

T.C.

BAHÇEŞEHİR ÜNİVERSİTESİ

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

ÖZEL HUKUK YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

**6502 SAYILI TÜKETİCİNİN  
KORUNMASI HAKKINDA KANUN  
UYARINCA  
ABONELİK SÖZLEŞMELERİ**

Yüksek Lisans Tezi

EMRE ERGİN

1404373

Tez Danışmanı: DOÇ. DR. SEZER ÇABRİ

İSTANBUL, 2018



## ÖZET

Abonelik sözleşmeleri, 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un "Abonelik Sözleşmeleri" başlıklı 52. maddesinde düzenlenmektedir. Kanundaki tanımına göre abonelik sözleşmeleri, tüketicinin, belirli bir mal veya hizmeti sürekli veya düzenli aralıklarla edinmesini sağlayan sözleşmelerdir.

Uygulamada en sık karşılaşılan tüketici sözleşmelerinden biri olması, abonelik sözleşmelerinde tüketicinin korunmasını önemli kılmaktadır. Ülkemizde abonelik modeli ile mal veya hizmet sunumu gerçekleştiren sektörlerin çoğunlukla düzenleyici-denetleyici otoriteler tarafından düzenlenen sektörler olması ve bu kamu otoritelerinin de tüketicinin korunmasına yönelik olarak ayrı düzenlemeler yapmaktadır. Bu durum, abonelik sözleşmesinin kurulması ve sona ermesini önemli bir tartışma konusu haline getirmektedir.

Çalışmamızda, abonelik sözleşmelerine ilişkin 6502 sayılı Kanun'da yer alan genel nitelikteki düzenlemeler ve özellikle sözleşmenin kurulması ve sona ermesine ilişkin özel hüküm niteliğindeki düzenlemeler karşılaştırmalı olarak tartışılmış; uygulamada ortaya çıkabilecek sorunlara cevaplar aranmaya çalışılmıştır.

## **ABSTRACT**

Subscription agreements are regulated in the 52th article of Law on Consumer Protection No 6502, entitled "Subscription Agreements". According to its definition on Law, subscription agreements are contracts that enable the consumer to obtain a certain goods or services on a continuous or regular basis.

Being one of the most common consumer contracts in practise makes it important to protect the consumer in subscription contracts. The sectors that provide goods or services with the subscription model in our country are mostly regulated by regulatory-supervisory authorities and these public authorities make separate regulations for the protection of the consumer. This situation makes signing and termination of the subscription agreement an important debate issue.

In our work, the general legislation in the Law No. 6502 and sector spesific related to signing and termination of subscription contracts are comparatively discussed and it has been tried to find answers to the problems that may arise in practice.

## İÇİNDEKİLER

|                   |     |
|-------------------|-----|
| ÖZET .....        | i   |
| ABSTRACT .....    | ii  |
| İÇİNDEKİLER ..... | iii |
| KISALTMALAR ..... | vi  |
| GİRİŞ .....       | 1   |

## BİRİNCİ BÖLÜM

### ABONELİK SÖZLEŞMESİNİN TANIMI ve UNSURLARI, HUKUKİ NİTELİĞİ, KURULMASI, KONUSU, ŞEKLİ, TARAFLARI VE TÜRLERİ

|                                                                                      |    |
|--------------------------------------------------------------------------------------|----|
| I. ABONELİK SÖZLEŞMESİNİN TANIMI VE UNSURLARI .....                                  | 3  |
| A. ABONELİK SÖZLEŞMESİNİN TANIMI .....                                               | 3  |
| B. ABONELİK SÖZLEŞMESİNİN UNSURLARI .....                                            | 6  |
| 1. Belirli Bir Mal veya Hizmetin Sürekli Olarak veya Belirli Aralıklarla Sunulması.. | 6  |
| 2. Abonelik Ücreti .....                                                             | 8  |
| 3. Tarafların Anlaşması .....                                                        | 10 |
| II. ABONELİK SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ.....                                      | 13 |
| A. İSİMSİZ SÖZLEŞME OLMASI.....                                                      | 13 |
| B. SÜREKLİ BORÇ DOĞURAN SÖZLEŞME OLMASI.....                                         | 15 |
| C. TAM İKİ TARAFA BORÇ YÜKLEYEN SÖZLEŞME OLMASI.....                                 | 18 |
| D. RIZAİ SÖZLEŞME OLMASI .....                                                       | 19 |
| E. GENEL İŞLEM KOŞULLARI İÇEREN SÖZLEŞME OLMASI .....                                | 21 |
| 1. Genel Olarak.....                                                                 | 21 |
| 2. Genel İşlem Koşullarının Denetimi.....                                            | 24 |
| 3. Abonelik Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar Karşısında Tüketicinin Korunması ...    | 31 |
| 4. Haksız Şartların İdari Denetimi.....                                              | 36 |
| III. ABONELİK SÖZLEŞMESİNİN KURULMASI .....                                          | 39 |
| A. YAZILI ŞEKİLDE KURULMASI.....                                                     | 39 |
| B. MESAFELİ OLARAK KURULMASI .....                                                   | 40 |
| IV. ABONELİK SÖZLEŞMESİNİN KONUSU .....                                              | 48 |
| A. MAL.....                                                                          | 48 |
| B. HİZMET.....                                                                       | 49 |
| V. ABONELİK SÖZLEŞMESİNİN ŞEKLİ.....                                                 | 50 |

|                                                                |           |
|----------------------------------------------------------------|-----------|
| A. GENEL OLARAK .....                                          | 50        |
| B. YAZILI ŞEKİLDE KURULMASI.....                               | 55        |
| C. NİTELİKLİ YAZILI ŞEKİL KOŞULU.....                          | 57        |
| D. YAZILI ŞEKLE AYKIRILIĞIN SONUÇLARI .....                    | 58        |
| E. SÖZLEŞMENİN ZORUNLU İÇERİĞİ.....                            | 59        |
| <b>VI. ABONELİK SÖZLEŞMESİNİN TARAFLARI .....</b>              | <b>63</b> |
| A. ABONE.....                                                  | 63        |
| 1. Genel Olarak “Tüketici” ve “Abone” Kavramları.....          | 63        |
| 2. Tüketicinin Gerçek Kişi Olması .....                        | 67        |
| 3. Tüketicinin Tüzel Kişi Olması.....                          | 71        |
| B. SATICI VE SAĞLAYICI.....                                    | 77        |
| <b>VII. ABONELİK SÖZLEŞMESİNİN TÜRLERİ.....</b>                | <b>79</b> |
| A. ELEKTRONİK HABERLEŞME ABONELİK SÖZLEŞMELERİ .....           | 79        |
| B. ENERJİ (ELEKTRİK, SU, DOĞAL GAZ) ABONELİK SÖZLEŞMELERİ..... | 81        |
| C. SÜRELİ YAYIN ABONELİK SÖZLEŞMESİ.....                       | 83        |
| D. DİĞER ABONELİK SÖZLEŞMELERİ.....                            | 84        |

## İKİNCİ BÖLÜM

### ABONELİK SÖZLEŞMESİNDE TARAFLARIN BORÇLARI

|                                                                         |            |
|-------------------------------------------------------------------------|------------|
| <b>I. SATICI VE SAĞLAYICININ BORÇLARI.....</b>                          | <b>86</b>  |
| A. SÖZLEŞME KONUSU MALI TESLİM ETME VEYA HİZMETİ İFA YÜKÜMLÜLÜĞÜ .....  | 86         |
| B. TÜKETİCİYE BİLDİRİM YÜKÜMLÜLÜĞÜ .....                                | 87         |
| C. SÖZLEŞME ÖNCESİ BİLGİLENDİRME YÜKÜMLÜLÜĞÜ .....                      | 88         |
| D. AYIPLI MAL VEYA HİZMETTEN DOĞAN SORUMLULUĞU .....                    | 91         |
| 1. Genel Olarak.....                                                    | 91         |
| 2. Satıcının Malın Eksik veya Ayıplı Olmasından Doğan Sorumluluğu ..... | 93         |
| 3. Sağlayıcının Ayıplı Hizmetten Doğan Sorumluluğu .....                | 99         |
| E. TÜKETİCİ ALEYHİNE DEĞİŞİKLİK YAPMAMA ZORUNLULUĞU .....               | 104        |
| F. ÖDEME BİLDİRİMİ GÖNDERME YÜKÜMLÜLÜĞÜ .....                           | 105        |
| G. SÖZLEŞME YAPMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ .....                                     | 109        |
| H. DİĞER YÜKÜMLÜLÜKLER .....                                            | 113        |
| <b>II. ELEKTRONİK HABERLEŞME SEKTÖRÜNDE İŞLETMECİNİN BORÇLARI</b>       | <b>115</b> |
| A. ŞEFFAFLIK VE BİLGİLENDİRME YÜKÜMLÜLÜĞÜ .....                         | 115        |
| B. TARİFE VE KAMPANYALARA İLİŞKİN YÜKÜMLÜLÜKLER.....                    | 118        |
| C. FATURA VE AYRINTILI FATURA GÖNDERME YÜKÜMLÜLÜĞÜ .....                | 119        |
| D. BELİRLİ KALİTEDE HİZMET SUNMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ .....                      | 121        |
| E. TÜKETİCİ ŞİKÂyetLERİ ÇÖZÜM MEKANİZMASI OLUŞTURMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ .....   | 123        |
| F. KİŞİSEL VERİLERİN GİZLİLİĞİNİN KORUNMASI YÜKÜMLÜLÜĞÜ .....           | 124        |

|                                                        |            |
|--------------------------------------------------------|------------|
| <b>III. ABONENİN BORÇLARI.....</b>                     | <b>128</b> |
| A. ABONELİK ÜCRETİNİ ÖDEME BORCU .....                 | 128        |
| 1. Genel Olarak.....                                   | 128        |
| 2. Ücretin Ödenmemesinin Sonuçları .....               | 131        |
| a. Temerrüt Faizi.....                                 | 131        |
| b. Satıcı veya Sağlayıcının Sözleşmeyi Feshetmesi..... | 134        |
| B. DİĞER BORÇLARI .....                                | 135        |

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### ABONELİK SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ

|                                                                                                |            |
|------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| <b>I. GENEL OLARAK .....</b>                                                                   | <b>137</b> |
| <b>II. ABONELİK SÖZLEŞMESİNİN KENDİLİĞİNDEN SONA ERMESİ.....</b>                               | <b>140</b> |
| A. KARARLAŞTIRILAN SÜRENİN DOLMASI.....                                                        | 140        |
| B. ABONENİN ÖLÜMÜ, FİİL EHLİYETİNİN KAYBI VE ACİZ HALİ.....                                    | 142        |
| <b>III. TÜKETİCİNİN ABONELİK SÖZLEŞMESİNİ FESHİ.....</b>                                       | <b>145</b> |
| A. SÖZLEŞMENİN OLAĞAN FESHİ .....                                                              | 145        |
| 1. Genel Olarak.....                                                                           | 145        |
| 2. Fesih Hakkının Kullanılması .....                                                           | 149        |
| 3. Feshin Sonuçları .....                                                                      | 152        |
| B. SÖZLEŞMENİN OLAĞANÜSTÜ (HAKLI NEDENLE) FESHİ .....                                          | 156        |
| 1. Genel Olarak.....                                                                           | 156        |
| 2. Fesih Hakkının Kullanılması .....                                                           | 158        |
| 3. Feshin Sonuçları .....                                                                      | 158        |
| C. TAAHHÜTLÜ ABONELİK SÖZLEŞMESİNİN FESHİ.....                                                 | 159        |
| 1. Genel Olarak Taahhütlü Abonelikler.....                                                     | 159        |
| 2. Sözleşmenin Süresinden Önce Feshinin Sonuçları .....                                        | 164        |
| <b>IV. ELEKTRONİK HABERLEŞME ABONELİK SÖZLEŞMESİNİN NUMARA<br/>TAŞIMA İLE SONA ERMESİ.....</b> | <b>166</b> |
| <b>V. TARAFLARIN ANLAŞMASIYLA SONA ERDİRİLMESİ .....</b>                                       | <b>168</b> |
| <b>VI. İFA İMKÂNSIZLIĞI NEDENİYLE SONA ERMESİ.....</b>                                         | <b>170</b> |
| <b>SONUÇ .....</b>                                                                             | <b>173</b> |
| <b>KAYNAKÇA.....</b>                                                                           | <b>175</b> |

## KISALTMALAR

|             |                                                                                                              |
|-------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| AB          | : Avrupa Birliği                                                                                             |
| ASY         | : Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği                                                                          |
| AÜHFD       | : Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi                                                                |
| Bkz.        | : Bakınız                                                                                                    |
| BTK         | : Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu                                                                     |
| dn.         | : dipnot                                                                                                     |
| DGPK        | : 4646 sayılı Doğal Gaz Piyasası Kanunu                                                                      |
| EHK         | : 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu                                                                   |
| EHSİTHY     | : Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Tüketici Hakları Yönetmeliği                                       |
| EHSHKY      | : Elektronik Haberleşme Sektöründe Hizmet Kalitesi Yönetmeliği                                               |
| EHSTHY      | : Elektronik Haberleşme Sektöründe Tüketici Hakları Yönetmeliği                                              |
| EHSİYY      | : Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Yetkilendirme Yönetmeliği                                          |
| EHSKVİVGKHY | : Elektronik Haberleşme Sektöründe Kişisel Verilerin İşlenmesi ve Gizliliğinin Korunması Hakkında Yönetmelik |
| EİK         | : 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu                                                                         |
| EPDK        | : Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu                                                                           |
| EPTHY       | : Elektrik Piyasası Tüketici Hizmetleri Yönetmeliği                                                          |
| E.T.        | : erişim tarihi                                                                                              |

|              |                                                                                                              |
|--------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| GDPR         | : 2016/678 AT sayılı Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü (General Data Protection Regulation)            |
| GSM          | : Global System for Mobile Communications                                                                    |
| HD           | : Yargıtay Hukuk Dairesi                                                                                     |
| HGK          | : Yargıtay Hukuk Genel Kurulu                                                                                |
| HMK          | : 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu                                                                      |
| IMT          | : International Mobile Telecommunications                                                                    |
| KDH          | : Katma Değerli Elektronik Haberleşme Hizmetleri                                                             |
| KVKK         | : 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu                                                             |
| NTY          | : Numara Taşınabilirliği Yönetmeliği                                                                         |
| SSHY         | : Satış Sonrası Hizmetler Yönetmeliği                                                                        |
| TBK          | : 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu                                                                            |
| TSHŞHY       | : Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar Hakkında Yönetmelik                                              |
| TKHK         | : 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun                                                           |
| (Mülga) TKHK | : 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun                                                           |
| TCK          | : 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu                                                                               |
| TMK          | : 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu                                                                             |
| TY           | : Tarifeler Yönetmeliği                                                                                      |
| UMTS         | : Universal Mobile Telecommunications System                                                                 |
| vd.          | : ve devamındaki                                                                                             |
| VGY          | : Elektronik Haberleşme Sektöründe Kişisel Verilerin İşlenmesi ve Gizliliğinin Korunması Hakkında Yönetmelik |

YİBBGK

: Yargıtay İctihatları Birleştirme Büyük Genel Kurul



## GİRİŞ

Ülkemizde en sık yapılan tüketici sözleşmelerinin başında abonelik sözleşmeleri gelmektedir. Bugün özellikle, temel ihtiyaç niteliğindeki mal ve hizmetlere yönelik ihtiyacın sürekliliği nedeniyle bu mal ve hizmetlerin pek çoğunun bir sürekli ifa tarzı olan abonelik modeli ile tüketiciye sunulması söz konusu olmaktadır. Gerçekten elektrik, su, doğal gaz gibi temel yaşamsal ihtiyaçlar ve internet, sabit ve mobil elektronik haberleşme hizmetleri gibi temel iletişim hizmetleri satıcı veya sağlayıcı ile tüketici arasında kurulan abonelik sözleşmeleri ile sunulmaktadır.

Abonelik sözleşmesine konu olan mal ve hizmetlerin çoğunlukla temel ihtiyaç niteliğinde olması ve tüketicinin genel işlem koşullarından oluşan abonelik sözleşmesini satıcı veya sağlayıcı ile tartışma olanağından yoksun olması, abonelik sözleşmelerinde tüketicinin korunmasını zorunlu kılmaktadır.

Abonelik sözleşmesi, tüketicinin korunması mevzuatında ayrı bir madde olarak ilk defa, 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunu'na 06.03.2003 tarihli, 4822 Sayılı Kanun'un 18. maddesi ile eklenen 11/A numaralı ek madde ile girmiştir. Ancak geçen zaman zarfında, oldukça çerçeve bir hüküm olan söz konusu maddenin uygulamada ortaya çıkan ihtiyaçları tam olarak karşılayamaması ve abonelik modeli ile sunulan mal ve hizmetlerin kapsamının genişleyerek çeşitlenmesi nedeniyle tüketicinin korunmasına yönelik daha kapsamlı düzenleme yapılmasını gerektirmiştir. Bunun neticesinde, 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 52. maddesi ile abonelik sözleşmeleri düzenlenmiş ve Gümrük ve Ticaret Bakanlığı tarafından yayımlanan Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği ile de abonelik sözleşmelerinde tüketicinin korunmasında uygulanacak usul ve esaslar detaylandırılmıştır.

Ancak abonelik sözleşmelerinde tüketicinin korunmasına ilişkin mevzuat salt bundan ibaret değildir. Devlet tarafından verilen yetki çerçevesinde özel hukuk tüzel kişilerin hizmet sunulan ve düzenleyici-denetleyici otoriteler tarafından

düzenlenen sektörlerde tüketici ile satıcı veya sağlayıcı arasında kurulan abonelik sözleşmelerine ilişkin olarak, ilgili sektördeki düzenleyici-denetleyici otoritenin ayrıca düzenlemeleri de bulunmaktadır. Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu tarafından yayımlanan “Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Tüketici Hakları Yönetmeliği” ve Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu tarafından yayımlanan “Elektrik Piyasası Tüketici Hizmetleri Yönetmeliği” bu tarz düzenlemelere örnek gösterilebilir.

Tüketicinin korunmasına için genel hüküm niteliğindeki 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun ve Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği’nin yanı sıra özel hüküm niteliğindeki söz konusu kurum ve kuruluş yönetmeliklerinde ve bunlara dayanak kanunlarda, abonelik sözleşmelerinin kurulması ve sona ermesine ilişkin farklı düzenlemelerin bulunması, abonelik sözleşmelerinin kurulması ve sona ermesini önemli bir tartışma konusu haline getirmektedir.

Bu çerçevede, çalışmamızın ilk bölümünde, abonelik sözleşmesinin tanımı, unsurları, kuruluş şekli, tarafları, konusu, hukuki niteliği ve uygulamada sık karşılaşılan başlıca abonelik sözleşmesi türleri incelenerek abonelik sözleşmesinin temel özelliklerinin anlaşılması sağlanmıştır. Abonelik sözleşmesinin yazılı şekilde ve mesafeli olarak kurulmasına ilişkin 6502 sayılı Kanun’daki düzenleme ile elektronik haberleşme sektöründe abonelik sözleşmesinin kurulmasına ilişkin düzenlemeler karşılaştırmalı olarak incelenmiştir.

Çalışmamızın ikinci bölümünde, abonelik sözleşmesinde ve elektronik haberleşme hizmetlerine ilişkin abonelik sözleşmelerinde satıcı veya sağlayıcının ve tüketicinin borçları incelenmiştir.

Son bölümde ise, abonelik sözleşmesinin sona ermesine ilişkin hükümler ve sözleşmenin sona ermesinin sonuçları üzerinde durulmuştur.

## BİRİNCİ BÖLÜM

### ABONELİK SÖZLEŞMESİNİN TANIMI ve UNSURLARI, HUKUKİ NİTELİĞİ, KURULMASI, KONUSU, ŞEKLİ, TARAFLARI VE TÜRLERİ

#### I. ABONELİK SÖZLEŞMESİNİN TANIMI ve UNSURLARI

##### A. ABONELİK SÖZLEŞMESİNİN TANIMI

“Abonelik sözleşmesi” kavramı, Türk mevzuatına ilk kez, mülga 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un “Sürekli yayınlar” başlıklı 11. maddesine 06.03.2003 tarihli, 4822 Sayılı Kanun’un 18. maddesi ile eklenen 11/A numaralı ek madde ile girmiştir. Daha önce mülga TKHK’nın 11. maddesinde sürekli yayınlarla birlikte yer alan abonelik sözleşmeleri, bu değişiklikte birlikte kanunda müstakıl bir madde olarak düzenlenmesine karşın<sup>1</sup>, abonelik sözleşmesinin sona ermesine ve sona ermenin hukuki sonuçlarına ilişkin bir kısım düzenlemeler getiren söz konusu ek maddede, abonelik sözleşmesinin tanımı yapılmamıştır.

Abonelik sözleşmesinin mevzuattaki ilk tanımı ise, 10.11.2008 tarihli ve 27050 mükerrer sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu’nda yer almaktadır. EHK’nın “Tanımlar ve Kısaltmalar” başlıklı 3. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde, abonelik sözleşmesi, *“işletmeci<sup>2</sup> ile abone arasında akdedilen ve işletmecinin bir bedel karşılığında dönemsel ya da sürekli olarak bir hizmeti yerine getirmeyi veya mal teminini üstlendiği ya da her ikisini birden kapsayan sözleşme”* şeklinde tanımlanmıştır. Söz konusu tanımda her ne kadar “işletmeci ile abone arasında akdedilen” denildiği için sadece elektronik haberleşme hizmetine yönelik bir tanım

<sup>1</sup> KADIOĞLU, Kamil, “4077 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’da 4822 Sayılı Kanun’la Yapılan Değişiklikler Hakkında İnceleme”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı 55, s. 295.

<sup>2</sup> “İşletmeci”, EHK’nın “Tanımlar ve kısaltmalar” başlıklı 3’üncü maddesinin birinci fıkrasının (z) bendinde, *“(z) Yetkilendirme çerçevesinde elektronik haberleşme hizmeti sunan ve/veya elektronik haberleşme şebekesi sağlayan ve alt yapısını işleten şirketi, ...ifade eder.”* şeklinde tanımlanmıştır.

yapılıyormuş gibi görünse de, aslında bu tanım, bütün abonelik sözleşmeleri için geçerli unsurları içeren bir tanım niteliğindedir<sup>3</sup>.

Nihayet 28.11.2013 tarihli ve 28835 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un “Abonelik sözleşmeleri” başlıklı 52. maddesinin ilk fıkrasında, “*Abonelik sözleşmesi, tüketicinin, belirli bir mal veya hizmeti sürekli veya düzenli aralıklarla edinmesini sağlayan sözleşmelerdir.*” denilmek suretiyle abonelik sözleşmesi tanımlanmıştır. Bu tanım, Gümrük ve Ticaret Bakanlığı tarafından 24.01.2015 tarihli ve 29246 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak, 24.04.2015 tarihinde yürürlüğe giren Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği’nde<sup>4</sup> de aynen tekrar edilmiştir.

Ancak burada, abonelik sözleşmesinin esaslı unsurlarından biri olan, belirli bir mal veya hizmetin sürekli veya düzenli aralıklarla edinilmesinin karşılığında abonenin ödeyeceği ücrete yer verilmemesi nedeniyle, TKHK m. 52/1 hükmünde yer alan söz konusu tanımın eksik bir tanım olduğuna ilişkin eleştirileri<sup>5</sup> belirtmek gerekir. Gerçekten de, TKHK’da ve yönetmelikte yapılan tanımda, abonenin edimi olan ücret ödenmesine yer verilmemiştir. Abonelik sözleşmenin tüm unsurlarını içeren, daha kapsamlı bir tanım yapılmak istenirse; abonelik sözleşmesi, satıcı veya sağlayıcı ile tüketici arasında akdedilen ve satıcının veya sağlayıcının, bir mal ya da hizmeti, belirli veya belirli olmayan bir süre için sürekli veya düzenli aralıklarla aboneye sunmayı veya hazırda bulundurmayı<sup>6</sup>; buna karşılık abonenin de belirli veya

<sup>3</sup> **YILDIZ, Mustafa Göktürk**, Son Kullanıcıyla Akdedilen Elektronik Haberleşme Hizmeti Sözleşmesi, 1. Baskı, İstanbul 2012, s. 8.

<sup>4</sup> Yönetmeliğin tam metni için bkz.

<http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspx?MevzuatKod=7.5.20480&MevzuatIliski=0&sourceXmlSearch=abonelik>

<sup>5</sup> **ÖKTEM-ÇEVİK, Seda**, “6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Uyarınca Abonelik Sözleşmeleri”, Yeni Tüketici Hukuku Konferansı, İstanbul, 2015. s. 346.

<sup>6</sup> **ASLAN, İsmail Yılmaz**, 6502 Sayılı Kanuna Göre Tüketici Hukuku, 5. Baskı, Bursa 2014, s. 600; **ÇABRİ, Sezer**, 6502 Sayılı Kanun’a Göre Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Ankara, 2016, s. 858; **DERYAL, Yahya/KORKMAZ, Yakup**, Yeni Tüketici Hukuku Ders Kitabı, 3. Baskı, Ankara 2015, s. 189; **ZEVLİLİLER, Aydın/AYDOĞDU, Murat**, Tüketicinin Korunması Hukuku, Açıklamalı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2004. s. 366; Bu noktada, iletişim hizmetlerine veya doğal gaz, elektrik ve su aboneliklerine ilişkin ayrı bir parantez açmanın gerekli olduğu kanaatindeyiz. Günümüzde bu hizmetlerinin teminine ilişkin sözleşmeler, abonelik sözleşmesi olarak kurulmaktadır. Ancak bu hizmetlerde, hizmetin fiili olarak sunulmasından önce; iletişim hizmetlerinde, abonenin bulunduğu yerde mobil kapsamanın sağlanması veya internet hizmetinin sunulmasına uygun altyapının mevcut olması gerekmektedir. Keza elektrik, su veya doğal

belirlenebilir bir ücreti peşin olarak veya dönemler halinde ödemeyi taahhüt ettiği sözleşme olarak tanımlanabilir<sup>7</sup>.

Bu eksisine karşın, TKHK’da yapılan genel nitelikteki bu tanım ile elektrik, doğal gaz, telefon, internet gibi her türlü abonelik sözleşmeleri, kanun kapsamına dâhil edilmiştir<sup>8</sup>. Esasen, abonelik sözleşmesi, bir malın teslimine veya hizmetin sunulmasına ilişkin her türlü tip sözleşmeye veya tip olmayan sözleşmeye abonelik koşulu eklenerek, sözleşmenin sürekli bir borç ilişkisine dönüştürülmesi suretiyle oluşturulabilir<sup>9</sup>. Bu durum, günlük hayatta sıklıkla kurulan abonelik sözleşmelerinde açıkça görülmektedir. Örneğin, süreli yayın veya enerji aboneliklerine ilişkin sözleşmelerin temelinde bulunan satım sözleşmesine edimlerin belirli veya belirsiz bir süre boyunca, art arda teslimli bir şekilde ifa edilmeleri koşulunun eklenmesi; yine aynı şekilde mobil elektronik haberleşme veya internet hizmetine ilişkin sözleşmelerde, işletmecinin hizmeti sunma borcunun ifasının belirli veya belirsiz bir süre boyunca kesintisiz bir şekilde gerçekleşmesi koşulunun eklenmesi ile söz konusu borç ilişkileri abonelik sözleşmesine dönüştürülmüş olmaktadır<sup>10</sup>. Burada önem arz eden husus, temeldeki sözleşmenin mahiyeti itibarıyla sürekli bir borç ilişkisi doğurmaya elverişli olmasıdır<sup>11</sup>. Sonuç olarak, “abonelik” denildiği zaman,

---

gaz temin edilebilmesi için abonenin bulunduğu yerde bunların aboneye sunulmasına uygun bir altyapının bulunması gerekmektedir. Bu tarz abonelik sözleşmelerinin konusu olan mal veya hizmetler, günlük yaşamda sürekli kullanılması zorunlu olan mal veya hizmetlerdir. Satıcı veya sağlayıcılarının kanuni tekel veya doğal tekel konumunda bulunduğu bu gibi mal ve hizmetlerde, öncelikle malın veya hizmetin “hazırda bulundurulması” önem arz etmektedir. Bu nedenle, özellikle bu hizmetler yönünden, klasik tanıma “mal veya hizmetin hazır bulundurulması” unsurunun da eklenmesinin yerinde olacağı kanaatindeyiz. Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu ile işletmecilerle imzalanan kamu imtiyaz sözleşmelerinde, mobil kapsamanın sağlanmasının işletmecilere bir yükümlülük olarak yükletilmesi de bu yaklaşımı doğrular niteliktedir.

<sup>7</sup> **AYDOĞDU, Murat**, Tüketici Kılavuzu-Hukuk Rehberi, 1. Baskı, İstanbul 2014, s. 165; **ÇABRİ**, s. 857; **KOCA, Güneş**, Tüketicinin Korunması Açısından, Abonelik Sözleşmeleri, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2004. s. 29; **ÖKTEM-ÇEVİK, Seda**, “Elektronik Haberleşme Sektöründe Abonelik Sözleşmeleri”, Tüketici Hukuku Konferansı, Yetkin Hukuk Yayınları, Ankara, 2016, s. 461; **ULUSAL, Metin**, Açıklamalı-İçtihatlı Tüketici Hukuku, 1. Baskı, Ankara, 2016, s. 418; **ÖKTEM-ÇEVİK**, Konferans, s. 346.

<sup>8</sup> **AYDOĞDU, Murat**, “6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un Getirdiği Yeniliklere Bakış, Sözleşmeye Aykırılık, Ayıplı İfa Kavramlarına Getirdiği Farklı Yaklaşım ve Bu Konudaki Önerilerimiz”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C: 15, S: 2, İzmir 2013, s. 15.

<sup>9</sup> **ASLAN**, s. 599

<sup>10</sup> **YILDIZ**, s. 8

<sup>11</sup> **ASLAN**, s. 599

ortada isimli veya isimsiz bir sözleşmenin ve tarafları arasında sürekli bir borç ilişkisinin bulunduğu kesin olarak söylenebilecektir<sup>12</sup>.

## **B. ABONELİK SÖZLEŞMESİNİN UNSURLARI**

### **1. Belirli Bir Mal veya Hizmetin Sürekli Olarak veya Belirli Aralıklarla Sunulması**

6502 sayılı Kanun'daki tanımından anlaşıldığı üzere, abonelik sözleşmesinin konusunu, belirli bir mal<sup>13</sup> veya hizmetin<sup>14</sup> sürekli olarak veya belirli aralıklarla sunulması oluşturur. Ancak haberleşme, internet veya dijital platform aboneliği gibi hizmetten yararlanılabilmesi için öncelikle aboneye bir malın teslim edilmesi gereken hizmetlerde (örneğin, mobil elektronik haberleşme hizmetinde aboneye GSM hattı verilmesi gibi<sup>15</sup>), mal ve hizmetin birlikte sunulması da söz konusu olabilmektedir<sup>16</sup>.

Abonelik sözleşmelerinde, satıcı ve sağlayıcı tarafın aboneye karşı asli edim borcu, bir malın satılması sonucu teslimi ya da bir hizmetin sunulmasıdır. Böylece satıcı veya sağlayıcı, “yapma borcu”<sup>17</sup> veya bir başka ifadeyle “iş görme borcu”<sup>18</sup> altına girmektedir<sup>19</sup>. Bu noktada, satıcı ve/veya sağlayıcının malın ve/veya hizmetin teminini bizzat yerine getirmekle yükümlü olup olmadığı, yani asli edimin bir 3. kişi

---

<sup>12</sup> **YILDIZ**, s. 11.

<sup>13</sup> “Mal” kavramı, 6502 sayılı Kanun'da, “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 eder.” şeklinde tanımlanmıştır (TKHK m. 3/h).

<sup>14</sup> “Hizmet” kavramı, 6502 sayılı Kanun'da, “bir ücret veya menfaat karşılığında yapılan ya da yapılması taahhüt edilen mal sağlama dışındaki her türlü tüketici işleminin konusunu, ...ifade eder.” şeklinde tanımlanmıştır (TKHK m. 3/d).

<sup>15</sup> **AÇIKGÖZ, Osman**, Tüketicinin Korunması Çerçevesinde Mobil Haberleşme Abonelik Sözleşmesinde, Genel İşlem Koşulları, 1. Baskı, İstanbul 2013, s.75; **ÖKTEM-ÇEVİK, Seda**, Mobil Telefon Abonelik Sözleşmesi, 2008, İstanbul, s.17.

<sup>16</sup> **KOCA**, s. 32, **AÇIKGÖZ**, s. 74, **ÖKTEM-ÇEVİK**, Konferans, s. 348.

<sup>17</sup> Yapma Borcuna ilişkin bkz. **EREN, Fikret**, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Hazırlanmış, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 18. Baskı, Ankara 2015, s. 102; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip**, Borçlar Hukukuna Giriş, Hukuki İşlem, Sözleşme, 2010 Tarihli 5. Basıdan 6. Tıpkı Bası, İstanbul 2014, s. 35-36; **OĞUZMAN, M. Kemal/ÖZ, Turgut**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt - 1, Gözden Geçirilmiş 16. Bası, İstanbul 2018, s. 6-7.

<sup>18</sup> **EREN**, s. 102.

<sup>19</sup> **AÇIKGÖZ**, s. 75.

tarafından yerine getirilip getirilemeyeceği tartışılabilir. Borçlar hukukunun genel kurallarına göre, yapma borcunun bir alt türü olan maddi edimler<sup>20</sup>, kural olarak, üçüncü bir kişi tarafından da yerine getirilebilir. Bu kapsamda, abonelik sözleşmesinin konusunun bir malın teslimi olduğu durumlarda, mevzuatta aksi yönde bir düzenleme bulunmaması ve malın temininin bizzat satıcı tarafından yerine getirileceğinin aboneye taahhüt edilmemiş olması koşuluyla, malın tesliminin bir üçüncü kişi tarafından yapılması mümkün olabilecektir. Ancak, özellikle bir hizmetin sunulmasına ilişkin abonelik sözleşmelerinde, ilgili hizmet sektörüne yönelik özel düzenlemelere bakılması gerekmektedir. Örneğin, ülkemizde abonelik modeli ile hizmet sunulmasının en tipik bir örneği olan elektronik haberleşme sektöründe yönelik mevzuata bakıldığında; EHK m 8/1 hükmü ile elektronik haberleşme hizmeti<sup>21</sup> verilmesinin ve/veya elektronik haberleşme şebekesi<sup>22</sup> veya alt yapısı<sup>23</sup> kurulup işletilmesinin<sup>24</sup>, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu tarafından yapılacak yetkilendirmenin<sup>25</sup> ardından mümkün olabileceği düzenlenmektedir<sup>26</sup> Yine EHK’da, abonelik sözleşmesi tanımlanırken, “İşletmeci<sup>27</sup> ile abone arasında akdedilen ve işletmecinin bir bedel karşılığında dönemsel ya da sürekli olarak bir hizmeti yerine getirmeyi veya mal teminini üstlendiği ya da her ikisini birden kapsayan sözleşmeyi, ...ifade eder.” (EHK m. 3/b) denilmek suretiyle, abonelik sözleşmesinin konusunu

<sup>20</sup> Kişisel edimler – maddi edimler ayrımı için bkz. **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, s. 35.

<sup>21</sup> “Elektronik haberleşme hizmeti”, EHK’da, “*Elektronik haberleşme tanımına giren faaliyetlerin bir kısmının veya tamamının hizmet olarak sunulmasını, ...ifade eder.*” şeklinde tanımlanmıştır.

<sup>22</sup> “Elektronik haberleşme şebekesi”, EHK’da, “*Bir veya daha fazla nokta arasında elektronik haberleşmeyi sağlamak için bu noktalar arası bağlantıyı teşkil eden anahtarlama ekipmanları ve hatlar da dahil olmak üzere her türlü iletim sistemleri ağını, ...ifade eder.*” şeklinde tanımlanmıştır.

<sup>23</sup> “Elektronik haberleşme alt yapısı”, EHK’da, “*Elektronik haberleşmenin, üzerinden veya aracılığıyla gerçekleştirildiği anahtarlama ekipmanları, donanım ve yazılımlar, terminaller ve hatlar da dahil olmak üzere her türlü şebeke birimlerini, ilgili tesisleri ve bunların bütünüleyici parçalarını, ...ifade eder.*” şeklinde tanımlanmıştır.

<sup>24</sup> “Elektronik haberleşme alt yapısı işletimi”, EHK’da, “*İlgili alt yapıya ilişkin gerekli elektronik haberleşme tesislerinin kurulması, kurdurulması, kiralanması veya herhangi bir surette temin edilmesiyle bu tesisin diğer işletmecilerin veya talep eden gerçek veya tüzel kişilerin kullanımına sunulmasını, ...ifade eder.*” şeklinde tanımlanmıştır.

<sup>25</sup> Elektronik Haberleşme alanında “Yetkilendirme” kavramı için bkz.: <https://www.btk.gov.tr/tr-TR/Sayfalar/Yetkilendirme->

<sup>26</sup> Yetkilendirmeye tabi olan elektronik haberleşme hizmetleri için bkz.: [https://www.btk.gov.tr/tr-TR/Sayfalar/Yetkilendirmeye\\_Tabi\\_Hizmetler](https://www.btk.gov.tr/tr-TR/Sayfalar/Yetkilendirmeye_Tabi_Hizmetler)

<sup>27</sup> İşletmeci, EHK’da, “*Yetkilendirme çerçevesinde elektronik haberleşme hizmeti sunan ve/veya elektronik haberleşme şebekesi sağlayan ve alt yapısını işleten şirketi, ... ifade eder.*” şeklinde tanımlanmıştır.

teşkil eden elektronik haberleşme hizmetinin yalnızca sözleşmenin tarafı olan, yetkilendirilmiş şirketler<sup>28</sup> tarafından sunulabileceği işaret edilmektedir. Elektronik haberleşme sektöründe faaliyet gösteren hizmet sağlayıcılar ile BTK arasında mevcut GSM (2G) ve IMT-2000/UMTS (3G) İmtiyaz Sözleşmeleri ile IMT (4.5G) Sayısı Sınırlandırılmış Kullanım Hakkı Yetki Belgesine<sup>29</sup> bakıldığında, işletmecilerin elektronik haberleşme hizmetini abonelere bizzat sunmakla yükümlü oldukları ve edimlerini üçüncü kişilere devredemeyecekleri görülmektedir<sup>30</sup>.

Mal veya hizmetin temini, abonelik sözleşmenin kurulması esnasında kararlaştırılacak belli bir süre boyunca olabileceği gibi belirsiz bir süre boyunca da olabilir<sup>31</sup>. Aynı şekilde, sözleşme konusu mal veya hizmetin niteliği ve toplam miktarı da, abonelik sözleşmesinin kurulması esnasında belirli ya da belirsiz olabilmektedir<sup>32</sup>.

## 2. Abonelik Ücreti

Abonelik ücreti, sözleşmenin konusunu oluşturan malın mülkiyetinin aboneye geçirilmesi veya hizmetin aboneye sunulması karşılığında abone tarafından satıcı veya sağlayıcıya ödenen bedeldir<sup>33</sup>. Abonelik sözleşmesinde, abonenin asli edim yükünü, sözleşme kapsamında yararlanılan mal veya hizmet karşılığında satıcı veya sağlayıcıya belli bir ücret ödenmesi oluşturur. Öğretide “abonelik ücreti” olarak ifade

<sup>28</sup> Ülkemizde BTK tarafından yetkilendirilmiş tüm işletmeciler ve yetkilendirme tipleri için bkz.; <http://yetkilendirme.btk.gov.tr/Yetkilendirme/>

<sup>29</sup> Ülkemizde 2G, 3G ve 4.5G teknolojileri ile mobil elektronik haberleşme hizmetleri sunma konusunda yetkilendirilmiş olan şirketler; Avea İletişim Hizmetleri AŞ, Turkcell İletişim Hizmetleri AŞ ve Vodafone Telekomünikasyon AŞ'dir.

<sup>30</sup> **ÖKTEM, Seda**, Mobil Telefon Abonelik Sözleşmesi, 1. Baskı, İstanbul 2008, s. 15-16; Bu noktada, hizmetin 3. kişiye devir edilmesi ile İmtiyaz Sözleşmesinin veya Yetkilendirmenin devir edilmesinin farklı şeyler olduğunu belirtme gereği duyulmaktadır. Yapılan değerlendirme salt hizmetin devir edilmesi ile ilgili olup İmtiyaz Sözleşmesinin veya Yetkilendirmenin 3. kişiye devir edilmesine ilişkin koşullar, BTK tarafından yayınlanan Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Yetkilendirme Yönetmeliği'nde düzenlenmiştir.

<sup>31</sup> **AÇIKGÖZ**, s. 74; **ÇABRİ**, s. 859; **KOCA**, s. 32.

<sup>32</sup> **ÇABRİ**, s. 859; **KOCA**, s. 32; Özellikle kişilerin temel ihtiyaçlarının karşılanmasına yönelik olan ve kişisel gereksinimlere göre kullanım/tüketim miktarı farklılık gösteren elektrik, su, doğal gaz vb. abonelikler buna örnek gösterilebilir.

<sup>33</sup> **CEYLAN, Ebru**, "Madde 52 / Ceylan Şerhi", Milli Şerh, 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Editörler: Hakan TOKBAŞ, Özlem TÜZÜNER, 1. Bası, İstanbul 2016, s. 863; **KOCA**, s. 33.

edilen<sup>34</sup> bu ücretin miktarı, bazı durumlarda sözleşmenin kurulması esnasında kesin olarak belli iken (gazete, dergi aboneliği gibi) kullanım/tüketim miktarına bağlı olarak ücretlendirilen mal veya hizmetlerin (elektrik, su, doğal gaz ve elektronik haberleşme aboneliği gibi) temininde ise belli değildir<sup>35</sup>. Esasen, sözleşmenin geçerli olabilmesi için sözleşmenin kurulması esnasında ücretin mutlaka miktar olarak belirli olması da gerekmemektedir<sup>36</sup>. Ancak abonelik ücretinin, sözleşmenin kurulması esnasında kesin olarak belli olmadığı durumlarda bile belirlenebilir nitelikte olduğunu belirtmek gerekir. TBK m. 207/3 hükmünde yer verilen “*Durum ve koşullara göre belirlenmesi mümkün olan bedel, kararlaştırılmış bedel hükmündedir.*” hükmü uyarınca, abonelik sözleşmesinin kurulması esnasında birim fiyat üzerinden belirlenen bedel, kararlaştırılmış bedeldir. Abonenin satıcıya veya sağlayıcıya ödediği bedel kural olarak mal veya hizmetin karşılığıdır. Ancak bazı abonelik sözleşmelerinde, abonenin hizmet alması dahi belli bir “sabit ücret” ödemesi söz konusu olmaktadır<sup>37</sup>.

Abonelik sözleşmesinde ücret, kural olarak taraflar arasında serbestçe kararlaştırılabilir. Ancak zorunlu ihtiyaç malları ve hizmetlerin teminine yönelik olan ve satıcı veya sağlayıcıların doğal veya kanuni tekel konumunda bulunduğu abonelik sözleşmelerinde, ücretin belirlenmesinde kamu otoritelerinin müdahalesinin olduğu görülmektedir<sup>38</sup>. Örneğin, elektronik haberleşme sektöründeki hizmetler bakımından, abonelik ücreti çoğunlukla “tarifeler”<sup>39</sup> ile belirlenmektedir. İşletmeci, abonenin ödeyeceği ücretin miktarını tarifelerle serbestçe belirleyebilir ancak bu konuda mutlak bir özgürlüğü olduğu söylenemez; ücreti, BTK tarafından belirlenen ve

---

<sup>34</sup> **AYRANCI, Hasan**, Enerji Sözleşmeleri, Ankara 2010, s. 216; **KOCA** s. 33

<sup>35</sup> **AÇIKGÖZ**, s. 70; **CEYLAN**, s. 863; **ÇABRİ**, s. 860; **KOCA**, s. 33; **ÖKTEM**, s. 11; **ÖKTEM-ÇEVİK**, Konferans, s. 349; **YILDIZ**, s. 33.

<sup>36</sup> **EREN, Fikret**, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 1. Baskı. Ankara 2014, s. 65.

<sup>37</sup> **ÇABRİ**, s. 860.

<sup>38</sup> **ASLAN**, s. 600.

<sup>39</sup> Tarife, EHK m. 3’te, “*İşletmecilerin, elektronik haberleşme hizmetinin sunulması karşılığında kullanıcılardan farklı adlar altında alabilecekleri ücretleri içeren cetvel*” şeklinde tanımlanmaktadır.

onaylanan azami ücret tarifesindeki miktarları aşmadan belirlemek zorundadır<sup>40</sup>. İşletmecinin uygulayabileceği tavan miktar bizzat BTK tarafından belirlenmiştir<sup>41</sup>.

Ücret, abonelik sözleşmesinin zorunlu bir unsuru olup mal veya hizmetin bedelsiz olarak sunulması halinde abonelik sözleşmesi söz konusu olmayacaktır. Esasen, bedelsiz sunulan bir mal veya hizmetin tarafları satıcı veya sağlayıcı ile tüketici olsa dahi, bedelsiz olarak gerçekleştirilen işlem TKHK kapsamında yer almayacaktır<sup>42</sup>.

### 3. Tarafların Anlaşması

TBK m. 1 hükmü uyarınca, abonelik sözleşmeleri, taraflarının karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanları ile kurulmaktadır<sup>43</sup>. Abonelik sözleşmesinin kurulabilmesi için, tarafların, sözleşmenin objektif esaslı noktalarını oluşturan belirli bir malın veya hizmetin sürekli veya düzenli aralıklarla temini ve ücret konusunda anlaşmaları gerektiğine ilişkin duraksama yoktur<sup>44</sup>. Ancak abonelik sözleşmesinin geçerli şekilde kurulabilmesi için uygulamada, sözleşmenin kurulması aşamasında neredeyse hiç gündeme gelmeyen subjektif esaslı noktalar<sup>45</sup> üzerinde anlaşılmasının zorunlu olup olmadığını tartışmak gerekir<sup>46</sup>.

<sup>40</sup> AÇIKGÖZ, s. 71; ÖKTEM-ÇEVİK, s. 11; YILDIZ, s. 100.

<sup>41</sup> ALTAŞ, Hüseyin, “Telekomünikasyon Alanında Abonelik Sözleşmeleri”, Prof. Dr. Ali Naim İnan’a Armağan, Ankara 2009, s. 159.

<sup>42</sup> ÇABRİ, s. 859.

<sup>43</sup> AÇIKGÖZ, s. 76; ALTAŞ, s. 159; ÇABRİ, s. 861;

<sup>44</sup> AÇIKGÖZ, s. 77; ALTAŞ, s. 159; AYRANCI, s. 214; ÇABRİ, s. 861; EREN, s. 203; ÖKTEM, s. 17; ÖKTEM-ÇEVİK, Konferans, s. 349; KOCA, s. 30; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 167; Yıldız’ın görüşüne göre; elektronik haberleşme hizmetinde, haberleşme hizmetinin görülmesi sözleşmenin ifası aşamasını ilgilendiren bir unsur olup sözleşmenin kurulması için bu hususta anlaşılması şart değildir. Elektronik haberleşme hizmet (abonelik) sözleşmesinin kurulabilmesi için hizmetin son kullanıcı (abone) tarafından ödenecek ücret karşılığında görülmesi konusunda anlaşma sağlanması yeterlidir. YILDIZ, s. 34.

<sup>45</sup> Sözleşmenin kurulmasında objektif ve subjektif esaslı unsur kavramları için bkz. EREN, s. 234-237; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 175-176; TEKİNAY, Selahattin Sulhi/AKMAN, Sermet /BURCUOĞLU, Haluk/ALTOP, Atilla, Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yeniden Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş Yedinci Baskı, İstanbul 1993, s. 78-79.

<sup>46</sup> Öktem-Çevik, abonelik sözleşmesinin kurulabilmesi için zorunlu olan hususun objektif esaslı noktalar üzerinde anlaşılması olduğunu belirtmektedir. ÖKTEM-ÇEVİK, Konferans, s. 349.

Gerçekten, elektrik, su ve doğal gaz temininde sıklıkla karşılaşılan, katılmalı (iltihaki) sözleşme<sup>47</sup> niteliğindeki abonelik sözleşmelerinde, satıcı veya sağlayıcı, önceden ve tek taraflı olarak, genel işlem koşulu niteliğindeki hükümlerden oluşan standart abonelik sözleşmeleri hazırlamakta ve mal veya hizmetten yararlanmak isteyen tüketicinin bu standart abonelik sözleşmesindeki koşulları kabul etmesi ile abonelik ilişkisi kurulmaktadır. Sözleşmenin bir tarafı (abone) için sözleşmeyi bu koşullar ile kabul etmek veya etmemekten başka bir seçenek bulunmamaktadır<sup>48</sup>. Abonenin, sözleşmenin koşullarını görüşme imkânı olmayan bu süreçte, sözleşmenin subjektif esaslı unsurları gündeme gelmeden sözleşme kurulmaktadır<sup>49</sup>. Kanaatimizce, abonelik sözleşmesinin kurulabilmesi için tarafların objektif esaslı noktaları teşkil eden belirli bir malın veya hizmetin sürekli veya düzenli aralıklarla temini ve ücret konularında anlaşmaları yeterli olacaktır.

Tüketicinin, satıcı veya sağlayıcı ile abonelik sözleşmesi yapmadan mal veya hizmetten yararlandığı durumlarda da, satıcı veya sağlayıcı, mal veya hizmetin bedelini tüketiciden talep etme hakkına sahiptir<sup>50</sup>. Öğretide bu durum, “fiili sözleşme ilişkisi” görüşü<sup>51</sup> ile açıklanmaktadır. Fiili sözleşme ilişkisinde, bir sözleşmenin kurulması için gerekli olan irade açıklamasının yerini bazı maddi davranışlar almakta veya mevcut olmayan ya da geçersiz olan bir irade açıklamasının yerine bazı fiili davranışlar geçirilmektedir<sup>52</sup>. Uygulamada özellikle kaçak elektrik tüketimi olarak sıklıkla karşılaşılan, tedarikçi şirket ile abonelik sözleşmesi yapılmadan elektrik enerjisinden yararlanılması buna örnek gösterilebilir. Yargıtay, bazı kararlarında<sup>53</sup>

<sup>47</sup> İltihaki sözleşme kavramı için bkz. **ANTALYA, O. Gökhan**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler C: 1, 1. Baskı, İstanbul 2016, s. 412-413; **EREN**, s. 214.

<sup>48</sup> **EREN**, s. 214.

<sup>49</sup> **AYRANCI**, s. 215; **KOCA**, s. 30.

<sup>50</sup> **ÇABRİ**, s. 861.

<sup>51</sup> Öğretide fiili sözleşme ilişkisi teorisi için bkz. **KILIÇOĞLU, Ahmet**, “Fiili Sözleşme İlişkileri”, Ankara Barosu Dergisi, 1985/5-6; **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 40-42.

<sup>52</sup> **KILIÇOĞLU**, s. 739; **ÇABRİ**, s. 861.

<sup>53</sup> “Taraflar arasındaki uyumsuzluk; abonelik olmaksızın kaçak atık su kullanımından kaynaklanmaktadır. Mahkemece; eylem haksız fiil kabul edilerek, haksız fiillerde de zamanaşımı süresi bir yıl olduğundan bahisle, davanın zamanaşımından reddine karar verilmiştir. Tekel niteliğinde bir hizmette bulunan aski'nin fiili veya yasal bir engel bulunmayan hallerde, atıksu hizmetinden yararlanmak isteyen kişilerle sözleşme yapmak mecburiyeti vardır. Sözleşmenin kurulmasıyla aski, karşı taraf abonenin hizmetine atıksu hizmetini sağlamakla yükümlü olup, anılan hizmetten yararlanan kişinin de hizmetin bedelini ödemesi gerekir. Sonuç itibarıyla sözleşmesiz ve kaçak olarak atıksu hizmetinden yararlanan davalının yasal mevzuat uyarınca anılan atıksu bedelini

fiili sözleşme ilişkisi kuramından, bazı kararlarında<sup>54</sup> ise haksız fiil sorumluluğundan hareketle, kaçak elektrik tüketimi gerçekleştiren kişinin enerji bedelini ödemekle yükümlü olduğuna hükmetmiştir.

---

ödemesi gerektiği her türlü kuşkudan uzaktır. Davacı kurum, sözleşme yapmak ve böylece karşı edim borçlanmak şartıyla kamuya hizmet sunmuş bulunmaktadır. Davalı taraf ise, sözü edilen bu hizmetten (atık su aboneliği) sözleşme vasıtasıyla yararlanacağı yerde böyle bir sözleşme yapmaksızın (ve belkide bunu istemeksizin) karşılıksız ve kaçak (atık sudan) yararlanmış bulunmaktadır. O halde, taraflar arasında dürüstlük ilkesine uygun olarak "sözleşme benzeri" bir borç ilişkisinin kurulduğu kabul edilmelidir. Bu sonuç için sunulan edimden davalının sadece yararlanmış olması gerekli ve yeterlidir. Sözleşme benzeri bir ilişkinin kurulduğu kabul edildiğinde zamanaşımı süresinin de bir yıl değil 10 yıl olması gerekir. Aksine bir yaklaşım, dürüst ve ilkeli davranarak sözleşme yaparak normal tüketime ilişkin tarifeye göre ödeme yapan kişilerin aleyhine, kaçak atık su kullananların lehine bir sonuca yol açılarak, kaçak kullananlar korunmuş ve kaçak atık su kullanımı teşvik edilmiş olur ki, bu da hukuken kabul edilebilecek bir ilke değildir. Bunun aksini kabul tipik bir hakkın kötüye kullanılması niteliğindedir. Böylesi bir duruma ise hukuk düzeninin izin vermeyeceği aşikardır. ( 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu m. 2), (aynı ilkeler Hukuk Genel Kurulunun; 2000/3-1803 Esas-2000/1813 Karar, 2002/3-100 Esas-2002/68 Karar, 2009/13-461 Esas-2009/495 Karar, 2011/7-690 Esas, 2011/617 Karar, 2012/3-1927 Esas, 2013/1406 Karar, 3. Hukuk Dairesinin; 2000/2965 Esas, 2000/3341 Karar, 2000/6057 Esas, 2000/6244 Karar, 2010/8157 Esas, 2010/10301 Karar sayılı ilamlarında da benimsenmiştir.) Hal böyle olunca; taraflar arasında sözleşme benzeri bir ilişkinin kurulduğu gözönüne alındığında; B.K.'nın 125 inci maddesine göre zamanaşımı süresi 10 yıldır. Dava tarihi itibarı ile bu süre dolmadığına göre, mahkemece işin esasına girilmesi gerekirken, yazılı şekilde davanın zamanaşımı nedeniyle reddine karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirir." Bkz. 3. HD, T. 13.02.2014, E. 2013/14561, K. 2014/2192, <https://www.corpus.com.tr>, (E.T. 1.08.2018)

<sup>54</sup> "Dava, kaçak elektrik tüketim bedelinin tahsili için yapılan ilamsız icra takibine itirazın iptaline ilişkindir. Mahkemece davaya bakma görevinin tüketici mahkemesine ait olduğuna karar verilmiş ve karar davacı tarafından temyiz edilmiştir. Dava dosyasında bulunan delil ve belgelerle dava dilekçesinin içeriğine göre davalıyla davacı arasında bir abone sözleşmesi olmadan davalının yasal olmayan biçimde bedel ödemededen elektrik tükettiği iddia edilmektedir. Bu haliyle davalının sorumluluğu haksız eylemden kaynaklanmaktadır. 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanunun 1, 2 nci maddelerinde açıklanan kanunun amacı ve kapsamı ile 3 üncü maddesinde tanımlanan satıcı ve tüketici kavramları birlikte değerlendirildiğinde, bir uyumsuzluğun bu yasa kapsamında sayılabilmesi ancak taraflar arasında mal veya hizmet satışına ilişkin bir hukuki işlemin bulunmasına bağlıdır. Dava konusu somut olayda ise davacıyla davalı arasında abone sözleşmesi bulunmamaktadır. Davalı, davacı ile bir sözleşme yapmadan elektrik tükettiğine göre sorumluluğu, bk. 41 vd maddelerinde düzenlenmiş olan haksız eylem hükümlerinden doğmaktadır. Bu durumda ise davaya genel hükümlere göre asliye hukuk mahkemesinde bakılması gerekir. O halde mahkemece işin esasının incelenmesi gerekirken yazılı biçimde görevsizlik kararı verilmiş olması bozmayı gerektirmiştir." Bkz. 4. HD, T. 26.12.2005, E. 2005/14960, K. 2005/14063, <https://www.corpus.com.tr>, (E.T. 1.08.2018)

## II. ABONELİK SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ

### A. İsimsiz Sözleşme Olması

Borçlar hukuku sözleşmeleri, kanunda düzenlenmiş olup olmamalarına göre “*isimli sözleşmeler*” ve “*isimsiz sözleşmeler*” olmak üzere ikili bir ayrıma tabi tutulmaktadır<sup>55</sup>. İsimli sözleşmeler, kanunlarda ayrıntılı bir şekilde düzenlenen, esaslı unsurlarına ve asli edimlerine kanunlarda özel olarak yer verilen sözleşmelerdir. Kanunlarda özel ve ayrıntılı şeklinde düzenlenmeyen veya esaslı unsur ve asli edimlerine yer verilmeyen sözleşmelere ise isimsiz sözleşmeler denilmektedir. İsimsiz sözleşmeler, taraflarının sözleşme özgürlüğü çerçevesinde özgür iradeleri ile sözleşmesel ilişkiler kurarak yarattıkları sözleşmelerdir<sup>56</sup>. İsimsiz sözleşmelerinin her birinin gerçekte bir ismi vardır. Hatta uygulamada kanunda düzenlenen kimi isimli sözleşmeden çok daha fazla karşılaşılan pek çok isimsiz sözleşme örneği vardır: franchise, bayilik, tek dağıtıcılık, faktoring, kredi kartı sözleşmeleri vb. Ancak borçlar hukukundaki klasik sınıflandırmada bu şekilde isimlendirilmektedirler.

İsimsiz sözleşmeler, öğretide genel olarak, “kendine özgü yapısı olan (sui generis) sözleşmeler” ve “karma sözleşmeler” olmak üzere iki ana başlıkta incelenmektedir<sup>57</sup>. Kanundaki sözleşme tiplerinde, yani isimli sözleşmelerde

---

<sup>55</sup> **ARAL, Fahrettin/AYRANCI, Hasan**, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 11. Baskı, Ankara 2015, s. 53; **AYDOĞDU, Murat/KAHVECİ, Nalan**, Türk Borç Hukuku Özel Borç İlişkileri (Sözleşmeler Hukuku), Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 3. Baskı, Ankara 2017, s. 25; **GÜMÜŞ, M. Alper**, Borçlar Hukuku Özel Hükümler –Kısa Ders Kitabı–, Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 2. Baskı, İstanbul 2017, s. 4; **KUNTALP, Erden**, Karışık Muhtevalı Akit (Karma Sözleşme), 2. Bası, Ankara 2013, s. 80; **TANDOĞAN, Haluk**, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Cilt I/1, Tümü Yeniden İşlenmiş ve Genişletilmiş Beşinci Basım'dan Altıncı Tıpkı Basım, İstanbul 2008, s. 12; **YAVUZ, Cevdet/ACAR, Faruk/ÖZEN, Burak**, Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Güncellenmiş ve Yenilenmiş 14. Baskı, İstanbul 2016, s. 11; **ZEVLİLİLER, Aydın/ GÖKYAYLA, K. Emre**, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 17. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara 2017, s. 11; **ANTALYA**, s. 214; **EREN**, Özel Hükümler, s. 17.

<sup>56</sup> **OKTAY, Saibe**, “İsimsiz Sözleşmelerin Geçerliliği, Yorumu ve Boşluklarının Tamamlanması”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt 55, Sayı 1-2, s. 263; **AYDOĞDU/KAHVECİ**, s. 24-25; **GÜMÜŞ**, Borçlar Hukuku, s. 3; **SEROZAN, Rona/BAYSAL, Başak/SANLI, Kerem Cem**, Borçlar Hukuku Özel Bölüm, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 3. Bası, İstanbul 2018, s. 68; **ARAL/AYRANCI**, s. 53; **KUNTALP**, Karma Sözleşme, s. 2; **ZEVLİLİLER/GÖKYAYLA**, s. 10.

<sup>57</sup> **KUNTALP**, Karma Sözleşme, s. 13; **TANDOĞAN**, s. 12; Öğretide, yazarların önemli bir kısmı, bu ayrıma bir de “bileşik sözleşmeleri” eklemektedirler. **ARAL/AYRANCI**, s. 56; **AYDOĞDU/KAHVECİ**, s. 40; **GÜMÜŞ**, Borçlar Hukuku, s. 5; **TANDOĞAN**, s. 9; **YAVUZ/ACAR/ ÖZEN**, s.

öngörülen unsurların kanunda öngörülmemiş tarzda bir araya gelmesi ile kurulan isimsiz sözleşmelere, “karma sözleşme” adı verilmektedir. Bir isimsiz sözleşmenin, tamamen veya kısmen, kanunda öngörülen sözleşme tiplerinden hiçbirinde bulunmayan unsurlardan meydana gelmesi halinde ise “kendine özgü yapısı olan (sui generis) isimsiz sözleşme” söz konusu olmaktadır<sup>58</sup>.

Abonelik sözleşmesinin hukuki niteliğinin tespit edilmesi noktasında, öncelikle abonelik sözleşmesinin başlı başına bir sözleşme tipi teşkil edip etmediği hususunun tartışılması gerekmektedir. Kanaatimizce, TKHK’da yer verilen abonelik sözleşmesi tanımı, sözleşme tipinin belirlenmesi açısından gerekli olan asgari unsurları içermediği için<sup>59</sup> bu tanımdan hareketle, abonelik sözleşmesinin isimli ya da isimsiz sözleşme şeklinde nitelendirilmesine olanak bulunmamaktadır<sup>60</sup>. Bunun yanı sıra, bir sözleşmenin kanunda isminin yer alması, o sözleşmenin isimli sözleşme olması için tek başına yeterli olmayacaktır<sup>61</sup>. Sözleşmenin isimli sözleşme niteliğinin tespiti açısından önem taşıyan husus, sözleşmenin esaslı unsurları ve asli edimlerinin kanunda düzenlenmiş olup olmamasıdır<sup>62</sup>. Bir sözleşmenin hukuki niteliğinin belirlenmesi için sözleşmenin asli edimlerinin tespit edilmesi zorunludur.

Bu açıklamalar ışığında, her ne kadar TKHK’da abonelik sözleşmesinin bir tanımı yapılmış ise de, söz konusu tanımda tüketicinin asli edim yükünü oluşturan ücret unsuruna yer verilmediği için abonelik sözleşmesi bir isimli sözleşme olarak

---

13; Bileşik sözleşmeler, esasen bir tür karma sözleşme niteliğinde olup karma sözleşmelerden ayrılan yönü, karma sözleşmelerde, değişik sözleşmelerin edimleri bir araya gelirken bağımsızlıklarını yitirip tek bir sözleşme bünyesinde kaynaşırken, bileşik sözleşmelerde, değişik sözleşmelerin edimler, aralarındaki ekonomik ve işlevsel tüm ilişkiye karşın, birbirlerine karşı bağımsızlıklarını korumaktadırlar. Yani birleşik sözleşmeler, bir tür “eksik karma” sözleşmelerdir. Serozan, bileşik sözleşmelere örnek olarak, mobil elektronik haberleşme için kullanılacak cep telefonu cihazının ve mobil haberleşme aboneliğinin birlikte yapıldığı durumları (taahhütlü abonelik sözleşmeleri) örnek göstermektedir. **SEROZAN/BAYSAL/SANLI**, s. 82.

<sup>58</sup> **ANTALYA**, s. 217; **ARAL/AYRANCI**, s. 56-57; **AYDOĞDU/KAHVECİ**, s. 25; **EREN**, Özel Hükümler, s. 23-25; **GÜMÜŞ**, Borçlar Hukuku, s. 8; **KUNTALP**, Karma Sözleşme, s. 14-15; **TANDOĞAN**, s. 13 ve 69; **YAVUZ/ACAR/ÖZEN**, s. 14-15; **ZEVKLİLER/GÖKYAYLA**, s. 13.

<sup>59</sup> Abonelik sözleşmesi kavramı, 6502 sayılı Kanun’da, “*tüketicinin, belirli bir mal veya hizmeti sürekli veya düzenli aralıklarla edinmesini sağlayan sözleşme*” olarak tanımlanmıştır.

<sup>60</sup> Mobil elektronik haberleşme abonelik sözleşmesi açısından aynı doğrultuda görüş için bkz. **AÇIKGÖZ**, s. 67.

<sup>61</sup> **ARAL/AYRANCI**, s. 53; **EREN**, Özel Hükümler, s. 18-20; **OKTAY-ÖZDEMİR**, s. 264; **SEROZAN/BAYSAL/SANLI**, s. 70; **ZEVKLİLER/GÖKYAYLA**, s. 11.

<sup>62</sup> **EREN**, Özel Hükümler, s. 19; **GÜMÜŞ**, Borçlar Hukuku, s. 4; **KUNTALP**, Karma Sözleşme, s. 5; **SEROZAN/BAYSAL/SANLI**, s. 70.

değerlendirilemeyecektir. Bu doğrultuda, abonelik sözleşmesinin bir karma sözleşme örneği olduğunu söylemek mümkündür<sup>63</sup>. Örneğin, bir doğalgaz dağıtım şirketi ile tüketici arasında akdedilen abonelik sözleşmesinde satım, hizmet ve taşıma (doğal gazın altyapı kanalıyla tüketicinin konutuna taşınması) sözleşmelerine ait unsurların bir araya gelmektedir.

Bu noktada son olarak, abonelik sözleşmesinin başlı başına bir sözleşme teşkil etmediğine ilişkin görüşe değinmek gerekir. Kuntalp ve Ozanoğlu tarafından savunulan görüşe göre<sup>64</sup>; abonelik sözleşmesi, başlı başına bir sözleşme tipi teşkil etmeyip kanunda düzenlenmiş veya düzenlenmemiş herhangi bir sözleşmeye ilave edilen bir kayıt niteliğindedir. Burada bahsi geçen kayıt, sözleşmeye konu olan mal veya hizmetin aboneye teslim şekline, yani satıcı veya sağlayıcının ediminin ifa şekline ilişkin bir kayıttır. Gerçekten temelinde satım sözleşmesi yer alan abonelik sözleşmesinde<sup>65</sup>, satıcı veya sağlayıcı, belirli veya belirli olmayan bir süre içerisinde tekrarlanan ifalarla yükümlüdür. Bu anlamda, abonelik sözleşmesinin bir art arda teslimli satım sözleşmesi niteliğinde olduğu da söylenebilecektir<sup>66</sup>.

## **B. Sürekli Borç Doğuran Sözleşme Olması**

Bir borç ilişkisinde borcun konusunu kural olarak, “edim” teşkil eder<sup>67</sup>. Edim kavramı, borçlunun alacaklıya karşı sorumluluk altına girdiği, alacaklıya yarar sağlayan belli bir davranış şeklini ifade eder<sup>68</sup>. Öğretide edimleri çeşitli açılardan sınıflandırılmıştır. Çalışmamızın konusu açısından önem taşıyan, ifa süresi göz önünde bulundurularak yapılan sınıflandırmaya göre edimler, “ani (bir defalık)”, “sürekli (devamlı)” ve “dönemli (aralıklı)” olmak üzere üçlü bir ayrıma tabi

<sup>63</sup> **DALKA OKUMUŞ, Şüheda**, Elektrik-Doğalgaz Piyasaları Abonelik Sözleşmeleri ve Bu Sözleşmelerde Yer Alan Genel İşlem Koşullarının Denetimi, 1. Baskı, Ankara 2018, s. 95.

<sup>64</sup> **KUNTALP, Erden**, Art Arda Teslimli Satım Akdi, Ankara 1968, s. 31; **OZANOĞLU, Hasan**, Tüketicinin Korunması Açısından Taksitle Satım Sözleşmesi, Ankara 1999, s. 182.

<sup>65</sup> **ÖZEL, Çağlar**, Tüketicinin Korunması Hukuku, 3. Baskı, Ankara 2016, s. 258.

<sup>66</sup> **KUNTALP**, Art Arda Teslimli Satım, s. 147; **ZEVKLİLER/AYDOĞDU**, s. 363; **ZEVKLİLER/GÖKYAYLA**, s. 106

<sup>67</sup> **ANTALYA**, s. 47; **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 6.

<sup>68</sup> **ARAL, Fahrettin**, Türk Borçlar Hukukunda Kötü İfa, Ankara, 2011, s. 59-60; **ANTALYA**, s. 47; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, s. 33-34; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 8-9.

tutulmaktadır<sup>69</sup>. Ani edimli sözleşmelerde, tek bir edim vardır ve edimin ifası tek bir defada, tek bir hareket ile yerine getirilmektedir<sup>70</sup>. Örneğin, satım sözleşmesinde satıcı tarafından satım konusu malın mülkiyetinin alıcıya geçirilmesi ile birlikte borç ifa edilmektedir. Sürekli edimli sözleşmelerde ise, borcun zaman içinde sürekli bir davranışla, devamlı ve aralıksız bir şekilde yerine getirmesi söz konusudur<sup>71</sup>. Sürekli edimli sözleşmelerde borçlu, tek bir eylemle borcundan kurtulmamakta, borç ilişkisi devam ettiği sürece edim yükümlülüğü altında bulunmaktadır<sup>72</sup>. Sürekli edimli sözleşmelerin tipik örnekleri olarak, hizmet sözleşmesinde işçinin işverene karşı üstelendiği borç veya kira sözleşmesinde kiraya verenin kiralananı kullanıma uygun durumda bulundurma borcu örnek gösterilebilir. Dönemli edimli sözleşmelerde ise, borçlunun edimini zaman içinde düzenli veya düzenli olmayan aralıklarla tekrarlaması söz konusudur<sup>73</sup>. Taksitle satım sözleşmesinde alıcının satım bedelini ödeme borcunun belirli dönemlerde ifası buna örnek gösterilebilir. Bir borç ilişkisindeki asli edimlerden en az birinin sürekli veya dönemli<sup>74</sup> ifası söz konusu ise, ortada bir sürekli borç ilişkisinin varlığı söz konusudur<sup>75</sup>. Bu tarz sözleşmelerde

<sup>69</sup> İfa süresine göre yapılan sınıflandırmanın dışında, edimler; davranış biçimi açısından müspet (olumlu)-menfi (olumsuz) edimler, edimin belirlenmesi açısından neviyle (türüyle) belirlenen – seçimle belirlenen edimler, bölünmelerine göre bölünebilen-bölünemeyen edimler, doğurdıkları sonuçların türüne göre fiili edim-hukuki edim-hem fiili hem hukuki edim şeklinde farklı gruplandırmalara tabi tutulabilmektedirler. Edim türleri için bkz. **SELİÇİ, Özer**, Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, İstanbul 1976, s. 12 vd; **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 10-13; **EREN**, s. 96-110; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, s. 37-38.

<sup>70</sup> **ANTALYA**, s. 52; **EREN**, s. 108; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, s. 37; **SELİÇİ**, s. 8.

<sup>71</sup> **ERTAŞ, Şeref**, “Sürekli Borç İlişkilerinde (Dauerschuldverhaeltnisse) Zamanaşımı”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 16, Prof. Dr. Hakan PEKCANİTEZ’e Armağan, Özel Sayı 2014, (Basım Yılı: 2015), s. 3094; **ANTALYA**, s. 53; **EREN**, s. 107; **SEROZAN/BAYSAL/SANLI**, s. 12; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 14.

<sup>72</sup> **AÇIKGÖZ**, s. 158; **ERTAŞ**, s. 3095.

<sup>73</sup> **EREN**, s. 108; **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 12.

<sup>74</sup> **OĞUZMAN/ÖZ**’e göre, dönemli edimlerinin söz konusu olduğu hallerde borç ilişkisinin sürekli ilişki sayılıp sayılmayacağı tartışmalı olup her bir halin ayrı ayrı ve amaca göre değerlendirilmesi gerekmektedir. Ancak kanaatimizce, abonelik sözleşmesinde çoğunlukla, abonenin ifadan tatmini dönemsel olarak gerçekleştirilen tekil ifalar ile değil sözleşmenin devamı süresince elde edilen menfaat ile sağlandığı için, abonelik sözleşmeleri yönünden, asli edimlerden birinin dönemli veya aralıklı edim olması sözleşmeye sürekli borç ilişkisi hüviyeti kazandırmaya yeterli olmaktadır; **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 13.

<sup>75</sup> **ALTINOK-ORMANCI, Pınar**, Sürekli Borç İlişkilerinin Haklı Sebeple Feshi, 1. Baskı, İstanbul 2011, s. 16; **AÇIKGÖZ**, s. 158.

izlenen amaç, alacaklının edimler toplamını elde etmesinden ziyade, sözleşme süresi boyunca ihtiyacın sürekli şekilde karşılanmasıdır<sup>76</sup>.

Abonelik sözleşmesinin kurulmasıyla birlikte, satıcı için satım konusu malı aboneye teslim etme ve mülkiyetini aboneye geçirme, sağlayıcı için sözleşme konusu olan hizmeti sözleşmede öngörülen zamanlarda aboneye sunma, abone için de mal veya hizmet karşılığı bir miktar parayı (abonelik ücreti) satıcı veya sağlayıcıya ödeme borcu doğmaktadır. Bu borç ilişkisinde tarafların edimleri, satıcı için malın mülkiyetini ve üzerindeki hakları alıcıya geçirme (verme), sağlayıcı için hizmet sunma (yapma) ve abone açısından abonelik ücretini ödemedir (verme). Bir malın veya hizmetin, sözleşmenin devamı süresince satıcı ve/veya sağlayıcı tarafından sürekli veya dönemsel olarak aboneye teminini gerektiren abonelik sözleşmesi, sürekli borç ilişkisi doğuran bir sözleşmedir<sup>77</sup>. Abonelik sözleşmesinde, “sürekli” (devamlı) ve “dönemli” (aralıklı) olmak üzere iki tür edim söz konusu olmaktadır<sup>78</sup>. Örneğin; mobil elektronik haberleşme abonelik sözleşmesinde, hizmet sağlayıcının hizmet sunma borcu sürekli bir edim niteliğindedir. Bu edimin karşısında yer alan abonenin belirli tarihlerde/dönemlerde abonelik ücretini ödeme borcu ise, dönemli bir edimdir. Yine süreli yayın aboneliği örneğinde, satıcının sözleşme konusu süreli yayını belirli dönemlerde aboneye teslim etme ve abonenin buna karşılık bir miktar parayı belirli dönemlerde ödeme borcu, karşılıklı ve dönemli edimler teşkil etmektedir.

Bir hukuki ilişkinin sürekli borç ilişkisi olarak nitelendirilmesi, borç ilişkisinin geçersizliği, sona erdirilmesi ve temerrüt halinde uygulanacak hükümler açısından önem taşımaktadır<sup>79</sup>. TBK m. 126 hükmü<sup>80</sup> ile sürekli edimli sözleşmenin borçlusunun temerrüdüne ilişkin özel bir düzenleme yapılmaktadır. Kanundaki bu

<sup>76</sup> CEYLAN, s. 854; KOCA, s. 34. OĞUZMAN/ÖZ, s. 13 dn. 43.

