

PAPER DETAILS

TITLE: Mobil Telefon Abonelik Sözleşmelerindeki Otomatik Yenileme Kayıtları ve Bu Kayıtlara Karşı Tüketicinin Korunması

AUTHORS: Selin Sert Sütçü

PAGES: 1457-1481

ORIGINAL PDF URL: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/4288317>

Mobil Telefon Abonelik Sözleşmelerindeki Otomatik Yenileme Kayıtları ve Bu Kayıtlara Karşı Tüketicinin Korunması^(*)

Doç. Dr. Selin SERT SÜTÇÜ^(**)

Öz

Tüketicilerin, belirli hizmetlerden sürekli ve kesintisiz bir biçimde yararlanma düşüncesiyle gerçekleştirdikleri abonelik sözleşmelerinin içerisinde mobil telefon sözleşmelerinin ayrı bir yeri bulunmaktadır. Mobil telefon abonelik hizmetinden kesintisiz bir biçimde yararlanmak isteyen tüketici mobil telefon şirketi ile taahhütlü veya çoğu zaman belirsiz süreli sözleşmeler gerçekleştirmektedir. Tüketici abonelerin sözleşme yenileme tarihlerini hatırlamamaları ve bu sebeple mobil telefon sözleşmelerinden kesintili bir biçimde yararlanmalarını engellemek adına bu sözleşmeler uygulamada taahhütlü ve belirsiz süreli şekilde yapılmaktadır. Mobil telefon abonelik sözleşmelerinde yer alan otomatik yenileme kayıtları her ne kadar tüketici lehine gibi görünse de tüketicinin yeni dönem için yeni fiyat artışıyla karşılaşması, sözleşmenin sona erdirilmesi konusunda ortaya çıkabilecek sıkıntılar göz önüne alındığında bu kayıtların ayrıca incelenmesi gerektiği görülecektir. Çalışmamızda mobil telefon abonelik sözleşmelerindeki otomatik yenileme kaydı ve bu kayıtlara karşı tüketicinin korunması yolları incelenmeye çalışılacaktır.

Anahtar Kelimeler

Mobil Telefon Sözleşmesi, Otomatik Yenileme Kayıtları, Tüketicinin Korunması, Abonelik Sözleşmesi.

^(*) Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih: 14.10.2024 - Kabul Edildiği Tarih: 01.11.2024.

Atıf Şekli: Selin Sert Sütçü, 'Mobil Telefon Abonelik Sözleşmelerindeki Otomatik Yenileme Kayıtları ve Bu Kayıtlara Karşı Tüketicinin Korunması' (2024) 14(2) Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1457, 1481.

DOI: 10.52273/sduhfd..1567310.

^(**) Akdeniz Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, Antalya, Türkiye.

E-posta: selin81hukuk@gmail.com.

Orcid: <https://orcid.org/0000-0001-7483-6394>.

Automatic Renewal Records in Mobile Phone Subscription Agreements and Protection of Consumers Against These Records

Abstract

Mobile phone contracts have a special place among the subscription contracts that consumers make with the idea of continuously and uninterruptedly benefiting from certain services. Consumers who want to benefit from mobile phone services without interruption make contracts with mobile phone companies that are committed or mostly indefinite-term. In order to prevent consumers from remembering the contract renewal dates and therefore benefiting from mobile phone contracts intermittently, these contracts are made in practice as committed and indefinite-term. Although the automatic renewal records in mobile phone contracts seem to be in favor of the consumer, it will be seen that these records should be examined separately when the consumer is faced with a new price increase for the new period and the problems that may arise in terminating the contract are taken into consideration. In our study, we will try to examine the automatic renewal record in mobile phone contracts and the ways to protect the consumer against these records.

Keywords

Mobile Phone Contract, Automatic Renewal Records, Consumer Protection, Subscription Contract.

Extended Summary

As technology has become an important part of our daily lives, needs such as telephone, internet, water and electricity have become more prevalent in our lives. Among these needs, consumers who want to benefit from the services of telephone and other mobile communication devices without interruption can benefit from mobile phone services depending on their subscription by signing a subscription contract. The issues that consumers have the most trouble with in mobile phone contracts are the establishment of a long-term contract relationship, the renewal of the contract and the unilateral changes made to the contract by the provider. When consumers sign a mobile phone contract, they make a contract with the provider who will benefit from this service in the best way, and it is seen that factors such as technological developments and usage networks are also effective when choosing the provider who will provide the best service as a contract party.

Mobile phone has become one of the most important communication tools today. This communication tool is also an indispensable part of our daily lives. The phone has also become a necessity in order to communicate easily, explain our problems, ask for directions and interact with our relatives who are far away.

Today, in order to use a mobile phone, providers consider it a necessity for consumers to sign a mobile phone contract. With this contract, the provider is obliged to provide mobile phone service to the consumer and the consumer is obliged to pay a fee for the service received. When providers make these subscription contracts with consumers, they usually add automatic renewal clauses to these contracts in order not to lose consumers. In this way, the consumer is relieved of the obligation to follow the renewal time of the contract in mobile phone contracts, but renewed contracts impose new conditions on consumers.

While the renewal clauses in mobile phone contracts can be seen as a convenience for consumers in terms of renewing the contract, the consumer being faced with a price increase or the obligation to make a new contract in each contract period may be contrary to the principle of freedom of contract, which is one of the basic principles of the law of obligations.

Consumers who want to benefit from mobile phone services must choose one of the providers, make a contract with that provider and use the services offered by that provider. When the consumer wants to change provider, various fees are reflected on their bill or the consumer is not informed how and under what conditions the contract will be renewed due to the automatic renewal records placed in mobile phone contracts. Various measures must be taken to protect the consumer from these records, which are described as automatic renewal records.

The most important task of mobile subscription phone contracts is to provide services to the consumer. It is also important to evaluate the legal possibilities that the consumer can apply to in case this service is provided as defective.

Consumers make committed subscription contracts with providers in order to benefit from mobile subscription phone contracts at more affordable prices, and in return for

this commitment, providers make a discount on the price that the consumer will pay. While committed subscriptions are usually one or two years, providers add to the mobile subscription phone contracts they make with consumers that the contract will automatically renew at the end of two years. Consumers use automatic payment records, especially for subscriptions that are paid regularly, so that the consumer is not even aware of the price increases that occur when the committed subscription period ends.

Automatic renewal clauses in mobile phone subscription contracts should not eliminate the consumer's ability to terminate the contract at any time, but on the contrary, they should provide the consumer with the opportunity to terminate the contract at any time. When consumers terminate their mobile phone subscription contracts, they should terminate this contract in a way that does not harm the provider. Another problem with mobile phone subscription contracts is that these contracts are prepared in advance by providers and the consumer is forced to accept the contract without making any changes to the contract.

Our study topic is to examine whether automatic renewal clauses in mobile phone contracts or automatic renewal contracts made with consumers constitute unfair terms in the sense of consumer law and the legal remedies that consumers can apply against these regulations. Consumers may encounter various problems such as automatic renewal records in mobile phone subscription contracts, termination of the contract and the consumer's use of the right of withdrawal in these contracts. In our study, automatic renewal records will constitute the subject of examining these problems. As a result of the increase in technological developments, consumers should also be protected from these developments in different ways, that is, new methods are not only for the purpose of developing technology but also for the purpose of protecting consumers. While examining automatic renewal records, we will also try to touch on the judicial decisions on this subject.

Giriş

Teknolojinin hayatımıza hızlı girişiyle birlikte cep telefonları, özel hayatımıza ve iş hayatına girmiş, cep telefonu kullanmak adeta bir zorunluluk haline gelmiştir. Cep telefonu kullanmak isteyen tüketiciler, cep telefonu hizmeti sunan işletmeciler ile abonelik sözleşmeleri yapmak suretiyle bu hizmetlerden yararlanabilmektedirler.

Cep telefonu kullanmak isteyen tüketici mobil telefon abonelik sözleşmesi yapmak suretiyle, işletmecinin kendisine sunmuş olduğu hizmetlerden yararlanabilmektedir. Mobil telefon abonelik sözleşmelerinde işletmecinin yükümlülüğü, tüketiciye kesintisiz ve sürekli bir hizmet sunmak iken, tüketici abonenin yükümlülüğü işletmeciye kullandığı hizmet bedelini ödemektir. İşletmeciler, tüketici abonelere mobil telefon abonelik sözleşmeleriyle çeşitli fırsatlar sunmakta ve böylece tüketici aboneler tarafından tercih edilmeye çalışmaktadırlar. Mobil telefon abonelik sözleşmelerinde tüketici abonelerin en çok mağduriyet yaşadığı konuların başında otomatik yenileme kayıtları gelmektedir. Tüketici abonelerin mağduriyet yaşadığı otomatik yenileme kayıtlarının ne olduğu, bu kayıtlar karşısında tüketicilerin nasıl korunabileceği ve bu kayıtların haksız şart olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği çalışmamız kapsamında incelenecektir.

