

6502 SAYILI YASA ve ABONELİK SÖZLEŞMELERİ YÖNETMELİĞİ DOĞRULTUSUNDA İNCELEMELER

Hukukumuzda ilk olarak 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunda 4822 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik ile eski kanunun 11. maddesinden sonra gelmek üzere abonelik sözleşmelerini düzenleyen "Abonelik Sözleşmeleri" başlıklı 11/A maddesi eklenmiştir.

6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun ile birlikte Tüketici yasasında pek çok esaslı değişiklik yapılmıştır. Bunlardan biri olan Abonelik sözleşmeleri de daha kapsamlı olarak düzenlenmiştir.

Yasaya göre abonelik sözleşmeleri yazılı olarak düzenlenmeli, sözleşme içeriğiyle ilgili olarak abonelere bilgi verilmeli, sözleşme içeriği en az on iki punto büyüklüğünde, anlaşılabilir, açık, net ve okunabilir bir şekilde düzenlenmelidir. Cayma hakkı ve sonuçları ile ilgili sözleşmede hükümler olmalıdır. Sözleşmenin bir nüshası kâğıt üzerinde veya kalıcı veri saklayıcısı ile tüketiciye verilmelidir.

6502 sayılı yasanın 52. Maddesi Abonelik Sözleşmelerini düzenlemiş olup yapılan düzenlemeler ile abonelik sözleşmesinin tanımı, sözleşmenin şekli, sözleşmenin süresi, sözleşmenin feshi gibi başlıklar düzenlenmiştir.

Yasanın 52. maddesinin 2. fıkrasında abonelik sözleşmesinin bir örneğinin kâğıt üzerinde ya da kalıcı veri saklayıcısı ile tüketiciye verilmesi kanunen zorunlu kılınmıştır. Buradaki amaç tüketiciyi bilgilendirmek ve imzaladıkları sözleşme hakkında bilinçlendirmektir.

Yasanın 52. maddesinin 3. fıkrasına göre, belirli süreli abonelik sözleşmelerine sözleşmenin belirlenen süre kadar uzayacağına ilişkin hükümler konulamaz. Belirli süreli abonelik sözleşmelerinin süresinin doğrudan uzatılmasına ilişkin sözleşme hükümleri geçersizdir.

Yasadan önce uygulamada yaşanan durum ise belirli bir süre için kurulan abonelik sözleşmelerinde, tüketicinin itiraz etmemesi durumunda uzayacağına ilişkin hükümler konulmakta böylece sözleşme bitim tarihinde sözleşme otomatik olarak tüketicinin belki de iradesi ve bilgisi dışında uzatılabilmekteydi. Tüketicinin bu mağduriyetini ortadan kaldırmak için, sözleşmenin süresinin uzatılması isteğinin ya tüketiciden gelmesini ya da satıcıdan gelen bu talebin tüketici tarafından kabul edilmesi şartını getirmiştir.

Yasanın 52. maddesinin 4. fıkrasında tüketicinin fesih hakkı düzenlenmiştir. Tüketicilere, belirli bir süresi olmayan ya da süresi 1 yıldan daha uzun olan belirli süreli abonelik sözleşmelerini istedikleri zaman feshetme hakkı verilmiştir. Süresi belirlenebilen, bir yıldan az olan abonelik sözleşmelerinde satıcı ya da sağlayıcı tarafından sözleşme koşullarında bildirilmeyen bir değişiklik söz konusu olmuşsa tüketici sözleşmeyi feshetme hakkına sahiptir. Yani, satıcı veya sağlayıcı sözleşme şartlarını değiştirmek isterse, ancak tüketicinin kabulü halinde sözleşme geçerli olacaktır. Sözleşmenin varlığına dayanarak tüketicinin değiştirilen hükümler uyması beklenemez. Fesih bildirim yazılı bir kâğıt ile veya kalıcı veri saklayıcısı ile yapılabilmektedir.