<sup>77</sup> İNCEOĞLU, M. Murat, “Abonelik Sözleşmesinin Süresi ve Taahhütnameler”, Tüketici Hukuku Konferansı, Ankara 2016, s. 448; AÇIKGÖZ, s. 158; CEYLAN, s. 856; DALKA-OKUMUŞ, s. 109; KOCA, s. 34.

<sup>78</sup> KOCA, s. 34.

<sup>79</sup> AÇIKGÖZ, s. 160; ANTALYA, s. 38; OĞUZMAN/ÖZ, s. 12.

<sup>80</sup> Anılan düzenleme ile TBK’nın borçlusunun temerrüdünü düzenleyen 117. maddesi ve karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde temerrüdü düzenleyen 123. maddesinden ayrılarak, sürekli edimli sözleşmeler açısından özel nitelikte bir düzenleme yapılmaktadır; AÇIKGÖZ, s. 160-161.

düzenlemeye göre; ifa edilmeye başlanmış sürekli edimli sözleşmelerde, borçlunun temerrüde düşmesi halinde alacaklının sahip olduğu seçimlik haklar şunlardır:

- Borcun ifasını ve gecikme tazminatını talep etme,
- Sözleşmeyi feshedip borçlunun kusurlu eylemi nedeniyle sözleşmenin süresinden önce sona erdirilmesi nedeniyle uğradığı zararın tazminini talep etme.

Çalışmamızın ilerleyen kısımlarında, abonelik sözleşmesinde tarafların asli edimlerini yerine getirme hususunda temerrüde düşmelerinin hukuki sonuçları incelenirken, TBK m. 126 hükmünün abonelik sözleşmelerinde uygulanması ele alınacaktır.

### **C. Tam İki Tarafa Borç Yükleyen Sözleşme Olması**

Sözleşme kavramı, tek başına genel ve soyut bir kavram olarak aile hukukuna, kişiler hukukuna, eşya hukukuna ve miras hukukuna ait sözleşmeleri de kapsayan bir kavram olsa da, borçlar hukukunda sözleşme denildiği zaman akla ilk olarak “borç doğuran sözleşmeler” gelmektedir<sup>81</sup>. Taraflar arasındaki edim ilişkisi dikkate alınarak yapılan ayrıma göre sözleşmeler, “bir tarafa borç yükleyen sözleşmeler” ve “iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler” olmak üzere ikili bir ayrıma tabi tutulmaktadır. İki tarafa borç yükleyen sözleşmeler ise kendi arasında “tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler”, “eksik iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler” ve “çok taraflı sözleşmeler” olmak üzere üçe ayrılmaktadır<sup>82</sup>.

Tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde, sözleşmenin tarafları birbirine karşı asli bir borç altına girmektedir<sup>83</sup>. Karşılıklı edimler yüklenen taraflar, birbirine karşı hem alacaklı hem de borçlu durumdadır. Tarafların edimleri arasında tam bir karşılıklılık ve bağlılık söz konusu olup karşılıklı edimler değiş-tokuş edilmektedir.

---

<sup>81</sup> EREN, s. 199.

<sup>82</sup> EREN, s. 210; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 53; Oğuzman/Öz ise, “tam iki taraflı akitler” ve “eksik iki taraflı akitler” olmak üzere ikili bir ayrıma gitmektedir. OĞUZMAN/ÖZ, s. 45-46.

<sup>83</sup> EREN, s. 211; OĞUZMAN/ÖZ, s. 45; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 53; Buna karşılık, sözleşmenin taraflarından yalnızca birisinin borç altına girdiği sözleşmeler, tek tarafa borç yükleyen sözleşmelerdir. OĞUZMAN/ÖZ, s. 45; EREN, s. 210.

Edimlerin birbirleriyle olan bu karşılıklı değişimi ilişkisi “synallagma” denilmekte ve tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler “synallagmatik (karşılıklı) sözleşme” olarak da isimlendirilmektedir<sup>84</sup>.

Abonelik sözleşmesi, tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir<sup>85</sup>. Satıcı veya sağlayıcı sözleşme konusunu oluşturan malın veya hizmetin aboneye teslimi borcunu yüklenirken buna karşılık abone, satıcı veya sağlayıcıya abonelik ücretini ödemekle yükümlüdür. Her ne kadar TKHK m. 52/1 hükmündeki tanımında, abonelik sözleşmesinin esaslı unsuru olan abonelik ücretinin ödenmesine yer verilmemiş ise de, abonelik sözleşmesinde satıcı veya sağlayıcı ile tüketicinin borçlanmış oldukları edimler karşılıklı değişim ilişkisi içindedir<sup>86</sup>. Bu yönüyle, içeriğine uygun düşmesi halinde tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerin pek çoğunun abonelik sözleşmesi şeklinde kurulmasının mümkün olduğu söylenebilir<sup>87</sup>. Mal veya hizmetin tüketiciye sürekli veya düzenli olarak sunulması karşısında, tüketicinin ücret ödemesinin söz konusu olmaması halinde, abonelik sözleşmesinin varlığından söz edilemeyecektir.

Abonelik sözleşmesi gerçekte, taraflar arasında tek bir öneri ve kabul ile kurulan, tek bir sözleşme olmasına karşın sürekli borç doğuran sözleşme niteliğinde olması nedeniyle, taraflar, muacceliyetleri birbirini izleyen birden çok borç altına girmektedirler<sup>88</sup>. Süreklilik arz eden borçlardan her birinin ifası başlı başına varlığı olan bir borcun ifası niteliğinde olduğu için, bir borcun ifa edilmesi kısmi ifa niteliğinde olmayıp tam bir ifadır. Bu nedenle, abonelik sözleşmesinin taraflarının muaccel olmuş edayı kısmi ifa nedeniyle reddetme imkânı bulunmamaktadır<sup>89</sup>.

#### **D. Rızai Sözleşme Olması**

Sözleşmenin kurulması ve hukuki sonuçlarının meydana gelmesi için tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarının yeterli olduğu sözleşmelere

<sup>84</sup> EREN, s. 211; TANDOĞAN, s. 78; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 53; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 23.

<sup>85</sup> AÇIKGÖZ, s. 168; ALTAŞ, s. 165; CEYLAN, s. 852; KOCA, s. 35; ÖKTEM-ÇEVİK, s. 28.

<sup>86</sup> KOCA, s. 35.

<sup>87</sup> YILDIZ, s. 128.

<sup>88</sup> KUNTALP, Art Arda Teslimli Satım, s. 22.

<sup>89</sup> KOCA, s. 36.

“rızaî sözleşmeler” denilmektedir<sup>90</sup>. TBK m. 1/1 hükmü uyarınca, “Sözleşme, tarafların iradelerini karşılıklı ve birbirine uygun olarak açıklamalarıyla kurulur.” Bu itibarla, Türk hukukunda rızaî sözleşmeler genel ilkeyi oluşturur<sup>91</sup>. Günümüzde, sözleşmenin kurulması için malın teslimin gerekli olduğu “real sözleşmeler”, artık istisna teşkil etmektedir<sup>92</sup>.

Satıcı veya sağlayıcı ile abonenin karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanları ile kurulan abonelik sözleşmesi de, rızaî bir sözleşmedir<sup>93</sup>. Ancak rızaî sözleşmelerde tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanında bulunmaları unsurunun, abone yönünden tam olarak gerçekleşmekle birlikte, “katılmalı (iltihaki) sözleşme” niteliğindeki abonelik sözleşmelerinde, tüketiciyle sözleşme yapmakla yükümlülüğü altında bulunan satıcı veya sağlayıcı açısından her zaman söz konusu olmadığını ifade etmek gerekir<sup>94</sup>.

Katılmalı (iltihaki) sözleşmeler, devlet tarafından verilen bir imtiyaza dayalı olarak ve daha çok hukuki ve fiili bir tekel şeklinde, kamu hizmeti niteliğindeki su, elektrik, doğal gaz, haberleşme ve benzeri hizmetlerin topluma sunulmasına ilişkin sözleşmeler olarak tanımlanabilir<sup>95</sup>. Bu sözleşmelerin içeriği, hizmeti sağlayan tarafça önceden tek taraflı olarak ve genel işlem koşulu şeklinde belirlenmektedir. Abonenin sözleşme içeriğini görüşme ve tartışma olanağı bulunmayıp yalnızca standart sözleşme niteliğindeki sözleşmeyi imzalayıp imzalamama konusunda tercih yapma olanağı bulunmaktadır. Buna karşılık, mal veya hizmet sunan tarafın da,

<sup>90</sup> ARAL/AYRANCI, s. 70; EREN, s. 223; TANDOĞAN, s. 78.

<sup>91</sup> EREN, s. 223.

<sup>92</sup> AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 63; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 59.

<sup>93</sup> AÇIKGÖZ, s. 162-163; DALKA-OKUMUŞ, s. 110.

<sup>94</sup> AÇIKGÖZ, s. 164; ALTAŞ, s. 162.

<sup>95</sup> Doktrinde, hangi durumlarda iltihaki sözleşmelerin söz konusu olduğuna ilişkin bir görüş birliği bulunmamaktadır. İltihaki sözleşme kavramını, yukarıda yer verilen tanımdan daha geniş bir şekilde yorumlamaya olanak sağlayan bir görüşe göre; bir sözleşmenin bütün hükümlerinin genel işlem koşulundan oluşması o sözleşmeyi iltihaki sözleşme yaparken (OĞUZMAN/ÖZ, s. 185); bir diğer görüşe göre, sosyal veya ekonomik açıdan güçlü olan tarafça hazırlanan genel işlem koşullarının sözleşmenin bir kısmının oluşturması halinde dahi, iltihaki sözleşmenin varlığı söz konusu olmaktadır (KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 229; EREN, s. 214). Bizim iltihaki sözleşmeyi tanımlarken esas aldığımız 3. görüşe göre ise, yalnızca hukuki veya fiili bir tekele ya da devlet tarafından verilen bir imtiyaza dayalı olarak elektrik, su, telefon, doğal gaz vb. bir kamu hizmetinin verilmesine yönelik olan ve hizmeti sunan tarafından hizmetten yararlanmak için başvuru yapan herkesle sözleşme yapma yükümlülüğü altında bulunduğu sözleşmeler, katılmalı (iltihaki) sözleşme olarak kabul edilmektedir. AÇIKGÖZ, s. 163-164; YILDIZ, s. 113, dn. 33.

abonelik başvurusu yapan şahıs ile sözleşme yapmama gibi bir seçeneği yoktur<sup>96</sup>. Esasen, bu tarz abonelik sözleşmelerine konu olan mal ve hizmetler zorunlu ihtiyaç malları veya hizmetleri olup günlük hayatta sürekli kullanılması söz konusu olan bu mal ve hizmetlerin tüketiciye sunulabilmesi yalnızca büyük ekonomik ölçekli birkaç girişimci tarafından sağlanabilmektedir<sup>97</sup>. Bu nedenle, fiili tekel ya da imtiyaz veya benzeri bir hukuki sebeple kanuni tekel niteliğinde olan satıcı veya sağlayıcılar karşısında zayıf durumda olan tüketicinin korunması yaklaşımı ile satıcı ve sağlayıcılara sözleşme yapmaktan kaçınma imkânı tanınmamıştır.

Abonelik sözleşmeleri açısından uygulamada durumun çoğunlukla bu şekilde olduğu görülmektedir. Gerçekten, ülkemizde abonelik modeli ile hizmet sunan doğal gaz, elektrik, su, haberleşme gibi sektörlerin hepsinde fiili veya hukuk bir tekel durumu veya elektronik haberleşme sektöründe olduğu gibi sınırlı sayıda yetkilendirilmiş hizmet sağlayıcı bulunmakta olup tüketicinin standart (tip) abonelik sözleşmesinin koşullarını görüşme ve değiştirme olanağı bulunmamaktadır. Buna karşılık satıcı veya sağlayıcı da, tüketici ile sözleşme yapmak zorundadır. Sonuç olarak, tarafların malın teslimi ve/veya hizmetin sunulması ile buna karşılık belli bir ücretin ödenmesi konusunda anlaşmaları ile sözleşmenin kurulması, malın teslimi veya hizmetin görülmesinin sözleşmenin ifası aşamasını ilgilendiren bir husus olması ve sözleşmenin kurulması için bunların şart olmaması abonelik sözleşmesine rızai sözleşme niteliği kazandırmaya yeterlidir<sup>98</sup>.

## **E. Genel İşlem Koşulları İçeren Sözleşme Olması**

### **1. Genel Olarak**

Genel işlem koşulları, taraflardan birinin ileride çok sayıda benzer sözleşmede kullanmak üzere önceden tek başına ve soyut olarak hazırlayıp sözleşmenin kurulması esnasında karşı tarafa sunduğu, standart hale getirilmiş sözleşme hükümleridir<sup>99</sup>. TBK m. 20/1 hükmünde genel işlem koşulları, “*bir*

---

<sup>96</sup> EREN, s. 304-305.

<sup>97</sup> ASLAN, s. 599-600.

<sup>98</sup> YILDIZ, s. 34.

<sup>99</sup> ATAMER, Yeşim M. Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması Sorunu Çerçevesinde Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, 2. Bası, İstanbul 2001. s. 61; ÇINAR, Ömer, Tüketici Hukukunda Haksız

*sözleşme yapılırken düzenleyenin, ileride çok sayıdaki benzer sözleşmede kullanmak amacıyla, önceden, tek başına hazırlayarak karşı tarafa sunduğu sözleşme hükümleridir*<sup>100</sup>.” şeklinde tanımlanmaktadır.

6098 sayılı TBK’nın 1 Temmuz 2012 tarihinde yürürlüğe girmesinden önceki dönemde, mevzuatımızda genel işlem koşullarının denetimine ilişkin genel bir düzenleme mevcut değildi. Bu dönemde genel işlem koşullarının denetimi sorunu, ahlaka aykırılık, dürüstlük kuralı, sözleşme görüşmelerinden doğan sorumluluk (Culpa in Contrahendo) gibi mevcut hukuki kurumlar çerçevesinde çözümlenmeye çalışılmaktaydı<sup>101</sup>. Ancak tüketici sözleşmelerinde, satıcı ve sağlayıcıların, tüketici karşısında sahip olduğu sosyal veya ekonomik üstünlükten yararlanarak, genel işlem koşullarını kullanmak suretiyle sözleşmenin içeriğini belirleme özgürlüğünden tek tarafı olarak yararlanması<sup>102</sup> ve sözleşme koşullarını görüşüp değiştirme olanağı tanımadan sözleşme metinlerinin tüketicilere dayatmalarının tüketiciler aleyhine ciddi sorun teşkil etmesi nedeniyle, 2003 yılında yapılan değişiklikte mülga TKHK’ya eklenen “Sözleşmedeki haksız şartlar” başlıklı madde (mülga TKHK m. 6) ile mevzuatımızda ilk defa genel işlem şartları denetimine ilişkin bir yasal düzenleme yapılmıştır<sup>103</sup>. 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’da da haksız şartlara ilişkin düzenleme yapılmasının yanı sıra, haksız şart denetiminin daha etkin yapılabilmesi için Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar Hakkında Yönetmelik yayımlanmıştır. Nihayet TBK m. 20-25 hükümlerindeki düzenlemeler ile genel işlem koşulları denetiminin uygulama alanı tüketici sözleşmeleri ile sınırlı olmaktan

---

Şartlar, 1. Baskı, İstanbul 2009, s. 51; **YELMEN, Adem**, Türk Borçlar Kanunu’na Göre Genel İşlem Şartları, 1. Baskı, Ankara 2014, s.47-48; **DALKA-OKUMUŞ**, s. 35; **YELMEN, EREN**, s. 215; **TEKİNAY** s. 156.

<sup>100</sup> Maddede yer alan “düzenleyen” ibaresinin “kullanan” şeklinde yorumlanması düzenlemenin amacına daha uygun görünmektedir. **CEYLAN, Ebru**, “Genel İşlem Koşulları”, Prof. Dr. İsmet Sungurbey’e Armağan, Borçlar Kanunu Genel Hükümler Konferansları I, s. 174; **ATAMER**, s.66.

<sup>101</sup> Bkz. **ATAMER**, s. 134 vd; **ÇINAR**, s. 119-120.

<sup>102</sup> **HAVUTÇU, Ayşe**, “Genel İşlem Şartlarının Sözleşme İle İlişkilendirilmesi, İçeriklerinin Denetlenmesi”, Tüketici Hukuku Konferansı, 5-6 Aralık 2015, (Makaleler-Tebliğler), Editör: Hüseyin Can AKSOY, 1. Bası, Ankara 2016, s. 75; **ATAMER**, s. 66; **ASLAN**, s. 301.

<sup>103</sup> **ÖZEL, Çağlar**, “Türk Hukukunda Genel İşlem Şartları Kavramı”, Tüketici Hukuku Konferansı, 5-6 Aralık 2015, (Makaleler-Tebliğler), Editör: Hüseyin Can AKSOY, 1. Bası, Ankara 2016, s. 56; **SİRMEN, Lale**, “Tüketici Sözleşmelerindeki Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi”, Türk Hukukunda Genel İşlem Şartları Sempozyumu, Editör: Başak ŞİT, Ankara 2011, s. 110; **ÇINAR**, s. 20; **EREN**, s. 216; **HAVUTÇU**, s. 76; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, s. 231; **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 161.

çıkartılmıştır. Mevcut düzenlemeler ışığında, tüketicinin taraf olduğu abonelik sözleşmelerindeki genel işlem koşulları, TKHK'daki haksız şartlar hükmü uyarınca, tüketicinin taraf olmadığı abonelik sözleşmelerinde ise, TBK m. 20-25 hükümleri uyarınca denetlenecektir<sup>104</sup>.

Abonelik sözleşmelerinde tüketicinin korunmasını gerektiren başlıca sebeplerden biri, abonelik sözleşmelerinin genel işlem koşulları içeren, hatta çoğunlukla genel işlem koşullarından oluşan sözleşmeler olmasıdır<sup>105</sup>. Gerçekten de, uygulamada en sık yapılan abonelik sözleşmesi türleri olan elektronik haberleşme ve enerji teminine yönelik abonelik sözleşmeleri, çoğunlukla, sağlayıcı tarafından önceden tek taraflı olarak hazırlanan ve basılı bir kâğıt üzerinde aboneye sunulan genel işlem koşullarından oluşmaktadır. Genel işlem koşullarının kullanıldığı sözleşmelerde, kanunlarda öngörülen düzenleyici kuralların satıcı ve sağlayıcılar tarafından genel işlem koşulları aracılığı ile devre dışı bırakılması, taraflar arasındaki menfaat dengesini tüketici aleyhine bozmaktadır<sup>106</sup>. Hatta öyle ki, satıcı veya sağlayıcı tarafından kendisine sunulan genel işlem koşullarını müzakere etme olanağından tamamen yoksun olan tüketici, yalnızca malı veya hizmeti alıp almama konusunda bir tercihte bulunma olanağına sahip olabilmektedir<sup>107</sup>. Bu nedenle, taraflar arasında bozulan menfaat dengesinin sağlanabilmesi için abonelik sözleşmesinde genel işlem koşullarının denetlenmesi gereği doğmaktadır<sup>108</sup>. Tüketicinin korunması kapsamında

---

<sup>104</sup> **ATAMER, Yeşim M.** “Yeni Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Uyarınca Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesi – TKHK M. 6 ve TTK M. 55, f. 1, (f) İle Karşılaştırmalı Olarak”, Türk Hukukunda Genel İşlem Şartları Sempozyumu, Editör: Başak ŞİT, Ankara 2011, s. 10.

<sup>105</sup> Bununla birlikte, tüm abonelik sözleşmelerinin genel işlem koşullarından oluşan sözleşmeler olacağını söylemek doğru olmayacaktır. Zira niteliği gereği sürekli olarak veya belirli aralıklarla temine elverişli olan herhangi bir taşınır mal veya hizmetin abonelik sözleşmesi çerçevesinde temin edilmesi mümkün olabileceğinden satıcı veya sağlayıcı ile tüketici arasında karşılıklı görüşme ile hazırlanan bir abonelik sözleşmesi kapsamında mal veya hizmetin temin edilebilmesi her zaman için mümkündür.

<sup>106</sup> **AÇIKGÖZ**, s. 219-220; **AÇIKGÖZ, Osman**, “Elektronik Haberleşme Sektöründe Genel İşlem Koşulları”, Telekomünikasyon Hukuku, Editör: Halil AKKANAT, 1. Bası, İstanbul 2017, s. 10; **HAVUTÇU**, s. 76; **ÖZEL**, Genel İşlem Şartları, s.55; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 160.

<sup>107</sup> **AÇIKGÖZ**, s. 220; **ÖZEL**, Genel İşlem Şartları, s. 60; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 156.

<sup>108</sup> **AÇIKGÖZ**, Genel İşlem Koşulları, s. 3; **ANTALYA**, s. 403.

haksız şartların denetimi, idari denetim ve yargısal denetim olmak üzere iki şekilde gerçekleştirilmektedir<sup>109</sup>.

## 2. Genel İşlem Koşullarının Denetimi

Bir sözleşmede genel işlem koşullarına yönelik denetim gerçekleştirilebilmesinin ön koşulu, genel işlem koşullarının varlığının tespitidir<sup>110</sup>. Genel işlem koşullarına ilişkin TBK'daki ve doktrindeki tanımlardan hareketle, genel işlem koşullarının varlığından söz edebilmek için gerekli olan asgari unsurları<sup>111</sup> şu şekilde tespit etmek mümkündür:

- Sözleşmenin kurulmasından önce ve tek taraflı olarak hazırlanan hükümlerdir.
- İleride kurulacak çok sayıdaki sözleşmede kullanılmak amacıyla hazırlanmalıdır.
- Genel ve soyut nitelikte düzenlemelerdir.
- Önceden hazırlanan sözleşme koşullarının bunlara dayanan tarafça sözleşmeye dâhil edilmesi gerekir.

Bu unsurlar dışında, genel işlem koşullarının kaleme alınış şekli, yazı türü ve şekli, sözleşmenin esas metninde mi yoksa ekinde mi yer aldığı gibi şekli unsurlar, genel işlem koşulu niteliğinin tespitinde herhangi bir önem taşımamaktadır<sup>112</sup>.

Genel işlem koşullarının denetimi, öğretide genel kabul gördüğü üzere, yürürlük (kapsam) denetimi, yorum denetimi<sup>113</sup> ve içerik denetimi (yargısal denetim)

<sup>109</sup> AÇIKGÖZ, s. 219; AÇIKGÖZ, Genel İşlem Koşulları, s.3; ANTALYA, s. 399; SİRMEN, Genel İşlem Şartları, s. 112; YILDIZ, s. 60 vd.

<sup>110</sup> ANTALYA, s. 415; ATAMER, Sempozyum, s. 11.

<sup>111</sup> AYAN, Serkan, “Genel İşlem Koşulları Yönünden Türk Borçlar Kanunu ile 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un Karşılaştırılması”, Tüketici Hukuku Konferansı, 5-6 Aralık 2015, (Makaleler-Tebliğler), Editör: Hüseyin Can AKSOY, 1. Bası, Ankara 2016, s. 106; AÇIKGÖZ, s. 194-203; AÇIKGÖZ, Genel İşlem Koşulları, s. 6-9; ANTALYA, s. 415-425; ATAMER, s. 66-68; ATAMER, Sempozyum, s. 13-17; ÇINAR, s. 52-57; DALKA-OKUMUŞ, s. 42-45; HAVUTÇU, s. 77; ÖZEL, Genel İşlem Şartları, s. 66-70; YELMEN, s. 53-57.

<sup>112</sup> ATAMER, Sempozyum, s. 19; CEYLAN, Genel İşlem Koşulları, s. 175; ÇINAR, s. 61; YELMEN, s. 60-61. Nitekim TBK’nın 20 maddesinin ilk fıkrasının ikinci cümlesinde, “Bu koşulların, sözleşme metninde veya ekinde yer alması, kapsamı, yazı türü ve şekli, nitelendirmede önem taşımaz.” hükmüyle bu durum ifade edilmiştir.

olmak üzere üç aşamalı olarak gerçekleştirilmektedir<sup>114</sup>. İlk aşama, genel işlem koşullarının sözleşmeye dâhil olup olmadığını belirlemeye yönelik yürürlük (kapsam) denetimidir. Dürüstlük kuralından yararlanılarak yapılan bu denetimin amacı, taraf iradelerinin genel işlem koşullarının sözleşmeye dâhil edilmesi konusunda uyuşup uyuşmadığının ortaya çıkartılmasıdır<sup>115</sup>. Zira genel işlem koşullarının hukuken bağlayıcı olabilmesi, taraflar arasında genel işlem koşullarını içeren bireysel bir sözleşme kurulması ve genel işlem koşullarının açık veya örtülü bir şekilde sözleşmenin içeriğine dâhil edilmesine bağlıdır<sup>116</sup>.

Genel işlem koşullarının sözleşme içeriğine olmasına ilişkin TBK m. 21/1 hükmü uyarınca, *“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 imkanı sağlamasına ve karşı tarafın da bu koşulları kabul etmesine bağlıdır. Aksi takdirde, genel işlem koşulları yazılmamış sayılır.”* Söz konusu düzenleme uyarınca, satıcı veya sağlayıcı, en geç abonelik sözleşmesinin kurulması esnasında, genel işlem koşullarının varlığı hakkında aboneye, tereddüte yer bırakmayacak ölçüde açık şekilde bilgi vermekle ve genel işlem koşullarının içeriğinin abone tarafından öğrenilebilmesi için uygun şartları sağlamakla yükümlüdür<sup>117</sup>. Ancak genel işlem koşullarına ilişkin tüketiciye açıkça bilgi verilmiş ve içeriğinin öğrenilmesine imkân tanınmış olması halinde dahi, TBK m. 21/2 hükmünde yer alan *“Sözleşmenin niteliğine ve işin özelliğine yabancı olan genel işlem koşulları da yazılmamış sayılır.”* hükmü uyarınca, abonelik sözleşmesinin niteliğine ve işin özelliğine aykırı hükümler, yazılmamış sayılma yaptırımına maruz kalacaktır<sup>118</sup>. Maddenin ilk

---

<sup>113</sup> Yorumun ayrı bir denetim modeli olmadığına ilişkin görüş için bkz. **HAVUTÇU**, s. 77; **AYAN**, s. 107.

<sup>114</sup> **ATAMER**, Sempozyum, s. 11; **CEYLAN**, Genel İşlem Koşulları, s. 177; **DALKA-OKUMUŞ**, s. 49; **KOCAYUSUFPASAOĞLU**, s. 232.

<sup>115</sup> **AÇIKGÖZ**, Genel İşlem Koşulları, s. 19; **AYAN**, s. 107; **ÇINAR**, s. 67-68; **DALKA-OKUMUŞ**, s. 49; **YELMEN**, s. 87.

<sup>116</sup> **AÇIKGÖZ**, Genel İşlem Koşulları, s. 19.

<sup>117</sup> **AÇIKGÖZ**, Genel İşlem Koşulları, s. 22; **ANTALYA**, s. 421-422; **ÇINAR**, s. 79; **HAVUTÇU**, s. 80-84; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 158; **YELMEN**, s. 85-86.

<sup>118</sup> **AYAN**, s. 110; **CEYLAN**, Genel İşlem Koşulları, s. 179; Elektronik haberleşme sektöründeki abonelik sözleşmelerinde genel işlem koşullarının yürürlük denetimine ilişkin olarak, Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Tüketici Hakları Yönetmeliği’nde benzer bir düzenleme yapılmış olup

fıkrasında ve ikinci fıkrasında düzenlenen yer alan geçersizlik hükümleri arasındaki fark, TBK m. 21/1 hükmünde, aboneye genel işlem koşullarını öğrenme imkânının tanınmaması durumunda yalnızca abone aleyhine olan hükümlerin geçersiz olacağı düzenlenirken; TBK m. 21/2 hükmünde, sözleşmenin niteliğiyle bağdaşmayan, alışılmışın dışındaki tüm koşulların geçersiz olacağının düzenlenmesidir<sup>119</sup>.

Elektronik haberleşme sektöründeki abonelik sözleşmelerinde genel işlem koşullarının yürürlük denetimine ilişkin olarak, EHSİTHY’de özel bir düzenleme yapılmış olup TBK m. 21/2 hükmü ile aynı doğrultudaki EHSİTHY m. 10/3 hükmü uyarınca, *“Hal ve şartlara ve özellikle sözleşmenin dış görünümüne göre, abonenin hesaba katması beklenemeyecek ölçüde alışılmamış nitelikteki sözleşme şartları, sözleşme kapsamına dâhil sayılmaz.”*

Tüketicinin, TBK m. 21/1’deki şartlara uygun olarak, genel işlem koşullarının içeriğini öğrenecek şekilde açıkça bilgilendirilmesinden sonra bunları kabul etmesi halinde, genel işlem koşulları sözleşme içeriğine dâhil olmuş kabul edilecektir<sup>120</sup>. Abonenin genel işlem koşullarını kabule yönelik irade açıklaması, açık veya örtülü (zımni) irade açıklaması<sup>121</sup> şeklinde olabileceği gibi global benimseme<sup>122</sup> şeklinde de olabilir. Ancak global benimseme ile genel işlem koşullarının sözleşmeye dahil

---

EHSİTHY m. 10/3 hükmü uyarınca, *“Hal ve şartlara ve özellikle sözleşmenin dış görünümüne göre, abonenin hesaba katması beklenemeyecek ölçüde alışılmamış nitelikteki sözleşme şartları, sözleşme kapsamına dâhil sayılmaz.”*

<sup>119</sup> YILDIZ, s. 58.

<sup>120</sup> AYAN, s. 108.

<sup>121</sup> AÇIKGÖZ, Genel İşlem Koşulları, s. 22; ÇINAR, s. 86-87; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 232-234; Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, bir kararında, tüketicinin uzun süredir GSM operatörünün abonesi olması nedeniyle, sözleşme hükümlerinin, abonenin örtülü beyanı ile kabul edilerek sözleşme içeriği haline geldiğinin kabulü gerektiği yönünde karar vermiştir. 13. HD, T. 21.01.2002, E. 2001/11843, K. 2002/418 sayılı kararı. [www.kazanci.com.tr](http://www.kazanci.com.tr) (E.T. 15.07.2018)

<sup>122</sup> Genel işlem koşullarına ilişkin TBK m. 21/1’de belirtilen koşullar satıcı veya sağlayıcı tarafından yerine getirilse dahi, gerçekte abonelik sözleşmelerinde yer alan genel işlem koşulları abone tarafından ya tamamen okunmamakta ya da okunsa dahi içeriğindeki teknik tabir ve bilgiler nedeniyle tam olarak anlaşılamamaktadır. Abonelik sözleşmelerinin neredeyse tamamına yakınının katılmalı (iltihaki) sözleşme olarak kurulduğu gerçeği de dikkate alındığında, abonelik sözleşmesinin, abone tarafından okunmadan veya tam olarak anlaşılmadan, bir bütün olarak kabul edilmesi (global benimseme) şeklinde kabul edilmesi söz konusu olabilmektedir. ANTALYA, s. 425; ATAMER Sempozyum, s. 30; ÇINAR, s. 81; DALKA-OKUMUŞ, s. 52; HAVUTÇU, s. 78; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 236-238; YELMEN, s. 90-91; YILDIZ, s. 57.

edildiği durumlarda, dürüstlük kuralı uyarınca beklenemez ve tüketici açısından şaşırtıcı olan koşullar yine sözleşme kapsamına dahil olamayacaktır<sup>123</sup>.

Tüketicinin genel işlem koşullarının içeriğini öğrenecek şekilde açıkça bilgilendirilmesi yükümlülüğünün yerine getirilmemesinin yaptırımı, TBK m. 21/1 hükmünün son cümlesinde ifade edildiği üzere, genel işlem koşulunun “yazılmamış sayılması” olacaktır<sup>124</sup>. Yazılmamış sayılmanın hukuki niteliğine ilişkin öğretide çeşitli görüşler<sup>125</sup> bulunmakla birlikte, kanaatimizce, genel işlem koşullarının yazılmamış sayılmasından anlaşılması gereken, bu hükümlerin sözleşmede hiç yer almamış sayılmasıdır<sup>126</sup>. Başka bir deyişle, yaptırımın hukuki niteliği yokluktur. Ancak sözleşmenin yazılmamış sayılan hükümler dışında kalan diğer hükümleri geçerliliğinin koruduğu için, burada bir “kısmi yokluk” söz konusudur<sup>127</sup>. Yazılmamış sayılmanın sözleşmeye etkisini düzenleyen TBK m. 22 hükmü ile bu husus açıkça ifade edilmektedir: “Sözleşmenin yazılmamış sayılan genel işlem koşulları dışındaki hükümleri geçerliliğini korur. Bu durumda düzenleyen, yazılmamış sayılan koşullar olmasaydı diğer hükümlerle sözleşmeyi yapmayacak olduğunu ileri süremez.”<sup>128</sup> Hüküm uyarınca, yürürlük denetimi sonucunda sözleşmenin parçası haline gelmeyen genel işlem koşulları dışında kalan diğer sözleşme hükümleri, geçerliliğini korumaya devam edecektir<sup>129</sup>.

---

<sup>123</sup> **ANTALYA**, s. 428; **DALKA-OKUMUŞ**, s. 54; Ayrıca bkz. dn. 132.

<sup>124</sup> **ŞEKER, Muzaffer**, Yazılmamış Sayılma, (BK m. 21/1, 21/2, 24) Yokluk ve Kesin Hükümsüzlük Kısacında 6098 Sayılı Yeni Türk Borçlar Kanununa Göre Genel İşlem Koşullarının Yazılmamış Sayılması, 1. Baskı, İstanbul 2015, s. 36; **YELMEN**, s. 92.

<sup>125</sup> Yazılmamış sayılma yaptırımının hukuki niteliği hakkındaki görüşler için bkz. **ARPACI, Abdülkadir**, Yeni Borçlar Kanunu’nun Getirdiği Değişiklikler, İstanbul Barosu Staj Eğitim Merkezi, Cumartesi Forumları-4, İstanbul 2012, s. 55; **ATAMER**, Sempozyum, s. 30-33; **CEYLAN**, Genel İşlem Koşulları, s. 178; **DALKA-OKUMUŞ**, s. 54-55; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 66; **HAVUTÇU**, s. 95-96; **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 164-165; **ŞEKER**, s. 137-163.

<sup>126</sup> **HAVUTÇU**, s. 96.

<sup>127</sup> **EREN**, s. 221; **HAVUTÇU**, s. 97.

<sup>128</sup> Genel işlem koşullarına yönelik TBK m. 22 hükmü ile TBK m. 27/2 hükmü arasındaki farkı işaret etmenin gerekli olduğunu düşünüyoruz. Zira TBK m. 27/2’de, sözleşmenin içerdiği hükümlerden bir kısmının hükümsüz olmasının diğerlerinin geçerliliğini etkilemeyeceği ancak bu hükümler olmaksızın sözleşmenin yapılamayacağının anlaşılması halinde, sözleşmenin tamamının kesin olarak hükümsüz olacağı düzenlenmişken, TBK m. 22’de böyle bir düzenleme söz konusu değildir. Bu ayrım, özellikle tüketicinin tarafı olduğu sözleşmelerde tüketicinin korunması açısından yerinde bir düzenlemedir.

<sup>129</sup> **AÇIKGÖZ**, Genel İşlem Koşulları, s. 27; **ŞEKER**, s. 177; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 165; **YELMEN**, s. 108.

Yürürlük denetimine tabi tutularak tarafların karşılıklı iradeleri ile sözleşme kapsamına dâhil olduğu tespit edilen genel işlem koşullarına yönelik denetimin ikinci aşamasını, “yorum denetimi” oluşturur<sup>130</sup>. Genel işlem koşullarının yorumu, tarafların açık veya zımni irade açıklamalarıyla sözleşmeye dâhil edilen genel işlem koşullarının hangi anlamıyla sözleşmede bağlayıcılık kazandığının tespitidir<sup>131</sup>. Başka bir deyişle, tarafların hukuki işlemdeki gerçek iradeleri (neyi söyledikleri ve neyi amaçladıkları) araştırılmaktadır<sup>132</sup>.

Genel işlem koşullarına yönelik yorum denetiminin ölçütü, TBK m. 23 hükmüyle belirlenmiş olup bu hüküm uyarınca; “*Genel işlem koşullarında yer alan bir hüküm, açık ve anlaşılır değilse veya birden çok anlama geliyorsa, düzenleyenin aleyhine ve karşı tarafın lehine yorumlanır.*”<sup>133</sup> Öğretide “belirsizlik ilkesi”<sup>134</sup> olarak adlandırılan bu kural uyarınca, sözleşmenin kapsamına dâhil olan bir genel işlem koşulunun yorumunda tereddüt yaşanması halinde, en fazla tüketici lehine olan ve genel işlem koşulunu kullanan taraf aleyhine olan yorum esas alınır<sup>135</sup>. Bu kural, öğretide ve uygulamada genel kabul gören “sözleşmenin kaleme alan aleyhine yorumu kuralı”<sup>136</sup>’nın, genel işlem koşullarına yönelik özel bir görünümü niteliğindedir<sup>137</sup>.

<sup>130</sup> DALKA-OKUMUŞ, s. 56; YELMEN, s. 112.

<sup>131</sup> AÇIKGÖZ, Genel İşlem Koşulları, s. 30; ATAMER, s. 124; ÇINAR, s. 108.

<sup>132</sup> AÇIKGÖZ, Genel İşlem Koşulları, s. 31; ATAMER, s. 131.

<sup>133</sup> Bu hüküm ile benzer şekilde, TSHŞHY’de ve EHSİTHY’de de çeşitli düzenlemelere yer verildiği görülmektedir. TSHŞHY m. 6/3’te düzenlenen “Sözleşme şartlarının yazılı olması halinde, tüketicinin anlayabileceği açık ve anlaşılır bir dilin kullanılmış olması gerekir. Sözleşmede yer alan bir hükmün açık ve anlaşılır olmaması veya birden çok anlama gelmesi halinde; bu hüküm, tüketicinin lehine yorumlanır.” ve EHSİTHY m. 10/1’de düzenlenen “...Abonelik sözleşmesinde yer alan kaydın açık ve anlaşılır bir biçimde kaleme alınmamış olması veya birden çok anlama gelmesi halinde de, abonenin mağduriyetine neden olduğu kabul edilir ve bu durumda abone lehine yorum esastır.” hükümleri ile tüketicinin tarafı olduğu abonelik sözleşmelerinde yorum denetimi yapılabilecektir.

<sup>134</sup> Öğretide “açık olmama kuralı” (ANTALYA, s. 431; ATAMER, Sempozyum, s. 37; HAVUTÇU, s. 77), “belirsizlik halinde yorum kuralı” (ÇINAR, s. 114) vb. şekillerde de adlandırılmaktadır.

<sup>135</sup> İNAL, H. Tamer, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Borca Aykırılık, Dönme ve Fesih, 5. Baskı, Ankara 2015, s. 278; ATAMER, Sempozyum, s. 35; YELMEN, s. 119; YILDIZ, s. 59.

<sup>136</sup> EREN, s. 223; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 239; Sözleşmenin kaleme alan aleyhine yorumu kuralı için ayrıca bkz. AKYOL, Şener, Sözleşmenin Yorumu, İstanbul 2010. s. 71-73.

<sup>137</sup> Öğretide her ne kadar genel işlem koşulunun yorumundan söz edilse de, aslında TBK m. 23 hükmü ile birden fazla yorumdan hangisinin seçilmesi gerektiği hususunda hâkime yol gösterilmektedir. ATAMER, Sempozyum, s. 37; YILDIZ, s. 60.

Genel işlem koşullarının tüketici lehine yorumlanması kuralı gereğince, abonelik sözleşmelerinde açık, anlaşılır ve okunup algılanabilir bir dil ve üslup kullanılmalıdır. Aksi takdirde, abonelik sözleşmesinde yer alan bir genel işlem koşulunun ne anlama geldiği konusunda tereddüt yaşanması halinde, en çok abone lehine olan ve satıcı veya sağlayıcı aleyhine olan yorum esas alınacaktır<sup>138</sup>. Ayrıca, TKHK m. 4/1 hükmünde, kanunda yazılı olarak düzenlenmesi öngörülen sözleşmeler ile bilgilendirmelerin en az on iki punto büyüklüğünde, anlaşılabilir bir dilde, açık, sade ve okunabilir bir şekilde düzenleneceği ve bunların bir nüshası kâğıt üzerinde veya kalıcı veri saklayıcısıyla tüketiciye verileceği düzenlenmiştir. Standart sözleşmeler bakımından da uygulanacak bu hüküm uyarınca, genel işlem koşulları içeren tüketici sözleşmelerinin yazılı olması ve en az on iki punto büyüklüğünde, anlaşılabilir bir dilde, açık, sade ve okunabilir bir şekilde düzenlenmesi ve bir nüshasının tüketiciye verilmesi zorunludur<sup>139</sup>.

Genel işlem koşullarına ilişkin denetimin üçüncü ve son aşamasında “*içerik denetimi*” gerçekleştirilmektedir<sup>140</sup>. İçerik denetimi ile sözleşmenin kapsamına dâhil olduğu halde dürüstlük kuralına aykırı şekilde abonenin aleyhine olan koşullar geçersiz sayılarak sözleşmenin taraflar arasında daha adil bir noktaya gelmesi sağlanmaktadır<sup>141</sup>. İçerik denetimini düzenleyen TBK m. 25 hükmü uyarınca, “*Genel işlem koşullarına, dürüstlük kurallarına aykırı olarak, karşı tarafın aleyhine veya onun durumunu ağırlaştırıcı nitelikte hükümler konulamaz.*” Bu hüküm ile dürüstlük kuralına aykırı olarak karşı tarafın durumunu ağırlaştırmak veya ona zarar vermek maksadıyla sözleşmeye dâhil edilen genel işlem koşullarının geçersiz olacağı düzenlenmektedir. Böylece genel işlem koşullarının denetiminde, dürüstlük kuralı ölçüt olarak belirlenmektedir<sup>142</sup>.

Tüketicinin taraf olduğu abonelik sözleşmeleri bakımından, TBK m. 25 hükmüne ek olarak, genel işlem koşullarının içerik denetimine olanak sağlayan

<sup>138</sup> AÇIKGÖZ, Genel İşlem Koşulları, s. 32; AYAN, s. 108; ÇINAR, s. 114; HAVUTÇU, s. 85.

<sup>139</sup> ÇABRİ, s. 865; HAVUTÇU, s. 87.

<sup>140</sup> ÇINAR, s. 119; DALKA-OKUMUŞ, s. 60.

<sup>141</sup> AÇIKGÖZ, Genel İşlem Koşulları, s. 34; ATAMER, s. 177; ÇINAR, s. 119.

<sup>142</sup> ATAMER, Sempozyum, s. 41; EREN, s. 222; İNAL, s. 274; 6098 sayılı Kanun öncesindeki dönemde de, Yargıtay tarafından, genel işlem koşullarının içerik denetiminde dürüstlük kuralı ölçüt olarak kabul edilmekteydi. ÇINAR, s. 143; YELMEN, s. 123.

çeşitli hükümler bulunmaktadır. Bu anlamda akla gelen ilk düzenleme, TKHK'nın "Haksız şartlar" başlıklı 5. maddesindeki düzenlemedir. Hükümün ilk fıkrasında, haksız şart kavramı, tüketiciyle müzakere edilmeden sözleşmeye dâhil edilen ve tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerinde dürüstlük kuralına aykırı düşecek biçimde tüketici aleyhine dengesizliğe neden olan sözleşme şartları olarak tanımlanarak, tüketici sözleşmelerinde, dürüstlük kuralına aykırı şekilde tüketici aleyhine dengesizliğe neden olan koşulların, haksız şartlara ilişkin TKHK'da ve TŞHŞHY'de öngörülen denetime tabi olacağı ortaya konulmuştur.

Elektronik haberleşme sektöründeki abonelik sözleşmeleri bakımından ise, EHK m. 50/3'te yer verilen *"Abonelik sözleşmelerinde yer alan ve tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerinde, dürüstlük ilkesine aykırı düşecek biçimde abone aleyhine dengesizliğe neden olan hükümler geçersizdir."* hükmü ve EHSİTHY m. 10/1'de yer verilen *"İşletmecinin aboneyle müzakere etmeden, tek taraflı olarak abonelik sözleşmesi, taahhütname veya kampanyalara koyduğu ve tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerinde, dürüstlük kuralına aykırı düşecek biçimde abone aleyhine dengesizliğe neden olan hükümler yazılmamış sayılır."* hükümleri ile abonelik sözleşmelerinde haksız şartların içerik denetimi yapılabilecektir. Üstelik EHK m. 50/3 hükmüne dayanılarak yapılacak içerik denetimi, EHK'da abone tanımlanırken tüketici ayrımı yapılmaksızın tüm gerçek ve tüzel kişiler kapsama dâhil edildiği için<sup>143</sup> yalnızca tüketicinin tarafı olduğu abonelik sözleşmeleri ile de sınırlı olmaksızın, tüm abonelik sözleşmeleri için yapılabilecektir. Elektronik haberleşme sektöründeki abonelik sözleşmelerinde gerçekleştirilecek içerik denetiminde yararlanılacak mevzuat hükümlerinin belirlenirken, kanaatimizce, özel hüküm-genel hüküm ilişkisi ve düzenlenen sektörlerde öncelikle ilgili düzenleyici-denetleyici kurumların idari düzenlemelerinin uygulanması yaklaşımı<sup>144</sup> uyarınca, EHK ve EHSİTHY hükümleri uygulanmalıdır. Tüketicinin taraf olduğu diğer abonelik sözleşmeleri bakımından ise, özel hüküm niteliğinde bir düzenleme

<sup>143</sup> EHK'da abone, *"bir işletmeci ile elektronik haberleşme hizmetinin sunumuna yönelik olarak yapılan bir sözleşmeye taraf olan gerçek ya da tüzel kişi"* (EHK m. 3, a) şeklinde tanımlanmıştır.

<sup>144</sup> YASİN, Melikşah, "Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un İkincil Düzenlemelerinde Sektörel Regülasyonların Dikkate Alınması", Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları 2014-2015, Editörler: Hakan TOKBAŞ, Fehim ÜÇİŞİK, Ankara 2015, s. 243.

mevcut olmadıkça, içerik denetiminin TKHK ve TSHŞHY hükümleri çerçevesinde yapılması gerekecektir<sup>145</sup>.

### 3. Abonelik Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar Karşısında Tüketicinin Korunması

Türk hukukunda genel işlem koşullarının denetimine yönelik ilk yasal düzenlemenin, 2003 yılında yapılan değişiklikle mülga TKHK'ya 6. madde olarak eklenen “Sözleşmedeki haksız şartlar” başlıklı hüküm ile yapıldığını; haksız şartlara ilişkin düzenlemenin 6502 sayılı TKHK ile korunduğunu ve Gümrük ve Ticaret Bakanlığı tarafından ayrıca, tüketici ile kurulan sözleşmelerde yer alan haksız şartların tespitine ve denetlenmesine ilişkin usul ve esasları düzenlemek amacıyla TSHŞHY'nin yayımlandığını belirtmiştik. TKHK'da ve TSHŞHY'da, genel işlem koşulları kavramı yerine “sözleşmedeki haksız şartlar” kavramı tercih edilmiştir<sup>146</sup>.

Haksız şartlar, TKHK m. 5/1 hükmünde, “*Tüketicikle müzakere edilmeden sözleşmeye dâhil edilen ve tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerinde dürüstlük kuralına aykırı düşecek biçimde tüketici aleyhine dengesizliğe neden olan sözleşme şartları*” olarak tanımlanmıştır. TKHK'daki bu tanımdan hareketle, tüketici sözleşmelerindeki haksız şartların çoğunlukla genel işlem koşulu şeklinde hazırlandığını söylemek mümkündür. Ancak bir sözleşme hükmünün haksız şart olarak nitelendirilebilmesi için genel işlem koşulu olması tek başına yeterli değildir. Aksi halde, özellikle abonelik sözleşmeleri gibi tamamı genel işlem koşullarından oluşan standart (tip) sözleşmeler<sup>147</sup> şeklinde düzenlenen tüketici sözleşmelerinin, tamamen haksız şartlardan meydana gelmesi gibi bir durum ortaya çıkacaktır.

<sup>145</sup> AÇIKGÖZ, Genel İşlem Koşulları, s. 37.

<sup>146</sup> Yönetmeliğin hazırlanmasında esas alınan 93/13 Nolu Avrupa Birliği Konsey Yönergesi'nde kullanılan “*unfair terms*” tabirinin Türkçe karşılığı olan “haksız şartlar” benimsenmiştir.

<sup>147</sup> AÇIKGÖZ, s. 169; ALTAŞ, s. 162; ÖKTEM-ÇEVİK, s. 31; ÖZEL, Genel İşlem Şartları, s. 58; YILDIZ, s. 60; Genel işlem koşullarının sıklıkla birlikte anıldığı “kitle sözleşme”, “katılmalı sözleşme” ya da “formüler sözleşme” gibi kavramlardan farkı için bkz. DALKA-OKUMUŞ, s. 37-40; YELMEN, s. 48-50.

TKHK'daki tanımından hareketle, bir sözleşme koşulunun haksız şart olarak nitelendirilebilmesi için şu iki unsur birlikte taşıması gerekmektedir<sup>148</sup>:

- Satıcı veya sağlayıcının tek taraflı olarak hazırlamış olduğu sözleşme şartlarının tüketici ile müzakere edilmeden sözleşmeye dâhil edilmesi.
- Sözleşmede yer alan bir veya birden fazla hükmün, tarafların karşılıklı hak ve borçlarında dürüstlük kuralına aykırı düşecek şekilde tüketici aleyhine dengesizliğe yol açması.

Haksız şartın ilk unsuru uyarınca, bir sözleşme koşulunun, sözleşmenin kurulmadan önce satıcı veya sağlayıcı tarafından tek taraflı olarak hazırlanması ve sözleşmenin kurulması esnasında aboneye içeriğini tartışma imkânının sunulmaması halinde, sözleşme koşulu müzakere edilmemiş demektir. Müzakerenin söz konusu olabilmesi için tarafların sözleşme koşullarını birlikte gözden geçirmeleri yeterli olmayıp satıcı veya sağlayıcının tüketicinin önerisi ile sözleşme koşullarında değişiklik yapmaya hazır olması gerekmektedir<sup>149</sup>. Taraflarca sözleşmedeki her hükmün ayrı ayrı müzakere edilmesi gerekmekte olup standart sözleşmelerde yer alan hükümlerden birinin veya birkaçının müzakere edildiğine ilişkin sözleşme üzerinde yer alan kayıtlar, sözleşme hükümlerinin tamamının müzakere edildiği anlamına gelmeyecektir<sup>150</sup>. Uyuşmazlık doğması halinde sözleşme hükümlerinin müzakere edildiği konusunda ispat yükü, TKHK m. 5/3 hükmü<sup>151</sup> uyarınca satıcı veya sağlayıcıya aittir<sup>152</sup>.

---

<sup>148</sup> **AYDOĞDU, Murat**, Tüketici Hukuku Dersleri, 1. Baskı, Ankara 2015, s. 213-219; **AÇIKGÖZ**, s. 307-308; **AYAN**, s. 112; **ÇINAR**, s. 24-32; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, s. 242-243; **SİRMEN**, Genel İşlem Şartları, s. 122-124.

<sup>149</sup> **AÇIKGÖZ**, Genel İşlem Koşulları, s. 40; **ÇINAR**, s. 29; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, s. 243; **SİRMEN**, Genel İşlem Şartları, s. 122.

<sup>150</sup> **ÇINAR**, s. 26; **SİRMEN**, Genel İşlem Şartları, s. 122;

<sup>151</sup> TKHK m. 5/3 hükmü şu şekildedir: “Bir sözleşme şartı önceden hazırlanmış ve standart sözleşmede yer alması nedeniyle tüketici içeriğine etki edememişse, o sözleşme şartının tüketiciyle müzakere edilmediği kabul edilir. Sözleşmeyi düzenleyen, bir standart şartın münferiden müzakere edildiğini iddia ediyorsa bunu ispatla yükümlüdür. Sözleşmenin bütün olarak değerlendirilmesinden standart sözleşme olduğu sonucuna varılırsa, bu sözleşmedeki bir şartın belirli unsurlarının veya münferit bir hükmünün müzakere edilmiş olması, sözleşmenin kalan kısmına bu maddenin uygulanmasını engellemez.”

<sup>152</sup> **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, s. 245; **SİRMEN**, Genel İşlem Şartları, s. 123.

Haksız şartın ikinci unsuru olan edimler arasında abone aleyhine meydana gelen dengesizliğin belirlenmesinde, TBK m. 25'teki düzenleme ile aynı doğrultuda dürüstlük kuralı ölçüt olarak kabul edilmiştir<sup>153</sup>. Buna göre, abonelik sözleşmesinde satıcı veya sağlayıcı ile abonenin edimleri arasında meydana gelen dengesizlik ancak dürüstlük kuralına aykırı düşecek düzeyde ise, ilgili genel işlem koşulu haksız şart olarak nitelendirilebilecektir. Dürüstlük kuralının soyut bir ölçüt olması nedeniyle, bir sözleşme hükmünün haksız şart teşkil edip etmeyeceğini araştıran hâkime yol göstermek amacıyla, TSHŞHY ekinde bazı haksız şart örneklerine yer verilmiştir<sup>154</sup>.

<sup>153</sup> AÇIKGÖZ, Genel İşlem Koşulları, s. 41; ASLAN, s. 311; ÇINAR, s. 31; OĞUZMAN/ÖZ, s. 166-167; KOCAYUSUFPASAOĞLU, s. 247.

<sup>154</sup> Avrupa Birliği'nin 93/13 Nolu Direktifi esas alınarak hazırlanmış olan, TKHK'nın 5. maddesinin son fıkrasında Anılan Türden Haksız Şartlar:

*“Aşağıda yer alan sonuçları hedefleyen veya bu sonuçları doğuran şartlar haksız şarttır.*

a) Sözleşmeyi düzenleyenin bir fiili veya ihmali nedeniyle, tüketicinin hayatını kaybetmesi, yaralanması veya maddi zarara uğraması halinde, sözleşmeyi düzenleyenin yasal sorumluluğunu kaldıran veya sınırlayan şartlar,

b) Sözleşmeyi düzenleyenin, sözleşmeden kaynaklanan yükümlülüklerinden herhangi birini tamamen veya kısmen ifa etmemesi veya ayıplı ifa etmesi halinde, tüketicinin herhangi bir alacağını sözleşmeyi düzenleyene karşı var olan bir borcuyla takas etme hakkı dahil, sözleşmeyi düzenleyene veya bir üçüncü şahsa yöneltebileceği yasal haklarını ortadan kaldıran ya da ölçüsüz şekilde sınırlayan şartlar,

c) Sözleşmeyi düzenleyenin, sadece kendisi tarafından belirlenen koşullarda edimini ifa edeceği, buna karşılık tüketicinin her halde ifa ile yükümlü tutulduğu şartlar,

ç) Tüketicinin sözleşmeyi kurmaktan veya ifa etmekten vazgeçmesi hallerinde sözleşmeyi düzenleyene tüketicinin kendisine ödediği bedeli muhafaza etme hakkı tanıyan, ancak sözleşmeyi düzenleyenin aynı türden davranışları için tüketiciye benzer bir tazminat hakkı tanımayan şartlar,

d) Yükümlülüklerini yerine getirmeyen tüketicinin, orantısız biçimde yüksek bir tazminat ödemesini gerektiren şartlar,

e) Sözleşmeyi düzenleyene, sözleşmeyi keyfi bir şekilde fesh etme hakkı tanıyan ancak tüketiciye aynı hakkı vermeyen şartlar ile sözleşmeyi düzenleyenin fesih hakkını kullanmasına rağmen, henüz ifa etmediği edimler karşılığında almış olduklarını muhafaza etme hakkı veren şartlar,

f) Sözleşmeyi düzenleyene, haklı sebeplerin var olduğu durumlar hariç olmak üzere, belirsiz süreli bir sözleşmeyi makul bir bildirimde bulunmaksızın ve süre tanımaksızın fesh etme hakkı tanıyan şartlar,

g) Belirli süreli sözleşmelerde, sözleşmenin belirlenen süre kadar uzayacağına ilişkin konulan şartlar,

ğ) Tüketicinin, sözleşmenin kurulmasından önce fiilen bilgi sahibi olamayacağı sözleşme şartlarını, geri dönülemez bir şekilde kabul ettiğini öngören şartlar,

h) Sözleşmeyi düzenleyenin sözleşme şartlarını, sözleşmede belirtilen haklı bir sebep olmaksızın tek taraflı olarak değiştirmesine imkan veren şartlar,

ı) Sözleşmeyi düzenleyenin, sözleşme konusu mal veya hizmetin niteliklerini tek taraflı olarak ve haklı bir sebep olmaksızın değiştirebileceğine ilişkin şartlar,

i) Sözleşmeyi düzenleyenin mal veya hizmetin bedelini, ifa anında tespit edebileceğini veya yükseltebileceğini öngören ve nihai bedelin, sözleşmenin kurulması anında tespit edilen bedele nazaran çok yüksek olması halinde, tüketiciye sözleşmeden dönme hakkı tanımayan şartlar,

j) Sözleşmeyi düzenleyene, mal veya hizmetin sözleşme koşullarına uygun olup olmadığını tespit etme hakkı veren veya bir sözleşme şartının nasıl yorumlanacağı konusunda münhasır yetki veren şartlar,

Elektronik haberleşme sektöründeki abonelik sözleşmeleri yönünden ise, EHSİTHY ekinde haksız şart örnekleri sayılmıştır<sup>155</sup>.

k) Sözleşmeyi düzenleyen adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiler tarafından verilen taahhütleri yerine getirme yükümlülüğünü sınırlandıran veya bu yükümlülüğü belli bir şekil şartına uyulmuş olmasına bağlayan şartlar,

l) Sözleşmeyi düzenleyenin yükümlülüklerini yerine getirmemesine rağmen tüketicinin bütün yükümlülüklerini yerine getirmesini zorunlu kılan şartlar,

m) Sözleşmeyi düzenleyene, tüketicinin sahip olduğu teminatların azaltılmasına neden olabilecek şekilde, sözleşme kapsamındaki hak ve yükümlülüklerini, tüketicinin onayı alınmaksızın devretme imkanı veren şartlar,

n) Tüketicinin özellikle, hukuki düzenlemelerde öngörülmemiş bir hakeme müracaatını öngörmek, gösterebileceği delilleri ölçüsüz derecede sınırlandırmak veya mevcut hukuki düzen uyarınca diğer tarafta olan ispat külfetini tüketiciye yüklemek suretiyle tüketicinin mahkemeye gitme veya başka başvuru yollarını kullanma imkanını ortadan kaldıran veya sınırlandıran şartlar,”

Yönetmelik ekinde belirtilen haksız şart örneklerinin sınıflandırılması ve kapsamlı değerlendirme için bkz. ÇINAR, s. 203-237.

<sup>155</sup> EHSİTHY'nin 10 maddesinin beşinci fıkrasında yer alan türden haksız şartlar:

“1) İşletmecinin, sadece kendisi tarafından belirlenen koşullarda edimini ifa edeceği, buna karşılık tüketicinin her halde ifa ile yükümlü tutulduğu kayıtlar,

2) İşletmeciye, yükümlülüklerini yerine getirmeyen tüketiciden, olayların normal akışına göre gerçekleşmesi beklenebilecek zararı aşacak ölçüde yüksek bir götürü tazminat talep etme imkânı tanıyan hükümler,

3) İşletmeciye sözleşmeyi tek taraflı olarak sona erdirmeye hakkı tanıyan ancak tüketiciye aynı hakkı vermeyen kayıtlar,

4) İşletmeciye, diğer tarafa ihtarda bulunma veya ek süre vermeye ilişkin yasal bir külfetten kurtarmaya ilişkin kayıtlar,

5) İşletmeciye haklı sebeplerin varlığı dışında süresiz bir abonelik sözleşmesini herhangi bir uyarıda bulunmaksızın sona erdirmeye ya da değiştirme hakkı tanıyan kayıtlar,

6) Süreli abonelik sözleşmelerine sözleşmenin belirlenen süre kadar uzayacağına ilişkin kayıtlar,

7) Tüketicinin, abonelik sözleşmesinin kurulmasından önce fiilen bilgi sahibi olamayacağı sözleşme şartlarını, aksi ispat edilemeyecek şekilde kabul ettiğini gösteren kayıtlar,

8) Sözleşmeyi düzenleyenin sözleşme şartlarını, sözleşmede belirtilen haklı bir sebep olmaksızın tek taraflı olarak değiştirmesine imkân veren şartlar,

9) İşletmeci tarafından tek taraflı olarak, tüketici aleyhine olmak üzere, hizmetin sunumunda, niteliğinde, süresinde ve ücretlerde yapılacak değişikliklere ilişkin kayıtlar,

10) İşletmecinin borçlandığı edimi değiştirmesine veya bundan sapmasına imkân veren kayıtlar; meğerki işletmecinin menfaatleri dikkate alındığında bu değişiklik veya sapmaya tüketicinin rıza göstermesi beklenebilir olsun,

11) Taahhütsüz abonelik sözleşmelerine son verme isteklerinden dolayı cezai şart veya cayma bedeli ve benzeri isimler altında bedel uygulanacağına dair kayıtlar,

12) İşletmeciye, ifa edilen hizmetin abonelik sözleşmesi şartlarına uygun olup olmadığını tespit etme hakkı veya bir sözleşme şartının nasıl yorumlanacağı konusunda münhasır yetki veren kayıtlar,

13) İşletmecinin, yükümlülüklerini yerine getirmemesine rağmen tüketicinin bütün yükümlülüklerini yerine getirmek zorunda olduğuna ilişkin kayıtlar,

14) Tüketicinin mahkemeye gitme veya başka başvuru yollarını kullanma imkânını ortadan kaldıran veya sınırlandıran, özellikle de hukuki düzenlemelerde öngörülmemiş bir hakeme müracaatını

Yönetmelikte sayılan hükümleri içeren şartlar, haksız şart niteliğinde olup bunların haksız şart teşkil edip etmediğine ilişkin ayrıca denetime gerek bulunmamaktadır<sup>156</sup>. Ancak yönetmelik ekinde yer alan şartlar, sınırlı sayıda olmayıp TKHK m. 6 ve yönetmelik uyarınca yapılacak bir denetim ile sözleşmede yer alan bir hükmün haksız şart olup olmadığı ayrıca değerlendirilecektir<sup>157</sup>. TKHK m. 5/6 hükmü uyarınca, sözleşme şartlarının haksızlığına ilişkin yapılacak değerlendirmede;

- Sözleşme konusu olan mal veya hizmetin niteliği,
- Sözleşmenin kuruluşunda var olan şartlar ve sözleşmenin diğer hükümleri,
- Haksız şartın ilgili olduğu diğer bir sözleşmenin hükümleri dikkate alınmak suretiyle sözleşmenin kuruluş anına göre belirlenir.

Böylece, tüketici sözleşmelerinde yapılacak değerlendirmede, dürüstlük kuralı gibi soyut bir ölçütün yanı sıra, sözleşmenin kuruluşunda mevcut olan hal ve koşullar gibi somut olgular da dikkate alınacaktır<sup>158</sup>.

TKHK'da ve TSHŞHY'de yer alan düzenlemeler ile tüketici işlemlerinde yer alan genel işlem şartlarının içerik denetimine imkân tanınmaktadır. Tüketici sözleşmelerindeki haksız şartların içerik denetimi yapılırken, TBK m. 25 hükmünün mü yoksa TKHK m. 6 ve yönetmelik hükümlerinin mi uygulanacağı hususunda; kanaatimizce, bir tarafını tüketicinin oluşturduğu sözleşmelerde, öncelikle TKHK m. 6 ve yönetmelik hükümleri uygulama alanı bulacaktır. Şayet TKHK'da ve yönetmelikte somut uyuşmazlığa uygulanacak bir hüküm mevcut değilse, bu halde TKHK m. 83/1 hükmü<sup>159</sup> uyarınca, TBK hükümleri tamamlayıcı olarak uygulanacaktır<sup>160</sup>. Ancak şu noktaya dikkat çekmek gerekir: TKHK'da ve yönetmelikte TSHŞHY'de yer verilen düzenlemeler yalnızca içerik denetimine ve yorum denetimine olanak tanıdığı halde, TBK'da bunlara ek olarak yürürlük

---

*öngören, gösterebileceği delilleri ölçüsüz derecede sınırlandıran veya mevcut hukuki düzen uyarınca diğer tarafta olan ispat külfetini tüketiciye yükleyen kayıtlar.”*

<sup>156</sup> ÇINAR, s. 201.

<sup>157</sup> KOCAYUSUFPASAOĞLU, s. 249.

<sup>158</sup> ÇINAR, s. 145; HAVUTÇU, s. 101.

<sup>159</sup> TKHK m. 83/1 hükmü, “bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde genel hükümler uygulanır.” şeklindedir.

<sup>160</sup> AYAN, s. 116-117; ÖZEL, Genel İşlem Şartları, s. 58; SİRMEN, Genel İşlem Şartları, s. 110.

(kapsam) denetimi de yapılmaktadır. Bu yönüyle TKHK'daki haksız şartlar düzenlemesinin denetim kapsamı, TBK'nın genel işlem koşulları düzenlemesine kıyasla daha sınırlıdır<sup>161</sup>. Ancak haksız şartlara ilişkin hükümlerin uygulanabilmesi için haksız olup olmadığı denetlenen sözleşme şartının genel işlem koşulu olmasının gerekmemesi yönüyle de, TKHK'nın haksız şartlar düzenlemesinin uygulama alanının TBK'ya kıyasla daha geniş olduğunu belirtmek gerekir<sup>162</sup>.

Tüketici sözleşmelerindeki haksız şartlara yer verilmesinin yaptırımı, TKHK m. 5/2 ile düzenlenmektedir. Bu hükme göre, *“Tüketiciyle akdedilen sözleşmelerde yer alan haksız şartlar kesin olarak hükümsüzdür. Sözleşmenin haksız şartlar dışındaki hükümleri geçerliliğini korur. Bu durumda sözleşmeyi düzenleyen, kesin olarak hükümsüz sayılan şartlar olmasaydı diğer hükümlerle sözleşmeyi yapmayacak olduğunu ileri süremez.”* Aynı düzenleme, TSHSHY m. 7 hükmünde tekrar edilmektedir. Tüketici sözleşmesinde yer alan haksız şartın geçersiz olması halinde kısmi kesin hükümsüzlük söz konusu olacaktır.<sup>163</sup> Sözleşme geri kalan hükümleri ile ayakta tutulabiliyorsa hüküm ve sonuç doğurmaya devam edecektir. Bu durumda satıcı veya sağlayıcının kesin hükümsüz olan haksız şartlar olmasaydı sözleşmeyi yapmayacağı yönündeki savunması dinlenilmeyecektir<sup>164</sup>.

#### 4. Haksız Şartların İdari Denetimi

Haksız şartların idari denetimi, tüketici sözleşmelerinde yer alan haksız şartlar nedeniyle bir uyuşmazlık ortaya çıkmadan önce bir idari makam tarafından denetim yapılarak, tüketici için sorun meydana getirebilecek sözleşme kayıtlarının sözleşme içeriğinden çıkartılmasıdır<sup>165</sup>. İdari makamlarca gerçekleştirilen bu ön denetim mekanizması ile satıcı veya sağlayıcı tarafından hazırlanan genel işlem koşulu niteliğindeki haksız şartların sözleşmeye dâhil edilmesinden önce idarenin denetiminden geçirilmesi sağlanmakta ve onaylanmayan genel işlem koşullarının

<sup>161</sup> CEYLAN, Genel İşlem Koşulları, s. 176; SİRMEN, Genel İşlem Şartları, s. 113.

<sup>162</sup> AYAN, s. 115; ÇABRİ, s. 119; GÜMÜŞ, M. Alper, 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, C: 1, İstanbul 2014, s. 61.

<sup>163</sup> ÇINAR, s. 186-187; HAVUTÇU, s. 102.

<sup>164</sup> KOCAYUSUFPASAOĞLU, s. 251; SİRMEN, Genel İşlem Şartları, s. 128.

<sup>165</sup> AÇIKGÖZ, Genel İşlem Koşulları, s. 12; ÇINAR, s. 63; DALKA-OKUMUŞ, s. 47.

sözleşmelerde kullanılması önlenmektedir<sup>166</sup>. Tüketici sözleşmelerindeki haksız şartlara ilişkin denetimin ne şekilde yapılacağı, Gümrük ve Ticaret Bakanlığı tarafından yayımlanan Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar Hakkında Yönetmelik'in<sup>167</sup> "Denetim" başlıklı 8. maddesinde<sup>168</sup> kapsamlı şekilde düzenlenmiş ve tüketici sözleşmelerindeki haksız şartlara ilişkin denetim yetkisi Gümrük ve Ticaret Bakanlığı'na tanınmıştır<sup>169</sup>.

Tüketicinin tarafı olduğu abonelik sözleşmelerinde haksız şart niteliğinde genel işlem koşullarına yer verilmesi halinde, re'sen veya şikâyet üzerine bu durumdan haberdar olan Bakanlık, TSHŞY m. 8 hükmü uyarınca abonelik sözleşmesi üzerinde idari denetim yetkisini kullanabilecektir. Bakanlığın, abonelik sözleşmesinde haksız şartlara yer veren satıcı ve sağlayıcıya, bu şartların sözleşmeden çıkartılması için otuz gün veya gerek görülen hallerde azami doksan güne kadar süre tanıyarak bu şartların sözleşmeden çıkartılmasını talep etmesi ve süre sonunda haksız şartların sözleşmeden çıkartılmaması durumunda, satıcı veya sağlayıcı hakkında, aykırılığın tespit edildiği her bir sözleşme için TKHK m. 77 hükmü uyarınca idari para cezası uygulaması söz konusu olabilecektir.

EHK m. 50/2 hükmü ile elektronik haberleşme sektöründeki abonelik sözleşmelerinin idari denetimine yönelik olarak, Bilgi Teknolojileri ve İletişim

<sup>166</sup> AÇIKGÖZ, Genel İşlem Koşulları, s. 13; ÇINAR, s. 64.

<sup>167</sup> 17.06.2018 tarih ve 29033 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan yönetmeliğin tam metni için bkz. <http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspx?MevzuatKod=7.5.19798&MevzuatIliski=0&sourceXmlSearch=haksiz%C4%B1z%20%C5%9Fartlar>

<sup>168</sup> Yönetmeliğin söz konusu hükmü aşağıdaki şekildedir:

"(1) Bakanlık, genel olarak kullanılmak üzere hazırlanmış sözleşmelerde yer alan haksız şartların, sözleşme metinlerinden çıkarılması veya kullanılmasının önlenmesi için gerekli tedbirleri alır.

(2) Genel olarak kullanılmak üzere hazırlanmış tüketici sözleşmelerinde haksız şartların yer alması durumunda, bu şartların sözleşme metninden çıkarılması için sözleşmeyi düzenleyene Bakanlıkça otuz gün süre verilir. Bakanlık gerekli gördüğü hallerde bu süreyi doksan güne kadar uzatabilir.

(3) Haksız şart olarak tespit edilen sözleşme şartlarının, tüketiciler açısından kesin olarak hükümsüz olduğunun sözleşmeyi düzenleyen tarafından tüketicilere açık ve anlaşılır biçimde yazılı veya elektronik ortamda bildirilmesi durumunda, tespit tarihinden önce tüketicilerle kurulan ve halen geçerli olan sözleşme metinlerinden bu şartların çıkarıldığı kabul edilir.

(4) Bakanlıkça verilen sürenin bitimine kadar, sözleşmeyi düzenleyen tarafından haksız şartların sözleşme metninden çıkarılmaması halinde, aykırılığın tespit edildiği her bir sözleşme için Kanunun 77 nci maddesi uyarınca idari para cezası uygulanır."

<sup>169</sup> YILDIRIM, Abdülkerim, "Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Tasarısı Taslağının Bazı Maddelerine İlişkin Değerlendirmeler", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 17, S. 1-2, 2013, s. 1030; AÇIKGÖZ, Genel İşlem Koşulları, s. 15; DALKA-OKUMUŞ, s. 47.

Kurumu'na özel bir denetim yetkisi tanınmıştır<sup>170</sup>. Hükümde, BTK'nın re'sen veya şikâyet üzerine abonelik sözleşmelerini işletmecilerden isteyip inceleyebileceği ve değiştirilmesi uygun görülen hususları işletmeciye bildirebileceği; işletmecilerin de BTK tarafından belirtilen sürede<sup>171</sup> abonelik sözleşmelerinde gerekli değişiklikleri yapmakla yükümlü oldukları belirtilmektedir. Ancak BTK'nın idari denetim yetkisi, abonelik sözleşmesinde tüketiciye sunulmasından sonraki aşama ile sınırlandırılmış bir yetki değildir. Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Tüketici Hakları Yönetmeliği m. 9/2 hükmünde, *“Onayı mevzuat gereği zorunlu kılınan ve/veya Kurum tarafından gerekli görülen abonelik sözleşmeleri Kurum onayına tabidir”* denilmek suretiyle, abonelik sözleşmelerinin tüketiciye sunulmadan önce BTK'nın onayına sunulması zorunluluğu düzenlenmektedir<sup>172</sup>. Mobil elektronik haberleşme hizmeti sunan işletmeciler, bu düzenleme uyarınca abonelik sözleşmelerini BTK'nın onayına sunmaktadır. Ancak şunu unutmamak gerekir ki, abonelik sözleşmelerinin BTK'nın onayı alınarak tüketiciye sunulması, abonelik sözleşmelerinde yer alan genel işlem koşullarını yargısal denetimin kapsamı dışında bırakmayacaktır<sup>173</sup>. TBK m. 20/4 hükmü uyarınca, genel işlem koşullarıyla ilgili hükümler, sundukları hizmetleri kanun veya yetkili makamlar tarafından verilen izinle yürütmekte olan kişi ve kuruluşların hazırladıkları sözleşmelere de, niteliklerine bakılmaksızın uygulanacağı için BTK onayından geçmiş abonelik sözleşmeleri de genel işlem koşulları denetimine tabi olacaktır.

Son olarak, elektronik haberleşme sektöründeki abonelik sözleşmelerinde, Gümrük ve Ticaret Bakanlığı'nın ve BTK'nın idari denetim yetkisinin çatışması ihtimalini değerlendirmek gerekir. Zira her iki idari makama tanınan denetim yetkisi de, re'sen ve şikâyet üzerine abonelik sözleşmelerindeki haksız şartlara yönelik benzer şekilde denetleme yetkisi vermektedir. Bizim de katıldığımız görüşe göre, idarenin bütünlüğü ilkesinin ve EHK'nın 50. maddesi ile BTK'ya verilen açık

---

<sup>170</sup> AÇIKGÖZ, Genel İşlem Koşulları, s. 16.

<sup>171</sup> Bu süre, EHSİTHY'nin 9. maddesinin ilk fıkrasında, on beş gün olarak düzenlenmiştir.