I. Mobil Telefon Abonelik Sözleşmesi

Gündelik hayatınızda önemli bir yer edinen cep telefonlarının kullanılabilmesi için tüketici aboneyle mobil telefon hizmeti sunan işletmeci arasında bir mobil telefon abonelik sözleşmesi¹ bulunması zorunludur. Mobil telefon abo-

¹ Osman Açıkgöz, *Mobil Haberleşme Abonelik Sözleşmesinde Genel İşlem Koşulları* (On İki Levha Yayıncılık 2013) 49; Mehmet Demir, *Mesafeli Sözleşmelerin İnternet Üzerinden Kurulması* (On İki Levha Yayıncılık 2004) 230-231; Güneş Koca, 'Telekomünikasyon Sektöründe Tüketicinin Korunması Açısından Abonelik Sözleşmeleri' (2005) 8 (93) MD 1, 1-2; Hüseyin Altaş, 'Telekomünikasyon Alanında Abonelik Sözleşmeleri' in Mehmet Ünal (ed) *Prof. Dr. Ali Naim İnan'a Armağan* (2009) 157; Seda Öktem Çevik, *Mobil Telefon Abonelik Sözleşmesi* (Beta 2008) 2; Mustafa Göktürk Yıldız, *Son Kullanıcıyla Akdedilen Elektronik Haberleşme Hizmeti Sözleşmesi* (On İki Levha Yayıncılık 2012) 8; Muhammed Emir Öz, *Elektronik Haberleşme Abonelik Sözleşmesi* (Seçkin 2021) 13; Yılmaz Arslan, *Tüketici Hukuku* (6. Baskı, Ekin 2015) 470; Ebru Ceylan, 'Abonelik Sözleşmeleri' in Hakan Tokbaş ve Özlem Tüzüner (eds) *Milli Şerh-6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Milli Şerhi* (Aristo Yayıncılık 2016) 849; Murat Aydoğdu ve Nalan Kahveci, *Tüketici Hukuku Dersleri* (Adalet Yayınevi 2021) 317; Görkem Çetin, 'Türk Hukuku Bakımından Mobil Telefon Abonelik Sözleşmeleri' (2015) 89(1) İBD, 65, 67; Sezer Çabri, *6502 Sayılı Kanuna Göre Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi* (Adalet Yayınevi 2016), 855.

nelik sözleşmelerinin tanımlanması, hukuki niteliğinin ortaya konulması, sözleşme taraflarının belirlenmesi ve sözleşmenin unsurlarının tespiti çalışmamız kapsamında incelenecektir.

A. Tanımı

Abonelik sözleşmeleri, 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun m. 52 hükmünde düzenlenmiştir. Sözleşmenin tanımı da ilgili madde kapsamında yapılmış, belirli bir mal veya hizmetin tüketiciye düzenli aralıklarla sunulmasının abonelik sözleşmesi olarak nitelendirildiği belirtilmiştir. Abonelik sözleşmeleri, TKHK kapsamında tek bir madde ile düzenleme altına alındığından, kanun koyucu söz konusu düzenleme bakımından ayrıca Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği hazırlamış ve yönetmelik yürürlüğe girmiştir.

Mobil telefon aboneliği sözleşmelerine ilişkin diğer önemli bir düzenleme; Elektronik Haberleşme Kanunu²'dur. Söz konusu Kanun m. 50 hükmünde, kanun koyucu abonelik sözleşmelerini ayrı ve özel olarak düzenlemiştir. Tüketicilerin abonelik sözleşmeleri içerisinde en çok tercih ettikleri sözleşmelerden olan mobil telefon aboneliği sözleşmesi tüketicilerin yaşadığı mağduriyetler sonrasında ayrı bir Yönetmelik hazırlanmıştır. Böylece Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Tüketici Hakları Yönetmeliği³ yürürlüğe girmiştir. Söz konusu yönetmeliğin tanımlar başlıklı m.4 hükmünde abonelik sözleşmeleri kavramı düzenlenmiştir. Söz konusu hükme göre; işletmeci⁴ ile tüketici arasında akdedilen ve tüketicinin bir bedel ödemesi karşılığında işletmecinin dönemsel ya da sürekli olarak bir hizmet yerine getirmeyi üstlendiği sözleşme olarak tanımlanmıştır.

Yönetmelikte yer alan tanıma baktığımızda; işletmecinin tüketiciye bir veya birden çok hizmet sunma yükümlülüğü altına girdiği, tüketicinin ise kendisine sunulan bu hizmetler karşılığında bir bedel ödemekle yükümlü olduğu görülmektedir. Tanımda tüketicinin abonelik hizmetlerinden dönemsel veya sürekli

² Elektronik Haberleşme Kanunu, Kanun Numarası: 5809, Kabul Tarihi: 05.11.2008, RG 10.11.2008/27050.

³ Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Tüketici Hakları Yönetmeliği, Kabul Tarihi: 28.10.2017, RG 28.10.2017/30224.

⁴ Kanun koyucu; TKHK düzenlemelerinde tüketiciye hizmet sunanlar için sağlayıcı ifadesini kullandığı halde, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Tüketici Hakları Yönetmelik düzenlemelerinde yapılan yetkilendirmelere göre elektronik haberleşme hizmeti sunan ve/veya elektronik haberleşme şebekesi sağlayan ve alt yapısını işleten şirket yani sağlayıcı için Yönetmelik işletmeci kavramını tercih etmiştir.

olarak yararlanabileceği ifade edildiğinden sözleşmenin süreli veya süresiz olarak yapılabileceği sonucuna ulaşılabacaktır.

Yönetmelik mobil telefon abonelik sözleşmeleri bakımından özel düzenlemelere yer vermiş olmasına rağmen, yönetmelikte hüküm bulunmayan hallerde TKHK ve özellikle abonelik sözleşmesine ilişkin m. 52 hükmüyle, Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliğiyle TKHK m. 83 düzenlemesi gereğince, genel hükümler uygulanacaktır.

B. Sözleşmenin Tarafları

Bir sözleşme kapsamında tüketicinin o sözleşme kapsamındaki korumadan yararlanmasının ön koşulu; sözleşme taraflarından birisinin tüketici olmasıdır. Tüketici; TKHK m. 3 hükmünde, ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişi olarak tanımlanmıştır. TKHK m. 52 hükmü ve bu hükme bağlı olarak hazırlanan Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği, abonelik sözleşmeleri bakımından tüketici kavramını tercih etmiştir⁵.

Elektronik Haberleşme Kanunu m. 50 hükmünde; tüketicilerin abone olurken işletmeciyile sözleşme yapma hakları olduğu düzenlenmiştir. Kanun koyucu böylece mobil telefon abonelik sözleşmelerinde sözleşme taraflarını; tüketici abone ve işletmeci olarak belirlemiştir. Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Tüketici Hakları Yönetmeliği ise tüketici yerine, abone kavramını tercih etmiş, Yönetmeliğin tanımlar kısmında bu tercihi uygun olarak, abone kavramını tanımlamıştır. Söz konusu düzenlemeye göre abone, işletmeci ile elektronik haberleşme hizmetinin sunumuna yönelik olarak yapılan sözleşmeye taraf olan gerçek ya da tüzel kişiyi ifade etmektedir. Kanaatimizce kanun koyucu abone kavramıyla söz konusu Yönetmelik de abonelik sözleşmesinden elektronik haberleşme sektöründe yararlanan tüketiciyi kastetmiştir. TKHK bakımından da tanımların yapıldığı m. 3 hükmüne abone tanımının eklenmesi uygun olabilecektir. TKHK abonelik sözleşmesi kapsamında abonelik işlemlerinden yararlananları tüketici olarak kabul etmiştir. Çalışmamız kapsamında abone tüketici kavramı tercih edilmiştir.

Abonelik sözleşmelerinde sözleşmenin diğer tarafı; satıcı veya sağlayıcıdır. TKHK m. 52 hükmünde ve Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği'nde satıcı ve sağlayıcı kavramları tercih edilmiştir. Elektronik Haberleşme Kanunu; mobil telefon

⁵ Koca (n 1) 31; Açıkgöz (n 1) 54; Öz (n 1) 8; Çetin (n 1) 68; Ceylan (n 1) 852.

aboneliği sözleşmeleri bakımından işletmeci kavramını kullanmıştır. Satıcı veya sağlayıcı, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Tüketici Hakları Yönetmeliği kapsamında işletmeci⁶ olarak ifade edilmiştir. İşletmeci, hizmetin sunulması veya malın satılması kavramlarından daha geniş olarak, tüketici aboneye hem elektronik haberleşme hizmeti sunmakta hem elektronik haberleşme şebekesi sağlamakta hem de alt yapı işletmektedir. Tüketici aboneye mobil telefon aboneliği sözleşmesinden yararlanması için sim kart tahsisini yapan da işletmecidir.

