

**T.C.  
SÜLEYMAN DEMİREL ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ  
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**

**6502 SAYILI TÜKETİCİNİN KORUNMASI HAKKINDA KANUN  
KAPSAMINDA ELEKTRONİK TÜKETİCİ SÖZLEŞMELERİ VE  
BU SÖZLEŞMELERDE ORTAYA ÇIKAN GÜVENLİK  
SORUNLARI**

**Baki Tuna YAZICI  
1330237503**

**YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**DANIŞMAN  
Yrd. Doç. Dr. Burcu ÖZKUL**

**ISPARTA-2014**

# TEZ SAVUNMA SINAV TUTANAĞI



T.C.  
SÜLEYMAN DEMİREL ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

YÜKSEK LİSANS  
TEZ SAVUNMA  
SINAV TUTANAĞI



Tez Savunması 1

Tarih: 20/08/2014

Enstitü Yönetim Kurulunun 08/08/2014 tarih ve 1316 sayılı kararıyla oluşturulan jürimiz Özel Hukuk Anabilim Dalı YÜKSEK LİSANS öğrencisi Baki Tuna YAZICI'nın "Elektronik Tüketici Sözleşmelerinde Güven Sorunu ve 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Kapsamında Değerlendirilmesi" başlıklı tezini incelemek ve değerlendirmek üzere 20/08/2014 tarihinde saat 14.00'da toplanmış ve adayı tez savunmasına almıştır.

Lisansüstü Yönetmeliği Madde 25 uyarınca adaya 70 dakika süreyle teziyle ilgili Ek'te sunulan sorular yöneltilmiştir. Yapılan değerlendirmeler sonunda adayın tezinin aşağıda belirtilen sebeplerle,

☒ Tezin kabul edilmesine  
(Öğrenci, varsa jüri tarafından gerekli görülen düzeltmeleri yaparak, tezinin onaylı son şeklini bir (1) ay içinde Enstitü'ye teslim etmelidir.)

☐ Tezde düzeltme verilmesine  
(Öğrenci, tezde gerekli görülen düzeltmeleri yaptıktan sonra üç (3) ay içinde savunmasını yineleyecektir.)

☐ Tezin reddedilmesine  
(Öğrenci, yeni tez konusu belirlemelidir.)

\*Tez adı değişikliği yapıldı/yapılmadı:  
oy birliği/oy çokluğu ile karar verilmiştir.  
Gereği için arz olunur.

6502 SAYILI TÜKETİCİNİN KORUNMASI HAKKINDA KANUN  
KAPSAMINDA ELEKTRONİK TÜKETİCİ SÖZLEŞMELERİ VE BU  
SÖZLEŞMELERDE ORTAYA ÇIKAN GÜVENLİK SORUNLARI

| Jüri      | Adı Soyadı                  | İmza |
|-----------|-----------------------------|------|
| Danışman: | Yrd. Doç. Dr. Burcu ÖZKUL   |      |
| Oye       | Prof. Dr. M. Zihni TUNCA    |      |
| Oye       | Doç. Dr. M. Fahrettin ÖNDER |      |

Ek : Herbir jüriye ait tez değerlendirme jüri raporları

|                                                                                                                       |        |           |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------|-----------|
| Enstitü Yönetim Kurulu Kararı                                                                                         | Tarih: | Karar No: |
| Bu form danışman tarafından düzenlenerek 3 gün içerisinde ilgili Anabilim Dalı aracılığı ile Enstitüye teslim edilir. |        |           |



T.C.  
**SÜLEYMAN DEMİREL ÜNİVERSİTESİ**  
**Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü**

**YEMİN METNİ**

Yüksek lisans tezi olarak sunduğum “6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Kapsamında Elektronik Tüketici Sözleşmeleri Ve Bu Sözleşmelerde Ortaya Çıkan Güvenlik Sorunları” adlı çalışmanın, tezin proje safhasından sonuçlanmasına kadarki bütün süreçlerde bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yardıma başvurulmaksızın yazıldığını ve yararlandığım eserlerin Bibliyografya’da gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve onurumla beyan ederim.

20.08.2014  
**Baki Tuna YAZICI**

## ÖNSÖZ

1990'lı yıllarda İnternetin yaygınlaşmasıyla birlikte tüketici satın alma süreci de gelişen bilgi teknolojileriyle değişime uğramıştır. Özellikle 2000'li yıllardan itibaren yükselen bir eğilim içerisinde olan e-ticaret kavramı, hem satıcı hem de alıcı açısından bariz maddi menfaat sunmakta olan bir kurum haline gelmiştir. Dolayısıyla ülkemizde de yıldan yıla e-ticarete talep artmıştır. 2012 verilerine göre sadece Türkiye’de ilk üç çeyrekte 22 Milyar TL’lik hacim yaratan bir müessese olan e-ticaret, aynı zamanda hem tüketici hem de pazarlama faaliyetinde bulunan gerçek veya tüzel kişilikler için de, yapılan sözleşmelerin geçerliliği ve ticari faaliyetin yasal dayanağıyla ilgili sıkıntılar gibi birtakım riskleri içerisinde barındırmaktadır. Bu çalışmada e-ticarete olan güvenin temelini teşkil eden e- sözleşmeler dikkate alınarak; e-ticaret faaliyetlerinde bir boşluk olarak ifade edilen hukuki alt yapıya yönelik ihtiyacın gerekçeleri değerlendirilmiştir.

Görünen odur ki, ülkemizde “Elektronik Ticaret”e yönelik ayrı bir yasa taslağı hazırlanmalı ve işletme-tüketici arasındaki ticari faaliyete yönelik ilişki yasal zeminde değerlendirilip sorumluluklar ve yükümlülükler karşılıklı belirlenmelidir. Öncesinde Ticaret ve Borçlar Kanunu, fakat şimdilerde ise bu iki temel Kanunun yanında 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu hükümlerince icra edilmeye çalışılan e-ticaret tüketici ve satıcı arasındaki ilişkinin sağlıklı işleminde yetersiz kalmaktadır. Özellikle web sitelerinde tek tarafın hakimiyetiyle kurulmaya çalışılan sözleşmeler, iki tarafın da katılımıyla meydana getirilmesi gerekirken borçlar hukukunun en temel ilkeleri olan sözleşmenin taraflarca belirlenmesi ve tarafların özgür iradesine dayanan sözleşme serbestisi prensibine aykırı olmaktadır. Kaldı ki kanunlar zayıf olanı koruyucu tedbirler almakla yükümlüdür. Bu noktada eksik ve tam yönleriyle 28.05.2014 tarihinde yürürlüğe giren 6502 sayılı Kanun ele alınmış, İnternet sözleşmeleri ve elektronik tüketici üzerindeki etkilerine dikkat çekilmiştir.

Bununla birlikte gelişen bilgi teknolojilerinde dijital ortamdaki teknik boşluklar, sözleşmede güçlü olan tarafı da kolayca yanıltılma tehdidiyle karşı karşıya bırakabilmektedir. Elektronik ortamda ticaretin karşı karşıya kaldığı bu tehditler sözleşmenin taraflarının klasik usulde yapılan sözleşmelerden kolay vazgeçmelerine engel olmaktadır. Bu da elektronik ticaretin, ticaret hayatındaki cazibesini azalttığı gibi günümüz globalleşen dünyasında büyük bir hız kazanan ticaretin de yavaşlamasına sebep olmaktadır.

Bu çalışma sırasında bana desteklerini esirgemeyen aileme, araştırma görevlisi olarak görev yaptığım Karabük Üniversitesi İşletme Fakültesi’ndeki hocalarım ve araştırma görevlisi değerli mesai arkadaşlarıma, danışmanlarım Prof. Dr. Metin Topçuoğlu, Yrd. Doç. Dr. Burcu Özkul, Marmara Üniversitesi’nden hocalarım Yrd. Doç. Dr. Meltem Sarıbeyoğlu ve Yrd. Doç. Dr. Erdem İlker Mutlu’ya teşekkür ederim.

20.08.2014

Baki Tuna YAZICI

## ÖZET

### 6502 SAYILI TÜKETİCİNİN KORUNMASI HAKKINDA KANUN KAPSAMINDA ELEKTRONİK TÜKETİCİ SÖZLEŞMELERİ VE BU SÖZLEŞMELERDE ORTAYA ÇIKAN GÜVENLİK SORUNLARI

Baki Tuna YAZICI

Süleyman Demirel Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Özel Hukuk Anabilim Dalı,  
Yüksek Lisans Tezi, 185 sayfa, Ağustos 2014

Danışman: Yrd. Doç. Dr. Burcu ÖZKUL

Elektronik tüketici sözleşmelerinde özellikle sözleşmenin kuruluşu aşamasındaki güven sorununun nasıl aşılabileceği ve 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun kapsamında elektronik tüketici sözleşmelerine etki eden yeni düzenlemeler ve ilgili uluslararası düzenlemeleri ele alan bu çalışma üç esas bölümden oluşmaktadır.

Birinci bölüm, “*Elektronik Ticaret ve Elektronik İmza*” bölümüdür. Bu bölüm iki kısımdan oluşmaktadır. İlk kısımda elektronik ticaretin tanımı ile bir giriş yapılmıştır. Bununla beraber farklı açılardan elektronik ticaretin türleri sayılmış, tanımlanmış ve örneklendirilmiştir. İkinci kısımda ise elektronik sözleşmelerdeki sorunları aşmak üzere bir çözüm olarak görülen elektronik imza ve elektronik imzanın bu sorunların aşılmasındaki yeterliliği üzerinde durulmuştur. Bu bağlamda Türkiye’de 2004 tarihinde yürürlüğe giren 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu, Birleşmiş Milletler tarafından ileri sürülen 2001 tarihli Elektronik İmza Model Kanunu ve Avrupa Birliği mevzuatından 1999/93/EC direktifi üzerine açıklamalar ve mukayeseler yapılmıştır.

İkinci bölümde “*Tüketici İşlemleri ve Elektronik Sözleşmeler*” ele alınmıştır. Bu bölüm iki kısımdan oluşmaktadır. Birinci kısımda, tüketici işlemleri başlığı altında tüketici hukuku açıklanmış, tüketicinin tanımı yapılmış, tüketici işlemleri ise örnekler verilerek incelenmiştir. Ayrıca mesafeli sözleşmelerin ne olduğu tanımı ve unsurlarıyla ayrıntılandırılmış ve elektronik sözleşmelerle olan ilişkisi örnekler verilerek gösterilmiştir. İkinci kısımda çalışmanın en önemli kısımlarından olan elektronik sözleşmeler yer almaktadır. Bu bağlamda elektronik belge ve elektronik sözleşme kavramları sözleşmenin kuruluş aşamaları da irdelenerek açıklanmıştır. Elektronik tüketici sözleşmelerinde ifa ve akde aykırılığın sonuçları belirtilmiştir.

Üçüncü bölümde ise “*Elektronik Tüketici İşlemlerinde Güven Sorunu*” konusu yer almaktadır. Bu bölüm üç kısımdan oluşmaktadır. Birinci kısımda 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, elektronik tüketici sözleşmeleriyle ilgisi bulunan bazı temel tüketici hakları, ayıplı mallarla ilgili haklar ve mesafeli sözleşmelerde önemli bir yere sahip tüketicilere ait cayma hakkı açısından değerlendirilmiş ve örnek bir davayla açıklanmıştır. İkinci kısımda elektronik ticaret etik açıdan değerlendirilmiş, bu bağlamda sözleşmenin kuruluşu aşamasındaki güven sorununa dikkat çekilmiştir. Bu kapsamda elektronik sözleşmelerdeki fiil ehliyeti sorununa değinilmiştir. Üçüncü kısımda bahsi geçen sorunlar hakkında çözüm önerileri sunulmuştur. Bu öneriler hukuki açıdan ve teknoloji açıdan olmak üzere ikiye ayrılmıştır.

**Anahtar Kelimeler:** E-Sözleşme, E-Tüketici, E-İmza, E-Ticaret, Güven Sorunu, 6502 Sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, Mesafeli Sözleşme, Avrupa Birliği, Birleşmiş Milletler, UNCITRAL, Elektronik Ticaret Model Kanunu

## ABSTRACT

### ELECTRONIC CONSUMER CONTRACTS IN THE CONTENT OF LAW WITH THE NUMBER OF 6502 AND SECURITY PROBLEM APPEARS IN THESE CONTRACTS

Baki Tuna YAZICI

Süleyman Demirel University, Institute of Social Science, Department of Private Law,  
Master's Thesis, 185 pages, August 2014

Supervisor: Asst. Prof. Dr. Burcu ÖZKUL

This project which assesses how trust problem in electronic consumer contracts can be eliminated especially in the foundation phase of the contracts and the new regulations effecting electronic consumer contracts and the related international regulations in the content of Consumer Protection Law with the number of 6502.

First chapter is “*Electronic Commerce and Electronic Signature*” chapter. This is composed of two sections. In the first section, an introduction is made by definition of electronic commerce. In this section of project, types of electronic commerce are listed, defined and exemplified in different point of views. In the second section electronic signature which is regarded as a solution in the elimination of problems in the electronic contracts and the sufficiency of electronic signature in the elimination of these problems are addressed. Explanations and comparisons are made about Electronic Signature Law with the number of 5070, Electronic Signature Model Law dated with 2001 that is suggested by United Nations and 1999/93/EC directive from European Union Law.

In the second chapter, “*Consumer Transactions and Electronic Contracts*” subject is addressed. This chapter is composed of two sections. In the first section consumer law, is explained under the title of consumer transactions, the concept of consumer transactions are investigated by giving examples. Beside that, distance contract is detailed by its definition and elements and its relations with electronic contracts are indicated by giving examples. In the second section electronic contracts which is one of the most important subject of this project takes place. In this connection concepts of electronic document and electronic contract are explained by also examining the foundation phase of contracts. Performance and the consequences of infringement of contracts in electronic consumer contracts are specified.

In the third chapter “*Trust Problem in Electronic Consumer Contracts*” takes place. This chapter is composed of three sections. In the first section Consumer Protection Law with the number of 6502 is assessed in the perspective of some basic consumer rights related with electronic consumer contracts, rights on defective goods and consumer rights of withdraw which has an important place in distance contracts and explained by a sample case. In the third section, solution suggestions are presented about the subjects in concern. Those suggestions are separated into two as in the perspective of law and in the perspective of technology.

**Key Words:** Electronic contracts, E-consumer, E-signature, E-commerce, Trust Problem, Consumer Protection Law with the number of 6502, Distance Contracts, European Union, United Nations, UNCITRAL, Model Law on Electronic Commerce

## İÇİNDEKİLER

|                                                                               |                                  |
|-------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------|
| TEZ SAVUNMA SINAV TUTANAĞI .....                                              | ii                               |
| YEMİN METNİ .....                                                             | Hata! Yer işareti tanımlanmamış. |
| ÖNSÖZ.....                                                                    | iii                              |
| ÖZET.....                                                                     | v                                |
| ABSTRACT .....                                                                | vi                               |
| İÇİNDEKİLER .....                                                             | vii                              |
| KISALTMALAR .....                                                             | x                                |
| ŞEKİLLER .....                                                                | xii                              |
| GİRİŞ .....                                                                   | 1                                |
| 1. ELEKTRONİK TİCARET VE ELEKTRONİK İMZA .....                                | 8                                |
| 1.1. ELEKTRONİK TİCARET .....                                                 | 8                                |
| 1.1.1. Kavram Olarak E-Ticaret ve E-Ticaretin Tanımı .....                    | 8                                |
| 1.1.2. E-Ticaretin Tarihsel Gelişimi.....                                     | 11                               |
| 1.1.3. E-Ticarette İnternetin Yeri .....                                      | 15                               |
| 1.1.4. E-Ticaret Tipleri.....                                                 | 17                               |
| 1.1.4.1. Dijital Ortam İle Olan Bağlılığına Göre E-Ticaret Tipleri.....       | 17                               |
| 1.1.4.2. Sözleşmenin Taraflarına Göre E-Ticaret Tipleri.....                  | 18                               |
| 1.1.4.3. Sözleşmenin Konusuna Göre E-Ticaret Tipleri .....                    | 24                               |
| 1.1.5. E-Ticaretin Araçları .....                                             | 25                               |
| 1.2. ELEKTRONİK İMZA .....                                                    | 29                               |
| 1.2.1. El Yazısı İmza.....                                                    | 29                               |
| 1.2.2. Elektronik İmza.....                                                   | 35                               |
| 1.2.3. 5070 Sayılı Elektronik İmza Kanununun Ulusal Boyutta İncelenmesi ..... | 39                               |
| 1.2.4. Elektronik İmza ile İlgili Uluslararası Düzenlemeler .....             | 44                               |
| 2. TÜKETİCİ İŞLEMLERİ VE ELEKTRONİK SÖZLEŞMELER.....                          | 48                               |
| 2.1. TÜKETİCİ İŞLEMLERİ.....                                                  | 48                               |
| 2.1.1. Tüketici Hukukunun Tarihsel Gelişimi.....                              | 48                               |
| 2.1.2. Tüketici .....                                                         | 49                               |
| 2.1.3. Tüketici İşlemleri .....                                               | 52                               |
| 2.1.4. Mesafeli Sözleşmeler .....                                             | 55                               |
| 2.1.4.1. Tanımı ve Unsurları .....                                            | 55                               |
| 2.1.4.2. Bilgilendirme Yükümlülüğü .....                                      | 59                               |

|                                                                                                                           |            |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| 2.2. ELEKTRONİK SÖZLEŞMELER .....                                                                                         | 65         |
| 2.2.1. Elektronik Belge .....                                                                                             | 65         |
| 2.2.2. E-Sözleşme Kavramı ve Tanımı .....                                                                                 | 69         |
| 2.2.3. E-Sözleşmenin Hukuki Niteliği .....                                                                                | 74         |
| 2.2.4. E-Sözleşmelerle İlgili Örnek Uygulamalar .....                                                                     | 89         |
| 2.2.4.1. Havayolu Firmalarının Konumu .....                                                                               | 89         |
| 2.2.4.2. Elektronik Veri Değişimi .....                                                                                   | 91         |
| 2.2.4.3. Elektronik Posta .....                                                                                           | 92         |
| 2.2.4.4. Chat, Anlık Mesaj Sistemi ve Online Forumlar .....                                                               | 94         |
| 2.2.4.5. Web Sayfaları Üzerinden Yapılan Sözleşmeler .....                                                                | 96         |
| 2.2.4.6. İnternet Mağazacılığı .....                                                                                      | 97         |
| 2.2.5. Klasik Anlamda Bir Ticari İşlemin Elektronik Ortamda Yapılabilmesi ve Yasal Olabilmesi İçin Gereken Unsurlar ..... | 98         |
| 2.2.6. Elektronik Tüketici Sözleşmelerinde Akde Aykırılığın Sonuçları .....                                               | 101        |
| 2.2.6.1. Borcun İfa Edilmemesi .....                                                                                      | 102        |
| 2.2.6.2. Borcun İmkansızlaşması .....                                                                                     | 105        |
| 2.2.6.3. Borcun Gereği Gibi İfa Edilmemesi .....                                                                          | 106        |
| <b>3. ELEKTRONİK TÜKETİCİ İŞLEMLERİNDE GÜVENLİK SORUNU.....</b>                                                           | <b>107</b> |
| 3.1. 6502 SAYILI TKHK'DA ELEKTRONİK TÜKETİCİ İŞLEMLERİYLE İLGİLİ TEMEL KAVRAMLAR .....                                    | 107        |
| 3.2. E-TİCARET ETİĞİ VE GÜVENLİK SORUNU .....                                                                             | 114        |
| 3.2.1. Genel Olarak .....                                                                                                 | 114        |
| 3.2.2. E-Ticarette Teknolojiye Güven Sorunu .....                                                                         | 116        |
| 3.2.3. Hukuki Açıdan E-Ticarette Güven Unsuru.....                                                                        | 121        |
| 3.2.3.1. Gerçeklik İşlevinin Önemi .....                                                                                  | 121        |
| 3.2.3.2. Genel İşlem Şartı ve Katımlı (İltihaki) Sözleşme .....                                                           | 124        |
| 3.2.3.3. Fiil Ehliyeti Sorunu .....                                                                                       | 126        |
| 3.2.3.4. Satıştan Kaçınma ve Sipariş Edilmemiş Mal .....                                                                  | 127        |
| 3.2.3.5. Ayıplı Mallar .....                                                                                              | 129        |
| 3.2.3.5.1. Tüketicinin Seçimlik Hakları .....                                                                             | 133        |
| 3.2.3.5.2. Ayıplı Hizmetler .....                                                                                         | 134        |
| 3.2.3.6. Cayma Hakkı.....                                                                                                 | 136        |
| 3.2.3.6.1. Cayma Hakkının Niteliği.....                                                                                   | 136        |
| 3.2.3.6.2. Cayma Hakkının Sözleşmeden Dönme ve Fesih Haklarından Farkı.....                                               | 138        |

|                                                                                         |            |
|-----------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| 3.2.3.6.3. Cayma Hakkının Kullanılmasında Şekil .....                                   | 138        |
| 3.2.3.6.4. Cayma Hakkında Yasal Süreler.....                                            | 138        |
| 3.2.3.6.5. Cayma Hakkının Sonuçları.....                                                | 141        |
| 3.3. ELEKTRONİK TÜKETİCİ İŞLEMLERİNDE GÜVENLİK SORUNUNA<br>YÖNELİK ÇÖZÜM ÖNERİLERİ..... | 146        |
| 3.3.1. Hukuki Açıdan Çözüm Önerileri .....                                              | 146        |
| 3.3.1.1. Birleşmiş Milletler Model Kanunu ve Konvansiyonu .....                         | 146        |
| 3.3.1.1.1. Model Kanun .....                                                            | 146        |
| 3.3.1.1.1.1. Veri Mesajı .....                                                          | 148        |
| 3.3.1.1.1.2. Veri Mesajlarının Geçerliliği ve İspat Gücü.....                           | 150        |
| 3.3.1.1.1.3. Veri Mesajlarının Korunması .....                                          | 151        |
| 3.3.1.1.1.4. İletim Onayı .....                                                         | 153        |
| 3.3.1.1.1.5. Veri Mesajının Gönderimi ve Alımının Yeri ve Zamanı.....                   | 154        |
| 3.3.1.1.1.5.1. Veri Mesajının Gönderimi ve Alımının Zamanı.....                         | 154        |
| 3.3.1.1.1.5.2. Veri Mesajının Gönderimi ve Alımının Yeri .....                          | 155        |
| 3.3.1.1.2. 2005 Tarihli Konvansiyon.....                                                | 155        |
| 3.3.2. Teknolojik Açıdan Çözüm Önerisi: Biyometrinin Kullanılması .....                 | 159        |
| 3.3.2.1. Parmak İzi .....                                                               | 161        |
| 3.3.2.2. Avuç İçi İzi.....                                                              | 162        |
| 3.3.2.3. El Geometrisi .....                                                            | 163        |
| 3.3.2.4. Damar Desenleri.....                                                           | 165        |
| 3.3.2.5. Yüz Tanımlama .....                                                            | 166        |
| 3.3.2.6. Yüz Termografisi .....                                                         | 167        |
| <b>SONUÇ VE ÖNERİLER.....</b>                                                           | <b>169</b> |
| <b>KAYNAKÇA .....</b>                                                                   | <b>173</b> |

## KISALTMALAR

|                |                                                                                                |
|----------------|------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>ARPANET</b> | Advanced Research Project Agency Net                                                           |
| <b>B2B</b>     | İşletmeden İşletmeye Ticaret - Business to Business Commerce                                   |
| <b>B2C</b>     | İşletmeden Tüketicie Ticaret - Business to Consumer Commerce                                   |
| <b>BIT</b>     | Business Information Technology                                                                |
| <b>BK</b>      | Borçlar Kanunu                                                                                 |
| <b>C2C</b>     | Tüketiciden Tüketicie Ticaret - Consumer to Consumer Commerce                                  |
| <b>CD</b>      | Compact Disc                                                                                   |
| <b>DARPHA</b>  | Defence Advanced Research Project Agency                                                       |
| <b>E-BGES</b>  | İsviçre Elektronik İmza Kanunu                                                                 |
| <b>EDI</b>     | Elektronik Veri Değişimi - Electronic Data Interchange                                         |
| <b>EFT</b>     | Elektronik Fon Transferi - Electronic Funds Transfer                                           |
| <b>İK</b>      | Elektronik İmza Kanunu                                                                         |
| <b>ETKK</b>    | Elektronik Ticaret Kordinasyon Kurulu                                                          |
| <b>G2C</b>     | İdareden Vatandaşı - Government to Citizen                                                     |
| <b>G2G</b>     | İdareden İdareye - Government to Government                                                    |
| <b>GATS</b>    | Hizmetler Ticareti Genel Anlaşması - General Agreement on Trade in Services                    |
| <b>GET</b>     | Güvenli Elektronik Ticaret                                                                     |
| <b>HP</b>      | Hewlett Packard                                                                                |
| <b>HUMK</b>    | Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu                                                                |
| <b>HMK</b>     | Hukuk Muhakemeleri Kanunu                                                                      |
| <b>IBM</b>     | International Business Machines                                                                |
| <b>IGEME</b>   | İhracatı Geliştirme Etüd Merkezi Export Development Survey Center                              |
| <b>IM</b>      | Anlık İleti - Instant Message                                                                  |
| <b>LAN</b>     | Local Area Network                                                                             |
| <b>M.</b>      | Madde                                                                                          |
| <b>OECD</b>    | Ekonomik Kalkınma ve İşbirliği Örgütü - Organisation for Economic Co-operation and Development |
| <b>PC</b>      | Kişisel Bilgisayar - Personal Computer                                                         |
| <b>PIN</b>     | Postal Index Number                                                                            |
| <b>TBK</b>     | Türk Borçlar Kanunu                                                                            |

|                   |                                                                                                                                                                                |
|-------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>TMK</b>        | Türk Medeni Kanunu                                                                                                                                                             |
| <b>TTK</b>        | Türk Ticaret Kanunu                                                                                                                                                            |
| <b>TCP/IP</b>     | Transmission Control Protocole/Internet Protocol                                                                                                                               |
| <b>TKHK</b>       | Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun                                                                                                                                           |
| <b>UN-CEFAACT</b> | Birleşmiş Milletler Yönetim, Ticaret ve Ulaştırma Yöntemlerini<br>Kolaylaştırma Merkezi - United Nations Administration, Commerce<br>and Transport Facilitation Methods Center |
| <b>UNCITRAL</b>   | Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu - United<br>Nations Commission on International Trade Law                                                            |
| <b>UNCTAD</b>     | Birleşmiş Milletler Ticaret ve Gelişim Konferansı - United Nations<br>Conference on Trade and Development                                                                      |
| <b>USB</b>        | Universal Serial Bus                                                                                                                                                           |
| <b>WTO</b>        | Dünya Ticaret Örgütü - World Trade Organization                                                                                                                                |

## ŞEKİLLER

|                                                                                  |     |
|----------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Şekil 1.1: B2B Ticaret Modeli.....                                               | 19  |
| Şekil 1.2: B2C Ticaret Modeli.....                                               | 21  |
| Şekil 1.3: C2C Ticaret Modeli.....                                               | 22  |
| Şekil 1.4: Bütün Global E-ticarete B2B ve B2C Ticaretin yeri (2000 ve 2004)..... | 23  |
| Şekil 1.5: Elektronik İmza Araçları.....                                         | 37  |
| Şekil 1.6: Şifre Onaylama Sistemi.....                                           | 37  |
| Şekil 2.1: Bir Clickwrap Sözleşme Örneği.....                                    | 82  |
| Şekil 2.2: Youtube Kullanım Şartları .....                                       | 83  |
| Şekil 2.3: Facebook Kullanım Şartları.....                                       | 83  |
| Şekil 2.4: Ebay Kullanım Şartları.....                                           | 83  |
| Şekil 2.5: Türk Hava Yolları Bilet Kesim Sayfası .....                           | 89  |
| Şekil 2.6: Pegasus Havayolları Bilet Kesim Sayfası .....                         | 90  |
| Şekil 3.1: Girişimlerde Bilişim Teknolojileri Kullanımı Araştırması 2013 .....   | 115 |
| Şekil 3.2: Parmak izi Tanıma Aracı.....                                          | 162 |
| Şekil 3.3: Avuç içi izi Tanıma Aracı .....                                       | 163 |
| Şekil 3.4: Damar Desenleri Örnekleri .....                                       | 165 |
| Şekil 3.5: Yüz Tanıma .....                                                      | 166 |
| Şekil 3.6: Yüz Termografisi .....                                                | 167 |
| Şekil 3.7: Biometrik Metodların Kullanım Oranları.....                           | 168 |

## GİRİŞ

Çağımızın en pratik ve en etkili ticaret metotlarından biri olan e-ticaret için çeşitli tanımlamalar yapılmıştır. Fakat bir tanımlama yapmadan önce e-ticaretin neyi içerdiğini ve neyi kapsadığını belirlemek gerekir. E-ticaret; hedef kitle için talep oluşturmayı, potansiyel müşterileri bulmayı, ticari ve lojistik destek sağlamayı ve pazarlama aktivitelerini içermektedir.<sup>1</sup>

Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu'nun (ETKK) yaptığı tanıma göre, "Elektronik ticaret; bireyler ve kurumların açık ağ ortamında (İnternet) ya da sınırlı sayıda kullanıcı tarafından ulaşılabilen kapalı ağ ortamlarında (intranet) yazı, ses ve görüntü şeklindeki sayısal bilgilerin işlenmesi, iletilmesi ve saklanması temeline dayanan ve bir değer oluşturmayı amaçlayan ticari işlemlerin tümüdür." Bu tanımdan yola çıkılacak olursa, ticari sonuçlar doğuran ya da ticari faaliyetleri destekleyecek eğitim, kamuoyunu bilgilendirme, tanıtım vb. amaçlar için elektronik ortamda yapılan işlemler de e-ticaret kapsamında değerlendirilmektedir.<sup>2</sup>

Bu tanımda, e-ticaretle ilgili iki unsurun belirgin olduğu görülmektedir. Bunlar, ticari işlem ve elektronik ortamdır. E-ticaretin kapsamının belirlenmesi için, işlemlerin gerçekleştirilmesinde kullanılan enstrümanların yanında aynı zamanda e-ticaretle alakalı hem işlemlerin ve hem de faaliyetlerin tespit edilmesi gerekmektedir.<sup>3</sup> Birinci unsur olan ticari işlem kavramının neyi içerdiği konusu, geniş ve dar yorum olmak üzere iki şekilde incelenebilir. Genel kabul gören geniş yoruma göre ticari işlem kavramı, ticaretin yanında eğitim, sağlık, pazarlama, taşımacılık, reklam, halka açık pazarlar, bilgi hizmetlerini içermektedir. Buna karşılık dar yorum sadece İnternet üzerinden satış ve teslimat ile ilgili işlemleri içermektedir. Halbuki e-ticaret yalnızca tacirler ve tüketiciler arasındaki ilişkileri değil aynı zamanda her iki tarafın da tüketici ya da her iki tarafın da tacir olduğu sözleşmeleri de kapsamaktadır.<sup>4</sup> İkinci unsur olan elektronik ortam kavramı sadece açık veya kapalı bilgisayar ağlarını değil, aynı zamanda hukuki

---

<sup>1</sup> Adem Ögüt, *Bilgi Çağında Yönetim*, Ankara, Nobel, 2003, s.49 [Aktaran: Murat Yıldırım, *E-Devlet Ve Yurttaş Odaklı Kamu Yönetimi*, 2.Baskı, Nobel, Ankara, 2011, s.42].

<sup>2</sup> O. Ayhan Erdem, Özlem Efiloğlu, *Bilgi Çağında Elektronik Ticaret, İnternet Konferansı*, İstanbul, 2002, s.2.

<sup>3</sup> Hatice Özdemir Kocasakal, *Elektronik Sözleşmelerden Doğan Uyuşmazlıkların Çözümünde Uygulanacak Hukuku Ve Yetkili Mahkemenin Tespiti*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2003, s.6.

<sup>4</sup> Hatice Özdemir Kocasakal, 2003, s.9.

sonuca yönelmiş iradelerin sayısallaştırılmış veriler haline dönüştürüldüğü ve transfer edildiği akıllı telefon mobil iletişim araçlarını da içermektedir. Doktrinde ortak bir görüş olmamasına rağmen TBK 4/II'ye göre telefon üzerinden ve bilgisayar gibi iletişim sağlayabilen araçlarla doğrudan iletişim ile kurulan sözleşmeler, hazırlar arası yapılmış kabul edilir. Buna karşılık doğrudan iletişim haricinde İnternet üzerinden kurulan sözleşmelerin mesafeli sözleşmeler olduğu konusunda görüş birliği vardır ve bu, faksı, elektronik fon transferini(EFT) ve elektronik veri değişimini(EDI) içerir.<sup>5</sup>

Bu bağlamda e-ticaret, mal ve hizmetlerin tanıtımı için reklam ve bilgilendirme gibi aktivitelerin yanı sıra söz konusu malların ve hizmetlerin satışı, alıcıya sunulmuş veya teşhiri, ödeme yapılması gibi işlemlerin, elektronik iletişim aygıtlarıyla uygulanmasıdır.<sup>6</sup>

Her ne kadar e-ticaret, çağımızın en gözde ve hızlı ticaret yollarından birisi de olsa bu ticaret modeli, sahip olduğu teknik imkanlarla beraber bazı hukuki sorunları da beraberinde getirmektedir. Bunların başında da klasik anlamda borçlar hukukunda bulunan ve gerek sözleşme öncesi, gerek sözleşme sırası ve gerekse sözleşme sonrasında taraflarca duyulan güven ihtiyacını karşılayan, “borçlandırıcı işlem”e bu ticaret modelinde yeterince önem verilmemesi ve hukuki işlemlerin “tasarruf işlemi” odaklı olarak yapılması gelmektedir. Bu tasarruf işlemleri de güvenilir olmayan bazı teknik prosedürler sonrası yapılmaktadır.

Bu çalışmada, insanlık için çok yeni olan bu ticaret modelinin tanımlanması, bununla ilgili sözleşmenin kurulumundaki hukuki sorunların ve e-sözleşme çeşitleri ve elektronik imzanın sözleşme kurulmasındaki yeterlilikleri gibi hukukla bağlantılı teknik sorunlarının incelenmesi amaçlanmaktadır.

Her ne kadar elektronik ticaret yalnızca satıcı ve tüketici arasında yapılmayıp aynı zamanda birden çok satıcı veya birden çok tüketici arasında da yapılabiliyor da olsa, bu sorun en çok da bir alım-satım ilişkisinde zayıf taraf konumunda bulunan ve tüketici hukuku gereği belirli kanun ve yönetmeliklerle hakları güvence altına alınması gereken tüketicileri olumsuz etkilemektedir.

---

<sup>5</sup> Sinan Sami Akkurt, “Elektronik Ortamda Hizmet Sunumu Ve Buna İlişkin Sözleşmelerin Hukuki Özellikleri”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, S.60, 2011, s.26.

<sup>6</sup> Hatice Özdemir Kocasakal, 2003, s.10.

Bu bağlamda bu çalışmada 28.05.2014 tarihinde yürürlüğe giren 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun (TKHK)'un tüketiciler tarafından yapılan e-ticaret işlemleriyle ilgili yeniliklerin ve eksiklerin ele alınması, bu Kanunun 3. maddesindeki kalıcı veri saklayıcısı kavramının tanımı ve şartları, 4. maddedeki satıcının tüketiciyi bilgilendirmesi yükümlülüğü, 6. maddedeki satıştan kaçınma ve sipariş edilmemiş mal kavramları, ilgili Kanunda düzenlenen mesafeli sözleşme, ayıplı mal ve cayma hakkı kavramları ile konuyla ilgili yönetmelikler ve bunların düzenlenmesinde esinlenilen uluslararası düzenlemelerin incelenmesi hedeflenmektedir.

Ayrıca bahsi geçen sorunların tespitinin yanında sorunların aşılmasında hem hukuki hem de teknik çözüm önerilerinin ileri sürülmesi bu çalışmada amaçlanmaktadır.

E-ticarete, tüketiciler açısından en önemli sorunların başında muteber bir borçlandırıcı işlemin yapılamamasından kaynaklanan hukuki güvenlik sorunu gelmektedir. Dünyanın pek çok yerinde, Avrupa'da ve bunlara paralel olarak Türkiye'de e-ticareti kullanan tüketiciler için hukuki düzenlemeler yapılmakta, geleneksel ticaretin kurallarını değiştiren bu yeni alanda tüketiciyi koruyucu tedbirler almaktadırlar. Özellikle Avrupa Birliği direktiflerinden tüketiciyi koruyucu düzenlemeler getiren ve henüz akademik olarak Türkçe'ye tercüme edilmemiş olan 2011/83/EU direktifi Türkiye'de yapılan 6502 sayılı TKHK'na ilham kaynağı olmuştur. Bu bağlamda bazı kısımlar bu direktif tarafından örtülü şekilde ilga edilen 97/7/EC direktifi mesafeli sözleşmeleri düzenleyici bir direktif olarak kendisi de bir mesafeli sözleşme olarak kabul edilen e-sözleşmelere temas etmektedir. Ayrıca Birleşmiş Milletler kapsamında Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu tarafından hazırlanan ve bağlayıcı olan ve olmayan ve henüz akademik olarak Türkçe'ye tercüme edilmemiş olan düzenlemelere bu çalışmada odaklanılmıştır. Bu düzenlemelerle ilgili daha önce herhangi bir çalışmaya rastlanılmamıştır. Bu bağlamda çalışmanın özgün bir niteliğe sahip olduğu ve özellikle borçlar hukuku ve Tüketici Hukuku alanına katkı sağlayacağı düşünülmektedir.

O halde bu çalışmada mal veya hizmetlerin elektronik iletişim araçları aracılığı ile el değiştirmesine yönelik tüm faaliyetler e-ticaret kapsamında değerlendirilecektir. Bu şekilde geleneksel ticarete kıyasen e-ticaretin sunduğu yeni ticaret imkanları bu kapsamda ele alınacaktır.

E-ticaretin uluslararası kuruluşlar tarafından yapılan tanımlarda genellikle geniş yorumlandığı görülür. Örneğin Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu (UNCITRAL) tarafından hazırlanan Elektronik Ticaret Model Kanunu'nun uygulama alanına ilişkin m.1'de Kanunun niteliği ne olursa olsun ticari faaliyetler bağlamında kullanılan veri mesajı şeklindeki tüm bilgilere uygulanacağı belirtilmiştir. Maddede yer alan ticari faaliyet kavramının kapsamına ilişkin açıklamada ise bu kavramın sözleşmesel olsun ya da olmasın ticari nitelikteki tüm ilişkileri kapsayacak şekilde geniş yorumlanması gerektiği ifade edilmiştir.

Kısacası e-ticaret gün geçtikçe gelişen ve dünya ticaret hacmindeki yeri gelişen bir alan olmakla beraber özel hukukun bir konusu olarak borçlar hukukunu, ticaret hukukunu, medeni usul hukuku ve icra-iflas hukukunu ilgilendiren bir alan olarak incelemeye değer bir konudur. E-ticaretin bu şekilde hızlı gelişmesine hukukçular aynı hızda cevap verememekte ve söz konusu konuyu halen klasik anlamda borçlar hukuku ve ticaret hukuku konusu olarak değerlendirmektedirler. Spesifik olarak e-ticaretin hukuki boyutuyla ilgili ortaya konan eser sayısı da alanın büyüklüğü göz önüne alındığında yetersiz kalmaktadır.

Ticari ilişkilerin çeşidi ve kapsamına bakıldığında, geleneksel ticari ilişkilerde benimsenen mal ve hizmet alım-satımıyla ilgili ticari ilişkilerin tamamı bu kapsamda değerlendirilebilir. Gerek mal alım-satımı gerekse hizmet sunumu içeren ticari ilişkilerin kurulmasında e-ticaretin kullanılması açısından bir sınırlama bulunmamaktadır.

Sağlam'a göre İnternet üzerinden mal satışı maddi ve maddi olmayan her türlü değer için geçerli bulunmaktadır.<sup>7</sup> Maddi mallar ile; giyim-kuşam, oyuncak, kitap, gıda, ilaç gibi ürünler anlaşılmakta ve bu malların siparişi İnternet üzerinden gerçekleştirildikten sonra teslimat çoğunlukla kargo yoluyla olmakta, hatta bir kısmında para borcu olan tarafın ödemesi dahi kapıdan ödeme yöntemi kullanılarak mal teslimi sırasında kargo elemanına yapılmaktadır. Fakat yine de satıcının kendini garantiye almak üzere uyguladığı yöntem, parayı peşin olarak İnternet üzerinden kredi kartı kullanılmak suretiyle tahsil etmesidir. Bu durum ise ticari ilişkilerde çok hassas bir denge üzerinde bulunan, karşılıklı güven konusunda külfetin bir anda alıcı üzerinde

---

<sup>7</sup> İpek Sağlam, *Elektronik Sözleşmeler*, Legal Yayınevi, 1.Baskı , İstanbul, 2007 s.66.

kalması anlamına gelmektedir. Bu sorun ileride değinileceği üzere GET yöntemiyle aşılmaya çalışılmış ancak tarafların maddi külfetler altına girmesinin önüne geçilememiştir. Maddi olmayan mallara ise fikri ve sınai haklar kapsamında bir anti-virüs programı örnek olarak gösterilebilir. Her ne kadar bir CD ya da bir USB flash bellek ile depolanmış ve bu şekilde pazarlanan bir anti-virüs programı maddi bir değermiş gibi görünse de İnternet üzerinden download edilebilen, bu şekilde pazarlanan yazılım programları mevcuttur. Aynı şekilde lisanslı bir sanat eseri de bu şekilde download edilebilir. Nitekim O halde edimlerin ifa şekli dikkate alınmadan, yalnızca ticari ilişkinin kurulma yöntemi dikkate alınarak söz konusu ilişkinin e-ticaret kapsamına girip girmediği tespit edilebilir.

E-ticarete kurulan hizmet sözleşmelerinde de durum farklı değildir. Her ne kadar ilk bakışta e-ticarete hizmet ifasının İnternette olamayacağı izlenimi meydana gelse de, Sağlam'ın da belirttiği gibi bir yazılım firmasının bir alıcı firmaya özel bir proje tasarlayıp bunu İnternet üzerinden teslim etmesi ya da bir tercümanın tercümesini yaparak İnternet üzerinden hizmet alıcısına teslim etmesi örnek olarak kabul gösterilebilir.<sup>8</sup>

Ticari ilişkinin taraflarına bakıldığında, geleneksel ticaret anlayışında ilişkinin taraflarından en az birinin ticaret kanunda tanımlı tacir olması gerekir. Fakat e-ticaretin bu anlamda kapsamı çok geniş yorumlanmakta ve tarafların tacir olması zorunluluğu bulunmamakla birlikte her iki taraf tüketici olabilmekte ve hatta biri ya da her ikisi devlet olabilmektedir. Bu durumda e-ticaretin kapsamı bu bakımdan çok geniş yorumlanmakta olup, eskide kalmış ve tarafların şahsi nitelikleriyle ilgili değil, tarafların ilişkide belirledikleri amaçları doğrultusunda kapsam belirleme yöntemi uygulanmaktadır. Daha doğru olan bu yöntem ile tarafların sıfatı ne olursa olsun İnternet kullanılarak gelir elde etme amacıyla kurulan ilişkilerin hepsi e-ticaret kapsamında birer e-sözleşme, tüketici mevzuatının kapsamına aldığı sözleşmeler de elektronik tüketici sözleşmeleri olarak değerlendirilmelidir.

Kullanılan yöntem ve araçlara bakıldığında, klasik e-ticaret tanımında kullanılan yöntem ve araçlar oldukça çeşitlidir. Bu bağlamda ülkemizde iş hanlarında iş hanının çay ocağından sipariş vermek üzere kullanılan megafon sebebiyle bu ticari ilişkiye e-

---

<sup>8</sup> İpek Sağlam, 2007, s.102

ticaret dememiz mümkünse de görüşümüze göre e-ticaret araçları sınırlandırılarak tanımlanmalıdır. Buna göre asıl olan kullanılan araçtan ziyade kullanılan yöntem (bağlantı türü) olmalı ve çıkış noktası e-ticarete kullanılan yöntem olan açık ya da kapalı ağlar üzerinden İnternet uygulamasının bulunduğu her türlü iletişim aracı olmalıdır. Bu bağlamda İnternetin kullanılabildiği her türlü bilgisayar, tablet, cep telefonu ve diğer iletişim araçları e-ticaret aracı olarak kabul edilmelidir.

E-ticaret, gerçek hayattaki klasik ticarete olduğu gibi bazı sözleşmelerle yapılır. Fakat e-sözleşmeler ve klasik sözleşmeler arasında bazı farklar vardır. Farklı özellikleri olsa da temelde bu sözleşmelerde uygulanan kurallar borçlar hukuku kurallarıdır.

Çoğunlukla İnternette alışverişte sözleşme ve ödeme safhası aynı andadır. O halde klasik sözleşmelere uygulanan hukuk bu sözleşmelere de uygulanacak olursa iki yol bulunmaktadır:

1. Bu yeni tarz sözleşmeler için yeni, alternatif bir tekno-kodifikasyon yapılmalıdır.
2. Bu yeni tarz sözleşmeleri, borçlandırıcı işlem ve tasarruf işlemlerinin akademik çalışmalarda ayrı ayrı değerlendirildiği, borçlar hukukunda düzenlenen klasik anlamdaki sözleşme zeminine çekilmelidir.

Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun Tasarısı'nın gerekçesinde de kanun koyucu bu hali *"e-ticarete ilişkin mevzuatın dağınık olduğu, bunların tek bir kanun içerisinde toplanmasının mümkün olmadığı, uygulamada; özellikle yargılama aşamasında, sorun yaşanmamasını teminen, tasarıda genel hükümlere atıf yapılmasını içeren bir hükmün eklenmesi gerektiği; sözleşmenin kurulma zamanı, sözleşme nedeniyle doğabilecek hukuki uyumsuzluklarda uygulanacak hükümler, tazminat vb. konulara açıklık getirmesi açısından faydalı olacağı, ayrıca 4077 ve 5651 sayılı Kanunda yer alan düzenlemelerin saklı kaldığına vurgu yapılması gerektiği,"* ifadesiyle ikrar etmektedir.

Chris Reed de artık bilgisayar teknolojisinin klasik yasal ilkeler uygulanarak yeni hukuki sorunlar çıkardığının genel olarak kabul görmeye başladığını söylese de bu çalışmada, e-sözleşmeler klasik anlamda Türk Borçlar Hukuku anlayışı bağlamında

değerlendirilecek, pratiklik bağlamında değerlendirilmeyecektir.<sup>9</sup> Bu sözleşmelerin sorunlarını vurgulamak adına, e-sözleşmeler geleneksel bakış açısıyla değerlendirilecektir. Klasik anlamda borçlar hukukuna göre, alım-satımlar, iki esas işlemi içerir. Bunlar borçlandırıcı işlem ve tasarruf işlemidir. E ticaret konusunda yeni hukuki anlayışlar getirilmesinin yalnızca teoride bir kargaşaya yol açabileceği düşünülmemelidir, aynı zamanda pratikte de pek çok sakıncaları vardır. Örnek vermek gerekirse, 6502 sayılı TKHK dahi m.7 sipariş edilmeyen mal ve hizmetler başlığı altında bir düzenlemeye gidilmiştir. Buna göre, sipariş edilmeyen bir mal veya hizmetin hataen bir başka kişiye sunulması durumu hariç; satıcı, tüketici o malı kullanmış olsa dahi herhangi bir hak iddia edemez. Bu da satıcının mağdur olması anlamına gelebilmektedir. Kaldı ki tüketici açısından da benzer pek çok sakıncaları bulunmaktadır. Bunun yanında sözleşmesel olmayan ve e ticaretle ilgisi bulunmayan tüketici hakları konuları ile kuruluşundaki yapısal farklılık sebebiyle bir sözleşme olmayan İnternet üzerinden yapılan bankacılık işlemleri bu çalışma kapsamında ele alınmamıştır.

---

<sup>9</sup> Chris Reed, Computer Law, Ed. Chris Reed, Fourth Edition, London, Blackstone Press Limited, 2000, s.1; [Aktaran, Ümit Gezder, *Mukayeseli Hukuk Açısından İnternette Akdedilen Sözleşmelerde Tüketicinin Korunması*, Beta Yayınları, İstanbul 2004, s.2].

# 1. ELEKTRONİK TİCARET VE ELEKTRONİK İMZA

## 1.1. ELEKTRONİK TİCARET

### 1.1.1. Kavram Olarak E-Ticaret ve E-Ticaretin Tanımı

E-ticaret ile ilgili çeşitli tanımlar vardır. En dikkat çeken ETKK Raporu'nda geçen tanımdır; Buna göre “ ...e-ticaret, bireyler ve kurumların, açık ağ ortamında (İnternet) ya da sınırlı sayıda kullanıcı tarafından ulaşılabilen kapalı ağ ortamlarında (intranet), yazı, ses ve görüntü şeklindeki sayısal bilgilerin işlenmesi, iletilmesi ve saklanması temeline dayanan ve bir değer yaratmayı amaçlayan ticari işlemlerin tümünü ifade etmektedir.”<sup>10</sup> Bir diğer tanıma göre; e-ticaret, mal veya hizmetlerin elektronik ortamda, üretimine, pazarlanmasına, satımına ve dağıtımına yönelik gerçekleştirilen ticari işlemlerin bütünüdür.<sup>11</sup> Bir başka tanımda ise; e-ticaret genel olarak, birey ya da kurumların telekomünikasyon bağlantıları vasıtasıyla, açık ya da kapalı ağlar üzerinden gerçekleştirdiği; metin, ses ve görüntü biçimindeki sayısallaştırılmış verilerin, elektronik ortamda işlenmesi, saklanması, iletilmesi esasına dayanan işlemler bütünü olarak tanımlanmaktadır.<sup>12</sup>

Bu konuda bireylerin ya da kurumların, İnternet gibi “açık” veya “LAN (local area network)” gibi “kapalı” elektronik ortamlar (ağlar) vasıtasıyla yaptıkları ticarî faaliyetlerin yanı sıra telefon, faks, televizyon, elektronik fon transferi, elektronik veri değişimi gibi iletişim yöntemleri kullanılarak gerçekleştirilen her türlü ticarî faaliyet de “e-ticaret” kapsamında değerlendirilmektedir.<sup>13</sup>

Yapılan tanımlardan da anlaşılacağı üzere tanımların hemen hemen hepsi aynı şeylerden bahsetmektedir. Bu açıdan e-ticaretin üç unsuru olduğu söylenebilir:

1. Yer unsuru; açık bağlantı ortamında ya da sınırlı sayıda kişinin bağlandığı kapalı bağlantı ortamında yapılan

2. Araç unsuru; ses, görüntü veya yazı verilerinin sayısallaştırılmış verilerinin bilgisayar ortamında depolanması metoduyla yapılan

---

<sup>10</sup> Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu Raporları, 8 Mayıs 1998, s.1.

<sup>11</sup> Gamze Turan, “Elektronik Sözleşmeler Ve Elektronik Sözleşmelere Uygulanacak Hukukun Tespiti”, *Tbb Dergisi*, S.77, 2008, s.88.

<sup>12</sup> Sinan Sami Akkurt, 2011, s.22.

<sup>13</sup> Sinan Sami Akkurt, 2011, S.22.

3. Amaç unsuru; maddi bir değer elde etmek amacıyla yapılan her türlü mal ve hizmet alım-satım işlemine e-ticaret denmesi mümkündür. Buradaki nüans şuradan kaynaklanmaktadır ki, her ne kadar e-ticaret tanımı içerisinde “ticaret” kelimesi geçse de aslında ticaretin yanında amatör şekilde bir seferlik ikinci el malını elden çıkarmak isteyen ya da hizmet sunmak isteyen kişilerin yaptıkları işlemler de e-ticaret kapsamında değerlendirilmelidir. Yani amaç unsuru bu açıdan ticaret hukukundaki ticari işletme kavramından daha esnek değerlendirilmelidir. Çünkü e-ticaretin geniş yorumlandığı tanımlarda da görülebileceği üzere yapılan alım-satım sözleşmesinin sürekliliği değil maddi bir değer elde etmiş olmak yeterli sayılmaktadır.

Ayrıca İnternet ve bilgisayarın yanında ses, görüntü ve yazı taşıyan her türlü araç, (televizyon, telefon ve tablet bilgisayarlar dahil) e-ticaret vasıtası olarak ele alınmalıdır ve bu açıdan araç unsuru da esnek değerlendirilmelidir.

İnternetin bu esnek yapısı, onu hayatın her alanında karşımıza çıkmasını sağlarken, ekonomik ve hukuki işlemlerde ortaya çıkardığı avantajlar (sürenin kısalığı, kolaylık, daha büyük kitlelerle iletişim imkanları gibi) bu işlemleri yapanlar açısından İnterneti vazgeçilmez kılmıştır.<sup>14</sup>Bu nedenle, iletim (transmission), telekomünikasyon (telecommunication), iletişim (communication), enformasyon (information), yayın (broadcasting), yayım (publishing) ve basım (printing) teknolojilerinin oluşturduğu telgraf, telefon, faks, teleks, radyo, televizyon, uydu, uzaktan kumanda, çağrı cihazı, telsiz, bilgisayar, modem, video çalar, video kamera, kaset çalar, matbaa, yazıcı, fotokopi gibi aygıtlar da iletişim teknolojileri kavramı kapsamında değerlendirilmektedir.<sup>15</sup>

Dünya Ticaret Örgütü (WTO) e-ticareti; İnternet üzerinden satılan ve ödenen ürünlerin fiziksel ve dijital olarak teslim edilmesi olarak tanımlanmış ve daha sonra 15 Şubat 1997 tarihli Hizmetler Ticareti Genel Anlaşması’nda (GATS) , “E-ticaret, mal ve hizmetlerin üretim, reklam, satış ve dağıtımlarının Telekomünikasyon ağları üzerinden yapılmasıdır” ifadesini kullanmıştır.<sup>16</sup>

---

<sup>14</sup> İpek Sağlam, 2007, s.35.

<sup>15</sup> Tamer Soysal, 2006, s.698.

<sup>16</sup> İpek Sağlam,2007, s.35.

Ekonomik Kalkınma ve İşbirliği Örgütü (OECD) ise e-ticareti; açık ağlar veya kapalı ağlar üzerinden sayısallaştırılmış yazılı metin, ses ve görüntünün işlenmesi ve iletilmesine dayanan kişileri ve kurumları ilgilendiren tüm ticari işlemler olarak tanımlamıştır.<sup>17</sup>

Sağlam'a göre e-ticaret; malların ve hizmetlerin elektronik vasıtalar aracılığıyla dağıtımı, pazarlanması, satışı ya da teslimidir.<sup>18</sup>

International Business Machines (IBM)'e göre e-ticaret; İnternet üzerinden ticari işlem yapmaktır. Bu, işlemin kendisi ile birlikte satış öncesi müşteri çekme ve müşteri ile iletişim kurmayı, satış sonrası destek ve servisi de içerir.<sup>19</sup>

İngiltere Ticaret ve Sanayi Bakanlığı e-ticareti; elektronik ağlar üzerinden, tedarik zincirinin herhangi bir halkasında, bir kurum içinde ya da işletmeler, işletmelerle tüketiciler, kamu sektörü ile özel sektör arasında bir ödeme yapılarak ya da yapılmadan gerçekleştirilen bilgi değişimi şeklinde tanımlanmıştır.<sup>20</sup>

Amerikan Genel Muhasebe Ofisi (General Accounting Office) tarafından yapılan e-ticaret tanımı ise; “e-ticaret, sonucunda ürünlerin ve hizmetlerin ithali veya ihracının gerçekleştiği, ürün ve hizmet satın almak için çevrimiçi taahhüdü gerektiren tüm işlemler” şeklindedir.<sup>21</sup>

İhracat Geliştirme Etüt Merkezi'ne (IGEME) göre e-ticaret; doğrudan fiziksel bağlantı kurmaya ya da fiziksel değiş tokuş işlemine gerek kalmadan, tarafların ekonomik olarak iletişim kurdukları her türlü iş etkinliğidir.<sup>22</sup>

Ekonomi çevrelerinin yeni ekonomik düzen olarak adlandırdığı, e-ticaretin de yer aldığı yeni ekonomik düzen 1996-2000 yıllarında ekonomide büyük gelişmelere

---

<sup>17</sup> Georges Ferne , Electronic Commerce: A New Economic And Policy Area , Journal Of Internet Banking 1997, C.2, S.4 <Http://Www.Arraydev.Com/Commerce/Jibc/9704-08.Htm> 15.06.2013.

<sup>18</sup> İpek Sağlam,2007, s.61.

<sup>19</sup> Bünyamin Gürpınar, Elektronik Ticaretin Hukuksal Boyutu Üzerine, *Akademik Bilişim*, Kütahya, 31.01 – 02.02.2013, s.2.

<sup>20</sup> İngiltere Sanayi ve Ticaret Bakanlığı E-Commerce, <Http://Www.Cabinet-Office.Gov.Uk/Innovation/1999/Ecommerce>, 1999, (15.01.2007).

<sup>21</sup> Olcay Küçükpehlivan, Sözleşmelerin İnternet Aracılığı İle Kurulması Ve Geçerliliği, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sbe, Ankara, 2006, s.8.

<sup>22</sup> O. Ayhan Erdem, Özlem Efiloğlu, 2003, s.2.

sahne olmuştur. Bu gelişmeler sonucunda dotcom şirketi denilen birçok şirket ortaya çıkmıştır.<sup>23</sup>

Sözuer, Kelleher ve Murray'a dayandırdığı tezinde, e-ticaretin en belirgin özelliğinin dijital teknolojiye dayanması ve dijital ortamda gerçekleştirilmesi olduğunu ortaya koymuştur. E-ticaret, konuya bir başka açıdan yaklaşımla; doğrudan bağlantı kurmaya veya fiziksel değiş-tokuş işlemine gerek kalmadan, tarafların açık veya kapalı ağlar üzerinden elektronik olarak iletişim kurdukları her türlü ticari faaliyet olarak tarif edilmektedir.<sup>24</sup>

### 1.1.2. E-Ticaretin Tarihsel Gelişimi

İnsanlık, iki buçuk milyon yıllık bilinen tarihinin ilk zamanlarında hayatını avcılık-toplayıcılıkla idame ettirmekteyken ilerleyen dönemlerde hayvanların bir kısmını ehlileştirerek hayvancılıkla<sup>25</sup>, yerleşik hayata geçişle birlikteyse günümüzden yaklaşık yedi ila on bin yıl öncesinde dünyanın farklı bölgelerinde farklı tarihlerde tarımla idame ettirmeye başlamışlardır.<sup>26</sup>

Tarım toplumuna geçişle birlikte uzun yıllar sürecek ekonomik anlamda bir statüko dönemi başlamıştır ki insanlar bu dönemde iş bölümüne gitmiştir.<sup>27</sup> İnsanların ihtiyaçlar yelpazesi yerleşik düzene geçişle birlikte daha da çeşitlenmiştir. İnsanoğlu tek başına bunların hepsine birden cevap veremez durumda iken yeni bir çözüm geliştirmiştir. İnsanlar aynı anda pek çok şeyi yapacağı yerde her insan farklı bir şey yapıp, kendi yaptıklarının kendilerine yeten kısmını ayırıp fazlasını farklı mallara

---

<sup>23</sup> Tamer Soysal, 2006, s.3-4.

<sup>24</sup> Kelleher and Murray, IT Law in the European Union, Sweet & Maxwell, London, 1999, s.83; Ersoy, Elektronik Ticaret, s.166; [Aktaran Bülent Sözer, 2002, s.21].

<sup>25</sup> Merak Ettikleriniz (T.Y.)

<[Http://Biltek.Tubitak.Gov.Tr/Merak\\_Ettikleriniz/Index.Php?Kategori\\_Id=9&Soru\\_Id=4365](http://Biltek.Tubitak.Gov.Tr/Merak_Ettikleriniz/Index.Php?Kategori_Id=9&Soru_Id=4365)> 15.06.2013.

<sup>26</sup> Betül Gür, 1. Sınıf – Ekonomi Dersi 2013 İstanbul Ticaret Üniversitesi Hukuk Fakültesi <[Http://Ww3.Ticaret.Edu.Tr/Bgur/Files/2013/03/Ekonomi\\_Biliminin\\_Tarihsel\\_Gelisimi.Pdf](http://Ww3.Ticaret.Edu.Tr/Bgur/Files/2013/03/Ekonomi_Biliminin_Tarihsel_Gelisimi.Pdf)> 15.06.2013.

<sup>27</sup> Erkan Konyar, Eski Anadolu Tarihi I 2012 İstanbul Üniversitesi Açık Ve Uzaktan Eğitim Fakültesi <[Http://Alms.Auzef.Org/Fileuploads/Src/2b8a6975-391f-4fb8-A526-88cf71136fa7/Tarih\\_Sinif1\\_Anadolu\\_Tarihi\\_I.Pdf](http://Alms.Auzef.Org/Fileuploads/Src/2b8a6975-391f-4fb8-A526-88cf71136fa7/Tarih_Sinif1_Anadolu_Tarihi_I.Pdf)> 15.06.2013.

karşılık değiş tokuş ve bu şekilde ilk kez trampa sözleşmeleri üzerinden ticaret başlamıştır.<sup>28</sup>

Bu durum Lidyalıların parayı icadına kadar böyle devam etmiştir. Lidyalılar, parayı bularak aslında mal ve hizmetlerin sembolik depolanmasını icat etmiştir. Bu şekilde insanlar birbirleriyle ticaret yaparken her seferinde her iki tarafın da edimini hazır bulundurup değiş tokuş etmesi gibi zahmetli bir işe girmektense taraflardan birinin mal ya da hizmeti hazır bulundurup diğerinin ise makro düzlemde toplumda daha önce ifa etmiş olduğu edimlerini depoladığı para aracı ile bu edime karşılık vermesinin ticaret hayatının gelişimi üzerine büyük etkisi olmuştur.<sup>29</sup> Bu vesileyle edimlerin ifası hız kazandığı gibi kişilerin birbirine olan güveni de ticari anlamda artırmıştır. Bu iki esaslı unsur yani güven ve hız, ticari hayatın geleceğinde de belirleyici etkisini devam ettirmiştir.