<sup>172</sup> BTK'ya abonelik sözleşmelerini inceleme ve onaylama yetkisi veren söz konusu düzenlemenin hukuka uygunluğuna ilişkin tartışma için bkz. YASİN, Melikşah, “Telekomünikasyon Sektöründe Abonelik Sözleşmelerine Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'nun Müdahalesi”, Telekomünikasyon Hukuku, Editör: Halil AKKANAT, 1. Bası, İstanbul 2017, s. 131-132.

<sup>173</sup> ANTALYA, s. 412.

yetkinin gereği olarak, elektronik haberleşme sektöründeki abonelik sözleşmelerinde haksız şartların idari denetimi BTK tarafından yerine getirilmelidir<sup>174</sup>.

### III. ABONELİK SÖZLEŞMESİNİN KURULMASI

#### A. Yazılı Şekilde Kurulması

Tüketici işlemi niteliğinde olan abonelik sözleşmelerinde, satıcı ve sağlayıcı, tüketici ile bir abonelik sözleşmesi yapmak zorundadır<sup>175</sup>. Abonelik sözleşmesinin kurulmasını düzenleyen TKHK m. 52/2 hükmüne göre; abonelik sözleşmesi, yazılı şekilde veya mesafeli olarak kurulabilir ve bu şekilde kurulan sözleşmenin bir nüshasının kâğıt üzerinde veya kalıcı veri saklayıcısı<sup>176</sup> ile tüketiciye verilmesi zorunludur.

Mülga TKHK'nın "Abonelik sözleşmeleri" başlıklı 11/A maddesinde, abonelik sözleşmesinin kurulmasına ilişkin bir düzenleme yer almamaktaydı. Ancak haksız şartlara ilişkin maddenin altında, mülga TKHK m. 6/6'da yer verilen "6/A, 6/B, 6/C, 7, 9, 9/A, 10, 10/A ve 11/A maddelerinde yazılı olarak düzenlenmesi öngörülen tüketici sözleşmeleri en az oniki punto ve koyu siyah harflerle düzenlenir..." hükmü ve abonelik sözleşmesinin yazılı şekilde sona erdirilebileceğine ilişkin mülga TKHK m. 11/A/2 hükmü uyarınca, abonelik sözleşmesinin yazılı şekilde yapılacağı kabul ediliyordu<sup>177</sup>. 6502 sayılı TKHK m. 52/2 hükmü ile abonelik sözleşmesinin yazılı şekilde veya mesafeli olarak kurulması açık bir düzenlemeye kavuşturulmuştur.

Abonelik sözleşmesinin yazılı şekilde kurulması, çalışmamızın ilerleyen kısımlarında "Abonelik sözleşmesinin şekli" bölümünde inceleneceği için bu başlık altında daha fazla detaya girilmemektedir.

<sup>174</sup> AÇIKGÖZ, Genel İşlem Koşulları, s. 15.

<sup>175</sup> KARA, İlhan, Yeni Kanuna Göre Tüketici Hukuku, 1. Baskı, Ankara 2015, s. 1081.

<sup>176</sup> "Kalıcı veri saklayıcısı", TKHK'da, "tüketicinin gönderdiği veya kendisine gönderilen bilgiyi, bu bilginin amacına uygun olarak makul bir süre incelemesine elverecek şekilde kaydedilmesini ve değiştirilmeden kopyalanmasını sağlayan ve bu bilgiye aynen ulaşılmasına imkan veren kısa mesaj, elektronik posta, internet, disk, CD, DVD, hafıza kartı ve benzeri her türlü araç veya ortam" olarak tanımlanmıştır (TKHK m. 3/1, f).

<sup>177</sup> AÇIKGÖZ, s. 112; KOCA, s. 68; CEYLAN, s. 857.

## B. Mesafeli Olarak Kurulması

TKHK m. 52/2 hükmü uyarınca, yazılı şekilde kurulan abonelik sözleşmeleri mesafeli olarak da kurulabilir. Burada karşımıza “mesafeli sözleşme” kavramı çıkmaktadır. TKHK’da bir tüketici sözleşmesi olarak düzenlenen mesafeli sözleşmeler, TKHK m. 48/1 hükmünde, 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 sözleşmeler olarak tanımlanmıştır.

TKHK’daki bu tanımından anlaşılabacağı üzere, mesafeli sözleşme kavramı, gerçekte herhangi bir bağımsız sözleşme tipini tanımlanmamaktadır<sup>178</sup>. Mesafeli sözleşme, bir sözleşmenin koşullarının taraflarca nasıl müzakere edildiğine ve sözleşmenin nasıl kurulduğuna ilişkin bir olgudur<sup>179</sup>. Mesafeli sözleşmenin tespitinde sözleşme konusunun hangi mal ya da hizmet olduğu önemli değildir<sup>180</sup>. Bu yönüyle mesafeli sözleşme kavramının, bir malın tesliminin veya hizmetin sunulmasının ifa şekline ilişkin olan abonelik sözleşmesi kavramı ile benzer nitelikte olduğu söylenebilecektir. Örneğin; bir mal satımına ilişkin satış sözleşmesinin mesafeli şekilde yapılması söz konusu olduğunda “mesafeli satış sözleşmesi”<sup>181</sup> veya bir hizmetin teminine ilişkin sözleşmenin mesafeli şekilde yapılması halinde “mesafeli hizmet temini sözleşmesi” söz konusu olacaktır.

Bir sözleşmenin mesafeli olarak kurulmuş sayılması için dört karakteristik unsurun<sup>182</sup> birlikte bulunması aranmaktadır:

<sup>178</sup> GEZDER, Ümit, “Mesafeli Sözleşmeler”, Yeni Tüketici Hukuku Konferansı, İstanbul, 2015. s. 334; AÇIKGÖZ, s. 121.

<sup>179</sup> AÇIKGÖZ, s. 131; YILDIZ, s. 79; ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 99.

<sup>180</sup> GEZDER, s. 335.

<sup>181</sup> TKHK’da düzenlenen mesafeli satış sözleşmesinin, borçlar hukukundaki “mesafe satışı” veya “gönderme suretiyle yapılan satış” kavramlarından farklı olduğuna dikkat etmek gerekir. ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 99.

<sup>182</sup> TOPALOĞLU, Mustafa, “Madde 48 / Topaloğlu Şerhi”, Milli Şerh, 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Editörler: Hakan TOKBAŞ, Özlem TÜZÜNER, 1. Bası, İstanbul 2016, s. 765; ASLAN, s. 556; AYDOĞDU, s. 287; GEZDER, s. 335; KARA, s. 1016.

- Satıcı veya sağlayıcı ile tüketicinin eş zamanlı (aynı anda) fiziksel varlığının olmaması,
- Mal veya hizmetlerin uzaktan pazarlanmasına yönelik olarak oluşturulmuş bir sistemin mevcut olması,
- Sözleşmenin kuruluşunda uzaktan iletişim araçlarının kullanılmış olması ve
- Tüketici ile satıcı veya sağlayıcı arasında kurulmuş olması.

Mesafeli sözleşmelerin tabiatı gereği, tüketicinin sözleşme kurulmadan önce sözleşme konusu olan malı veya hizmeti fiziki olarak görme ve özellikleri hakkında yeterince bilgi sahibi olma olanağı bulunmamaktadır. Bu nedenle, tüketiciyi korumaya yönelik olarak, TKHK m. 48/2 hükmü ile satıcı ve sağlayıcılara bir ön bilgilendirme yükümlülüğü öngörülmüştür. Bu hükme göre; satıcı ve sağlayıcılar, tüketiciyi, mesafeli sözleşmeyi ya da buna karşılık gelen herhangi bir teklifi kabul etmeden önce ayrıntıları Mesafeli Sözleşmeler Yönetmeliği'nde<sup>183</sup> belirlenen hususlarda<sup>184</sup> ve siparişi onaylandığı takdirde ödeme yükümlülüğü altına gireceği

---

<sup>183</sup> 27.11.2014 tarih ve 29188 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan yönetmeliğin tam metni için bkz. <http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspx?MevzuatKod=7.5.20237&MevzuatIliski=0&sourceXmlSearch=mesafeli>

<sup>184</sup> Yönetmeliğin "Ön bilgilendirme" başlıklı 15 nci maddesinin ilk fıkrasında sayılan hususlar şu şekildedir:

- a) Sözleşme konusu mal veya hizmetin temel nitelikleri,
- b) Satıcı veya sağlayıcının adı veya unvanı, varsa MERSİS numarası,
- c) Tüketicinin satıcı veya sağlayıcı ile hızlı bir şekilde irtibat kurmasına imkân veren, satıcı veya sağlayıcının açık adresi, telefon numarası ve benzeri iletişim bilgileri ile varsa satıcı veya sağlayıcının adına ya da hesabına hareket edenin kimliği ve adresi,
- ç) Satıcı veya sağlayıcının tüketicinin şikâyetlerini iletmesi için (c) bendinde belirtilenden farklı iletişim bilgileri var ise, bunlara ilişkin bilgi,
- d) Mal veya hizmetin tüm vergiler dahil toplam fiyatı, niteliği itibarıyla önceden hesaplanamıyorsa fiyatın hesaplanma usulü, varsa tüm nakliye, teslim ve benzeri ek masraflar ile bunların önceden hesaplanamaması halinde ek masrafların ödenebileceği bilgisi,
- e) Sözleşmenin kurulması aşamasında uzaktan iletişim aracının kullanım bedelinin olağan ücret tarifesi üzerinden hesaplanmadığı durumlarda, tüketicilere yüklenen ilave maliyet,
- f) Ödeme, teslimat, ifaya ilişkin bilgiler ile varsa bunlara ilişkin taahhütler ve satıcı veya sağlayıcının şikâyetlere ilişkin çözüm yöntemleri,
- g) Cayma hakkının olduğu durumlarda, bu hakkın kullanılma şartları, süresi, usulü ve satıcının iade için öngördüğü taşıyıcıya ilişkin bilgiler,
- ğ) Cayma bildiriminin yapılacağı açık adres, faks numarası veya elektronik posta bilgileri,
- h) 15 inci madde uyarınca cayma hakkının kullanılmadığı durumlarda, tüketicinin cayma hakkından faydalanamayacağına ya da hangi koşullarda cayma hakkını kaybedeceğine ilişkin bilgi,

konusunda açık ve anlaşılır şekilde bilgilendirmekle yükümlü olup tüketicinin bilgilendirildiğine ilişkin ispat yükü satıcı veya sağlayıcıya aittir. Mesafeli sözleşmenin yapılış şekline göre ön bilgilendirmenin yöntemi, MSY m. 6 hükmü<sup>185</sup> ile belirtilmektedir.

Mesafeli sözleşmelerde tüketicinin korunmasına yönelik bir düzenleme de, tüketicilere tanınan cayma hakkıdır. TKHK m. 48/4 hükmü uyarınca, *“Tüketici, on dört gün içinde herhangi bir gerekçe göstermeksizin ve cezai şart ödemeksizin sözleşmeden cayma hakkına sahiptir. Cayma hakkının kullanıldığına dair bildirimin bu süre içinde satıcı veya sağlayıcıya yöneltilmiş olması yeterlidir. Satıcı veya*

---

i) Satıcı veya sağlayıcının talebi üzerine, varsa tüketici tarafından ödenmesi veya sağlanması gereken depozitolar ya da diğer mali teminatlar ve bunlara ilişkin şartlar,

ii) Varsa dijital içeriklerin işlevselliğini etkileyebilecek teknik koruma önlemleri,

j) Satıcı veya sağlayıcının bildiği ya da makul olarak bilmesinin beklendiği, dijital içeriğin hangi donanım ya da yazılımla birlikte çalışabileceğine ilişkin bilgi,

k) Tüketicilerin uyuşmazlık konusundaki başvurularını Tüketici Mahkemesine veya Tüketici Hakem Heyetine yapabileceklerine dair bilgi.

<sup>185</sup> Mesafeli Sözleşmeler Yönetmeliği’nin “Ön bilgilendirme yöntemi” başlıklı 6. maddesi şu şekildedir:

Madde 6 - (1) Tüketici, 5 inci maddenin birinci fıkrasında belirtilen tüm hususlarda, kullanılan uzaktan iletişim aracına uygun olarak en az on iki punto büyüklüğünde, anlaşılabilir bir dilde, açık, sade ve okunabilir bir şekilde satıcı veya sağlayıcı tarafından yazılı olarak veya kalıcı veri saklayıcısı ile bilgilendirilmek zorundadır.

(2) Mesafeli sözleşmenin internet yoluyla kurulması halinde, satıcı veya sağlayıcı;

a) 5 inci maddenin birinci fıkrasında yer alan bilgilendirme yükümlülüğü saklı kalmak kaydıyla, aynı fıkranın (a), (d), (g) ve (h) bentlerinde yer alan bilgileri bir bütün olarak, tüketicinin ödeme yükümlülüğü altına girmesinden hemen önce açık bir şekilde ayrıca göstermek,

b) Herhangi bir gönderim kısıtlamasının uygulanıp uygulanmadığını ve hangi ödeme araçlarının kabul edildiğini, en geç tüketici siparişini vermeden önce, açık ve anlaşılabilir bir şekilde belirtmek zorundadır.

(3) Mesafeli sözleşmenin sesli iletişim yoluyla kurulması halinde, satıcı veya sağlayıcı 5 inci maddenin birinci fıkrasının (a), (d), (g) ve (h) bentlerinde yer alan hususlarda, tüketiciyi sipariş vermeden hemen önce açık ve anlaşılır bir şekilde söz konusu ortamda bilgilendirmek ve 5 inci maddenin birinci fıkrasında yer alan bilgilerin tamamını en geç mal teslimine veya hizmet ifasına kadar yazılı olarak göndermek zorundadır.

(4) Siparişe ilişkin bilgilerin sınırlı alanda ya da zamanda sunulduğu bir ortam yoluyla mesafeli sözleşmenin kurulması halinde, satıcı veya sağlayıcı 5 inci maddenin birinci fıkrasının (a), (b), (d), (g) ve (h) bentlerinde yer alan hususlarda, tüketiciyi sipariş vermeden hemen önce açık ve anlaşılabilir bir şekilde söz konusu ortamda bilgilendirmek ve 5 inci maddenin birinci fıkrasında yer alan bilgilerin tamamını en geç mal teslimine veya hizmet ifasına kadar yazılı olarak göndermek zorundadır.

(5) Üçüncü ve dördüncü fıkralarda belirtilen yöntemlerle kurulan ve anında ifa edilen hizmet satışlarına ilişkin sözleşmelerde tüketicinin, sipariş vermeden hemen önce söz konusu ortamda 5 inci maddenin birinci fıkrasının sadece (a), (b), (d) ve (h) bentlerinde yer alan hususlarda açık ve anlaşılır bir şekilde bilgilendirilmesi yeterlidir.

*sağlayıcı, cayma hakkı konusunda tüketicinin bilgilendirildiğini ispat etmekle yükümlüdür. Tüketici, cayma hakkı konusunda gerektiği şekilde bilgilendirilmezse, cayma hakkını kullanmak için on dört günlük süreyle bağlı değildir. Her halükarda bu süre cayma süresinin bittiği tarihten itibaren bir yıl sonra sona erer. Tüketici, cayma hakkı süresi içinde malın mutata kullanımı sebebiyle meydana gelen değişiklik ve bozulmalardan sorumlu değildir.”*

Kanaatimizce, abonelik sözleşmesinin mesafeli olarak yapılabileceğine ilişkin TKHK m. 52/2 hükmünde kastedilen husus, mesafeli sözleşmelerin kurulmasına ilişkin şekil koşulunun abonelik sözleşmeleri için de uygulanabilecek olmasıdır<sup>186</sup>. Mesafeli sözleşmenin geçerliliği belli bir yöntemle kurulmuş olması koşuluna bağlı değildir<sup>187</sup>. Mesafeli sözleşmenin kurulması için tercih edilen uzaktan iletişim aracının türüne göre farklı şekillerde yapılması mümkündür. Bu çerçevede, abonelik sözleşmelerinin internet üzerinden, telefonda sesli olarak, güvenli elektronik imza veya mobil imza<sup>188</sup> kullanılması suretiyle mesafeli sözleşme şeklinde kurulması mümkündür. TKHK m. 52/2 hükmü uyarınca, hangi yöntemle kurulmuş olursa olsun mesafeli olarak kurulan sözleşmenin bir örneğinin kalıcı veri saklayıcısı ile tüketiciye verilmesi zorunludur. Abonelik sözleşmesinin mesafeli olarak kurulması halinde, TKHK m. 48/2 hükmü uyarınca, tüketiciye ayrıca ön bilgilendirme yapılması zorunludur. Abonelik sözleşmesinin mesafeli olarak kurulmasının bir sonucu da, tüketicinin, TKHK m. 48/4 hükmü uyarınca cayma hakkına sahip olmasıdır. Abonelik sözleşmesi kapsamında temin edilen mal veya hizmetin niteliğinin uygun düştüğü ölçüde ve MSY m. 15 hükmünde sayılan istisnalar<sup>189</sup> kapsamında olmadığı sürece, abone sözleşmeden cayma hakkını kullanabilecektir.

<sup>186</sup> DALKA-OKUMUŞ, s. 100; ÖKTEM-ÇEVİK, Konferans, s. 355.

<sup>187</sup> AÇIKGÖZ, s. 132; ASLAN, s. 566.

<sup>188</sup> Mobil imza, EİK uyarınca elle atılan imza ile aynı sonucu doğuran güvenli elektronik imzanın cep telefonu, tablet vb bir mobil cihaz üzerinden atılmasına olanak tanıyan teknoloji olarak tanımlanabilir. Mobil elektronik imzanın, elektronik imzadan tek farkı elektronik imza oluşturma aracı olarak mobil bir cihaza takılan SIM kartın kullanılmasıdır. Elektronik imzanın bir çeşiti olan mobil imza, EİK hükümlerine tabidir.

<sup>189</sup> Mesafeli Sözleşmeler Yönetmeliği m. 15 hükmünde belirtilen, taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça, tüketicinin cayma hakkını kullanamayacağı sözleşmeler şu şekildedir:

- a) Fiyatı finansal piyasalardaki dalgalanmalara bağlı olarak değişen ve satıcı veya sağlayıcının kontrolünde olmayan mal veya hizmetlere ilişkin sözleşmeler.
- b) Tüketicinin istekleri veya kişisel ihtiyaçları doğrultusunda hazırlanan mallara ilişkin sözleşmeler.

Abonelik sözleşmesinin mesafeli olarak kurulması konusunda en zor sorulardan biri, elektronik haberleşme sektöründeki abonelik sözleşmelerinin mesafeli sözleşme olarak kurulup kurulamayacağıdır. Zira tüketicinin tarafı olduğu abonelik sözleşmelerine ilişkin genel hüküm niteliğindeki düzenleme olan TKHK m. 52 hükmünden ayrı olarak, elektronik haberleşme sektöründeki abonelik sözleşmeleri EHK’da ve EHSİTHY’de özel olarak düzenlenmektedir.

Elektronik haberleşme sektöründeki abonelik sözleşmelerinin kurulmasında bu düzenlemelerden hangisinin esas alınacağı sorusu, EHSİTHY’den önce yürürlükte bulunan yönetmelik döneminde önemli bir sorun teşkil etmekteydi. EHSİTHY’den önceki dönemde abonelik sözleşmelerini düzenleyen Elektronik Haberleşme Sektöründe Tüketici Hakları Yönetmeliği’nde<sup>190</sup>, abonelik sözleşmesinin yalnızca yazılı şekilde yapılması öngörülmüyordu<sup>191</sup>. Özel kanun niteliğinde olan EHK’nın 2008 yılında, genel kanun olan TKHK’nın ise 2014 yılında yürürlüğe girmiş olması, sözleşmenin kurulması hususunda eski tarihli özel kanunun mu yoksa yeni tarihli genel kanunun mu esas alınması gerektiği konusunda tartışma açarak sorunun çözümünü zorlaştıran başka bir husustu<sup>192</sup>. Bunların üstüne, abonelik sözleşmelerine

---

c) Çabuk bozulabilen veya son kullanma tarihi geçebilecek malların teslimine ilişkin sözleşmeler.

ç) Tesliminden sonra ambalaj, bant, mühür, paket gibi koruyucu unsurları açılmış olan mallardan; iadesi sağlık ve hijyen açısından uygun olmayanların teslimine ilişkin sözleşmeler.

d) Tesliminden sonra başka ürünlerle karışan ve doğası gereği ayrıştırılması mümkün olmayan mallara ilişkin sözleşmeler.

e) Malın tesliminden sonra ambalaj, bant, mühür, paket gibi koruyucu unsurları açılmış olması halinde maddi ortamda sunulan kitap, dijital içerik ve bilgisayar sarf malzemelerine ilişkin sözleşmeler.

f) Abonelik sözleşmesi kapsamında sağlananlar dışında, gazete ve dergi gibi süreli yayınların teslimine ilişkin sözleşmeler.

g) Belirli bir tarihte veya dönemde yapılması gereken, konaklama, eşya taşıma, araba kiralama, yiyecek-içecek tedariki ve eğlence veya dinlenme amacıyla yapılan boş zamanın değerlendirilmesine ilişkin sözleşmeler.

ğ) Elektronik ortamda anında ifa edilen hizmetler veya tüketiciye anında teslim edilen gayri maddi mallara ilişkin sözleşmeler.

h) Cayma hakkı süresi sona ermeden önce, tüketicinin onayı ile ifasına başlanan hizmetlere ilişkin sözleşmeler.

<sup>190</sup> 28.07.2010 tarihli ve 27655 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan yönetmeliğin tam metni için bkz. <http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspx?MevzuatKod=7.5.24102&MevzuatIliski=0&sourceXmlSearch=Elektronik%20Haberle%C5%9Fme%20Sekt%C3%B6r%C3%BCnde%20T%C3%BCketici%20Hakları%20Yönetmeli%C4%B6netmeli%C4%9Fi> (E.T. 14.04.2018)

<sup>191</sup> EHSİTHY m. 14/1 hükmü uyarınca, “Abonelik sözleşmelerinin yazılı şekilde en az on iki punto ile hazırlanması ve aboneye yükümlülük getiren hususların açık ve anlaşılabilir şekilde siyah koyu harflerle belirtilmesi zorunludur.”

<sup>192</sup> ÖKTEM-ÇEVİK, Konferans, s. 355, dn. 41.

ilişkin uygulama usul ve esaslarını düzenlemek üzere bakanlık tarafından çıkartılan Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği m. 2/2 hükmünde “*Elektrik, su, doğal gaz ve elektronik haberleşme sektörü dışındaki abonelik sözleşmelerine bu Yönetmeliğin yalnızca 5 inci, 6 ncı, 7 nci, 8 inci, 13 üncü, 22 nci, 23 üncü, 24 üncü ve 25 inci maddelerinin uygulanır.*” denilmek suretiyle elektronik haberleşme sektöründeki abonelik sözleşmelerinin de ASY ve dolayısıyla TKHK kapsamında olduğunun belirtilmesi, bakanlığın özel düzenlemeleri bertaraf etme amacını taşıdığı şeklinde yorumlanmakta ve uygulamanın ne olacağı konusunda belirsizlik yaratmaktaydı<sup>193</sup>.

Neyse ki, elektronik haberleşme sektöründe yaşanan gelişmeler ve değişen tüketici ihtiyaçları göz önüne alınarak EHSTHY’de değişiklikler yapılması amacıyla<sup>194</sup> yürütülen çalışma sonucu çıkartılan EHSİTHY’deki düzenleme ile bu sorun belli ölçüde çözüme kavuşturulmuştur. EHSİTHY m. 7/1 hükmü ile abonelik sözleşmelerinin;

- Elle atılan imza<sup>195</sup> ile,
- Güvenli elektronik imza<sup>196</sup> ile,

<sup>193</sup> ÖKTEM-ÇEVİK, Konferans, s. 355, dn. 41.

<sup>194</sup> Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu’nun yönetmelik çalışması hakkında açıklaması için bkz. <https://www.btk.gov.tr/kamuoyu-gorusleri/elektronik-haberlesme-sektorunde-tuketici-haklari-yonetmelik-taslagi-hakkinda-kamuoyu-gorusu-alinmasi>

<sup>195</sup> Adi yazılı sözleşmelerde, metin içerisinde belirtilen hususların, irade açıklamasını yapan tarafların iradesini yansıttığı, irade açıklaması yapan tarafın kâğıt üzerine aktarılan metin üzerine atacağı imzası ile ortaya konulur. Yazılı sözleşmelerde asıl olan, sözleşme metninin irade açıklaması yapan tarafın el yazısı ile imzalanmasıdır. Ancak TBK m. 14/1 hükmü uyarınca, yazılı şekilde yapılması öngörülen sözleşmelerde borç altına girenlerin imzalarının bulunması zorunludur. Ancak TBK m. 15/1 hükmü uyarınca, güvenli elektronik imza, el yazısıyla atılmış imzanın bütün hukuki sonuçlarını doğurmaktadır. Bu düzenleme çerçevesinde, kanunlarda yazılı şekilde yapılması öngörülen sözleşmelerin güvenli elektronik imza kullanılarak mesafeli olarak kurulması mümkün hale getirilmiştir. Yazılı şeklin geçerlilik şekli olarak belirlendiği hâllerde, imza unsurunun güvenli elektronik imza ile tamamlanabilmesi mümkündür. Bkz. **ERBAYRAKTAR, Burcu**, Güvenli Elektronik İmza, 1. Baskı, İstanbul 2016.

<sup>196</sup> Elektronik imzanın hukuki ve teknik yönleri, 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu ile düzenlenmektedir. Kanunda “elektronik imza”, başka bir elektronik veriye eklenen veya elektronik veriyle mantıksal bağlantısı bulunan ve kimlik doğrulama amacıyla kullanılan elektronik veri olarak tanımlanmıştır. (EİK m. 3, b) Elektronik imzanın özel bir türü olan “güvenli elektronik imza” ise, 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 ve imzalanmış elektronik veride sonradan herhangi bir değişiklik yapıp yapılmadığının tespitini sağlayan elektronik imza olarak tanımlanmaktadır. (EİK m. 4) Güvenli elektronik imzanın hukuki sonucuna ilişkin, TBK’daki düzenlemenin EİK’da da tekrar edildiği

- Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu tarafından belirlenecek usuller ile elektronik ortamda yapılabileceği düzenlenmektedir<sup>197</sup>.

Böylece güvenli elektronik imza kullanılmak şartı ile elektronik haberleşme sektöründeki abonelik sözleşmelerinin mesafeli olarak kurulmasına olanak sağlanmıştır. Bu düzenleme ile abonelik sözleşmelerinin kuruluşuna ilişkin EHK ve TKHK’da yer alan düzenlemeler kısmen uyumlu bir noktaya getirilmiş olsa da, henüz elektronik haberleşme sektöründe faaliyet gösteren işletmecilerin mesafeli olarak abonelik sözleşmesinin kurulmasına olanak tanıyan altyapıları mevcut olmadığı için abonelik sözleşmeleri yazılı şekilde kurulmaya devam etmektedir.

Hâlihazırda yeni bir abonelik sözleşmesi kurulması veya tüketiciye ait GSM numarasının başka bir işletmeciye taşınması gibi tüketici ile işletmeci arasında bir abonelik ilişkisinin tesis edildiği işlemlerin mesafeli olarak gerçekleştirilebilmesi söz konusu değilse de, mevcut bir abonelik kapsamında bazı abonelik işlemlerin mesafeli olarak yapılması söz konusu olabilmektedir<sup>198</sup>. Örneğin, yeni kampanya ve tarifelerin pazarlanmasına ilişkin olarak çağrı merkezi, kısa mesaj veya mobil uygulamalar vb.

---

görülmektedir. Buna göre, güvenli elektronik imza, elle atılan imza ile aynı hukuki sonucu doğurur. (EİK m. 5/1) Ancak Kanun koyucu, bazı sözleşmelerin güvenli elektronik imza ile yapılamayacak sözleşmeleri açıkça belirtmiştir: kanunlarda resmi şekle veya özel bir merasime tabi tutulan hukuki işlemler ile banka teminat mektupları dışındaki teminat sözleşmeleri, güvenli elektronik imza ile gerçekleştirilemez. (EİK m. 5/2) Bunlar dışında kalan ve yazılı şekilde yapılması kanunen veya tarafların iradesi ile öngörülen tüm hukuki işlem ve sözleşmelerin güvenli elektronik imza ile elektronik ortamda yapılması mümkün olacaktır.

<sup>197</sup> Her ne kadar söz konusu maddede, abonelik sözleşmelerinin BTK tarafından belirlenecek usuller ile elektronik ortamda da kurulabileceği belirtilmekte ise de, henüz BTK tarafından bu hususta bir düzenleme yapılmamıştır. Bununla birlikte, ilk olarak “Elektronik Ortamda Gerçekleştirilecek Abonelik İşlemlerine Yönelik Usul ve Esaslar Taslağı” başlığı ile sadece elektronik ortamda kurulacak sözleşmelere yönelik olarak, daha sonra kâğıt ortamında kurulan sözleşmeleri de kapsamına alacak şekilde genişletilerek “Elektronik ve Kâğıt Ortamda Gerçekleştirilecek Abonelik İşlemlerine Yönelik Usul ve Esaslar Taslağı” başlığıyla tekrar hazırlanan taslak metin, görüşleri alınmak üzere işletmecilere iletilmiştir. Taslak düzenlemeye dayanak teşkil eden EHSİTHY m. 7/1’de, abonelik sözleşmesinin elektronik ortamda akdedilebileceğinin belirtilmesi nedeni ile akla ilk olarak abonelik sözleşmesinin mesafeli olarak kurulması geliyor olsa da, taslak düzenleme incelendiğinde, söz konusu düzenlemenin, abonelik sözleşmesinin mesafeli olarak değil, işletmecinin temsilcisi nezdinde, tarafların eş zamanlı varlığı ile kurulması esnasında, abonelik sözleşmesinin tüketici tarafından tablet vb. bir elektronik cihaz üzerinden imzalanmasına ve bu şekilde abonelik tesisi işlemlerindeki kâğıt evrakı azaltmaya yönelik bir düzenlemenin amaçlandığı görülmektedir. Bu durumda, abonelik sözleşmesi tüketici ile işletmeci temsilcisinin eş zamanlı varlığı ile yapıldığı için TKHK anlamında mesafeli sözleşmeden söz edilemeyecektir.

<sup>198</sup> AÇIKGÖZ, s. 143; YILDIZ, s. 79.

çevrimiçi kanallar aracılığıyla tüketicilere ulaşılmakta, tüketicilerin kendilerine yapılan bilgilendirme doğrultusunda kampanya ve tarifelerini değiştirmek istemeleri halinde tarife/kampanya değişikliği işlemleri mesafeli olarak yapılabilmektedir. Benzer şekilde, bir işletmeci ile arasında abonelik sözleşmesi mevcut olan tüketiciler, kısa mesajla veya internet üzerinden katma değerli elektronik haberleşme hizmetlerini satın alabilmekte veya üye olabilmektedir. Ancak her iki örnekte de, mesafeli sözleşmenin zorunlu unsurlarından olan satıcı veya sağlayıcı ile tüketicinin karşı karşıya gelmemiş olması koşulu açısından bakıldığında mesafeli sözleşmelere ilişkin hükümlerin bu işlemler yönünden uygulanabilirliği tartışmalıdır. Zira abonelik sözleşmesinin yazılı şekilde yapılması gereği, abone ile işletmecinin veya yetkili temsilcisinin/bayisinin daha önce abonelik sözleşmesinin kurulması esnasında karşı karşıya gelmesi söz konusudur.

Kanaatimizce, abonelik sözleşmesinin sürekli borç ilişkisi niteliği dikkate alınarak, tarife değişikliği gibi hizmetin kapsam ve koşullarının değiştirilmesine ilişkin işlemlere ve katma değerli hizmetler gibi temelde bir abonelik sözleşmesi mevcut olmaksızın tüketici tarafından temin edilmesine olanak bulunmayan ek hizmetlere ilişkin mesafeli sözleşmelere ilişkin hükümlerin uygulanmasına olanak yoktur. Bu tür durumlarda, öncelikle Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Tüketici Hakları Yönetmeliği ve varsa BTK'nın konuya ilişkin düzenlemelerinin esas alınması gerekli olup ancak böyle bir hüküm bulunmaması halinde, mesafeli sözleşmeye ilişkin hükümlerinin kıyasen uygulanması söz konusu olabilecektir<sup>199</sup>.

---

<sup>199</sup> **AÇIKGÖZ**, s. 144; **YILDIZ**, s. 80; 2016 yılında Gümrük ve Ticaret Bakanlığı tarafından, TKHK ve ilgili mevzuat kapsamında, mobil elektronik haberleşme hizmeti sunan üç işletmeciye yönelik olarak yapılan denetim neticesinde, her üç işletmeciye de en üst sınırdan olmak üzere ayrı ayrı 116 milyon Türk Lirası tutarında idari para cezası uygulanmıştır. Söz konusu idari para cezasının uygulanmasına sebep olan durumlar arasında katma değerli hizmetlerin abonelere sunulmasında mesafeli sözleşmelere ilişkin hükümlere uygun hareket edilmemesine ilişkin tespitin önemli bir neden teşkil ettiği görülmektedir. Katma değerli elektronik haberleşme hizmetleri, denetim kapsamında incelenen dönemde Elektronik Haberleşme Sektöründe Tüketici Hakları Yönetmeliği ve Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurulu Kararları ile düzenlenmiş olmasına karşın, Bakanlığın TKHK ve ilgili mevzuata dayanarak bu denli yüklü miktarda idari para cezası uygulamış olması, elektronik haberleşme sektörü açısından ciddi bir sorunun varlığını ortaya koymuştur.

Son olarak, BTK tarafından 21.12.2016 tarihli ve 2016/DK-THD/496 sayılı Kurul Kararı ile “Katma Değerli Elektronik Haberleşme Hizmetlerinin Sunumunda Tüketici Haklarının Korunmasına İlişkin Usul ve Esaslar” yayımlanarak katma değerli elektronik haberleşme hizmetlerinin abonelere sunulmasına yönelik tüketiciyi koruyucu nitelikte düzenlemeler yapılmış olmasına karşın, Bakanlığın katma değerli elektronik haberleşme hizmetleri mesafeli sözleşmeler kapsamında değerlendirerek

#### IV. ABONELİK SÖZLEŞMESİNİN KONUSU

##### A. Mal

Abonelik sözleşmesinin konusunu belli bir mal ve/veya hizmetin temin edilmesi oluşturur. TKHK m. 3/h hükmünde yer verilen tanımına göre, “mal” kavramı, *“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 eder.”* Bu tanımda yer verilen “alışverişe konu olma” özelliğinin ne anlama geldiğine ilişkin öğretide farklı görüşler bulunmakla birlikte, bizim de katıldığımız görüşe göre malın alışverişe konu olabilmesinden kasıt, tüketici işlemine konu olan maddi veya gayri maddi eşyanın parasal bir değere sahip olmasıdır<sup>200</sup>. Parasal bir değeri olmayan herhangi bir eşya, medeni hukuk anlamında mal niteliğini taşımakla birlikte, TKHK anlamında mal kavramı içerisinde değerlendirilemeyecektir.

Uygulamada tüketici işlemlerinin konusunu çoğunlukla taşınır mallar teşkil etmektedir. Bununla birlikte, konut (TKHK m. 40-46) ve tatil amaçlı (TKHK m. 50) olmak koşuluyla taşınmazlar ve elektronik ortamda kullanılmak üzere hazırlanan yazılım, ses, görüntü ve benzeri her türlü gayri maddi mallar da tüketici sözleşmesinin konusunu oluşturabilir<sup>201</sup>. Abonelik sözleşmelerine bakıldığında ise, günlük yaşamda tüketicilerin sıklıkla tarafı oldukları elektrik, su, doğal gaz ve süreli yayın teminine yönelik abonelik sözleşmelerinin konusunu taşınır malların teşkil ettiği görülmektedir. Gerçekten elektrik<sup>202</sup>, su ve doğal gazın<sup>203</sup> enerjilerinin hukuki

---

denetlemeye devam etmek istemesi, elektronik haberleşme sektörü açısından aktüel bir sorun teşkil etmeye devam etmektedir. Usul ve Esaslar için bkz.

<https://www.btk.gov.tr/uploads/boarddecisions/katma-degerli-elektronik-haberlesme-hizmetlerinin-sunumunda-tuketici-haklarinin-korunmasina-iliskin-usul-ve-esaslar.pdf> (E.T. 14.04.2018)

<sup>200</sup> AKİPEK ÖCAL, Şebnem, “Madde 3 / Akipek Şerhi”, Milli Şerh, 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Editörler: Hakan TOKBAŞ, Özlem TÜZÜNER, 1. Bası, İstanbul 2016, s. 53; ÇABRİ, s. 41.

<sup>201</sup> AKİPEK-ÖCAL, s. 53-54; ÇABRİ, s. 42-43.

<sup>202</sup> GÜVEN, Kudret Ertaş, “Elektrik ve Gazın Eşya Olma Niteliği”, Ankara Barosu Dergisi, 1984/2, s. 232; YAVUZ, Mustafa, Elektrik Piyasası Kanunu’nun Öngördüğü Hukuki Rejim ve Elektrik Tedarik Sözleşmeleri, Özellikle İkili Anlaşma, 1. Baskı, İstanbul 2011, s. 149-150.

niteliklerinin taşınır mal olduğu ve bunların teminine ilişkin sözleşmelerin de taşınır satım sözleşmesi niteliğinde olduğu kabul edilmektedir. Bunun sonucu olarak, enerji teminine yönelik abonelik sözleşmelerinde, taşınır satımına ilişkin hükümlerin uygulanması söz konusu olacaktır. Örneğin, elektriğin akım kuvveti ve geriliminde geriliminin sürekli yükselip düşmesi<sup>204</sup> halinde, tüketicinin ayıplı maldan sorumluluğu düzenleyen TKHK hükümlerine başvurusu söz konusu olacaktır.

## B. Hizmet

Abonelik sözleşmesinin konusunu bir malın temin edilmesi oluşturduğu gibi bir hizmetin sunulması da oluşturabilir. TKHK m. 3/d hükmünde yer verilen tanımına göre, “hizmet” kavramı, *“Bir ücret veya menfaat karşılığında yapılan ya da yapılması taahhüt edilen mal sağlama dışındaki her türlü tüketici işleminin konusunu, ifade eder.”* Tanımdan anlaşıldığı üzere, kanun koyucu, mal temini dışındaki her türlü tüketici işleminin konusunu hizmetin oluşturduğunu belirterek hizmet kavramının kapsamını oldukça genişletmiştir<sup>205</sup>. Ancak bir tüketici işleminde hizmetin varlığından söz edilebilmesi için taraflardan en az biri için bir fikrin veya emeğin ortaya konulmasını gerektirecek kişisel edimlerin varlığı zorunludur<sup>206</sup>. Uygulamada bir hizmetin sunulmasına ilişkin abonelik sözleşmelerinin en sık karşılaşılan bazı örnekleri, internet, elektronik (mobil veya sabit) haberleşme, spor salonu ve elektronik gazete/dergi<sup>207</sup> sunulmasına ilişkin abonelik sözleşmeleridir. Bu hizmetlerin tüketiciye sunulması bakımından sağlayıcının borcu, iş görme borcu niteliğindedir<sup>208</sup>.

---

<sup>203</sup> **KEPKEP, Burak**, Doğal Gaz Dağıtım İhalelerinin 10. Yılında Doğal Gaz Tedarik Sözleşmeleri (Toptan Satış – Spot LNG İthalat – Abonelik), 1. Baskı, İstanbul 2013, s. 20; **GÜVEN**, s. 232.

<sup>204</sup> **KULAKLI, Emrah**, Ürün Sorumluluğu ve Ayıp Kavramı, 1. Baskı, İstanbul 2009, s. 59; **TİRYAKİ, Betül**, Tüketicinin Korunması Hukuku Açısından Ayıplı Hizmetten Doğan Sorumluluk, 1. Baskı, Ankara 2007, s. 49.

<sup>205</sup> **ÇABRİ**, s. 29.

<sup>206</sup> **TİRYAKİ**, s. 41; **AKİPEK-ÖCAL**, s. 46; **ÇABRİ**, s. 29.

<sup>207</sup> Klasik anlamda süreli yayın aboneliğinde, sözleşmenin konusunu bir malın (kâğıda basılı gazete veya dergi) teslimi oluşturmaktadır. Ancak gelişen teknoloji ile birlikte elektronik gazeteler/dergiler yaşamımıza girmiş; kâğıda basılı yayın edinmeden de elektronik ortamda gazete/dergi içeriğinden yararlanma imkânı doğmuştur. Elektronik gazete/dergi aboneliğinde, bir malın teslimi söz konusu olmamakta ve aslında salt gazetenin/derginin içeriği elektronik ortamda aboneye sunulmaktadır.

<sup>208</sup> **AYDOĞDU**, s. 65; **ÇABRİ**, s. 29;

Bazı abonelik sözleşmelerinde malın ve hizmetin bir arada temini söz konusu olabilmektedir. Genellikle, bir hizmetin sunulabilmesi için öncesinde bir malın (çoğunlukla da bir elektronik cihazın) aboneye teslim edilmesi gereken bu tür sözleşmelere örnek olarak, kablo TV abonelik sözleşmesi gösterilebilir. Abonenin kablo TV hizmetinden yararlanabilmesi için önce kablo sistemleri şebekesi üzerindeki sayısal yayının algılanmasına, şifresinin çözülmesine, televizyon ekranında görüntülenmesine olanak sağlayan bir set üstü cihazın aboneye teslimi zorunludur. Aksi takdirde abonenin kablo TV hizmetinden yararlanması söz konusu olamayacaktır. Bu tür durumlarda, malın aboneye teslimi abonelik sözleşmesinin konusunu oluşturan hizmetin sunulabilmesinin zorunlu bir unsurudur. Ancak bazı abonelik sözleşmelerinde, aboneye bir arada sunulan mal ve hizmetler arasında bu tarz bir bağlantının varlığı söz konusu değildir. Bunun en tipik örneği mobil elektronik haberleşme hizmetine ilişkin taahhütlü abonelik sözleşmeleridir. Sağlayıcının aboneye mobil elektronik haberleşme hizmeti sunabilmesi için esasen bir cihaz (cep telefonu) temin etmesi zorunlu bir unsur olmayıp bu cihazı edinmek abonenin kendi sorumluluğundadır. Ancak uygulamada, mobil elektronik haberleşme hizmeti sunan işletmeciler, rekabet avantajı elde edebilmek ve aboneyi taahhülle bağlayabilmek için aboneye cihaz da temin etmektedirler.

## **V. ABONELİK SÖZLEŞMESİNİN ŞEKLİ**

### **A. Genel Olarak**

TBK m. 1/1 hükmü uyarınca sözleşmeler, tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade açıklamaları ile kurulur. İrade, bazı kalıp veya araçlar vasıtasıyla dış dünyaya açıklanır. İradenin dış dünyaya açıklanması; sözle, yazıyla, işaretle, bir davranışla, hatta bazı durumlarda susma yoluyla dahi yapılabilir<sup>209</sup>. İradeyi dış dünyaya açıklamak için kullanılan kalıp veya araca ise “şekil” denilmektedir. Şekilsiz bir irade açıklaması olamaz<sup>210</sup>.

<sup>209</sup> KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 143-144; OĞUZMAN/ÖZ, s. 66; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 99.

<sup>210</sup> KAVAK, Yalçın, Borçlar Hukukunda Yazılı Şekil, 1. Baskı, İstanbul, 2015; EREN, s. 264.

Bir sözleşmenin şeklinden söz edildiği zaman, sözleşmenin kurulabilmesi için tarafların iradelerini ne şekilde açıklayacaklarını belirten kalıp veya araçlar anlaşılır. Bir irade açıklamasının sonuç doğurması için belli bir şekilde yapılması gerekiyorsa, o işlem yönünden bir “şekil şartı” söz konusu demektir<sup>211</sup>. Borçlar hukukumuzda “şekil özgürlüğü” ilkesi benimsenmiştir. TBK m. 12/1 hükmünde yer verilen “Sözleşmelerin geçerliliği, kanunda aksi öngörülmedikçe, hiçbir şekle bağlı değildir.” düzenlemesi ile şekil özgürlüğü ifade edilmektedir. Kanunlarda özel düzenleme bulunan istisna haller dışında, hukuki işlemlerin<sup>212</sup> geçerli şekilde kurulması herhangi bir şekilde yapılması koşuluna bağlanmamıştır.

Şekil özgürlüğü ilkesini karşıtı, “şekil zorunluluğu ilkesi”dir. Bu ilkeye göre, bir sözleşme veya hukuki işlem, tarafların iradelerinin ancak kanunda öngörülen şekilde açıklanması halinde geçerli olarak kurulur<sup>213</sup>. Hukukumuzda şekil zorunluluğu bir istisna olup ancak kanunda açıkça öngörülmesi ya da sözleşmenin veya hukuki işlemin taraflarının kendi aralarında belli bir şekli kararlaştırmaları halinde söz konusu olmaktadır. Kanun koyucu, taraflar için ağır sorumluluklar doğurabilecek bazı hukuki işlem ve sözleşmeler yönünden, yukarıda belirtilen yararları da dikkate alarak, şekil özgürlüğü ilkesinden ayrılarak zorunlu şekil koşulları öngörmüştür<sup>214</sup>. Bu sözleşmede şekil zorunluluğunun amacı, hukuki işlemin taraflarının, üçüncü kişilerin ve kamunun yararını koruyarak hukuk güvenliğini sağlamaktır<sup>215</sup>.

<sup>211</sup> KOCA, s. 67; OĞUZMAN-ÖZ, s. 139.

<sup>212</sup> TBK m. 12/1’de “sözleşmelerin geçerliliği” ifadesinin kullanılmış olmasına karşın, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun “Bu Kanun ve Borçlar Kanununun genel nitelikli hükümleri, uygun düştüğü ölçüde tüm özel hukuk ilişkilerine uygulanır.” (TMK m. 5) hükmü gereğince, tüm özel hukuk işlemleri yönünden şekil özgürlüğü ilkesi geçerlidir.

<sup>213</sup> EREN, s. 267; OĞUZMAN/ÖZ, s. 142.

<sup>214</sup> Örneğin; yazılı şekilde yapılması öngörülen hukuki işlemlere ve sözleşmelere örnek olarak; TBK kapsamında, alacağın devri (TBK m. 184/1), taşınmaz satışında önalım sözleşmesi (TBK m. 237/3), bağışlama sözü verilmesi (TBK m. 288/1), konut ve çatılı işyeri kiralarında fesih bildirimi (TBK m. 348), yayım sözleşmesi (TBK m. 488/1), taşınmazlar konusundaki simsarlık sözleşmesi (TBK m. 520/3) ve ömür boyu gelir sözleşmesi (TBK m. 608); TKHK kapsamında ise, TKHK’da düzenlenen sözleşmelere dayanılarak tüketiciden talep edilecek her türlü ücret ve masrafa ilişkin bilgilerin tüketiciye verilmesi (TKHK m. 4/4), taksitle satış sözleşmesi (m. 17/3), tüketici kredisi sözleşmesi (m. 22/3) ve iş yeri dışında kurulan sözleşmeler (TKHK m. 47/4) belirtilebilir.

<sup>215</sup> Bkz. YİBBGK T. 30.09.1987, E. 1987/2, K. 1988/2,

<https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/buyuk-genel-kurul-e-1987-2-k-1988-2-t-30-9-1988> (E.T. 17.03.2018)

Şekil, öğretide çeşitli sınıflara ayrılmaktadır. Çalışmamızın konusu açısından önem arz eden, “amaç unsuru” esas alınarak yapılan ayrıma göre; şekil, hukuki işlem ve sözleşmelerde “geçerlilik koşulu” veya “ispat koşulu” olarak kullanılabilir<sup>216</sup>. Bir hukuki işlemin ya da sözleşmenin geçerliliği belli bir şekilde yapılmasına bağlıysa ve bu şekle uygun yapılmaması halinde hukuki işlem veya sözleşme geçersiz oluyorsa, geçerlilik koşulu söz konusudur. Buna karşılık, hukuki işlem veya sözleşmenin geçerliliği herhangi bir şekle bağlanmamış, ancak uyumsuzluk halinde, hukuki işlemin ya da sözleşmenin yargı önünde ispat edilebilmesi için belli bir şekilde yapılması öngörülmüşse, ispat koşulu söz konusudur<sup>217</sup>.

Geçerlilik koşulu olarak şekil, kanunlarda öngörülebilir (yasal şekil) ya da hukuki ilişkinin ya da sözleşmenin taraflarınca kararlaştırılmış olabilir (iradi şekil)<sup>218</sup>. TBK m. 12/2 hükmü uyarınca, kanunlarda bir şekil koşulu öngörülmüşse, kural olarak geçerlilik şeklidir ve bu şekle uygun yapılmayan sözleşmeler geçersizdir. Ancak geçerlilik şeklinin tek kaynağı kanun değildir. Bir sözleşmenin tarafları da, sözleşmenin belli bir şekilde yapılmasını kararlaştırabilirler. TBK m. 17/1 hükmü uyarınca, taraflarca kararlaştırılan şekle uygun yapılmayan sözleşmeler geçersiz olacaktır. Ancak taraflar, yalnızca şekil koşulu düzenlemekte özgür olup aralarında yapacakları anlaşma ile yasal şekil olarak belirtilen şekli ortadan kaldıramazlar veya başka bir şekilde sözleşme kuramazlar. Kanunlarda şekil koşulu öngören hükümler, emredici hükümlerdir<sup>219</sup>. TBK m. 27/1 hükmü uyarınca, kanunun emredici hükümlerine aykırı olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür<sup>220</sup>.

<sup>216</sup> HATEMİ, Hüseyin/GÖKYAYLA, K. Emre, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, 4. Bası, İstanbul 2017, s. 44-45; ANTALYA, s. 453; KAVAK, s. 25; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 273

<sup>217</sup> ANTALYA, s. 453; AÇIKGÖZ, s. 99-100; KAVAK, s. 30.

<sup>218</sup> ANTALYA, s. 452; HATEMİ/GÖKYAYLA, s. 52; KAVAK, s. 25-28; OĞUZMAN/ÖZ, s. 139-140.

<sup>219</sup> AÇIKGÖZ, s. 111; ANTALYA, s. 452.

<sup>220</sup> Tüketici sözleşmelerinde bu kuralın istisnası sıklıkla karşımıza çıkmaktadır. TKHK’da öngörülen şekil koşuluna aykırı olarak kurulan pek çok tüketici sözleşmesinin geçersizliğinin ancak tüketici tarafından öne sürülebileceğine dair düzenlemeler yapılmıştır. Örneğin, taksitle satış sözleşmeleri (TKHK m. 17/3), konut finansmanı sözleşmeleri (TKHK m. 32/2), ön ödemeli konut satış sözleşmeleri (TKHK m. 41) vd. Her ne kadar abonelik sözleşmeleri bakımından TKHK’da böyle bir hükme yer verilmemiş ise de, kanaatimizce, yazılı şekle aykırı olarak kurulan abonelik sözleşmelerinin geçersizliği de satıcı veya sağlayıcı tarafından abonenin aleyhine ileri sürülemeyecektir. Bkz. s. 58-59.

Bunlardan ayrı olarak bir de “ispat şekli” söz konusudur. İspat şekli, bir hukuki işlemin veya sözleşmenin geçerliliğine etkisi olmayan ancak uyumsuzluk halinde, hukuki işlem veya sözleşmenin varlığının yargı önünde ispat edilebilmesi için öngörülmüş olan şekildir<sup>221</sup>. İspat şekli, TBK’da düzenlenmemiş olmasına karşın 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu m. 200 hükmüne göre; *“Bir hakkın doğumu, düşürülmesi, devri, değiştirilmesi, yenilenmesi, ertelenmesi, ikrarı ve itfası amacıyla yapılan hukuki işlemlerin, yapıldıkları zamanki miktar veya değerleri ikibinbeşyüz Türk Lirasını geçtiği takdirde senetle ispat olunması gerekir. Bu hukuki işlemlerin miktar veya değeri ödeme veya borçtan kurtarma gibi bir nedenle ikibinbeşyüz Türk Lirasından aşağı düşse bile senetsiz ispat olunamaz.”* Aynı şekilde HMK m. 201 hükmü uyarınca, *“Senede bağlı her çeşit iddiaya karşı ileri sürülen ve senedin hüküm ve kuvvetini ortadan kaldıracak veya azaltacak nitelikte bulunan hukuki işlemler ikibinbeşyüz Türk Lirasından az bir miktara ait olsa bile tanıkla ispat olunamaz.”* Senetle ispat zorunluluğu nedeniyle, 2018 yılı itibariyle iki bin dokuz yüz altmış Türk Lirasının üzerindeki tüm hukuki işlem ve sözleşmelerin yazılı şekilde yapılması söz konusu olmaktadır.

Hukuki işlem veya sözleşmenin şekil koşuluna uygun olarak yapılmaması halinde “şekil eksikliği” söz konusu olur<sup>222</sup>. Şekil eksikliğinin çeşitli sonuçları vardır. TBK m. 12/2 hükmü uyarınca, kanunda öngörülen şekle uyulmadan yapılan sözleşmeler hüküm doğurmaz. Şekil koşulu getirilen bazı kanun hükümlerinde, şekle uyulmamasının yaptırımı da düzenlenmektedir<sup>223</sup>. Kanunlarda özel düzenleme bulunmayan hallerde ise, TBK m. 12/2 hükmü uyarınca hükümsüzlük yaptırımı uygulanacaktır<sup>224</sup>. Bir hukuk işlem veya sözleşmenin ispat şekline uygun olarak yapılmamasının işlemin veya sözleşmenin geçerliliğine bir etkisi bulunmamaktadır. İspat şeklinde uyulmadan yapılan işlemler ve sözleşmeler geçerli olmakla birlikte, bir

<sup>221</sup> **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 45; **KAVAK**, s. 25; **NOMER, Haluk Nami**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş 13. Baskı, İstanbul 2013. s. 95.

<sup>222</sup> **KAVAK**, s. 133; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, s. 307.

<sup>223</sup> Örneğin, TBK m. 520/3 uyarınca, taşınmazlar konusundaki simsarlık sözleşmesi, yazılı şekilde yapılmadıkça geçerli olmayacaktır. Yine TBK m. 583 uyarınca, yazılı şekilde yapılmayan ve kefilin sorumlu olacağı azami miktar ile kefalet tarihini içermeyen kefalet sözleşmesi geçerli olmayacaktır.

<sup>224</sup> Maddede belirtilen hükümsüzlüğün (geçersizliğin) hukuki niteliğine ilişkin doktrinde çeşitli görüşler ileri sürülmüştür. Tartışma için bkz. **EREN**, s. 289-295, **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 52-54; **KAVAK**, s. 134-144; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, s. 307-308.

uyuşmazlık halinde yargı önünde işlemin ispatlanması yönünden, işleme dayanan tarafı güç duruma düşürebilir<sup>225</sup>.

Geçerlilik koşulu ve ispat koşulu olarak şekil arasındaki yaptırım farkı, her somut olayda, ilgili hukuki işlem ya da sözleşme için öngörülen şekil koşulunun geçerlilik şekli mi yoksa ispat şekli mi olduğunu tespit etmeyi önemli kılmaktadır. Her ne kadar TBK m. 12/2 hükmü uyarınca, kanunlarda sözleşmeler için öngörülen şekil, kural olarak geçerlilik şekli olsa da, bunun istisnasını teşkil edecek düzenlemelerin varlığı da söz konusudur. Bunun yanı sıra, kanunlarda şekil düzenlemesi bulunmamasına karşın yönetmelik, tüzük vb. mevzuatta hukuki işlem ve sözleşmeler için şekil koşulu öngörülebilmektedir. Özellikle TKHK'ya dayanılarak çıkartılan çeşitli yönetmeliklerde, TKHK'da düzenlenen hukuki işlem ve sözleşmeler için bir kısım şekil koşulları<sup>226</sup> getirildiği görülmektedir.

TKHK'da yer alan şekil ile ilgili düzenlemelere bakıldığında; tüketicinin korunmasına ilişkin düzenlemelerin nispi emredici olma özelliği<sup>227</sup>, şekil koşulu yönünden de kendini göstermektedir. TKHK'da geçerlilik koşulu öngörülen tüketici sözleşmelerinin, öngörülen şekle uyulmadan yapılması halinde, sözleşmenin geçersizliğini ileri sürme olanağı yalnızca tüketiciye tanınmaktadır. Örneğin, taksitle satış sözleşmesi (TKHK m. 17/3), tüketici kredisi sözleşmesi (TKHK m. 22/3), iş yeri dışında kurulan sözleşmeler (TKHK m. 47/4) yönünden yazılı şekle ve ön ödemeli konut satışı sözleşmesi (TKHK m. 41/1) yönünden resmi şekle uyulmadan yapılan sözleşmelerin geçersizliği ancak tüketici tarafından ileri sürülebilecek olup satıcı veya sağlayıcının sözleşmenin geçersizliğini tüketicinin aleyhine olacak şekilde ileri sürmesi söz konusu olamayacaktır<sup>228</sup>.

---

<sup>225</sup> **NOMER**, s. 95.

<sup>226</sup> Sözü edilen ek koşullar, genellikle yazılı şekilde yapılması öngörülen sözleşmelere yönelik olarak, sözleşmenin en az on iki punto büyüklüğünde, anlaşılabilir bir dilde, açık, sade ve okunabilir bir şekilde düzenlenmesi gibi koşullardır. Abonelik Sözleşmeleri yönünden de bu tarz bir koşul söz konusu olup çalışmamızın bir sonraki bölümünde bu koşulun hukuki niteliği ve sözleşmenin geçerliliğin etkisi konusu incelenecektir.

<sup>227</sup> **SİRMEN, Lale**, "Tüketici Hukukunun Amacı ve Özellikleri", Yaşar Üniversitesi Dergisi, Özel Sayı, 2013, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan, Cilt III, s. 2468.

<sup>228</sup> **GÜMÜŞ**, s. 36; **ÇABRİ**, s. 866; **ÖKTEM-ÇEVİK**, Elektronik Haberleşme, s. 468; **ÖKTEM-ÇEVİK**, Konferans, s. 356.

## B. Yazılı Şekilde Kurulması

TKHK m. 52/2 hükmü uyarınca, abonelik sözleşmeleri, yazılı şekilde veya mesafeli olarak kurulabilir. Bu şekilde kurulan sözleşmenin bir nüshasının kâğıt üzerinde veya kalıcı veri saklayıcısı<sup>229</sup> ile tüketiciye verilmesi zorunludur. Mülga TKHK'nın abonelik sözleşmelerini düzenleyen 11/A maddesinde, abonelik sözleşmesinin şekline ilişkin bir düzenleme bulunmamaktaydı. Ancak haksız şartların düzenlendiği mülga TKHK m. 6'da yer alan *"6/A, 6/B, 6/C, 7, 9, 9/A, 10, 10/A ve 11/A maddelerinde yazılı olarak düzenlenmesi öngörülen tüketici sözleşmeleri en az oniki punto ve koyu siyah harflerle düzenlenir..."* hükmü ve mülga TKHK m. 11/A/2 hükmünde yer alan abonelik sözleşmesinin yazılı şekilde sona erdirilebileceğine ilişkin düzenleme nedeniyle abonelik sözleşmesinin yazılı şekilde yapılacağı kabul ediliyordu<sup>230</sup>. 6502 sayılı TKHK m. 52/2 hükmü ile abonelik sözleşmesinin yazılı şekilde kurulması açık bir düzenlemeye kavuşturulmuştur.

TKHK m. 52/2'de düzenlenen yazılı şekilde kurulma koşulunun, geçerlilik şekli mi yoksa ispat şekli mi olduğuna ilişkin öğretide tartışmalar bulunmaktadır. Öğretideki hâkim görüş<sup>231</sup>, hükümde düzenlenen yazılı şeklin geçerlilik koşulu olduğunu belirterek bu şekle uyulmadan yapılan abonelik sözleşmelerinin geçersiz olacağını belirtmektedirler. Bazı yazarlar ise<sup>232</sup>; hükmü daha farklı yorumlayarak, hükmün abonelik sözleşmeleri için bir yazılı şekil şartı koşulduğu yönünde yorumlanmaması gerektiğini, abonelik sözleşmelerinin yazılı şekilde yapılmaması halinde de geçerli olacağını, ancak daha sonra sözleşmenin yazılı olarak veya kalıcı veri saklayıcısı ile aboneye verilmesi ve böylece abonenin sözleşmenin içeriği hakkında bilgi sahibi olmasının amaçlandığını savunmaktadır.

<sup>229</sup> "Kalıcı veri saklayıcısı", TKHK'da, "tüketicinin gönderdiği veya kendisine gönderilen bilgiyi, bu bilginin amacına uygun olarak makul bir süre incelemesine elverecek şekilde kaydedilmesini ve değiştirilmeden kopyalanmasını sağlayan ve bu bilgiye aynen ulaşılmasına imkân veren kısa mesaj, elektronik posta, internet, disk, CD, DVD, hafıza kartı ve benzeri her türlü araç veya ortam" olarak tanımlanmıştır (TKHK m. 3/1, f).

<sup>230</sup> AÇIKGÖZ, s. 113; KOCA, s. 68; CEYLAN, s. 857.

<sup>231</sup> İNCEOĞLU, M. Murat, "Telekomünikasyon Sektöründe Abonelik Sözleşmeleri", 5. Tüketici Hukuku Kongresi Makale, Bildiri ve Ses Çözümleri: Sektörel Bazda Tüketici Hukuku Uygulamaları, Bilge Yayınevi, Ankara, 2016, s. 204; ÇABRİ, s. 866; ERTAŞ, Abonman Sözleşmeleri, s. 104, ÖKTEM-ÇEVİK, Konferans, s. 356.

<sup>232</sup> ASLAN, s. 602-603; KÖSE, Yasin, "Abonelik sözleşmeleri", Adalet Dergisi, 41. Sayı, Ankara 2011, s. 149.

İkinci görüşü savunan yazarlar, TKHK’da diğer tüketici sözleşmeleri yapılan düzenlemelerden hareketle, TKHK’da yazılı şekilde yapılması öngörülen tüketici sözleşmelerine bakıldığında; taksitle satış sözleşmesine (TKHK m. 17/3), tüketici kredisi sözleşmesine (TKHK m. 22/3) konut finansmanı sözleşmesine (TKHK m. 32/2) ve iş yeri dışında kurulan sözleşmelere (TKHK m. 47/4) ilişkin hükümlerde, yazılı şekil koşulunun geçerlilik koşulu olduğunun açıkça düzenlenmekte olduğunu; buna karşın, abonelik sözleşmelerine ilişkin düzenlemede yalnızca, *“Yazılı veya mesafeli olarak kurulan bu sözleşmelerin bir nüshasının kağıt üzerinde veya kalıcı veri saklayıcısı ile tüketiciye verilmesi zorunludur.”* hükmüne yer verilerek, sözleşmenin yazılı şekle uyulmadan yapılmasının hukuki sonucunun ne olacağına ilişkin bir açıklama yapılmadığına işaret etmektedirler<sup>233</sup>. Ancak yazılı şeklin niteliği konusunda, öğretilerdeki baskın görüşe katıldığımızı ifade etmek gerekir. Kanaatimizce de, TKHK m. 52/2 hükmünde abonelik sözleşmeleri için öngörülen yazılı şekil koşulu, TBK m. 12/2 hükmü uyarınca geçerlilik koşulu olup buna aykırı olarak yapılan abonelik sözleşmeleri geçersiz olacaktır.

Son olarak, abonelik sözleşmesinin şekline ilişkin TKHK dışında diğer mevzuatta yer alan düzenlemelere değinmek gerekir. Bu düzenlemelerden ilki, elektronik haberleşme sektöründeki abonelik sözleşmelerine ilişkin EHK m. 50 hükmüdür. Söz konusu hükümde, abonelik sözleşmesinin kuruluş şekline ilişkin bir düzenleme bulunmamakla birlikte, EHK m. 50/4 hükmünde aboneler yazılı olarak bildirmek kaydıyla aboneliklerini her zaman sona erdirebilecekleri düzenlenmekte; EHK m. 50/6 hükmünde ise, maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esasların BTK tarafından yönetmelikle düzenleneceği belirtilmektedir. Bu yetki uyarınca, kurum tarafından EHSİTHY m. 7/1 hükmü ile abonelik sözleşmelerinin elle atılan imza ile (yazılı şekilde), güvenli elektronik imza ile ve işletmeci tarafından sözleşmenin kurulması ve uygulanması sürecine ilişkin tüm tedbirlerin alınmasına koşuluyla BTK tarafından belirlenecek diğer yöntemler kullanılarak elektronik ortamda yapılacağı düzenlenmektedir.

---

<sup>233</sup> Maddenin gerekçesinde, *“ikinci fıkrada, yazılı veya mesafeli olarak akdedilen sözleşmelerin kağıt üzerinde veya kalıcı veri saklayıcısı aracılığıyla tüketicilere verilmesi zorunlu kılınarak, tüketicilerin imzalamış oldukları sözleşmeler hakkında bilgi sahibi olmaları sağlanmıştır.”* denilmiştir.

EHSİTHY m. 7/1 hükmünde öngörülen yazılı şekil, elektronik haberleşme sektöründeki abonelik sözleşmeleri için bir geçerlilik koşulu mudur? Kanaatimizce, EHK’da yazılı şekil koşulu öngörülmemesi karşısında, EHSİTHY’de yapılan düzenleme ile idari makam tarafından bir geçerlilik şekli öngörülmesine olanak yoktur. Zira geçerlilik şekli ancak kanunla düzenlenebilecek olup kanunda açıkça düzenlenmeyen hallerde tüzük, yönetmelik vb. idari işlemle şekil zorunluluğu getirilemez<sup>234</sup>. Tüzük veya yönetmelikle, ancak kanunda açıkça öngörülen bir geçerlilik koşulunun nasıl gerçekleştirilebileceği düzenlenebilecektir<sup>235</sup>. Bu durumda, EHSİTHY m. 7/1 hükmünde düzenlenen yazılı şekil koşulu ancak ispat koşulu olarak kabul edilebilecektir<sup>236</sup>. Abonelik sözleşmesinin yazılı şekilde yapılması halinde, adi yazılı şekilde yapılması yeterli olacaktır<sup>237</sup>.

### C. Nitelikli Yazılı Şekil Koşulu

Nitelikli yazılı şekil, kanun tarafından müdahale edilerek daha etkili veya daha nitelikli hale getirilen adi yazılı şekildir<sup>238</sup>. Adi yazılı şekilde söz konusu olan borç altına girecek kişinin imzasına ek olarak metnin tamamının ya da belli bir kısmının borçlunun el yazısıyla yazılması, sözleşme içeriğini kanun tarafından belirlenen belli unsurları içermesi gibi özellikleri ihtiva eder.

TKHK’da abonelik sözleşmeleri için öngörülen yazılı şekil, nitelikli yazılı şekildir<sup>239</sup>. THKH’da yazılı şekilde yapılması öngörülen tüketici sözleşmelerinin yazıya aktarılmasına ve sözleşme metninin hazırlanmasına ilişkin bir kısım özel düzenlemeler bulunmaktadır. TKHK m. 4/1 hükmüne göre, kanunda yazılı olarak düzenlenmesi öngörülen sözleşmeler ile bilgilendirmelerin en az on iki punto büyüklüğünde, anlaşılabilir bir dilde, açık, sade ve okunabilir bir şekilde düzenlenmesi zorunludur<sup>240</sup>. TKHK’nın yer alan bu düzenleme, ASY m. 5/2 hükmü ile abonelik sözleşmeleri için aynen tekrar edilmiştir. Yazılı şekilde düzenlenecek

<sup>234</sup> EREN, s. 268; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 221.

<sup>235</sup> AÇIKGÖZ, s. 113.

<sup>236</sup> AÇIKGÖZ, s. 114; İNCEOĞLU, Abonelik Sözleşmeleri, s. 203.

<sup>237</sup> ÖKTEM-ÇEVİK, Konferans, s. 351.

<sup>238</sup> KAVAK, s. 72.

<sup>239</sup> KARA, s. 1081; ÖKTEM-ÇEVİK, Konferans, s. 354.

<sup>240</sup> ÇABRİ, s. 865; KAVAK, s. 73; ÖKTEM-ÇEVİK, Konferans, s. 352.

olan abonelik sözleşmeleri için öngörülen bu koşul, tüketicinin bilgilendirilmesi yükümlülüğü ile doğrudan ilgilidir. Abonelik sözleşmesinde nitelikli yazılı şekil unsurunun bir yönü de, abonelik sözleşmesinin zorunlu asgari içeriğine ilişkindir.

#### **D. Yazılı Şekle Aykırılığın Sonuçları**

Abonelik sözleşmesinde yazılı şekle aykırılık iki şekilde karşımıza çıkabilir:

- Abonelik sözleşmesinin yazılı şekilde yapılmaması,
- Abonelik sözleşmesinde bulunması gereken zorunlu unsurların bir veya birkaçının sözleşmede yer almaması.

Sözleşmenin yazılı şekilde yapılması yönünden, TKHK m. 52/2 hükmünde düzenlenen yazılı şeklin bir geçerlilik koşulu olduğunu ve buna aykırı şekilde yapılan abonelik sözleşmelerinin geçersiz olacağını belirtmiştik. Tartışılacak ikinci husus, abonelik sözleşmesinin nitelikli yazılı şekil koşuluna uygun olarak yapılmamasının, yani abonelik sözleşmesinde yer alması gereken asgari koşullara yer verilmemesinin sözleşmenin geçerliliğine etkisi olacaktır.

TKHK m. 4/1 hükmü uyarınca, sözleşmede bulunması gereken şartlardan bir veya birkaçının bulunmaması durumunda, eksiklik sözleşmenin geçerliliğini etkilemeyecek olup bu eksiklik sözleşmeyi düzenleyen tarafından derhal giderilmelidir. Aynı husus, ASY m. 7 hükmünde, daha kapsamlı bir ifade ile tekrar edilmektedir: *“Abonelik sözleşmesinde, 6 ncı maddede yer alan hususlardan bir veya birkaçının bulunmaması sözleşmenin geçerliliğini etkilemez ve bu durumda, satıcı veya sağlayıcı malın teslimini veya hizmetin ifasını durduramaz. Sözleşmedeki eksiklik, sözleşmeyi düzenleyen tarafından tüketiciden ilave bir ödemede bulunmasını istemeksizin derhal giderilir. Aksi takdirde, tüketici cezai şart, tazminat ve benzeri adlarla herhangi bir ödemede bulunmaksızın sözleşmeyi feshedebilir.”* Bu hüküm çerçevesinde, abonelik sözleşmesinde nitelikli yazılı şekil koşulunun yerine getirilmemesinin geçersizlik yaptırımına bağlanmadığı, bu durumun satıcı ve sağlayıcı tarafından giderilebilir bir eksiklik olarak kabul edildiği görülmektedir<sup>241</sup>. Satıcı veya sağlayıcının sözleşmedeki eksikliği gidermemesi TKHK’da yaptırıma

---

<sup>241</sup> ÖKTEM-ÇEVİK, Konferans, s. 357.

bağlanmış olup abonelik sözleşmesinde bulunması zorunlu olan içeriğe dair eksikliği gidermeyen satıcı veya sağlayıcı, TKHK m. 77/1 hükmü uyarınca, sözleşme başına iki yüz yetmiş dört Türk Lirası tutarında idari para cezasına uğratılacaktır.

Sözleşmedeki eksikliğin satıcı veya sağlayıcı tarafından giderilmemesi ayrıca, abonenin ceza koşulu, cayma bedeli, tazminat ve benzeri adlarla herhangi bir ödemede bulunmadan sözleşmeyi feshetmesi için haklı bir neden teşkil etmektedir<sup>242</sup>. Ancak abonelik sözleşmenin zorunlu içeriğinde bir eksiklik olması sözleşmenin geçerliliğini etkilemeyeceği için, satıcı ve sağlayıcı sözleşmeden doğan borcunu tam ve gereği gibi ifa etmekle yükümlüdür. Sözleşmenin zorunlu içeriğindeki eksikliği öne sürerek mal ve hizmet teminin durdurması mümkün değildir<sup>243</sup>. Yazılı şekle aykırı olarak kurulan abonelik sözleşmesinin geçersizliğini yalnızca abone ileri sürebilecek olup satıcı veya sağlayıcı tarafından sözleşmenin geçersizliği tüketicinin aleyhine olacak şekilde ileri sürülemeyecektir<sup>244</sup>.

#### **E. Sözleşmenin Zorunlu İçeriği**

Uygulamada abonelik sözleşmesinin içeriğinin satıcı veya sağlayıcı tarafından tek taraflı olarak hazırlanmakta olup tüketicinin, satıcı ve sağlayıcının menfaatleri ön planda tutularak hazırlanmış olan sözleşmelerin içeriğine müdahale etme olanağı bulunmamaktadır. Tüketici sözleşmelerinde yer alan haksız şartların denetimine ilişkin TKHK'daki düzenleme ile her zaman tek başına yeterli koruma sağlanamamaktadır. Bu nedenle, TKHK kapsamındaki bazı tüketici sözleşmelerinde yer alması gereken zorunlu içeriğe dair düzenleme yapılması için Gümrük ve Ticaret Bakanlığı'na yetki verilmiştir<sup>245</sup>.

<sup>242</sup> CEYLAN, s. 869; ÇABRİ, s. 866; ÖKTEM-ÇEVİK, Konferans, s. 352; ULUSAL, s. 419.

<sup>243</sup> ÇABRİ, s. 868; ÖZEL, Tüketicinin Korunması Hukuku, s. 261.

<sup>244</sup> CEYLAN, s. 859; ÇABRİ, s. 866; İNCEOĞLU, Abonelik Sözleşmeleri, s. 203-204; ÖKTEM-ÇEVİK, Konferans, s. 357.

<sup>245</sup> Bu kapsamda, TKHK'da düzenlenen taksitle satış sözleşmeleri (m. 21/2, tüketici kredisi sözleşmeleri (TKHK m. 31/4), konut finansmanı sözleşmeleri (TKHK m. 39/4), ön ödemeli konut satış sözleşmeleri (TKHK m. 46), iş yeri dışında kurulan sözleşmeler (TKHK m. 47/7), devre tatil ve uzun süreli tatil hizmeti sözleşmeleri (TKHK m. 50/11), paket tur sözleşmeleri (TKHK m. 51/10) ve abonelik sözleşmelerinin (TKHK m. 52/7) zorunlu içeriğinin yönetmelik ile belirleneceği düzenlenmiştir.

Bu kapsamda, ister yazılı şekilde ister mesafeli olarak kurulsun, satıcı veya sağlayıcı ile tüketici arasında kurulan abonelik sözleşmelerinde asgari olarak yer alması gereken zorunlu içerik, Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği m. 6/1 hükmünde şu şekilde belirtilmiştir:

- 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 gereğı tahsil edilmesi zorunlu bedeller söz konusu ise, bu bedellerin neler olduğı ile bunların sözleşmenin düzenlendiğı 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 aboneliğın 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 öngörölüyorsa nasıl iade edileceğine veya geri alınacağına ilişkin bilgi,
- n) Tüketicilerin uyuşmazlık konusundaki başvurularını tüketici mahkemesine veya tüketici hakem heyetine yapabileceklerine ilişkin bilgi.