C. Sözleşmenin Unsurları

Mobil telefon abonelik sözleşmelerinin unsurları; taraflarının tüketici- abone ve işletmeci olması, tüketici aboneye sözleşmenin konusu olan mobil telefon aboneliği ve aboneliğe bağlı olarak ortaya çıkabilecek hizmetlerin sürekli veya düzenli aralıklarla sunulması ve son olarak tüketici abonenin kendisine sunulan hizmetler karşılığında aylık veya dönemsel bir bedeli ödeme borcunu üstlenmesidir⁷. Mobil telefon aboneliği sözleşmelerinde; sözleşmenin zorunlu içeriğine uygun olarak sözleşmenin hazırlanması gerekmektedir. Sözleşmede yer alması gereken zorunlu unsurlar dışında, işletmecinin veya tüketicinin sözleşmeye hüküm eklemesi mümkündür. Mobil telefon abonelik sözleşmeleri önceden çok sayıda tüketiciye ulaştırılmak için hazırlanan çerçeve sözleşme niteliği taşımaktadır. Tüketici abonenin mobil telefon abonelik sözleşmesinden yararlanmasının diğer bir koşulu da hizmetten yararlanması için tüketici aboneye sim kart verilmesidir.

1. Sözleşme Taraflarının Belirli Olması

Tüketici sözleşmelerinde sözleşmenin tarafları önceden belirlenmiştir. Bunun anlamı; bir sözleşmeye Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun hükümlerinin uygulanabilmesi için, sözleşme taraflarından birisinin tüketici, sözleşmenin diğer tarafının ise satıcı veya sağlayıcı olmasıdır. Mobil telefon abonelik sözleşmelerinde de sözleşmenin tarafları, abone (tüketici) ve işletmeci (satıcı-sağlayıcı) olduğundan bu sözleşmelere tüketicinin korunmasına dair düzenlemeler uygulanacaktır⁸.

⁶ Açıkgoz (n 1) 12; Koca (n 1) 31; Öz (n 1) 9; Burak Öztürk, 'Elektronik Haberleşme Hizmetlerinde Yetkilendirmenin Hukuki Niteliği' (2009) 1 (1) ABD 30, 30-31; Çetin (n 1) 69; Ceylan, (n 1) 852.

⁷ Koca (n 1) 29; Açıkgoz (n 1) 60; Hasan Ayrancı, *Enerji Sözleşmeleri* (Yetkin 2010) 216; Altaş (n 1) 158-159; Ceylan, (n 1) 854; Çetin, (n 1) 70.

⁸ Koca (n 1) 31; Açıkgoz (n 1) 54; Öz (n 1) 8.

2. Tüketiciye Belirli veya Düzenli Aralıklarla Hizmet Sunulması

Mobil telefon abonelik sözleşmelerinde; aboneliğin başladığı andan itibaren tüketici aboneye sözleşmeyle vaat edildiği şekilde mesajlaşma, telefonla konuşma, internet kullanımı gibi birçok farklı hizmet sunulması mümkün olmaktadır⁹. Bu hizmetler içerisinde özellikle bazı hizmetlerin önce deneme sürümünün sunulması, sonradan tüketici abonenin memnun kalması halinde hizmetin abonelik şeklinde sunulması da söz konusu olabilecektir. Örneğin; tüketici aboneye önce denemesi için maç aboneliği hizmeti belirli bir süre ücretsiz olarak sunulabilir ve sonrasında tüketici aboneye söz konusu hizmetten yararlanmaya devam etmek isteyip istemediği sorularak tüketici abonenin tercihinin olumlu olması halinde tüketici abone söz konusu hizmete abone olabilecektir. Tüketici abonenin, mobil telefon aboneliği sözleşmeleri yaparken, hizmetin kesintisiz ve sürekli olması tüketicinin işletmeyi seçerken en önemli tercih nedenleri arasında yer almaktadır.

Tüketici abone mobil telefon aboneliği sözleşmesini genellikle süresiz olarak akdetmektedir. Süresiz abonelik haricinde mobil telefon aboneliği sözleşmelerinin taahhütlü abonelik şeklinde gerçekleştirilmesi en yaygın halidir.

Mobil telefon abonelik sözleşmelerinde tüketici aboneye sunulan hizmetin kesintiye uğrayacak olması halinde gerekli bilgilendirmelerin yapılması, kesintinin belirli bir süre devam edeceği durumlarda tüketici abonenin olası hizmet kayıplarının önüne geçilmesi önemlidir.

3. Tüketici Aboneye Mobil Telefon Hizmeti Sunulması ve Hat Tesis Edilmesi

Tüketici abonelerin mobil telefon abonelik sözleşmelerinden yararlanabilmeleri için, işletmeci tarafından bir sim kart tahsis edilmesi gerekmektedir. Bu sim kart teknolojinin geldiği son noktada mobil telefon hattına tanımlanan e-sim uygulaması şeklinde olabileceği gibi, tüketici aboneye mobil telefonuna takması için verilen bir mal şeklinde de olabilmektedir¹⁰. Tüketici aboneye verilen sim kart tüketicinin mobil telefon abonelik hizmetlerinden işletmeciyile yapmış olduğu sözleşmeye uygun olarak yararlanmasını sağlayacaktır.

4. Bedel Ödeme

Mobil telefon abonelik sözleşmelerinde işletmecinin tüketici aboneye sunduğu hizmetler karşılığında abone olan tüketici bir bedel ödemelidir¹¹. Bedel

⁹ Öktem Çevik (n 1) 13; Açıkgöz (n 1) 64; Koca (n 1) 32; Ayrancı (n 7) 236; Altaş (n 1) 158.

¹⁰ Öktem Çevik (n 1) 13; Açıkgöz (n 1) 64; Koca (n 1) 32; Ayrancı (n 7) 236; Altaş (n 1) 158.

¹¹ Yıldız (n 1) 95; Öz (n 1) 62; Açıkgöz (n 1) 11.

ödenmesi, belirli ve düzenli aralıklarla gerçekleşmelidir. Tüketici abonenin bedeli, banka veya diğer yollarla ödemesi işletmeci açısından önemli değildir. Önemli olan; tüketici abonenin mobil telefon abonelik sözleşmesinde belirlenen zamanda kararlaştırılan bedeli ödemesidir. Bedelin zamanında ödenmesi halinde satıcının veya sağlayıcının tüketici aboneye hizmeti sunmama, bedeli gecikme faiziyle tahsis etme gibi imkanları bulunmaktadır.

D. Sözleşmenin Hukuki Niteliği

Mobil telefon aboneliği sözleşmesi; mobil telefon hizmetlerinin işletmeci tarafından tüketici aboneye sunulması esasına dayanmaktadır. Dolayısıyla bu husus sözleşmenin asli unsuru sayılmaktadır. Hizmet sunma, mobil telefon aboneliği sözleşmesinin iş görme borcu doğuran bir sözleşme olduğunu ortaya koymaktadır. 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu iş görme borcu doğuran sözleşmeleri; vekalet, hizmet ve eser sözleşmesi olarak belirlemiştir. Hizmet sözleşmesinin en belirgin özelliği; taraflar arasındaki bağılıktır¹². Bu bağımlılık aynı zamanda tarafların çoğu zaman bir alt üst ilişkisi içerisinde olması sonucunu doğurmaktadır¹³. Mobil telefon aboneliği sözleşmelerinde işletmeci ile tüketici abone arasında bir alt üst ilişkisi olmadığı gibi taraflar arasında hizmet sözleşmesindeki gibi bir bağılıktan bahsetmek de mümkün değildir.

Mobil telefon abonelik sözleşmelerinin eser sözleşmesi olarak nitelendirilmesi için, sözleşme sonunda bir eser meydana getirilmesi gerekmektedir. Oysaki, mobil telefon aboneliği sözleşmelerinde bir eser meydana gelmemektedir. Ayrıca eser sözleşmelerinde yüklenici ve iş sahibi sürekli bir eser meydana getirme konusunda değil, belirli bir eseri meydana getirme konusunda anlaşmaktadır¹⁴. Mobil telefon aboneliği sözleşmelerinde, hizmetin sürekli ve kesintisiz olması esastır. Yoksa yeni bir durum yani bir eser meydana gelmemektedir¹⁵.

¹² Fikret Eren, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler* (7. Baskı, Yetkin Yayınları 2019) 541; Aydın Zevkliler ve Emre Gökyayla, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler* (16. Bası, Turhan Kitabevi 2016) 451; Mustafa Alper Gümüş, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler C.I* (3. Bası, Vedat Kitapçılık 2013) 381; Cevdet Yavuz, Faruk Acar ve Burak Özen, *Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler* (11. Baskı, Beta Yayıncılık 2022) 867.

¹³ Yıldız (n 1) 37; Açıkgöz (n 1) 71; Ceylan (n 1), 855; Şeref Ertaş, 'Yeni Tüketicinin Korunması Kanununda Abonman Sözleşmeleri', (2014) 9 (11) Terazi Hukuk Dergisi 104, 104; Çetin (n 1) 72.