O halde ilk tespite göre ticari hayatın belirleyici iki unsuru; güven ve hızdır.<sup>30</sup>

Zaten insanlar arasında güven kavramı, hukuki değil, rasyonel ekonomik kurallar arasında olan ürün fiyatı sayılmazsa ilk sırada yer almaktadır. İndirim ve ücretsiz kargo gibi rasyonel ekonomik veriler dışarıda tutulursa hız kavramı da yine sözleşme tarafları için ayırt edici unsur olarak (eticaretmag.com İnternet sitesinin 179 kişi üzerinde yapmış olduğu ankette) göze çarpmaktadır.

Online alışveriş yaparken online tüketicilerinin bilinirlik ve güvene verdiği önem de dikkat çekicidir. Kullanıcıların %53'ü daha önceden bildiği ve güvendiği sitelerden alışverişini tercih ederken, ürün alırken kullanıcı yorumlarını gözden geçirmenin önemini belirten neredeyse %90'lık bir kullanıcı kesimi mevcuttur.<sup>31</sup>

Lidyalıların parayı bulması hem ticaret hayatına hız kazandırmış hem de parayı bastıran kurum olan devletin ekonomiye müdahalesinin yalnızca vergi toplamakla

---

<sup>28</sup> Betül Gür, 1. Sınıf – Ekonomi Dersi 2013 İstanbul Ticaret Üniversitesi Hukuk Fakültesi <[Http://Ww3.Ticaret.Edu.Tr/Bgur/Files/2013/03/Ekonomi\\_Biliminin\\_Tarihsel\\_Gelisimi.Pdf](http://Ww3.Ticaret.Edu.Tr/Bgur/Files/2013/03/Ekonomi_Biliminin_Tarihsel_Gelisimi.Pdf)> 15.06.2013.

<sup>29</sup> Mehmet Sıddık Yurtçiçek, *Hukuki Açıdan Elektronik Para*, Seçkin Yayınevi, 1.Baskı, Ankara, 2013, s.26.

<sup>30</sup> Ulrich R. Orth, Kai-Brit Bechtold ve Yonca Limon, “Consumer Metacognitions, The Ease, Speed, And Accuracy Of Inferring Meaning From Wine Packages”, *5th International Academy Of Wine Business Research Conference* Auckland (Newzealand) 8-10 Feb. 2010 s.2.

<sup>31</sup> ETicaret MAG Türkiye’de Online Alışveriş Alışkanlığı Anketi 2011, <<http://eticaretmag.com/online-alisveris-anketi/>> , 15.06.2013.

kalmadığı bir döneme taşımıştır. Bu vesileyle ilerleyen dönemlerde devletin artık ekonomiye daha aktif müdahalesinin başladığı, para politikalarının üretildiği dönemin ilk adımları atılmıştır. O zaman denilebilir ki para; ticaretin işleyişini hızlandıran ve üzerinde devletlerin egemenlik haklarına ilişkin işaretler bulunan, devletin egemenlik hakkına dayanarak ekonomiye doğrudan müdahalesini sağlayan iki boyutlu bir araçtır.<sup>32</sup> Güven ve hız kavramlarını ticaret hayatına kazandırarak devlet artık salt zorba bir teşkilat olmaktan çıkıp aynı zamanda ticarete hükmeden, ticari yönü olan bir örgüt haline gelmiştir.<sup>33</sup>

Daha sonraki dönemlerde uzunca bir süre ticarete pek fazla devrimsel gelişmeler olmamıştır. Ticaret hayatı sanatkar ve zanaatkarların elinde işlenen, seri üretimden yoksun ürünler üzerinden hep bu şekilde işledikten sonra on sekizinci yüzyılda Avrupa’da gerçekleşen sanayi devrimi ile ticaret hayatı da yeni bir boyut kazanmıştır. Buhar gücüyle çalışan üretim makineleriyle seri üretime geçilmiş ve ürünlerde çeşit sayısı artarken fiyatlar düşmüştür. Böylece toplumun her tabakasından insanlar farklı ürünlerden elde etme imkanı bulmuştur. Artık ürünlerini pazarlarken fiyatlarla oynamaktan ziyade malın sürümünden kazanmayı tercih eden üreticiler, tüketiciye ulaşmada daha farklı ve daha etkin yollar aramaya başlamışlardır. Üreticiyle tüketiciyi buluşturmada mağazacılık anlayışları değişmiştir.<sup>34</sup> Para olarak değerli madenlerin kullanılması bırakılmış, bunun yerine devletler para olarak zenginliklerine oranla itibari kağıtlar kullanmaya başlamışlardır. Daha önceleri değerli madenlerin verilmesiyle gerçekleştirilen borç ilişkileri yine sanayi devrimi hemen hemen aynı çağda ortaya çıkan bankalarla farklı bir boyut kazanmış, artık borç parayı, daha güvenilir kurumlar olarak düşünülen bankalar vermeye başlamıştır.

Yirminci yüzyılla birlikte kitle iletişim araçları gelişmiş ve yüzyılın ikinci yarısında bankalar müşterilerine farklı hizmetler sunmaya başlamışlardır. Bu hizmetler arasında farklı ödeme şekilleri de yer almaktadır. Bankalar mevduat sahiplerine çek, kredi kartı gibi farklı yollarla para edimi ifasında kolaylıklar sağlamaktadır. Banka müşterileri bu şekilde hızlı ve güvenilir ödeme şekilleri tercih edebilmektedir.

---

<sup>32</sup> Mehmet Sıddık Yurtçiçek, 2013, s.45.

<sup>33</sup> Doug Bandow “Money, Markets And Sovereignty”, *Washington Times*, June 23, 2009, s.7.

<sup>34</sup> Yrd. Doç. Dr. Betül Gür, “1. Sınıf – Ekonomi Dersi 2013 İstanbul Ticaret Üniversitesi Hukuk Fakültesi” <[Http://Ww3.Ticaret.Edu.Tr/Bgur/Files/2013/03/Ekonomi\\_Biliminin\\_Tarihsel\\_Gelisimi.Pdf](http://Ww3.Ticaret.Edu.Tr/Bgur/Files/2013/03/Ekonomi_Biliminin_Tarihsel_Gelisimi.Pdf)> 15.06.2013.

Yirminci yüzyılın son çeyreği ve yirmi birinci yüzyılın günümüze kadar olan bölümü toplumların bilgi toplumuna geçtiği zaman dilimi olmuştur. İnsanlık, yirmi birinci yüzyılda yaşanan teknolojik gelişmelerin de etkisiyle, birbirleriyle olan ticarî ilişkilerini farklı üslup ve yöntemlerle gerçekleştirmeye ve bu yönde yeni hukukî işlemler ile bunlara ilişkin kanunî düzenlemeler ihdas etmeye yönelmiştir. Bu değişim sürecinin temel dinamikleri, bilişim ve iletişim teknolojilerinde meydana gelen hızlı gelişmelerden ibarettir. Başka bir deyişle “bilişim teknolojileri” olarak adlandırılan bu dinamiklerin, küreselleşme ile etkileşime girmesi sonucunda “yeni ekonomi – yeni kuşak (generation next)” adı verilen yepyeni bir ekonomik düzen meydana gelmiştir. Bahsi geçen yeni ekonomik düzenin en temel vasıtalarından biri de e-ticarettir.<sup>35</sup>

Elektronik iletişim genel olarak, teknolojik araç ve yöntemlerle girişilen iletişimi ifade eder.<sup>36</sup> Tezin ilerleyen kısımlarında da değinileceği üzere 2005 tarihli Birleşmiş Milletler Konvansiyonu “elektronik iletişim” kavramıyla temellendirilmiştir.

Teknoloji; bir mal veya hizmeti üretmenin topluma mal edilmiş bilgisidir. Sözcük, Antik Yunanca’da zanaat, beceri anlamına gelen ‘tekhne’ kelimesine ‘bilgi’ anlamına gelen ‘logos’ son ekinin eklenmesiyle oluşmuştur. ‘Tekhne’ kelimesi, daha sonra Hint-Avrupa dillerine girmiş ve zamanla üretmek, yapmak, elde etmek anlamlarında kullanılmaya başlamıştır. Teknik kelimesi de bir şeyi yapmanın, üretmenin ya da elde etmenin bilgisi, becerisi anlamına gelmektedir. İletişim teknolojileri ise iletişim alanındaki bütün teknolojileri kapsayan bir kavramdır.<sup>37</sup>

Günümüzde, yeni gelişmelerin İnternet üzerinden olacağını anlayan tacirler, bankalar ve hatta tacir olmayan satıcılar kendilerini İnternet üzerinden oluşan gelişmelere göre ayarlamışlardır. Bu gelişmeler ticaretin hızlanması yönünde gelişmektedir. İç organizasyonu ve mimarisi bakımından da İnternet önceden tanımlanmış bir veya sınırlı birkaç uygulama için tasarlanmış değildir; üzerinde her türlü yeni uygulamaların yapılmasına olanak verecek genel ve esnek bir altyapı olarak planlanmıştır.<sup>38</sup>

---

<sup>35</sup> Sinan Sami Akkurt, 2011, s.22.

<sup>36</sup> Tamer Soysal, Teknik Ve Hukukî Açından Elektronik İmza, *Legal Hukuk Dergisi*, Mart 2006, s.698.

<sup>37</sup> Tamer Soysal, 2006, s.698.

<sup>38</sup> Bülent Sözer, *Elektronik Sözleşmeler*, 1.Baskı, İstanbul, 2002, s.10.

### 1.1.3. E-Ticarette İnternetin Yeri

İnternet, birden fazla haberleşme ağının (network) birlikte meydana getirdiği bir iletişim ortamıdır (platformdur).<sup>39</sup> Dünya üzerinde tüm bilgisayarların bağlı olduğu ve bu bilgisayarların birbirleri ile iletişim içine girmelerine olanak sağlayan büyük bir sistem, bir çeşit karmaşık iletişim metodudur. Dünyadaki tüm bilgisayarlar ona bağlıdır ve bu şekilde bilgisayarlar birbirleri ile karmaşık iletişim yöntemiyle iletişime geçerek büyük bir sistemin parçası olurlar.<sup>40</sup> Temel amaç iletişim olduğu için, ağı meydana getiren bilgisayarların birbirleri ile iletişimde bulunmaları bir diğer deyişle karşılıklı konuşmaları gerekmektedir. Bu sistemde temel amaç iletişimdir. Bunun sağlanması için ortaya çıkarılan ortak dile İnternet Protokolü daha doğru ifade ile Transmission Control Protocol/İnternet Protocol (TCP/IP) denilmektedir.<sup>41</sup>

Amerika Birleşik Devletleri Yüksek mahkemesi bir kararında İnterneti şöyle tarif etmiştir: <sup>42</sup> “İnternet birbirleri ile bağlı bulunan bilgisayarlardan oluşan uluslararası ağıdır... İnternet, bireylerin dünya çağında haberleşmesi için tamamen yeni ve benzeri olmayan bir ortamdır.

*İnternetin bir sahibi yoktur; onu işleten, idare eden, denetleyen bir merkezi otorite yoktur. Hiçbir coğrafi sınır ile sınırlı değildir.”*

İnsanlar için alışveriş yaparlarken rahat olmaları ve rahat bir ortamda bulunmaları önemlidir. İletişim araçlarının gelişmesiyle birlikte insanlar artık alışveriş yaparken siparişlerini evden vermeye başlamışlar, bunun ilk örneklerini ise tele-pazarlama ve telefonda sipariş ile vermişlerdir. Sonraları İnternetin de çıkmasıyla siparişler İnternet üzerinden verilse dahi birebir yüz yüze iletişim olmaması ve bazı güven eksiklikleri e-ticarete rağbeti sınırlı seviyede tutmuştur.

İlk olarak 1969 yılında ilk ağların kurulup bunun 1973 yılında bilim çevrelerine tanıtılması ile oluşan İnternet, veri iletim ağlarının en yaygın ve en geniş parçasıdır. Sanal alan ise, bilişim sistemleri ve bunları birbirine bağlayan her türlü veri iletim

---

<sup>39</sup> Bülent Sözer, 2002, s.7.

<sup>40</sup> İpek Sağlam, 2007, s31.

<sup>41</sup> Reno V. Amerian Civil Liberties Union, Supreme Court Of The United States, June 26, 1997, 521 U.S. 844, Web Page Of Missouri University Law Faculty  
<<http://Law2.Umkc.Edu/Faculty/Projects/Ftrials/Conlaw/Reno.Html>>, 15.06.2014.

<sup>42</sup> Bülent Sözer, 2002, s.8.

ağından oluşan, sayısal veri ağıdır. İletişim teknolojilerinin gelişmesi bunun yanında bilgi ve iletişim teknolojilerinin iş ilişkilerine de uygulanmaları ile e-ticaret ortaya çıkmıştır. Önceleri sadece kapalı ağlar (closed networks) üzerinden yapılan e-ticaret, İnternetin ortaya çıkışı ile birlikte açık ağlar (open networks) üzerinden yapılmaya başlamış ve kısa sürede önemli bir büyüklüğe sahip olmuştur.<sup>43</sup>

Amerika Birleşik Devletleri'nde farklı haberleşme ağları arasındaki iletişimin sağlanması için teknik ve teknolojilerin geliştirilmesine yönelik bir araştırma programı olan (DARPA) (Defence Advanced Research Project Agency) 1969 yılında kurulmuştur. 1960'lı yıllarda soğuk savaş döneminin nükleer çatışma tehlikesi karşısında geliştirilmiş savunma amaçlı bir proje olarak ortaya çıkmıştır. Bu proje ile muhtemel bir saldırı neticesinde iletişim ağlarının bir kısmı tahrip edilse dahi, kontrol merkezinin (ABD Başkanlığı) balistik füze üslerine ateşleme emrini ulaştırmasını sağlayacak bir sistemin kurulması düşünülmüştür. Kısa süre sonra Birleşik Devletler'in tüm bilgisayar kaynaklarına bu sistemin giriş yapması sağlanmıştır. O yeni haberleşme ağının adı, ARPANET olmuştur.<sup>44</sup>

ARPANET'ten sonra kişisel bilgisayar kullanımı artmış ve yerel haberleşme ağı gelişmiştir. 1970'lerin sonunda, coğrafi olarak farklı, süper-bilgisayar araştırma birimleri kurulmuştur. Bunlar arasındaki bağlantının sağlanması çok masraflı olduğundan yeni bir sistem geliştirilmiştir ve her birim, kendi coğrafi bölgesi içerisindeki diğer bilim ve araştırma merkezlerine bağlanmıştır. Bu birimler farklı coğrafi bölgelerdeki birimlere, kendi coğrafi bölgelerindeki kadar iyi olmayan bir bağlantı ile bağlanmışlardı. Merkezci olmayan ARPANET standardı, bu amaca çok uygun olmuştur. Kendi aralarında bağlandıkları gibi bu kurumlarının, her biri Milli Bilim Kurumu'na da bağlanmıştır. Bu haberleşme ağı son onbeş yıl içerisinde kapasite, kullanıcı sayısı ve kapsam açısından büyük bir artış sağlamıştır. Önceleri sadece üniversiteler birbirine bağlıken daha sonra sırasıyla araştırma merkezleri, kütüphaneler, özel kuruluşlar, resmi kuruluşlar ve en son olarak da bireyler İnternet iletişim ortamına girmiştir. Bilgi transferi yepyeni ve müdahaleden uzak bir ortamda gerçekleşmeye başlamıştır.<sup>45</sup>

---

<sup>43</sup> Tamer Soysal, 2006, s.697.

<sup>44</sup> İpek Sağlam, 2007, s.33.

<sup>45</sup> İpek Sağlam, 2007, s.34.

İnteraktif bir yöntem olarak sözleşmeye her iki tarafın iradesini katan e-ticaret, yalnızca bir sipariş vasıtası olmaktan öte sözleşme yapma vasıtası olarak kullanılmaktadır. Tasarruf işlemlerinden önce borçlandırıcı işlemler yapılması taraflara kolaylık ve güvenilirlik sağlayacaktır. Bu şekilde ticarete güven ortamı sağlanır ve sipariş verilirken ortaya çıkabilecek mağduriyetlerin önüne geçilmiş olur.

Bilgisayar işlem ve hafıza teknolojilerindeki olağanüstü gelişmeler, İnternet kullanıcılarına gerçek bir multimedya alanı yaratmıştır. Artık İnterneti eskiden olduğu gibi İnterneti sadece bilim adamları ve akademisyenler kullanmamakta, bunun yanında sıradan insanlar eğlenmek, bilgi edinmek, birbirleri ile sohbet etmek, kumar oynamak, kitap okumak, yeni çıkan bir CD'yi dinlemek ve ticaret yapmak gibi gerekçelerle İnterneti kullanmaktadırlar.<sup>46</sup>

#### **1.1.4. E-Ticaret Tipleri**

##### **1.1.4.1. Dijital Ortam İle Olan Bağılılığına Göre E-Ticaret Tipleri**

E-ticaret, işlemin dijital ortam ile olan bağılılığı açısından iki kategoriye ayrılmaktadır.<sup>47</sup>

##### **1-Doğrudan (Direct) E-Ticaret**

Alış-verişin başlıca üç unsuru olan sipariş, teslim ve ödemenin üçünün de İnternet üzerinden on-line olarak yapıldığı ve sadece gayri maddi malları veya hizmetleri içeren ticarettir.

##### **2-Dolaylı (Indirect) E-Ticaret**

Alışverişin üç unsurundan ikisinin yani sipariş ve ödemenin yine İnternet üzerinden ve online yapıldığı fakat teslim ediminin fiziki olarak yerine getirildiği ticarettir.<sup>48</sup> Burada dikkat edilmesi gereken husus şudur ki, her ne kadar Sözüer yaptığı ikili kategorizasyonda dolaylı (Indirect) e-ticarete ödeme ediminin online olarak gerçekleştirildiğini ileri sürse de son zamanlarda özellikle kargo şirketlerinin kapıda ödeme yöntemi hizmetini müşterilere sunmasıyla birlikte ödemenin de dolaylı (Indirect) e-ticarete fiziki olarak yapılabileceği kabul edilmeli, yalnızca siparişin on-line olarak

---

<sup>46</sup> İpek Sağlam, 2007, s.34.

<sup>47</sup> Bülent Sözer, 2002, s.21.

<sup>48</sup> Bülent Sözüer, 2002, s.21.

yapılmasının dolaylı (indirect) e-ticaret'in oluşmasına yetebileceğini kabul etmek gerekir.

#### **1.1.4.2. Sözleşmenin Taraflarına Göre E-Ticaret Tipleri**

E-ticaretin sınıflandırılmasında genel kabul gören başka bir ölçüt, mal veya hizmet sağlama süreçlerinin taraflarını esas almaktadır. Elektronik veri iletişiminde dört taraf bulunmaktadır. Bunlar kurumlar (işletmeler), tüketiciler, vatandaşlar ve devlettir. E-ticaret, işletmeler ve tüketiciler arasında oluşmaktadır. Mal veya hizmet sunan ve alan tarafların her ikisinin de işletmeler olduğu e-ticaret uygulamaları, işletmeler arası e-ticaret (Business to Business B2B); mal veya hizmet sunan ve alan tarafların her ikisinin tüketiciler olduğu e-ticaret, tüketiciler arası e-ticaret (Consumer to Consumer C2C); mal veya hizmet sunan tarafın işletmeler alan tarafın ise tüketiciler olduğu e-ticaret, işletmeler ile tüketiciler arasında e-ticaret (Business to Consumer B2C) olarak tanımlanmaktadır.<sup>49</sup>

Yukarıdaki tanımdan da anlaşılacağı üzere sayılan dört aktörden ilk ikisi yani işletmeler ve tüketicilerdir. Bunun yanında, devlet ve vatandaş da kendi aralarında ilişki içindedir. Elbette örneğin işletme ve devlet elektronik ortamda bir ilişki içinde olabilir fakat bunu devlet-vatandaş ilişkisi yani G2C çeşidi içine sokmamız daha doğru olacaktır. Yani o halde e-ticaret türlerine bakmadan önce aktörleri kendi aralarında sınıflandırılması daha doğru olacaktır. Bunlar:

##### **1. Grup Aktörler**

- a) İşletmeler
- b) Tüketiciler

##### **2. Grup Aktörler**

- a) Devlet
- b) Vatandaş

---

<sup>49</sup> Tamer Soysal, 2006, s.4.

Sonraki sınıflandırma ise bunların birbirleri arasındaki ilişkiler:

1. Grup Aktörler arasındaki ilişki çeşitleri:

- a) B2B
- b) B2C
- c) C2C

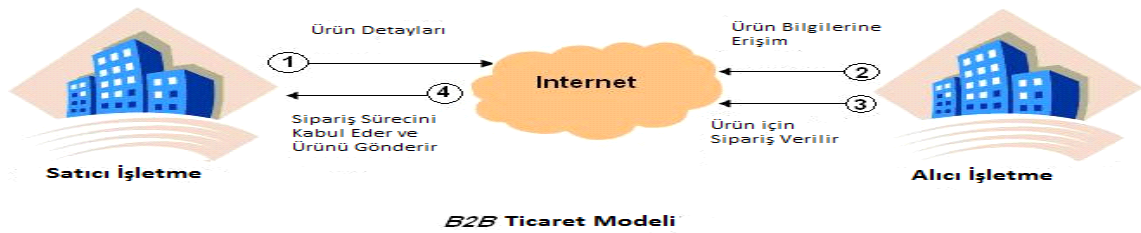
2. Grup Aktörler arasındaki ilişki çeşitleri:

- a) G2C
- b) G2G
- c) C2G

a) B2B Ticaret

B2B kısaca firmalar arasındaki e-ticarettir. E-ticaretin yaklaşık %80'i bu çeşittir ve uzmanlar B2C (firma – tüketici) tipi e-ticarettten daha hızlı büyüyeceği görüşünü sunmuşlardır. B2B, elektronik sipariş işlemleri, ödeme ve diğer idari görevleri içermektedir. Aynı zamanda abonelik, profesyonel hizmetler, üretim ve toptan satış anlaşmaları gibi ticari unsurları içermektedir.<sup>50</sup>

Bazen B2B model herhangi fiziksel varlığı bulunmayan sanal firmalar arasında gerçekleşir. Bu durumda iş yalnızca İnternet üzerinden yapılır.<sup>51</sup>



**Şekil 1.1: B2B Ticaret Modeli**

*E-Commerce Models , (t.y.) <http://www.eservglobal.com/uploads/files/index.pdf> ,15.06.2013*

B2B'ye en iyi örnek; IBM, Hewlett Packard, Cisco ve Dell ürünlerinin %90'ından fazlasının siparişlerini İnternet üzerinden almaktadır.<sup>52</sup>

<sup>50</sup> Zorayda Ruth Andam, *E-Commerce And E-Business*, E-Asean Task Force, Philippines, May 2003, s.9.

<sup>51</sup> E-Commerce Models, (T.Y.) <[Http://Www.Eservglobal.Com/Uploads/Files/Index.Pdf](http://Www.Eservglobal.Com/Uploads/Files/Index.Pdf)>, 15.06.2013.

<sup>52</sup> Sanjay Mohapatra, *E-Commerce Strategy Text And Cases*, Springer, India, 2013, s.77.

B2B, B2C'den iki yönden ayrılır;<sup>53</sup>

1-Fiyattaki esneklik: İşletmeler arasındaki fiyatlandırma zaman zaman farklılaşmayı gerektirse de B2C'de bütün alıcılar için fiyat aynıdır ya da nadiren farklılaşır.

2-İşletme sistemlerinin entegrasyonu: Üretkenliği ve tasarrufu artırmak için daha az insan müdahalesiyle B2B'ye giren işletmeler kendi iç sistemlerini birbirine entegre etmektedirler.

B2B E-Ticaretin faydaları:

E-ticaret işlem maliyetlerini azaltır. Ekonomik açıdan bakıldığında e-ticaretin öncelikle işlem maliyetlerinde azalma yarattığı görülmektedir.<sup>54</sup> İşlem maliyeti e-ticaret ile şu şekillerde azaltılır:<sup>55</sup>

a-Arama Maliyeti: Sağlayıcı, ürün ve fiyat araştırma maliyetini İnternette yapılan araştırma ile azaltır.

b-Aracısızlık: Aracı ve distribütörleri elimine ederek kaliteli ürünler daha ucuza alınabilir.

c-Fiyatta Şeffaflık: İnternet tek bir fiyat ve işlem üzerinden bilginin teşhirini sağlar ve bu bilgiyi e-marketin bütün üyelerine mümkün kılar. Fiyat şeffaflığının artması ile pazardaki fiyat farkları aşağı çekilir. Bu şekilde, alıcılar fiyatları kıyaslamaya daha çok zaman ayırır ve daha doğru alışveriş kararı verir.

b) B2C Ticaret

B2C ticaret, işletme organizasyonları ile tüketiciler arasındaki işlemleri karşılamaktadır. Bu model, ürün veya hizmetlerini İnternet üzerinden tüketicilere pazarlayan her türlü işletme organizasyonuna uygulanmaktadır.

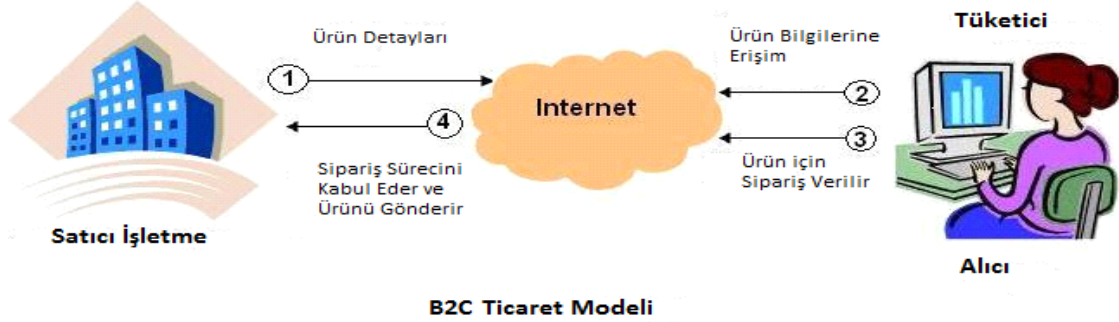
---

<sup>53</sup> Ari Koponen, E-Commerce, Electronic Payments, *Helsinki University, Technology, Telecommunications Software And Multimedia Laboratory*, 2006, <[Http://Www.Cse.Tkk.Fi/Fi/Opinnot/T-109.7510/2006/E-Commerce.Pdf](http://www.cse.tkk.fi/Fi/Opinnot/T-109.7510/2006/E-Commerce.Pdf)> 15.06.2013.

<sup>54</sup> Didar Büyüker İşler, Türkiye'deki Krizler Ve Çözüm Önerisi Olarak: E-Ticaret Uygulamaları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Süleyman Demirel Üniversitesi S.B.E., Isparta, 2004, s.163.

<sup>55</sup> Sanjay Mohapatra, 2013, s.78.

Bu siteler, online katalogda ürün bilgilerini teşhir eder ve bir veri tabanında bunları depolar.<sup>56</sup> E-perakende olarak da bilinen perakendecilik, e-ticaretin ikinci en büyük formudur. Amazon.com online perakendeciliğin en bilinen örneklerindendir.<sup>57</sup>



**Şekil 1.2: B2C Ticaret Modeli**

*E-Commerce Models , (t.y.) <http://www.eservglobal.com/uploads/files/index.pdf> ,15.06.2013*

İşlem maliyetlerini düşürmenin yanında Pazar giriş bariyerlerini de azaltması ve satıcıya dükkan olarak fiziki bir bina yapımı ya da kiralanması masrafından kurtardığı için bu alıcıya daha ucuz ürün olarak yansımaktadır. Bazı çevrelerce online bankacılık sistemi bu çeşit e-ticaret kapsamında gösterilse aslında bunun e-ticaret şekli olarak değerlendirilmesi doğru değildir. Çünkü online işlem yapmadan önce tüketici öncelikle banka şubesine giderek bir kağıda yazılı, bankanın kendisini garantiye aldığı maddeler içeren sözleşmeyi imzalaması gerekir. Müşterinin yükümlülüğü aslında klasik bir sözleşme üzerine düzenlenmiş olur. Üçüncü kişiler içinse bu yalnızca bir ödeme yöntemidir. Online bankacılık e-ticaret olarak değerlendirilemez.

Elektronik Pazar Yerleri(İnternet Mağazacılığı): Elektronik Pazar yerleri çeşitli işlemlerin, mal veya hizmetlerini pazarlamalarına ve ihtiyaç duydukları ürünleri satın almalarına olanak veren, ilgililerin kullanabileceği bir web sitesi şeklinde oluşturulan sanal ticaret merkezleri olarak tanımlanmıştır.<sup>58</sup>

Elektronik Pazar yerlerinde klasik satış işlemlerinin yanında açık artırma ile satış veya açık artırma ile alış işlemleri gerçekleştirilmektedir.<sup>59</sup>

<sup>56</sup> E-Commerce Models, (T.Y.) <[Http://Www.Eservglobal.Com/Uploads/Files/Index.Pdf](http://Www.Eservglobal.Com/Uploads/Files/Index.Pdf)> , 15.06.2013.

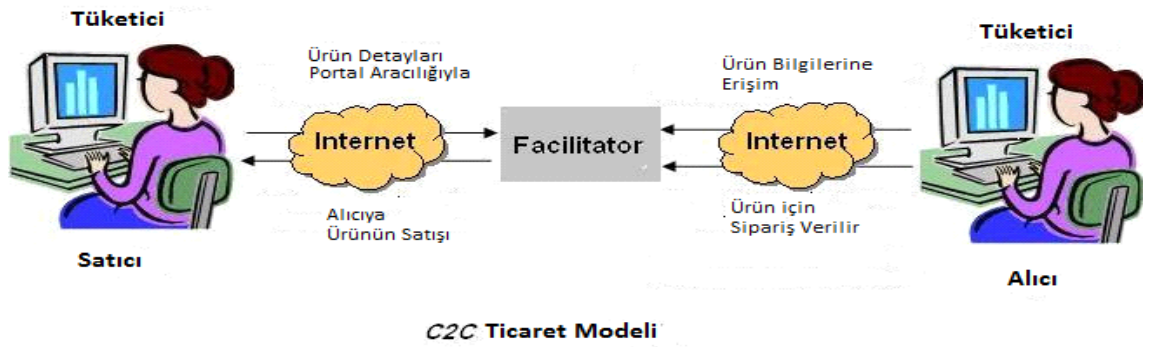
<sup>57</sup> Zorayda Ruth Andam, 2003, s.11.

<sup>58</sup> Hatice Özdemir Kocasakal, 2003, s.31.

<sup>59</sup> Zorayda Ruth Andam,2003, S.12.

### c) C2C Ticaret

Tüketiciden tüketiciye e-ticaret olarak da bilinen C2C en basit şekliyle bireyler ya da tüketiciler arasındadır. Burada bir tüketici doğrudan diğer bir tüketiciye satış yapmaktadır. Ebay.com İnternet sitesi bir tüketicinin diğer tüketiciye online reklam ve satış yapabildiği online satış sitelerinin en bilinenidir. Fakat hem satıcı hem alıcı bu siteye üye olmalıdır. Bununla beraber satıcı, ürünlerini site üzerinde pazarlamak için belirli bir miktar parayı online artırma sitesine ödemek zorundadır. Site de bunun karşılığında satıcı ve alıcıyı anlaştırmaya yardımcı olmak üzere bir araya getirmektedir.<sup>60</sup>



Şekil 1.3: C2C Ticaret Modeli

*E-Commerce Models , (t.y.) <http://www.eservglobal.com/uploads/files/index.pdf>, 15.06.2013*

Bu tip e-ticaret en az üç şekilde gelebilir;<sup>61</sup>

- Satışın mümkün olduğu portallar, örneğin Ebay, ürünlere online eş zamanlı teklif ile web üzerinden satış.
- Peer to peer sistem, örneğin napster ve diğer dosya değişim programları (daha sonra para değişim modelleri şekline dönüşmüştür)
- Sınıflandırılmış ads portal sistemleri, örneğin ewanted interaktif online pazar yeri sitesinde alıcı ve satıcı görüşebilmekte ve pazarlık yapabilmektedirler.

Bunlara ek olarak farklı reklam portalları da vardır, örneğin keltainerporssi.fi sitesinde bireyler birbirlerine öteberi satılabilmektedir. Ayrıca forum sitelerinde konuyla ilgili ürün ilanları kullanıcılar tarafından verilebilir.<sup>62</sup>

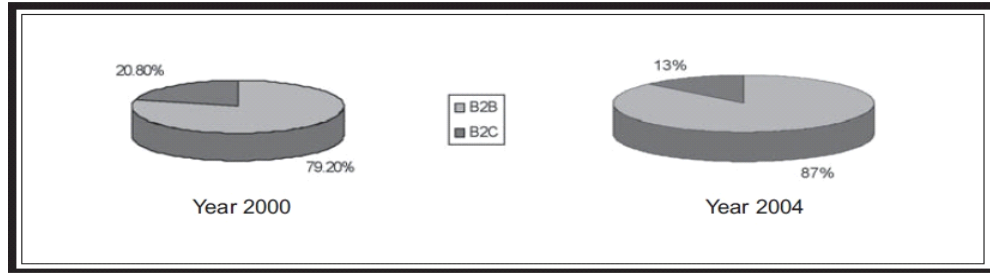
<sup>60</sup> E-Commerce Models , (T.Y.) <[Http://www.Eservglobal.Com/Uploads/Files/Index.Pdf](http://www.Eservglobal.Com/Uploads/Files/Index.Pdf)> ,15.06.2013.

<sup>61</sup> Zorayd Ruth Andam, 2003, , s.13.

<sup>62</sup> Ari Koponen, 2006, s.2.

Aralık 1995’de 16 milyon olan İnternet kullanıcıları hızla artmış Mayıs 2002’de 580 milyon olmuştur. 2004 yılında bu sayı 934 milyona ulaşmış, bugün ise İnternet kullanıcılarının sayısı 1 milyarı aşmıştır.<sup>63</sup> Bir çok kullanıcı için siber ortam ticari gayeler için yepyeni alternatifler sunan bir fırsatlar dünyası olmuş, bu yeni imkanlar işletmelerin bu alana eğilmelerine neden olmuş ve İnternet üzerinden yapılan ticaret hacmi artmıştır. 1996’da e-ticaret hacmi yaklaşık 100 milyar USD iken, 2000 yılında 650 milyar USD’a çıkmıştır. Firmadan firmaya(B2B) e-ticaretin toplam e-ticaret içindeki yeri yaklaşık % 75’tir ve önemli bir gelişim trendi izlemektedir.<sup>64</sup>

Bu tespitler arasında en dikkat çekenleri ise devamlılık unsuru eksikliği sebebiyle klasik ticaret anlayışının dışında kalan tüketiciden tüketiciye yani C2C amatör alışverişin de e-ticaret kapsamında değerlendirilmesi, bir diğeri ise firmadan firmaya yani B2B ticaretin, toplam e-ticaretin yaklaşık %75’ini oluşturmasıdır.



**Şekil 1.4:** Bütün Global E-ticarette B2B ve B2C Ticaretin yeri (2000 ve 2004)

*Zorayda Ruth, a.g.e., ANDAM s.10*

Ayrıca kamu idarelerinin de bir aktör olarak taraf olduğu e-sözleşme tipleri vardır.<sup>65</sup>

a)İdareden idareye (G2G) Model: Bu model iki farklı ülke yönetimi arasındaki işlemleri ifade eder. Örneğin Amerikan yönetimi Suudi Arabistan yönetiminden petrol talep etmesi için yapması gereken işlemler G2G modeline girmektedir.

b)İdareden tüketiciye (G2C) Model: Bu modelde idare, bireysel tüketiciyle işlem yapmaktadır. Örneğin bir yönetim bireyler üzerinde vergi ödemeleriyle ilgili yasaları İnternet üzerinden uygulayabilir.

<sup>63</sup> Tamer Soysal, 2006, s.4.

<sup>64</sup> Veysel Bozkurt, *Elektronik Ticaretin Ekonomik Ve Sosyal Boyutu*, Alfa Yayınları, İstanbul, 2000, s.66.

<sup>65</sup> E-Commerce Models , (T.Y.) <Http://Www.Eservglobal.Com/Uploads/Files/Index.Pdf> ,15.06.2013.

c)Tüketiciden idareye (C2G) Model: Bireysel tüketici, yöneticilerle bu modeli kullanarak etkileşime geçebilir.

#### 1.1.4.3. Sözleşmenin Konusuna Göre E-Ticaret Tipleri

E-ticaret için sözleşmenin konusu da önemlidir. Bahsedilen sınıflandırmaların dışında e-ticaret, sözleşmenin konusuna göre sınıflandırılmıştır. Bunlar:<sup>66</sup>

1-Mal Satışı: En çok kullanılan e-ticaret şekli budur ve Türk Borçlar Kanunu (TBK) m.207 ve devamı maddeleri bu şeklin uygulama alanındadır.

2-Hizmet temini: Fikri ve bedeni emek ön plana çıkmaktadır. Sözleşmenin ifası fiziksel ya da bedensel olabilir.

3-Bilgi Temini: Web sitesi üzerinden kullanıcıya enformasyon iletilmektedir. Sağlam'a göre bu bilgiler herkese açık ve ücretsiz temin edilen bilgilerdir. Örnek vermek gerekirse döviz kurları, deniz otobüsü tarifeleri vb. Fakat Bu durumda ticaretin değişmez unsurlarından olan kar elde etme amacı karşılanmamış olacaktır. O halde buna ticaretin bir çeşidi olan e ticaret dememiz zorlaşır. Fakat buna rağmen bilgi temini her zaman ücretsiz ve halka açık olmamaktadır. Örneğin; arkadaşlık sitelerinde karşı cinsin iletişim bilgilerini alabilmek için belli bir ücret ödenmektedir.

4-Dijital Ürün Temini: Her iki tarafın da edimi İnternet üzerinden yapılmaktadır. Yazılım, video, kitap, müzik, gazete, dergi gibi. Alıcı anlaşılan ürünü satıcıdan download ederek ürünü almaktadır. Alıcı da ödemeyi kredi kartı ile İnternet üzerinden yapmaktadır.

Yukarıda sözü geçen çeşitlerin dışında e-ticaretin avantajlarından ve dezavantajlarından bahsetmek doğru olacaktır. Bunlar:<sup>67</sup>

Avantajları:

- Maliyeti azaltmak,
- İstenilen yere satış – istenilen yerden alışveriş,
- Rekabette üstünlük,

---

<sup>66</sup> İpek Sağlam, 2007, s.65-68.

<sup>67</sup> Hasan Çırpan, E-Ticarete Güvenlik, İstanbul Teknik Üniversitesi, Mühendisli Fakültesi, <Http://Web.İtu.Edu.Tr/Orencik/Ag\_Guvenligi\_Dersi.Html>, 2004 ,15.06.2013.

- Hizmet kalitesinde artış,
- Müşterilerin ihtiyaçlarını öğrenebilme,
- Araçların azalması,
- İhtiyaca hızlı erişim,
- İşlem maliyetinden tasarruf,
- Daha ucuz ürün ve hizmetler,
- Yeni iş imkanları ve ürünler,
- Sosyal yaşamı etkilemesi.

#### Dezavantajları

- Gelişmiş ülkeler ile gelişmekte olan ülkeler arasındaki refah düzeyi farkının artması,
- İşsizliğin artması,
- Denetleme ve yaptırım için merkezi bir otoritenin bulunmaması,
- İnternette işlem yapma maliyetinin yüksek olması,
- Verginin tahsili ve ödeme işlemleri sorunları,
- Yasal düzenleme yetersizliği ve belirsizliği,
- Telekomünikasyon altyapısının herkesin kullanımına uygun olmayışı,
- Telif Hakları (Copyright),
- Güvenlik sorunu

olarak sıralanabilir.

#### **1.1.5. E-Ticaretin Araçları**

Öncelikle e-ticaretin ayrı bir alan değil fakat ayrı bir ticaret yöntemi olduğunu belirtmekte fayda vardır. Hem borçlar hukuku hem de ticaret hukuku alanına giren bir yöntemdir. E-ticaret aslında dünden bugüne birden meydana gelmiş olan bir yöntem değildir. Elektronik iletişim araçlarının hayatımıza girdiği günlerden bugüne aşama aşama farklı iletişim araçları kullanılmıştır.

Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu tanımında “elektronik ortam” kavramı telefon, teleks, faks, elektronik posta gibi tüm elektronik iletişim araçlarını içermektedir.<sup>68</sup> O halde bu araçları kategorize etmek ya da elektronik ticaret kavramı penceresinden bakıldığında sınırlandırmak gerekir mi yoksa tamamını e-ticaret aracı görmek doğru mudur?

Bu sorunun cevabı tamamen bakış açısı ve yorum farkı ile ilgilidir. Bu yorumlar iki çeşittir biri dar yorum diğeri geniş yorumdur. Problemi geniş yorumladığımız takdirde elektronik araçların tamamı kapsam içinde düşünülür.<sup>69</sup> Zaten çeşitli uluslararası ve ulusal kuruluşlar arasında genel kabul gören görüş geniş yorumlamaktır. Bunun esas sebebi muhtemel teknolojik gelişmeleri dikkate almak ve hiçbir iletişim tekniğini uygulama alanı dışında bırakmamak, bu nedenle her ne kadar kanun EDI, elektronik posta gibi modern iletişim araçları düşünülerek hazırlanmış olsa da dayandığı prensiplerin ve içermiş olduğu hükümlerin faks gibi daha az gelişmiş iletişim teknikleri açısından da kullanılması gerektiği belirtilmiştir.<sup>70</sup>

Altınışık genel olarak e-ticareti, birey ya da kurumların telekomünikasyon bağlantıları vasıtasıyla, açık ya da kapalı ağlar üzerinden gerçekleştirdiği; metin, ses ve görüntü biçimindeki sayısallaştırılmış verilerin, elektronik ortamda işlenmesi, saklanması, iletilmesi esasına dayanan işlemler bütünü olarak belirtmektedir. Dolayısıyla bireylerin veya kurumların, İnternet gibi “açık” veya “LAN(local area network)” gibi “kapalı” elektronik ortamlar (ağlar) vasıtasıyla gerçekleştirdikleri ticari faaliyetler ve bunun yanında telefon, fax, televizyon, elektronik fon transferi, elektronik veri değişimi gibi iletişim metodları kullanılarak gerçekleştirilen her türlü ticarî faaliyetler de “e-ticaret” kapsamında olduğu kabul edilmektedir.<sup>71</sup>

Bunun sonucunda örneğin Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu (UNCITRAL) tarafından hazırlanan Elektronik Ticaret Model Kanunu m.1’de, ki bu madde söz konusu Model Kanunun uygulama alanına ilişkin olmaktadır, kanunun niteliği ne olursa olsun ticari faaliyetler bağlamında kullanılan veri mesajı(messages de donnees) şeklindeki tüm bilgilere uygulanacağı öngörülmektedir.

---

<sup>68</sup> Hatice Özdemir Kocasakal, 2003, s.10.

<sup>69</sup> Hatice Özdemir Kocasakal, 2003, s.11.

<sup>70</sup> Hatice Özdemir Kocasakal, 2003, s.11.

<sup>71</sup> Ulvi Altınışık, *Elektronik Sözleşmeler*, Ankara, 2003, s. 30; [Aktaran, Sinan Sami Akkurt, 2011, s.22.]

Veri mesajı ise “*elektronik, optik veya benzeri araçlarla oluşturulan, gönderilen, alınan veya saklanan bilgi değişimi*” olarak tanımlanmış ve bu araçlara, elektronik veri değişimi (EDI), elektronik mesaj, telgraf, teleks ve faks örnek olarak verilmiştir. Kanunun ekinde yer alan ve iç hukukların düzenlenmesinde rehber olarak hazırlanan metinde bu konu ile ilgili olarak yapılan açıklamada Kanunda e-ticaretin gerçekleştirilmesinde kullanılacak araçlar bağlamında elektronik teknoloji ile ilgili bütün iletişim araçlarına yer verilmiştir. (m.2/a)<sup>72</sup>

Böylece Kanunun asıl amacı elektronik posta ve EDI gibi teknolojik olarak daha gelişmiş iletişim araçlarını esas alarak bu araçlar yardımıyla kurulan ticari ilişkileri düzenlemek olmasına rağmen, faks ve teleks gibi çok uzun zamandır kullanılan veya artık neredeyse kullanılmayan iletişim araçlarını da kapsamına alarak e-ticareti, kullanılan iletişim araçları açısından çok geniş yorumlamıştır.<sup>73</sup>

OECD’nin yaptığı kapsamla ilgili çalışmada e-ticaretin bu amaçla kullanılan iletişim araçları bakımından dar ve geniş olarak tanımlandığı, geniş tanımlarda tüm bilgisayar ağları (açık, kapalı, özel veya halka açık ağlar) üzerinden yapılan ticari işlemlerin, dar tanımlarda ise bu ağlardan sadece İnternet aracılığıyla gerçekleştirilen işlemlerin esas alındığı vurgulanmaktadır.<sup>74</sup>

Birleşmiş Milletler Yönetim, Ticaret ve Ulaştırma Yöntemlerini Kolaylaştırma Merkezi (UN-CEFAACT) e-ticaret için yaptığı tanımlamada “elektronik yoldan ve yönetim ve tüketim etkinliklerinin icra edilmesinde kullanılan işle ilgili tüm bilgilerinin; üretici, tüketici, kamu ve özel kuruluşlar ve diğer organizasyonlar arasında elektronik araçlarla yapılması” olduğunu söylemiştir.<sup>75</sup>

WTO ise, e-ticareti, mal ve hizmetlerin üretim, reklam, satış ve dağıtımının telekomünikasyon ağları aracılığıyla yapılması şeklinde belirlemiştir.<sup>76</sup>

Uluslararası platformlarda e-ticaretin kapsamı böyle yorumlanmış iken ülkemizde de benzer bir yaklaşım uygulanmıştır. ETTK; telefon, faks, televizyon,

---

<sup>72</sup> Hatice Özdemir Kocasakal, 2003, s.10-11.

<sup>73</sup> Hatice Özdemir Kocasakal, 2003, s.11.

<sup>74</sup> Hatice Özdemir Kocasakal, 2003, s.11.

<sup>75</sup> Olcay Küçükpehlivan, 2006, s.9.

<sup>76</sup> Buket Öztuna Cox, *Avrupa Birliği Hukukunda Elektronik Ticaret Ve Türkiye’deki Gelişmeler*, 1.baskı, Pusula, İstanbul, 2002, s.7.

bilgisayar ve İnternet gibi ticari işlemleri kolaylaştıran bütün teknolojik ürünlerin e-ticaretin gerçekleşmesinde araç olabileceğini belirtmektedir.<sup>77</sup>

Elektronik Ticaret Teknik Çalışma Grubu tarafından hazırlanan raporda da e-ticaretin elektronik araçlarla yapılan ticari işlemlerin tamamını kapsadığı bu sebeple e-ticaretin sadece İnternet kapsamında değerlendirilmemesi gerektiği, kapalı ağlar vasıtasıyla yapılan işlemlerin de e-ticaret kapsamında yer alması gerektiği belirtilmiştir.<sup>78</sup>

Soysal iletişim teknolojileri kavramına iletim (transmission), telekomünikasyon (telecommunication), iletişim (communication), enformasyon (information), yayın (broadcasting), yayım (publishing) ve basım (printing) teknolojilerinin oluşturduğu telgraf, telefon, faks, teleks, radyo, televizyon, uydu, uzaktan kumanda, çağrı cihazı, telsiz, bilgisayar, modem, video çalar, video kamera, kasetçalar, matbaa, yazıcı, fotokopi gibi aygıtların girdiğini ortaya koymuştur. Geniş anlamda değerlendirdiği e-ticaret kavramına elektronik iletişim araçlarıyla yapılan mal değişimini sokmuştur. Bu iletişim araçları faks, teleks, telefon, bilgisayar ve diğer her türlü elektronik iletişim araçlarıdır.<sup>79</sup>

Geniş kapsamda yorumlandığında e-ticaretin konusunu, mal ve hizmetlerin işletmeler ve kişilerin birbirleri arasında elektronik iletişim araç ve yöntemleri kullanılarak elektronik ortamda tanıtımı ve pazarlanması neticesinde ortaya çıkan ticaret oluşturmaktadır. İşletmeler arasında veri değişimi (EDI), elektronik fon transferi (EFT), telefon, faks, televizyon gibi elektronik araçlarla yapılan ticaret de geniş anlamda e-ticaret kapsamındadır.<sup>80</sup>

Kocasakal'a göre e-ticaret kavramı, İnternetin ticari işlemlerde kullanılmaya başlamasıyla ortaya çıkmış ve bu işlemleri ifade etmek üzere kullanılmış ve kullanılmaya devam eden bir kavram olduğundan, diğer elektronik iletişim araçları yardımıyla kurulan ticari ilişkileri e-ticaret adı altında incelemek uygun olmamaktadır.<sup>81</sup> Bu görüşe katılmakla beraber İnternetin bir araç değil aslında bir yöntem olduğu bu

---

<sup>77</sup> Hatice Özdemir Kocasakal, 2003, s.11.

<sup>78</sup> Tamer Soysal, 2006, s.2.

<sup>79</sup> Tamer Soysal, 2006, s.2.

<sup>80</sup> Tamer Soysal, 2006, s.3.

<sup>81</sup> Hatice Özdemir Kocasakal, 2003, s.12.

yöntemin günlük hayattaki kullanılmasında ise çeşitli araçların kullanılabildiği söylenebilir. E-ticarete kullanılan araçların sayısının sınırlandırılması gerekir. Yoksa evinin penceresinden elektronik bir araç olan el fenerinin ile köşe başındaki market sahibine mors alfabesi kullanarak sipariş listesi yollayan bir kişinin yaptığıının da e-ticaret kapsamına alınması gerekir. Bu bağlamda daha eski elektronik iletişim araçları için örneğin televizyon yöntemi kullanılarak yapılan ticarete tele ticaret, telefon yöntemi kullanılarak yapılan ticari ilişkilere telefonla ticaret denilebilir.

## 1.2. ELEKTRONİK İMZA

### 1.2.1. El Yazısı İmza

Bugün e-ticarete hukuk açısından en temel sorunlardan biri, elektronik teknolojinin yazılı kağıda bağlı hukuki gerekleri yerine getirip getirememesi sorunudur.<sup>82</sup> Yukarıda e-sözleşmeleri tarif ederken takip edilen yoldan gidilecek olursa elektronik imza kavramından önce imza kavramını açıklamak yerinde olacaktır.

İmzanın, kelime anlamı; “bir kimsenin herhangi bir belgeyi yazdığını veya onayladığını belirtmek için her zaman aynı biçimde kullandığı işaret.” tir.<sup>83</sup>

Hukuk terimleri sözlüğü imzayı şu şekilde tanımlamıştır; “bir vesikadaki beyan ve taahhütlerin sıhhatini ifade etmek maksadiyle o vesikanın altına bir şahsın, ismi için kullandığı mutad şekilde koyduğu yazı”.<sup>84</sup> İmza, üzerine borç alan kimsenin el yazısı ile atılmalıdır (TBK. m.15)

Kriminal terimleri sözlüğünde ise; “bir kimsenin bir yazının altına bu yazıyı yazdığını veya onayladığını belirtmek için her zaman aynı biçimde yazdığı ad veya işaret”<sup>85</sup>olarak tanımlanmıştır.

İmza, altında bulunduğu belgede bulunan metnin, imza sahibi tarafından düzenlendiğini ya da imzayı atan kişinin iradesine uygun olduğunu ve o kişi tarafından onaylanıp bağlayıcılığının kabul edildiğini belirten ve isim için kullanılan bir işarettir. İmza, bir senette zorunludur çünkü senedin kişi ile özdeşleştirilebilmesini sağlar. İmza

---

<sup>82</sup> Ümit Gezder, 2004, s.7.

<sup>83</sup> Türk Dil Kurumu, İmza, Güncel Türkçe Sözlük, <Http://www.Tdk.Gov.Tr>, 15.06.2014.

<sup>84</sup> Türk Hukuk Lugatı, İmza , <Http://Www.Turkhukukkurumu.Org.Tr/Thl/>, 15.06.2014.

<sup>85</sup> Kriminal Terimleri Sözlüğü, [Aktaran Ayşe Ece Acar, *Medeni Muhakeme Hukukunda Elektronik İmzalı Belgelerin Delil Niteliği*, Oniki Levha Yayıncılık,1.Baskı, İstanbul, 2013, s.28].

sayesinde senedi düzenleyen kişi somut olarak tanınabilmektedir. Altı imzalı olmayan belge, senet sayılmaz.<sup>86</sup>

İmza, çizgi ve harflerden oluşarak meydana getirdiği karakteristik şekliyle imzayı atan kişiyi diğer kişilerden ayırır. Doğrudan el yazısı ile atılırsa bu imzaya ıslak imza denilmektedir. Yani ıslak imza bir el yazısı formudur. İmzada önemli olan ise imza sahibine ait olması, onun tarafından atılması ve o kişinin yazısının karakteristik özelliklerine sahip olmasıdır. El yazısı ile atılan imza, aslında imza sahibinin herhangi bir alet kullanmadan doğrudan bir boyar madde aracılığı ile ya da herhangi bir zemine iz bırakacak şekilde attığı imzayı ifade eden bir üst kavramdır. Uygulamada imza, imza ile bağlanılan metnin sonuna atılır, fakat Kanunda bu konuyla ilgili yasal bir zorunluluk bulunmamaktadır.

İmza incelemesi yapılırken, imzası sınanacak kişiye imza attırılır. Bundan sonra kişilerin yazılarının karakteristik özelliklerinden yola çıkılarak metinlerin altında bulunan imzaların, yazı ve imza örneklerinin alınan şahıslara ait olup olmadığı tespit edilir. Eğer bir kimsenin elleri yoksa ağzıyla veya ayağıyla imza atabiliyorsa, el yazısından beklenen karakteristik unsurun tespiti zorlaşır. Bu durumda imzaya itiraz edilirse aksi ispatlanana kadar o belge senet kesin delili olarak kullanılamaz. Bunun yanında eksik olan imza unsuru ikrarla dahi tamamlanamaz, yani bir kimse, bir belge üzerinde tarif edilen işlemi yaptığını ikrar bile etse altında imzası yoksa hukuken senet değeri taşımaz. *Paraf ise imza değildir, imzanın oldukça basitleştirilmiş bir halidir. Bu sebeple paraf hukuk ve sonuçları sağlamak bakımından yetersiz kalmaktadır.*<sup>87</sup>

TBK m.15/II’de düzenlenen istisnai bir duruma göre; örf ve adet kabul olunan bazı hallerde, ancak istisna olarak ve çok miktarda tedavüle çıkan kıymetli evrakın imzası lazım geldiği takdirde bir alet aracılığıyla atılan imza yeterli sayılabilir ki buna örnek olarak kağıt para üzerinde ıslak imza olmayan ve para basma makinesi tarafından atılı bulunan merkez bankası başkanı ve başkan yardımcılarının imzaları gösterilebilir.

818 sayılı BK m.13 ve 6098 sayılı TBK m.14 uyanınca yazılı şekilde yapılması öngörülen sözleşmelerde borç altına girenlerin imzalarının bulunması mecburidir fakat borç altına girmeyenlerin imzalarının sözleşmede bulunması mecburi değildir.

---

<sup>86</sup> Seyithan Deliduman, Medeni Usul Hukukunda Senet Ve Senetlerle Yazılı Şekil Arasındaki İlişki, *Aüehfd*, C.4, S.1-2, 2000, s.415.

<sup>87</sup> Ayşe Ece Acar, 2013, s.28-30.

İmzanın altı adet işlevi vardır. Bunlar; kimlik tespiti, sonuçlandırma, uyarı, devamlılık (bütünlük), ispat ve gerçeklik işlevleridir.<sup>88</sup>

#### 1-Kimlik Tespiti İşlevi:

Kimlik işlevinde imza, imza atanı diğer kişilerden ayırır ve bizzat imza sahibi tarafından atılmalıdır. İmza bir kişinin alametifarikasıdır.<sup>89</sup> Bunun yanında imza şeklinin; fotokopi cihazı, bilgisayar tarayıcısı ve yazıcısı, faks cihazı gibi yollarla çoğaltılması durumunda imza artık bir ıslak imza değildir, bu da imza ile bağlanması istenen hukuki metne senet özelliği kazandırmamakta ancak uygun şartları taşıması halinde 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) m.202'e göre "yazılı delil başlangıcı" olarak kabul edilebilmektedir. Nitekim Yargıtay da bir kararında<sup>90</sup>; *"...yazılı bir sözleşmenin açıklanan nitelikte bir yazılı delil bulunmasa da, yanlar arasındaki uyumsuzluğun tümünü kanıtlamaya yeterli sayılmamakla beraber bunun vukuuna delalet edecek karşı tarafın elinden çıkmış (inanılan tarafından el ile yazılmış fakat imzalanmamış olan bir senet veya mektup, daktilo veya bilgisayarla yazılmış olmakla birlikte inanılanın parafını taşıyan belge, usulüne uygun onanmamış parmak izli veya mühürlü senetler gibi) yazılı delil başlangıcı niteliğinde bir belgenin varlığı aranır. Yazılı delil başlangıcı niteliğinde belge varsa 6100 sayılı HMK' nun 202.maddesi uyarınca inanç sözleşmesi "tanık" dahil her türlü delille ispat edilebilir..."* demiştir.

#### 2-Sonuçlandırma İşlevi

İmzanın diğer bir işlevi ise altı imzalanmış metnin son haliyle kabul edilmiş olmasını belirtmektedir. İmzanın atılmasından sonraki, eklenti, karalama ya da silinti gibi metni değiştirici fiiller sonucu ortaya çıkan yeni hukuki durumlar, imza sahibi için bağlayıcı değildir.

İmza, imzayı atan kişinin iradesi olduğuna karine teşkil eder. Karine, aksi ispatlanana kadar doğru olduğu kabul edilen bilgidir ve aksini iddia eden bunu ispatlamakla yükümlüdür. Burada vurgulanması gereken en önemli nokta, imza ile

---

<sup>88</sup> Ayşe Ece Acar, 2013, s.32-33-34.

<sup>89</sup> John Angel, Why Use Digital Signatures For Electronic Commerce? , *Warwick Journal*, C.2, <[http://www2.warwick.ac.uk/fac/soc/law/elj/jilt/1999\\_2/Angel/#Fn7](http://www2.warwick.ac.uk/fac/soc/law/elj/jilt/1999_2/Angel/#Fn7)>, 1999, 15.06.2013.

<sup>90</sup> Y.14. H.D. E.2011/8044, K.2011/12256, <<http://www.kararara.com/forum/viewtopic.php?f=47&t=560>> 15.06.2014.

imzanın kabul beyanını açıkladığı yazılı metin aynı cisim üzerinde yani aynı sayfada bulunmalıdır. Yazılı metin ve imza arasında bu şekilde bağlantı kurulur. O halde sanal ortamda bulunan yazılı metin ile alıcının irade beyanı arasında, üzerinde ıslak imza bulunmamasından dolayı usul hukuku açısından muteber bir bağ olduğu söylenemez.

### 3- Uyarı İşlevi

Üçüncü işlev, uyarı işlevidir. Buna göre imzalamak eyleminin, imza atan kişide hukuken bazı sonuçlar doğuracağı yönünde bilinç uyandırması, imza sonrası ortaya çıkması muhtemel hukuki sonuçlara karşı uyarılması işlevidir. Buna göre kişi, attığı imza aracılığıyla altına imza atmış olduğu metne bağlılık hissetmekte, imza atan kişide o yazılı metin ile bağlı olduğu bilinci uyandırmaktadır.

### 4- Devamlılık (Bütünlük) İşlevi

Dördüncü işlev, devamlılık işlevi bazı müelliflere<sup>91</sup> göre bütünlük ilkesi olarak adlandırılır ki bu işleve göre imzalanan metin istenildiğinde okunabilir veya imza incelenebilir olmalıdır.<sup>92</sup>

Daha açık bir ifadeyle bir metnin imzalanmasını bir heykeltıraşın heykelini yapmasına benzetilebilir. Metnin hazırlanmasının, o heykelin hazırlamasına, imza anının heykelin kuruması anına benzetilmesi mümkündür. İşte tam bu andan sonra heykel artık kurumuştur, herhangi bir ekleme çıkarma yapılamaz ve heykel bu şekliyle teşhir edilir. Bu andan sonra yapılacak ekleme ve çıkarmaların, heykelin kurumasından sonra yapıldığı belli olacaktır. Sözleşmede de imza atılmasıyla belgenin bütünlüğü korunmuş olacak ve sonraki değişikliklerin imzayla bağlantısı kurulmayacaktır. Bu durum, 6100 sayılı HMK m.207’de şu şekilde izah edilmiştir: “*Senetteki çıkıntı, kazıntı veya silinti ayrıca onanmamışsa, inkâr hâlinde göz önünde tutulmaz. Bu tür çıkıntı, kazıntı veya silinti mahkemece senedin geçerliliğine ve anlamına etkili olacak nitelikte görülürse, senet kısmen veya tamamen hükümsüz sayılabilir.*” İmzanın devamlılık işlevinde de imza ile beraber artık yeni ekleme çıkarmalar yapılamaz, bu haliyle her istenildiğinde çıkarılıp kontrol edilebilir. E-sözleşmelerde ise bu durum problemlidir. Çünkü dijital ortam, her türlü boşluğun ve eksikliğin bulunabileceği bir ortam

---

<sup>91</sup> John Angel, Why Use Digital Signatures For Electronic Commerce?, *Warwick Journal*, C.2, <[http://Www2.Warwick.Ac.Uk/Fac/Soc/Law/Elj/Jilt/1999\\_2/Angel/#Fn7](http://Www2.Warwick.Ac.Uk/Fac/Soc/Law/Elj/Jilt/1999_2/Angel/#Fn7)> , 1999, 15.06.2013.