Maddede belirtilen zorunlu içeriğın, uygulamada en sık karşılaşılan abonelik sözleşmesi türleri olan enerji ve elektronik haberleşme hizmetlerine ilişkin abonelik sözleşmeleri esas alınarak tespit edildiğı anlaşılmaktadır. Zira maddenin takip eden fıkralarında, elektrik, su, doğal gaz ve elektronik haberleşme sektörü dışındaki abonelik sözleşmelerinde birinci fıkranın (e), (f), (g), (ı), (k) ve (m) bentlerinde

belirtilen bilgilerin yer almasının zorunlu olmadığı belirtilmektedir. Elektrik, su ve doğal gaz sektörüne ilişkin abonelik sözleşmelerinde ise, maddenin (d) bendinde yer alan bilginin yer alması aranmayacaktır<sup>246</sup>. Yönetmelikte abonelik sözleşmesinin zorunlu içeriğinin düzenlenmiş olması, sözleşmenin kurulması aşamasında bilgilendirme yükümlülüğünün özel bir görünümü olup<sup>247</sup> abonelik sözleşmesinde bulunması gereken zorunlu unsurlar bu şekilde sayılarak, abonelik sözleşmesi nitelikli yazılı şekil koşuluna bağlanmıştır<sup>248</sup>.

---

<sup>246</sup> Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği'nde yer alan bu genel düzenlemeden farklı olarak, elektronik haberleşme sektöründeki abonelik sözleşmelerinde yer alması zorunlu olan asgari içerik, EHSİTHY 'de düzenlenmektedir. Buna göre, işletmeciler, abonelik sözleşmelerinde aşağıdaki bilgilerin yer almasını sağlamakla yükümlüdür:

- a) Sözleşmenin konusu,
- b) Sözleşmenin yapıldığı yer ve tarih,
- c) Sözleşme taraflarının isim, unvan ve açık adresleri ile hizmet numarası gibi aboneliği tanımlayıcı bilgi,
- ç) Tarafların yükümlülükleri,
- d) Sözleşmenin süresi, feshi ve yenilenmesine ilişkin şartlar,
- e) Sunulacak hizmetlerin tanımı, hizmet kalitesi seviyeleri ve ilk bağlantının gerçekleştirileceği süre,
- f) Sunulacak bakım/onarım hizmetlerine ilişkin genel bilgi,
- g) Uygulanacak tarifelerin içeriği ve tarifelerdeki değişiklikler hakkında güncel bilgilerin hangi yollardan öğrenilebileceği,
- ğ) İşletmecinin kusurundan kaynaklanan nedenlerle sözleşmede belirtilen hizmet kalitesi seviyesinin sağlanamaması halinde zararın giderilmesi ve/veya geri ödemeye ilişkin prosedür,
- h) Abonenin fatura bedelini süresi içerisinde ödememesi durumunda; hizmet sunumunun ne şekilde ve asgari olarak ne kadar süre içerisinde durdurulabileceğine/kısıtlanabileceğine ilişkin bilgi ile hukuki sonuçlara (temerrüt, yasal takip ve benzeri) ilişkin bilgi,
- ı) Abone tarafından sözleşme tarihinde tercih olunan tarife ve abonelik paketi,
- i) Abone ile işletmeci arasında uzlaşmazlık çıkması halinde yargı yolu da dahil olmak üzere uygulanacak çözüm prosedürü,
- j) Abonenin hizmetten yararlanabilmesi için gerekli olan teknik ekipman, cihaz ve donanımına ilişkin bilgi,
- k) Hizmetten yararlanılması sırasında oluşabilecek güvenliği tehdit eden durumlara karşı işletmeci ve abone tarafından alınacak ya da alınması gereken tedbirler,
- l) Onaylanması gereken abonelik sözleşmelerinin Kurum tarafından onaylandığı tarih,
- m) Cihaz temini içeren hizmetlerde işletmecinin de cihazın ayıbından sorumlu olduğuna ilişkin bilgi,
- n) Tüketiciden güvence, depozito veya teminat adı altında bir ücret alınması söz konusu ise bu ücretin tutarı ve aboneliğin sona ermesi durumunda tüketiciye ne kadar süre içerisinde ve ne şekilde iade edileceğine ilişkin bilgi,
- o) Sözleşmenin feshedilmesi halinde, modem, telefon, uydu alıcısı ve benzeri cihazların işletmeciye iadesi öngörülüyorsa iade sürecine ve cihazın arızalanması halinde izlenecek sürece ilişkin bilgi. (EHSİTHY, m. 7/2)

<sup>247</sup> **ÖZEN, Burak**, "Madde 4 / Özen Şerhi", Milli Şerh, 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Editörler: Hakan TOKBAŞ, Özlem TÜZÜNER, 1. Bası, İstanbul 2016, s. 69.

<sup>248</sup> **KARA**, s. 1081; **ÖKTEM-ÇEVİK**, Konferans, s. 354.

## VI. ABONELİK SÖZLEŞMESİNİN TARAFLARI

### A. Abone

#### 1. Genel Olarak “Tüketici” ve “Abone” Kavramları

TKHK m. 52/1 hükmü uyarınca, bir tüketici işlemi olan abonelik sözleşmesinin taraflarından biri tüketicidir. Mülga TKHK m. 3/1, e hükmünde, tüketici, *“bir mal veya hizmeti ticari veya mesleki olmayan amaçlarla edinen, kullanan veya yararlanan gerçek ya da tüzel kişi”* olarak tanımlanmaktaydı. Bu tanımdaki unsurlar, bir gerçek veya tüzel kişinin tüketici olarak nitelendirilebilmesi için öncelikle bir mal ya da hizmetin teminine ilişkin bir sözleşmeye taraf olmasını gerektiriyordu. Ancak bu tanım, sözleşmenin kurulması öncesinde veya sonrasında tüketicinin korunması ihtiyacını karşılayacak nitelikte değildi. 6502 sayılı TKHK’da, sadece sözleşmenin kurulması aşamasında değil, sözleşme öncesinde ve sonrasında da tüketicinin korunmasına dayanak teşkil edebilecek daha kapsamlı bir tüketici tanımı yapılmıştır<sup>249</sup>. TKHK m. 3/1, k hükmünde yer verilen bu tanıma göre, ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişiler tüketicidir<sup>250</sup>.

TKHK’daki tanımda tüketicinin iki temel unsuru olduğu görülmektedir:

- Gerçek veya tüzel kişi olma ve
- Ticari ve mesleki amaçlı olmama.

Tüketicinin ilk koşulu olan gerçek veya tüzel kişi olma unsuru, çalışmamızın sonraki bölümünde inceleneceği için bu bölümde değinilmeyecektir. Tüketici

---

<sup>249</sup> ASLAN, s. 3.

<sup>250</sup> Tüketici kavramı, abonelik modeli ile mal veya hizmet sunan sektörlerle yönelik kanunlarda farklı şekillerde tanımlanmaktadır. Ancak bu tanımlar, yalnızca o sektörde mal veya hizmet temin eden tüketicilere yönelik olarak ilgili sektörde sunulan mal veya hizmetin niteliğine göre belirlenen ve TKHK’da genel tüketici tanımı ile çelişmeyen tanımlardır. Örneğin, 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu’nda tüketici, *“elektronik haberleşme hizmetini ticari veya mesleki olmayan amaçlarla kullanan veya talep eden gerçek veya tüzel kişi”* şeklinde tanımlanmıştır. (EHK m. 3/1, uu) 4646 sayılı Doğal Gaz Piyasası Kanunu’nda, *“serbest tüketici”*, *“yurt içinde herhangi bir üretim şirketi, ithalat şirketi, dağıtım şirketi veya toptan satış şirketi ile doğal gaz alım-satım sözleşmesi yapma serbestisine sahip gerçek veya tüzel kişi”* şeklinde; *“serbest olmayan tüketici (abone)”* ise, *“doğal gazı kendi kullanımı için dağıtım şirketlerinden almak zorunda olan gerçek veya tüzel kişi”* şeklinde tanımlanmıştır. (DGPK m. 3/17-18)

olmanın ikinci koşulu, gerek veya tüzel kişinin ticari veya mesleki olmayan bir amaçla hareket etmiş olmasıdır. Başka bir söyleyişle, tüketici, bir mal veya hizmeti edinirken kişisel ve özel kullanıma özgü bir amaçla hareket etmektedir<sup>251</sup>. Kişinin tüketici olabilmesi için temin ettiği malı veya hizmeti bizzat kendisinin kullanması gerekmemektedir<sup>252</sup>. Bir başkasının, örneğin bir aile bireyinin kullanımı için veya bir arkadaşına hediye etmek üzere malı temin etmiş olabilir. Burada önemli olan, tüketicinin kişisel ve özel bir amaçla hareket etmesidir. Tüketici tarafından edinilen mal veya hizmet, alıcısının uhdesinde kalmakta, herhangi bir şekilde ticaret hayatına geri dönmemektedir<sup>253</sup>. Kişinin mal veya hizmeti alıp olduğu gibi veya işleyerek başkasına satmak, üreteceği başka bir malın hammaddesi veya yan maddesi olarak kullanmak<sup>254</sup> ya da bir yarar sağlamak için başkasına devretmek üzere edinmesi durumunda, bu kişi tüketici sayılmayacaktır<sup>255</sup>. Tüketici tanımında getirilen ticarî ve meslekî amaçlı hareket etmeme ölçütünde esas alınan, tüketicinin hukuki işlem iradesi yani amaç unsuru<sup>256</sup> olup kişinin tacir olup olmamasının ya da bağımsız mesleki faaliyet yürütüp yürütmemesinin bir önemi bulunmamaktadır<sup>257</sup>. Örneğin, tacir olmadığı ya da bağımsız mesleki faaliyet yürütmediği halde kazanç sağlamak için otomobil veya cep telefonu alım satımı yapan bir kişi, tüketici olarak nitelendirilemeyecektir.

TKHK'daki tüketici tanımında, mülga TKHK'daki tanımda yer alan “*mal veya hizmet*” ve “*edinen, kullanan veya yararlanan*” ifadeleri çıkartılarak bunların yerine “*hareket eden*” ifadesine yer verildiği görülmektedir. Buna paralel olarak TKHK'nın kapsamı düzenleyen 2. maddesinde, “her türlü tüketici işlemi<sup>258</sup>” ve

---

<sup>251</sup> **OZANOĞLU, Hasan Seçkin**, “Tüketici Sözleşmeleri Kavramı (Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un Maddi Anlamda Uygulanma Alanı)”, AÜHFD, C. 50, S. 1, Ankara 2001, s. 59

<sup>252</sup> **AYDOĞDU**, s. 60.

<sup>253</sup> **ASLAN**, s. 4.

<sup>254</sup> **ASLAN**, s. 4.

<sup>255</sup> **KOCA**, s. 17-18, **OZANOĞLU**, Tüketici Sözleşmeleri, s. 59.

<sup>256</sup> **AYDOĞDU**, Tüketici Hukuku Dersleri, s. 59.

<sup>257</sup> **KOCA**, s. 16; **OZANOĞLU**, Tüketici Sözleşmeleri, s. 72.

<sup>258</sup> TKHK'nın “Tanımlar” başlıklı 3. maddesinde, tüketici işlemi, “*mal veya hizmet piyasalarında kamu tüzel kişileri de dahil 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, vekalet, bankacılık ve benzeri sözleşmeler de dahil olmak üzere her türlü sözleşme ve hukuki işlem*” şeklinde tanımlanmıştır.

“tüketiciye yönelik uygulamalar<sup>259</sup>” TKHK kapsamına dâhil edilmiştir. Tüketici tanımında yapılan bu değişiklikle, TKHK’nın kapsamı sadece sözleşmelerle sınır olmaktan çıkartılmış ve sadece sözleşmenin kurulması aşamasında değil, bunun öncesinde ve sonrasında da tüketicinin korunmasına olanak sağlanmıştır<sup>260</sup>.

TKHK’da düzenlenen sözleşmelerin taraflardan birini tüketici teşkil eder. Bununla birlikte, abonelik sözleşmesi söz konusu olduğunda, tüketicinin yer aldığı tarafın özel bir şekilde “abone” olarak isimlendirildiği görülmektedir. Abonenin sözlükteki anlamına bakıldığında, Fransızcadan (Fr. *abonné*) dilimize geçen kelimenin, “1. Süreli yayınları, parasını önceden ödeyerek alma işi. 2. Bir şeyi sürekli olarak kullanmak için hizmeti verenle sözleşme yapan kimse, sürdürümcü” şeklinde tanımlandığı görülmektedir<sup>261</sup>. Mevzuata bakıldığında ise, ne TKHK’da ne de Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği’nde abone kavramına ilişkin açık bir tanım yapılmamıştır. Ancak EHK’da, abone, “Bir işletmeci ile elektronik haberleşme hizmetinin sunumuna yönelik olarak yapılan bir sözleşmeye taraf olan gerçek ya da tüzel kişi” olarak tanımlanmıştır.

Bu tanımdan hareketle, tüketici ve abone kavramlarının ortak ve farklı noktaları tespit edilebilmektedir. Tüketicide olduğu gibi abone de gerçek veya tüzel kişi olabilmektedir. Ancak tüketicinin ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket

<sup>259</sup> Nitekim TKHK’nın 62. maddesinde, tüketiciye yönelik “haksız ticari uygulamalar” ayrıca düzenlenmektedir.

<sup>260</sup> **ASLAN**, s. 8-9; Her ne kadar TKHK yürürlüğe girmeden önce verilmiş karar olsa da, bu yaklaşımın bir benzeri olarak Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun 13.2.2013 tarihli, E. 2012/13-1220 ve K. 2013/239 sayılı kararına değinmenin gerekli olduğunu düşünüyoruz. Uyuşmazlık konusu olayda; davacıların alışveriş için gittikleri davalıya ait mağazada gezindikleri esnada, mağazanın iç duvarlarında bulunan raflara yerleştirilmiş olan yarı insan büstü şeklindeki mankenin kız çocuklarının üzerine düşmesi sonucu kızlarının yaralanması, tedavi görmek zorunda kalması ve okulda beden eğitim derslerinden uzak kalması sonucu annenin de kızının başına gelenlerden dolayı manen zarar gördüğü iddiasıyla manevi tazminat istemli dava açılmıştır. Olayda haksız fiil sorumluluğu söz konusu olduğu için davaya bakmakla görevli mahkemenin Asliye Hukuk Mahkemesi olduğu yönündeki direnme kararıyla uyuşmazlık Hukuk Genel Kuruluna taşınmıştır. Hukuk Genel Kurulu tarafından, istemin içerik ve kapsamına, tarafların sıfatına göre davaya bakma görevinin Asliye Hukuk Mahkemesi’ne mi yoksa Tüketici Mahkemesi’ne mi ait olduğu konusundaki tartışma neticesinde; olaya “sözleşme görüşmelerinden doğan sorumluluk” (Culpa in Contrahendo) kurallarıyla bakılması gerektiği ifade edilerek Tüketici Mahkemesinin görevli olduğuna hükmedilmiştir. <https://www.corpus.com.tr>, (E.T. 4.03.2018)

<sup>261</sup> Türk Dil Kurumu, Büyük Türkçe Sözlük, [www.tdk.gov.tr/index.php?option=com\\_bts](http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_bts) (E.T. 27.02.2018)

etmesi koşulu söz konusu iken, abone açısından böyle bir koşul söz konusu değildir. İster kişisel isterse ticari veya mesleki bir amaçla hareket etsin, satıcı veya sağlayıcı ile bir mal veya hizmetin sürekli veya belirli aralıklarla teminine ilişkin sözleşme yapan kişiye abone denilmektedir<sup>262</sup>. Bu çerçevede, abone kavramını, tüketiciyi de içine alan bir üst kavram olarak değerlendirip “tüketici olan aboneler<sup>263</sup>” ve “tüketici olmayan aboneler” şeklinde ikili bir ayrıma gitmek yerinde olacaktır<sup>264</sup>.

Bu ikili ayrım, abonelik sözleşmesine ilişkin ortaya çıkabilecek uyuşmazlığa uygulanacak hukukun tespiti noktasında önemlidir. Tüketicinin taraf olduğu abonelik sözleşmelerinde TKHK hükümlerinin ve Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği’nin uygulanması söz konusu olacakken, abonenin tüketici sıfatını taşıması halinde, TBK ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu başta olmak üzere ilgili maddi hukukun uygulanması söz konusu olacaktır<sup>265</sup>.

Uygulamada, abonelik ve abonelik sözleşmesi yerine eski moda bir tabir olan “*abonman*” ve “*abonman sözleşmesi*” tabirlerinin kullanıldığı da görülmektedir<sup>266</sup>. Dilimize Fransızcadan (Fr. *abonnement*) geçen abonman kelimesi sözlükte, “1. Bir satıcı veya kamu kuruluşu ile alıcılar arasında yapılan anlaşma, sürdürüm: Elektrik abonmanı. 2. Kent içinde ulaşımı sağlayan otobüslerde para yerine geçen bilet veya

<sup>262</sup> AÇIKGÖZ, s. 77; ÇABRİ, s. 857.

<sup>263</sup> Tüketici olan abonelere, doktrinde “son kullanıcı” ismi de verilmektedir. KOCA, s. 22, YILDIZ, s. 15; Son kullanıcı, EHK’da “Elektronik haberleşme hizmeti ve/veya elektronik haberleşme şebekesi sağlamayan gerçek veya tüzel kişi” şeklinde tanımlanmıştır. Esasen bu tanımda da söz konusu ayrım gözetilmektedir. Bir işletmecinin elektronik haberleşme hizmeti sunmak için başka bir işletmecinin altyapısını kullanması veya toptan devre kiralaması halinde iki işletmeci arasında bir tüketici sözleşmesinden söz edilemeyecektir. Ancak elektronik haberleşme hizmeti sunmak isteyen işletmeci ile abonelik sözleşmesi yapan son kullanıcı arasında bir tüketici sözleşmesi kurulacaktır. YILDIZ, s. 14.

<sup>264</sup> AÇIKGÖZ, s. 68; CEYLAN, s. 853; KOCA, s. 21-22.

<sup>265</sup> CEYLAN, s. 855; ÇABRİ, s. 858; KOCA, s. 31; YILDIZ, s. 18; “Somut uyuşmazlıkta ise, dosyadaki bilgi ve belgelerden, dava konusu su abonelik sözleşmesinin davalının işyeri hakkında düzenlendiği, tesisatın kurulu olduğu adresin davalının işyeri olduğu anlaşıldığından, davalı tüketici tanımına uymadığı gibi, olayda 4077 sayılı kanun hükümlerinin uygulanması da mümkün değildir. Bu duruma göre uyuşmazlığın çözümü genel mahkemelerin görevi içerisindedir. Hal böyle olunca; mahkemece, işin esasına girilerek, oluşacak sonuç dairesinde hüküm tesisi gerekirken, yanlışlı değerlendirme ile yazılı şekilde görevsizlik kararı verilmesi usul ve yasaya aykırı olup, doğru görülmemiş ve bozmayı gerektirmiştir.” Bkz. 3. HD, T. 19.06.2013, E. 2013/7577, K. 2013/10650, <https://emsal.yargitay.gov.tr> (E.T. 26.07.2018)

<sup>266</sup> ERTAŞ, Şeref, “Yeni Tüketiciyi Koruma Kanununda Abonman Sözleşmeleri”, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, (Özel Sayı) Kasım 2014, s. 104.

*kart. 3. Abone olma durumunu gösteren belge.” şeklinde tanımlanmaktadır*<sup>267</sup>. Abonman sözleşmesi kavramı, öğretide ve yargı kararlarında çoğunlukla, bir kamu hizmetinden yararlanılabilmesi için tüketici ile idare ya da idare tarafından yetkilendirilmiş özel hukuk kişileri arasında akdedilen abonelik sözleşmelerini ifade etmek için kullanılmaktadır<sup>268</sup>. Bu hizmetlerin imtiyaz, yetkilendirme, lisans vb. yollarla özel sektöre açılmadan önce uzun yıllar boyunca idare tarafından sunulduğu düşünüldüğünde, abonman sözleşmesinin bu anlamda kullanımı anlaşılabilmektedir.

Son olarak, uygulamada abonelik kavramı ile birlikte, hatta aynı anlama gelecek şekilde abonelik yerine kullanılan “üyelik” kavramına değinmek gerekir. Bizim de katıldığımız görüşe göre<sup>269</sup>, üyelik ve abonelik birbirinden farklı şeyleri ifade etmektedir. Üyelik, üye olan kişi ile üye olunan belli grup, topluluk, cemiyet arasındaki ilişkinlik, mensupluk ilişkisini ifade eden bağlantısal bir kavramdır. Örneğin, bir sivil toplum kuruluşu, bir siyasi parti ya da bir spor kulübü ile bunlara mensup olan kişiler arasındaki sosyal ilişkiyi ifade ederken üyelik kavramı kullanılır. Üyelik bir ücret karşılığı olabileceği gibi ücretsiz de olabilir. Abonelik ise, çoğunlukla peşin veya belli dönemlerde toptan ödenen ücret karşılığı bir mal veya hizmetin sürekli alıcısı olmayı ifade eder. Abonelik ücreti, abonelik sözleşmesinin temel unsuru olup temin edilen mal veya hizmet karşılığı abonelik ücretinin ödenmediği durumlarda abonelik sözleşmesinin varlığından söz edilemez. Bu yönüyle abonelik kavramı, ekonomik bir ilişkinin varlığını yansıtmaktadır.

## **2. Tüketicinin Gerçek Kişi Olması**

Günümüzde, insan yaşamının devam ettirilebilmesi için zorunlu olan temel ihtiyaç maddelerinin temini dâhil olmak üzere, neredeyse tüm mal veya hizmet teminini içeren sosyal-ekonomik ilişkiler, bir tüketici işleminin tarafı olmayı gerektirmektedir. İşte bu mal veya hizmet temininde ticari veya mesleki amaç

<sup>267</sup> Türk Dil Kurumu, Büyük Türkçe Sözlük. [www.tdk.gov.tr/index.php?option=com\\_bts](http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_bts) (E.T. 27.02.2018)

<sup>268</sup> Danıştay 8. Dairesi’nin 3.12.1998 tarihli, E. 1998/2595, K. 1998/4026 sayılı kararında, “*Elektrik, su ve doğal gaz gibi bedeli karşılığında dağıtılan kamu hizmetlerinden abonman sözleşmesi ile faydalanılır.*” denilmektedir. <https://www.corpus.com.tr/#!/Danistay> (E.T. 12.03.2018)

<sup>269</sup> ASLAN, s. 601.

gütmediği açık veya örtülü olarak anlaşılan her gerçek kişi bir tüketicidir<sup>270</sup>. TKHK'daki tüketici tanımına göre, tacir olmayan gerçek kişilerin ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket etmesi tüketici sayılmaları için yeterli olacaktır. Buna karşın, ticari veya mesleki amaçlarla hareket eden bir gerçek kişi, tacir olmasa dahi tüketici olarak nitelendirilemeyecektir<sup>271</sup>. Örneğin, bir kişinin özel aracı için akaryakıt alması tüketici işlemi iken bir ticari taksi şoförünün ticari taksiye akaryakıt alması tüketici işlemi olarak nitelendirilemeyecektir.

Gerçek kişi tacirlerin hangi durumlarda tüketici sıfatını taşıyabilecekleri ayrıca incelenmelidir. TTK m. 12/1 hükmüne göre, bir ticari işletmeyi, kısmen de olsa kendi adına işleten gerçek kişi, tacirdir. TTK m. 3/1 hükmünde ise, TTK'da düzenlenen hususlar ile bir ticari işletmeyi ilgilendiren bütün işlem ve fiillerin ticari iş olduğu belirtilmektedir. Yine ticari iş karinesini düzenleyen TTK m.19/1 hükmü uyarınca, bir tacirin borçlarının ticari olması asıldır. Ancak bir kişinin tacir olması, taraf olduğu tüm sözleşmelerin ticari amaçla yapılacağı anlamına gelmeyeceği için hükmün hemen devamında, gerçek kişi tacirin, işlemi yaptığı anda bunun ticari işletmesiyle ilgili olmadığını diğer tarafa açıkça bildirmesi veya işin ticari sayılmasına durum elverişli olmaması halinde borcun adi borç kabul edileceği belirtilmektedir.

TTK'daki bu düzenleme ile gerçek kişi tacirler yönünden ticari iş karinesine bir istisna tanınmakta ve sadece gerçek kişi tacirlerin işlemlerinin istisnai olarak özel

---

<sup>270</sup> **AKTÜRK, İpek Yücer**, "Tüzelkişi Tacirin Tüketici Sıfatı", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XX, Y. 2016, s. 104; **BAHTİYAR, Mehmet/BİÇER, Levent**, "Adi İş/ Ticari İş/Tüketici İşlemi Ayrımı ve Bu Ayrımın Önemi", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Özel Sayı, Prof. Dr. Cevdet YAVUZ'a Armağan, Cilt 1, İstanbul 2016, s. 402; **AYDOĞDU**, s. 59; **ÇABRİ**, s. 53.

<sup>271</sup> "Somut olayda; uyumsuzluk, davacı ile davalı şirket arasında yapılan cep telefonu abonelik sözleşmesinden kaynaklanmaktadır. Dosyada yer alan bilgi ve belgelerden; aboneliğin tesisi sırasında avukatlık mesleğini ifa eden davacıya ait vergi levhası ve imza sirkülerinin de ibraz edildiği, ayrıca dava dilekçesinde cep telefonunun mesleki amaçlarla kullanıldığının bildirildiği anlaşılmaktadır. Yapılan bu açıklamalar ile avukatlık mesleğini ifa eden davacının tacir olmadığı gözetildiğinde; dava, genel mahkeme olan asliye hukuk mahkemesinde görülmelidir. Buna göre; açılan davaya asliye hukuk mahkemesinin bakmakla görevli olduğu gözetilmeden, yanlıgılı değerlendirme ile dosyanın asliye ticaret mahkemesine gönderilmesine karar verilmiş olması usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirir." 3. HD, T. 13.12.2016, E. 2016/19974, K. 2016/14627, <http://emsal.yargitay.gov.tr> (E.T. 27.07.2018)

amaçlı olabileceği kabul edilmektedir<sup>272</sup>. Buna göre, gerçek kişi tacirin, işlemin yapılması esnasında bunun ticari işletmesi ile ilgili olmadığını, yani TKHK'daki koşula uygun olarak ticari amaçla hareket etmediğini satıcıya veya sağlayıcıya bildirmesi yahut dürüstlük kuralı çerçevesinde söz konusu işlemin ticari sayılmasına durumun elverişli olmaması halinde, gerçek kişi tacir tüketici olarak kabul edilecektir. Örneğin, bir gerçek kişi tacir, mobil elektronik haberleşme hizmetine ilişkin abonelik sözleşmesini imzalarken bunun ticari işletmesi ile ilgili olmadığını işletmeciye veya bayi, acente vb. yetkili temsilcisine açıkça bildirirse veya dürüstlük kuralı çerçevesinde sözleşmenin tacirin ticari işletmesiyle ilgili olmadığı anlaşılıyorsa, abonelik sözleşmesi TKHK kapsamında olacaktır. Ancak gerçek kişi tacirin, ticari işletmesindeki faaliyetlerinde kullanılmak üzere, örneğin şirket hattı olarak çalışanlarına tahsis etmek için birden fazla GSM hattı almak için abonelik sözleşmesi imzalaması halinde, ticari amaçla hareket eden tacirin tüketici sayılması mümkün olmayacaktır<sup>273</sup>.

Gerçek kişiler yönünden tartışılacak bir diğer husus, mal veya hizmetin hem ticari veya mesleki amaçla hem de özel kullanım amacıyla temin edilmesi halinde, yani karma amaçlı işlemlerde tüketici sıfatından söz edilip edilemeyeceğidir. Örneğin, bir avukatın mesleki faaliyeti kapsamında müvekkilleri ile haberleşmek için GSM aboneliği yapması durumunda, bu kişinin tüketici sayılıp sayılmayacağı sorusu gündeme gelecektir. Konuya işlem muhasebesi yönünden yaklaşan görüşe göre<sup>274</sup>; bu kişilerin yapmış olduğu işlemler muhasebe tekniği açısından bölünebilir nitelikte

---

<sup>272</sup> **ARKAN, Sabih**, Ticari İşletme Hukuku, Son Değişikliklere Göre Hazırlanmış ve Genişletilmiş 24. Bası, Ankara 2018, s. 74; **BOZER, Ali/GÖLE, Celal**, Ticari İşletme Hukuku, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 4. Bası, Ankara 2017, s. 89; **AÇIKGÖZ**, s. 35; **KOCA**, s. 76.

<sup>273</sup> Uygulamada işletmeciler, “Bireysel Tip Abonelik Sözleşmesi” ve “Kurumsal Tip Abonelik Sözleşmesi” şeklinde iki tür abonelik sözleşmesi kullanmaktadır. Bireysel Tip Abonelik Sözleşmeleri kişisel kullanıma yönelik GSM hatları için gerçek kişi abonelere imzalatılmaktadır. Kurumsal Tip Abonelik Sözleşmeleri ise, genellikle tüzel kişi veya gerçek kişi tacir ya da esnaf abonelerin birden fazla GSM hattı almak istediği hallerde imzalatılmaktadır. İşletmeciler nazarında, Bireysel Tip Abonelik Sözleşmesi imzalayan gerçek kişi aboneler tüketici olarak kabul edilmekte, Kurumsal Tip Abonelik Sözleşmesi imzalayan ticaret şirketleri, dernekler, vakıflar veya gerçek kişi tacir ya da esnaf abonelerin ise tüketici sayılmadıkları değerlendirilmektedir. Ancak kanaatimizce, ticaret şirketleri hariç olmak üzere, dernek ve vakıf gibi tüzel kişilerin ve gerçek kişi tacir veya esnafın taraf oldukları abonelik sözleşmelerine yönelik imzalanan sözleşmenin başlığına göre bu şekilde genelleyici bir ayırım yapılması sağlıklı olmayıp her bir olay özelinde tüketici işleminin koşullarının olup olmadığı irdelenmelidir.

<sup>274</sup> Zevkliler tarafından savunulan bu görüş için bkz. **ZEVKLİLER/AYDOĞDU**, s. 84.

olmadığı ve bir bütün olarak kayda geçtiği için işlemdeki ticari amaç ağır basmakta ve bu nedenle tüketici işlemi ve sıfatı söz konusu olmamaktadır. Diğer görüşe göre ise<sup>275</sup>; her somut olayda hukuki işlemin veya sözleşmenin içeriğine bakılarak ayrı ayrı değerlendirme yapılması gerekmektedir. Mal veya hizmetin ticari veya mesleki amaçla temin edilen kısmı, özel kullanım amacıyla edinilen kısmından miktar, sayı ya da ölçü olarak ayrılabiliriyorsa, özel kullanım amacıyla elde edilen kısım için TKHK, ticari veya mesleki amaçla elde edilen kısmına ise TTK veya TBK hükümleri uygulanmalıdır. Şayet mal veya hizmetin niteliği gereği bu şekilde bir ayırım yapılamıyorsa, somut olayda ağır basan amaç tespit edilerek uyumsuzluğun tamamına TKHK veya genel hükümler uygulanmalıdır. Kanaatimizce, kişinin hukuki işlem iradesini dikkate almaksızın, konuya sadece muhasebe tekniği açısından yaklaşarak tüm karma amaçlı işlemleri TKHK kapsamı dışında bırakan ilk görüş karşısında, tüketici sıfatının belirlenmesi açısından TKHK’da benimsenen amaç unsuru ile uyumlu olan ikinci görüş daha yerindedir. Yargıtay’ın da karma amaçlı işlemlere ilişkin benzer bir yaklaşımı benimsediği görülmektedir<sup>276</sup>.

Ticari veya mesleki amaçla hareket ederek abonelik sözleşmesi yapan kişilerin, TKHK’da yer alan tüketicinin korunmasına ilişkin düzenlemelerden yararlanmasına olanak yoktur. Ancak bu kişiler, abonelik sözleşmesinin türüne göre, özel hüküm niteliğindeki düzenlemelerden yararlanabileceklerdir. Örneğin, elektronik haberleşme hizmeti alınmasına ilişkin abonelik sözleşmesinin tarafı olan kişiler, tüketici sıfatını taşımasalar dahi, EHK ve EHSİTHY’deki aboneyi koruyucu düzenlemelerden yararlanabileceklerdir. Zira EHK ve yönetmelik hükümleri, tüketici-tüketici olmayan ayrımı yapılmaksızın tüm aboneler için uygulanmaktadır.

---

<sup>275</sup> **AYDOĞDU**, s. 62; **KOCA**, s. 78; **OZANOĞLU**, Tüketici Sözleşmeleri, s. 61.

<sup>276</sup> “Somut olay değerlendirildiğinde, tüketici davacı ile satıcı davalı arasında mal satışından kaynaklanan bir uyumsuzluk bulunmaktadır. Davalı her ne kadar davacının aracını işlerinde kullandığını savunmasında belirtmiş ise de, araca ait ruhsat incelendiğinde, davaya konu aracın hususi araç olduğu, ticari olmadığı anlaşılmıştır. Davanın trafik kayıtları ile ruhsatında hususi araç olduğu sabit olan aracını mesleğinin mobilyacılık olması nedeniyle gerektiğinde montaja giderken kullanması aracın mesleki amaçla kullanıldığını göstermediği gibi, ticari araç kapsamına da sokmaz. Öyle olunca, sözü edilen Yasa’nın 23. maddesi gereğince davaya bakmaya Tüketici Mahkemesi görevlidir.” 13 HD. T. 20.1.2010 E. 2009/8653, K. 2010/218 <https://emsal.yargitay.gov.tr> (E.T. 10.03.2018)

### 3. Tüketicinin Tüzel Kişi Olması

Tüzel kişiler, fiziki bir varlıkları olmamasına karşın hukuken kişiliği tanınan ve tıpkı gerçek kişiler gibi haklara ve borçlara sahip olabilen soyut varlıklardır<sup>277</sup>. Tüzel kişiler, “özel hukuk tüzel kişileri” ve “kamu hukuku tüzel kişileri” olmak üzere ikiye ayrılır. Özel hukuk tüzel kişilerine örnek olarak ticaret şirketleri, dernekler ve vakıflar gösterilebilir. Kamu tüzel kişilerine ilişkin olarak ise, belediyeler gibi kamu idareleri ile Türkiye Büyük Millet Meclisi, Türkiye Cumhuriyeti Cumhurbaşkanlığı, Bakanlıklar ve BTK, EPDK gibi kamu kurum ve kuruluşları örnek gösterilebilir.

TKHK’da, tüzel kişilerinde de tüketici olabileceği kabul edilmektedir. Karşılaştırmalı hukuk açısından bakıldığında, Avrupa Birliği’nin çeşitli yönergelerinde<sup>278</sup>, Türk Hukukundan farklı olarak yalnızca gerçek kişilerin tüketici kabul edildiği görülmektedir<sup>279</sup>. AB düzenlemelerine uyum kapsamında, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Tasarısının ilk taslağında, tüzel kişiler tamamen tüketici kavramının dışında bırakılmıştı. Ancak bu durum, tüzel kişiler arasında bir ayrım yapılmaksızın tüm tüzel kişilerin kanun kapsamı dışında bırakılması nedeniyle eleştirilmiştir<sup>280</sup>. Tasarı yasalaşırken, tüm tüzel kişiler kapsama dâhil edilmiş ancak tüketici olmanın koşulu olarak ticari veya mesleki amaçla hareket etmeme ölçütü korunmuştur. TKHK’nın bu düzenlemesi, yalnızca ticari veya mesleki amaç gütmeyen tüzel kişiler açısından söz konusudur<sup>281</sup>.

TKHK’nın uygulanması açısından en çok tartışma yaşanan hususlardan biri, tüzel kişilerin tüketici sıfatının tespit edilmesidir. Bu konuda karşımıza çıkan ilk

---

<sup>277</sup> AYDOĞDU, s. 60.

<sup>278</sup> ÖZKAYA, Ayşe, Elektronik Haberleşme Sektöründe Tüketicinin Korunması Açısından Abonelik Sözleşmelerinin İncelenmesi, Bilişim Uzmanlığı Tezi, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu, 2011, s. 32-33; 2002/21/AT sayılı Avrupa Parlamentosu ve Konsey Direktifi (Çerçeve Direktif), 93/13/AET sayılı Haksız Şartlar Direktifi, 97/7/AT sayılı Mesafeli Sözleşmeler Direktifi örnek olarak gösterilebilir.

<sup>279</sup> 25 Ekim 2011 tarihli 2011/83/EU Sayılı Tüketici Hakları Yönergesinde, tüketici, “*ticareti, mesleği, işletmesi ya da zanaatına yönelik olmayan amaçlarla hareket eden gerçek kişi.*” şeklinde tanımlanarak yalnızca gerçek kişilerin tüketici olabileceği açıkça belirtilmiştir. (“*Consumer*’ means any natural person who, in contracts covered by this Directive, is acting for purposes which are outside his trade, business, craft or profession.”) <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32011L0083&from=EN> (E.T. 4.03.2018)

<sup>280</sup> KARA, s. 56; YILDIRIM, s. 1021.

<sup>281</sup> AÇIKGÖZ, s. 31; ASLAN, s. 8.

tartışma, kamu tüzel kişilerinin tüketici sayılıp sayılamayacağıdır. Bir görüşe göre<sup>282</sup>, TKHK'nın amacı dikkate alındığında, kamu hukuk tüzel kişilerinin ve kamuya ait işletmelerin tüketici olarak nitelendirilmesine imkân bulunmamaktadır. Bu görüşün temel dayanağı, kamu tüzel kişilerinin tüketici sayılmasının TKHK'nın genel amacı ile uygun düşmeyeceğidir. THKH'daki koruyucu düzenlemelerin amacı, satıcı veya sağlayıcı karşısında zayıf durumda olan tüketicinin korunması iken hiçbir üretici, satıcı veya sağlayıcı karşısında zayıf bir durumda olması beklenemeyecek, “en güçlü tüketici olan devletin” tüketicilerle aynı şekilde korunması gerekmeyecektir<sup>283</sup>. Buna ek olarak, TKHK'daki satıcı, sağlayıcı ve üretici kavramlarının tanımlarında kamu tüzel kişilerinin de dâhil olduğu açıkça belirtilmesine karşın, tüketici tanımında kamu tüzel kişilerinin dâhil olduğunun belirtilmemesi de, bu görüşün bir dayanağıdır<sup>284</sup>. Bizim kanaatimiz de, kamu tüzel kişilerinin tüketici olarak nitelendirilmesine ve THKH kapsamında korunmasına olanak bulunmadığı yönündedir<sup>285</sup>. Ancak bu hususun uygulamada önemli bir sorun teşkil etmediğini de belirtmek gerekir. Zira kamu tüzel kişilerinin mal ve hizmet temininde, çok sınırlı bazı istisnalar hariç olmak üzere, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu ve 4735 Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu'nda öngörülen yöntemler izlenmektedir. Temin edilecek mal veya hizmete ilişkin koşullar, ihale aşamasında kamu tüzel kişisince kapsamlı şekilde belirlenmekte ve sözleşmeler de kamu tüzel kişisi tarafından hazırlanmaktadır. Kamu tüzel kişilerinin tarafı olduğu abonelik sözleşmelerinde de, uygulamada, ihaleye çıkılmakta ve abonelik sözleşmesinin yanında ayrıca kamu tüzel kişisi tarafında hazırlanan bir hizmet temini sözleşmesi yapılmaktadır. Dolayısıyla kamu tüzel kişisinin tüketici kabul edilerek TKHK kapsamında korunmasına gerek bulunmamaktadır.

Özel hukuk tüzel kişileri yönünden ise; dernek, vakıf, tüketici örgütleri, meslek oda ve birlikleri gibi kar amacı gütmeyen tüzel kişilerin, ticari işletme işletmedikleri veya ticari amaçla hareket etmedikleri sürece tüketici sayılacaklarına

---

<sup>282</sup> **YILDIRIM**, s. 1022.

<sup>283</sup> **ALTOP, Atilla**, “Türk Hukukunda, Avrupa Birliği Hukukunda ve Uygulamada Tüketici Kavramı”, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 3, (1-2), 2012, s. 12; **BAHTİYAR/BİÇER**, s. 404.

<sup>284</sup> **YILDIRIM**, s. 1022, dn. 28.

<sup>285</sup> Kamu tüzel kişilerinin tüketici sıfatını taşıyabileceğine ilişkin karşı görüş için bkz. **AÇIKGÖZ**, s. 26 dn. 47.

ilişkin tereddüt söz konusu değildir<sup>286</sup>. Buna karşın dernek ve vakıfların, amaçlarına ulaşmak için ticari işletme işletmeleri söz konusu ise, TTK m. 16/1 hükmü uyarınca tacir sayılacakları için ticari işletmeleriyle ilgili eylem ve işlemlerinde tüketici sıfatını taşımayacaklardır<sup>287</sup>. Görüldüğü üzere, gerçek kişi tacirler ile ticari işletme işleten dernekler ve vakıfların durumları benzer nitelikte olup bu kişilerin özel amaçla hareket edebilecekleri bir alana sahip oldukları ve dolayısıyla tüketici sıfatını taşıyabilecekleri kabul edilmektedir. Ancak öğretide ve yargı kararlarında, ticaret şirketlerinin tüketici sıfatını taşımasının mümkün olup olmadığına ilişkin tartışmalar bulunmaktadır<sup>288</sup>.

TTK m. 16/1 hükmüne göre, *“Ticaret şirketleriyle, amacına varmak için ticari bir işletme işleten vakıflar, dernekler ve kendi kuruluş kanunları gereğince özel hukuk hükümlerine göre yönetilmek veya ticari şekilde işletilmek üzere Devlet, il özel idaresi, belediye ve köy ile diğer kamu tüzel kişileri tarafından kurulan kurum ve kuruluşlar da tacir sayılırlar.”* Yine TTK m. 19/1 hükmünde düzenlenen *“ticari iş karanesi”* uyarınca, *“Bir tacirin borçlarının ticari olması asıldır. Ancak, gerçek kişi olan bir tacir, işlemi yaptığı anda bunun ticari işletmesiyle ilgili olmadığını diğer tarafa açıkça bildirdiği veya işin ticari sayılmasına durum elverişli olmadığı takdirde borç adi sayılır.”* Ticari iş karanesine gerçek kişi tacirlere tanınan istisna, tüzel kişi tacirler için tanınmamıştır. Tüzel kişi tacirler açısından işlemin yapılması esnasında temin edilen mal veya hizmetin ticari işletmeye ilişkin olmadığını satıcı veya sağlayıcıya belirtmesiyle veya işin mahiyeti gereği ticari sayılmasına durumun elverişli olmaması halinde, tüzel kişi tacirinin tüketici kabul edilmesine olanak yoktur. Fakat diğer taraftan, TKHK'daki tüketici tanımında, tüzel kişiler yönünden herhangi bir istisnaya yer verilmemekte, ticaret şirketleri tüketici kapsamı dışında bırakılmamaktadır<sup>289</sup>.

Bu çerçevede, ticaret şirketlerinin tüketici sayılıp sayılamayacaklarına ilişkin soruya cevap ararken, öncelikle ticaret şirketlerinin, ticari veya mesleki olmayan bir

<sup>286</sup> AÇIKGÖZ, s. 32; AKTÜRK, s. 126; AYDOĞDU, s. 61; KARA, s. 58; KOCA, s. 18.

<sup>287</sup> AÇIKGÖZ, s. 35; OZANOĞLU, Tüketici Sözleşmeleri, s. 81 dn. 87.

<sup>288</sup> ÖZKAYA, s. 35.

<sup>289</sup> AKTÜRK, s. 104.

amaçla hareket etmelerinin söz konusu olup olamayacakları tespit edilmelidir<sup>290</sup>. Öğretideki baskın görüşe göre<sup>291</sup>, ticaret şirketlerinin özel yaşamları olamayacağı için bir mal veya hizmeti özel amaçla edinerek nihai olarak kullanmasının ya da tüketmesinin de söz konusu olamayacağı savunulmaktadır. Ticari iş karinesinden hareket eden görüş sahiplerine göre, ticaret şirketlerinin tüketici sıfatını taşımalarına olanak yoktur. Burada, gerçek kişi tacirler ile ticaret şirketleri arasında ayırt edici olan unsur, ticaret şirketlerinin yaptıkları tüm işlemlerde maliyetin geri dönüşümünün sağlanabilmesidir<sup>292</sup>.

TKHK’da tüzel kişilerin tüketici olabilecekleri kabul edilmesine ve ticaret şirketleri kapsam dışında bırakılmamasına karşın, Yargıtay’ın yerleşik uygulaması, temel amacı kâr elde etmek olan ticaret şirketlerinin TKHK kapsamı dışında bırakılması yönündedir. Nitekim bu yaklaşımın benimsendiği, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun 11.10.2000 tarihli, E. 2000/19-1255 ve K. 2000/1249 sayılı kararında<sup>293</sup>, bu husus şu şekilde gerekçelendirilmiştir: *“Bir tacirin borçlarını ticari olması asıldır. Ancak gerçek kişi olan bir tacir, yaptığı iş ve işlemin veya aldığı hizmetin ticari işletmesiyle ilgili olmadığını diğer tarafa açıkça bildirdiği veya muamele fiil veya işleminin ticari sayılmasına halin icabı, müsait bulunmadığı takdirde, bu işlemlerden doğan borç adi, yani özel sayılacaktır. (TTK. 21 md) Tüzel kişi tacirin barınma, gıda, giyinme ve aile gibi özel insani ihtiyaçları olmadığı için bunların hakiki şahıslar gibi adi borç ilişkileri alanı olmadığı kabul edilir. Hele somut olayda olduğu gibi ticaret şirketleri bir ticari işletme işletmiyor olsalar dahi TTK. 18/1 madde gereğince kanunen tacirdirler. Doğrudan ticari amaçla ya da işletmenin iç ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla olup olmadığına bakılmaksızın bütün hukuki*

---

<sup>290</sup> AKTÜRK, s. 116.

<sup>291</sup> NOMER ERTAN, N. Füsün (ÜLGEN, Hüseyin/ TEOMAN, Ömer/ HELVACI, Mehmet/ KENDİGELEN, Abuzer/KAYA, Arslan), Ticari İşletme Hukuku, İstanbul, 2006, s. 220; KUNTALP, Erden, “Finansal Kiralama Kanunu ve Tüketicinin Korunması. Hakkında Kanuna Göre Tüketim ve Yatırım Malı. Ayırımı”, Prof. Dr. Ali Bozer'e Armağan, Ankara. 1998, s. 306-308; ARKAN, s. 74; ASLAN, s. 7; AYDOĞDU, s. 62; BAHTİYAR/BİÇER, s. 404; BOZER, GÖLE, s. 89; GÜMÜŞ, s. 17-18; OZANOĞLU, Tüketici Sözleşmeleri, s. 81. ZEVKLİLER/AYDOĞDU, s. 30.

<sup>292</sup> AKTÜRK, s. 122; ASLAN, s. 8.

<sup>293</sup> HGK. T. 11.10.2000, E. 2000/19-1255 ve K. 2000/1249. <https://emsal.yargitay.gov.tr> (E.T. 10.03.2018); Yargıtay’ın benzer doğrultudaki bazı kararları için bkz. 11. HD. E. 1997/1815, K. 1997/5112; 13. HD. E. 1997/1815, K. 1997/ 5112; 11. HD. E. 1997/8979, K. 1997/9841.

*ilişkileri ticari faaliyet kapsamında olup özel hayatlarına ilişkin bir işlem söz konusu olamayacaktır. Tacir olmanın nimetine göre külfeti de mevcuttur. TTK. 20-25. maddelerinde tacir sıfatına bağlanan yerine göre "hak" yerine göre "külfet" niteliği arz eden hukuki sonuçlar düzenlenmiştir. Bunların en önemlilerinden biri basiretli iş adamı gibi davranma zorunluluğudur (TTK.20/II). Tacirin, ticari işletmesiyle ilgili tüm faaliyetlerinde basiretli bir iş adamı gibi davranması gerekir. Bu cümleden olarak ticari işletmesiyle ilgili sözleşmeleri yaparken ve bu sözleşmelerden doğan borçlarını yerine getirirken basiretli bir iş adamı gibi davranmak zorundadır. O nedenle tüketiciler için düzenlenen yasa hükümleri kapsamına alınmazlar.”*

Ticari iş karinesini farklı şekilde yorumlayan bazı yazarlara göre<sup>294</sup>; ticari iş karinesi, tacirin ticari işletmesiyle ilgili tüm eylem ve işlemlerinin ticari iş sayılması gerektiği yönünde değil; ilgili eylem ve işlemlerin, tacirin ticari işletmeyle ilgili olduğunun varsayılması halinde ticari iş olarak nitelendirilmesi gerektiği yönündedir. Bu görüşe göre, tacirlerin tüm eylem ve işlemlerinin TTK hükümlerine tabi olması söz konusu olamaz. Ticaret şirketlerinin ticari işletmeleriyle ilgili tüketim faaliyetleri kendi arasında gruplandırılarak ilgili işlemin TKHK kapsamında tüketici işlemi olup olmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu çerçevede, temin edilen mal veya hizmete yönelik bir nihai kullanım amacının bulunduğu ve ticari veya mesleki yarar elde etme amacının bulunmadığı işlemlerde, ticaret şirketleri tüketici sayılacaktır.

Benzer yöndeki bir diğer görüşte<sup>295</sup>; ticaret şirketlerinin ticari işletmelerine ilişkin vazgeçilmez rutin eylem ve işlemlerinin ticari iş niteliğinde olduğu, bunun dışında kalan eylem ve işlemler yönünden ticaret şirketinin tüketici sayılabileceği savunulmaktadır. Nitekim Yargıtay 19. Hukuk Dairesi’nin 6.07.1999 tarihli, E. 1999/2835 ve K. 1999/4623 sayılı kararında<sup>296</sup>, ticaret şirketinin tüketici olup olamayacağı tartışılırken, “yasa koyucunun tüzel kişi tabirini, yasa metnine hiç bir ayırıma tabi tutmaksızın koyarken, bilinçli hareket ettiğini ve batı ülkelerindeki ilk düzenlemelerden ayrıldığını açıkça göstermekte olduğu; kaldı ki yasa koyucunun, tüzel kişi tabirinin ticaret şirketlerini de kapsadığını gözden kaçırdığının

<sup>294</sup> AKTÜRK, s. 123.

<sup>295</sup> ALTOP, s. 10; KOCA, s. 20.

<sup>296</sup> 19. HD. T. 6.07.1999, E. 1999/2835 ve K. 1999/4623 <https://www.corpus.com.tr> (E.T. 11.03.2018)

*düşünülemeyeceği, ticaret şirketlerinin tüketici kavramı içinde mütalaa edilmesinin 1. maddede öngörülen amacın gerçekleşmesini olanaklı kılacağı, ...bir tacirin borçlarının niteliğini düzenleyen TTK'nun 21 nci maddesinin, tüzel kişi tacirlerin özel amaçla nihai tüketici olmalarını engelleyen bir anlam taşımadığı; ...kanunun, işletmesinin tüketim ihtiyacı kadar (lastik temizlik eldiveni, temizlik malzemesi, kırılan kapı kilidinin yenisi, soğutma cihazı vs. gibi) malı almak suretiyle nihai tüketimde bulunan bir tüzel kişi taciri korunmanın kapsamı dışında bırakmış olamayacağı; kaldı ki hiçbir ayırıma tabi tutulmaksızın nihai tüketici olan gerçek kişi tacirler koruma kapsamında iken tüzel kişi tacirlerin koruma kapsamı dışında bırakılmalarının anayasanın eşitlik ilkesine de aykırılık teşkil edebileceği”* belirtilerek davacı ticaret şirketinin tüketici sıfatını taşıdığı tespit edilmiştir.

Kanaatimizce, salt ticari iş karinesinden hareketle, ticaret şirketlerinin tüm eylem ve işlemlerinin ticari olduğunu kabul edip ticaret şirketlerini bütünüyle TKHK kapsamı dışında bırakmak yerinde bir yaklaşım değildir<sup>297</sup>. Günümüzde ürün ve hizmet piyasalarının sürekli gelişmesi, mal ve hizmet çeşitliliği ile paralel olarak gereksinimlerin de artış göstermesi karşısında, faaliyet alanları dışında, özel amaçlı kullanım için mal veya hizmet temin eden ticaret şirketlerinin, TKHK'nın sağladığı korumanın dışında bırakılmaması gerekmektedir<sup>298</sup>. Örneğin, inşaat alanında faaliyet gösteren bir ticaret şirketinin, ziyaretçilerinin sıkılmadan vakit geçirebilmesi için ofisindeki bekleme salonuna bırakmak üzere dergi aboneliği olması durumunda, ticaret şirketinin bu işlem yönünden tüketici sıfatını taşıyacağı düşünülmektedir. Ancak elektronik haberleşme hizmetleri sunan bir şirketin, haberleşme altyapısına enerji temin etmek için elektrik aboneliği tesis etmesi ya da perakende marketlere toptan gıda satışı yapan bir şirketin satış-dağıtım işlerini yürüten çalışanlarına şirket hattı olarak kullanırmak üzere abonelik sözleşmesi yapması durumunda, bu işlemlerin tüketici işlemi olarak kabul edilemeyeceği açıktır.

<sup>297</sup> Bu görüşün pratikte ortaya çıkardığı sorunların yanı sıra, her somut olayda, uyumsuzluğa uygulanacak özel kanun ve genel kanun bulunması halinde özel kanun hükümlerinin uygulanması ve eski tarihli ve yeni tarihli kanun bulunması halinde yeni tarihli kanun hükümlerinin uygulanmasına ilişkin normlar hiyerarşisi ilkesi gereğince, TTK'ya göre daha yeni tarihli ve özel kanun niteliğinde olan TKHK'nın tercih edilmesi gerekirken, TTK m. 19/1 hükmünün esas alınmasının normlar hiyerarşisine de aykırılık teşkil ettiği belirtilerek bu görüş eleştirilmiştir. Bkz. **AKTÜRK**, s. 125.

<sup>298</sup> **AKTÜRK**, s. 124; **ÇABRİ**, s. 59.

## B. Satıcı ve Sağlayıcı

Abonelik sözleşmesinde tüketicinin karşısında yer alan taraf, sözleşmenin konusunu oluşturan mal veya hizmeti tüketiciye sunan satıcı veya sağlayıcıdır. Satıcı, TKHK m. 3/1 hükmünde, “*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 kişiyi, ifade eder.*” şeklinde tanımlanmıştır. Sağlayıcı kavramı da, TKHK m. 3/1 hükmünde benzer şekilde, “*Kamu tüzel kişileri de dahil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla tüketiciye hizmet sunan ya da hizmet sunanın adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiyi, ifade eder.*” şeklinde tanımlanmıştır. Bu tanımlardan hareketle satıcı ve sağlayıcının iki ortak temel özelliği tespit edilebilmektedir. Bunlar, satıcı ve sağlayıcının gerçek ve tüzel kişi olması ve mal veya hizmeti tüketiciye ticari veya mesleki amaçla sunmasıdır<sup>299</sup>.

TKHK m. 3/1 ve m. 3/1 hükümlerinde açıkça ifade edildiği üzere, satıcı ve sağlayıcı bir gerçek ya da tüzel kişi olabilir. Tanımlarda “kamu tüzel kişileri de dahil olmak üzere” denilmek suretiyle, ticari veya mesleki amaçla hareket eden kamu tüzel kişilerinin de satıcı veya sağlayıcı sıfatını taşıyacağı ve dolayısıyla tüketiciye mal veya hizmet sunulmasını üstlendikleri hukuki işlemlerin, tüketici işlemi olarak TKHK’ya tabi olacağı düzenlenmiştir. Günlük yaşamda sıklıkla yapılan abonelik sözleşmelerine bakıldığında, gerçek kişi olan satıcı veya sağlayıcıya neredeyse hiç rastlanmamaktadır. Satıcı veya sağlayıcı olarak karşımıza çoğunlukla, özel yönetim usullerine tabi hizmetleri yürütmekle görevlendirilmiş kamu kuruluşları ya da imtiyaz, lisans, yetkilendirme vb. bir yöntemle devlet tarafından yetkilendirilmiş özel hukuk tüzel kişileri çıkmaktadır<sup>300</sup>. Örneğin, EHK m. 8/2 hükmü uyarınca, ülkemizde elektronik haberleşme hizmetlerinin sunulabilmesi yetkilendirmeye bağlı olup kural olarak yalnızca BTK tarafından yetkilendirilen işletmeciler<sup>301</sup>, elektronik haberleşme hizmetlerini sunabilecektir. Tüketicilere doğalgaz ve elektrik enerjisi

<sup>299</sup> AYDOĞDU, s. 63-65; ÇABRİ, s. 44.

<sup>300</sup> AÇIKGÖZ, s. 63; KOCA, s. 30-31; ÖKTEM-ÇEVİK, Konferans, s. 347.

<sup>301</sup> İşletmeci kavramı, EHK m. 3/z hükmünde, yetkilendirme çerçevesinde elektronik haberleşme hizmeti sunan ve/veya elektronik haberleşme şebekesi sağlayan ve alt yapısını işleten şirket olarak tanımlanmıştır.

sunan dağıtım şirketleri bakımından da, EPDK mevzuatı uyarınca, benzer bir durum söz konusudur<sup>302</sup>.

Satıcı ve sağlayıcının diğer ortak özelliği, tüketiciye mal veya hizmet sunarken ticari veya mesleki amaçla hareket etmeleridir. Yani tüketici sıfatı için aranan ticari veya mesleki amaçla hareket etmeme unsurunun tam zıddı satıcı ve sağlayıcı için aranmaktadır. Ticari veya mesleki amaçla hareket etme koşulu, satıcı ve sağlayıcının, kazanç elde etmeye yönelik olarak ve örgütlenmeye dayalı sürekli bir faaliyet kapsamında, tüketiciye mal veya hizmet sunmasını ifade eder<sup>303</sup>. Ancak şunu hemen belirtmek gerekir ki, bir kişinin esnaf veya tacir olması, tek başına, mal veya hizmet sunulmasını üstlendiği tüm hukuki ilişkilerde, satıcı veya sağlayıcı sıfatını taşıması anlamına gelmez. Kişinin ticari veya mesleki bir amaçla hareket edip etmediği ve bu doğrultuda hareket edilse bile bir kazanç elde etme amacının olup olmadığı her olayda araştırılmalıdır. Ticari veya mesleki amaçla hareket etme unsurunun veya kazanç elde etme amacının söz konusu olmadığı işlemler, TKHK kapsamında olmayıp TBK hükümlerine tabi olacaktır<sup>304</sup>.

Abonelik sözleşmesinde, mal ve hizmetin aboneye belli bir ücret karşılığında sunulması söz konusu olduğu için tüketicinin karşısında yer alan taraf satıcı veya sağlayıcı sıfatını taşımakta ve TKHK kapsamında bir hukuki işlem söz konusu olmaktadır. Ancak satıcı veya sağlayıcının, mal veya hizmeti kazanç elde etme amacı olmaksızın sunmaları durumunda, abonelik sözleşmesi söz konusu olmayacağı gibi taraflar arasındaki işlem de TKHK kapsamında yer almayacaktır<sup>305</sup>. Örneğin, aylık olarak çıkarttığı hukuk dergilerini ücret karşılığında abonelerine sunan yayıncının, dergilerin birer örneğini her ay ücretsiz olarak hukuk fakültelerinin kütüphanelerine göndermesi durumunda, burada bir abonelik sözleşmesinin ya da tüketici işleminin varlığından söz edilemeyecektir.

---

<sup>302</sup> KEPKEP, s. 75-76; YAVUZ, s. 53.

<sup>303</sup> AKİPEK ÖCAL, s. 55; ÇABRİ, s. 48; GÜMÜŞ, s. 14-15; KARA, s. 126.

<sup>304</sup> ÇABRİ, s. 49-50.

<sup>305</sup> ÇABRİ, s. 857.

## VII. ABONELİK SÖZLEŞMESİNİN TÜRLERİ

### A. Elektronik Haberleşme Abonelik Sözleşmeleri

Tüketicilerin bir mal veya hizmeti temin etmek amacıyla yaptıkları abonelik sözleşmeleri, sözleşmenin konusunu oluşturan mal veya hizmetin türüne göre çeşitlilik göstermektedir. Günlük yaşamda en sık karşılaşılan abonelik sözleşmesi türünün, elektronik haberleşme abonelik sözleşmesi olduğunu rahatlıkla söylemek mümkündür. Elektronik haberleşme abonelik sözleşmesi, EHK m. 3/b hükmü uyarınca, *“İşletmeci ile abone arasında akdedilen ve işletmecinin bir bedel karşılığında dönemsel ya da sürekli olarak bir hizmeti yerine getirmeyi veya mal teminini üstlendiği ya da her ikisini birden kapsayan sözleşmeyi, ifade eder.”* Elektronik haberleşme abonelik sözleşmesinde, işletmeci (hizmet sağlayıcı) sözleşme konusunu elektronik haberleşme hizmetini sürekli şekilde aboneye sunma, abone ise hizmet karşılığında belli bir ücreti peşin olarak veya belirli dönemlerde işletmeciye ödeme borcu altına girmektedir. Görüldüğü üzere, TKHK’da düzenlenen abonelik sözleşmesinin bütün unsurları, elektronik haberleşme abonelik sözleşmesinde de mevcuttur.

Elektronik haberleşme abonelik sözleşmesinin konusunu oluşturan mal ve hizmetler, “elektronik haberleşme hizmetine” ilişkindir. Elektronik haberleşme hizmeti, EHK m. 3/j hükmü uyarınca, *“Elektronik haberleşme tanımına giren faaliyetlerin bir kısmının veya tamamının hizmet olarak sunulmasını”,* elektronik haberleşme kavramı, EHK m. 3/h hükmü uyarınca, *“Elektrikal işaretlere dönüştürülebilen her türlü işaret, sembol, ses, görüntü ve verinin kablo, telsiz, optik, elektrik, manyetik, elektromanyetik, elektrokimyasal, elektromekanik ve diğer iletim sistemleri vasıtasıyla iletilmesini, gönderilmesini ve alınmasını, ifade eder.”* Elektronik haberleşme hizmeti denildiğinde tek bir hizmet söz konusuymuş gibi anlaşılmaktadır; ancak EHK’daki tanımdan anlaşıldığı üzere, elektronik haberleşme hizmeti bir tür adı olarak çok sayıda hizmete verilen ortak isimdir<sup>306</sup>. Uygulamada

---

<sup>306</sup> Elektronik haberleşme hizmeti kapsamında yer alan hizmetler için bkz. 7.05.2009 tarih ve 2009/DK-08/230 sayılı, “Elektronik Haberleşme Hizmet, Şebeke ve Altyapılarının Tanım, Kapsam ve Süreleri” konulu Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurulu Kararı. Yetkilendirmeye tabi olan elektronik haberleşme hizmetleri için ayrıca bkz. <https://www.btk.gov.tr/yetkilendirmeye-tabi-hizmetler> ve

abonelerin en çok yararlandıkları haberleşme hizmetlerinden bazıları şunlardır: tüketiciler arasında 2G, 3G ve 4.5G olarak bilinen mobil elektronik haberleşme hizmetleri, internet servis sağlayıcılığı, sabit telefon hizmeti, kablolu yayın hizmeti, uydu ve kablo tv hizmetleri, rehberlik hizmeti.

Sayısı ancak milyonlarla ifade edilebilecek elektronik haberleşme abonelik sözleşmesi yapılması sonucunda, uygulamada çok sayıda uyuşmazlık ortaya çıkmaktadır. Bu nedenle, EHK’da ve Bilgi Teknolojiler ve İletişim Kurumu tarafından yayımlanan yönetmelikler<sup>307</sup> ve kurul kararları ile abonenin korunmasına yönelik çok sayıda düzenleme yapılmıştır. EHK’da abone kavramı tanımlanırken, tüketici olup olmamaya ilişkin bir ayırım yapılmaksızın tüm gerçek ve tüzel kişiler abone tanımına dahil edildiği için tüketici sıfatını taşımayan aboneler bakımından BTK düzenlemelerinin uygulanmasında bir tereddüt bulunmamaktadır. Uygulanacak hukukun tespit edilmesi açısından önem taşıyan, tüketicilerin taraf olduğu elektronik haberleşme abonelik sözleşmelerinde TKHK ve Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği mi yoksa EHK ve ilgili yönetmeliklerin mi öncelikle uygulanacağı hususudur.

Öğretide, EHK’da yer alan tüketiciyi koruyucu düzenlemelerin TKHK ve diğer kanunlarda aynı konuya ilişkin yer alan düzenlemeler karşısında özel hüküm niteliğinde olduğu ve EHK ve buna dayalı yönetmeliklerde düzenlenmeyen hususlar hakkında TKHK ve diğer kanunlardaki genel hükümlerin uygulanabileceği ifade edilmektedir<sup>308</sup>. Bir konuya ilişkin hem EHK ve ilgili yönetmeliklerde hem de TKHK ve Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği’nde düzenleme bulunması halinde ise, hangi mevzuatın uygulanması gerektiği hususunda iki görüş bulunmaktadır. Bir görüşe<sup>309</sup> göre, amaç tüketiciyi korumak olduğuna göre, tüketiciyi en çok koruyan

---

<http://yetkilendirme.btk.gov.tr/Yetkilendirme/>; Yetkilendirmeye tabi olmayan elektronik haberleşme hizmetleri için bkz. <https://www.btk.gov.tr/yetkilendirmeye-tabi-olmayan-elektronik-haberlesme-hizmet-sebeke-ve-altyapilari> (E.T. 1.08.2018)

<sup>307</sup> Elektronik haberleşme sektöründe abonelerin korunmasına yönelik olarak BTK tarafından yapılan başlıca düzenlemeleri şu şekilde belirtmek mümkündür: Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Tüketici Hakları Yönetmeliği, Elektronik Haberleşme Sektöründe Hizmet Kalitesi Yönetmeliği, Elektronik Haberleşme Sektöründe Kişisel Verilerin İşlenmesi ve Gizliliğinin Korunması Hakkında Yönetmelik, Numara Taşınabilirliği Yönetmeliği ve Tarife Yönetmeliği.

<sup>308</sup> YASİN, s. 243.

<sup>309</sup> ÖKTEM-ÇEVİK, Elektronik Haberleşme, s. 464-465; ÖKTEM-ÇEVİK, Konferans, s. 354-355, dn. 41.

hüküm uygulanmalıdır. Diğer görüş<sup>310</sup> ise, elektronik haberleşme mevzuatının özel düzenleme niteliğinde olduğunu, çakışan durumlarda EHK ve ilgili yönetmeliklerin uygulanması gerektiğini öne sürmektedir. Kanaatimizce de, elektronik haberleşme abonelik sözleşmelerinde EHK ve BTK düzenlemelerinin öncelikle uygulanması uygun olacaktır. Uygulamaya bakıldığında ise, BTK'nın yanı sıra Gümrük ve Ticaret Bakanlığı'nın da TKHK kapsamında elektronik haberleşme sektöründeki tüketici işlemlerini denetleme arzusunun olduğu görülmektedir. Kanaatimizce bu durum idarenin bütünlüğü ilkesi ile bağdaşmayıp sektörde faaliyet gösteren sağlayıcıların hangi mevzuata uygun şekilde hizmet sunacakları konusunda ciddi bir belirsizlik yaratmaktadır. Yapılacak bir yasal düzenleme ile uygulamada yaşanan bu sorunun giderilmesi hem sektör hem de tüketiciler açısından olumlu olacaktır.

#### **B. Enerji (Elektrik, Su, Doğal Gaz) Abonelik Sözleşmeleri**

Tüketicilerin en sık yaptıkları abonelik sözleşmelerinden biri de, temel ihtiyaç niteliğindeki elektrik, su ve doğal gazın tedarikine ilişkin abonelik sözleşmeleridir. Ülkemizde elektrik ve doğal gaz piyasaları Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu (EPDK) tarafından düzenlenmektedir. Elektrik ve doğal gazın tüketicilere sunulması, EPDK tarafından lisans verilerek yetkilendirilmiş özel hukuk tüzel kişileri tarafından gerçekleştirilmektedir. Su ise, il belediyelerine bağlı olarak kurulan, bağımsız bütçeli ve kamu tüzel kişiliğini sahip kuruluşlar tarafından tüketicilere sunulmaktadır. İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi (İSKİ), Ankara Su ve Kanalizasyon İdaresi (ASKİ), Kayseri Su ve Kanalizasyon İdaresi (KASKİ) vb.

Uygulamada, enerji teminine yönelik olarak satıcılar ile tüketiciler arasında yapılan sözleşmeler, tarafların asli edim borçları açısından tipik birer abonelik sözleşmesidir. Satıcı, sözleşmenin konusunu oluşturan elektrik, su veya doğal gaz enerjisini tüketiciye sürekli olarak sunma borcu altına girerken, bunun karşılığında abonenin borcu belli bir miktar bedeli peşin veya belirli dönemlerde ödemektir.

---

<sup>310</sup> YASİN, Sektörel Regülasyonlar, s. 247.

Bununla birlikte, mevzuatta<sup>311</sup> ve öğretide<sup>312</sup>, bu sözleşmeler “perakende satış sözleşmesi” olarak da isimlendirilmektedir.

Elektrik, su veya doğal gaz teminine ilişkin abonelik sözleşmeleri, genellikle belirsiz süreli olarak yapılmaktadır. Bu tür abonelik sözleşmelerinde abonelik ücreti, genellikle abonenin kullanım miktarına bağlı olarak belli bir birim fiyat üzerinden hesaplanmakta ve abone tarafından belli dönemlerde satıcıya ödenmektedir. Ancak uygulamada bazı istisnai durumlarda, enerji bedelinin peşin ödenmesi söz konusu olabilmektedir. Örneğin, uygulamada kartlı sayaç ile ön ödemeli olarak su aboneliği yapılmaktadır.

Elektrik, su veya doğal gaz teminine ilişkin abonelik sözleşmelerinin TKHK kapsamında abonelik sözleşmesi olarak değerlendirilebilmesi için kendisine enerji temin edilen tarafın kullanım amacına bakılması ve tüketici sıfatının tespit edilmesi gereklidir. Örneğin, bir kişinin konutunda elektrik ihtiyacını karşılamak için abonelik sözleşmesi yapması halinde, TKHK kapsamında bir abonelik sözleşmesinin varlığı söz konusu iken, aynı kişinin, şahsına ait giyim mağazasının vitrinini aydınlatmak için abonelik sözleşmesi yapması durumunda, ticari amaçla hareket eden kişinin tüketici sıfatı söz konusu olamayacağı için abonelik sözleşmesi TKHK kapsamı dışında kalacaktır.

4628 sayılı Enerji Piyasası Düzenleme Kurumunun Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun m. 9/b hükmü ve 6446 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu uyarınca, elektrik ve doğal gaz piyasalarında tüketicinin korunmasından EPDK’nın sorumlu olduğu düzenlenmiştir. Bu kapsamda, elektrik ve doğal gaz teminine ilişkin abonelik

---

<sup>311</sup> EPDK tarafından yayımlanan Elektrik Piyasası Tüketici Hizmetleri Yönetmeliği m. 4/u hükmünde, perakende satış sözleşmesi, “*Bağlantı anlaşması mevcut olan kullanım yeri için, 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 sözleşmeyi, ifade eder.*” şeklinde tanımlanmıştır. EPTHY’de, satıcı ile tüketici arasında yapılan sözleşmeler için salt perakende satış sözleşmesi kavramı kullanılmasına ve abonelik sözleşmesi kavramına hiç yerilmemesine karşın, yine EPDK tarafından yayımlanan Doğal Gaz Piyasası Dağıtım ve Müşteri Hizmetleri Yönetmeliği’nde, satıcı ile tüketici arasında yapılan sözleşmeler ifade edilirken abonelik sözleşmesi kavramının kullanıldığı görülmektedir. Enerji mevzuatında, bu konuda bir kavram birliği bulunmamakla birlikte, gerçekte, tüketicinin bireysel kullanımı için satıcı ile enerji tedarikine ilişkin yapmış olduğu sözleşmeler abonelik sözleşmesi niteliğindedir.

<sup>312</sup> **KEPKEP**, s. 31; **YAVUZ**, s. 210.

sözleşmelerinde tüketicilerin korunmasına yönelik olarak EPDK tarafından düzenlemeler yapılmıştır. 3.11.2002 tarihli ve 24925 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Doğal Gaz Piyasası Dağıtım ve Müşteri Hizmetleri Yönetmeliği ve 30.05.2018 tarihli, 30436 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Elektrik Piyasası Tüketici Hizmetleri Yönetmeliği, elektrik ve doğal gaz teminine ilişkin abonelik sözleşmesi yapan tüketiciyi koruyucu nitelikte hükümler içermektedir. Bunun yanı sıra, TKHK kapsamında bir abonelik sözleşmesi olması halinde, TKHK ve Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği’nin de uygulanması söz konusu olacaktır.

### C. Süreli Yayın Abonelik Sözleşmesi

Teknolojik gelişmeler beraberinde basın-yayın ve medya kültüründe yaşanan değişimler sonrası, günümüzde artık eskisi kadar gündemde olmasa da, süreli yayın abonelik sözleşmesi tüketicilerin en sık yaptıkları abonelik sözleşmeleri arasında yer almaktadır<sup>313</sup>. Sürelin yayın aboneliği, mülga TKHK m. 11/A/3 hükmü ile mevzuatta ilk kez özel olarak düzenlenen abonelik sözleşmesi türüdür<sup>314</sup>. Abonelik sözleşmeleri tüketicinin korunması kapsamında, 6.03.2003 tarihli ve 4822 sayılı Kanun’un 18. maddesi ile mülga TKHK’ya eklenen 11/A ek maddesi ile dahil edilmiştir.

Süreli yayın aboneliğinde, dergi, gazete, bülten vb. yayınlar, sözleşmede belirlenen günlük, haftalık, aylık, üç aylık vb. belirli dönemlerde, satıcı tarafından tüketiciye teslim edilmekte, bunun karşılığında tüketici tarafından abonelik ücreti satıcıya ödenmektedir.<sup>315</sup> Uygulamada, süreli yayın abonelik sözleşmeleri çoğunlukla süreli olarak yapılmakta ve abonelik ücreti başlangıçta peşin olarak ödenmektedir. Süreli yayın aboneliğinde tüketicinin korunmasına ilişkin başka yasal düzenleme söz konusu olmadığı için elektronik haberleşme ve enerji aboneliklerinde olduğu gibi hangi mevzuatın uygulanacağı tartışması yaşanmadan, doğrudan TKHK ve Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği uygulanacaktır.

---

<sup>313</sup> 2004 yılında Güneş KOCA tarafından hazırlanan ve Türk hukukunda abonelik sözleşmelerine yönelik tespit edebildiğimiz ilk tez çalışması olan “(Tüketicinin Korunması Açısından) Abonelik Sözleşmeleri” başlıklı tez çalışmasında, abonelik sözleşmesinin türleri incelenirken “Süreli Yayın Aboneliği” ve “Diğer Abonelik Sözleşmeleri” şeklinde ikili bir ayırım yapılmasının, geçen süre zarfında abonelik uygulamasında yaşanan değişim hakkında fikir verebileceği kanaatindeyiz.