¹⁴ Eren (n 12) 591; Zevkliler ve Gökyayla (n 12) 489; Yavuz, Acar ve Özen (n 12) 983.

¹⁵ Yıldız (n 1) 38; Açıkgöz (n 1) 76; Ceylan (n 1) 856; Çetin (n 1) 73.

Mobil telefon abonelik sözleşmelerinin vekalet sözleşmesi olarak nitelendirilmesi ise vekille vekalet veren arasındaki talimata uygun hareket etme unsurunun bu sözleşmelerde olmaması sebebiyle mümkün görünmemektedir¹⁶. Mobil telefon abonelik sözleşmelerinde hizmet sunumu, tüketicinin talimatıyla değil, işletmeci ile abone olan tüketici arasındaki sözleşmeye uygun olarak sunulmaktadır¹⁷.

Mobil telefon abonelik sözleşmelerinde abonenin işletmenin hizmetlerinden yararlanabilmesi için abone tüketiciye hat tesis edilmesi gerekmektedir. Tüketici abone bu kendisine tahsis edilen hattı aboneliği boyunca kullanmalı ve abonelik süresi bitince de kendisine tahsis edilen hattı işletmeye iade etmelidir. Tüketici aboneye hat tahsis edilmesi, adi kira sözleşmesi¹⁸ olarak düşünülebilirse de işletmenin aracı olmadan tüketiciye hat tahsis edememesi, adi kira sözleşmelerinin kiralanan kiracıya teslim edildikten sonra, kullanımı için kiraya verene ihtiyaç duyulmaması, mobil telefon abonelik sözleşmelerindeyse tüketici abonenin işletme olmaksızın sözleşmeden yararlanmasının mümkün olması sebepleriyle mobil telefon abonelik sözleşmelerinin kira sözleşmesi olarak düşünülmesi de mümkün değildir¹⁹.

Mobil telefon aboneliği sözleşmelerinin iş görme borcu doğuran sözleşmelerden vekalet sözleşmesine, hat tahsisi söz konusu olduğundan kira sözleşmesine yaklaştığı düşünülse de tüketici abonenin kendisine işletmeci tarafından sunulan hizmetler karşılığı bedel ödeme borcu içinde olması kanaatimizce sözleşmeyi sui generis (kendine özgü) sözleşme olarak nitelendirmemiz gerektiği sonucuna ulaşmamızı sağlayacaktır. Mobil telefon aboneliği sözleşmelerinde kira, hizmet ve vekalet sözleşmesi unsurlarına yaklaşan düzenlemeler olmasına rağmen bu düzenlemelerle tam bir uyum içinde olmaması sebebiyle sui generis sözleşme nitelendirilmesinin yapılması daha doğru olacaktır²⁰.

¹⁶ Eren (n 12) 715; Zevkliler ve Gökyayla (n 12) 632; Yavuz ve Acar ve Özen (n 12) 1153.

¹⁷ Yıldız (n 1) 42; Açıkgöz (n 1) 80; Ceylan (n 1) 856; Çetin (n 1) 73.

¹⁸ Eren (n 12) 313; Zevkliler ve Gökyayla (n 12) 193; Yavuz ve Acar ve Özen (n 12) 369.

¹⁹ Yıldız (n 1) 47; Açıkgöz (n 1) 87; Ceylan (n 1) 856; Çetin (n 1) 76.

²⁰ Yıldız (n 1) 49; Açıkgöz (n 1) 90; Öktem Çevik (n 1) 23; Çetin (n 1) 77; Ceylan (n 1) 856.

II. Mobil Telefon Abonelik Sözleşmelerinde Yer Alan Otomatik Yenileme Kayıtları

A. Genel Olarak

Mobil telefon abonelik sözleşmeleri, işletmeci tarafından tek taraflı olarak tüketici aboneyle müzakere edilmeden, çok sayıda tüketiciye uygulanabilecek şekilde hazırlanan, işletmecinin hazırladığı ve tüketicinin onayına sunduğu sözleşmelerdir. Tüketici aboneler, mobil telefon aboneliği sözleşmelerinin tarafı olurken, bu sözleşmenin içeriğine etki edememektedir. Ancak bu sözleşmelerin tüketici sözleşmesi olması nedeniyle, açık, anlaşılır ve sade bir dille yazılması zorunludur. Tüketici abonelere sözleşmenin yapılmasıyla sözleşmenin bir örneği, işletmeci tarafından yazılı veya kalıcı veri saklayıcısı aracılığıyla gönderilecek veya verilecektir. Sözleşmenin zorunlu içeriği Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Tüketici Hakları Yönetmeliği'nde belirlenmiştir. Zorunlu içerik dışında işletmeler sözleşmeye farklı hükümler ekleyebilmektedir. Bu hükümlerden birisi de mobil telefon abonelik sözleşmelerinin belirli sözleşme süresinin kendiliğinden yenilenmesine ilişkin kayıtlardır.

Otomatik yenileme kayıtları; tüketici aboneye mobil telefon aboneliği sözleşmelerinden sürekli ve kesintisiz olarak yararlanmasını sağlaması bakımından faydalı olmasına rağmen, işletmelerin yenileme kayıtlarını ve sözleşme yenilemesini yeni koşullarda sunması nedeniyle de tüketici abonelerin düşünmesine ve bu durumu değerlendirmesine fırsat vermemesi sebebiyle olumsuz sonuçlara yol açabilmektedir. Bu sebeplerle otomatik sözleşme yenileme kayıtlarının incelenmesi önemlidir.

B. Otomatik Yenileme Kaydı Kavramı

1. Genel Olarak

Otomatik olarak yenileme; işletmenin tüketici abonenin onayını almadan mobil telefon aboneliği sözleşmesini tek taraflı olarak uzatmasını sağlayan sözleşme kaydı olarak tanımlanabilecektir. Otomatik yenileme kayıtlarını içeren bir sözleşmede tüketici abone o sözleşme kapsamında aboneliğini devam ettirmek istiyorsa, otomatik yenileme kaydı sayesinde sözleşmeyi yenileme zamanı, sözleşmenin yenilenmesi için uygulanması gereken başkaca prosedürler gibi hususlara ihtiyaç duymadan sözleşme kendi kendini yenilemiş olacaktır²¹.

²¹ Mitja Kovac and Ann Sophie Vandenberghe, 'Regulation of Automatic Renewal Clauses: A Behavioural Law and Economics Approach' (2015) 35 (1) Journal Of Consumer Policy 287,

Tüketici abonelerin otomatik yenileme kaydı içeren mobil telefon aboneliği sözleşmelerinde sözleşmeyi yenileyerek sözleşmenin sona erdirilmesi seçeneğini kullanılamaz hale getirmektedir. Tüketici abone, sözleşmenin otomatik olarak yenilenmesini düşünmüyorsa, bu durum tüketiciyi zorlayacak, buna karşılık abone kaybetmemiş olan işletmeciye ise abonesini kaybetmediği için fayda sağlayacaktır. Mobil telefon abonelik sözleşmelerinde abone sayısını arttırmak için yapılan indirim veya yeni tarifelerden tüketici abone otomatik yenileme kayıtları sebebiyle yararlanma imkanını da kaybedebilecektir. Tüketici aboneye yenilenen sözleşmeyle daha önceki abonelik bedelinden daha yüksek bedel ödemek suretiyle abonelikten yararlanma hakkı sağlandığından bedel konusu tüketicinin otomatik uzatma kayıtlarında yararına olmayacaktır. Otomatik yenileme kayıtlarının tüketici aboneye faydaları; tüketici abonenin sözleşme yenilenme dönemlerini takip etmesine gerek kalmaması, tüketicinin kullandığı mobil telefon abonelik sözleşmesindeki hattan aynen yararlanmaya devam etmesidir. Tüketici abone kendisine tahsis edilen hattı aynen kullandığı için çevresine veya tanıdıklarına yeni numara bildirimi de yapmak zorunda kalmayacaktır.

2. Mevzuatta Düzenlenişi

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun m. 52 hükmünde ve Abonelik Sözleşmeleri Yönetmeliği m. 13 hükmünde; belirli süreli abonelik sözleşmelerine sözleşmede belirlenen sürenin sona ermesiyle sözleşmenin kendiliğinden yenileceğine ilişkin hüküm konulmayacağı, böyle bir uzatmanın ise ancak tüketicinin onayı veya talebiyle söz konusu olabileceği hüküm altına alınmıştır²². Kanun veya Yönetmelik otomatik yenileme kaydı kavramına yer vermemiştir. Elektronik Haberleşme Kanunu hükümlerinde de mobil telefon abonelik sözleşmelerinin yenilenmesine ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Tüketici Hakları Yönetmeliği de otomatik yenileme kaydı ifadesinden bahsetmemiştir.

