğin 7'nci maddesi kapsamında, sözleşmenin geçerliliğini etkilemeyecektir. Bu kapsamda, satıcı veya sağlayıcı malın teslimini veya hizmetin ifasını durduramayacak, tüketiciden ilave bir ödemede bulunmasını istemeksizin eksikliğin derhal giderilmesi yükümlülüğü altına girecektir. Aksi halde, tüketici cezai şart, tazminat ve benzeri adlarla herhangi bir ödemede bulunmaksızın sözleşmeyi feshedebilecektir²³³. Anılan düzenleme ile TKHK kapsamında düzenlenen diğer sözleşmelerden ayrı olarak, abonelik sözleşmesi tarafı olan tüketiciye fesih hakkı tanınmıştır²³⁴.

Abonelik sözleşmelerinde yer alması zorunlu olan içeriğe aykırılık halinde ayrıca idari yaptırım söz konusudur. TKHK 77'nci maddesi ilk fıkrası uyarınca, 21'inci de yer alan yükümlülöklere aykırı hareket edilmesi halinde, aykırılığın tespit edildiğı her bir sözleşme için 339 Türk Lirası²³⁵ idari para cezası uygulanacağı hüküm altına alınmıştır.

Elektrik piyasasında, perakende satış sözleşmeleri, standart sözleşmeler olarak Elektrik Piyasası Düzenleme Kurulu tarafından hazırlanıp, resmi gazetede ve görevli tedarik şirketleri ile Kurumun internet sitesinde yayımlanır. Güncel perakende satış sözleşmesi, 22.11.2018 tarih 8192 sayılı Kurul Kararı²³⁶ ile yayımlanmış ve mevcut olan perakende satış sözleşmelerinin yeni bir sözleşme yapılmasına gerek olmaksızın, yayımlanan sözleşme hükümleri esas alınarak uygulanmasına karar verilmiştir.

Belirtildiğı üzere, elektrik piyasasında abonelik sözleşmeleri standart sözleşmelerdir ve Kurul onayı alınmaksızın değışiklik yapılamaz. EPTHY 23'üncü maddesi ilk fıkrası

²³² Güçlüer, Tümer, s. 24; Öktem Çevik, s.354; Kara, s.1081.

²³³ Öktem Çevik, s.352; Çabri, s. 866 vd.

²³⁴ Güçlüer, Tümer, s. 24; Çabri, s. 869.

²³⁵ RG: 26.12.2018, S:30637 “6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun 77'nci maddesine Göre 2019 Yılında Uygulanacak Olan İdari Para Cezalarına İlişkin Tebliğ” in ilgili hükmü ile belirlenen 01.01.2019 ile 31.12.2019 tarihleri arasında uygulanacak idari para cezası miktarıdır.

²³⁶ RG: T: 30.11.2018, S: 30611.

uyarınca, perakende satış sözleşmelerinde, aşağıda sayılan içeriğin asgari olarak yer alması zorunludur;

“a) Tüketicinin adı soyadı, unvanı, adresi, T.C. kimlik veya vergi kimlik numarası, ticaret siciline kayıtlı tüzel kişiye MERSİS numarası, tekil kod veya EIC, Türk vatandaşı olmayan kişiler için pasaport numarası veya uluslararası geçerliliği olan muadili belge numarası,

b) Tüketici numarası,

c) Bağlantı anlaşmasında yer alan anlaşma gücü,

ç) Tüketici grubu,

d) Tarife sınıfı,

e) Sayaç ve ölçüm sistemi bilgileri,

f) Sözleşmenin kuruluş ve yürürlüğe giriş tarihi,

g) Ödemeye ilişkin bilgiler,

ğ) Güvence bedeline ilişkin bilgiler,

h) Tarafların hak ve yükümlülükleri,

ı) Bağlantı anlaşmasında yer alan tesisat numarası,

i) Sözleşmenin süresi,

j) Sözleşmenin feshine ilişkin hükümler,

k) Perakende satış sözleşmesinde yer verilen ve tüketicinin beyanına dayanan bilgiler ile ilgili olarak, gerçeğe aykırı beyanda bulunulduğunun tespit edilmesi halinde, sözleşmenin iptal edileceği hususu,

l) Bulunması halinde, ilgili gerçek veya tüzel kişinin telefon numarası ile e-posta adresi.”

Belirtildiği üzere, perakende satış sözleşmeleri, standart sözleşmeler olarak Elektrik Piyasası Düzenleme Kurulu tarafından hazırlanır. Bu kapsamda her görevli tedarik şirketi tarafından, yayımlanan standart sözleşmeler ile abonelik ilişkisi kurulur.

Bu kapsamda, elektrik piyasasında, sözleşmede asgari olarak bulunması gereken hususların yer almaması halinde uygulanacak yaptırıma ilişkin özel bir hüküm düzenlenmemiştir. Elektrik piyasasında idari yaptırımlar EPK 16’ncı ile genel ifadelerle düzenlenmiştir. Perakende satış sözleşmesine ilişkin ayrı bir idari yaptırım düzenlemesi bulunmamakla birlikte, EPK 16’nci hükmü uyarınca, aykırılığın bulunması halinde idari yaptırım müeyyidesinin doğacağı şüphesizdir.

Ayrıca, perakende satış sözleşmesi, abonelik sözleşmesi niteliğinde olduğundan, TKHK ve Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği’nin ilgili hükümlerinin, perakende satış sözleşmelerine de uygulanacağı söylenebilir²³⁷.

Perakende satış sözleşmelerinin abonelik sözleşmeleri niteliği gereği elektrik piyasası mevzuatı yanında TKHK ve onun ikincil mevzuatının uygulama alanı bulmasının, görevli tedarik şirketlerinin aynı fiil kapsamında iki ayrı yaptırım ile karşı karşıya kalma sonucu doğabilecektir. Bu hususta, bir kişinin aynı fiilden dolayı iki kez cezalandırılmayacağına ilişkin “Non Bis in idem” ilkesi gereği her iki mevzuattan dolayı idari yaptırıma hükmedilmesinin mümkün olmadığı sonucunu doğurabilirse de, TKHK md.77’nci maddesinin 20’nci fıkrası “*bu Kanuna göre idari yaptırım uygulanması, diğer kanunlar gereği yapılacak işlemleri engellemez. Bakanlık, bu maddenin uygulanmasında oluşacak tereddütleri gidermeye yetkilidir*” hükmü uyarınca, iki ayrı mevzuat kapsamında idari para yaptırım uygulanabileceği söylenebilecektir²³⁸.

²³⁷ Güçlüer, s. 26; Öktem Çevik, **Abonelik Sözleşmesi**, s.471.

²³⁸ Güçlüer, Tümer, , s. 27.

5.5. Sözleşmenin Özellikleri

5.5.1. Tüketici Sözleşmesi Olması

TKHK kapsamında, abonelik sözleşmeleri tüketici ile satıcı ya da hizmet sağlayıcılar arasında imzalanan ve sözleşme konusuna göre mal satımı ya da hizmetin sunulmasını sağlayan sözleşmelerdir²³⁹.

TKHK 3'üncü maddesi ile tüketici işlemi *“Mal veya hizmet piyasalarında kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla hareket eden veya onun adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiler ile tüketiciler arasında kurulan, eser, taşıma, simsarlık, sigorta, vekâlet, bankacılık ve benzeri sözleşmeler de dâhil olmak üzere her türlü sözleşme ve hukuki işlemi”* olarak tanımlanmıştır. Söz konusu tanımda yer alan sözleşme isimlerinin sınırlayıcı olarak sayılmadığı ve abonelik sözleşmesinin gerek ayrı bir madde gerekse yönetmelik ile düzenlendiği birlikte değerlendirildiğinde, abonelik sözleşmelerinin tüketici sözleşmesi kapsamında olduğu şüphesizdir²⁴⁰. Genel olarak abonelik sözleşmeleri yalnızca tüketiciler ile imzalanmamakla birlikte, TKHK kapsamında abonelik sözleşmelerinin tarafının “tüketici” olduğu açıktır²⁴¹.

Abonelik sözleşmelerinin tüketici sözleşmesi olarak değerlendirilmesinin en önemli sonucu genel işlem koşulları denetimine tabi olup olmama noktasında kendisini göstermektedir Bu kapsamda, kendi kullanımı için perakende satış sözleşmesi imzalayan bir kullanıcının karşılaşacağı sözleşmenin dengesini bozacak hükümlerin geçersizliği gündeme gelecektir ²⁴².

Tüketici sözleşmesi unsurlarını taşıyan her sözleşme tüketici sözleşmesi niteliğine haiz olup, TKHK uygulama alanı kapsamındadır²⁴³. Bu kapsamda, perakende satış sözleşmesinin tarafının TKHK anlamında tüketici niteliğine haiz olduğu durumlarda, perakende satış sözleşmesinin de TKHK kapsamında olduğu kabul edilmelidir.

²³⁹ Dalka Okumuş, Şüheda, **Elektrik – Doğalgaz Piyasaları Abonelik Sözleşmeleri ve Bu Sözleşmelerde Yer Alan Genel İşlem Koşullarının Denetimi**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2018, s.93. ; Altaş, Hüseyin Telekomünikasyon Alanındaki Abonelik Sözleşmeleri, Prof. Dr. Ali Naim İnan'a Armağan, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2003, s.53 vd. Kara, s.1070

²⁴⁰ Dalka Okumuş, s.94.

²⁴¹ Öktem Çevik, s.346.

²⁴² Dalka Okumuş, s.94.

²⁴³ Ozanoğlu, s.65.

5.5.2. İltihaki Bir Sözleşme Olması

Perakende satış sözleşmesinin tarafları tüketici ile görevli tedarik şirketinin karşılıklı iradelerinin uyuşmaları ile sözleşmenin kurulduğu göz önüne alındığında, perakende satış sözleşmesinin görevli tedarik şirketi yönünden rızai bir sözleşme olduğu yönünde bir değerlendirme yapılması mümkündür. Ancak, perakende satış sözleşmesinin konusu elektrik enerjisi ve/veya kapasite temini olduğu, elektrik enerjisinin tüketicilerin hayatında zaruri nitelikte bir hizmet olması nedeniyle tüketicinin görevli tedarik şirketi ile imzalandığı perakende satış sözleşmesinin rızai özelliğinden bahsetmek çok da mümkün değildir. Zira perakende satış şirketleri, görevli bulundukları bölgedeki tüketicilerin elektrik ihtiyaçlarını karşılamak zorunda olduklarından, hizmet almak isteyen her tüketici ile sözleşme imzalamak zorundadır.

Bu kapsamda iltihaki sözleşmeleri, fiili ya da hukuki bir tekele, devlet tarafından verilen bir imtiyaza dayalı olarak, kamu hizmeti niteliğinde hizmetler sunan kişilerin veya kurumların söz konusu hizmetten yararlanmak isteyen herkes ile sözleşme yapma mecburiyeti olarak nitelendirilebilir²⁴⁴.

Bu kapsamda, perakende satış sözleşmesi konusunun tüketiciler için zorunlu bir hizmet olması, tüketicilerin yalnızca ilgili dağıtım bölgesindeki görevli tedarik şirketinden hizmet alabildiği birlikte değerlendirildiğinde, perakende satış sözleşmesinin iltihaki nitelikte bir sözleşme olduğu kabul edilmelidir.

²⁴⁴ Özel / Keleş, s.561-572; Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, s. 321. Söz konusu tanımın bazı Yargıtay kararlarında da kullanıldığı görülmektedir. T.C. Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, 1973/6285 E. ve 1974/16590 K. sayılı 06.12.1974 tarihli kararı “*kamu hizmeti gören idare ondan yararlanmak hakkını taşıyan bütün kişilere, kendisinin olanakları el verdiği oranda ve eşitlikle işlem yapmak zorunludur. İdarenin objektif şartlarla ilan ettiği hizmetlerin yapılması için kendine düşeni yerine getiren kişi, bu hizmetlerden yeterince yararlanma hakkını haizdir. Belirli bir bedel karşılığında ve bazı şartlar altında yararlanan hizmetlerin genellik vasfı olmayıp, akdi bir niteliği vardır. Yukarıda da belirtildiği gibi kişilerin belirli şartlara uymak (intibak etmek) ve bir bedel vermek suretiyle faydalandığı bu tür sözleşmeler "iltihaki sözleşmeler" dir.*”; T.C. Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, 2003/17444 E. ve 2004/7862 K. sayılı 24.05.2004 tarihli kararı ile “*Su tekeli elinde bulunduran kamu kurumu olan davalının abonelerle yaptığı abonelik sözleşmesi iltihaki sözleşme niteliğinde olup somut olayda olduğu gibi su tekeli elinde bulunduran kamu kurumu alacağını kendi abonesinden isteyebilir. Sözleşme yapma tekeli elinde bulunan bu gibi kamu kurumlarının borcu olmayan kişilerle abonelik sözleşmesi yapması zorunludur.*” www.kazanci.com , E.T: 01.03.2019; Benzer durumun telekomünikasyon sektöründe de olduğu hakkında bkz. Altaş, s.158; Altan, Alparlan, **Enerji Sağlama Sözleşmeleri Bakımından Sözleşme Özgürlüğü ve Sözleşme Yapma Zorunluluğu**, Ankara Barosu Dergisi, S.3, 2004, s.73. Bu konuda EPTHY 5’inci maddesinin 5’inci fıkrası ile 6’ıncı maddelerinde düzenlenmiş istisnaları hariç tutmak gerekir. Bkz. 178 numaralı dipnot.

5.5.3.Tam İki Tarafa Borç Yükleyen Bir Sözleşme Olması

Bir sözleşmenin imzalanması ile taraflardan birinin ya da her ikisinin birden bir borç doğmasının amaçlandığı sözleşmeler borç doğuran nitelikte sözleşmelerdir. Sözleşmelerin ayrıca, borcun nakli, alacağın devri gibi borcu sona erdirmek amacıyla imzalanması da mümkündür.

Borç doğuran sözleşmeler ise bir tarafa ya da taraflardan her ikisine de borç yüklemesi açısından, tek tarafa borç yükleyen ya da her iki tarafa da borç yükleyen sözleşmeler olarak ikiye ayrılır. İki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde, tarafların borçlarının birbirine karşı olması hali ise “tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme” olarak nitelendirilmektedir²⁴⁵.

Abonelik sözleşmesinde, satıcının bir malı ve bunun üzerinde hakkı alıcıya geçirme, sağlayıcının sözleşmeye uygun şekilde hizmeti ifa etme, bunun karşılığında da abone tarafından mal ya da hizmet karşılığında ücret ödeme borcu doğmaktadır.

Tüketici tarafından perakende satış sözleşmesi kapsamında elektrik enerjisinin kullanılıp kullanılmaması bir yükümlülük olarak değerlendirilmeyerek, sözleşme kapsamında elektrik enerjisinin kullanılması neticesinde bedel ödemesinin tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme olarak nitelendirmeye yetmektedir²⁴⁶.

Her ne kadar, elektrik piyasasında, perakende satış sözleşmesinin, EPTHY ile yapılan tanımında, abonenin ücret ödeme borcu açıkça yer almasa da daha önce belirtildiği üzere tüketicinin aldığı hizmet karşılığında ücret ödeme borcu doğduğunu kabul etmek gerekmektedir.

Perakende satış sözleşmesinde, görevli tedarik şirketinin asli edimi enerji kaynağını sözleşme süresince ifaya hazır olarak bulundurmaktır²⁴⁷. Buna rağmen, sözleşmenin diğer tarafı tüketicinin elektrik enerjisini kullanmak gibi bir yükümlülüğü bulunmamaktadır. Bu husus perakende satış sözleşmelerinin tek tarafa veya iki tarafa

²⁴⁵ Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, s. 211; Oğuzman / Öz, s. 47; Özel / Keleş, s.571; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, s. 54; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi /Serozan/Arpacı, s. 98; Aker, s.3. ; Abonelik sözleşmesi ile elektriğin kullanılmadığı dönemde tek tarafa borç yükleyen bir sözleşmenin var olduğu, elektriğin temininden sonra ise iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme ilişkisinin bulunduğu yönünde doktrin görüşleri için bkz. Yavuz, s. 106.

²⁴⁶ Ayrancı, s.229; Yavuz, s.103; Özel / Keleş, s.572.

²⁴⁷ Ayrancı, s. 173; Özel / Keleş, s.572.

borç yükleyen sözleşme niteliğinde olup olmadığı yönünde tartışmalara sebep olmuştur. Bu bağlamda, tüketici tarafından elektriğin henüz kullanılmadığı aşamada perakende satış sözleşmesinin tek tarafa borç yükleyen sözleşme niteliğinde olduğu, enerjinin kullanılmaya başlaması ile de iki tarafa borç yükleyen bir borç ilişkisinin bulunduğu da ileri sürülmüştür²⁴⁸. Ancak doktrinde kabul gören görüş ile perakende satış sözleşmelerinin iki tarafa borç yükleyen sözleşme niteliğinde olduğu kabul edilmektedir²⁴⁹.

5.5.4. Sürekli Borç Doğuran Bir Sözleşme Olması

Bir sözleşmenin ani edimli mi sürekli edimli olup olmadığına karar vermek için alacaklının menfaatinin bir defada mı gerçekleştiği yoksa zaman içinde bir süreyi mi kapsadığına bakmak gerekir²⁵⁰. Bununla kast edilen, alacaklının sözleşmeden kaynaklı menfaatinin bir anda mı yoksa belirli bir sürece yayılan şekilde mi karşılandığının tespit edilmesidir. Bu kapsamda alacaklının sözleşmeden beklediği menfaat bir süreye yayılmışsa bu sözleşmelerin sürekli borç doğuran nitelikte olduğu söylenebilecektir.

Beklenmeyen haller meydana gelmedikçe ya da tüketicinin kusuru nedeni ile elektriğin tedariki kesintiye uğramadıkça görevli tedarik şirketinin elektrik enerjisinin tedariki ifasına hazır bulunması zorunludur²⁵¹. Buna karşılık tüketici tarafından da elektrik enerjisinin belirli bir zaman içerisinde kullanılması söz konusudur. Bu bağlamda, perakende satış sözleşmelerinde sözleşme devam ettiği müddetçe tarafların edimlerini yerine getirme yükümlülüklerinin bulunduğu göz önüne alındığında, sürekli borç doğuran sözleşmelerden olduğunu kabul etmek gerekir²⁵².

²⁴⁸ Ayrancı, s. 229; Özel / Keleş, s.572.

²⁴⁹ Dalka Okumuş, s.108.

²⁵⁰ Seliçi, s. 26; Ayrancı, s. 156; Özel / Keleş, s.571; Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, s.213; Oğuzman / Öz, s.11; Kuntalp, **Erden**, Karışık Muhtevalı Akit (Karma Sözleşme), **Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 2013**, s.18.

²⁵¹ Ayrancı, s. 156; Dalka Okumuş, s.108.

²⁵² Elektrik tedarik sözleşmelerinin sürekli niteliği hakkındaki tartışmalar için bkz. Ayrancı, s.156 vd. ve s.230; Yavuz, s.107 vd. ; Zevkliler / Özel, s.366; Aker, s.3.

5.5.5. Genel İşlem Koşulları İçermesi

5.5.5.1. Genel İşlem Koşulu Tanımı

Mal satımı ya da hizmet sunumunu içeren sözleşmelerde, tarafların sözleşme şartlarında müzakere ederek sözleşmenin içeriğinin belirlenmesi ve tarafların iradelerinin birbirine uygun düşmesi ile sözleşme kurulmaktadır. Ancak, gelişen ekonomiler neticesinde seri üretim malların piyasaya sürülmesi, tarafların sözleşme akdetmesinde de üretim ve arzın hızına yetişmesini zorunlu kılmıştır. Bu durum, satıcı ya da sağlayıcıların sözleşme içeriğinin neredeyse tamamını önceden belirlemesi sonucunu doğurmuştur. Satıcı ya da sağlayıcılar tarafından tek taraflı olarak, oluşturulan bu sözleşme şartlarının tüketiciler tarafından müzakere edilmesi ya da değiştirilmesi söz konusu değildir. Sözleşme taraflarından birinin sözleşme kurulmadan önce sözleşmenin diğer tarafından bağımsız olarak birden fazla sözleşme ilişkisinde kullanılmak üzere belirlediği bu sözleşme hükümleri, doktrinde “genel işlem koşulu” olarak tanımlanmaktadır²⁵³.

Genel işlem koşulu, Türk Borçlar Kanunu madde 20’nci maddesi ilk fıkrası ile “*bir sözleşme yapılırken düzenleyenin, ileride çok sayıdaki benzer sözleşmede kullanmak amacıyla, önceden, tek başına hazırlayarak karşı tarafa sunduğu sözleşme hükümleri*” olarak tanımlanmıştır. Bu tanım ile günlük hayatın ve ekonomik ilişkilerin sürekliliği esnasında karşılaştığımız ancak çoğunlukla okuyup, incelemek için çaba sarf etmediğimiz sözleşmeler ortaya konmuştur.

Elektrik enerjisinin sunulduğu kitlenin genişliği, görevli tedarik şirketinin tüketiciler ile imzalayıcı sözleşmelerin EPDK tarafından düzenlendiği göz önüne alındığında, perakende satış sözleşmelerinin de genel işlem koşulları içerdiğinin kabul edilmesi gerekmektedir.

²⁵³ Dalka Okumuş, s.35; Oğuzman / Öz, s.169; Çınar, Ömer, “**Türk Borçlar Hukukunda Haksız Şartlar**”, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2009, s.51; Aydoğdu, Murat, “**Türk Borçlar Hukukunda Genel İşlem Koşullarının ve Tüketici Hukukun Haksız Şartların Denetimi**”, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2014, s.46; Yelmen, Adem, **Türk Borçlar Kanununa Göre Genel İşlem Şartları**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2014, s.48, Necip/Hatemi, Hüseyin/Serozan, Rona/Arpacı, Abdulkadir, s. 225; Havutçu, Ayşe, “**Açık İçerik Denetimi Yoluyla Tüketicinin Genel İşlem Şartlarına Karşı Korunması**”, Güncel Hukuk Yayınları, İzmir, 2003, s.1 vd. ; Atamer, Yeşim, “**Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması Sorunu Çerçevesinde Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi**”, Beta Yayınları, İstanbul, 2001, s.69; Özel, Çağlar, **Türk Hukukunda Genel İşlem Şartları, Tüketici Konferansı**”, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016, s.52; Ayrancı, s. 289.

5.5.5.2. Genel İşlem Koşullarının Denetimi

Sözleşme özgürlüğü ve irade serbestisinin²⁵⁴ geçirdiği evreler neticesinde, günümüzde sözleşme tarafları arasında adaletin sağlanması amacıyla bir takım sınırlamalarla karşılaşılmasının en etkin görünümünden biri genel işlem koşullarıdır²⁵⁵. Sözleşmenin tarafları arasındaki menfaat dengesinin sağlanması amacıyla, sözleşme serbestisi ilkesini sınırlandırsa dahi genel işlem koşullarının denetimi zorunlu halde gelmektedir²⁵⁶. Genel işlem koşulları denetimi üç başlık altında aşağıda kısaca açıklanmıştır.

5.5.5.2.1. Yürürlük Denetimi

Yürürlük denetimi ile genel işlem koşullarının sözleşme içeriğine dahil olup olmadığının belirlenmesi söz konusudur²⁵⁷.

Yürürlük denetimine ilişkin detaylı düzenlemeler TBK 21 ve 22'nci maddeler ile düzenlenmiştir. TBK 21'nci maddesi *“Karşı tarafın menfaatine aykırı genel işlem koşullarının sözleşmenin kapsamına girmesi, sözleşmenin yapılması sırasında düzenleyenin karşı tarafa, bu koşulların varlığı hakkında açıkça bilgi verip, bunların içeriğini öğrenme imkânı sağlamasına ve karşı tarafın da bu koşulları kabul etmesine bağlıdır. Aksi takdirde, genel işlem koşulları yazılmamış sayılır. Sözleşmenin niteliğine ve işin özelliğine yabancı olan genel işlem koşulları da yazılmamış sayılır.”* ile yürürlük denetiminin üç şartına yer verilmiştir. Bu kapsamda, genel işlem koşullarının yürürlük kazanıp sözleşme içeriğine dahil olabilmesi için sözleşmenin kurulduğu anda²⁵⁸ düzenleyen tarafından karşı tarafa bu koşullar hakkında açıkça bilgi verilmesi gerektiği söylenebilecektir. Açıkça bilgi verilmesi konusunda Kanun ve gerekçesinde herhangi bir düzeltme yer almadığından, bu hususu herhangi bir sınırlandırma getirmeden karşı tarafı genel işlem koşulları ile ilgili bilgilendirmek şeklinde anlamak gerekir²⁵⁹.

²⁵⁴ İrade özerkliği tanımı açıklaması için bkz. Dalka Okumuş s.19, 1 numaralı dipnot.

²⁵⁵ Dalka Okumuş, s.30.

²⁵⁶ Ayrancı, s.292.