<sup>314</sup> KADIOĞLU, s. 55; KOCA, s. 37.

<sup>315</sup> KOCA, s. 37.

#### D. Diğer Abonelik Sözleşmeleri

Sosyal ve ekonomik koşullarda meydana gelen değişikliklerle birlikte insan yaşamına sürekli karşılanması gereken yeni ihtiyaçların girmesi, uygulamada yeni abonelik sözleşmesi türlerinin ortaya çıkmasına sebep olmaktadır. Bunun en sık karşılaşılan örneklerinden biri, abonelik sözleşmesi şeklinde kurulan otopark sözleşmesidir<sup>316</sup>. Özellikle büyük kentlerde, trafikteki araç sayısı her geçen gün artış gösterirken çehresi hızla değişen kentlerde araç park edilebilir alanların gittikçe azalması, otopark ihtiyacını ciddi şekilde hissettirmektedir. Bu ihtiyacın konut, işyeri gibi yaşam alanları çevresinde süreklilik arz etmesi, otopark sözleşmesinin abonelik sözleşmesi şeklinde kurulmasının yolunu açmıştır.

Otopark işleten (sağlayıcı) ile abone arasında akdedilen otopark abonelik sözleşmesinde, otopark işleten, kendine ait olan veya kiraladığı ya da intifa hakkına sahip olduğu kamuya açık bir alanda (açık, kapalı, katlı, yer altında veya yer üstünde bulunan bir alanda) aboneye ait araca yer tahsis etmek, aracı muhafaza etmek ve gözetmek borcu altına girmekte, abone ise bu hizmetlere karşılık belli bir abonelik ücretinin otopark işletene ödeme borcu altına girmektedir<sup>317</sup>. Otopark sözleşmesinin ancak abonelik sözleşmesi şeklinde kurulması durumunda TKHK m. 52 hükmünün ve Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği'nin uygulanması söz konusu olacaktır. Abonelik sözleşmesinin niteliği gereği süreklilik veya dönemlik hizmet sunulması unsuru söz konusu olmaksızın, saklama sözleşmesi şeklinde kurulan otopark sözleşmelerinde ise, TKHK m. 52 hükmünün ve yönetmeliğin uygulanması söz konusu olmayacaktır. Hukuki ilişkinin özelliğine göre, bir tüketici işleminin varlığı halinde TKHK'nın ilgili hükümlerinin veya saklama sözleşmesinin düzenlendiği TBK m. 561-580 hükümlerinin uygulanması gündeme gelecektir<sup>318</sup>.

---

<sup>316</sup> Otopark sözleşmesi için bkz. **PETEK, Hasan**, "Otopark Sözleşmesi", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Şeref Ertaş'a Armağan, Cilt 19, Özel Sayı, 2017.

<sup>317</sup> **PETEK**, s. 210.

<sup>318</sup> **PETEK**, s. 282.

Kent yaşamındaki değişimin ortaya çıkardığı abonelik sözleşmesi türlerinden biri de, spor salonu abonelik sözleşmesidir<sup>319</sup>. Tüketilen gıdaların genetiğinden tutun bedensel çalışmadan çok zihinsel çalışmaya dayanan ofis tipi çalışma kültürünün yaygınlaşmasına kadar bir dizi etkenin insan sağlığını olumsuz etkilemesi karşısında, kentlerde spor yapılabilecek kamuya açık alanların yetersiz olması sonucunda, kişilerin düzenli spor yapabilecekleri spor salonlarından yararlanılması toplumun belli bir kesiminde sürekli bir ihtiyaç haline gelmiştir. Bunun neticesinde, spor salonu sözleşmelerinin abonelik sözleşmesi şeklinde kurulduğu görülmektedir.

Spor salonu abonelik sözleşmesinde, spor salonu işleten (sağlayıcı), spor salonu olarak tahsis edilen belli bir kapalı alanı ve içerisinde bulunan spor aletlerini sürekli olarak veya belli saatler arasında tüketicinin kullanımına sunmakta, buna karşılık tüketici de abonelik ücretini peşin olarak veya aylık, üç aylık gibi belli dönemlerde spor salonu işletene ödemektedir. Spor salonu abonelik sözleşmesi, çoğunlukla hafta veya ay şeklinde veya saat üzerinden (örneğin, bir yıl içerisinde toplam 300 saat gibi) belirlenen belli bir süre için belirli süreli olarak yapılmaktadır.

Burada belirtmiş olduklarımız, abonelik sözleşmesinin uygulamada en sık karşılaşılan örneklerinden yalnızca birkaçı olup abonelik sözleşmesi türleri bunlardan ibaret değildir. Rahatlıkla söylenebilir ki, sosyal, ekonomik ve teknolojik gelişmeler beraberinde, insan yaşamına sürekli veya dönemsel olarak karşılanması gereken yeni ihtiyaçlar girdikçe, uygulamada yeni abonelik sözleşmesi türleri ortaya çıkmaya devam edecektir.

---

<sup>319</sup> DERYAL/KORKMAZ, s. 189.

## İKİNCİ BÖLÜM

### ABONELİK SÖZLEŞMESİNDE TARAFLARIN BORÇLARI

#### I. SATICI ve SAĞLAYICININ BORÇLARI

##### A. Sözleşme Konusu Malı Teslim Etme veya Hizmeti İfa Yükümlülüğü

Abonelik sözleşmesinde satıcı ve sağlayıcının sözleşmeden doğan temel borcu, sözleşmede belirtilen koşullara uygun olarak sözleşme konusu malın aboneye teslim edilmesi veya hizmetin aboneye sunulmasıdır<sup>320</sup>. Bu yükümlülük, ASY m. 8/1’de hükmünde şu şekilde düzenlenmiştir: “*Satıcı veya sağlayıcı, abonelik sözleşmesine konu mal veya hizmeti sözleşmeye uygun olarak teslim veya ifa etmekle yükümlüdür.*”

Abonelik sözleşmesinin temel niteliği gereği, sözleşme konusu mal veya hizmetin sunulması ediminin sürekli veya düzenli aralıklarla yerine getirilmesi gerekmektedir. Örneğin, elektrik, su veya doğal gaz abonelik sözleşmesinde, satıcı sözleşmeye uygun şekilde sürekli olarak enerjiyi aboneye sunmalıdır. Satıcının abonelik sözleşmesi konusu olan malı, niteliğine göre sürekli olarak veya sözleşmede öngörülen düzenli aralıklarla aboneye sunmaması halinde, edimin ifa edilmemesi söz konusu olacaktır. Keza internet veya elektronik haberleşme hizmetine ilişkin abonelik sözleşmelerinde de, sağlayıcının hizmeti sürekli olarak aboneye sunması gerekmektedir. Ancak bu tür hizmetlerin sunulmasına yönelik sözleşmelerde, sağlayıcının sözleşmenin konusunu oluşturan hizmeti, niteliğine göre sürekli olarak sunamaması halinde, hizmetin hiç sunulmaması değil hizmetin ayıplı sunulması gündeme gelebilecektir. Örneğin, mobil elektronik haberleşme hizmeti sunan işletmecinin, abonelik sözleşmesinde veya reklamlarında taahhüt etmiş olduğu kapsamayı veya veri indirme-gönderme hızını sağlayamaması halinde, sözleşme

<sup>320</sup> CEYLAN, s. 859; ÇABRİ, s. 870; DALKA-OKUMUŞ, s. 117; KARA, s. 1088; KOCA, s. 77.

konusu hizmetin ayıplı ifası gündeme gelecektir. Bu durumda tüketicinin, ayıplı hizmet nedeniyle TKHK m. 15 hükmünde düzenlenen seçimlik haklarını kullanma imkânı olacaktır.

Satıcı veya sağlayıcının, abonelik sözleşmesinin konusu olan malın teslimini veya hizmetin ifasını yerine getirmemesi halinde, tüketiciden abonelik ücretinin ödenmesini talep etme olanağı yoktur. Zira ASY m. 8/2 hükmü uyarınca, hizmete ilişkin ücretlendirme, hizmetin tüketicie fiilen sunulmasıyla başlayacak olup sağlayıcı sunmadığı hizmetin bedelini tüketiciden talep edemez. Her ne kadar hükümde yalnızca “hizmet” denilerek mal teminine ilişkin abonelik sözleşmeleri kapsam dışında bırakılmış gibi görünse de, mal teminine yönelik abonelik sözleşmeleri için de durum aynıdır. Satıcı veya sağlayıcının, mal veya hizmet henüz tüketicie sunulmadan fatura düzenleyip göndermesi tüketicie halinde, tüketicinin ödemezlik def’ini ileri sürme olanağı bulunmaktadır<sup>321</sup>. Ancak ASY m. 8/2 hükmü uyarınca, ön ödemeli hizmetlerde bu fıkra hükmü uygulanmayacaktır. Örneğin, mobil elektronik haberleşme hizmetinin bir türü olan ön ödemeli hat aboneliği veya kartlı sayaç vasıtası ile abonenin önceden satın alarak kartına yüklediği kadar su tüketimi yapabildiği ön ödemeli hizmetler, bu kuralın bir istisnasını teşkil eder.

## **B. Tüketicie Bildirim Yükümlülüğü**

Abonelik Sözleşmesinin niteliği gereği, sözleşme konusu olan mal veya hizmetin sürekli şekilde veya düzenli aralıklarla aboneye sunulması gerekmektedir. Ancak uygulamada en çok karşılaşılan abonelik sözleşmesi türleri olan elektrik, su, doğal gaz, internet ve elektronik haberleşme aboneliklerinde, sözleşme konusu olan mal veya hizmetin geniş bir alanda, hatta bazen ülke sathında kurulmuş olan altyapılar üzerinden aboneye sunulması söz konusudur. Eşyanın tabiatı gereği, bu altyapıların dönemsel olarak bakım ve onarımlarının yapılması zorunludur. Ancak abonelik sözleşmesi kapsamında sunulan mal veya hizmetlerin çoğunlukla temel ihtiyaç niteliğinde olduğu dikkate alınırsa, uzun zaman alabilecek altyapı bakım ve onarım çalışmaları esnasında mal veya hizmete ulaşamayan abonelerin bu durum nedeni ile sorun yaşaması muhtemeldir. Böyle durumlarda, dürüstlük kuralı gereği

---

<sup>321</sup> KARA, s. 1089.

olarak, satıcı ve sağlayıcıların, abonelerin gerekli tedbirleri alıp sorun yaşamamaları için bakım ve onarım çalışmalarının abonelere e-posta, kısa mesaj vb. yollarla önceden bildirmeleri gerekmektedir<sup>322</sup>.

Bu doğrultuda, ASY m. 9 hükmü ile satıcı ve sağlayıcılar için tüketiciye bildirim yükümlülüğü düzenlenmiş olup bir plan çerçevesinde yapılması öngörülen bakım, kontrol, onarım ve benzeri sebeplerle mal veya hizmet sunumunu durduracak olması halinde, satıcı veya sağlayıcı, bu durumun başlangıç ve bitiş tarihini en az kırk sekiz saat öncesinden tüketiciye yazılı olarak veya kalıcı veri saklayıcısı ya da basın yayın ve benzeri yollar ile bildirmekle yükümlüdür.

Yönetmelik hükmünde, yalnızca bir plan çerçevesinde yapılması öngörülen bakım, onarım çalışmalarına yönelik düzenleme yapılmış olması, aniden ortaya çıkan ve bakım, onarım çalışması gerektiren durumlarda, satıcı ve sağlayıcının bunu abonelere bildirmekle yükümlü olmadığı şeklinde anlaşılmamalıdır. Tüketicide bildirim yükümlülüğünün kaynağı dürüstlük kuralı olduğu aniden ortaya çıkan durumlarda da satıcı ve sağlayıcının aboneye bildirim yapması gerekecektir. Bu tarz durumlarda yapılacak bildirim için asgari bir süre olmamakla birlikte, tüketicinin kesinti nedeniyle sorun yaşamasını önleyebilecek makul bir süre içerisinde bildirim yapılması gerekmektedir<sup>323</sup>.

### C. Sözleşme Öncesi Bilgilendirme Yükümlülüğü

Kanun koyucuyu tüketicinin korunmasına yönelik düzenlemeler yapmaya yöneltten temel nedenlerden biri, tüketicinin tüketim kararlarını alırken yeterli bilgi sahibi olmadığı şeklindeki yaklaşımdır<sup>324</sup>. Gerçekten, bir tüketicinin piyasaya

<sup>322</sup> ÇABRİ, s. 871; CEYLAN, s. 860.

<sup>323</sup> ÇABRİ, s. 871.

<sup>324</sup> ASLAN, s. 83; TKHK'nın genel gerekçesinde bu husus şu şekilde ifade edilmektedir: "Tüketicinin korunması ihtiyacı değişik sebeplere dayandığından tüketiciyi korumak için kullanılması gereken araçlar da farklılaşabilmektedir. Koruma zorunluluğunun nedenlerinden biri de, tüketicinin ilgili hukuki işlemi en uygun içerik ile kurmak için ihtiyaç duyduğu bilgiye sahip olmamasından kaynaklanmaktadır. Bu hallerde taraflar arasındaki bilgi asimetrisinden bahsedilmekte ve bu asimetrisinin giderilmesi için hukuki önlemler almak icap etmektedir. Nitekim bu Tasarıda sözleşmenin kurulması öncesinde ve kurulması sırasında tüketicinin bilgilendirilmesi yükümlülüğünün düzenlendiği bütün hallerde amaç, taraflar arasındaki bu dengesiz durumu gidermek ve tüketicinin de bilgilendirilmiş bir şekilde sözleşme kurmasına imkân tanımaktır."

sunulan tüm mal ve hizmetler hakkında bilgi sahibi olup bunları karşılaştırarak hem fiyat hem de özellikler olarak en avantajlı olan mal veya hizmeti temin etme olanağı bulunmamaktadır. Karşılaştırma yapacak düzeyde bilgiye sahip olmak şöyle dursun, çoğu zaman tüketicinin temin ettiği belli bir mal veya hizmetin koşullarına ilişkin olarak dahi yeterli bilgiye sahip olmadığı ya da satıcı veya sağlayıcı tarafından sözleşmenin kurulması öncesinde yeterli şekilde bilgilendirilmediği görülmektedir. Bu durum karşısında, tüketicinin sözleşmenin kurulması öncesinde bilgilendirilmesi tüketicinin korunması açısından en temel haklardan biri olarak tanınmıştır<sup>325</sup>. TKHK m. 1 hükmünde, *“Bu Kanunun amacı; kamu yararına uygun olarak tüketicinin sağlık ve güvenliği ile ekonomik çıkarlarını koruyucu, zararlarını tazmin edici, çevresel tehlikelerden korunmasını sağlayıcı, tüketiciyi aydınlatıcı ve bilinçlendirici önlemleri almak, tüketicilerin kendilerini koruyucu girişimlerini özendirmek ve bu konulardaki politikaların oluşturulmasında gönüllü örgütlenmeleri teşvik etmeye ilişkin hususları düzenlemektir.”* hükmü ile bu husus açıkça belirtilmektedir.

Tüketicinin bilgilendirilmesi, tüketici işlemi gerçekleştirilmeden önce tüketiciye ön bilgilendirme<sup>326</sup> yapılması şeklinde olabileceği gibi sözleşmede belli bir zorunlu içeriğe yer verilmesi<sup>327</sup> şeklinde de gerçekleştirilebilir. Bilgilendirme yükümlülüğü kapsamında, TKHK m. 4/4 hükmü uyarınca, TKHK’da yazılı şekilde yapılması düzenlenen sözleşmelerin ve bilgilendirmelerin, en az on iki punto büyüklüğünde, anlaşılabilir bir dilde, açık, sade ve okunabilir bir şekilde düzenlenmesi ve bir nüshasının kâğıt üzerinde veya kalıcı veri saklayıcısı ile tüketiciye verilmesi zorunludur.

<sup>325</sup> ASLAN, s. 83; AYDOĞDU, s. 202; ÇABRİ, s. 98; KARA, s. 1080.

<sup>326</sup> TKHK’da sözleşmenin kurulmasından önce tüketiciye ön bilgilendirme yapma yükümlülüğü öngörülen sözleşmelere örnek olarak, tüketici kredisi sözleşmeleri (TKHK m. 23) konut finansmanı sözleşmeleri (TKHK m. 33), ön ödemeli konut satış sözleşmeleri (TKHK m. 40/2), iş yeri dışında kurulan sözleşmeler (TKHK m. 47/7), mesafeli sözleşmeler (TKHK m. 48/6), devre tatil ve uzun süreli tatil hizmeti sözleşmeleri (TKHK m. 50/4) ve paket tur sözleşmeleri (TKHK m. 51/4) gösterilebilir.

<sup>327</sup> TKHK’da sözleşmenin zorunlu içeriği koşulu öngörülen tüketici sözleşmelerine örnek olarak; bağlı krediler (TKHK m. 31/4), konut finansmanı sözleşmeleri (TKHK m. 39/4), ön ödemeli konut satış sözleşmeleri (TKHK m. 46), iş yeri dışında kurulan sözleşmeler (TKHK m. 47/7) ve abonelik sözleşmeleri (TKHK m. 52/7) gösterilebilir.

TKHK ve Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği'nde yer verilen düzenlemeler ışığında, abonelik sözleşmelerinde bilgilendirme yükümlülüğünün tam anlamıyla yerine getirilebilmesi için;

1. Abonelik sözleşmesinin en az on iki punto büyüklüğünde, anlaşılabilir bir dilde, açık, sade ve okunabilir bir şekilde düzenlenmesi,
2. Yazılı veya mesafeli olarak kurulan sözleşmenin bir nüshasının kâğıt üzerinde veya kalıcı veri saklayıcısı ile tüketiciye verilmesi,
3. ASY m. 6/1 hükmünde düzenlenen zorunlu içeriğe sözleşmede yer verilmesi,
4. Ayrıca abonelik sözleşmesinin mesafeli olarak yapılması halinde, TKHK m. 48/6 hükmü uyarınca, Mesafeli Sözleşmeler Yönetmeliği m. 5 hükmünde belirtilen şekilde aboneye ön bilgilendirme yapılması gerekmektedir<sup>328</sup>.

Satıcı veya sağlayıcının tüketiciyi bilgilendirme yükümlülüğünün içeriği, Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği'nde düzenlenmektedir. ASY m. 10 hükmü uyarınca, satıcı ve sağlayıcılar, abonelik süresince tüketicilerle imzalamış oldukları sözleşme ve taahhütnamenin bir örneği ile tüketicinin abone olduğu tarifeyle ilişkin ayrıntıları, talep etmesi halinde tüketiciye yazılı olarak veya kalıcı veri saklayıcısı ile ücret almaksızın vermek ya da internet sayfaları üzerinden tüketicinin erişimine sunmak zorundadır. Bu hüküm ile bilgilendirme yükümlülüğünün kapsamı, internet ve elektronik haberleşme hizmetlerine ilişkin abonelik sözleşmelerine ek olarak tüketici ile sağlayıcı arasında yapılan taahhütnameleri ve abonenin asli edim yükümü olan ücrete ilişkin koşulların belirlendiği tarifeleri de kapsayacak şekilde genişletilmiştir.

Tüketicinin bilgilendirildiğine ilişkin ispat yükü, satıcı veya sağlayıcıya aittir. Abonelik sözleşmesinden doğabilecek uyuşmazlıkta, bilgilendirme yükümlülüğünün yerine getirildiğinin satıcı veya sağlayıcı tarafından ispat edilememesi durumunda, tüketici abonelik sözleşmesinin hakkında bilgilendirme yapılmayan içeriği ile bağlı olmayacak ve satıcı veya sağlayıcı, eksik bilgilendirme yapılmış olması veya

---

<sup>328</sup> ÇABRİ, s.866; GEZDER, s. 335; ÖKTEM-ÇEVİK, Konferans, s. 355.

bilgilendirme yapılmaması nedeniyle abonelik sözleşmesine dayanarak tüketiciden edimlerinin ifasını talep edemeyecektir<sup>329</sup>.

#### **D. Ayıplı Mal veya Hizmetten Doğan Sorumluluğu**

##### **1. Genel Olarak**

Abonelik sözleşmesinde satıcı ve sağlayıcının en temel sorumluluklarından biri de, sözleşmenin konusunu oluşturan mal veya hizmetin ayıplı olması halinde, aboneye karşı olan sorumluluklarıdır. Başlangıçta belirtmek gerekir ki, ayıplı mal ve hizmetten doğan sorumluluk, öğretide ve uygulamada oldukça geniş yer tutan bir konudur. Hatta öyle ki, salt ayıplı mal veya hizmet karşısında tüketicinin sahip olduğu seçimlik haklardan bir veya birkaçına özgülenmiş tez çalışmaları dahi bulunmaktadır. Çalışmamızın kapsamının sınır olması gereği, ayıplı mal ve hizmet karşısında sorumluluğun, abonelik sözleşmeleri uygulaması açısından önem taşıyan bazı esaslı noktalarına değinmekle yetinilecektir.

TKHK m. 9/1 hükmü uyarınca, mal teminine ilişkin tüm sözleşmelerde olduğu gibi abonelik sözleşmesinde de satıcı ve sağlayıcının asli edim borcu, abonenin ödemekte olduğu ücrete karşılık sözleşmenin konusunu oluşturan mal veya hizmetin sözleşmeye uygun olarak aboneye teslim edilmesidir<sup>330</sup>. Tüketicinin, mal veya hizmetten tam anlamıyla yararlanabilmesi için mal veya hizmetin ayıplı olmaması gerekir<sup>331</sup>. Tüketicinin korunması hukuku açısından ayıp kavramı, sözleşmenin konusu oluşturan mal veya hizmetin, objektif olarak taşınması beklenen ya da satıcı veya sağlayıcı tarafından vad edilen özellikleri taşınamaması veya mal veya hizmetin değerini yahut sözleşme gereği ondan beklenen yararları azaltan veya kaldıran eksikliklerin, bozuklukların bulunması olarak tanımlanabilir<sup>332</sup>.

<sup>329</sup> CEYLAN, s. 861; KARA, s. 1080.

<sup>330</sup> ÇABRİ, s. 201; KOCA, s. 32; ÖKTEM-ÇEVİK, Konferans, s. 348.

<sup>331</sup> CEYLAN, s. 861.

<sup>332</sup> Ayıp kavramı için bkz. İNCEOĞLU, M. Murat, “Ayıba Karşı Tekeffül ve Garanti Sorumluluğu”, Yeni Tüketici Hukuku Konferansı, İstanbul 2015, s. 157; ARAL, s. 112; ARAL/AYRANCI, s. 117; ASLAN, s. 116-117; AYDOĞDU, s. 120; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 137; ÇABRİ, s. 170-171; GÜMÜŞ, Borçlar Hukuku, s. 63; SEROZAN/BAYSAL/SANLI, s. 195; TİRYAKİ, s. 66-67; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s. 71; ZEVLİLER/ GÖKYAYLA, s. 99.

TKHK m. 8/2 ve m. 13/2 hükümlerinde belirtildiği üzere, mal veya hizmette bulunan ayıp maddi, hukuki veya ekonomik olabilir. Maddi ayıp, tüketicinin maldan beklediği fiziki özelliklerin eksik olması veya malın fiziki varlığında, malın değerini veya ondan beklenen faydayı azaltacak nitelikte kırık, çatlak, leke, solukluk, defo vb. bir eksiklik veya bozukluğun bulunmasıdır<sup>333</sup>. Hukuki ayıp, tüketicinin mal veya hizmetten yararlanmasına engel olan veya bunu sınırlandıran bir kamu hukuku kökenli bir takım hukuki engellerin bulunmasıdır<sup>334</sup>. Ekonomik ayıp ise, mal veya hizmetten beklenen ekonomik yararı azaltan veya ortadan kaldıran eksikliklerdir<sup>335</sup>.

Abonelik sözleşmesinin konusu oluşturan mal veya hizmette, ayıp olarak ifade edilebilecek bir kısım eksiklikler mevcut olabilir. Elektrik aboneliğinde gerilimin sürekli yükselip düşmesi, doğal gaz aboneliğinde kış aylarında doğal gazın sıklıkla kesilmesi, süreli yayın aboneliği konusunu oluşturan dergide okumayı güçleştirecek nitelikte baskı-dizgi hatalarının bulunması<sup>336</sup>, internet aboneliğinde veri indirme-gönderme hızının internet hizmet sağlayıcı tarafından taahhüt edilen hızlarda olmaması, mobil elektronik haberleşme abonelik sözleşmesinde kapsama sorunu nedeniyle tüketicinin konutunda internete girememesi veya girebilse bile internet hızının oldukça düşük olması, günlük yaşamda karşılaşılan, ayıplı ifa örnekleridir.

---

<sup>333</sup> **AYDOĞDU, Murat,**” Madde 8-12 / Aydoğdu Şerhi“, Milli Şerh 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Editörler: Hakan TOKBAŞ, Özlem TÜZÜNER, 1. Bası, İstanbul 2016, s. 196; **ARAL/AYRANCI**, s. 118; **AYDOĞDU**, s. 125; **AYDOĞDU/KAHVECİ**, s. 141; **GÜMÜŞ**, Borçlar Hukuku, s. 68 **SEROZAN/BAYSAL/SANLI**, s. 197; **TİRYAKİ**, s. 74.

<sup>334</sup> **ARAL/AYRANCI**, s. 119; **ASLAN**, s. 123; **AYDOĞDU**, Ayıptan Sorumluluk, s. 198; **AYDOĞDU/ KAHVECİ**, s. 142; **GÜMÜŞ**, Borçlar Hukuku, s. 68; **SEROZAN/BAYSAL/SANLI**, s. 197; **TİRYAKİ**, s. 74; Buradaki hukuki engelin özel hukuk kökenli olması, yani bir üçüncü kişinin üstün hakkı nedeni ile malın kullanılmasını sınırlandırması ya da engellenmesi durumunda, satıcının ayıptan sorumluluğu değil, zapta karşı tekeffül sorumluluğu söz konusu olacaktır. **AYDOĞDU**, s. 125.

<sup>335</sup> **ARAL/AYRANCI**, s. 119; **AYDOĞDU**, Ayıptan Sorumluluk, s. 199; **AYDOĞDU/KAHVECİ**, s. 141; **TİRYAKİ**, s. 75.

<sup>336</sup> Aksi yöndeki görüş için bkz. **KULAKLI**, s. 60-61. Kulaklı’ya göre, baskıya konu olan matbaa ürünü yalnızca bir içeriğin taşıyıcısı olup basılmış olan mana içeriğinden bağımsızdır. Baskı hatalarında matbaa ürünü olan nesne değerlendirmeye alınmamalı baskı hatası ayıplı ürün sorumluluğu kapsamına girmemelidir. Ancak kanaatimizce, basılı materyalin içerdiği manayı, bu manayı taşıyan baskıdan tamamen ayırarak, ayıbın salt basılı materyalin içeriği için söz konusu olabileceğini, baskı hatalarının ayıp olarak nitelendirilemeyeceğini söylemek isabetli bir yaklaşım değildir. Basılı materyalde mevcut olup içeriğin anlaşılması olanağını ortadan kaldıran dizgi-baskı hataları, kanaatimizce maddi ayıp olarak değerlendirilebilecektir.

Satıcı veya sağlayıcının ayıptan sorumluluğu, kusurdan bağımsız kanuni bir borç olup abonelik sözleşmesinde satıcının veya sağlayıcının böyle bir taahhüdü bulunmasa dahi, mal veya hizmetin değerini veya faydasını azaltan eksikliklerin bulunması halinde ayıptan doğan sorumluluk gündeme gelecektir<sup>337</sup>. Mal veya hizmetin ayıplı ifa edilmesi halinde, abonenin, TBK'nın ayıptan sorumluluğu düzenleyen hükümlerine dayanma olanağı bulunmaktadır. Ancak çalışmamızın esas konusunu oluşturan tüketici sözleşmesi niteliğindeki abonelik sözleşmelerinde, öncelikle TKHK'nın ayıplı mal (TKHK m. 8-12) ve ayıplı hizmete (TKHK m. 13-16) ilişkin hükümlerinin uygulanması söz konusu olacaktır<sup>338</sup>. TKHK'da hüküm bulunmayan hallerde ise, TKHK m. 83/1 hükmü uyarınca, niteliğine uygun düştüğü ölçüde tamamlayıcı hüküm olarak TBK'nın ayıptan sorumluluğa ilişkin hükümlerine (TBK m. 219-231) gidilebilecektir<sup>339</sup>.

## 2. Satıcının Malın Eksik veya Ayıplı Olmasından Doğan Sorumluluğu

Ayıplı mal, TKHK m. 8/1 hükmünde, tüketiciye teslimi anında, taraflarca kararlaştırılmış olan örnek ya da modele uygun olmaması ya da objektif olarak sahip olması gereken özellikleri taşıyamaması nedeniyle sözleşmeye aykırı olan mal şeklinde tanımlanmaktadır. Kanunda yalnızca ayıplı malın tanımı yapılmakla yetinilmemiş; maddenin devamındaki hükümlerde, malın ayıplı olup olmadığının belirlenmesine ilişkin bir kısım ölçütlere yer verilmiştir<sup>340</sup>. TKHK m. 8/2 hükmü uyarınca, ambalajında, etiketinde, tanıtma ve kullanma kılavuzunda, internet portalında ya da reklam ve ilanlarında yer alan özelliklerinden bir veya birden fazlasını taşımayan;

<sup>337</sup> ARAL/AYRANCI, s. 116; ÇABRİ, s. 171; EREN, Özel Hükümler, s. 130; GÜMÜŞ, Borçlar Hukuku, s. 59; TANDOĞAN, s. 163; ZEVLİLER/GÖKYAYLA, s. 113; Satıcının ayıptan sorumluluğunun kapsamını belirleyen TBK m. 291 hükmüne göre; “(1) 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. (2) Satıcı, bu ayıpların varlığını bilmese bile onlardan sorumludur.”

<sup>338</sup> AÇIKGÖZ, s. 440-441; KOCA, s. 78-79; TİRYAKİ, s. 65.

<sup>339</sup> AYDOĞDU, m. 118.

<sup>340</sup> AYDOĞDU, s. 113; ÇABRİ, s. 169; GÜMÜŞ, Borçlar Hukuku, s. 97-98.

satıcı tarafından bildirilen veya teknik düzenlemesinde<sup>341</sup> 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 ayıplı olarak kabul edilecektir. Düzenleme ile malın ambalajında, etiketinde, tanıtma ve kullanma kılavuzunda veya reklam ve ilânlarında yer alan niteliklere sahip olacağının da taraflarca kararlaştırılmış olduğunu kabul etmekte ve kamuya yönelik yapılmış olan bu tür bildirimlerden, satıcının ve tüketicinin haberdar olduğu ve bu bilgi ışığında sözleşmeyi kurduklarını varsaymaktadır. Ancak TKHK m. 9/2 hükmü uyarınca, satıcının, kendisinden kaynaklanmayan reklam yoluyla yapılan açıklamalardan haberdar olmadığını ve haberdar olmasının kendisinden beklenemeyeceğini veya yapılan açıklamanın içeriğinin satış sözleşmesinin akdi anında düzeltilmiş olduğunu veya satış sözleşmesi kurulma kararının bu açıklama ile nedensellik bağı içinde olmadığını ispatlaması halinde, ayıptan sorumluluktan kurtulması söz konusu olacaktır.

Satıcının ayıptan sorumluluk hükümleri kapsamında tüketiciye karşı sorumlu olduğu bir diğer durum da, sözleşmenin konusunu teşkil eden malın tüketiciye zamanında teslim edilmemesi veya montajının yapılmaması ya da hatalı yapılmasına neden olunmasıdır. TKHK m. 8/3 hükmü ile getirilen düzenleme uyarınca, malın sözleşmede kararlaştırılan süre içinde tüketiciye teslim edilmemesi veya montajının satıcı tarafından veya onun sorumluluğu altında gerçekleştirildiği durumlarda gereği gibi monte edilmemesi veya malın montajının tüketici tarafından yapılmasının öngörüldüğü hallerde, montaj talimatındaki yanlışlık veya eksiklik nedeniyle montajın hatalı yapılmasına neden olunması, sözleşmeye aykırı ifa niteliğinde olup bu durumlarda, tüketicinin ayıplı mala ilişkin hükümlerden yararlanma olanağı bulunmaktadır.

---

<sup>341</sup> Burada geçen “teknik düzenleme” kavramı, 4703 sayılı Ürünlerle İlişkin Teknik Mevzuatın Hazırlanması ve Uygulanmasına Dair Kanun m 3/j hükmünde, “Bir ürünün, ilgili idari hükümler de dahil olmak üzere, özellikleri, işleme ve üretim yöntemleri, bunlarla ilgili terminoloji, sembol, ambalajlama, işaretleme, etiketleme ve uygunluk değerlendirmesi işlemleri hususlarından biri veya birkaçını belirten ve uyulması zorunlu olan her türlü düzenlemeyi, ifade eder.” şeklinde tanımlanmıştır.

Malın ayıplı olması durumunda, satıcının ayıptan sorumluluğunun söz konusu olabilmesi için bir kısım maddi koşulların gerçekleşmesi gerekmektedir. Öğretide<sup>342</sup> yer verilen bu maddi koşullar kısaca şunlardır;

- Malın teslim edilmiş veya hizmetin sunulmuş olması ve ortada ayıp niteliğinde bir eksikliğin bulunması,
- Ayıbın, hasar ve yararın tüketiciye geçtiği anda malda mevcut olması,
- Tüketicinin maldaki ayıbın varlığını bilmeden veya ayıptan haberdar olması kendisinden beklenmeyecek şekilde malı satın almış olması ve
- Maldaki ayıbın tüketicinin hatalı kullanımı veya montaj hatasından kaynaklanmamış olması.

Abonelik sözleşmesinin konusu olan malın ayıplı olması halinde, tüketicinin sahip olduğu seçimlik haklar, TKHK m. 11/1 hükmünde şu şekilde belirtilmiştir:

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

Tüketicinin bu seçimlik haklarına başvurabilmesi için bir mahkeme kararına ya da satıcının onayına ihtiyacı olmayıp tüketici yalnızca ve doğrudan kendi iradesi ile seçimlik hakların kullanabilecektir<sup>343</sup>. TKHK m. 11/1 hükmü uyarınca, satıcı, tüketicinin tercih ettiği seçimlik hakkın gereğini yerine getirmekle yükümlüdür. TKHK m. 11/6 hükmü ile de, tüketicinin talebinin yerine getirilmesi nedeniyle ortaya çıkan tüm masraflar, satıcıya yükletilmiştir. Ayıplı mal karşısında tüketiciye tanınan hakların seçimlik hak olması niteliği gereği, kural olarak bu haklardan birini kullanan tüketicinin bundan vazgeçerek diğer haklara başvurması mümkün değildir<sup>344</sup>. Ancak

---

<sup>342</sup> AÇIKGÖZ, s. 441; AYDOĞDU, s. 142-162; AYDOĞDU, Ayıptan Sorumluluk, s. 219 vd; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 143; ÇABRİ, s. 184 vd; İNCEOĞLU, s. 157 vd; SEROZAN/ BAYSAL/SANLI, s. 208-214; TANDOĞAN, s. 164; ZEVLİLİLER/ GÖKYAYLA, s. 114 vd.

<sup>343</sup> ASLAN, s. 169; AYDOĞDU, s. 168.

<sup>344</sup> AYDOĞDU, s. 174; AYDOĞDU, Ayıptan Sorumluluk, s. 260.

öğretide<sup>345</sup>, bazı durumlarda seçimlik hakların kademeli olarak öne sürülmesinin mümkün olabilmesi gerektiği savunulmaktadır.

Malın ayıplı olması halinde tüketicinin sahip olduğu seçimlik haklardan ilki, sözleşmeden dönmedir. Dönme, tek taraflı irade açıklaması ile kullanılabilen ve satıcıya varmakla sözleşmeyi geçmişe etkili olarak sona erdiren bir bozucu yenilik doğuran haktır<sup>346</sup>. Bütün yenilik doğuran haklarda olduğu gibi ayıp nedeniyle dönme hakkının kullanılması, kural olarak belli bir şekle bağlı değildir<sup>347</sup>. Ancak tüketicinin ispat sorunu yaşamaması adına dönme beyanının yazılı olarak veya kalıcı veri saklayıcısı ile satıcıya iletmesi yerinde olacaktır<sup>348</sup>. TKHK’da dönme hakkının kullanılmasını sınırlandıran bir düzenleme bulunmamakla birlikte, öğretide ve Yargıtay’ın yerleşik uygulamasında<sup>349</sup>, maldaki ayıbın önemli olmaması veya dönme hakkının kullanılması durumunda abonenin bundan elde edeceği yarar ile satıcının katlanmak zorunda kalacağı sonuç arasında bir orantısızlık bulunması durumunda, dönme hakkının kullanılamayacağı benimsenmiştir<sup>350</sup>. Tüketicinin dönme hakkını kullanmasının söz konusu olamayacağı bir diğer durum da, tüketicinin kendi eylemi

<sup>345</sup> **AYDOĞDU**, s. 174; **AYDOĞDU**, Ayıptan Sorumluluk, s. 263.

<sup>346</sup> **AYDOĞDU**, Ayıptan Sorumluluk, s. 262 ve 275; **AYDOĞDU/KAHVECİ**, s. 185; **ÇABRİ**, s. 225; **ZEVLİLİLER/GÖKYAYLA**, s. 126.

<sup>347</sup> **AYDOĞDU**, Ayıptan Sorumluluk, s. 264; **GÜMÜŞ**, s. 109; **İNCEOĞLU**, s. 177; **KARA**, s.390.

<sup>348</sup> **ÇABRİ**, s. 225.

<sup>349</sup> “Gerçekten de, 4077 sayılı Kanun’un 4. maddesinin 2. fıkrasında, “Tüketici, malın teslimi tarihinden itibaren otuz gün içerisinde ayıbı satıcıya bildirmekle yükümlüdür. Tüketici bu durumda, bedel iadesini de içeren sözleşmeden dönme, malın ayıpsız misliyle değiştirilmesi veya ayıp oranında bedel indirimi ya da ücretsiz onarım isteme haklarına sahiptir. Satıcı, tüketicinin tercih ettiği bu talebi yerine getirmekle yükümlüdür...” şeklindeki düzenlemeye göre, tüketici seçimlik haklarından herhangi birisini kullanabilecektir. Ancak kanun tarafından korunan sözleşme taraflarından tüketicinin yanında, kurulacak hükmün sözleşmenin diğer tarafı olan satıcı için de orantısız güçlükleri de beraberinde getirmemesi gerekir. Ayıbın öneminin aracın kullanımına ve beklenen faydaya bir etkisinin olmaması, aracın ayıplı ve ayıpsız değeri arasındaki farkın araç bedeli nazara alındığında azlığı yani karşılıklı menfaatler dengesi ile hukukun temel prensibi olan hakkaniyet kuralları değerlendirilerek ayıp nedeni ile bedel indirimi veya tüketicinin diğer seçimlik haklarını kullanıp kullanmayacağının tespit edilmesi zorunludur. Somut olay, yukarda belirtilen ilke ve kurallar ışığında aracın bagaj kapağında 1500 TL değerindeki boyama işlemi değerlendirildiğinde ayıp nedeni ile bedel indirimine karar verilmesi gerektiği kabul edilmelidir.” Bkz. HGK, T. 7.06.2017, E. 2017/13-653, K. 2017/1085, <http://www.kazanci.com.tr> (E.T. 1.08.2018)

<sup>350</sup> **AYDOĞDU**, s. 170; **AYDOĞDU**, Ayıptan Sorumluluk, s. 275; **AYDOĞDU/KAHVECİ**, s. 216; **ÇABRİ**, s. 229; **İNCEOĞLU**, s. 188; **ZEVLİLİLER/ GÖKYAYLA**, s. 128.

ile malın satıcıya iadesinin imkânsız hale gelmesidir. Bu durumda, tüketici sadece ayıp oranında malın bedelinden indirim hakkına başvurabilecektir<sup>351</sup>.

Abonelik sözleşmeleri bakımından, malın ayıplı olması halinde sözleşmeden dönme hakkının kullanılmasının mümkün olup olmayacağı önemli bir husustur. Zira borçlar hukukuna ait bir kavram olarak sözleşmeden dönme, iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde, henüz ifa edilmemiş edim yükümlülüklerini sona erdirip daha önce yerine getirilmiş edim yükümlülüklerinin iadesi sonucunu doğuran bir hakkı ifade eder<sup>352</sup>. Abonelik sözleşmelerinde ise, edimin abone tarafından satıcıya iadesi her zaman mümkün değildir. Örneğin, elektrik, su, doğal gaz gibi enerji teminine ilişkin abonelik sözleşmesinde, ayıplı ifa nedeniyle abonenin dönme hakkına başvurması durumunda, daha önce aboneye temin edilen malın satıcıya iade edilmesine olanak yoktur. Öğretide de belirtildiği üzere<sup>353</sup>, kanaatimizce, bu tarz durumlarda abonenin dönme değil, ileriye etkili olarak fesih hakkını kullanabilmesi söz konusu olacaktır. Böylece, hakkın kullanıldığı ana kadar ifa edilen edimlerin satıcıya iadesi söz konusu olmaksızın, abonelik sözleşmesi ileriye etkili olarak sona erdirilecektir.

İlke olarak, tüketici seçimlik haklarından dilediğini kullanmakta özgürdür<sup>354</sup>. Ancak TBK’da yer alan düzenlemelere paralel olarak, TKHK’da da, hakkaniyet ve uygulamada pratiklik açısından, tüketicinin seçimlik haklarını kullanmasına ilişkin bir kısım sınırlamalar yapıldığı görülmektedir<sup>355</sup>. Bazı durumlarda malın ücretsiz onarımı veya ayıpsız misli ile değiştirilmesi haklarının kullanılmasının satıcıyı zor durumda bırakabileceği öngörülerek, bu iki seçimlik hakkın kullanılamayacağı durumlar tanımlanmıştır. TKHK m. 11/3 hükmü uyarınca, ücretsiz onarım veya malın ayıpsız misli ile değiştirilmesinin satıcı için orantısız güçlükleri beraberinde getirecek olması halinde tüketici, sözleşmeden dönme veya ayıp oranında bedelden indirim haklarından birini kullanabilir. Seçimlik hakların kullanılabilmesi yönünden ölçüt olarak kabul edilen “orantısızlığın” belirlenmesinde ise, malın ayıpsız değeri,

<sup>351</sup> ÇABRİ, s. 229; TANDOĞAN, s. 189.

<sup>352</sup> BUZ, Vedat, Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme, 1. Baskı, Ankara 1998, s. 65.

<sup>353</sup> GÜMÜŞ, Borçlar Hukuku, s. 102.

<sup>354</sup> ÇABRİ, s. 225.

<sup>355</sup> ASLAN, s. 170; AYDOĞDU, Ayıptan Sorumluluk, s. 265 vd; SEROZAN/BAYSAL/SANLI, s. 215.

ayıbın önemi ve diğer seçimlik haklara başvurmanın tüketici açısından sorun teşkil edip etmeyeceği gibi hususlar dikkate alınacaktır<sup>356</sup>.

Malın ayıplı teslimi halinde, tüketicinin TKHK m. 11/1 hükmünde yer verilen seçimlik haklara başvurmasının yanı sıra, TKHK m. 11/6 hükmü uyarınca, TBK'nın ilgili hükümleri çerçevesinde ayıplı ifa nedeniyle uğradığı zararın giderimini talep etme hakkı da mevcuttur<sup>357</sup>. Tazminat, ayrıca bir seçimlik hak olmayıp TKHK m. 11/1 hükmünde belirtilen seçimlik haklarla birlikte kullanılabilecektir<sup>358</sup>. Bu tür tazminat taleplerinin kapsamına, ayıplı malın tüketicinin beden bütünlüğüne veya malvarlığına verdiği zararlar dâhil olacak; ayıplı malı kullanamayan tüketicinin bu süre zarfında başka bir mal tedarik etmek zorunda kalması halinde, tüketicinin bu mal için ödemiş olduğu bedelin tazminini de talep etme imkânı olacaktır<sup>359</sup>.

Ayıplı ifanın var olup olmadığı, malın tüketiciye teslim edildiği ana göre belirlenecektir<sup>360</sup>. Ancak TKHK m. 10/1 hükmü uyarınca, malın tüketiciye teslim tarihinden itibaren altı ay içinde ortaya çıkan ayıpların, teslim tarihinde var olduğu kabul edilir. TKHK'daki bu karine ile tüketici lehine getirilmiş olan bir ispat kolaylığı benimsenmiştir. Malın tüketiciye tesliminden itibaren ilk altı aylık dönemde malda bir ayıbın ortaya çıkması durumunda, malın ayıplı olmadığına ispatı satıcıya aittir. Bununla birlikte, tabiatı gereği çabuk bozulan, çürüyen veya yok olan mallar açısından bu tür bir karinenin kabulü malın niteliği ile bağdaşmayacağı için uygulanmayacaktır. Örneğin, dergi aboneliğine ilişkin abonelik sözleşmesinde, altı aylık dönem içerisinde derginin sayfalarının yıpranması, renginin solması vb. bir durumun söz konusu olması halinde, tüketicinin ayıba ilişkin hükümlere dayanması söz konusu olamayacaktır.

---

<sup>356</sup> İNCEOĞLU, s. 187.

<sup>357</sup> ARAL, s. 185; AYDOĞDU, Ayıptan Sorumluluk, s. 300-301; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 200; CEYLAN, s. 854.

<sup>358</sup> AYDOĞDU, Ayıptan Sorumluluk, s. 258; ÇABRİ, s. 221; Aydoğdu ve İnCEOğlu, tüketicinin tazminat talebinin seçimlik haklarla birlikte ileri sürülebileceği gibi, genel hükümler uyarınca, tek başında da ileri sürülebileceğini belirtmektedirler. AYDOĞDU, s. 168; AYDOĞDU, Ayıptan Sorumluluk, s. 306; AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 201; İNCEOĞLU, s. 184.

<sup>359</sup> İNCEOĞLU, s. 185.

<sup>360</sup> AYDOĞDU, s. 114; İNCEOĞLU, s. 205.

TKHK m. 12/1 hükmü uyarınca, tüketici iki yıllık zamanaşımı süresi içerisinde ayıbı tespit ettiği sürece seçimlik haklarını da kullanabilecektir<sup>361</sup>. Ancak maldaki ayıbın, satıcı, üretici veya ithalatçının ağır kusuru ya da hilesi ile tüketiciden gizlenmiş olduğu durumlarda, seçimlik hakların yöneltildiği satıcı, üretici veya ithalatçının, iki yıllık zamanaşımını öne sürerek tüketicinin talebi geri çevirmesi söz konusu olamayacaktır. Ağır kusuru veya hileli davranışı ile maldaki ayıbı gizleyen tarafın, TBK m. 146 hükmünde düzenlenen genel alacak zamanaşımı süresi olan on yıl boyunca ayıba karşı sorumluluğu devam edecektir<sup>362</sup>. Yine TKHK’da tanımlanan iki yıllık süre zamanaşımı süresi olduğu için TBK’nın zamanaşımının durması ve kesilmesine ilişkin hükümleri tüketici işlemleri bakımından da uygulama alanı bulacaktır<sup>363</sup>. Buna karşın, tüketicinin, maldaki ayıbı öğrenmesinin üzerinden uzun bir süre geçmiş olması durumunda, dürüstlük kuralı gereğince, tüketicinin artık seçimlik haklarına başvurması söz konusu olamayacaktır<sup>364</sup>.

### 3. Sağlayıcının Ayıplı Hizmetten Doğan Sorumluluğu

Ayıplı hizmet, TKHK m. 13/1 hükmünde, sözleşmede belirlenen süre içinde başlamaması veya taraflarca kararlaştırılmış olan ve objektif olarak sahip olması gereken özellikleri taşıyamaması nedeniyle sözleşmeye aykırı olan hizmet olarak tanımlanmıştır. TKHK m. 13/2 hükmü uyarınca, ayıplı malda olduğu gibi ayıplı hizmet bakımından da, sağlayıcısı tarafından bildirilen, internet portalinde veya reklam ve ilanlarında yer alan özellikleri taşımayan ya da yararlanma amacı bakımından hizmetin değerini veya tüketicinin ondan makul olarak beklediği faydaları azaltan veya ortadan kaldıran maddi, hukuki veya ekonomik eksiklikler, ayıplı hizmet kapsamı içerisinde değerlendirilmiştir. Böylece sağlayıcının internet ortamında veya reklamlarda hizmete ilişkin belirtmiş olduğu koşulların bir nitelik vaadi olarak kabul edildiği<sup>365</sup> ve sözleşme konusu hizmetin, sağlayıcı tarafından bildirilen veya reklam ve ilânlarında yer alan niteliklere sahip olacağının da taraflarca kararlaştırılmış olduğunun kabul edildiği görülmektedir. Örneğin; mobil

<sup>361</sup> ÇABRİ, s. 194; İNCEOĞLU, s. 201.

<sup>362</sup> AYDOĞDU/KAHVECİ, s. 222; GÜMÜŞ, Borçlar Hukuku, s. 108; İNCEOĞLU, s. 203.

<sup>363</sup> ASLAN, s. 178; AYDOĞDU, Ayıptan Sorumluluk, s. 378; TANDOĞAN, s. 199.

<sup>364</sup> İNCEOĞLU, s. 206.

<sup>365</sup> AYDOĞDU, Ayıptan Sorumluluk, s. 353; İNCEOĞLU, s. 210; KARA, s. 826.

elektronik haberleşme hizmeti sunan işletmecilerin, kapsama alanına veya veri indirme-gönderme hızlarına ilişkin televizyon reklamlarında tüketiciye vaat etmiş oldukları kapsamanın ve internet hızının sağlanamaması durumunda, hizmetin ayıplı ifası söz konusu olacaktır.

Bununla birlikte, yine ayıplı malda olduğu gibi ayıplı hizmet bakımından da, TKHK m. 14/2 hükmü ile sağlayıcının hizmete yönelik reklam ve ilânlarında yer alan açıklamalara ilişkin ayıptan sorumluluktan kurtulma imkânı düzenlenmiş olup sağlayıcının kendisinden kaynaklanmayan reklam yoluyla yapılan açıklamalardan haberdar olmadığını ve haberdar olmasının da kendisinden beklenemeyeceğini ya da yapılan açıklamanın içeriğinin hizmet sözleşmesinin kurulduğu tarihte düzeltilmiş olduğunu veya hizmet sözleşmesinin kurulması kararının bu açıklama ile nedensellik bağı içermediğini ispatladığı takdirde açıklamanın içeriği ile bağı olmayacaktır. Örneğin, mobil elektronik haberleşme hizmeti sunan bir işletmecinin bayisinin, işletmecinin haberi olmaksızın, GSM hattı satışlarını artırmak için kapsamaya ilişkin tüketicilere gerçek dışı beyanlarda bulunması halinde, bayinin bu beyanları nedeniyle işletmecinin ayıplı hizmetten sorumluluğu söz konusu olmayacaktır.

Ayıplı mal karşısında tüketicinin seçimlik haklarına başvurabilmesinin maddi koşulları, ayıplı hizmet bakımından da geçerlidir. Bu koşulların sağlanması halinde, TKHK m. 13/1 hükmü uyarınca, ayıplı hizmetin varlığı halinde tüketicinin sağlayıcıya karşı kullanabileceği seçimlik hakları şunlardır:

1. Hizmetin yeniden görülmesini talep etme,
2. Hizmet sonucu ortaya çıkan eserin ücretsiz onarımını talep etme,
3. Ayıp oranında hizmet bedelinden indirim,
4. Sözleşmeden dönme.

Tüketici, kural olarak bu seçimlik haklardan dilediğini kullanmakta özgürdür. Ancak ayıplı malda olduğu gibi ayıplı hizmet bakımından da, tüketicinin ücretsiz onarım ve hizmetin yeniden görülmesini talep etme hakkını kullanması sınırlandırılmış olup TKHK m. 15/2 hükmü uyarınca, bu hakların kullanılması sonucunda, sağlayıcı için orantısız güçlüklerin doğacak olması halinde, tüketici bu hakları kullanamayacaktır. Burada ölçüt olarak kabul edilen “orantısızlığın”

tayininde hizmetin ayıpsız değeri, ayıbın önemi ve diğer seçimlik haklara başvurmanın tüketici açısından sorun teşkil edip etmeyeceği gibi hususlar dikkate alınacaktır.

Ayıplı hizmete ilişkin seçimlik hakların kullanılması açısından durum, ayıplı mal nedeniyle seçimlik hakların kullanılması ile benzer niteliktedir. Ancak yine bu haklardan olan “sözleşmeden dönme” hakkına ilişkin ayrı bir parantez açılması gerekmektedir. Zira sözleşmeden dönme, TBK m. 125/3 hükmü uyarınca ani edimli sözleşmeler için öngörülen ve sözleşme ilişkisinin geçmişe dönük olarak çözülmesine olanak sağlayan bir kurumdur<sup>366</sup>. Abonelik sözleşmeleri gibi sürekli edimli sözleşmeler bakımından ise, TBK m. 126 hükmü ile sözleşmenin ileriye etkili olarak sona ermesini sağlayan fesih yöntemi öngörülmüştür. Bu çerçevede, sürekli edimli sözleşmelerde borçlunun temerrüdü halinde, TBK’da alacaklı için öngörülen hakkın fesih olması karşısında, TKHK’da, ayıplı hizmet sunulması halinde tüketiciye sözleşmeden dönme hakkı tanınarak, TBK’daki esastan ayrılan bir düzenleme yapıldığı görülmektedir<sup>367</sup>.

Bu hükmün lafzına göre hareket edilmesi halinde, hizmet sunulmasına ilişkin abonelik sözleşmeleri bakımından ciddi sorunlar yaşanabilecektir. Zira hükmün lafzına göre hareket edilmesi halinde, uzun yıllar süren bir mobil elektronik haberleşme abonelik sözleşmesinde, sözleşmenin başından itibaren hizmeti gereği gibi ifade eden işletmecinin, örneğin abonenin yerleşim yerinde kapsama sağlayan baz istasyonunun faaliyetinin sonlandırılması sonucu birkaç ay hizmeti gereği gibi ifa edememesi durumunda, abonenin sözleşmeden dönebileceği ve abonelik süresi boyunca işletmeciye ödemiş olduğu tüm bedelleri geri isteyebileceği gibi hakkaniyete aykırı bir sonuç ortaya çıkabilecektir.

Bu durum nedeniyle, hizmetin ayıplı ifası halinde TKHK’da tüketiciye tanınan sözleşmeden dönme seçimlik hakkının ne şekilde yorumlanması gerektiğine ilişkin doktrinde çeşitli görüşler vardır<sup>368</sup>. Bir görüşe<sup>369</sup> göre, kanunun lafzına rağmen hizmetin sunulmasına ilişkin sürekli edimli sözleşmelerde ancak fesih

---

<sup>366</sup> İNCEOĞLU, s. 178-179.

<sup>367</sup> İNCEOĞLU, s. 212.

<sup>368</sup> İNCEOĞLU, s. 212-215.

<sup>369</sup> GÜMÜŞ, s. 140; İNCEOĞLU, s. 213.

hakkının gündeme gelebileceği savunulmaktadır. Bu durumda sözleşme ileriye etkili olarak sona ereceği için ayıplı hizmetin ortaya çıktığı ana kadar ifa edilen hizmet karşılığı ödenen ücretin aboneye iadesi söz konusu olmayacaktır. Başka bir görüşe<sup>370</sup> göre ise, kanunda dönme olarak telaffuz edilen seçimlik hakkı fesih olarak anlamak ve her ne kadar seçimlik haklardan yalnızca birine başvurulması mümkün ise de, hem fesih hakkının kullanılması hem de fesih tarihine kadarki dönem için ayıp oranında bedelde indirim talep edilmesi mümkün olabilecektir.

Kanaatimizce, internet ve elektronik haberleşme gibi hizmetlerin teminine yönelik abonelik sözleşmelerinde, hizmetin en başından beri ayıplı şekilde ifa edilmesi halinde, abonenin geriye etkili olarak sözleşmeden dönme ve ödemiş olduğu abonelik ücretini geri isteme olanağı bulunmalıdır. Ancak hizmetin sonradan ayıplı hale gelmesi durumunda, abonelik sözleşmesini ileriye etkili olarak feshetme ve ayıbın niteliğine göre, ayıbın ortaya çıkmasından sözleşmenin feshine kadarki dönemde ödemiş olduğu bedelin iadesini veya ayıp oranında bedelde indirim yapılmasını talep etme hakkının varlığı kabul edilmelidir. Bu durumda, TKHK m. 15/3 hükmünde yer verilen, *“tüketicinin sözleşmeden dönme veya ayıp oranında bedelden indirim hakkını seçtiği durumlarda, ödemiş olduğu bedelin tümü veya bedelden indirim yapılan tutar derhal tüketiciye iade edilir.”* hükmünün uygulanmayacağını kabul etmek gerekecektir<sup>371</sup>. Aksi halde, sağlayıcı aleyhine hakkaniyete aykırı sonuçlar ortaya çıkabilecektir.

Tüketicinin seçimlik haklarına başvurabilmesi için mahkeme kararına veya sağlayıcının onayına ihtiyaç olmayıp tüketici seçimlik hakları doğrudan kullanabilir. TKHK m. 15/3 ve m. 15/4 hükümleri uyarınca, tüketicinin ayıplı hizmet sonucu ortaya çıkan eserin ücretsiz onarımını veya hizmetin yeniden görülmesini talep etmesi durumunda, hizmetin niteliği ve tüketicinin bu hizmetten yararlanma amacı dikkate alınarak, makul sayılabilecek bir süre içinde ve tüketici için ciddi sorunlar doğurmayacak şekilde ve her halükarda otuz günlük süre içerisinde ilgili talep sağlayıcı tarafından yerine getirilmelidir. Aksi halde tüketici diğer seçimlik haklarını kullanabilecektir. TKHK m. 15/1 hükmü uyarınca, tüketicinin kullanmış olduğu

---

<sup>370</sup> İNCEOĞLU, s. 214.

<sup>371</sup> İNCEOĞLU, s. 214; İNCEOĞLU, Taahhütnameler, s. 457.

seçimlik hakkın yerine getirilmesi esnasında ortaya çıkabilecek tüm masraflar, sağlayıcıya yükletilmiştir. Tüketicinin, ayrıca TKHK m. 15/1 hükmü uyarınca, hizmetin ayıplı ifası nedeniyle zarara uğraması durumunda, seçimlik hakların yanı sıra, TBK'nın ilgili hükümleri çerçevesinde tazminat talep etme imkânı da mevcuttur.

Ayıplı ifanın var olup olmadığı, hizmetin tüketiciye sunulduğu ana göre belirlenecektir. TKHK m. 16/1 hükmü uyarınca, sağlayıcının ayıplı hizmetten sorumluluğu iki yıllık zamanaşımına tabidir. Hizmetteki ayıp ifa tarihinden sonra ortaya çıkmış olsa bile, sağlayıcının ayıplı hizmet nedeniyle sorumluluğu, hizmetin ifası tarihinden itibaren iki yıllık yasal zaman aşımı süresi ile sınırlıdır. TKHK'daki tüketiciyi koruyan düzenlemelerin nispi emredici niteliği gereği, iki yıllık yasal zamanaşımı süresi, sağlayıcı ile tüketici arasındaki sözleşmede daha uzun bir süre olarak kararlaştırılabilecektir. Buna karşın iki yıllık zamanaşımı süresini kısaltmaya yönelik sözleşme hükümleri kesin hükümsüz olacaktır<sup>372</sup>. Ayıplı hizmetten sorumluluk bakımından önemli olan bir husus, TKHK m. 16/1 hükmünde belirtilen hizmetin ifası tarihinden neyin anlaşılması gerektiğidir. Özellikle abonelik sözleşmelerindeki gibi hizmetin sunulmasının geniş bir zamana yayıldığı sözleşmelerde, hizmetin ayıplı olarak ifasının devam ettiği süre boyunca tüketicinin seçimlik haklara başvurma olanağının olması; başka bir söyleyişle, iki yıllık zamanaşımı süresinin hizmetin sona erdiği veya ayıpsız olarak görülmeye başlandığı tarihten itibaren işlemeye başlaması gerekmektedir<sup>373</sup>.

Pekâlâ, bir mal ve hizmetin birlikte teminine ilişkin abonelik sözleşmelerinde, ayıplı ifa halinde tüketicinin ayıplı mala mı yoksa ayıplı hizmete mi ilişkin hükümlerden yararlanması söz konusu olacaktır? Kanaatimizce, öncelikle, abonelik sözleşmesi uyarınca aboneye temin edilen malın, abonenin hizmetten yararlanması için zorunlu bir unsur olup olmadığı tespit edilmelidir. Hizmetin sunulabilmesi için bir malın temininin zorunlu olduğu durumlarda, maldaki ayıp hizmeti de ayıplı hale getireceği için tüketicinin ayıplı hizmetten sorumluluğu düzenleyen TKHK m. 13. vd. hükümlere dayanması mümkün olacaktır. Örneğin, internet hizmeti veren bir

---

<sup>372</sup> GÜMÜŞ, s. 149; İNCEOĞLU, s. 219.

<sup>373</sup> İNCEOĞLU, s. 219.

şirketin tüketiciye teslim ettiği modem arızalı olması halinde, tüketici salt modeme ilişkin satış sözleşmesinden dönmeyecek, aynı zamanda internet hizmetten yararlanamadığı için abonelik sözleşmesini de feshedebilecektir. Zira bu örnekte mal, hizmetin sunulması için zorunlu bir unsur olup maldaki ve hizmetteki ayıbın birbirinden ayrılması söz konusu olamayacaktır<sup>374</sup>.

Ancak mal ve hizmetin bir arada sunulması her zaman bir zorunluluktan kaynaklanmamaktadır. Elektronik haberleşme hizmeti sunan sağlayıcılar yaptığı cihaz kampanyaları bunun bir örneğidir. Bu türden kampanyalarda, esasen hizmetin sunulması için cihazın sağlayıcı tarafından temini zorunlu olmamasına karşın rekabet avantajı sağlama, aboneyi taahhülle bağlama vb. amaçlarla elektronik haberleşme hizmetinin ve cihazın bir paket halinde tüketiciye bir arada sunulması söz konusudur. Örneğin, tüketicinin cihaz kampanyası ile hizmet sağlayıcıdan, mobil elektronik haberleşme hizmeti yanında akıllı telefon, tablet vb. bir cihaz temin ettiği abonelik sözleşmelerinde, cihazda mevcut olan bir arıza veya fonksiyon eksikliği elektronik haberleşme hizmetini ayıplı hale getirmeyeceği için tüketicinin yalnızca ayıplı mala ilişkin TKHK m. 8 vd. hükümlerine dayanması söz konusu olabilecektir<sup>375</sup>.

#### **E. Tüketici Aleyhine Değişiklik Yapmama Zorunluluğu**

Abonelik sözleşmeleri gibi uzun süreli hukuki ilişkilerde, sözleşme koşullarının değişen ekonomik koşullara göre satıcı veya sağlayıcı tarafından tek taraflı olarak değiştirilmesi sıklıkla karşılaşılan bir durumdur. Uygulamada, tüketici sözleşmelerini hazırlayan satıcı veya sağlayıcıların, sözleşmede tek taraflı olarak değişiklik yapma hakkını saklı tuttuklarına dair hükümler ekledikleri görülmektedir. Ancak abonelik sözleşmeleri açısından özellikle abonenin asli edim yükümünü oluşturan abonelik ücretinin, satıcı veya sağlayıcı tarafından tek taraflı olarak değiştirilmesi, abone aleyhine sonuçların doğmasına neden olabilmektedir.

TKHK’da, tüketici sözleşmelerinde tek taraflı olarak abone aleyhine değişiklik yapılması yasaklanmaktadır. TKHK’nın “Temel ilkeler” başlıklı 4. maddesinde yer verilen düzenlemeye göre, sözleşmede öngörülen koşullar, sözleşme

<sup>374</sup> AYDOĞDU, Ayıptan Sorumluluk, s. 342-343; İNCEOĞLU, s. 209.

<sup>375</sup> İNCEOĞLU, s. 209.

süresi içinde tüketici aleyhine değiştirilemez (TKHK m. 4/2). Hükümden anlaşılacağı üzere, sözleşmelerde tek taraflı değişiklik yapılması yasağı nispi emredici bir düzenleme olup sözleşme süresi boyunca tüketicinin lehine olmak koşulu ile tek taraflı olarak değişiklik yapılması mümkündür<sup>376</sup>.

Satıcı veya sağlayıcının sözleşmeye eklemiş olduğu tek taraflı değişiklik hakkını saklı tuttuğu yönündeki hükümlerin denetimi ise, haksız şartların denetimi yoluyla yapılacaktır. TKHK'ya dayanılarak çıkarılan Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar Hakkında Yönetmelik<sup>377</sup> EK-1'inde yer verilen, örnek niteliğindeki sınırlayıcı olmayan haksız şartlar listesine göre; sözleşmeyi düzenleyen sözleşme şartlarını, sözleşmede belirtilen haklı bir sebep olmaksızın tek taraflı olarak değiştirmesine imkân veren şartlar (TSHŞHY EK-1, m. 1, h) ve yine sözleşmeyi düzenleyen, sözleşme konusu mal veya hizmetin niteliklerini tek taraflı olarak ve haklı bir sebep olmaksızın değiştirebileceğine ilişkin şartlar (TSHŞHY EK-1, m. 1, ı) haksız şarttır. Tüketici sözleşmelerinde yer verilen bu tarz koşullar, TBK'nın 25. maddesi hükmü uyarınca, kesin hükümsüz olarak geçersiz olacaktır<sup>378</sup>. Kesin hükümsüz olan bu koşullar dışında sözleşmenin geri kalan içeriği geçerliliğini korumaya devam edecektir; meğerki bu koşullar olmaksızın sözleşmenin yapılamayacağı açıkça anlaşılsın (TBK m. 27/2).

## F. Ödeme Bildirimi Gönderme Yükümlülüğü

Abonelik sözleşmelerinde tüketicinin asli edim yükümünü, sözleşmenin kurulması esnasında veya daha sonra kararlaştırılan mal veya hizmet bedelini ödemek oluşturur. Ancak abonenin ücret ödeme yükümlülüğünü yerine getirebilmesi için satıcı veya sağlayıcının tüketiciye bir ödeme bildirimi veya fatura göndermesi gerekmektedir<sup>379</sup>. Satıcı veya sağlayıcının aboneye ödeme bildirimi gönderme yükümlülüğü, Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği'nin "Ödeme Bildirimine İlişkin

<sup>376</sup> **AYDOĞDU**, s. 198; **ÇABRİ**, s. 79.

<sup>377</sup> 17.06.2014 tarihli ve 29033 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak aynı tarihte yürürlüğe girmiştir.

<sup>378</sup> **AÇIKGÖZ**, s. 450; **KOCA**, s. 80; TBK'nın 25. maddesi gerekçesinde; genel işlem koşullarına, dürüstlük kurallarına aykırı olarak, karşı tarafın aleyhine veya onun durumunu ağırlaştırıcı nitelikte konulan hükümlerin, TBK'nın 27. maddesinin ikinci cümlesi anlamında kesin hükümsüz sayılacağı açıkça ifade edilmiştir.

<sup>379</sup> **ÇABRİ**, s. 873; **KARA**, s. 1094.

Esaslar” başlıklı Beşinci Bölümünde düzenlenmektedir. Yönetmeliğe göre, satıcı veya sağlayıcı, her bir tüketim dönemi sonunda tüketicinin ödeyeceği hizmet bedelini içeren bir ödeme bildirimi düzenlemek zorundadır (ASY m. 19/1). Hükümde yer verilen “tüketim dönemi” tabirinin yönetmelikte açık bir tanımı bulunmamakla birlikte, bu ifadeden sözleşmenin konusunu oluşturan mal veya hizmetin sunulması ve ücretlendirilmesi için kararlaştırılan belli dönemleri anlamak gerekir.

Ödeme bildirimi ile kastedilenin fatura ile aynı şey olup olmadığı tartışılabilir. Kanaatimizce, yönetmelikte yer verilen “ödeme bildirimi” kavramı, fatura ile aynı olmayıp tüketicinin korunmasına özgü bir kurum olarak düzenlenmiştir. Öncelikle, yönetmeliğin 11 ve 12. maddelerinde faturaya ilişkin ayrıca düzenleme yapılması bunu doğrular niteliktedir. Öte yandan, 213 sayılı Vergi Usul Kanunu’nda fatura, *“satılan emtia veya yapılan iş karşılığında müşterinin borçlandığı meblağı göstermek üzere emtiayı satan veya işi yapan tüccar tarafından müşteriye verilen ticari vesika”* şeklinde tanımlanmış olup (VUK m. 229) bu tanımdan anlaşılabileceği üzere fatura, bir malın teslimini veya hizmetin ifasını belgeleyen ve bunun karşılığında borçlanan tarafın ödemesi gereken tutarı gösteren bir belgedir. Ödeme bildirimi ise içeriği, itiraz süresi ve aboneye gönderilmemesinin hukuki sonuçları bakımından faturadan tamamen ayrılmaktadır. Bu çerçevede, aboneye sadece fatura gönderilmesi durumunda, ödeme bildirimi gönderme yükümlülüğü yerine getirilmemiş olacaktır. Ancak ASY m. 19/3 hükmü uyarınca, aboneye gönderilen faturanın ödeme bildirimi için Yönetmelikte öngörülen zorunlu unsurları içermesi halinde fatura, ödeme bildirimi olarak kabul edilecektir.

Aboneye gönderilecek ödeme bildiriminde, asgari olarak ASY m. 19/2 hükmünde yer verilen şu bilgilerin yer alması zorunludur:

- a) Tüketicinin ismi ve soyadı, adresi, abone numarası ve varsa abone grubu,
- b) Ödeme bildiriminin ait olduğu dönem ve düzenlenme tarihi,
- c) Varsa tüketime esas ilk ve son endeksler ile okuma tarihleri,
- ç) Tüketim veya kullanım miktarı,
- d) Birim fiyatı, ücretlendirme periyodu ve benzeri hususlar,

- e) Bir tarife uygulanması durumunda, bu tarifenin içeriği ve ücreti,
- f) Vergi türlerini de içeren yasal yükümlülükler dahil olmak üzere tüketicinin ödeyeceği toplam bedeli oluşturan her bir unsurun açık ve anlaşılır ifadesi,
- g) Varsa geçmiş dönemlere ilişkin borç veya alacak,
- ğ) Son ödeme tarihi, ödeme şekilleri ve ödeme merkezleri,
- h) Tüketicinin itiraz ve taleplerini iletebileceği iletişim kanalları,
- ı) Son ödeme tarihinde ödemenin yapılmaması halinde tüketicie uygulanacak gecikme zammı oranı,
- i) Taahhütlü aboneliklerde kalan taahhüt süresine ilişkin bilgi ile taahhüt kapsamında tüketicie sunulan bir mal varsa bunun taksit tutarı.

Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği'ndeki genel nitelikte bu düzenlemenin yanı sıra, elektronik haberleşme sektöründeki abonelik sözleşmeleri için Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Tüketici Hakları Yönetmeliği'nin "Faturalarda bulunması zorunlu hususlar" başlıklı 21. maddesinde<sup>380</sup> ve elektrik enerjisi teminine ilişkin abonelik sözleşmeleri için Elektrik Piyasası Tüketici Hizmetleri Yönetmeliği'nin "Ödeme bildirimi" başlıklı 12. maddesinde<sup>381</sup> söz konusu hizmetlerin niteliğine uygun özel nitelikte düzenlemeler yapıldığı görülmektedir.

---

<sup>380</sup> Çalışmamızın ilerleyen kısmında, "Elektronik Haberleşme Sektöründe İşletmecinin Borçları" başlıklı bölümde ayrıntılı olarak ele alınacağı için söz konusu düzenlemenin içeriği burada belirtilmemektedir.

<sup>381</sup> Elektrik Piyasası Tüketici Hizmetleri Yönetmeliği'nin "Ödeme bildirimi" başlıklı 12. maddesinin üçüncü fıkrasındaki düzenlemeye göre, görevli tedarik şirketleri tarafından tüketicie gönderilmek üzere düzenlenen ödeme bildirimlerinde, asgari olarak aşağıdaki bilgiler yer almalıdır:

- a) Tüketicinin adı-soyadı veya unvanı, adresi, tüketici ve/veya abone numarası, abone grubu,
- b) Sayaç veya sayaçlara ait marka, tip ve seri numarası, çarpan, varsa akım ve/veya gerilim trafo oranları,
- c) Tüketime esas ilk ve son endeksler ile okuma tarihleri,
- ç) Tüketilen elektrik enerjisi miktarı,
- d) Tüketime fiyatlandırılmasına esas enerji ve kapasite bilgileri,
- e) Elektrik enerjisi birim fiyatları ve tüketim bedeli ile ilgili mevzuat kapsamında faturalarda yer alması öngörülen diğer bedelleri,
- f) Vergi, yasal kesinti ve borçlar,
- g) Son ödeme tarihi, ödeme şekilleri ve merkezleri,
- h) Değiştirilen sayaç var ise aynı döneme ait tüketim değerleri,

Ödeme bildiriminde yer alan bilgilerin, anlaşılabilir bir dilde açık, sade ve okunabilir bir şekilde düzenlenmesi zorunludur (ASY m. 19/4). Satıcı veya sağlayıcı, ödeme bildiriminin ayrıntılarını kendi internet sayfalarında gösterecek seçeneği sunmakla veya kalıcı veri saklayıcısı ile tüketiciye ücretsiz olarak göndermekle yükümlüdür (ASY m. 19/5). Bu hüküm, ödeme bildirimin içeriğinin tüketici için her an ulaşılabilir olması ve satıcı veya sağlayıcının tüketicinin talep etmesi halinde ödeme bildirimin içeriğini ücretsiz olarak tüketiciye sağlamakla yükümlü olması şeklinde yorumlanmaktadır<sup>382</sup>.

ASY m. 20/1 hükmü uyarınca, satıcı veya sağlayıcı, ödeme bildirimini, son ödeme tarihinden en az yedi gün önce tüketiciye göndermekle yükümlüdür. Ödeme bildiriminin tüketiciye yazılı şekilde gönderilmesi esastır. Ancak tüketicinin tercih etmesi halinde, ödeme bildiriminin tüketiciye kalıcı veri saklayıcısı ile de gönderilmesine olanak tanınmıştır. ASY m. 20/2 hükmü ile ödeme bildiriminin gönderilmesine ilişkin tüm masraflar satıcı veya sağlayıcıya yükletilmiş olup ödeme bildiriminin gönderilmesine ilişkin masrafların tüketici tarafından karşılanması talep edilemez.