287; Christopher Bisping and Vick TJ Dodsworth, 'Consumer Protection and the Regulation of Mobile Phone Contracts: A Study of Automatically Renewable Long-Term Contracts Across Jurisdictions' (2019) 42 (1) Journal Of Consumer Policy 349, 360; Rudy Jamil, Busyra Azheri and M Hasbi, 'Validity Of Clause Automatic Renewal Land Lease Agreement For Telecommunication Towers' (2021) 8 (1) International Journal Of Multicultural and Multireligious Understanding 270, 274.

²² Ceylan (n 1) 849; Çetin (n 1) 65; Açıkgöz (n 1) 49; Demir (n 1) 231; Koca (n 1) 2; Öktem Çevik (n 1) 2; Altaş (n 1) 2; Yıldız (n 1) 8; Öz (n 1) 13.

Mobil telefon aboneliği sözleşmeleri, tüketici sözleşmelerindeki otomatik yenileme maddeleri, 2011/83/EU sayılı Tüketici Hakları Direktifiyle, Direktif 93/13/EEC'nin m. 3 hükmünün §3 düzenlemesinde ve ayrıca Direktif 93/13 EEC'nin Eki'nde haksız şartlara ilişkin belirlenen listede belirtilmiştir. 93/33/EEC Direktifinin m. 3/1 hükmüne göre, bir sözleşme şartı tüketici aleyhine sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerin yerine getirilmesi bakımından önemli bir dengesizliğe sebep oluyorsa bu sözleşme şartı haksız kabul edilecektir²³. Sözleşme, haksız şartlar olmadan varlığını sürdürebiliyorsa, geçerli bir sözleşme olarak varlığını devam ettirecektir.

Direktif 93/13/EEC düzenlemesinin bazı hükümlerini değiştiren 2011/83/AB Tüketici Hakları Direktifi işletmecinin tüketiciye sözleşmenin süresi hakkında bilgi veya sözleşme belirsiz süreliyse veya otomatik olarak uzatılacaksa sözleşmenin feshedilmesine ilişkin koşulları hakkında bilgi vermesinin zorunlu olduğunu düzenlemiştir. Tüketiciye otomatik yenileme kaydı hakkında bilgi verilmediği veya işletmeci tarafından bu bilginin tüketiciye verildiği kanıtlanamazsa tüketici bu sözleşme hükmüyle bağlı olmayacaktır. Electronic Communications Code (Directive 2018/1972/EU) ise; otomatik uzatma kaydı olan bir sözleşmenin bu kayda dayanarak uzatılmış olması durumunda dahi tüketiciye herhangi bir zamanda en fazla bir aylık bildirim süresine uymak kaydıyla sözleşmeyi dilediği zamanda sona erdirmeye hakkı tanımaktadır. Direktif 2002/22/EC (Elektronik İletişim Ağları ve Hizmetleriyle İlgili Evrensel Hizmetler ve Servisler Hakkında Direktif) sözleşmelerin yenilenmesi, sözleşme sürelerinin uzatılması, sözleşme fesih koşullarına ilişkin düzenlemeler yapmıştır²⁴.

Almanya, 1977'den beri Standart Ticari Şartlar Kanununun Düzenlenmesi Hakkında Kanun'da²⁵ haksız sözleşme maddelerinin kullanımını kapsamlı bir şekilde düzenlemiştir. Ayrıca, korunan kişilerin kapsamının 93/13/EEC Direktifine göre önemli ölçüde daha geniş olduğu belirtilmelidir. Alman Borçlar hukukunun reformu çerçevesinde, 01.02.2002 tarihinde yasa koyucu AGBG'yi yürür-

²³ Kovac and Vandenberghe (n 21) 287; Bisping and Dodsworth (n 21) 351; Jamil, Azheri and Hasbi (n 21) 274.

²⁴ Verein für Konsumenteninformation v A1 Telekom Austria AG (C-326/14) ECLI:EU:C:2015:782 sayılı kararda; tüketicilere sözleşme yenileme zamanında otomatik olarak sözleşmenin yenilenmesi ve sözleşmenin yeni şartları hakkında en az bir ay önceden bildirimde bulunulması, tüketiciye sözleşme koşullarındaki bu değişikliği kabul etmek istememesi halinde herhangi bir ceza koşulu ödemedi sözleşmeyi sona erdirmeye hakkı olduğu kabul edilmelidir <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62014CJ0326>>.

²⁵ Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGBG).

lükten kaldırmış ve bu hükümler BGB içeriğine dahil edilmiştir (BGB § 305-310²⁶). Alıntılanan 309 § 9/b BGB hükmü, bir yıllık süre aşılmadığı sürece otomatik yenileme kayıtlarının geçerli olduğunu düzenlemiştir.

Amerika Birleşik Devletleri'nde ise eyaletten eyalete değişen kanunlar sebebiyle, tek ve ortak bir kanun düzenlemesinin varlığından bahsedilemeyecektir. Sadece bu farklı düzenlemeler içerisinde 19 Ağustos 2004'te P.A. 93-0950. 21 olarak değiştirilen Illinois Otomatik Sözleşme Yenileme Yasası olarak bilinen-ILCS 601/1 (Illinois Automatic Contract Renewal Act)- dikkat çekicidir. Söz konusu düzenleme; bir sözleşmede tüketici açısından bir yenileme hükmüne yer verilecekse bu durumun mutlaka sözleşmede açıkça yazması gerektiğini, işletmenin tüketiciye, tüketici yenilemeyi iptal etmediği sürece sözleşmenin yenileneceğine dair bildirimde bulunması gerektiğini düzenlemiştir. Bu bildirimin yazılı yapılması gerektiği de ayrıca Kanun da açıkça düzenlenmiştir²⁷.

C. Otomatik Yenileme Kayıtlarının Geçerliliği

1. Sözleşme Özgürlüğü Bakımından

Sözleşme özgürlüğü ilkesi²⁸; sözleşme taraflarının kiminle sözleşme yapacağını, sözleşmenin içeriğini nasıl belirleyeceğini, sözleşme süresi, sözleşmenin şekli, sözleşmede tarafların hak ve yükümlülükleri gibi hususları serbest iradeleriyle düzenlemelerini sağlayan borçlar hukukunun en önemli ilkesidir. Tüketicinin korunması hukukunda sözleşme yapma ya da yapmama konusunda kanun koyucu bir sınırlama getirmemiş, sadece TKHK m. 17 vd. hükmünden başlayarak uygulamada en çok karşılaşılan tüketici sözleşmelerini ayrı ve özel olarak hüküm altına almıştır. TKHK m. 83 hükmü gereğince; tüketici hukukunda hüküm bulunmayan hallerde genel hükümler uygulanacaktır. Bu durumda tüketiciler; genel hükümler ve genel ilkeler gereğince sözleşme özgürlüğü ilkesinden yararlanma hakkına sahiptir. Bir sözleşmenin tüketici sözleşmesi olarak nitelendirilmesi için sözleşme taraflarının tüketici ve diğer tarafının da satıcı veya sağlayıcı olması gerektiğinden sözleşme taraflarından birisi tüketici sözleşme-

²⁶ Kovac and Vandenberghe (n 21) 287; Bisping and Dodsworth (n 21) 351; Jamil and Azheri and Hasbi (n 21) 274.

²⁷ Kovac and Vandenberghe (n 21) 287; Bisping and Dodsworth (n 21) 351.

²⁸ Fikret Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (24. Baskı, Yetkin Yayınları 2019) 16; Kemal Oğuzman ve Turgut Öz, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (16. Baskı, Vedat Kitapçılık 2018) 23; Gökhan Antalya, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler C.I* (Legal Yayıncılık 2015) 73; Ahmet Kılıçoğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (20. Baskı, Turhan Kitabevi 2016) 84.

nin diğer tarafı da satıcı veya sağlayıcıysa bu sözleşmeye tüketici hukukunun ilkeleri uygulanacaktır. Tüketici sözleşmelerinde de öngörülen sınırlamalar TBK m. 27 hükmü ile TMK m.2 hükmüdür. Bu iki sınırlama gereğince; tüketici ile satıcı veya sağlayıcı, konusu emredici hükümlere, ahlaka, kamu düzenine ve kişilik haklarına aykırı olmayan sözleşmeler yapabilecektir. Sözleşmenin yapılması sırasında hakkaniyete ve dürüstlük kurallarına uygun davranılması da sözleşmenin geçerliliği bakımından gereklidir.