Ancak uygulamada aboneler genel olarak çok kolay bir şekilde örneğin telefonla sözleşme yaparken, bu sözleşmelerin sona erdirilmesi söz konusu olduğunda satıcı/sağlayıcı firmaların çeşitli zorluklar ileri sürdüğünü, tüketicinin sözleşmeyi feshetmesini önlemeye çalıştığını görmekteyiz. Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliğinin 23/3 maddesi ile *"abonelik sözleşmesinin feshi için sözleşmenin tesis edilmesini sağlayan yöntemden daha ağır koşullar içeren veya tüketicinin sözleşmeyi feshetmesini zorlaştıran bir yöntem belirleyemez"* hükmü getirilmiştir. Bu şekilde tüketicinin sözleşmeyi yaptığı şekilde sözleşmeyi sonlandırabilmesi mümkün kılınmak istenmiştir.

Cayma hakkının, aboneliğin kurulduğu şekilde sona erdirilebilme imkanı abonelik sözleşmeleri ile ilgili yeni yapılan düzenlemelerden tüketiciyi satıcıya karşı koruyan çok önemli bir düzenlemedir. Çünkü, uygulamada görmekteyiz ki, sözleşmeyi sona erdirmek isteyen tüketiciye *"fesih bildirimini faks çek, ıslak imzalı dilekçe gönder, kimlik gönder, elimize ulaşmadı, bir daha yolda"* gibi bahanelerle sözleşmenin feshi engellenmeye çalışılmakta, geciktirilmekte ve belki de tüketicinin fesih iradesi kısıtlanarak sözleşmenin devamı sağlanmaktadır.

Yasanın 52. maddesinin 5. fıkrasında, sözleşmesinin sona erdirilmesinden söz edilmiştir. Fesih beyanının satıcı/sağlayıcıya ulaşmasından itibaren abonelik sözleşmesinin feshi gerekmektedir. Hatta çok yerinde bir düzenleme ile Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği bu konuda daha ileri adımlar atmış ve bu konuda tüm yükümlülüğü satıcı/sağlayıcı üzerine bırakmıştır.

Yönetmeliğin 24/1 maddesi ile tüketicinin fesih talebini yerine getirmek için satıcı/sağlayıcıya 7 günlük süre tanınmıştır. Aboneliğin bu süre içinde sonlandırılmaması halinde yönetmelik 25/2 maddesi ile sözleşme fesh edilmezse, belirlenen sürenin sonunda tüketici mal veya hizmetten yararlanmış dahi olsa kendisinden bir ücret talep edilemeyeceği açıkça düzenlenmiştir.

Bu şu anlama gelmektedir. Tüketici örneğin mail yolu ile sözleşmenin feshini 10.01.2022 tarihinde talep etti. Sağlayıcının bu sözleşmenin feshi için 7 günlük süresi olup 17.01.2022 tarihine kadar aboneliğin iptalini gerçekleştirmek ve tüketiciye bildirmek yükümlülüğü vardır. Bu tarihe kadar abonelik sözleşmesi fesh edilmemiş ise tüketici abonelik hizmetinden faydalansa (örn; televizyon seyretse, internete girse) dahi kendisinden bir ücret talep edilemeyecektir. Sağlayıcı yukarıda verdiğimiz fesih bildirimini 20.06.2022 tarihinde işleme koyup aboneliği iptal etmiş olsa 17.01.2022-20.06.2022 arası tüketiciye "sen hizmetten faydalandın, ücret ödeyeceksin" diyemeyecektir. Bu da satıcı/sağlayıcının kendisine ulaşan fesih bildirimlerini bir an önce işleme koyarak feshi gerçekleştirmesi için zorlayıcı bir hüküm olmuştur.

Yasada olmamakla birlikte yönetmelikte bulunan bir hüküm vardır. Taahhütlü abonelik. Bu hükümlerin yasal olarak geçerliliğini tartışmadan önce taahhütlü abonelik ile ilgili hükümleri de bir göz atmak gerekir.

Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği'nin 14. maddesinde taahhütlü aboneliklerle ilgili düzenlemelere yer verilmiştir. Taahhütlü abonelik sözleşmelerinde, taahhüt süresi devamınca sözleşme ve taahhüt şartlarında tüketici aleyhine değişiklik yapılamaz. Bu bakımdan incelediğimizde taahhütlü abonelik sözleşmelerinin "karşılıklı iki tarafa borç yükleyen sözleşme" türlerinden olduğu açıktır.