Ödeme bildirimindeki tutarın hatalı olması halinde tüketiciler, ASY m. 21/1 hükmü uyarınca, bildiriminin düzenlendiği tarihten itibaren bir yıl içerisinde hatalı tutara itiraz edebilirler. Ancak abonenin ödeme bildirimine itiraz etmiş olması, abonenin ödeme yükümlülüğünü ortadan kaldırmaz. Satıcı veya sağlayıcı, abonenin itirazını başvuru tarihinden itibaren en geç otuz gün içerisinde incelenerek sonuçlandırmak ve inceleme sonuçlarını tüketiciye yazılı olarak veya kalıcı veri saklayıcısı ile bildirmekle yükümlüdür. Abonenin bir yıllık süre içerisinde ödeme

---

ı) Görevli tedarik şirketi ile dağıtım lisansı sahibi tüzel kişinin tüketici hizmetleri merkezlerinin telefon ve faks numaraları ile internet ve elektronik posta adresleri, arıza ve acil durumlarda aranabilecek dağıtım şirketinin telefon numarası,

i) Günlük enerji tüketim ortalaması,

j) Bir sonraki okuma dönemi,

k) Varsa geçmiş dönemlere ilişkin borç veya alacak,

l) Kesme-Bağlama bedeli,

m) (Değişik bend: 04.08.2016 - 29791 s. R.G. Yön./4. md.) Ödeme bildirimi tarihi itibarıyla tüketim noktasının cari yıl ile bir önceki takvim yılı tüketim miktarları,

n) Bulunması halinde otomatik ödeme talimatı bilgisi.

o) (Ek bend: 25.02.2016 - 29635 s. R.G. Yön./3. md.) Tekil kod.

<sup>382</sup> KARA, s. 1094.

bildirimine itiraz etmediği durumlarda dahi, on yıllık genel sözleşme zamanaşımı süresi içerisinde haksız ödemiş olduğu bedelin iadesi istemesi olanağı olduğu kabul edilmektedir<sup>383</sup>.

Satıcı veya sağlayıcı tarafından yapılan inceleme sonucunda itirazın haklı bulunması halinde, itiraza konu tüketim bedeline dair aboneden fazla tahsil edilen bedel, kullanım dönemindeki birim fiyat dikkate alınarak gecikme zammı ile birlikte, tüketicinin tercih etmesi halinde bir sonraki tüketim dönemine ait bedelden mahsup edilmek veya beş gün içinde tüketiciye iade edilmek suretiyle geri verilecektir. (ASY m. 21/2) Tüketicinin itirazının satıcı veya sağlayıcı tarafından haklı bulunmaması durumunda ise, tüketicinin itiraz edilen tutara göre tüketici sorunları hakem heyetine başvurma veya tüketici mahkemesi nezdinde borçlu olmadığına tespitine ilişkin menfi tespit veya ödemiş olduğu bedelin iadesine ilişkin istirdat davası açma imkânı bulunacaktır.

#### **G. Sözleşme Yapma Yükümlülüğü**

Abonelik sözleşmelerinin konusunu çoğunlukla günlük yaşamımız açısından temel ihtiyaç niteliğindeki mal ve hizmetler oluşturmaktadır. Bunların da önemli bir kısmı, tekel niteliğinde olmak veya çok sınırlı sayıda işletmenin faaliyet gösterdiği sektörlerde olmak üzere, sadece belli satıcı veya sağlayıcılar tarafından sunulabilen mal ve hizmetlerdir<sup>384</sup>. Uygulamada abonelik sözleşmesi denildiği zaman ilk akla gelen elektrik, su ve doğal gaz, elektronik haberleşme gibi abonelik sözleşmeleri bu durumun tipik örnekleridir.

Borçlar hukukunda benimsenen sözleşme özgürlüğü ilkesi gereğince, taraflar kanunda öngörülen sınırlar içinde olmak koşulu ile özgürce sözleşme yapma ve yapmama, sözleşme yapmaya zorlanmama, sözleşmenin tarafını seçme, konusunu ve içeriğini belirleme olanağına sahiptirler<sup>385</sup>. Kamu hukuku veya özel hukuktan

---

<sup>383</sup> Yargıtay, sözleşmeye dayalı olarak alınan haksız bedellerinin iadesinin on yıllık zamanaşımına tabi olduğunu kabul etmektedir. Bkz. **ÇABRİ**, s. 875 dn. 348.

<sup>384</sup> **CEYLAN**, s. 854; **KARA**, s. 1083.

<sup>385</sup> **ANTALYA**, s. 73; **ARAL/AYRANCI**, s. 54; **AYDOĞDU**, s. 106; **AYDOĞDU/KAHVECİ**, s. 16-18; **HATEMİ/GÖKYAYLA**, s. 60-63; **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 23; **TANDOĞAN**, s. 9;

kaynaklanabilecek bir durum olan sözleşme yapma zorunluluğu ise, sözleşme özgürlüğü ilkesinin bir istisnasını teşkil eder<sup>386</sup>.

İşte, çoğunlukla abonelik sözleşmesinin konusunu oluşturan mal veya hizmetlerin sunumuna ilişkin olarak; kamu hizmeti görmekte olan kamu kurumları, kamu idareleri, bunlara bağlı olan kuruluşlar ve devletten aldıkları bir imtiyaz veya lisans çerçevesinde bazı hizmetleri verme hakkına sahip olan işletmeler<sup>387</sup>, şartlarına uygun şekilde başvurarak hizmetten yararlanmak isteyen tüm tüketicilerle abonelik sözleşmesi yapmakla yükümlüdürler<sup>388</sup>. Bu yükümlülüğün özelleştirme sonucu bu gibi hizmetleri yerine getiren özel hukuk tüzel kişileri açısından da mevcut olduğu kabul edilmektedir<sup>389</sup>.

Burada dikkat edilmesi gereken husus, mal ve hizmetlerin teminine yönelik olarak satıcı veya sağlayıcı ile tüketici arasında yapılan abonelik sözleşmelerinin özel hukuk hükümlerine tabi sözleşmeler olduğu ve sözleşme yapma yükümlülüğünün de, kamu hukukundan değil Türk Medeni Kanunu'nun 2. maddesi hükmü uyarınca, dürüstlük kuralından kaynaklandığıdır<sup>390</sup>. Aksi takdirde, tüketici ile abonelik sözleşmesi yapmayan satıcı veya sağlayıcının bu davranışı, hakkın kötüye kullanılması olarak kabul edilecektir<sup>391</sup>.

Satıcı veya sağlayıcının sözleşme yapma yükümlülüğünün bir diğer kaynağı da, 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanundur. TKHK'da, sözleşme yapmama özgürlüğüne tüketicinin korunması bağlamında bir takım sınırlamalar getirilmiştir<sup>392</sup>. Kanunun "Satıştan kaçınma" başlıklı 6. maddesi hükmü ile satıcının

---

**TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 363, **YAVUZ/ACAR/ÖZEN**, s. 7; **ZEVKLİLER /GÖKYAYLA**, s. 7-10.

<sup>386</sup> **DALKA-OKUMUŞ**, s. 24 ve 30; **TANDOĞAN**, s. 10-11; **YILDIZ**, s. 25.

<sup>387</sup> Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu ile kamu imtiyaz sözleşmesi imzalamak veya Kurum tarafından yetkilendirilmek suretiyle elektronik haberleşme hizmetlerini sunma yetkisine sahip olan işletmeciler örnek gösterilebilir. BTK tarafından yetkilendirilmiş işletmecilerin listesi için bkz. <http://yetkilendirme.btk.gov.tr/Yetkilendirme/>

<sup>388</sup> **ANTALYA**, s. 74 ve 413; **ASLAN**, s. 602; **CEYLAN**, s. 854; **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 184.

<sup>389</sup> **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, s. 506; **YILDIZ**, s. 25.

<sup>390</sup> **ASLAN**, s. 602; **AYDOĞDU**, s. 107; **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 186.

<sup>391</sup> **AÇIKGÖZ**, s. 66; **ASLAN**, s. 602.

<sup>392</sup> **AYDOĞDU**, s. 107; **ÖZEL, Çağlar**, "Madde 6 / Özel Şerhi", Milli Şerh, 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Editörler: Hakan TOKBAŞ, Özlem TÜZÜNER, 1. Bası, İstanbul 2016, s. 166.

vitrinde, rafta, elektronik ortamda veya açıkça görülebilir herhangi bir yerde teşhir edilen malın, satılık olmadığı belirtilen bir ibareye yer verilmedikçe satışından kaçınamayacağı (TKHK m. 6/1) ve yine aynı doğrultuda, sağlayıcının, haklı bir sebep olmaksızın hizmet sağlamaktan kaçınamayacağı düzenlenmiştir (TKHK m. 6/2).

Söz konusu hükümden hareketle, abonelik sözleşmesinin konusu olan mal veya hizmetin umuma açık yerlerde veya elektronik ortamlarda teşhir edilmesi veya reklam ve tanıtımının yapılmadığı durumunda, söz konusu mal veya hizmetin tüketiciye sunulmasını engelleyecek kanuni veya maddi herhangi bir haklı neden bulunmadığı sürece, satıcı veya sağlayıcı, bu şekilde umuma yapmış olduğu öneri ile bağlı olup abonelik sözleşmesi yapmak zorundadır<sup>393</sup>.

Satıcı veya sağlayıcının, haklı bir neden olmaksızın abonelik sözleşmesi yapmayı reddetmesi durumunda, tüketicinin aynen ifa talepli dava açma veya bu durum nedeniyle zarara uğramış ise tazminat talep etme olanağı bulunmaktadır<sup>394</sup>. Tüm bunlara ek olarak, Gümrük ve Ticaret Bakanlığı tarafından, sözleşme yapma yükümlülüğüne aykırı hareket ettiği tespit edilen satıcı veya sağlayıcılar hakkında, TKHK'nın 77. maddesinin birinci fıkrasında öngörülen uyarınca idari para cezası uygulanabilecektir.

Bununla birlikte, satıcı veya sağlayıcı kanuni veya haklı bir gerekçe bulunması halinde abonelik sözleşmesi yapmaktan kaçınabilir<sup>395</sup>. Örneğin, 3194 sayılı İmar Kanunu'nun 31. maddesi uyarınca, kullanma izni verilmeyen ve alınmayan yapılarda izin alınıncaya kadar elektrik, su ve kanalizasyon hizmetlerinden ve tesislerinden faydalandırılmayacakları için tüketicinin iskân izni alınmamış bir yapıya ilişkin olarak elektrik veya su aboneliği yapmak istemesi durumunda, ilgili kurum/işletme bu başvuru kanun hükmü gereği reddetmek

---

<sup>393</sup> KOCA, s. 66.

<sup>394</sup> ÖZEL, s. 175; YILDIZ, s. 27.

<sup>395</sup> KARA, s. 1084.

zorundadır<sup>396</sup>. Bunun dışında, haklı sebebin ne olduğu kanunda açıklanmadığı için somut olayda hâkimin takdiri ile belirlenecektir<sup>397</sup>.

TKHK’da tüketicinin korunması bakımından satıcı ve sağlayıcıya getirilen sözleşme yapma yükümlülüğünün bir yönü de, ağırlaştırıcı koşullar getirme yasağıdır<sup>398</sup>. Kanundaki hükme göre; ticari veya mesleki amaçlarla hareket edenler; aksine bir teamül, ticari örf veya adet ya da haklı bir sebep yoksa bir mal veya hizmetin satışını, o mal veya hizmetin kendileri tarafından belirlenen miktar, sayı, ebat gibi koşullara ya da başka bir mal veya hizmetin satın alınması koşuluna bağlayamaz (TKHK m. 6/3). Maddede sınırlayıcı bir sayım yapılmadığı için bu tür haksız koşulları kendisi tarafından belirlenen bir süreye bağlama, bir malın satılmasını beraberinde başka bir malın veya hizmetin temin edilmesi koşuluna bağlama ve bir hizmetin sunulmasını beraberinde başka bir hizmetin veya malın temin edilmesi koşuluna bağlama şeklinde çoğaltmak mümkündür<sup>399</sup>.

Ağırlaştırıcı koşullar getirme yasağı uyarınca, bir malın veya hizmetin teminine ilişkin abonelik sözleşmesinin yapılması, ortada bir teamül, ticari örf veya adet ya da haklı bir sebep olmaksızın, sözleşmenin konusunu oluşturan mal veya hizmet yanında başka bir mal veya hizmetin temin edilmesi koşuluna bağlanamayacaktır. Aksi takdirde, tüketici bu haksız koşulu kabul etmiş olsa dahi, kanunun emredici hükmüne aykırı olan söz konusu koşul geçersiz olacaktır<sup>400</sup>.

Konuya ilişkin bir yargı kararında; davacının sadece ADSL aboneliği yapmak istemesine karşın sabit telefonun aboneliğinin zorunlu olarak yapıldığını, her iki hizmetin ayrı ayrı verilmesi teknik olarak mümkün iken ADSL aboneliği için sabit telefon aboneliğinin şart koşulmasının mülga TKHK’nın 5. maddesine<sup>401</sup> aykırı olduğu gerekçesiyle, telefon aboneliğinin iptaline ve ADSL hizmetinin telefon aboneliğinden bağımsız olarak kullanabileceğinin hüküm altına alınmasına karar verilmesi talepli davada, mahkemece, bilirkişiler tarafından verilen “ADSL internet

<sup>396</sup> **ULUSAL**, s. 426; Konu ile ilgili detaylı açıklama için ayrıca bkz. **KARA**, s. 1084-1087.

<sup>397</sup> **ÇABRİ**, s. 151.

<sup>398</sup> **AYDOĞDU**, s. 111; **ÖZEL**, s. 175.

<sup>399</sup> **AYDOĞDU**, s. 111-112.

<sup>400</sup> **ÖZEL**, s. 177.

<sup>401</sup> TKHK’nın 6. maddesine karşılık gelmektedir.

bağlantısı için ayrıca konuşma yapmak için bir telefon hattı bağlantısı kurulmasına teknik açıdan gerek olmadığı” yönündeki rapor doğrultusunda, davalı tarafın dava konusu eyleminin mülga TKHK’nın 5. maddesine aykırı olduğu gerekçesiyle davanın kabulüne karar verilmiştir. Davalı tarafından temyiz edilen hükmün Yargıtay tarafından incelenmesi sonucunda mahkeme kararının onanmasına karar verilmiştir<sup>402</sup>.

## H. Diğer Yükümlülükler

Abonelik sözleşmelerinde satıcı ve sağlayıcının diğer yükümlülükleri Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği’nin 13. maddesinde düzenlenmiştir. Maddenin ilk fıkrasındaki hükme göre; 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 halinde abonelik sözleşmesi uzatılabilir (ASY m. 13/1). Bu düzenleme ile satıcı veya sağlayıcının önceden tek taraflı olarak hazırlamış olduğu abonelik sözleşmesine koyacağı sözleşmenin süresi sonunda tüketici tarafından feshedilmemesi halinde, kendiliğinden belli bir süre uzayacağına ilişkin hükümlerin geçersiz olduğu ifade edilmiştir. Bu hüküm uyarınca, belirli süreli abonelik sözleşmelerinde yer alan sözleşmenin kendiliğinden uzayacağına ilişkin düzenlemeler kesin hükümsüzdür<sup>403</sup>. Sözleşmenin kendiliğinden uzamasına ilişkin koşul koyamayan satıcı ve sağlayıcılar, uygulamada, sözleşme süresinin bitişine yakın tarihlerde abone ile iletişime geçerek hükümde yer verilen şekilde onay almakta ve bu şekilde sözleşme süresinin uzamasını sağlamaktadırlar.

ASY m. 13/2 hükmü uyarınca, abonelik sözleşmesinin süresi sonunda tüketiciden açık bir talep veya onay almadığı halde mal veya hizmet sunmaya devam eden satıcı veya sağlayıcı, sunulan bu mal veya hizmet için hiçbir bedel talep edemez. Bu hüküm de, belirli süreli abonelik sözleşmeleri açısından geçerli olacaktır.

Maddede son olarak, elektronik haberleşme sektöründe faaliyet gösteren sağlayıcıların, katma değerli elektronik haberleşme hizmeti sunan sağlayıcılar ile

<sup>402</sup> 13. HD, T. 13.5.2010, E. 2009/15721, K. 2010/6764 <http://www.kazanci.com.tr> (E.T. 30.04.2018)

<sup>403</sup> AYDOĞDU, s. 318; ÇABRİ, s. 875; İNCEOĞLU, Taahhütnameler, s. 448.

birlikte bu hizmetlerin sunulmasından sorumlu oldukları düzenlenmektedir (ASY m. 13/3). Tönetmelikte, “katma değerli elektronik haberleşme hizmeti” kavramının bir tanımı yapılmamıştır. Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurulu’nun 21.12.2016 tarih ve 2016/DK-THD/496 Karar Nolu kararı ile kabul edilen Katma Değerli Elektronik Haberleşme Hizmetlerinin Sunumunda Tüketici Haklarının Korunmasına İlişkin Usul ve Esaslar’da, katma değerli elektronik haberleşme hizmetleri (KDH), *“İçeriği, kodu, protokolü veya benzer hususları üzerinde bilgisayar işlemleriyle veya başka surette işlem yaparak aboneye/kullanıcıya ek, farklı ya da yeniden yapılandırılmış bir ses veya veri ileten ya da eğlence, oylama, yarışma, katılım, bilgi verme, cinsel içerik veya benzeri amaçlı içeriklere erişimi sağlayan elektronik haberleşme hizmetlerini, ifade eder”* şeklinde tanımlanmıştır (KDH Usul ve Esasları m. 4/1, c).

Söz konusu tanıma bakıldığında, KDH kavramının kapsamının oldukça geniş tutulduğu görülmektedir. Uygulamada sık karşılaşılan KDH'lere örnek olarak, kısa mesaj göndererek sorgulama yapılan servisler (örneğin plakadan araç hasar kaydı sorgulama), canlı sohbet servisleri, arkadaş bulma servisleri, fal servisleri, abonenin bir televizyon yarışması programında desteklediği yarışmacıya kısa mesaj göndererek oy vermesi vb. gösterilebilir. KDH'ler, abonelere, ani edimli olarak tekil satış veya düzenli aralıklarla edimli olarak abonelikli satış modeli ile satılabilir. KDH'ler kısa mesaj kanalıyla, web ya da wap kanalıyla sunulabilir.

Uygulamada işletmecilerin, KDH'leri çoğunlukla üçüncü kişi sağlayıcılarla birlikte sunmaları söz konusudur. KDH'nin tanıtımını işletmeci yapmakta, KDH ücreti işletmeci tarafından tahsil edilmekte, ancak KDH'ın içeriği bir üçüncü kişi sağlayıcı tarafından sağlanmaktadır. Özellikle üçüncü kişi sağlayıcılara ait wap veya web platformlarından giriş yapılan KDH'lerde, aboneye yeterli bilgilendirme yapılmadan ya da abonenin onayı alınmadan KDH sunulması ve ücret tahsil edilmesi gibi nedenlerle tüketici sorunları yaşanabilmektedir. Buna benzer durumlarda, tüketicinin sorunun muhatabı olarak işletmeciye ulaşabilmesi ve sorunun daha kısa sürede çözüme kavuşturulabilmesi için işletmeci de KDH sağlayıcı ile birlikte sorumlu tutulmuştur.

## II. ELEKTRONİK HABERLEŞME SEKTÖRÜNDE İŞLETMECİNİN BORÇLARI

### A. Şeffaflık ve Bilgilendirme Yükümlülüğü

Abonelik sözleşmelerinde satıcının veya sağlayıcının temel borçlarından olan bilgilendirme yükümlülüğü, elektronik haberleşme sektörüne ilişkin abonelik sözleşmeleri yönünden EHK’da ayrıca düzenlenmiştir. EHK’nın “Şeffaflığın sağlanması ve bilgilendirme” başlıklı 49. maddesinde, işletmecilerin, özellikle hizmetler arasında seçim yapılırken ve abonelik sözleşmesi imzalanırken tüketicilerin karar vermelerinde etkili olabilecek hususlar ile dürüstlük kuralı gereğince bilgilendirilmelerinin gerekli olduğu her durumda talep olmaksızın tüketicileri bilgilendirmekle yükümlü oldukları düzenlenmiştir (EHK m. 49/2). EHK’da ayrıca, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumuna, son kullanıcı ve tüketicilerin azami faydayı elde edebilmeleri ve hizmetlerin şeffaflık ilkesine uygun olarak sunulabilmesi için abonelerin bilgilendirilmesine yönelik olarak işletmecilere yükümlülükler getirebilme yetkisi tanınmıştır<sup>404</sup> (EHK m. 49/1).

İşletmecilerin bilgilendirme yükümlülüğü, kanunda verilen yetkiye istinaden, BTK tarafından Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Tüketici Hakları Yönetmeliği’nde detaylandırılmış olup yönetmeliğin “Şeffaflık ve bilgilendirme” başlıklı 6. maddesinin ilk fıkrasında yer verilen düzenlemeye göre, İşletmeciler, özellikle hizmetler arasında seçim yapılırken ve abonelik sözleşmesi imzalanırken asgari olarak şu bilgileri talep gerekmeksizin tüm tüketicilere sunmakla yükümlüdür:

1. İşletmecinin adı, unvanı ve adresi,
2. Sunulacak hizmete ilişkin olarak; hizmetin tanımı ve kapsamı, hizmete erişim ve hizmetin kullanımı konusunda genel hüküm ve şartlar, hizmet için uygulanacak tarifeler ve varsa abonelik paketleri, tarifelerin içerdiği vergi türleri ile bu vergilerin tarifeler hesaplanırken tarifelere yansıtılma oranı, doğru tüketici algısının oluşması amacıyla tarifelerin yalnızca tüm

---

<sup>404</sup> EHK m. 49 hükmünün kapsamlı bir incelemesi için bkz. **ÇEKİN, Mesut**, “Telekomünikasyon Sektöründe Şeffaflık İlkesi ve Sağlayıcının Bilgilendirme Yükümlülüğü”, Telekomünikasyon Hukuku, Editör: Halil AKKANAT, 1. Bası, İstanbul 2017, s. 88 vd.

vergiler dahil değeri, abonelik tesisi dolayısıyla alınacak diğer ücretler, tarife ücreti ile birlikte telsiz kullanım ücreti yansıtılacağına dair abonenin doğru değerlendirme yapabileceği açıklıkta bilgi,

3. Taahhütnamelere ilişkin şartlar, sunulan bakım/onarım hizmetlerine ilişkin genel bilgi ve standart sözleşme şartları ile geri ödeme şartları ve/veya işletmecinin kusurundan kaynaklanan nedenlerle sözleşmede belirtilen hizmet kalite seviyesinin sağlanamaması halinde zararın giderilmesine ilişkin bilgi,
4. Tüketici şikâyetlerinin çözüm usul ve süreçlerine ilişkin bilgi.

Bununla birlikte, İşletmecinin bilgilendirme yükümlülüğü yalnızca abonelik sözleşmesinin kurulması aşaması ile sınırlandırılmamış olup abonelik sözleşmesinin devamı sürecince farklı şekillerde aboneyi bilgilendirmesi öngörülmüştür<sup>405</sup>. Bu kapsamda olmak üzere; abonelik sözleşmesinin içeriğine (EHSİTHY m. 7), tarife ve kampanyalara (EHSİTHY m. 11), taahhütlü aboneliklere (EHSİTHY m. 12), katma değerli elektronik haberleşme hizmetlerine (EHSİTHY m. 13), uluslararası dolaşım hizmetine (EHSİTHY m. 14), internetin güvenli kullanımına (EHSİTHY m. 15), hizmet kalitesine (EHSİTHY m. 16), hizmetin kısıtlanması ve durdurulmasına (EHSİTHY m. 17) ve fatura içeriğine (EHSİTHY m. 21) ilişkin çeşitli bilgilendirme yükümlülükleri düzenlenmektedir.

İşletmecinin bilgilendirme yükümlülüğünü yerine getirmemesinin, hem özel hukuk<sup>406</sup> hem de idare hukuku anlamında sonuçları olacaktır. Öncelikle, abonelik

<sup>405</sup> AÇIKGÖZ, s. 434; YILDIZ, s. 89.

<sup>406</sup> Abonelik sözleşmesi kapsamında, işletmeci tarafından aboneye tahsis edilen sim kartların abone tarafından bir mobil cihazda değil, sabit cep telefonu hatlı santraller ile cep telefonu-cep telefonu formatına dönüştüren bir terminal cihazında kullanılması nedeniyle, işletmeci tarafından aboneye yansıtılan ceza bedelinin tahsiline ilişkin yapılan yargılamada, Yargıtay 3. Hukuk Dairesi tarafından, “Dava konusu sözleşmede abonelik hatlarının ... ile kullanımını yasaklayan bir hüküm bulunmadığı gibi, ... kullanımı nedeniyle ceza bedeli ödenmesine ilişkin düzenleme de yer almamaktadır. 5809 Sayılı Elektronik Haberleşme Kanununun “Şeffaflığın Sağlanması Ve Bilgilendirme” konulu maddeleri gereği, daha sonra bu konuda davacı tarafından davaoya bildirim ve bilgilendirmede bulunulmadığı hususu yukarıda açıklanan sözleşme hukukuna ilişkin ilkeler ile birlikte gözetildiğinden takip ve dava konusu ... kullanımına ilişkin ceza bedelinin talep edilemeyeceği kuşkusuzdur. Hal böyle olunca, mahkemece; yukarıda açıklanan hukuki ve maddi olgular ışığında, uzman bilirkişi tarafından düzenlenen raporda ikinci görüş olarak vurgulanan ve ... kullanım ceza bedeli dışında hesaplanan bedel dikkate alınarak hüküm kurulması gerekirken, yanılğılı değerlendirme ile yazılı şekilde karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir.” denilmek suretiyle, mobil haberleşme için tahsis

sözleşmesinin kurulması veya tarifenin veya kampanyanın seçilmesi esnasında, dürüstlük kuralı gereğince İşletmeci tarafından yapılması zorunlu olan bilgilendirmenin yapılmaması veya eksik yapılması halinde, tüketici abonelik sözleşmesi ile bağlı olmayacaktır<sup>407</sup>. Bu noktada, bilgilendirme yükümlülüğünün abonelik sözleşmesindeki genel işlem koşulu niteliğindeki bir hükümle ilgili olması halinde, bilgilendirme yükümlülüğünün yerine getirilmemesi halinde ilgili hükmün yazılmamış sayılması sonucunu doğuracağını özellikle belirtmek gerekir<sup>408</sup>. Zira TBK m. 21/1 hükmü uyarınca, bir sözleşmenin karşı tarafının 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 bağlı olup aksi takdirde, genel işlem koşulları yazılmamış sayılacaktır.

İşletmecinin bilgilendirme yükümlülüğünü yerine getirmemesi veya eksik bilgilendirme yapması suretiyle sözleşme görüşmeleri esnasında kusurlu davranışıyla tüketiciyi zarara uğratması halinde, Culpa in Contrahendo sorumluluğunun da gündeme geleceği savunulmaktadır<sup>409</sup>.

Elektronik haberleşme abonelik sözleşmelerinin uygulamasında en çok sorun yaşanan hususlardan biri, tarife-paket aşımı veya yurt dışında veri kullanımı durumunda abonenin paketindeki ses, kısa mesaj ya da internet kullanım hakkının bittiği ve paket aşımından sonraki kullanımların standart tarife üzerinden ücretlendirilmeye devam edileceği bilgisinin aboneye verilmemesidir. Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurulu'nun 10.08.2016 tarih ve 2016/DK-THD/363 Karar Nolu kurul kararı ile kabul edilen Kullanım Miktarı Sınırlı Hizmetler ile Fatura Üst Sınır Uygulamasına İlişkin Usul ve Esaslar<sup>410</sup> ile şeffaflık ve bilgilendirme yükümlülüğünün özel görünümü niteliğinde düzenlemeler yapılmış ve işletmecilere,

---

edilen sim kartın mobil cihaz dışında başka bir donanım ile kullanılmasının sözleşmeye aykırılık teşkil edeceğini bildirmeyen işletmecinin ceza bedeli talebinde bulunamayacağına hükmedilmiştir. Bkz. 3. HD, T. 14.04.2016, E. 2015/6165, K. 2016/5867, <https://emsal.yargitay.gov.tr>, (E.T. 26.07.2018)

<sup>407</sup> KARA, s. 1085.

<sup>408</sup> AÇIKGÖZ, s. 438; YILDIZ, s. 89.

<sup>409</sup> AÇIKGÖZ, s. 437; YILDIZ, s. 89.

<sup>410</sup> Usul ve Esaslar için bkz. <https://www.btk.gov.tr/uploads/boarddecisions/kullanim-miktari-sinirli-hizmetler-ile-fatura-ust-sinir-uygulamasina-iliskin-usul-ve-esaslar.pdf> (E.T. 26.07.2018)

yurt içindeki kullanım miktarı sınırlı hizmetler ile asgari olarak uluslararası veri dolaşımı kapsamındaki kullanım miktarı sınırlı hizmetlerde kullanım limitinin %80'ine ve %100'üne ulaşılması halinde aboneleri bilgilendirme, fatura üst sınır değerine dâhil olan ücretlerin toplamı 100 TL'ye ulaşan aboneleri bilgilendirme ve uluslararası veri dolaşım hizmetleri ile ilgili, paket aşımı ve/veya paket dışı veri kullanım ücretleri toplamı 100 TL'ye ulaştığında aboneye bilgi mesajı gönderilme yükümlülüğü getirilmiştir. Bu yükümlülüğünü yerine getirmeyen işletmecilerin, paket aşımı nedeniyle standart tarife üzerinden ücretlendirme yapmaları söz konusu olamayacaktır<sup>411</sup>.

Son olarak belirtmek gerekir ki, bilgilendirme yükümlülüğü, tüketiciye karşı bir yükümlülük olmasının yanı sıra, işletmecilerin BTK'ya karşı da bir idari yükümlülüğü olup bu yükümlülüğünü ihlal eden işletmeciler hakkında EHSİTHY m. 25. hükmü uyarınca, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu İdari Yaptırımlar Yönetmeliği'nin ilgili hükümlerinde öngörülen idari para cezaları uygulanacaktır.

## **B. Tarife ve Kampanyalara İlişkin Yükümlülükler**

Elektronik haberleşme hizmetlerinde işletmecinin aboneyi bilgilendirme yükümlülüğü, EHSİTHY'de, tarifeler ve kampanyalar açısından ayrıca ve detaylı şekilde düzenlenmiştir. Abonelik sözleşmesinde tüketicinin asli edim borcunu oluşturan abonelik ücretine ilişkin en temel kavramlardan olan tarife, Tarife

<sup>411</sup> "Uyuşmazlık kota aşımı halinde davalı şirketin müşteriye bilgi verme yükümünün bulunup bulunmadığı, bu yükümlülüğe riayet edilmediği takdirde, tüketicinin sorumlu tutulması gereken miktarın tespitine ilişkindir. 5809 Sayılı Elektronik Haberleşme Kanununun Tüketici Ve Son Kullanıcı Haklarına ilişkin yasal düzenlemeler getiren bölümünde yer alan 49/2 maddesi: "Şeffaflığın sağlanması ve bilgilendirme başlığı altında", "İşletmeciler, özellikle hizmetler arasında seçim yapılırken ve abonelik sözleşmesi imzalanırken tüketicilerin karar vermelerinde etkili olabilecek hususlar ile dürüstlük kuralı gereğince bilgilendirilmelerinin gerekli olduğu her durumda talep olmaksızın tüketicileri bilgilendirir." yasal ifadesini içermektedir. Aynı kanunun Tarifelerin düzenlenmesine ilişkin ilkelere dair 14/g-ğ fıkrası ise tarifelerin düzenlenmesi esnasında; g) Tüketici menfaatinin gözetilmesi. ğ) Tüketicilerin tarifelere ilişkin hususları bilmesinin sağlanması. Gerektiği zorunluluğunu düzenlemektedir. Bu bağlamda 5809 Sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu Md. 14/g-ğ ve 49/2 maddeleri uyarınca Uyarınca davalı T... İletişim Hizmetleri A.Ş nin kota aşımı halinde tüketiciyi bilgilendirme yükümlülüğü bulunmaktadır. Ancak işletmeci bu yükümlülüğe uygun hareket etmemiştir. Bu itibarla; dosyanın ek rapor tanzimi için yeniden bilirkişiye tevdi ile; davacının 1 gb kullanım için aylık 39 TL +KDV ödediği nazara alınarak; kota aşımındaki her bir mb in bu oran dahilinde hesaplanarak; kota aşımının bu oran dahilinde bulunacak bedel üzerinden hesaplanarak fatura tanzimi gerekirken; bu yönde tüketicinin kendi kullandığı paket kapsamında bir oranlama yapılmaksızın her mb aşımını 2, 56 tl üzerinden hesaplayan bilirkişi raporu doğrultusunda hüküm tesisi isabetsiz olup, bozmayı gerektirmiştir." Bkz. 3. HD, T. 8.10.2015, E. 2014/18273, K. 2015/15420, <https://emsal.yargitay.gov.tr>, (E.T. 26.07.2018)

Yönetmeliği'nde<sup>412</sup>, “İşletmecilerin, elektronik haberleşme hizmetinin sunulması karşılığında kullanıcılardan, geçici tarife değişikliği kapsamındaki de dahil olmak üzere farklı adlar altında alabilecekleri ücretleri içeren cetvel” şeklinde tanımlanmıştır (TY m. 4, g). “Kampanya” ise, EHSİTHY’de, “İşletmeci tarafından sunulmakta olan elektronik haberleşme hizmetlerinin, ilave edimler dahil özel şartlarla ve belirli bir süre için sunulması” olarak tanımlanmıştır (EHSİTHY m. 4/1, e).

Tarife/kampanyalara ilişkin İşletmeciler için öngörülen yükümlülükler, esasen bilgilendirme yükümlülüğü niteliğine olup abonenin tarife ve/veya kampanyaya ilişkin tercihini yapacağı andan itibaren tarife/kampanyadan yararlanmaya devam ettiği süre boyunca uçtan uca tüm süreci kapsayan bir bilgilendirme yükümlülüğü söz konusudur. Buna göre, İşletmeciler, tüketicileri, tarife ve kampanyaların şartları, süresi, hedef kitlesi, yurtdışında geçerli olup olmadığı ve varsa cayma bedeli uygulanmasına ilişkin hususlar başta olmak üzere, abonenin tarifeden ve/veya kampanyadan yararlandığı süre boyunca kolaylıkla erişilebilecek şekilde asgari olarak internet sitelerinden bilgilendirmekle yükümlüdür (EHSİTHY m. 11/1).

Yine abonenin tarifeden ve/veya kampanyadan yararlanmaya devam ettiği esnada İşletmeci tarafından tarife ve/veya kampanyalarda değişiklik yapılması halinde, söz konusu değişikliğin, yürürlüğe girmesinden makul bir süre öncesinde kısa mesaj, arama veya faturada belirtmek suretiyle ilgili tarife ve/veya kampanyadan faydalanmakta olan aboneye bildirilmesi zorunludur. Bununla birlikte, İşletmecilerin kampanya kapsamında abonelere taahhüt etmiş oldukları edimlerde, tek taraflı olarak abone aleyhine değişiklik yapılmasına olanak yoktur (EHSİTHY m. 11/2).

### **C. Fatura ve Ayrıntılı Fatura Gönderme Yükümlülüğü**

Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Tüketici Hakları Yönetmeliği'nin “Faturalarda bulunması zorunlu hususlar” başlıklı 21. maddesinin ilk fıkrasındaki düzenlemeye göre, abonelere gönderilecek faturalarda mali mevzuat hükümleri saklı kalmak kaydı ile asgari aşağıdaki bilgiler yer almalıdır:

<sup>412</sup> 12.11.2009 tarihli ve 27404 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak aynı tarihte yürürlüğe girmiştir.

- a) İşletmecinin adı, unvanı ve iletişim adresi,
- b) İşletmecinin müşteri hizmetleri numarası, faks numarası ve internet adresi,
- c) Abonenin adı, soyadı, hizmet numarası ile iletişim adresi,
- ç) Faturanın ait olduğu dönem, kesim ve düzenleme tarihi,
- d) Uygulanan tarifenin/kampanyanın adı, içeriği, paket içi ve paket dışı ücretler, cihaz bedelleri, dönem içerisindeki değişiklikler,
- e) Bir sonraki fatura kesim ve son ödeme tarihi ile ödeme şekilleri ve ödeme merkezleri,
- f) Ödenmemiş fatura ve borç bilgisi,
- g) Son ödeme tarihinde ödemenin yapılmaması halinde uygulanacak gecikme faizi oranı,
- ğ) Bir önceki dönemde geç ödenen faturaya uygulanmış gecikme faizi oranı ve tutarı, varsa geçmiş döneme ilişkin abone alacak tutarı,
- h) Sabit ücret ve/veya diğer aylık ücretler,
- ı) Bağlantı/kurulum ücreti gibi bir kez alınan ücretler,
- i) Mobil telefon aboneliklerinde ücretlendirme periyodu, şebeke içi, şebeke dışı, uluslararası, rehberlik hizmetleri gibi ve sabit telefon aboneliklerinde ücretlendirme periyodu, şehir içi, şehirlerarası, uluslararası, rehberlik hizmetleri gibi yararlanılan her bir hizmetin toplam ücreti,
- j) Katma değerli elektronik haberleşme hizmetleri ve ücreti fatura kanalı ile tahsil edilen diğer hizmetlerin adı, ücreti,
- k) Varsa faturalandırmaya konu diğer mal ve/veya hizmetlerin adı ve ücreti,
- l) Abone tarafından taahhüt verildiği durumlarda taahhüdün kaçınıcı ayında olduğu ve bitiş tarihi,
- m) Vergi türleri ve diğer yasal kesintiler,

n) Vergi türlerini de içeren toplam fatura ücreti.

#### **D. Belirli Kalitede Hizmet Sunma Yükümlülüğü**

Elektronik haberleşme hizmetini sunan işletmeciler, abonelik sözleşmesi ile aboneye karşı borçlandığı hizmet sunma yükümlülüğünü belirli bir kalitenin altına düşmeden ifa etmekle yükümlüdür<sup>413</sup>. 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu'nun "Hizmet kalitesi" başlıklı 52. maddesindeki düzenlemeye göre; Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu, hizmet kalite seviyesine ilişkin olarak tüketici ve son kullanıcıların kapsamlı, yeterli ve anlaşılabilir bilgiye ulaşmasını sağlamak amacıyla, hizmet kalitesinin seviyesine ilişkin ölçütleri, işletmeciler tarafından yayınlanacak bilgilerin içeriğini, şeklini ve hizmet kalite seviyesine ilişkin diğer hususları belirleyebilir (EHK m. 52/1).

EHK'daki bu hükme ek olarak, Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Tüketici Hakları Yönetmeliği'nin "Hizmet kalitesi" başlıklı 11. maddesinde düzenleme yapılmış olup söz konusu düzenlemeye göre; Kurum, işletmecilerin sundukları elektronik haberleşme hizmetlerinin kalite seviyelerine ilişkin olarak tüketicilerin kapsamlı, yeterli ve anlaşılabilir bilgilendirilmesini sağlamak amacıyla, güncel bilgilerin yayımlanmasına ilişkin yükümlülük getirebilecektir. (EHSİTHY m. 11/1) İşletmeciler ise, hizmet kalitesine ilişkin bilgileri talep üzerine belirlenen süre içerisinde Kuruma sunmakla yükümlüdür (EHSİTHY m. 11/2).

Hizmet kalitesi standartlarının belirlenmesine ve işletmecilerin sundukları hizmetin kalitesinin ölçümlenmesine ilişkin EHK ile verilen bu yetkiye istinaden, BTK tarafından yayımlanan Elektronik Haberleşme Sektöründe Hizmet Kalitesi Yönetmeliği<sup>414</sup> (EHSİHKY) ile elektronik haberleşme hizmetinin türüne<sup>415</sup> göre

<sup>413</sup> AÇIKGÖZ, s. 428; YILDIZ, s. 101.

<sup>414</sup> 12.09.2010 tarihli ve 27697 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak 31/12/2011 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

<sup>415</sup> Yönetmelikte elektronik haberleşme hizmetinin türüne göre yapılan ayrıma göre; Evrensel hizmet yükümlüsü sabit telefon hizmeti sunan işletmeciler Yönetmelik Ek-1'deki, GSM mobil telefon hizmeti sunan işletmeciler Yönetmelik Ek-2'deki, internet servis sağlayıcılığı hizmeti sunan işletmecilerden tebliğ veya Kurul kararı ile belirlenenler Yönetmelik Ek-3'teki, son kullanıcılara hizmet veren işletmecilerden tebliğ veya Kurul kararı ile belirlenenler Yönetmelik Ek-4'teki ve IMT-2000/UMTS mobil telefon hizmeti sunan işletmeciler Yönetmelik Ek-5'teki ölçütlere ilişkin hedeflere uymakla ve verileri Kuruma göndermekle yükümlüdür(EHSİHKY m. 5/2).

belirli hizmet kalitesi ölçütleri tespit edilmiştir. Elektronik haberleşme sektöründe faaliyet gösteren işletmeciler, sundukları hizmetin türüne göre ESHSKY'nin Eklerinde belirtilen hizmet kalitesi seviyelerine uygun şekilde ve kesintisiz olarak hizmet sunmakla yükümlüdürler (ESHSKY m. 5/1).

İşletmecilerin sunmakta oldukları hizmetlere ilişkin ölçütler ve hedefler belirlenmesinin doğal bir sonucu, bu hedeflerin yerine getirilip getirilmediğinin tespit edilebilmesidir. Bu çerçevede, işletmecilerin ESHSKY ile belirlenen hizmet kalitesi ölçütlerine uygun şekilde hizmet verip vermediklerinin tespitine ilişkin bir raporlama yükümlülüğü söz konusudur. Bu kapsamda işletmeciler, sundukları hizmet kapsamında Yönetmelikte belirtilen hizmet kalitesi ölçütlerine ilişkin ölçümleri içeren ve aylık olarak tasnif edilmiş şekilde geriye dönük üç aylık bilgileri içeren raporları her yıl Ocak, Nisan, Temmuz ve Ekim ayının sonuna kadar BTK'ya göndermekle de yükümlüdürler (ESHSKY m. 7/1). BTK'nın işletmeciler tarafından bildirilen hizmet kalitesi ölçütlerine ilişkin bilgilerin doğruluğunun ve işletmecilerin hizmet kalitesi standartlarına uyup uymadığının tespiti yönelik olarak re'sen veya şikâyet üzerine denetim yapma yetkisi bulunmaktadır (ESHSKY m. 8).

İşletmecilerin hizmet kalitesi yükümlülüğünü sağlayamamasının özel hukuk ve idare hukuku anlamında sonuçları vardır. Öncelikle, işletmecinin ESHSKY ile belirlenen hizmet kalitesi standartlarına uygun şekilde hizmet verememesi durumunda, hizmetin kötüsü ifası (ayıplı hizmet) gündeme gelecek olup tüketicinin TKHK'daki ayıplı hizmete ilişkin seçimlik haklarına başvurması mümkün olacaktır. Buna ek olarak, tüketicinin ayıplı hizmet sonucu zarara uğraması söz konusu ise, TBK'nın 112. maddesi vd. hükümler kapsamında zararın tazminini talep edebilecektir<sup>416</sup>.

İdare hukuku anlamında ise; işletmeci tarafından yapılan raporlama veya Kurum tarafından yapılan denetim neticesinde; işletmecinin bir takvim yılı içindeki herhangi bir raporlama döneminde hizmet kalitesi ölçütlerine ilişkin bir veya daha fazla hedef değeri sağlayamaması ve Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurulu tarafından kabul edilen haklı nedenleri olmaması halinde, işletmeci bir defaya mahsus yazılı olarak uyarılacak (ESHSKY m. 9/1); hizmet kalitesi yükümlülüğünün

---

<sup>416</sup> AÇIKGÖZ, s. 431.

aynı takvim yılı içerisinde ikinci bir raporlama döneminde sağlanamaması halinde ise, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu İdari Yaptırımlar Yönetmeliği'nin "Hizmet kalitesine ilişkin yükümlülüklerin ihlali" başlıklı 15. maddesi uyarınca, işletmeci hakkında idari para cezası uygulanabilecektir.

#### **E. Tüketici Şikâyetleri Çözüm Mekanizması Oluşturma Yükümlülüğü**

Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Tüketici Hakları Yönetmeliği'nin "Tüketici şikâyetleri çözüm mekanizması ve Kurumun yetkisi" başlıklı 18. maddesindeki düzenleme ile işletmecilerin tüketici şikâyetlerinin cevaplanmasında şeffaf, hızlı ve kolay uygulanabilir bir çözüm mekanizması oluşturmakla yükümlü oldukları ve BTK'nın işletmecilerin tüketici şikâyetleri çözüm mekanizması oluşturmaya ilişkin asgari hususları belirleyebileceği ifade edilmiştir (EHSİTHY m. 18).

Tüketici şikâyetlerinin işletmeciler tarafından çözülmesine ilişkin usul ve esaslar, BTK'nın 11.11.2013 tarihli ve 2013/DK-THD/605 sayılı Kurul Kararı ile belirlenmiştir. Usul ve Esasların 5. maddesinin ikinci fıkrasındaki düzenleme ile işletmecilerin tüketici şikâyetlerinin çözümü ve önlenmesine ilişkin sorumluluğunun, işletmecinin kendisi tarafından ya da işletmeci niteliğini taşımayan üçüncü kişilerce sunulan tüm hizmetleri kapsamakta olduğu ifade edilmiştir. Böylece salt işletmeci tarafından sunulan elektronik haberleşme hizmetini değil, aynı zamanda katma değerli servislere ilişkin tüketici şikâyetlerinin çözümü konusunda da sorumluluğun işletmecilere yüklendiği anlaşılmaktadır.

Yönetmelik m. 6 vd. yer alan düzenlemelere göre, şikâyet sistemi üzerinden iletilen tüketici şikâyetleri, İşletmeciler tarafından başvuruyu takiben en geç on iş günü içerisinde çözülmelidir. Ancak İşletmeciden kaynaklanmayan nedenlerle bu süre içerisinde çözülmesi mümkün olmayan şikâyetler hakkında tüketicilere, şikâyetin çözülememesinin gerekçesini, sürecin tamamlanması için öngörülen çözüm tarihini ve tüketicinin menfaatinin sağlanması için varsa alınabilecek diğer tedbirleri içeren bir bilgilendirme yapılmalıdır.

Bu konuya ilişkin getirilen en önemli yükümlülüklerden biri, şikâyet kayıtlarının ve bunlara İşletmeciler tarafından verilen yanıtların muhafazasına ilişkindir<sup>417</sup>. Usul ve Esaslar'ın ilgili düzenlemesine göre, İşletmeciler, tüketici şikâyetlerini ve bu şikâyetlere verilen yanıtları, gerekli güvenlik tedbirleri ile kayıt altına alarak, asgari iki yıl süre ile muhafaza etmekle yükümlüdür. Ayrıca İşletmecilerin, güvenli bir ağ üzerinden Kurum ile kuracakları bağlantı ile aynı şikâyete ilişkin aynı abone tarafından şikâyet sistemi kullanılarak yapılan ikinci ve sonraki şikâyetleri cevapları ile birlikte Kurum'a iletmeleri gerekmektedir.

Usul ve Esaslar kapsamında tüketicinin korunmasına yönelik olarak yalnızca tüketici şikâyetlerinin İşletmeciler tarafından çözülmesi düzenlenmemiş, şikâyetlerin azaltılmasını da sağlamak amacıyla, bir takım önleyici tedbirler alınması yükümlülüğü hükme bağlanmıştır. Söz konusu düzenlemelerin yapıldığı 7'nci maddede; İşletmecilerin, tüketici şikâyetlerinin yoğunlaştığı alanları tespit etmek ve bu alanlarda önleyici tedbirler alarak gerekli operasyonel iyileştirmeleri sağlamakla yükümlü oldukları belirtilmiştir. Aynı maddenin devamındaki hüküm ile şikâyet hakkını kullanan tüketicilerin hakların korunurken, aynı durumda bulunan diğer tüketicilerin mağdur bırakılmamaları için İşletmecilerin, tüketici şikâyetlerinin yoğunlaştığı alanlarda, iadeler dâhil, benzer durumda olan ancak şikâyetçi olmayan abonelerin de mağduriyetlerinin giderilmesi hususunda gerekli önlemleri almakla ve talep edilmesi halinde BTK'ya bildirmekle yükümlü oldukları düzenlenmiştir.

#### **F. Kişisel Verilerin Gizliliğinin Korunması Yükümlülüğü**

Elektronik haberleşme sektöründe faaliyet gösteren işletmecilerin aboneye karşı temel borçlarından biri de, kişisel verilerin gizliliğinin korunmasıdır. Kişisel gizliliğinin korunması yükümlülüğü, EHK'nın 51. maddesinde<sup>418</sup> ve bu hüküm ile

---

<sup>417</sup> UZ, Bilge/KOCA, Güneş/ÇÖL, Muharrem, “Tüketici Hakları Yönetmeliğinin Getirdiği Yenilikler”, Bilişim Dergisi, S: 125, Ankara, 2010, s. 101.

<sup>418</sup> EHK'nın 51. maddesi hükmü aşağıdaki şekildedir:

*Madde 51 - (1) Kişisel verilerin işlenmesinde; hukuka ve dürüstlük kurallarına uygun olması, doğru ve gerektiğinde güncel olması, belirli, açık ve meşru amaçlar için işlenmesi, işlendikleri amaçla bağlantılı, sınırlı ve ölçülü olması ile işlendikleri amaç için gerekli olan süre kadar muhafaza edilmesi ilkelerine uyulur.*

## verilen yetkiye dayanılarak BTK tarafından yayımlanan Elektronik Haberleşme Sektöründe Kişisel Verilerin İşlenmesi ve Gizliliğinin Korunması Hakkında

(2) Elektronik haberleşmenin ve ilgili trafik verisinin gizliliği esas olup, ilgili mevzuatın ve yargı kararlarının öngördüğü durumlar haricinde, haberleşmeye taraf olanların tamamının rızası olmaksızın haberleşmenin dinlenmesi, kaydedilmesi, saklanması, kesilmesi ve takip edilmesi yasaktır.

(3) Elektronik haberleşme şebekeleri, haberleşmenin sağlanması dışında abonelerin/kullanıcıların terminal cihazlarında bilgi saklamak veya saklanan bilgilere erişim sağlamak amacıyla işletmeciler tarafından ancak ilgili abonelerin/kullanıcıların verilerin işlenmesi hakkında açık ve kapsamlı olarak bilgilendirilmeleri ve açık rızalarının alınması kaydıyla kullanılabilir.

(4) İşletmeciler şebekelerinin, abonelerine/kullanıcılarına ait kişisel verilerin ve sundukları hizmetlerin güvenliğini sağlamak amacıyla uygun teknik ve idari tedbirleri alır.

(5) Bu Kanunun 49 uncu maddesi kapsamında veya kamu yararının sağlanması amacıyla Kurum tarafından işletmecilere getirilen yükümlülüklerin yerine getirilebilmesi için kişisel veriler işlenebilir.

(6) Kişisel verilerin yurt dışına aktarılmasına ilişkin ilgili mevzuat hükümleri saklı kalmak kaydıyla, trafik ve konum verileri ancak ilgili kişilerin açık rızaları alınmak koşuluyla yurt dışına aktarılabilir.

(7) Trafik verileri; trafiğin yönetimi, arabağlantı, faturalama, usulsüzlük/dolandırıcılık tespitleri ve benzeri işlemleri gerçekleştirmek veya tüketici şikayetleri ile arabağlantı ve faturalama anlaşmazlıkları başta olmak üzere, uzlaşmazlıkların çözümü amacıyla sadece işletmeci tarafından yetkilendirilen kişilerle sınırlı kalmak kaydıyla işlenir ve bu uzlaşmazlıkların çözüm süreci tamamlanıncaya kadar gizliliği ve bütünlüğü sağlanarak saklanır. Katma değerli elektronik haberleşme hizmetlerinin sunulması ya da elektronik haberleşme hizmetlerinin pazarlanması amacıyla ihtiyaç duyulan trafik verileri ile konum verileri anonim hale getirilerek veya ilgili abonelerin/kullanıcıların açık rızalarının alınması ve sadece işletmeci tarafından yetkilendirilen kişilerle sınırlı kalmak kaydıyla, belirtilen faaliyetlerin gerektirdiği ölçü ve sürede işlenebilir.

(8) İşletmeciler konum verilerinin işlenmesinde abonelere/kullanıcılara bu verilerin işlenmesini reddetme imkanı sağlar. İlgili mevzuatın ve yargı kararlarının öngördüğü durumlar haricinde ancak acil yardım çağrıları ile 29/5/2009 tarihli ve 5902 sayılı Afet ve Acil Durum Yönetimi Başkanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunda tanımlanan afet ve acil durum hallerinde abonelerin/kullanıcıların açık rızası aranmaksızın konum verileri ve ilgili kişilerin kimlik bilgileri işletmeci tarafından yetkilendirilen kişilerle sınırlı olmak kaydıyla işlenebilir.

(9) Abone/kullanıcı şikayetlerinin incelenmesi ve denetim faaliyetleri kapsamında trafik ve konum verileri ile kişisel veriler, belirtilen faaliyetlerle sınırlı olmak kaydıyla işlenebilir.

(10) Bu Kanun kapsamında sunulan hizmetlere ilişkin olarak;

a) Soruşturma, inceleme, denetleme veya uzlaşmazlığa konu olan kişisel veriler ilgili süreç tamamlanıncaya kadar,

b) Kişisel verilere ve ilişkili diğer sistemlere yapılan erişimlere ilişkin işlem kayıtları iki yıl,

c) Kişisel verilerin işlenmesine yönelik abonelerin/kullanıcıların rızalarını gösteren kayıtlar asgari olarak abonelik süresince,

saklanır. Veri kategorileri ile haberleşmenin yapıldığı tarihten itibaren bir yıldan az ve iki yıldan fazla olmamak üzere verilerin saklanma süreleri yönetmelikle belirlenir.

(11) İşletmeciler, tahsilata ilişkin riskin yönetilmesi ve kötü niyetli kullanımların önlenmesi amacıyla abonelerin elektronik haberleşme hizmetlerine yönelik fatura tutarı ve ödeme bilgilerini diğer işletmecilerle paylaşabilir veya işleyebilir.

(12) Bu Kanun kapsamında kişisel verilerin gizliliğinin, güvenliğinin ve amacı doğrultusunda kullanılmasının temininden işletmeciler sorumludur.

(13) Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Kurum tarafından belirlenir.

Yönetmelik'te<sup>419</sup> düzenlenmektedir. Kişisel verilerin korunması, 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında<sup>420</sup> temel bir hak olarak düzenlenmiş olmasına ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda<sup>421</sup> kişisel verilerin korunmasına yönelik suçlar ve cezalar (TCK m. 135-140) belirlenmesine karşın uzun süre kişisel verilerin korunmasına ilişkin genel bir düzenleme yapılmamıştır. Nihayet 7.04.2016 tarih ve 29677 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu ile kişisel verilerin korunmasına ilişkin genel nitelikte bir düzenleme yapılmıştır. Ancak hukukumuzda henüz genel nitelikte bir düzenlemenin bulunmadığı dönemde dahi, AB Direktifleri ile uyumun sağlanması ve mahremiyetin korunması amacıyla, elektronik haberleşme sektöründe kişisel verilerin korunması özel olarak düzenlenmiştir<sup>422</sup>.

AB mevzuatına<sup>423</sup> ve KVKK'ya bakıldığında, kişisel verinin, kimliği belirli veya belirlenebilir bir gerçek kişiye ilişkin her türlü bilgi olarak tanımlanmakta olduğu görülmektedir. Tüzel kişilere ait verilen kişisel verilerin korunması kapsamı dışında bırakılmıştır. Ancak elektronik haberleşme sektörü açısından böyle bir ayrım söz konusu değildir. VGY m. 3/1, h hükmünde, kişisel veri, *“Belirli veya kimliği belirlenebilir gerçek ve tüzel kişilere ilişkin bütün bilgileri, ifade eder.”* şeklinde

<sup>419</sup> Yönetmeliğin tam metni için bkz.

<http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspx?MevzuatKod=7.5.16405&MevzuatIliski=0&sourceXmlSearch=ki%C5%9Fisel%20verilerin> (E.T. 9.07.2018)

<sup>420</sup> 7 Mayıs 2010 tarihinde kabul edilen ve 1 Eylül 2010 tarihinde yapılan halkoylaması ile yürürlüğe giren 5982 sayılı Kanun ile Anayasanın 20. maddesine üçüncü fıkra olarak eklenen düzenleme şu şekildedir: *“Herkes, kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sahiptir. Bu hak; kişinin kendisiyle ilgili kişisel veriler hakkında bilgilendirilme, bu verilere erişme, bunların düzeltilmesini veya silinmesini talep etme ve amaçları doğrultusunda kullanılıp kullanılmadığını öğrenmeyi de kapsar. Kişisel veriler, ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebilir. Kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usuller kanunla düzenlenir.”*

<sup>421</sup> 12.10.2004 tarihli ve 25611 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak, TCK m. 344/1, a ve b bentlerinde belirtilen hükümler hariç olmak üzere, 1.06.2005 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

<sup>422</sup> BAŞALP, Nilgün, Kişisel Verilerin Korunması ve Saklanması, 1. Baskı, Ankara 2004, s. 126 vd; ÖZDEMİR, Hayrunnisa, Elektronik Haberleşme Alanında Kişisel Verilerin Özel Hukuk Hükümlerine Göre Korunması, 1. Baskı, Ankara 2009, s.79 vd.

<sup>423</sup> AB'de 1995 yılında yürürlüğe giren ve KVKK için me'haz düzenleme olan 95/46/AT sayılı AB Veri Koruma Direktifi'nde ve hâlihazırda yürürlükte bulunan 2016/679 sayılı AT sayılı Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü'nün karşılaştırması ve Türk hukukuna etkileri için bkz. AKINCI, Ayşenur, Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü'nün Getirdiği Yenilikler Ve Türk Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi, T.C. Kalkınma Bakanlığı Yayını, Ankara 2017. (E.T. 7.07.2018)

[http://www.bilgitoplumu.gov.tr/wp-content/uploads/2017/07/AB\\_Veri\\_Koruma\\_Tuzugu.pdf](http://www.bilgitoplumu.gov.tr/wp-content/uploads/2017/07/AB_Veri_Koruma_Tuzugu.pdf)

tanımlanarak, tüzel kişilere ait her türlü bilginin de kişisel veri niteliğinde olduğu ve gizliliğinin korunacağı düzenlenmiştir.

Yönetmeliğin “Kişisel verilerin işlenmesine ilişkin ilkeler” başlıklı maddesi hükmü uyarınca, kişisel verileri işleme esasları şunlardır:

- Hukuka ve dürüstlük kurallarına uygun olarak işlenmesi,
- İlgili kişinin rızasına dayalı olarak işlenmesi,
- Elde edilme amacıyla bağlantılı, yeterli ve orantılı olması,
- Doğru olması ve gerektiğinde güncellenmesi,
- İlgili kişilerin kimliklerini belirtecek biçimde ve kaydedildikleri veya yeniden işlenecekleri amaç için gerekli olan süre kadar muhafaza edilmesi.

VGY’de “kişisel verilerin işlenmesi” ya da “veri işleme” kavramına ilişkin herhangi bir tanım yapılmamıştır. KVKK’ya bakıldığında, bu kavramın kapsamı oldukça geniş bir tarzda, *“Kişisel verilerin tamamen veya kısmen otomatik olan ya da herhangi bir veri kayıt sisteminin parçası olmak kaydıyla otomatik olmayan yollarla elde edilmesi, kaydedilmesi, depolanması, muhafaza edilmesi, değiştirilmesi, yeniden düzenlenmesi, açıklanması, aktarılması, devralınması, elde edilebilir hale getirilmesi, sınıflandırılması ya da kullanılmasının engellenmesi gibi veriler üzerinde gerçekleştirilen her türlü işlemi, ifade eder”* şeklinde tanımlandığı görülmektedir.

Kişisel verilerin işlenmesinin ve gizliliğinin korunmasının İşletmeciler açısından önem taşıyan bir diğer yönü, kişisel verilerin yurt dışına aktarılamamasıdır. VGY m. 4/2 maddesinde yer verilen, *“Kişisel veriler yurt dışına çıkarılamaz.”* hükmü ile bu husus düzenlenmiştir. Yurt dışına aktarım yasağı, kişisel verilerin yurt dışında bulunan bulut sunucularına aktarılmasını kapsadığı gibi yurt dışından Türkiye’de bulunan sunuculara erişilmesini de kapsar.

KVKK’nın yürürlüğe girmesi ile birlikte elektronik haberleşme sektöründe kişisel verilerin korunmasını düzenleyen ve birbiriyle çakışan birden fazla düzenleme mevcut olup BTK’nın yönetmeliğinin KVKK ve ikincil mevzuatı ile daha uyumlu bir

hale getirilebilmesi ve şu an yasaklanmış olan yurt dışına veri aktarımının düzenlenmesi için taslak yönetmelik üzerinde çalışmalar sürdürölmektedir<sup>424</sup>.

### **III. ABONENİN BORÇLARI**

#### **A. Abonelik Ücretini Ödeme Borcu**

##### **1. Genel Olarak**

Abonelik sözleşmesinin tarafı olan tüketicinin en önemli borcu, abonelik ücretini ödemektir<sup>425</sup>. Abonelik ücreti, abonelik sözleşmesinin konusunu oluşturan mal veya hizmete ilişkin olarak, satıcı veya sağlayıcı tarafından malın mülkiyetinin geçirilmesi veya hizmetin sunulması için abonenin ödediğı bedeldir<sup>426</sup>. Tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olan abonelik sözleşmesinde, satıcı veya sağlayıcının malın mülkiyetini geçirme veya hizmeti sunma borcunun karşısında, abonenin ücret ödeme borcu yer almaktadır. Böylelikle tarafların borçları, karşılık ilişkisi içerisinde birbiriyle yer değıştirmektedir. Abonelik sözleşmesinin konusu olan mal veya hizmet, kendisine sözleşmeye uygun şekilde temin edilen abone, sözleşmede kararlaştırılan abonelik ücretini satıcı veya sağlayıcıya ödemekle yükümlüdür.

Abonenin ücret ödeme borcu, para borcu olup bu itibarla “götürölecek borç” niteliğindedir. Para borçları, TBK m. 89/I-1 hükmü uyarınca, sözleşmede aksi kararlaştırılmadıkça, alacaklının ödeme zamanındaki yerleşim yerinde ifa edilir. Ancak abonelik sözleşmelerinde, ücretin ödenmesi için havale, kapıda ödeme, internetten ödeme, satıcı veya sağlayıcının bayisi veya yetkili temsilcisine ödeme vb. ödeme yöntemleri kullanılmaktadır. TBK m. 99/1 hükmü uyarınca, sözleşmede taraflar aksini kararlaştırmadıkça, abonelik ücreti Türk lirası cinsinden ödenir. Ancak taraflar, sözleşme özgürlüğü çerçevesinde, abonelik ücretini yabancı para cinsinden

---

<sup>424</sup> Bkz. <https://tuketici.btk.gov.tr/tr-TR/Devam-Eden-Calisma/Kisisel-Verilerin-Islenmesi-Ve-Gizliliğinin-Korunmasi-Hakkinda-Yonetmelik-Calismasi-2017>

<sup>425</sup> AÇIKGÖZ, s. 486-487; AYRANCI, s. 236; CEYLAN, s. 863; ÇABRİ, s. 876; ÖKTEM-ÇEVİK, s. 60; YILDIZ, s. 105.

<sup>426</sup> CEYLAN, s. 863; KOCA, s. 33.

de belirleyebilirler<sup>427</sup>. TBK m. 99/2 hükmü ile bedelin yabancı ülke parası cinsinden belirlenmesine olanak tanınmaktadır.

Abonelik ücreti, süreli yayın aboneliği ve ön ödemeli mobil elektronik haberleşme aboneliği gibi bazı abonelik sözleşmelerinde, sözleşmenin kuruluşu esnasında miktar olarak belli iken elektrik, su, doğal gaz ve faturalı elektronik haberleşme aboneliği gibi kullanım/tüketim miktarına bağlı olarak ücretlendirilen mal veya hizmetlerde ise belli değildir veya yalnızca birim fiyat olarak bellidir<sup>428</sup>. Yine de burada abonelik ücretinin, miktar olarak tam belli olmamakla birlikte belirlenebilir nitelikte olduğunu belirtmek gerekir<sup>429</sup>. Abonelik sözleşmesinin geçerli şekilde kurulabilmesi için ücretin miktar olarak belli olması zorunlu değildir. Abone ile satıcı veya sağlayıcının abonelik ücretinin ödenmesi konusunda anlaşmış olmaları yeterlidir<sup>430</sup>.

Kural olarak, abonelik ücreti taraflar arasında serbestçe kararlaştırılabilir. Ancak zorunlu ihtiyaç malları ve hizmetlerin teminine yönelik olan ve satıcı veya sağlayıcıların doğal veya kanuni tekel konumunda bulunduğu sektörlerde, abonelik ücretinin belirlenmesine kamu otoritelerinin müdahalesinin olduğu görülmektedir<sup>431</sup>. Örneğin, elektronik haberleşme sektöründe, abonelik ücreti çoğunlukla tarifelerle<sup>432</sup> belirlenmektedir<sup>433</sup>. Standart abonelik sözleşmesinin kurulması esnasında işletmeci ile hizmet bedelinin görüşme olanağından yoksun olan abone, işletmeci tarafından belirlenen tarifelerden kendisine en uygun olanı seçme olanağına sahip olmaktadır. İşletmeci, abonenin ödeyeceği ücretin miktarını tarifelerle serbestçe belirleyebilir ancak ücretin belirleme noktasında mutlak bir özgürlüğü olduğu söylenemez<sup>434</sup>. EHK m. 6/a hükmü uyarınca, BTK yapılan pazar analizleri<sup>435</sup> neticesinde, ilgili pazarlarda

<sup>427</sup> EREN, Özel Hükümler, s. 189.

<sup>428</sup> KOCA, s. 33; ÖKTEM-ÇEVİK, Konferans, s. 349.

<sup>429</sup> TBK'nın satış sözleşmesine ilişkin "Tanımı ve hükümleri" başlıklı m. 207/3 hükmü uyarınca, "Durum ve koşullara göre belirlenmesi mümkün olan bedel, kararlaştırılmış bedel hükmündedir."

<sup>430</sup> EREN, Özel Hükümler, s. 65.

<sup>431</sup> ASLAN, s. 600.

<sup>432</sup> "Tarife" kavramı, EHK m. 3'te, "İşletmecilerin, elektronik haberleşme hizmetinin sunulması karşılığında kullanıcılardan farklı adlar altında alabilecekleri ücretleri içeren cetvel" şeklinde tanımlanmaktadır.

<sup>433</sup> AÇIKGÖZ, s. 71.

<sup>434</sup> YILDIZ, s. 100.

<sup>435</sup> Bkz. <https://www.btk.gov.tr/elektronik-haberlesme-sektorunde-pazar-analizleri> (E.T. 19.07.2018)

etkin piyasa gücüne sahip olduğu belirlenen işletmeciler, abonelik ücretini, BTK tarafından tayin edilen azami ücret tarifesine uygun şekilde belirlemek zorundadır<sup>436</sup>. İster abonenin kendi iradesi ile seçmiş olduğu bir serbest tarife ister abonenin tarife seçimi yapmadığı durumlarda işletmeci tarafından uygulanan zorunlu tarife söz konusu olsun, etkin piyasa gücüne sahip işletmecinin uygulayabileceği tavan miktar BTK tarafından düzenlenmiştir<sup>437</sup>. Keza, enerji piyasasında, perakende satış lisansı sahibi dağıtım şirketleri tarafından tüketicilere satılan elektriğin ve verilen hizmetin ücreti 6446 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu m. 17 hükmü uyarınca, EPDK tarafından belirlenen perakende satış tarifi ile düzenlenmektedir<sup>438</sup>.

Peki, işletmecinin veya elektrik dağıtım şirketinin, düzenleyici-denetleyici otoriteler tarafından belirlenen tavan miktarların üzerinde bir abonelik ücreti belirlemesi durumunda bunun sözleşmeye etkisi ne olacaktır? Açıkğöz, söz konusu hükümlerin kamu düzenini ilgilendiren, emredici nitelikte hükümler olması nedeni ile bu hükümlere aykırı nitelikte düzenlemeler yapılması halinde, söz konusu düzenlemelerin, TBK m. 26-27 hükümleri uyarınca kesin hükümsüz sayılacağını belirtmektedir<sup>439</sup>. Kanaatimizce de, satıcı ve sağlayıcıların, düzenleyici otoritelerin belirlediği tavan miktarı aşan abonelik ücretleri belirlemesi durumunda, tüketicinin bu bedeli ödemiş olması halinde, TBK m. 146 hükmü uyarınca, 10 yıllık zamanaşımı süresi içerisinde, ödemiş olduğu ücretin tavan miktarı aşan kısmının iade edilmesini talep etme olanağı bulunmaktadır.

Abonelik sözleşmesi ile bir mal veya hizmet edinen abonenin ödediği ücret, her zaman yalnızca mal veya hizmetin bedelinden ibaret değildir. Örneğin, mobil elektronik haberleşme abonelik sözleşmesinde, işletmeci tarafından abone gönderilen faturada, haberleşme hizmet bedelinin yanı sıra (hat açılışında) yeni tesis özel iletişim vergisi, telsiz kullanım ücreti, telsiz ruhsatname ücreti gibi bir kısım maktu bedeller ve katma değerli hizmet bedeli, tahsilatına aracılık edilen hizmetler<sup>440</sup> gibi

<sup>436</sup> AÇIKGÖZ, s. 71; ÖKTEM-ÇEVİK, s. 11.

<sup>437</sup> ALTAŞ, s. 159.

<sup>438</sup> CEYLAN, s. 863.

<sup>439</sup> AÇIKGÖZ, s. 418-419.

<sup>440</sup> “Tahsilatına aracılık edilen hizmetler” veya “mobil ödeme”, cep telefonlarının ödeme aracı olarak kullanılabilmesi ile birlikte tüketicilerin yaşamına giren bir ödeme modelidir. İnternete mobil cihazları üzerinden erişen tüketiciler, internet üzerinden satın aldıkları bir mal veya hizmetin bedelini, kredi

diğer kalemler yer alabilmektedir. Benzer şekilde, elektrik abonelik sözleşmesinde de, dağıtım ve iletim bedelleri, kayıp kaçak bedeli, sayaç okuma ve diğer perakende satış hizmetlerine ilişkin bedeller, enerji fonu katılım payı, TRT payı, belediye tüketim vergisi ve katma değer vergisi kalemleri, tüketicilere gönderilen faturalarda yer almaktadır. Bu bedellerden bir kısmı, satıcı veya sağlayıcı tarafından kendi hesabına tahsil edilmekte iken, bir kısmı ise, tahsilatına aracılık edilen hizmetlerde olduğu gibi üçüncü kişilere ve devlet kurumlarına aktarılmak üzere tahsil edilmektedir.

## **2. Ücretin Ödenmemesinin Sonuçları**

### **a. Temerrüt Faizi**

Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği'nin 19. maddesi uyarınca, satıcı veya sağlayıcı, her bir tüketim dönemi sonunda tüketicinin ödeyeceği hizmet bedelini içeren bir ödeme bildirimi düzenlemek ve bunu ödeme tarihinden en az yedi gün önce aboneye göndermek zorundadır. Satıcı veya sağlayıcı tarafından usulüne uygun şekilde düzenlenip kendisine gönderilen ödeme bildirimini aldığı halde abonelik ücretini süresi içinde ödemeyen abone temerrüde düşmüş olur<sup>441</sup>. TKHK'da tüketicinin temerrüde düşmesi halinde uygulanacak ayrı hükümler mevcut olmadığı için TBK'nın borçlunun temerrüdüne ilişkin hükümleri abonelik sözleşmeleri bakımından uygulama alanı bulacaktır<sup>442</sup>.

---

kartı veya nakit ödeme yerine mobil cihazları aracılığıyla ödeyebilmektedirler. Örneğin, mobil cihazına ücretli bir mobil uygulama indiren tüketicinin mobil ödeme yöntemini tercih etmesi durumunda, mobil uygulamanın ücreti tüketicinin cep telefonu faturasına yansıtılmaktadır. Tüketici, cep telefonu faturasındaki tutar ile birlikte mobil uygulamanın ücretini de mobil haberleşme hizmeti aldığı işletmeciye ödemekte, bu şekilde tahsiline aracılık edilen bedel, işletmeci tarafından mobil uygulamanın geliştiricisine/satıcısına aktarılmaktadır. İşletmeci, bu işlemde, mobil ödeme ile satın alınan mal veya hizmetin satıcısı veya sağlayıcısı ile veya aradaki üçüncü kişilerle yapmış olduğu sözleşme uyarınca, işlem başına satıcı veya sağlayıcıdan belli bir miktar komisyon olarak kazanç elde etmektedir.

<sup>441</sup> AÇIKGÖZ, s. 522; EREN, s. 1045; OĞUZMAN/ÖZ, s. 395; ÖKTEM, s. 70 YILDIZ, s. 120.

<sup>442</sup> KOCA, s. 91; ÖKTEM-ÇEVİK, s. 70.

Borçlunun temerrüdünün şartları ve sonuçları, TBK m. 117-126 hükümleri ile düzenlenmektedir. TBK m. 117 hükmünde<sup>443</sup> borçlunun temerrüdünün şartlarına yer verilmiştir. Hükümde sayılanlara ek olarak, borçlunun temerrüdünün gerçekleşmesi için bir de borcun ifasının mümkün olması koşulu aranmaktadır. Ancak abonelik sözleşmelerinde abonenin borcu para borcu olup para borçlarında ifa imkânsızlığı söz konusu olamayacağından bu koşul abonelik sözleşmeleri açısından gündeme gelmeyecektir. Abonelik sözleşmesinde ücret ödeme borcunun ifa zamanı, sözleşme uyarınca alacaklı tarafından belirlenir. Satıcı veya sağlayıcı tarafından aboneye gönderilen ödeme bildirimi üzerinde, borcun son ödeme tarihine ilişkin kayıt yer alır. TBK m. 117/2 hükmü uyarınca, abonenin kendisine ödeme bildiriminin tebliğ edilmesinden sonra, sözleşme uyarınca son ödeme tarihinde ücreti ödememesi halinde temerrüt gerçekleşir<sup>444</sup>.

Abonenin ücreti ödemedeki temerrüdünün ilk sonucu, satıcı veya sağlayıcının faiz talep edebilmesidir<sup>445</sup>. TKHK m. 52 hükmünde, abonelik sözleşmelerinde uygulanacak faize ilişkin bir düzenleme yapılmamıştır. Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği'nin 12. maddesi hükmü uyarınca, abonelik sözleşmelerinde faturanın zamanında ödenmemesi durumunda uygulanacak gecikme zammı oranı, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un 51. maddesine göre belirlenen gecikme zammı oranını aşamaz. Söz konusu faiz oranı, 2010/965 Karar sayılı Bakanlar Kurulu Kararı uyarınca, aylık %1.40'tır. Bu oran yıllık faize çevrildiğinde, %45'e karşılık gelmesi söz konusudur. Ancak sözleşmelerde temerrüt faizi oranını düzenleyen TBK m. 120/2 hükmünde farklı bir düzenleme yapılmış olup bu hüküm uyarınca, *"Sözleşme ile kararlaştırılacak yıllık temerrüt faizi oranı, birinci fıkra uyarınca belirlenen yıllık faiz oranının yüzde yüz fazlasını aşamaz."* 3095 sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanun'un 1. maddesi uyarınca, yasal faiz oranı yıllık %9 olup TBK m. 120/2 hükmünde belirlenen tavan oran yıllık

---

<sup>443</sup> TBK m. 117 hükmü şu şekildedir: *"(1) Muaccel bir borcun borçlusu, alacaklının ihtarıyla temerrüde düşer. (2) Borcun ifa edileceği gün, birlikte belirlenmiş veya sözleşmede saklı tutulan bir hakka dayanarak taraflardan biri usulüne uygun bir bildirimde bulunmak suretiyle belirlemişse, bu günün geçmesiyle; haksız fiilde fiilin işlendiği, sebepsiz zenginleşmede ise zenginleşmenin gerçekleştiği tarihte borçlu temerrüde düşmüş olur. Ancak sebepsiz zenginleşenin iyiniyetli olduğu hâllerde temerrüt için bildirim şarttır."*

<sup>444</sup> ÇABRİ, s. 874.