²⁵⁷ Dalka Okumuş, s.49, s.32; Genel işlem koşullarının sözleşmenin içeriğine dahil olup olmadığı ise güven kuramına göre belirlenmektedir. Güven kuramı için bkz. Atamer, Yeşim, s.81 vd. ; Altan, s.62 vd.

²⁵⁸ Atamer, s.90.

²⁵⁹ Dalka Okumuş, s.50; Sezoran, Rona, **Tüketiciyi Koruma Kanunu Değişikliğinin Artıları ve Eksileri, İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası**, 61. Cilt, Sayı 1-2, s.342. ; Kocayusufpaşaoğlu, Necip/Hatemi, Hüseyin/Serozan, Rona/Arpacı, Abdulkadir, s. 232 vd. ; Aydoğdu, s.85

TBK 21'nci maddesi ile düzenleyen tarafın bilgi verme yükümlülüğünün yanı sıra, karşı tarafa bu koşulların içeriği öğrenme imkanı sağlama yükümlülüğünün de bulunduğu görülmektedir. TBK 21'nci madde ile düzenleyen tarafın karşı tarafa genel işlem koşullarının içeriğini öğrenme imkanı sağlaması yeterli görülerek, içeriğin öğrenilmesi şart koşulmamıştır²⁶⁰.

Yürürlük denetiminin bir diğer unsuru ise, karşı tarafın genel işlem koşullarını kabul etmesidir. Sözleşmenin kabulü ile ilgili Kanunda herhangi bir şekli düzenleme bulunmamaktadır.

TBK 21'nci maddesi “...*Aksi takdirde, genel işlem koşulları yazılmamış sayılır. Sözleşmenin niteliğine ve işin özelliğine yabancı olan genel işlem koşulları da yazılmamış sayılır.*” Hükmü ile TBK 22'nci maddesi “*Sözleşmenin yazılmamış sayılan genel işlem koşulları dışındaki hükümleri geçerliliğini korur. Bu durumda düzenleyen, yazılmamış sayılan koşullar olmasaydı diğer hükümlerle sözleşmeyi yapmayacak olduğunu ileri süremez.*” düzenlemeleriyle, yürürlük denetiminin yaptırımını düzenlenmiştir.

Uygulamada ise perakende satış sözleşmesinin Kurul tarafından düzenlendiği, görevli tedarik şirketlerinin sözleşme şartlarını belirlemekte herhangi bir tasarrufu bulunmadığı göz önüne alındığında, genel işlem koşullarının yürürlük denetiminin elektrik piyasasında işlediğini söylemek çok mümkün olmayacaktır.

5.5.5.2.2. Yorum Denetimi

Genel işlem koşullarının yürürlük denetiminden geçerek, sözleşme içeriğine dahil olduğu hallerde dahi taraflar arasında anlaşmazlık söz konusu olabilmektedir. Bu anlaşmazlık durumlarında yorum denetimine başvurulmaktadır²⁶¹.

Yorum denetimi ile hakim tarafından, sözleşme taraflarının gerçek iradeleri somut olayın şartları göz önüne alınarak, dürüstlük kuralı çerçevesinde yapılacak inceleme neticesinde içeriğin ne anlama geldiği hakkında yorum yapılmaktadır²⁶². Söz konusu denetim ile

²⁶⁰ Dalka Okumuş, s.51.

²⁶¹ Atamer, s.130; Açıkgöz, s.274; Dalka Okumuş, s.56.

²⁶² Açıkgöz, s.277.

Türk Medeni Kanunu 2’nci maddesi kapsamında, tarafların sözleşme ilişkisindeki amacı tespit edilerek genel işlem koşullarının ne anlama geldiği yorumlanmaktadır²⁶³.

Yorum denetimi kapsamında, genel işlem koşullarının taraflar için ne anlama geldiğinin tespit edilemediği hallerde, TBK 25’nci maddesi “*Genel işlem koşullarına, dürüstlük kurallarına aykırı olarak, karşı tarafın aleyhine veya onun durumunu ağırlaştırıcı nitelikte hükümler konulamaz.*” hükmü uygulanacaktır. Bu husus TKHK’nın 5’inci maddesi 4’üncü fıkrası “*Sözleşmede bulunması gereken şartlardan bir veya birkaçının bulunmaması durumunda, eksiklik sözleşmenin geçerliliğini etkilemez. Bu eksiklik sözleşmeyi düzenleyen tarafından derhâl giderilir.*” ile de düzenlenmiştir. Bu halde, yapılan yorum denetimi ile koşulun sözleşme dahil edilip edilmemesi değil, sözleşmeye dahil olan hükme tarafların verdiği anlamların farklı olması nedeniyle oluşacak uyuşmazlığın giderilmesi amaçlanmaktadır²⁶⁴.

5.5.5.2.3. İçerik Denetimi

5.5.5.2.3.1 Genel İşlem Koşullarının İçerik Denetimi

Yürürlük ve yorum denetimini neticesinde sözleşme dahil olan abonelik sözleşme hükümlerinin, dürüstlük kuralı²⁶⁵ uyarınca abone aleyhinde olduğu durumlar görülebilmektedir. Bu hallerde, sözleşmenin her iki taraf için de adil bir içeriğe sahip olması amacıyla, hakim tarafından sözleşmeye müdahale edilerek sözleşme koşullarının hükümsüz kılınması sağlanmaktadır²⁶⁶.

Konuya ilişkin TBK 25’inci madde düzenlemesi “*Genel işlem koşullarına, dürüstlük kurallarına aykırı olarak, karşı tarafın aleyhine veya onun durumunu ağırlaştırıcı nitelikte hükümler konulamaz.*” şeklindedir. Hakimin içerik denetimi ile yapması gereken, taraflar arasında müzakere edilmeksizin sözleşmeye dahil olan, sözleşmeden

²⁶³ Atamer, s.131; Açıkgöz, s.277.

²⁶⁴ Güçlüer, Tümer, s.38.

²⁶⁵ Genel işlem koşullarının içerik denetimi kriterinin dürüstlük kuralı olduğu söylenebilir. Ancak TBK’nın açık düzenlemesinden evvel içerik denetimi doktrin ve mahkemeler tarafından kanuna, ahlaka, kamu düzenine aykırılık, gabin, dürüstlük kuralı gibi genel hukuk düzenlemeleri kapsamında yapılmaktaydı. Belirtilen genel hukuk düzenlemeleri kapsamında yapılan içerik denetimi ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Dalka, Okumuş, 137 vd.

²⁶⁶ Dalka Okumuş, s.135; Açıkgöz, s.286; Havutçu, s.154 Karadağ, Özgür, Türk Borçlar Kanunu’nda **Genel İşlem Koşulları ve Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014, s.60;

doğın hak ve yükümlölüklerde bir taraf aleyhinde dengesizlik yaratan hükümlerin dürüstlük kuralına aykırı olup olmadığını tespit etmektir ²⁶⁷.

TBK 25'inci madde ile içerik denetimine ilişkin düzenlenen genel hükmün somut uygulama bir uygulama biçimi olarak TBK 24'üncü madde ile düzenlenen değiştirme yasağı örnek gösterilebilir. Anılan madde hükmünde yapılan bu düzenleme “*Genel işlem koşullarının bulunduğu bir sözleşmede veya ayrı bir sözleşmede yer alan ve düzenleyene tek yanlı olarak karşı taraf aleyhine genel işlem koşulları içeren sözleşmenin bir hükmünü değiştirme ya da yeni düzenleme getirme yetkisi veren kayıtlar yazılmamış sayılır*” şeklinde olup, tek taraflı değiştirme yetkisinin bertaraf edilmesini sağlamaktadır²⁶⁸.

Bu yasak ayrıca, TKHK, “Tüketici Kredi Sözleşmeleri” başlıklı 26'ıncı maddesinin ilk fıkrası ile “*Belirli süreli kredi sözleşmesinin şartları, tüketici aleyhine değiştirilemez.*” ile de düzenlenmiştir.

5.5.5.2.3.2 Perakende Satış Sözleşmesinin İçerik Denetimi

Standart sözleşme şeklinde hazırlanan ve Kurul tarafından hükümlerinin önceden belirlendiğı perakende satış sözleşmesinin de idari ve yargısal denetimi söz konusudur. Bu husus TBK 20'nci maddesi 4'üncü fıkrası ile “*Genel işlem koşullarıyla ilgili hükümler, sundukları hizmetleri kanun veya yetkili makamlar tarafından verilen izinle yürütmekte olan kişi ve kuruluşların hazırladıkları sözleşmelere de, niteliklerine bakılmaksızın uygulanır.*” şeklinde açıkça düzenlenmiştir. Ancak perakende satış sözleşmesi, Kurul tarafından belirlenerek, Resmi Gazete' de yayınlandığından daha çok içerik denetimine tabi olacağı söylenebilecektir²⁶⁹.

Perakende satış sözleşmesinin tüketici sözleşmesi kapsamında TKHK uygulamasına tabi olduğu da değerlendirildiğinde, TKHK kapsamında düzenlenen “haksız şart” olarak nitelendirilen sözleşme koşullarından bahsedilmesi yerinde olacaktır. Haksız şart, TKHK 5'inci maddesinin ilk fıkrasında “*tüketiciyle müzakere edilmeden sözleşmeye dâhil edilen ve tarafların sözleşmeden doğın hak ve yükümlölüklerinde dürüstlük kuralına aykırı*

²⁶⁷ Dalka Okumuş, s.140.

²⁶⁸ TBK 24'üncü maddesinin esasen TBK 25'inci madde düzenlemesinde bir örnek olarak yer alması, özel olarak düzenlenmesinin gereğinin olmadığı yönünde görüşler mevcuttur. Ayrıntılı bilgi için bkz. Dalka Okumuş, s.144.

²⁶⁹ Dalka Okumuş, s.146;Aker, s.4.

düŖecek biçimde tüketici aleyhine dengesizliğe neden olan sözleşme şartlarıdır.” olarak tanımlanmıştır²⁷⁰. Söz konusu tanım da açıkça düzenlendiğı üzere bir genel işlem koşulunun haksız şart olarak nitelendirilebilmesi için taraflarca hiçbir şekilde müzakere edilmemiş olması gerekmektedir.

Bu kapsamda, perakende satış sözleşmesi kapsamında haksız şart niteliğinde olabilecek, tüketici tarafından müzakere edilmeden kabul edilmesi söz konusu olan bazı şartların incelenmesi uygun olacaktır.

Perakende satış sözleşmesinin 7, 8 ve 9’uncu maddeleri ile ödeme emrine ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir. EPTHY 32’nci maddenin ilk fıkrasına göre, dağıtım şirketi tarafından sayaçlar, en az 25 en fazla 35 günlük dönemlerle her takvim ayında bir aylık okuma şeklinde okunur. Aynı yönetmeliğin 33’üncü maddesi, 4’üncü fıkrası incelendiğinde ise fatura dönemi olarak ikili anlaşmada taraflarca belirlenmediğı durumda, okuma dönemi olarak esas alınır. Bu kapsamda, ödeme emrinin aylık olarak düzenleneceğı söylenebilir. Ancak, EPTHY 32’nci maddesinin 2’nci fıkrası ile mücbir sebep halleri ile ağır mevsim şartları, dönemsel kullanım ve benzeri nedenlerle okuma yapılamaması ve Kurul tarafından uygun görülen hallerde sayaçların yılda en az iki defa okunacağı düzenlenmiştir. Bu hallerde, EPTHY 33’üncü madde 3’üncü fıkra kapsamında, tüketiciye okuma dönemindeki ay sayısı kadar eşit tutarda taksitlendirme yapılır.

EPTHY ile perakende satış sözleşmesi incelendiğinde, sayaç okumasının yapılamaması ve dolayısıyla fatura döneminin değışmesi söz konusu olabilecek, bu hallerde tüketiciden aksi bir talep gelmedikçe taksitlendirme yapılması zorunlu tutulacaktır. Bu düzenlemelerde tüketici menfaati düşünölmüş ise de taraflar arasındaki dengenin bozulup bozulmayacağı şüphelidir ²⁷¹.

Elektrik faturasına itiraz perakende satış sözleşmesinin 9’uncu maddesi 12’nci fıkrası ile *“Tüketici, işbu sözleşme kapsamında düzenlenen fatura bedeline fatura bildirim*

²⁷⁰ TKHK kapsamındaki söz konusu tanım incelendiğinde, haksız şartlar ile genel işlem koşullarının benzerlik gösterdiği kabul edilebilirse de genel işlem koşulları birden çok sözleşmede kullanılmak için düzenlenen koşullar iken haksız şart için böyle bir durumun söz konusu olmadığı görölmektedir. Bu açıdan, haksız şart kavramının daha geniş bir anlam ifade ettiği, bir sözleşme şartı yalnızca tek bir sözleşmede kullanılsa dahi haksız şart tanımı kapsamına girmesi halinde, onun haksız şart sayılmasının mümkün olduğu kabul edilmelidir. Detaylı bilgi için bkz. Çabri, s.119; Aydoğdu, s.182 vd. ; Kara, s.140 vd; Zevkliler / Özel, s.121 vd.

²⁷¹ Dalka Okumuş, s.148.

tarihinden itibaren 1 yıl içinde itiraz edebilir.” düzenlenmiş olup, 1 yıl ile sınırlandırılmıştır. Faturaya itiraz için süre sınırı konmuş olması, içerik denetimine tabi olması sonucunu doğurabilecektir.

Perakende satış sözleşmesinin 9’uncu maddesinin 10’uncu fıkrası “*Aktif enerji, reaktif enerji, güç, güç aşımı, iletim ve dağıtım sistem kullanımı ile yasal olarak alınması gereken bedeller, ilgili mevzuat ve yürürlükteki ilgili diğer mevzuat hükümlerine göre tahakkuk ettirilerek tüketiciden fatura dönemi bazında tahsil edilir.*” şeklinde düzenlenmiştir. Burada yer alan, “*yasal olarak alınması gereken bedeller*” şeffaflık ilkesine aykırılık oluşturabileceğinden, tek tek sayılması ile tüketicinin önceden bilgilendirilmesi daha uygun olabilecektir.

Yasal olarak alınması gereken bedellerden önem arz eden ilk bedel “kayıp-kaçak bedeli”dir²⁷². Kayıp – kaçak bedelinin EPK’da bir tanımı bulunmamakla birlikte, teknik ve teknik olmayan kayıp tanımlamaları ile açıklandığı söylenebilir. EPK 3’üncü maddeye göre ise dağıtım sistemine giren enerji ile dağıtım sisteminde tüketicilere tahakkuk ettirilen enerji miktarı arasındaki farkı oluşturan ve maliyeti etkileyen; teknik kayıp ve/veya kaçak kullanım gibi sebeplerden kaynaklanan ve teknik bir sebebe dayanmayan kayıp olarak tanımlanabilmektedir. Faturalara yansıtılan kayıp kaçak bedeli, esasen enerjinin nakli esnasında teknik olarak gerçekleşen kayıpların, perakende satış tarifesini oluşturulurken fiyatlara yansıtılmasıdır²⁷³. Perakende satış şirketlerinin söz konusu tarifelere uymak ve faturalarını mevzuat hükümleri kapsamında düzenlemek yükümlülükleri bulunması nedeniyle, haksız şart kapsamında sayılmaları mümkün değildir. Bu kapsamda, kayıp kaçak bedelinin faturalara yansıtılmasına yönelik itirazlar, tarifelerin EPDK kararları ile onaylanması nedeni ile 4628 sayılı Kanun 12’inci maddesi uyarınca Danıştay’da açılacak dava yoluyla yapılmalıdır.

²⁷² Kayıp – Kaçak bedelleri uzun yıllardır birim fiyatları içerisinde yer almakta iken, 2011 yılından itibaren şeffaflık ilkesinin sağlanması açısından faturalarda gösterilmeye başlanmıştır. Doğan, Fatih Beşir, **Yeni Elektrik Piyasası Mevzuatına Göre Kayıp Kaçak Bedeli Ödeme Yükümlülüğü ve Mevcut Uyuşmazlıklar**, Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları, Doğu Üniversitesi, 3. Tüketici Hukuku Sempozyumu, 2013, s.450.

²⁷³ Kayıp - kaçak oranları dağıtım bölgelerine göre farklılık göstermekle birlikte, fiyat eşitleme mekanizması kapsamında tüm dağıtım bölgelerinde aynı oranda kayıp kaçak bedeli tahsil edilmektedir. Dolayısıyla ulusal tarife belirlenirken, tüm dağıtım bölgelerinde geçerli bir kayıp kaçak oranı belirlenerek, elektriğin perakende satış fiyatı ortaya çıkmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Doğan, s.451-452; Kayıp – Kaçak bedeli ile ilgili teknik ve hukuki ayrıntılı bilgi için bkz. Camadan, Ercüment, **Türkiye Elektrik Piyasasında Kayıp-Kaçığın Analizi**, Enerji Piyasası Bülteni, S. 12, Ankara, 2010.

Yasal olarak alınması gereken bir diğer bedel ise TRT payıdır. Söz konusu TRT payı, 3093 Sayılı Türkiye Radyo-Televizyon Gelirleri Kanunu²⁷⁴’nın 4’üncü maddesi²⁷⁵ “c” bendi ile düzenlenmiştir. Elektrik enerjisi tüketimi gibi zorunlu bir ihtiyaç ile bir kamu kurumunun desteklenmesi, hali hazırda zaten vergiler ile kamuya kaynak aktaran gerçek ve tüzel kişilerin, mükerrer şekilde vergilendirilmesi söz konusu olacaktır. Ancak söz konusu düzenlemenin kanuni bir dayanağı bulunması nedeni ile “haksız şart” kapsamında sayılması mümkün olmayıp, ancak Anayasa Mahkemesinin vereceği iptal kararı ile yürürlükten kalkması mümkündür²⁷⁶.

İçerik denetimi neticesinde, hakim tarafından hükümsüz kılınan haksız şartlar dışında kalan sözleşme hükümleri ile ilgili uygulanacak hüküm TBK 25’inci maddede düzenlenmemiştir. Ancak anılan madde hükmü gerekçesi²⁷⁷ incelendiğinde, denetim neticesinde haksız şart olduğu tespit edilen sözleşme hükümleri kesin hükümsüz olurken, genel işlem koşullarına konulması yasak olan dışındaki hükümler geçerliliğini koruyacaktır. Bu durumda, sözleşmedeki bazı hükümlerin geçersiz olması nedeniyle, sözleşme boşluğu meydana geleceğinden, bu sözleşme boşluğunun tamamlayıcı hukuk kurallarıyla doldurulması gerekecektir²⁷⁸.

5.6. Sözleşmenin Hukuki Niteliği

Tarafların serbest iradeleriyle, sözleşme serbestisi kapsamında çok çeşitli sözleşme tiplerinin yaratılması mümkün olduğundan, kanunlar ile tüm sözleşme tiplerinin ve bu tiplerin tüm unsurlarının düzenlenmesi mümkün değildir. Bu bağlamda, kanunda çok veya az ayrıntılı olarak düzenlenmiş sözleşmeler olabileceği gibi TBK veya diğer herhangi bir kanunda özel bir biçimde az ya da ayrıntılı olarak düzenlenmiş olmayan

²⁷⁴ RG: T.15.12.1984, S. 18606.

²⁷⁵ c) (Değişik : 9/7/2008-5784/11 md.) Nihai tüketiciye elektrik enerjisi satışı yapan lisans sahibi tüzel kişiler, iletim, dağıtım ve perakende satış hizmetlerine ilişkin bedeller hariç olmak üzere, elektrik enerjisi satış bedelinin (sanayi sicil belgesine sahip sanayi işletmelerine yapılan elektrik enerjisi satışı hariç) yüzde ikisi tutarındaki payı (Katma Değer Vergisi, diğer vergiler, fon ve paylar ile benzeri kesintiler hariç) faturalarında ayrıca gösterir ve bu kapsamdaki bedelleri Türkiye Radyo-Televizyon Kurumuna intikal ettirirler.

²⁷⁶ Dalka Okumuş, s.155; Ayrıntılı bilgi için bkz. Doğan, Fatih Beşir, **Elektrik Piyasasında TRT Payı Ödenmesi Konusundaki Hukuki Gelişmeler**, Enerji Piyasası Bülteni, S. 12, Ankara, 2010, www.dergipark.org.tr, E.T: 16.10.2019.

²⁷⁷ “...bu tür hükümlerin yaptırımı, Tasarının 27’nci maddesinin ikinci fıkrasının birinci cümlesi anlamında kesin hükümsüzlük olacaktır. Başka bir ifadeyle burada, aynı fıkranın ikinci cümlesinin uygulanması söz konusu değildir. Bu sebeple, sözleşmenin kapsamına dahil edilen hükümlerden genel işlem koşullarına konulması yasak olan dışındakiler, geçerliliklerini koruyacaktır...”

²⁷⁸ Dalka Okumuş, s.145; Açıkgöz, s.46.

sözleşmeler de bulunmaktadır. Bu kapsamda sözleşmeler kanunda özel bir biçimde az ya da çok ayrıntılı olarak düzenlenip düzenlenmemesine göre “isimli” ve “isimsiz” sözleşmeler olarak ikiye ayırmak mümkündür²⁷⁹.

Kanun tarafından bir sözleşmenin yalnızca isminin düzenlenmesi de onun “isimli” bir sözleşme olarak nitelendirilmesine yetmemektedir.

İsimsiz sözleşme olarak nitelendirilen sözleşmeler, bir isimleri bulunsa dahi kanunda özel bir biçimde düzenlenmiş olmamaları nedeni ile bu şekilde tanımlanmaktadırlar²⁸⁰.

Abonelik sözleşmesi TKHK’nın 52’nci maddesinde “*“tüketicinin, belirli bir mal veya hizmeti sürekli veya düzenli aralıklarla edinmesini sağlayan sözleşmeler”* şeklinde tanımlanmıştır. Elektrik piyasasında perakende satış sözleşmesi ise EPK ile tanımlanmamış, onun ikincil mevzuatı EPTHY ile “*Bağlantı anlaşması mevcut olan kullanım yeri için, görevli tedarik şirketi ile tüketiciler arasında ilgili mevzuat hükümleri çerçevesinde, perakende satış tarifi veya son kaynak tedarik tarifesinden elektrik enerjisi ve/veya kapasite temini ile hizmet alımına yönelik olarak yapılan faaliyetlere ilişkin koşul ve hükümleri kapsayan sözleşme”* şeklinde tanımlanmıştır. Belirtilen düzenlemeler ile elektrik piyasasındaki abonelik sözleşmelerinin hukuki niteliğinin belirlenmesi yeterli olmasa da perakende satış sözleşmesinin de isimsiz sözleşme olduğunu kabul etmek gerekecektir²⁸¹.

5.6.1. Genel Olarak İsimsiz Sözleşmeler

İsimsiz sözleşmeler, kendine özgü yapısı olan (sui generis) sözleşmeler, karma nitelikteki sözleşmeler sözleşmeler ve bileşik sözleşmeler olarak üç şekilde incelenebilmektedir²⁸².

²⁷⁹ Güçlüer, s.41; Aral, Fahrettin / Ayrancı, Hasan, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, Yetkin Hukuk Yayınları, Ankara, 2018, s.53; Eren, Fikret, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, Yetkin Hukuk Yayınları, Ankara, 2016, s.865; Kuntalp, s.80.

²⁸⁰ Eren, s.934; Güven, Kudret/Özdemir, Atalay, **Enerji Sağlama Sözleşmelerinde Yan Yükümlülükler ve İşlevi**, Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:3, S:1, 2017, s. 36. , <https://jurix.com.tr/article/7524>, ET: 12.08.2019. ; Sözleşmenin tanımının TKHK kapsamında yapılması, onun isimli bir sözleşme olduğu anlamına gelmez. Bkz. Özel / Keleş, s.562.

²⁸¹ Aral / Ayrancı, s.53; Aksi konudaki görüş için bkz. Kuntalp, s.8.

²⁸² Dalka Okumuş, s.95; Aral/Ayrancı, s.56; Kuntalp, s.80; Eren, s.22; Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, s.207; Eren, s.938.

Kendine özgü yapısı olan sözleşmeler, TBK ile düzenlenmiş tipik sözleşmelere ait unsurlardan kısmen ya da tamamen farklı olarak düzenlenmiş sözleşmelerdir. Bu tür sözleşmeler kısmen ya da tamamen kanunda düzenlenmiş sözleşmelere ait unsurları içermeyen, taraflarca öngörülen yeni unsurların bir bütünlük içerisinde bir araya getirilmesi ile oluşmaktadır. Bu bağlamda kendine özgü yapısı olan sözleşmelerin sayılmaları çok mümkün olmamakla birlikte, sulh sözleşmeleri, bayilik sözleşmeleri, tahkim, factoring sözleşmeleri örnek olarak belirtilebilir²⁸³.