Sözleşme özgürlüğü ilkesi; sözleşmenin yapılıp yapılmaması, sözleşme tarafının seçilmesi, sözleşme süresi, sözleşme şekli, sözleşme taraflarının hak ve yükümlülükleri kadar sözleşmenin sona erdirilmesi hakkını da içermektedir. Otomatik yenileme kayıtları; tüketici abonenin sözleşmeyi dilediği zamanda sona erdirmeye - dürüstlük kuralına aykırı olmayacak ve işletmeciyi zarara uğratmayacak şekilde- tüketici abonenin sözleşmeyi sona erdirmeye hakkını elinden almaktadır. Tüketici aboneye önceden bildirim yapılması sözleşmeyle bağlı kalmak isteyip istemediğinin sorulması ve bu tüketici abone talebi doğrultusunda hareket edilmesi gerekmektedir. Dolayısıyla otomatik yenileme kayıtlarının işletmeci tarafından sözleşmeye hüküm olarak eklenmesi mümkündür. Böyle bir kaydın olması mobil telefon abonelik sözleşmesinin sona ermesini sağlayacak bir düzenleme değildir. Otomatik yenileme kaydı, TBK m. 27 ve TMK m. 2 hükümlerindeki düzenlemelere aykırılık teşkil etmeyecektir. Otomatik yenileme kayıtlarının mobil telefon aboneliği sözleşmesinde yer alması halinde sözleşme geçerli bir sözleşme olacaktır. Otomatik yenileme kayıtlarının tüketici hukuku bakımından haksız şart olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği ayrıca incelenmelidir.

2. Haksız Şart Düzenlemesi Bakımından

Abonelik sözleşmeleri veya abonelik sözleşmeleri özelinde mobil abonelik sözleşmeleri; birden çok tüketici veya aboneye hizmet edilmesi amacıyla hazırlanmış sözleşmelerdir. Önceden işletmeci tarafından tek taraflı olarak hazırlanan, tüketiciyle müzakere edilmeyen ve tüketicinin üzerinde değişiklik yapamayacağı çoğu zaman çok sayfa ve çok maddeden oluşmaktadır. Tüketicilerin veya abonelin neredeyse tamamı bu sözleşmelerin bir örneği kendilerine yazılı veya kalıcı veri saklayıcısı aracılığıyla verilmiş olsa dahi sözleşmeyi okumamakta, incelememektedir. Tüketici ya da aboneyi ilgilendiren kısım, mobil telefon abonelik sözleşmesinden yararlanmaktır. Bu sebeple mobil telefon hizmetlerinden yararlanan tüketiciler sözleşmede ne yazdığını çoğu zaman sözleşmeyi sona erdirmek istediklerinde öğrenmektedir.

Haksız şart; Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun m. 5 hükmünde ve Haksız Şartlar Yönetmeliği'nde düzenlenmiştir²⁹. Hatta Yönetmelik haksız şart örneklerine de yer vererek, haksız şartın daha iyi anlaşılmasını sağlamaya çalışmıştır. TKHK kapsamında düzenlenmeyen haksız şart düzenlemeleri, sözleşmelerde yer alan standart sözleşme şartı olarak nitelenen genel işlem koşulu düzenlemesine ve bu düzenleme denetimlerinin yer aldığı TBK m. 20-25 hükümlerinde düzenlenen genel işlem koşulları denetimine³⁰ tabi olacaktır. Elektronik Haberleşme Kanunu m. 50/3 hükmünde; abonelik sözleşmelerinde yer alan ve tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerinde, dürüstlük ilkesine aykırı düşecek biçimde abone aleyhine dengesizliğe neden olan hükümlerin geçersiz olacağı düzenlenmiştir.

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun m. 5 hükmü; bir sözleşme hükmündeki düzenlemenin haksız şart olarak nitelendirilmesi bakımından; belirli koşullar aramıştır. Bu koşullar, tüketiciyle müzakere edilmeden tüketici sözleşmesinde yer alma, sözleşmeden doğan hak ve yükümlülükler bakımından sözleşme şartlarının tüketici aleyhine ve dürüstlük kuralına aykırı düşecek şekilde dengesizliğe sebep olması halleridir. Kanun koyucu bir sözleşme şartının haksız şart olup olmadığının belirlenmesinde tereddüte düşülmesi durumunda TMK m. 2 hükmündeki dürüstlük kuralının ve bu kurala ilişkin hükümlerin uygulanmasını ve bir sözleşme hükmünün dürüstlük kuralına aykırı olduğu sonucuna ulaşılması durumunda da haksız şart olarak nitelendirilebileceğini belirtmiştir. Yine kanun koyucu aynı hükümle bir sözleşme hükmünün haksız olup olmadığı belirlenirken; sözleşme konusu olan mal ve hizmetin niteliği, sözleşmede yer alan diğer hükümlerle haksız şart düzenlemesi olduğu düşünülen sözleşme hükmü arasında bağlantı olup olmadığının tespiti ve tüm bu belirlemelerin sözleşmenin kuruluş anına göre yapılması gerektiği ifade edilmiştir. Haksız Şartlar Yönetmeliği Ek-1/1-g düzenlemesinde belirli süreli sözleşmelerin süresinin sona ermesinden sonra sözleşmenin belirlenen süre kadar uzayacağına ilişkin kayıtların haksız şart olarak nitelendirilebileceğini belirtmiştir.

²⁹ Süleyman Topak, 'Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartların Bağlayıcı Olmamasının Sonuçları' (2016) 122 (1) TBBD 281, 282; Arslan (n 1) 309; Ayşe Havutçu, *Açık İçerik Denetim Yoluyla Tüketicinin Genel İşlem Şartlarına Karşı Korunması* (Güncel Hukuk Yayınları 2003) 2; Çabri (n 1) 114.

³⁰ Açıkgöz (n 1) 163; Eren (n 28) 227; Oğuzman ve Öz (n 28) 161; Antalya (n 28) 139; Yeşim Atamer, 'Yeni Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Uyarınca Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesi - TKHK m. 6 ve TTK m. 55, f. 1, (f) ile Karşılaştırmalı Olarak' in Başak Şit (ed), *Türk Hukukunda Genel İşlem Şartları Sempozyumu* (Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü, 2012) 9-73.

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun m. 5 hükmünde bir sözleşme hükmünün haksız olarak kabul edilmesi durumunda, kesin hükümsüzlük yaptırımına tabi olacağını, kesin hükümsüzlük yaptırımına tabi tutulan sözleşme hükmünün sözleşmenin tamamının geçerliliğini etkilemediği sürece sözleşmenin geçerli bir sözleşme olarak varlığını sürdüreceğini düzenlemiştir.

Kanımızca; işletmeci tarafından tüketici abone ile yaptığı mobil telefon aboneliği sözleşmesine otomatik yenileme kaydına ilişkin bir hüküm eklemesi veya tüketici aboneyle sözleşmenin otomatik olarak yenilenmesine ilişkin yeni bir sözleşme yapılması halinde; bu hüküm diğer mobil telefon aboneliği sözleşmelerinde de yer alan bir hüküm olması sebebiyle genel işlem koşulu olarak nitelendirilmelidir. Otomatik yenileme kaydının mobil telefon aboneliği sözleşmeleri bakımından; haksız şart olarak nitelendirilmesi için sözleşmedeki diğer hükümlerle birlikte bir değerlendirme yapılması gerekmektedir. Otomatik yenileme kayıtları ya da kaydı; sözleşmede açıkça ve anlaşılır bir şekilde düzenlenmişse, işletmeciye tüketiciye otomatik yenileme kaydını hatırlatacak bir düzenlemeye sözleşmede yer verilmişse, tüketici abonenin gereksiz ve maliyetsiz bir şekilde sözleşmeyi sona erdirmeye imkânı tanınmışsa, işletmeci sözleşmenin yenilenmesinden dolayı bir maliyet üstlenmemişse haksız şart olarak nitelendirilmeyecektir. İşletmeci tarafından önceden hazırlanarak bir sözleşme hükmü olarak tüketici aboneye sunulması, tüketici abonenin bu hükmü değiştirme şansının olmaması, tüketici abonenin sözleşmeyle bağlı kalıp kalmama konusunda karar vermesini engellediği için de dürüstlük ilkesine aykırılık teşkil ettiğinden söz konusu hüküm, haksız şart olarak kabul edilmelidir. Tüketici abone, sözleşme yenileme süresinden önce kendisine bilgi verilmesini, bir onay alınmasını ve bu şartlar altında sözleşme hükümlerini yeniden değerlendirerek, sözleşmenin yeni şartlarıyla uzatılıp uzatılmaması noktasında tüketici abonenin de tercihlerine başvurulması tüketici abonenin daha sağlıklı kararlar almasını sağlayacaktır. Sözleşme süresinin bitiminden önce tüketici aboneye makul bir süre içerisinde sözleşmeyle bağlılığının devam edip etmeyeceğinin sorulması işletmeci bakımından da tüketici aboneye yeni öneriler sunulması, tüketici abonenin sözleşmeyle bağlılığını devam ettirip ettirmeyeceğini bilme gibi konularda kolaylıklar sağlayacaktır.

Tüketici abonenin otomatik yenileme kayıtları karşısında; kullanmış olduğu mobil telefon aboneliğini devam ettirmesi, tüketici abonenin işletmeci tarafından kendisine sunulan yeni şartlarla sözleşmeyi devam ettirmesi konusunda bir endişesinin olmaması aksine sözleşmeyle tüketici abonenin bağlı kalmayı istemesi durumunda tüketici abonenin otomatik yenileme kaydı hükmünün haksız

şart olduğunu ileri sürmesi ise hakkaniyete ve dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edecektir.