<sup>445</sup> İNCEOĞLU, Abonelik Sözleşmeleri, s. 206; KARA, s. 1088.

%18'e karşılık gelmektedir. Dolayısıyla tüketicinin korunmasına ilişkin yönetmelikteki tavan faiz oranının genel hükümde belirlenen orandan çok daha yüksek olması gibi ilginç bir durum ortaya çıkmaktadır.

Bu noktada, abonelik ücretinin zamanında ödenmemesi halinde, temerrüt faizi oranının ASY m. 12 hükmüne göre mi yoksa TBK m. 120/2 hükmüne göre mi uygulanacağı belirlenmelidir. İncoğlu'na göre<sup>446</sup>, bu konunun genel hüküm-özel hüküm ilişkisi çerçevesinde ele alınması mümkün olmayıp ASY m. 12 hükmü ve TBK m. 120/2 hükmü birlikte uygulama alanı bulacak, temerrüdün gerçekleştiği tarihte bu iki orandan hangisi daha düşük ise o oran uygulanacaktır. Çabri ise<sup>447</sup>, ASY m. 12 hükmündeki düzenlemenin, tüketiciyi borcunu bir an önce ödemeye yönlendirme amaçlı bir düzenleme olmakla birlikte söz konusu oranın çok yüksek olduğunu, abonelik sözleşmelerinde tüketicinin ücreti ödemede temerrüde düşmesi halinde, abone lehine olan, TBK m. 120/2 hükmünde düzenlenen tavan faiz oranının uygulanması gerektiğini ifade etmektedir. Aslında her iki görüş, farklı şekillerde dile getirilseler de aynı doğrultuda olup kanaatimizce de, temerrüdün gerçekleştiği tarihte abone lehine olan faiz oranının uygulanması gerekmektedir.

Borçlunun temerrüdünde faiz uygulanmasının bir diğer sonucu da, faize faiz uygulama yasağıdır<sup>448</sup>. Tüketici işlemlerinin temel ilkelerini düzenlenirken, TKHK m. 4/7 hükmünde, "*Temerrüt hali de dahil olmak üzere, tüketici işlemlerinde bileşik faiz uygulanmaz.*" denilmek suretiyle bileşik faiz yasağı açıkça belirtilmiştir. Aynı doğrultudaki TBK m. 121/3 hükmü uyarınca da, "*Temerrüt faizine, ayrıca temerrüt faizi yürütülemez.*" Uygulamada, satıcı ve sağlayıcıların, hem TBK m. 120/2 hükmü ile belirlenen tavan faiz oranını hem de bileşik faiz yasağını aşmak için faiz yerine vade farkı, gecikme zammı vb. isimler altında tüketiciye ücret yansıtması rastlanan bir durum olup kanuna karşı hile niteliğindeki söz konusu davranışlara olanak tanınmamalıdır<sup>449</sup>.

<sup>446</sup> İNCEOĞLU, Abonelik Sözleşmeleri, s. 208.

<sup>447</sup> ÇABRİ, s. 872-873.

<sup>448</sup> ÇABRİ, s. 111; İNCEOĞLU, Abonelik Sözleşmeleri, s. 209.

<sup>449</sup> AYDOĞDU, s. 212; ÇABRİ, s. 113; İNCEOĞLU, Abonelik Sözleşmeleri, s. 209.

## **b. Satıcı veya Sağlayıcının Sözleşmeyi Feshetmesi**

Çalışmamızın önceki kısımlarında belirttiğimiz üzere, abonelik sözleşmeleri karşılıklı borç yükleyen (synallagmatik) sözleşmelerdir. Karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde taraflardan birinin temerrüde düşmesi halinde, diğer tarafın sahip olduğu haklar TBK m. 123-126 hükümlerinde özel olarak düzenlenmiş olup abonelik sözleşmesinin sürekli edimli sözleşme olması niteliği gereği, TBK m. 126 hükmü, abonelik sözleşmelerinde uygulanacaktır. Söz konusu hüküm uyarınca, *“İfasına başlanmış sürekli edimli sözleşmelerde, borçlunun temerrüdü halinde alacaklı, ifa ve gecikme tazminatı isteyebileceği gibi, sözleşmeyi feshederek, sözleşmenin süresinden önce sona ermesi yüzünden uğradığı zararın giderilmesini de isteyebilir.”*

Bu düzenleme uyarınca, sürekli edimli bir sözleşmede borçlunun temerrüde düşmesi halinde, alacaklının sahip olduğu iki seçimlik hak bulunmaktadır:

- Borcun ifasını ve gecikme tazminatını talep etmek.
- Sözleşmeyi feshederek, sözleşmenin süresinden önce sona ermesi nedeni ile uğramış olduğu olumlu zararın tazminini istemek.

Abonelik sözleşmesinde, tüketicinin borcunun niteliği para borcu olup temerrüdün para borçlarındaki özel sonucu olan temerrüt faizine çalışmamızın önceki bölümünde değinilmiştir. Abonelik sözleşmesinde, ücretin ödenmemesi durumunda, satıcı ve sağlayıcının sahip olduğu diğer önemli hak, sözleşmenin feshidir.

Tüketicinin, belirsiz süreli bir abonelik sözleşmesini her zaman olağan fesih ile sona erdirme olanağı vardır. ASY m. 22/1 hükmünde yer verilen, *“Tüketici, belirsiz süreli veya süresi bir yıl ve daha uzun olan belirli süreli abonelik sözleşmesini herhangi bir gerekçe göstermeksizin ve cezai şart ödemeksizin istediği zaman feshetme hakkına sahiptir.”* hükmü ile tüketicinin olağan fesih hakkı düzenlenmiştir. Benzer şekilde, EHK m. 50/4 hükmünün son cümlesine göre, *“Aboneler yazılı olarak bildirmek kaydıyla aboneliklerini her zaman sona erdirebilir.”* Görüldüğü üzere, bir abonelik sözleşmesinin tarafı olan tüketiciler, hakkın kötüye kullanılması yasağına aykırı olmamak koşulu ile dilekdikleri zaman, gerekçe göstermeden belirsiz süreli veya süresi bir yıldan uzun belirli süreli abonelik

sözleşmesini sona erdirebilmektedirler. Ancak ne TKHK ve Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği'nde, ne de EHK'da satıcı ve sağlayıcı lehine tanınmış bir olağan fesih hakkı bulunmamaktadır. Esasen satıcı ve sağlayıcının sözleşme yapma yükümlülüğü ile birlikte düşünüldüğünde satıcı ve sağlayıcıya haklı fesih hakkının tanınmaması anlaşılabilir.

Abonelik sözleşmesinde, satıcı ve sağlayıcı sözleşmeyi ancak bir haklı sebebe dayanarak, tek taraflı olarak sona erdirebilir. Satıcı ve sağlayıcının sözleşmeyi feshedebilmesi için kanunda öngörülen haklı sebebi borçlunun temerrüdüdür. Tüketicinin abonelik ücretinin ödememesi halinde satıcı ve sağlayıcının fesih hakkı TKHK'da düzenlenmediği için temerrüt nedeniyle sözleşmenin feshinde TBK m. 126 hükmü uygulama alanı bulacaktır<sup>450</sup>. Buna göre, satıcı ve sağlayıcı, borcunu ödemeyen aboneye uygun bir süre verip sürenin sonunda borcun ifa edilmemiş olması halinde abonelik sözleşmesini derhal feshedebilir (TBK m. 126).

## **B. Diğer Borçları**

Abonelik ücretini ödemek, sözleşmenin türü veya konusu ne olursa olsun abonenin temel borcudur. Ancak ücret ödeme borcu dışında, abonenin, tüm abonelik sözleşmeleri için geçerli olabilecek başka bir borcu olduğunu söylemek kanaatimizce güçtür. Bununla birlikte, sözleşmenin türüne veya konusuna göre abonenin farklı yan borçları söz konusu olabilmektedir. Ücret ödeme borcundan farklı olarak, bu tür yan borçlar, TBK m. 97 hükmü anlamında bir karşılıklılık ilişkisi içerisinde değildir. Dolayısıyla abonenin yan borçları ifa etmemesi, satıcı veya sağlayıcıya, asli edim borçları olan sözleşme konusu mal veya hizmeti aboneye sunma borcunu ifa etmekten kaçınma olanağı tanımaz<sup>451</sup>.

Genel hatlarıyla değinecek olursak, uygulamaya bakıldığında, elektronik haberleşme abonelik sözleşmelerinde, abonenin, ücret ödeme borcunun yanı sıra, elektronik haberleşme hizmetinden yararlanabilmek için kişisel verilerini içeren bilgi ve belgeleri işletmeciye sunma<sup>452</sup>, kullandığı cihazın IMEI numarasını işletmeciye

---

<sup>450</sup> ÇABRİ, s. 876.

<sup>451</sup> AÇIKGÖZ, s. 501.

<sup>452</sup> AÇIKGÖZ, s. 502; ÖKTEM, s. 77; YILDIZ, s. 122.

bildirme<sup>453</sup>, sim kartın kullanıldığı cihazın çalınması veya kaybolması durumunda bu durumu işletmeciye bildirme<sup>454</sup>, elektronik haberleşme hizmetinden yararlanabilmek için BTK tarafından onaylanmış cihazları kullanma<sup>455</sup>, GSM hattını üçüncü kişilere kiralamama ya da işletmecinin onayı olmaksızın üçüncü kişilere devretmeme<sup>456</sup> gibi borçlarının bulunduğu görülmektedir.

Elektrik teminine ilişkin abonelik sözleşmelerinin uygulamasında baktığımızda ise, abonenin, ücret ödeme borcunun yanı sıra, dağıtım şirketinin makine ve cihazlarına zarar vermeme, bunları özenli kullanma ve bu cihazlara ulaşılmasına izin verme<sup>457</sup>, arızayı bildirme<sup>458</sup> gibi yan edim borçlarının bulunduğu görülmektedir.

---

<sup>453</sup> AÇIKGÖZ, s. 503.

<sup>454</sup> AÇIKGÖZ, s. 503.

<sup>455</sup> AÇIKGÖZ, s. 507; ÖKTEM, s. 77.

<sup>456</sup> AÇIKGÖZ, s. 510-511.

<sup>457</sup> DALKA-OKUMUŞ, s. 126.

<sup>458</sup> CEYLAN, s. 52.

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### ABONELİK SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ

#### I. GENEL OLARAK

Borcun sona ermesi, bir edimi yerine getirme yükümlülüğünün hukuken ortadan kalkmasını ifade eder<sup>459</sup>. Borcun sona ermesi, hem dar anlamda hem de geniş anlamda borç ilişkisinin sona ermesini kapsamaktadır. Borç ilişkisi ister tek bir alacaktan, isterse abonelik sözleşmesindeki gibi birden çok alacaktan ibaret olsun, alacakların tamamının ortadan kalkması ile borç ilişkisi sona erer<sup>460</sup>. Borcu sona erdiren sebepler<sup>461</sup>, TBK'nın 132 ila 161. maddeleri arasında düzenlenmiş olup kanunda düzenlenen (dar anlamda) borcun sona erme sebepleri; ibra (TBK m. 132), yenileme (TBK m. 133-134), borçlu ve alacaklı sıfatlarının birleşmesi (TBK m. 135), takas (TBK m. 139-145), borçlunun sorunlu olmadığı sonraki ifa imkânsızlığı (TBK m. 136-138) ve zamanaşımıdır<sup>462</sup> (TBK m. 146-161).

TBK'da sayılan dar anlamda borcu sona erdiren bu sebeplere ek olarak, geniş anlamda borcu sona erdiren başka sebepler de mevcuttur<sup>463</sup>. Bu sebepler; tarafların borç ilişkisini sona erdirmek için anlaşmaları (ikale), bazı borç ilişkilerinde taraflardan birinin ölümü<sup>464</sup>, bazı borç ilişkilerinde taraflardan birinin iflası veya

---

<sup>459</sup> OĞUZMAN/ÖZ, s. 537.

<sup>460</sup> OĞUZMAN/ÖZ, s. 537; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 984.

<sup>461</sup> EREN, s. 1261.

<sup>462</sup> Zamanaşımı, TBK'da her ne kadar borcu sona erdiren sebepler arasında gösterilmiş ise de, gerçekte zamanaşımına uğramakla borç sona ermez; zamanaşımına uğramış borç hukuken varlığını sürdürür, talep ve dava edilebilir. Ancak eksik borç haline gelir ve borçluya zamanaşımı def'i ileri sürerek borcu ödemekten kaçınma imkânı tanır. Bkz. EREN, s. 1297; HATEMİ/GÖKYAYLA, s. 344-345; OĞUZMAN/ÖZ, s. 587.

<sup>463</sup> HATEMİ/GÖKYAYLA, s. 325; OĞUZMAN/ÖZ, s. 537, dn. 1; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 984.

<sup>464</sup> Örneğin; kullanım ödünç sözleşmesinde ödünç alanın ölümü (TBK m. 385), hizmet sözleşmesinde işçinin ölümü (TBK m. 440), eser sözleşmesinde yüklenicinin ölümü (TBK m. 486) ve vekâlet sözleşmesinde vekilin veya vekâlet verenin ölümü (TBK m. 513/1) borcu sona erdiren sebeplerdir.

ehliyetini kaybetmesi<sup>465</sup>, süreli borç ilişkilerinde belirlenen sürenin sona ermesi, şarta bağlı borç ilişkilerinde bozucu şartın gerçekleşmesi, taraflardan birinin kendisine kanun veya anlaşma ile tanınmış bir hakkı kullanarak borcu sona erdirmesi ve iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde daha önce öngörülemeyen sebeplerden borç ilişkisinin temelinden sarsılmasına dayanarak borcun hâkim kararıyla ortadan kaldırılmasıdır.

Abonelik sözleşmesinin sona ermesi konusu incelenirken, öncelikle taraflar arasındaki borç ilişkisinin niteliğinden hareketle sözleşmenin hangi koşullar altında sona ereceğini tespit etmek yerinde olacaktır. Bu çerçevede, satıcı veya sağlayıcı ile tüketici arasında akdedilen abonelik sözleşmesi ile taraflar arasında sürekli edimli bir borç ilişkisinin kurulması söz konusu olduğundan, sözleşmenin sona ermesi konusunda, sürekli edimli borç ilişkilerinin sona ermesine ilişkin hükümler uygulanacaktır<sup>466</sup>.

Sürekli edimli bir borç ilişkisinin sona ermesinde, genel olarak üç durum söz konusudur. Bu durumlardan biri gerçekleştiğinde, sözleşmenin sona erme sonucu doğrudan ortaya çıktığından, öğretide bu sebepler “*doğrudan doğruya sona erme sebepleri*” olarak adlandırılmıştır. Bu sebepler şunlardır<sup>467</sup>:

1. Kararlaştırılan sürenin dolması.
2. Fesih.
3. İmkânsızlık.

Sözleşme süresi sonunda kendiliğinden sona erme, satıcı veya sağlayıcı ile tüketici arasında yapılan abonelik sözleşmesinin belirli bir süre için yapılması halinde söz konusu olur. Belirli süreli abonelik sözleşmesi, sürenin sona ermesi halinde herhangi bir hukuki işleme veya irade açıklamasına gerek olmaksızın

---

<sup>465</sup> Örneğin; ürün kirası sözleşmesinde kiracının iflasının açıklanması (TBK m. 370), vekâlet sözleşmesinde vekilin veya vekâlet verenin ölümü, ehliyetini kaybetmesi ya da iflası ve eser sözleşmesinde yüklenicinin kusuru olmaksızın eseri tamamlama yeteneğini kaybetmesi (TBK m. 486) halinde sözleşme kendiliğinden sona erecektir.

<sup>466</sup> AÇIKGÖZ, s. 522; ÖKTEM-ÇEVİK, s. 83.

<sup>467</sup> ÇETİNER, Bilgehan, “Elektronik Haberleşme Abonelik Sözleşmesinin Sona Ermesi”, Telekomünikasyon Hukuku, Editör: Halil AKKANAT, 1. Bası, İstanbul 2017, s. 98; ŞENOL, A. Nilay, Bayilik Sözleşmesi, Sona Ermesi ve Sonuçları, 1. Baskı, İstanbul 2011, s. 120; AÇIKGÖZ, s. 565; ALTINOK-ORMANCI, s. 85; SELİÇİ, s. 103.

kendiliğinden sona erecektir. Bunun dışında, bazı durumlarda abonenin ölümü<sup>468</sup> ve abonenin fiil ehliyetinin sınırlandırılması veya kaybedilmesi ile aciz haline düşmesi<sup>469</sup> de abonelik sözleşmesinin kendiliğinden sona erme sebebi olabilecektir.

Abonelik sözleşmesinin hukuki işlemle sona ermesi durumunda ise; sözleşme, taraflardan birinin tek taraflı irade açıklamasıyla (fesih yoluyla) ya da tarafların karşılıklı iradeleriyle sağlayacakları bir anlaşma yoluyla sözleşme sona erdirilebilir. Sözleşmenin tarafların anlaşması ile sona erdirilmesi halinde, sözleşme tüm hükümleriyle birlikte sona erdirilebileceği gibi, taraflarca yalnızca belli hükümleri itibarıyla de sona erdirilebilir. Burada dikkate alınması gereken konu, satıcı veya sağlayıcı tarafından sürekli nitelikteki mal veya hizmet sunma ediminin ifasına başlanmış olması halinde, abonelik sözleşmesi tarafların anlaşmasıyla sona erse dahi, ancak ileriye etkili bir sona ermenin söz konusu olabileceğidir<sup>470</sup>.

Abonelik sözleşmesinin tek taraflı olarak sona erdirilmesi, “olağan fesih” ve “olağanüstü fesih” olmak üzere iki türlü gerçekleşebilecektir<sup>471</sup>. Olağan fesihte, abonenin, belirsiz süreli abonelik sözleşmesini, herhangi bir sebebe dayanmaksızın, tek taraflı irade açıklamasıyla ve ileriye etkili şekilde sona erdirmesi söz konusu olmaktadır<sup>472</sup>. Abonenin tek taraflı irade açıklamasıyla sözleşmenin geçerli bir şekilde feshinden söz edilebilmesi için irade açıklamasına dayanak haklı bir sebebin varlığı koşulu aranmayacak; fesih iradesinin dürüstlük kuralına ve hakkın kötüye kullanılması yasağına aykırı olmayacak şekilde kullanılmış olması, geçerli bir feshin varlığı için yeterli kabul edilecektir<sup>473</sup>.

Abonelik sözleşmesinin olağanüstü feshinde ise, taraflar arasındaki belirli süreli abonelik sözleşmesinin, kanundan ya da sözleşmeden kaynaklanan haklı bir sebeple sona erdirilmesi söz konusudur. Olağanüstü fesih, sözleşmenin geçerli bir şekilde feshedilmiş sayılması için haklı bir sebebin varlığı koşulunun aranması ile

<sup>468</sup> ALTINOK-ORMANCI, s. 85; ÖKTEM-ÇEVİK, s. 83.

<sup>469</sup> AÇIKGÖZ, s. 539; YILDIZ, s. 104.

<sup>470</sup> AÇIKGÖZ, s. 521; ÇETİNER, s. 102; ÖKTEM-ÇEVİK, s. 85; YILDIZ, s. 120.

<sup>471</sup> KOCA, s. 93.

<sup>472</sup> SELİÇİ, s. 132; Aydoğdu, belirsiz süreli veya süresi bir yıldan uzun olan belirli süreli abonelik sözleşmelerinin olağan feshinin, cayma hakkı benzeri bir hak olduğunu savunmaktadır. Bkz. AYDOĞDU, Tüketici Kılavuzu, s. 166.

<sup>473</sup> AÇIKGÖZ, s. 568-569.

olağan fesihten ayrılmaktadır<sup>474</sup>. Ancak “haklı sebep” olgusuna ilişkin TBK’nın olağanüstü feshi düzenleyen hükümlerinde bir açıklama yapılmamıştır. Bu nedenle haklı sebebin varlığı, her somut olayda, hâkim tarafından dürüstlük kuralından hareketle tespit edilecektir<sup>475</sup>. Yani haklı bir sebeple olağanüstü fesih hakkının kullanılabilmesi için, taraflar arasındaki hukuki ilişkinin dürüstlük kuralına göre artık çekilmez bir hale gelmiş olması gerekmektedir<sup>476</sup>. Son olarak, abonelik sözleşmesinin sonradan ortaya çıkan ifa imkânsızlığı nedeniyle sona ermesi de söz konusu olabilecektir<sup>477</sup>.

## **II. ABONELİK SÖZLEŞMESİNİN KENDİLİĞİNDEN SONA ERMESİ**

### **A. Kararlaştırılan Sürenin Dolması**

Abonelik sözleşmeleri sürekli edimli borç ilişkisi doğuran sözleşmelerdir<sup>478</sup>. Abonelik sözleşmeleri, sözleşmenin konusunu oluşturan mal veya hizmetin niteliğine göre belirli bir süre için kurulabileceği gibi belirsiz süreli olarak da kurulabilir<sup>479</sup>. Örneğin, süreli yayınlara ilişkin abonelik sözleşmelerinde örneğin bir yıl gibi belli bir süre veya zaman cinsinden belli olmasa da, örneğin on iki sayı dergi aboneliği gibi belli sayıda ifanın gerçekleşmesi ile abonelik sözleşmesi kendiliğinden sona erecek şekilde belirli süreli abonelik sözleşmesi kurulmaktadır. Bunun yanı sıra elektrik, su, doğal gaz, mobil elektronik haberleşme aboneliği gibi çoğunlukla belirsiz süreli abonelik sözleşmeleri de yapılmaktadır<sup>480</sup>.

İfa süresinin bitme anı kararlaştırılmış olan sürekli borç ilişkileri, sürenin dolmasıyla kendiliğinden sona erer<sup>481</sup>. Uygulamada abonelik sözleşmeleri çoğunlukla

---

<sup>474</sup> AÇIKGÖZ, s. 529; ALTINOK-ORMANCI, s. 94; YILDIZ, s. 123.

<sup>475</sup> ÇABRİ, s. 151.

<sup>476</sup> AÇIKGÖZ, s. 531; ALTINOK-ORMANCI, s. 114; ÇETİNER, s. 106; SELİÇİ, s. 192-193 ve 221-222.

<sup>477</sup> AÇIKGÖZ, s. 541; KOCA, s. 89; YILDIZ, s. 117.

<sup>478</sup> ALTAŞ, s. 164; ASLAN, s. 519; İNCEOĞLU, Taahhütnameler, s. 448.

<sup>479</sup> ÇABRİ, s. 864; İNCEOĞLU, Taahhütnameler, s. 448. ÖKTEM-ÇEVİK, Konferans, s. 358.

<sup>480</sup> KOCA, s. 75.

<sup>481</sup> ALTINOK-ORMANCI, s. 84; SELİÇİ, s. 65.

belirsiz süreli veya asgari bir yıl süreli olarak yapılmaktadır. Abonelik sözleşmesinin bir yıl veya daha uzun bir süreyle belli bir süre için yapılmış olması halinde, sürenin sona ermesi ile birlikte başka bir işleme gerek kalmaksızın abonelik sözleşmesi sona erecektir<sup>482</sup>. Özellikle süreli yayın aboneliklerinde, sözleşme, kuruluşu esnasında belli olan bir süre ile sınırlandırılmış olup bu süre sonunda sözleşme kendiliğinden sona erer. TKHK m. 52/3 hükmü uyarınca, belirli süreli abonelik sözleşmelerine konulan sözleşmenin belirlenen süre kadar uzayacağına ilişkin hükümler kesin hükümsüzdür<sup>483</sup>. Ancak sözleşme süresinin sona ermesinden sonra satıcı veya sağlayıcının ifaya devam etmesi, buna karşılık abonenin de abonelik ücretini ödemesi halinde, abonelik sözleşme taraflarca fiili olarak uzatılmış sayılacaktır<sup>484</sup>. Katıldığımız görüşe göre, bu tarz durumlarda, sözleşmenin artık belirsiz süreli hale geldiğini kabul etmek ve belirsiz süreli abonelik sözleşmelerinin sona ermesine ilişkin hükümleri uygulamak gerekecektir<sup>485</sup>.

6502 sayılı Kanun'dan önceki dönemde, uygulamada belirli süreli pek çok abonelik sözleşmesine, sözleşmesinin sona ermesinden belli bir süre önce (örneğin 15 gün) abonenin fesih bildirimi yapmaması halinde sözleşmenin aynı süre için kendiliğinden uzayacağına ilişkin kayıtlar konulmaktaydı<sup>486</sup>. Bu durum her ne kadar abonelik sözleşmesinin sürekli edimli sözleşme niteliği ile uygun düşmekte ise de<sup>487</sup>, sözleşme tarihini hatırlamayan tüketicinin sözleşmeyi uzatmayacağına ilişkin iradesini satıcı veya sağlayıcıya bildirmeyi unutması sonucu sözleşmenin uzaması ve bu durumun bazen tüketicilerin problemler yaşamasına sebebiyet vermesi nedeniyle, TKHK'da bu duruma ilişkin açık düzenleme yapılmıştır<sup>488</sup>. TKHK m. 52/ hükmü uyarınca, *“Belirli süreli abonelik sözleşmelerine sözleşmenin belirlenen süre kadar uzayacağına ilişkin hükümler konulamaz; ancak abonelik sözleşmesinin kurulmasından sonra, sözleşmenin sona ereceği tarihe kadar tüketicinin talepte*

<sup>482</sup> ÇETİNER, s. 99.

<sup>483</sup> ÇETİNER, s. 99; YILDIZ, s. 114.

<sup>484</sup> KOCA, s. 89; YILDIZ, s. 115; Çabri ve Ulusal, belirli süreli abonelik sözleşmesinde sürenin sona ermesiyle birlikte satıcı veya sağlayıcının mal veya hizmet sunumunu derhal durdurması gerektiğini, aksi takdirde mal veya hizmet karşılığı hiçbir bedel talep edemeyeceğini belirtmektedir. ÇABRİ, s. 876; ULUSAL, s. 420.

<sup>485</sup> ÇETİNER, s. 99; İNCEOĞLU, Abonelik Sözleşmeleri, s. 214.

<sup>486</sup> AÇIKGÖZ, s. 534; YILDIZ, s. 114.

<sup>487</sup> AÇIKGÖZ, s. 534; YILDIZ, s. 115.

<sup>488</sup> KARA, s. 1092.

*bulunması veya onay vermesi halinde abonelik sözleşmesi uzatılabilir.*” Bu hüküm uyarınca, belirli süreli bir abonelik sözleşmesinin süresinin uzatılması bakımından tüketicinin bilgisi ve iradesi ile sözleşmenin uzatılması esas alınmıştır. Buna aykırı olarak belirli süreli abonelik sözleşmesinin kendiliğinden uzayacağına ilişkin yenileme kayıtları haksız şart niteliğinde olacak ve geçersiz sayılacaktır<sup>489</sup>.

Belirli süreli abonelik sözleşmesinin süresinin uzatılabilmesi için ise; (i) sözleşme süresi sonuna kadar abonenin satıcı veya sağlayıcıdan sürenin uzatılması için talepte bulunması veya (ii) sözleşme süresi içerisinde satıcı veya sağlayıcı tarafından aboneye yapılan süre uzatım talebinin abone tarafından onaylanması gerekmektedir<sup>490</sup>. Ancak kanaatimizce, satıcı veya sağlayıcı tarafından sözleşmenin uzatılmasına ilişkin aboneye bildirilecek talebin sözleşme süresinin bitimine makul bir süre kala yapılması gerekmektedir. Aksi takdirde, sözleşmenin yapılmasından kısa süre sonra aboneye bildirilecek böyle bir talebin, söz konusu düzenleme ile tüketicinin korunmasına yönelik amaçlanan faydayı sağlamayacağı muhakkaktır.

## **B. Abonenin Ölümü, Fiil Ehliyetinin Kaybı ve Aciz Hali**

Ölüm, ilke olarak borcu sona erdiren bir durum olmamakla<sup>491</sup> birlikte bazı istisnai durumlarda, borçlunun ölümü durumunda borç ilişkisinin sona erebileceği veya borçlunun ölümünün sözleşmenin sona erdirilmesi için haklı bir neden teşkil edebileceği kanun hükmü ile düzenlenebilmektedir<sup>492</sup>. Özellikle borçlunun kişiliğinin ön planda olduğu, iş görme sözleşmeleri ile ilgili hükümlerde bu tarz düzenlemelere rastlanmaktadır<sup>493</sup>.

<sup>489</sup> AYDOĞDU, s. 318; AYDOĞDU, Tüketici Kılavuzu, s. 166; DALKA-OKUMUŞ, s. 100; DERYAL/KORKMAZ, s. 189-190; ÖKTEM-ÇEVİK, Konferans, s. 358; ZEVLİLİLER/AYDOĞDU, s. 367; TKHK m. 52/3 hükmünün gerekçesinde, sözleşmenin kendiliğinden uzayacağına ilişkin onayın sözleşmenin kurulması sırasında veya sözleşmenin sona ermesinden çok önce alınmasının haksız şart olarak değerlendirileceği belirtilmiştir.

<sup>490</sup> KARA, s. 1092.

<sup>491</sup> ALTINOK-ORMANCI, s. 85; SELİÇİ, s. 81.

<sup>492</sup> AÇIKGÖZ, s. 539; ŞENOL, s. 161; YILDIZ, s. 115.

<sup>493</sup> İşçinin ölümü halinde hizmet sözleşmesinin sona ereceğini düzenleyen TBK m. 440/1 hükmü ve kullanım ödünç sözleşmesinde ödünç alanın ölümü halinde sözleşmenin sona ereceğini düzenleyen TBK m. 385 hükmü bu düzenlemelere örnek gösterilebilir.

Abonelik modeli ile mal veya hizmet sunulan sektörlerde, satıcı veya sağlayıcılar çoğunlukla tüzel kişi (ticaret şirketleri) olduğu için ölüm halinin abonelik sözleşmesinin sona ermesi açısından bir sebep teşkil edip etmeyeceği yalnızca gerçek kişi aboneler bakımından tartışma konusu olmaktadır. Abonelik sözleşmesinde abonenin kişiliğinin çoğunlukla önem arz etmediği ve abonelik sözleşmesinin tipik bir iş görme sözleşmesi niteliğinde olmadığı dikkate alındığında, satıcı veya sağlayıcı ile tüketici arasında akdedilen abonelik sözleşmesinde hüküm bulunan haller ayrı olmak üzere, abonenin ölümü abonelik sözleşmesini kendiliğinden sona erdiren bir neden teşkil etmemektedir<sup>494</sup>. Abonenin ölümü halinde, TMK m. 599 hükmü uyarınca, abonenin mirasçıları külli halef olarak abonelik sözleşmesinin tarafı haline gelirler. Mirasçıların abonelik sözleşmesini sürdürmeleri mümkündür. Kanaatimizce, abonenin ölümü, abonelik ilişkisini devam ettirmek istemeyen mirasçıları açısından sözleşmenin olağanüstü feshi için haklı bir neden teşkil eder. Mirasçılar, abonelik sözleşmesini feshedebilir.

Abonenin ölümünün ardından abone adına kayıtlı olan GSM hattının mirasçılar veya başka bir üçüncü kişi tarafından kullanılmaya devam edilmesi halinde, kayıtlı abonesi ile kullanıcısı farklı olan söz konusu GSM hattı “açık hat”<sup>495</sup> durumuna gelir. GSM hattının işletmeci kayıtlarında görünen sahibi hayatta olmamasına karşın, işletmeci kimliği bilinmeyen bir üçüncü kişiye hizmet sunmaya devam etmektedir. Kanaatimizce, bu durumda, EHSİTHY m. 8/8 hükmü uyarınca, işletmeciler abonelik kayıtlarının güncel ve doğru tutulmasını sağlamakla yükümlü

---

<sup>494</sup> YILDIZ, s. 116.

<sup>495</sup> “Açık hat” kavramı, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurulu’nun 22.05.2012 tarihli ve 2012/DK-14/216 Nolu Kararında, “*kayıtlı abonesi ile kullanıcısı farklı hat*” olarak tanımlanırken (<https://www.btk.gov.tr/uploads/boarddecisions/acik-hatlar-ve-kontor-transferi.pdf>) Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu tarafından 10.02.2014 tarihinde yayımlanan “Açık Hatlar, Aboneliğin Güncelleştirilmesi ve Mobil Hat Sorgulama Hizmetine İlişkin Rehber” dokümanda ise, “*kişilerin bilgileri veya rızaları olmaksızın kimlik bilgilerinin kötüye kullanılması sonucu onlar adına açılan ve satışa sunulan hatlar*” şeklinde tanımlanmıştır.

[https://tuketici.btk.gov.tr/File/?path=ROOT%2f2%2fDocuments%2fHaber%2facik\\_hatlar\\_rehber.pdf](https://tuketici.btk.gov.tr/File/?path=ROOT%2f2%2fDocuments%2fHaber%2facik_hatlar_rehber.pdf) (E.T. 13.07.2018) Kanaatimizce, BTK tarafından önlenmek istenen açık hatlar, ikinci tanımda özellikleri belirtilen grupta yer alan ve çoğunlukla hukuka aykırı eylemlerin gerçekleştirilmesi veya abonelik ücreti ödmeden kullanılmak amacıyla açılan hatlardır. Ancak bu grupta yer alan hatlara ilişkin tedbirler tüketicinin korunmasına ilişkin olup işletmecinin ilgili mevzuat uyarınca BTK’ya karşı sorumlulukları kapsamında, birinci tanımda yer verilen gruptaki hatlara ilişkin kayıtların güncelliğinin sağlanması gerektiği düşünülmektedir.

olan işletmeciler, vefat eden abonenin mirasçıları veya GSM hattının kullanıcısı ile iletişime geçerek GSM hattının kullanıcısına devredilmesini sağlayarak abonelik kayıtlarını güncellemek veya şayet bu mümkün değilse abonelik sözleşmesini tek taraflı olarak feshetmek olanağına sahip olmalıdır.

Abonenin fiil ehliyetinin sınırlandırılması ve aciz hali için de abonenin ölümüne benzer bir durum söz konusudur. Fiil ehliyetinin sınırlandırılması ve aciz hali kişiliğin önem taşıdığı bazı sözleşmeler bakımından bu olgular da sözleşmenin kendiliğinden sona erme sebebi olarak düzenlenmiştir<sup>496</sup>. Ancak abonenin kişiliğinin önemli olmadığı abonelik sözleşmeleri bakımından, abonenin fiil ehliyetinin sınırlandırılması ve aciz hali, sözleşmenin kendiliğinden sona erme sebebi olarak kabul edilmeyecektir<sup>497</sup>. Kanaatimizce, abonenin fiil ehliyetinin mahkeme kararı ile sınırlandırıldığı durumlarda, abonenin yasal temsilcilerinin, kullanım miktarına bağlı olarak ücretlendirilen mobil elektronik haberleşme abonelik sözleşmesi vb. abonelik sözleşmelerini sözleşmenin süresinden bağımsız olarak feshetme imkânı olduğunu kabul etmek gerekir. Karşılıklı edimli sözleşmelerde taraflardan birinin borcunu ödemekten aciz haline düşmesine veya iflasına ilişkin TBK’da özel bir düzenleme mevcuttur. TBK m. 98 hükmüne göre; karşılıklı borç yükleyen bir sözleşmede, taraflardan birinin borcunu ifada güçsüzlüğe düşmesi ve özellikle iflas etmesi ya da hakkındaki haciz işleminin sonuçsuz kalması sebebiyle diğer tarafın hakkı tehlikeye düşmesi halinde, hakkı tehlikeye düşen taraf, karşı edimin ifası güvence altına alınıncaya kadar kendi ediminin ifasından kaçınabilir ve ayrıca uygun bir sürede istediği güvence verilmezse sözleşmeden dönebilir<sup>498</sup>. Bu hüküm uyarınca, sürekli edimli sözleşmeler açısından hakkı tehlikeye düşen tarafın sözleşmeyi ileriye etkili olarak feshetme hakkına sahip olduğu kabul edilmelidir<sup>499</sup>. Abonenin aciz haline düşerek borcunu ödeyememesi ya da gerçek veya tüzel kişi tacir abonenin (kurumsal

<sup>496</sup> ALTINOK-ORMANCI, s. 86-87.

<sup>497</sup> AÇIKGÖZ, s. 541.

<sup>498</sup> Borçlunun ifa güçsüzlüğüne düşmesi durumunda alacaklının TBK m. 98 hükmü uyarınca sahip olduğu haklara, bu haklara başvurulabilmesinin koşullarına ve sonuçlarına ilişkin bkz. ÇABRİ, Sezer, “Karşılıklı Borç Yükleyen Sözleşmelerde İfa Güçsüzlüğü ve Buna Bağlanan Sonuçlar”, Prof. Dr. Mustafa Dural’a Armağan, İstanbul 2013.

<sup>499</sup> ALTINOK-ORMANCI, s. 88-89; ÇABRİ, İfa Güçsüzlüğü, s. 433; OĞUZMAN/ÖZ, s. 371.

abone) iflas etmesi halinde de, satıcı veya sağlayıcının, sözleşme süresinden bağımsız olarak sözleşmeyi haklı nedenle feshetmesi mümkün olabilecektir<sup>500</sup>.

Tüzel kişi satıcı ve sağlayıcılar açısından tüzel kişiliğin sona ermesinin sözleşmeye etkisi, gerçek kişilerin ölümünün sözleşmeye etkisi gibi olacaktır<sup>501</sup>. Tüzel kişiliğin malvarlığının tasfiyeye girmesi sözleşmenin kendiliğinden sonra ermesi için yeterli değildir, zira TMK m. 52 hükmü uyarınca, sona eren tüzel kişinin kişiliği, tasfiye amacıyla sınırlı olmak üzere tasfiye sırasında da devam edecektir<sup>502</sup>. Bu durumda, tüzel kişiliğin malvarlığının tasfiye sürecine girmesinin, abone açısından sözleşmenin feshi için haklı bir sebep olduğunu kabul etmek gerekir.

### III. TÜKETİCİNİN ABONELİK SÖZLEŞMESİNİ FESHİ

#### A. Sözleşmenin Olağan Feshi

##### 1. Genel Olarak

Fesih, tek taraflı olarak yöneltilen bir irade beyanıyla, sözleşme taraflarının sürekli borç ilişkisini ileriye etkili olarak sona erdirmesini sağlayan, bozucu yenilik doğuran bir işlemdir<sup>503</sup>. Belirli bir süre ile sınırlanmayan sürekli edimli borç ilişkilerinde, taraflardan her birinin, tek taraflı irade açıklamasıyla sözleşmeyi sona erdirme olanakları vardır. Böylece taraflar belirsiz süreli borç ilişkilerinde yeni edim borçlarının doğmasının önüne geçebilmektedirler<sup>504</sup>.

Abonelik sözleşmesinin fesih yoluyla sona erdirilmesi, TKHK m. 52/4 hükmü ile düzenlenmektedir. Söz konusu hüküm uyarınca, *“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*

<sup>500</sup> AÇIKGÖZ, s. 540-541; ALTINOK-ORMANCI, s. 89; ÇETİNER, s. 100; YILDIZ, s. 116.

<sup>501</sup> ŞENOL, s. 163.

<sup>502</sup> ŞENOL, s. 163.

<sup>503</sup> SEROZAN, Rona, Sözleşmeden Dönme, Gözden Geçirilmiş 2. Bası, İstanbul 2007, s. 115; EREN, s. 1259; EREN, Özel Hükümler, s. 562; OĞUZMAN/ÖZ, s. 440; SELİÇİ, s. 115; TEKİNAY/AKMAN/ BURCUOĞLU/ALTOP, s. 965-966.

<sup>504</sup> ALTINOK-ORMANCI, s. 91; SELİÇİ, s. 111.

*sahiptir. Süresi bir yıldan az olan belirli süreli abonelik sözleşmesinde satıcı veya sağlayıcı tarafından sözleşme koşullarında değişiklik yapılması halinde de tüketici sözleşmeyi feshedebilir. Fesih bildiriminin kağıt üzerinde veya kalıcı veri saklayıcısı ile satıcı veya sağlayıcıya yöneltilmiş olması yeterlidir. Satıcı veya sağlayıcı, abonelik sözleşmesinin feshi için sözleşmenin tesis edilmesini sağlayan yöntemden daha ağır koşullar içeren bir yöntem belirleyemez.” Söz konusu düzenleme, Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği’nin 22. maddesinin birinci fıkrasında da tekrar edilmektedir. Bu düzenleme ışığında, abonelik sözleşmesi için kanunda öngörülen fesih sebeplerini “olağan feshi” ve “olağanüstü fesih” (haklı sebeple fesih) olmak üzere ikiye ayırmak mümkündür<sup>505</sup>.*

Olağan fesih, belirsiz süreli bir sözleşmeyi, herhangi bir sebebe dayanma gereği olmaksızın, ileriye etkili şekilde ve tek taraflı olarak şekilde sona erdirmeye imkân tanımaktadır<sup>506</sup>. Olağan fesih, kural olarak belirsiz süreli sürekli edimli sözleşmeler için söz konusudur<sup>507</sup>; ancak kanunlarda bazı istisnai durumlarda belirli süreli sözleşmeler için de olağan fesih hakkı tanınmaktadır. Bunun bir örneği de abonelik sözleşmeleridir<sup>508</sup>. TKHK m. 52/4 hükmü uyarınca, abonelik sözleşmesinin belirsiz süreli veya bir yıldan uzun süreli yapılması durumunda, abonenin herhangi bir neden göstermeden ve ceza koşulu ödemedi satıcı veya sağlayıcıya yönelteceği tek taraflı bir irade açıklaması (fesih ihbarı) ile sözleşmeyi sona erdirmeye hakkı tanınmıştır. Bu şekilde yapılan fesih, olağan fesih olarak adlandırılmaktadır. Tek taraflı fesih hakkı, bozucu yenilik doğuran bir hak olduğu için taraflar arasındaki bir anlaşmaya veya bir kanun hükmüne dayanılarak kullanılmaktadır<sup>509</sup>. Abonelik sözleşmeleri bakımından da, TKHK m. 52/4 hükmü ile aboneye tek taraflı fesih hakkı tanınmaktadır. Uygulamada abonelik sözleşmelerinin çeşitli kendiliğinden uzama hükümleri içermesi ve sözleşme süresinin çok uzun veya belirsiz olması tüketiciler yönünden bazı sorunlara neden olduğu için kanun koyucu tarafından, belirsiz süreli veya süresi bir yıldan daha uzun süreli abonelik sözleşmelerinde

<sup>505</sup> KOCA, s. 93; ÖKTEM-ÇEVİK, Elektronik Haberleşme, s. 478; ÖKTEM-ÇEVİK, Konferans, s. 359.

<sup>506</sup> ALTINOK-ORMANCI, s. 91-92; ÇETİNER, s. 102; SELİÇİ, s. 132; SEROZAN, s. 115.

<sup>507</sup> SELİÇİ, s. 136; ŞENOL, s. 171.

<sup>508</sup> ÇETİNER, s. 103; ÖKTEM-ÇEVİK, Konferans, s. 361; ÇABRİ, s. 879.

<sup>509</sup> SELİÇİ, s. 133.

herhangi bir sebep göstermeksizin tüketicilere sözleşmeyi feshetme olanağı tanınmıştır<sup>510</sup>. Ancak TKHK’da bu şekilde düzenlenmemiş olsaydı dahi, abonelik sözleşmelerinin sürekli borç ilişkisi niteliği gereği, tek taraflı fesih hakkının taraflara tanınması gerekmektedir<sup>511</sup>.

Olağan fesihte tarafların herhangi bir sebebe dayanmadan sözleşmeyi sona erdirebilme imkânı, keyfi durumlara yol açabileceği için kural olarak sınırsız bir hak değildir. Belirsiz süreli sürekli edimli sözleşmelerde olağan fesih hakkının sınırları, dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması yasağı ile çizilmiştir<sup>512</sup>. Ancak bu kural daha çok tacirler arasındaki sürekli edimli sözleşmelerin (tek satıcılık sözleşmesi, bayilik sözleşmesi, franchise sözleşmesi vb.) tek taraflı feshi bakımından gündeme gelmekte olup, kanaatimizce, tüketici sözleşmesi niteliğindeki abonelik sözleşmelerinde, abonenin sözleşmeyi feshetmesi sonucunda satıcı veya sağlayıcının zarara uğraması söz konusu olamayacağından uygulamada böyle bir tartışma ancak çok istisnai durumlarda gündeme gelebilecektir.

Elektronik haberleşme sektöründeki abonelik sözleşmelerinin olağan fesih yoluyla sona erdirilmesine ayrıca değinmek gerekir. Zira TKHK m. 52/4 hükmünde, herhangi bir sebebe dayanmayan olağan fesih, yalnızca belirsiz süreli veya süresi bir yıldan uzun belirli süreli abonelik sözleşmeleri öngörülmekte ve süresi bir yıldan az olan belirli süreli abonelik sözleşmelerinin ise, ancak sözleşme koşullarında satıcı veya sağlayıcı tarafından değişiklik yapılması halinde, tüketici tarafından olağanüstü fesih yoluyla sona erdirilebileceği düzenlenmektedir. Buna karşın, elektronik haberleşme sektöründeki abonelik sözleşmelerine ilişkin EHK m. 50/4 hükmünde<sup>513</sup>, sözleşmenin süresine ilişkin herhangi bir ayırım yapılmaksızın, abonelerin yazılı olarak bildirmek kaydıyla sözleşmeyi her zaman feshedebilecekleri belirtilmektedir.

<sup>510</sup> ÇABRİ, s. 879; ÇETİNER, s. 103; ÖKTEM-ÇEVİK, Konferans, s. 361.

<sup>511</sup> AÇIKGÖZ, s. 524; KOCA, s. 93; KUNTALP, Art Arda Teslimli Satım, s. 28; ŞENOL, s. 171.

<sup>512</sup> ALTINOK-ORMANCI, 92; ASLAN, s. 523; ÖKTEM-ÇEVİK, Konferans, s. 361; ŞENOL, s. 172; ZEVLİLİLER/ AYDOĞDU, s. 368.

<sup>513</sup> Söz konusu hüküm tam olarak şu şekildedir: “İşletmeci tarafından abonelik sözleşme koşullarında değişiklik yapıldığının aboneye bildirilmesinden sonra, abone herhangi bir tazminat ödemedi sözleşmeyi feshedebilme hakkına sahiptir. İşletmeciler, sözleşmede yapılacak değişiklikler yürürlüğe girmeden en az bir ay önce abonelerini bilgilendirmekle ve söz konusu değişikliklerin abone tarafından kabul edilmemesi halinde abonelerin herhangi bir tazminat ödemedi sözleşmeyi fesh edebilme haklarının bulunduğunu bildirmekle yükümlüdürler. Aboneler yazılı olarak bildirmek kaydıyla aboneliklerini her zaman sona erdirebilir.”

Öğretide, EHK m. 50/4 hükmü ile bir yıldan kısa süreli abonelik sözleşmeleri için de bir olağan feshi hakkı tanınıp tanınmadığı tartışılmış olup bizim de katıldığımız görüşe göre<sup>514</sup>; abone, EHK m. 50/4 hükmünün son cümlesindeki, “*Aboneler yazılı olarak bildirmek kaydıyla aboneliklerini her zaman sona erdirebilir.*” hükmü uyarınca, elektronik haberleşme sektöründeki abonelik sözleşmesini, belirli veya belirsiz süreli olması fark etmeksizin, sebep gösterme gereği olmadan her zaman tek taraflı fesih beyanıyla sona erdirebilecektir. Bu şekilde yapılan fesih hukuken geçerli bir feshin sonuçlarını doğuracaktır.

Elektrik, su ve doğal gaz aboneliği gibi sözleşme konusu mal veya hizmetin belli bir yerde alındığı belirsiz süreli abonelik sözleşmelerinde, abonenin mal veya hizmeti teslim aldığı yerden ayrılması veya artık hizmete ihtiyacı kalmaması halinde abonelik sözleşmesini feshetmesi gerektiğini, aksi takdirde üçüncü kişilerin mal veya hizmetin sunulduğu yerde bunlardan yararlanmasından, abonelik ücretini ödemekten sorumlu tutulabileceğini belirtmek gerekir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun, abonenin bu konudaki sorumluluğunun açıkça ifade edildiği bir kararında<sup>515</sup>, “*Davalı su abonesinin hizmet alma ihtiyacının tahliye yüzünden*

<sup>514</sup> **YILDIZ**, s. 120; EHK m. 50/4 hükmü ile tanınan olağan fesih hakkının yalnızca işletmeci tarafından aboneye sözleşme koşullarında değişiklik yapıldığının aboneye bildirilmesinden sonra kullanılabileceği yönündeki diğer görüş için bkz. **ÇETİNER**, s. 104.

<sup>515</sup> Kararın metnine doğrudan ulaşılamamış olup Yargıtay 3. Hukuk Dairesi’nin HGK’nın bu kararına atıf verilen, aynı doğrultudaki güncel kararlarından bazıları için bkz. 3. HD, T. 27.02.2017, E. 2016/22236, K. 2017/2063; 3. HD, T. 05.12.2016, E. 2015/16371, K. 2016/13928; 3. HD, T. 4.11.2015, E. 2014/21217, K. 2015/17269, <http://emsal.yargitay.gov.tr> (E.T. 27.07.2018);

“*Dava, ısınma amaçlı jeotermal enerji abonelik sözleşmesi nedeniyle tahakkuk ettirilen bedelin tahsili amacıyla başlatılan icra takibine vaki itirazın iptali davasıdır. Uyuşmazlık, fiili kullanıcısı olmamasına rağmen abonelik sözleşmesini iptal ettirmeyen abonenin kullanılan jeotermal enerji bedelinden sorumlu olup olmayacağı noktasında toplanmaktadır. Jeotermal enerji abonelik sözleşmesini imzalayan ve aboneliği devam eden davalı abone, kullanılan miktar bakımından dağıtım yapan kuruma karşı sözleşme gereği sorumludur. Buna göre, fiili kullanıcıya karşı rücu hakkı mevcut olan abonenin, sözleşmesi iptal edilmediği sürece, kullanım bedelinden dolayı fiili kullanıcı ile beraber müteselsil sorumluluğunun devam edeceği kuşkusuzdur. Yargıtay ... ve Dairemizin istikrar kazanmış uygulamasına göre, abonelik iptal ettirilmedikçe o abonelik üzerinden tüketilen su, elektrik ve doğalgaz gibi abonelik bedellerinden fiili kullanıcı ile birlikte abone de müteselsilen sorumludur. Bu durumda, aboneliğini iptal ettirmeyen davalı abonenin sözleşme nedeni ile sorumlu bulunduğu kabulü gerekmektedir. Nitekim, aynı ilkeler ..... 27.04.2011 tarih ve 2011/19-104 E.-239 K.sayılı kararında da benimsenmiştir. Hal böyle olunca mahkemece; aboneliği iptal ettirilmedikçe fiili kullanıcının kullandığı jeotermal enerji bedelinden abonenin de kullanarla birlikte müteselsilen sorumlu olacağı kabul edilerek, hasıl olacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken, aksi düşüncelerle yazılı şekilde davanın reddine karar verilmesi doğru olmamış, bu husus bozmayı*

*ortadan kalkmasıyla birlikte, basit bir başvuru işlemiyle abonelik sözleşmesini sona erdirip; sözleşme nedeniyle hem kendisi hem de karşı taraf nezdinde doğmuş tüm hak ve borçlardan arınmış olarak kiralananından ayrılması mümkün iken, bunu yapmayarak kendi aboneliği üzerinden üçüncü kişilerin su kullanmasına olanak tanımış olması dahi, sözleşme hukukundan kaynaklanan yükümlülüklerine aykırı, dolayısıyla da sonuçlarına katlanması gereken bir davranış niteliğinde olduğu kabul edilmelidir.”* denilmek suretiyle, abonelik sözleşmesini feshetmeyen abonenin sorumluluğunun sözleşmeye aykırılığa dayandırıldığı görülmektedir.

Son olarak, uygulamada yine elektrik, su, doğal gaz aboneliğinde karşılaşılan, belli bir adreste daha önce hizmet alan abonenin borcunun aynı adreste abonelik yapmak isteyen başka bir tüketiciden tahsil edilmek istenmesine değinmek gerekir. Uygulamada, bir taşınmazın yeni kiracısı veya taşınmazı bizzat kullanmak isteyen malik, abonelik işlemleri için ilgili satıcıya başvurduklarında, satıcı tarafından, önceki malik veya kiracının abonelik ücreti borcu nedeniyle yeni abonelik yapılamayacağı belirtilmekte ve önceki abonenin borcu tüketicieye yükletilmeye çalışılmaktadır. Satıcıların, tekel konumunda bulunmalarından ve talep edilen malın temel ihtiyaç niteliğinden yararlanarak, hiçbir hukuki dayanağı olmaksızın yaptıkları bu tarz haksız uygulamalar çok sayıda davaya konu olmuş olup Yargıtay’ın istikrar kazanan kararlarında<sup>516</sup>, önceki abonenin ücret borcunun, yeni abonelik başvurusu yapan tüketiciden talep edilemeyeceği açıkça belirtilmektedir.

## **2. Fesih Hakkının Kullanılması**

Fesih hakkı, yenilik doğuran bir hak olması nedeniyle, tek taraflı hukuki bir işlemle kullanılır. Fesih hakkının yenilik doğuran hak olması niteliği gereği, hak sahibinin tek taraflı irade açıklamasıyla hukuki sonuç meydana gelmektedir<sup>517</sup>. Tek taraflı bir irade beyanı olarak fesih, muhataba varması gereken bir irade açıklaması

---

gerektirmiştir.” Bkz. 3. HD, 9.10.2017, E. 2016/4694, K. 2017/13609, <http://emsal.yargitay.gov.tr> (E.T. 27.07.2018)

<sup>516</sup> “Dava dışı üçüncü kişi, mal sahibi veya eski kiracı veya yüklenicinin su borcunun yeni aboneden talep edilmesi mümkün değildir.” Bkz. HGK, T. 30.01.2008, E. 2208/13-58, K. 2008/39, <http://emsal.yargitay.gov.tr> (E.T. 27.07.2018)

<sup>517</sup> ANTALYA, s. 40; ALTINOK-ORMANCI, s. 187; EREN, s. 66.

olup olarak muhataba varmakla hukuki sonuçlarını doğurur<sup>518</sup>. Fesih hakkı, kural olarak herhangi bir şekle tâbi değildir<sup>519</sup>. Ancak tarafların aralarındaki sözleşmede fesih hakkının kullanılması için belli bir şekil kararlaştırmaları halinde, geçerli bir fesihten söz edilebilmesi için feshin kararlaştırılan şekilde yapılması gerekecektir<sup>520</sup>.

Abonenin olağan fesih hakkını ne şekilde kullanacağı, Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği'nde düzenlenmiş olup ilgili hükümde, abonenin fesih bildirimini kâğıt üzerinde veya kalıcı veri saklayıcısı ile satıcı veya sağlayıcıya yöneltmiş olmasının yeterli olduğu belirtilmektedir (ASY m. 23/1). Abonelik sözleşmesinin kuruluşunda olduğu gibi feshinde de, sözleşmeyi sona erdirmeye yönelik irade açıklamasının yazılı şekilde veya mesafeli olarak yapılmasının benimsendiği görülmektedir. Böylece, fesih iradesini satıcı veya sağlayıcıya yönelten abonenin ispat konusunda zorluk yaşamaması amaçlanmaktadır.

Abone tarafından olağan fesih hakkının kullanılabilmesi için bir sebebe gerek olmadığından, TKHK'da veya ilgili yönetmeliklerde, fesih hakkının kullanılabilmesi için satıcı veya sağlayıcıya ihtar gönderilerek belli bir süre verilmesi gibi bir ön koşul söz konusu değildir. Abone doğrudan doğruya ve tek seferde satıcı veya sağlayıcıya yönelteceği irade açıklaması ile fesih hakkını kullanabilecektir.

Abonenin fesih hakkını kullanması her zaman mümkün olduğundan, TKHK m. 52/6 hükmü ile satıcı ve sağlayıcılara, abonelik sözleşmesinin feshedilmesi ile ilgili bildirim ve taleplere ilişkin işlemleri yerine getirmek üzere gerekli tedbirleri almak ve gerektiğinde uygun bir sistem kurup bu sistemi kesintisiz olarak açık tutmak yükümlülüğü getirilmiştir. TKHK'da ve yönetmelikte bu konuda düzenleme yer almasa da, bu sistemin aboneye ücretsiz olarak kullandırılması gerekir<sup>521</sup>. Satıcı ve sağlayıcının, TKHK m. 52/6 hükmü ile getirilen yükümlülüğe aykırı davranması, TKHK m. 77 hükmü uyarınca, Gümrük ve Ticaret Bakanlığı tarafından hakkında idari yaptırım uygulanması sonucunu doğurabilecektir.

<sup>518</sup> ANTALYA, s. 40; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 153.

<sup>519</sup> ÇABRİ, s. 879; ŞENOL, s. 171.

<sup>520</sup> OĞUZMAN/ÖZ, s. 132 dn. 413.

<sup>521</sup> Aydoğdu, bu sistemin ücretsiz veya makul bir ücret karşılığında kullandırılması gerektiğini belirtmekte ise de, kanaatimizce, ASY m. 23/3 hükmü gereğince, abonelik kuruluşunun ücretsiz olarak yapılması karşısında, abonelik fesih işlemlerinin de aboneye ücret yansıtılmadan gerçekleştirilmesi gerekmektedir. AYDOĞDU, s. 321.

Yönetmelikte ayrıca, satıcı ve sağlayıcının, abonelik sözleşmesinin feshi için sözleşmenin kurulmasını sağlayan yöntemden daha ağır koşullar içeren veya abonenin sözleşmeyi feshetmesini zorlaştıran bir yöntem belirleyemeyeceği (ASY m. 23/3) düzenlenmektedir. Bu düzenleme uyarınca<sup>522</sup>;

- Abonelik sözleşmesi yazılı şekilde yapılmışsa; fesih yazılı şekilde veya kalıcı veri saklayıcısı ile yapılabilecektir.
- Abonelik sözleşmesi mesafeli olarak yapılmışsa; feshin mutlaka kalıcı veri saklayıcısı ile yapılabilmesine olanak sağlanmalıdır<sup>523</sup>.

Öğretide, abonelik sözleşmesinin mesafeli olarak feshedilebilmesine yönelik düzenleme dikkate alınarak, kısa mesaj ve e-posta yoluyla da abonelik sözleşmesinin feshine olanak tanınması gerektiği ifade edilmektedir<sup>524</sup>.

Bunların yanı sıra, fesih süreçlerinin abone yönünden kolaylaştırılması için Yönetmelikte, satıcı ve sağlayıcının, gerekli güvenlik önlemlerini almak suretiyle, kaydı tutulan telefon yoluyla da abonenin sözleşmeyi feshetmesine imkânı sağlayabileceği belirtilmektedir (ASY m. 23/2). Gerçekten, yazılı fesih bildiriminin satıcı veya sağlayıcıya ya da yetkili temsilcilerine yapılması külfeti karşısında, bugün hemen her hizmet sektöründe kullanılan çağrı merkezi aracılığıyla fesih beyanının alınması abone açısından çok daha pratik bir yöntemdir.

Uygulamada, satıcı veya sağlayıcılar tarafından abonelik tesis edilmesi süreçleri kolaylaştırılırken fesih işlemlerinin zorlaştırılması, bu durum karşısında zaman kaybı ve maliyet nedeniyle sorunlar yaşayan tüketiciyi korumak amacıyla, Bakanlığı bu tarz düzenlemeler yapmaya yöneltmiştir. Yönetmeliğin anılan hükümleri ile uygulamada karşılaşılabilen sözleşmenin feshi için abonenin bizzat satıcı veya sağlayıcının merkezine veya yetkili bir temsilcisine/şubesine başvurması

---

<sup>522</sup> ASLAN, s. 605; ÖKTEM-ÇEVİK, Konferans, s. 362.

<sup>523</sup> ÇABRİ, s. 881; ULUSAL, s. 423.

<sup>524</sup> İNCEOĞLU, Abonelik Sözleşmeleri, s. 220; ÖKTEM-ÇEVİK, Konferans, s. 366.

şeklinde fesih işlemlerini zorlaştırmaya yönelik durumların önüne geçilmek istenmiştir<sup>525</sup>.

Elektronik haberleşme sektöründeki abonelik sözleşmelerinin feshinde takip edilecek usul, Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Tüketici Hakları Yönetmeliği ile detaylı şekilde düzenlenmiştir. ASY m. 23/1 hükmünde öngörülen yazılı veya kalıcı veri saklayıcısı ile yapılan fesih bildiriminden farklı olarak, EHSİTHY m. 18/1 hükmünde, abonelerin, abonelik sözleşmelerini feshetmek istedikleri takdirde bu taleplerini işletmecilere iletebilecekleri yöntemler<sup>526</sup> şu şekilde sayılmıştır:

- İşletmeci ya da adına abonelik sözleşmesi yapmaya/işlemlerini yürütmeye yetkili temsilcisine (bayisine) yazılı olarak yapmak,
- Teyit edilmiş olmak kaydıyla işletmecinin faks numarasına imzalı olarak göndermek,
- Güvenli elektronik imza ile gönderilip saklanabilen metinler kullanmak,
- Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu tarafından belirlenebilecek diğer yöntemleri kullanmak.

Ancak hemen belirtmek gerekir ki, fesih işlemlerinin abonelik tesisinden daha ağır koşullarda ve daha zorlaştırılarak yapılmasını yasaklayan ASY m. 23/3 hükmü, elektronik haberleşme sektöründeki abonelik sözleşmeleri için de uygulanacaktır<sup>527</sup>. EHSİTHY’de öngörülen bu usul, tüketici olup olmadığına bakılmaksızın tüm aboneler için uygulanacaktır.

### 3. Feshin Sonuçları

Fesih ile sözleşmenin tarafları arasındaki borç ilişkisi ortadan kalkmaktadır. Sürekli edimli borç ilişkilerinde fesih ileriye etkili bir hukuki işlem olduğu için

<sup>525</sup> AYDOĞDU, Tüketici Kılavuzu, s. 167; CEYLAN, s. 867; DERYAL/KORKMAZ, s. 191; İNCEOĞLU, Abonelik Sözleşmeleri, s. 220; ÖKTEM-ÇEVİK, Konferans, s. 362-363; ÖZEL, Tüketicinin Korunması Hukuku, s. 264; ZEVLİLER/ AYDOĞDU, s. 369.

<sup>526</sup> EHK m. 50/4 hükmünde, abonelerin yazılı olarak bildirmek kaydıyla aboneliklerini her zaman sona erdirebilecekleri şeklinde düzenleme yapılmasına karşın, fesih bildiriminin yapılabileceği yöntemler, EHSİTHY m. 19/1’de abone lehine genişletilmiştir.

<sup>527</sup> ÇETİNER, s. 105.

abonelik sözleşmesinin tüketici tarafından feshedilmesi halinde sözleşme ileriye yönelik olarak sona erecektir<sup>528</sup>. Kural olarak fesih beyanı, muhatabına ulaştığı anda sonuç doğurur<sup>529</sup>. Ancak abonelik sözleşmesinin niteliği gereği, fesih beyanının ulaştığı anda sonuç doğuracak olması satıcı ve sağlayıcıları zor durumda bırakacağı için<sup>530</sup> feshin hangi andan itibaren hüküm ifade edeceği, TKHK m. 52/5 hükmü<sup>531</sup> uyarınca, ASY m. 24 hükmünde ayrıca düzenlenmiştir.

Abonelik sözleşmesinin tüketici tarafından feshedilmesinin ilk sonucu, satıcı veya sağlayıcının, yönetmelikle belirlenen süreler içinde fesih talebinin gereğini yerine getirme yükümlülüğünün doğmasıdır. ASY m. 24/1 hükmüne göre, diğer mevzuatta tüketici lehine olan süreler<sup>532</sup> saklı kalmak kaydıyla, satıcı veya sağlayıcı, tüketicinin fesih talebini, bildirim kendisine ulaştığı tarihten itibaren en geç yedi gün içerisinde yerine getirmekle yükümlüdür. Hükmün ikinci fıkrasında, süreli yayın aboneliğine ilişkin ayrıca bir düzenleme yapılmış olup süreli yayınlarda tüketicinin fesih talebinin yerine getirilme süresi;

- Günlük süreli yayınlarda on beş gün,
- Haftalık süreli yayınlarda bir ay,
- Aylık süreli yayınlarda ise üç ay,
- Daha uzun süreli yayınlarda ise, fesih bildiriminden sonraki ilk yayının ardından fesih bildirim hükmü ifade etmektedir.

Hükmün emredici nitelikte olması gereği, satıcı ve sağlayıcı, sözleşmede, yönetmelikte belirlenen bu sürelerden daha uzun bir süre düzenleyemezler. Ancak

---

<sup>528</sup> ZEVLİLER/AYDOĞDU, s. 32; AÇIKGÖZ, s. 522; SELİÇİ, s. 115.

<sup>529</sup> ASLAN, s. 606.

<sup>530</sup> ASLAN, s. 606; AYDOĞDU, s. 320.

<sup>531</sup> TKHK m. 52/5 hükmü şu şekildedir: “Satıcı veya sağlayıcı, tüketicinin aboneliğe son verme isteğini yönetmelikle belirlenen süreler içinde yerine getirmekle yükümlüdür. Aboneliğin belirlenen süreler içinde sona erdirilmediği durumlarda, bu sürelerin bitiminden itibaren mal veya hizmetten yararlanılmış olsa dahi, tüketiciden herhangi bir bedel talep edilemez. Satıcı veya sağlayıcı, fesih bildiriminden itibaren on beş gün içinde tüketici tarafından ödenmiş olan ücretin geri kalan kısmını kesinti yapmaksızın iade etmekle yükümlüdür.”

<sup>532</sup> Örneğin, Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Tüketici Hakları Yönetmeliği kapsamında, elektronik haberleşme sektöründeki abonelik sözleşmelerinde, işletmeci, fesih talebine ilişkin bildirim yapıldığı andan itibaren yirmi dört saat içinde fesih talebinin alındığı bilgisini aboneye iletme ve ücretlendirmeyi durdurmakla yükümlüdür (EHSİTHY m. 23/2). İşletmeci, fesih talebinin gereğini ise yedi günlük süre içerisinde yerine getirmelidir (EHSİTHY m. 23/2).

tarafların sözleşmede, abone lehine olan daha kısa bir süre kararlaştırmaları mümkündür<sup>533</sup>

Satıcı veya sağlayıcı tarafından fesih talebinin gereğinin, belirtilen sürelerde yerine getirilmesiyle birlikte abonelik sözleşmesi feshedilmiş olacaktır<sup>534</sup>. Fesih talebinin gereğinin yönetmelikte öngörülen sürede yerine getirilmemesi halinde ise, abonelik sözleşmesi yedi günlük azami süre sonunda ileriye dönük olarak feshedilmiş olacaktır<sup>535</sup>. ASY m. 25/2 hükmü uyarınca, belirtilen sürelerde fesih talebinin gereğini yerine getirmeyen satıcı veya sağlayıcı, bu sürelerin bitiminden itibaren tüketici tarafından mal veya hizmetten yararlanılmış olsa dahi, tüketiciden herhangi bir bedel talep edemeyecektir<sup>536</sup>. Böylece yönetmelikte belirtilen sürede fesih talebinin gereğinin satıcı ve sağlayıcı tarafından yerine getirilmemiş olması durumunda, bunun olumsuz sonuçlarından tüketicinin korunması sağlanmaktadır. Bu tür durumlarda, örneğin, konutunda elektrik abonesi olan tüketicinin feshin hüküm ifade etmesinden sonra elektrik kullanmaya devam etmesi halinde, tedarikçi şirket, abonenin kullanıma devam etmesi nedeniyle sözleşmenin örtülü şekilde uzatıldığı veya yenilendiği şeklinde bir iddiayı öne süremeyecektir<sup>537</sup>. Fesih talebinin gereğini yerine getiren satıcı ve sağlayıcı, abonelik sözleşmesinin feshedildiği bilgisini yazılı olarak veya kalıcı veri saklayıcısı ile tüketicieye bildirmekle yükümlüdür<sup>538</sup>.

Abonelik sözleşmesinin feshinde sözleşme ileriye etkili olarak sona ermekle birlikte, abonelik ücretinin tüketiciden peşin olarak alındığı abonelikler bakımından, satıcı ve sağlayıcıya ücretin aboneye iade edilmesi yükümlülüğü getirilmiştir<sup>539</sup>. ASY m. 25/3 hükmü uyarınca, satıcı veya sağlayıcı, fesih bildiriminin 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 aboneye iade etmekle yükümlüdür.

<sup>533</sup> ÇABRİ, s. 882; ULUSAL, s. 423.

<sup>534</sup> ÇABRİ, s. 882; ÖKTEM-ÇEVİK, Konferans, s. 364.

<sup>535</sup> ÇABRİ, s. 882; ZEVLİLER/AYDOĞDU, s. 365.

<sup>536</sup> CEYLAN, s. 868; ULUSAL, s. 424.

<sup>537</sup> İNCEOĞLU, Abonelik Sözleşmeleri, s. 221; Öktem-Çevik, bu düzenlemenin, sipariş edilmemiş malların gönderilmesine ilişkin TKHK m. 7 hükmü ile paralellik arz ettiğini belirtmektedir. ÖKTEM-ÇEVİK, Konferans, s. 366 dn. 73.

<sup>538</sup> ASLAN, s. 603; KARA, s. 1102.

<sup>539</sup> ÖKTEM-ÇEVİK, Konferans, s. 365; ZEVLİLER/AYDOĞDU, s. 369.

Hükümde satıcı veya sağlayıcının iade yükümlülüğünün, “*fesih bildiriminin hüküm ifade etmesinden*” itibaren on beş gün içinde yerine getirileceği belirtilmiştir. TKHK m. 52/5 hükmü uyarınca, fesih bildirimi, ASY m. 23 hükmünde belirtilen süreler sonunda hüküm ifade etmektedir. Bu husus, maddenin gerekçesinde de açıkça dile getirilmektedir. Bu çerçevede, satıcı veya sağlayıcı, fesih talebinin gereğinin yerine getirilmesi için yönetmelikte öngörülen yedi günlük süre boyunca sunmuş oldukları mal veya hizmet karşılığı abonelik ücretine hak kazanacak olup aboneden peşin alınan ücret, fesih talebinin yerine getirilmesine kadarki sürede tahakkuk eden ücret mahsup edilerek aboneye iade edilmelidir<sup>540</sup>.

Bu durumla bağlantılı olarak ASY m. 25/4 hükmünde, satıcı ve sağlayıcıların, 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 göndermekle yükümlü oldukları düzenlenmiştir. Bu süre, elektronik haberleşme sektöründeki hizmet sağlayıcılar (işletmeciler) bakımından, abonenin fesih talep tarihinden itibaren dört aya kadar uzatılmıştır<sup>541</sup>.

Elektronik haberleşme sektöründeki abonelik sözleşmelerinin feshinin sonuçları bakımından farklılık arz eden tek nokta bu değildir. Öncelikle, ASY’de düzenlenmeyen bir yükümlülük olarak, EHSİTHY m. 23/2 hükmü ile işletmecilere, abone tarafından fesih talebine ilişkin bildirimin yapıldığı andan itibaren yirmi dört saat içinde fesih talebinin alındığı bilgisini aboneye vermek ve ücretlendirmeyi durdurmak yükümlülüğü getirilmiştir. İşletmeci, ücretlendirmenin durdurulması ile birlikte hizmeti kısıtlama veya durdurma imkânına sahiptir. Böylece, feshin sonuç doğurması için öngörülen yedi günlük süre boyunca, ücretsiz olarak hizmet sunmak zorunda kalmayacaktır.

---

<sup>540</sup> ASLAN, s. 606; ULUSAL, s. 425; Kanaatimizce, “*Satıcı veya sağlayıcı, üçüncü ve dördüncü fıkralarda belirtilen yükümlülükleri yerine getirirken tüketiciye ilave bir maliyet yüklemekten mahsuplaşma yöntemini de kullanabilir.*” şeklindeki ASY m. 25/5 hükmü ile bu hususa işaret edilmektedir.

<sup>541</sup> EHSİTHY m. 23/5 hükmü, “*Fesih işleminden sonra işletmeci geri kalan alacakları için borcu olan abonelere abonenin fesih talep tarihinden sonra en geç dört ay içinde son fatura gönderir. Bu süre sınırı, son faturaya uygulanan gecikme faizi ve yasal takipten doğan faturalar için geçerli değildir.*” şeklinde düzenlenmiştir.

Fesih işleminin gerçekleştirilmesinden sonra aboneye bilgi verilmesi hususu da ayrıca düzenlenmiş olup EHSİTHY m. 23/3 hükmü uyarınca, fesih talebini yedi gün içerisinde yerine getiren işletmeci, posta, kısa mesaj, elektronik posta veya arama yöntemlerinden birini kullanarak abonelik sözleşmesinin feshedildiğini aboneye bildirmekle yükümlüdür. Bu bildirim esnasında, abonelik sözleşmesinin konusu olan elektronik haberleşme hizmetinin niteliği gereği aboneye teslim edilen ve mülkiyeti işletmeciye ait olan cihaz, modem, kart ve benzeri donanım söz konusu ise, bunların işletmeciye iade edilmesi gerektiği de aboneye bildirilmelidir. Aksi halde, örneğin uzun bir süredir devam eden internet aboneliğinde, tüketicinin uzun süredir kullanmakta olduğu modemin mülkiyetinin internet servis sağlayıcıya ait olduğunu hatırlayarak modemi iade etmesi beklenemeyeceği gibi bu durum nedeni ile tüketiciye doğrudan modem ücreti de yansıtılamayacaktır.

## **B. Sözleşmenin Olağanüstü (Haklı Nedenle) Feshi**

### **1. Genel Olarak**

Olağanüstü (haklı nedenle) fesih, taraflardan birinin, belirli veya belirsiz süreli bir borç ilişkisini, bazı sebeplerin ortaya çıkması halinde tek taraflı irade beyanıyla, ileriye etkili olarak sona erdirebilmesi imkânını ifade eder<sup>542</sup>. Olağanüstü fesihte, olağan fesihten farklı olarak, feshin geçerli olup sonuç doğurabilmesi kanunda veya taraflar arasındaki sözleşmede tanımlanan bir haklı sebebin varlığına bağlıdır<sup>543</sup>. TBK’da, tüm sürekli borç ilişkilerini kapsayacak nitelikte bir haklı nedenle fesih düzenlemesi ya da haklı nedene ilişkin bir tanım mevcut değildir<sup>544</sup>. Olağanüstü fesih hakkının kullanılabilmesi için gerekli olan “haklı neden” olgusunun ne olduğuna ilişkin öğretide kabul gören ortak nokta, taraflar arasındaki güven ilişkisinin sarsılması ve sözleşmeyi fesheden taraf için sözleşmenin devamının

<sup>542</sup> ALTINOK-ORMANCI, s. 93; ÖKTEM-ÇEVİK, Konferans, s. 361 dn. 61; SELİÇİ, s. 156; ŞENOL, s. 193.