Karma nitelikteki sözleşmeleri, kanun ile düzenlenmiş birden fazla sözleşmeye ait unsurların bir araya gelmesiyle kurulan sözleşme olarak nitelendirmek mümkündür²⁸⁴. Bazı yazarlar, karma nitelikte sözleşmeleri daha geniş anlamda tanımlayarak, kanunda düzenlenmiş veya düzenlenmemiş sözleşmelere ait unsurların bir araya gelmesi olarak nitelendirmektedirler²⁸⁵. Bu halde bir ayırımın kabul edilmesi durumunda, geniş anlamda karma sözleşmeler ile kendine özgü yapısı olan sözleşmeler arasındaki fark bazı hallerde kaybolmaktadır. Bu nedenle biz, geniş anlamda karma sözleşmeleri kendine özgü sözleşmeler olarak kabul etmekteyiz²⁸⁶.

Bileşik sözleşmeler ise tarafların anlaşmasıyla, iki ya da daha fazla sözleşmenin bağımsızlıklarına zarar gelmeksizin varlık ve geçerlilikleri birbirine bağlı olacak şekilde bir araya gelmesidir²⁸⁷. Bir araya gelen sözleşmelerin, bağımsız sözleşme özelliklerinin devam etmesi nedeniyle, uygulanacak hükümlerin tespitinde bir sorunu ortaya çıkarmamaktadır. Bu açıdan, bileşik sözleşmelerin isimsiz sözleşmeler kapsamında nitelendirilmemesi gerektiği görüşüne katılmaktayız²⁸⁸.

Perakende satış sözleşmesi kanun ile düzenlenmiş isimli bir sözleşme olmaması nedeni ile hukuki niteliği tartışmalıdır. Bu kapsamda perakende satış sözleşmesinin hukuki niteliğinin tespiti ile uygulanacak hükümlerin belirlenmesi amacı ile perakende satış sözleşmesi ile benzerlik gösteren sözleşmelerin incelenmesi yerinde olacaktır.

²⁸³ Aral/Ayrancı, s.57; Kuntalp, s.15; Eren, s.23.

²⁸⁴ Aral / Ayrancı, s.55 vd. ; Eren, s.939; Kuntalp, s.16, Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, s.208; Karma nitelikteki sözleşme çeşitleri ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Güven/Özdemir, s.36, Eren, 940-945; Aral / Ayrancı, s.58-60.

²⁸⁵ Aral/Ayrancı, s.57; Eren, s.939

²⁸⁶ Aral/Ayrancı, s.58. Aksi görüş için bkz. Eren, s.939-940.

²⁸⁷ Dalka Okumuş, Şüheda, s.95; Aral/Ayrancı, s.60; Eren, s.951.

²⁸⁸ Aral/Ayrancı, s.60; Eren, s.35.

5.6.2. Benzer Sözleşmeler ile Karşılaştırılması

5.6.2.1. Satış Sözleşmesiyle Karşılaştırılması

Satım sözleşmesi TBK 207'nci maddesi ile “*satıcının, satılanın zilyetlik ve mülkiyetini alıcıya devretme, alıcının ise buna karşılık bir bedel ödeme borcunu üstlendiği sözleşme*” olarak tanımlanmaktadır. Taşınır satışı ise TBK 209'uncu maddesine göre, “*Türk Medenî Kanunu uyarınca taşınmaz sayılanlar dışında kalan ve diğer kanunlarda taşınır olarak belirtilen şeylerin satışı*” olarak tanımlanmaktadır.

Perakende satış sözleşmesinin hukuki niteliğinin satış sözleşmesi olduğuna yönelik görüşe göre elektriğin taşınır bir mal niteliği taşıması nedeniyle, elektrik tedariki konulu perakende satış sözleşmesinin de TBK 209'uncu madde kapsamında “taşınır satışı” kapsamında değerlendirilmelidir²⁸⁹. Perakende satış sözleşmesinin hukuki niteliğinin satış sözleşmesi olduğunu kabul edenler de ikiye ayrılarak elektriği eşya satışı²⁹⁰ ve hak satışı²⁹¹ olarak kabul etmektedir

Elektriğin taşınır bir mal olarak nitelendirilmesi, satım sözleşmesinin tam iki tarafa borç yükleyen²⁹², ücret ödeme borcu doğuran bir sözleşme olması nedeniyle, perakende satış sözleşmesi ile satım sözleşmesinin benzerlik gösterdiği söylenebilir. Ancak satış sözleşmesinde taraflar edimleri bir defada yerine getirdiğinden ani edimli bir sözleşme olarak nitelendirilirken, perakende satış sözleşmesinde özellikle görevli tedarik şirketinin borcu süreklilik arz ettiğinden, sürekli edimli bir sözleşmedir. Keza, perakende satış sözleşmesi kapsamında elektrik depolanamaz ve devredilemez nitelikte olduğundan zilyetlik kurulması ve mülkiyetin devri mümkün değildir²⁹³.

Ayrıca, perakende satış sözleşmesinde, görevli tedarik şirketi yalnızca elektrik enerjisi tedarik etme borcu altına girmeyip, hizmet niteliği taşıyan yan edimleri de bulunduğu göz

²⁸⁹ Güven / Özdemir, s.35; Aker, s.3.

²⁹⁰ Ayrancı, s.147; Aral/Ayrancı, s.69;

²⁹¹ Ertaş, Güven Kudret, **Elektriğin ve Gazın Eşya Olma Niteliği**, Ankara Barosu Dergisi, S.2, 1984, s.228 ve 10 numaralı dipnotta yer alan yazarlar.

²⁹² Aral/Ayrancı, s.67; Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, s.211.

²⁹³ Özel / Keleş, s.598; Ayrancı, s.151.

önüne alındığında, satım sözleşmesine ilişkin hükümlerinin tam olarak uygulanmasının mümkün olmadığı görülmektedir²⁹⁴.

Perakende satış sözleşmesinin niteliğinin satış sözleşmesi olarak kabul edilmesi halinde, bu sözleşmelere satış sözleşmesi hükümlerinin doğrudan uygulanabilmesi gerekmektedir. Ancak özellikle ayıp durumlarında, tüketiciye tanından onarım hakkının perakende satış sözleşmesi kapsamında elektriğin niteliği gereği kullanılmasına olanak bulunmamaktadır.

5.6.2.2. İş Görme Sözleşmeleriyle Karşılaştırılması

Perakende satış sözleşmesinde görevli tedarik şirketinin borcu elektrik enerjisi ve/veya kapasitesinin temini, elektrik enerjisinin tedarikinin sürekliliğinin sağlanması bunun yanında faturalama gibi hizmetlerin sunulması noktasında bir bütünlük oluşturur.

İş görme sözleşmeleri içerisinde ise ikili bir ayrıma giderek, eser sözleşmesi ve hizmet sağlama sözleşmelerinin incelenmesi yerinde olacaktır.

Hizmet sözleşmesi, Türk Borçlar Kanunu'nun 393'üncü maddesi ile düzenlemektedir. Anılan madde hükmü kapsamında hizmet sözleşmesi, işçi ve işveren arasında imzalanan, işçinin belirli ya da belirli olmayan bir sürede iş görme borcu altına girdiği, buna karşılık işverenin de belirli bir ücret ödemesi yükümlülüğünü doğuran sözleşme olarak nitelendirilmesi mümkündür²⁹⁵.

Görevli tedarik şirketinin tüketicinin elektrik enerjisi ihtiyacını karşılamaya yönelik bir hizmet ifa etmesinden hareketle bu sözleşmelerin hizmet sağlama sözleşmesi olduğu savunulmuştur. Hizmet sözleşmesinin belirli olmayan süre ile iş görme ve karşılığında ücret ödeme unsurları ile perakende satış sözleşmesinin benzerlik gösterdiği düşünülse dahi perakende satış sözleşmesi hizmet sözleşmesinin karakteristik özelliği olan “bağımlılık” özelliğini taşımadığını söylemek gerekir. Buradaki bağımlılık, işçinin iş sahibinin emir ve talimatıyla hareket etmesini ifade etmektedir. Bu noktada perakende satış sözleşmesi ile hizmet sözleşmesinin birbiriyle örtüşmediği kabul edilmelidir²⁹⁶.

²⁹⁴ Ayrancı, s.152.

²⁹⁵ Eren, s.533.

²⁹⁶ Güven / Özdemir, s.35.

Eser sözleşmesi ise Türk Borçlar Kanunu 470'inci maddesi ile “*yüklenicinin bir eser meydana getirmeyi, iş sahibinin de bunun karşılığında bir bedel ödemeyi üstlendiği sözleşme*” olarak tanımlanmıştır. Perakende satış sözleşmeleri de eser sözleşmeleri ile benzer şekilde belli bir sonuca yönelik olsa da nitelikleri itibari ile karşılaştırıldığında birçok farklılıkları bulunduğu görülmektedir. Eser sözleşmesi, tam iki tarafa borç yükleyen, rızai, sürekli bir borç ilişkisi doğurmayan nitelikte bir sözleşmedir²⁹⁷. Perakende satış sözleşmesi ile daha önce de belirtildiği üzere, sürekli bir borç ilişkisi doğurmaktadır. Yine eser sözleşmesinin hüküm ve sonuçlarından, iş sahibinin fesih hakkı, eksikliğin giderilmesi, yüklenicinin rehin hakkı gibi hükümlerin perakende satış sözleşmesine uygulanamayacağından bu görüşün kabul edilmesi mümkün değildir²⁹⁸.

5.6.2.3. Kira Sözleşmesiyle Karşılaştırılması

Kira sözleşmesi, Türk Borçlar Kanunu'nun 299'uncu maddesinde her türlü kirayı kapsayacak şekilde, “*kiraya verenin bir şeyin kullanılmasını veya kullanmayla birlikte ondan yararlanılmasını kiracıya bırakmayı, kiracının da buna karşılık kararlaştırılan kira bedelini ödemeyi üstlendiği sözleşme*” olarak tanımlanmıştır.

Kira sözleşmesi rızai, tam iki tarafa borç yükleyen, ivazlı, sürekli borç ilişkisi doğuran bir sözleşmedir²⁹⁹. Bu açıdan perakende satış sözleşmesi ile birçok açıdan paralellik gösterdiği söylenebilir. Ancak, kira sözleşmesiyle, kiralayan kişi sözleşme konusu şeyle ilgili geçici kullanma hakkına sahip olmaktadır. Bu bağlamda kira sözleşmesinin sonunda geçici kullanma hakkının devri söz konusu olmaktadır³⁰⁰.

Geçici kullanım hakkının devri yalnızca maddi mallarda söz konusu olması³⁰¹ perakende satış sözleşmesi konusunu oluşturan elektriğin doğal güç kapsamında nitelendirilmesi ve geçici kullanma hakkının devri kapsamında, geçici olarak kullanım hakkının oluştuğu eşyayı geri vermenin mümkün olmaması nedeniyle perakende satış sözleşmesinin kira sözleşmesi niteliğine haiz olduğunu kabul etmek mümkün değildir³⁰².

²⁹⁷ Aral / Ayrancı, s.359-360; Eren, s. 585 – 588.

²⁹⁸ Bkz. Özel / Keleş, s.597 ve 760 numaralı dipnot.

²⁹⁹ Aral / Ayrancı, s.256; Eren, s.311 vd.

³⁰⁰ Aral / Ayrancı, s.257; Eren, s.315.

³⁰¹ Eren, s.315; Aral / Ayrancı, s.257

³⁰² Güven / Atalay, s.35.

5.6.3. Kendine Özgü Sözleşme Görüşü ve Uygulanacak Hükümler

5.6.3.1. Kendine Özgü Sözleşme Görüşü

İsimsiz sözleşme olarak nitelendirilen abonelik sözleşmelerinin bir görünüm olan perakende satış sözleşmesi de kanun ile düzenlenmiş isimli bir sözleşme değildir. Bu kapsamda, öğretide hakim görüş perakende satış sözleşmesini kendine özgü nitelikte isimsiz bir sözleşme olduğu yönündedir³⁰³. Kendine özgü nitelikteki sözleşmeler, kanunda tanımlanmış tipik sözleşmelere ait unsurlardan kısmen ya da tamamen farklı olarak düzenlenmiş sözleşmelerdir³⁰⁴.

Bir önceki bölümde incelediğimiz isimli sözleşmelerle benzerlik gösteren unsurlarının bazılarını bulundurduğu ancak tam anlamıyla aynı nitelikte bulunmadığı göz önüne alındığında perakende satış sözleşmesinin kendine özgü nitelikte bir sözleşme olduğu kabul edilmekle birlikte³⁰⁵ geniş anlamda karma sözleşmeleri kendine özgü sözleşmeler olduğu görüşüne katılıyoruz.

5.6.3.2. Uygulanacak Hükümlerin Tespiti

Perakende satış sözleşmelerinin geniş anlamda karma nitelikte sözleşmeler olarak kabul edilmesinin neticesinde, uygulanacak hükümler açısından, karma nitelikteki sözleşmelere hangi hükümlerin uygulanması gerektiği yönündeki görüşlerin incelenmesi yerinde olacaktır.

Dışlama görüşü, karma nitelikteki sözleşmelere Borçlar Kanunu genel hükümleri uygulanmalı ancak karma nitelikteki sözleşmenin içerdiği isimli sözleşmeye ilişkin özel hükümler doğrudan uygulanmayacağı gibi kıyas yoluyla da uygulanmamalıdır. Ancak özel sözleşme hükümlerinin dışlanmasına dayanan bu görüş hakimın takdir yetkisini sınırlandırması nedeni ile kabul görmemiştir³⁰⁶.

Soğurma görüşüne göre karma sözleşmeye içerdiği unsurlardan hangisi hakim ise o unsura ait hükümler uygulanmalıdır. Bu görüş ise karma nitelikteki sözleşmenin

³⁰³ Özel / Keleş, s.597; Dalka Okumuş, s.95.

³⁰⁴ Aral/Ayrancı, s.67; Özel / Keleş s.598

³⁰⁵ Güven / Özdemir, s.37; Ayrancı, s.151.

³⁰⁶ Eren, s.945; Kuntalp, s. 227.

unsurlarını içerdği sözleşmelerden birine uygulanacak hükümleri diğerinden üstün tutması ve tarafların sözleşmenin içeriğini düzenlemekteki özgürlüklerini sınırlaması sebebiyle eleştirilmiş ve kabul görmemiştir³⁰⁷.

Birleşme görüşü ise karma nitelikteki sözleşmelerin isimli sözleşmelerin içerdikleri unsurlardan oluşan yeni bir sentez olduğu kabul ederek, sözleşmedeki her unsura ait olduğu sözleşme tiplerine ait unsurların uygulanması gerektiğini savunmaktadır. Ancak bu görüş de unsurların bir araya gelerek yarattıkları sentezin bozulduğu gerekçesi ile eleştirilmiştir³⁰⁸.

Kıyas yoluyla uygulama görüşü ise karma nitelikteki sözleşmenin içerdği unsurların bağlı olduğu sözleşmelere ilişkin hükümlerin benzerlik gösterdiği, tarafların amaç ve menfaatleri dikkate alınarak kıyas yoluyla uygulanması gerektiğini savunmaktadır. Ancak kıyas yoluyla uygulama için her iki olay arasında benzerlik bulunması gerekmektedir³⁰⁹.

Yaratma görüşü ise, Türk Medeni Kanunu'nun ilk maddesinin 2'nci ve 3'üncü fıkralarının "*Kanunda uygulanabilir bir hüküm yoksa, hakim, örf ve adet hukukuna göre, bu da yoksa kendisi kanun koyucu olsaydı nasıl bir kural koyacak idiyse ona göre karar verir. Hakim, karar verirken bilimsel görüşlerden ve yargı kararlarından yararlanır.*" hükümlerine dayanmaktadır. Buna göre hakim, karma nitelikte sözleşmeyle ilgili gerektiğinde isimli sözleşmelerin dışına çıkarak, bir örf ve adet kuralı da olmayan bir durumda kendisi kanun koyucu olsaydı yaratacağı kuralı yaratarak ona göre karar verecektir³¹⁰.

Bizim de katıldığımız görüşe göre, perakende satış sözleşmesinde, benzerlik gösterdikleri ve tarafların amaç ve menfaatlerine uygun oldukları ölçüde, hakimin gerekli gördüğü derecede satım sözleşmesi, hizmet sözleşmesi ve kira sözleşmesi hükümlerinin kıyasen uygulanması yerinde olacaktır³¹¹. Hâkimin, söz konusu isimli sözleşmelerin kıyas yolu ile uygulaması neticesinde uygun bir çözüm bulamaması halinde de, yaratma görüşü

³⁰⁷ Eren, s.946; Kuntalp, s. 228; Aral / Ayrancı, s.62.

³⁰⁸ Eren, s.947; Kuntalp, s. 228; Aral / Ayrancı, s.63.

³⁰⁹ Eren, s.948; Kuntalp, s. 233; Aral / Ayrancı, s.63.

³¹⁰ Eren, s.948; Kuntalp, s. 233; Aral / Ayrancı, s.63.

³¹¹ Özel / Keleş s.599.

doğrultusunda önce örf ve adet hukukuna göre değerlendirme yapması, bir örf ve adet kuralı da olmayan bir durumda kanun koyucu gibi hareket ederek hüküm yaratacaktır³¹².



³¹² Eren, s.949; Kuntalp, s. 233; Aral / Ayrancı, s.64.

III. BÖLÜM

PERAKENDE SATIŞ SÖZLEŞMESİNİN HÜKÜM VE SONUÇLARI İLE SONA ERMESİ

6. SÖZLEŞMENİN HÜKÜM VE SONUÇLARI

6.1. Görevli Tedarik Şirketinin Hak ve Yükümlülükleri

6.1.1. Elektrik Enerjisi Tedarik Etme Yükümlülüğü

Elektrik piyasasındaki gelişmeler ve sonucunda dağıtım ile perakende satış faaliyetlerinin ayrışması ile piyasada birden çok perakende satış şirketinin faaliyette bulunması mümkün hale gelmiştir. Ancak elektrik hizmetinin toplum açısından zaruri nitelikte bulunması nedeniyle, toplumun elektrik hizmetinden mahrum kalması düşünülememektedir. Bu kapsamda elektriğin dağıtım faaliyetinin yerine getirilmesi amacıyla Türkiye 21 bölgeye ayrılmış, ayrıca her bir bölgede perakende satış faaliyeti için görevli tedarik şirketleri belirlenerek, tüketicilerin hizmet alamama ihtimali bertaraf edilmiştir.

Bu açıdan, görevli tedarik şirketi kapsamındaki perakende satış şirketleri tüketici ile sözleşme ilişkisi kurmak ve dolayısıyla sözleşme konusu elektrik tedariki ifasında bulunmak zorundadır. Bu kapsamda, perakende satış sözleşmesinin konusu olan elektriğin tedarikinin görevli tedarik şirketinin en önemli borçlarından olduğu söylenebilecektir.

EPK'nın "Amaç" başlıklı 1'nci maddesi ile elektriğin yeterli, kaliteli ve sürekli tedarikinin önemi vurgulanmıştır³¹³. Anılan madde hükmü kapsamında, görevli tedarik şirketinin asli edimi olan elektrik enerjisini tedarik yükümlülüğünün sürekli olması gerektiği sonucu ortaya çıkmaktadır. Bu husus, EPTHY 38'inci maddenin ilk fıkrası ile *"Elektrik kesintileri hariç anlaşma koşulları çerçevesinde taahhüt ettiği elektrik enerjisi ve/veya kapasiteyi kesintisiz olarak sağlar."* şeklinde düzenlenmiştir. Anılan yönetmeliğin, 49'uncu maddesi kapsamında, ödeme yükümlülüğünü yerine getirmeyen kullanım yerinin elektriğinin kesileceği düzenlenmiş ise de madde devamında ödemenin yapılması ile en geç 48 saat içerisinde elektriğin bağlanacağı düzenlenmiştir.

³¹³ Dalka Okumuş, s.117.

Elektrik tedarikinin sürekliliği dışında bir diğer boyutu ise hizmet kalitesidir. Görevli tedarik şirketi tarafından sunulan elektriğin belirli bir kalitede olması gerekmektedir. Bu kapsamda, dağıtım şirketleri tarafından Elektrik Dağıtım Ve Perakende Satışına İlişkin Hizmet Kalitesi Yönetmeliği 4'üncü maddesi kapsamında, dağıtım şirketi, dağıtım lisansında belirlenen bölgede bulunan kullanıcılara sunduğu hizmetin kalitesinden ve görevli tedarik şirketi ise perakende satış faaliyetine ilişkin ticari kaliteden sorumludur. Ticari kalite, *“dağıtım sistemine bağlanmak isteyen veya bağlı olan kullanıcılar ile bu kullanıcılara bağlantı anlaşması veya perakende satış sözleşmesi kapsamında hizmet veren taraflar arasında enerji satışı ve/veya hizmetin sunumuna ilişkin olarak meydana gelecek ilişkilerin tüm evrelerinde, işlemlerin Kurum tarafından belirlenecek standartlara uygun şekilde yerine getirilebilmesi kapasitesi”* olarak, Teknik kalite ise 21'inci maddesi ile *“dağıtım sisteminin kullanıcıların elektrik enerjisi talebini; gerilimin frekansı, genliği, dalga şekli ve üç faz simetrisi açısından kabul edilebilir değişim sınırları içerisinde kesintisiz ve kaliteli bir şekilde karşılayabilme kapasitesi”* olarak tanımlanmıştır.

İlk bölümde detaylı olarak belirtildiği üzere, elektrik enerjisinin son kullanıcıya ulaşmasından evvel üretim, iletim ve dağıtım faaliyetleri yerine getirilmektedir. Dağıtım ve perakende satış faaliyetlerinin ayrıştırılması ile elektrik enerjisi tedarik hizmetinin kalitesinin sorumluluğu dağıtım şirketine yüklenmiştir³¹⁴.

Bu kapsamda, görevli tedarik şirketinin perakende satış sözleşmesi kapsamında, elektrik enerjisini tedarik etme yükümlülüğü bulunsa da elektriğin sürekli ve kaliteli olarak tedarik edilmesinin asıl yükümlülüğünün dağıtım şirketlerine yüklendiği söylenebilecektir.

6.1.2. Bilgilendirme Yükümlülüğü

Hukukumuzda sözleşmenin imzalanmasından evvel bilgi verilmesine ilişkin yükümlülüğü düzenleyen genel bir kural bulunmamakla birlikte, bazı sözleşmeler açısından bu yükümlülük özel olarak düzenlenmiştir³¹⁵.

³¹⁴ Elektrik Dağıtım Ve Perakende Satışına İlişkin Hizmet Kalitesi Yönetmeliği 16'ıncı ve 18'inci maddeleri incelendiğinde, hizmetin sürekliliğinin ihlali ile ya da ticari ve teknik kalitede sunulmaması halinde, tüketicilerin tazminat taleplerinin sorumluluğu dağıtım şirketlerine yüklenmiştir.

³¹⁵ Gezder, 338; Kara, 1080.

Elektrik piyasası özelinde, görevli tedarik şirketlerinin, tüketicileri bilgilendirme yükümlülüğü EPTHY 56'ncı madde ile düzenlenmiştir. Buna göre, görevli tedarik şirketleri, tüketicilerin yeterli, güvenli, sürekli ve kolay bir şekilde hizmet almalarını ve hizmet seçeneklerini öğrenmelerini teminen, gerekli bilgilendirme faaliyetini, yerine getirmekle yükümlüdür. Anılan madde hükmünün devamında *“Tüketicilerin bilgilendirilmesi görevi, ilgili tüzel kişinin tüketici hizmetleri merkezleri tarafından yürütülür. İlgili tüzel kişiler, tüketicilere ücretsiz olarak broşür, katalog gibi araçlar dağıtabilir ve/veya elektronik posta veya kısa mesaj gönderebilir. Bu madde kapsamında yapılacak bilgilendirmeler, ayrıca internet sitesi üzerinden de kolayca ulaşılabilecek bir biçimde yayımlanır.”* şeklinde bilgilendirmenin nasıl yapılacağı ayrıntılı olarak belirtilmiştir.

Bilgilendirme yükümlülüğü ile aslında, hem sözleşme hükümlerine ilişkin bilgi verilmesi hem de sözleşmenin bir suretinin tüketiciye verilmesi anlaşılmaktadır³¹⁶. Bu husus, EPTHY 22'nci maddenin 2'nci fıkrası ile *“İnternet ya da telefon ile başvurulması halinde, sözleşme ve ilgili belgeler tüketicinin talebine uygun iletişim veya ulaşım aracıyla aynı gün tüketiciye gönderilir.”* şeklinde, Perakende satış sözleşmesinin 27'inci maddesi ile *“Sözleşmenin aslı Şirket uhdesinde muhafaza edilir. Sözleşmenin Şirket tarafından “aslının aynıdır” ibaresiyle onaylanmış bir sureti imza anında, tüketiciye verilir.”* tüketicinin talebi dahi olmaksızın sözleşmenin bir nüshasının kendisine verilmesi gerektiği düzenlenmiştir.