Abonelik sözleşmeler tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerdir. Buna göre taraflar karşılıklı olarak borç altına girmektedir. Her iki tarafın da karşılıklı edimi ve borcu bulunmaktadır. Burada satıcı/sağlayıcı abonelik sözleşmesi ile konu edilen hizmeti kesintisiz vermek borcu altına girerken, tüketici de sözleşmede belirlenen tutarda ödeme yapmak borcu altına girmektedir. Karşılıklı iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerin bir özelliği olarak taraflardan biri borcunu ifa etmediği müddetçe karşı taraftan da borcunu ifa etmesini bekleyemez.

Taahhütlü abonelik sözleşmesinin geçerli olabilmesi için; taahhüdün geçerlilik süresi, taahhüt konusunun ücreti, taahhüt edilince yapılan indirim oranının ve verilen taahhüdün süresinden önce sonlandırılması durumunda abonenin bu taahhüt halindeki elde ettiği faydalara ilişkin geri ödemesi gereken bedelin nasıl hesaplanacağına ilişkin yöntemler taahhütnamede yer almalıdır. Tüketici tarafından kabul edilen taahhütname, yazılı olarak veya kalıcı veri saklayıcı ile aboneye verilmek zorundadır. Uygulamada ise taahhütler telefon aracılığı ile alınmakta ve tüketiciye hiçbir şekilde verdiği taahhütle ilgili geri bilgilendirme yapılmamaktadır. Oysa; yönetmelik 15/3 ile satıcıya "*birinci fıkrada yer alan yükümlülüğünü taahhüdün verilmesinden itibaren on dört gün içinde yerine getirmek zorundadır*" yükümlülüğünü yüklemiştir. Oysa tüketiciler, telefonda belki de çoklukla ne olduklarını, içeriğini bilmedikleri bir taahhüdü kabul etmekte ancak yönetmelik 15/3 gereğince verdikleri taahhüt ile ilgili bilgiler yazılı veya kalıcı veri saklayıcısı ile kendilerine ulaştırılmamaktadır.

Yine yönetmeliğin 16. maddesi ile tüketici taahhütlü aboneliğini, taahhüt ettiği tarihten önce önce iptal ederse, satıcı veya sağlayıcı tarafından talep edilecek tutarı da belirlemiştir. Buna göre, taahhüdün belirtilen tarihten önce sona erdirilmesi durumunda, "*tüketicinin taahhüdüne 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 bedellerin henüz tahakkuk etmemiş kısmının toplamının, bu tutardan düşük olması halinde sınır değeri olarak tüketici lehine olan tutarın esas alınması zorunludur*" diyerek tahsil edilecek tutar için tüketicinin lehine bir yorum yapmıştır.

Uygulamada sıklıkla karşılaşılan bir başka sorun da elektrik, su, doğalgaz gibi aboneliklerde eski abonenin borcunu ödemediği gayrimenkulü terk etmesi halinde bu gayrimenkule yeni taşınan kişilerin eski borçları ödeme zorunda bırakılması durumudur. Satıcı veya sağlayıcı şirketler, üstün durumlarını da kullanarak, eski abonenin borçları ödenmeden yeni abonelik taleplerini geri çevirmektedir. Esas olarak yerleşmiş Yargıtay içtihatları ile de sabittir ki eski abonenin borcunun, yeni aboneden talep edilmesi mümkün olmadığı gibi, yeni bir abonelik sözleşmesi için eski borcun ödenmesi de ön şart olarak gösterilemez. Bu

konuda yasada açık ve özel bir düzenleme olmamakla birlikte yönetmeliğin 8. Maddesinin 2. Fıkrası bu konuda kullanılabilir.

Yönetmeliğin 8/2. Fıkrası "*Hizmete ilişkin ücretlendirme, hizmetin tüketiciye fiilen sunulmasıyla başlar. Sağlayıcı sunmadığı hizmetin bedelini tüketiciden talep edemez*" demektedir. Buradan hareketle satıcı veya sağlayıcı firmalar eski aboneliklerine sunmuş oldukları hizmete ilişkin alacaklarını ancak eski abonelerinden talep edebilirler. Yeni abone olmak isteyen tüketiciye eski hizmeti öne sürerek alacak talebinde bulunamazlar. Çünkü yasanın açıkça söylediği gibi hizmete ilişkin ücretlendirme, hizmetin fiilen tüketiciye sunulmasıyla başlayacaktır. Eski aboneye sunulan hizmet yeni aboneye olmak istenen tüketicinin hizmeti almamış olması sebebi ile ücret ödeme borcu da olmayacaktır.