Mobil telefon abonelik sözleşmelerinde tüketici abonenin sözleşmeyle sahip olduğu cayma hakkının da elinden alınmaması yani tüketici abonenin cayma hakkını kullanabilmesi önemlidir. Otomatik yenileme kaydı yeni sözleşme şartları ve yeni koşullar içeriyor ise tüketici abone bu yeni sözleşmeye karşı cayma hakkını da kullanabilmeli, tüketici abonenin cayma hakkını kullanma imkânı elinden alınıyor ise bu durumda da otomatik yenileme kayıtları haksız şart olarak nitelendirilmelidir.

D. Otomatik Yenileme Kayıtlarından Tüketicinin Korunması

1. Sözleşmeye Yenileme Maddesi Eklenmesi ve Tüketicinin Bilgilendirilmesi

Mobil telefon abonelik sözleşmelerinin açık, anlaşılır ve sade bir dilde yazılması tüketici abonenin sözleşmeyi daha kolay anlamasını sağlayacak ve aynı zamanda sözleşme hükümlerinin daha doğru şekilde anlaşılmasına da yardımcı olacaktır. Sözleşmede otomatik yenilemeye ilişkin bir hükmün olması durumunda; bu hükmün tüketici abone tarafından anlaşıldığından ve hatta tüketici aboneye bu konuda bilgi verilip verilmediğinden işletmecinin sorumlu tutulması tüketici aboneyi otomatik yenileme kaydı içeren sözleşmelerde koruyacaktır.

Tüketici abonenin sözleşmenin yeni koşullarda yenileneceği, sözleşmenin yenilenmesiyle birlikte sözleşmede yeni koşulların uygulanacağı konularında tüketicinin aydınlatılması ve bilinçlendirilmesi gerekmektedir. Mobil telefon abonelik sözleşmelerinde, sözleşmenin sona erme tarihine yakın bir süre içinde tüketici abonenin yenileme hakkı konusunda bilgilendirilmesi, tüketici aboneye bu bilgilendirmeye sözleşmeyi sona erdirmeye veya sözleşmeyle bağlı kalma hakkı tanınması gerekmektedir³¹.

Elektronik Haberleşme Kanunu m. 50 hükmüne göre; sözleşme koşullarında değişiklik yapılacağı bildiriminin tüketici aboneye en az bir ay önceden yapılması gerektiği, söz konusu değişikliklerin tüketici abone tarafından kabul edilmemesi halinde sözleşmenin tazminat ödenmeksizin feshedilebileceği düzenlenmiştir.

³¹ Kovac and Vandenberghe (n 21) 287; Bisping and Dodsworth (n 21) 351; Spencer Williams, 'Predictive Contracting' (2019) 621 (1) Columbia Business Law Review 621, 623.

2. Gerekli Bildirim Yapılması

Mobil telefon abonelik sözleşmelerinde sözleşmenin yenilenmesinden en az bir ay önce gerekli bildirimler kısa mesaj, e-posta, işletmeci tarafından aranma gibi çeşitli yollarla bildirilmelidir. Gerekli bildirimin yapılmasıyla tüketici abone sözleşmeye ilişkin yeni koşulları öğrenecek ve böylece sözleşmeyle bağlı kalıp kalmama konusunda karar verme imkanına sahip olacaktır³². Tüketici abone, sözleşmedeki otomatik yenileme kaydına ilişkin olarak kendisine sözleşmenin yenilenmesi konusunda gerekli bildirim yapıldığında sözleşmeyle bağlı kalmaya devam etmek istiyorsa bu durumu da işletmeciye kolaylıkla bildirileceği bir sistemin olması gerekmektedir.

3. Yenileme Teklifi

Mobil telefon abonelik sözleşmelerinde tüketici abonelere otomatik yenileme kaydı döneminden önce gerekli bildirimin yapılmasıyla birlikte aynı zamanda bir yenileme teklifi de sunulmalıdır. Yenileme teklifi tüketici aboneyi zorlayacak veya tüketici abonenin sözleşmeye taraf olmasından daha zor bir düzenleme içeren herhangi bir hükme yer vermemelidir. Yenileme tekliflerinin açık olması, anlaşılır ve sade bir dille yazılmış olması tüketici abonenin yenileme teklifini daha kolay değerlendirmesini sağlayacaktır. Tüketici abone yenileme teklifini kabul edebileceği gibi reddetme imkânına da sahiptir. Tüketici abonenin talebi reddetmesi nedeniyle tüketiciden bir bedel tahsis edilmesi mümkün olmayacaktır³³. Tüketici abone yenileme teklifini kabul etmiş olsa dahi cayma süresi içerisinde cayma hakkını kullanarak mobil telefon abonelik sözleşmesinden cayabilecektir.

4. Mobil Telefon Hattının Başka İşletmeye Taşınması

Mobil telefon abonelik sözleşmelerinde tüketici abonenin işletmeci tarafından kendisine tahsis edilen sim kart hizmetinden yararlanma hakkını başka bir işletmeciye taşıması yani numara taşıma belirli durumların varlığı halinde gerçekleşmektedir. 5809 Sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu m. 32 hükmü ve bu kanuna dayalı olarak çıkarılan Numara Taşınabilirliği Yönetmeliği gereğince tüketici abonenin mobil hattı başka bir işletmeye taşımak istemesi halinde ön-

³² Kovac and Vandenberghe (n 21) 287; Bisping and Dodsworth (n 21) 351; Jamil, Azheri and Hasbi (n 21) 275.

³³ Kovac and Vandenberghe (n 21) 289; Bisping and Dodsworth (n 21) 353; Jamil, Azheri and Hasbi (n 21) 275.

celikle yeni işletmeye başvuru yapması gerekmektedir. Numara taşıma işlemi en fazla bir ya da iki iş günü içerisinde tamamlanmalıdır. Taşıma işlemi sırasında tüketiciye eski operatöründeki telefon hizmetlerinden yararlanma hakkı kesin-tisiz bir biçimde verilmeye devam edilmelidir. Numara taşıma işlemi sırasında tüketici yeni operatör tarafından kendisine verilen sim kartı kullanmalıdır. Tü-ketici abonenin kullandığı telefon numarası değişmemekle birlikte sadece sim-kart değişmektedir. Tüketici abone aynı numarayı farklı operatörleri birden fazla kere taşıma hakkına sahip olsa da taşınan bir numaranın tekrar taşınabil-mesi için belirli bir süre geçmelidir. Numara taşıma ücreti için tüketici abone-den herhangi bir bedel talep edilmemektedir. Tüketici abone mobil telefon abonelik sözleşmelerinde yer alan otomatik yenileme kayıtlarından kaçmak için mobil telefon hatlarını başka işletmeye taşıma seçeneğini tercih etmektedir. Tüketici abonenin mobil telefon abonelik sözleşmesini taahhütlü bir sözleşme şeklinde yapmışsa, numara taşıma işlemi gerçekleşmiş olsa dahi taahhütten kaynaklanan yükümlülükler devam ettiğinden, tüketici abonenin erken fesih bedeli ödemesi durumu söz konusu olabilecektir. Dolayısıyla otomatik yenile-me kayıtlarından kaçmak için işletmeyi değiştirmeyi düşünen tüketici abone işletmesiyle var olan mobil telefon abonelik sözleşmesinin koşullarını inceleme-li ve numara taşıma işlemini ona göre gerçekleştirmelidir.

III. Tüketicinin Başvurabileceği Hukuki Yollar

A. İşletmeciye Başvuru

Tüketici abone, otomatik yenileme kayıtları ya da kaydının varlığı nedeni-y-le bir zarara uğramış ise veya otomatik yenileme kaydı tüketici abonenin söz-leşmeyi sona erdirmeye hakkını kullanmasını engelliyorsa tüketici abone ilk olarak mobil telefon abonelik sözleşmesi yaptığı işletmeciye başvuru yapmalıdır. Yapı-lacak olan başvuru, sözlü veya yazılı olarak yapılabilecektir. Ancak tüketici abo-nenin işletmeciye başvuru yaptığını kanıtlaması bakımından bu başvurunun yazılı yapılması tüketici aboneye ispat kolaylığı sağlayacaktır. İşletmecinin tüke-tici abonenin talebini kabul etmemesi halinde tüketici abone, tüketici hakem heyetine başvuru yapabilecektir.

B. Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumuna Başvuru

Tüketici abonenin, mobil telefon abonelik sözleşmesiyle ilgili olarak işlet-meciye yaptığı başvurunun olumsuz sonuçlanması hâlinde tüketici abone Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumuna başvuru yaparak şikâyet oluşturabilecektir.

Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu elektronik haberleşme hizmetleriyle ilgili şikayetleri incelediği ve işletme uygulamalarını denetlediği için hizmet sağlayıcı olan işletmeye yaptırım uygulayabilecektir.