EPTHY 56'ncı maddesi son fıkrası *“Bu Yönetmelik hükümleri uyarınca elektrik enerjisi hizmeti alan tüketicilerin hakları ve zararlarının tazmini konusunda, 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun hükümleri ile ilgili diğer mevzuat hükümleri uygulanır.”* uyarınca, görevli tedarik şirketi tarafından bu bilgilendirmenin yapılmaması halinde, TKHK kapsamında her bir işlem veya sözleşme için idari para cezası yükümlülüğü bulunduğunu söylemek gerekmektedir.

Bunun haricinde, görevli tedarik şirketinin bilgilendirme yükümlülüğünü yerine getirmediği durumda, tüketicilerin perakende satış sözleşmesinin kurulmasından önce bilgilendirmesi gereken hususlarda bilgilendirmeyerek zarar görmelerine kusurlu

³¹⁶ Dalka Okumuş, s.122; Koca, s.15.

davranışıyla yol açmış olacağından “*culpa in contrahendo*” sorumluluğu doğacak ve bu kapsamda tüketicinin uğradığı zararı gidermekle yükümlü olacaktır³¹⁷.

6.1.3. Gizlilik Yükümlülüğü

Sözleşmelerde yer verilen gizlilik hükmü ile sözleşme taraflarının birbiri hakkında öğrendikleri bilgilerin üçüncü kişilerle paylaşılmasının engellenmesi amaçlanmaktadır.

EPTHY 57’inci maddesinin 2’nci fıkrası “*Tedarikçi, tüketiciye ait bilgileri başka bir amaçla kendisinin ilişkide bulunduğu faaliyetlerde kullanamaz, aksi belirtilmemiş hususlar dışında diğer tedarikçilerle paylaşamaz.*” ile tedarikçinin yükümlülüğü düzenlenmiştir. Perakende satış sözleşmesinin 16’ncı maddesi “*Sözleşme tarafları, Yönetmelik ve bu sözleşme kapsamında muttali oldukları bilgilerden ilgili mevzuat veya diğer mevzuat kapsamında açıklamakla veya bildirmekle yükümlü olduğu bilgiler dışındakileri gizli tutmak için gerekli tedbirleri almak, söz konusu bilgileri lisansın sona*

³¹⁷ Açığöz, s. 435; Ayrıntılı bilgi için bkz. Karakurt, Hakan, **Culpa in Contrahendo**, İstanbul Barosu Dergisi, S. 4, 2012, s. 223 vd.; Yargıtay 22.Hukuk Dairesi, 2018/20291 E. ve 018/28025 K. sayılı, 24.12.2018 tarihli kararı ile culpa in contrahendo “*Bu yeni belirlenen sorumluluk türlerinden olan sözleşme görüşmelerinden doğan sorumluluk, (culpa in contrahendo) genel bir ifadeyle belirtmek gerekirse, sözleşme görüşmeleri aşamasında taraflardan birinin diğerine veya onun koruması altında bulunan kişilere karşı aralarında dürüstlük kuralı (MK. m. 2) gereğince ortaya çıkan güven ilişkisinin ihlali sonucu meydana gelen sorumluluktur. (Fikret Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt. III, ... 1990, s. 1083.; İlhan Ulsan, Culpa in Contrahendo Üstüne, Prof. Dr. Ümit Yaşar Doğanay Anısına Armağan, ... 1982, s. 287).*

Bir kişinin davranışlarıyla, başkalarında yarattığı haklı beklentiler nedeniyle bu kişiler arasında güvene dayalı bir ilişki oluşmuştur. Kendine özgü bir sorumluluk olan güven sorumluluğu, bu güven ilişkisinden kaynaklanmaktadır ve herhangi bir sözleşme ilişkisinin varlığını gerektirmediği için taraf iradesinden bağımsız yasal bir sorumluluk sebebidir. Güven sorumluluğunun pozitif hukuktaki dayanağı Türk – İsviçre Hukuku açısından Medeni Kanun’un 2. maddesi olan dürüst davranma ilkesidir. (..., Damla Sözleşme Dışı Yanlış Tavsiyede Bulunma Öğüt Verme veya Bilgi Vermeden Doğan Sorumluluk, ... ,2006 s.214)Medeni Kanun’un 2. maddesinde, herkes haklarını kullanırken ve borçlarını ifa ederken dürüstlük kuralına uygun davranmak mecburiyetini getiren kanun koyucu, açık bir şekilde doğruluk ve güven kurallarına atıf yapmıştır. Ayrıca kanunun yorumlanmasında, tamamlanmasında, irade beyanlarının yorumunda, bu nedenle de hukuki işlemlerin kurulmasında ve yorumlanmasında, sözleşmelerin yeni şartlara uyarlanmasında, tamamlanmasında ve değiştirilmesinde de önemli işlevi olan doğruluk ve güven kuralları, sözleşme görüşmeleri esnasında meydana gelen culpa in contrahendo sorumluluğunun da temelini oluşturmaktadır. (Edis ,Medeni s.308) Culpa in contrahendo sorumluluğunun varlığından söz edebilmek için sözleşmenin tüm unsurları ile kurulmuş olmasının veya geçerli bir sözleşme olup olmadığının bir önemi bulunmamaktadır. Bütün bu hukuki kurumların temelinde dürüstlük kuralı gereği korunması gereken ve bu yüzden yasal bir yükümlülük olarak da ortaya çıkan, kendine özgü bir sorumluluk vardır. Güven sorumluluğu edim yükümünden bağımsız yasal bir borç ilişkisine dayanır. Sorumluluğun doğması için zarar verenle zarar gören arasında asli edim yükümünün doğumunu sağlayacak bir sözleşme ilişkisinin kurulmuş olması gerekmez. Taraflardan birinin kendi davranışlarıyla diğer tarafta güven oluşturmaya, bu ikisi arasında var olan güven ilişkisinin zarar görmüş olmasından dolayı dürüstlük kuralı gereği bir sorumluluk meydana gelmektedir. (... , s.217)

Yukarıda belirtildiği üzere, borç doğurucu sorumluluk kaynakları yönünden somut olay değerlendirildiğinde; olaya “sözleşme görüşmelerinden doğan sorumluluk” kurallarıyla bakılması gerektiğinde kuşku ve duraksamaya yer olmamalıdır. ” olarak tanımlanmıştır. www.kazanci.com, E.T. 31.10.2019.

ermesi ve iptali halinde dahi gizli tutmak ve kendi iştirakleri ve/veya hissedarları ve/veya aynı sermaye grubuna ait olan tüzel kişiler dahil, üçüncü şahıslara Elektrik Piyasası Lisans Yönetmeliğinde düzenlenen hususlar dışında açıklamamak ve kullanmamakla yükümlüdür.” hükmü ile gizlilik yükümlülüğü sözleşmenin her iki tarafı için düzenlenmiştir.

Belirtilen yükümlülüğün bir diğer görünümü ise kişisel verilerin gizliliğidir. Kişisel veri ile 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Hakkında Kanun’un³¹⁸ 3’üncü maddesi kapsamında, kimliği belirli ya da belirlenebilir gerçek kişiye ilişkin her türlü veri anlaşılmaktadır.

Perakende satış sözleşmesinde yer alan, tüketicinin adı soyadı, adresi, T.C. kimlik veya vergi kimlik numarası, ticaret siciline kayıtlı tüzel kişiye MERSİS numarası, tekil kod veya EIC, Türk vatandaşı olmayan kişiler için pasaport numarası veya uluslararası geçerliliği olan muadili belge numarasının bu kapsamda kişisel veri niteliği taşıdığı tartışmasızdır.

KVKK kapsamında düzenlenen yükümlülüklerin yaptırımı, 17’nci maddesi kapsamında Türk Ceza Kanunu kapsamında sayılacağı değerlendirildiğinde, görevli tedarik şirketlerinin bu yükümlülüğe aykırı davranışları halinde, 15.000 Türk Lirasından 1.000.000,00 Türk Lirasına kadar idari para cezası ile karşı karşıya kalacağı söylenebilecektir.

KVKK ile düzenlenen yaptırımın yanı sıra, TBK 49’uncu maddesi uyarınca, kişisel verilerinin hukuka aykırı olarak işlenmesi nedeniyle zarar gören tüketicilerin, görevli tedarik şirketinin haksız fiilden sorumluluğu kapsamında zararının tazminini talep edebileceğini kabul etmek gerekecektir³¹⁹.

6.1.4. Ayıba Karşı Sorumluluk

Elektriğin, taşınır mal niteliğini taşıdığı daha önceden belirtilmişti. Mal, TKHK 3’üncü maddesi birinci fıkrası “h” bendi uyarınca, *“Alışverişe konu olan; taşınır eşya, konut veya tatil amaçlı taşınmaz mallar ile elektronik ortamda kullanılmak üzere hazırlanan yazılım, ses, görüntü ve benzeri her türlü gayri maddi malları”* ifade etmektedir. TKHK

³¹⁸ RG: 07.04.2016, S:29677.

³¹⁹ Güçlüer, s.64.

tarafından yapılan “ve benzeri her türlü gayri maddi malları” ifadesi ile elektriğin mal kapsamında değerlendirileceğine kuşku yoktur.

Ayıba karşı sorumluluk, satıcının satılan şeyle ilgili alıcıya bildirdiği nitelikleri veya dürüstlük kuralı gereği ondan beklenen nitelikleri taşımamasından sorumlu olmasıdır³²⁰. Perakende satış sözleşmesinin hukuki niteliğini kendi özgü sözleşme olarak kabul ettiğimiz için, ayıp konusunda satım sözleşmelerine ilişkin hükümler doğrudan değil kıyasen uygulama alanı bulacaktır³²¹.

Perakende satış sözleşmesine ilişkin düzenlemeler olarak EPK ayıplı ifaya ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak EPTHY 56’ncı maddesi 6’ncı hükmü kapsamında, bu Yönetmelik hükümleri uyarınca elektrik enerjisi hizmeti alan tüketicilerin hakları ve zararlarının tazmini konusunda, 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun hükümleri ile ilgili diğer mevzuat hükümleri uygulanacağı düzenlenmiştir. Bu kapsamda, uygun düştüğü ölçüde, TKHK kapsamındaki ayıplı mal ve ayıplı hizmete ilişkin hükümler uygulama alanı bulacaktır³²².

Ayıplı mal, TKHK 8’nci maddesi birinci fıkrası ile *tüketiciciye teslimi anında, taraflarca kararlaştırılmış olan örnek ya da modele uygun olmaması ya da objektif olarak sahip olması gereken özellikleri taşımaması nedeniyle sözleşmeye aykırı olan mal olarak tanımlanmıştır*. Anılan maddenin devamında ise “(2) *Ambalajında, etiketinde, tanıtma ve kullanma kılavuzunda, internet portalında ya da reklam ve ilanlarında yer alan özelliklerinden bir veya birden fazlasını taşımayan; satıcı tarafından bildirilen veya teknik düzenlemesinde tespit edilen niteliğe aykırı olan; muadili olan malların kullanım amacını karşılamayan, tüketicinin makul olarak beklediği faydaları azaltan veya ortadan kaldıran maddi, hukuki veya ekonomik eksiklikler içeren mallar*

(3) *Sözleşmeye konu olan malın, sözleşmede kararlaştırılan süre içinde teslim edilmemesi veya montajının satıcı tarafından veya onun sorumluluğu altında gerçekleştirildiği durumlarda gereği gibi monte edilmemesi sözleşmeye aykırı ifa olarak değerlendirilir. Malın montajının tüketici tarafından yapılmasının öngörüldüğü hâllerde, montaj*

³²⁰ Aral/Ayrancı, s.58; Oğuzman / Öz, s. 428 vd. ; Dalka Okumuş, s.124; Çabri, s.171; Eren, s.130; Özel / Keleş, s.600; Döğerlioğlu, s.98; İncoğlu, Murat, **Ayıba Karşı Tekeffül ve Garanti Sorumluluğu**, Yeni Tüketici Hukuku Konferansı, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2015, s.157.

³²¹ Özel / Keleş, s.599.

³²² Özel / Keleş, s.604; Aker, s.4.

talimatındaki yanlışlık veya eksiklik nedeniyle montaj hatalı yapılmışsa, sözleşmeye aykırı ifa söz konusu olur.” şeklinde hangi malların ayıplı sayılacağı belirtilmiştir.

TKHK 8’inci maddesi 2 ve 3’üncü fıkrası incelendiğinde ise elektriğin niteliği gereği satıcı tarafından bildirilen veya teknik düzenlemesinde tespit edilen niteliğe aykırı olan ve sözleşmede kararlaştırılan süre içinde teslim edilmemesi hallerinin ayıp olarak nitelendirilmesi gerekmektedir.

Tüketicinin, ayıplı ifa kapsamında sahip olduğu seçimlik haklar TKHK 11’inci maddesi ilk fıkrası ile satılanı geri vermeye hazır olduğunu bildirerek sözleşmeden dönme, satılanı alıkoyup ayıp oranında satış bedelinden indirim isteme, aşırı bir masraf gerektirmediği takdirde, bütün masrafları satıcıya ait olmak üzere satılanın ücretsiz onarılmasını isteme, imkân varsa, satılanın ayıpsız bir misli ile değiştirilmesini isteme, şeklinde düzenlenmiştir³²³.

Tüketicinin, perakende satış sözleşmesi kapsamında ise elektriğin ayıpsız bir misli ile değişimi ve ücretsiz onarılması mümkün olmadığından sözleşmenin konusu gereği, ayıp oranında bedelden indirim³²⁴ ya da sözleşmeden dönme seçimlik haklarını kullanabileceği söylenebilecektir. TKHK 11’nci maddesi 6’ncı fıkrası “*Seçimlik hakların kullanılması nedeniyle ortaya çıkan tüm masraflar, tüketicinin seçtiği hakkı yerine getiren tarafça karşılanır. Tüketici bu seçimlik haklarından biri ile birlikte 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu hükümleri uyarınca tazminat da talep edebilir*” ile tüketicinin bu seçimlik haklarının yanında TBK kapsamında tazminat talep edebileceği de düzenlenmiştir³²⁵.

Anılan kanun hükmü ile kanun koyucu tarafından sözleşmenin feshi yerine sözleşmeden dönme hakkı düzenlenmiştir. Sözleşmeden dönme, tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde henüz ifa edilmemiş edimlerin sona erdirilmesi, ifa edilmiş edimlerin ise iadesini gerektiren, karşı tarafa varması gereken, şekle bağlı olmayan bir yenilik doğuran

³²³ Yavuz, Nihat, **Ayıplı İfa**, Seçkin, Ankara, 2012, s.37 vd.

³²⁴ Özel / Keleş, s.604.

³²⁵ Buna göre, satım sözleşmelerinde ayıp söz konusu olduğu durumlarda, alıcının seçimlik haklarından sözleşmeden dönme hakkını kullanması durumunda, tazminat isteyebileceği düzenlenmiştir. TKHK kapsamında tüketicinin TKHK kapsamındaki seçimlik haklarına ek olarak TBK kapsamında tazminat isteyebilmesi için sözleşmeden dönme hakkını kullanması şart tutulmamıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Tiryaki, 114.

haktır³²⁶. Bu kapsamda, kanun koyucu tarafından ayıplı mal halinde tüketicinin geriye dönük olarak herhangi bir ücret ödememesinin amaçlandığı söylenebilir. Ancak elektriğin niteliği gereği iadesinin mümkün olmadığı nazara alındığında, belirli bir süre ayıplı ifa edilmesi halinde dahi tüketicinin o güne kadar ödediği tüm ücretin iadesi gündeme geleceğinden, bunun adil olmayacağı açıktır³²⁷.

Benzer durum, ayıplı hizmet halinde de söz konusu olup, bunun çözümüne ilişkin doktrinde görüşler mevcuttur. İlk görüş her ne kadar kanunda sözleşmeden dönme düzenlenmiş ise bunun fesih olarak nitelendirilmesi gerektiği yönündedir. Ancak bu hallerde, tüketicinin ayıplı bir hizmet nedeniyle uğradığı zararın tazmin edilmesini ancak zararın ispat edilmesi halinde sağlanabileceği, bunun da tüketici açısından güçlük doğuracağı nedeniyle, uygulamasının kolay olmadığı değerlendirilmektedir³²⁸.

Bir diğer görüş ise dönme hakkının geriye dönük olarak sonuç doğurması ve bu kapsamda yalnızca ayıplı hizmetin sunulduğu döneme ilişkin ücret iadesinin yapılmasına ilişkindir. Ancak bu görüş ile tamamen kendine özgü, borçlar kanunu kapsamında düzenlenen fesih veya sözleşmeden dönme kurumlarının hiçbirine girmeyen bir hak olarak düzenlendiğinden eleştirilmektedir³²⁹.

Bir diğer görüş ise, her ne kadar kanun tüketicinin haklarını seçimlik olarak düzenlemiş ise de tüketicinin ayıp oranında indirim ile sözleşmeyi ileriye dönük olarak fesih etmesi haklarının birlikte tanınması yönündedir³³⁰. Ancak bu görüş de kanun düzenlemesine açık aykırılık taşıdığından, kabul edilmesi güçtür.

Kanaatimizce, perakende satış sözleşmesi kapsamında dönme hakkının geriye dönük olarak, yalnızca ayıplı ifanın olduğu döneme ilişkin olarak kullanılması ve tüketicinin de yalnızca bu döneme ilişkin ücret iadesi talep etmesini kabul eden görüş uygulanması yerindedir. Aksi halde, tüketicinin uğradığı zararı gidermek amacı aşılıarak, haksız menfaat sağlanması ile tüketici ve görevli tedarik şirketi arasındaki menfaatin zedelenmesi söz konusu olacaktır.

³²⁶ Serozan, Rona, **Sözleşmeden Dönme**, Gözden Geçirilmiş 2. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2007, s. 65; Aral/Ayrancı, s.143; Buz, Vedat, **Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme**, Yetkin Hukuk Yayınları, Ankara, 1998 (Tıpkı Basım 2014), s. 81; Tiryaki, s.111.

³²⁷ İnceoğlu, s.213; Tiryaki, s.111.

³²⁸ Gümüş, s.140.

³²⁹ İnceoğlu, s.214.

³³⁰ İnceoğlu, s.215.

Perakende satış sözleşmesi ile görevli tedarik şirketinin elektrik enerjisi ve/veya kapasitesinin tedariki yanında hizmet alımına yönelik olarak faaliyetlerde de bulunması söz konusudur. Söz konusu hizmete ilişkin TKHK 13'üncü maddesi³³¹ ile tanımlanan bir ayıp söz konusu olması halinde, tüketicinin TKHK 15'nci maddesi³³² ile düzenlenen seçimlik hakları bulunduğu yine bu seçimlik hakların perakende satış sözleşmesi niteliğine uygun düştüğü ölçüde kullanılması gerektiği söylenebilir.

TKHK yalnızca tüketici tanımlı kapsamına giren aboneler için uygulanacağından, elektrik piyasası mevzuatında da ayıp ile ilgili bir düzenleme bulunmaması nedeniyle, TKHK kapsamında tüketici tanımına girmeyen aboneler için genel hükümlerin uygulanacağı kabul edilmelidir.

Ayıptan sorumluluk, TBK 219'uncu maddesi uyarınca, *“Satıcı, alıcıya karşı herhangi bir surette bildirdiği niteliklerin satılarda bulunmaması sebebiyle sorumlu olduğu gibi, nitelik veya niteliği etkileyen niceliğine aykırı olan, kullanım amacı bakımından değerini ve alıcının ondan beklediği faydaları ortadan kaldıran veya önemli ölçüde azaltan maddi, hukuki ya da ekonomik ayıpların bulunmasından da sorumlu olur. Satıcı, bu ayıpların varlığını bilmeseyse bile onlardan sorumludur.”* olarak tanımlanmaktadır. TBK'nın bu

³³¹ (1) Ayıplı hizmet, sözleşmede belirlenen süre içinde başlamaması veya taraflarca kararlaştırılmış olan ve objektif olarak sahip olması gereken özellikleri taşıyamaması nedeniyle sözleşmeye aykırı olan hizmettir.

(2) Hizmet sağlayıcısı tarafından bildirilen, internet portalında veya reklam ve ilanlarında yer alan özellikleri taşımayan ya da yararlanma amacı bakımından değerini veya tüketicinin ondan makul olarak beklediği faydaları azaltan veya ortadan kaldıran maddi, hukuki veya ekonomik eksiklikler içeren hizmetler ayıplıdır.

³³² MADDE 15- (1) Hizmetin ayıplı ifa edildiği durumlarda tüketici, hizmetin yeniden görülmesi, hizmet sonucu ortaya çıkan eserin ücretsiz onarımı, ayıp oranında bedelden indirim veya sözleşmeden dönme haklarından birini sağlayıcıya karşı kullanmakta serbesttir. Sağlayıcı, tüketicinin tercih ettiği bu talebi yerine getirmekle yükümlüdür. Seçimlik hakların kullanılması nedeniyle ortaya çıkan tüm masraflar sağlayıcı tarafından karşılanır. Tüketici, bu seçimlik haklarından biri ile birlikte Türk Borçlar Kanunu hükümleri uyarınca tazminat da talep edebilir.

(2) Ücretsiz onarım veya hizmetin yeniden görülmesinin sağlayıcı için orantısız güçlükleri beraberinde getirecek olması hâlinde tüketici bu hakları kullanamaz. Orantısızlığın tayininde hizmetin ayıpsız değeri, ayıbın önemi ve diğer seçimlik haklara başvurma tüketicisi açısından sorun teşkil edip etmeyeceği gibi hususlar dikkate alınır.

(3) Tüketicinin sözleşmeden dönme veya ayıp oranında bedelden indirim hakkını seçtiği durumlarda, ödemiş olduğu bedelin tümü veya bedelden indirim yapılan tutar derhâl tüketiciye iade edilir.

(4) Ücretsiz onarım veya hizmetin yeniden görülmesinin seçildiği hâllerde, hizmetin niteliği ve tüketicinin bu hizmetten yararlanma amacı dikkate alındığında, makul sayılabilecek bir süre içinde ve tüketici için ciddi sorunlar doğurmayacak şekilde bu talep sağlayıcı tarafından yerine getirilir. Her hâlikârda bu süre talebin sağlayıcıya yöneltilmesinden itibaren otuz iş gününü geçemez. Aksi takdirde tüketici diğer seçimlik haklarını kullanmakta serbesttir.

hükümünün, perakende satış sözleşmesi için de uygulama alanı bulacağı değerlendirilmelidir³³³.

Uygulamada perakende satış sözleşmesi kapsamında ayıplı ifa olarak en sık elektrik kesintisi ve ani voltaj dalgalanmaları karşımıza çıkmaktadır. Bu durumda ayıplı ifadan kimin sorumlu olacağı önem arz etmektedir. Ayıplı ifa kapsamında kimin sorumlu olacağı hususu ise Elektrik Dağıtımı ve Perakende Satışına İlişkin Hizmet Kalitesi Yönetmeliği ile düzenlenmiştir. Anılan yönetmeliğin 4'üncü maddesine göre, dağıtım şirketi dağıtım lisansının bulunduğu bölgede kullanıcılara sunulan hizmetin kalitesinden sorumludur. Bu kapsamda, ayıp kapsamındaki ani voltaj dalgalanmaları ile elektrik kesintisi nedeniyle tüketicinin uğradığı zararın dağıtım şirketi tarafından giderilmesi gerekecektir³³⁴.

Ayıp nedeniyle sorumluluk TKHK 12'inci maddesi birinci fıkrası *“Kanunlarda veya taraflar arasındaki sözleşmede daha uzun bir süre belirlenmediği takdirde, ayıplı maldan sorumluluk, ayıp daha sonra ortaya çıkmış olsa bile, malın tüketiciye teslim tarihinden itibaren iki yıllık zamanaşımına tabidir.”* kapsamında, iki yıllık zamanaşımına tabidir.

Ancak, TKHK 12'inci maddesi 3'üncü fıkrası uyarınca, ayıp görevli tedarik şirketi tarafından ağır kusur ya da hile ile gizlenmişse zamanaşımı hükümleri uygulanmayacak, bu durumda TBK 146'nci maddesindeki on yıllık zamanaşımı dikkate alınacaktır³³⁵.

6.1.6. Fatura Gönderme Yükümlülüğü

Perakende satış sözleşmesinin diğer tarafı tüketicinin asli edimi ücret ödemektir. Tüketicinin söz konusu edimini yerine getirilebilmesi için görevli tedarik şirketi

³³³ Ayrancı, s. 202; Özel / Keleş, s.605.