<sup>92</sup> Ayşe Ece Acar, 2013, s.32-34.

olduğundan dolayı yukarıda verilen örnekteki heykel için hiçbir zaman kuruma şansı bulunmayacak ve beklide her zaman üzerinde değişiklik yapma ihtimali bulunacak, böyle bir ihtimal çok düşük de olsa bu şüphe her zaman tarafların içinde var olacaktır ki bu durum iki taraf arasındaki güven ilişkisini zedelemektedir. Bu da e-ticaret hacmini azaltmakta ve kişiler, yüklü maliyeti olan sözleşmeleri İnternet üzerinden akdetmekten imtina etmektedirler.

5- İspat İşlevi: Beşinci işlev ise ispat işlevidir, bu işleve göre herhangi bir uyumsuzluk durumunda imzalı belge kesin delil olarak kabul edilmektedir. Hukuki işleme katılan kişinin imzadan sonra işlemi kanıtlamasına yarar ve bu işlemin gönderen veya alan tarafından inkar edilmesini engeller.<sup>93</sup> HMK 205. maddesi ise “*Mahkeme huzurunda ikrar olunan veya mahkemece inkâr edenden sadır olduğu kabul edilen adi senetler, aksi ispat edilmedikçe kesin delil sayılırlar.*” diyerek kesin delil niteliğine vurgu yapmaktadır.

#### 6- Gerçeklik İşlevi

Teze dayanak teşkil edecek en önemli işlev gerçeklik işlevidir. Gerçeklik işlevi, bir imzanın yalnızca o imzayı atan kişi tarafından atılabilmesidir. Yani imzanın, beyanda bulunan kişiye ait olması durumudur.<sup>94</sup> Bu konu, tezin E-Ticaret Etiği ve Güvenilirlik Sorunu başlığında incelenecektir.

İmza ile ilgili yürürlükten kaldırılmış ve halen yürürlükte olan kanunlarda çeşitli düzenlemeler vardır. Bunlar özellikle borçlar hukuku ve medeni yargılama hukukuyla ilgili kanunlardaki düzenlemelerdir.

818 sayılı BK m.14, “*imza, üzerine borç alan kimsenin el yazısı olmak lazımdır.*” demektedir. Devamında; “*bir alet vasıtasıyla vazolunan imza, ancak örf ve adetçe kabul olunan hallerde ve hususiyle çok miktarda tedavüle çıkarılan kıymetli evrakın imzası lazım geldiği takdirde, kafi addolunur*” diyerek hangi hallerde, el yazısıyla atılan ıslak imza olmadan irade beyanının varlığının kabul edildiği sınırlı şekilde sayılmıştır. Yani imzanın belli bir araç vasıtasıyla atılabileceği haller sınırlandırılmış ve buna makul bir gerekçe gösterilmiştir. O halde el yazısı dışında bir

---

<sup>93</sup> John Angel, Why Use Digital Signatures For Electronic Commerce?, *Warwick Journal*, C.2, <[http://Www2.Warwick.Ac.Uk/Fac/Soc/Law/Elj/Jilt/1999\\_2/Angel/#Fn7](http://Www2.Warwick.Ac.Uk/Fac/Soc/Law/Elj/Jilt/1999_2/Angel/#Fn7)> , 1999, 15.06.2013.

<sup>94</sup> Ayşe Ece Acar, 2013, s.34.

araç vasıtasıyla atılacak imza ancak belli gerekçeler gerçekleştiği hallerde geçerli kabul edilmektedir. Bu da çok sayıda ve ıslak imza ile tamamlanması uzun zaman alacak kıymetli evrak için veya örf ve adetçe kabul olunan hallerdir ki Kanunun yazılış tekniğine bakılacak olursa bunlar çok istisnai hallerdir. O halde bu durumun elektronik imza ile genel bir uygulama haline dönüştürülmesi uygun olmamıştır.

6098 sayılı TBK m.15'te ise imza düzenlenmiştir: *“İmzanın, borç altına girenin el yazısıyla atılması zorunludur. Güvenli elektronik imza da, el yazısıyla atılmış imzanın bütün hukuki sonuçlarını doğurur.*

*İmzanın el yazısı dışında bir araçla atılması, ancak örf ve âdetçe kabul edilen durumlarda ve özellikle çok sayıda çıkarılan kıymetli evrakın imzalanmasında yeterli sayılır.”* denilmek suretiyle düzenlenmiştir.

Kanaatimce bu maddenin birinci fıkrasının ikinci cümlesi yine aynı sebepten dolayı uygun olmamıştır. İmzanın el yazısıyla atılması zorunluluğu kuralına istisna olması gereken ama kural olarak yer alan bu hükme ait açık ya da örtülü herhangi bir gerekçe gösterilmemiştir. Ayrıca güvenli elektronik imza ile ilgili bu hükmün, istisnalarının sayıldığı ikinci fıkra değil de birinci fıkra da sayılması bunun istisna değil, genel geçer bir uygulamaya yönelik olduğunu göstermektedir, fakat kimse bir araç vasıtasıyla atılan bir işaretin neden el yazısıyla atılan imzaya eşdeğer tutulduğunu bilmemektedir. Fakat uygulanan yöntem olarak güvenli elektronik imza, elle atılan imzaya bir istisna teşkil etmesi gerekir, nitekim cümle içinde geçen “da” bağlacı ve hukuki sonuçlar bakımından elle atılan imzaya atıfta bulunmaktadır.

Bunun yanında Türk Ticaret Kanunu (TTK) m.756'ya göre kambiyo senetleri üzerindeki beyanlar el yazısıyla imzalanmak zorundadır.<sup>95</sup> Aynı maddenin devamı paragrafında kambiyo senetleriyle ilgili şöyle bir düzenleme vardır: *El ile atılan imza yerine, mekanik herhangi bir araç veya elle yapılan veya onaylanmış bir işaret veya resmî bir şahadetname kullanılamaz.*

Bunların yanında 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu (HUMK) ve 6100 sayılı HMK'da da imza ile ilgili düzenlemeler vardır. İmzanın, usul hukukundaki

---

<sup>95</sup> İsmail Yılmaz Aslan, *Ticaret Hukuku Dersleri*, Ekin Yayınevi, 7. Baskı, İstanbul, 2012, s.278.

yeri ise ispat hukuku açınsındandır ve özellikle yargıçların imza inkarı durumunda nasıl bir yol izleyeceklerinden bahsedilmektedir.

6100 sayılı HMK’da m.209/1’e göre: “*Adi bir senetteki yazı veya imza inkâr edildiğinde, bu konuda bir karar verilinceye kadar, o senet herhangi bir işleme esas alınamaz.*”Bu konu 1086 sayılı HUMK’da m.309’da da düzenlenmişti.

İmzanın nasıl atılması gerektiğine yönelik Kanunda herhangi bir düzenleme bulunmasa da 1934 tarihli Soyadı Tüzüğü m.2’de imzada ön adın ilk harfi, ön ad iki tane ise her ikisinin ilk harfleri veya birinin ilk harfi ile öteki ad ile soyadının tümünün yazılabileceğini, iki soyadı olan kadınların ise her iki soyadını birlikte kullanacağı düzenlenmiştir. Fakat bu şekilde atılmayan imzaların geçersiz olacağı yönünde bir düzenleme yoktur. Yargıtay da kararlarında imzayla ilgili bir şekil zorunluluğu öngörmemiş olsa da söz konusu tüzükteki düzenleme kişilerin kimliği bakımından ayırt edicilik sağlamayı amaçlamıştır. Yani imzanın gerçeklik işlevi pekiştirilmek istenmiştir. Böyle bir asgari şekil zorunluluğu bulunmamasından ötürü kişiler imza yerine bir çizgi çizebilmekte ve hatta resim çizebilmektedir, bu da Adli Tıp Kurumunda grafoloji uzmanları tarafından yapılan imza incelemelerinde imza sahibinin belirlenememesi sonucunu doğurmaktadır. İmza, altında bulunduğu belgede yer alan iradenin imza atana ait olduğunu ifade eden ve kişinin karakteristik özelliklerini yansıtan bir işarettir.<sup>96</sup>

### 1.2.2. Elektronik İmza

Elektronik imzaya gelince, elektronik imza kavramı, belirli bir teknolojiden bağımsız olarak, imzalanan elektronik verilerin bütünlüğü ve imza sahibi arasında ilişki kurmak amacıyla kullanılan yöntemleri ifade eden bir üst kavramdır. Yani elektronik imza, elektronik araçlarla kimlik doğrulama ve irade beyanında bulunma faaliyetlerini yerine getirmeye yarayan tüm teknikleri içeren bir genel kavramdır.<sup>97</sup>

Elektronik imza, başka bir elektronik veriye eklenen veya elektronik veriyle mantıksal bağlantısı bulunan ve kimlik doğrulama amacıyla kullanılan elektronik veriyi (EİK, m.3/b) ifade eder.

---

<sup>96</sup> Ayşe Ece Acar, 2013, s.35-37.

<sup>97</sup> Mine Erturgut, Elektronik Sertifika Hizmet Sağlayıcısı, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt: 6, Sayı: 2, 2004, s.100.

Günlük kullanımda elektronik imza olarak adlandırılan kavram aslında dijital imzadır. Her dijital imza bir elektronik imzadır fakat her elektronik imza bir dijital imza değildir. Dijital imza bir sayısal koddur ve bu imza türünün diğer adı sayısal imzadır. Matematiksel yöntemler kullanılarak oluşturulan bir dizi karakterle dijital imzanın yapılmasında kriptolojinin bir dalı olan kriptografi kullanılır. Dijital imzayı meydana getiren iki ana unsur vardır. Sayısal imzanın kendisi ve Elektronik sertifikadır. Bu iki unsur ile bir imzadan beklenen iki esas görev olan irade beyanı ve kimlik doğrulama görevleri yerine getirilmeye çalışılmıştır.<sup>98</sup>

Güvenli elektronik imza ise gerek uluslararası gerekse ulusal mevzuatta düzenlenmiştir. Bir dijital imzanın mevzuattaki şartları taşıması halinde güvenli elektronik imza olduğu varsayılır. Bu şartların ne olduğuna tezin ilerleyen bölümlerinde değinilecektir.

Elektronik İmza Kanunu m.14'e göre güvenli elektronik imza sahibi olmak isteyen bir kimse öncelikle Türkiye'deki dört elektronik sertifika hizmet sağlayıcısından birine başvurmalıdır, bunlara ayrıca kök sertifika makamı denilmektedir. Eğer güvenli elektronik imza yabancı bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısından alınmış ise bu sağlayıcı, Türkiye'deki sağlayıcılardan biri tarafından tanınan bir kurum olmalıdır ve dolayısıyla Türkiye'deki sertifika hizmet sağlayıcısı, bu güvenli elektronik imzanın kullanımından dolayı oluşabilecek sorumluluğu üstlenecektir.

Bu makamlardan güvenli elektronik imza almak isteyen bir kişi öncelikle başvurduğu elektronik sertifika hizmet sağlayıcısına bazı belgeleri sunmak zorundadır. Bu belgeler: Başvuru formu, hizmet sağlayıcısı kurum sertifika sahibi taahhünamesi, sertifika bedelinin ödendiğine dair ödeme belgesi, kimlik belgesi ve fotokopisi ve ayrıca sertifikaya mesleki bir unvan eklenmesi isteniyorsa diplomanın aslı veya onaylı sureti, eğer kişi tüzel kişiyi temsilen kullanacaksa temsil ettiği tüzel kişiliğin ismi de yazılır. En önemlisi elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından yapılacak kimlik tespiti sırasında başvuru bizzat hazır bulunmalıdır.<sup>99</sup>

İkinci olarak bu kişiye, bilgisayarına yüklemek üzere güvenli elektronik imza oluşturma yazılımı ve bu imzayı oluşturacak elektronik imza oluşturma aracı verilir. Bu

---

<sup>98</sup> Mine Erturgut, 2004, s.102.

<sup>99</sup> Türkrust Elektronik İmza Başvuru Kılavuzu, <Www.Eso.Org.Tr/Dosyalar/E-İmza%20başvurusu.Doc>, 15.06.2013.

araçlar, ya bir akıllı kart, ya bir akıllı çubuk ya da bir USB cihazı olabilir. Eğer akıllı kart kullanılacak ise bunlarla beraber bir de akıllı kart okuyucu verilmelidir.<sup>100</sup> Ayrıca Elektronik İmza Kanunu m.10/e' ye göre kişi elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı kurum tarafından hukuki sonuçlar açısından bilgilendirilir.



**Şekil 1.5:** Elektronik İmza Araçları

*Paul Bui, Authentication: Overview, Virginia State University, Department of Computer Science  
, <<http://www.cs.virginia.edu/~acw/security/doc/Tutorials/Authentication.ppt>>, 15.06.2013*



**Şekil 1.6:** Şifre Onaylama Sistemi

*Dirk Colbry , Biometrics, 2007 , Arizona State University , Center for Cognitive Ubiquitous Computing*

Bu aşamadan sonra yazılım bilgisayara yüklenir ve araçlar kişinin bilgisayarına bağlanır. Kişiye bu donanımlardan faydalanması ve güvenliğin sağlanması amacıyla kişiye PIN şifresi verilir. Dijital imza, daha çok asimetrik şifreleme yöntemi kullanılarak oluşturulur. Buna göre mantıksal bağ içinde iki algoritma vardır. Algoritma, bir sorunun çözümü için, sonlu sayıda adım biçiminde iyice tanımlanmış, sonlu bir kurallar kümesidir. Bu algoritmalardan bir açık anahtarı (public key) diğeri ise

---

<sup>100</sup> Türkrust Elektronik İmza İçin Gerekli Yazılımlar, <[Http://Www.Turktrust.Com.Tr/Gerekli-Yazilimlar.Html](http://www.turktrust.com.tr/gerekli-yazilimlar.html)>, 15.06.2013.

gizli anahtarı (private key) oluşturur. Açık anahtar bir sertifikaya bağlanır ve sertifika sağlayıcısına gönderilir, gizli anahtar ise kullanıcıya verilir.<sup>101</sup>

Bundan sonra artık kullanıcı tarafından elektronik bir verinin güvenli elektronik imza ile imzalanmasına sıra gelir. Öncelikle sözleşme olarak kabul edilecek bir bilgi İnternet ortamında Microsoft Outlook gibi e-posta kullanım programına doğrudan ya da word belgesine yazılarak e-postaya eklenmek suretiyle gönderilmeden önce ilgili yazılım ve donanımlar vasıtasıyla PIN şifresi de girilerek dijital imza ile imzalanır.<sup>102</sup> Buna tam bir imzalama denilemez, daha doğru bir söylemle şifrelenir. Dijital imza metnin özetini alır ve kilitler. Bu özet metnin içeriğinin özeti değil matematiksel özetidir (hash value). Bu andan sonra artık söz konusu metin değiştirilemez ve üzerinde herhangi bir oynama yapılamaz. Bundan sonra hash fonksiyonu kullanarak yazılım, sözleşme metnini kısaltır ve metnin özünü (hashwert) alır. Bu imza e-posta ya da usb donanımı, cd gibi veri taşıyıcıları kullanılarak muhataba gönderilir. Elektronik imzalı veriyi alan muhatap, kişinin web sitesinde duyurduğu ya da özel olarak muhataba ulaştırdığı açık anahtar ile deşifre edilir. Böylece açık anahtarın, göndericinin kapalı anahtarıyla şifrelenmiş metni deşifre ettiği görülür ve karşı tarafın kimliğinin doğrulanmış olduğu varsayılır, ayrıca yukarıda bahsedilen ve açık anahtara bağlanan sertifika bilgileriyle göndericinin kişisel bilgilerine ulaşılır. Deşifre edilen veri, gönderenin mesaj özeti ile karşılaştırılır. Eğer aynıysa mesajın değiştirilmediği anlaşılır.<sup>103</sup>

Ayrıca bu verilerde zaman damgası bulunmaktadır. Zaman damgası, Bir elektronik verinin, üretildiği, değiştirildiği, gönderildiği, alındığı ve / veya kaydedildiği zamanın tespit edilmesi amacıyla, elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından elektronik imzayla doğrulanan kayıttır. (EİK m.3/h)

Dijital imza anında okunabilir değildir ve imza, taşıyıcı ve imzalanan obje, aynı kilitli ve dayanıklı formda birbirine fiziksel olarak bağlı değildir. Herhangi bir veri hilesi normal olarak fiziksel ortamda herhangi bir iz bırakmayacaktır ve imzalı bilgi

---

<sup>101</sup> Electronic Signatures Dissertation, <Http://Www.Lawteacher.Net/Free-Law-Dissertations/Electronic-Signatures-Dissertation.Php> , 15.06.2013.

<sup>102</sup> Thomas J. Smedinghoff And Ruth Hill Bro, John Marshall, 'Moving With Change: Electronic Signature Legislation As A Vehicle For Advancing E-Commerce', *Journal Of Computer And Information Law For The Essay*, 17.J, (1999), s.725.

<sup>103</sup> Ayşe Ece Acar, 2013, s.82-88.

objeleri harddiskler gibi farklı yerlerde depolanabilir. Klasik anlamda sözleşmenin görsel yönü, bir imzalı bilgi objesinin teknik olarak onaylanması ile doldurulur, okunabilir formatta bilgisayarda depolanır ve mantıksal olarak imzaya bağlanır. İmzayı bireyler için karakteristik yapan dijital nitelik, teknik şekilde atanmaktadır, yoksa bu imza, imzalayanın kalıtsal ve doğal bir imzası değildir. Böylece imza süreci, giriş bilgileri ve prosedürünü bilen herkes tarafından o kişi adına yerine getirilebilir.<sup>104</sup>

### **1.2.3. 5070 Sayılı Elektronik İmza Kanununun Ulusal Boyutta İncelenmesi**

Elektronik imza ile ilgili Türkiye’de yapılan ilk ve en kapsamlı düzenleme 15.01.2004 tarih ve 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu (EİK) dur. Bundan önce elektronik imza için genel hükümler uygulanmaktaydı. Daha sonra TBK ve HMK’da da ilgili düzenlemeler yapılmıştır. Bu Kanunun uygulanması, Telekomünikasyon Kurumu tarafından çıkarılan yönetmelikle düzenlenmektedir.<sup>105</sup>

2004’te yürürlüğe giren EİK’da, Kanunun amacının elektronik imzanın hukuki ve teknik yönlerinin düzenlenmesi olduğundan bahsedilmektedir. Kanun m.3’te tanımlamalara yer verilmiş, özellikle Kanunun gizli anahtar yerine imza oluşturma verisi, açık anahtar yerine imza doğrulama verisi tabirini kullanması dikkat çekmiştir. Kurum kavramı ise Telekomünikasyon Kurumunu ifade etmektedir. EİK m.3’deki tanımlar kısmında belirtilmemesine rağmen Kanunda geçen nitelikli elektronik sertifika kavramı güvenli elektronik imzayı ifade etmektedir.

Bir dijital imzanın hangi hallerde güvenli elektronik imza sayılacağı ise dört şartı bir arada taşıması koşuluna bağlanmıştır. Bunlar:<sup>106</sup>

- Münhasıran imza sahibine bağlı olması,
- Sadece imza sahibinin tasarrufunda bulunan güvenli elektronik imza oluşturma aracı ile oluşturulması,
- Nitelikli elektronik sertifikaya dayanarak imza sahibinin kimliğinin tespitini sağlaması,

---

<sup>104</sup> John Angel, Why Use Digital Signatures For Electronic Commerce? , Warwick Journal, Vol.2 , <Http://Www2.Warwick.Ac.Uk/Fac/Soc/Law/Elj/Jilt/1999\_2/Angel/#Fn7>, 1999, 15.06.2013.

<sup>105</sup> T.C.Resmi Gazete, 25692, 06.01.2005.

<sup>106</sup> Bünyamin Gürpınar, 2013, s.8; EİK m.4.

- İmzalanmış elektronik veride sonradan herhangi bir değişiklik yapıp yapılmadığının tespiti sağlanması.

Alman İmza Kanunu'nda ise nitelikli elektronik imza için, imza sahibinin kimliğini teşhise elverişli, imza sahibinin kontrolündeki araçlarla üretilebilen, sonradan yapılacak değişiklikleri kolayca tespiti imkan verecek, güvenli bir imza hazırlama ünitesiyle hazırlanmış olan ve hazırlanması aşamasında güvenli bir sertifikaya dayanan bir elektronik imza olması gerektiği belirtilmiştir.<sup>107</sup>

Bu konuda hem TBK hem de HMK'da yapılan ve elektronik imzanın ıslak imza ile eşdeğer olduğunu belirten benzer bir düzenleme 5070 sayılı EİK'da da mevcuttur, fakat diğerlerinden farklı olarak ilgili maddenin devamında resmi şekle ve özel bir merasime tabi tutulan hukuki işlemler için istisna getirilmiştir. Burada resmi şekilden kasıt resmi yazılı geçerlilik şartının gerektiği her türlü işlem anlaşılmalıdır. Ayrıca kefalet sözleşmeleri, taşınır rehini gibi sözleşmeler de maddede ayrıca belirtilmemiş olsa da bu kapsamda değerlendirilmelidir. Bununla beraber 6762 sayılı eski ve 01.07.2012 tarihli 6102 sayılı yeni TTK m.1526 poliçe, bono, çek, makbuz senedi, varant ve kambiyo senetlerine benzeyen senetlerin güvenli elektronik imza ile düzenlenmesini yasaklamıştır. Kısacası TBK ve HMK'da getirilen genel düzenlemeye EİK ve TTK'da istisnalar getirilmiştir. Bu da güvenli elektronik imzanın el yazısıyla atılan imza ile aynı hukuki sonuçları doğurması düzenlemesinin aslında bir istisna olduğunun, asıl olanın el ile atılan imza olduğunun göstergesidir. Amerikan Federal elektronik imza kuralları olan E-Sign Act ile güvenilirlik derecesi ne olursa olsun elektronik imzanın geçerliliği, kanun koyucunun iradesi yerine muhatapça kabul edilmesine, yani pazarın serbest işleyişine ve tarafların serbest iradelerine bağlanmıştır.<sup>108</sup>

Her ne kadar 5070 sayılı EİK m.8 Elektronik Sertifika Hizmet Sağlayıcıları için yükümlülükler getirirse de bunlar teknik değil daha genel kavramlar olarak anlatılmıştır. Örneğin “güvenli ürün ve sistemleri kullanmak” , “hizmeti güvenilir bir biçimde yürütmek” ya da “sertifikaların taklit ve tahrif edilmesini önlemekle ilgili her türlü

---

<sup>107</sup> Alev Erten, *Türk Ve Alman Hukukunda Mesafeli Sözleşmeler*, Banka Ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü T. İş Bankası A.Ş. Vakfı, Ankara, 2009, s.126.

<sup>108</sup> Emrehan İnal, *E-Ticaret Hukukundaki Gelişmeler Ve İnternette Sözleşmelerin Kurulması*, 1.Baskı, Vedat Kitabevi, İstanbul, 2005, s.39.

tedbiri almak” kavramı getirilmiştir ki zaten tamamen güvenlik amaçlı kurulmuş bir firma için güvenli sistem kullanma yükümlülüğü getirmek çok genel ve göreceli bir düzenleme olmuştur. Bu yükümlülükler aykırı davranan kurumların faaliyetleri durdurulacağı düzenlenmiştir. Bu kadar görece ve genel kavramlar karşılığı olarak idari bir kararla kurumun kapatılabildiği bir kanunda, elektronik imza kavramıyla ilgili ne denli boşluklar olabileceği istikametinde bizlere fikir vermektedir. Yine Telekomünikasyon Kurumu tarafından yayınlanan Elektronik İmza İle İlgili Süreçlere Ve Teknik Kriterlere İlişkin Tebliğ’de güvenli elektronik imza algoritmalarına ilişkin bazı uluslararası kriterlere atıf yapılsa da son derece kendine özgü bir sistem olan İnternet ortamı ya da elektronik ortamdaki güvenlik açıklarının ortadan kaldırılması için yeterli değildir.<sup>109</sup> Bu sadece elektronik imzanın şifrelenmesiyle ilgili bir durumdur. Yine bu tebliğde zaman damgasıyla ilgili belli bir standart getirilmiştir fakat zaman damgası, Elektronik İmza Kanununun Uygulanması İle İlgili Yönetmelik uyarınca her ne kadar elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından sunulması zorunlu olsa da kullanıcı tarafından alınıp kullanılması zorunlu değildir.

Ayrıca 5070 sayılı EİK m.10’da sayılan görev ve yükümlülükler de teknik düzenlemelerden çok ticari telkinler içermektedir. Aynı maddenin b bendi ise “ *Nitelikli sertifika verdiği kişilerin kimliğini resmî belgelere göre güvenilir bir biçimde tespit etmekle*” diyerek kimlik tespiti gibi idari nitelikli bir görev ve yükümlülüğü elektronik sertifika hizmet sağlayıcısına yüklemektedir. Bunlardan en dikkat çekenleri e ve f bentlerindeki kullanıcıyı güvenli elektronik imzanın ıslak imza ile aynı hukuki sonuçlar doğuracağına yönelik olarak bilgilendirmesidir. Ayrıca imza oluşturma verisini başkasına kullandırmama konusunda kullanıcıyı bilgilendirme yükümlülüğü vardır.<sup>110</sup>

5070 sayılı EİK, elektronik sertifika hizmet sağlayıcısına ayrıca bilgilerin korunması için bazı yükümlülükler yüklemiştir ki bu yerinde bir düzenleme olmuştur. Buna göre elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı elektronik sertifika için gereken bilgiden daha fazla bilgiyi kullanıcıdan talep edemez ve bunları kişinin rızası dışında elde edemez, kullanıcının izni olmadan bunu üçüncü kişilere veremez ve üçüncü kişilerin ulaşabileceği ortamlarda bulunduramaz.

---

<sup>109</sup> T.C.Resmi Gazete, 25692, 06.01.2005.

<sup>110</sup> Mesut Orta, Elektronik Sertifika Hizmet Sağlayıcısı, <Www.Pki.İam.Metu.Edu.Tr/Sunumlar/Adb\_Morta\_Eshs.Ppt>, 15.06.2013.

Bu yükümlölükler Elektronik İmza Kanununun Uygulanması İle İlgili Yönetmelik m.14'te ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Aynı yönetmelik m.15'te ise kullanıcıya yükümlölükler getirilmekte bunlardan en önemlisi ise e bendindeki imza oluşturma verisini yani gizli anahtarı ve g bendindeki güvenli elektronik imza oluşturma aracını başkasına kullandırmama yükümlölüğüdür. Kanunda bulunmayan böyle bir yükümlölüğün yönetmelikle konulmuş olması dikkat çekicidir. Kaldı ki elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı ve kullanıcısı dışında yönetmelik m.16 üçüncü kişilere de yükümlölükler yüklemektedir ki bu da sorgulanması gereken bir durumdur.

İsviçre Elektronik İmza Kanunu (E-BGES) m.17/2 özel imza anahtar sahibini üçüncü şahsın uğradığı zararı tazminle yükümlü tutmaktadır. Bu anlamda üçüncü şahsın güveni korunmuştur. Aynı maddenin 3. fıkrası, m.16/2'ye atıf yaparak o hükümde belirtilen tedbirleri aldığını ispatlaması halinde artık üçüncü kişilerin zararını tazmin mükellefiyeti olmadığını söylemiştir. Yani özel anahtar sahibi hem özel anahtarın iradesi dışında kullanıldığını hem de gerekli bütün tedbirleri aldığını ispatlaması gerekmektedir. Frei ise bu konuyla ilgili dijital imzaların kullanılmasında bu çeşit geniş bir sorumluluğun ve ispat faraziyesinin imza sahibine yüklenmesinin henüz erken olduğunu yani öncelikle gerekli hukuki ve teknik altyapının hazırlanması gerektiğini ileri sürmektedir.<sup>111</sup>

Elektronik sertifika hizmet sağlayıcısının hukuki sorumluluğu 5070 sayılı EİK'da ayrıntılı düzenlenmemiştir ve genel hükümlere tabi tutulmuştur ki bu durum kendine has çok özel bir durumu olan İnternet ortamının doğasına aykırı olmuştur. Bununla beraber elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı Kanundaki açık ifadeyle birlikte kusur sorumluluğuna tabi tutulmuştur. TBK m.66'teki işçi çalıştırmanın sorumluluğundaki kurtuluş kanıtı durumu hariç kusursuzluğunu ispat ettiği takdirde tazminat ödemekle yükümlü tutulmamıştır.<sup>112</sup>

5070 sayılı EİK m.14'de yabancı elektronik sertifikalarla ilgili bir düzenleme mevcuttur. Buna göre yabancı sertifikalar tek başına güvenli elektronik imza olarak kabul edilmemektedir. Güvenli elektronik imza olarak kabul edilmesi için Türkiye'deki

---

<sup>111</sup> Oliver Frei, Der Abschluss von Konsumentenverträgen im Internet, Zurich, 2001, s.131 vd.; [Aktaran, Ümit Gezder, 2004, s.154].

<sup>112</sup> Mustafa Fadıl Yıldırım, Nitelikli Elektronik Sertifika Hizmet Sağlayıcısının Hukukî Sorumluluğu, *Äüehfd. C. Vııı, S. 3-4, 2004, s.264.*

elektronik sertifika hizmet sağlayıcılarından biri tarafından kabul edilmelidir. İlgili yönetmelikte bu konu ayrıntılandırılmış, herhangi bir milletlerarası antlaşma bulunmaması halinde Türkiye’de kurulu bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından kabul edilmesiyle ilgili iki şart getirmiştir. Bunlar:

a) Yabancı elektronik sertifikanın, Kanunda ve bu Yönetmelikte yer alan nitelikli elektronik sertifikanın teknik şartlarını taşıması,

b) Yabancı elektronik sertifika hizmet sağlayıcının kurulu bulunduğu ülkede elektronik sertifika hizmet sağlayıcı olarak faaliyet göstermesidir.

Ayrıca Kanun ceza kanunu olmamasına rağmen imza oluşturma verisini yani gizli anahtarın izinsiz kullanılması halinde üç yıla kadar hapis ve para cezaları öngörmüştür. Elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı kurumun çalışanlarına cezanın yarıya kadar artırılması hükmü getirilmiştir. Aynı şekilde elektronik sertifikada sahtecilik durumunda da beş yıla kadar hapis ve para cezaları öngörülmüş yine elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı kurum çalışanları tarafından işlenirse cezanın yarıya kadar arttırılacağı söylenmiştir.

5070 sayılı EİK m.15’de bu mekanizmanın denetim görevi Telekomünikasyon Kurumu’na yüklenmektedir.10, 11, 12, 13 ve 15.maddelerdeki yükümlülükler aykırı davranılması halinde idari para cezaları verilmekte ve bunun işlendiği tarihten itibaren geriye doğru 3 yıl içinde ikinci kez tekrar edilmesi durumunda elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı kurum kapatılmaktadır.<sup>113</sup>

Ayrıca elektronik sertifika hizmet sağlayıcılar için sertifika mali sorumluluk sigortası yaptırma yükümlülüğü getirilmiştir. Yine bu yükümlülük kanunla değil yönetmelikle getirilmiştir. Buna göre EİK’nın uygulanmasıyla ilgili yönetmelik m.4’de mali sorumluluk sigortası elektronik sertifika hizmet sağlayıcısının, Kanundan doğan yükümlülüklerini yerine getirmemesi sonucu doğacak zararların karşılanması amacıyla, yaptırmakla yükümlü olduğu sigortadır. Yine bu sigorta, ayrı bir yönetmelikle, 26.08.2004 tarihli sertifika mali sorumluluk sigortası yönetmeliği ile düzenlenmiştir.<sup>114</sup> Bu yükümlülük ilgili yönetmelik m.5’de şöyle belirtilmiştir: “*Elektronik sertifika hizmet*

---

<sup>113</sup> Sinem Pelin Civelek, Elektronik İmza Dönemi Başladı. Mevzuat E-İmzaya İlişkin Neler Getiriyor, <[http://www.turkhukuk sitesi.com/makale\\_208.htm](http://www.turkhukuk sitesi.com/makale_208.htm)>, 15.06.2013.

<sup>114</sup> T.C.Resmi Gazete, 25565, 26.08.2004.

*sağlayıcısı, Kanundan doğan yükümlülüklerini yerine getirmemesi sonucu doğacak zararların karşılanması amacıyla, nitelikli elektronik sertifikayı elektronik imza sahibine teslim etmeden önce sertifika malî sorumluluk sigortası yaptırmakla yükümlüdür. Sertifika sigorta branşı Hazine Müsteşarlığı tarafından belirlenmektedir.”*

#### **1.2.4. Elektronik İmza ile İlgili Uluslararası Düzenlemeler**

Yukarıda bahsedilen ulusal düzenlemelerin öncesinde bu düzenlemelere örnek teşkil eden uluslararası gelişmeler olmuştur. Bu gelişmeler, Türkiye’nin yanı sıra e-ticaretin yaygın olduğu pek çok ülke için de itici unsur olmuştur.

Başlangıçta OECD, sonrasında Birleşmiş Milletler bünyesinde milletlerarası ticaretin kolaylaştırılması için düzenlenen UNCTAD ve WTO tarafından geliştirilmeye çalışan e-ticaretle ilgili uluslararası düzenlemeler, daha sonra yine Birleşmiş Milletler bünyesinde spesifik olarak e-ticaretin uluslararası düzeyde geliştirilmesi için kurulan UNCITRAL Model Kanunları ve Avrupa Birliği direktifleriyle önemli gelişmeler kaydetmişse de halen yeterli bulunmamaktadır.<sup>115</sup>

Uluslararası uzlaşma sağlanması gereken sorunlar şöyle sınıflandırılabilir:<sup>116</sup>

- Kullanıcı ve tüketicilerin güveninin sağlanması,
- Sayısal pazarın temel işleyiş kurallarının belirlenmesi,
- E-ticaret bilgi altyapısının geliştirilmesi ve yaygınlaştırılması,
- En yüksek faydanın sağlanması.

Serbest ticaret politikaları ne kadar geniş ölçekte uygulanırsa e-ticaret için uygun gelişme ortamı da o ölçüde sağlanmış olacaktır. Ayrıca uyumlu e-ticaret prosedürlerine paralel olarak uygulanacak uyumlu gümrük prosedürlerinin de uluslararası ticareti önemli ölçüde azaltacağı düşünülmektedir. Fiziksel teslim anında gümrük idaresinin teknik olarak uyumlu olması bürokratik işlemlerden doğan maliyeti büyük ölçüde azaltabilecektir. Bu konuda önemli mesafeler kateden Singapur’da gümrük bildirimlerinin %98’inin elektronik olarak yapıldığı ve maliyetin %50 oranında

---

<sup>115</sup> Stuart S. Malawer, Global Governance Of E-Commerce And Internet Trade: Recent Developments, *Virginia Lawyer Magazine*, Vol.50, No.1, June/July 2001, s.14-18.

<sup>116</sup> Murat İnce, *Elektronik Ticaret: Gelişme Yolundaki Ülkeler İçin İmkanlar Ve Politikalar*, Dpt Yayını, Ankara, 1999, s.7.

azaltıldığı gözlemlenmektedir. Gerçekleştirilmesine ihtiyaç duyulan e-ticaret alanında yapılacak çalışmalar uluslararası örgütlerde oluşturulan tartışma zeminlerinde fikir birliği sağlanarak adım adım yapılacaktır.

Bu konuda en önemli düzenlemeler; Birleşmiş Milletler bünyesinde faaliyet gösteren UNCITRAL tarafından yapılan 2005 tarihli Uluslararası Sözleşmelerde Elektronik Ticaretin Kullanımına Dair Birleşmiş Milletler Konvansiyonu ve 2001 tarihli Elektronik İmza Model Kanun ve Devletler İçin Yasa Yapma Rehberi ve Avrupa Birliğinin 2000/31/EC sayılı Elektronik Ticaret direktifidir.

Ayrıca Avrupa Birliği, elektronik ortamda hukuki işlemleri güvenilir hale getirmek için 1999/93/EC direktifini yayınlamıştır. Buna göre m.2’de elektronik imza şöyle tanımlanmıştır: *“Elektronik imza, bir başka elektronik veriye bağlanan veya o veriyle mantıksal olarak bağdaştırılmış olan ve bir onaylama yöntemi olarak hizmet veren elektronik formdaki veriye denir.”* Bu maddeden de anlaşılacağı üzere elektronik imzanın tanımı, güvenli elektronik imzanın yanı sıra pek çok elektronik imza tekniğini kapsayacak şekilde geniş kapsamlı yapılmıştır. Yani Avrupa Birliği, teknolojinin tarafsızlığı(neutrality of technology) ilkesini kabul etmiştir.<sup>117</sup>

Yukarıda bahsedilen ve Türkiye’nin iç hukuku olan 5070 sayılı EİK’den farklı olarak, bu Kanunun ilham kaynağı olan ilgili 1999/93/EC sayılı Avrupa Birliği direktifinde elektronik imzanın güvenilirliği açısından üç kademeli bir ayrıma gidilmiştir. Bunlar; en az güvenilirlerden en çok güvenilir şeklinde :

- Basit elektronik imza
- Gelişmiş elektronik imza (md 2/2)
- Nitelikli elektronik imza (md 5/1)

5070 sayılı EİK ‘da aslında buradaki 2. şıktaki “Gelişmiş Elektronik İmza”nın karşılığı yoktur. “Nitelikli Elektronik İmza”nın şartlarını taşıyan imza “Güvenli Elektronik İmza” olarak tanımlanmıştır.

Direktif, m.2/2’ye göre gelişmiş elektronik imza şu şartlara haiz olmalıdır:

Elektronik imza;

---

<sup>117</sup> Emrehan İnal, 2005, s.64.

- Benzersiz şekilde imzalayana özgü olmalı,
- İmzalayanı tanımlamaya elverişli olmalı
- Sadece imzalayanın kendi kontrolü altında sağlayabileceği vasıtalar kullanılarak oluşturulmalı
- Veriye öyle bir şekilde bağlanmalı ki veride imzadan sonra yapılabilecek değişiklikler tespit edilebilmelidir.

Gelişmiş Elektronik İmzanın ise Nitelikli Elektronik İmza kabul edilmesi için ilgili direktif m.5/1'ye göre şu şartları taşıması gerekir:

- Nitelikli sertifikaya dayanmalı
- Güvenli imza oluşturma cihazı ile oluşturulmuş olmalı

Eğer bu gerekler sağlanmışsa m.5 bu çeşit imzalar için bazı sonuçlar öngörmüştür:

- Elektronik formdaki bir veriye ilişkin imzanın, bir imzanın hukuki gereklerini, tıpkı el yazısı imzasının kağıt üzerinde bu gerekleri karşıladığı gibi karşılar.
- Hukuki muamelelerde hukuki delil kabul edilir.

Bu maddeye bakacak olursak elektronik imza delil olarak kabul edilse de bunlara herhangi bir delil gücü ithaf edilmemiştir. Bu açıdan bakılacak olursa el yazısıyla imzalanmış bir belge ile elektronik imza ile imzalanmış belge delil gücü bakımından aynı değerde değildir.

Direktif m.6'da şu açık ki, m.5'deki şartları taşıyan elektronik imza sertifikasına güvenerek zarara uğrayan birinin zararını elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tazmin etmek zorundadır. Bu bir kusur sorumluluğudur.

Bunun yanında üye ülkeler, sertifika hizmet sağlayıcılarını denetlemekten sorumludurlar. Buna karşı sertifika hizmeti sunmak bir izin şartına bağlanamaz.

Nihayet üye olmayan üçüncü bir ülkeden bir sertifika hizmet sağlayıcısının hizmetlerinin kabul edilebilmesi için m.7'de öngörülen bazı şartların taşınması gerekir. Bunlar:

- Sertifika hizmet sağlayıcısı bu direktifte ortaya konmuş olan gerekleri yerine getirir ve üye ülkede gönüllü akreditasyon planı altında akredite(resmen tanınmış) olmalı,
- Topluluk içinde kurulmuş olan bu direktifte ortaya konan şartları karşılayan sertifika hizmet sağlayıcısı sertifikayı garanti etmesi,
- Sertifika veya sertifika hizmet sağlayıcısının, Topluluk'la üçüncü ülkeler veya uluslararası organizasyonlar arasında yapılmış olan iki taraflı veya çok taraflı anlaşmalarca tanınmış olmasıdır.

Elektronik imza, açık/gizli anahtar deşifre sistemine dayanır ve kullanımı için bir masrafa sahiptir. Bu da özellikle B2C veya C2C işlemlerle elde edilen faydayı aşmaktadır. Uygulamada, B2B ticarete bile elektronik imzanın kullanım oranı düşüktür. Birleşik Krallık'ta, yasama, 2000 tarihli Elektronik İletişim Kanunu'nda teknolojinin tarafsızlığı ilkesini benimsemiştir ve bir elektronik imzanın oluşturulmasında buna özgü herhangi bir özel teknolojinin kullanılması gereği bulunmadığını, yani kendine has herhangi bir teknoloji ile yapılabileceğini öngörmüştür.<sup>118</sup>

Elektronik imza, basit olarak ismin yazılmasından veya bir imza örneğinin bilgisayar tarayıcısı tarafından taranmasından, parmak izi taraması veya kriptografi vasıtalarıyla oluşturulmuş imzalar gibi karmaşık biometrik tekniklere kadar çeşitlenmektedir. Uygulamada ise elektronik tüketici sözleşmelerinde taraflar sadece kişinin elektronik posta yazısının veya taraflardan birinin kendi ismini elektronik belgenin sonuna yazması veya el yazısıyla atılmış imzanın taranmış versiyonunun kullanılması veya faks cihazıyla ıslak imzalı yazının fotokopisinin karşı tarafa yollanması gibi daha az komplike veya daha az gelişmiş elektronik imza formunu kullanma eğilimindedirler. Bu da ispat gücünü daha da azaltmaktadır.

---

<sup>118</sup> Christine Riefa, The Reform Of Electronic Consumer Contracts In Europe: Towards An Effective Legal Framework? , *Lex Electronica*, Vol.14 S.2, 2009, s.9.

## 2. TÜKETİCİ İŞLEMLERİ VE ELEKTRONİK SÖZLEŞMELER

### 2.1. TÜKETİCİ İŞLEMLERİ

#### 2.1.1. Tüketici Hukukunun Tarihsel Gelişimi

Tüketici kavramı on dokuzuncu yüzyılda ortaya çıkmaya başlamışsa da tüketici hukukunun yirminci yüzyılın ikinci yarısından sonra geliştiği söylenebilir. Bu dönemde başlayan kodifikasyon hareketleri bu hukuk alanının borçlar hukukundan sıyrılarak kendine has bir karakter kazanmasına yol açmıştır. Bu anlamda J.F. Kennedy'nin 15 Mart 1962 tarihinde A.B.D. kongresinde yapmış olduğu konuşmasında insan hakları gibi tüketicinin de güvenlik, bilgi edinme, seçme ve temsil edilme hakkı gibi hakları olduğu söylenmiştir.<sup>119</sup>

Avrupa Topluluğu ve Avrupa Birliği'nde de bu yönde pek çok politika geliştirilmiş olsa da ortak pazar şeklinde üretici odaklı olarak oluşturulan bu topluluğun tüketici hakları konusunda düzenlemeler yapması 1990'lı yılları bulmuştur. 1 Ocak 1993 tarihi itibarıyla tüketicinin korunmasıyla ilgili toplam 42 adet yönerge üye devletlerin iç hukuklarına %94 oranında geçirilmiştir. Ayrıca tüketici hakem heyetleri gibi etkili mahkeme dışı yollarla tüketici sorunlarının çözümü benimsenmiş, bu yöntem Türkiye'de Avrupa Birliği müktesebatı çerçevesinde uygulamaya geçmiştir.<sup>120</sup>

Türkiye'de Osmanlı İmparatorluğu döneminde Sultan Beyazıt tarafından bazı ürünlerin standardını belirlemek amacıyla çıkarılmış olan Kanunname-i İhtisab-ı Bursa (Bursa Belediye Kanunu) vardır. Cumhuriyet döneminde de tüketicileri ilgilendiren bazı kanunlar çıkmış olsa da 1970'li yıllarda dünya'daki gelişmelere paralel olarak tüketici hareketleri başlamış fakat çağdaş anlamda bir tüketici yasasının çıkması 1995 yılında sağlanabilmiştir. Bu anlamda 1982 Anayasası da kanun koyucuya ve yürütme organına tüketiciyi koruyucu tedbirler alma yükümlülüğü yüklemektedir.<sup>121</sup> Bu konuya "6502 Sayılı TKHK'da Elektronik Tüketici İşlemleri İle İlgili Temel Kavramlar" başlığında değinilecektir.

Tüketici hukukunun borçlar hukuku, ticaret hukuku, idare hukuku, ceza hukuku ve rekabet hukuku ile yakından ilgisi vardır. Bu anlamda tüketicinin korunmasıyla ilgili

<sup>119</sup> İsmail Yılmaz Aslan, *Tüketici Hukuku Dersleri*, Ekin Basın Yayın Dağıtım, Bursa, 2013, s.7, 8.

<sup>120</sup> İsmail Yılmaz Aslan, 2013, s.12, 15.

<sup>121</sup> İsmail Yılmaz Aslan, 2013, s.19, 20.

mevzuatların bir yönüyle özel hukuk ve bir yönüyle de kamu hukuku alanına girdiği söylenebilir.

### 2.1.2. Tüketici

Tüketiciyi tanımlamak için maddi, kişisel ve fonksiyonel kriter olmak üzere üç farklı kriter bulunmaktadır. Maddi kriterde alışveriş yapan kişinin gelir düzeyi ve tercih ettiği sözleşme tipleri dikkate alınarak kişisel ve fonksiyonel kriterle birlikte değerlendirilir. Kişisel kriter nihai tüketici veya son kullanıcı denilen kavramı dikkate alarak sadece tüketiciyi ele alır. Sadece kişisel gereksinimleri için alışveriş yapan ve edindiği mal veya hizmeti mesleği icra amacıyla kullanmayan kişiyi belirtir. Fonksiyonel kriter ise en çok kullanılan kriterdir ve yapılan hukuki işlemle izlenen amaç dikkate alınmıştır. Buna göre, sözleşmenin tarafları ya da onların kişisel durumlar değil yapılmış olan hukuki işlemin yapılmasındaki ve mal veya hizmetin edinilmesindeki amaç önem kazanmıştır.

Tüketici ile ilgili farklı yerlerde farklı tanımlar yapılmıştır. Aslan'a göre, tüketici, bir sözleşmeye dayanarak mal ve hizmet edinen yararlanan veya kullanan kişi, sözleşmede iradesini serbest şekilde oluşturamayan ve çeşitli şekillerde iradesi sakatlanan ve bunun farkında olmayan taraftır.<sup>122</sup>

Alman Medeni Kanunu m.13'de tüketiciyi girdiği hukuki ilişkide kendi ticari veya bağımsız mesleki faaliyeti doğrultusunda bir amaç izlemeyen gerçek kişi olarak tanımlanmıştır.<sup>123</sup>

6502 sayılı TKHK tanımlar başlıklı 3. maddede tüketiciyi şöyle tanımlamıştır:

*“Ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişiyi...ifade eder”.*

Arada bazı farklar olsa da 4077 sayılı TKHK'da da benzer tanımlama yapılmıştır, buna göre *“bir mal veya hizmeti ticari veya mesleki olmayan amaçlarla edinen, kullanan veya yararlanan gerçek ya da tüzel kişi”* olarak ifade edilmişti.

6502 sayılı TKHK'daki tanımlamaya göre, tüketicinin 2 adet unsuru karşılaması lazımdır: <sup>124</sup>

---

<sup>122</sup> İsmail Yılmaz Aslan, 2013, s.23, 30.

<sup>123</sup> Alev Erten, 2009, s.78 (Yazar Bağımsız Mesleki Kavramını Serbest Meslek Olarak Yorumlanmıştır).

1. Ticari Veya Mesleki Amaçlı Olmamak: Bir mal veya hizmet, başka bir mal veya hizmetin girdisi ise tüketim amaçlı kabul edilmez, ticari veya mesleki amaçlı kabul edilir. Dolayısıyla ticari veya mesleki amaç, satıcının değil alıcının yani tüketicinin amacına göre belirlenir. Bir mal hem ticari hem de kişisel amaçlı alınıyorsa örneğin bir otomobil o zaman bu işlem tüketici işlemi değildir, buna karşı bir ticari işletme ısınma veya personel yiyecek içeceği için yapacağı satın alımlarda tüketici işlemi söz konusudur. Burada önemli olan bir eşyanın maliyetinin geri dönüp dönemeyeceğidir. Örneğin alınan bir otomobil işletmeye kaydettirilmişse tüketici işlemi değildir. Fakat bir çalışanın işyerinde kullanmak üzere satın alacağı bir mal tüketici işlemidir.

TTK m.3’de “*Ticaret Kanununda düzenlenen hususlarla bir ticari işletmeyi ilgilendiren bütün işlem ve fiiller ticari iş olarak kabul edilmektedir*” denilmektedir.<sup>125</sup>

Alman Ticaret Kanununda ise ticari iş, ticari bir amaca yönelik ve bir plan çerçevesinde belli bir süre devamı ile iş riskinin faaliyeti gerçekleştiren kişiye ait olduğu faaliyet olarak tanımlanmıştır. İş riski ile kastedilen faaliyeti yapan kişinin hareketlerinde ve hukuki ilişkilerinde bağımsız olmasıdır, o hukuki ilişkinin sorumluluğunu, hesabını ve risklerini üstlenmesidir. Alman Ticaret Kanunu m.344’de ise şüphe halinde bir tacirin hukuki ilişkilerinin ticari sayılması gerektiği karine olarak öngörülmüştür.

2. Gerçek Veya Tüzel Kişi Olmak: Gerçek kişilerin ticari veya mesleki amaçlarla yaptığı işlemlerin tüketici işlemi sayılmadığı yukarıda belirtildi. Bu yönde en belirleyici ifade TTK’ndaki “Ticari İş Karinesi”ni anlatan m.19/1’dedir. Buna göre, “*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.*”

Yani gerçek kişi tacir, ticari işiyle ilgili olmadığını ispatlarsa işlem tüketici işlemi sayılabilir buna karşı tüzel kişi tacirlerin tüm işleri ticaridir ve tüketici işlemi kabul edilmez.

Bunun yanında yalnızca ekonomik çıkar sağlamak amacıyla kurulmuş ticari işletmeler değil fakat amacına ulaşmak için ticari işletme işleten dernekler ve vakıflar ve

---

<sup>124</sup> İsmail Yılmaz Aslan, 2013, s.31-36.

<sup>125</sup> Aytekin Çelik, *Ticaret Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2013, s.11.

ticari olarak işletilmek üzere kamu tüzel kişileri tarafından kurulan teşekkül ve müesseseler de bu kapsamda değerlendirilmelidir.

Devlet, vilayet, belediye gibi kamu tüzel kişileri ise TTK bağlamında kendileri tacir sayılmamakla birlikte ticari işletmeyi doğrudan veya başka bir tüzel kişi aracılığı ile idare ederlerse TKHK kapsamında satıcı veya sağlayıcı kabul edilirler.

Avrupa Topluluğu komisyonu 1993-1995 tarihli tüketicinin korunmasıyla ilgili programında tüketicinin hem gerçek hem tüzel kişi olabileceğini söylemiştir. Alman Medeni Kanunu ise tüzel kişilerin tüketici olmalarını reddetmiştir. Alman Medeni Kanunu m.13'e istinaden manevi amaç güden dernekleri(idealverein) kapsam dışı bıraktığı için eleştirilmiştir. Adi şirketlerde ise durum tartışmalıdır. TTK'na göre tüzel kişiliği bulunmamasına rağmen adi ortaklıklar temsil yetkisi olan ortak tarafından hukuki ilişkiye girer. Bu sebeple gerçek kişi olma kistası göz ardı edilerek ticari amaç kistasının dikkate alınması gerektiği tavsiye edilmiştir.<sup>126</sup>

4077 sayılı TKHK'ya göre ise bir kişinin tüketici sayılması için üçüncü bir unsuru da karşılaması gerekiyordu.

3. Mal veya hizmet edinme, yararlanma veya kullanma amacı: Amaç kistası için ise mal veya hizmeti edinme amacı kastedilmektedir. Buna göre mal veya hizmet yararlanma veya kullanma amacıyla satın alınmış olmalıdır. Buradaki amaç sözleşmenin kurulma anındaki amaçtır.<sup>127</sup>

Buna karşı 6502 sayılı TKHK'ya göre tüketicinin kapsamı daha genişletilerek sahip olunması gereken şartlar azalmıştır. Eski Kanundaki üçüncü şartı Kanun kapsamına koymamış yalnızca ticari ve mesleki bir amaç olmadan hareket eden her gerçek veya tüzel kişinin tüketici olduğunu kabul etmiştir.

Tanımlamanın yapıldığı 6502 sayılı TKHK m.3'ün gerekçesinde tüzel kişilerin kapsama dahil edilmesinin özellikle kamu yararına çalışan dernek ve vakıfların tüketici kapsamında değerlendirilmelerinin faydalı olacağı düşünülmüştür.

Ayrıca farklı bazı tanımlarda, tüketici en geniş anlamıyla, talepte bulunan sıfatı ile ihtiyaçlarını giderme yolunu arayan kişi veya İngiltere'de tüketicilerin korunması

---

<sup>126</sup> Alev Erten, 2009, s.78, 79.

<sup>127</sup> Alev Erten, 2009, s.80.

için oluşturulan “Molany Komisyonu Raporuna” göre, kendi özel tüketimi için bir malı alan kişi olarak tanımlanmıştır.<sup>128</sup>

O halde spesifik olarak elektronik tüketicinin tanımını yapmak istersek, “ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden ve o amaç doğrultusunda elektronik iletişim araçlarını kullanarak hukuki işlem yapan gerçek veya tüzel kişidir” diyebiliriz.

### 2.1.3. Tüketici İşlemleri

4077 sayılı TKHK m.3’e göre tüketici işlemi;

*“Mal veya hizmet piyasalarında tüketici ile satıcı-sağlayıcı arasında yapılan her türlü hukuki işlemi... ifade eder”* şeklinde detaya girmeden genel bir çerçevede tanımlanmıştı.

Buna karşı, 6502 sayılı TKHK yine aynı numaralı tanımlar başlıklı 3. maddesinde tüketici işlemi şöyle tanımlanmıştır:

*“Mal veya hizmet piyasalarında kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla hareket eden veya onun adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiler ile tüketiciler arasında kurulan, eser, taşıma, simsarlık, sigorta, vekâlet, bankacılık ve benzeri sözleşmeler de dâhil olmak üzere her türlü sözleşme ve hukuki işlemi... ifade eder”* şeklinde tanımlanmıştır.

6502 sayılı TKHK, tanımlar başlıklı 3. maddesinde mal satımı yapan satıcı için, *“kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla tüketiciye hizmet sunan ya da hizmet sunanın adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiyi”* tanımlamasını yapmış, hizmet sunumu yapan ve Kanunda sağlayıcı olarak isimlendirilen kavram ise *“kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla tüketiciye mal sunan ya da mal sunanın adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiyi...”* olarak tanımlanmıştır. 6502 sayılı TKHK satıcı veya sağlayıcı kavramlarını kullandığı için bu çalışmada de satıcı ve sağlayıcı kavramları kullanılacaktır.

İki Kanunun aynı kavram için yaptığı tanımlar arasındaki farka dikkat edilecek olursa, birinci tanımda tüketicinin bir tarafını oluşturduğu işlemin diğer tarafını satıcı-sağlayıcı ikinci tanımda ise diğer tarafını ticari ve mesleki amaçlarla hareket eden

<sup>128</sup> Gönül Kapağan, Bağlı Tüketici Krediler, Ankara Üniversitesi S.B.E., 2004, s.12.

gerçek ve tüzel kişiler oluşturmuştur. Bu yüzden ikinci tanımın daha kapsamlı olduğu söylenebilir. Çünkü işlemin karşı tarafı yalnızca bir malın satıcısı ya da hizmetin sağlayıcısı değil ticari veya mesleki amaçlarla hareket eden herhangi gerçek veya tüzel kişi olabilir. Örneğin; tüketici işleminin bir tarafını her zaman tüketici oluştursa da diğer tarafını sadece satıcı veya sağlayıcı değil, üretici veya ithalatçı da oluşturabilir.

İlk bakışta tüketicinin karşısındaki tarafın kapsamı geniş tutularak kim olduğu konusunun tüketici sözleşmelerinde önemli olmadığı düşünülse de özellikle Gilliano-Lagarde Raporu ve Avrupa Birliği mevzuatından olan Roma I Tüzüğü karşı tarafın ticari veya mesleki amaçlı olarak hareket etmesi gerektiğini söylemektedir. Şu durumda tüketici her zaman alıcı demek değildir. Ticari veya mesleki amaçlarla hareket etmiyorsa satıcı veya sağlayıcı da aynı zamanda tüketici olabilir. Örneğin ikinci el mal satımında her iki taraf da tüketici olduğu için alıcı güçsüz taraf olarak kabul edilmeyecek ve özel bir koruma sağlayamayacaktır.<sup>129</sup> O halde yukarıdaki bilgiler ışığında elektronik tüketici işleminin tanımı en geniş kapsamıyla şu şekilde yapılabilir: “Taraflardan birinin elektronik tüketici olduğu, karşı tarafın ise işlem sırasında ticari ve mesleki amaçla hareket ettiği her türlü hukuki işlemidir.”

Elektronik tüketici sözleşmeleri ise “İnternet araçlarından biri vasıtasıyla akdedilen ve taraflardan birinin tüketici diğerinin ise satıcı veya sağlayıcı olduğu İnternet araçlarıyla akdedilmenin bünyesine uygun düştüğü ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun ve Mesafeli Sözleşmeler Hakkında Yönetmeliğin uygulama alanına giren herhangi bir mesafeli şekilde yapılan sözleşmedir.”<sup>130</sup>

Her elektronik tüketici işlemi bir e-sözleşme değildir. İleride değinileceği gibi örneğin tüketicinin ayıplı mal yüzünden sahip olduğu seçimlik haklardan bazıları belli şartlarda üretici veya ithalatçıya karşı da yöneltilebilen birer sözleşme değil karşı tarafa yöneltilen tüketici işlemi olarak kabul edilmelidir.

Uygulamada karşılaşılan diğer bir pazarlama tekniği, tüketicinin olağan bir değerlendirme yapmasına fırsat verecek bir zaman olmadan işyeri dışında görüşülmesinin hemen sonrasında satıcı veya sağlayıcının işyerinde veya uzaktan iletişim araçları kullanılarak kurulan sözleşmelerdir. Ancak bir satıcı veya sağlayıcı

<sup>129</sup> Zheng Sophia Tang, *Electronic Consumer Contracts*, Hart Publishing, Oxford And Portland, Oregon, 2009, s.21, 22.

<sup>130</sup> Ümit Gezder, 2004, s.76.

tüketiciden kesinlikle herhangi bir taahhüt almadan sadece bir önlem almak veya bir tahmin vermek amacıyla tüketicinin evine gider, bu ziyaretten daha sonraki bir zamanda satıcı veya sağlayıcının işyerinde veya uzaktan iletişim araçlarıyla sözleşme kurar ise bu kapsamda sayılmayacaktır. Şayet tüketicinin sözleşme yapılmadan önce satıcı veya sağlayıcının tahminini/teklifini reddedecek kadar bir zamana sahipse bu tür sözleşmeler satıcı veya sağlayıcının tüketiciyle işyeri dışında görüşmesinin hemen sonrasında işyerinde veya uzaktan iletişim aracı vasıtasıyla sözleşme kurması olarak değerlendirilmemesi gerekir.

6502 sayılı TKHK'nın diğer tüketici sözleşmeleri başlıklı 5. bölümündeki 47. maddesinde işyeri dışında kurulan sözleşmeler düzenlenmiştir. İlgili maddenin b fıkrasında, *“ tarafların eş zamanlı fiziksel varlığında tüketiciyle iş yeri dışında görüşülmesinin hemen sonrasında, satıcı veya sağlayıcının iş yerinde ya da herhangi bir uzaktan iletişim aracıyla kurulan...”* diyerek, e-ticaret dahil uzaktan iletişim araçları ile bu şekilde kurulan sözleşmelerin iş yeri dışında kurulan sözleşmelerden sayıldığını belirtmiştir. Bu sözleşmeler uzaktan iletişim araçlarıyla yapılmaktadır. Maddenin 2. fıkrasında *“ iş yeri dışında kurulan sözleşmeler, Bakanlık tarafından yetkilendirilmiş satıcı veya sağlayıcı tarafından kurulur”* denilmiştir. Bu fıkra işyeri dışında satışın kimler tarafından yapılabileceği düzenlenmiştir. Ülkemizde işyeri dışında yapılan sözleşme kurularak tüketicilerin ciddi şekilde istismar edilmesi nedeniyle, bu Kanunda, işyeri dışında yapılan sözleşme kurma yetkisi ancak sınırlı bazı kişilere verilmiştir. Bu yetki; sadece Gümrük ve Ticaret Bakanlığı tarafından belge verilmiş satıcı veya sağlayıcılara aittir. Bu belgeye sahip olmayan satıcı veya sağlayıcılar tarafından kurulan sözleşmelerde tüketici cayma hakkını kullanmak için herhangi bir süre ile bağlı olmayacak, şayet tüketici cayma hakkını kullanmak isterse bu hakkını sözleşmenin kurulduğu andan itibaren en geç bir yıl içinde kullanması gerekecektir. Aksi takdirde ilgili maddenin gerekçesinde de açıklandığı üzere tüketici cayma hakkını kullanamayacaktır.

## 2.1.4. Mesafeli Sözleşmeler

### 2.1.4.1. Tanımı ve Unsurları

Günümüzde teknolojinin de gelişmesiyle ticaret hayatında çok çeşitli satış ve pazarlama teknik ve yöntemleri gündeme gelmiştir. Bu gelişmeler yeni bir sözleşme tipinin ortaya çıkmasına ortam hazırlamıştır.