<sup>543</sup> AÇIKGÖZ, s. 529; ALTINOK-ORMANCI, s. 94; ÇETİNER, s. 106; SEROZAN, s. 115; YILDIZ, s. 123.

<sup>544</sup> ALTINOK-ORMANCI, s. 133; SELİÇİ, s. 188; ŞENOL, s. 195.

çekilmez hale gelmesi durumudur<sup>545</sup>. Çekilmezlik olgusunun belirlenmesinde ise, TMK m. 2 uyarınca dürüstlük kuralı esas alınacaktır<sup>546</sup>. Haklı nedenin varlığı, her somut olayda bu ölçütten hareketle, hâkim tarafından TMK m. 4 hükmü uyarınca, hakkaniyet çerçevesinde tespit edilecektir.

Sözleşmenin olağanüstü feshine neden olabilecek haklı nedenler sınırlı sayıda olmamasına karşın, abonelik sözleşmelerinin uygulamasında en sık karşılaşılabilecek iki durum, ASY m. 22/2 hükmünde açıkça düzenlenmiştir<sup>547</sup>. Bunlar;

- Süresi bir yıldan az olan belirli süreli abonelik sözleşmesinde satıcı veya sağlayıcı tarafından sözleşme koşullarında değişiklik yapılması veya
- Tüketicinin hizmetten yararlanmasına engel olabilecek geçerli bir sebebin varlığıdır<sup>548</sup>.

Bu sebeplerden birinin varlığı halinde, abone bir yıldan kısa süreli abonelik sözleşmesini haklı nedenle tek taraflı olarak sona erdirebileceği gibi ayrıca bu durum nedeniyle uğradığı zararının tazmin edilmesini de talep edebilecektir<sup>549</sup>. Elektronik haberleşme sektöründeki abonelik sözleşmeleri bakımından ise, tüm abonelerin belirli veya belirsiz süreli abonelik sözleşmesini her zaman olağan fesih ile sona erdirmeye hakkı mevcut olduğu için haklı sebeple feshin koşullarının bulunması halinde, sözleşmeyi sona erdiren abone, fesih nedeni teşkil eden durum nedeniyle uğradığı zararının tazminini talep edebilecektir. Örneğin, müvekkilleri ile olan iletişimini GSM hattı üzerinden sağlayan bir avukatın, ofisinin bulunduğu yerdeki kapsama sorunu nedeniyle müvekkili ile görüşme sağlayamaması ve bu durum nedeniyle zarara uğraması halinde, tazminatın diğer koşulları da bulunması halinde uğramış olduğu zararın giderilmesini talep edebilecektir.

<sup>545</sup> ALTINOK-ORMANCI, s. 133; ÇETİNER, s. 106; SELİÇİ, s. 192; ŞENOL, s. 197; TEKİNAY /AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 967.

<sup>546</sup> ALTINOK-ORMANCI, s. 114; SELİÇİ, s. 193.

<sup>547</sup> ÖKTEM-ÇEVİK, Abonelik Sözleşmeleri, s. 479; ÖKTEM-ÇEVİK, Konferans, s. 361-362; TKHK'da veya yönetmelikte düzenlenmemesine karşın, abonenin ölümü halinde mirasçıların veya elektronik haberleşme sektöründe faaliyet gösteren bir işletmecinin, kişisel verilerin gizliliğinin korunması yükümlülüğüne aykırı olarak ciddi bir veri güvenliği ihlali yaşaması halinde abonenin sözleşmeyi feshetmesi, olağanüstü fesih açısından haklı nedene örnek gösterilebilir.

<sup>548</sup> TKHK m. 52/4 hükmünde yer verilmeyen bu haklı fesih nedeni, yönetmelikte düzenlenmiştir.

<sup>549</sup> AÇIKGÖZ, s. 532; ÇETİNER, s. 106.

## 2. Fesih Hakkının Kullanılması

TKHK’da ve yönetmelikte, abonenin olağanüstü fesih hakkını kullanması için olağan feshi hakkının kullanmasından farklı bir yöntem ve süreç öngörülmemiştir. Abonelik sözleşmesini feshi için haklı bir nedenin ortaya çıkması halinde, abone, çalışmamızın olağan fesih hakkının kullanılmasına ilişkin bölümünde açıklanan koşullar altında satıcı veya sağlayıcıya fesih ihbarını yapacaktır.

Olağanüstü fesih hakkının kullanılması ile ilgili karşımıza çıkan önemli bir soru, bu hakkının kullanılmasının bir süreyle sınırlandırılıp sınırlandırılmayacağı meselesidir. TKHK’da veya yönetmelikte, süresi bir yıldan daha az olan abonelik sözleşmelerinde, ASY m. 22/2 hükmünde belirtilen haklı nedenlerin ortaya çıkması durumunda olağanüstü fesih hakkının kullanılması için belli bir süre koşuluna yer verilmemiştir. Aydoğdu, süresi bir yıldan daha az olan abonelik sözleşmelerinde olağanüstü fesih hakkını cayma benzeri bir hak olarak değerlendirerek, sözleşme koşullarında değişiklik yapılmasının tüketiciye bildirilmesinden itibaren 14 gün içerisinde tüketicinin fesih hakkını kullanması gerektiğini savunmaktadır<sup>550</sup>. Kanaatimizce, tüketicinin haklı nedenle fesih hakkı, her zaman TMK m. 2 uyarınca dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması yasağı çerçevesinde kullanılması gereken bir hak olmakla birlikte, fesih beyanının ileriye etkili bir hukuki işlem olması ve cayma hakkının TKHK’daki düzenleniş tarzının geriye etkili dönme ile benzer nitelikte olması dikkate alındığında, cayma hakkı benzeri bir hak olduğu görüşünden hareketle haklı nedenle fesih hakkının kullanılmasının 14 günlük bir süre ile sınırlandırılması yerinde değildir<sup>551</sup>.

## 3. Feshin Sonuçları

Abonelik sözleşmesinin olağanüstü fesih yoluyla sona ermesinin sonuçları, olağan fesih ile sona ermesiyle aynıdır. Abonenin haklı bir nedene dayanarak satıcı veya sağlayıcıya yönelmiş olduğu fesih beyanı, muhatabına ulaştığı andan itibaren

---

<sup>550</sup> AYDOĞDU, s. 320.

<sup>551</sup> Cayma ve fesih hakkının benzer ve farklı yönleri için bkz. TÜMERDEM, Murat, Sürekli Borç İlişkilerinde Borçlunun Temerrüdü ve Sonuçları (TBK Mad. 126), Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2018, s. 213-215.

ASY. 24 hükmünde düzenlenen sürelerde hukuki sonuçlarını doğuracak ve taraflar arasındaki sürekli borç ilişkisi, ileriye etkili olarak ortadan kalkacaktır.

Olağanüstü fesih bildirimi kendisine ulaşan satıcı ve sağlayıcının tüketiciye karşı yerine getirmesi gereken fesih talebinin gereğinin yerine getirildiği bildirimi ve aboneden peşin tahsil edilen abonelik ücretinin iadesi ile fesih talebinin yerine getirilmesine kadar geçen sürede tahakkuk eden kullanım ücretlerine ilişkin aboneye ödeme bildirimi gönderilmesi yükümlülükleri yönünden durum, olağan fesih ile aynı olup tekrara düşmemek adına burada yeniden belirtilmeyecektir. Sadece şunu belirtmek gerekir ki; abonenin olağanüstü fesih hakkını kullanmasına neden olan değişikliğin abonelik ücretine ilişkin olması durumunda, kanaatimizce fesih talebinin yerine getirilmesine kadar süre için aboneye yansıtılacak tutar, satıcı veya sağlayıcı tarafından belirlenen yeni ücret üzerinden değil önceki ücret üzerinden hesaplanmalıdır.

### **C. Taahhütlü Abonelik Sözleşmesinin Feshi**

#### **1. Genel Olarak Taahhütlü Abonelikler**

Taahhütlü abonelikler, günlük yaşamımızda özellikle elektronik haberleşme sektöründe sıklıkla karşılaşılan bir abonelik sözleşmesi türüdür. Tüketicie, sözleşme konusu mal veya hizmeti belli bir taahhüt süresi boyunca daha az bir bedel üzerinden temin etme olanağı sağladığı için tüketiciler yönünden; tüketicinin, belirsiz süreli olan ve dolayısıyla her zaman sona erdirmeye imkânına sahip olduğu abonelik sözleşmesini belli bir taahhüt süresince sona erdirmemeyi taahhüt etmesi yönünden de satıcı ve sağlayıcılar açısından avantajları bulunmaktadır<sup>552</sup>.

Abonelerin çoğu zaman bir yıl veya daha uzun bir süre boyunca abonelik sözleşmesini herhangi bir şekilde sona erdirmemeyi taahhüt ettikleri bir sözleşme türü olduğu ve uygulamada sıklıkla sorun yaşandığı için Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği'nde taahhütlü aboneliklere ayrı bir bölüm ayrılmıştır. Yönetmeliğin 14'üncü maddesi uyarınca, *“Taahhütlü abonelikler, satıcı veya sağlayıcının, taahhütnamede belirtilen süre kadar abone kalmayı taahhüt eden tüketicilere;*

<sup>552</sup> ÇABRİ, s. 865.

- (i) *Sözleşme konusu mal veya hizmetin bedelinden indirim yapmayı,*
- (ii) *Sözleşme konusu malın teslimi veya hizmetin ifası ile birlikte taahhüt konusu malın mülkiyetini veya kullanım hakkını devretmeyi ya da hizmeti ifa etmeyi taahhüt ettiği aboneliklerdir.”*

Belirsiz süreli olarak yapılan abonelik sözleşmesi kapsamında, taahhütname ile aboneden belli bir süre boyunca abonelik sözleşmesini sona erdirmeyeceğine dair bir taahhüt alınmakta, buna karşılık aboneye abonelik ücreti üzerinden belli bir indirim yapılmakta veya belli bir cihazın mülkiyeti taahhüt süresi başlangıcında veya sonunda aboneye devredilmektedir<sup>553</sup>.

ASY m. 14/2 hükmü uyarınca, taahhütlü aboneliklerde taahhüt süresince, esas abonelik sözleşmesinin ve taahhütnamenin koşullarında tüketici aleyhine değişiklik yapılamaz. Örneğin, sözleşme konusunu oluşturan mal veya hizmetin kapsamı daraltılamaz ya da abonelik ücreti artırılmaz. Satıcı veya sağlayıcının, emredici nitelikteki bu hükme aykırı olarak, taahhütnamelerde yer verebilecekleri anlaşma koşullarında tek taraflı değişiklik yapabileceklerine dair düzenlemeler kesin hükümsüz olacaktır. Bununla birlikte, taahhüt süresi boyunca abonenin lehine olanak bir değişiklik yapılması, örneğin abonelik ücretinde indirim yapılması mümkün olabilecektir.

Taahhütnamelerin abonelik sözleşmesinin süresine etkisine ilişkin olarak, İncoğlu, taahhütnamelerin abonelik sözleşmesini belirli süreli hale getirdiğini, taahhütname süresinin sonunda sözleşmenin yine belirsiz süreliye döndüğünü savunmaktadır<sup>554</sup>. Belirsiz süreli abonelik sözleşmesinin taahhütname ile belirli süreli sözleşmeye dönüştüğü yönündeki bu görüşe katılmadığımızı belirtmek gerekir. Kanaatimizce, abonelik sözleşmesinin çerçeve sözleşme niteliği gereği, taahhütname ile belirsiz süreli abonelik sözleşmesine ek nitelikte belirli süreli bir borç ilişkisi tesis edilmekte, ancak satıcı veya sağlayıcı ile abone arasında daha önce mevcut olan abonelik sözleşmesinin süresinde herhangi bir değişiklik meydana gelmemektedir. Nitekim belirli süreli abonelik sözleşmeleri kararlaştırılan süre sonunda kendiliğinden sona ererken, taahhütname süresinin sona ermesine karşın abonelik

<sup>553</sup> İNCEOĞLU, Abonelik Sözleşmeleri, s. 217.

<sup>554</sup> İNCEOĞLU, Abonelik Sözleşmeleri, s. 217; İNCEOĞLU, Taahhütnameler, s. 453-454.

sözleşmesinin devam etmesi, hatta taahhütnamenin sona ermesinin abonelik sözleşmesinin sona erdirilmesi bakımından bir fesih nedeni dahi teşkil etmemesi bunu teyit eder niteliktedir. Kanaatimizce, İnceoğlu'nun görüşünü dayandırdığı ASY m. 17 hükmü<sup>555</sup>, belirli süreli sözleşmenin belirsiz süreliye dönüşmesine ilişkin olmaktan ziyade, taahhütname süresi boyunca indirimli olarak hizmet alan abonenin taahhütname süresi sonunda beklemediği bir fatura tutarı ile karşılaşmamak için başka bir tarife/kampanyaya geçiş yapabilmesine veya mevcut taahhüdünü yenilemesine olanak sağlayarak tüketiciyi korumaya yönelik bir düzenlemedir.

Taahhütlü aboneliklerde tüketicinin bilgilendirilmesine yönelik olarak satıcı ve sağlayıcılara yüklenmiş bir takım yükümlülükler söz konusudur. Bu kapsamda; ASY m. 15/2 hükmü uyarınca, taahhütnamelerde asgari olarak şu hususların yer alması zorunludur:

- Taahhüdün geçerlilik süresi,
- Taahhüt konusu mal veya hizmetin nitelikleri,
- Tüm vergiler dâhil toplam fiyatı,
- İndirim yapılan tarifenin taahhüt verilmeden önceki fiyatı,
- Aylık yapılan indirim miktarı,
- Taahhüdün süresinden önce sonlandırılması durumunda tüketicinin elde ettiği faydalara ilişkin geri ödeyeceği bedelin hesaplanma yöntemi.

Taahhütlü aboneliğin kâğıt ortamında yapılmaması abonenin bilgilendirilmesi yükümlülüğünü ortadan kaldırmamakta olup ASY m. 15/3 hükmü uyarınca, taahhüdün sesli iletişim araçları kullanılmak suretiyle verilmesi durumunda, satıcı veya sağlayıcı yukarıdaki bilgilerin tamamını; taahhüdün kısa mesaj benzeri sınırlı bir alanda ya da zamanda sunulduğu bir ortam yoluyla verilmesi durumunda ise, asgari olarak taahhüt kapsamında sunulan mal veya hizmetin tüm vergiler dâhil toplam fiyatı ile taahhüdün geçerlilik süresi bilgilerini tüketiciye aynı ortamda vermekle yükümlüdür. Satıcı veya sağlayıcı, asgari olarak bu bilgileri içeren taahhütnameyi, ASY m. 15/1 ve 15/3 hükümleri uyarınca; taahhüdün kâğıt ortamında

---

<sup>555</sup> ASY m. 17 hükmü, “Taahhütlü aboneliğin sona ermesinden en az bir fatura dönemi öncesinden satıcı veya sağlayıcı, bu durumu ödeme bildiriminin yanı sıra yazılı olarak veya kalıcı veri saklayıcısı ile ayrıca tüketiciye bildirir.” şeklindedir.

veya mesafeli olarak yapılması durumunda derhal; sesli ortamda veya sınırlı bir alanda ya da zamanda sunulduğu bir ortam yoluyla verilmesi durumunda ise en geç on dört gün içerisinde, yazılı olarak veya kalıcı veri saklayıcısı ile tüketiciye vermek zorundadır. ASY m. 15/1 hükmü uyarınca, taahhütname, abonelik sözleşmesinin ayrılmaz bir parçası niteliğindedir.

Belirtilen çerçevede, örneğin çağrı merkezi aracılığıyla mevcut bir abonesini arayarak taahhütname yapmak isteyen bir GSM işletmecisi, yukarıda yer verilen bilgilerin sesli ortamda aboneye eksiksiz bir şekilde aktarılmasını sağlamakla ve taahhüdün alınmasından itibaren en geç on dört gün içerisinde yazılı olarak veya kalıcı veri saklayıcısıyla taahhütnameyi aboneye göndermekle yükümlüdür. Hemen burada belirtmek gerekir ki, çağrı merkezi aracılığıyla sesli ortamda taahhüt alınması durumunda, abonenin TKHK m. 48/4 hükmü uyarınca 14 gün içerisinde mesafeli sözleşmeden cayma hakkını kullanması söz konusu olabilecektir<sup>556</sup>. Ancak burada cayma hakkı yalnızca taahhütname açısından kullanılabilecek olup belirsiz süreli abonelik sözleşmesi yürürlükte kalmaya devam edecektir.

Taahhütlü aboneliklerde abone sözleşme konusu mal veya hizmeti taahhüt süresi boyunca indirimli olarak edindiği için taahhüdün süresi sonunda sona ermesi ile birlikte abonenin beklediği tutarın üzerinde bir ücret ödemek zorunda kalmaması ve taahhüt bitiminde başka bir kampanyaya geçiş yapabilmesi ya da taahhüdünü yenileyebilmesi için satıcı ve sağlayıcılar yönünden bir bilgilendirme yükümlülüğü öngörülmüştür. ASY m. 17 hükmü uyarınca, satıcı veya sağlayıcı, taahhüdün sonra ermesinden en az bir fatura dönemi öncesinden bu durumu ödeme bildiriminin yanı sıra yazılı olarak veya kalıcı veri saklayıcısı ile ayrıca tüketiciye bildirmekle yükümlüdür. Uygulamada, aboneye gönderilen faturalarda taahhüt bitiş tarihinin belirtilmesinin yanı sıra kısa mesaj aracılığıyla veya taahhüt sona erme tarihinden birkaç ay önce abonelere yapılan yeniden kontratlama aramaları ile bu yükümlülük yerine getirilmektedir. Ancak belirtmek gerekir ki, yönetmelikte, “en az bir fatura dönemi öncesinden” denilerek bildirimin en geç ne zaman yapılacağı düzenlenmiştir ancak en erken ne zaman yapılabileceği konusunda düzenleme bulunmamaktadır. Kanaatimizce, aboneye yapılan bilgilendirmenin, taahhüdün sona ermesinden makul

---

<sup>556</sup> İNCEOĞLU, Abonelik Sözleşmeleri, s. 218.

bir süre önce yapılması gerekmektedir. Aksi takdirde, örneğin 24 aylık bir taahhüdün üçüncü ayında aboneye yapılan böyle bir bildirimin, yönetmeliğe uygun yapılmış bir bildirim olarak değerlendirilmesine olanak yoktur.

Taahhütlü aboneliklerde, bazı durumlarda temeldeki abonelik sözleşmesinin konusunu oluşturan hizmetle birlikte bir malın mülkiyetinin veya kullanım hakkının aboneye devredilmesi söz konusu olabilmektedir. Bunun en somut örneği, mobil elektronik haberleşme hizmeti sunan işletmecilerin yaptıkları cihaz kampanyalarıdır. Bu türden taahhütlerde, kampanya kapsamında tüketiciye sunulan cihazdaki ayıplar karşısında tüketicinin etkin şekilde korunabilmesi için özel bir ayıptan sorumluluk hükmü düzenlenmiştir. ASY m. 18 hükmü uyarınca, *“verilen hizmetle birlikte bir malın mülkiyetinin veya kullanım hakkının devredildiği abonelik sözleşmelerinde hizmet sağlayıcısı da malın ayıbından sorumludur.”* Bu düzenleme kapsamında, cihaz kampanyası ile GSM işletmecisinin bayisinden cep telefonu temin eden abone, cihazın ayıplı olması halinde, seçimlik haklarını GSM işletmecisine karşı da ileri sürebilecektir. GSM işletmecisi, bayisi ve cihaz tedarikçisi arasındaki ilişki, seçimlik hakların yöneltmesi anlamında tüketiciyi ilgilendirmeyecektir. Ancak somut örnekte, GSM işletmecisinin ayıptan sorumluluğunun sadece taahhüt kapsamındaki cihazlarla sınırlı olduğunu unutmamak gerekir. Abonenin, hizmet almakta olduğu GSM işletmecisinin bayisine giderek, taahhütsüz şekilde cihaz alması durumunda, bu cihazda mevcut ayıptan ötürü işletmecinin sorumluluğu söz konusu olmayacaktır<sup>557</sup>.

Son olarak, satıcı veya sağlayıcının, taahhütnamede, taahhütname konusu mal veya hizmetin bedelini gerçekte olduğundan daha yüksek göstererek, abonenin, taahhüt vermekle elde edeceği gerçek faydadan daha fazla bir fayda elde edeceği yönünde yanıltılmasını engellemeye yönelik düzenlemeye değinmek gerekir. ASY m. 15/4 hükmü uyarınca, *“taahhüt konusu mal veya hizmetin bedeli, aynı mal veya hizmetin taahhütsüz abonelikler kapsamında talep edilen bedelinden daha yüksek gösterilemez.”* Böylece abonenin, taahhütname konusu mal veya hizmetin indirimsiz

---

<sup>557</sup> Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, 22.10.2015 tarihli ve E. 2014/32266, K. 2015/31255 sayılı Kararı ile tüketicinin, GSM işletmecisi şirketi ve bayisini davalı taraf göstererek açmış olduğu, cihazdaki ayıp nedeniyle bedel iadesi istemine ilişkin davada, davaya konu cep telefonunun kampanya kapsamında alınmamış olması nedeniyle GSM işletmecisi şirketin cihazdaki ayıptan sorumluluğu olmadığı yönünde karar vermiştir.

gerçek fiyatı ile taahhüt kapsamındaki indirimli fiyatını karşılaştırarak, elde edeceği faydayı görüp buna göre karar vermesine olanak tanınmıştır.

## 2. Sözleşmenin Süresinden Önce Feshinin Sonuçları

Abonelik sözleşmelerinden farklı olarak, taahhütlü aboneliklerde satıcı veya sağlayıcının asli edim borcu, sözleşme konusu olan mal veya hizmetin düzenli veya belirli aralıklarla sağlanmasının yanı sıra, mal veya hizmeti tüketiciye belli bir bedel indirimi ile sunmaktır. Buna karşılık tüketici de, sözleşmede kararlaştırılan belirli bir süre için sözleşme ile bağlı kalmayı taahhüt etmektedir<sup>558</sup>. Taahhütlü aboneliklerde sözleşmenin süresinden önce feshedilmesi durumunda, taahhüt süresi boyunca aboneye sağlanan faydalar/yapılan indirimler, ceza koşulu veya cayma bedeli gibi isimler altında aboneye yansıtılmaktadır<sup>559</sup>. Bazı durumlarda, işletmecilerin, abonelik ilişkisini sürdürebilmek ya da gelirden yoksun kalmamak için taahhüt süresi boyunca ödeyeceği toplam bedeli aboneden talep etmeleri<sup>560</sup> gibi durumların yaşanması ve bunun uygulamada ciddi sorunlar yaratması nedeniyle, taahhütlü sözleşmelerin taahhüt süresinden önce feshedilmesinin hukuki sonucu, Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği'nde özel olarak düzenlenmiştir.

Taahhütlü aboneliklerde feshin sonuçlarını düzenleyen ASY m. 16 hükmü uyarınca, tüketicinin süresinden önce taahhütlü aboneliği sonlandırması halinde, satıcı veya sağlayıcının talep edebileceği bedel, tüketicinin taahhüde son verdiği tarihe kadar tüketiciye sağlanan indirim, cihaz veya diğer faydaların bedellerinin tahsil edilmemiş kısmının toplamı ile sınırlı kalmak zorundadır. Ancak tüketiciden taahhüt kapsamında tahsil edileceği belirlenen bedelin henüz tahakkuk etmemiş kısmının toplamının, bu tutardan düşük olması halinde sınır değeri olarak tüketici lehine olan tutarın esas alınması zorunludur.

<sup>558</sup> ÇABRİ, s. 877; ÖKTEM-ÇEVİK, Konferans, s. 367.

<sup>559</sup> AKPINAR, Özgür Fatih/KOCA, Güneş/ÖZSOY, M. Selçuk, "Elektronik Haberleşme Sektöründe Taahhütname Uygulamalarına Yönelik Düzenleyici Çerçeve", 5. Tüketici Hukuku Kongresi Makale, Bildiri ve Ses Çözümleri: Sektörel Bazda Tüketici Hukuku Uygulamaları, Ankara 2016, s. 223.

<sup>560</sup> ÇABRİ, s. 877; ÖZEL, Tüketicinin Korunması Hukuku, s. 263.

Söz konusu düzenleme ile taahhüdün süresinden önce sona erdirilmesi halinde, abone lehine olan tutarın ödenmesi yaklaşımı esas alınmış olup aboneye yansıtılacak cayma bedelinin hesaplanmasında;

- Öncelikle abonenin sözleşmeyi feshettiği tarihe kadar satıcı veya sağlayıcı tarafından aboneye sunulan indirim, cihaz veya diğer faydaların toplam bedeli (a) hesaplanacak,
- Sonra abone sözleşmeyi feshetmeseydi, taahhüt uyarınca sözleşmenin kalan süresi boyunca satıcı veya sağlayıcıya ödeyeceği toplam bedel (b) hesaplanacak ve
- Bu şekilde hesaplanan (a) ve (b) bedellerinden abone lehine daha düşük olan tutarın aboneye yansıtılması söz konusu olacaktır<sup>561</sup>.

Bunun dışında, taahhütlü abonelik sözleşmesinin haklı sebeple feshi halinde işletmeci, sözleşmenin feshinden dolayı herhangi bir tazminat talep edemeyecektir. Tam aksine, fesih için haklı sebebi oluşturan durumdan dolayı bir zarara uğraması halinde abonenin zararın tazminini işletmeciden talep etme olanağı mevcuttur<sup>562</sup>. Ancak tüketicinin yerleşim yerinin değişmesi durumunda, taahhüt konusu hizmetin tüketiciye yeni yerleşim yerinde aynı nitelikte sunulması fiilen imkânsız ise, ASY m. 16/2 hükmü uyarınca tüketicinin, yukarıda hesaplama yöntemi belirtilen cayma bedelini veya başka herhangi bir bedeli ödemeksizin taahhütlü aboneliğini feshetme hakkı mevcuttur. Bu durumda sağlayıcı, aboneden, taahhüt kapsamında sağladığı faydanın iadesini talep edemeyeceği gibi kalan süre için taahhüt bedelinin ödenmesini de talep edemeyecektir. Özellikle belli bir sabit altyapı üzerinden

<sup>561</sup> Taahhütlü abonelik sözleşmeleri ile mobil elektronik haberleşme abonelik sözleşmelerinde sıklıkla karşılaşılmaktadır. Elektronik haberleşme sektöründeki taahhütlü abonelik sözleşmelerinde cayma bedelinin uygulanmasına ilişkin olarak Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurulu'nun 03.01.2013 tarihli ve 2013/DK-THD/14 sayılı Kurul Kararı ile "(1) FCT kullanımına ilişkin olarak kararlaştırılan cezai şartlar saklı kalmak kaydıyla; abonelik sözleşmesine ek nitelikte hüküm ve şartlar ihtiva eden taahhütname, kampanya katılım formu, sözleşme gibi belgelerde bulunan cayma bedeli gibi ödemelerin; taahhüde aykırılığın olduğu döneme kadar aboneye sağlanan indirim, cihaz veya diğer faydaların bedellerinin tahsil edilmemiş kısmının toplamı ile sınırlı kalması, ancak aboneden taahhüt kapsamında tahsil edileceği belirlenen bedellerin henüz tahakkuk etmemiş kısmının toplamının, bu tutardan düşük olması halinde sınır değeri olarak abone lehine olan tutarın esas alınması" hususuna karar verilmiştir. ASY m. 16 hükmü ile söz konusu Kurul Kararında benimsenen yaklaşım, tüm taahhütlü abonelikleri kapsayacak şekilde genişletilmiştir. AKPINAR/KOCA/ÖZSOY, s. 225; İNCEOĞLU, Abonelik Sözleşmeleri, s. 218.

<sup>562</sup> ÇABRİ, s. 878.

tüketicilere sunulan internet hizmeti gibi, bölgesel olarak altyapı standartları değişiklik gösterebilen hizmetler bakımından, abonenin kendi kusuru ile neden olmadığı bir durum karşısında cayma bedeli ödemek zorunda kalmaması için böyle bir düzenlemeye gidilmiştir. Örneğin, taahhüdü kapsamında konutunda fiber hızında internet hizmeti alan bir tüketicinin başka bir adrese taşınması durumunda, hizmet almakta olduğu internet servis sağlayıcının bu yerde fiber altyapısı olmadığı için ADSL hızında hizmet sunabilecek olması halinde, abonenin cayma bedeli ödmeden taahhüdü sona erdirmeye hakkı olacaktır.

#### **IV. ELEKTRONİK HABERLEŞME ABONELİK SÖZLEŞMESİNİN NUMARA TAŞIMA İLE SONA ERMESİ**

Numara taşınabilirliği, elektronik haberleşme sektöründeki abonelik sözleşmelerinin sözleşmenin hukuki işlemle sona ermesinin özel bir yöntemidir. EHK'da, abonelerin numarasını değiştirmeden, hizmet aldığı işletmeciyi veya adresini veya aldığı hizmetin türünü değiştirebilmesi şeklinde tanımlanan numara taşınabilirliği uygulaması ile aboneler, kullanmakta oldukları GSM numaralarını değiştirmeden hatlarını bir işletmeciden bir diğer işletmeciye taşıma olanağına sahiptir. Bu şekilde birden fazla telefon hattı taşımak ya da yeni GSM numarasını çevresine duyurmak külfetinden kurtulan aboneler, daha ucuza daha kaliteli bir şekilde hizmet alabilmek için işletmeciler arasında tercih yapma konusunda daha rahat hareket etme olanağına sahiptir<sup>563</sup>.

EHK m. 32/1 hükmü ile işletmecilerin Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu düzenlemeleri çerçevesinde numara taşınabilirliğini sağlamakla yükümlü oldukları belirtilmiş olup numara taşınabilirliğinin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar, BTK tarafından BTK tarafından Numara Taşınabilirliği Yönetmeliği<sup>564</sup> ile düzenlenmiştir.

Numara taşıma işleminin ne şekilde gerçekleştirileceği NTY m. 7 hükmü ile belirlenmiş olup hükme göre; numarasını başka bir işletmeciye taşımak isteyen

<sup>563</sup> MAKARACI, Aşlı/ÖKTEM-ÇEVİK, Seda, "Numara Taşınabilirliğinin Aboneler Açısından Değerlendirilmesi", Güncel Hukuk, S: 02-62 Şubat 2009, İstanbul, s. 42.

<sup>564</sup> 02.07.2009 tarihli ve 27276 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan yönetmelik için bkz. <http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspx?MevzuatKod=7.5.13180&MevzuatIliski=0&sourceXmlSearch=numara%20ta%C5%9F%C4%B1nabilirli%C4%9Fi>

abone, taşınacak numara, kimlik ve iletişim bilgileri, verici işletmeci ve tercih edilen taşıma zamanı bilgilerini içeren bir form doldurup yazılı olarak, müşteri hizmetlerini arayarak, internet aracılığıyla veya BTK tarafından belirlenen diğer yöntemlerle alıcı işletmeciye başvuracaktır. Numara taşıma işleminin başlatılabilmesi için abonenin talebi zorunlu olup abone talepte bulunmadan numarası başka bir işletmeciye taşınamaz<sup>565</sup>. Başvuru esnasında ayrıca, alıcı işletmeci ile abone arasında numaranın taşınmasından itibaren geçerli olmak üzere bir abonelik sözleşmesi de imzalanacaktır. Böylece alıcı işletmeci ile numarasını taşımak isteyen abone arasında yeni bir abonelik sözleşmesi akdedilmektedir. Aboneden imzalı talep formunu alan alıcı işletmeci, formu ve abonenin kimlik bilgileri ile ilgili diğer bilgi ve belgeleri, Numara Taşınabilirliği Sistemi<sup>566</sup> üzerinden abonenin mevcutta abonesi olduğu verici işletmeciye gönderecektir.

NTY m. 10 hükmü uyarınca, aşağıdaki durumlardan birinin varlığı halinde, verici işletmeci, numaranın taşınması talebinin reddeder ve bu durumu gerekçeleri ile alıcı işletmeciye bildirir:

- Taşınması talep edilen numaranın başka bir aboneye ait olması,
- Numarasını taşımak isteyen abonenin, mevcut işletmecisinden numarasının değiştirilmesi talebinin bulunması,
- Numarasını taşımak isteyen abonenin kimlik bilgilerinin, kimlik bilgisini ispat edemeyecek derecede yanlış veya eksik olması,
- Taşınması istenen numaraya ait daha önceden başlatılmış ve devam eden taşıma işleminin bulunması,
- Numarasını taşımak isteyen abonenin, mevcut işletmecisinde abonelik sözleşmesinin devrine veya iptaline ilişkin yazılı talebinin bulunması,
- Mobil numara taşınabilirliğinde, devir yoluyla yapılan abonelikler hariç olmak üzere, taşınma talebinde bulunan abonenin numaranın

---

<sup>565</sup> ÇETİNER, s. 109.

<sup>566</sup> Yönetmelikteki tanımına göre, “taşınmış numaralar, bu numaralara ilişkin yönlendirme ve işletmeci bilgileri ile diğer ilgili bilgilerin tutulduğu ve numaranın taşınması sırasında işletmeciler arasında bilgi alışverişinde de kullanılabilen ortak referans veri tabanını” ifade etmektedir. (NTY m. 4/1, ş)

taahhüsli olduğu işletmeci ile ilk abonelik sözleşmesini imzaladığı tarihten itibaren üç ay geçmemiş olması.

Yönetmelikte, abonenin numara taşıma talebinin, aynı zamanda verici işletmeci ile olan abonelik sözleşmesinin sona erdirilmesi anlamına geldiği ifade edilmiştir. (NTY m. 7/3) Bu kapsamda, numara taşıma başvurusu esnasında abone ile alıcı işletmeci arasında akdedilen abonelik sözleşmesi, numaranın alıcı işletmeciye taşındığı andan itibaren yürürlüğe girecek olup abone ile verici işletmeci arasında mevcut abonelik sözleşmesi de bu an itibariyle sona ermiş sayılacaktır. Ancak abonenin verici işletmeci ile olan abonelik sözleşmesinin bu şekilde sona ermesi, sözleşmeden kaynaklanan mali yükümlölüklerinin sona erdiği anlamına gelmemekte olup abonenin numaranın taşınması tarihine kadar sona eren abonelik sözleşmesinden kaynaklanan ücret ödeme borcu devam edecektir<sup>567</sup>.

## V. TARAFLARIN ANLAŞMASIYLA SONA ERDİRİLMESİ

Borçlar Hukukuna ilişkin herhangi bir sözleşmenin tarafları, aralarında akdedecekleri yeni bir sözleşme (ikale veya bozma sözleşmesi<sup>568</sup>) ile mevcut bir sözleşmeyi her zaman sona erdirebilirler<sup>569</sup>. Her ne kadar TBK’da bu hususu düzenleyen bir hüküm mevcut değilse de, tarafların sözleşme özgürlüğü çerçevesinde her zaman mevcut bir sözleşmeyi anlaşma yoluyla sona erdirebilecekleri kabul edilmektedir<sup>570</sup>. Taraflar, anlaşma yoluyla aralarında mevcut borç ilişkisini tamamen ortadan kaldıracabilecekleri gibi sadece belli yan edimleri de ortadan kaldırabilirler<sup>571</sup>. Sözleşmenin sona erdirilmesine ilişkin sözleşme kural olarak belli bir şekilde bağlı

<sup>567</sup> MAKARACI / ÖKTEM-ÇEVİK, s. 42.

<sup>568</sup> Henüz bütün borçlar sona ermemişken, bir borç ilişkisinin taraflarının borç ilişkisini sona erdirmek için anlaşmalarına “ikale” denilmektedir. GÜNAY, Cevdet İlhan, “İkale Sözleşmesi”, Çimento İşveren Dergisi, S: 5, C: 23, İstanbul, 2009, s. 6 (<http://www.ceis.org.tr/dergiDocs/makale139.pdf>) (E.T. 10.07.2018); EREN, s. 1258; OĞUZMAN/ÖZ, s. 537, dn. 1.

<sup>569</sup> AÇIKGÖZ, s. 520; SELİÇİ, s. 104; YILDIZ, s. 120.

<sup>570</sup> GÜNAY, s. 6.

<sup>571</sup> ÖKTEM, s. 85; YILDIZ, s. 120.

değildir; ancak öğretide, sona erdirmе sözleşmesinin, sona erdirilen sözleşmenin tabi olduğu şekil koşuluna tabi olacağı ifade edilmektedir<sup>572</sup>.

Abonelik sözleşmesinin tarafları da, anlaşma yoluyla her zaman abonelik sözleşmesini sona erdirebilirler. Sona erme sözleşmesi kural olarak belli bir şekle tabi değildir, ancak ispat kolaylığı açısından, TKHK’da abonelik sözleşmesinin kurulması için öngörülen yazılı veya mesafeli şekilde yapılması yerinde olacaktır<sup>573</sup>. Tarafların karşılıklı anlaşma yoluyla abonelik sözleşmesini sona erdirmesinde, abonelik sözleşmesinin belirli veya belirsiz süreli olmasının bir önemi yoktur. İkale sözleşmesi kural olarak geriye dönük etkili bir sözleşmedir<sup>574</sup>. Ancak abonelik sözleşmesinin sürekli edimli sözleşme niteliği gereği borcun ifasına başlandıktan sonra geriye etkili olarak sona erdirilmesine olanak olmaması ve özellikle de konusunu anında tüketilebilir mal veya hizmetlerin oluşturduğu abonelik sözleşmelerinde (elektronik haberleşme ve internet aboneliği, elektrik, su ve doğal gaz gibi enerji tedarikine ilişkin abonelik sözleşmeleri vb.) sözleşme konusu mal veya hizmetin satıcı veya sağlayıcıya geri verilmesi mümkün olmaması nedeniyle, ikale yoluyla sözleşmenin ancak ileriye etkili olarak sona erdirilebileceği kabul edilmektedir<sup>575</sup>. Abonelik sözleşmesinin ifasına başlanmamış olduğu durumlarda ise; örneğin, internet hizmetine ilişkin internet servis sağlayıcı ile abonelik sözleşmesi akdedilmiş olup henüz hizmetin sunulması için gerekli olan modemın aboneye teslim edilmemesi halinde, taraflar anlaşma yolu ile borç ilişkisini yine ileriye etkili olarak sona erdirebileceklerdir. Zira bu durumda da, henüz tarafların birbirlerine iade edecekleri bir edim söz konusu değildir<sup>576</sup>.

---

<sup>572</sup> GÜNAY, s. 15; OĞUZMAN/ÖZ, s. 431-432; SELİÇİ, s. 108; Eren, ortadan kaldırılacak sözleşme bir şekil şartına tabi olsa bile ikale sözleşmesinin şekle bağlı olmayacağını belirtmektedir. EREN, s. 1258.

<sup>573</sup> AÇIKGÖZ, s. 478.

<sup>574</sup> EREN, s. 1259; GÜNAY, s. 19.

<sup>575</sup> AÇIKGÖZ, s. 522; ÇETİNER, s. 102; EREN, s. 1259; ÖKTEM, s. 85; SELİÇİ, s. 107; ŞENOL, s. 167-168; YILDIZ, s. 120.

<sup>576</sup> AÇIKGÖZ, s. 520.

## VI. İFA İMKÂNSIZLIĞI NEDENİYLE SONA ERMESİ

İfa imkânsızlığı, borçlunun edimini yerine getirmesini önleyen devamlı ve kesin bir engelin ortaya çıkmasıdır<sup>577</sup>. İmkânsızlık, *başlangıçtaki imkânsızlık-sonraki imkânsızlık* ve *objektif imkânsızlık-sübjektif imkânsızlık* olmak üzere ikiye ayrılır<sup>578</sup>. Bir sözleşmenin konusu olan edimin, sözleşmenin kurulduğu anda imkânsız olması halinde başlangıçtaki imkânsızlık; ifa edilmesi gerektiği anda imkânsız olması durumunda sonraki imkânsızlık söz konusu olmaktadır<sup>579</sup>. Objektif imkânsızlık, edimin, borçlu dâhil hiç kimse tarafından ifa edilememesini; sübjektif imkânsızlık ise, borçlunun şahsına bağlı nedenlerle edimin ifa edilememesini ifade eder<sup>580</sup>.

İfa imkânsızlığı maddî veya hukukî bir sebepten ortaya çıkabilir<sup>581</sup>. Örneğin; elektronik haberleşme veya enerji altyapısının bir doğal afet sonucu kalıcı olarak kullanılamaz hale gelmesi<sup>582</sup>, elektronik haberleşme altyapısına devlet tarafından el konulması veya süreli yayın aboneliğinde abone olunan yayının basıldığı matbaada çıkan bir yangın sonucu yayının yanarak yok olması gibi maddi bir olay sonucunda imkânsızlık ortaya çıkabileceği gibi kamu imtiyaz sözleşmesi ve yetkilendirme kapsamında elektronik haberleşme hizmeti sunan bir işletmecinin yetkilendirmesinin iptal edilmesi<sup>583</sup> gibi hukuki bir nedenle de imkânsızlık ortaya çıkabilir<sup>584</sup>.

<sup>577</sup> İfa imkânsızlığı kavramının öğretideki farklı tanımları için bkz. **ALTUNKAYA, Mehmet**, Edimin Başlangıçtaki İmkânsızlığı, 1. Baskı, Ankara 2005, s. 88-89; **ERCOŞKUN ŞENOL, Kübra**, Borçlar Hukukunda Kısmi İmkânsızlık, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016, s. 11-12; **ARAL**, s. 69.

<sup>578</sup> **ALTUNKAYA**, s. 101; **ERCOŞKUN ŞENOL**, s. 77.

<sup>579</sup> **ALTUNKAYA**, s. 102 vd; **ERCOŞKUN ŞENOL**, s. 78-79.

<sup>580</sup> **ALTUNKAYA**, s. 115; **ARAL**, s. 70-71; **ERCOŞKUN ŞENOL**, s. 84 vd.

<sup>581</sup> **EREN**, s. 1299; **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 555; **ŞENOL**, s. 206; Öğretide, maddi ve hukuki sebeplere ek olarak, imkânsızlığın mantıki, manevi ve ekonomik sebeplere dayanabileceği de öne sürülmektedir. **ALTUNKAYA**, s. 92; **ERCOŞKUN ŞENOL**, s. 42 vd; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, s. 904 vd.

<sup>582</sup> Bunun somut bir örneği, elektronik haberleşme hizmetlerini sunma konusunda yetkilendirilmiş bir işletmeci olan Vodafone Telekomünikasyon AŞ'ye ait, İstanbul'da İkitelli Basın Ekspres yolu üzerinde bulunan veri santralinin, 9 Eylül 2009 tarihinde meydana gelen yoğun yağış nedeniyle kullanılamaz hale gelmesiyle yaşanmıştır. Bu durum nedeniyle, yaklaşık 24 saat boyunca milyonlarca abone hizmet alamamış olup veri santralinin başka lokasyonda yeniden aktif hale getirilmesiyle sorun çözümlenerek hizmet sunulmaya başlanabilmektedir. İfa imkânsızlığı sürekli nitelikte olmamıştır.

<sup>583</sup> Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu tarafından yayımlanan Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Yetkilendirme Yönetmeliği'nin "İşletmecilerin hak ve yükümlülükleri" başlıklı 19. maddesinde, yetkilendirmenin BTK tarafından feshi veya iptali şu şekilde düzenlenmektedir:

Abonelik sözleşmesinde abonenin asli edim borcu abonelik ücretini ödemek olduğu ve para borçlarında ifa imkânsızlığı söz konusu olamayacağı<sup>585</sup> için abonelik sözleşmelerinde ifa imkânsızlığı yalnızca satıcı veya sağlayıcının, mal veya hizmetin sunulması borcu bakımından gündeme gelebilecektir<sup>586</sup>. Mal veya hizmetin aboneye sunulması, sözleşmenin kurulması anında imkânsız olabileceği gibi sonradan da imkânsız hale gelebilir. Sözleşmenin kurulması anında mal veya hizmet sunulması edimi objektif olarak imkânsızsa, TBK m. 27/1 hükmü uyarınca, sözleşme kesin hükümsüz olacaktır<sup>587</sup>. İfanın sonradan imkânsız hale gelmesi durumunda ise, TBK m. 136 hükmü uyarınca<sup>588</sup>, abonelik sözleşmesi kendiliğinden sona erecektir<sup>589</sup>. Sözleşmenin kendiliğinden sona ermesi için önemli olan husus, imkânsızlığın geçici bir süre için değil sürekli olmasıdır. Geçici olarak ortaya çıkabilecek bir imkânsızlık, abonelik sözleşmesinin kendiliğinden sona ermesi sonucunu doğurmayacaktır<sup>590</sup>.

---

*“Yetkilendirmenin feshi veya iptali: Kurum tarafından yetkilendirilen işletmeci, iptal ettirmek için talepte bulunduğu yetkilendirme kapsamında halihazırda elektronik haberleşme altyapısı işletmediğini, hiçbir aboneye sahip olmadığını veya aboneleriyle ilişkisini kestiğini ve abonelerine geçmişte hizmet sunduğu tarih aralığını beyan ederek yetkilendirmenin iptal edilmesi için Kuruma yazılı talepte bulunabilir. Bu talepten sonra Kurum tarafından işletmeciden abonelerine hizmet sunduğu son beş yıllık döneme ilişkin kayıtları, abone kütük bilgilerini ve hizmet sunumuna ait donanımı (harddisk ve benzeri) Kurumun belirlediği şekilde gönderir. Ayrıca, Kurum tarafından gerekli görülmesi durumunda ilave bilgi ve belge istenebilir ve/veya yerinde tespit yapılabilir. Kurum, uygun görmesi halinde söz konusu yetkilendirmeyi iptal edebilir. İşletmecinin herhangi bir mevzuata uymaması sonucu yetkilendirmesinin iptali halinde, işletmeci Kurumun abone mağduriyetini gidermek için aldığı tedbirlere uymakla yükümlüdür. Söz konusu iptal hallerinde, Kurum, abonelere hizmet sunulan son beş yıllık döneme ilişkin kayıtları, abone kütük bilgilerini ve hizmet sunumuna ait donanımı yetkilendirmesi iptal edilen işletmeciden talep eder. Kurum, bu Yönetmelikte yer alan hallerin yanı sıra, sayısı sınırlandırılmış yetki belgesinde iptale ilişkin yer alan durumlarda da işletmecinin yetki belgesini iptal edebilir. Radyo ve Televizyon Üst Kurulu tarafından yayın iletim yetkisi iptal edilen işletmecilerin ilgili yetkilendirmeleri Kurum tarafından iptal edilebilir.” (EHSİYY m. 19/1, b, (I))*

<sup>584</sup> AÇIKGÖZ, s. 544; ÇETİNER, s. 100; ÖKTEM, s. 84; YILDIZ, s. 116.

<sup>585</sup> EREN, s. 1301; HATEMİ/GÖKYAYLA, s. 337; OĞUZMAN/ÖZ, s. 557; SELİÇİ, s. 92; TEKİNAY/ AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 906.

<sup>586</sup> ÖKTEM, s. 84; YILDIZ, s. 116.

<sup>587</sup> ALTUNKAYA, s. 154; ARAL, s. 70; ERCOŞKUN ŞENOL, s. 182; OĞUZMAN/ÖZ, s. 87; ŞENOL, s. 205; YILDIZ, s. 117.

<sup>588</sup> TBK m. 136 hükmü, “Borcun ifası borçlunun sorumlu tutulamayacağı sebeplerle imkânsızlaşırsa, borç sona erer.” şeklindedir.

<sup>589</sup> İfanın sonradan imkânsız hale gelmesinde borçlunun kusurunun olup olmasının etkisine ve özellikle tazmin konusundaki sonuçlarına ilişkin bkz. ERCOŞKUN ŞENOL, s. 268 vd; EREN, s. 1298-1301; OĞUZMAN/ÖZ, s. 457 vd. TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 853-854.

<sup>590</sup> AÇIKGÖZ, s. 543; ÇETİNER, s. 102; HATEMİ/GÖKYAYLA, s. 336; ÖKTEM-ÇEVİK, s. 85.

Örneğin, belli bir bölgede enerji kesintisi nedeniyle baz istasyonu faaliyet göstermediği için mobil elektronik haberleşme hizmetinden yararlanılamaması durumunda, imkansızlık geçici nitelikte olduğu için abonelik sözleşmesi sona ermeyecektir. İfa imkânsızlığının, maddi veya hukuki bir nedenle sürekli olması halinde ise, abonelik sözleşmesi başka bir işleme gerek kalmadan kendiliğinden sona erecektir.

İfanın sonradan imkânsız hale gelmesinde önem arz eden bir diğer husus, imkânsızlığın ortaya çıkmasında satıcı veya sağlayıcının kusuru olup olmamasıdır. Bunların kusuru sonucunda, ifanın sübjektif olarak imkânsız hale gelmesi halinde, sözleşmenin kendiliğinden sona ermesinin yanında satıcı veya sağlayıcı abonenin uğradığı zararı da tazmin etmekle yükümlü olacaktır<sup>591</sup>. Örneğin, ifa imkânsızlığının işletmecinin yükümlülüklerini yerine getirmemesi nedeni ile yetkilendirmesinin BTK tarafından iptal edilmesi sonucu ortaya çıkması halinde, işletmeci, ifanın imkânsız hale gelmesi nedeniyle abonenin uğradığı zararı gidermekle yükümlü olacaktır. Buna karşın, mal veya hizmet sunma ediminin, satıcı veya sağlayıcının kusuru olmaksızın, objektif olarak imkânsız hale gelmesi durumunda ise, satıcı veya sağlayıcının, bu durum nedeniyle zarardan sorumluluğu söz konusu olmayacaktır.

---

<sup>591</sup> ARAL, s. 71; ERCOŞKUN ŞENOL, s. 272 vd.

## SONUÇ

Yapmış olduğumuz çalışma sonucunda ulaşılan kanaatler ve önemli noktalar şu şekilde özetlenebilir:

1. Uygulamada en sık karşılaşılan tüketici sözleşmelerinden olan abonelik sözleşmeleri, kendine özgü yapısı olan bir isimsiz sözleşme örneğidir.
2. Belli bir malın veya hizmetin teminine ilişkin tüm sözleşmelerin, sözleşme konusu mal veya hizmetin niteliği ile uygun olması halinde, sürekli veya belirli aralıklarla ifa edileceğine ilişkin bir hüküm eklenerek abonelik sözleşmesine dönüştürülmesi mümkündür.
3. Abonelik sözleşmeleri mevzuatta her ne kadar 6502 sayılı Kanun'da bir tüketici sözleşmesi olarak düzenlenmiş ise de, uygulamada abonelik sözleşmesinin tarafı her zaman tüketici olmamaktadır. Tüketici sıfatını taşımayan kamu tüzel kişilerinin veya ticaret şirketlerinin de bir mal veya hizmetin teminine ilişkin abonelik sözleşmesinin tarafı olması mümkündür.
4. Tüketicinin tarafı olduğu abonelik sözleşmeleri bakımından TKHK ve Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği uygulanacak iken, tüketici sıfatını taşımayan kişilerin tarafı oldukları abonelik sözleşmeleri bakımından 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun ilgili hükümleri uygulama alanı bulacaktır.
5. Abonelik sözleşmelerinde tüketicinin korunması, 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun ve Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği'nin yanı sıra, belli bir sektöre özel olarak Elektronik Haberleşme Sektöründe Tüketici Haklarına İlişkin Yönetmelik gibi özel hüküm niteliğindeki düzenlemeler ile sağlanmaktadır.
6. Abonelik sözleşmesine uygulanacak mevzuatın belirlenmesi bakımından, özel hüküm-genel hüküm ve önceki tarihli hüküm-sonraki tarihli hüküm gibi norm hiyerarşisine ilişkin esaslardan hareket edilmesi gerektiği düşünülmektedir.

7. Abonelik sözleşmesinin yazılı şekilde veya mesafeli olarak kurulmasına ilişkin TKHK m. 52/2 hükmünde yer verilen yazılı şekil koşulunun abonelik sözleşmesi için geçerlilik koşulu olduğu düşünülmektedir. Ancak TKHK hükümlerinin nispi emredici olması gereği, satıcı veya sağlayıcının, yazılı şekilde kurulmayan abonelik sözleşmesinin geçersizliğini abone aleyhine olacak şekilde öne sürme imkânı yoktur.
8. Abonelik sözleşmelerine ilişkin uyuşmazlıkların çözümünde, 6502 sayılı Kanun hükümlerinin nispi emredici niteliği dikkate alınmalıdır. Özellikle geçerlilik koşulu arz etmeyen bir kısım şekli düzenlemelerin uygulanmasında, tüketiciyi mağdur etmeyecek şekilde ve her halükarda hakkaniyete uygun şekilde yorum yapılmalıdır.
9. Abonelik sözleşmesinin sona ermesine ilişkin olarak, düzenleyici-denetleyici kurumlar tarafından getirilen özel koşulların satıcı veya sağlayıcı tarafından tüketicinin aleyhine olacak şekilde kullanılmasına imkân tanınmamalı; sözleşmenin sona ermesine ilişkin yöntemler sözleşmenin kurulması için öngörülen yöntemlerden daha ağır olmamalıdır.

## KAYNAKÇA

**AÇIKGÖZ, Osman**, “Elektronik Haberleşme Sektöründe Genel İşlem Koşulları”, Telekomünikasyon Hukuku, Editör: Halil AKKANAT, 1. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul 2017, s. 1-53. (Genel İşlem Koşulları)

**AÇIKGÖZ, Osman**, Tüketicinin Korunması Çerçevesinde Mobil Haberleşme Abonelik Sözleşmesinde Genel İşlem Koşulları; 1. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2013.

**AKINCI, Ayşenur**, Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü’nün Getirdiği Yenilikler ve Türk Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi, T.C. Kalkınma Bakanlığı yayını, Ankara 2017.

**AKİPEK ÖCAL, Şebnem**, “Madde 3 / Akipek Şerhi”, Milli Şerh, 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Editörler: Hakan TOKBAŞ, Özlem TÜZÜNER, 1. Bası, Aristo Hukuk Yayınevi, İstanbul 2016, s. 40-60.

**AKPINAR, Özgür Fatih/KOCA, Güneş/ÖZSOY, M. Selçuk**, "Elektronik Haberleşme Sektöründe Taahhütname Uygulamalarına Yönelik Düzenleyici Çerçeve", 5. Tüketici Hukuku Kongresi Makale, Bildiri ve Ses Çözümleri: Sektörel Bazda Tüketici Hukuku Uygulamaları, Ankara, Bilge Yayınevi, 2016, s. 222-228.

**AKTÜRK, İpek Yücer**, “Tüzelkişi Tacirin Tüketici Sıfatı”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XX, Y. 2016, s. 103-128.

**AKYOL, Şener**, Sözleşmenin Yorumu, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2010.

**ALTAŞ, Hüseyin**, “Telekomünikasyon Alanında Abonelik Sözleşmeleri”, Prof. Dr. Ali Naim İnan’a Armağan, Ankara 2009, s. 157-167.

**ALTINOK-ORMANCI, Pınar**, Sürekli Borç İlişkilerinin Haklı Sebeple Feshi, 1. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2011.

**ALTOP, Atilla**, ”Türk Hukukunda, Avrupa Birliği Hukukunda ve Uygulamada Tüketici Kavramı”, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. 3, (1-2), 2012, s. 3-14.

**ALTUNKAYA, Mehmet**, Edimin Başlangıçtaki İmkânsızlığı, 1. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2005.

**ANTALYA, O. Gökhan**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler C: 1, 1. Baskı, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2016.

**ARAL, Fahrettin**, Türk Borçlar Hukukunda Kötü İfa, Ankara, Yetkin Yayınları, 2011.

**ARAL, Fahrettin/AYRANCI, Hasan**, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 11. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2015.

**ARKAN, Sabih**, Ticari işletme Hukuku, Son Değişikliklere Göre Hazırlanmış ve Genişletilmiş 24. Bası, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayını, Ankara 2018.

**ARPACI, Abdülkadir**, Yeni Borçlar Kanunu’nun Getirdiği Değişiklikler, İstanbul Barosu Staj Eğitim Merkezi, Cumartesi Forumları-4, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2012.

**ASLAN, İsmail Yılmaz**, 6502 Sayılı Kanuna Göre Tüketici Hukuku, 5. Baskı, Bursa, Ekin Yayınevi, 2014.

**ATAMER, Yeşim M.** Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması Sorunu Çerçevesinde Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, 2. Bası, İstanbul, Beta Yayınevi, 2001.

**ATAMER, Yeşim M.** “Yeni Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Uyarınca Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesi – TKHK M. 6 ve TTK M. 55, f. 1, (f) İle Karşılaştırmalı Olarak”, Türk Hukukunda Genel İşlem Şartları Sempozyumu, Editör: Başak ŞİT, Ankara 2011, s. 9-73. (Sempozyum)

**AYAN, Serkan,** “Genel İşlem Koşulları Yönünden Türk Borçlar Kanunu ile 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un Karşılaştırılması”, Tüketici Hukuku Konferansı, 5-6 Aralık 2015, (Makaleler-Tebliğler), Editör: Hüseyin Can AKSOY, 1. Bası, Ankara 2016, s. 105-117.

**AYDOĞDU, Murat,** “6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un Getirdiğı Yeniliklere Bakış, Sözleşmeye Aykırılık, Ayıplı İfa Kavramlarına Getirdiğı Farklı Yaklaşım ve Bu Konudaki Önerilerimiz”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C: 15, S: 2, İzmir 2013, s. 1-61.

**AYDOĞDU, Murat,**” Madde 8-12 / Aydoğdu Şerhi“, Milli Şerh 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Editörler: Hakan TOKBAŞ, Özlem TÜZÜNER, 1. Bası, Aristo Hukuk Yayınevi, İstanbul 2016, s. 183-327. (Ayıptan Sorumluluk)

**AYDOĞDU, Murat,** Tüketici Hukuku Dersleri, 1. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2015.

**AYDOĞDU, Murat,** Tüketici Kılavuzu-Hukuk Rehberi, 1. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2014. (Tüketici Kılavuzu)

**AYDOĞDU, Murat/KAHVECİ, Nalan**, Türk Borç Hukuku Özel Borç İlişkileri (Sözleşmeler Hukuku), Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 3. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2017.

**AYRANCI, Hasan**, Enerji Sözleşmeleri, Ankara, Yetkin Yayınları, 2010.

**BAHTİYAR, Mehmet/BİÇER, Levent**, “Adi İş/Ticari İş/Tüketici İşlemi Ayrımı ve Bu Ayrımın Önemi”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Özel Sayı, Prof. Dr. Cevdet YAVUZ’a Armağan, Cilt 1, İstanbul 2016.

**BAŞALP, Nilgün**, Kişisel Verilerin Korunması ve Saklanması, 1. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2004.

**BOZER, Ali/GÖLE, Celal**, Ticari İşletme Hukuku, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 4. Bası, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayını, Ankara 2017.

**BUZ, Vedat**, Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme, 1. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 1998.

**CEYLAN, Ebru**, ”Madde 52 / Ceylan Şerhi“, Milli Şerh 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Editörler: Hakan TOKBAŞ, Özlem TÜZÜNER, 1. Bası, Aristo Hukuk Yayınevi, İstanbul 2016, s. 849-881.

**CEYLAN, Ebru**, “Genel İşlem Koşulları”, Prof. Dr. İsmet Sungurbey’e Armağan, Borçlar Kanunu Genel Hükümler Konferansları I, s. 172-189 (Genel İşlem Koşulları)

**ÇABRİ, Sezer**, 6502 Sayılı Kanun’a Göre Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Ankara, Adalet Yayınevi, 2016.

**ÇABRİ, Sezer**, “Karşılıklı Borç Yükleyen Sözleşmelerde İfa Güçsüzlüğü ve Buna Bağlanan Sonuçlar”, Prof. Dr. Mustafa Dural’a Armağan, Filiz Kitabevi, İstanbul 2013, s. 414-439. (İfa Güçsüzlüğü)

**ÇEKİN, Mesut**, “Telekomünikasyon Sektöründe Şeffaflık İlkesi ve Sağlayıcının Bilgilendirme Yükümlülüğü”, Telekomünikasyon Hukuku, Editör: Halil AKKANAT, 1. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul 2017, s. 80-95.

**ÇETİNER, Bilgehan**, “Elektronik Haberleşme Abonelik Sözleşmesinin Sona Ermesi”, Telekomünikasyon Hukuku, Editör: Halil AKKANAT, 1. Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2017, s. 96-109.

**ÇINAR, Ömer**, Tüketici Hukukunda Haksız Şartlar, 1. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2009.

**DALKA OKUMUŞ, Şüheda**, Elektrik-Doğalgaz Piyasaları Abonelik Sözleşmeleri ve Bu Sözleşmelerde Yer Alan Genel İşlem Koşullarının Denetimi, 1. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2018.

**DERYAL, Yahya/KORKMAZ, Yakup**, Yeni Tüketici Hukuku Ders Kitabı, 3. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2015.

**ERBAYRAKTAR, Burcu**, Güvenli Elektronik İmza, 1. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2016.

**ERCOŞKUN ŞENOL, Kübra**, Borçlar Hukukunda Kısmi İmkânsızlık, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016.

**EREN, Fikret**, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Hazırlanmış, Borçlar Hukuku Genel Hükümler; 18. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2015.

**EREN, Fikret**, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 1. Baskı. Ankara, Yetkin Yayınları. 2014. (Özel Hükümler)

**ERTAŞ, Şeref**, “Sürekli Borç İlişkilerinde (Dauerschuldverhaeltnisse) Zamanaşımı”,

Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 16, Prof. Dr. Hakan PEKCANITEZ'e Armağan, Özel Sayı 2014, (Basım Yılı: 2015), s. 3093-3104.

**ERTAŞ, Şeref**, “Yeni Tüketiciyi Koruma Kanununda Abonman Sözleşmeleri”, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, (Özel Sayı) Kasım 2014, s. 104-106. (Abonman Sözleşmeleri)

**GEZDER, Ümit**, “Mesafeli Sözleşmeler”, Yeni Tüketici Hukuku Konferansı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2015. s. 327-343.

**GÜMÜŞ, M. Alper**, 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Cilt 1 (Madde: 1-46), Vedat Kitapçılık, İstanbul 2014.

**GÜMÜŞ, M. Alper**, Borçlar Hukuku Özel Hükümler –Kısa Ders Kitabı–, Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 2. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 2017. (Borçlar Hukuku)

**GÜNAY, Cevdet İlhan**, “İkale Sözleşmesi”, Çimento İşveren Dergisi, S: 5, C: 23, İstanbul, 2009, s. 4-25.

**GÜVEN, Kudret Ertas**, “Elektrik ve Gazın Eşya Olma Niteliği”, Ankara Barosu Dergisi, 1984/2, s. 225-232.

**HATEMİ, Hüseyin/GÖKYAYLA, K. Emre**, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, 4. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2017.

**HAVUTÇU, Ayşe**, “Genel İşlem Şartlarının Sözleşme İle İlişkilendirilmesi, İçeriklerinin Denetlenmesi”, Tüketici Hukuku Konferansı, 5-6 Aralık 2015, (Makaleler-Tebliğler), Editör: Hüseyin Can AKSOY, 1. Bası, Ankara 2016, s. 75-103.

**İNAL, H. Tamer**, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Borca Aykırılık, Dönme ve Fesih, 5. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2015.

**İNCEOĞLU, M. Murat**, “Abonelik Sözleşmesinin Süresi ve Taahhütnameler”, Tüketici Hukuku Konferansı, Ankara, Yetkin Hukuk Yayınları, 2016. s. 447-459. (Taahhütnameler)

**İNCEOĞLU, M. Murat**, “Ayıba Karşı Tekeffül ve Garanti Sorumluluğu”, Yeni Tüketici Hukuku Konferansı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2015, s. 153-239.

**İNCEOĞLU, M. Murat**, “Telekomünikasyon Sektöründe Abonelik Sözleşmeleri,” 5. Tüketici Hukuku Kongresi Makale, Bildiri ve Ses Çözümleri: Sektörel Bazda Tüketici Hukuku Uygulamaları, Bilge Yayınevi, Ankara 2016, s. 202-221. (Abonelik Sözleşmeleri)

**KADIOĞLU, Kamil**, “4077 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’da 4822 Sayılı Kanun’la Yapılan Değişiklikler Hakkında İnceleme”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı 55, s. 295-316.

**KARA, İlhan**, Yeni Kanuna Göre Tüketici Hukuku, 1. Baskı, Engin Yayınevi, Ankara 2015.

**KEPKEP, Burak**, Doğal Gaz Dağıtım İhalelerinin 10. Yılında Doğal Gaz Tedarik Sözleşmeleri (Toptan Satış – Spot LNG İthalat – Abonelik), 1. Baskı, Legal Yayıncılık, İstanbul 2013.

**KILIÇOĞLU, Ahmet**, “Fiili Sözleşme İlişkileri”, Ankara Barosu Dergisi, 1985/5-6,

**KOCA, Güneş**, “Tüketicinin Korunması Açısından, Abonelik Sözleşmeleri”, Yüksek Lisans Tezi, Ankara: Ankara Üniversitesi SBE, 2004.

**KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip/HATEMİ, Hüseyin/SEROZAN, Rona/ ARPACI, Abdülkadir**, Borçlar Hukukuna Giriş, Hukuki İşlem, Sözleşme; 2010 Tarihli 5. Basıdan 6. Tıpkı Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2014.

**KÖSE, Yasin**, “Abonelik sözleşmeleri”, Adalet Dergisi, 41. Sayı, Ankara 2011, s. 149-163.

**KULAKLI, Emrah**, Ürün Sorumluluğu ve Ayıp Kavramı, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2009.

**KUNTALP, Erden**, Art Arda Teslimli Satım Akdi, Ankara 1968. (Art Arda Teslimli Satım)

**KUNTALP, Erden**, “Finansal Kiralama Kanunu ve Tüketicinin Korunması. Hakkında Kanuna Göre Tüketim ve Yatırım Malı Ayırımı”, Prof. Dr. Ali Bozer'e Armağan, Ankara. 1998, s. 287-311.

**KUNTALP, Erden**, Karışık Muhtevalı Akit (Karma Sözleşme), 2. Bası, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2013. (Karma Sözleşme)

**MAKARACI, Aslı/ÖKTEM-ÇEVİK, Seda**, “Numara Taşınabilirliğinin Aboneler Açısından Değerlendirilmesi”, Güncel Hukuk, S: 02-62 Şubat 2009, İstanbul, s. 42-43.

**NOMER ERTAN, N. Füsün (ÜLGEN, Hüseyin/TEOMAN, Ömer/HELVACI, Mehmet/ KENDİGELEN, Abuzer/KAYA, Arslan)**, Ticari İşletme Hukuku, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2006.

**NOMER, Haluk Nami**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş 13. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul 2013.

**OĞUZMAN, M. Kemal/ÖZ, Turgut**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt - 1, Gözden Geçirilmiş 16. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2018.

**OKTAY, Saibe**, “İsimsiz Sözleşmelerin Geçerliliği, Yorumu ve Boşluklarının Tamamlanması”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt 55, Sayı 1-2, s. 263-296.

**OZANOĞLU, Hasan Seçkin**, Tüketicinin Korunması Açısından Taksitle Satım Sözleşmesi, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara 1999.

**OZANOĞLU, Hasan Seçkin**, “Tüketici Sözleşmeleri Kavramı (Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un Maddi Anlamda Uygulanma Alanı)”, AÜHFD, C. 50, S. 1, Ankara 2001, s. 55-90. (Tüketici Sözleşmeleri)

**ÖKTEM-ÇEVİK, Seda**, “6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Uyarınca Abonelik Sözleşmeleri”, Yeni Tüketici Hukuku Konferansı, İstanbul, 2015. s. 343-368. (Konferans)

**ÖKTEM-ÇEVİK, Seda**, “Elektronik Haberleşme Sektöründe Abonelik Sözleşmeleri”, Tüketici Hukuku Konferansı, Yetkin Hukuk Yayınları, Ankara 2016. s. 461-483. (Elektronik Haberleşme)

**ÖKTEM, Seda**, Mobil Telefon Abonelik Sözleşmesi, 1. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul 2008.

**ÖZDEMİR, Hayrunnisa**, Elektronik Haberleşme Alanında Kişisel Verilerin Özel Hukuk Hükümlerine Göre Korunması, 1. Baskı, Ankara 2009, s.79 vd.

**ÖZEL, Çağlar**, ”Madde 6 / Özel Şerhi“, Milli Şerh, 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Editörler: Hakan TOKBAŞ, Özlem TÜZÜNER, 1. Bası, İstanbul 2016, s. 165-178.

**ÖZEL, Çağlar**, Tüketicinin Korunması Hukuku, 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2016. (Tüketicinin Korunması Hukuku)

**ÖZEL, Çağlar**, “Türk Hukukunda Genel İşlem Şartları Kavramı”, Tüketici Hukuku Konferansı, 5-6 Aralık 2015, (Makaleler-Tebliğler), Editör: Hüseyin Can AKSOY, 1. Bası, Ankara 2016, s. 51-73. (Genel İşlem Şartları)

**ÖZKAYA, Ayşe**, Elektronik Haberleşme Sektöründe Tüketicinin Korunması Açısından Abonelik Sözleşmelerinin İncelenmesi, Bilişim Uzmanlığı Tezi, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu, 2011.

**PETEK, Hasan**, “Otopark Sözleşmesi”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Şeref Ertaş’a Armağan, Cilt 19, Özel Sayı, 2017.

**SELİÇİ, Özer**, Borçlar Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, İstanbul, 1976.

**SEROZAN, Rona/ BAYSAL, Başak/SANLI, Kerem Cem**, Borçlar Hukuku Özel Bölüm, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 3. Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2018.

**SEROZAN, Rona**, Sözleşmeden Dönme, Gözden Geçirilmiş 2. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2007.

**SİRMEN, Lale**, “Tüketici Hukukunun Amacı ve Özellikleri”, Yaşar Üniversitesi Dergisi, Özel Sayı, 2013, Prof. Dr. Aydın Zevkliler’e Armağan, Cilt III, s. 2465-2475.

**SİRMEN, Lale**, “Tüketici Sözleşmelerindeki Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi”, Türk Hukukunda Genel İşlem Şartları Sempozyumu, Editör: Başak ŞİT, Ankara 2011, s. 109-134. (Genel İşlem Şartları)

**ŞEKER, Muzaffer**, Yazılmamış Sayılma, (BK m. 21/1, 21/2, 24) Yokluk ve Kesin Hükümsüzlük Kıskaçında 6098 Sayılı Yeni Türk Borçlar Kanununa Göre Genel

İşlem Koşullarının Yazılmamış Sayılması, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2015.

**ŞENOL, A. Nilay**, Bayilik Sözleşmesi, Sona Ermesi ve Sonuçları, 1. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2011.

**TANDOĞAN, Haluk**, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Cilt I/1, Tümü Yeniden İşlenmiş ve Genişletilmiş Beşinci Basım'dan Altıncı Tıpkı Basım, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2008.

**TEKİNAY, Selahattin Sulhi/AKMAN, Sermet /BURCUOĞLU, Haluk/ALTOP, Atilla**, Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yeniden Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş Yedinci Baskı, İstanbul, 1993.

**TİRYAKİ, Betül**, Tüketicinin Korunması Hukuku Açısından Ayıplı Hizmetten Doğan Sorumluluk, 1. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2007.

**TOPALOĞLU, Mustafa**, "Madde 48 / Topaloğlu Şerhi", Milli Şerh, 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Editörler: Hakan TOKBAŞ, Özlem TÜZÜNER, 1. Bası, İstanbul 2016, s. 759-795.

**TÜMERDEM, Murat**, Sürekli Borç İlişkilerinde Borçlunun Temerrüdü ve Sonuçları (TBK Mad. 126), Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2018, s. 213-215

**ULUSAL, Metin**, Açıklamalı-İçtihatlı Tüketici Hukuku, 1. Baskı, Bilge Yayınevi, Ankara 2016.

**UZ, Bilge/KOCA, Güneş/ÇÖL, Muharrem**, "Tüketici Hakları Yönetmeliğinin Getirdiği Yenilikler", Bilişim Dergisi, S: 125, Ankara, 2010, s. 98-103.

**YASİN, Melikşah**, “Telekomünikasyon Sektöründe Abonelik Sözleşmelerine Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu’nun Müdahalesi”, Telekomünikasyon Hukuku, Editör: Halil AKKANAT, 1. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul 2017, s. 121-132.

**YASİN, Melikşah**, “Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un İkincil Düzenlemelerinde Sektörel Regülasyonların Dikkate Alınması”, Sektörel Bazda Tüketici Hukuku ve Uygulamaları 2014-2015, Editörler: Hakan TOKBAŞ, Fehim ÜÇİŞİK, Ankara 2015, s. 242-247 (Sektörel Regülasyonlar)

**YAVUZ, Cevdet/ACAR, Faruk/ÖZEN, Burak**, Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Güncellenmiş ve Yenilenmiş 14. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul 2016.

**YAVUZ, Mustafa**, Elektrik Piyasası Kanunu’nun Öngördüğü Hukuki Rejim ve Elektrik Tedarik Sözleşmeleri, -Özellikle İkili Anlaşma-, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2011.

**YELMEN, Adem**, Türk Borçlar Kanunu’na Göre Genel İşlem Şartları, 1. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2014.

**YILDIRIM, Abdülkerim**, “Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Tasarısı Taslağının Bazı Maddelerine İlişkin Değerlendirmeler”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 17, S. 1-2, 2013, s. 1015-1047.

**YILDIZ, Mustafa Göktürk**, Son Kullanıcıyla Akdedilen Elektronik Haberleşme Hizmeti Sözleşmesi, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2012.

**ZEVLİLİLER, Aydın/AYDOĞDU, Murat**, Tüketicinin Korunması Hukuku, Açıklamalı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2004.

**ZEVKLİLER, Aydın/GÖKYAYLA, K. Emre,** Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 17. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara 2017.

***Elektronik Kaynaklar:***

Avrupa Birliği mevzuatı sayfası <https://eur-lex.europa.eu/homepage.html?locale=en>

Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu web sayfası - <https://www.btk.gov.tr>

Corpus Web Hukuk Mevzuat ve İçtihat Programı - <https://www.corpus.com.tr>

Kazancı İçtihat Bakası Arama Motoru - [www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm](http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.htm)

Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi - <https://www.lexpera.com.tr>

Mevzuat Bilgi Sistemi - <http://www.mevzuat.gov.tr>

Türk Dil Kurumu web sayfası - <https://www.tdk.gov.tr>

Yargıtay emsal karar sorgulama sayfası - <https://www.emsal.yargitay.gov.tr>