³³⁴ Özel / Keleş, s.606; Döğlerlioğlu, s.113 ve 74 numaralı dipnot; Voltaj dalgalanması ve elektrik kesintisi ile ilgili tüketicilerin tazminat taleplerine ilişkin Yargıtay kararları için bkz. Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, 2005/14244 E. ve 2006/706 K., T. 26.1.2006, *“Davacı, davalının elektrik sulama aboneliği olduğunu, 9 parça taşınmaza ettiği pamuk ürününün voltaj düşüklüğü ve elektrik kesintileri nedeniyle yeterince sulanamaması sonucu, mahkemece yaptırılan tespit ile % 90 ürün kaybının olduğunu, destekleme priminden de yararlanamadığını ileri sürerek zararına karşılık 6.000.000.000 TL nin faizi ile tahsilini, ıslah dilekçesi ile de 28.429.824.000 TL arttırılarak 34.429.824.000 TL nin ödenmesini istemiştir. Davalı davanın reddini dilemiştir. Mahkemece davanın kabulüne, 35.525.318.000 TL.nin davalıdan tahsiline karar verilmiş; hüküm,davalı tarafından temyiz edilmiştir...Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle yasaya uygun gerektirici nedenlere ve özellikle delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre davalının tüm temyiz itirazlarının reddi gerekir. www.kazanci.com. E.T. 16.10.2019.*

³³⁵ İnceoğlu, s.201; Gümüş, s.149.

tarafından tüketicinin ödeyeceği ücreti içeren fatura düzenlenip, tüketiciye gönderilmektedir.

Görevli tedarik şirketi tarafından tüketiciye gönderilecek faturanın oluşabilmesi için, tüketicinin kullanım yerindeki sayacın okunması ve sonucunda kullanılan miktarın belirlenmesi gerekmektedir. Sayaç, EPTHY 4'üncü maddesinin birinci fıkrasının "bb" bendi uyarınca *"tüketicinin, elektrik enerjisi tüketimini ölçmek amacıyla ilgili mevzuat hükümlerine uygun olarak tesis edilen cihazı"* ifade etmektedir.

Elektrik piyasasında, faaliyetlerin ayrıştırılması sonucunda, sayaç okuma işlemi dağıtım faaliyeti kapsamında kaldığında, tüketicilerin kullandıkları elektriği ölçümleyen sayaçların okunması ve okuma sonucunda tespit edilen değerleri gösteren okuma bildirimini dağıtım şirketleri tarafından düzenlenir. Bu husus EPTHY 32'nci maddesi ile düzenlenmiştir³³⁶. Görevli tedarik şirketi tarafından, söz konusu okuma bildirimine istinaden fatura hazırlanır. EPTHY 33'üncü maddesi 4'üncü fıkrası ile fatura döneminde okuma döneminin esas alınacağı düzenlenmiştir. Okuma dönemi ise EPTHY 32'inci maddesi birinci fıkrası uyarınca, en az 25 en fazla 35 günlük dönem olarak düzenlenmiş ve bu okumanın aylık okuma olarak değerlendirileceği belirtilmiştir. Perakende satış sözleşmesi 7'nci maddesi birinci fıkrası ile de EPTHY 'ye paralel şekilde *"Ön ödemeli*

³³⁶ MADDE 32 – (1) Sayaçlar, en az 25 en fazla 35 günlük dönemlerle dağıtım şirketi tarafından her takvim ayında bir defa okunur. Bu okuma aylık okuma olarak değerlendirilir.

(2) Elektrik Piyasası Lisans Yönetmeliğinin 35 inci maddesinde belirtilen mücbir sebep halleri ile ağır mevsim şartları, dönemsel kullanım ve benzeri nedenlerle okuma yapılamaması ve Kurul tarafından uygun görülen haller dışında, dağıtım bölgesinin genelinde ya da belli bir bölgesinde birinci fıkraya aykırı genel uygulamalar yapılamaz. Bu fıkra kapsamındaki kullanım yerlerinde sayaçlar yılda en az iki defa okunur.

(3) Tedarikçi değiştirme ve serbest tüketici olma sürecinde ay sonu endeks değerinin okunamadığı hallerde eski tedarikçi için son endeks değeri, yeni tedarikçi için ilk endeks değeri Tahmini Tüketim Değeri Belirleme Metodolojisi çerçevesinde belirlenen değerdir.

(4) Serbest tüketiciler için, okunan endeks değerlerinin okuma tarihi bilgisi ile birlikte en geç 3 gün içerisinde PYS'ye girişi yapılır.

(5) Tüketicilere dağıtım şirketi tarafından okuma bildirimini bırakılır ya da tüketicilerin dağıtım şirketinden talep etmesi halinde okuma bildirimini elektronik ortamda tüketiciye gönderilir. Tedarik şirketi, dağıtım şirketinden fatura/ödeme bildirimini tebliği hizmeti alımı yapabilir. Okuma bildirimini içerisinde yer alan bilgiler fatura/ödeme bildirimini içerisinde de düzenlenebilir.

(6) Okuma bildirimlerinde asgari olarak aşağıdaki bilgiler yer alır;

a) Tüketicinin adı-soyadı veya unvanı, adresi, serbest tüketici tekil kodu veya EIC, uygulanıyorsa profil tipi,
b) Sayaç veya sayaçlara ait marka, tip ve seri numarası, çarpan, varsa akım ve/veya gerilim trafo oranları,
c) Aktif ve reaktif tüketime ilişkin ilk ve son endeksler ile okuma tarihleri,
ç) Tüketilen elektrik enerjisi miktarı,
d) Değiştirilen sayaç var ise sayaçlara ait endeks değerleri detayı,
e) Dağıtım lisansı sahibi tüzel kişinin tüketici hizmetleri merkezlerinin telefon ve faks numaraları ile internet ve elektronik posta adresleri, arıza ve acil durumlarda aranabilecek telefon numarası.

(7) Okuma bildirimini yazılı olarak düzenlenir. Tüketicinin tercih etmesi halinde, okuma bildirimini tüketiciye kalıcı veri saklayıcısı ile de gönderilebilir.

sayaç kullanılması gibi haller dışında işbu sözleşme kapsamındaki fatura dönemi/tüketim dönemi(fatura dönemi) Yönetmelikle düzenlenen okuma dönemi esas alınarak EK-1’de belirtilmiştir.” denilmiştir.

Görevli tedarik şirketinin fatura gönderme yükümlülüğü ve faturalarda bulunması gereken unsurlar EPTHY 34’üncü maddesi³³⁷ ile perakende satış sözleşmesi 9’uncu maddesi birinci fıkrası³³⁸ ile düzenlenmiştir.

³³⁷ MADDE 34 – (1) Tüketimi düşük serbest tüketicilere, serbest olmayan tüketicilere ve son kaynak tedariki kapsamındaki tüketicilere tedarikçiler tarafından düzenlenen fatura/ödeme bildiriminde asgari olarak aşağıdaki bilgiler yer alır;

- a) Tüketicinin adı-soyadı veya unvanı, adresi, tüketici numarası, tüketici grubu,
- b) Sayaç veya sayaçlara ait marka, tip ve seri numarası, çarpan, varsa akım ve/veya gerilim trafo oranları,
- c) Son kaynak tarifelerinden elektrik alan serbest tüketici, ikili ile elektrik alan serbest tüketici ya da serbest olmayan tüketici sınıflarından hangisine girildiğine dair bilgi,
- ç) Tüketime esas ilk ve son endeksler ile okuma tarihleri,
- d) Tüketilen elektrik enerjisi miktarı,
- e) Günlük enerji tüketim ortalaması,
- f) Ödeme bildirimi tarihi itibarıyla tüketim noktasının cari yıl ile bir önceki takvim yılı tüketim miktarları,
- g) Tüketimin fiyatlandırılmasına esas enerji ve kapasite bilgileri,
- ğ) Elektrik enerjisi birim fiyatları ve tüketim bedeli ile ilgili mevzuat kapsamında faturalarda yer alması öngörülen diğer bedeller,
- h) Vergi, yasal kesinti ve borçlar,
- ı) Son ödeme tarihi, ödeme şekilleri ve merkezleri,
- i) Tedarikçiler ile dağıtım lisansı sahibi tüzel kişinin telefon ve faks numaraları ile internet ve elektronik posta adresleri, arıza ve acil durumlarda aranabilecek dağıtım şirketinin telefon numarası,
- j) Varsa geçmiş dönemlere ilişkin borç veya alacak,
- k) Kesme-bağlama bedeli,
- l) Bulunması halinde otomatik ödeme talimatı bilgisi,
- m) EIC.

(2) Ödeme bildiriminde yer alan bilgilerin okunaklı olması zorunludur.

(3) Tüketimi düşük serbest tüketicilere gönderilecek ödeme bildirimi veya faturalarda varsa taahhüdün süresi, sürenin kaçınıcı ayında bulunulduğu, taahhüdün sona erme tarihi ile taahhüdün bozulması halinde uygulanacak cayma bedelinin ve/veya ceza koşulunun uygulama esaslarına ilişkin bilginin bulunması zorunludur.

(4) Görevli tedarik şirketleri tarafından düzenlenen ödeme bildirimlerinde serbest tüketici hakkını elde eden tüketicileri belirli bir tedarikçiye yönlendirici herhangi bir bilgiye yer verilemez.

(5) Tüketimi düşük serbest tüketicilere, serbest olmayan tüketicilere ve son kaynak tedariki kapsamındaki tüketicilere tedarikçi tarafından düzenlenen ödeme bildirimi/fatura, son ödeme tarihinden en az 10 gün önce yazılı olarak gönderilir. Fatura/ödeme bildirimi tüketiciler tarafından talep edilmesi halinde elektronik posta yoluyla da gönderilebilir. Tüketicinin, diğer haberleşme kanallarından en az biri kullanılarak fatura/ödeme hakkında bilgilendirilmesi zorunludur.

a) Ödeme bildirimi/faturalar, kredi kartı ile ödenebilir. Ödeme şekli tek çekim ya da taksitli olabilir. Ödeme şekli kaynaklı masraflar tüketiciye aittir. Ödemenin tek çekim şeklinde yapılması halinde masraf alınmaz. Tedarikçiler, kredi kartı ödemelerine ilişkin masraflara ait bilgilere faturalarda yer verir. Ödeme bildirimi üzerinde ayrıntılı bilginin internet sitesinde yer aldığı bilgisine yer verilir.

b) Görevli tedarik şirketleri veya hizmet alımı yapılan kişiler tarafından faturaların tahsilat işlemi sebebiyle tüketicilerden herhangi bir ad altında bedel talep edilemez.

(6) Tüketicinin talebi üzerine tedarikçi son iki yıla ait fatura dönemleri itibarıyla tüketici ödeme durumunu gösteren belgeyi 5 iş günü içerisinde herhangi bir bedel talep etmeden sunar.

(7) Fatura ödemeleri; şirket veznesi, hizmet alımı yapılan tahsilat merkezleri, telefon, posta, otomatik ödeme, elektronik fon transferi veya bankalardan biri aracılığıyla gerçekleştirilir.

Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği'nin 11'nci maddesinde ise “*satıcı veya sağlayıcı tarafından uygulanacak faturalandırma dönemleri, sözleşmede aksi kararlaştırılmadıkça bir aydır*” hükmü bulunmaktadır. Bu kapsamda EPTHY ile Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliğinin paralellik gösterdiği söylenebilecektir.

6.1.7 Güvence Bedeli Talep Etme Hakkı

Abonelik sözleşmelerinde belirtildiği üzere sözleşmenin zayıf tarafı olan abone çeşitli düzenlemelerle korunmuştur. Ancak perakende satış sözleşmesi ilişkisinde, tüketicinin borca aykırılığı halinde sözleşmenin güçlü tarafı olan görevli tedarik şirketinin de korunması ihtiyacı ile muhtemel zararın götürü olarak önceden belirlemek anlayışı ortaya çıkmıştır ³³⁹. Bu kapsamda, güvence bedelinin görevli tedarik şirketinin bir hakkı iken tüketicinin bir yükümlülüğü olarak düzenlendiğini söylemek mümkündür.

Elektrik enerjisi sektöründe götürü tazminat uygulaması, tüketici tarafından görevli tedarik şirketine sözleşme imzalanması ile “güvence bedeli” adı altında ödenen bedel olarak görünmektedir. Görevli tedarik şirketi, tüketicinin kullanım yerinin değişmesi ve/veya perakende satış sözleşmesinin sona ermesi veya sözleşmenin feshi halinde, elektrik enerjisi tüketim bedelini ödememesi ihtimaline karşılık olarak, borcuna mahsup etmek üzere güvence bedeli talep eder.

Güvence bedeli, EPTHY 19'uncu maddesi birinci fıkrası uyarınca “*Tedarikçi, tüketimi düşük serbest tüketiciden elektrik enerjisi ve/veya kapasite satışına ait ödeme yükümlülüğünü yerine getirmeme riskine karşılık güvence bedelini anlaşma yapılırken nakit ya da teminat mektubu olarak talep edebilir. Güvence bedelinin peşin ya da taksitlendirme yoluyla alınıp alınmayacağı ve ne zaman talep edileceğine ilişkin hususlar ikili anlaşmada açıkça ifade edilir.*” şeklinde tanımlanmıştır.

(8) Ödeme bildirimi veya fatura tutarına itiraz öncelikle tedarikçiye yapılır.

³³⁸ Madde 9- FATURALAMA ve ÖDEME

(1) Fatura dönemi sonunda Şirket tarafından ödeme bildirimi/fatura(fatura) düzenlenir. Faturada Yönetmelikte ve ilgili mevzuatta belirtilen unsurlara yer verilir. Fatura, son ödeme tarihinden en az 10 gün önce tüketicie yazılı olarak gönderilir veya bırakılır. Fatura tüketicinin tercihi doğrultusunda kağıt veya elektronik posta olarak gönderilir. Tüketicinin, diğer haberleşme kanallarından en az biri kullanılarak; fatura tutarı, son ödeme tarihi, tesisat ve tüketici numarasını içerecek şekilde fatura hakkında bilgilendirilmesi zorunludur. Faturasını elektronik posta yoluyla almayı tercih eden tüketicilere fatura hakkındaki bilgilendirme kısa mesaj yoluyla yapılır.

³³⁹ Ayrancı, s. 235.

Güvence bedeli olarak görünen götürü tazminat ile ilgili herhangi bir yasal düzenleme bulunmasa dahi MK 2'nci maddesi kapsamında sözleşme serbestisi ilkesi gereği kabul edilmesinde bir sakınca bulunmamaktadır.

Güvence bedelleri, TÜİK tarafından yayımlanan TÜFE değişim oranları da dikkate alınarak, EPDK Kurul kararları ile belirlenir. EPDK tarafından gerekli görülmesi halinde, her bir görevli tedarik şirketi için farklı güvence bedelleri belirlenmesi mümkündür.

Perakende satış sözleşmesinin feshi ya da sona ermesi durumunda, görevli tedarik şirketi tarafından tüketicinin tüm borçların ödenmesinden sonra varsa güncellenmiş güvence bedelinin bakiyesi, sözleşmenin sona erme tarihinden itibaren en geç 5 iş günü içerisinde tüketicinin talep ettiği ödeme şekline göre iade edilir.

Güvence bedeli iadesi perakende satış sözleşmesinin 18'inci maddesi 11'inci fıkrası uyarınca, *“Sözleşmenin feshi ya da sona ermesi halinde Şirket muaccel borçlarını sona erme ya da fesih tarihinde güncellenmiş güvence bedelinden tahsil ederek varsa kalan miktarı, abonenin ilk talebinde ödenmek veya verilmek üzere hazır bulundurur.”* şeklinde düzenlenmiştir.

Güvence bedelinin iadesi için, görevli tedarik şirketi tarafından borcun ödenmesi dışında, herhangi bir koşul ileri sürülemez ve belge istenemez.

6.2. Tüketicinin Hak ve Yükümlülükleri

6.2.1. Ücret Ödeme Yükümlülüğü

6.2.1.1. Ücretin Belirlenmesi

Abonelik sözleşmelerinde abonenin asli edimi ücret ödemektir. Abonelik ücreti, abonelik sözleşmelerinde, mal ya da hizmetin satıcı ya da sağlayıcı tarafından, malın mülkiyetinin geçirilmesi ya da hizmetin sağlanması nedeni ile abone tarafından ödenen bedel olarak tanımlanmaktadır³⁴⁰. Abonelik bedeli, serbest piyasa faaliyeti kapsamında rekabet ücretinin olduğu alanda taraflarca serbestçe belirlenebilmekteyken³⁴¹, tekel niteliğini

³⁴⁰ Ayrancı, s. 216. ; Öktem Çevik, s.349; Dalka Okumuş, s.120.

³⁴¹ Havutçu, s.1.

haiz aboneliklerde tüketicinin korunması amacıyla, EPDK tarafından fiyatların kontrol ve incelenmesi söz konusudur.

Bu bağlamda, tüketicinin asli edimi olan ücret, görevli tedarik şirketleri tarafından perakende satış tarifesi kapsamında hesaplanacaktır. Tarife, EPK 3'üncü maddesi ile *“Elektrik enerjisinin ve/veya kapasitenin iletimi, dağıtımı ve satışı ile bunlara dair hizmetlere ilişkin fiyat, hüküm ve şartları içeren düzenlemeler”* olarak tanımlanmıştır.

Tarifelere ilişkin genel kriterler ile uygulama usul ve esaslarını belirlemek, tarifeleri onaylamak, tarifelerin denetlenmesine ilişkin düzenlemeleri yapmak görev ve yetkisi 4628 sayılı Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunun Teşkilat Ve Görevleri Hakkında Kanun³⁴² 5'inci maddesi 7'nci fıkrası “e” bendi ile *“İlgili lisans hükümleri uyarınca hazırlanacak olan; Türkiye Elektrik Ticaret ve Taahhüt Anonim Şirketinin toptan satış fiyat tarifelerini, dağıtım tarifeleri ile perakende satış tarifelerini incelemek ve onaylamak”*; f bendi ile *“İletim, dağıtım, toptan satış ve perakende satış için yapılacak fiyatlandırmaların ana esaslarını tespit etmek ve gerektiğinde ilgili lisans hükümleri doğrultusunda revize etmek.”* hükmü ile Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu'na verildiği görülmektedir. Keza anılan maddenin 1 numaralı bendi ile *“Bu Kanun hükümlerine, çıkarılan yönetmelik hükümlerine, Kurul tarafından onaylanan tarife ve yönetmeliklere, lisans hüküm ve şartlarına ve Kurul kararlarına aykırı davranıldığı durumlarda, idari para cezası vermek ve lisansları iptal etmek.”* şeklinde Kurul'a yaptırım yetkisi de tanınmıştır.

Perakende satış tarifesine ilişkin hususlar, Elektrik Piyasası Tarifeler Yönetmeliği ile Perakende Enerji Satış Fiyatlarının Düzenlenmesi Hakkında Tebliğ³⁴³ kapsamında düzenlenmiştir. Anılan düzenlemelere göre, perakende satış fiyatının, faaliyetin yürütülmesi için gerekli olan faturalama ve müşteri hizmetleri maliyeti, perakende satış hizmet maliyeti vb. yatırım harcamaları ve/veya işletme giderleri, enerji tedarik maliyetleri ile maruz kalınan risklerden hareketle belirlenen sektörel brüt kar marjı gibi unsurlar ile belirleneceği hüküm altına alınmıştır.

Perakende satış faaliyetinin uygulanmasına ilişkin esaslar ise Dağıtım Lisansı Sahibi Tüzel Kişiler Ve Görevli Tedarik Şirketlerinin Tarife Uygulamalarına İlişkin Usul Ve

³⁴² RG: 03.08.2011, S: 24335 (1.Mükerrer).

³⁴³ RG: 30.12.2015, S: 29578

Esaslar³⁴⁴ ile düzenlenmiştir. Söz konusu düzenlemenin “Perakende satış tarifeleri” başlıklı 18’inci maddesi incelendiğinde ise perakende satış sözleşmesi ile tüketici yalnızca tükettiği elektrik enerjisi miktarını ödemekle değil aynı zamanda vergi ve yasal kesintileri de ödemekle yükümlü olduğu görülmektedir. Bu husus EPTHY “ödeme bildirimi” başlıklı 34’üncü maddesi ile ayrıca hüküm altına alınmıştır. Ayrıca tüketicilerin ücret borcu kapsamında, sayaç kontrol bedeli, kesme-bağlama bedeli vb. başkaca bedeller de söz konusu olmakta ve bu husus da EPDK kurul kararları ile düzenlenmektedir³⁴⁵.

Bu kapsamda tüketicilerin ödeyeceği ücrete ilişkin tüm maliyet unsurları EPDK tarafından belirlenmekte ve tarifler Kurul kararı ile hukuki işlem haline gelmektedir³⁴⁶.

Bu bölümde değindiğimiz, sözleşme serbestisini önemli ölçüde sınırlayan düzenlemelerden elektrik piyasasının hala gelişmekte olan bir sektör olması ve görevli tedarik şirketi ile karşılaştırıldığında bilgisiz ve tecrübesiz olan tüketicilerin korunmasının gerekmesi sebebiyle sektörde kamu hukuku düzenlemelerinin oldukça etkili olduğunu söylemek gerekmektedir.

6.2.1.2. Ücretin Kapsamı

Perakende satış tarifesinin uygulanmasına ilişkin, Dağıtım Lisansı Sahibi Tüzel Kişiler Ve Görevli Tedarik Şirketlerinin Tarife Uygulamalarına İlişkin Usul Ve Esaslar incelendiğinde, ücretin perakende satış tarifesi uyarınca hesaplanan elektrik enerjisi miktarını yanı sıra aynı zamanda vergi ve yasal kesintileri de kapsadığı görülmektedir.

Görevli tedarik şirketi tarafından tüketiciden talep edilen ücretlerin, tüketiciye bir para borcu doğurduğu anlaşılmaktadır. TBK 99’uncu maddesi kapsamında, konusu para olan borç “ülke parasıyla” ödenir. Tüketici tarafından ödenen bu ücret tüketici tarafından kullanılan enerji miktarına göre, tarifede yer alan birim fiyatla abonenin kullanımının çarpılmasıyla hesaplanan bir “zaman ve miktara göre belirlenen ücret” olarak ifade

³⁴⁴ RG: 31.12.2015, S: 29579

³⁴⁵ Detaylı bilgi için bkz. <https://www.epdk.org.tr/Detay/Icerik/3-1330/nihai-kullanicilara-uygulanan-diger-bedeller>

³⁴⁶ Dalka Okumuş, s.121.

edilebilir³⁴⁷. Elektrik piyasasında, bu ücret genellikle “götürü ücret” olarak hesaplanmamakta, aksine ilke olarak yıl içerisinde gerçekleştirilen en yüksek alım miktarı tarifesi kapsamında belirlenir³⁴⁸.

Tüketici faturada yer alan bedeli; faturada belirtilen ödeme merkez ve kanalları ile ödemek durumundadır. Elektrik piyasası özelinde, tüketiciler, görevli tedarik şirketlerinin müşteri hizmetleri merkezleri ile bankaların ödeme uygulamalarından, tesisat ve/veya sözleşme bilgileri ile ücret borcunu ödemektedir.

Perakende satış sözleşmesinin 9’uncu maddesi 2’nci fıkrası “Faturalar, kredi kartı ile ödenebilir.” hükmü uyarınca, ücret borcunun kredi kartı ile ödenmesi de mümkün kılınmıştır. Anılan hükmün devamında, kredi kartıyla yapılan ödemeler dışında, Şirket veya Şirket’in hizmet alımı yaptığı kişiler tarafından faturaların tahsilatı işlemi sebebiyle tüketicilerden herhangi bir ad altında bedel talep ve tahsil edilemeyeceği düzenlenmiştir. Bu hüküm değerlendirildiğinde, fatura bedelinin kredi kartıyla ödenmesi halinde, “komisyon” adı altında ilave bedel alınmasının mümkün olduğu söylenebilecektir.

6.2.1.3. Ücret Ödeme Borcunun Zamanında Yerine Getirilmemesi ve Sonuçları

Tüketicinin, perakende satış sözleşmesi kapsamında yararlandığı elektrik enerjisi hizmetine ilişkin olarak ödeyeceği ücretin, faturada yer alan “son ödeme tarihi” ne kadar ödenmesi gerekmektedir. Tüketicinin son ödeme tarihinde ödeme yapmaması halinde, TBK 117’nci maddesi ve devamındaki “borçlu temerrüdü” hükümleri uygulama alanı bulacaktır. Perakende satış sözleşmesinin sürekli borç doğuran bir sözleşme olması nedeni ile tüketicinin borçlu temerrüdüne düşmesinin sonuçları hususunda, TBK 126’ncı maddesi uygulama alanı bulacaktır³⁴⁹. Anılan madde hükmü “*İfasına başlanmış sürekli edimli sözleşmelerde, borçlunun temerrüdü hâlinde alacaklı, ifa ve gecikme tazminatı isteyebileceği gibi, sözleşmeyi feshederek, sözleşmenin süresinden önce sona ermesi yüzünden uğradığı zararın giderilmesini de isteyebilir.*” şeklinde ileriye etkili bir fesih söz konusu olacaktır³⁵⁰.

³⁴⁷ Açıkgöz, s.472.

³⁴⁸ Ayrancı, s.183.