Tam bu noktada üzerinde durulması gereken bir başka husus da taahhütlü abonelik sözleşmesi yapılmış olmasına rağmen satıcı/sağlayıcının hizmet vermeye başlamadan faturalandırmaya başlamış olması sorunudur. Çünkü uygulamadan görüyoruz ki, abonelik sözleşmesi tesis edilir edilmez izleyen dönemden itibaren tüketicilere faturalar tahakkuk ettirilmeye başlanmaktadır. Ancak, sağlayıcı firma henüz hizmeti vermeye başlamamıştır. Tüketici, örneğin ADSL hizmeti veya kablolu TV hizmeti almak için sözleşme akdetmiştir. Ancak firmanın teknik altyapı yetersizliği ile tüketiciye ADSL veya TV hizmeti sunulamamıştır. Sağlayıcı bu durumun farkında olmasına rağmen tüketiciden ısrarla faturaları ödemesini istemekte, hatta taahhütlü abonelik durumlarında taahhüdün iptali halinde cayma bedeli ödemek zorunda kalırsınız şeklinde tüketiciler mağdur edilmektedir. Oysa yönetmelik bu konuda tüketicilere yol göstermiştir. Ücretlendirme, hizmetin fiilen verilmesi ile başlamaktadır. Yani abonesi olduğu sağlayıcı tarafından ADSL hizmeti bağlanmadıysa veya TV sistemi yayına girmediyse o zaman herhangi bir fatura da tahakkuk ettirilemeyeceği gibi taahhütlü abonelik dahi olsa hiçbir bedel ödemediği sözleşmeden dönme hakkı mevcuttur.

Taahhütlü aboneliklerde abone, ikametgahını değiştirirse ve taahhüt konusu hizmet, yeni adresinde aynı şekilde sunulamıyorsa tüketicinin bu durumda abonelik sözleşmesini herhangi bir bedel ödemeksizi feshetmesi mümkündür. Tüketici böyle bir durumda abonelik sözleşmesini feshettiğini satıcı veya sağlayıcıya bildirecek, satıcı veya sağlayıcı da yönetmelikte belirlenen sürelerde fesih talebini işleme alacak

ve herhangi bir bedel talebi söz konusu olmaksızın aboneliği iptal edecektir.

Yönetmelik ile mevzuatımıza girmiş olan taahhütlü abonelikler hukuki olarak değer taşıyıp taşımadığı da ayrıca incelenmesi gereken bir husustur.

Anayasa'mızın 124. Maddesiyle Başbakanlık, Bakanlıklar ve Kamu Tüzel Kişilerine kendi görev alanlarını ilgilendiren konularda yönetmelik çıkarma yetkisi verilmiştir. İdareler, bu yetki çerçevesinde yönetmelik çıkarabilecekleri gibi, kamu hizmetlerinin daha etkin ve verimli yürütülmesi amacıyla yönetmeliklerde değişiklikler de yapabilirler. Yönetmeliklerin Anayasa, Yasa, Tüzük ve hukukun genel ilkelerine aykırı hükümler içermemesi ve öngörülen şekil şartlarına uyularak çıkarılması dışında; söz konusu düzenleme yetkisinin kullanılmasına kamu hukuku yönünden aykırılık bulunmaması gerekmektedir.

Normlar hiyerarşisinde anayasal ve yasal düzenlemelerden sonra gelen idari düzenlemeler bir yasa hükmüne dayalı olarak hazırlanır ve kanun hükümlerine açıklık getirilmesi suretiyle bu kanun hükümlerinin uygulamaya geçirilmesi amaçlanır. Dolayısıyla, **sınırlı, tamamlayıcı ve bağımlı bir düzenleme yetkisine sahip olan idarenin**, Anayasa'da öngörülen ayırık durumlar dışında, **yasalarla düzenlenmiş bir alanda, düzenleme yapmak suretiyle kurallar koyması mümkün değildir.**

Yasa koyucu düzenleyeceği konularda genel prensipleri belirler ve bunun uygulanmasını, yürütmeye, yani idarelere bırakır. Bu asli düzenleme yetkisinin Yasama organına ait olmasının doğal bir sonucudur. Ancak, idarelerin düzenleyici işlem yapma yetkisi yasama organının çizdiği sınırlar içinde, başta Anayasa olmak üzere, Kanun, Tüzük gibi üst hukuk normlarına aykırı olmamak kayıt ve şartına bağlı olarak gerçekleşebilir.