Tüketici, farklı iletişim araçları ile kendisine ulaşan icap veya reklam gibi icaba davetleri değerlendirerek yine fiziksel olarak eş zamanlı olmaksızın beraber olmadığı satıcı veya hizmet sağlayıcısına yine farklı iletişim araçları yoluyla siparişini vermekte veya icap içeren irade beyanında bulunmaktadır. Tüketici, karşıdan gelen bilgi ile kendi yapacağı beyan arasında belli bir düşünme süresine sahip olmaktadır. Bu yönüyle mesafeli sözleşmeler kapıdan satışlardan(iş yeri dışında kurulan sözleşme) farklılık göstermektedir.<sup>131</sup> Zaten mesafeli sözleşmelerin düzenleniş sebeplerinden biri de tüketicinin mal veya hizmetle ilgili bilgiye ulaşmasının zor olmasıdır.<sup>132</sup>

Mesafeli sözleşmelerde taraflardan biri tüketici iken diğer tarafın satıcı veya sağlayıcı olması zorunludur. Buna karşın e-ticarete bu zorunluluk yoktur. Bu yönüyle mesafeli sözleşmeler e-sözleşmelerden ayrılmaktadır. Fakat her halükarda bu iki sözleşme tipinin bir kesişim kümesi vardır.<sup>133</sup> Bunun yanında online yöntemlerle, e-posta ile, telefon veya mektupla İnternet kullanıcısının mal veya hizmet sipariş etmesini teşvik eden İnternet üzerindeki reklamlara da mesafeli alışveriş denilmektedir.<sup>134</sup>

Mesafeli sözleşmeler, 6502 sayılı TKHK m.48’de düzenlenmiş, şöyle tanımlanmıştır: “*Mesafeli sözleşme, satıcı veya sağlayıcı ile tüketicinin eş zamanlı fiziksel varlığı olmaksızın, mal veya hizmetlerin uzaktan pazarlanmasına yönelik olarak oluşturulmuş bir sistem çerçevesinde, taraflar arasında sözleşmenin kurulduğu ana kadar ve kurulduğu an da dâhil olmak üzere uzaktan iletişim araçlarının kullanılması suretiyle kurulan sözleşmelerdir*” şeklinde tanımlamıştır. Aynı tanımlama, 2014 tarihli Mesafeli sözleşmeler Yönetmeliği’nde de yapılmıştır. Bunun yanında benzer bir tanımlama da 2011 tarihli Mesafeli Sözleşmelere Dair Yönetmelik’te tanımlar başlıklı

---

<sup>131</sup> İsmail Yılmaz Aslan, 2013, s.245.

<sup>132</sup> Alev Erten, 2009, s.88.

<sup>133</sup> Abdulkerim Yıldırım, *Mesafeli Sözleşmelerde Tüketicinin Korunması*, O n İki Levha Yayıncılık, Ankara 2009, s.70.

<sup>134</sup> Ümit Gezder, 2004, s.39.

4. maddede yapılmıştır.<sup>135</sup> Buna göre “*mesafeli sözleşme, yazılı, görsel ve elektronik ortamda veya diğer iletişim araçları kullanılarak ve tüketicilerle karşı karşıya gelinmeksizin yapılan, malın veya hizmetin tüketiciye anında veya sonradan teslimi ya da ifası kararlaştırılan sözleşmeler*”dir. 4077 sayılı TKHK’da da tanımlama bu şekildeydi. İki tanım arasındaki fark esas itibarıyla 6502 sayılı TKHK tanımlamada mal veya hizmetin teslimine değinilmemesidir.

Bir diğer tanım da Avrupa Birliği, 97/7/EC Direktifi m.2/1’de belirtilmektedir. Bu tanıma göre, “*mesafeli sözleşme, sözleşmenin akdedildiği ana kadar ve akdedildiği an da dâhil olmak üzere, sözleşmenin amacı doğrultusunda bir ya da birden fazla mesafeli iletişim aracını münhasıran kullanan tedarikçi tarafından işletilen organize bir mesafeli satış veya hizmet sağlama planı kapsamında, bir tedarikçi ile bir tüketici arasında mal veya hizmetlere ilişkin olarak akdedilen herhangi bir sözleşmeyi ifade eder.*” Bu tanımda Türk Mevzuatı’ndaki örneklerden farklı olarak, bir veya birden fazla mesafeli iletişim aracı kavramına değinilmiştir. Fakat 6502 sayılı TKHK “uzaktan iletişim araçlarıyla” ifadesiyle de bu sonuca varılabilir.

Tanımların hemen hemen hepsinde sözleşmenin kurulma tarzı dikkate alınmaktadır. Sözleşmenin mesafeli sözleşme olabilmesi için asıl ayırt edici husus, hem sözleşmenin müzakere safhasında, hem de sözleşmenin kurulma anında tarafların fiziksel bakımdan karşı karşıya gelmemeleridir.<sup>136</sup>

Bu durumda mesafeli sözleşmelerin unsurları şu şekilde sayılabilir:

1- Sözleşme sürecinde tarafların fiziksel olarak bir araya gelmemeleri: Burada tarafların irade beyanlarının zamanı değil yapılış şekli önemlidir. Yani taraflar irade beyanlarını ister aynı anda ister farklı anlarda yapsınlar, tarafların fiziksel olarak karşı karşıya bulunmamaları gerekir. Nitekim 6502 sayılı TKHK “eş zamanlı fiziksel varlığı olmaksızın” ifadesine yer verilerek mesafe kavramının ne anlama geldiğini açıklamıştır.

Buna karşı mesafeli sözleşmeler TBK’daki tüm hazır olmayanlar arasında yapılan sözleşmeleri kapsamamaktadır. Uzaktan iletişimin anlık olarak telefon, video konferans veya İnternet üzerinden anlık iletişim sağlayan yöntemlerle yapılması

---

<sup>135</sup> T.C.Resmi Gazete, 27866, 06.03.2011.

<sup>136</sup> Abdülkerim Yıldırım, 2009, s.65.

durumunda hazırlararası bi sözleşmeden bahsetmek doğru olur.<sup>137</sup> Burada aynı zamanda “eş zamanlı kavramı” ön plana çıkar. Çünkü tarafların yalnızca fiziksel olarak bir arada olmamaları değil, aynı anda bulunmamaları, şartları sadece sözleşmenin kuruluşunda değil sözleşme sürecinin her aşamasında bulunmalıdır.

2- Sözleşmenin sonuçlandırılmasında uzaktan iletişim araçlarının kullanılması: 97/7/EC direktifi m.2/4’te; “‘mesafeli iletişim aracı’, tedarikçi ile tüketici fiziksel olarak aynı anda bir arada bulunmadan, söz konusu taraflar arasında bir sözleşmenin akdedilebilmesi için kullanılan herhangi bir aracı ifade eder” şeklinde yapılmıştır. Yine aynı direktifte, aynı maddede geçen “kullanılan” kavramı, mesafeli iletişim aracının, “sözleşme akdetmeyi tertipleme saikiyle kullanılması” olarak yorumlanmıştır.<sup>138</sup>

Bu Direktif kapsamındaki araçların endikatif bir listesi direktifin Ek I’deki listede bulunmaktadır. Bunlar sınırlayıcı olmadığı gibi yeni gelişmelere yönelik iletişim araçlarına da bir çeşit açık kapı bırakmaktadır.

- Adres belirtilmemiş basılı madde,
- Adres belirtilmiş basılı madde,
- Standart mektup,
- Sipariş formuyla birlikte basın reklamı,
- Katalog,
- İnsan müdahaleli telefon,
- İnsan müdahalesiz telefon (otomatik çağrı cihazı, sesli metin),
- Radyo,
- Görüntülü telefon (ekranlı telefon),
- Videoteks (mikrobilgisayar ve televizyon ekranı) klavye veya dokunmatik ekran
- Elektronik posta,
- Faks cihazı (faks),
- Televizyon (tele alışveriş).

3- Mal veya hizmetlerin uzaktan pazarlanmasına yönelik olarak oluşturulmuş sistem: Mesafeli sözleşmeden söz edebilmek için satıcının mesafeli sürüme özgü

---

<sup>137</sup> Safa Reisoğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 22. Baskı, İstanbul, Beta Yayınevi, 2011, s.64.

<sup>138</sup> Ümit Gezder, 2004, s.56, 58.

organize edilmiş bir satış ve hizmet ağı bulunmalıdır. Nitekim, UNCITRAL Model Kanunu ve UNCITRAL Elektronik İletişimin Uluslararası Ticarete Kullanılmasına Dair Konvansiyon'da taraflardan birine bir bilginin ulaşmış kabul edilmesi için alıcının o işleme özgü olarak oluşturduğu sisteme o bilgi girdiği anda ulaşmış sayılırken, o işleme özgü olarak hazırlanmamış örneğin kişinin herhangi bir mail adresine gönderilen bilgi o sisteme girdiği anda ulaşmış kabul edilmeyebilir.

1997 tarihli 97/7/EC direktifi elbetteki İnternet üzerinden iletişimin günümüzdeki çeşitlerini tasavvur edememiş olabilir fakat elektronik postanın bu kapsamda belirtilmesi İnternet üzerinden yapılan iletişimlerin de bu kapsamda değerlendirilmesi yorumuna kolaylık sağlamaktadır.

Fakat bu direktif ara sıra bu araçlarla yapılan mesafeli sözleşmelere değil de düzenli olarak yapılan “mal satışı ve hizmet temini için düzenlenmiş sistemler” için uygulanır. İsviçre hukukuna göre ise sistem mesafeli sözleşmeleri mümkün kılan bir alt yapı veya mesafeli sözleşmeleri muntazam olarak pratik yapan bir sistem olmalıdır.<sup>139</sup> Bu tarz bir organize sistemin en tipik özelliği ise o tedarikçinin mal veya hizmet temininin tamamını veya bir kısmını özel olarak telekomünikasyon üzerinden sürüm ve satışa tahsis etmiş olmasıdır. Örneğin sadece İnternette telefonu bulunan bir tedarikçiyi arayarak satın alınan malın eve teslim edilmesinin talep edilmesi bu direktif kapsamında değerlendirilmemelidir.<sup>140</sup> Bunun tespitinde ispat yükü tüketicide olmakla beraber 97/7/EC direktifine göre tüketici, satıcı veya sağlayıcının bu metodu sürekli kullandığı izlenimini haklı olarak ediniyorsa bu durumda yine bu direktif uygulanacaktır. 6502 sayılı TKHK ise böyle bir düzenleme yoktur.<sup>141</sup>

Alman Medeni Kanunu m.312 de “*mesafeli sözleşme... sözleşmedir, meğer ki söz konusu sözleşme bir mesafeli satım veya hizmet sunumu sistemi çerçevesinde kurulmuş olsun*” demektedir. Fakat yine de girişimci yani satıcı veya sağlayıcının büyük bir harcama yapmış olması gerekmemektedir. İnternet sitesinde tüketiciye herhangi bir mesafeli iletişim aracıyla sipariş imkanı vermiş olması dikkate alınmaktadır.<sup>142</sup>

---

<sup>139</sup> Ümit Gezder, 2011, s.59.

<sup>140</sup> Alev Erten, 2009, s.32.

<sup>141</sup> Ümit Gezder, 2004, s.58.

<sup>142</sup> Alev Erten, 2009, s.92.

#### 2.1.4.2. Bilgilendirme Yükümlülüğü

6502 sayılı TKHK m.48/2 ise 2014 tarihli Mesafeli Sözleşmelere Dair Yönetmelik Taslağı'na atıfta bulunarak tüketicinin bu yönetmeliğe uygun olarak açık ve ayrıntılı biçimde bilgilendirilmesi gerektiğini belirtmiştir. Buna göre henüz taslak halinde olan ilgili yönetmeliğin ön bilgilendirme başlıklı 5. maddesi, aşağıdaki bilgilerin tüketiciye, kullanılan uzaktan iletişim aracına uygun açık ve anlaşılır bir şekilde satıcı veya sağlayıcı tarafından verilmesini öngörmektedir.

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

- Satıcı veya sağlayıcının talebi üzerine varsa tüketici tarafından ödenmesi veya sağlanması gereken depozitolar ya da diğer mali teminatlar ve bunlara ilişkin şartlar,
- Varsa dijital içeriklerin işlevselliğini etkileyebilecek teknik koruma önlemleri,
- Satıcı veya sağlayıcının bildiği ya da makul olarak bilmesinin beklendiği, dijital içeriğin hangi donanım ya da yazılımla birlikte çalışabileceğine ilişkin bilgi,
- Tüketicilerin uyuşmazlık konusundaki başvurularını Tüketici Mahkemesine veya Tüketici Hakem Heyetine yapabileceklerine dair bilgi.

Benzer bir sıralama ilgili yönetmeliğin ilham kaynağı olan 97/7/EC Direktifinde ve aynı şekilde 2011/83/EC direktifinin mesafeli sözleşmelerde tüketici bilgilendirmesi başlıklı 6. maddesinde sözleşmeyle bağlanmasından önce tüketiciye açık ve anlaşılır biçimde hangi bilgilerin verilmesi gerektiği sayılmıştır.

Avrupa Birliği hukukundaki bu bilgilendirme yükümlülüğü sözleşme serbestisi ilkesine dayanmaktadır. Bu ilke kişilerin kural olarak istedikleri hukuki sonucu gerçekleştirebilme yetkisine sahip olmalarını sağlar. Yine bu ilkeye göre taraflar sözleşmenin kuruluşunda eşit statülerdir ve tüketici sözleşmelerinde eşit statüde olmak için bilgiye muhtaç olan taraf tüketicilerdir. Avrupa Topluluğu Komisyonu da bir etkinlik planında bilgilendirme yükümlülüğünün tüketicilerin ortak pazarda sağlanan avantajlardan yararlanmasının kesin şartı olduğunu söylemiştir. Ayrıca bilginin açık ve anlaşılabilir olması çapraşık (griffkeit) olmaması durumudur. Yani bilgi fazla detaya inilmeden özlü ve kısa bir şekilde tüketiciye verilmelidir. Geleneksel ticarete bir katalog ile bilgi edinen tüketici o katalogdaki bir sayfaya bakarak bütün bilgiye sahip olurken elektronik tüketici bir ürün hakkında İnternetten bilgi sahibi olmak istediğinde mal satışına ilişkin sitenin ilk sayfasını açtıktan sonra ilgili sayfayı tıklayarak geçiş yapmak zorundadır.<sup>143</sup>

Alman hukuku ise klasik mesafeli sözleşmelerde bilgilendirme yükümlülüğü ile elektronik tüketici sözleşmeleri anlamında mesafeli sözleşmelerin bilgilendirme yükümlülüğü ayrı değerlendirmiştir. Alman Bilgi Verme Yükümlülüğüne Dair Yönetmeliğe göre elektronik tüketici sözleşmeleri anlamında mesafeli sözleşmelerinde

---

<sup>143</sup> Alev Erten, 2009, s.33-36.

klasik sözleşmelerde verilmesi gereken bilgilere ek olarak sağlanması gereken bilgiler şunlardır:<sup>144</sup>

- Sözleşmenin kurulmasını sağlayacak her bir teknik adım
- Kurulan sözleşmenin girişimcinin verilerine kaydedilip kaydedilmeyeceği ve her zaman tüketici tarafından erişilebilir olup olmadığı
- Alman Medeni Kanunu 312. maddeye göre kurulacak olan teknik yollar sayesinde tüketicinin söz konusu hatalarını teşhis edebileceği ve düzeltebileceği
- Sözleşmenin kullanılmasında kullanılabilecek diller.

Görüldüğü gibi bu bilgilendirmede amaç teknik güvenlik ve şeffaflıktır. Alman hukukunda bu bilgilerin verilmesi yükümlülüğünün istisnası elektronik posta ile yapılan sözleşmelerde bire bir iletişime geçilmesidir. Bunun sebebi bu iletişimin klasik posta ile yapılan satışlarla aynı düşünülerek düzenleme yapılmasıdır.<sup>145</sup>

Avrupa Topluluğu Adalet Divanı 7 Mart 1990 tarihinde vermiş olduğu bir kararda “*Avrupa Birliği ortak pazarı, tüketicilerin, yeterli derecede bilgiye, kolaylıkla ulaşabildiği, tüketicilerin ekonomik ve yasal çıkarlarının teşvik edildiği, tüketici dostu bir pazar haline getirmek için çalışmalar yapmaktadır*” hükmüne varmıştır.<sup>146</sup> Bu kararda Topluluk anlaşması m.30’da üye ülkeler arasındaki kantitatif sınırlamaların kaldırılması ile ilgili hüküm uyarınca tüketici hakları gerekçe gösterilerek sınırlama getirilemeyeceği ile ilgili bir ihtilaf ele alınmışsa da kararda bu hükmün tüketicilerin bu belirli bilgilere (certain kinds of information) ulaşılması hakkını tanımayan ulusal hukukların tüketicinin korunması ile ilgili emredici gereksinimlere uygun olduğunu gösterir şekilde yorumlanmaması gerektiğini söyleyerek bu kesin bilgilendirme ile tüketici korunması arasındaki yakın ilişkiyi 1975, 1981 ve 1986 tarihli tüketicinin korunması ile ilgili Avrupa Konseyi kararlarına istinaden işaret etmiştir.<sup>147</sup> 1981 tarihli tüketicinin korunması ve bilgi politikaları ikinci programının başlangıcında bu konu vurgulanmış, “*tüketicinin durumunu iyileştirmek için onun sağlığının, güvenliğinin ve ekonomik çıkarlarının korunması, ona uygun bilgi ve eğitim verilmesi ve kendisini*

---

<sup>144</sup> Alev Erten, 2009, s.118.

<sup>145</sup> Alev Erten, 2009, s.121.

<sup>146</sup> Gökçe Türkoğlu, Avrupa Birliği Gıda Hukukunun Temel İlkelerine Dair Kısa Bir Değerlendirme, *Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi*, C. 8, S. Özel Sayı, 2013, s.2805.

<sup>147</sup> Avrupa Topluluğu Adalet Divanı, GB-INNO-BM v Confédération du commerce luxembourgeois, 1990, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:61988CJ0362>, 15.06.2014.

*ilgilendiren kararlarda söz hakkı verilmesi”* gerektiği dile getirilmiştir. Dolayısıyla bu beş temel tüketici hakkından birisi de bilgi ve eğitim edinme hakkı olarak kabul edilmiştir. Ayrıca aynı zamanda doğru bilgi teminini de amaçlayan ekonomik çıkarların korunması hakkı kesin bilgilere erişmeyi reddetmeden bilgi edinme hakkına bir geçit açmaktadır. Bunlar satıcı veya sağlayıcının kendisine ait bilgiler olduğu gibi temin ettiği mal veya hizmetlerin reklam ve teşhirinde tüketiciye verilen bilgilerin doğruluğunda da geçerlidir. Yani reklamla ilgili haksız rekabet kurallarına da düzenlemeye, tüketicinin korunması bakımından değinmektedir. Mahkeme, Case 193/80 Commission v Italy ve Case 178/84 Commission v Germany kararlarına atıfta bulunarak tüketici tam bir bilgiyle (full knowledge) ürün tercihini yapar demiştir.<sup>148</sup>

Mesafeli Sözleşmeler Yönetmelik Taslağı m.5’te dikkat edilecek bent (e) bendidir. Buna göre, satıcı veya sağlayıcının uzaktan iletişim aracının kullanım bedelinin olağan ücret tarifesi üzerinden hesaplanmadığı durumlarda, bu iletişim aracının kullanılması nedeniyle tüketicilere yüklenen ilave maliyeti tüketiciye bildirmesi gerekir. Fakat bu durum satıcı veya sağlayıcının iletişim araçlarının kullanımına dair ücreti hesaba kattığı durumlardadır. Buna karşı telekomünikasyon ya da gsm operatörleri veya İnternet sağlayıcıları gibi üçüncü birinin hesaba kattığı durumlarda bu yükümlülük yoktur. Sözleşmenin kurulmasından sonra ise iletişim için bir telefon hattı tahsis edilmişse olağan tarifieden daha yüksek bir tarifeyle bu hattı işletmesi yasaklanmıştır.

Ayrıca, 2011 tarihli Mesafeli Sözleşmeler Hakkında Yönetmelikten farklı olarak d şıkkındaki satış fiyatı kavramına 2011/83/EC direktifindeki gibi bazı eklemeler yapmıştır. Buna göre satış rakamının önceden hesap edilemediği hallerde hesap ediliş şekli yanı sıra yukarıda yönetmelikte farklı bentlerde belirtilen ek masraflar da aynı bentte belirtilmiştir. 2011/83/EC direktifine göre belirsiz süreli sözleşmeler ile abonelik sözleşmelerinde ise toplam miktar, her bir fatura dönemi için belirlenir. Yeni Mesafeli Sözleşmeler Hakkında Yönetmelik Taslağının 4. fıkrasında da bu konu düzenlenmiştir.

B ve c şıklarındaki satıcı veya sağlayıcının erişim bilgileri için çabuk ve etkili olma zorunluluğu da direktifte düzenlenmiş olup Mesafeli Sözleşmelere Dair Yönetmelik’te yalnızca hızlı olması zorunluluğu bir başka farklılıktır. Sabit rakamın

---

<sup>148</sup> Avrupa Topluluğu Adalet Divanı, GB-INNO-BM v Confédération du commerce luxembourgeois, 1990, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:61988CJ0362>, 15.06.2014.

olduğu durumlar toplam aylık maliyet anlamına gelmektedir. Ayrıca direktifin g şikkında satıcının, şikayetleri değerlendirme politikası da belirtilmelidir. Mesafeli Sözleşmeler Yönetmelik Taslağında ise yalnızca olası şikayetler için farklı iletişim bilgileri varsa bunların tüketiciye verilmesi öngörülmüşse de şikayet değerlendirme politikaları ile verilmesi gereken bilgileri iletişim bilgileriyle sınırlı tutmuştur. Yine direktifte, tüketiciyi bilgilendirme yükümlülükleri arasında mesafeli sözleşmeler yönetmeliğinden farklı olarak malın yasal garantisi, satış sonrası müşteri desteği, satış sonrası hizmetler düzenlenmişken, yeni yönetmelik taslağında direktife paralel olarak tüketicinin karşılayacağı depozito ve finansal garanti ücretlerinin tüketiciye bildirilmesi gerekliliği üzerinde durulmuştur. İlgili direktifin tanımlar başlıklı 2. maddesinde dijital formda üretilen ve sağlanan veri olarak tanımlanan dijital içeriklerle ilgili olarak ilgili uygulanabilir teknik koruma tedbirleri, satıcı/sağlayıcının farkında olduğu veya makul olarak farkında olması gerektiği dijital içeriğin yazılım ve donanım ile birlikte çalışabilirlik hali direktifte düzenlendiği gibi yeni yönetmelik taslağında da düzenlenmiştir. Buna karşı direktifte, gerektirdiği hallerde mahkeme dışı satıcının maruz kalabileceği şikayet ve tazminat mekanizmaları ihtimalleri ve onlara ulaşma yöntemlerinin gösterilmesi gerekirken, ilgili direktifi müktesip yeni yönetmelik taslağında bunu, tüketicinin olası diğer başvuru yollarını ve tüketici hukukundaki olası yeni gelişmeleri hesaba katmadan yalnızca Tüketici Hakem Heyeti başvuru yolunun bildirilmesi ile sınırlı tutmuştur. Bu bilgilerin, uygun araçlarla sade ve anlaşılır yapılması gerektiği ise m.8'de işaret edilmiştir. Bu, Mesafeli Sözleşmeler Yönetmelik Taslağı m.6/1'de bu bilgilerin anlaşılabilir dilde, açık, sade ve okunabilir olması gerektiği söylenmiştir. Ayrıca 6502 sayılı TKHK belirtilen en az 12 punto büyüklüğünde olma olma yükümlülüğü de burada tekrar edilmiştir.

Mesafeli Sözleşmeler Yönetmelik Taslağı m.6/1'de, satıcı veya sağlayıcının, mallar için sözleşme konusu mal tüketiciye ulaşmadan, hizmetler için de sözleşmenin ifasından önce makul bir sürede, m.5'de yer alan bilgilerin tamamını sözleşmenin kurulacağı uzaktan iletişim aracına uygun olarak, yazılı olarak veya bir kalıcı veri saklayıcısı vasıtasıyla tüketiciye ulaştırma zorunluluğundan bahsetmiştir. Bunun yanında, telefon gibi sözlü uzaktan iletişim araçlarının kullanıldığı durumlarda, m.5'deki a, d, g, h bentlerindeki bilgileri söz konusu ortamda sözleşmenin kurulmasından önce bildirmesi ve satıcı/sağlayıcının birinci fıkrada yer alan bilgilerin

tamamını içeren bilgileri en geç mal teslimi veya hizmet ifası sırasında tüketiciye teslim etmesinin zorunluluğu üzerinde durmuştur.

Ayrıca yürürlükteki Mesafeli Sözleşmelere Dair Yönetmelikte bulunup yeni yönetmelik taslağında bulunması gereken fakat düzenlenmemiş olan; reşit olmayanlar, ayırtım gücünden yoksun olanlar ile kısıtlı reşitler yani tam ehliyetsizler ve sınırlı ehliyetsizler için bir uyarının bulunması zorunluluğu tüketiciler açısından önemli bir ekskliftir. Bu ise, kullanılan uzaktan iletişim araçlarına uygun olarak ve iyi niyet ilkeleri çerçevesinde yapılmalıdır. Yine telefon gibi sözlü uzaktan iletişim araçlarının kullanılması durumunda, ayrıca her görüşmenin başında satıcı veya sağlayıcının kimliğinin ve görüşmenin ticari amacının tüketiciye açık bir şekilde bildirmesi zorunluluğu yürürlükteki yönetmelikte düzenlenmişken yeni yönetmelik taslağında, yukarıda da değinildiği üzere yalnızca m.5'deki bilgilerin satıcı ve sağlayıcı tarafından yapılan teklifin kabulünden önce ancak görüşmenin herhangi bir safhasında verilebilecek olması tüketiciyi henüz görüşmenin başında bu bilgilerden mahrum bırakabilecek ve satıcının kimliğine ve ticari amacına göre tavır alma hakkından mahrum kılacaktır. Ayrıca bu fıkra da kullanılan teklif kelimesi de hukuki olmaktan uzaktır. Bunun yerine yürürlükteki yönetmelikte olduğu gibi “sözleşmenin kurulmasından önce” veya yukarıda da belirtildiği üzere satıcı veya sağlayıcının davranışı bir icaba davetse, tüketicinin davranışı bir icaptır ve “tüketicinin yaptığı icaptan önce” daha hukukidir. TBK’da icap yerine kullanılan öneri kelimesini içeren ifadelerinden birinin kullanılması da doğru olabilir fakat burada dikkat edilmesi gereken konu öneriyi satıcı/sağlayıcının değil tüketicinin yaptığıdır. Yine m.6/4’de aynı hataya düşülerek bu kez “sipariş vermeden hemen önce” denilerek TBK’da sözleşme kuruluş safhalarında yer almayan bir fiil sözleşme safhalarından biri olarak kullanılmış, icap-kabul gibi hukuki kavramlar göz ardı edilerek sözleşme kuruluş safhaları muğlaklaştırılmıştır.

Bu ön bilgilerin teyidi için ise Mesafeli Sözleşmeler Yönetmelik Taslağı m.7’de, *“Satıcı veya sağlayıcı, tüketicinin 5 inci maddede belirtilen ön bilgileri edindiğini kullanılan uzaktan iletişim aracına uygun olarak teyit etmesini sağlamak zorundadır. Aksi halde sözleşme kurulmamış sayılır.”* denilmek suretiyle bu teyit işleminin yapılması zorunluluğu getirilmiştir.

## 2.2. ELEKTRONİK SÖZLEŞMELER

### 2.2.1. Elektronik Belge

E-sözleşmelere geçmeden önce genel olarak borçlar hukuku açısından “Elektronik Belge” kavramı incelenmelidir.

Elektronik belge ise, kısaca elektronik ortamda sayısal olarak kodlanmış şekilde bulunan elektronik verileri ifade etmektedir. İnternet üzerinden yapılan hukuki işlemler, elektronik posta yoluyla gönderilen irade beyanları, çeşitli veri taşıyıcılarına kaydedilmiş ve irade açıklaması içeren elektronik veriler buna örnek verilebilir.<sup>149</sup> Elektronik belge veya elektronik kayıt gibi terimler de, elektronik ortamda oluşturulan bir bilgiyi ifade etmek üzere kullanılmaktadır.<sup>150</sup>

Belgenin sözlük anlamı, “bir gerçeğe tanıklık eden yazı, fotoğraf, resim, film vb. vesika, doküman” dır.<sup>151</sup>

Ayrıca belge, bir olguyu kabul edilir şekilde doğrulamanın yasal şeklidir. Bu yüzden hukuk alanında eskiden beri belge tanımlanırken “bir hakkın borcun ya da faaliyetin ispatına imkan verecek araç” gibi nitelermelerin yapıldığı görülmektedir.<sup>152</sup> Genel anlamıyla belge iradenin dış alemde varlık kazanmasını sağlayan şey, olarak kabul edilmektedir.<sup>153</sup>

Belge, her zaman, kağıt üzerinde cisim bulmuş olma unsuruyla dikkat çekmiştir. Çünkü belgelerin şimdiye kadar tercih edilmesini ve yaygın kullanımını; bu şekilde kağıt üzerindeki belgelerin istenildiği anda ibraz edilmesi, her an gözle algılanabilir şekilde bulunması özelliklerinin getirdiği avantaj ve kağıtta tecessüm etmiş olması sağlamıştır.<sup>154</sup>

Belgelerin herhangi bir yardımcı araç olmaksızın görülebilmesi demek ise her zaman duyu organları vasıtasıyla algılanabilir olduğu anlamındadır. Belgenin ayırıcı

---

<sup>149</sup> Mine Erturgut, Elektronik İmza Kanunu Bakımından E-Belge Ve E-İmza, *Bankacılar Dergisi*, Sayı 48, 2003, s.66.

<sup>150</sup> Billur Yaltı, E-İmza Ve E-Belge: Kağıtsız Ve Mürekkepsiz Dünyada Hukuk-I, *Vergi Sorunları Dergisi*, Nisan 2001, S.151, s.131.

<sup>151</sup> Türk Dil Kurumu, Belge, Güncel Türkçe Sözlük, <Http://Www.Tdk.Gov.Tr>

<sup>152</sup> Niyazi Çiçek, Hukuksal Geçerlilik Bakımından Resmi Belgelerin Biçimsel Özellikleri, *Amme İdaresi Dergisi*, C.40, S.4, Aralık 2007, s.136.

<sup>153</sup> Alper Bulur, E-İspat, *Ankara Barosu Dergisi*, 2008, Yıl 66, S.2, s.91

<sup>154</sup> Mine Erturgut, 2003, s.66.

özelliğinden kastedilen belgenin geçmişte olmuş ve bitmiş bir olaya bir biçimde tanıklık etmesi, yani geçmişte meydana gelmiş olayları temsil etme özelliğine sahip olmasıdır.<sup>155</sup>

Belgenin, medeni usul hukukundaki senet kavramından daha geniş bir anlamı vardır. Her senet bir belgedir, fakat her belgenin medeni usul hukuku anlamında senet özelliği yoktur.<sup>156</sup>

6100 sayılı HMK m.199’da belge, *"uyuşmazlık konusu vakıaları ispata elverişli, yazılı veya basılı metin, senet, çizim, plân, kroki, fotoğraf, film, görüntü veya ses kaydı gibi veriler ile elektronik ortamdaki veriler ve bunlara benzer bilgi taşıyıcıları bu kanuna göre belgedir."* şeklinde ifade edilmiştir. 1086 sayılı HUMK’dan farklı olarak, 6100 sayılı HMK’da belge kavramına yer verilmiş ve “belge” bir üst kavram olarak kabul edilmiştir. 6100 sayılı Kanun, belge konusunda sınırlayıcı bir tanım yapmamış ve belgenin ne olduğunu belirten bir çerçeve çizmiştir.<sup>157</sup> Bu Kanunun 199. maddesinde belge şöyle tanımlanmıştır: *"Uyuşmazlık konusu vakıaları ispata elverişli yazılı veya basılı metin, senet, çizim, plan, kroki, fotoğraf, film, görüntü veya ses kaydı gibi veriler ile elektronik ortamdaki veriler ve bunlara benzer bilgi taşıyıcıları bu Kanuna göre belgedir."*

Belgenin üst kavram olarak kabul edilmesi, gelecekte teknik açıdan ortaya çıkabilecek gelişmelere daha rahat uyum sağlanmasını ve bu yönde düzenlemeler yapılmasını kolaylaştıracaktır. Herhangi bir veri taşıyıcısı, bugün anladığımız anlamda senet ya da güvenli elektronik imza ile imzalanmış elektronik verilerden daha kuvvetli bir ikna gücüne ve güvenliğe sahip olursa, kesin delil olarak kabulü de kolaylaşacak ve bunun için kanun ve hukuk sisteminin bozulmasına gerek kalmayacaktır.<sup>158</sup>

HMK’daki belge tanımında, iki unsur önemlidir. Birincisi, belge, bir bilgi taşıyıcısıdır fakat sadece bilgi taşıyıcısı olmak yeterli değildir. Bir bilgi taşıyıcısının HMK anlamında belge sayılabilmesi için ikinci unsur olan uyuşmazlık konusu vakıaları ispata elverişli olma özelliğini de taşıması gerekir ve ancak bu şekilde yargılama

---

<sup>155</sup> Hakan Albayrak, Elektronik Belgelerin Delil Olarak Değerlendirilmesi, <<http://Hakanalbayrak.Blogspot.Com/2008/05/Elektronik-Belgelerin-Delil-Olarak.Html>> , 28.05.2008.

<sup>156</sup> İnci Demirel, Hukuk Elektronik Yaşam Ve Ticaretin Hizmetinde Veya Siber Uzayda Hukukun Yükselişi, *Dtm Dış Ticaret Dergisi*, Ekim 2002.

<sup>157</sup> Alper Bulur, 2008, s.91.

<sup>158</sup> Alper Bulur, 2008, s.91.

hukuku anlamında belge sayılabilir. Bunun yanında belge olarak kabul edilecek bilgi taşıyıcılarının en tipik olanları örnek olarak sayılmıştır; ancak bu sayma sınırlayıcı değildir. Örneğin sadece yazılı ve basılı metinler değil, elektronik' ortamdaki verilerin de bu açıdan bilgi taşımaya uygun olduğu kabul edilmiştir.<sup>159</sup>

Elektronik belgelerle ilgili teknik bir tanım bulunmadığı gibi hukuki bir tanım da mevcut değildir. Elektronik belge kavramı, kağıda dayalı belgeler karşısında bir sınırlamayı ifade eder ve bununla açıklamanın bulunduğu veri taşıyıcısının özelliği ifade edilir. Nasıl ki sayfa üzerinde, işaretler ve harflerden oluşan bir yığın taşıyan kağıt belgeler varsa, elektronik belgeler de çoğunlukla o zamanki işletme sistemi anlamında, bir ya da birden fazla veriler formunda, kodlanmış ve/veya kodlanmamış bilgi yığını veya bilgiler yığını içerir.<sup>160</sup>

Elektronik belgelerde en önemli sorun, kağıt belgelerde tespiti nispeten daha kolay olan, belgenin içeriğinin sonradan değiştirilip değiştirilmediğinin tespitinin elektronik belgeler açısından zor olmasıdır. Çünkü elektronik belgeler birer dijital bilgidir ve onları çoğaltmak, kopyalamak ve değiştirmek çok kolaydır. Örneğin bir elektronik tüketici sözleşmesi, satıcının genel şartlarına göre kurulmuşsa satıcı bu şartları her an değiştirebilir. Tüketici kendi bilgisayar hafızasına kaydetmemişse şartlar değiştirilebilir ve asıl şartlardan daha aleyhe olanlar tüketicinin karşısına konulabilir.<sup>161</sup> Bu durum, elektronik belgelerin yargılamada ispat aracı olarak kullanılmasındaki verimliliğini azaltmaktadır.

Özel hukuk alanında hukuki işlemlerin yapılmasında kural olarak şekil serbestisi ilkesi geçerlidir fakat usul hukukunda hukuki işlemlerin ispatında senetle ispat kuralı vardır (HMK m.200 vd.). Daha önemlisi, elektronik imzanın kullanımında, özel hukuk alanında hukuki işlemlerin yapılmasında, usul hukukunda da bu hukuki işlemlerin ispatında problemlerle karşılaşmaktadır.<sup>162</sup>

---

<sup>159</sup> Alper Bulur, 2008, s.92.

<sup>160</sup> Mine Erturgut, 2003, s.66.

<sup>161</sup> Ümit Gezder, 2004, s.13.

<sup>162</sup> Mine Erturgut, 2003, s.66-67.

Elektronik belgelerle üç şekilde karşılaşılır:<sup>163</sup>

1- Bilgisayarın belleğinde veya veri taşıyıcısında kayıtlı veriler: (Bilgisayarın Ana Belleğinde Kayıtlı veya Disket, CD gibi taşıyıcılarda kayıtlı veriler) Dış bellek birimleri, verilerin kalıcı olarak saklandığı yerdir. Bunlar, sabit diskler (hard disk), disketler, CD ler ve teyplerdir.

2- Bilgisayar Ekranında Görülen Veriler (İnternet Aracılığıyla Görülen Veriler): Kişinin e-posta adresinde saklı bulunan elektronik belgeler veya bir İnternetteki web sitesinde yayınlanan veriler örnektir. E- posta, bir bilgisayardan diğerine, iletim hatları sayesinde gönderilen veri olarak ifade edilebilir.

3- Bilgisayar Çıktısı ve Bilgisayar Faks: Bilgisayar çıktısı, elektronik ortamda bulunan bir verinin yazıcı (yardımcı araç) vasıtasıyla kağıtta vücut bulmuş halidir. Böylece, elektronik ortamdaki veri, elektrik mevcut olduğu sürece gözle görülebilir olan durumundan, elle tutulabilir ve her zaman görülebilir bir duruma geçmiş olmaktadır.

Elektronik verinin orijinali, veri taşıyıcısında kayıtlı durumda iken bu bilginin basılı çıktısı ise bu verinin ancak kopyası durumundadır. Bilgisayar çıktısı, elektronik belgenin “yazılı şekilde cisim bulmuş kopyası” şeklinde değerlendirilebilir.<sup>164</sup>

Bilgisayar çıktısı yazıcı aracılığıyla çıkartılır. Bilgisayara bağlı yazıcı ile, bilgisayar ekranında görülebilen herhangi bir veri, kağıt yüzeye aktarılır. Bilgisayar çıktısı için, kısmen kağıt formatında bir senetten bahsedilebilir. Bu çıktı ile insani bir düşünce açıklaması bir kağıt üzerinde cisim bulmuş, harflerle, araya herhangi bir araç ya da cihaz girmeden doğrudan algılanabilir olmuştur. Bu halde, senetteki düşünce açıklamasının hangi yöntem ya da yöntemlerle kağıda yansıdığı önemli olmadığından bilgisayar çıktısının kısmi olarak senet niteliği kabul edilebilir. Bilgisayar çıktısı eğer senedin iki unsuru olan cisim ve düşünce açıklaması içermesi unsurlarına sahip ise başlı başına bir yazılı belge olabilir, fakat buradan çıktının elektronik imzalı belgenin orijinali olduğu söylenemez.<sup>165</sup> Elektronik belgede ise, gönderici tarafından veri aktarımı hatları sayesinde karşı tarafa gönderilir, alıcıya ulaşan ise sadece bir kodlamadır ve bu kodlama doğrudan algılanamaz ve cisim bulmamıştır. Elektronik imzalı belgenin ise çıktısından,

---

<sup>163</sup> Mine Erturgut, 2008, s.67.

<sup>164</sup> Hakan Pekcanitez, Elektronik Ticaretin Türk İspat Hukukuna Getirdiği Sorunlar Ve Çözüm Önerileri, *Uluslararası İnternet Hukuku Sempozyumu*, 21-22 Mayıs 2001, İzmir, s.409.

<sup>165</sup> Mine Erturgut, 2003, s.67.

elektronik imzanın kontrol edilmesi olanaklı değildir çünkü elektronik imzanın kontrolü, ancak elektronik şekilde yapılabilir. Bu sebeple çıktısı alınmış bir elektronik belgede artık veri değişikliği tespit edilemez. Kimlik tespiti bakımından da yine sertifikanın kontrolü, yani sertifikanın geçerliliği ve kimin adına düzenlendiği gibi hususlar ile sertifika yolunun geçerliliğinin incelenmesi, ancak elektronik ortamda yapılabilir. Böylece, elektronik ortamda incelenemeyecek olması sebebiyle el yazısıyla imzanın fonksiyonlarını yerine getiremeyecek olan elektronik imzalı belgenin çıktısı, senet niteliğinde kabul edilemeyecektir.<sup>166</sup> Dijital imza, sahibini karakterize etmemekte ve algoritmasının üçüncü kişilerce çözülebilmesi tehlikesi her zaman olduğundan elektronik imzalı belgelerin delil niteliğini belirleyen ve güçlendiren yasal düzenlemeler yapılsa dahi medeni yargılama usulü anlamında el yazısı imza ile bir tutulması mümkün olmayacaktır.<sup>167</sup>

### 2.2.2. E-Sözleşme Kavramı ve Tanımı

İnternet ve bilişim teknolojileri pazarın genişlemesinde bir araç olarak kullanılmıştır. Bilişim sistemlerindeki gelişmeler, toplumu yeni bir kavram olan “e-ticaret” ile tanıştırmıştır. Ses ve görüntünün iletilmesi sayesinde klasik ticaretin mal ve ürün değişim alanı olan pazar yeri genişlemiştir. E-ticaretin, “işlemleri İnternet veya hiç kimsenin özel malı olmayan web tabanlı sistemlere kaydıran ticari faaliyetler” olan İnternet ticaret tanımına ek olarak, özel elektronik alışveriş sistemleriyle yapılan ticari işlemleri kapsar şekilde geniş bir tanımlaması yapılabilir.<sup>168</sup> E-ticaret sayesinde, pazar yeri nesnel bir düzlemden sanal bir düzleme taşınmakta, alım satım ve diğer işlemler hızlanmakta ve yaygınlaşmakta, coğrafi sınırlar önemli ölçüde silinirken, satıcı ve müşteri arasındaki ilişkiler daha da yoğunlaştırılmakta, zaman kavramı alt üst edilmektedir. Bu amaçla birçok ülkede, 1990’ların başından itibaren, e-ticaretin ve İnternet aracılığı ile kurulan sözleşmelerin düzenleme altına alındığı yasalar tarafından kabul edilmeye başlanmıştır.<sup>169</sup>

---

<sup>166</sup> Mine Erturgut, 2003, s.67.

<sup>167</sup> Leyla Keser Berber, "İmzalıyorım O Halde Varım" Dijital İmza, Dijital İmza Hakkındaki Yasal Düzenlemeler, Dijital İmzalı Elektronik Belgelerin Hukuki Değeri, T.B.B. Dergisi, 2000, S.4, s.517

<sup>168</sup> Olcay Küçükpehlivan, 2006, s.2, 3.

<sup>169</sup> Olcay Küçükpehlivan, 2006, s.2, 3.

İcap ve kabul, elektronik araçlarla yapılması durumunda, artık İnternet aracılığı ile kurulan bir sözleşme vardır çünkü icap ve kabul şartlarının yerine getirilmesi sözleşmenin kurucu unsurlarındandır. İcap ve kabulün hangi bilgi teknolojileriyle yapılabileceği, sözleşmenin oluşma anı ve yeri, İnternet aracılığı ile kurulan sözleşmelerde düzen altına alınması gerekli konulardan başlıcalarıdır.<sup>170</sup>

TBK m.1/1'e göre bir sözleşmenin kurulması için tarafların birbirine uygun olarak karşılıklı irade açıklamasında bulunması gerekir. Sözleşme, karşılıklı iki tarafın bir hukuki sonucu yaratmak üzere birbiriyle uyuşan karşılıklı iradelerini açıklamaları ile oluşan hukuki işlemdir

Gerek TBK'nın anılan maddesinden, gerekse sözleşme tanımından bir sözleşmenin kurulabilmesi için bazı koşulların bir arada olması gerektiği sonucuna ulaşılabilir. Bu koşullar, sözleşmenin tarafları, irade beyanlarının birbirine uygunluğu ve irade beyanlarının karşılıklı olmasıdır.

Sözleşme klasik anlamda, iki taraflı bir hukuki işlemdir.<sup>171</sup> Yukarıda da belirtildiği üzere TBK m.1'de; *“Sözleşme, tarafların iradelerini karşılıklı ve birbirine uygun olarak açıklamalarıyla kurulur. İrade açıklaması, açık veya örtülü olabilir.”* denilmektedir. O halde sözleşmenin unsurları, karşılıklı irade beyanları ve bu irade beyanlarının birbirine uygunluğu olmalıdır.

E-sözleşmeleri ise bu bilgileri dikkate alarak, tümünün veya bir bölümünün bilgisayar ağları (İnternet ortamı) aracılığı ile iletişim sağlanarak oluşturulup akdedilen sözleşmeler şeklinde tanımlamak mümkündür.

Bir başka tanıma göre; *“e-sözleşme kavramı, elektronik ortamda gerçekleştirilen hukuki ilişkilerin sözleşmesel nitelik arz etmeleri halinde ortaya çıkan hukuki bir bağlıdır.”*<sup>172</sup>

Bunlar, İnternette ve İnternet araçları kullanılarak yapılan sözleşmelerdir ve bu sözleşme çeşitlerinde, sözleşmenin her iki tarafının veya taraflardan sadece birinin irade beyanı yazı, görüntü, ses ve diğer verilerin sayısallaştırılması suretiyle oluşturulur ve bu

---

<sup>170</sup> Olcay Küçükpehlivan, 2006, s.3.

<sup>171</sup> Safa Reisoğlu, 2011, s.60.

<sup>172</sup> M. Özgür Falcıoğlu, *Türk Hukukunda Elektronik Satım Sözleşmesi Ve Kuruluşu*, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2004, s.45.

şekilde karşı tarafa iletilir. E-sözleşmeler de aynen klasik sözleşmeler gibi karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarının uyuşması sonucunda meydana gelir. İkisinin arasındaki tek fark e-sözleşmelerin elektronik biçimde akdedilmeleridir, bunun haricinde, diğer sözleşmeler ile temelde aynı hukuki unsurlara sahiptir.<sup>173</sup>

“E-sözleşme”; geniş anlamda elektronik iletişim araç ve yöntemleriyle kurulan sözleşmeleri ifade etmektedir. Türk Hukukunda "e-sözleşme" kavramında yer alan ve kısaca e- ile gösterilen elektronik tabiri sadece sözleşmenin kuruluşunda ve bazen de ifasında kullanılan araçları vurgulamaktadır. Sırf bu özelliği nedeniyle kanun koyucu, "e-sözleşmeler" şeklinde ayrı ve kendisine özgü bir sözleşme kategorisi yaratıp bu sözleşmelere uygulanmak üzere özel kurallar oluşturulmasına gerek görmemiştir. Dolayısıyla, TBK’da yer alan; sözleşmelerin kuruluşuna, geçerliliğe ve ifasına ilişkin hükümlerin, elektronik ortamda kurulan sözleşmeler açısından da bu sözleşmelerin niteliğine uygun olduğu ölçüde uygulanması mümkündür. TBK’da e-sözleşmelere ilişkin ayrı, özel bir hüküm mevcut değildir.

Genel olarak sözleşmelerin geçerliliğine ilişkin olarak Türk hukuku son derece esnekler. Türk sözleşmeler hukukuna göre; bir sözleşmenin kurulması için iki tarafın karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanında bulunmaları ve tarafların sözleşmenin esaslı noktaları üzerinde uyuşmuş olmaları yeterlidir. Sözleşmelerin şekline ilişkin olarak ise; TBK kural olarak şekil serbestisi ilkesini kabul etmiştir. Böylece Kanunun açıkça bir şekli ön görmediği hallerde (örneğin: menkul mal alım satımı gibi) taraflar iradelerini sözlü olarak da açıklayabilirler. Ancak Kanun bazı sözleşmelerin geçerliliğini belli bir şekilde yapılmış olmaları şartına bağlayabilir (resmi şekil, yazılı şekil gibi). Örneğin kefalet, alacağın temliki, bağışlama vaadi gibi. Kanun sözleşmenin belli bir şekilde yapılmasını öngörmüşse, öngörülen şekil kural olarak “geçerlik şartıdır”. Kanunun öngördüğü şekilde yapılmayan sözleşmeler geçersizdir.

Türk hukukunda geleneksel yöntemlerle kurulan bir sözleşmenin hükümlerini doğurmaya başladığı zaman ile kurulduğu zamanın belirlenmesinde, bir arada bulunan kişiler arasında yapılan sözleşmeler (hazırlar arasındaki sözleşmeler) ve bir arada bulunmayan kişiler arasındaki sözleşmeler (hazır olmayanlar arasındaki sözleşmeler) olmak üzere ikili bir ayrım vardır. Hazırlar arasında yapılan sözleşmelerde, icabın

---

<sup>173</sup> İpek Sağlam, 2007, s.71.

hemen kabul edilmesi gerekir. Kabul beyanı ile birlikte sözleşme kurulmuş olur ve aynı anda hükümlerini doğurmaya başlar, buna karşın hazır olmayanlar arasında yapılan sözleşmelerde ise, icap yapan taraf, makul bir süre boyunca yaptığı icap ile bağlı olacak ve karşı tarafın kabul haberini bekleyecektir. Sözleşme, kabul haberi gönderildiği anda hükümlerini doğurmaya başlar ve kabul haberi icapçıya vardığı anda da kurulmuş olur.<sup>174</sup>

Bir sözleşmenin kurulması için yukarıda anılan şartlar e-ticarette kurulan sözleşmeler için de geçerlidir. Kişinin elektronik bir imza ile göndermiş olduğu sözleşme yapma teklifi icap, muhatabın bu teklife olumlu cevap verdiğini elektronik ortamda iletmesi ise kabuldür. Muhatabın elektronik ortamda gönderdiği kabul açıklamasının icapçıya ulaşması ile ticari bir sözleşme kurulmuş olur. Kabul beyanının muhatap tarafından gönderildiği anda, ticari sözleşme hükümlerini doğurmaya başlar. Ancak, kabul beyanının icapçıya ulaşması ile gönderilme anı arasında pek uzun bir zaman geçmediğinden, kural olarak elektronik ortamda yapılan bir sözleşmenin kurulması anı ile hüküm ve sonuçlarını doğurmaya başladığı an aynıdır.

Bu konuların belirlenmesi ve e-ticaretin uluslararası düzeyde hukuksal bir zemine oturtulması amacıyla UNCITRAL 16 Aralık 1996 tarihinde hazırladığı Model Kanun<sup>175</sup> ve 2001 yılında hazırladığı “Elektronik İmzalara İlişkin UNCITRAL Model Kanun Tasarısı” ile ülkelere, örnek alabilecekleri kurallar sunmaktadır.<sup>176</sup>

Model Kanun; hukukî açıdan icap, kabul vs gibi tüm irade açıklamalarına ilişkin kavramların dâhil olduğu bir üst kavrama, "veri mesajı" kavramına dayalı olarak kaleme alınmıştır. Model Kanun'da veri mesajı, *"elektronik, optik veya benzer araçlarla yaratılan, gönderilen, alınan veya depolanan bilgidir"* şeklinde tanımlanmıştır.<sup>177</sup>

Anılan Model Kanun; sözleşmenin kurulmasında rolü olan icap ve kabulün, aksi kararlaştırılmadığı sürece, bu veri mesajları ile ifade edilerek; gönderici ve alıcı

---

<sup>174</sup> Bünyamin Gürpınar, 2013, s.6.

<sup>175</sup> Uncitral, Uncitral Model Law On Electronic Commerce With Guide To Enactment 1996 With Additional Article 5 Bis As Adopted In 1998, 1999 ,  
<[Http://Www.Uncitral.Org/Pdf/English/Texts/Electcom/05-89450\\_Ebook.Pdf](http://www.uncitral.org/Pdf/English/Texts/Electcom/05-89450_Ebook.Pdf)> , 15.06.2013, S.1-2.

<sup>176</sup> Uncitral, Promoting Confidence In Electronic Commerce: Legal Issues On International Use Of Electronic Authentication And Signature Methods, 2009 ,  
<[Http://Www.Uncitral.Org/Pdf/English/Texts/Electcom/08-55698\\_Ebook.Pdf](http://www.uncitral.org/Pdf/English/Texts/Electcom/08-55698_Ebook.Pdf)> , 15.06.2013.

<sup>177</sup> Emrehan İnal, 2005, s.28.

arasındaki bu irade açıklamalarının hukukî etkisi, geçerliği ve icra edilebilirliğinin, sırf veri mesajı diye inkâr edilmemesi gereğine değinilmiştir.

Veri mesajının vekil aracılığı ile veya üzerinde uzlaşılan bir yöntem kullanılarak gönderilmesi halinde, göndericiden geldiğinin kabulü ile ilgili varsayımlar da geliştiren Kanun, gönderenin mesajın alındığına ilişkin bir teyit isteminde bulunabilmesini öngörmektedir. Ancak gönderilen bu alındı teyidinin, icabın kabulü anlamına gelip gelmediği Model Kanunda yer almamış, bunu belirleme işi, bu Model Kanunu örnek alacak olan ülkelerin kendi borçlar hukuku çerçevesindeki yaklaşımına bırakılmıştır.

Model Kanun, veri mesajının ne zaman gönderilip alındığına ilişkin hükümler de içermektedir. Taraflar arasında aksinin kararlaştırılmadığı durumlarda gönderme; gönderilen verinin, yani gönderinin kontrolü dışındaki bilgi sistemine girdiği anda gerçekleşmiş sayılacaktır.

Alma zamanı ise, aksine bir anlaşmanın olmaması kaydı ile ya alıcının önceden özel olarak belirlediği bilgi sistemine girdiği anda veya böyle bir özel sistem belirlenmemiş ise alıcının genel bilgi sistemine girdiği an olarak vurgulanmaktadır. Model Kanun; bilgi sisteminin bulunduğu yerin belirleyici olmasını önlemek için (aksi kararlaştırılmadığı sürece), gönderme ve alma yerini; gönderici ve alıcının faaliyetlerini yürüttüğü yer olarak belirtmiştir. Faaliyet yeri olmayan gönderici ve alıcılar açısından; gönderme ve alma yeri, olağan mesken olarak gösterilmiştir.<sup>178</sup>

Diğer ticari işlemler gibi, elektronik işlemler kişilerce meydana getirilen, transfer edilebilen ve saklanılabilen elektronik kayıtlardan oluşan belgeler ve elektronik imzalar içerir. Bu elektronik kayıtlar kişilerin kendi çabaları ile (örneğin mesaj yazmak), her bir tarafın bilgisayar sistemleri aracılığı ile (örneğin yazılım programları kullanmak) veya bir kişinin diğer tarafın bilgisayarına müdahale etmesi ile (örneğin İnternette alış veriş yapmak için bir satıcının web sitesine girilmesi) oluşturulabilir. Elektronik işlemler İnternet veya özel networklerde elektronik ortamda yapılır ve genellikle bilgisayar ortamında saklanır.

---

<sup>178</sup> Emrehan İnal, 2005, s.30.

Dijital formda gönderilmiş mesafeli iletişim beyanları ise elektronik irade beyanı olarak kabul edilir.<sup>179</sup>

### 2.2.3. E-Sözleşmenin Hukuki Niteliği

E-sözleşme, için her şeyden önce bu sözleşmenin hazırlar arasında mı yoksa hazır olmayanlar arasında mı yapıldığı tartışılmalıdır.

Her ne kadar genel kabul gören görüş e-sözleşmenin hazır olmayanlar arası bir sözleşme olduğu yönündeyse de aslında kullanılan araca değil yönteme bakmak gerekir.

Nitekim e-sözleşmelerin hazır olmayanlar arası sözleşme gibi bir izlenim olsa da aslında İnternet çoklu kullanıma sahip bir iletişim aracıdır ve veri değişim yöntemleri farklıdır. Bunlar klasik postada olduğu gibi muhatabın özel kullanımına ait bir sanal alan olabileceği gibi (örneğin e-posta) anlık iletiler de olabilmektedir (örneğin chat, Messenger, skype).

Zira alibaba.com adresinde olduğu gibi hem B2B ve hem de B2C ticaret şekillerinin kendi messenger programlarından anlık olarak da yapılabildiği siteler için bu yöntem kullanıldığında artık hazır olmayanlar değil hazırlar arası bir sözleşmeden bahsedilebilir.

Zaten hazır deyiminin maksadı aynı mekanda olmak ya da coğrafi olarak aynı yerde bulunmak değil İnal'a göre sözleşmeyi karşılıklı müzakere edebilme şansı yeterlidir.<sup>180</sup> Bu yüzden telefonla yapılan irade beyanları elektronik araçla iletirse bile hazırlar arası irade beyanı kabul edilir. *Telefonun iki ucundaki taraflar karşılıklı soru cevap şeklinde birbirleri ile doğrudan iletişim kurma olanağına sahiptir.*<sup>181</sup>

Şu husus çok önemlidir ki ancak, sözleşenlerin irade beyanlarını araya fasılalar girmeksizin tartışabildikleri bir ortam içerisinde bulundukları durumda hazırlar arasında kurulmuş bir sözleşmeden bahsedilebilir.<sup>182</sup> Her ne kadar bu görüş sözleşmenin hazırlar arası olup olmaması açısından değerlendirilmişse de yeri geldiğinde imza kavramı değerlendirilirken değinileceği gibi asıl olarak araya giren fasılalarla, tarafların

---

<sup>179</sup> Ümit Gezder, 2004, s.94.

<sup>180</sup> Emrehan İnal, 2005, s.107.

<sup>181</sup> İpek Sağlam, 2007, s.74.

<sup>182</sup> İpek Sağlam, 2007, s.74.

iradelerinin güvenilirliği de zayıflamaktadır. Bu husus sözleşmenin hazırlar arası olup olmamasından çok daha fazla önem arz etmektedir.

İrade beyanı, bir ayırımı göre, (1) hukuki bir sonuca varma iradesi (2) açıklama yapma iradesi ve (3) iradenin açığa vurulması olmak üzere üç unsurdan oluşmaktadır. Objektif unsur, hukuki işlem yapma iradesinin harici bir fiil veya davranışla dış dünyaya ve özellikle muhataba bildirilmesidir (beyan). Sübjektif unsur ise, kişinin iç dünyasında oluşturduğu ve henüz dış dünyaya yansıtmadığı belirli bir konuda hukuki işlem yapma kararını anlatır.<sup>183</sup> Ayrıca bazı yazarlar irade beyanını doğrudan doğruya ve dolaylı irade beyanı olmak üzere ikiye ayırmaktadır. Bu ayırımıda genel olarak, hazırlar arasındaki irade beyanları doğrudan doğruya açıklamalar, hazır olmayan kişiler arasındaki irade beyanları ise dolaylı açıklamalar olarak nitelendirilmektedir.<sup>184</sup>

Karşılıklı irade beyanları, birbirini tamamlayan hususlardır ve bir araya gelmeleriyle sözleşme tekamül eder ki borçlar hukukunun klasik tanımında bu beyanların ilkinde icap ya da öneri, icabı yapanın muhatabı tarafından sözleşmenin tekamülü için verilen irade beyanına ise kabul denilmektedir. *İcap, irade beyanlarından zamansal olarak önce yapılanıdır.*<sup>185</sup>

Yine klasik anlamda borçlar hukukunun kapsamında sözleşmenin tekamül etmesi, tarafların iradelerinin yani icap ve kabulün sözleşmenin esaslı noktalarında uyumuş olması gerekmektedir.(TBK m2) Bir sözleşmenin esaslı noktaları, genel iş anlayışına ve koşullara göre tarafların mutlaka üzerinde uyumuş olması gereken noktalardır.<sup>186</sup> Yani tarafların bu konular olmadan sözleşmeyi hiç yapmayacak oldukları konulardır. Sözleşmenin esaslı noktalarında anlaşılmalı fakat ikinci derecedeki noktalar saklı tutulmuşsa olası anlaşmazlık halinde sözleşmenin meydana geldiği kabul edilir.

Yukarıda da belirtildiği gibi bir sözleşmenin tamamlanması için taraflardan birinin icabı ve muhatap veya muhataplarının kabulü gerekir. E-sözleşmeler için de durum böyledir.

---

<sup>183</sup> Emrehan İnal, 2005, s.94.

<sup>184</sup> Fikret Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul, Beta, 2001, s.128; Ingeborg Schwenzer, Schweizerisches Obligationenrecht, Bern, Stampfli, 2000, s.151; [Aktaran Emrehan İnal, 2005, s.95].

<sup>185</sup> Kemal Oğuzman, Turgut Öz, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 4.Baskı, İstanbul, 2005, s.46.

<sup>186</sup> Safa Reisoğlu, 2011 s.61.

Fakat İnternette yapılan sözleşmelerde kullanılan metot ve teknikler, tüketiciler için böyle bir iradeye ulaşmayı gerçekte yapılandan daha zor kılabilir.<sup>187</sup> Alman doktrini bilgisayar beyanının bağlayıcılığını nadiren kabul eder, nitekim Clemens'e göre bilgisayar beyanı, bir beyanın somut içeriği hakkında hiçbir kesinlik ifade etmemektedir.<sup>188</sup> Aynı şekilde Möschel e-ticaret sitelerindeki genel işlem şartları içeren sözleşmelerin beyanının hazırlanması sırasında satıcı veya sağlayıcının bilgisayar beyanı üzerinde hiçbir etkiye sahip olmadığını söyleyerek bilgisayar beyanındaki irade beyanının varlığını reddetmektedir.<sup>189</sup>

İcap üç unsuru içermelidir:<sup>190</sup>(TBK m.8)

1. Karşı tarafa yöneltilmiş olmalı
2. Sözleşmenin bütün esaslı noktalarını kapsamalıdır
3. İcabı yapan, icabıyla bağlı kalmak niyetinde olmalıdır

Birinci ve ikinci unsurlarda, teklifin karşı tarafa yöneltilme iradesi ve sözleşmenin bütün esaslı noktaları olmak zorundadır yoksa web sitelerinden fiyat gösterilmeden yayınlanan teşhir unsurlarının klasik anlamdaki ticaretteki genele yapılan reklam amaçlı, üzerinde fiyat gösterilmeyen el bildirilerinden ya da reklamlardan bir farkı kalmaz ki bu da icap değil icaba davettir. Bu gibi durumlarda icabın üçüncü unsuru olan bağlı kalmak niyeti olmadan karşı taraf icap yapmaya davet edilir.