³⁴⁹ Oğuzman / Öz, s.557; Açıkgöz, s.483; Dalka Okumuş, s.128.

³⁵⁰ Dalka Okumuş, s.128; Oğuzman / Öz, s.557.

TBK 126'ıncı madde hükmü kapsamında, görevli tedarik şirketinin ayrıca gecikme tazminatı isteme hakkı düzenlenmiştir. Bu husus, Perakende Satış Sözleşmesi 9'uncu maddesi 3'üncü fıkrası ile *“Fatura bedeli, faturada belirtilen son ödeme tarihine kadar ödenmediği takdirde, tüketiciye son ödeme tarihinden itibaren, 6183 sayılı Kanunun 51. maddesine göre belirlenen oranları aşmamak koşuluyla gecikme zammı³⁵¹ günlük olarak uygulanır.”* şeklinde düzenlenmiştir.

Görevli tedarik şirketinin bir diğer seçimlik hakkının ise ifa ve gecikme tazminatı talep etme olduğu görülmektedir. Türk Borçlar Kanunu'nun 120'nci maddesinde ise görevli tedarik şirketi tarafından talep edilecek gecikme tazminatına üst sınır getirilmiştir. Buna göre, uygulanacak yıllık temerrüt faizi oranı, sözleşmede kararlaştırılmamışsa, faiz borcunun doğduğu tarihte yürürlükte olan mevzuat hükümlerine göre belirlenecek ve sözleşme ile kararlaştırılacak yıllık temerrüt faizi oranı, birinci fıkra uyarınca belirlenen yıllık faiz oranının yüzde yüz fazlasını aşamayacaktır³⁵². Ancak, TBK 122'nci madde *“Alacaklı, temerrüt faizini aşan bir zarara uğramış olursa, borçlu kendisinin hiçbir kusuru bulunmadığını ispat etmedikçe, bu zararı da gidermekle yükümlüdür”* hükmü uyarınca, görevli tedarik şirketinin uğradığı zarar temerrüt faizini aşar mahiyetteyse, görevli tedarik şirketinin aşkın zararını tazmin edebileceği kabul edilmelidir³⁵³.

Tüketicin ücret ödeme borcunu zamanında yerine getirmemesinin bir diğer sonucu ise EPTHY 35'inci maddesi 3'üncü fıkrası *“İkinci bildirimde ödeme yükümlülüğünün belirtilen sürede yerine getirilmemesi halinde elektrik enerjisinin kesileceği de belirtilir.”* uyarınca, elektriğin kesilmesidir. Belirtilen husus, Perakende Satış Sözleşmesi 9'uncu maddesi 4'üncü fıkrası ile *“Tüketicinin, fatura bedelini son ödeme tarihine kadar ödememesi halinde Şirket tarafından tüketiciye hem yazılı olarak hem de kalıcı veri saklayıcılarından en az biri ile ikinci bildirimde bulunulur. İkinci bildirimde tüketiciye bildirimin yapıldığı tarihten itibaren en az 5 iş günü ödeme süresi tanınır. Söz konusu bildirimde tüketicinin ödeme yükümlülüğünü belirtilen sürede yerine getirmemesi halinde elektrik enerjisinin kesileceği de bildirilir.”* şeklinde düzenlenmiştir.

³⁵¹ EPTHY 4'üncü maddesi uyarınca, gecikme zammı, 21/7/1953 tarihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanunun 51 inci maddesine göre belirlenmektedir. 1592 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararı ile (RG: T. 02.10.2019, S.30906) gecikme zammı oranı, her ay için ayrı ayrı uygulanmak üzere %2 olarak belirlenmiştir.

³⁵² Oğuzman / Öz, s.522.

³⁵³ Oğuzman / Öz, s. 528, Eren, **Borçlar Genel Hükümler**, s. 1134; Açıkgoz, s. 494-495.

Anılan düzenlemelerde de görüleceği üzere, tüketicinin ücret ödeme borcunu yerine getirmemesi sonucunda direkt olarak elektriğin kesilmesi mümkün olmamakla, görevli tedarik şirketi tarafından bu hususu bildiren ikinci bir bildirim yapılması gerekmektedir. Ayrıca, görevli tedarik şirketi tarafından yapılacak bu ikinci bildirimin hem yazılı olarak hem de kalıcı veri saklayıcılarından en az biri ile yapılması zorunlu kılınmıştır.

Belirtildiği üzere, tüketicinin asli edimi ücreti, görevli tedarik şirketinin bulunduğu dağıtım bölgesindeki dağıtım şirketi tarafından sayaç okunması işleminden sonra ortaya çıkmaktadır. Tüketicinin ödeme borcunu yerine getirmemesi neticesinde görevli tedarik şirketi tarafından “kesme bildirimi” adı altındaki iş emri dağıtım şirketine iletilmekte, kural olarak dağıtım şirketi tarafından da söz konusu adresteki elektrik enerjisi kesilmektedir. Tüketicinin asli edimi ücret borcunu ödememesi nedeniyle görevli tedarik şirketi tarafından, kullanım yerinin elektriğinin kesilmesi aynı zamanda görevli tedarik şirketinin de yükümlülüğüdür. Konuyla ilgili bazı Yargıtay kararlarında, görevli tedarik şirketi tarafından elektriğin kesilmemesini fer’i borçlarda abone lehine indirim yapılması gerektiği ifade edilmiştir³⁵⁴.

Bu noktada bu kuralın bir istisnasına değinmek yerinde olacaktır. Elektrik enerjisinin günümüzde insanlık için taşıdığı önemin büyüklüğü bu konuda bazı sosyal tedbirler alınmasını gerektirmiştir. Bu kapsamda, EPTHY 52’inci maddesi 2’nci fıkrası kapsamında, geçerli sağlık raporunu dağıtım şirketine ibraz eden söz konusu tüketicilerin usulüne uygun elektrik tüketimi nedeniyle oluşabilecek borçlarından dolayı elektrikleri kesilemeyeceği düzenlenmiştir. Bu bağlamda, elektrikle çalışan diyaliz destek ünitesi, solunum cihazı ve benzeri mahiyette yaşam destek cihazlarına bağımlı olan ve bu hususu

³⁵⁴ T.C. Yargıtay 3. Hukuk Dairesi’nin, 2013/16514 E. ve 2014/278 K. sayılı 15.01.2014 tarihli kararı “...Davalının 4 yıl gibi uzun bir süre elektrik tüketim bedeline esas faturaların ödenmemesine rağmen yönetmelik gereği elektriği kesmemesi davalı açısından müterafık kusur teşkil etse de bu kusur tüketilen enerji bedelinin aslından davacının beraatını gerektirmeyeceği gibi tüketim bedeli olan ana borçtan hukukî sorumluluğunu da ortadan kaldırmaz. Olsa olsa davacının (normal tüketim bedeli dışında) gecikme zammı ve işleyecek yasal faizden sorumluluğunu ortadan kaldırır...”; T.C. Yargıtay 3. Hukuk Dairesi’nin 2014/2950 E. ve 2014/6245 K. sayılı 17.04.2014 tarihli Kararı “...Davacının, 9 yılı aşkın bir süre elektrik tüketim bedeline esas faturaların ödenmemesine rağmen yönetmelik gereği elektriği kesmemesi davacı açısından müterafık kusur teşkil etse de bu kusur tüketilen enerji bedelinin aslından davalının beraatını gerektirmeyeceği gibi tüketim bedeli olan ana borçtan hukukî sorumluluğunu da ortadan kaldırmaz. Olsa olsa davalının (normal tüketim bedeli dışında) gecikme zammı ve işleyecek yasal faizden kusur oranında indirim gerektirir.”; T.C. Yargıtay 19. Hukuk Dairesi’nin, 2011/381 E. ve 2011/11825 K. sayılı 03.10.2011 tarihli kararı “...borcun ödenmediğinin bilinmesine rağmen kurum tarafından elektrik kesilmeyip kullanımına izin verildiği ve bu şekildeki kullanım sonucu doğan borçtan davalının sorumlu tutulmasının hakkaniyetle bağdaşmadığı...”, www.kazanci.com, E.T: 19.10.2019.

destekleyici belgelere sahip tüketiciler, ilgili dağıtım şirketine başvurmakta ve ilgili dağıtım şirketi tarafından kullanım yerleri kayıt altına alınmaktadır³⁵⁵.

6.2.2. Enerjinin Bizzat Kullanılması Yükümlülüğü

Tüketici, perakende satış sözleşmesi kapsamında temin ettiği elektrik enerjisini bizzat kendisi kullanmak zorundadır³⁵⁶. Bu husus, EPTHY 31'nci maddesi birinci fıkrası ile *"Tüketici, perakende satış sözleşmesi kapsamındaki haklarını veya yükümlülüklerini önceden görevli tedarik şirketinin yazılı onayını almaksızın başkalarına devir, temlik ve rehin edemez."* ile düzenlenmiştir. Keza, Perakende Satış Sözleşmesinin 13'üncü maddesi birinci fıkrası da EPTHY ile paralel olarak *"Abone, sözleşme kapsamındaki haklarını ve/veya yükümlülüklerini Şirket'in yazılı onayını almaksızın üçüncü kişilere devir, temlik ve rehin edemez."* şeklindedir. Bu kapsamda, tüketici tarafından sözleşme ilişkisinden kaynaklanan edimlerin üçüncü kişilere devri ancak görevli tedarik şirketinin yazılı onayı ile mümkündür. Ancak bu durum, görevli tedarik şirketi açısından sözleşmeden doğan edimlerin ifasında finansal, teknik ya da güvenlik anlamında bir sakınca görülmemesine bağlıdır³⁵⁷.

Enerji sektöründe, bizzat kullanma yükümlülüğü ve devir yasağının iki önemli sebebi vardır. Bunlardan ilki EPTHY 42'nci maddesi kapsamında kaçak³⁵⁸ ve 48'inci maddesi

³⁵⁵ Kaçak ve/veya usulsüz elektrik tüketimi, EPTHY 42'nci maddesine yer aldığı üzere başta perakende satış sözleşmesi olmaksızın elektrik kullanmak olmak üzere, sayaçtan geçirilmeksizin elektrik enerjisi tüketimi; mevzuata aykırı bir sayaç üzerinden elektrik enerjisi kullanımı; dağıtım şirketinin usulüne uygun olarak kestiği elektriği mevzuata bağlı yükümlülüklerin yerine getirilmeksizin açılması olarak belirtilebilir. Uygulamada bu sosyal tedbirlerin kaçak ve/veya usulsüz elektrik kullanan kişiler tarafından da talep edildiği görülmektedir. EPDK tarafından bir dağıtım şirketine iletilen yazıda *yönetmeliğin usulüne uygun elektrik tüketimi* söz konusu olduğu hallerde bu sosyal tedbirin uygulanmasını düzenlediği, kaçak ve/veya usulsüz elektrik kullanımı halinde ilgili kullanım yerinin elektriğinin kesilmesi gerektiği bildirilerek, bu konuda uygulamadaki karışıklığın giderilmesi sağlanmıştır.

³⁵⁶ Yavuz, s. 193; Dalka Okumuş, s.129.

³⁵⁷ Yavuz, s. 194; Aker, s.7.

³⁵⁸ MADDE 42 – (1) Gerçek veya tüzel kişinin kullanım yerine ilişkin olarak;

- a) Perakende satış sözleşmesi veya ikili anlaşma olmaksızın dağıtım sistemine müdahale ederek elektrik enerjisi tüketmesi,
- b) Perakende satış sözleşmesi veya ikili anlaşması mevcutken ayrı bir hat çekmek suretiyle dağıtım sistemine müdahale ederek sayaçtan geçirilmeksizin elektrik enerjisi tüketmesi,
- c) Perakende satış sözleşmesi veya ikili anlaşması mevcutken sayaçlara veya ölçü sistemine müdahale ederek, tüketimin doğru tespit edilmesini engellemek suretiyle, eksik veya hatalı ölçüm yapılması veya hiç ölçülmeden veya yasal şekilde tesis edilmemiş sayaçtan geçirilerek, mevzuata aykırı bir şekilde elektrik enerjisi tüketmesi,
- ç) Dağıtım lisansı sahibi tüzel kişinin ilgili mevzuata uygun olarak kestiği elektrik enerjisini, mücbir sebep halleri dışında açması, kaçak elektrik enerjisi tüketimi olarak kabul edilir.

ile düzenlenmiş usulsüz elektrik kullanımının³⁵⁹ önüne geçmek bir diğeri ise güvenlik zafiyetinin engellenmesidir.

6.2.3. Özenli Kullanma ve Erişimi Sağlama Yükümlülüğü

Perakende satış sözleşmesinde, tüketicinin asli edimi olan ücret ödeme borcu belirtildiği üzere sayaçlardan geçerek tespit edilen tüketim miktarına göre hesaplanmaktadır. Sayaç EPTHY 4'üncü maddesinin birinci fıkrasının “bb” bendi uyarınca *“tüketicinin, elektrik enerjisi tüketimini ölçmek amacıyla ilgili mevzuat hükümlerine uygun olarak tesis edilen cihazı”* ifade etmektedir.

Elektrik piyasasında, sayaç okuma işlemi dağıtım şirketleri tarafından yerine getirildiğinden, tüketicinin söz konusu işlemin yerine getirilmesini temin etmesi gerekmektedir. Perakende Satış Sözleşmesinin 6'ncı maddesinin 2'inci fıkrasında *“Tüketici, sözleşme kapsamındaki sayaç ve/veya ölçüm sistemlerine müdahale etmemek, TEİAŞ veya ilgili dağıtım şirketi ile Şirket'in sayaç ve/veya ölçüm sistemlerine erişimini engellemekle mükelleftir.”* hükmüyle tüketicinin bu yükümlülüğü düzenlenmiştir.

Bu kapsamda, dağıtım şirketlerinin sayaç ve/veya ölçüm sistemine gerektiğinde müdahale edebilmesi doğru bir faturalandırmanın sağlanması için gerekli olduğu kadar, tehlike sorumluluğu taşıyan elektrik enerjisi için de önemli bir gerekliliktir³⁶⁰.

³⁵⁹ MADDE 48 – (1) Tüketicinin;

- a) İlgili tüzel kişilere yapılmış başvuru olmaksızın, bulunduğu tüketici grubunun kapsamı dışında elektrik enerjisi tüketmesi,
- b) Kendi adına perakende satış sözleşmesi veya ikili anlaşması olmadan daha önceki tüketici adına düzenlenen ödeme bildirimlerini ödemek suretiyle elektrik enerjisi tüketmesi,
- c) 6'ncı maddenin altıncı fıkrası hükmü dışında, ölçme noktasından sonraki kendi elektrik tesisatından üçüncü şahıslara elektrik enerjisi vermesi,
- ç) Güç trafosunu değiştirdiği halde ilgili tüzel kişilere durumu yazılı olarak 15 gün içerisinde bildirmemesi,
- d) Mesken tüketici grubunda yer alan tüketiciler hariç, kendisine ait tesis veya tesislerdeki bağlantı gücünün yüzde yirmiden daha fazla artması halinde, ilgili mevzuat çerçevesinde ilgili lisans sahibi tüzel kişiye başvurmaması veya başvurmuş olmasına rağmen ilgili mevzuat kapsamındaki yükümlülüklerini yerine getirmemesi, hallerinde, usulsüz elektrik enerjisi tüketmiş sayılır.
- a) Perakende satış sözleşmesi veya ikili anlaşma olmaksızın dağıtım sistemine müdahale ederek elektrik enerjisi tüketmesi,
- b) Perakende satış sözleşmesi veya ikili anlaşması mevcutken ayrı bir hat çekmek suretiyle dağıtım sistemine müdahale ederek sayaçtan geçirilmeksizin elektrik enerjisi tüketmesi,
- c) Perakende satış sözleşmesi veya ikili anlaşması mevcutken sayaçlara veya ölçü sistemine müdahale ederek, tüketimin doğru tespit edilmesini engellemek suretiyle, eksik veya hatalı ölçüm yapılması veya hiç ölçülmeden veya yasal şekilde tesis edilmemiş sayaçtan geçirilerek, mevzuata aykırı bir şekilde elektrik enerjisi tüketmesi,
- ç) Dağıtım lisansı sahibi tüzel kişinin ilgili mevzuata uygun olarak kestiği elektrik enerjisini, mücbir sebep halleri dışında açması, kaçak elektrik enerjisi tüketimi olarak kabul edilir.

7. SÖZLEŞMENİN SONA ERMESİ

7.1. Genel Olarak

Perakende satış sözleşmeleri de diğer sözleşmeler gibi genel sona erme nedenleri ile birlikte sona erdirilebilir. Perakende satış sözleşmelerinde taraflardan birinin ya da her ikisinin edimlerinin süreye yayıldığı ve bu nedenle sürekli borç ilişkisi doğurduğu sözleşmenin özelliklerini incelerken belirtilmişti. Bu bağlamda, sürekli borç doğuran nitelikteki perakende satış sözleşmesinde sona erme, kendiliğinden sona erme ya da hukuki işlem ile sona erme şeklinde ortaya çıkmaktadır³⁶¹. Bu kapsamda aşağıda bu hususlar ele alınmıştır.

7.2. Kendiliğinden Sona Erme

Abonelik sözleşmelerinin kendiliğinden sona ermesi, tarafların herhangi bir hukuki işlemine gerek olmaksızın sözleşmenin sona ermesi anlamını taşımaktadır. Elektrik enerjisi sektöründe perakende satış sözleşmesinin kendiliğinden sona erme halleri ise genel olarak süre, abonenin vefatı, abonenin fiil ehliyetinin sınırlandırılması ve/veya kaybı ve abonenin aczi ve ifa imkansızlığı olarak ifade edilebilmektedir³⁶².

7.2.1. Süre

Elektrik enerjisi sektöründe perakende satış sözleşmesi sürekli borç doğuran sözleşmelerden olup, kural olarak görevli tedarik şirketi ya da tüketici tarafından feshedilinceye kadar perakende satış sözleşmesinin devam edeceği hükme bağlanmaktadır. Ancak, genel itibari ile abonelik sözleşmelerinin belirli bir süre öngörülerek imzalandığı göz önüne alındığında, elektrik enerjisi sektöründe perakende satış sözleşmesinin de bir süreye bağlanması söz konusu olabilecektir. Bu halde, perakende satış sözleşmesi, sözleşmede belirlenen sürenin sona ermesi ile kendiliğinden sona erecektir³⁶³.

³⁶⁰ Dalka Okumuş, s.126.

³⁶¹ Seliçi, s.103; Açıkgöz, s. 519; Kara, Gülüstan, **Abonelik Sözleşmesinin Feshi ve Sonuçları**, KÜHFD, S:17-18, 2018, s.138.

³⁶² Seliçi, s.65; Açıkgöz, s.533; Kara, Gülüstan, s.139.

³⁶³ Öktem Çevik, s. 358; Açıkgöz, s.533; Kara, Gülüstan, s. 139; İncoğlu, 448; Altınok, Pınar, **Sürekli Borç İlişkilerinin Haklı Nedenle Feshi**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2011, s. 84-85.

Uygulamada, belirli süreli abonelik sözleşmelerinin belirli bir süre öncesinde abone tarafından sona erdirilmesi yönünde bir talepte bulunulmadıkça, abonelik sözleşmesinin aynı süreyle uzayacağına dair uygulamalar söz konusu olabilmektedir. Ancak, bu tür uygulamaların TKHK'nın 52'nci maddesi *“belirli süreli abonelik sözleşmelerine sözleşmenin belirlenen süre kadar uzayacağına ilişkin hükümler konulamaz; ancak abonelik sözleşmesinin kurulmasından sonra, sözleşmenin sona ereceği tarihe kadar tüketicinin talepte bulunması veya onay vermesi hâlinde abonelik sözleşmesi uzatılabilir”* hükmüne aykırılık teşkil ettiğinden kesin hükümsüz niteliğini taşıdığı söylenebilecektir.

Buna karşın, sözleşme süresinin biteceği tarihten evvel abonenin talepte bulunması ya da onay vermesi halinde abonelik sözleşmesinin süresinin uzaması mümkündür.

7.2.2. Tüketicinin Ölümü

Kural olarak, sürekli borç doğuran sözleşmelerde sözleşmenin taraflarından birinin ölümü, sözleşmenin kendiliğinden sona ermesi sonucunu doğurmamaktadır³⁶⁴. Keza, EPK, TKHK ve bunların ikincil mevzuatlarında da abonenin ölümü halinde sözleşmenin sona ereceğine ilişkin bir hüküm bulunmadığı göz önüne alındığında, perakende satış sözleşmesinin tarafı olan tüketicinin gerçek bir kişi olduğu durumlarda, tüketicinin ölümü halinde sözleşmenin sona ereceğini söylemek mümkün değildir. Bu durumda, tüketicinin mirasçıları tarafından sözleşmenin devam ettirileceği kabul edilmelidir³⁶⁵.

Perakende satış sözleşmenin tarafı olan tüketici her zaman gerçek kişi olmak zorunda değildir. Bu bağlamda, sözleşmenin tarafı olan tüketicinin, tüzel bir kişi olduğu hallerde, tüzel kişiliğin sona ermesine bağlı olarak perakende satış sözleşmesinin kendiliğinden sona ermesi gerekir³⁶⁶.

7.2.3. Tüketicinin Fiil Ehliyetinin Sınırlandırılması ve/veya Kaybı ve Tüketicinin Aczi

Tüketicinin fiil ehliyetinin sınırlandırılması ve/veya kaybı hallerinde de sözleşmenin kendiliğinden sona ermesi söz konusu olmamaktadır. Tüketicinin ölümünde olduğu gibi

³⁶⁴ Seliçi, s.81; Açıkgöz, s. 540

³⁶⁵ Yavuz, s.310; Güçlüer, s. 30.

³⁶⁶ Yavuz, s.310.

tüketicinin fiil ehliyetinin sınırlandırılması ya da kaybı hallerinde tüketicinin yasal temsilcisi tarafından sözleşmenin feshi talep edilebilecektir.

Buna karşın, tüketicinin iflasına karar verilmesi, tasfiye memuru atanması, tasfiyesini gerektiren bir durumun ortaya çıkması veya acze düşmesi hallerinde mali yükümlülükler saklı kalmak kaydıyla perakende satış sözleşmenin kendiliğinden sona ereceğini kabul etmek gerekir³⁶⁷. Bu husus, Perakende Satış Sözleşmesi 18’inci maddesi 4’üncü “*Tüketicinin iflasına karar verilmesi veya tasfiye memuru atanması hallerinde işbu sözleşme, mali sonuçları saklı kalmak kaydıyla sırasıyla iflas veya tasfiye memuru atandığı tarihte sona erer.*” hükmü ile düzenlenmiştir.

7.2.4. İfa İmkansızlığı

Taraflardan birinin edimini yerine getirmesi kendisinden kaynaklı bir sebep nedeniyle mümkün olmaması halinde, perakende satış sözleşmesi kendiliğinden sona erecektir. Sözleşmenin kurulmasından sonra ortaya çıkan bu sebep, görevli tedarik şirketi ve/veya tüketicinin edimini yerine getirmesine engel teşkil edebilir. Ancak, karşılıklı edimler içeren sözleşmelerde, karşı edimin bir miktar para olduğu durumlarda, bu edimin imkansızlığından bahsedilemeyeceğinden³⁶⁸, elektrik tedariki veya kullanımın karşılığını oluşturulan bedel açısından imkansızlık söz konusu olamayacaktır.

İfa imkansızlığı, Türk Borçlar Kanunu 136’ıncı maddesi birinci fıkrası ile “*Borcun ifası borçlunun sorumlu tutulamayacağı sebeplerle imkânsızlaşırsa, borç sona erer.*” şeklinde tanımlanmıştır.

Görevli tedarik şirketinin asli borcu olan elektrik enerjisinin temini imkansız hale gelirse, TBK ilgili hükmü gereğince, perakende satış sözleşmesi sona erecektir

İfa imkansızlığı, elektrik piyasası faaliyetlerinin bir doğa olayı nedeniyle kalıcı olarak yerine getirilememesi neticesinde elektrik enerjisinin temin edilememesi gibi maddi bir imkansızlık olabileceği gibi perakende satış şirketinin, lisansının sona ermesi/yenilenememesi/iptal edilmesi gibi hukuki bir imkansızlık olarak ortaya çıkabilir.

³⁶⁷ Ayrancı, s.240; Açıkgoz, s.540.

³⁶⁸ Seliçi, s.92; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alttop, s. 906.

Belirtilen hallerde, perakende satış şirketi tarafından abonelik sözleşmesi kapsamında elektrik temini edimini yerine getirmesi objektif olarak mümkün olmayacaktır³⁶⁹.