Yönetmeliklerin sebep unsurunu yasa veya tüzükler oluşturur. **Yasaların düzenlemediği bir alanda yönetmelik çıkarılması mümkün değildir.**

Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği de 6502 sayılı yasaya dayanılarak hazırlanmıştır. Adı geçen **yönetmeliğin 14. ve devamı maddelerinin 6502 sayılı yasada karşılığı bulunmamaktadır. Başka bir deyişle yasanın düzenlemediği bir husus yönetmelik**

tarafından düzenlenmeye çalışılmıştır. Yasaların düzenlemediği bir husus hakkında yönetmelik çıkarılması mümkün değildir.

Dolayısıyla bahsi geçen yönetmeliğin 14 ve devamı maddelerine "hukuki bir değer yüklemek" suretiyle işlem yapılması da mümkün değildir. Nitekim Danıştay, yönetmeliklerle ilgili verdiği pek çok kararında da yasada düzenlenmeyen bir hususu düzenleyen yönetmeliklere dayanılarak yapılan tüm işlemlerin iptaline karar vermiştir. Örneğin; Danıştay İdari Dava Dairesi 16.06.2005 tarih ve 2003/275 Esas, 2005/2170 Karar sayılı kararı ile 4077 sayılı yasanın 17. Maddesine dayanılarak çıkarılan Reklam Kurulu Yönetmeliğinin 5. Maddesinin (b) bendi ile Reklam Kuruluna üyelik şartı olarak getirilen 65 yaş sınırlamasının 4077 sayılı Kanunda yer almaması ve **yönetmeliklerde kanundaki düzenlemeyi aşar bir nitelikte düzenleme yapılamayacağı gerekçesiyle iptal etmiştir.**

Mevcut yönetmelikte bulunan 14. Maddenin de 6502 sayılı yasada herhangi bir karşılığı yoktur. Yasa ile düzenlenmeyen bir hususun yönetmelik ile düzenlenmesi mümkün değildir. Bu sebeple 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunda düzenlenmemiş olan "Taahhütlü Abonelik" ile ilgili olarak Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği ile düzenlene yapılmış olması yasama yetkisinin gasbı olarak karşımıza çıkmakta ve bu sebeple de bu hükümlere hukuki değer atfetmek mümkün olmamaktadır.

SONUÇ

6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun ile önemli değişiklikler yapılmıştır. Örneğin, eski kanunla Tüketici Hukuku alanında olmayan eser sözleşmesi, taşıma sözleşmesi, sigorta sözleşmesi ve vekâlet sözleşmesi, tüketici işlemi olarak kabul edilmiş, bununla da yetinilmeyerek ve benzeri sözleşmeler denilerek taraflardan bir tanesinin tüketici olduğu her türlü sözleşmeyi yasa kapsamına almıştır.

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanununun 52. maddesi ve Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği kapsamlı düzenlemeler içermektedir. Tüketicinin sözleşmeden kaynaklanan ücret ödeme borcunu yerine getirmesi, satıcının kendi edimini yani hizmet sunumunu gerçekleştirmiş olması şartına bağlanmıştır.

Yine 6502 sayılı yasa ile abonelik sözleşmelerinin fesih hükümleri ile ilgili tüketici lehine düzenlemeler getirilmiştir.

Tüketici, sözleşmenin kurulmasında kullanılan yöntemden daha ağır bir şekilde fesh talebini iletmek zorunda bırakılmayacaktır. Satıcı veya sağlayıcı tüketicinin fesih talebini kanunda belirlenen süre içerisinde yerine getirecektir. Bu sürelerin bitmesinden sonra, hizmeti kullanmaya devam etmiş olsa dahi tüketiciden hiçbir ücret talep edilmeyecektir.

Yasada bulunmayan ama yönetmelikle mevzuata girmiş olan taahhütlü abonelik kavramı ise yönetmeliğin yasayı aşmış olması sebebi ile hukuki olarak değer taşımamaktadır. Tüketiciler, yönetmelik hükümleri ile bağlı kalmaksızın taahhütlü aboneliklerin iptalini talep edebilirler.