Web sitelerinden fiyat gösterilerek yapılan ticari yayınlar hakkında ise üçüncü unsur öne çıkar. Kocayusufpaşaoğlu görüşü uyarınca videoteks yolu ile yapılan bildirimlerle mukayese yapılabilir. *Videoteks yolu İnternet üzerinden yapılan tekliflere son derece yakın olduğundan yazarın bu görüşü uyarınca bilgisayar ekranına yansıyan malın ve özelliklerinin grafik görüntüsü BK m7/II ye göre aynen fiyat listesi veya katalog gönderilmesinde olduğu gibi bir icaba davet olarak kabul edilmelidir. Yazara göre telemarketingle yapılan mal sunumları da icaba davet niteliği taşır.*<sup>191</sup> Fiyat

---

<sup>187</sup> Ümit Gezder, 2004, s.81, 85.

<sup>188</sup> Rudolf Clemens, "Die elektronische Willenserklärung – Chancen und Gefahren," NJW, 1985, s.2001; [Aktaran Ümit Gezder, 2004, s.85].

<sup>189</sup> Wernhard Möschel, *Dogmatische Strukturen des bargedlosen Zahlungsverkehrs*, AcP, 186, (1986), s.195; [Aktaran Ümit Gezder, 2004, s.85].

<sup>190</sup> Safa Reisoğlu, 2011, s.61.

<sup>191</sup> İpek Sağlam, 2007, s.116.

tarifesi ve kataloglar, 6098 sayılı TBK m.8 ile birlikte aksi açıkça anlaşılmadıkça artık birer icap sayılsa da tüketiciyi koruma amaçlı bu hükmün İnternet üzerinden yapılan sözleşmelere uygulanması halinde aşağıda ayrıntılandırılacağı şekilde pratikte tüketicinin daha çok mağdur olabileceği bir gerçektir. Bu sebeple istisna olarak web siteleri üzerinden otomatikleştirilmiş sözleşmelerin icaba davet özelliğini devam ettirmesi için bir hukuksal düzenlemeye ihtiyaç vardır.

İnternet üzerindeki otomatik sözleşmelerde bir ifadenin iletişimin karşı tarafında bulunan bir insan tarafından mı yoksa otomatik olarak cihaz tarafından mı verildiği konusu anlaşılması zor bir durumdur çünkü taraflar birbirleriyle pazarlık ile değil bilgisayar ifadeleriyle iletişim kurmaktadır. Bilgisayar beyanının bağlayıcılığına yönelik iki önemli husus vardır. Bunlar:<sup>192</sup>

- 1- Bilgisayar beyanında, bilgisayar aracılığı ile şahsın kendisini borçlandıran bir beyan değil genel bir program aracılığı ile somut irade beyanı yerine geçecek bir beyan hazırlanmaktadır.
- 2- Satıcı veya sağlayıcının hazırladığı bu programı İnternet üzerinden sipariş vermek için kullanan tüketiciler, cevabın bizzat satıcı veya sağlayıcı tarafından mı yoksa program tarafından otomatik olarak mı verildiğini fark edemez. Tüketicide yapılan beyanın bağlayıcı olduğu izlenimi uyandırır.

Eğer satıcı veya sağlayıcının bir tacir ve e-ticaret sitesinin ise gerçek dünyadaki mağazanın tezgahtarı olarak ticaret hukuku anlamındaki bir ticari vekil veya borçlar hukukundaki bir temsilci olarak düşünmeye çalışsak dahi ticari vekilin gerçek kişi, doğrudan temsilcinin de tam ehliyetli olmasa da en azından temyiz kudretine sahip bir gerçek kişi olması gerekmesi bunu mümkün kılmaz.<sup>193</sup> Çünkü e-ticaret sitesi ne bir gerçek kişidir, ne de temyiz kudretine sahiptir.

İnternet üzerinden yapılan teşhirin icap mı, kabul mü olduğu konusunda 2005 tarihli Birleşmiş Milletler Uluslararası Sözleşmelerde Elektronik İletişimin Kullanılması Konvansiyonu m.11’de;

*“Bir sözleşmeyi sonuçlandırmak üzere bir veya daha çok elektronik iletişim aracıyla yapılan bir veya daha çok spesifik tarafa yöneltilmiş olan bilgi iletişim*

---

<sup>192</sup> Ümit Gezder, 2004, s.14.

<sup>193</sup> Ümit Gezder, 2004, s.86, 87.

*sistemleri kullanılarak (genel olarak herkese açık olan ve interaktif uygulamalar kullanılarak sipariş verme teklifi içeren) yapılan teklifler bu tekliflerin kabulü halinde bağlı olunacağı iradesinin açıkça belirtilmediği takdirde icaba davet olarak kabul edilir”* diyerek web sitelerindeki teşhirin, bağlanma iradesi bulunmadığı sürece icaba davet olarak adlandırılabilceğini belirtmiştir.

Konuyla ilgili AB yönergelerinde ise açık bir ifade bulunmamakla birlikte bunun icap olarak kabul edilmesi gerektiği eğilimindedir.

Doktrindeki genel eğilim ise satıcı tarafından ifanın online olarak dijital ürünlerde yapıldığı durumlar hariç bu durumun icaba davet olarak nitelendirilmesi gerektiği yönündedir. Rehbinden ve Schamus elektronik tüketicinin sipariş tuşuna basmalarını icap kabul etmişlerdir, yani İnternet üzerinden yapılan teşhirin icaba davet olduğu düşünülmüştür.<sup>194</sup> Hatta bazı görüşler dijital ortamda, ifası download şeklinde yapılan dijital ürünler için web sitelerinde yapılan teşhirin bile bir icaba davet olduğunu ileri sürmektedirler.

Web sitesindeki teşhirin icaba davet kabul edilmesi konusunda hem satıcının hem alıcının menfaati bulunmaktadır. Fakat objektif alıcı ufku teorisine istinaden yani İnternet üzerinden yapılan bir irade beyanının icap mı icaba davet mi olduğu, hukuk bilmeyen ortalama bir tüketicinin verdiği veya verebileceği anlam değerlendirildiğinde örneğin şimdi sipariş ediniz teslim yarın yapılır gibi ifadeler icap kabul edilmeli ve sipariş tuşunun tıklanmasıyla sözleşme sonuçlanmalıdır.<sup>195</sup>

Eğer web sitesinde yer alan bilgiler icap olarak kabul edilirse, satıcı ve sağlayıcı, bu sayfanın ulaştığı her yerden, dolayısıyla potansiyel olarak dünyanın her yerinden gelen kabul cevabı ile sözleşmeyi kurmak zorunda kalacaktır. Böylece, hem stoklarında kalmamış ürünleri satmak ve teslim etmek yükümlülüğü altına girecek, hem de muhatabın kimliği ve özellikle onun ödeme gücü hakkında araştırma yapma imkanına sahip olmayacaktır. Bu nedenle, web sitelerinde satışa sunulan mal veya hizmetlerle

---

<sup>194</sup> Manfred Rehbinden / Stefan Schmaus: “Rechtsprobleme Beim Vertragsschluss Im İnternet,” Ufita, 2000/1ı, s.313-351; [Aktaran Ümit Gezder, 2004, s.94].

<sup>195</sup> Ümit Gezder, 2004, s.98.

ilgili sözleşmeler açısından icap ancak muhatabın web sayfasındaki sipariş formunu doldurarak göndermesi halinde gerçekleşmiş olur.<sup>196</sup>

Buna karşı Türkiye’de de 6502 sayılı TKHK m.6, satıştan kaçınmayı yasaklamıştır. Buna göre, vitrinde, rafta, elektronik ortamda veya açıkça görülebilir herhangi bir yerde teşhir edilen malın, satılık olmadığı belirtilen bir ibareye yer verilmedikçe satışından kaçınılamaz. Aynı Kanunun 2. fıkrası da hizmet sağlanması konusunda aynı yasağı öngörmüştür. Bu hükmün istisnası olarak ticari örf ve adet veya haklı bir sebep durumunda bu yasağın uygulanmayacağı belirtilmiştir.

Aynı şekilde Mesafeli Sözleşmelere Dair Yönetmelik Taslağı m.16/4’ün ikinci cümlesi malın stokta bulunmaması durumunun edimin imkansızlaşması olarak kabul edilemeyeceğini öngörmüştür ve bu gerekçeyle satıcı veya sağlayıcının ilgili yönetmeliğin kendisine tanıdığı sözleşmeden dönme hakkına sahip olamayacağını belirtmiştir.

Önce bahsedilen satıcı menfaatinin yanında, İnternet teşhirinin icap değil de icaba davet kabul edilmesinde alıcının menfaati vardır. Satıcı, stoklarında bulunmayan bir mal sebebiyle alıcıya farklı ya da daha kalitesiz bir ürün teslim edebilir ki bu da alıcı açısından önemli bir problemdir. Ayrıca web sitesindeki teşhirin icaba davet kabul edildiği durumda ise alıcı hemen bu siparişi üzerine satıcının ifa ile mükellef olduğunu düşünmeyecektir.<sup>197</sup>

Bu sebeplerle, her ne kadar web sitesinden yapılan teşhirin TBK’daki genel hükümlerde icap olarak kabul edildiği öngörülmüşse de icaba davet olması gerektiği söylenebilir. O zaman bu teşhirin normal bir ticari dükkandaki satıştan farkı mevcuttur. Normal bir dükkanda bir ürün teşhir edilmişse o üründen var demektir ve en azından dükkan vitrininde bulunan ve beğenilen ürün bizzat kontrol edilerek dükkan sahibinin ürünü vitrine koyarak fiilen yapmış olduğu icap, kabul edilir ve sözleşme tamamlanır.

Reich ise Avrupa Birliği’nin mesafeli satışlarla ilgili 97/7/EC direktifinden yola çıkarak mesafeli iletişim aracıyla yapılan bağlantıyı “makul ortalama bir tüketici”nin en azından icaba davet olarak anlayabildiği veya anlaması gereken hallere bağlamıştır.<sup>198</sup>

---

<sup>196</sup> Hatice Özdemir Kocasakal, 2003, s.58.

<sup>197</sup> Emrehan İnal, 2004, s.128.

<sup>198</sup> Reich Agm., s.582, 583; [Aktaran Ümit Gezder, 2004, s.58].

Fakat görünen o ki web sitelerindeki iradeler bir seviye aşağıdan yani icaba davet aşamasından başlaması gerekmektedir ki bu da sanal ortamdaki iradelerin gerçek hayattakinden zayıf olduğunu göstermektedir. Bu durum güven ilişkisi temeline oturan ve oturması gereken bu tip sözleşmelerin, tam anlamıyla bu güveni sağlayamadığını göstermektedir.

Güven ilişkisi gerçekten farklı bir kavramdır ve insanın bilinçaltını ilgilendirir. İnsanlar dış dünyada olup bitenleri algılamak için tüm duyu organlarını kullanırlar; dolayısıyla da görsel algı, işitsel algı ve diğer algılar gibi her duyuma özgü algılar kullanılır. Bu algılar içinde de yoğunluk görsel algıda toplanmaktadır.<sup>199</sup>

Geleneksel ticarete ürün raflarda veya vitrinde, satın alınmayı beklemektedir. Buna karşın tüketici ise dış görünümüne, rengine, desenine, modeline veya kokusuna, tazeliğine kapılarak mağazaya, markete girecek ve söz konusu ürün gıda ise belki tadına bakıp alma şansını bulacaktır. Aradığı ürün giysi ise kumaşına dokunarak, meyve ise seçerek varlığını algılayacak ve ürünü öyle benimseyecektir. Çiçek veya güzellik ürünü ihtiyacını koklayarak, en güzel kokulu olanı tercih ederek satın alacaktır. Peçetenin rengi ve deseni görsel beğenisine en çok hitap edenler arasından seçilecektir. Havlunun, kazağın en yumuşak hissi vereni, arabanın göze en çekici gelen renk ve temasla en hoş duyguyu yaşatan markası ve modeli tercih edilecektir.<sup>200</sup>

İnsanoğlu beş duyusunu kullanarak kendi deneyim ve bilgilerinin de katkılarıyla reklam aracılığıyla, üründen gelen iletiyi bir bütün olarak algılar. Fakat e-ticarete yalnızca görsellik unsuru ön plandadır diğer unsurlar ise günümüzdeki teknolojiye devre dışıdır.

Görsellik ise yalnızca alıcının bilgisayar ya da elektronik iletişim aracının monitörünün kalitesi kadar iyi bir görüntü vermektedir. Örneğin alıcı bilgisayar ekranında pembe kravatına uygun renkte pembe bir ceket görüp de sipariş verdiği fakat ekranındaki bozukluk sebebiyle bu ceketin aslında kırmızı bir ceket olduğunu gördüğü ve kanaatine pembe kravatına hiç uyum sağlamadığını düşündüğü durumda bunun sorumluluğunu sırf monitöründeki arıza sebebiyle alıcıya yıkmak adil

---

<sup>199</sup> Nurdan Öncel Taşkiran- Nursel Bolat, Reklam Ve Algı İlişkisi: Reklam Metinlerinin Alımlanmasında Duyu Organlarının İşlevleri Hakkında Bir İnceleme, Beykent Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi Issn 1307-5063, C.6 S.1, 2013, s.54-55.

<sup>200</sup> Nurdan Öncel Taşkiran- Nursel Bolat, 2013, s.67-68.

gözükmemektedir. Böyle bir durumda ceketin rengi alıcı için o ceket almasındaki sebep ise o zaman sözleşmenin esaslı unsurlarında anlaşılamadığı görülmektedir. Bu da yukarıda icap için bahsedilen ikinci unsurun yerine getirilmediğini kanıtlamaktadır.

Tüm bu sebeplerden dolayı web sitelerinde yapılan teşhirin icaba davet kabul edilmesi doğru olacaktır ki alıcı bunun bir icaba davet olduğunu bilecek ve azından kendi yapacağı bir icap ile satıcıdan ürün hakkında çeşitli yollarla daha ayrıntılı bilgi sahibi olma şansına sahip olacaktır. Geleneksel ticarete böyle bir şans varken e-ticarete de böyle bir şansa sahip olmuş olabilecektir.

O zaman eğer web sitesi üzerinden yapılan teşhir bir icap değil de bir icaba davet ise sözleşmenin kurulması aşamasına henüz geçilmemiş demektir. Zaten bir sözleşmenin kurulumu aşamasında insan unsuru çok önemlidir ve karşılıklı etkileşim gerçekleşmelidir ki bu da borçlar hukukundaki sözleşme serbestisi prensibine uygun olarak sözleşme şartlarının karşılıklı belirlenmesine daha uygun bulunmaktadır.

Geleneksel e-ticaretteki sözleşmeler yani elektronik imzanın kullanılmadığı e-sözleşmeler üçe ayrılmaktadır:<sup>201</sup> Bunlar; Shrinkwrap, Clickwrap ve Browsewrap sözleşmelerdir.

Bunlardan birincisi olan shrinkwrap software diye adlandırılan bilgisayar yazılımları için kullanılan bir lisans anlaşmasıdır. Buna göre ürün İnternet üzerinden download edildikten ya da CD olarak alındıktan sonra lisans anlaşması şeklinde pop-box açılmakta, kabul ediyorum ya da etmiyorum kutucuklarından biri tıklanarak anlaşma tamamlanmış ya da tamamlanmamış olmaktadır. Fakat burada dikkat edilmesi gereken nokta müşteri, sözleşmeyi ancak kabul ediyorum seçeneğini seçerek göstermiş olduğu irade beyanından sonra okuyabilmektedir. Shrinkwrap sözleşmelere en iyi örnek Microsoft Media Player 11 bilgisayar kurulumu sırasında bulunmaktadır.<sup>202</sup>

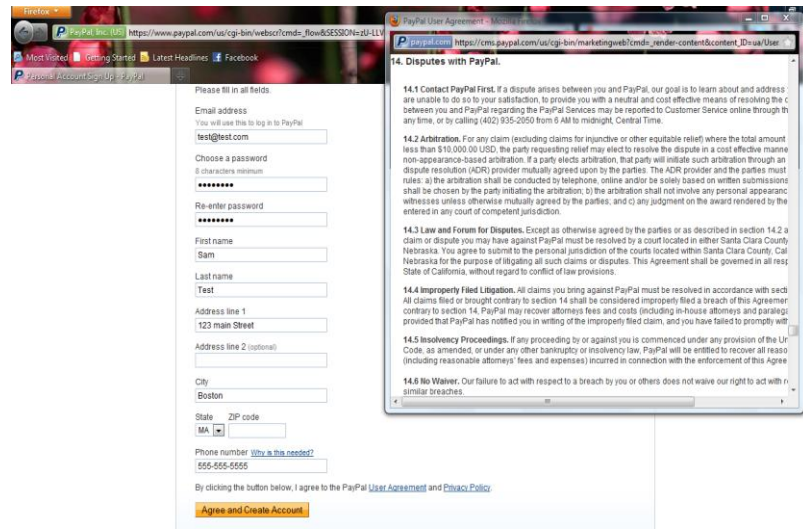
İkincisi olan clickwrap software ürünlerdeki lisans anlaşmaları için kullanıldığı gibi teslimi İnternet üzerinden yapılmayan mal ve hizmetler için de kullanılabilmektedir. Bu tip anlaşmalarda satıcı bir dizi sözleşme şartını web sitesinde yayınlamakta ve alıcı da onay butonuna klikleyerek rızasını göstermekte, bu şekilde

---

<sup>201</sup> Shrinkwrap Contract , <[Http://www.Zyra.At/Shrinkwrap-Contract.Htm](http://www.Zyra.At/Shrinkwrap-Contract.Htm)> , 15.06.2013.

<sup>202</sup> Shrinkwrap Contract , <[Http://www.Zyra.At/Shrinkwrap-Contract.Htm](http://www.Zyra.At/Shrinkwrap-Contract.Htm)> , 15.06.2013.

sözleşme kurulmuş olmaktadır.<sup>203</sup> Bu anlatımdan da anlaşılacağı gibi clickwrap sözleşmeler birer katımlı (iltihaki) sözleşme tipidir. Katımlı sözleşme tipi ileride ayrıca açıklanacaktır. Buradaki özellik, sözleşme şartlarının önceden okunabilmesi ve kabul edip etmemeye karar verilebilmesidir. Bununla beraber bu sözleşmeler vasıtasıyla software bilgisayar yazılımları haricindeki ürünlerin alım-satımı için de rahatlıkla kullanılabilmesi en önemli kısımdır. Yani örneğin İnternet üzerinden verilen kitap siparişi de clickwrap sözleşme olarak kabul edilebilir.



**Şekil 2.1: Bir Clickwrap Sözleşme Örneği**

*Stacy Shurman Arbitration Agreements in North America in Online Relation to Online End User Agreements ,  
Pegasus , Volume 9 - Issue 2 (Spring 2012) , s.24*

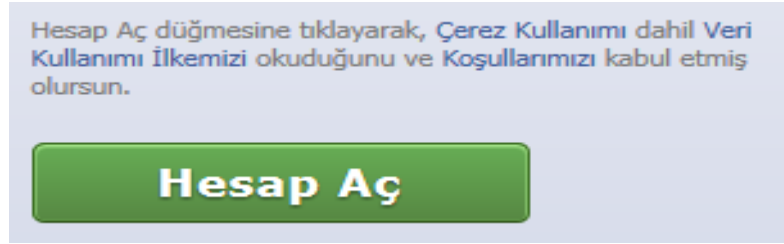
Üçüncüsü olan browwrap sözleşme ise site sahibi tarafından ekranın alt veya üst kısmında sözleşme şartlarını içeren bir link konulmasıyla yapılır ve ziyaretçinin bir sonraki sayfaya geçişiyle birlikte rızasını, sözleşme şartlarını onaylama yönünde göstermiş olduğu kabul edilir. Yani müşterinin sadece sonraki sayfaya geçişiyle birlikte sözleşme tamamlanmış olur. Nitekim Netscape, Ebay ve Amazon.com, Facebook, Youtube gibi ileri gelen web siteleri özellikle kullanım koşulları(Terms of use) anlaşmaları için daha çok üçüncü yöntem olan browwrap sözleşme tipini kullanmaktadır.<sup>204</sup>

<sup>203</sup> Martin Samson, Internet Library Of Law And Court Decisions, <Http://Www.Internetlibrary.Com/Publications/Cwahe\_Art.Cfm> , 15.06.2013.

<sup>204</sup> Simpson Grierson, Karen Ngan; Internet And The Law: Enforceability Of Browse-Wrap Terms And Conditions; <Http://Www.Lexology.Com/Library/Detail.Asp?G=15f5f29e-3402-4601-A8f0-A01670d14898>, 15.06.2013.

## Şekil 2.2: Youtube Kullanım Şartları

[www.youtube.com](http://www.youtube.com)



## Şekil 2.3: Facebook Kullanım Şartları

[www.facebook.com](http://www.facebook.com)

Copyright © 1995-2013 eBay Inc. All Rights Reserved. Designated trademarks and brands are the property of their respective owners. Use of this Web site constitutes acceptance of the eBay [User Agreement](#) and [Privacy Policy](#).

## Şekil 2.4: Ebay Kullanım Şartları

[www.ebay.com](http://www.ebay.com)

Amerikan Yüksek Mahkemesi, Specht Netscape Comms.Corp. kararında İnternet kullanıcılarının online browwrap sözleşmeleriyle ilgili “makul farkındalığın” gerektiğine ve bunun bulunmadığına hükmetmiştir ve bu tür bir sözleşmeye onay vermemiştir. Specht firmasındaki kullanıcılar bedava bir software ürününü aceleyle Netscape’ın İnternet sitesinden bir düğmeye basarak indirmişlerdir. Düğmeye basmanın, sözleşme şartlarını kabul anlamına geldiğini belirten hiçbir görünür işaret bulunmamaktadır. Sözleşme şartlarıyla ilgili görünür tek ibare ekran aşağı çekildiğinde görülebilmektedir. Ekran aşağı çekilse bile hemen görülememekte, bir hiperlinke basmak gerekmektedir. Bundan sonra lisans ve destek anlaşması adıyla yeni bir sayfa açılmaktadır. Sadece bu sayfada ürün indirilmeden önce şartların kabul edilmesi gerektiği belirtilmiştir.<sup>205</sup>

Mahkeme, makul, göze çarpan bir uyarının bulunmadığı ve davacıların açık onaylarının bulunması gerektiğine karar vermiştir. Mahkeme bu kararla browwrap ile yeterli uyarıyı yapan clickwrap sözleşmelerini birbirinden ayırmıştır. Dolayısıyla

<sup>205</sup> Articles, <[Http://Www.Web20lawyer.Com/Blog/Law-Blog.Html](http://Www.Web20lawyer.Com/Blog/Law-Blog.Html)>, 15.06.2013.

mahkeme davacının sözleşme şartlarıyla bağı olmadığına hükmetmiştir. Ayrıca mahkeme, davacının sadece ürünü indirmesinin rıza olmadığı kanaatine varmıştır çünkü bir ürünü indirmenin sözleşme şartlarını açık kabul anlamına geleceği yönünde açık bir uyarı yoktur. Mahkeme, California Tüketici Koruma Kanununun sözleşme şartlarının açık uyarısını gerektirdiği kanaatine varmıştır.<sup>206</sup>

Specht v. Netscape kararı sözleşme düzeniyle (icap-kabul) ilgili temel sözleşme kurallarının e-sözleşmelere de uygulandığını gösteren önemli bir hatırlatmadır. Bilgisayar ekranındaki bir ikona tıklayarak kabul edilen e-sözleşmelerin standart formu olan point & click, sözleşmeleri ikona tıklamanın kabul anlamına geleceğini belirten açık bir uyarıyla sunulmadığı durumlarda ve sözleşme şartlarının kabulden önce yeniden görüntülenebilmesinin mümkün olmadığı durumlarda etkili olmayacaktır.<sup>207</sup>

Bu noktada Avrupa Birliği'nin e-ticaret ile ilgili yaptığı iki önemli düzenleme olan 2000/31/EC numaralı Elektronik Ticaret Direktifi ve 97/7/EC numaralı Mesafeli Sözleşmeler ile İlgili Direktiflerine değinmek faydalı olacaktır. Avrupa Birliği e-ticaretin yasal boyutunu ceza hukuku tarafını hariç bırakarak 2000/31/EC ile düzenlenmiştir. Direktif m.22 ile ülkeler kendi iç hukuklarını bu direktif ile uyumlaştırmak zorundadır.

Bu direktifte “Bilgi Toplumu Hizmetleri” adlı bir kavram görülür. Buradaki hizmet kavramı geleneksel hizmet sözleşmelerindeki hizmet kavramı değil, elektronik ortamdaki mal ve hizmet satımını içeren geniş bir kavramdır.<sup>208</sup>

98/34/EC numaralı daha önceki bir direktif m.1/2'de bilgi toplumu hizmetleri kavramı şöyle tanımlanmıştır: “*Uzaktan elektronik cihazla hizmet alıcısının bireysel talebi için tabi olarak ücret karşılığı olan herhangi bir hizmet.*”<sup>209</sup>

Maddenin devamında bu tanımın içindeki kavramların anlamları: Maddenin devamında bu tanımın anlamı: Uzaktan kavramının anlamı, tarafların aynı anda aynı yerde bulunmaması; elektronik cihazla kavramının anlamı, hizmetin elektronik ekipman

---

<sup>206</sup> Specht V. Netscape Communications United States District Court, Southern District Of New York 150 F. Supp. 2d 585 (2001).

<sup>207</sup> Bradley J. Freedman, Borden Ladner Gervais LLP, Electronic Contracts - Specht V. Netscape Communications Corp.<[http://www.Blg.Com/En/Newsandpublications/Documents/Publication200\\_En.Pdf](http://www.Blg.Com/En/Newsandpublications/Documents/Publication200_En.Pdf)>, 15.06.2013.

<sup>208</sup> Emrehan İnal, 2005, s.43.

<sup>209</sup> The Uk's E-Commerce Regulations , <<http://www.Out-Law.Com/Page-431>>, 15.06.2013.

aracılığıyla gönderilmesi ve alınması verinin oluşturulması ve depolanması ve tamamının iletilmesi kablo üzerinden radyo optik cihazlarla veya diyar elektromanyetik araçlarla iletiler kabul edilmesi; hizmet alıcısının bireysel talebinin anlamı, bireysel talep üzerine hizmetin veri iletilmesi yoluyla sağlanması şeklinde ifade edilmiştir.

Ayrıca bilgi toplumu hizmeti şöyle yorumlanmıştır; bilgi toplumu hizmeti online olarak yapılan pek çok ekonomik aktiviteyi ifade eder ve bu aktiviteler malların online satımını içerir ve malların teslimi ile offline hizmet sunumunu hariç bırakmaktadır. Fakat bilgi toplumu hizmetleri sadece online sözleşmelerle sınırlı değildir. Aynı zamanda hizmet alanın, ücreti ödemediği, ticari iletişim, arama motorları, bilginin girilip öğrenilmesi gibi ekonomik aktiviteleri de içerir. Bilgi toplumu hizmetleri ayrıca bilginin iletişim ağları aracılığıyla iletilmesine iletişim ağına girilmesini içerir. EEC/89/52 direktifi bakımından televizyon yayını veya radyo yayınına ise kapsamaz, çünkü onlar bireysel talep içermezler. Buna karşı video görüntü talebi, elektronik posta ile yapılan ticaret bilgi toplumu hizmetidir. Elektronik posta veya benzer iletişim aracı ile, ticari işlerin veya mesleklerin dışında yapılan sözleşmeler, örneğin bir işçi ile işveren arasındaki iş sözleşmesi bu kapsamın dışındadır. Ayrıca doğası gereği uzaktan yapılması mümkün olmayan örneğin bir şirketin muhasebesinin onaylanması veya bir hastaya verilen fizik tedavi hizmeti bu kapsamda değildir.

2000/31/EC numaralı Elektronik Ticaret Direktifinin ikinci kısmı 4. maddeden başlar. Direktif m.4/1’de “ön tasdik reddedilmesi” ilkesi ile karşılaşılır. Buna göre üye ülkeler, herhangi bir ön onay olmadan bilgi toplumu hizmetinin uygulanabilmesine olanak tanıyan tedbirleri alır.<sup>210</sup> Yani herhangi bir izin veya şarta bağlanamaz. Fakat 97/13/EC direktifindeki gibi doğrudan bilgi toplumu hizmetini hedef almayan lisans uygulamaları bunun dışındadır. Örneğin tarımla ilgili konularda alınması gereken izin veya lisanslar sırf bunlar bilgi toplumu hizmetiyle sunuldu diye uygulayanı bu yükümlülükten kurtarmaz.

“Merkez ülke ilkesi” ise m.3’de geçer. Buna göre her üye ülke kendi topraklarında kurulu olan bilgi toplumu hizmetlerini, kendi iç hukukuna uygun olmaya

---

<sup>210</sup> Roy Goode ve Diğerleri, *Transnational Commercial Law – International Instruments And Commentary*, 2.Baskı, Oxford Yayınları, 2012, s.241.

zorlayabilir.<sup>211</sup> Kendi iç hukuku alanında böyle bir müdahale için gerekçe göstermesine gerek yoktur. Fakat aynı maddenin devamında bu hükmün istisnası vardır. Buna göre üye ülke bu müdahaleyi yaparken başka bir üye ülkeden gelebilecek bilgi toplumu hizmetinin sağlanması özgürlüğünü engelleyemez, fakat bu istisnanın da istisnası vardır. Buna göre bazı şartların taşınması durumunda başka ülkeden verilen bilgi toplumu hizmetine müdahale edilebilir.

2000/31/EC numaralı Elektronik Ticaret Direktifi m.5 bilgi toplumu hizmet sağlayıcısına bazı yükümlülükler yüklemektedir. Buna göre tüketici ve idari otoriteye genel bilgiler vermelidir. Bu bilgiler kolay, direkt ve sürekli olarak verilebilir olmalıdır. Bunlar;

- Hizmet sağlayıcısının ismi
- Kuruldu coğrafi adres
- Hizmet sağlayıcısının elektronik posta adresi gibi hızlı doğrudan ve etkili şekilde ulaşılabilecek detaylar
- Eğer bir ticaret sicili veya kamu siciline kayıtlı ise kayıtlı olduğu sicil numarası ve benzer kimlik bilgileri
- Aktivite bir onay planına sunuluyor ise ilgili denetim otoritesi
- İlgili mesleklerle alakalı kayıtlı olunan örgütü veya benzer kuruluş
- Meslek ünvanları ve verildiği üye ülke
- Kurumun bulunduğu ülkede uygulanan mesleki kurallara atıf ve onlara ulaşma aracı
- Topluluk hukukunda düzenlenen vergi numarası

Direktif m.6'dan sonra ticari iletişim düzenlenmiştir. Bu maddeye göre ticari iletişim içeren bilgi toplumu hizmeti tüketiciler için ayrıca aşağıdaki bilgileri sağlamalıdır.

- Ticari iletişim açıkça tanımlanmalı
- Ticari iletişimin hangi gerçek veya tüzel kişi adına yapıldığı açıkça belirtilmeli
- Hizmet sağlayanın kurulu olduğu üye ülkede izin verilen ve hizmet sağlayan tarafından sunulan promosyonel rekabetler veya oyunlar, promosyon ve

---

<sup>211</sup> Michael Hellner, The Country Of Origin Principle In The E-Commerce Directive: A Conflict With Conflict Of Laws?, *Riga Graduate School Of Law Working Papers*, Riga, 2003, s.8.

primler ve eşantyonlar açıkça tanımlanmalıdır ve onları elde etmek için gereken şartlar kolay ulaşılabilir olmalı ve açıkça sunulmalı.

- Bunların yanında elektronik cihazlarla kurulan sözleşmelerle ilgili 10. maddede sözleşmenin kurulumu sırasında bir başka bilgi sorumluluğu öngörülmüştür. Bu bilgiler açık, kapsamlı ve muğlak olmayan ifadeler olmalı ve hizmeti alan tarafından siparişin tesliminden önce verilmelidir.

Sözleşmenin kurulması için teknik olarak takip edilmesi gereken adımlar: Kurulan sözleşme hizmet sağlayan tarafından kayda alınmış mı ve ulaşılabilir mi, siparişten önce giriş hatalarını tanımlayan teknik araçlar ve sözleşmenin kurulması için önerilen lisanlar hazırlanmış mıdır?

Buna rağmen elektronik posta veya benzer şekildeki iletişim araçları teatisi kullanılarak yapılan sözleşmeler için bu hükümler geçerli değildir.

Direktifin üçüncü kısmı, elektronik araçlarla yapılan sözleşmeleri düzenlemekte ve m.9'dan başlamaktadır. Bu maddeye göre üye ülkeler kendi yasal sistemlerinin elektronik araçlarla sonuçlandırılan sözleşmelere cevaz vermesini sağlamakla yükümlü olmaktadır. Bu madde, elektronik araçlarla yapılan sözleşmelerin önlerine engel koyulmasını yasaklamaktadır. Fakat maddenin devamı paragrafında bunun da istisnaları düzenlenmiştir: Buna göre; kira hariç gayrimenkul haklarıyla ilgili sözleşmeler, yasaların; mahkemelerin, kamu görevlilerinin veya kamu görevi yapan mesleklerin müdahalesini gerektiren sözleşmeler (maddenin gerekçesinden anlaşılıyor ki burada müdahale kavramı bir çeşit onay olarak düşünülmelidir çünkü madde gerekçesinde geçen attestation kelimesi onay taktik anlamına gelmektedir bununla beraber yine madde gerekçesinde geçen certification kelimesi onay veya ruhsatlandırma anlamına gelmektedir), kişilerin verdikleri kefalet ve mesleklerinin, faaliyetlerinin ve ticari işlerinin haricindeki amaçlar için sağladıkları tali teminat sözleşmeleri, aile ve miras hukuku tarafından idare edilen sözleşmelerin e-sözleşmelerle yapılması iç hukuklarca engellenebilir.

2000/31/EC numaralı Elektronik Ticaret Direktifi m.11 ise irade beyanı düzenlemektedir. Buna göre hizmet sağlayıcı, alıcının siparişinin alındığını, sebepsiz bir gecikme olmaksızın ve elektronik araçlarla alıcıya bildirmek zorundadır. Muhatap tarafça ulaşılabilir olduğu zaman sipariş ve alındı bilgisinin ulaştığı varsayılır.

2000/31/EC Direktifi m.10 ile aynı şekilde bunlar özellikle elektronik posta teatisi ve buna eşdeğer bireysel iletişimlerle sonuçlandırılan sözleşmelere uygulanmaz. O halde m.10 ve 11 özellikle satıcının web sitesi üzerinden yapılan sözleşmelere uygulanır. 2000/31/EC Direktifi m.11/2'ye göre üye devletler, aksi tüketici olmayan (tüketiciler için bu zaten vazgeçilmez bir haktır) taraflarca kararlaştırılmadıkça hizmet sağlayıcının, hizmet alıcısına, giriş hatalarını belirleyen ve düzelden düzgün, etkin ve ulaşılabilir teknik araçları, siparişin verilmesinden önce hazır hale getirmesini sağlamalıdır. Bu demektir ki tüketicinin, sipariş formunu doldurduktan sonra satıcıya göndermeden önce kendi siparişini kontrol etme fırsatı olmalı. Bu durum irade sakatlığı hallerini önlemek için kullanılır.

Tüketiciler, ayrıca Avrupa Birliği hukukunun tüketici koruma hükümlerine dayanabilmektedirler. E-ticaret işlem hacminin %10 unun hileli işlerle gerçekleştirildiği tahmin edilmektedir. Sonuç olarak bu bize e-ticaretin hayatı kolaylaştırdığı kadar zarar etme riskini arttırdığını gösterir. E-ticarete tüketiciyi korumak, onun kendine has yapısından dolayı zordur. Tüketicile satıcının aynı ülkede olmaması durumunda tüketici satıcıyla ilgili yeterli ve doğru bilgi alma imkanı bulamayabilir. Tüketici, satıcının ülkesindeki genel işleyişi bilse bile bu ülkedeki iletişim maliyetleri, dava masrafları dil farklılıkları gibi çeşitli sebeplerle hakkını ararken çeşitli engellerle karşılaşacaktır. Sistemin karakteristiğinden dolayı bazen satıcının mutad meskeninin tespiti mümkün olmayabilir. Hatta tespit edilse bile satıcıyı orada bulmak kolay olmayabilir. Sonuç olarak tüketici mağdur olur.<sup>212</sup>

97/7/EC direktifi mesafeli sözleşmelerde tüketicinin korunmasını düzenlemektedir. Bu, tüketici lehine iki esas koruma mekanizması içermektedir. Bunlar: Tüketicinin bilgilendirilmesi, cayma hakkıdır.

Aslında m.4'de sözleşmenin kurulmasından uygun bir zaman önce, detaylı bilgilerin tüketiciye verilmesini öngörür. 97/7/EC Direktifi m.5 bu bilgilendirme ve sözleşmenin bazı hükümleri için yazılı teyit yükümlülüğü getirmiştir. Direktif m.6 cayma hakkını, m.7 satıcının ifa esaslarını, m.9 siparişsiz mal ve hizmet teminini düzenler. Bunun yanında m.10 insan müdahalesi olmaksızın tüketiciyle otomatik olarak

---

<sup>212</sup> Selda Ene, *Elektronik Ticarete Tüketicinin Korunması Ve Bir Uygulama*, 1.Baskı, Pusula Yayınları, İstanbul , 2002 , s.87-88.

iletişimi ve faks makinesi ile tüketicinin rızası alınmadan iletişime geçmeyi yasaklamaktadır.<sup>213</sup>

## 2.2.4. E-Sözleşmelerle İlgili Örnek Uygulamalar

### 2.2.4.1. Havayolu Firmalarının Konumu

Havayolu firmaları hem browwrap hem clickwrap sözleşme yöntemleri kullanılmaktadır. Tüketici kalkış ve varış havaalanlarını ve yolculuk yapacağı klas fiyatını seçtiği zaman bu bir clickwrap sözleşmedir. Çünkü müşteri taşımacılık hizmetlerinin özelliklerini oluşturur ve rezervasyonu kendisi yapar. Bu bakımdan siber hukuk anlamında karma şekilli bir sözleşmedir.

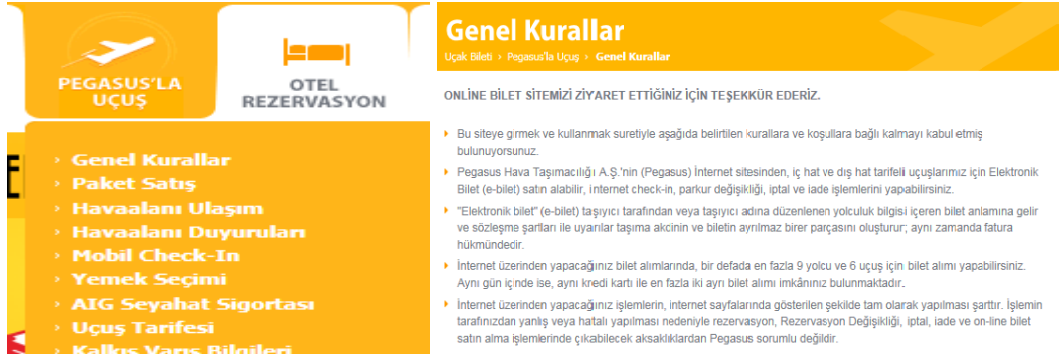
**Şekil 2.5:** Türk Hava Yolları Bilet Kesim Sayfası

*Turkish Airlines ticketing , <http://www.turkishairlines.com/en-tr/> , 15.06.2013*

Buna ek olarak havayolu şirketleri web sitelerinde genel kurallar ya da anlaşmalar vb. adı altında bazı maddeler yayınlamaktadırlar. Bu madde grubuna daha çok başka bir linke tıklayarak ulaşılabilen web sitesinin başka bir sayfasında bulunmaktadır.

Katılmalı sözleşme olan bu sözleşmeler müşterilere uygulanacak kuralları içermektedir. Müşteriden müşteriye farklılık göstermez.

<sup>213</sup> Emrehan İnal, 2005, s.75.



**Şekil 2.6:** Pegasus Hava Yolları Bilet Kesim Sayfası

*Pegasus Airlines ticketing, <http://www.flypgs.com/en/information/general-rules.aspx>, 15.06.2013*

Aslında örnekteki genel kuralların ilk cümlesi her şeyi özetliyor: “*Bu web sitesine giriş yaparak ve kullanarak aşağıdaki kural ve şartlarla bağlı olduğunuzu kabul etmiş bulunuyorsunuz.*”

Ama gerçekte böyle mi? Bu anlaşmanın hukuki sonuçları nelerdir? Bu soruların cevaplarıyla ilgili ABD’nin Teksas Federal Mahkemesinin Southwest Airlines Co. ile Boardfirst, L.L.C. arasındaki ihtilafı çözen emsal kararı vardır.

Buna göre havayolu şirketi yolcularda ayırım yapmamaktadır. Örneğin daha çok ödeyerek daha iyi bir koltuk alamazsınız. Buna göre önce gelene önce hizmet edilir kuralı geçerlidir. Buna karşı Boardfirst firması hava taşımacılık rezervasyonlarını yolcular adına yapan bir aracı firmadır. Firma, kendi belirlediği A grubu yolculara uçağa ilk binme, B grubu yolculara A grubu yolculardan sonra, C grubu yolculara ise en son binmeyi taahhüt etmektedir.

Hukuki sorun şu ki, havayolu firması browsewrap sözleşmede yolculara ayırmanın ve firmanın İnternet sitesinden ticari amaçlar için rezervasyon yapılmasının yasak olduğunu belirtmiştir. Buna karşı boardfirst her iki kuralı da ihlal etmiştir. Mahkeme bu kuralların bağlayıcı olup olmadığını tespit etmeye çalışmıştır. Mahkeme kararına göre:

Şunda şüphe yok ki en azından Kate Bell(Boardfirst)’in en geç havayolu firması Southwest’ten 20.12.2005’te firmanın İnternet sitesinin ticari amaçlarla kullanılamayacağı yönünde aldığı ihtarnameden beri Southwest’in şartlarından haberi vardır. Buna rağmen Boardfirst firması kendi işiyle ilgili Southwest’in sitesini

kullanmaya devam etmiştir. Böyle yaparak Boardfirst, Southwest'in sitesinde sözleşme şartlarının öngördüğü yükümlülüklerle kendisini bağlamıştır.<sup>214</sup>

Her ne kadar browwrap sözleşmeler genel kabul gören görüşlere göre bağlayıcı olmasa da Federal Mahkemenin vermiş olduğu bu kararda istisnai tespit bulunmaktadır. Boardfirst firmasının basiretli tacir gibi davranması gerektiği öngörülmüş, çünkü bu firma havayolu firmasının İnternet sitesinden rezervasyon yaparak ticari iş yapmaktadır. Sonuçta Boardfirst firmasının browwrap sözleşmesinin maddelerinden haberdar olması gerektiği kabul edilmiştir. Bu, ticaret hukukundan kaynaklanan tacirler için karine teşkil etmektedir. Specht v Netscape davasında da mahkeme makul basiret (reasonably prudent) tabirini kullanmıştır. Fakat normal tüketicilerin sözleşmenin şartlarından haberdar oldukları varsayımını yapamayız.<sup>215</sup>

#### **2.2.4.2. Elektronik Veri Değişimi**

Elektronik veri değişimi kısa adıyla EDI, insanların bir kerelik komut vermesiyle elektronik iletişim araçlarının kendi aralarında otomatik olarak gerçekleştirdikleri, sayısallaştırılmış verilerin değişimini ifade etmektedir.<sup>216</sup> Buradaki irade beyanı, elektronik irade beyanı değil otonom irade beyanı olarak adlandırılmıştır. Fakat bu beyanın da elektronik irade beyanından hukuki sonuçları açısından bir fark yoktur. O da bir insanın iradesi sonucu oluşturulmuştur.<sup>217</sup>

Elektronik veri değişimi, birbirinden farklı uygulamalar arasından otomatik belge değişimi için yaygın olarak kullanılan bir teknolojidir. Değer zinciri ortaklarının insan müdahalesi olmadan doğrudan bir işletmeden başka bir işletmeye sipariş emri, faturalar, ön sevk ihbarı ve diğer iş evraklarını iletmelerini sağlar. Müspet faydaları, daha az hata, daha az idari maliyet ve daha hızlı sipariş-ödeme (order-to-cash cycle) döngüsüdür.<sup>218</sup>

İlk kez 1960'larda geliştirilen EDI'nın geliştirilmesinde hedeflenen amaç sipariş, ticari sözleşme ve faturaların hazırlanması, gümrük ve bankacılık işlemlerinde yapılan

---

<sup>214</sup> Southwest Airlines Co. V. Boardfirst Llc United States District Court For The Northern District Of Texas, Dallas Division 2007 U.S. Dist. Lexis 96230 September 12, 2007.

<sup>215</sup> Stacy Shurman, Arbitration Agreements in North America in Online Relation to Online End User Agreements, *Pegasus* , V. 9 - Issue 2 (Spring 2012), s.16.

<sup>216</sup> İpek Sağlam, 2007, s.89.

<sup>217</sup> Alev Erten, 2009, s.104.

<sup>218</sup> Edi Essentials , <Http://Www-01.Ibm.Com/Software/Commerce/B2b/Edi/> , 15.06.2013.

sürekli ve aynı türden işlemlerin insanlar tarafından tekrar tekrar yapılmasını engellemektir. EDI kullanmak isteyen firmaların, bu konuyla ilgili yaptıkları sözleşmeye, Ticaret Ortaklığı Sözleşmesi denir. Bu şekilde uygun biçimde transfer edilen verilere bu sözleşmedeki yükümlülükleri esas alarak uyacaklarını kabul ettiklerini beyan etmektedirler. Bu sözleşmeler de çoğunlukla klasik yazılı sözleşmeler olarak kurulurlar ve İnternette yapılan EDI işlemleri bunun üzerine bina edilmektedir.<sup>219</sup>

Bu sebeple EDI işlemleri aslında birer sözleşme değil daha önceden yapılmış bir sözleşme üzerine bina edilen birer talimat tipidir. EDI işlemlerinin kendisi bir sözleşme değildir. Çünkü bir sözleşmeden söz edebilmek için önce sözleşmeye taraf olacakların karşılıklı olarak ve birbirine uygun surette irade beyanında bulunmuş olmaları, arzu ve niyetlerini birbirlerinin bilgi ve algılama alanına iletmiş olmaları gerekir.<sup>220</sup>

Aynı şekilde İnternet bankacılığı ile yapılan işlemler, banka ile banka müşterisi arasındaki ilişki bakımından daha önceden müşterinin bankaya gelerek imzaladığı klasik sözleşmenin üzerine bina edilen birer talimattan ibarettir. EDI işlemleri için bu sözleşmeler tarafların yükümlülüklerini ayrıntılı bir biçimde belirledikleri birer iş görme sözleşmesidir.<sup>221</sup>

#### **2.2.4.3. Elektronik Posta**

Genel olarak e-posta yoluyla iletişim, beyanda bulunanın yazdığı metni, İnternet üzerinden muhatabın e-posta adresine göndermesi şeklinde gerçekleşmektedir. Gönderilen mesaj muhatabın e-posta hizmet sağlayıcısının (mail server) bilgisayarında bulunan muhataba ait e-posta kutusuna kaydedilmekte ve muhatap tarafından okunmaya hazır tutulmaktadır. Muhatap ise mail server'a bağlanır ve e-posta kutusunu bu şekilde kendi bilgisayarına taşıyarak e-posta kutusunu açar. Bu şekilde e-posta kutusunu bir şekilde kendi bilgisayarına taşıdıktan sonra kendisine bir e-posta geldiğini gören muhatap bunu açmak ve okumak imkanına sahip olmaktadır.<sup>222</sup>

---

<sup>219</sup> İpek Sağlam, 2007, s.90-91.

<sup>220</sup> Bülent Sözer, 2002, s.90-91.

<sup>221</sup> İpek Sağlam, 2007, s.92.

<sup>222</sup> Emrehan İnal, 2005, s.108.

E-posta, insanlara, herhangi bir fiziksel temasta bulunmadan karşı tarafla iletişim kurma imkanı sağlar.<sup>223</sup> E-posta, tüketicilerce, İnternet üzerinde en sık kullanılan aktivitelerdendir.<sup>224</sup> Zaten genel kanaat e-postanın tüketici yaşam tarzının bir parçası olduğu yönündedir.

Yapılan bir araştırmaya göre anket yapılan kişilerin %78'i alış-verişi e-postayla, %59'u e-posta ile edindiği indirim kuponlarıyla yapmakta, üçte biri sadece bir e-postaya tıklayarak anında alış-veriş yapmaktadır. Dahası tüketicilerin %64'ü için e-posta yeni promosyon, ürün ve hizmetlerin öğrenilmesi için en popüler yöntemdir.<sup>225</sup>

Elektronik posta, fiziksel anlamdaki posta ile gerçekleştirilen gönderme işleminin dijital dünyadaki karşılığıdır. Herhangi bir bilgi, elektronik iletişim aracı vasıtasıyla elektronik posta kutusuna gelir.<sup>226</sup> Buradan anladığımız elektronik posta yoluyla kurulan sözleşmelerin, yapılan icaba davet, icap ve kabul anlamındaki irade beyanlarının klasik olarak, fiziki dünyada yapılan icaba davet, icap ve kabul anlamındaki irade beyanlarının ve kurulan sözleşmelerden bir farkı bulunmamaktadır.

Uluslararası düzlemde elektronik posta, e-ticaret kapsamında çeşitli hukuksal düzenlemelere konu edilmiştir. Bunlara “Hukuki Açıdan Çözüm Önerileri” başlığı altında değinilecektir.

Elektronik posta ile iletişim, beyanda bulunanın yazdığı metni, İnternet üzerinden alıcının elektronik posta adresine göndermesi şeklinde yapılır. Gönderilen mesaj, alıcının elektronik posta hizmet sağlayıcısının (mail server) bilgisayarında bulunan alıcıya ait elektronik posta kutusunda kaydedilmekte ve muhatap tarafından açılmaya hazır tutulmaktadır. Muhatap ise mail server'a bağlanır ve elektronik posta kutusunu açar. Elektronik posta kutusu bu şekilde alıcının bilgisayarına taşınır, daha sonra kendisine bir elektronik posta geldiğini gören alıcı, bunu açıp okuma imkanına sahip olmaktadır.

---

<sup>223</sup> Paweł Lubarski, Mikołaj Morzy; Measuring The Importance Of Users In A Social Network Based On Email Communication Patterns, *2012 Ieee/Acm International Conference On Advances In Social Networks Analysis And Mining*, İstanbul, 2012, s.86.

<sup>224</sup> Leon Schiffman, Elaine Sherman And Long, Towards A Better Understanding Of The Interplay Of Personal Values And The Internet”, *Psychology And Marketing*, V. 19, N. 2, 2003, s.169.

<sup>225</sup> Martin, B. Van Durme, J. Raulas, M. And Merisavo, M., E-Mail Advertising: Exploratory Insights From Finland *Journal Of Advertising Research* , V. 43 , N.3 , 2003, s. 293.

<sup>226</sup> İpek Sağlam, 2007, s.92.

Elektronik posta yolu ile yapılan irade beyanları hazır olmayanlar arası yapılmış sayılmaktadır.<sup>227</sup> Elektronik posta ile herhangi bir yazı dışında resim, video ve ses gönderilebilmektedir.<sup>228</sup>

Elektronik postanın ulaşma anı olarak Türk-İsviçre hukuklarında, irade beyanının muhatabın hâkimiyet alanına girmesi olarak kabul edilir. *Buna göre beyan, karşı tarafla öyle bir alan-iktidar ilişkisi içine girmiş olmalıdır ki bundan böyle hayat tecrübelerine ve normal şartlara göre onu öğrenmek münhasıran muhatabın elinde olmalıdır.*<sup>229</sup>

Burada irdelenmesi gereken husus elektronik posta kutusunun bir kimsenin hâkimiyet alanı olarak kabul edilip edilmeyeceği hususudur. Elektronik posta kutusu, kullanıcının üzerinde fiili hâkimiyeti bulunan bir mekân, maddi bir alan değildir ve kullanıcı sadece elektronik posta kutusunun şifresini girmek suretiyle kullanma, orada kaydedilmiş elektronik postaları açarak bilgisayarına indirme imkânına sahip bulunmaktadır. İşte bu noktada elektronik posta kutusunun kullanıcının hâkimiyet alanına dâhil olup olmadığı noktasında şüphe oluşturmaktadır.<sup>230</sup>

Burada sorulması gerekli soru; “elektronik posta kullanıcısı elektronik posta kutusunu düzenli bir şekilde kontrol etme yükümlülüğü altında mıdır?” Bu sorunun cevabı; bu durumda gönderilen irade beyanının ulaşma ile hüküm ifade etmeye başlayabilmesi için, elektronik posta adresi sahibinin bu yönde bir kullanıma en azından örtülü bir şekilde izin vermiş olması koşulu aranmalıdır.<sup>231</sup> Çünkü elektronik posta kutusunu çok uzun aralıklarla kontrol eden kişiler vardır.

#### **2.2.4.4. Chat, Anlık Mesaj Sistemi ve Online Forumlar**

Chat, bilgisayar üzerinde iki kullanıcı arasında yapılan gerçek zamanlı iletişimidir. Chat programı bir defa açıldıktan sonra artık kullanıcı klavye ile göndereceği metni yazar, girilen metin, karşıda aynı ya da uyumlu chat programını

---

<sup>227</sup> Hatice Özdemir Kocasakal, 2003, s.74.

<sup>228</sup> Ümit Gezder, 2004, s.94.

<sup>229</sup> Emrehan İnal, 2005, s.109.

<sup>230</sup> Turan Şahin, Elektronik Sözleşmelerin Kuruluşuna İlişkin İrade Beyanları Ve Bu Beyanların Geri Alınması, *Tbb Dergisi*, S.95, 2011, s.345.

<sup>231</sup> Emrehan İnal, 2007, s.111.

açmış bulunan kullanıcının ekranında belirlemektedir. Ağ veya online hizmetlerin çoğu bir chat özelliği sunmaktadırlar.<sup>232</sup>

IM (instant message - anlık ileti), bir başka kullanıcıyla İnternet veya benzer telefonlar üzerinden özel bir chat odası oluşturarak gerçek zamanlı olarak iletişim kurulmasını sağlayan bir iletişim tipidir. Fakat bu iletişim tipi, yazılı metin ile yapılır, ses üzerine kurulu bir iletişim tipi değildir.<sup>233</sup>

Online forum ise, spesifik bir konu üzerine klavye kullanılarak katılınan bir online tartışma ortamıdır. Kullanıcı adı ve şifresiyle giriş yapan herhangi biri bu forumu kullanan herkesin neler yazdığını görmektedir. Bunun yanında sisteme üye herhangi iki kullanıcı, özel chat açarak birebir iletişim kurabilmektedirler.<sup>234</sup>

İki veya daha fazla kullanıcı, chat kanalları üzerinden, aynı anda bilgisayarları başında İnternet üzerinden, aynı chat server veya chat kanalı üzerinden birbirlerine yazılı metinler gönderirler ve bu şekilde iletişim kurarlar. Bu şekilde kullanıcılar kendi metnini alıcının ekranına gönderdiği gibi alıcının gönderdiği beyanı da kendi ekranında görmektedir. Bu iletişim doğrudan ve eş zamanlıdır. Yazılan bir metin, gönder komutu verilmesiyle ya da enter tuşuna basılmasıyla beraber, arada herhangi bir aşama söz konusu olmaksızın doğrudan alıcının ekranında belirlemekte ve onun tarafından okunmakta, öğrenilmektedir.<sup>235</sup> Bu iletişim formu ile bilgiler ancak küçük miktarlarda değiş tokuş edildiğinden gönderilir gönderilmez karşı tarafın ekranında gözükür.<sup>236</sup>

Anlık ileti yöntemi kullanılması halinde taraflar karşılıklı ve doğrudan iletişim ilişkisi içine girerler. Sonuç olarak bu şekilde gerçekleşen iletişimin hazırlar arasında gerçekleştiği açıkça görülmektedir. Bu tarz iletişimde taraflar doğrudan doğruya ve kayda değer bir zaman kaybı olmaksızın birbirleriyle iletişim kurar, karşı tarafın gönderilerine anında tepki verebilme ve gerektiğinde soru sorabilme imkanına sahip bulunmaktadır.<sup>237</sup>

---

<sup>232</sup> What Is Chat? , <Http://Www.Webopedia.Com/Term/C/Chat.Html> , 15.06.2013.

<sup>233</sup> What Is Instant Messaging?,<Http://Www.Webopedia.Com/Term/I/Instant\_Messaging.Html> 15.06.2013.

<sup>234</sup> Online Discussion Forum, <Http://Encyclopedia2.Thefreedictionary.Com/Online+Discussion>, 15.06.2013.

<sup>235</sup> Emrehan İnal, 2005, s.118.

<sup>236</sup> Ümit Gezder, 2004, s.95.

<sup>237</sup> Emrehan İnal, 2005, s.118.

*Alman hukukundan farklı olarak İsviçre-Türk hukuklarında, cismani varlığı bulunsun ya da bulunmasın hazırlar arasındaki irade beyanlarında ulaşma teorisi kabul edilmektedir.* Bu anlamda anlık bir iletişim kanalı üzerinden gönderilen beyanlar da muhatabın hâkimiyet alanına ulaşır ulaşmaz hüküm ve sonuçlarını doğurmaya başlar. Burada önemli olan konu, muhatabın bu irade beyanını öğrenme imkanına sahip bulunmasıdır. Muhatabın irade beyanını bizzat öğrenmesi şart değildir.<sup>238</sup>

#### **2.2.4.5. Web Sayfaları Üzerinden Yapılan Sözleşmeler**

E-ticaret faaliyetinde bulunan sağlayıcılar sözleşmenin kurulabilmesini sağlamak zorundadır ve bunun için web sayfalarını irade beyanında bulunulabilecek şekilde tasarlamaktadır. Bu anlamda web siteleri etkileşimli ve etkileşimsiz web siteleri olmak üzere ikiye ayrılır.<sup>239</sup>

1- Etkileşimli web siteleri: Üzerinden irade beyanında bulunulabilen web siteleridir

2- Etkileşimsiz web siteleri: Bu imkanı sunmayan web siteleri bu şekilde adlandırılır.

Ayrıca bir başka ayrıma göre Web sayfası üzerinden kurulan sözleşmeler 4 tiptir:

1-Satım sözleşmesi

2-İnternette artırma yoluyla sözleşme

3-Hizmet temini sözleşmesi

4-Dijital ürün temini sözleşmesi

Buna göre web sayfaları üzerinden akdedilen sözleşme dediğimiz zaman geniş bir yelpaze bu kavram içerisindedir. Yukarıda belirtmiş olduğumuz irade beyanı tiplerinden clickwrap shrinkwrap ve browsewrap yöntemlerinin yanında authentication dediğimiz kimlik doğrulama yöntemi de bu kapsamdadır. Bunlar daha çok, satıcının hazırladığı ya da hazırlattığı yine yukarıda belirtmiş olduğumuz iltihaki(katılmalı) sözleşme tipleridir. Kullanıcı, satıcı tarafından hazırlanan sözleşme şartları sonundaki

---

<sup>238</sup> Turan Şahin, 2011, s.351.

<sup>239</sup> M. Özgür Falcıoğlu, 2004, s.61.

formu doldurarak ve ekrandaki “kabul ediyorum” butonuna basarak irade beyanında bulunmaktadır. Buna karşılık alıcının irade beyanını alan satıcının web sitesi, otomatik olarak sözleşmeyi hazırlayarak satıcı adına alıcının bilgisayarına gönderir. Sağlam’ın deyişiyle satıcının iradesi bilgisayarlaşmıştır.<sup>240</sup>

Yine bu tip sözleşmelerin de pazarlık ya da sözleşmeyi yüz yüze müzakere imkanı bulunmaması sebebiyle hazır olmayanlar arası yapıldığı kabul edilmektedir.<sup>241</sup> Bu durumda zayıf ve korunmaya muhtaç olan taraf alıcıdır çünkü hiçbir pazarlık imkanı bulunmamakta ve malın fiyatı, özellikleri, teslim ve kargo süresi gibi bilgiler için tamamen satıcının otomatik olarak açıklamış olduğu bilgilerle yetinmektedir.

#### 2.2.4.6. İnternet Mağazacılığı

Bir satıcı veya sağlayıcı ile bir tüketicinin iletişim kurarak tüketicinin istediği bir ürünü veya hizmeti edinmesinin sağlandığı, özünde bir işyeri ekrana getiren web sitelerine İnternet mağazası denir. İnternet mağazacılığı ile satıcı veya sağlayıcılar tüketicilere çok sayıda çeşidi, ekonomik şekilde sunabilirler. Böylece geleneksel mağazalarda ürün pazarlayan sağlayıcıların çoğu artık İnternet mağazacılığına yönelmekte ve geleneksel mesafeli satışla uğraşan sağlayıcılar İnternet ortamında ürünlerini tüketicilere sunmaktalar.<sup>242</sup>

6502 sayılı TKHK m.48/5’de “*oluşturdukları sistem çerçevesinde, uzaktan iletişim araçlarını kullanmak veya kullandırmak suretiyle satıcı veya sağlayıcı adına mesafeli sözleşme kurulmasına aracılık edenler, bu maddede yer alan hususlardan dolayı satıcı veya sağlayıcı ile yapılan işlemlere ilişkin kayıtları tutmak ve istenilmesi hâlinde bu bilgileri ilgili kurum, kuruluş ve tüketicilere vermekle yükümlüdür. Ancak bu fıkra kapsamında aracılık edenler, satıcı veya sağlayıcı ile yaptıkları sözleşmeye aykırı fiillerinden dolayı sorumludur*” diyerek gittigidiyor.com, n11.com, ebay.com gibi kendisi satıcı veya sağlayıcı olmayan fakat satıcı veya sağlayıcılar için her bir satıcı veya sağlayıcıya özel sayfa açarak ürün veya hizmetlerini tanıtan İnternet mağazalarının da artık satıcı veya sağlayıcılar gibi müteselsilen sorumlu olacaklarına değinmiştir. O halde bu şekilde İnternet mağazası olarak yukarıda mesafeli sözleşmeler başlığı altında

---

<sup>240</sup> İpek Sağlam, 2007, s.74

<sup>241</sup> Emrehan İnal, 2005, s.107

<sup>242</sup> Ümit Gezder, 2004, s.22, 38

incelenen 6502 sayılı TKHK'nın mesafeli sözleşmeler başlıklı 48. maddesi kapsamında satıcı veya sağlayıcının sahip olduğu yükümlülüklerle tüketiciye karşı müteselsilen sahip olması için aranan şartlar:

1- Oluşturdukları sistem çerçevesinde, uzaktan iletişim araçlarını kullanmak veya kullandırmak,

2- Satıcı veya sağlayıcı adına bedel tahsil etmek,

3- Mesafeli sözleşme kurulmasına aracılık etmektir.