Maddi imkansızlık olarak ortaya çıkan mücbir sebep hali EPK'nın ikincil mevzuatında düzenlenmiştir. Ayrıca EPLY 51'nci maddesi 3. Fıkrası ile lisans sahibi tüzel kişilerin faaliyetlerine özgü özel zorlayıcı sebepler de öngörülmüştür. Zorlayıcı nedenlerin bulunması halinde, perakende satış şirketi açısından geçici imkansızlık hali söz konusu olacaktır. Ancak bunun için, EPLY 51'nci maddesi 5. Fıkrası kapsamında görevli tedarik şirketinin zorlayıcı sebebin başlama tarihini, içeriğini ilgili kanun dâhilindeki sorumluluklarına olan etkilerini ve olası etkilerin tahmini giderilme süresini muhteva eden başvurusunu, zorlayıcı sebebin vuku bulması tarihinden itibaren otuz gün içerisinde Kuruma yazılı olarak bildirmesi gerekmektedir.

Hukuki imkansızlık olarak ortaya çıkan perakende satış şirketinin lisansının iptal olmasında ise, lisans olmaksızın faaliyet gösterilmesi mümkün olmadığından, perakende satış sözleşmesi sona erecektir. Lisansın sona ermesi halleri, EPLY 15'inci maddesi ile düzenlenmiştir. Anılan düzenlemeye göre, lisans, sahibinin iflası veya lisans süresinin uzatılmaması ya da lisans sahibinin kendisinin lisansını sona erdirmek istemesi durumunda, başvurunun Kurul kararı ile uygun bulunması sonrası sona ermektedir. Görevli tedarik şirketinin lisansının sona ermesinde herhangi bir kusuru söz konusu ise, tüketicinin TBK 112'inci maddesi kapsamında uğradığı zararın tazminini talep edebileceği kabul edilmelidir³⁷⁰.

7.3. Hukuki İşlemlerle Sona Erme

7.3.1. Tarafların Anlaşması

Bütün borçlar hukuku sözleşmelerinde olduğu gibi, sözleşmenin tarafları sözleşmenin sona ermesi adına aralarında yapacakları bir ikale sözleşmesi³⁷¹ ile tüm sözleşmeleri sona erdirebilirler. Elektrik piyasasına ilişkin perakende satış sözleşmelerinde de görevli tedarik şirketi ile tüketici arasında yapılacak ikale sözleşmesi ile sözleşmenin sona erdirilmesi mümkündür.

³⁶⁹ Oğuzman / Öz, s.589; Seliçi, s.107; Açıkgöz, s.542; Kara, Gülüstan, s.139.

³⁷⁰ Açıkgöz, s.545.

³⁷¹ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 984.

Perakende satış sözleşmesinin sürekli borç doğuran nitelikte olması nedeniyle, sona erme ileriye etkilidir. Sözleşmenin sona ermesi ile birlikte, yerine getirilmiş edimlerin geri verilmesi söz konusu olmaz. Zira, elektriğin niteliği gereği de tedarik ile birlikte tüketildiğinden geri verilmesi teknik olarak da mümkün olamayacaktır. Sözleşmenin tarafları, sözleşmenin sona ermesini ileri bir tarih olarak da kararlaştırabilirler³⁷².

7.3.2. Fesih

Sözleşmenin feshi, çoğu zaman sözleşmeden dönme ile karıştırılmakta ise de fesih dönmeden farklı bir kavramdır. Sözleşmeden dönme, tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde henüz ifa edilmemiş edimlerin sona erdirilmesi, ifa edilmiş edimlerin ise iadesini gerektiren, karşı tarafa varması gereken, şekle bağlı olmayan bir yenilik doğuran haktır. Sözleşmeden dönme ile amaç sözleşme ilişkisi kurulmadan evvel öngörülme-yen şartların oluşması nedeniyle, tarafların menfaatlerini korumak ve edimler arasındaki bağı korumak suretiyle, sözleşme taraflarını bu ilişkiden kurtarmaktır³⁷³. Bu haliyle, sözleşmeden dönme ile sözleşmenin geçmişe etkili olarak sona erdirildiği, ancak sözleşmenin feshi halinde, sözleşmenin ileriye etkili olarak sona erdirildiği söylenebilecektir³⁷⁴.

Süreçli borç doğuran sözleşmelerin, taraflardan birinin tek taraflı olarak karşı tarafa yönelttiği irade beyanı ve ileriye etkili olarak (ex nunc) sözleşmeyi sona ermesi fesih olarak nitelendirilir³⁷⁵. Sürekli borç niteliği doğuran elektrik piyasasındaki perakende satış sözleşmesinde belirli durumlarda tüketici ya da görevli tedarik şirketi tarafından sözleşmenin feshi mümkündür.

7.3.2.1. Olağan Fesih

Belirsiz süreli ve sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşmelerde taraflardan birinin herhangi bir sebebe dayanmaksızın, tek taraflı bir irade beyanı ile sözleşmeyi sona erdirmesi, olağan fesih olarak nitelendirilmektedir³⁷⁶. Bir sözleşmenin süresiz olması ya da sona

³⁷² Yavuz, s. 313

³⁷³ Serozan, s. 115; Buz, s. 81; Aral/Ayrancı, s. 143; Oğuzman/Öz, s. 449; Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, s. 1290.

³⁷⁴ Aral/Ayrancı, s. 143; Oğuzman/Öz, s. 449

³⁷⁵ Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, s. 1289; Seliçi, s. 115 ve 119; Serozan, s. 115; s. 539; Oğuzman/Öz, s. 452; Altınok, s. 172; Eren, s.467.

³⁷⁶ Seliçi, s.132; Serozan, s. 115; Altınok, s. 90.

ereceği tarihin taraflarca belirlenmemiş olması sözleşmenin sonsuza kadar süreceği anlamına gelmemektedir. Olağan fesih hakkı, TKHK'nın 52'nci maddesi 4'üncü fıkrası ve Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği'nin 22'nci maddesi birinci fıkrasında *“tüketici, belirsiz süreli veya süresi bir yıldan daha uzun olan belirli süreli abonelik sözleşmesini herhangi bir gerekçe göstermeksizin ve cezai şart ödemeksizin istediği zaman feshetme hakkına sahiptir”* hükmüyle düzenlenmiştir. Söz konusu düzenleme ile kanun koyucu tarafından, belirsiz süreli sözleşmelerin yanında süresi bir yıldan uzun olan belirli süreli abonelik sözleşmeleri için de aboneye fesih hakkı tanındığı görülmektedir³⁷⁷.

Elektrik piyasasında tüketiciler tarafından, TKHK kapsamında tüketici olarak nitelendirilmelerinden bağımsız olarak EPTHY “Perakende satış sözleşmesinin süresi ve sona erme” başlıklı 24'üncü maddesi 2'nci fıkrası ile *“Perakende satış sözleşmesi sonlandırma başvurusu internet üzerinden ya da yazılı olarak yapılabilir.”* Şeklinde, perakende satış sözleşmesinin internet üzerinden ya da yazılı olarak her zaman sona erdirilebileceği düzenlenmiştir. Anılan maddenin devamında sonlandırma talebinin güvenli elektronik imza ile iletilmesi mümkün kılınmıştır.

Tüketicinin fesih talebi ise EPTHY 24'üncü maddesi 2'nci uyarınca, internet üzerinden ya da yazılı olarak yapılabilir. Elektrik piyasası, elektronik haberleşme sektöründen farklı olarak³⁷⁸, fesih bildirim şeklini detaylı kurallara bağlamamıştır. Tüketicinin, tedarik şirketinin internet sitesinden ya da direkt tedarik şirketine yapacağı bildirim ile perakende satış sözleşmesinin sonlandırılması mümkündür.

EPTHY başlıklı 24'üncü maddesi 3'üncü maddesi ile Perakende Satış Sözleşmesinin 18'inci maddesi uyarınca, tüketicinin 5 günden az olmamak üzere ileri tarihli sonlandırma talebinde bulunması mümkün kılınarak, tüketicinin ileri tarihli bir fesih bildiriminde bulunabileceği düzenlenmiştir.

Elektrik piyasasında anılan düzenleme değerlendirildiğinde, tüketicinin olağan fesih hakkına karşılık, tedarik şirketinin böyle bir hakkı bulunmadığı söylenebilir.

³⁷⁷ Çabri, s.879; Öktem Çevik, s.361.

³⁷⁸ RG: T. 28.10.2017, S.30224, Elektronik Haberleşme Sektöründe Tüketici Hizmetleri Yönetmeliği, 23'üncü maddesi ile abonelik sözleşmesini feshetmek isteyen abonelerin bu taleplerini, İşletmeci ya da adına abonelik sözleşmesi yapmaya/işlemlerini yürütmeye yetkili temsilcisine yazılı olarak yapmak, Teyit edilmiş olmak kaydıyla işletmecinin faks numarasına imzalı olarak göndermek, güvenli elektronik imza ile gönderilip saklanabilen metinler kullanmak ve Kurum(Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu) tarafından belirlenebilecek diğer yöntemleri kullanmak şeklinde sağlayıcı işletmeye iletmeleri mümkündür.

Serbest tüketici niteliğine haiz olmasına karşın, görevli tedarik şirketinden elektrik enerjisi ve/veya kapasitesi temin eden tüketicilerin, tedarikçisini değiştirmeleri mümkündür. Bu halde, serbest tüketicinin herhangi bir gerekçeyle dayanmaksızın, olağan fesih talebinde bulunabileceği yöntemlerden biri olarak tedarikçi değiştirme talebi örnek gösterilebilir. EPTHY başlıklı 24'üncü maddesi 4'üncü fıkrası ile *“Tedarikçi değişikliği yapmak isteyen tüketiciler tarafından doldurulan EK-4/A formunun tüketicinin yeni tedarikçisi tarafından Piyasa Yönetim Sistemi kayıt tarihine kadar görevli tedarik şirketine sunulması kaydıyla perakende satış sözleşmesi sona erdirilir.”* Hükmü uyarınca, tedarikçisini değiştirmek isteyen serbest tüketiciler tarafından imzalanan formun, tüketicinin yeni tedarikçisi tarafından görevli tedarik şirketine sunulması ile görevli tedarik şirketi ile arasındaki perakende satış sözleşmesi sona erecektir³⁷⁹. Bu husus perakende satış sözleşmesinin 18'inci maddesi, 5'inci³⁸⁰ hükmü ile aynı şekilde düzenlenmiş, ayrıca tedarikçi değiştirme işlemi nedeniyle görevli tedarik şirketi tarafından tüketicinin elektriği kesilemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

7.3.2.2. Olağanüstü Fesih

Belirsiz süreli ve sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşmelerde taraflardan birinin kanundan ya da sözleşmeden kaynaklı bir sebebe dayanarak, tek taraflı bir irade beyanı ile sözleşmeyi sona erdirmesi, olağanüstü fesih olarak nitelendirilmektedir³⁸¹. Olağanüstü fesih TBK'nın 331 ve 369'uncu maddeleri ile düzenlenmiştir.

Olağanüstü fesih ile olağan fesih arasındaki en önemli fark, feshin haklı bir sebebe bağlanması gerekliliği olduğu söylenebilir³⁸². Belirtildiği üzere, olağan fesihte tarafların herhangi bir sebebe dayanmaksızın sözleşmenin feshini talep etmeleri mümkünken, olağanüstü fesihte taraflar ya sözleşme kapsamında ya da kanun kapsamında haklı bir nedene dayanmaları gerekmektedir.

³⁷⁹ Tedarikçi değişikliği ile ilgili bkz. EPDK internet sitesi, Elektrik Piyasası Sıkça Sorulan Sorular, <https://www.epdk.org.tr/Detay/Icerik/12-3/elektrik-piyasasi>, ET: 16.05.2019.

³⁸⁰ (5) Tüketicinin, Şirket ile ikili anlaşma kurması dahil serbest tüketici olmaktan kaynaklanan tedarikçi seçme hakkını kullanması halinde, ilgili mevzuata göre yeni tedarikçiye geçişin gerçekleştiği tarihte işbu sözleşme, mali sonuçları saklı kalmak kaydıyla, kendiliğinden sona erer. Tedarikçi değiştirme işlemi nedeniyle tüketicinin elektriği kesilemez.

³⁸¹ Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, s. 1290; Seliçi, s. 156; Açıkgöz, s.529; Altınok Ormancı, s. 93.

³⁸² Altınok Ormancı, 95.

Haklı sebep kanunda tanımlanmadığından, sözleşmeyi sona erdiren sebebin haklı bir sebep olup olmadığı TMK 4'üncü maddesi kapsamında hakim tarafından somut olayın özelliklerine göre karar verilmelidir³⁸³.

Olağanüstü fesih hakkı, TKHK 52'nci maddesi 4'üncü fıkrası ile *“süresi bir yıldan az olan belirli süreli abonelik sözleşmesinde satıcı veya sağlayıcı tarafından sözleşme koşullarında değişiklik yapılması hâlinde de tüketici sözleşmeyi feshedebilir”* düzenlenmiştir. Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği'nin 22'nci maddesi 2'nci fıkrası ise kanunda sayılan olağanüstü fesih sebeplerine ek olarak *“tüketicinin hizmetten yararlanmasına engel olabilecek geçerli bir sebebin varlığı”* sayılmıştır.

Elektrik piyasası kapsamında ise EPTHY 24'üncü maddesi 7'nci maddesi *“Bu maddede belirtilen hususlar dışında, sözleşmenin hangi hallerde sona erdirileceği, perakende satış sözleşmesinde düzenlenir.”* Hükmü kapsamında, perakende satış sözleşmesine bakmak gerekecektir.

Perakende satış sözleşmesinin “Sözleşmenin Sona Ermesi Ve Feshi” başlıklı 18'inci maddesi 3, 6, 7, 8 ve 9'uncu hükümleri ile³⁸⁴ düzenlenmiştir. Tüketicinin sözleşme kurulurken beyan ettiği bilgilerin doğru olmadığının tespit edilmesi, tüketicinin sözleşmeye uygun olarak ödeme edimini yerine getirmemesi gibi hallerde görevli tedarik şirketi tarafından olağanüstü fesih ile perakende satış sözleşmesinin sona erdirilmesi mümkündür.

³⁸³ Yavuz, s.314; Seliçi, s.187; Kara, Gülüstan, s.143.

³⁸⁴(3)Şirket, lisansının iptal edilmesi ya da lisansının sona ermesi hallerinde işbu sözleşmeden kaynaklanan hak ve yükümlülüklerini ve uhdesindeki teminat ve güvence bedellerini Kurulca belirlenecek usul ve esaslara uygun olarak yeni görevli tedarik şirketine veya son kaynak tedarik şirketine devreder.

(6)Sözleşmenin kurulması amacıyla beyan edilen bilgilerin doğruluğuna ilişkin olarak, üçüncü bir şahıs tarafından Şirket'e şikâyetle bulunulması halinde, Şirket tüketiciye, sözleşmenin yapıldığı tarihteki beyanını kanıtlayıcı belgeyi/belgeleri 10 iş günü içerisinde sunmasını ve aksi halde sözleşmenin iptal edilerek elektriğinin kesileceğini bildirir.

(7)Tüketicinin, sözleşmenin 9 uncu maddesinin yedinci fıkrasının (b) bendine göre yapılan bildirimi takip eden 15 gün içinde borcunu ödememesi veya geçerli ödeme taahhüdünde bulunmaması halinde Şirket sözleşmeyi feshedebilir. Sözleşmenin feshi ile birlikte tüm borçlar muaccel hale gelir.

(8)Taraflardan birisi Sözleşme hükümlerini ihlal ederse, diğer taraf işbu sözleşme hükümlerine aykırı davranışın ortadan kaldırmasını yazılı olarak ihtar eder. Söz konusu ihlal ile ihlalin ve sonuçlarının giderilmesine dair sözleşmede ya da ilgili mevzuatta ayrıca belirlenen bir usul bulunmaması halinde, ihlalin 15 gün içinde ihlal eden tarafça ortadan kaldırılmasını ihtar eden taraf bu süre sonunda sözleşmeyi feshedebilir. Sözleşmenin feshi ile birlikte tüm borçlar muaccel hale gelir.

(9)Sözleşme kapsamında ortaya çıkan borçlar, aksi belirtilmedikçe, vadesinde muaccel hale gelir.

Fesih talebinin iletilmesine yönelik yöntemlerde olağan fesih ile olağanüstü fesih arasında fark bulunmamaktadır. Bu kapsamda, tüketici olağan fesih talebini ileteceği yöntemler ile olağanüstü fesih talebini de iletebilir.

7.3.2.3. Fesih Talebinin Yerine Getirilmesi ve Sonuçları

TKHK 52'nci maddesi 5'inci fıkrası kapsamında, abonenin fesih talebini iletmesi halinde, satıcı ya da sağlayıcı tarafından yönetmelikle belirlenen süreler içerisinde, bu talebin yerine getirilmesi gerekmektedir. Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği 24'üncü maddesi ile tüketici lehine olan diğer mevzuat hükümleri saklı kalmak kaydıyla, bildirim kendisine ulaştığı tarihten itibaren en geç yedi gün içerisinde, bu talebin yerine getirilmesi gerekmektedir. Fesih talebinin yerine getirilmesi ile abonelik sözleşmesi sona erecektir. Hizmet sağlayıcı tarafından, belirtilen süreler içerisinde aboneliğin feshedilmemesi halinde, abone tarafından hizmet ya da maldan yararlanılmış olsa dahi, herhangi bir bedel talep edilmesi mümkün olmayacaktır.

Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği 25'inci maddesinin 3'üncü fıkrası ve 4'üncü fıkraları ile fesih talebinin hüküm ifade etmesini takiben satıcı ya da sağlayıcıların yükümlülüklerini düzenlenmektedir. Buna göre satıcı ya da sağlayıcı, fesih bildirimının hüküm ifade etmesinden itibaren on beş gün içinde tüketici tarafından ödenmiş olan tutarın geri kalan kısmını ve varsa tüketiciden güvence, depozito veya teminat adı altında alınan ücretlerin güncel tutarlarını kesinti yapmaksızın iade etmekle yükümlüdür. Satıcı ya da sağlayıcı ayrıca, fesih bildiriminin hüküm ifade ettiği tarihe kadar olan dönem için tüketime konu bedele ilişkin ödeme bildirimini, fesih bildiriminin hüküm ifade etmesinden itibaren on gün içinde tüketiciye göndermek zorundadır.

Elektrik piyasasında ise EPTHY ile TKHK ve Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliğinden farklı yükümlülükler bulunmaktadır. Bu yükümlülükler EPTHY 24'üncü maddesi 2 ve 3'üncü fıkrası ile düzenlenmiştir³⁸⁵.

³⁸⁵ (2) Perakende satış sözleşmesi sonlandırma başvurusu internet üzerinden ya da yazılı olarak yapılabilir. Tüketicinin, güvenli elektronik imza ile veya görevli tedarik şirketine yazılı olarak başvuruda bulunması durumunda görevli tedarik şirketi dağıtım şirketine en geç izleyen gün sonuna kadar bilgi verir. Dağıtım şirketi imar ve yerleşim alanında bildirim izleyen en geç bir gün içerisinde, imar ve yerleşim alanı dışında bildirim izleyen en geç 2 gün içerisinde son endeks değerlerini alarak kullanım yerinin elektriğini keser. Endeks değerlerinin alınmasını izleyen gün içerisinde bu değerler görevli tedarik şirketine bildirilir.

Tüketicinin, aboneliği sona erdirme beyanı üzerine, görevli tedarik şirketi dağıtım şirketine en geç izleyen gün sonuna kadar bilgi verir. Dağıtım şirketi imar ve yerleşim alanında bildirimini izleyen en geç bir gün içerisinde, imar ve yerleşim alanı dışında bildirimini izleyen en geç 2 gün içerisinde son endeks değerlerini alarak kullanım yerinin elektriğini keser.

Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği'nden farklı olarak, EPTHY ve Kurum tarafından yayımlanan Perakende Satış Sözleşmelerinde, görevli tedarik şirketlerinin, fesih talebini en geç izleyen gün sonunda dağıtım şirketine iletmesi ve dağıtım şirketinin de en geç 2 gün içerisinde kullanım yerinin elektriğini kesmekle yükümlü olduğu düzenlenmiştir.

Abonelik sözleşmelerinin olağan ya da olağanüstü feshi neticesinde, sözleşme ileriye etkili olarak sona erecektir³⁸⁶. Sözleşmenin feshi halinde, Perakende Satış Sözleşmesinin 18'inci maddesi 11'inci hükmü kapsamında görevli tedarik şirketinin tüketicinin fesih talebinin kendisine ulaşmasından itibaren muaccel alacaklarını sona erme ya da fesih tarihinde güncellenmiş güvence bedelinden tahsil ederek varsa kalan miktarı, 5 gün içinde tüketicinin talep ettiği ödeme şekline göre iade eder. Güvence bedelinin iadesi ve iadeye ilişkin işlemler EPTHY 29'uncu maddesi³⁸⁷ ile de ayrıca düzenlenmiştir.

(3) Tüketicinin 5 günden az olmamak üzere ileri tarihli sonlandırma talebi olması halinde görevli tedarik şirketi perakende satış sözleşmesinin sona erdirileceği tarihin en az 2 gün öncesinden, ilgili dağıtım şirketine, kayıt altına alınmak suretiyle, bilgi vermekle yükümlüdür. Dağıtım şirketi, ilgili kullanım yerinin sayaç değerlerini okuyarak, sözleşmenin sona erdirilmesinin talep edildiği tarihte kullanım yerinin elektrik enerjisini keser. Endeks değerlerinin alınmasını izleyen gün içerisinde bu değerler görevli tedarik şirketine bildirilir.

³⁸⁶ Öktem Çevik, s.363.

³⁸⁷ (1) Perakende satış sözleşmesinin feshi veya sona ermesi veya eski sayacın ön ödemeli sayaça değiştirilmesi durumunda güvence bedeli iade edilir ve iade işlemini gerçekleştirmek üzere tüketiciden kimlik bilgileri, güncel iletişim bilgileri ve tüketicinin iadenin elden yapılmasını tercih etmemesi halinde güvence bedelinin iade edileceği hesap bilgileri istenir. Bu kapsamda;

a) Güvence bedelinin tespitinde, görevli tedarik şirketinin işletme kayıtları veya tüketicinin güvence bedeli makbuzu esas alınır. Söz konusu kayıt veya belgenin bulunmadığı hallerde; sözleşmenin güvence bedeli alınmadan yapıldığına dair somut bulgu ve belgenin bulunması haricinde, kullanım yerinin işletme kayıtlarındaki bağlantı gücü ve sözleşme başlangıç tarihi dikkate alınarak tespit edilir. İşletme kayıtlarında projenin ya da bağlantı gücünün bulunmaması halinde; kullanım yerinin mevcut bağlantı gücü ile sözleşmenin başlangıcındaki birim bedeller göz önünde bulundurulmak suretiyle belirlenir. Sözleşme başlangıç tarihi tespit edilemeyen tüketiciler için 31/12/2006 tarihi, sözleşme başlangıcı olarak kabul edilir.

b) Tespit edilen nakit güvence bedeli, güncelleme oranı kullanılarak güncellenir. Güncelleme yapılmasını takiben, tüketicinin sonlandırılan perakende satış sözleşmesi kapsamında görevli tedarik şirketine olan tüm borçların ödenmesinden sonra varsa güncellenmiş güvence bedelinin bakiyesi, sözleşmenin sona erme tarihinden itibaren en geç 5 iş günü içerisinde şirket vizesi, posta, elektronik fon transferi veya havale gibi tüketicinin talep ettiği ödeme şekline göre iade edilir. İade için, borcun ödenmesi dışında, herhangi bir koşul ileri sürülemez ve belge istenemez.

c) Güncelleme oranının hesaplanmasında, başlangıç endeksi olarak sözleşmenin başladığı aydan iki önceki ay için TÜİK tarafından açıklanan TÜFE, sonlandırma endeksi olarak ise sözleşmenin feshedildiği, sona

8. ZAMANAŞIMI

Hukuk sistemimizde zamanaşımı kavramı kazandırıcı ve düşürücü olmak üzere ikiye ayrılır³⁸⁸. Kazandırıcı zamanaşımı TMK 777'nci maddesi ile düzenlenmiş olup, bir aynı hakkın belirli şart ve süre devam eden zilyetliği sonucunda iktisap edilmesi anlamına gelmektedir. İncelememize konu olan düşürücü zamanaşımı ise TBK 146 vd. düzenlenmiş olup, alacak hakkının belli bir süre kullanılmaması nedeniyle, alacağın dava yolu ile elde edilmesi olanağının kaybedilmesidir³⁸⁹. Bu hali ile zamanaşımının borcu gerçek anlamda sona erdiren bir sebep olmayıp, nisbi bir sona erme sebebidir³⁹⁰.

Elektrik sağlama sözleşmeleri için mevzuatta özel bir zamanaşımı öngörülmediğinden, elektrik sağlama sözleşmesi niteliğinde olan perakende satış sözleşmeleri için de öngörülen bir zamanaşımı süresi bulunmadığı söylenebilir³⁹¹. Bu kapsamda perakende satış sözleşmesinden doğan alacaklar, TBK 146'ıncı maddesi kapsamında on yıllık zamanaşımı süresine tabidir.