C. Hakem Heyetine Başvuru

Mobil telefon abonelik sözleşmelerinde otomatik yenileme kaydı ile ilgili sorun yaşayan tüketici abone işletmeye başvurusunun olumsuz olması halinde tüketici hakem heyetine başvuru yapabilecektir³⁴. Tüketici abonenin işletmeye başvurmadan da hakem heyetine başvurabilmesi mümkündür. Tüketicinin hakem heyetine yapmış olduğu başvurunun olumsuz sonuçlanması halinde tüketici abone, tüketici abone başvurusunun olumlu sonuçlanması halinde ise işletme hakem heyeti kararının tebliğinden itibaren on beş gün içerisinde mahkemeye başvurarak hakem heyeti kararının iptalini isteyebilecektir³⁵.

D. Mahkemeye Başvuru

Tüketici abonenin, tüketici hakem heyetine yapmış olduğu başvurunun olumsuz sonuçlanması neticesinde ya da tüketici abonenin başvurusunun olumlu sonuçlanması halinde işletme tüketici mahkemesine başvurarak hakem heyeti kararının iptalini isteyebilecektir. Tüketicinin karşılaştığı uyuşmazlık miktarının 2024 yılı için 104.000 TL üzeri olması durumunda ise tüketici abone, mahkemeye başvurarak dava açmadan önce dava şartı arabuluculuğa başvurmalı, arabuluculuk sürecinin olumsuz sonuçlanmasından sonra mahkemeye başvuru yapmalıdır³⁶.

Sonuç

Tüketiciler gündelik hayatta bazı mal ve hizmetlerden sürekli ve kesintisiz bir biçimde yararlanabilmek için satıcı veya sağlayıcıyla abonelik sözleşmesi yapmaktadır. Abonelik sözleşmeleri, tüketiciye satıcı veya sağlayıcı tarafından sözleşme konusu olarak belirlenmiş mal veya hizmetlerin düzenli veya belirli aralıklarla verilmesi ya da sunulması sebebiyle tüketici abonenin bedel ödemekle yükümlü olduğu sözleşmeler olarak ifade edilmiştir. Uygulamada tüketici abonelerin en çok karşılaştıkları abonelik sözleşmesi türlerinden bir tanesi mo-

³⁴ Ejder Yılmaz ve Ertan Yardım, 'Başvuru' in Hakan Tokbaş ve Özlem Tüzüner (eds) *Milli Şerh-6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Milli Şerhi* (Aristo Yayıncılık 2016) 1126.

³⁵ Yılmaz ve Yardım (n 34) 1170.

³⁶ Yılmaz ve Yardım (n 34) 1187.

bil telefon aboneliği sözleşmeleridir. Bu sözleşmeler ile tüketici abone işletmeye ödediği bedel karşılığında mobil telefon abonelik hizmetlerinden yararlanabilmektedir.

Mobil telefon abonelik sözleşmelerinde tüketici abonelerin mağduriyet yaşadığı konulardan birisi bu sözleşmelerde yer alan otomatik yenileme kayıtlarıdır. Otomatik yenileme kayıtları tüketici abonenin herhangi bir şey yapmasına gerek kalmadan abonelik sözleşmelerinin sona ereceği tarihten itibaren mobil telefon aboneliği sözleşmesinin yeni koşullarla kabul edilmesini sağlamaktadır. Otomatik yenileme kayıtları sayesinde tüketici aboneye haber dahi verilmeden tüketici abone yeni bir sözleşmenin tarafı haline getirilmektedir. Dolayısıyla bu kayıtlarla ilgili tüketici abonenin bilgilendirilmesi, otomatik kayıt yenileme dönemlerinden önce tüketici aboneye bildirimlerde bulunulması, tüketici abonenin yeni sözleşme koşullarını değerlendirmesine imkân verecek bir sürenin verilmesi tüketici aboneyi bu kayda karşı koruyacaktır. Tüketici abone otomatik yenileme kaydını kabul ederek işletmeci ile tüketici abone arasındaki mobil telefon aboneliği sözleşmesi devam etse bile tüketicinin belirli bir süre içerisinde sözleşmeden cayması mümkün olmalıdır. Otomatik yenileme kayıtlarından dolayı tüketici abonenin mağduriyet yaşaması halinde tüketici abone işletmeye, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumuna, Tüketici Hakem Heyetine veya mahkemeye başvuru yapabilecektir.

Kaynakça

- Açıkgöz O, *Mobil Haberleşme Abonelik Sözleşmesinde Genel İşlem Koşulları* (On İki Levha Yayıncılık 2013)
- Altaş H, 'Telekomünikasyon Alanında Abonelik Sözleşmeleri' in Mehmet Ünal (ed) *Prof. Dr. Ali Naim İnan'a Armağan* (Seçkin Yayıncılık 2009)
- Antalya G, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler C.I* (Legal Yayıncılık 2015)
- Arslan Y, *Tüketici Hukuku* (6. Baskı, Ekin 2015)
- Atamer Y, 'Yeni Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Uyarınca Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesi - TKHK m. 6 ve TTK m. 55, f. 1, (f) ile Karşılaştırmalı Olarak' in Başak Şit (ed), *Türk Hukukunda Genel İşlem Şartları Sempozyumu* (Banka ve Ticaret Hukuku Enstitüsü, 2012) 9-73
- Aydoğdu M ve Kahveci N, *Tüketici Hukuku Dersleri* (Adalet Yayınevi 2021)
- Ayrancı H, *Enerji Sözleşmeleri* (Yetkin 2010)
- Bisping C and Dodsworth V TJ, 'Consumer Protection and the Regulation of Mobile Phone Contracts: A Study of Automatically Renewable Long-Term Contracts Across Jurisdictions' (2019) 42 (1) *Journal Of Consumer Policy* 349-375
- Ceylan E, 'Abonelik Sözleşmeleri' in Hakan Tokbaş ve Özlem Tüzüner (eds), *Milli Şerh-6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Milli Şerhi* (Aristo Yayıncılık 2016)
- Çabri, S, *6502 Sayılı Kanun'a Göre Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi* (Adalet Yayınevi 2016)
- Çetin G, 'Türk Hukuku Bakımından Mobil Telefon Abonelik Sözleşmeleri' (2015) 89(1) *İBD*, 65- 94
- Demir M, *Mesafeli Sözleşmelerin İnternet Üzerinden Kurulması* (On İki Levha Yayıncılık 2004)
- Eren F, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (24. Baskı, Yetkin Yayınları 2019)
- , *Borçlar Hukuku Özel Hükümler* (7. Baskı, Yetkin Yayınları 2019)
- Ertaş Ş, 'Yeni Tüketicinin Korunması Kanununda Abonman Sözleşmeleri' (2014) 9 (11) *Terazi Hukuk Dergisi*, 104-106
- Gümüş M. A, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler C.I* (3. Bası, Vedat Kitapçılık 2013)
- Havutçu A, *Açık İçerik Denetim Yoluyla Tüketicinin Genel İşlem Şartlarına Karşı Korunması* (Güncel Hukuk Yayınları 2003)
- Jamil R, Azheri B and Hasbi M, 'Validity Of Clause Automatic Renewal Land Lease Agreement For Telecommunication Towers' (2021) 8 (1) *International Journal Of Multicultural and Multireligious Understanding*, 270-276
- Kılıçoğlu A, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (20. Bası, Turhan Kitabevi 2016)

- Koca G, 'Telekomünikasyon Sektöründe Tüketicinin Korunması Açısından Abonelik Sözleşmeleri' (2005) 8 (93) MD, 1-7
- Kovac M and Vandenberghe A. S 'Regulation of Automatic Renewal Clauses: A Behavioural Law and Economics Approach' (2015) 35 (1) Journal Of Consumer Policy, 287-313
- Oğuzman K ve Öz T, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (16. Baskı, Vedat Kitapçılık 2018)
- Öktem Çevik S, *Mobil Telefon Abonelik Sözleşmesi* (Beta 2008)
- Öz M. E, *Elektronik Haberleşme Abonelik Sözleşmesi* (Seçkin 2021)
- Öztürk B, 'Elektronik Haberleşme Hizmetlerinde Yetkilendirmenin Hukuki Niteliği' (2009) 1 (1) ABD, 26-42
- Topak S, 'Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartların Bağlayıcı Olmamasının Sonuçları' (2016) 122 (1) TBBB, 281- 314
- Williams S, 'Predictive Contracting' (2019) 621 (1) Columbia Business Law Review, 621-640
- Yavuz C, Acar F ve Özen B *Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler* (11. Baskı, Beta Yayıncılık 2022)
- Yıldız M.G, *Son Kullanıcıyla Akdedilen Elektronik Haberleşme Hizmeti Sözleşmesi* (On İki Levha Yayıncılık 2012)
- Yılmaz E ve Yardım E, 'Başvuru' in Hakan Tokbaş ve Özlem Tüzüner (eds) *Milli Şerh-6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Milli Şerhi* (Aristo Yayıncılık 2016)
- Zevkililer A ve Gökyayla E, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler* (16. Baskı, Turhan Kitabevi 2016)