Söz konusu fıkranın gerekçesinde İnternet ortamında oluşturdukları sistem üzerinden satıcı veya sağlayıcıların mal ve hizmet satışına aracılık edenlerin sorumlulukları düzenleme altına alındığı belirtilmektedir.

Uygulamada satıcı veya sağlayıcılar dışında onlara aracılık eden üçüncü kişiler, oluşturdukları sistem çerçevesinde satıcı veya sağlayıcıların mal veya hizmetlerinin mesafeli yöntemle tüketicilere ulaşmasına aracılık etmekte, aynı zamanda satıcı veya sağlayıcı adına tüketiciden mal veya hizmetlerin bedelini de tahsil etmektedirler. Bu durumda bu kişiler de satıcı veya sağlayıcılar gibi tüketicilere karşı bu maddede yazan hususlardan dolayı sorumlu olacaklardır.

Buna karşı madde gerekçesinin devamında *“bedel tahsil etmeden sadece satıcı veya sağlayıcılar ile tüketicilerin iletişime geçmelerine aracılık eden ve genellikle yer sağlayıcı niteliğine haiz olan İnternet siteleri bu fıkra hükümlerine tabi olmayacaktır”* denilmiştir. Buna göre yalnızca aracılık ederek yukarıdaki şartları taşımayan e-ticaret siteleri ise bu madde kapsamında dikkate alınmamaktadır.

#### **2.2.5. Klasik Anlamda Bir Ticari İşlemin Elektronik Ortamda Yapılabilmesi ve Yasal Olabilmesi İçin Gereken Unsurlar**

Klasik anlamda bir ticari işlemin elektronik ortamda yapılabilmesi ve yasal olabilmesi için, altı unsurun bir arada gerçekleşmesi gerekir.<sup>243</sup>

1. İşlemin elektronik ortamda olmasının benimsenmesi

---

<sup>243</sup> Bünyamin Gürpınar, 2013, s.6-10.

Yürürlükteki hukuk kuralları ticari işlemlerin elektronik formda yapılmasına izin vermesi gereklidir. Yani elektronik ortamda yapılacak bir işlem hukuken geçerli olmalıdır.

## 2. Online işlem süreci yasal bir sözleşmenin oluşumunu sağlamalı

Online işlem yapılması Sözleşme yapmak için hukuken geçerli bir sözleşme meydana getirmelidir. Tüm elektronik işlemler mutlaka bir sözleşme yapılmasını gerektirmese de sözleşme yapılması gereken hallerde, elektronik ortamda yapılan sözleşmelerin hukuki geçerliliği sağlanmalıdır. İnternet üzerinden sözleşmenin yapılmış sayılması için bazı gereksinimlerin göz önünde bulundurulması gerekir.

a) Belirli bir sözleşmenin varlığı: Tüketici mutlaka bir sözleşmenin tarafı olacağını bilmelidir. Sözleşme yapılacağını bilmeyen kimseler için ticari işlemler geçersiz sayılabilir çünkü tarafların hukuki iradeleri oluşmamıştır.

b) Sözleşmeyi inceleme olanağı: Tüketicinin yapacağı sözleşmeyi inceleyebilme olanağına sahip olması gerekir. Olanak ifadesine dikkat etmek gerekir zira tüketici incelese de incelemese de bu olanağın kendisine verilmiş olması gereklidir. Tüketici, sözleşmeyi incelediğinde koşulları kabul etmeyerek sözleşmeyi onaylamama hakkına sahip olmalıdır. Aksi takdirde, sözleşmenin önceden incelenmesinin bir anlamı olmaz. Tüketici sözleşme şartlarını kabul etmediği anda işlem herhangi bir taahhüt altında kalmadan, durdurulabilmelidir.

c) Sözleşmenin kabul şartlarının belirtilmesi: Bir sözleşmenin oluşturulması için tarafların karşılıklı ve aynı sonuca yönelmiş birbirine uygun irade beyanları olmalıdır. Bu açıklamalardan ilki “icap”, ikincisi ise “kabul”dür. Satıcı, genellikle icap sahibidir ve karşı tarafın kabul etme yol ve yöntemlerini belirler. Tüketici, kabul edendir ve icap sahibinin koşullarını benimseyebilmesi için satıcının belirlediği “kabul” yöntemi son derece açık ve tüketici tarafından anlaşılır olmalıdır. Alıcı hangi davranışının kabul anlamı taşıdığını önceden bilebilmelidir.

## 3. Sözleşme için bütün bilgiler tamamen verilmiş olmalı

İnternet üzerinde yapılan sözleşmelerin tarafları, kiminle irtibat kurduklarını, kiminle anlaşma yaptıklarını ve işlemlerin nasıl devam edip sonuçlanacağını ve işlemin yasal zemine oturması için tarafların işlem hakkındaki bütün bilgiyi bilmelidir.

#### 4. İşlem kayıtları taraflarca erişilebilir olmalı

Elektronik işlemi oluşturan dokümanların taraflarca kolayca ve istenildiği anda erişilebilir ve kayıt edilebilir olması gerekir. Burada kastedilen işlem bir hukuki işlemdir. Bilindiği gibi her sözleşme de bir hukuki işlemdir aynı zamanda.

#### 5. E-İşlem güvenliği

Elektronik işlemin hukuken gereken bütün unsurları taşıması ve tarafların gerçekten işlemi yapmak konusunda birbirlerine olan güvenlerinin de temin edilmiş olması gerekmektedir. Fakat güvenin farklı öğeleri vardır. Günümüzün e-ticaret ortamında elektronik işlemin de güven vermesi ve tarafların birbirlerinin kimler olduğunu bilmeleri gerekir çünkü bilgisayar ağları kişilerin birbirini görmelerini veya tanımlarını gerektirmeden uzaktakilerle iş yapabilme olanağı vermektedir.<sup>244</sup> Elektronik kayıt ve belgelerin kolayca çoğaltılıp değiştirilebildiği yerde, elektronik işlemin değişmezliğinin ve geçerliliğinin ve hassas bilgiler depolandığında, bu bilgilerin sağlam ve her an erişilebilir olmasının sağlanması gerekir. Bir elektronik işlemin güvenli sayılabilmesi için, gerçekliğinin ve doğruluğunun sabit olması gerekir.<sup>245</sup>

E-İşlemin gerçek olması: Elektronik işlemlerde taraflar karşı taraftakinin gerçekten kim olduklarını bilmelidir. Bu güven ancak karşı tarafın gerçekten düşünülen kişi olduğunu belirten gerçekliğin sağlanması ile oluşturulabilir.

*Bir imza işlemin gerçek olup olmadığını belirler. Bu durum daha çok kağıt ortamındaki sözleşmelerin imzalanması halinde doğru olabilir. Fakat elektronik ortamda atılan imzalar bu güvenliği sağlamakta zayıf kalır. Bu imzayı kimin kullandığı çoğu zaman tam olarak bilinemez.*<sup>246</sup>

E-İşlemin doğru olması: İşlemin doğru olması onun başkalarınca değiştirilemeyeceği ve yok edilemeyeceği konusundaki güvenin tesis edildiği ve tarafların birbirine gönderdikleri bilginin her iki tarafın iradesine uygun olduğu anlamını taşır. Tarafların gönderinin doğruluğundan emin olmaları gerekir.

---

<sup>244</sup> Bünyamin Gürpınar, 2013, s.9.

<sup>245</sup> Bünyamin Gürpınar, 2013, s.9.

<sup>246</sup> Bünyamin Gürpınar, 2013, s.9.

## 6. E-İşlemin Kayıt Altına Alınması

Bu unsur, işlemin yasallığını sağlar. Bir itiraz ihtimalinde elektronik işlemler ve e-sözleşmenin ortaya konulabilmesi çok önemlidir. Bankacılık, sigortacılık gibi alanlarda kayıt tutulması yasalarca emredilmiştir. Hatta mali açıdan mükelleflerin kayıtlarını ister elektronik ister kâğıt ortamında tutmaları konusunda bir tercih hakkı verilmiştir.

Kayıtların kâğıt ortamında saklanması esassa da buna karşın elektronik ortamda saklamak için elektronik kayıttaki bilgiyi tam olarak içermesi ve istendiğinde tekrar erişilebilir olması gerekir.

### 2.2.6. Elektronik Tüketici Sözleşmelerinde Akde Aykırılığın Sonuçları

Akde aykırılığa geçmeden önce elektronik tüketici sözleşmelerinde ifadan bahsetmek yerinde olacaktır. Mesafeli sözleşmeleri, ifa ile ilgili olan mesafe satımlarından ayırt etmek gerekir. Mesafeli sözleşmeler, mesafe satımından farklı sözleşmelerdir. TBK'da gösterilen, mesafe satımı illa ki mesafe sözleşmesi zorunlu olmayan herhangi bir borçlandırıcı işlemin ifası için uygulanan yöntemdir. Buna göre eğer ki teslimat sözleşmenin yapıldığı yerde yapılıyorsa yerinde satım, sözleşmenin yapıldığı yerden başka bir yerde yapılacaksa mesafe satımı vardır.

97/7/EC sayılı Mesafeli Sözleşmeler Yönergesi uyarınca sözleşmenin kurulmasından önce tüketiciye bazı bilgiler verilmelidir. Bunlar yukarıda bahsedilen Mesafeli Sözleşmelere Dair Yönetmelik Taslağı m.5'dekine paralel bilgilerdir. Buna göre satıcı veya sağlayıcı tüketiciye teslimat ve ifanın nasıl yapılacağına, hangi masrafların kimin tarafından karşılanacağına dair bilgileri vermelidir. Bu bilgiler tüketici için önemlidir, tüketicinin daha doğru ve bilinçli karar verme imkanı sağlanmış olacaktır. Örneğin tüketiciye sözleşme öncesi maliyetle ilgili verilen bilgi onun sözleşme yapıp yapmayacağını belirlerken eğer yapacaksa kendi mali durumunu ayarlama şansı verecektir. Bu bakımdan tüketici tam bilgiye(full knowledge) sahip olmalıdır. Tüketici bilgilendirilmesiyle ilgili bu konuya ileride Avrupa Topluluğu Adalet Divanı tarafından verilmiş bir kararda ayrıca değinilecektir.

Tüketici açısından ise direktif, m.8’de banka kartı ile yapılan ödemeler için üye devletlere düzenleme yapma yükümlülüğü getirmiştir. Buna göre:<sup>247</sup>

- Tüketicinin kartının haksız kullanılması dolayısıyla tüketici yapmış olduğu işlemin iptalini talep edebilmeli
- Haksız kullanım sonucu tüketicinin kartından ödenen para tüketicinin kart hesabına alacak yazılmalı veya geri iadesi yapılmalıdır.

Direktifte haksız kullanımın ne olduğuna dair bir açıklama yapılmazken bir görüşe göre kartın kaybolması sebebiyle kartın üçüncü bir kişi tarafından tüketicinin iradesi dışında kullanımı anlaşılmalıdır.<sup>248</sup>

Bu düzenlemeler dikkate alındığında elektronik imza aparatları rızası dışında kullanılan imza sahibinin sorumlu olması ve banka kartı rızası dışında kullanılan kart sahibinin sorumlu olmaması iki statü arasındaki benzerlik de dikkate alındığında çelişkilidir.

Borca aykırılık hallerinde ise problemin çözümü için öncelikle 6502 sayılı TKHK ve Mesafeli Sözleşmelere Dair Yönetmeliğe, buralarda düzenleme olmaması durumunda 6502 sayılı TKHK m.83’e istinaden TBK’nın genel hükümlerine bakılır.

Mesafeli sözleşme tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmedir. Mesafeli Sözleşmelerde ise borca aykırılık üç şekilde olmaktadır. Bunlar; borcun ifa edilmemesi, borcun imkansızlaşması, borcun gereği gibi yerine getirilmemesidir.

#### **2.2.6.1. Borcun İfa Edilmemesi**

Borcun ifa edilmemesi, bir borcun ifası halen mümkün iken zamanında yerine getirilmemesi durumunda olmaktadır. Bu duruma hukuk dilinde temerrüt denilmektedir. Aslında bu durum da geniş anlamda gereği gibi ifa etmeme hali olarak dikkate alınabilir.

Temerrüt sadece borçlu için değil alacaklı için de olması mümkün olan bir durumdur. Öncelikle bir borçlunun temerrüdünün gerçekleşebilmesi için bazı şartlar bulunmalıdır:

---

<sup>247</sup> Alev Erten, 2009, s.61.

<sup>248</sup> Alev Erten, 2009, s.61.

- a) Borcun ifası mümkün olmalıdır,
- b) Borç muaccel olmalıdır,
- c) Borçlunun bir defa ileri sürmemiş olması gereklidir,
- d) Gereken şartlarda alacaklının borçluya ihtar yapmış olması gereklidir.

İhtar şekle tabi bir işlem değildir. Borçlunun hakimiyet alanına girdiği anda hukuken etki doğurur. Buna karşı taraflarca vade belirlenmişse ihtara gerek kalmadan vadenin dolmasıyla temerrüt başlar. Eğer vadeyi Kanun belirlemişse yine de ihtara ihtiyaç vardır. Dürüstlük kuralı gerektirdiği örneğin borçlunun borcunu ifa etmeyeceğini açıklaması gibi durumlarda da ihtara gerek kalmayabilir.

Buna karşı alacaklı da temerrüde düşebilir. Alacaklı ifayı kabule hazır olmakla yükümlüdür. Alacaklı ifayı geçerli bir sebep olmadan kabul etmiyorsa veya borçlunun borcunun ifası için gereken hazırlığı yapmıyorsa alacaklı temerrüdü vardır.

Mesafeli sözleşmeler ve dolayısıyla elektronik tüketici sözleşmelerinde ise temerrüt hükümleri hem satıcı veya sağlayıcı hem de tüketici açısından geçerli olabilir. Buna göre satıcı veya sağlayıcı temerrüdünde 6502 sayılı TKHK m.48/3'de satıcı veya sağlayıcının siparişin kendisine ulaştığı andan itibaren taahhüt edilen süre içerisinde edimini yerine getirmesi, mal satışlarında ise bu sürenin 30 günü geçemeyeceğine işaret etmiştir. Bu sebeple satıcı veya sağlayıcıyı temerrüde düşürmek için tüketicinin ihtarına gerek yoktur. Burada edimi yerine getirmeden kasıt malın tüketiciye ulaşmasıdır. Eğer bu süreler içerisinde yerine getirilmezse tüketici sözleşmeyi haklı sebeple feshetme hakkına sahip olmaktadır. Mesafeli Sözleşmeler Yönetmeliği m.16/1 de bu süreyi tekrarlamıştır.

Satıcı veya sağlayıcının temerrüde düşmesi durumunda hukuki sonuçlar tüketiciyi koruyucu yasa veya yönetmeliklerde düzenlenmemiştir. Bu sebeple bu hallerde TBK'nın m.112 ve devamı maddelerdeki genel hükümlerine göre hareket edilir.

Satıcı veya sağlayıcı temerrüt sırasında malın zarar görmesi veya ortadan kalkmasından sorumlu olsa da temerrüde kendi kusuruyla düşmemiş olduğunu veya borç zamanında ifa edilmiş olsa da malın aynı şekilde zarar göreceği veya ortadan kalkacağını ispatlarsa bu zararı karşılamaz.

Satıcı veya sağlayıcının temerrüde düşmesi durumunda tüketicinin üç seçimlik hakkı vardır. (TBK m125) Bunlardan birini seçebilir:

- a) Aynen ifa + Gecikme tazminatı
- b) Aynen ifadan vazgeçme + Müspet zararı tazmin
- c) Sözleşmeden dönme + Menfi tazminat

Bu seçimlik hakların kullanılabilmesi için tüketicinin satıcı veya sağlayıcıya kendisinin veya hakim belirleyeceği bir ek süre vermesi gerekmektedir. Bu sürenin sonunda seçtiği hakkı bildirmezse birinci seçimlik hak olan aynen ifa ve gecikme tazminatını seçtiği kabul edilir. Ayrıca satıcı veya sağlayıcı kusursuzluğunu ispat ederek son iki seçimlik haklardaki tazminatları ödemekten kaçınabilir. 6502 sayılı TKHK m.49/6 finansal sözleşmelerde tüketicinin sözleşmeyi sona erdirmek için öngörülecek şekil şartlarının sözleşmeyi tesis etmek için öngörülmüş olan şartlardan daha ağır şartlar olamayacağını hükme bağlamıştır. Bu durum finansal sözleşmeler dışındaki sözleşmeler için de kıyasen uygulanabilir. Madde gerekçesine bakılarak da bu hükmün amacının satıcı ve sağlayıcının tüketiciyi belli bir uzaktan iletişim aracı kullanmaya zorlayarak sözleşmeden dönmekten caydırmayı engellemesinin önüne geçmek olduğu anlaşılabılır. Buna göre 6. fıkra tüketicinin finansal hizmetlerin mesafeli sözleşmelerini sona erdirmeye talebini istediği uzaktan iletişim aracı vasıtasıyla iletebilmesi hakkı tanınmıştır. Böylelikle, sağlayıcıların sözleşmenin sona erdirilmesi hususunda tüketicileri belirli bir uzaktan iletişim aracını kullanmaları hususunda zorlamasının önüne geçilecektir. Bununla paralel bir şekilde tüketiciler hangi yöntemle sözleşme kurmuş ise (İnternet, telefon, elektronik posta vb) sözleşmenin sona erdirilmesi için bu yöntemden daha ağır bir yöntemle zorlanamayacaktır. Bu durum sözleşmeden dönme halinde geçerli olduğu gibi tüketicinin diğer seçimlik hakları için kullanacağı yöntemde de geçerli olacaktır.

Elektronik tüketici sözleşmelerinde tüketicinin de temerrüde düşmesi mümkündür. Bu sözleşmelerde tüketici para borcunun borçlusudur. Her ne kadar çoğunlukla ilk ödemeyi yapan taraf tüketici de olsa tersi olduğu hallerde temerrüde düşerse bu borcun gecikme faizini ödemek zorundadır. Kusursuzluğunu ispatlaması tüketiciyi gecikme faizinden müstesna kılmaz. Ayrıca satıcı veya sağlayıcının da bu gecikmeden dolayı bir zarara uğramasına gerek yoktur fakat bu faizden fazla zarara uğramışsa ve tüketici temerrüde düşmekte kusursuz olduğunu ispatlayamazsa bunları talep edebilir.

Taksitli satışlarda, taraflar tüketicinin taksitlerden bir veya birden fazlasını ödemediği takdirde borcun tamamını talep edebileceğini sözleşmede kararlaştırmışlarsa şu şartlarda satıcı veya sağlayıcı ihtarla birlikte bir hafta süre vermişse bunu talep edebilir:

- a) Kendi edimlerini ifa etmiş olmalı
- b) Tüketici birbirini izleyen en az iki taksit için temerrüde düşmüş olmalı
- c) Ödenemeyen taksit tutarı borcun tamamının en az onda biri olmalı

#### **2.2.6.2. Borcun İmkansızlaşması**

97/7/EC direktifi m.7’de borcun imkansızlaşması halini satıcı veya sağlayıcı tüketiciye derhal bildirmeli ve tüketici ödemiş olduğu ücreti en kısa zamanda ve her halükarda 30 gün içinde geri alabilmelidir. Türkiye’de ise yürürlükteki Mesafeli Sözleşmelere Dair Yönetmelik m.9/2’ye göre tüketici durumdan derhal haberdar edilir ve ödemiş olduğu ücret on gün içinde kendisine iade edilir. Eğer henüz ifa etmemişse tüketicinin edim borcu da ortadan kalkar. Yeni yönetmelik taslağında ise durumdan tüketici 3 gün içerisinde haberdar edilmekte ve ödemiş olduğu ücret kendisine iade süresi olan on gün, on dört güne çıkartılmıştır. Görüldüğü üzere tüketici lehine olan haklar ileri değil geri gitmiş, yürürlükteki yönetmelikte geniş olan haklar yeni yönetmelik taslağıyla daraltılmıştır. Bu durum Anayasa’nın ileride bahsedilecek, Tüketicuyu Koruyucu tedbirler alınmasını emreden 172. maddesi açısından uygun değildir.

Burada kastedilen imkansızlık sözleşmenin sonuçlandırılmasından sonraki imkansızlıktır. Sözleşmeden önce veya sözleşme sırasında bir imkansızlık varsa bu TBK’na göre sözleşmeyi batıl yapar. Eğer imkansızlıkta kusuru varsa tüketicinin müspet zararını tazmin eder. Kusursuzluğunu ispat yükü satıcı veya sağlayıcıya aittir. Satıcı veya sağlayıcının kusuru yoksa temerrüde düşmeden önce tüketiciyi haberdar etmesi gerekir. Bu yalnızca borcun imkansızlaştığı bildirimi değil bununla ilgili delilleri de bildirmelidir.

Malın stokta bulunmaması ise imkansızlaşma olarak kabul edilmez. Fakat Satıcı veya sağlayıcı, aşağıdaki şartları sağlaması hâlinde tüketiciye eşit kalite ve fiyatta başka bir mal veya hizmet tedarik edebilir. Bu şartlar:

- a) Sözleşmede kararlaştırılmış olması.
- b) Haklı bir nedenle sözleşme konusu mal veya hizmetin tedarik edilemeyeceğinin anlaşılması.
- c) Tüketicileri açık ve anlaşılabilir bir şekilde bilgilendirerek onaylarını alması.

### 2.2.6.3. Borcun Gereği Gibi İfa Edilmemesi

Borçlunun yüklenmiş olduğu edimi hiç veya gereği gibi yerine getirmemesi veya ifasında gecikmiş olmasına ademi ifa denir.<sup>249</sup> Borcun gereği gibi ifa edilmemesi ise borcun nitelik, miktar, yer veya zaman bakımından sözleşmeye aykırı yerine getirilmesidir. Bu, TBK m.112’de düzenlenmiştir.

Örneğin, borçlu son kullanım tarihi geçmiş ve zehirlenme tehlikesi meydana getirebilecek gıda teslim etmişse burada gereği gibi ifa etmeme diğer deyişle kötü ifa vardır. Bu durum yalnızca tüketici açısından düşünülmemeli, aynı zamanda sözleşmenin şartları gereği bir takım özelliklere de sahip olması gereken edim, sözleşmede belirtilen şartlara sahip değilse bu da gereği gibi ifa etmeme kapsamında değerlendirilmelidir.<sup>250</sup>

Bu konuya ayrıntılı olarak ayıplı mallar başlığı altında değinilecektir. Bunun yanında ticaretin gerek özel hukuk gerekse kamu hukuku alanındaki işlemlerinin elektronik ortamda yapılması süreçleri ağırlık kazandıkça ifa ile ilgili ihtilafların çözüme bağlanması kolaylaşacaktır. Örneğin, vergi hukukunda uygulanabilecek bir e-fatura uygulaması sözleşmelerin ifası ile ilgili doğabilecek sorunların çözümünü daha düzgün hale getirebilecek, şirketler açısından web siteleri, gerçek kişiler açısından da e-mail adresleri kullanıldıkça sözleşmelerin ifa ve ispatı kolaylaşacaktır.<sup>251</sup>

---

<sup>249</sup> Turgut Akıntürk, Derya Ateş Karaman, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri, Beta Yayınları, İstanbul, 2011, s.123.

<sup>250</sup> Turgut Akıntürk, Derya Ateş Karaman, 2011, s.124.

<sup>251</sup> Mehmet Fahrettin Önder, “E-Faturanın Hukuki Açısından Bir Değerlendirmesi”, *E-Yaklaşım*, S.34, Mayıs 2006, <[http://www.yaklasim.com/mevzuat/dergi/read\\_frame.asp?file\\_name=2006058072.htm](http://www.yaklasim.com/mevzuat/dergi/read_frame.asp?file_name=2006058072.htm)>, 29.06.2010; [Aktaran, Doç.Dr.Adnan Gerçek ve diğerleri, Türk Gelir İdaresinde E-Devlet Uygulamalarının Mükellefler Tarafından Benimsenmesini Etkileyen Faktörlerin İncelenmesi, Bilgesam Yayınları, Bursa, 2013, s.92].

### 3. ELEKTRONİK TÜKETİCİ İŞLEMLERİNDE GÜVENLİK SORUNU

#### 3.1. 6502 SAYILI TKHK'DA ELEKTRONİK TÜKETİCİ İŞLEMLERİYLE İLGİLİ TEMEL KAVRAMLAR

1982 Anayasası, kanun koyucuya tüketiciyi koruyucu düzenlemeler yapmak üzere bir görev yüklemektedir. Buna göre, Anayasa'nın Malî ve Ekonomik Hükümler adlı dördüncü kısmının Ekonomik Hükümler başlıklı ikinci bölümünde yer alan m.172, *“devlet, tüketicileri koruyucu ve aydınlatıcı tedbirler alır, tüketicilerin kendilerini koruyucu girişimlerini teşvik eder”* hükmüyle 6502 sayılı TKHK'un anayasal zeminini hazırlamıştır. Bunun yanında henüz Türkiye'nin taraf olmadığı Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu olan UNCITRAL'in “Elektronik İletişimin Uluslararası Sözleşmelerde Kullanılmasına dair 2005 tarihli Konvansiyon”u ve buna temel teşkil eden yine UNCITRAL'in 1996 tarihli Model Kanun ile henüz yasalaşmamış olan Elektronik Ticaret Kanun Tasarısı ve 6502 sayılı TKHK'yi mukayese etmekte fayda bulunmaktadır.

6502 sayılı TKHK amaç, kapsam ve tanımlar başlıklı birinci kısmında, amaç başlıklı 1.maddesi, Anayasa'nın 172. maddesi'nin bir yansıması olarak, Kanunun amacını, *“kamu yararına uygun olarak tüketicinin sağlık ve güvenliği ile ekonomik çıkarlarını koruyucu girişimlerini özendirmek ve bu konudaki politikaların oluşturulmasında gönüllü örgütlenmeleri teşvik etmeye ilişkin hususları düzenlemektir.”* diyerek güvenlik ve ekonomik çıkarlara özel bir önem verdiğini göstermiştir.

Kapsam başlığı altındaki m.2'de ise *“bu kanun, her türlü tüketici işlemi ile tüketiciye yönelik uygulamaları kapsar.”* Cümlesinde “tüketici işlemi” kavramına yer verilmiştir. Maddenin ilk halinde 4077 sayılı TKHK gibi m.1'deki amaçlar kısmına atıfta bulunarak m.1'de belirtilen amaçlarla yapılan işlemler şeklinde bir sınırlamada bulunulmuşsa da daha sonra yapılan değişikliklerle bu sınırlama kaldırılmış, kapsam genişletilmiş ve deyim yerindeyse ucu açık bir hale getirilmiştir.

TBMM'de önerge ile yapılan bu değişikliğin gerekçesinde, *“tüketici işlemi”, 1. maddede belirtilen amaçlar doğrultusunda yapılmamışsa kanun kapsamına girmeyecek midir? Söz konusu ifade bir işlemin, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun kapsamına girip girmediğini tayin için tarafların hangi amaçla hareket ettiğinin*

*tespitini arıyormuş şeklinde bir yoruma açık kapı bırakması bakımından yerinde değildir. Bu nedenle maddenin tasarı metninde değiştirilmesi gerekmektedir”* denilerek kapsamın neden genişletildiğine değinilmiştir. Değişiklik gerekçesi amaçtan ziyade tarafların ya da yapılan sözleşmenin içeriğinin önemli olduğuna işaret etmiştir. Yorum yoluyla, kullanılan amaç dışında kullanılan araçların da tüketici işlemlerinin tespitinde önem arz etmediğini bulmak zor değildir. Kaldı ki, madde cümlesinde geçen her türlü tüketici işlemi ifadesindeki “her türlü ifadesi” tüketici işleminin şeklinin önemli olmadığını; buna e-ticaret de dahil kullanılan yöntemin de dahil olması gerektiğini göstermektedir.

2011/83/EC direktifinin kapsam başlıklı 3. maddesinde *“direktifin kapsamı, tacir ve tüketici arasında sonuçlandırılmış her türlü sözleşmedir”* diyerek 6502 sayılı TKHK’a göre daha dar kapsamda kalmıştır. Çünkü 6502 sayılı TKHK “her türlü tüketici” işlemi diyerek yalnızca taraflardan en az birinin tüketici olduğu sözleşmeler yanında o sözleşmelerin öncesi ve sonrasında yapılabilecek her türlü hukuki işlemi kapsama almıştır. Ayrıca ilgili Avrupa Birliği direktifi m.3/2’de bazı sektörlerle ilgili diğer direktiflerle olası bir çatışma halinde diğer direktiflerin geçerli olacağına dair hükmü tüketici koruma kapsamını daha da daraltmıştır. Yine m.3/4’da mesafeli sözleşmelerde bir işlemin bu direktif kapsamına girmesi için yani tüketici işlemi sayılabilmesi için sözleşme konusu miktarın asgari 50 Euro olması gerektiği söylenmiştir. Bu da tüketiciyi koruyucu bir düzenleme olan bu direktifin kapsamını mesafeli sözleşmeler açısından oldukça daraltsa da; direktif, üye ülkeleri daha alt bir miktar belirlenmesi konusunda serbest bırakmıştır. 6502 sayılı TKHK ise böyle bir miktar olabilmektedir. Kaldı ki yeterli güven sağlanmadığı oranda belirlenmemiştir. Zira tüketici işlemleri düşük miktardan yüksek miktara kadar her türlü işlem düşük maliyetli işlemlerin İnternet üzerinden yapılan mesafeli sözleşmelerle yapılması yüksek maliyetlilere göre daha fazla rağbet görmektedir.

6502 sayılı TKHK’nın tanımlar başlıklı 3. maddenin f bendinde, özellikle e-ticarete kullanılacak “kalıcı veri saklayıcısı”nın tanımı yapılmıştır. Buna göre, kalıcı veri saklayıcısı, *“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, İnternet, disk, CD, DVD, hafıza kartı ve benzeri her türlü*

*araç veya ortamı...*” olarak ifade edilmiştir. Yani bu tanımdan anlaşılmaktadır ki bir bilginin, örneğin e-ticarete yapılan tüketici işlemleri için bir tüketici sözleşmesi veya benzer bir hukuki işlem yapmak amacıyla, en azından makul bir süreliğine, istenildiğinde ulaşılabilecek şekilde depolanması anlatılmak istenmiştir. Bu depolama işlemi yapılırken kullanılacak araçlarda hardware (donanım) ya da software (yazılım) ayrımına gidilmemiştir. Sınırlı olmayacak şekilde örnek göstermek amacıyla elektronik posta, CD, hafıza kartı gibi bazı elektronik aygıt ve sistemler sayılmıştır. Bunların hardware ya da software ayrımı olmayışından kasıt ise önemli olanın kullanım amacına uygun makul bir süre gerekli bilginin elektronik ortamda korunmasıdır. Yani kanun koyucu elektronik olarak kullanılan araçtan çok kullanım amacı ve süresini dikkate aldığını işaret etmiştir.

Tüketici haklarıyla ilgili 2011/83/EC direktifi de tıpkı 97/7/EC direktifinde kullanıldığı gibi mevzuatımıza kalıcı veri saklayıcısı şeklinde geçirdiğimiz dayanıklı ortam(durable medium) kavramını kullanmıştır. 97/7/EC direktifinde hem “mesafeli iletişim aracı” kavramına hem de “dayanıklı ortam” kavramına yer verilmişse de bunlardan yalnızca mesafeli iletişim aracı kavramını tanımlar başlıklı madde kapsamında tanımlamıştır. Bu direktifte mesafeli iletişim aracı, *“tedarikçi ile tüketici fiziksel olarak aynı anda bir arada bulunmadan, söz konusu taraflar arasında bir sözleşmenin akdedilebilmesi için kullanılan herhangi bir aracı ifade eder”* diyerek çok geniş kapsamlı bir tanımlama yapmıştır ve dayanıklı ortam da bu kapsam dahilinde yer almaktadır.

İlgili direktifin “bilgilerin yazılı teyidi” başlıklı 5. maddesinde 4/1 maddenin a ila f bentlerinde belirtilen *“bilgiler, sözleşme akdedilmeden önce yazılı olarak veya mevcut ve tüketici tarafından erişilebilir başka bir dayanıklı ortamda tüketiciye verilmediği takdirde, tüketici, söz konusu bilgilerin teyidini, sözleşmenin ifası sırasında erken bir vakitte ve malların üçüncü taraflara tesliminin söz konusu olmadığı durumlarda en geç teslim tarihinde yazılı olarak veya mevcut ve kendisi tarafından erişilebilir başka bir dayanıklı ortamda almalıdır”* denilmektedir. Ayrıca tüketici finans hizmetlerinde mesafeli sözleşmelerle ilgili 2002/65/EC direktifinin 20 numaralı açıklamasında *“Dayanıklı ortam, tüketicinin bilgisayarının, üzerinde elektronik postanın depolandığı, floppy diskler, CD ROM’lar, DVD’ler ve sabit diskleri içerir, buna karşı tanımındaki koşulları taşımadığı sürece İnterneti içermemektedir”*

denilmektedir. Aynı Direktifin tanımlamalar başlıklı 2. maddesinin f fıkrasında “dayanıklı ortam” için şu tanımlama yapılmıştır: *“Tüketiciyi veya satıcıyı kişisel olarak bir şekilde kendisine yöneltilmiş bilgiyi depolamasına imkan veren, gelecekteki kullanımlar için belli bir süreliğine erişilebilir, bilginin amaçlarına uygun ve depolanmış bilginin değişikliğe uğramamış halde çoğaltılmasına izin veren herhangi bir araçtır.”* Aynı tanımlama tüketici haklarıyla ilgili 2011/83/EU direktifi m.2’de yapılmıştır.

Bu bilgiler dikkate alınınca, dayanıklı ortamın şartları; tüketiciyi veya satıcıyı kişisel olarak bir şekilde kendisine yöneltilmiş bilgiyi depolamasına imkan veren, gelecekteki kullanımlar için belli bir süreliğine erişilebilir, bilginin amaçlarına uygun, depolanmış bilginin değişikliğe uğramamış halde çoğaltılmasına izin veren herhangi bir araçtır.

2011/83/EU direktifinin 23 numaralı açıklamasında dayanıklı ortam için *“satıcı veya sağlayıcıyla ilişkisinden kaynaklanan menfaatlerini koruması gerektiği sürece tüketiciye bilgiyi depolama imkanı verir. Bu ortam, özel kağıtları, USB çubukları, CD Romları, DVD’leri, hafıza kartları veya elektronik postanın yanında sabit diskleri içerir”* denilmektedir. Buna karşı elektronik postaların dayanıklı ortam olup olmadığı sorunsalı ileride Content Service v. Bundesarbeitskammer davasında ayrıntılı açıklanacaktır.

Nebraska devlet kayıtları idaresi olarak devlet sekreterliğinin, kural ve düzenleme iktisabı otoritesi üzerinden, 31.10.2009 tarihinde yayınladığı bir bildiride dayanıklı ortamın tanımını ve şartlarını bildirmiştir. Buna göre, dayanıklı ortam, dayanıklı yöntemle üretilmiş herhangi bir bilgi depolama ortamıdır. Bahsedilen dayanıklı yöntem ise, bilgiyi yönetmek, oluşturmak, depolamak, saklamak ve silmek için kullanılan, donanım, yazılım, depolama ortamı, teknikler ve prosedürlerin kombinasyonudur.<sup>252</sup>

Hardware (donanım): Bilgisayar izlenceleri, yordamlar, kurallar ve bunlara ilişkin belgelemeye karşıt anlamda, bilgi işlemde kullanılan fiziksel öğeler ya da fiziksel öğeler bütünü.

---

<sup>252</sup> Nebraska devlet kayıtları idaresi 430 Nac Ch. 1, § 001.18, Effective October 31, 2009.

Software (yazılım) : Bir bilgi işlem dizgesinin işleyişi ile ilgili bilgisayar izlencelerinin, yordamların, kuralların ve gerektiğinde belgelemenin tümü.

Kanundan farklı olarak flash bellek de hardware araçlar arasında sayılabilir. Yani bir bilgi sistemi içeren fiziki bir cihaz olmasından dolayı flash bellekler birer veri saklayıcısıdır.

Nitekim m.2'nin gerekçesinde, f bendiyle ilgili olarak kalıcı veri saklayıcısı, anlamının pekiştirilmesi için flash bellek veya hard disk gibi hardware araçların kullanım alanları dikkate alınarak tek bir kavramda toplanmıştır. Bu da “disk” tir. Disk kavramı, TDK bilişim sözlüğünde tanımlandığı şekliyle, “Okunması ve yazılması için dönmesi gereken yuvarlak, yassı veri ortamı”dır. Kanun da tek tek veri taşıyıcıları saymaktansa bir çatı kavram olarak belirlemiş buna disk demiştir. Nitekim elektronik ortamdaki iletişimin belirli bir kısmını işgal eden İnternet kavramı da çok kapsamlı bir kavram olarak Kanun m.3/f’de karşımıza çıkmaktadır.

Bununla beraber bilgisayar sistemi içindeki yazılımlardan ibaret olan ve elektronik posta gibi İnternet ağı içinde bulunan sistemleri içeren software araçlar da aynı hardware araçlar gibi kalıcı veri saklayıcısı olarak kabul edilmişlerse de ileride ayrıntılı olarak değinileceği gibi web sitelerinin dayanıklı ortam kabul edilmediği yönündeki bir yoruma mahal verebilecek bir karar Avrupa Birliği Adalet Divanı tarafından verilmiştir.

Bilindiği gibi klasik anlamda borçlar hukukunda sözleşmenin her safhasında tarafların birbirlerini bilgilendirme yükümlülüğü vardır. Hatta bu yükümlülük o kadar ileri gitmiştir ki ortada henüz bir sözleşme yokken bile tarafların sözleşme dışı sorumlulukları mevcuttur ve bu Roma Hukuku’ndaki Latince adıyla Culpa in Contrahendo sorumluluğu olarak adlandırılmaktadır. İnternet ortamında yapılan mesafeli sözleşmelerde tüketicinin, satın alacağı malı fiziksel olarak algılama ve test edebilme imkanı yoktur, hizmet sunumunda da sunulacak olan hizmetin içeriğini tam olarak kontrol edememektedir.<sup>253</sup> O halde sözleşmenin her safhasında tarafların birbirlerini bilgilendirme yükümlülüğü bu kadar önemliyken tüketici işlem ve

---

<sup>253</sup> Behice Bengi Gümgüm, Elektronik Sözleşmelerin Tüketicinin Korunması Açısından Değerlendirilmesi, Yüksek Lisans Tezi, Çankaya Üniversitesi S.B.E., Ankara, 2010, s.107

sözleşmelerinde özellikle güçlü taraf olan satıcıların, güçsüz taraf olan tüketiciye gereken bilgileri vermesi evleviyet icabıdır.

6502 sayılı TKHK’da borçlar hukukundaki bu temel hakkı içeriğinde belirtmiş, özellikle temel ilkeler başlıklı 4. maddede satıcının, tüketiciyi en anlaşılır ve etkili şekliyle bilgilendirmesini düstur edinmiştir. Zaten maddenin ilk fıkrasında yazılı olarak düzenlenmesi öngörülen sözleşmelerin anlaşılabilir dilde, açık, sade ve okunabilir bir şekilde düzenlenmesi gerektiğini ve bunun da kağıt üzerinde basılı şekilde veya kalıcı veri saklayıcısı ile tüketiciye verilmesi gerektiğini belirtmiştir.

Maddenin 1. fıkrasında da ilginç bir ayrıntı dikkati çekmektedir. O da düzenlenecek sözleşmelerin, anlaşılabilir dilde, açık, sade ve okunabilir olmasının yanında “12 punto” ile yazılması gerektiğini vurgulayarak bilgisayar ofis yazılımlarına atıfta bulunmuştur. Bu elektronik iletişimin günlük hayatımıza ne kadar girdiğini göstermiştir. Fakat 12 punto yazarken hangi yazı karakterinin kullanılacağından söz edilmemiştir ki bu yazının büyüklüğünü ve dikkat çekiciliğini etkileyen bir faktör olmaktadır. Bu da bize gösteriyor ki kanun koyucu 12 punto ifadesinin başına en az ibaresini ekleyerek, özellikle genel işlem şartları ve katılmalı sözleşmelerde kullanılmak üzere asgari standart getirmek ve böylece de küçük yazılardan oluşan tüm sözleşmeyi okurken zorlanarak ortaya çıkan bıkkınlık sonucu okumayı es geçmek ve sonrasında o sözleşmenin imzalamasıyla ortaya çıkacak mağduriyeti engellemek istemiştir.

Ayrıca bu bilgilendirmelerin kağıt üzerinde yazılı olarak veya kalıcı veri saklayıcısı aracılığı ile iletilebileceği belirtilmiştir. Buna karşın maddenin hükümet gerekçesinde *“sözleşme ve bilgilendirmelerin tüketicilere kağıt ortamında veya sürekli veri taşıyıcısı ile verilmesi gerekmektedir”* denilerek sürekli veri taşıyıcısı ifadesine yer verilmektedir. Bu da madde metninde geçen geniş kapsamlı kalıcı veri saklayıcısı kavramını sınırlandırmakta ve daraltmaktadır. Sürekli veri taşıyıcısı kavramı, tanımlar kısmındaki kalıcı veri saklayıcısı kavramını tanımlamak için ifade edilen makul süre ifadesine de ters düşmüştür. Çünkü günümüzde çok çeşitli iletişim araçlarının yanında bir iletişim aracında kullanılabilecek çok çeşitli program ve yazılımlar bulunabilmektedir. Bunlardan kimi bir veriyi sürekli taşıyabilecekken kimi ise makul bir süre için kayıtlı tutmaktadır. Örneğin; anlık ileti gönderen chat programları ve messenger, skype türü programlar bir iletiyi anlık olarak gönderir ve ekstra bir özelliği

yoksa veya varsa ve kullanılmamışsa karşı tarafa gönderilen iletiler sadece karşı tarafça öğrenebileceği kadar bir süre o sistemde kalır, daha sonra alıcı o sistemden ayrıldığı anda o bilgi bilinen kayıtlardan silinir. Tüketici ile satıcı arasındaki iletişimi sağlayan kalıcı veri saklayıcısı için tanımlar başlığında öngörülen makul süre, m.4/1 için gösterilen gerekçedeki sürekli veri taşıyıcısı kavramı ile daraltmıştır. Fakat yine de madde metni esas alınarak yapılacak yorum geniş tutularak makul süre için tüketici ile satıcı arasındaki veriyi saklayan bir kalıcı veri taşıyıcısı ilgili madde kapsamında sözleşme ve bilgilendirme için tüketici ile satıcı arasında kullanılan donanım ve yazılımlar için kullanılan araçlar kapsamına alınabilir.

Eğer ki söz konusu sürekli veri taşıyıcısı kavramıyla ifade edilmek istenen m.3'te geçen kalıcı veri saklayıcısı ise bunun açıkça belirtilerek söz konusu madde gerekçesinde atfen işaret edilmesi gerekirdi.

Fıkranın devamında, sözleşmenin kurulmasından sonra sözleşmede olabilecek bir eksikliğin yine sözleşmeyi düzenleyen tarafından giderileceği belirtilmektedir. Bu ifade ise her ne kadar pratikte sözleşmenin muteberliğini devam ettirmesi için kullanışlı bir yöntem olsa da borçlar hukukundaki, sözleşme taraflarca serbestçe belirlenir şeklinde açıklanan sözleşme serbestisi ilkesine aykırı bulunmaktadır. Burada esasen kastedilen satıcıdır. Yani sözleşmeyi düzenleyen taraf derken satıcı işaret edilmiş, sözleşme derken de genel işlem şartları veya katılmalı sözleşmeler kastedilmiştir.

Aynı maddenin 4. fıkrası, kurulacak sözleşmelere ilişkin tüketiciden istenebilecek masrafların tamamının, sözleşmenin eki olarak kağıt üzerinde veya uzaktan iletişimin kullanıldığı sözleşmelerde, uzaktan iletişim aracına uygun şekilde verilmesini öngörmüştür.

Dikkat edilirse m.4/4'de kalıcı veri taşıyıcısı veya disk yerine uzaktan iletişim kavramı kullanılmıştır ki bu da kullanılan araçlar yelpazesini genişleterek, faks ya da akıllı telefon gibi uzaktan iletişimi sağlayan cihazları da, tüketicinin satıcıya karşı sorumlu olduğu ya da olabileceği masrafları, bir ek şeklinde tesliminde kullanılabilecek araçlar kapsamına almaktadır.

Bu fıkranın gerekçesinde *“sözleşmelere istinaden tüketiciden talep edilecek her türlü ücret ve masrafa ilişkin bilgilerin, sözleşmeye ek olarak tüketicilere kâğıt üzerinde yazılı şekilde verilmesi öngörülmüştür. Özellikle, bankacılık ve elektronik haberleşme*

sektöründe kullanılan sözleşmeler gibi tip sözleşmeler, çok kapsamlı ve anlaşılması zor olan sözleşmelerdir. Ücret ve masrafların bu sözleşmelerin içerisinde tüketiciler tarafından fark edilebilmesi son derece zor olmakta ve bu nedenle tüketiciler mağduriyet yaşamaktadırlar. Dördüncü fıkra da yer alan düzenleme ile tüketicilerin, imzaladıkları sözleşmeye istinaden ödemekle yükümlü olacağı ücretler konusunda açıkça bilgi sahibi olmaları, kendilerine sunulan teklif ile piyasadaki diğer seçenekleri karşılaştırabilmeleri böylece satın alma kararını daha bilinçli bir şekilde verebilmeleri amaçlanmıştır” denilerek tüketicilerin piyasadaki satış şartları arasında mukayese yapma imkanının sağlanarak en kaliteli ürünü en ucuz fiyata alabilmesi ve piyasa mukayesesini yapabilmesi için sözleşme öncesi ve sonrası gerekli bilgilerin uygun araçlarla gerek kağıt üzerinde yazılı olarak gerekse uzaktan iletişim araçlarıyla tüketiciye iletilmesi öngörülmüştür.

Mesafeli Sözleşmelere Dair Yönetmelik Taslağı’nın tanımlar başlıklı 4. maddesinde, uzaktan iletişim aracının tanımı yapılarak, “uzaktan iletişim aracı: Mektup, katalog, telefon, faks, radyo, televizyon, elektronik posta mesajı, İnternet gibi fiziksel olarak karşı karşıya gelinmeksizin sözleşme kurulmasına imkân veren her türlü araç veya ortamı... ifade eder” denilmiştir.

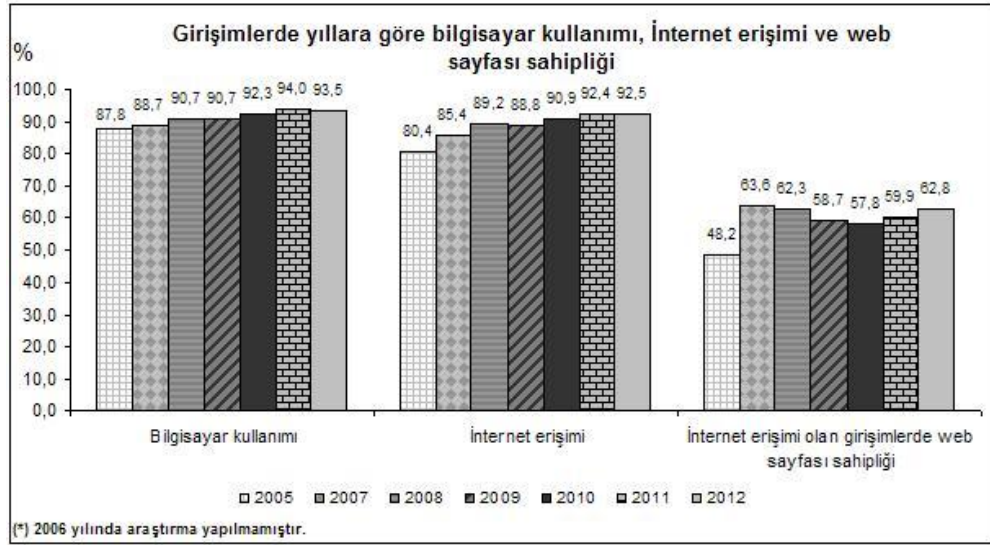
## **3.2. E-TİCARET ETİĞİ VE GÜVENLİK SORUNU**

### **3.2.1. Genel Olarak**

E-Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun Tasarısının gerekçesinde düzenlemenin amacı; e-ticaretin yaygınlaştırılmasının, tüketicilerin ya da elektronik ortamda işlem yapan kimselerin güveninin sağlanmasına bağlı olduğu belirtilmiş ve “Bu güvenin sağlanması için, elektronik ortamda şeffaflık ve erişilebilirlik şarttır. Bu nedenle, elektronik ticaretle uğraşanlar için güvenin ve şeffaflığın sağlanması amacıyla birtakım yükümlülüklerin getirilmesi öngörülmektedir” ifadesine yer verilmiştir. Aynı Kanunun gerekçesinde “tüketici hukukunda sorunların; en çok tüketicinin iletişime geçtiği firmanın bilgilerine ulaşamaması ve güvenilirlik” olduğuna değinilerek güvenilirlik kavramına vurgu yapılmıştır.

E-ticaretin geliştirilmesi ve elektronik imzanın yaygınlaştırılması konusunda çalışmalar yapılmakta, kanunlar çıkarılmakta ve güvenli e-ticaretle ilgili beklentiler artıyor. Fakat son iki yılın gelişmelerine bakıldığında, durumun tam da böyle

olmayabileceği yönünde işaretler vardır. Elektronik imza mevzuatı, gelişmiş ülkelerin neredeyse tamamında uzun zamandır yürürlüktedir. Ancak henüz elektronik imzaların beklenen yaygınlıkla kullanıldığını söylemek zordur. Bununla birlikte e-ticaret istatistikleri de bu tespiti doğrulamaktadır.<sup>254</sup> 2013 yılı Türkiye İstatistik Kurumu verilerine göre girişimlerin %90,8'i İnternet erişimine sahiptir. İnternet erişim oranı 250 ve üzeri çalışanı olan girişimlerde %98,8 iken, 50-249 çalışanı olan girişimlerde %97, 10-49 çalışanı olan girişimlerde ise %89,3'dir.



**Şekil 3.1:** Girişimlerde Bilişim Teknolojileri Kullanımı Araştırması 2013

*Türkiye İstatistik Kurumu Haber Bülteni , GİRİŞİMLERDE BİLİŞİM TEKNOLOJİLERİ KULLANIMI ARAŞTIRMASI, 2013, <http://www.tuik.gov.tr/PreHaberBultenleri.do?id=10939>, 15.06.2013*

2013 yılı Ocak ayında İnternet erişimine sahip girişimlerin %59,2'si web sayfasına sahiptir.

2012 yılında girişimlerin %10,1'i ürün/hizmet siparişi almıştır. Türkiye İstatistik Kurumu tarafından en son yayımlanan 2010 yılı Ocak ayı verilerine göre girişimlerin %10,1'inin elektronik imza kullandığı, %21,9'unun Bilgi ve İletişim Teknolojisi (BİT) güvenliği politikasına sahip olduğu belirlenmiştir. Burada dikkat edilmesi gereken veri İnternet erişimine sahip girişimlerin %59,2'sinin web sayfasına sahip olduğu ve %10,1'inin bilgisayar ağları üzerinden ürün/hizmet siparişi aldığı ve yine sadece %10,1'inin elektronik imza kullandığıdır. Ayrıca Türkiye İstatistik Kurumu tarafından

<sup>254</sup> Tolga Tüfekçi, Elektronik İmza Niçin Yaygınlaşmıyor? , TÜBİTAK. Bilgi Teknolojileri ve Elektronik Araştırma Enstitüsü Türkiye Bilişim Haftası, 2003, s.2.

en son yayımlanan 2010 verilerine göre web sayfası sahibi olan girişimlerin yarısından daha az kısmı BİT sahibidir.<sup>255</sup>

Elektronik imza, yasalaşmış olsa dahi, teknolojiden kaynaklı sorunlar nedeniyle kendisinden beklenen işlevi göremez. Elektronik imzanın yaygınlaşmamasının ardında, uygulama eksikliğine bağlı düşük talep ve kültürel direnç yanında teknolojinin getirdiği güçlükler de vardır. O halde akıllara şu soru gelir, “elektronik imza ölü mü doğuyor?”

### 3.2.2. E-Ticarette Teknolojiye Güven Sorunu

Elektronik işlemlerde güvenlik sorunu şu şekilde özetlenebilir:<sup>256</sup>

1. Gizlilik sorunları: Diğer kişilerin mesajlarınızın içeriğini izniniz dışında görmeleri.
2. Bütünlük sorunları: Diğer kişilerin mesajlarınızın içeriğini izniniz dışında değiştirmeleri veya mesajın yolda bozulması.
3. Kimlik doğrulama sorunları: Mesajlaşan tarafların kimliklerini güvenli bir biçimde doğrulayamamaları.
4. İnkâr sorunları: Mesajın kaynağı tarafından kısmen veya tamamen reddedilmesi.

Açık anahtarlı şifreleme yöntemlerine dayalı sayısal imza, elektronik işlemlerde bilgi güvenliğinin sağlanması için iyi bir çözüm gibi gözükse de aslında böyle değildir. Anahtar çiftlerinin nasıl üretileceği, kimde hangi çiftin bulunduğu nasıl izlendiğinin yanında, çok büyük sayılar olan bu anahtarların (örneğin RSA yönteminde önerilen anahtar uzunluğu olan 1024 bit, yaklaşık 350 basamaklı bir sayıya karşılık gelir) kişileri nasıl tanıyacakları ve anahtarın sahibi olan kişiyle eşleştirilecekleri önemli sorulardır.<sup>257</sup>

Bu soruların yanında kişilerin gizli anahtarlarını nasıl koruyacağı, farklı uygulamalarda aynı imzaların geçerli olmasının nasıl sağlanacağı, imzanın yaygınlıkla

---

<sup>255</sup> Nesrin Yardımcı Sarıçay, Erdem Alptekin, Bilişim Teknolojilerinde Rekabetçi Olma Zamanı, *İzmir Ticaret Odası Ar&Ge Bülteni*, Ağustos 2011, s.7.

<sup>256</sup> John Chirillo, Edgar Danielyan ,Pkı (Public Key Infrastructure) ; Sun Certified Security Administrator For Solaris 9 And 10 Study Guide, Mcgraw Hill Professional, 2005, s.4-7, <Http://Www.Elock.Com/Pki.Html#.Uc0vyvzrnf1>, 15.06.2013.

<sup>257</sup> Tolga Tüfekçi, 2003, s.4.

kullanılması ve hukuki sonucu olması için gerekli teknik altyapı ve güvenin nasıl sağlanacağı sorularına da karşılık verilmelidir.

Hangi anahtar çiftinin kimde olduğunu sertifika belirlemiştir, ancak sertifikada yer alan bilgilerin doğruluğundan emin olunması için bir güven modeline ihtiyaç vardır. Güven için de farklı modeller bulunmaktadır. Kişilerden oluşan güven zincirinin dışında hiyerarşik yapılarda kurumsal örgütlenmeler gündeme geldi. Bir tarafta kişilerin tanıdıkları ve tanıdıklarının tanıdıkları biçiminde oluşturacakları güven zincirinde şekli bir düzenleme yokken, diğer tarafta tek bir köke bağlı oluşan hiyerarşik yapılar incelenmiş şu sonuca varılmıştır: Elektronik imza yasalarında tanımlanan hizmet sağlayıcılar, sertifika veren ticari kuruluşlar olarak tanımlanır. O halde güven ve itibarın tesisi için belirlenmiş kurallara bağlı olarak faaliyetlerini yürütmek ve denetime açık olmak zorundadırlar.<sup>258</sup>

Giriş bölümünde de ifade edildiği gibi, yasaların tamamlanmasına karşın elektronik imzanın yaygın kullanımına henüz ulaşılmıştır. Bunun sebepleri şu şekilde sıralanabilir:

1- Teknoloji kaynaklı uygulama güçlükleri: Anahtar ve sertifika üretimi, dağıtımı, yenilenmesi, iptali, genel olarak anahtar ve sertifikaların yönetilmesi karmaşık bir süreçtir.<sup>259</sup> Sertifika üretim süreci azami fiziki, teknik ve idari güvenlik içinde gerçekleştirilmelidir. Hizmet sağlayıcının gizli anahtarına izinsiz erişim, telafisi güç sorunlara neden olur. Sertifikalar yaşayan bir sistemin en önemli unsurlardır.

Sertifikaların geçerlilik süresi genellikle bir yıldır. Bu süre tamamlanmadan önce aynı anahtar çiftiyle yenilenmeleri veya yeni bir sertifikanın alınması gerekecektir. Süresi içinde olsa bile, bir sertifikanın çok farklı nedenlerle iptali gerektiğinde, bu işlem, zaman yitirmeden ve güvenli bir biçimde hizmet sağlayıcı tarafından yapılabilmelidir. Sertifika sahiplerinin gizli anahtarlarını korumaları için yeterince bilinçli olmaları, bu amaçla uygun araçları kullanmaları ve sistemin işleyişine ilişkin

---

<sup>258</sup> Tolga Tüfekçi, 2003, s.5.

<sup>259</sup> Ruken Zilan, Gerçek Yaşamda Açık Anahtar Altyapısı Riskleri Ve Türkiye’de E-İmza, *XI. Türkiye’de İnternet Konferansı*, 2006, s.6.

genel de olsa bilgi sahibi olmaları gerekir, aksi halde, imzadan doğacak yasal sorumlulukların işletilmesinde önemli sorunlar meydana gelebilir.<sup>260</sup>

Bir bilgisayar Trojan virüsüne maruz kalırsa, saldıran, söz konusu bilgisayara tam bir giriş imkanı kazanır, onu kontrol edebilir ve o bilgisayardaki herhangi bir bilgiyi çalabilir. Ayrıca saldıran, eğer ihtiyaç duyuyorsa o bilgisayarda bulunan özel anahtar ve dijital sertifikayı çalabilir. Saldıran için çok fazla sayıda bilgisayarın açıklarını tek tek kontrol etmek zor bir görev de olsa bu mümkündür.<sup>261</sup>

2- Uyumluluk sorunları: Sayısal imzanın geliştirilmesinin nedeni, elektronik uygulamalarda güvenliği sağlamaktır. Birbirleriyle ilişkisi olmayan çok farklı uygulamalarda güvenliğin sayısal imzayla sağlanması söz konusudur ve bu uygulamalar arasında uyumlu entegrasyon için, sayısal imzalara ilişkin standartların tam olarak yerine getirilmiş olması zorunludur. Örneğin, X.509 genel kabul gören bir standart olmakla birlikte, farklı uygulamalarda farklı gerçekleştirmeleriyle karşılaşmak mümkündür. X.509 çok sayıda alt alandan oluşan karmaşık bir veri standardıdır. Zorunlu olmayan alanların farklı tercih edilmesi, bazı zorunlu alanların desteklenmemesi gibi farklı gerçekleştirmeler entegrasyon sorunları yaratmaktadır. Daha zorlu bir sorun ise sayısal imzanın kendisiyle ilgilidir. Sayısal imza matematiksel olarak tam bir kesinlikle tanımlanmıştır. Fakat uygulamalarda imzanın imzalanmış veriyle birlikte nasıl oluşturulacağı, nasıl taşınacağı ve nasıl korunacağına ilişkin yerleşmiş bir standart henüz bulunmamaktadır. Bu durumda, birbirinden bağımsız taraflarca imzalanmış farklı belgelerin diğer taraflarca sağlıklı bir biçimde doğrulanmasında güçlükler yaşanması kaçınılmazdır.<sup>262</sup>

Benzer bir sorun, sertifikanın ve gizli anahtarın taşınabilir olmasını sağlayan ve gizli anahtarın korunması için güvenilir bir araç olarak bilinen akıllı kart veya tokenlara ilişkin bulunmaktadır. Akıllı kartların kullanımı, bilgisayara dışarıdan bir akıllı kart okuyucusunun tanıtılmasıyla mümkündür. Akıllı kart okuyucuları (veya tokenlar) belli bir kurulum programı gerektirmekte ve işletim sistemine ve hatta aynı işletim sisteminin farklı sürümlerine bağlıdır. Başka bir sorun da bilgisayar kasasında standart bir

---

<sup>260</sup> Tolga Tüfekçi, 2003, s.7.

<sup>261</sup> Hiroshi Shinotsuka , <[Http://Www.Symantec.Com/Connect/Blogs/How-Attackers-Steal-Private-Keys-Digital-Certificates](http://Www.Symantec.Com/Connect/Blogs/How-Attackers-Steal-Private-Keys-Digital-Certificates)> , 15.06.2013.