Ancak, çalışmamızın önceki bölümlerde değinildiği üzere, elektrik piyasasında, enerji sağlama sözleşmelerini çok çeşitli olabilmektedir. Bu kapsamda, sözleşmenin hukuki nitelendirmesi yapıldığında, o sözleşme için yasada ayrı bir zamanaşımı süresinin öngörülmesi mümkündür. Bu hallerde, sözleşme niteliği gereği öngörülen zamanaşımı dikkate alınmalıdır.

erdiği veya ön ödemeli sayacın takıldığı günün içinde bulunduğu aydan iki önceki aya ilişkin TÜİK tarafından açıklanmış olan TÜFE dikkate alınır. Güncelleme oranı; sonlandırma endeksi, başlangıç endeksine bölünerek bulunur.

(2) 1/1/2007'den önce sözleşme yapmış ve güvence bedeli ödemiş olan tüketicilerin güvence bedellerinin iadesinde 1/1/2007 tarihindeki güncellenmiş güvence bedelleri dikkate alınır. 1/1/2007 tarihli güncellenmiş güvence bedelleri, söz konusu tarihten iade tarihine kadar olan süre dikkate alınmak suretiyle, TÜFE oranında güncellenerek iade edilir.

(3) Güvence bedeli, banka teminat mektubu olarak alınmış ise, sözleşmenin feshi veya sona ermesi veya ön ödemeli sayaç takılma tarihi itibarıyla, tüketicinin görevli tedarik şirketine olan tüm borçlarının ödenmesi halinde, teminat mektubu tüketiciye iade edilir.

³⁸⁸ Yavuz, s.316; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s.1030; Reisoğlu, Sefa, **Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Beta Yayınları, İstanbul, 2014, s.424

³⁸⁹ Yavuz, s.316; Reisoğlu, 424; Kara, s.799; Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, s.1311.

³⁹⁰ Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, s.1311; Reisoğlu, 424.

³⁹¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. Yavuz, s.317-18.

SONUÇ

Enerji, insanlık tarihi için çok önemli bir ihtiyaç olmasının yanı sıra çoğu üretim faaliyeti açısından da vazgeçilmez bir girdidir. Doğada kendiliğinden var olup olmamasına göre de yenilebilen ve yenilemeyen enerji kaynakları olarak ikiye ayrılmaktadır.

Elektrik enerjisi ise özellikle son kullanıcı açısından hayati bir nitelik taşıması açısından, önemli bir yere sahiptir. Elektriğin ticari açıdan depolanamaz bir madde olması, elektrik piyasasının da şekillenmesine sebep olmuştur. Bu bağlamda, elektrik piyasası birbirini takip eden üretim, iletim, dağıtım ve satış faaliyetleri kapsamında yürütülmektedir.

Elektriğin hukuki niteliği konusunda tartışmalar bulunmakla birlikte, “mal” olarak kabul edilmesi gerekmektedir. Elektriğin mal olarak kabulü yanında, belirtilen piyasa faaliyetleri göze alındığında, elektriğin naklinin hizmet yönü bulunduğunu da kabul etmek gerekir.

Yakın zamana kadar elektrik sektörü dikey bütünleşmiş bir yapı ile işletmeler ile devlet müdahalesi kapsamında yerine getirilmekteydi. Tarihsel süreçte bu yapının kırılmaya başlaması neticesinde piyasaya özel sermayenin dahil olması sağlanmıştır. Bu kapsamda, üretim ve satış faaliyetlerinin tekel özelliği ortadan kalkmış, özel sektör şirketleri tarafından da yerine getirilmesi sağlanmıştır. Buna karşın, elektriğin insanlık için kamu hizmeti niteliği kapsamında, iletim ve dağıtım faaliyetleri doğal tekel özelliğini hala korumaktadır.

Son kullanıcıların elektrik enerjisinden yararlanması ise perakende satış sözleşmesi kapsamında mümkündür. Perakende satış sözleşmesi, elektrik enerjisi ve/veya kapasite temini ile hizmet alımına yönelik olarak yapılan faaliyetlere ilişkin düzenlenen bir sözleşme olup, görevli tedarik şirketi ile tüketici arasında imzalanmaktadır.

Elektrik piyasasında tüketici kavramı, TKHK kapsamından farklıdır. Çalışmamızın konusu perakende satış sözleşmesinde tüketici elektriği kendi kullanımı için alan kişi olarak tanımlanmaktadır. TKHK kapsamında ise ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişiler tüketici olarak adlandırılmıştır. Bu kapsamda elektrik piyasası ile TKHK tüketici tanımlamalarının örtüşmediği görülmektedir. Perakende satış sözleşmesinin tarafı olan tüketici, TKHK kapsamında tüketici tanımına

girmesi halinde, perakende satış sözleşmelerinin abonelik sözleşmeleri niteliğinde olduğunu kabul etmek gerekir.

Keza, elektrik piyasasında tüketiciler; serbest – serbest olmayan tüketici olarak ikiye ayrılmaktadır. Bu nitelendirme elektrik piyasasına özgüdür. TKHK kapsamında böyle bir ayırım bulunmamakla birlikte, bahsedildiği üzere tüketici tanımı da farklı nitelikleri içermektedir. Bu durumun uygulamada sorun yaşanmasına sebep olduğu, hukuki belirlemelerde karışıklığa yol açabileceği göz önüne alındığında, elektrik piyasasında tanımlamaların farklı ad altında yapılmalarının uygun olacağı düşünülmektedir.

Perakende satış sözleşmesinin tarafı olan tüketici TKHK kapsamında da tüketici niteliğine haiz olduğu durumlarda, abonelik sözleşmesi niteliğini taşıyacaktır. Bu kapsamda sözleşmenin hüküm ve sonuçları abonelik sözleşmesi ile benzerlik göstermektedir. Elektrik piyasasının kendine özgü özellikleri neticesinde, görevli tedarik şirketinin güvence bedeli talep etme hakkı yanında tüketicinin sayaç ve ölçüm sistemlerini özenli kullanma ve erişimi sağlama yükümlülüğü gibi özel hak ve yükümlülükler de bulunmaktadır.

Perakende satış sözleşmeleri, EPDK tarafından Kurul kararı ile yayınlanan standart sözleşmeler olduğundan, genel işlem koşulları denetimine tabidir. Ancak, perakende satış sözleşmesi, Kurul tarafından belirlenerek, Resmi Gazete’ de yayınlanması nedeniyle, daha çok içerik denetimine tabi olacağı söylenebilecektir. Yürürlük ve yorum denetimi neticesinde sözleşmeye dahil olan abonelik sözleşme hükümlerinin, dürüstlük kuralı uyarınca abone aleyhinde olduğu durumlar söz konusu olabilir. İçerik denetimi ile hakim tarafından sözleşmeye müdahale edilerek, sözleşme koşullarının hükümsüz kılınması sağlanmaktadır.

Perakende satış sözleşmesinde, “yasal olarak alınması gereken bedeller” olarak tahsil eden şeffaflık ilkesine ayrılık taşıdığı kabul edilmektedir. Bu bedellerin ilki olan kayıp – kaçak bedelinin, dağıtım sistemine giren enerji ile dağıtım sisteminde tüketicilere tahakkuk ettirilen enerji miktarı arasındaki farkı oluşturan ve maliyeti etkileyen; teknik kayıp ve/veya kaçak kullanım gibi sebeplerden kaynaklanan ve teknik bir sebebe dayanmayan kayıplardan ileri geldiği söylenebilir. Ancak söz konusu bedel tarifeler kapsamında tahsil edildiğinden ve tariflerin EPDK kararları ile onaylanması nedeni ile bu

bedele karşı yapılacak itirazların 4628 sayılı Kanun 12'inci maddesi uyarınca Danıştay'da açılacak dava yoluyla yapılmalıdır.

Bir diğer bedel ise TRT payıdır. Söz konusu bedel de görevli tedarik şirketi tarafından 3093 Sayılı Türkiye Radyo-Televizyon Gelirleri Kanunu kapsamında tahsil edildiğinden, Anayasa Mahkemesinin vereceği iptal kararı ile yürürlükten kalkması mümkündür.

Perakende satış sözleşmelerinin hukuki niteliği tartışmalıdır. Sözleşmenin konusunun elektrik ve/veya kapasitesinin tedariki olduğu, elektriğin de mal olarak nitelendirilmesi nedeniyle, perakende satış sözleşmelerinin satım sözleşmeleri niteliğinde olduğu savunulmaktadır. Ancak perakende satış sözleşmelerinin sürekli borç doğurması, depolanamaz niteliği nedeniyle üzerinde zilyetlik kurulması ve mülkiyet devrinin mümkün olmaması tam anlamıyla satış sözleşmesi olarak nitelendirilmesinin mümkün olmadığını göstermektedir. Keza, perakende satış sözleşmesinin satım sözleşmesi kapsamında nitelendirilmesi halinde, ayıplı ifaya ilişkin, ayıpsız onarım, misli ile değiştirme gibi seçimlik hakların kullanılabilir olması gerekirken, elektriğin niteliği itibariyle bu seçimlik hakların kullanılması mümkün görünmemektedir. Bu kapsamda, perakende satış sözleşmelerinin, kanunda tanımlanmış tipik sözleşmelere ait unsurlardan kısmen ya da tamamen farklı olarak düzenlenmiş kendine özgü nitelikte sözleşmeler olarak kabulü uygun düşecektir. Böylece, perakende satış sözleşmesinde, benzerlik gösterdiği ölçüde, satım sözleşmesi, hizmet sözleşmesi ve kira sözleşmesi hükümlerinin kıyasen uygulanması yerinde olacaktır.

Perakende satış sözleşmelerinin sona ermesi, kendiliğinden sona erme ve hukuki işlemle sona erme olarak iki şekilde görünmektedir. Kendiliğinden sona erme halleri; süre, tüketicinin vefatı, tüketicinin fiil ehliyetinin sınırlandırılması ve/veya kaybı ve tüketicinin aczi ile ifa imkansızlığı olarak belirtilebilir. Hukuki işlemle sona erme ise tarafların anlaşması ve fesihtir. Fesihle sona erme olağan fesih ve olağanüstü fesih olarak ikiye ayrılmaktadır.

Perakende satış sözleşmelerinde TKHK kapsamında düzenlenen on günlük süreden farklı olarak, en geç iki gün içerisinde fesih talebinin yerine getirilmesi gerekmektedir.

Zamanaşımı konusunda, özel bir düzenleme bulunmadığından, perakende satış sözleşmesinden doğan alacaklar, TBK 146'ıncı maddesi kapsamında on yıllık zamanaşımı süresine tabidir.



KAYNAKÇA

AÇIKGÖZ, Osman: Tüketicinin Korunması Çerçevesinde Mobil Haberleşme Abonelik Sözleşmesinde Genel İşlem Koşulları, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2013.

AKER, Halit: Perakende Elektrik Satımıyla İlgili Mevzuata Genel Bir Bakış Ve Borcunu Ödemeyen Abonenin Elektriğinin Kesilmemesine İlişkin Bazı Yargıtay Kararları Hakkında Değerlendirmeler, TFM, 3(2), 2017.

ALTAN, Alparslan: Enerji Sağlama Sözleşmeleri Bakımından Sözleşme Özgürlüğü ve Sözleşme Yapma Zorunluluğu, Ankara Barosu Dergisi, S.3, 2004.

ALTAŞ, Hüseyin: Telekomünikasyon Alanındaki Abonelik Sözleşmeleri, Prof. Dr. Ali Naim İnan'a Armağan, Seçkin Yayınları, Ankara 2003.

ALTINOK, Pınar: Sürekli Borç İlişkilerinin Haklı Nedenle Feshi, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2011.

ANKARA BAROSU BAŞKANLIĞI, Tüketici Haklarını Koruma ve Rekabet Hukuku Komisyonu, Tüketici Hukuku, Engin Yayınevi, Ankara, 2000.

ARACI, Fulya: Yenilenebilir Enerji Kaynakları Ve Termal Enerji Kaynaklarından Yararlanma, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2013.

ARAL Fahrettin / **AYRANCI** Hasan: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Yetkin Hukuk Yayınları, Ankara, 2018.

ASLAN, İsmail Yılmaz / **ALTINAY**, Galip / **ILICAK**, Ali / **ÖNAL**, Emre / **KATIRCIOĞLU**, Erol / **ARDIYOK**, Şahin / **GÜLTEKİN**, Banu / **AKÇAOĞLU** Can: Enerji Hukuku, Cilt 1 / Elektrik Piyasasında Rekabet ve Regülasyon, Ekin, Bursa, 2007.

ATAMER, Yeşim, 6502 sayılı TKHK Çerçevesinde Fiyat Denetimi, Yeni Tüketici Hukuku Konferansı, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2015. **(Fiyat Denetimi)**

ATAMER, Yeşim: Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması Sorunu Çerçevesinde Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, Beta Yayınları, İstanbul, 2001.

ATİYAS, İzak: Regülasyon ve Rekabet, Rekabet Kurumu Yayını, S. 0081, Ankara 2001.

AYDOĞDU, Murat: Türk Borçlar Hukukunda Genel İşlem Koşullarının ve Tüketici Hukukun Haksız Şartların Denetimi, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2014.

AYRANCI, Hasan: Enerji Sözleşmeleri, Yetkin, Ankara, 2010.

BARLAS, Nami: Çerçeve Sözleşme Kavramı ve Çerçeve Sözleşmelerinin Özellikleri, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Günü Armağanı, Beta Yayınevi, 2. Bası, İstanbul 2001.

BATTAL, Ahmet, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Yönünden Tacirlerin Tüketici Sıfatı, Prof. Dr. Ali Bozer'e Armağan, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayını, Ankara, 1998.

BENLİ, Başak: Mesafeli Sözleşmelerde Tüketicinin Cayma Hakkı, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi İstanbul, 2018.

BUZ, Vedat: Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme, Yetkin Hukuk Yayınları, Ankara, 1998 (Tıpkı Basım 2014).

CAMADAN, Ercüment: Türkiye Elektrik Piyasasında Kayıp-Kaçığın Analizi, Enerji Piyasası Bülteni, S. 12, Ankara, 2010

CAN, Mustafa Erdem: Hukuki Açıdan Elektrik Piyasasında Rekabet, Turhan Kitabevi, Ankara, 2006.

ÇABRİ, Sezer: 6502 Sayılı Kanun'a Göre Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Adalet Yayınevi, Ankara, 2016.

ÇAL, Sedat: Ekonomik Düzenleme (Regülasyon), Özelleştirme, İdare Hukuku ve Uluslararası Tahkim Matrisinde Değerlendirmeler, Sosyo Ekonomik, S. 2010-2.

DOĞAN ÇELEBİ, Ayşe, Türkiye Elektrik Enerjisi Sektörü, Enerji Hukuku Dergisi, S. 2014/2.

ÇINAR, Ömer: Türk Borçlar Hukukunda Haksız Şartlar, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2009.

DALKA OKUMUŞ, Şüheda: Elektrik – Doğalgaz Piyasaları Abonelik Sözleşmeleri ve Bu Sözleşmelerde Yer Alan Genel İşlem Koşullarının Denetimi, Yetkin Yayınları, Ankara, 2018.

DEMİR, Muhammed: Perakende Elektrik Satışında Rekabet Üzerine, Enerji Piyasası Bülteni, S. 24, Ankara, 2012.

DOĞAN, Fatih Beşir, Elektrik Piyasasında TRT Payı Ödenmesi Konusundaki Hukuki Gelişmeler (**TRT Payı**)

DOĞAN, Fatih Beşir, Yeni Elektrik Piyasası Mevzuatına Göre Kayıp Kaçak Bedeli Ödeme Yükümlülüğü ve Mevcut Uyuşmazlıklar, Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları, Doğu Üniversitesi, 3. Tüketici Hukuku Sempozyumu, 2013.

DÖĞERLIOĞLU, Işıksungur, Özlem: Avrupa Birliği Elektrik Piyasasında Tüketicinin “Ayıba” Karşı Korunması, Dokuz Eylül ÜHFD, C:13, S:1, 2011

DÖĞERLIOĞLU, Işıksungur, Özlem: Elektriğin Hukuki Niteliği, Erzincan ÜHFD, C: XV, S: 3-4 (**Elektriğin Hukuki Niteliği**)

EREN, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 23. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2018. (**Borçlar Hukuku Genel Hükümler**)

EREN, Fikret: Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 6. Baskı, Yetkin Hukuk Yayınları, Ankara, 2018.

ERTAŞ, Güven Kudret: Elektriğin ve Gazın Eşya Olma Niteliği, Ankara Barosu Dergisi, S.2, 1984

GEZDER, Ümit: Mesafeli Sözleşmeler, Yeni Tüketici Hukuku Konferansı, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2015.

GÖNEN Yakup: Elektrik Piyasası Faaliyetlerinin Kamu Hizmeti Niteliğine İlişkin Bir Değerlendirme, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XIV, Y. 2010, S.2, (**Kamu Hizmeti**)

GÖNEN, Yakup: Türkiye’de Elektrik Kamu Hizmetinin Yürütülmesi ve Lisans Usulü, Adalet Yayınevi, Ankara, 2011.

GÜÇLÜER, Tümer: Elektronik Haberleşme Sektöründe Abonelik Sözleşmeleri, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2018.

GÜL, Mutlu: Türkiye’nin Elektrik Piyasasındaki Rekabet Ortamının Ve Serbestleştirme Faaliyetlerinin Analizi - Bir Rekabet Aracı Olarak Serbest Tüketici Örneği, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2013.

GÜMÜŞ, Mustafa Alper: 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Cilt 1, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014.

GÜVEN, Kudret / **ÖZDEMİR**, Atalay: Enerji Sağlama Sözleşmelerinde Yan Yükümlülükler ve İşlevi, Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:3, S:1, 2017.

HAVUTÇU, Ayşe: Açık İçerik Denetimi Yoluyla Tüketicinin Genel İşlem Şartlarına Karşı Korunması, Güncel Hukuk Yayınları, İzmir, 2003.

İNCEOĞLU, Murat, Ayıba Karşı Tekeffül ve Garanti Sorumluluğu, Yeni Tüketici Hukuku Konferansı, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2015.

KARA, Gülüstan: Abonelik Sözleşmesinin Feshi ve Sonuçları, KÜHFD, S:17-18, 2018.

KARA, İlhan: Yeni Kanuna Göre Tüketici Hukuku, Ankara, 2015.

KARADAĞ, Özgür: Türk Borçlar Kanunu’nda Genel İşlem Koşulları ve Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014.

KARAKILIÇ, Hasan: Hukuki Açıdan Elektrik Piyasası, Yetkin Yayınları, İzmir, 2006.

KARAKURT, Hakan: Culpa in Contrahendo, İstanbul Barosu Dergisi, S. 4, 2012.

KENT, Bülent: Türk ve Alman Hukukunda Elektrik Piyasasının Düzenlenmesi ve Düzenleyici Kurumları, Adalet Yayınevi, Ankara, 2012.

KOCA, Güneş: Tüketicinin Korunması Açısından Abonelik Sözleşmeleri, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2004.

KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip / **HATEMİ**, Hüseyin / **SEROZAN**, Rona/**ARPACI**, Abdulkadir, Borçlar Hukukuna Giriş, Birinci Cilt, Yenilenmiş Genişletilmiş Tamamlanmış 4. Bası'dan 7. Tıpkı Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2017.

KUNTALP, Erden: Karışık Muhtevalı Akit (Karma Sözleşme), Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 2013.

OĞUZMAN Kemal / **ÖZ**, Turgut: Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt 1, 12. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2014.

OĞUZMAN, Kemal / **SELİÇİ**, Özer / **OKTAY ÖZDEMİR**, Saibe: Eşya Hukuku, Filiz, İstanbul, 2013.

OZANOĞLU, Seçkin Hasan, Tüketici Sözleşmesi Kavramı (Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Maddi Anlamda Uygulama Alanı), AÜHFD, C. 50, S. 1, Ankara, 2011.

ÖKTEM ÇEVİK, Seda: 6502 Sayılı TKHK Uyarınca Abonelik Sözleşmesi, Yeni Tüketici Hukuku Konferansı, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2015.

ÖKTEM ÇEVİK, Seda: Elektronik Haberleşme Sektöründe Abonelik Sözleşmeleri, Tüketici Hukuku Konferansı, Yetkin Hukuk Yayınları, Ankara, 2016. (**Abonelik Sözleşmesi**)

ÖZDEMİR, Naziye: Türkiye'de Elektriğin Tarihsel Gelişimi, Yayınlanmamış Yüksel Lisans Tezi, Ankara, 2011.

ÖZEL, Çağlar / **KELEŞ**, Adem, Elektrik Abonelik Sözleşmesinde Tüketicinin Korunması, Sektörel Bazda Tüketici Uygulamaları, 6. Tüketici Hukuku Kongresi, Aristo Yayınevi, 2017.

ÖZEL, Çağlar / **ÖZCAN BÜYÜKTANIR**, Burcu G. / **ÖZEL**, Fatma: Elektrik Piyasalarında Elektrik Sağlama Amaçlı Sözleşmeler, Yaşar Üniversitesi E-Dergisi, Özel Sayı Vol. 8 (Armağan), C. 2, 2013.

ÖZEL, Çağlar: Türk Hukukunda Genel İşlem Şartları, Tüketici Konferansı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016.

PEKGÜÇLÜ KARABULUT, Güzin: Türk Özel Hukukunda Yap-İşlet-Devret Sözleşmesi, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara, 2007.

REİSOĞLU, Sefa: Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Beta Yayınları, İstanbul, 2014.

SELÇUK, Gonca Hülya: E-Devlet Uygulamaları İçin Elektronik İmza Formatları, Kamu Sertifikasyon Merkezi.

SELİÇİ, Özer: Borçlar Hukukuna Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1976.

SEROZAN, Rona: Sözleşmeden Dönme, Gözden Geçirilmiş 2. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2007.

SERPEN, Alparslan: Türkiye Elektrik Sektöründe Serbest Piyasa Oluşumu İçin Tarife Politikaları, Enerji Piyasası Bülten, S:21, 2012

ŞENOL ERCOŞKUN, H. Kübra: Sözleşmenin İçeriğini Belirleme Özgürlüğü Ve Bunun Genel Sınırı: TBK M. 2”, İÜHFM C. LXXIV, S. 2, İstanbul, 2016.

TALINLI, Gürcan: Energy Economics, Renewable Energy & Its Significance For The Turkish Republic And Its Economic Development, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2014

TAŞDÖKEN, Serdar: Elektrik Dağıtım ve Perakende Satış Faaliyetlerinin Hukuki Ayırıştırılmasının Yeni TTK Açısından Değerlendirilmesi, Dünya Dergisi.

TİRYAKİ, Betül: Tüketicinin Korunması Hukuku Açısından Ayıplı Hizmetten Doğan Sorumluluk, Yetkin Yayınları, Ankara, 2007.

TÜRKMEN, Efe: Elektrik Piyasası ve Tarifeler, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2014. (Elektrik Piyasası ve Tarifeler)

ULUSAN, M. İlhan: Genel İşlem Şartlarında ve Özellikle Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunda Haksız Şartlara İlişkin İçerik Denetimi, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, İstanbul, 2004.

YASİN, Melikşah: Telekomünikasyon Sektöründe Tüketici Haklarının Düzenlenmesi ve Denetlenmesinde Yetki Meselesi, 15. Türkiye – İsviçre Hukuk Günleri: Tüketicinin Korunması ve Telekomünikasyon, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2017.

YAVUZ, Mustafa: Elektrik Piyasası Kanunu’nun Öngördüğü Hukuki Rejim ve Elektrik Tedarik Sözleşmeleri –Özellikle İkili Anlaşma-, On İki Levha, İstanbul, 2011, (Anlaşma)

YAVUZ, Mustafa: Elektrik Piyasasında Piyasa Faaliyetleri, Ayırıştırma Ve Çapraz Sübvansiyon Yasağı, Ankara Barosu Dergisi, S:2008/4. (Çapraz Sübvansiyon Yasağı)

YAVUZ, Nihat: Ayıplı İfa, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2012.

YELMEN, Adem: Türk Borçlar Kanununa Göre Genel İşlem Şartları, Yetkin Yayınları, Ankara, 2014.

ZENGİNOBUZ, Ünal: Elektrik Sektöründe Özelleştirme, Rekabet ve Regülasyon, Rekabet Kurumu Perşembe Konferansları Dergisi, C.5, Ankara, 2000.

ZEVKLİLER, Aydın / **ÖZEL**, Çağlar: **Tüketicinin Korunması Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016.

<http://www.tdk.gov.tr>

<http://www.mta.gov.tr>

<http://www.etisanenerji.com>

<https://www.rekabet.gov.tr>

<http://www.euas.gov.tr>

<http://www.epdk.gov.tr>

www.dergipark.gov.tr

www.kazanci.com

<https://jurix.com.tr>

<http://acikarsiv.ankara.edu.tr>

<http://enerjiuzmanlari.org.tr/>