<sup>262</sup> Tolga Tüfekçi, 2003, s.7.

sürücünün yer almaması, okuyucuların kullanım kolaylığı açısından. Hareket halinde olan bir kullanıcı için gittiği her yerde okuyucu bulabilmesi veya okuyucusunu beraberinde (gittiği her yerde kurulum yapmak üzere) taşıması kullanım zorluğudur. Hatta belirlenmiş standartların yetersizliği sonucu kimi durumlarda her kartın her okuyucuyla birlikte uyumlu çalışmaması da dikkat çekicidir.<sup>263</sup>

Dikkat çekilebilecek diğer önemli bir uyumluluk sorunu zaman damgasıyla ilişkilidir. Elektronik bir sözleşmenin ayrılmaz bir parçası olmakla birlikte, zaman damgasının henüz genel kabul görmüş bir standardı bulunmamaktadır.

Bilgi ve bilinç eksikliği ise bir başka sorundur. Buna göre, açık anahtarlı sayısal imza teknolojilerinin yaygınlaşmasının önündeki diğer bir engel, potansiyel kullanıcı kitlesinde belirli düzeyde bir bilgi birikimi gerektirmesi olarak görülebilir.<sup>264</sup> Teknolojinin karmaşıklığı nedeniyle kullanıcı, bilinçli bir kullanım düzeyi için en azından sertifika hizmet sağlayıcısının uygulama ilke ve esasları hakkında bilgi sahibi olmalıdır. Aksi takdirde Elektronik İmza Kanunu'yla kendisine yüklenmiş sorumlulukları taşımasında güçlükler olacaktır. İmzanın olası ağır ve bağlayıcı sonuçlarıyla birlikte teknolojinin karmaşıklığı ve kullanım güçlüğü bir araya geldiğinde, kullanıcının gerçekten istekli, bilinçli ve bilgili olması zorunlu hale gelmektedir.

3- Yüksek uygulama maliyetleri: Açık anahtarlı sayısal imza teknolojilerinin maliyeti yüksektir. Sertifika hizmet sağlayıcısı, sistemin gerektirdiği güvenliği sağlamak için bina, yazılım, donanım ve iletişim altyapısı yatırımı yapmakta ve hizmette beklenen kaliteyi sağlamak üzere yüksek işletme giderlerini karşılamak zorunda kalabilmektedir. Hem yasaların öngördüğü standartları yakalamaya çalışıp hem de rekabetçi bir ortamda ayakta kalmak için yüksek pazar payı elde etmeye çalışmaktadır. Sertifika kullanıcıları, kart, okuyucu ve token gibi yazılım ve donanım gereksinimlerinin yanında, sertifikalara da belli bir ücret ödemek zorundadırlar. Sertifikadan, sertifika sahibinin veya diğer kişilerin doğabilecek zararları için mali sorumluluk sigortası yaptırılması bir zorunluluktur; bu durumda sertifika maliyetleri

---

<sup>263</sup> Ruken Zilan, 2006, s.6.

<sup>264</sup> Tolga Tüfekçi, 2003, s.8.

daha da artmaktadır. Sertifikaların geçerlilik süresi sonunda ve iptali durumlarında yenilenmeleri ile gibi ek maliyetler de bu kapsamdadır.<sup>265</sup>

Şu halde elektronik imza uygulamasının ölü doğduğunu söylemek işten bile değildir. Gereksinimlere bağlı olmaksızın teknolojinin hoyratça yaşantıya sokulma çabası, beklenen yararlar bir yana fırsatların tehditlere dönüşmesine yol açabilmektedir.<sup>266</sup>

Nitekim Yargıtay bir kararında<sup>267</sup>: “Kişi kendine özgü belirli karakterleri içeren sembolleri belirterek imza atabileceği gibi ad ve soyadını yazmak suretiyle de imza atabilir. Ancak borçlu ad ve soyadını yazarken imza atmayı amaç edinmelidir. Bu husus, kişinin uygulamada hangi imza şeklini benimsediğinin tespiti ile anlaşılabilir” diyerek borçlunun ad ve soyad yazarak imza atması şeklinde bir uygulaması olup olmadığının tespit edilmesi gerektiğini vurgulamıştır.

Yargıtay bir başka kararında<sup>268</sup>: “Ancak kişi bu şekilde sembolleri ve karakterleri kullanırken veya ad veya soyadını yazarken imza atmayı amaç edinmelidir. Bu husus kişinin uygulamada hangi imza şeklini benimsediğinin tespiti ile anlaşılabilir” diyerek imzanın yalnızca şu ana ait bir kavram olmayıp geçmiş ve geleceği ile ne kadar şahsa sıkı sıkıya bağlı bir kavram olduğunu vurgulamak istemiştir.

İmzanın ait olduğu kişinin tespiti için o imzanın imzayı atan kişinin karakteristik özelliklerini yansıtması gerekir. Bu tür şekiller ise bir kimsenin el yazısının karakteristik özelliklerini yansıtması bakımından yetersiz kalmaktadır. Bu sebeple resmi veya matbu belgelerde imzanın yanında el yazısıyla isim ve soyismin ayrıca ve açıkça yazılması aranabilmektedir.

---

<sup>265</sup> Rukan Zilan, 2006, s.2.

<sup>266</sup> Tolga Tüfekçi, 2003, s.10.

<sup>267</sup> Y. 12.H.D., 29.01.2001, 2001/509 E, 2001/1336 K. ,  
<Http://Www.Kararevi.Com/Karars/103558\_Yargitay-12-Hukuk-Dairesi-E-2001-509-K-2001-1336#.Udbabfzmf0> 15.06.2013.

<sup>268</sup> Y. 12.H.D., 28.04.2009, 2009/1234 E., 2009/9222 K. ,  
<Http://Www.Kararara.Com/Forum/Viewtopic.Php?T=10218&P=16461> 15.06.2013.

### 3.2.3. Hukuki Açıdan E-Ticarette Güven Unsuru

HMK m.200'e göre 2500 Türk Lirasının üzerindeki borçlar sadece senetle ispatlanabilir. Bu kural senetle ispat kuralıdır. Türkiye yanı sıra Fransa, İtalya, Yunanistan vb. ülkelerde de senetle ispat kuralı geçerlidir.

Bu kuralın esas olarak 2 sebebi vardır:<sup>269</sup>

1-Şahitle ispat yolu kullanılırsa, şahit bilerek veya bilmeden yanlış bilgi verdiğinde, yargıyı yanıltabilir.

2-Senetle ispat kuralı tarafları anlaşmayı imzalamadan önce bir kez daha düşünmeye sevk eder.

Öncelikle senet nedir sorusunun yanıtının bulunması gerekir. Genel kabul gören doktrin görüşüne göre, kendisine karşı kanıt olarak kullanılmak üzere bir kişinin hazırladığı ve kendi imzasını içeren yazılı belgedir.<sup>270</sup>

HMK 205'e göre *“mahkeme huzurunda ikrar olunan veya mahkemece inkar edenden sadır olduğu kabul edilen adi senetler, aksi ispat edilmedikçe kesin delil sayılırlar.”*

Bir belgenin senet olabilmesi için; somut bir obje olmalı, yazılı olmalı, irade beyanı içermeli, imza bulunmalıdır.<sup>271</sup>

#### 3.2.3.1. Gerçeklik İşlevinin Önemi

Bir imzanın belki de en önemli işlevi gerçeklik işlevidir. Gerçeklik işlevi, bir imzanın kendi iradesini beyan eden kişiye ait olması demektir.<sup>272</sup> Şu halde, elektronik imza, imzanın en temel işlevlerinden olan gerçeklik işlevini tam olarak karşılamamakta ve İnternet ortamında atılan imzanın kime ait olduğu şeklen bilinse de aslında kim tarafından atıldığı tam olarak bilinmemektedir. İşte burası irade beyanının sayısallaştırılmasının iradenin kuvvetine ve ispat edilebilirliğine yaptığı olumsuz etkiyi görebilmek açısından önem arz etmektedir. Bu saptama EDI işlemleri için yapılmış olsa

<sup>269</sup> Mustafa Göksu, 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu Çerçevesinde Senetle İspat Kuralları Ve Bunların İstisnaları, Hacettepe Hukuk Fak. Derg., C.1(1) 2011, s.54.

<sup>270</sup> İlhan Postacıoğlu., Medeni Usul Hukuku Dersleri, İstanbul 1975; Saim Üstündağ, Medeni Yargılama Hukuku, İstanbul, 1997, s. 621; [Aktaran Seyithan Deliduman,2000, s.414.]

<sup>271</sup> Ayşe Ece Acar, 2013, s.25-28.

<sup>272</sup> Ayşe Ece Acar, 2013, s.97.

da konu geniş yorumlandığında, aslında elektronik vasıtalarla yapılan tüm sözleşmeler için bunu düşünmek mümkündür. Yukarıda belirtildiği gibi tarafların arzu ve niyetlerini karşı tarafa iletmelerinde sayısallaştırılmış irade beyanlarında, karşı taraf açısından hep bir şüphe olacaktır. Bu şüphe alıcı için iradenin gerçekten karşı tarafa ait olup olmadığı gibi, beyanda bulunan açısında da karşı tarafın hakimiyet alanına ulaşp ulaşmadığı şeklinde de olabilir.

İradenin bilgi işlem teknolojileri ile aktarılması durumunda kullanılan aracın iradenin oluşması sürecinde hiçbir katkısı olmadığına dikkat etmek gerekir. Bu irade beyanlarının özellikleri; İrade beyanının kişinin (kendisi veya temsilci olabilir) zihninde oluşması, bunun doğal sonucu olarak bu irade beyanının söz konusu kişinin bilgisi ve hakimiyeti dahilinde olması, bu beyanın yine kişinin gözetiminde bir bilgi işlem teknolojisi ile sayısallaştırılması, bu teknolojinin sadece bu beyanın karşı tarafa iletilmesi amacıyla kullanılmasıdır.<sup>273</sup>

Bir elektronik imzanın sahibi dışında başka bir kişi tarafından kullanılıp kullanılmadığını tespit etmek kolay değildir. Bu nedenle, elle atılan imza gibi çıplak gözle tespit edilemez. Bu imzaların karakteristik özelliği bir imza oluşturma aygıtında bulunan imza oluşturma verilerinden kaynaklanmasıdır. Dijital imza teknik, elektronik ve şifreleme yöntemlerinin yanı sıra, kimlik tespiti için kullanıcının şifreye zilyetliğini ve kullanıcının tanınabilmesini de gerektirmektedir. Zilyetlik, bir akıllı kart ile sağlanır. Tanınabilme ise, bir pin ile tespit edilir. Ancak hiç bir fert bir pin kodu ile teşhis edilemez. Pin kodu sadece akıllı kartın tespit edilmesine yarayabilir. Bundan başka bir fonksiyonunun da olmaması gerekir. Dijital imzanın sonuç olarak el yazısı imza ile eş değerli olması arzu edildiği ve bunun ötesinde taklit edilme riskine karşı da güvenli olması gerektiği için, normal bir imzanın taşıdığı bütün şartları, dijital imza da taşımak zorundadır. Ancak, hemen belirtmek gerekir ki; dijital imzanın hukuken el yazısı imza ile bir tutulması bugün için mümkün değildir.<sup>274</sup>

---

<sup>273</sup> Sinan Öztürk, Elektronik Sözleşmeler (Kuruluş ve Geçerlik Şartları), İ.Ü.SBE. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2002, s.90.

<sup>274</sup> Leyla Keser Berber, 2000, s.517

Elektronik imza, tanıklı veya noter onaylı değildir ve sözleşmenin diğer tarafı bir önceki imza ile karşılaştırmak için kullanabileceği bir ıslak imzaya sahip değildir.<sup>275</sup> Böylece, elektronik imza bir imzanın en temel işlevlerinden olan gerçeklik işlevinin tüm gereklerini karşılamaz. Bu imzanın İnternet üzerindeki şekli olarak bilinebilir ancak bu imzanın gerçekte kimin tarafından eklendiğini bilinemez. Bu nokta, sayısallaştırmanın irade beyanındaki irade gücü üzerindeki olumsuz etkisini göstermektedir.

Yukarıda da bahsedildiği üzere, sayısallaştırılmış irade beyanlarında tarafların arzu ve niyetlerinin gönderilmesinde karşı taraf hep bir şüphe içinde kalacaktır. Bu şüphe, irade beyanını alan taraf için acaba alınan irade beyanı gerçekten karşı tarafa mı ait sorusunun cevabı ile ilgilidir ve irade beyanı yapan taraf için acaba irade beyanım karşı tarafa ulaştı mı sorusunun cevabı ile ilgilidir.

Bilginin teyidi için dört kategori vardır:<sup>276</sup>

- Neyi bildiğin – şifre veya geçiş cümlesi gibi,
- Neyi yaptığın – imza sahibinin ismini nasıl imzaladığı veya bu amaçla konuştuğu,
- Ne olduğun – imza sahibinin yüzü veya parmak izi benzeri diğer biyometrik özellikler gibi,
- Neye sahip olduğun – sürücü ehliyeti vb. bir anahtar veya sertifika gibi araçlar.

Elektronik imza son tip teyit yöntemleri arasındadır. İmza aracına ve anahtarına sahip olduğunuz için beyanın sizin olduğu kabul edilir. Buna karşı bu ekipmanlara sahip üçüncü bir kişi imza sahibinin yerine bir irade beyanında bulunabilir. Belki bu beyanın da imza sahibinin olduğu kabul edilir ama gerçek bu şekilde değildir. HMK m.205/2’de de belirttiği gibi *“Usulüne göre güvenli elektronik imza ile oluşturulan elektronik veriler, senet hükmündedir.”* Burada kanun koyucu da, onlar senet değildir fakat senet hükmünde olduğu kabul edilir imasında bulunarak yukarıda savunulan düşüncüyü destekler bir ifade kullanmıştır. Yani kanun koyucu güvenli elektronik imzanın aslında gerçek ıslak imza kadar güvenilir olmadığını bir şekilde ikrar etmiştir.

---

<sup>275</sup> E-Signatures Increase Fraud Risk, <[Http://Www.Cunaopsscouncil.Org/News/3979.Html](http://Www.Cunaopsscouncil.Org/News/3979.Html)>, 15.06.2013.

<sup>276</sup> Michel E. Kabay, Identification, Authentication And Authorization On The World Wide Web, Norwich University, Master Of Science In Information Security & Assurance, 1997, s.8 <[Http://Www.Mekabay.Com/Infosecgmt/laawww.Pdf](http://Www.Mekabay.Com/Infosecgmt/laawww.Pdf)> 15.06.2013.

Aslında fiziksel ortamdan farklı olarak İnternet ortamı kişilere yeterli güven vermemektedir. Zaten bu, elektronik ticaretin gelişmesinin önündeki en büyük engeldir. Her şeyden önce taraflar birbirleriyle fiziksel olarak karşı karşıya bulunmamaktadırlar. Önemli olan icap veya kabulün varsayılan kişi tarafından gönderilip gönderilmediğini bilmektir. İkincisi üçüncü kişiler bazı yazılımlar yardımıyla İnternet ortamına müdahale edebilirler, bu da sözleşmenin ilk imzalandığı şekliyle karşı tarafa ulaşip ulaşmadığı şüphesini doğurur. Bu şüpheyi aşabilmek için bazı elektronik imza kullanıcıları e-sözleşmeyi imzaladıktan sonra bir de ıslak imzalı bir örneğini fiziksel ortamda karşı tarafa gönderme ve karşı taraftan aynısını talep etme yöntemini uygular.

Aslında özellikle elektronik tüketici sözleşmelerinde taraflar güven temeli üzerinde değil risk yönetimi üzerindedir. Birçok bakımdan güven, risk ölçümünün kilit unsurudur ve söz konusu riskin büyüklüğüne göre ihtiyaç duyulan güven ölçüsü değişmektedir. Örneğin İnternet üzerinden bir kitap satmak hem satıcı hem de tüketici açısından her bir işlem için çok yüksek bir risk içermemektedir. Olası bir dolandırıcılık durumunda bir kitap ortalama 20\$ olarak düşünülürse kayıp riski görece düşüktür.

Diğer taraftan konusu yüksek bir değer içeren sözleşmeler elektronik ortamda yapılmak istendiğinde daha yüksek seviyede güvene ihtiyaç olmaktadır. En azından işlemin doğasına ve büyüklüğüne göre dolandırıcılık riskini içeren bir mesaj kabul edilebilir. Sonuç olarak bu güven eksikliği elektronik ortamdaki elektronik tüketici işlem sayısını ve elektronik tüketici sözleşme konusunun maddi değerini miktarı belirli bir seviyenin altında tutmaktadır.<sup>277</sup>

### **3.2.3.2. Genel İşlem Şartı ve Katımlı (İltihaki) Sözleşme**

Genel işlem şartı, gelecekte belirsiz sayıda kişilerle belirsiz sayıda yapılacak sözleşmelere temel olmak amacıyla müteşebbisin tek başına veya diğer müteşebbisler ile birlikte önceden hazırladığı genel ve soyut nitelikteki bir takım kurallar olarak tanımlanabilir.<sup>278</sup> Genel işlem şartları müteşebbisin aynı konuda aynı içerikte ancak farklı kişilerle yaptığı sözleşmeler arasında yeknesaklık sağlar. Sözleşmenin her iki tarafında da kabul edilmesi gerekir. Diğer bir deyişle hem önceden içeriği tek taraflı olarak belirleyen taraf hem de bu konuda tartışabilme yetkisi bulunmayan karşı tarafın

<sup>277</sup> Thomas J. Smedinghoff, *The Legal Requirements For Creating Secure And Enforceable Electronic Transactions, Current Developments In Monetary And Financial Law*, V.3, 2005, s.16.

<sup>278</sup> İpek Sağlam, 2007, s.79.

açık veya örtülü şekilde kabulü şarttır.<sup>279</sup> TBK m.20’de genel işlem şartı şu şekilde tanımlanmıştır: *“Genel işlem koşulları, bir sözleşme yapılırken düzenleyenin, ileride çok sayıdaki benzer sözleşmede kullanmak amacıyla, önceden, tek başına hazırlayarak karşı tarafa sunduğu sözleşme hükümleridir. Bu koşulların, sözleşme metninde veya ekinde yer alması, kapsamı, yazı türü ve şekli, nitelendirmede önem taşımaz.”*

Genel işlem şartlarında taraflardan biri sözleşmenin içeriğini diğer tarafa mecbur kılmasına rağmen bazı hususlarda tarafların karşılıklı müzakere etmeleri gerekir. Bu hususlara örnek olarak; karşı tarafın adı, ticaret unvanı, adresi, malın teslim yeri ve teslim tarihi verilebilir.

Bununla birlikte e-sözleşmeler çoğunlukla birer katımlı (iltihaki) sözleşmedir. Katımlı sözleşmelerde içerik çok katıdır. Karşı taraf içeriği, olduğu gibi kabul ettiği takdirde sözleşmenin tarafı haline gelebilir. Diğer bir deyişle kişi, sözleşmede belirlenmiş şartlara adapte olup bunlara intibak ederse taraf olabilecektir. Sözleşmenin hiçbir şartında tartışma veya pazarlık olamaz. Eğer sözleşme koşullarından biri dahi karşı tarafça değiştirilebiliyorsa o zaman artık katımlı bir sözleşme değil, genel işlem şartları vardır.<sup>280</sup>

Web üzerinden satış sözleşmeleri yapacak olan satıcı, genel işlem şartları kullanmayı istiyorsa, web sayfası üzerinden genel işlem şartlarına açıkça dikkati çekmelidir. Aksi halde satıcı açısından haksız şart sorumluluğu meydana gelebilecektir. 17 Haziran 2014 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren Tüketici Sözleşmelerinde Haksız Şartlar Yönetmeliği’nde haksız şart kavramı şöyle tanımlanmıştır: *“Tüketiciyle müzakere edilmeden sözleşmeye dahil edilen ve tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerinde dürüstlük kuralına aykırı düşecek biçimde tüketici aleyhine dengesizliğe neden olan sözleşme şartlarını... ifade eder.”* Bu yönetmelik m.5/2’ye göre önceden hazırlanan bir standart sözleşme şartına tüketici etki edemez ise o sözleşme şartı tüketiciyle müzakere edilmemiş sayılır. Müzakere edildiğini ispat yükümlülüğü ise sözleşmeyi düzenleyene aittir. Genel işlem şartının bir haksız şart olduğunun tespiti halinde yaptırım, o şartın batıl olması sonucunu doğurur. Fakat butlana rağmen kalan şartlar geçerliliğini koruyarak sözleşme açısından kısmi butlan

---

<sup>279</sup> İpek Sağlam, 2007, s.79.

<sup>280</sup> İpek Sağlam, 2007, s.79.

sonucu meydana gelebilir. Bu durumda sözleşmeyi düzenleyen batıl şartlar olmasaydı sözleşmeyi yapmayacak olduğu savını ileri sürerek sözleşmenin geçerli şartlarıyla bağlı olmaktan kurtulamaz. Bu düzenlemeler TBK m.20 ve devamı ayrıca TKHK m.5'te bulunmaktadır. Ayrıca ilgili yönetmeliğin Ek-1 başlığı altında sayılan amaçları hedefleyen şartların haksız şart olarak kabul edileceği belirtilmektedir.

Satıcı genel işlem şartlarını kapsayan bir formu web sayfasında açıkça sunabileceği gibi bilgisayar kullanıcısı genel işlem şartlarına yukarıda Specht V. Netscape Communications Corp. davasında da belirtildiği üzere web sayfası üzerinde bulunan bir link vasıtasıyla da ulaşabilir.

Daha önce de bahsedildiği gibi İnternet sitesi üzerinden teşhir bir icaba davettir, asıl icabı ise tüketici yapar o halde acaba genel işlem şartlarının statüsü birer icap mı yoksa icaba davet midir? Tüketici genel işlem şartlarını okuyup icabını gönderdikten sonra satıcı veya sağlayıcı artık o şartlar üzerinde değişiklik yapamaz veya daha çok şart koyamaz Çünkü o zaman yeni bir icap yapmış olur. Bu yüzden mesafeli iletişim araçlarıyla tüketiciye bildirilen genel işlem şartları birer icaba davet olarak sözleşmenin bütün esaslı unsurlarını ve diğer ilgili bilgileri içermek zorundadır.<sup>281</sup>

Şunu da belirtmek gerekir ki; bir sözleşme genel işlem şartları da; katılmalı sözleşme niteliği de taşısa, varılacak hukuki sonuç aynı olacaktır. Her ikisinde de karşı taraf, bir tür dayatma ile karşı karşıyadır veya sözleşmeyi olduğu gibi kabul edecek ya da yapmayı istediği sözleşmenin tarafı olabilme şansından olacaktır.<sup>282</sup>

### **3.2.3.3. Fiil Ehliyeti Sorunu**

TMK m.16'ya göre ayırt etme gücüne sahip küçükler ve kısıtlılar, yasal temsilcilerinin rızası olmadıkça, kendi işlemleriyle borç altına giremezler. Bu kural, e-sözleşmeleri ve elektronik tüketici sözleşmelerini de içeren her çeşit sözleşmeyi kapsamaktadır. Fakat yukarıda da belirtildiği üzere e-sözleşmelerde taraflar birbirlerini fiziksel olarak görmemektedirler. Dolayısıyla taraflardan birinin diğerinin fiil ehliyeti olup olmadığını kestirmesi mümkün değildir. Eğer e-sözleşmenin üzerine kurulduğu bir çerçeve sözleşme daha önceden fiziki ortamda taraflarca bizzat imzalanmışsa(örnek İnternet bankacılığı) o halde karşı tarafın fiil ehliyetinin olup olmadığını tespit etmek

---

<sup>281</sup> İpek Sağlam, 2007, s.79.

<sup>282</sup> İpek Sağlam, 2007, s.79.

mümkündür. Fakat özellikle elektronik tüketici sözleşmelerinde bunu tespit etmek kolay değildir.

İsviçre doktrini, fiil ehliyeti olmayan küçüklerden yola çıkarak bir çözüm bulmuştur. Buna göre eğer küçüğün veli veya vasisi onun İnternet kullanmasına izin vermişse bu, İnternet üzerinden yapılabilecek e-sözleşmelerine verilmiş örtülü bir izin olarak kabul edilmiştir.<sup>283</sup> Buna karşı Fransız doktrini ise küçüklerin herhangi bir izin veya icazete ihtiyaç duymadan bazı sıradan günlük işlemleri yapabileceğine kanaat getirmiştir. Fakat bu, elektronik pazar ve e-ticarettaki güven ortamının sağlanması için iyi bir çözüm değildir.<sup>284</sup>

Türk mevzuatında ise buna özgü bir kural bulunmadığı gibi TMK m.16 uyarınca her çeşit sözleşme ve hukuki işlemlerinde sınırlı ehliyetsizler muteber bir sözleşme ve hukuki işlem yapabilmek için veli veya vasisinin izin veya icazetine ihtiyaç duyarlar.

#### **3.2.3.4. Satıştan Kaçınma ve Sipariş Edilmemiş Mal**

Mesafeli Sözleşmelere Dair Yönetmelik m.6'da satıştan kaçınma konusu düzenlenmiştir ki buna göre, *“vitrinde, rafta, elektronik ortamda veya açıkça görülebilir herhangi bir yerde teşhir edilen malın, satılık olmadığı belirtilen bir ibareye yer verilmedikçe satışından kaçınılamaz. O mal veya hizmetin, kendisi tarafından belirlenen miktar, sayı, ebat gibi koşullara ya da başka bir mal veya hizmetin satın alınması şartına bağlayamaz.”*

6502 sayılı TKHK, tüketici tarafından sipariş edilmemiş veya bu yönde bir irade beyanına isnat edilmemiş bir mal veya hizmetin hukuki statüsünü unutmamış, m.7'de düzenlemiştir. Böyle bir durumda tüketiciye karşı herhangi bir hak ileri sürülemeyeceğini ayrıca tüketicinin sükut etmesi veya gönderilen mal veya hizmeti kullanması halinin sözleşmenin fiili olarak kurulmuş olacağı veya tüketici adına bu yönde bir irade beyanı olabileceği varsayımına dayanılamayacağını öngörmüştür. Benzer bir düzenleme TBK m.7'de bulunmaktadır.

Bu durum elbetteki elektronik ortamda sunulan mal ve hizmetler için de geçerli kabul edilmektedir. Elektronik ortamda ve elektronik araçlarla tüketicinin herhangi bir talebi olmadan elde edilmiş mal veya hizmetlerin hata sonucu elde edilmesi durumları

---

<sup>283</sup> Hatice Özdemir Kocasakal, 2003, s.91.

<sup>284</sup> Hatice Özdemir Kocasakal, 2003, s.91.

hariç, tüketiciye satıcıya geri göndermek veya saklamak gibi bir yükümlülük tüketiciye yüklenmemiştir.

Dünyada istek dışı haberleşme konusunda; alıcının ilk elektronik postadan sonra reddetme hakkı olarak tanımlanan "opt-out" ve elektronik iletilerin ilkinde dahi önceden izin alma şartı getiren ve "opt-in" sistemi olarak adlandırılan iki farklı düzenleme bulunmaktadır. İlk yöntem, Amerika Birleşik Devletleri ve Uzak Doğu'da; ikinci yöntem ise Avrupa Birliği'ne üye ülkelerin genelinde uygulanmaktadır. Avrupa Birliği'nin 12/7/2002 tarihli ve 2002/58/AT sayılı Direktifi m.13'de Elektronik Ticaret Direktifi'nden ayrılarak önceden izin alma yönteminin uygulanması kararı alınmıştır. Türkiye'nin Avrupa Birliği'ne üyelik süreci ve Avrupa Birliği müktesebatına uyum çalışmaları göz önüne alınarak istek dışı elektronik iletiler ile ilgili bölüm önceden izin alma yöntemine göre hazırlanmıştır(opt in). Bu sistemin istisnası olarak esnaf ve tacirlerin ticarî faaliyetlerine ilişkin haberleşme ihtiyacı göz önüne alınarak ilk elektronik iletiden sonra bunu almayı reddetme hakkı sağlayan ilk sistem kabul edilmiştir(opt out).<sup>285</sup>

Nitekim Alman Haksız Rekabetin Önlenmesi Hakkında Kanun m.1 opt-out şeklindeki elektronik posta reklamlarını ancak tüketicinin olumsuz etkilenmemesi kriterine bağlarken, 97/7/EC Direktifi m.10/2 açık itiraz kriterine dayanarak opt-out sistemine cevaz vermiştir. Alman Federal Mahkemesi, telefon reklamlarıyla ilgili bir kararında ise o zamana kadar hiç irtibata geçilmeyen bir kişinin aranmasının dürüstlük kuralına aykırı olacağına hükmetmiştir, fakat tüketicinin bu davranışa müsamaha göstereceği tahmin ediliyorsa cevaz vermiştir.<sup>286</sup>

Amerika Birleşik Devletleri ve Uzak Doğu'da uygulanan, "opt-out" yönteminin benimsenebilmesi için bütün reklamların kategorize edildiği bir sistemin kurulması gerektiği, bundan sonra "gönderme" komutu sonrası tekrar ileti gönderilmesi halinde; bir ila üç yıla kadar ve herhangi bir yanıltıcı mail adresi kullanılması halinde; beş yıla kadar hapis cezası öngörüldüğü, bu sebeple "opt-out" sisteminin kıta Avrupası hukuk sisteminde uygulanan ve tasarı ile benimsenen "opt-in" sisteminden daha ağır sonuçları

---

<sup>285</sup> Elektronik Ticaret Kanun Tasarısı, Genel Gerekçe.

<sup>286</sup> Alev Erten, 2009, S.89.

bulunduğu, "opt-out" sisteminin benimsenmesinin e-ticareti dürüst yapanla yapmayan arasındaki farkın kalmamasına neden olacağı düşünölmüştür.<sup>287</sup>

"soft-in" sistemi ise; bilgileri alınmış kişiye, benzer ürün ve hizmetler için reklam amaçlı ileti gönderilmesi uygulamasına geçilmesi talebinin; her işlemde kargo işlemleri gibi en basit işlemde dahi nüfus kayıt bilgileri ile iletişim bilgileri içeren kişisel verilerin istendiğı, kapsamlı veri koruması olmayan Türkiyede, soft-in uygulamasına geçişin mevcut uygulamanın devamı anlamına geleceğı, bu sebeple Tasarı'da "soft-in" uygulamasına yer verilmediğı belirtilmiştir.<sup>288</sup>

### 3.2.3.5. Ayıplı Mallar

Türk borçlar hukukunda düzenlenen “ayıba karşı tekeffül” kavramı tüketiciyi koruyucu hükümler içermektedir. Buna göre ayıplı mal, *“satıcının, alıcıya karşı herhangi bir surette bildirdiğı niteliklerin satılarda bulunmaması sebebiyle sorumlu olmasının yanında, nitelik veya niteliğı etkileyen niceliğine aykırı olan, kullanım amacı bakımından değerini ve alıcının ondan beklediğı faydaları ortadan kaldıran veya önemli ölçüde azaltan maddi, hukuki ya da ekonomik ayıpların bulunmasından da sorumlu olması”* olarak tanımlanmak istenmiştir.

Benzer tanımlama 6502 sayılı TKHK’da da görölmektedir. İlgili Kanun m.8’in ilk iki fıkrası ayıplı bir malın ne olduğunu tanımlamıştır. 1. fıkarda, ayıplı mal, *“tüketiciye teslimi anında, taraflarca kararlaştırılmış olan örnek ya da modele uygun olmaması ya da objektif olarak sahip olması gereken özellikleri taşınamaması nedeniyle sözleşmeye aykırı olan mal”* olarak tanımlanmıştır. 2. fıkarda ise elektronik tüketici sözleşmelerini de ilgilendiren, *“ambalajında, etiketinde, tanıtma ve kullanma kılavuzunda, İnternet portalında ya da reklam ve ilanlarında yer alan özelliklerinden bir veya birden fazlasını taşımayan; satıcı tarafından bildirilen veya teknik düzenlemesinde tespit edilen niteliğı aykırı olan; muadili olan malların kullanım amacını karşılamayan, tüketicinin makul olarak beklediğı faydaları azaltan veya ortadan kaldıran maddi, hukuki veya ekonomik eksiklikler içeren mallar da ayıplı olarak kabul edilir”* tanımlaması yapılmıştır.

---

<sup>287</sup> Elektronik Ticaret Kanun Tasarısı, Türkiye Büyük Millet Meclisi, Sanayi, Ticaret, Enerji, Tabii Kaynaklar, Bilgi Ve Teknoloji Komisyonu Raporu, Esas No:1/488, 27.03.2012.

<sup>288</sup> Elektronik Ticaret Kanun Tasarısı, Türkiye Büyük Millet Meclisi, Sanayi, Ticaret, Enerji, Tabii Kaynaklar, Bilgi Ve Teknoloji Komisyonu Raporu, Esas No:1/488, 27.03.2012.

Kısacası her iki Kanunda da iki unsur üzerine vurgu yapılmıştır. Bunlar;

- Satıcının alıcıya veya tüketiciye sözleşme öncesi veya sözleşme sırasında bildirilen ve sözleşmenin kurulmasına sebep olan satılan ürünle ilgili eksik veya yanlış bilgi verilmesi,
- Malın nitelikleri veya niteliğini etkileyen niceliklerle ilgili maddi, hukuki veya ekonomik eksiklikler veya ayıplardır. Bu ayıplar gizli olabileceği gibi açık da olabilmektedir.

Ayrıca TBK sübjektif bir ölçüt getirerek ayıbın, “alıcının ondan beklediği faydaları ortadan kaldırması” ifadesine yer verirken TKHK ise ilgili hükmünün 1. fıkrasında ayıbın objektif olması gerektiğine yer vermişse de 2. fıkra *“tüketicinin makul olarak beklediği faydaları azaltan veya ortadan kaldıran...”* diyerek TBK’dakine benzer sübjektif bir düzenlemeyi ortaya koymuştur. Burada dikkate alınması gereken objektif ölçüt yine aynı fıkra da geçen kullanım amacına uygunluktur.

İlgili maddenin gerekçesinde bu ayıbın bulunması gereken zaman, malın tüketiciye teslim edildiği an olarak belirtilmiştir.

4077 sayılı TKHK’ndan farklı olarak, yine 2. fıkra da anlaşıldığı üzere sözleşme öncesi veya sırasında tüketiciye, 1. fıkradaki taraflarca kararlaştırma durumu dışında İnternet portalının yani satıcının web sitesi de dahil olmak üzere hangi suretlerde bildirilebileceği sınırlı olarak sayılmıştır. Buna karşı TBK herhangi bir surette diyerek kullanılacak yöntem konusunda sınırlayıcı bir düzenlemeden kaçınmıştır. Bu da yerinde bir düzenleme olmuştur.

Her iki Kanununa göre de İnternet portalları ve web sitelerinde teşhirde bulunan mallarla ilgili olarak satıcının ayıp sorumluluğu düzenlenmiştir. Nitekim ilk düzenlemeden sonra meclis alt komisyonunda yapılan bir değişiklikle İnternet portalı kavramı getirilmiştir. Sanayi, Ticaret, Enerji, Tabii Kaynaklar, Bilgi ve Teknoloji Komisyonunun değişiklik gerekçesinde, 6502 sayılı TKHK m.8, *“özellikle İnternet ortamında yapılan tanıtımlar ve sağlayıcılar tarafından yapılan bildirimlerin doğru olmasını ve İnternet ortamında yapılan hizmet sunumlarında vaat edilenlerde eksiklik olması halinde ise bu malın ayıplı olarak kabul edilmesini teminen 2 numaralı fıkrasına kullanma kılavuzunda ifadesinden sonra gelmek üzere İnternet portalı ibaresinin*

*eklenmesi suretiyle...*” diyerek bu kavramın Kanunda bulunuşunu gerekçelendirmektedir.

Yukarıda da belirtildiği gibi özellikle elektronik ortamda tüketici ürünle bire bir temasa geçemediği için malın görünüşü rengi gibi konularda ancak kendi bilgisayarının gösterdiği ölçüde o ürünün özelliklerinden emin olabilmektedir. Hatta bir ürünün kokusu hakkında malı teslim alıncaya kadar mevcut teknoloji ile hiçbir fikir sahibi olamamaktadır. Böylece tüketici mağdur olmaktadır.

Öyle ki özellikle ikinci el mallarda bu husus daha da önem kazanmakta ve hiçbir garantisi bulunmayan bu mallarda tüketicinin mağduriyeti artmaktadır. Kanunun ayıplı maldan sorumluluğu içeren hükümlerinden m.10/3 fıkrası gereği ikinci el veya defolu malların ayıplı taraflarının tüketiciye açıkça bildirilmesi ve bu bilginin ayrıca fatura, fiş veya satış belgesi üzerinde belirtilerek tüketiciye teslim edilmesi gerekir. Dikkat edilmesi gereken bir diğer konu bu fıkra da satıcının yanına ithalatçının da eklenmesidir. Buna göre ithalatçı veya satıcı ayıplı malın ayıbına ilişkin etiketi satış sözleşmesi konusu malın veya ambalajının üzerine koymak zorundadır. Ayrıca İnternette yapılan tüketici sözleşmelerinde malın üzerine bir etiket konulmasından ziyade İnternet üzerinde veya elektronik ortamda bu durum belirtilerek, malın teslimi için tüketiciye gönderilmeden önce ambalajın üzerine bu etiketin konulması daha efektif ve tüketici açısından daha doğru olacaktır. Bunun yanında güvensiz ürünlerin etiketle dahi satışa sunulması yasaktır.

Ayrıca İnternetin global bir iletişim aracı olduğu düşünülüğünde ilgili madde gereği malın üzerine bilgilendirme amaçlı konulan bu yükümlülüğün hangi dilde yapılması gerektiğine yönelik bir açıklık bulunmamaktadır. O zaman uluslararası nitelikteki pek çok mesafeli sözleşmede bilginin anlaşılır olması için hangi dilin kullanılacağı dikkate değer bir sorudur. Mesafeli sözleşmelere dair direktifte bu konuyla ilgili açık bir bilgi olmayıp direktifin 8 numaralı kıstasında bunun belirlenmesi üye ülkelere bırakılmaktadır. Anlaşılabilirlik şartının da belli bir yerde farklı dil veya anlaşma yöntemi bulunan özel bir tüketici kesimine hitap etmedikçe o yerdeki tüketicilerin dili ile bilginin aktarılması olarak yerine getirilmiş sayıldığı dikkate

alındığında 6502 sayılı TKHK bu durumun düzenlenmemiş olması bir eksiklik olarak karşımıza çıkmaktadır.<sup>289</sup>

6502 sayılı TKHK getirmiş olduğu yeniliklerden biri de “ *taraflarca kararlaştırılmış olduğu karinesidir*”. İlgili maddenin hükümet gerekçesinde; “*Bu düzenleme ile malın ambalajında, etiketinde, tanıtma ve kullanma kılavuzunda veya reklam ve ilânlarında yer alan niteliklere sahip olacağının da taraflarca kararlaştırılmış olduğu kabul edilmiştir. Kamuya yapılmış olan bu tür bildirimlerden, satıcının ve tüketicinin haberdar olduğu ve bu bilgi ışığında sözleşmeyi kurdukları varsayılmaktadır.*” denilerek bu tür tanıtımların da satıcıyla tüketici arasında yapılan tüketici sözleşmelerinde mevcut olduğu varsayımını içeren karine getirmiştir.

Bu tip durumlar için 6502 sayılı TKHK bir istisna getirmiş ve m.9’da “*satıcı, kendisinden kaynaklanmayan reklam yoluyla yapılan açıklamalardan haberdar olmadığını ve haberdar olmasının da kendisinden beklenemeyeceğini veya yapılan açıklamanın içeriğinin satış sözleşmesinin akdi anında düzeltilmiş olduğunu veya satış sözleşmesi kurulma kararının bu açıklama ile nedensellik bağı içinde olmadığını ispatladığı takdirde açıklamanın içeriği ile bağı olmaz*” diyerek;

- Reklamdan haberdar olmadığı veya haberdar olmasının beklenemeyeceği durumlarda veya
- En geç akdin kurulma anına kadar düzeltilmiş olduğunu ispatlayabilirse veya
- Satış sözleşmesinin kurulma kararıyla bu bildirimlerin arasında bir nedensellik bağı olmadığını ispatlayabilirse bu bildirimlerle bağı olmayacağını belirtmiştir.

Birinci şartta geçen reklamdan haberdar olmadığı veya haberdar olmasının beklenemeyeceği durumlar değerlendirilirken TTKnun tacirin özelliklerini düzenleyen “bir tacirin basiretli olması gerektiği” şartı dikkate alınarak değerlendirilmelidir. Yoksa sıradan bir kişinin göstermesi gereken özen değildir.

Zaten 6502 sayılı TKHK gerekçesi de “*nadiren de olsa, satıcının, mala ilişkin olarak örneğin üretici tarafından yapılan reklamlardan fiilen haberdar olmaması ve haberdar olmasının da kendisinden beklenemeyecek olması ihtimali vardır*” diyerek

---

<sup>289</sup> Norbert Reich (1994): Die Agb-Banken 1993, (Yayına Hazırlayan, Horn, Norbert), Walter De Gruyter Verlag, Sh. 57 (Reich, “Verbraucherschutzaspekte Der Agb-Banken”); Ayrıca Bkz., Heinrich, Helmut: “Das Gesetz Zur Änderung Des Agb-Gesetzes”, Njw 1996, Sh. 2197; [Aktaran Alev Erten, 2009, S.36].

konuyu örneklendirmiştir. Elbette ki bu şartlardan birinin veya birkaçının varlığını ispat yükümlülüğü satıcıdadır. Nitekim Kanun ve Kanun gerekçesi de bunu böyle kabul etmiştir.

TKHK, ayıba karşı tekeffül hükümleri için, teslim tarihinden itibaren 6 ay içinde ortaya çıkan ayıpları teslim tarihinde var kabul etmiştir. Aksini ispat yükümlülüğü ise satıcıya yüklenmiştir. Eğer tüketici sözleşmenin kurulduğu tarihte ayıptan haberdarsa veya haberdar olması kendisinden bekleniyorsa sözleşmeye aykırılık olduğu kabul edilmez.

Kanun gerekçesinde de bir malın 6 ay boyunca sorunsuz çalışması hayatın olağan akışına uygun bulunmuş ise de bunun aksini ispat edebilme ve 6 aylık süre içindeki bozukluğun tüketicinin kullanımından kaynaklandığının pek muhtemel olduğu durumlarda sözleşmenin kuruluşu anında bu ayıbın var olmadığı halinin ispatı şansı satıcıya tanınmıştır. Örneğin malın tesliminde herhangi bir muayene yapmadan hemen ilk bakışta göze çarpabilecek bir ayıp için daha sonra bundan haberdar olunmadığı ileri sürülemeyecektir. Ayrıca çabuk bozulan mallar için de aynı durum geçerlidir.

Her ne kadar 6502 sayılı TKHK 6 ay içinde ortaya çıkan ayıplarla ilgili bir ihbar süresi öngörülmemişse de tüketici m.12'deki 2 yıllık genel zamanaşımı süresi içinde bu ihbarı yapmalıdır. Fakat her halükarda ikinci el mallar için bu sorumluluk 1 yıldan az olamamaktadır. Eğer ayıp ağır kusur veya hile ile gizlenmişse zamanaşımı işlememektedir.

Fakat 6502 sayılı TKHK'nın m.10 gerekçesinde belirtildiği gibi, Avrupa Birliği mevzuatında herhangi bir ihbar süresi öngörülmemiş, bu da 6502 sayılı TKHK yansımasıdır. Nitekim ihbar süresi Türkiye'nin yanı sıra Avusturya, Almanya, Çek Cumhuriyeti, Fransa, İngiltere, İrlanda, Letonya, Lüksemburg ve Yunanistan'da da düzenlenmemiştir.<sup>290</sup>

### **3.2.3.5.1. Tüketicinin Seçimlik Hakları**

İnternette sipariş edilen bir malın ayıplı olduğunun öğrenilmesi durumunda elektronik tüketicinin de diğer tüketiciler gibi bu Kanuna dayanarak dört seçimlik hakkı vardır. Bunlar,

---

<sup>290</sup> Lütfü Başöz, Ramazan Çakmakçı; *Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun*, Legal Yayınları, İstanbul, 2013, s.31.

- Satılanı geri vermeye hazır olduğunu bildirerek sözleşmeden dönme,
- Satılanı alıkoyup ayıp oranında satış bedelinden indirim isteme,
- Aşırı bir masraf gerektirmediği takdirde, bütün masrafları satıcıya ait olmak üzere satılanın ücretsiz onarılmasını isteme,
- İmkân varsa, satılanın ayıpsız bir misli ile değiştirilmesini isteme, seçimlik haklarından birini kullanabilir. Satıcı, tüketicinin tercih ettiği seçeneği yerine getirmekle yükümlüdür.

Bu seçimlik imkanlardan, üretici, satıcı ve ithalatçı müteselsilen tüketiciye karşı sorumludurlar.

Üçüncü ve dördüncü hakların kullanılması durumunda yukarıda sayılan kişiler tüketicinin bu hakkını 30 iş günü içinde yerine getirmekle yükümlüdür. Konut ve tatil amaçlı taşınmazlarda bu süre 60 iş günüdür.

İlk iki haktan birinin seçilmesi halinde bu hak derhal yerine getirilir. Bu hakların kullanılması ile ilgili ortaya çıkabilecek tüm masraflar hakkın yöneltildiği kişi tarafından karşılanmalıdır.

Yukarıda sayılan kişilerden üretici veya ithalatçının tüketiciye karşı sorumlu olması için aralarında herhangi bir sözleşme olması şart değildir. Buna karşı tüketici üretici veya ithalatçıya bir ödeme yapmadığı durumlarda ilk iki seçimlik hakkı kullanarak bu kişilerden para talep etmesi mümkün değildir. Bu konu madde gerekçesinde belirtilmiştir.

#### **3.2.3.5.2. Ayıplı Hizmetler**

Ayıplı hizmetlerde de tıpkı ayıplı mallarda olduğu gibi objektif ve sübjektif ölçütler mevcut bulunmaktadır. Bunların yanında ayıplı maldan farklı olarak ayıplı hizmet kavramına, hizmetin belirtilen süre içerisinde başlatılmaması da dahil edilmiştir ki aslında bu konu mal satışlarının malın geç tesliminde de söz konusudur. 6502 sayılı TKHK m.8/3'te malın sözleşmede belirlenen süre içerisinde teslim edilmemesi veya satış konusu malın montajının satıcı tarafından yapılacağı durumlarda gereği gibi monte edilmemesi durumu ayıplı ifa olarak kabul edilmiştir.

Ayıplı mallarla ilgili düzenlemede olduğu gibi ilk düzenlemeden sonra meclis alt komisyonunda yapılan bir değişiklikle "İnternet portalı" kavramı getirilmiştir. Sanayi,

Ticaret, Enerji, Tabi Kaynaklar, Bilgi ve Teknoloji Komisyonu'nun değişiklik gerekçesinde, *“özellikle İnternet ortamında yapılan tanıtımlar ve sağlayıcılar tarafından yapılan hizmet sunumlarında vaat edilenlerde eksiklik olması halinde ise bu hizmetin ayıplı olarak kabul edilmesini teminen 2 numaralı fıkrasına hizmet sağlayıcısı tarafından bildirilen ifadesinden sonra gelmek üzere İnternet portalı ifadesinin eklenmesi suretiyle”* denilmiştir. Bu şekilde “İnternet portalı” ibaresi de Kanuna girerek İnternette hizmet sunumu TKHK kapsamına alınmıştır.

Diğer yönleriyle ayıplı hizmetten sorumluluk hükümleri, esas itibariyle ayıplı mal ile ilgili hükümlerle paralellik gösterir. Seçimlik haklar konusunda da benzerlik gösterse de kanun koyucu m.15’de bu hakları maddeler halinde değil paragraf içerisinde göstermeyi tercih ederek ayıplı maldan sorumluluk halinde tüketicinin sahip olduğu seçimlik hakları düzenleyen m.11’e örtülü bir atıfta bulunmuştur. Buna göre ayıplı hizmet halinde tüketici;

- Sözleşmeden dönme,
- Ayıp oranında bedelden indirim,
- Hizmet sonucu ortaya çıkan eserin ücretsiz onarımı,
- Hizmetin yeniden görülmesi, seçimlik haklarını hizmet sağlayıcısından talep edebilir.

Sayılanlardan yalnızca dört hak için ayıplı maldan dolayı ortaya çıkan seçimlik haklarda malın ayıpsız misli ile değiştirilmesi hakkı vardır. Yine üçüncü ve dördüncü Haklar ilgili hizmet sağlayıcısına yöneltildikten itibaren 30 iş günü içerisinde yerine getirilmek zorundadır. Azami zamanaşımı ayıplı maldan sorumlulukta olduğu gibi yine 2 yıldır ve ayıp, ağır kusur veya hile ile gizlenmişse zamanaşımı hükümleri uygulanmaz.

Ayıplı mal ve hizmetten sorumlulukla ilgili hükümlere bakılacak olursa, dikkat çeken husus “sözleşmeye uygun olmayan” “sözleşmeye aykırı olan” veya “sözleşmede kararlaştırıldığı şekilde olmayan” şeklinde ifadelerle İnternet portalı ibaresinin aynı maddede geçmesi durumudur ki başından beri savunduğumuz konu İnternet üzerinden yapılan tüketici işlemlerinde hiç sözleşme yapılamaması veya gereği gibi, muteber olmayan sözleşmelerin sıklıkla kullanılması hususudur ki olmayan bir sözleşmeye aykırılık olamayacağı için bu durum tüketici açısından mağduriyetlere yol açabileceği

gibi herhangi bir kanun yoluna da başvururken zorlanacağı anlamına gelmektedir. Bu durumda tüketicinin tek bir çıkış yolu kalmaktadır; ya fiili sözleşmeyi ispatlamak ya da yukarıda bahsedildiği gibi reklam ve tanıtımların taraflarca kararlaştırılmış olduğu karinesine dayanmaktır.

Bir diğer dikkat çeken konu ise m.29’da açıkça görülen, “*tüketicinin yazılı veya kalıcı veri saklayıcısı aracılığıyla açık talebi olmaksızın kredi ile ilgili sigorta yaptırılmaz*” cümlesiyle irade beyanının kalıcı veri saklayıcısı aracılığı ile yapılabileceğine vurgu yapması, hatta bu konuda emredici bir zorunluluk getirmiştir.

### **3.2.3.6. Cayma Hakkı**

#### **3.2.3.6.1. Cayma Hakkının Niteliği**

Bazı doktrin görüşlerinde geri alma hakkı olarak da nitelendirilen cayma hakkı 97/7/EC, 2011/83/EU direktifleri yanında Alman Medeni Kanununda da düzenlenmiştir. Türk hukukunda da cayma hakkı olarak da bilinen borçlanma işlemine münhasır dolaylı etkileri bulunan dönme hakkının, geniş anlamda tasarruf işlemine dolaysız bir güçle etkili kılınmış türü olarak tanımlanmaktadır. Yani klasik olarak sözleşmeyi kurması gereken iradenin geri alınması, geniş yorumlanarak bu hakkın kullanılmasından önce gerçekleştirilen tasarruf işleminin hüküm ifade etmeyeceği söylenmiştir.<sup>291</sup> Alman doktrininde de cayma hakkı dar anlamda geri alma hakkı, geniş anlamda sözleşmeden dönme hakkı olarak isimlendirilmiştir. Dar anlamda geri alma hakkı sözleşmeyi kuran kişinin iradesini geri alması olarak tanımlanmıştır.<sup>292</sup> Her ne kadar cayma hakkı Alman doktrininde geri alma hakkı olarak yorumlansa da Alman Medeni Kanunu m.357 aksi kararlaştırılmadıkça cayma hakkı için geniş anlamda sözleşmeden dönme hakkı hükümleri uygulanacağını ifade etmiştir. Çünkü cayma hakkının kullanılabilmesi için bir sözleşmenin geçerli olarak kurulmuş ve geçerli olarak hüküm ve sonuçlarını doğurmaya başlamış olması lazımdır. Kullanma hakkı için tanınan süre bitinceye kadar sözleşme askıda geçerli kabul edilmelidir ve kullanılır ise ters konulu bir hukuki ilişkiye dönüşerek çözülmeye başlayacaktır. Geri alma hakkı ise

---

<sup>291</sup> Alev Erten, 2009, s.50-54

<sup>292</sup> Norbert, R., (1994): Die Agb-Banken 1993, (Yayına Hazırlayan, Horn, Norbert), Walter De Gruyter Verlag, (Reich, “Verbraucherschutzaspekte Der Agb-Banken”), s.379 ; [Aktaran Erten A., Türk Ve Alman Hukukunda Mesafeli Sözleşmeler, Banka Ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü T. İş Bankası A.Ş. Vakfı, Ankara, 2009, s.51].

sözleşmenin esaslı unsuru olan iradenin geri alınması olarak kabul edildiğinden sözleşme baştan itibaren yok kabul edilerek hüküm ifade etmeyecektir. Türk hukukunda bunun kabul edilmesi varsayımında taraflar iadelerini sebepsiz zenginleşme hükümleri çerçevesinde yapması gerekecektir.<sup>293</sup> Fakat 6502 sayılı TKHK ve ilgili yönetmelik gereği iadeler tüketici hakları çerçevesinde düzenlenmektedir.

Kapıdan satışlarda ve mesafeli olarak yapılabilecek tüm sözleşmelerde kullanılabilecek bir hak olan cayma hakkı bu nedenle satıcı veya sağlayıcının işyeri dışında yaptığı sözleşmelerde geçerli bir durumdur. 6502 sayılı TKHK taksitle satış gibi bazı kendine has sözleşmelere de bu hak tanınmıştır. Bunun yanında bu hak 6502 sayılı TKHK 48/4 gereği mesafeli sözleşmeler için de uygulanmaktadır.

Cayma hakkı, tüketiciyi koruyucu özel niteliği gereği tüketicinin Kanunda gösterilen tipik durumlarda irade beyanında bulunarak yaptığı işlemi, belirli yasal süre içerisinde ve gerekçesiz bir şekilde geri alma suretiyle etkisizleştirip tasfiye amaçlı bir borç ilişkisine dönüştürme yetkisi veren ve değiştirici nitelikte yenilik doğuran bir haktır.<sup>294</sup>

Cayma hakkı, tüketicinin sözleşmeyi oluşturan iradesini geri alabilmesine imkan veren bir hak olarak doktrinde genellikle geri alma hakkı olarak adlandırılmaktadır. Buna karşı Kanunda cayma hakkı olarak geçmektedir.<sup>295</sup>

6502 sayılı TKHK m.47/5’de tüketicinin, 14 gün içinde herhangi bir gerekçe göstermeksizin ve cezai şart ödemeksizin sözleşmeden cayma hakkına sahip olduğu öngörülmüştür.

Cayma hakkının kullanıldığına dair bildirimin bu süre içinde satıcı veya sağlayıcıya yöneltilmiş olması yeterlidir. Dolayısıyla bu bir tek taraflı yenilik doğuran haktır. 4077 sayılı TKHK’da bu süre 7 gün iken 6502 sayılı TKHK süre 14 güne çıkmıştır.

6502 sayılı TKHK’ya göre, cayma süresi içinde satıcı veya sağlayıcı sözleşmeye konu mal veya hizmet karşılığında tüketiciden herhangi bir isim altında ödeme yapmasını veya tüketiciyi borç altına sokan herhangi bir belge vermesini isteyemez.

---

<sup>293</sup> Alev Erten, 2009, s.50-54.

<sup>294</sup> İsmail Yılmaz Aslan, 2013, s.236, 237.

<sup>295</sup> İsmail Yılmaz Aslan, 2013, s.236.

İspat yükü açısından ise satıcı veya sağlayıcı, cayma hakkı konusunda tüketicinin bilgilendirildiğini ispat etmekle yükümlüdür. Tüketici, cayma süresi içinde malın mutlak kullanımı sebebiyle meydana gelen değişiklik ve bozulmalardan sorumlu değildir.

#### **3.2.3.6.2. Cayma Hakkının Sözleşmeden Dönme ve Fesih Haklarından Farkı**

Cayma hakkının sözleşmeden dönme ve fesih haklarından farkı, sözleşmeden dönme ve fesih hakları sözleşmenin her iki tarafına da tanınmış bir hak iken cayma hakkı sadece tüketici olan tarafa tanınmış bir haktır.

İptalde, sözleşmenin başından itibaren bir sakatlık varken cayma hakkının kullanılması için sözleşmede sakatlık olmasına gerek yoktur.<sup>296</sup>

#### **3.2.3.6.3. Cayma Hakkının Kullanılmasında Şekil**

Kapıdan Satış Yönetmeliği m.11'e göre, cayma hakkının karşı tarafa bildiriminin herhangi bir şekil şartı bulunmamaktadır. Ayrıca madde gerekçesinde, bu bildirimin satıcı veya sağlayıcıya varması ya da onun tarafından öğrenilmesi aranmaz. 2011/83/EC direktifi m.11/1'de ülkeler direktif ek 1/b deki formun dışında herhangi bir şekil şartı getiremez denilmiştir.

Bu bağlamda direktif; cayma hakkı kullanmak isteyen tüketiciye, satıcıya yapacağı bildirimle ilgili ikili bir seçimlik hak sunmaktadır. Tüketici ya ek 1/b deki formu doldurarak satıcı veya sağlayıcıya gönderir ya da sözleşmeden cayma hakkını açık bir şekilde belirten herhangi bir başka bildiri yapar. Satıcı veya sağlayıcı tüketicinin cayma hakkı beyanını, kendi web sitesinde yer alan ek 1/b formunu elektronik olarak doldurma seçeneği sunar. Benzer bir form, Mesafeli Sözleşmeler Yönetmeliği'nde de bulunmaktadır.

Direktife göre cayma hakkının kullanıldığının ispatı tüketiciye aittir.

#### **3.2.3.6.4. Cayma Hakkında Yasal Süreler**

6502 sayılı TKHK'da tüketici, mal veya hizmeti teslim aldığı günden itibaren 14 gün içerisinde mal veya hizmeti kabul edebilir veya herhangi bir gerekçe göstermeden veya herhangi bir yükümlülük altına girmeden reddedebilir. 4077 sayılı TKHK'da bu süre 7 gündür. Bu hak tüketiciyi koruyucu asgari bir süre olarak düzenlenerek bu süreyi

---

<sup>296</sup> İsmail Yılmaz Aslan, 2013, s.236.

kısaltıcı sözleşme hükümleri geçersizdir. Hizmetin veya malın tüketiciye teslimini ispat yükümlülüğü satıcı veya sağlayıcıya aittir. 2011/83/EC direktifi m.9'da cayma hakkı düzenlenmiş ve 6502 sayılı TKHK gibi 14 gün olarak belirlemiştir.

Mesafeli Sözleşmelere Dair Yönetmelik Taslağı m.9/2'de ise cayma hakkı süresi, malın teslimine ilişkin sözleşmelerde, tüketicinin veya tüketicinin belirlediği üçüncü kişinin malı teslim aldığı günden itibaren, diğer sözleşmelerde ise sözleşmenin akdedildiği günden itibaren işlemeye başlar. Fakat tüketici sözleşmenin kurulmasından malın teslimine kadar da cayma hakkını kullanabilir. Fakat taşıyıcıya yapılan teslim kişiye yapılmış sayılmaz. Buna karşı sözleşmenin kurulmasından malın teslimine kadar olan sürede kullanılabilir. Mal teslimi ile hizmet ifası bir arada yapılmışsa mal teslimine ilişkin hükümler uygulanır.

Daha ayrıntılı bir düzenleme ise yine Kapıdan Satış Yönetmeliği m.11'e göre mal veya hizmet,

- Malın teslimi ile sözleşmenin aynı tarihte yapılması durumunda sözleşmenin düzenlendiği tarihten itibaren,
- Malın tüketiciye teslimi sözleşmenin imzalandığı tarihten sonra ise malın teslim tarihinden itibaren,
- Hizmet satımında, sözleşmenin imzalandığı tarihten itibaren, teslim edilmiş sayılmaktadır.

2011/83/EC direktifinde ise ayrım şöyledir:

- Hizmet sözleşmelerinde sözleşmenin sonuçlandırıldığı gün,
- Satış sözleşmelerinde tüketiciye veya taşıyıcı haricinde tüketicinin göstereceği 3. bir tarafın malın zilyetliğini elde ettiği gün,
- Teslimatın ayrı ayrı yapıldığı çoklu mal siparişlerinde taşıyıcı haricinde tüketicinin göstereceği 3. bir tarafça son malın zilyetliğinin kazanıldığı gün,
- Çoklu kısım veya parçalardan oluşan mal tesliminde taşıyıcı haricinde tüketicinin göstereceği 3. bir tarafın son kısım veya parçanın zilyetliğinin kazanıldığı gün,
- Belirli sürelerle düzenli mal teslimlerinde taşıyıcı haricinde tüketicinin göstereceği 3. bir tarafın ilk malın zilyetliğini kazandığı gün.

Bu noktada direktif, zilyetliğin (physical possession) kazanımı kavramını kullanırken yönetmeliğin, teslimat gibi borçlar hukukuna ait olmayan bir kavram kullanması hukuk tekniği açısından da uygun olmamıştır. Kaldı ki taşıyıcı firma tarafından kağıt üzerinde teslim edildi gösterilip tüketicinin zilyetliği elde edemediği durumlar olabilmektedir. Ayrıca direktif m.9 üye ülkelerin cayma hakkı süresince tarafların edimlerini ifa etmelerini yasaklayamayacağı bildirilmiştir. Her ne kadar direktifler üzerinde Avrupa Birliği hukukunun temel ilkelerinden olan doğrudan etki ilkesi olarak geçerli olmasa da Toplulukça üye ülkelere ilgili düzenlemeyi iç hukuklarına iktisap etmeleri için verilen sürenin geçmesinden sonra hala iktisap edilmemişse bu yasak üye ülkeleri bağlayıcı hale gelir ve vatandaşlarının uğrayacağı zarardan dolayı tazminat yükümlülüğü altına sokar.<sup>297</sup>

Buna karşın kapıdan satışın 6502 sayılı TKHK'nın kullandığı yeni tabiriyle İş Yeri Dışında Kurulan Sözleşmeler Yönetmeliği Taslağı, 2011/83/EC Direktifi'ne yakın düzenleme yapmıştır. Bu yönetmelik taslağı m.8/2'ye göre, *“Cayma hakkı süresi, malın teslimi veya hizmetin ifası tarihinden itibaren başlar. Ancak, tüketici sözleşmenin kurulmasından malın teslimi veya hizmetin ifasına kadar olan süre içerisinde de cayma hakkını kullanabilir.”* Ayrıca, cayma hakkı süresinin belirlenmesinde;

- Tek sipariş konusu olup ayrı ayrı teslim edilen mallarda, tüketicinin veya tüketici tarafından belirlenen üçüncü kişinin son malı teslim aldığı gün,
- Birden fazla parçadan oluşan mallarda tüketicinin veya tüketici tarafından belirlenen üçüncü kişinin son parçayı teslim aldığı gün,
- Belirli bir süre boyunca malın düzenli teslim gerektirdiği sözleşmelerde, tüketicinin veya tüketici tarafından belirlenen üçüncü kişinin ilk malı teslim aldığı gün esas alınır.

Şayet satıcı veya sağlayıcı ikinci bölümde de bahsedilen Mesafeli Sözleşmelere Dair Yönetmelik Taslağı m.5'de bahsi geçen bilgilendirme yükümlülüklerini yerine getirmediği takdirde yönetmeliğin ilgili maddesine atıf yapan 6502 sayılı TKHK m.48 tüketicinin cayma hakkını kullanabilmesi hususunda 14 günlük süreyle bağlı olmadığını fakat bununla ilgili azami süre olarak 1 yıllık süre belirlemiştir. Buna karşı ilgili yönetmelik taslağı m.10'da eksik bilgilendirme ile ilgili tüketicinin 14 günlük süre ile

---

<sup>297</sup> Alev Erten, 2009, s.22.

bağlı olmadığını fakat 1 yıllık azami hak düşürücü süreye tabi olduğunu belirtmiştir. Bu direktifte düzenlemedeki bilgilendirme yapılmayan tüketici ilk sahip olduğu cayma hakkı süresinin sonundan itibaren cayma hakkını 12 ay içerisinde kullanabilir demiştir. Yani 6502 sayılı TKHK, ilham kaynağı olan direktiften daha kısa bir süre belirlemektedir. Eğer satıcı bu 12 ay içerisinde belirtilen bilgilendirmeyi yaparsa, cayma hakkı süresi tüketicinin bu bilgilendirmeyi aldığı tarihten 14 gün sonra dolar.

#### **3.2.3.6.5. Cayma Hakkının Sonuçları**

Cayma hakkının sonuçları açısından ise; cayma hakkının kullanılmasıyla sözleşme hiç gerçekleşmemiş sayılacaktır. Yani yokluk hükümleri uyarınca geçersiz olacaktır. Çünkü kapıdan sözleşmeler ve işyeri dışında yapılan ve bunun için uzaktan iletişim araçları kullanılan sözleşmeler geciktirici şarta bağlı sözleşmelerdir. Eğer bu hak kullanılmazsa sözleşme imzalandığı tarihten itibaren geçerli olur. 4077 sayılı TKHK'ya göre bu hak kullanılırsa tüketici 20 gün içerisinde malı geri vermelidir. 6502 sayılı TKHK'da ise böyle bir süre gösterilmemiştir. Buna karşı halen yürürlükteki Mesafeli Sözleşmelere Dair Yönetmelik m.8/1 *“tüketicinin cayma hakkını kullanması hâlinde satıcı veya sağlayıcı, cayma bildiriminin kendisine ulaştığı tarihten itibaren en geç on gün içerisinde almış olduğu toplam bedeli ve tüketiciyi borç altına sokan her türlü belgeyi tüketicie hiçbir masraf yüklemeksizin iade etmek ve yirmi gün içerisinde de malı geri almakla yükümlüdür.”* Diyerek sözleşme konusu malın yirmi gün içerisinde satıcıya iadesini belirtmiştir. Yeni yönetmelik taslağında ise bu sürenin satıcı/sağlayıcı lehine değiştirilerek 14 gün yapılması Anayasa'ya aykırı olmuştur. Satıcı/sağlayıcı bu geri ödemeyi tüketicinin kullandığı yönteme uygun ve tek seferde yapmalıdır. Yürürlükteki yönetmelikte malı geri alma yükümlülüğü satıcı/sağlayıcıdayken yeni yönetmelik taslağında bu yükümlülük cayma hakkını yönelttiği tarihten itibaren tüketici üzerine yüklenmiştir ki satıcıda, süre kendisine ulaştığı tarihten; tüketicide, yönelttiği tarihte başlaması bu bildirim için geçen süre kadar satıcıya avantaj sağlayacaktır. Tüketici, yönelttiğinden itibaren başlayacak 14 günün son günü geri iade etmesi halinde satıcının parayı iade etmesi için hala süresi olacaktır. Buda tüketicinin malın iadesi için bir ödemezlik def'i kullanabilmesini engelleyecektir.

2011/83/EC direktifine göre satıcı veya sağlayıcı cayma hakkından haberdar edildiği tarihten itibaren 14 gün içerisinde gerektiği hallerde beklenmedik gecikmeler

haricindeki teslim masrafları da dahil olmak üzere tüketicinin yapmış olduğu bütün masrafları geri öder. Alman Medeni Kanunu m.347'e göre zorunlu ve zorunlu olmayan bütün masrafları ve yapılan masraflarda satıcı veya sağlayıcının bir fayda elde etmesi halinde zorunlu zenginleşmeye dayanarak bu masraflar tazmin edilir.<sup>298</sup> Tüketici farklı bir anlaşmaya açıkça varmamışsa ve bu geri ödeme sonucu herhangi bir ücret ödemeye maruz kalmazsa satıcı veya sağlayıcı tüketicinin kendi ödemesinde kullandığı ödeme aracıyla geri ödemeyi yapar. Satıcı standart bir ucuz teslimat yöntemi önermiş fakat tüketici daha yüksek ücretli farklı tip teslimat tercih etmişse bu durumda satıcı tercih edilen teslim yönteminin ek masraflarını geri ödeme zorunluluğunda değildir. Yeni yönetmelik taslağında ise aksi kararlaştırılmadıkça iade masraflarından satıcı/sağlayıcı sorumludur.

Direktife göre de satıcı üstlenmedikçe veya tüketiciye bildirmeyi unutmadıkça, alınan malın cayma hakkı sonrası geri iadesi yükümlülüğü tüketicidedir. Yukarıda da belirtildiği üzere Mesafeli Sözleşmelere Dair Yönetmelik m.8/1'de satıcı veya sağlayıcının malı geri almakla yükümlü olduğu söylenmiştir. Direktife göre eğer satıcı göndereceği malı cayma hakkının kullanılması durumunda kendisi geri alacağını önermemişse ki Mesafeli Sözleşmelere Dair Yönetmelik'te satıcının malı geri almakla yükümlü olduğu belirtilmektedir. Satıcı malı geri alana kadar tüketiciye cayma hakkı sonucunda yapması gereken geri ödemeyi yapmayabilir. Yönetmelik taslağı gibi, bu süre, cayma bildirimi beklenmeyen gecikmeler haricinde 14 günü geçemez. Bu süre satıcının malı aldığı değil tüketicinin gönderdiği tarihtir. Burada direktif satıcıya bir çeşit hapis hakkı getirmektedir.

İşyeri dışında yapılan sözleşme, TKHK'ya göre kapıdan sözleşmeler; muayene ve tecrübe şartına bağlı olarak yapılan sözleşmelerdir bu nedenle tüketicinin malı olağan bir şekilde kullanmasından dolayı meydana gelen sorunlardan tüketici sorumlu değildir.<sup>299</sup> Mesafeli Sözleşmelere Dair Yönetmelik m.8/2 tüketicinin bunun dışındaki kullanımlardan doğan zararları tazminle yükümlüdür demiştir. Direktifte ise olağan kullanım yerine malın doğasını, karakteristiğini ve işlevini oluşturmak için gerekli olan kullanım dışındaki kullanımlar ifadesi yer almıştır ve eğer satıcı cayma hakkı ile ilgili bilgilendirme yapmamışsa herhangi bir kullanım sonucu oluşacak hiçbir zararı talep

---

<sup>298</sup> Alev Erten, 2009, s.148.

<sup>299</sup> Lütfü Başöz, Ramazan Çakmakçı; 2013, s.85, 86.

edemez. Yeni yönetmelik taslağında da tüketici yükümlülüklerini açıklayan bir düzenleme yapılmıştır. Satıcı/sağlayıcı cayma hakkı ile ilgili gereken bilgilendirmeyi yapmışsa tüketici; doğası, karakteristiği ve işlevi dışındaki değişikliklerden sorumlu tutulur diyerek direktife uygun davranmıştır.

Mesafeli Sözleşmelere Dair Yönetmelik Taslağı m.15'in "cayma hakkının" kullanılamayacağı durumları sayan 4. fıkrasının f bendinde elektronik ortamda anında ifa edilen hizmetler ve tüketiciye anında teslim edilen gayri maddi mallara ilişkin sözleşmelerden bahsetmiştir. Burada anında ifa edilen hizmetlerden kasıt bilgisayar yazılımları veya elektronik ortamda sunulan fikri ve sınai mallar gibi gayri maddi mallardır.<sup>300</sup> 2011/83/EC direktifi 16/m'de de buna benzer dijital içeriğin somut bir ortamda sağlanmaması halinde, tüketici ifadan önce rıza göstermedikçe ve cayma hakkını kaybedeceğini teyit etmişse bu durumda cayma hakkı kullanılamaz. Şu da var ki m.14/4'de bir önceki cümledekilere ek olarak eğer sözleşmenin sonuçlandırılmasından sonra bir dayanıklı ortamda tüketiciye sunulmamışsa tüketiciye cayma hakkını kullanması dolayısıyla hiçbir masraf yüklenemez.

Elektronik tüketici sözleşmelerinde cayma hakkı ile ilgili örnek bir dava ise Content Services Ltd V Bundesarbeitskammer davasıdır. Avusturya birinci derece mahkemesi, gördüğü bir dava ile ilgili Avrupa Birliği Adalet Divanı'ndan görüş talep etmiştir. Avrupa Birliği Adalet Divanı da ön karar prosedürü çerçevesinde kendisine gelen bu talebi karara bağlamıştır.

İngiliz kanunlarına göre yönetilen Content Service firması, Almanya Mannheim'de şubesi bulunan bir limited şirkettir. Bu şirket Almanya'da yapılandırılmış web sitesi üzerinden çeşitli hizmetler sunmaktadır ve Avusturya'dan siteye giriş yapılabilmektedir. Bunun yanında bu sitede bedava ve ücret karşılığı bazı yazılımlar indirilebilmektedir. Bu siteyi kullanmak için İnternet kullanıcıları bir kayıt formu doldurulmalıdır. Tüketiciler bu site üzerinden bir sipariş verirken yukarıdaki konularda değindiğimiz üzere clickwrap tarzı bilgisayar ortamında boş bir kutunun işaretlenmesiyle sözleşme şartlarını kabul ettiklerini ve cayma hakkından feragat ettiklerini beyan ederler. Mesafeli sözleşmelere ilişkin 97/7/EC direktifinin bilgi sağlanmasıyla ilgili mülga hükmünde -ki aynı kanun 2011/83/EU direktifinde de

---

<sup>300</sup> İsmail Yılmaz Aslan, 2012, s.278.

düzenlenmiştir, geçen bilgilerden, cayma hakkıyla ilgili olanı olayda İnternet kullanıcılarına gösterilmemiştir. Fakat isteyenler sözleşme imzalanması sayfasında gösterilen bir linke tıklayarak yani browsewrap yöntemiyle eksik olan bu bilgiye ulaşabilmektedirler. Abonelik sözleşmesinin sonuçlandırılması kutucuk işaretlenmediği takdirde mümkün olmamaktadır.

Siparişi verdikten sonra bu İnternet kullanıcısı; firmadan, kullanıcı adı ve şifre gerektiren bir web adresine yönlendirme yapan link içeren bir elektronik posta alır. Bu elektronik posta kullanıcıya kullanıcı adı ve şifresini girmesi durumunda derhal web sitesinin içeriğine erişebileceğini ve siteye giriş bilgilerini güvenli bir yerde saklaması gerektiğini söylemektedir. Bu elektronik posta da cayma hakkıyla ilgili herhangi bir bilgi içermemekte, bu hakla ilgili bilgi ancak elektronik posta ile gönderilmiş link ile elde edilebilmektedir. Daha sonra tüketici firmadan 96 Euro karşılığı siteye 12 aylık giriş ile ilgili fatura gelir, buna göre kendisinin cayma hakkından feragat ettiği ve artık abonelik sözleşmesini iptal edemeyeceği bildirilmiştir.

Bunun üzerine Avusturya’da kayıtlı ofisi olan ve tüketicinin korunmasından sorumlu kuruluş olan Bundesarbeitskammer, Content Service’de iş uygulamalarının tüketici korunmasıyla ilgili olarak hem iç hukuku hem de Avrupa Birliği hukukunun pek çok hükmünü ihlal ettiği gerekçesiyle Avusturya mahkemelerinde dava açmıştır ve birinci derece mahkemesinde davayı kazanmıştır.

Content Service firması bunun üzerine yüksek mahkemede temyize başvurmuştur. Yüksek mahkeme, tüketiciye gönderilen elektronik postanın kendisine cayma hakkıyla ilgili bilgilendirmede bulunmadığını yalnızca elektronik postada gönderilen bir link ile elde edilebileceğini belirlemiştir. Ayrıca bu web sitesinin her zaman değiştirilebileceğini sonuç olarak bunun tüketiciye sürekli bir erişim sağlayamayacağını ileri sürmüştür.

Yüksek mahkeme davayı bekletmiş ve ön karar prosedürü kapsamında konuyu Avrupa Birliği Adalet Divanı’na danışma ihtiyacı hissetmiştir ve aşağıdaki soruyu yöneltmiştir. 97/7/EC direktifi m.5/1’de gösterilen bilgilerin teyidini tüketicinin uygun ve ulaşılabilir bir dayanıklı ortamda alması gerekirken (bu zorunluluk 2011/83/EC direktifi m.7’de de vardır) sözleşmenin sonuçlandırılmasında tüketiciye uygun ve ulaşılabilir ortamda verilmemiş, sözleşmesel ilişkiye girebilmesi için okundu diye

kutuyu işaretlemesi gereken bir yazının içinde geçen bir satırdaki satıcının web sitesine ziyareti sağlayan bir link vasıtasıyla uygun hale getirilmişse maddedeki yükümlülük karşılanmış olur mu?

Bu soruyla mahkeme, firmanın uygulanmasında sadece tüketici için ulaşılabilir bir link üzerinden bilgilendirme yapmasını, hükmün gereklerini karşılayıp karşılamadığını öğrenmek istemiştir.

Avrupa Birliği Adalet Divanı ise bu soru üzerine verdiği kararda iki önemli konuya açıklık getirmiştir.

1- İnternet sitesi dayanıklı ortam mıdır?

2- Tüketici bilginin alınmasında aktif taraf mıdır pasif taraf mıdır?

Öncelikle Avrupa Birliği Adalet Divanı İtalyan hükümetinin beyanına atıf yaparak ilgili direktifin hükümlerinin mesafeli olarak yapılan sözleşmesel ilişkide zayıf taraf olan tüketiciyi koruyucu bir dizi gereklilik içerdiğini belirlemiştir. Yani bu kararında Avrupa Birliği Adalet Divanı tüketici sözleşmelerinde tüketicinin zayıf taraf olduğunu kabul etmiştir. Ayrıca ilgili hükmün tüketiciyi teyit bilgilendirmesi konusu dikkate alındığında tüketici tarafından pasif bir idarenin yeterli olduğunu ifade ettiğini söylemiştir.

Bunun yanında tüketici tarafından bir link üzerinden girilebilen web sitesi bilgilendirmesinin 97/7/EC direktifi açısından dayanıklı ortam olarak kabul edilip edilmeyeceğinin incelenmesi gerektiğini belirtmiştir. Content Service, Avrupa Menkul Kıymet Piyasaları Uzmanlık Grubu (ESME)' nun 2007 yılında yayınladığı bir rapora atıf yaparak sıradan web siteleriyle gelişmiş web sitelerini birbirinden ayırmış ve “s sofistike web siteleri”nin dayanıklı ortam teşkil edeceğini belirtmiştir. Ayrıca Content Service firması, teknolojideki yeni gelişmelerle tüketicinin kontrolü altına girmeden uygun bir süreliğine bir bilginin depolanabileceğini, girilebileceğini ve çoğaltılabileceğini savunmuştur. Fakat sonra esas süreç ile ilgili yapılan faaliyetlerin satıcı veya sağlayıcının sağladığı link kullanılarak yapılamayacağını kabul etmiştir. Bu yüzden mahkeme tüketiciye bilgi için verilen erişebileceği bir link dayanıklı olarak kabul edilemez, dolayısıyla bu yolla sağlanan bilgiler direktif m.5’de yer alan gerekleri karşıladığı kabul edilmez demiştir.

### **3.3. ELEKTRONİK TÜKETİCİ İŞLEMLERİNDE GÜVENLİK SORUNUNA YÖNELİK ÇÖZÜM ÖNERİLERİ**

#### **3.3.1. Hukuki Açıdan Çözüm Önerileri**

Türkiye’de e-ticarete ilişkin mevzuatın dağınık olduğu söylenebilir. Bunların tek bir kanun içerisinde toplanmasının mümkün olmadığı, yine uygulamada; özellikle yargılama aşamasında, sorun yaşanmamasını teminen, kanun koyucu tarafından genel hükümlere atıf yapılmasını içeren bir hükmün eklenmesi gerektiği; sözleşmenin kurulma zamanı, sözleşme nedeniyle doğabilecek hukuki uyumsuzluklarda uygulanacak hükümler, tazminat vb. konulara açıklık getirmesi açısından faydalı olacağı düşünülmüştür. Bu konuda dünya üzerinde bağlayıcı ve bağlayıcı olmayan çeşitli hukuki çözüm yolları özellikle birleşmiş milletler kapsamında yapılan çalışmalarla öne sürülmüştür.

##### **3.3.1.1. Birleşmiş Milletler Model Kanunu ve Konvansiyonu**

E-ticaretin uluslararası düzeyde ise hukuksal bir zemine oturtulması amacıyla UNCITRAL 16 Aralık 1996 tarihinde hazırladığı Model Kanun ve 2001 yılında hazırlanan “Elektronik İmzalara İlişkin UNCITRAL Model Kanun Tasarısı” ile ülkelere, örnek alabilecekleri kurallar sunmaktadır. Ayrıca 2005 tarihli UNCITRAL Elektronik İletişimin Uluslararası Sözleşmelerde Uygulanmasına Dair Konvansiyon da Türkiye henüz üye olmasa bile pek çok ülkenin üye olduğu bağlayıcı bir konvansiyondur.

##### **3.3.1.1.1. Model Kanun**

Bu Model Kanunun amacı mevcut uluslararası ticaret hukuku enstrümanlarının işlemlerinden kaynaklanan engelleri de içeren uluslararası sözleşmelerde elektronik iletişimin kullanılmasının önündeki engellerin, yasal belirlilik ve ticari öngörülebilirlik ilkelerinin geliştirilmesine dayanarak olması niyeti ile tekdüze hukuk kuralları oluşturmaktadır. E-ticaret hukukunda amiral gemisi projesi olan 1996 tarihli UNCITRAL Elektronik Ticarete Model Kanun’a dayanan “Elektronik İletişim Konvansiyonu”, elektronik ortamda akdedilen sözleşmeler ve elektronik ortamda yapılan çeşitli değiş tokuşları kağıt üzerinde geleneksel yöntemle yapılan muadilleriyle

aynı geçerliliğe ve zorlayıcılığa sahip kılarak elektronik iletişimi uluslararası ticarete kolaylaştırmayı hedeflemektedir.<sup>301</sup>

Ulusal devletlerin veya devlet gruplarının müşterek hukuk yapma amaçları e-ticaretin sunduğu olanaklar hakkında satıcıların veya sağlayıcıların ve tüketicilerin güvenini yükseltmektir. Hem satıcı veya sağlayıcılar hem de tüketiciler kendilerini yasal olarak güvende hissetmek isterler.<sup>302</sup>

Model Kanun; icap, kabul vb. irade beyanlarıyla ilgili bütün kavramları içeren “veri mesajı” kavramı temelinde taslakları oluşturmuştur. Veri mesajı; elektronik, optik veya benzer araçlarla oluşturulan, gönderilen, kabul edilen veya depolanan bilgi olarak tanımlanmıştır. Konvansiyon’daki tanımlama da aynıdır. Bu düzenlemede bir sözleşmenin kuruluşunda rolü olan icap, kabul vb. yapılmasında kullanılan veri mesajının yasal etkisi, geçerliliği ve uygulamaya uygunluğundan bahsedilmiş ve sadece veri mesajı olmaları sebebi ile hukuken reddedilemeyecekleri belirtilmiştir. Bir sözleşmenin kurulması için elektronik ortamda veri mesajı vasıtası ile gönderen ile muhatap arasında icap ve kabul yapılmış olur.

Eğer mesaj bir temsilci (proxy) veya üzerinde anlaşılan başka bir yöntem aracılığıyla gönderilirse Kanun, göndericiden gelen bu mesajla ilgili bir icap varsayımı geliştirmiştir ve Kanun gönderici tarafından istenebilecek bir onaya ihtiyaç duymuştur. Fakat Model Kanunda, bu şekilde bir onay alınması durumunda bunun icabın kabulü anlamına gelip gelmeyeceği konusu belirtilmemiştir. Bu konunun belirlenmesi hususu hukukun çizdiği çerçevede ülkelerin kendi hukuki yaklaşımlarına bırakılmıştır.

Bu Kanun ayrıca veri mesajlarının ne zaman gönderildiğine ilişkin hükümler de içermektedir. Aksi taraflarca kararlaştırılmadıkça gönderinin, göndericinin kontrol alanı dışında kalan bilgi sistemine girdiği anda gönderilmiş olduğu kabul edilir.

---

<sup>301</sup> Eliza Karolina Mik , Evaluating The Impact Of The Un Convention On The Use Of Electronic Communications In International Contracts On Domestic Contract Law-- The Singapore Example, Singapore Management University, School Of Law, 2012  
,<Http://Ink.Library.Smu.Edu.Sg/Cgi/Viewcontent.Cgi?Article=3050&Context=Sol\_Research&Sei-Redir=1&Referer=Http%3a%2f%2fwww.Google.Com.Tr%2furl%3fsa%3dt%26rct%3dj%26q%3deliza%252bkarolina%252bmik%252bsingapore%252bexample%26source%3dweb%26cd%3d6%26ved%3d0cd8qfjaf%26url%3dhttp%253a%252f%252fink.Library.Smu.Edu.Sg%252fcgi%252fviewcontent.Cgi%253farticle%253d3050%2526context%253dsol\_Research%26ei%3dlrbyuy2-Bsrhsgaploc4bq%26usg%3dafqjcnffyb\_0g8dy9iblnmxbh-Oobseh3a#Search=%22eliza%2bkarolina%2bmik%2bsingapore%2bexample%22> , 15.06.2013.

<sup>302</sup> Ümit Gezder, 2004, s.22.

Öncelikle, 2005 tarihli Konvansiyona temel teşkil eden 1996 tarihli Model Kanuna değinilecek olunursa, bu Model Kanun, Konvansiyon'dan yaklaşık 10 yıl daha eski bir tarihe aittir ve henüz iletişim araçlarının günümüzdeki kadar gelişmediği, küresel İnternet ağının yeni ortaya çıktığı bir dönemdir. Bu dönemde dahi yapılan bu Model Kanun çağının ötesinde ve yeni gelişmelere açık kapı bırakılarak hazırlanmış olmasıyla Konvansiyon'a temel teşkil etmiştir.

Buna karşın aralarında yine de bazı farklar mevcuttur. Bunlardan başta geleni ise Model Kanun, ülkelere yol gösterecek ve onların e-ticaretle ilgili düzenlemelerinde ilham alabilecekleri ülkeler üzerinde bağlayıcılığı olmayan bir kanun örneği iken, 2005 tarihli konvansiyon taraf devletler üzerinde bağlayıcılığı bulunan ve uluslararası düzeyde tekdüze hukuk sistemi oluşturmayı amaçlayan bir konvansiyondur.

Model Kanun m.1'de, kapsamını belirlemektedir ve bu Kanunun ticari faaliyetler bağlamında kullanılan herhangi bir çeşit bilgiye (enformasyona) uygulanacağını belirtmektedir. Bu geniş kapsam gelecekte muhtemel gelişmelere de uygundur.

#### **3.3.1.1.1.1. Veri Mesajı**

Model Kanun; hukukî açıdan icap kabul vb. tüm irade açıklamalarına ilişkin kavramların dâhil olduğu bir üst kavram olan "veri mesajı" kavramına dayalı olarak düzenlenmiştir.

Model Kanun m.2'de veri mesajı, *"elektronik, optik veya benzer araçlarla oluşturulan, gönderilen, alınan veya depolanan; elektronik veri değişimini, elektronik postayı, telegramı, teleksi, telekopiye de sınırlı olmamak kaydıyla içeren bilgidir"* şeklinde tanımlanmıştır.

Ayrıca bu maddede, oluşturucu, muhatap, aracı ve enformasyon sistemi kavramları tanımlanmıştır. Burada dikkat çeken bir kavram olan *"enformasyon sistemi, veri mesajlarını oluşturmaya, göndermeye, almaya, depolamaya veya diğer veri mesajı süreçlerinin gerçekleştirilmesine yarayan sistem"* olarak tanımlanmaktadır.

Model Kanun m.3'te, Kanunun yorumlanması gereken durumlarda ne şekilde yorumlanacağı açıklanmıştır. Buna göre, Kanun yorumlanırken, Kanunun uluslararası kaynaklı olması özelliği, yeknesak uygulanma ihtiyacı ve iyi niyet kurallarının dikkate

alınması gerektiği vurgulanmıştır. Maddenin, 2. fıkrasında ise kanun boşluğu durumunda bu Kanunu temellendiren genel ilkelere uygun olarak bu boşluğun doldurulması gerektiği belirtilmiştir. Bu ilkeler, Kanunun gerekçesinde şöyle sıralanmıştır:

- 1- Milletlerin aralarında ve kendi içlerinde e-ticareti kolaylaştırmak,
- 2- Yeni enformasyon teknolojileri aracılığıyla yapılan işlemleri geçerli kılmak,
- 3- Yeni enformasyon teknolojilerinin uygulanmasını ilerletmek ve teşvik etmek,
- 4- Yeknesak hukuk uygulamalarını ilerletmek,
- 5- Ticaretin uygulanmasını desteklemek.

Model Kanun m.5’de, sözleşmenin kurulmasında rolü olan icap ve kabulün, aksi kararlaştırılmadığı sürece, bu veri mesajları ile ifade edilerek; gönderici ve alıcı arasındaki bu irade açıklamalarının hukukî etkisi, geçerliği ve cebri icra yolunun, sırf veri mesajı diye inkâr edilmemesi gereğine değinilmiştir. Aynı maddenin devamında önemli bir noktaya işaret edilerek bir veri mesajı içerisinde sözleşme ile ilgili bulunan şartların tamamı belirtilmemişse dahi, o veri mesajında ilgili yerlere atıf varsa sanki o veri mesajında belirtilmiş gibi tanınması gerektiği belirtilmiştir.

Model Kanun m.6’ya göre ülkelerin kendi iç hukuklarının, bilginin yazılı olmasını gerektirdiği durumlarda bu bilgi veri mesajında bulunuyorsa ve istenilen hallerde daha sonra kullanabilmek üzere ulaşılabilir ise bu veri mesajının, milli hukukun yazılı olma şartını karşıladığı kabul edilmektedir. Ayrıca bu maddenin devamında Model Kanun boşluk bırakarak ülkelerin, kendi iç hukuklarına göre bu kurala istisnalar getirebilmelerine imkan vermektedir.

Milli kanunlar veri mesajları için bir imzaya ihtiyaç duyduğu hallerde ise Model Kanun, m.7’de belirli şartlar öngörmüştür. Bu şartlar: İmza yerine kullanılan yöntem imza sahibinin kimliğini tanımlayan ve veri mesajında ki bilgide bulunan o kişiye ait onayına işaret eden; veri mesajının, ilgili herhangi bir sözleşmeyi de içeren bütün koşulların ışığında oluşturulacak veya iletişimde kullanıldığı amaca uygun olacak kadar güvenilir bir yöntem ise ilgili veri mesajı imza şartını karşılamıştır.

Maddenin sonunda yine ülkelerin kendi iç hukuklarına göre bu kurala istisnalar getirebilmelerine imkan verilmektedir.

Veri mesajları için bir diğer önemli nokta da yukarıda bir imzanın karşılaması gereken hususlarla ilgili olarak değinilen bütünlük ilkesi kapsamında bir bilgi yığınının orijinalinin korunmasıdır. Yine Model Kanun bu konuyu unutmamıştır ve bunu sağlayabilecek veri mesajları için bazı şartlar getirmiştir. Milli kanunların bilginin orijinal haliyle sunulması veya korunmasını istediği durumlarda taşıyan veri mesajları bu gerekliliği karşılamıştır.

- 1- Nihai şekliyle ilk oluşturulduğu zamandan itibaren bilginin bütünlüğüyle ilgili güvenilir bir güvence varsa,
- 2- Bu bilginin sunulması gerektiği durumlarda, bu bilgi sunulacak kişiye gösterilmeye elverişli konumda ise.

İlgili maddenin devamı, 1. şartın amaçlarını iki madde halinde sıralamıştır.

- a) Bütünlüğünün değerlendirilmesinde iletişimin normal işleyişinden, depolanmasından ve gösterilmesinden kaynaklı eklenti ve değişikliklerin dışında bilginin tam ve değiştirilmemiş olduğu,
- b) Aranan standart güvenilirlik, bilginin ne amaçla oluşturulduğu ve bütün ilgili koşulların ışığında değerlendirilir demektir.

#### **3.3.1.1.1.2. Veri Mesajlarının Geçerliliği ve İspat Gücü**

Model Kanun m.9'a göre yasal süreçlerde, ispata ilişkin kurallar, veri mesajının kanıt olarak geçerliliğini aşağıda sayılan hallerden dolayı reddetmek için uygulanamaz.

- Yalnızca bir veri mesajı olmasından dolayı,
- Veri mesajının orijinal formunda olmadığı hallerde eğer kişinin ileri sürülebileceği ve makul olarak elde edilebilmesi umulan en iyi delil olması durumunda.

Maddenin 2. fıkrasında veri mesajının ispat gücünün nasıl değerlendirilmesi gerektiğine vurgu yapmıştır. Buna göre, veri mesajının ispat gücü değerlendirilirken, veri mesajının oluşturulduğu, depolandığı veya iletişimde kullanıldığı yöntemin güvenilirliğine, bilginin bütünlüğünün korunduğu yöntemin güvenilirliğine, gönderenin kimliğinin tanımlandığı yönetime ve diğer ilgili unsurlara bakılır.

### 3.3.1.1.1.3. Veri Mesajlarının Korunması

Milli kanunların kesin belge, bilgi ve kayıtların korunmasını gerektirdiği hallerde bu gereklilik, m.10'a göre aşağıdaki şartları taşıdığı hallerde "korunan veri mesajı"yla karşılanır.

- Veri mesajındaki bilgi, daha sonraki kullanımlar için ulaşılabilir ise,
- Veri mesajı, oluşturulduğu, gönderildiği veya alındığı veya sunum için düzgün bir şekilde gösterilen bilginin oluşturulduğu, gönderildiği veya alındığı formatta ise,
- Korunan bu bilgi, veri mesajının kaynağının ve muhatabının kimliğinin ve gönderildiği ve alındığı tarih ve zamanın belirlenmesini mümkün kılıyorsa.

Eğer yukarıdaki şartları taşıyorsa üçüncü bir kişi tarafından sağlanan hizmetler kullanılarak da milli kanunun gerekleri karşılanmış kabul edilir.

Buna karşı yukarıdaki hüküm chat gibi, sadece bilgiyi göndermek veya kabul amacıyla olan yani korunmasına yönelik amacı bulunmayan bilgilere uygulanacak şekilde genişletilemez.

Model Kanun m.11'e göre aksi taraflarca kararlaştırılmadığı durumlarda icap ve kabul veri mesajı aracılığıyla yapılabilir. Bir sözleşmenin kuruluşunda veri mesajı kullanılmış ise sırf o amaçla kullanılmış bir veri mesajı olması sebebiyle geçerliliği ve icra edilebilirliği reddedilemez. Yine maddenin devamında istisnai hallerin düzenlenmesi için ülkelere bir hak tanınmıştır.

Veri mesajının taraflarca tanınması bakımından, gönderenle muhatap arasındaki bir veri mesajı, sırf bir veri mesajı şeklinde olması sebebiyle içeriğindeki irade beyanlarının geçerliliği ve icra edilebilirliği reddedilemez. İstisnalar için ülkelere iç hukuklarını düzenleme hakkı tanınmıştır.

Bir veri mesajının kaynağının belirlenmesi ile ilgili Model Kanun üç halden bahsetmiştir. Bir veri mesajı; ya bizzat gönderene aittir, ya gönderene ait olduğu varsayılır veya muhatap, veri mesajının gönderene ait olduğu varsayımıyla hareket etmek için yetkilendirilmiştir.

Veri mesajının nitelikleri ise Model Kanun m.13’de sayılmıştır:

- 1- Bir veri mesajı, gönderenin bizzat kendisi tarafından gönderilmişse,
- 2- Gönderen ve muhatap arasındaki veri mesajı eğer,
  - a) Bu veri mesajı bakımından gönderen adına hareket etme yetkisi olan kişi tarafından veya
  - b) Gönderen adına veya onun tarafından otomatik çalışması için programlanmış bir bilgi sistemi tarafından gönderilmişse gönderenin kabul edilir.
- 3- Muhatap, bu mesaja gönderenin mesajı nazarıyla bakıp o varsayımla hareket edebilecek şekilde yetkilendirilir, eğer:
  - a) Veri mesajının gönderene ait olduğuna dair, muhatap, daha önceden gönderen ile bu amaçla anlaşmış olduğu prosedürü düzgün bir şekilde uygularsa,
  - b) Gönderenin, veri mesajlarının kendisine ait olduğunu tanımlamak için kullandığı bir yönteme kendisinin veya bir ajanının ilişkisi sebebiyle girişinin sağlandığı bir kişinin eylemi sonucu alıcı tarafından veri mesajı alınmışsa,

Fakat;

- Alıcı aynı zamanda gönderenden de ilgili veri mesajının kendisine ait olmadığını belirten bir başka veri mesajı alırsa ve alıcının buna göre hareket etmek için makul bir zamanı varsa,
- 3. niteliğin (b) şıkkındaki durumda, herhangi bir zamanda, muhatap veri mesajının gönderenden olmadığını biliyor, bilmesi gerekiyor, makul dikkat gösterse bilecekse veya bu amaçla üzerinde anlaşılmış bir prosedürün uygulanması gerekiyorsa 3. nitelik uygulanmaz.

Veri mesajının kaynağının belirlenmesi ile ilgili yukarıda sayılan 3 halden birinin olduğu durumlarda muhatap, gönderenin hangi niyetle gönderdiğini veri mesajının kendisine ulaştığı şekliyle takdir ederek o varsayıma göre hareket etmeyle yetkilendirilmiştir.

Buna karşı muhatap, kendisine ulaşan veri mesajının iletiminin herhangi bir hata ile sonuçlandığını biliyor, bilmesi gerekiyor, makul dikkati gösterdiği takdirde bilecekse

veya üzerinde anlaşılmış bir prosedür kullanmışsa yukarıdaki şekilde yetkilendirilmemiştir.

#### **3.3.1.1.1.4. İletim Onayı**

Model Kanunda sözleşmenin öncesinde veya sözleşme sırasında bir veri mesajı göndererek veya bir veri mesajı aracılığıyla gönderen, alıcıdan veri mesajını aldığını teyit talep eder veya bunun için daha önceden anlaşmışlarsa, herhangi bir teyit formu veya yöntemi üzerinde anlaşmamışlarsa teyit,

- a) Muhatap tarafından herhangi bir iletişim, otomatikleştirilmiş veya başka çeşit,
- b) Muhatabın veri mesajının kendisine ulaştığına işaret etmeye yeterli herhangi bir iletişim yöntemiyle verilebilir.

Eğer gönderen, alındı teyidini şart koşmamışsa ve teyit gönderen tarafından önceden belirlenmiş veya anlaşılmış bir zaman süresinde veya önceden belirlenmiş veya anlaşılmış bir zaman süresi yoksa makul bir zaman süresi içerisinde henüz alınmamışsa, gönderen,

- a) Muhataba henüz alındı teyidinin gelmediğini ve teyidi alması gerektiğini belirlediği makul bir süreyi bildirir,
- b) Yukarıda belirlediği sürede de teyidi almadıysa muhatapı haberdar etmesi üzerine veri mesajı sanki hiç gönderilmemiş gibi hareket eder veya sahip olabileceği bir başka hakkı kullanır.

Eğer gönderen veri mesajıyla ilgili alındı teyidini şart koşmuşsa, alındı teyidi alınana kadar veri mesajına hiç gönderilmemiş gibi muamele edilir.

Eğer gönderen, muhataptan alındı teyidi alırsa , ilgili veri mesajının muhataba ulaştığı farz edilir(iletim karinesi). Fakat bu varsayım, alınan veri mesajı üzerinde uyuşulduğu anlamına gelmez.

Eğer alınan alındı teyidi, ilgili veri mesajının üzerinde anlaşılan veya uygulanabilir standartlarda ileri sürülen teknik gerekleri karşıladığını ifade ediyorsa o gereklerin karşılandığı farz edilir. Maddenin gerekçesinde, bu hükmün daha çok elektronik veri değişimi gibi otomatikleştirilmiş sistemler üzerinde geçerli olacağı şeklinde örnek verdiği gibi veri mesajının bütünlüğünü koruyan elektronik imza gibi

farklı teknik gerekler de buna örnek olarak verilebilir. Burada yine gelecekteki muhtemel teknik gelişmelere açık kapı bırakılmıştır.

Model Kanun m.14'ün son fıkrasında ise kendisinden önceki fıkraların, veri mesajı veya alındı iletilisinin hukuki sonuçlarını değil sadece veri mesajının gönderilmesi veya alınmasını ele aldığı görülmektedir.

Fakat iletim onayı ile teyit yazısı veya mektubunu birbirine karıştırmamak gerekir. Teyit yazısı/mektubu mesafeli iletişim araçlarıyla yapılan sözleşmeyi garanti altına almak amacıyla sözleşmenin akdedilmesinden sonra yapılır ve ikisinin hukuki sonuçları birbirinden farklıdır.<sup>303</sup> Buna göre borçlar hukukundaki teyit yazısı/mektubu, sözleşme sonrası, beyan failinin alıcısıyla onunla uzaktan iletişim araçlarıyla daha önceden yaptıkları görüşmeler sonucunda akdettikleri sözleşmenin içeriğini ve genel işlem şartlarını karşı tarafa bildirdiği yazılı beyandır ve itiraz edilmediği takdirde bağlayıcı olarak sözleşmede kurucu etkisi vardır. Türk Hukuku'nda, İsviçre Hukuku'ndan farklı olarak tüketici, teyit yazısını hem alan hem gönderen olabilir. Fakat tüketicinin gönderdiği teyit yazısıyla satıcı veya sağlayıcının gönderdiği teyit yazısı arasında hukuki sonuçları bakımından fark vardır. Buna göre satıcı veya sağlayıcıdan gelen teyit yazısına tüketici sessiz kalması durumunda bu, ilgili sözleşme açısından kurucu bir etkiye sahip değildir. Buna karşı teyit yazısı tüketiciden gelmişse tıpkı iki tacirin birbirine karşı olan durumu gibi satıcı veya sağlayıcı bu yazıya karşı susarsa sanki bu yazı bir tacirden gelmiş gibi sözleşme şartlarıyla bağlı duruma gelir.<sup>304</sup>

### **3.3.1.1.1.5. Veri Mesajının Gönderimi ve Alımının Yeri ve Zamanı**

#### **3.3.1.1.1.5.1. Veri Mesajının Gönderimi ve Alımının Zamanı**

Veri mesajlarının hazır olmayanlar arası yapılan sözleşmelerdeki irade beyanı konusunu ilgilendiren bir diğer önemli konu, veri mesajının gönderimi ve alımının yeri ve zamanıdır.

Bu konu ilgili Model Kanun m.15'de gösterilmiştir. Aksi taraflarca kararlaştırılmadıkça, veri mesajı, gönderenin veya gönderen adına hareket eden kişinin kontrolü dışındaki bir bilgi sistemine girdiği anda gönderim vuku bulmuş sayılır.

---

<sup>303</sup> Alev Erten, 2009, s.36,37.

<sup>304</sup> Ümit Gezder, 2004, s.139, 140.

Yine aksi taraflarca kararlaştırılmadıkça veri mesajının alındığı zaman aşağıdaki şekillerde tanımlanmıştır:

- 1- Muhatap, veri mesajını almak amacıyla bir bilgi sistemi tayin etmişse, veri mesajının alımı,
  - a) Veri mesajı, tayin edilen bilgi sistemine girdiğı zaman (mailbox rule)
  - b) Eğer veri mesajı, muhatabın tayin edilmiş olmayan bir bilgi sistemine gönderilmişse, muhatap tarafından erişilip okunduğı zaman (receipt rule) vuku bulmuş olur.
- 2- Muhatap hiçbir bilgi sistemi tayin etmemişse, muhatabın herhangi bir bilgi sistemine girdiğı zaman alım (mailbox rule) vuku bulur.

Yukarıdaki hükümler, bilgi sisteminin bulunduğı yer ile veri mesajının kabul edildiğı yerin farklı olduğı durumlarda da uygulanır.

#### **3.3.1.1.5.2. Veri Mesajının Gönderimi ve Alımının Yeri**

Aksi taraflarca kararlaştırılmadıkça gönderinin, gönderenin iş yerinin bulunduğı yerden g nderildiğı, muhatabın iş yerinin bulunduğı yerde ise alındığı varsayılır. Eğer gönderen veya muhatap birden çok iş yerine sahipse temel işlemlerle en yakın ilintili iş yeri veya temel bir işlem olmadığı halde ana iş yeri, iş yeri kabul edilir.

Eğer gönderen veya muhatap iş yerine sahip değılse, mutad (olağan) meskenine atf yapılır. Yine veri mesajının gönderimi ve alımının yeri ve zamanı için ülkelere kendi iç hukuklarında istisnaları düzenleme hakkı için bir boşluk bırakılmıştır.

#### **3.3.1.1.2. 2005 Tarihli Konvansiyon**

1996 tarihli UNCITRAL Elektronik Ticarete Dair Model Kanun, A.B.D.’nin ve Kanada’nın pek çok eyaletleri Avustralya, İngiltere, Fransa,  in, Güney Kore, Yeni Zelanda gibi gelişmiş ülkelerin yanı sıra Hindistan, Pakistan, İran, Filipinler, Tayland gibi gelişen ülkeler de kendi iç hukuklarında iktisap etmişlerdir. UNCITRAL’e 2016 yılına kadar  ye bulunan Türkiye ise henüz bu konuda bir adım atmamıştır.

Yukarıda da bahsedildiğı üzere ayrıca 2005 tarihli UNCITRAL Elektronik İletişimin Uluslararası Sözleşmelerde Uygulanmasına Dair Konvansiyon, taraf ülkeler açısından bağılayıcı hükümler getirmektedir. 20 ülkenin taraf olduğı bu konvansiyon

henüz yalnızca 5 ülkenin meclislerinde onay kanunu ile kendi iç hukuklarında yürürlüğe girmiştir. Bunlar, Kongo, Dominik Cumhuriyeti, Honduras, Rusya Federasyonu ve Singapur'dur. Bu konvansiyon, e-ticaret hukukunun uluslararası platformda yeknesak uygulanması açısından önemli bir gelişmedir ve Türkiye'nin de zaman kaybetmeden bu konuya eğilerek konvansiyoona kendi çıkarlarını da hesap ederek taraf olması ülke ekonomisi açısından faydalı olacaktır.

Esas itibariyle Model Kanun üzerine temellenen bu konvansiyon pek çok hükmünü Model Kanundan iktisap etmişse de aradan geçen on yıldaki teknik gelişmeler ve bakış açısındaki farklılıklar da dikkate alınarak insanlığın edindiği tecrübe ve e-ticaretin dünya ekonomisindeki yeri dikkate alındığında bazı farklar ve yenilikler getirildiği görülür.

Buna göre, Konvansiyon'un kapsamı belirlenirken, Model Kanun'daki genel kapsamdan kaçınılarak üç maddelik bir kapsam belirlenmiştir. Zaten Konvansiyon'un isminden de anlaşılacağı üzere bu konvansiyon Model Kanun gibi iç hukuka yönelik bir düzenleme değil elektronik iletişimin uluslararası ticarete kullanılmasıyla ilgilidir. Buna göre kapsam başlıklı 1. maddenin ilk paragrafı iş yerleri iki farklı ülkede bulunan taraflar arasında yapılan sözleşmelere uygulanacağını öngörmüştür. Fakat tarafların aksini kararlaştırdıkları veya durumun sözleşmeden anlaşıldığı haller de mümkündür.

Ayrıca bu konvansiyonun uygulama sahası belirlenirken tarafların uyruğu veya tüketici mi tacir mi oldukları dikkate alınmamaktadır. Burada dikkat edilmesi gereken husus Model Kanundan farklı olarak kapsamda bazı sınırlamalar ve istisnalar getirilmiş kişisel ihtiyaçlar için yapılan sözleşmeler, Model Kanun gibi kapsamlı tutulmamıştır. Buna göre, ailevi veya ev halkı ile ilgili amaçlarla sonuçlandırılan sözleşmeler konvansiyonun kapsamı dışında tutulmaktadır ki bu da bu konvansiyonun daha çok B2B ağırlıklı bir düzenleme olduğunu göstermektedir. Bunun yanında kıymetli evrak, kambiyo senetleri ve döviz bozdurma ve bankalar arası ödeme sistemleri bu konvansiyon kapsam dışındadır. Bu sözleşmenin hükümleri emredici olmamakla beraber taraflarca değiştirilmeleri de mümkündür.

Model Kanunla arasındaki bir diğer önemli fark ise tanımlar başlıklı maddede veri mesajının yanı sıra "elektronik iletişim" kavramına yer vermiş olması ve Model Kanunun veri mesajı kavramının yerine elektronik iletişim kavramını kullanmasıdır.

Elektronik iletişim kavramı ise m.4’de şöyle tanımlanmıştır; “*elektronik iletişim, tarafların veri mesajları aracılığıyla yaptıkları her türlü iletişimi ifade eder.*” Ayrıca Model Kanunda da geçen fakat tanımlaması yapılmamış “işyeri” kavramını da tanımlamıştır. Buna göre, işyeri, belirli bir yerin dışında mal veya hizmetlerin geçici sağlanmasının haricinde bir tarafın, bir ekonomik faaliyeti sürdürmek için sürekli bir kuruluşu işlettiği bir yer anlamına gelmektedir. Ayrıca m.6, sırf sözleşmenin kuruluşu ile ilgili taraflardan birinin kullandığı bilgi sistemine ekipman ve teknoloji sağlanan bir yer olması ve bilgi sisteminin diğer taraflarca da girilebildiği bir yer olması sebepleriyle bir yerin iş yeri sayılamayacağına işaret etmektedir.

Konvansiyonda, Model Kanunun öngördüğü kanun boşluğunun dışında hukuk boşluğuna da değinilmiştir. Buna göre konuyla ilgili düzenlenmiş bir hüküm bulunmadığı takdirde bu boşluk uluslararası özel hukukun üstün hükümlerine uygun olarak doldurulur.

Yine konvansiyonda da Model Kanundaki gibi herhangi bir iletişim yöntemi öngörülmediğini belirtmiştir.

İmzanın şart koşulduğu durumlar için yine Model Kanundaki gibi “tarafın kimliğini tanımlayabilen” koşulu öngörülmüşse de o kişinin onayı yerine elektronik iletişimin içerdiği bilgi açısından niyetini gösteren bir yöntemden bahsetmektedir.

Ayrıca yine Model Kanundaki gibi veri mesajının, ilgili herhangi bir sözleşmeyi (örneğin daha önce yapılmış çerçeve bir sözleşme) de içeren bütün koşulların ışığında, oluşturulması veya iletişimde kullanıldığı amaca uygun olacak kadar güvenilir bir yöntemin kullanılabileceğinin yanı sıra üst paragraftaki şartları kendi başına veya ek kanıtlarla sağlayan yöntemlere de cevaz vererek fiziki kanıtları da içeren ek kanıtların da elektronik ortamda kullanılan imza veya imza işlevi yerine getiren yöntemlerin güvenilirliğinin sağlanmasında destek olarak kullanılabileceğini belirtmektedir.

Bir elektronik iletişimin ulaşma zamanı da yine Model Kanun’daki veri mesajının ulaşma anı ile hemen hemen aynıdır. Fakat aradaki fark; eğer muhatap tarafından elektronik iletişimin alınması için kurulmuş bir elektronik adres dışındaki muhatabın bir adresine gönderilirse; muhatabın eriştiği (maddenin devamında erişme ile ilgili ne ifade edilmek istendiği şöyle açıklanmıştır: elektronik iletişim, muhatabın

elektronik adresine ulaştığı anda eriştiği varsayılır) ve muhatap bu elektronik iletişimin farkına vardığı zaman ulaşmış sayılır.

Konvansiyon, icaba davet için özel bir madde düzenlemiştir ve m.11'e göre,

- 1- Bir veya daha fazla elektronik iletişim üzerinden,
- 2- Özel olarak bir tarafa yneltilmemiş ve üzerinden siparişlerin alınması amacıyla interaktif uygulamaların kullanıldığı teklifleri de içeren bilgi sistemlerini kullanan tarafların genelinin erişimine açıksa ,
- 3- Kabul halinde bağlı olunacağının beyanda bulunan tarafından açıkça işaret edildiği durum yoksa beyan icaba davet kabul edilir.

Konvansiyon ayrıca otomatik mesaj sistemlerinden bahsetmiştir. Buna göre otomatik mesaj sistemi, iki otomatik mesaj sistemi veya bir gerçek kişi ve bir otomatik mesaj sistemi aralarındaki etkileşim ile yapılan sözleşmeler sırf bir gerçek kişi otomatik mesaj sisteminin yürüttüğü bireysel işlemlerin her birine müdahale etmediği veya gözden geçirmediği veya sözleşmenin sonuçlandırılmasına katılmadığı için reddedilemez.

Ayrıca elektronik iletişimdeki hatalarla ilgili olarak, eğer bir gerçek kişi, diğer tarafın otomatik mesaj sistemiyle yapılan elektronik iletişim teatisinde bir giriş hatası yaparsa, ve bu otomatik mesaj sistemi, o kişiye hatayı düzeltme şansı vermiyorsa; o kişi veya taraflardan biri adına hareket eden kişi giriş hatasının yapıldığı elektronik iletişim parçasını (portion of electronic communication) aşağıdaki şartlarla geri alma hakkına sahiptir.

- a) O kişi veya taraflardan biri adına hareket eden kişi, hatayı öğrendikten sonra mümkün olur olmaz karşı tarafı hatadan haberdar eder ve o elektronik iletişimde hata yaptığını belirtirse,
- b) O kişi veya taraflardan biri adına hareket eden kişi diğer taraftan herhangi bir mal veya hizmet almışsa ve onu kullanmamış veya ondan herhangi bir maddi fayda veya değer elde etmemişse.

Mesajın vekil aracılığı ile veya üzerinde uzlaşılan bir yöntem kullanılarak gönderilmesi halinde, göndericiden geldiğinin kabulü ile ilgili varsayımlar da geliştiren Kanun, gönderinin mesajın alındığına ilişkin bir teyit isteminde bulunabilmesini

öngörmektedir. Ancak gönderilen bu alındı teyidinin, icabın kabulü anlamına gelip gelmediği Model Kanunda yer almamış, bunu belirleme, bu Model Kanunu örnek alacak olan ülkelerin borçlar hukuku çerçevesindeki yaklaşımına bırakılmıştır.

Kanun, veri mesajının ne zaman gönderilip alındığına ilişkin hükümler de içermektedir. Taraflar arasında aksinin kararlaştırılmadığı durumlarda gönderme; verinin, gönderinin kontrolü dışındaki bilgi sistemine girdiği anda gerçekleşmiş sayılacaktır .

Konvansiyonun çeşitli maddelerinde ülkelerin kendi iç hukuklarında öngördükleri muhtemel bazı gereklilikler için çekinceler belirten ifadeler vardır. Örneğin m.7’de bilgilendirme gereklilikleriyle ilgili olarak tarafların kimlikleri, iş yerleri, diğer bilgiler veya gayri nizami, eksik veya yanlış beyanların yasal sonuçlarıyla ilgili bilgilerin verilmesini gerektiren herhangi bir hukuk kuralını, buna milli hukuklar da dahil, etkilemez denilmektedir. Yani konvansiyon, kendisinin bu tarz bilgi verilmesini gerektiren iç hukuk kurallarıyla çelişmediğini dolayısıyla buna cevaz verdiğini belirtmektedir. Ayrıca m.8/2’de *“herhangi bir tarafın elektronik iletişim kullanmasını veya kabul etmesini gerektirmediği fakat o tarafın fiili uygulamasından tarafların öyle anlaşıp oldukları sonucu çıkarılabileceğini”* belirterek fiili durumun iyi niyetli bir yorumlamaya ihtiyaç duyabileceğini belirtmiştir. Ayrıca konvansiyonda elektronik iletişimde herhangi bir şekil şartı öngörülmemişse de, tarafların elektronik iletişim teatisindeki görüşmelerinde taraflardan birinin diğerini sözleşme şartlarının tamamının veya bir kısmının şekil şartları ve bu şekil şartlarına uymamanın yasal sonuçları konusuna vakıf hale getirmesini gerektiren hukuk kurallarının konvansiyonun ihlal etmeyeceğini dile getirilmiştir.

### **3.3.2. Teknolojik Açıdan Çözüm Önerisi: Biyometrinin Kullanılması**

Yukarıda e-ticaretin ve elektronik tüketici işlemlerinin bazı risklerinden bahsedildi. Bu ciddi riskler özellikle gerçek ve tüzel kişilerin e-ticaret araçlarını kullanarak sözleşme yapmalarını olumsuz etkilemektedir. Bu yüzden e-ticaret kapasitesi belirli bir limitin altında kalmaktadır. Bu risk alanları:<sup>305</sup>

---

<sup>305</sup> Waymond Rodgers, *E-Commerce Issues Addressed In A Throughput Model*, New York, Nova Science Publishers Inc. , New York, 2010, s.2.

- Para havalesi,
- Finansal veya yasal sonuçlar doğurabilecek hukuki işlem veya sözleşme vaadi,
- İhtilaf konusu olabilecek bilgi içeren işlemler,
- Sınırlandırılmış giriş içeren işlemler,
- Gizlilik ve emniyetin zorunlu olduğu işlemler.

Her şeyden önce bu riskleri aşmak için özellikle iç kontrol mekanizmalarında yeni prosedürler geliştirilmesi gerekir. Taraflar için iç kontrol mekanizması kullanmak daha ekonomiktir. Ancak ağlarda gönderim boyunca kaybolma veya kesintiye uğrama riski vardır. Geleneksel olarak yazılı belgeler tarafların katılımının fiziksel gözetiminde doldurulur ve kaybolma riski belgelerin sınırlı sayıdaki fiziksel kopyasıyla azaltılır. E-ticaret ortamında belge kopyaları anında oluşturulur ve tedavüle girer. Sıklıkla veri tabanı ve server ortamları hassas bilgileri geniş ölçüde kullanılabilir hale getirebilir. İç kontrol sistemleri üzerine kurulan e-ticaret şunları vurgular:<sup>306</sup>

- 1- Özel alana yetkisiz giriş ve kullanıma karşı elektronik koruyucu,
- 2- Finansal kayıtlar, hesaplar ve raporlamanın güvenlik açısından tatminkar oluşu,
- 3- Uygulanabilir kanun ve yönetmeliklere uyumluluk.

Bilgiye (şifre) veya fiziksel araca (tanımlama kartı) dayanan geleneksel kimlik tanımlama yöntemleri e-ticaret işlemlerinin sıkı güvenlik sağlama gereklerini karşılayamaz. Elektronik ortamda kimlik hırsızlığı da giderek artıyor ve doğruluk, güvenilirlik ve hız içeren düzgün kimlik doğrulama sistemlerinin dizaynı giderek önem kazanıyor.<sup>307</sup>

Biyometrik kimlik tanımlama yöntemleri “sen kimsin” sorusu üzerine kurulmuştur.<sup>308</sup> Bu yüzden başka kimse kullanamaz çünkü tanımlama materyalleri kendi vücudunuza aittir. Fakat biyometrik yöntemlerin de bir takım zorlukları vardır. Kimlik tanımlamada daha güvenilir bir yöntem sağlamak için aynı anda bu yöntemlerden birçok sayıda kullanmak gerekir.

---

<sup>306</sup> Waymond Rodgers, 2010, s.1.

<sup>307</sup> Ahmet Yılmaz, Biyometrik Tanıma Sistemleri Parmak İzi Yüz Retina İris Damar Ses Tanıma Sistemi , [Http://Www.Guvenlikdanismanlik.Com/Biyometrik-Tanima-Sistemleri.Htm](http://Www.Guvenlikdanismanlik.Com/Biyometrik-Tanima-Sistemleri.Htm), 15.06.2014.

<sup>308</sup> Michel E. Kabay, 1997, s.8.

Buna kademeli tanımlama sistemi denilebilir. Örneğin e-ticarete satın alınmak istenen sıradan bir kitap için bu yöntemlerden yalnızca birinin kullanılması ve bu şekilde kimlik tanımlama yapılarak irade beyanında bulunulması yeterli sayılarak, konusu belirli bir miktarın üzerinde fakat belirli bir miktarın altında olan sözleşmeler için bu yöntemlerden ikisi, yine alt ve üst sınırları belli bir üst miktar aralıkları için kademeli olarak artan sayıda yöntemin bir arada kullanılması öngörülebilir, Yani fiyatı 100\$'a kadar olan mal veya hizmetler için yalnızca parmak izi yöntemi kullanılırken, fiyatı 100\$ ile 1000\$'a kadar olan mal ve hizmetler için hem parmak izi hem de avuç içi tanımlama bir arada kullanılabilir, 1000\$'dan 100000\$'a kadar olan sözleşmeler için parmak izi, avuç içi ve yüz tanımlama yöntemleri bir arada kullanılırken 100000\$'dan 1000000'a kadar olan sözleşmeler için parmak izi, avuç içi , yüz tanımlama ve yüz termografisi kullanılırken, 1000000\$ üstündeki sözleşmeler için parmak izi, avuç içi, yüz tanımlama, yüz termografi ve göz iris tanımlama yöntemleri bir arada kullanılarak kimlik tanımlaması ve irade beyanında bulunulabilir. Bunun yanında kullanıcı tarafından şifre içeren bilgi tabanlı sistemler biyometrik yöntemlerle aynı anda kullanılabilir.

Biyometrik belirli bir kayıta dayanarak iddia edilen kimliği tanımlamak veya doğrulamak için kullanılan ölçülebilen fiziksel karakteristik veya kişisel davranış özellikleridir.<sup>309</sup>Bu biyometrik yöntemlerden bazılarını açıklamak istersek:

### **3.3.2.1. Parmak İzi**

Bütün biyometrik teknikleri arasında parmak izi tanımlaması çok sayıda uygulamada başarılı şekilde kullanılan en eski tanımlama yöntemidir. Herkes eşsiz ve değişmez parmak izine sahip olduğunu bilir. Bir parmak izi, parmağın yüzeyinde bir dizi sırt ve çukurluklardan oluşur. Parmak izinin eşsizliği ayrıntı noktalarının yanında sırt ve çukurluk desenlerinden kaynaklanır. Ayrıntı noktaları bir sırt bitiminde veya çatallanmasından oluşmuş yerel sırt deseni karakteristiğidir.<sup>310</sup>

---

<sup>309</sup> Biometric Dictionary, Biometric,  
[Http://www.senseme.com/scripts/biometrics/biometricdictionary.htm](http://www.senseme.com/scripts/biometrics/biometricdictionary.htm), 15.06.2013.

<sup>310</sup> Salil Prabhakar, Anil Jain ;Fingerprint Identification , Michigan State University , Computer Science And Engineering, <[Http://biometrics.cse.msu.edu/fingerprint.html](http://biometrics.cse.msu.edu/fingerprint.html)>, 15.06.2013.



**Şekil 3.2:** Parmak izi Tanıma Aracı

*Ard Bilişim, <http://www.ardbilisim.com.tr/projeler/biyometrik/>*

Parmak izleri optik tarayıcı kullanarak kaydetmenin avantaj ve dezavantajları:<sup>311</sup>

#### Avantajları

- Geniş ölçüde halk arasında ve yasal zorlayıcılığı olan kurumlarca güvenilir kimlik tanımlaması olarak kabul edilir.
- Parmak izi tanımlaması diğer insan kimlik tanımlama prosedürlerinden çok daha olumlu kimlik tanımlaması yapar.
- Parmak izinin benzersizliği bilimsel olarak geniş ölçüde kabul edilmiştir.
- Parmak izleri suçluların net bir şekilde tanımlanmasını sağlamak için son 100 yıl içinde dünya çapında hükümetlere hizmet etmiştir.
- Otomatik bilgisayar karşılaştırmalarında milyarlarca birey arasında hiçbir parmak izi özdeş bulunamamıştır.
- Parmak izleri ceza geçmişi çalışmalarında her polis teşkilatı için belkemiğidir.

#### Dezavantajları

- Bu bir tarama cihazı ile yakın fiziksel temas gerektirir.
- Parmaklardaki kir ve tortu tanıma sorunlarına neden olabilir.
- Bir suç iması izlenimi vardır.

#### 3.3.2.2. Avuç İçi İzi

Parmak ile aynı, avuç içi ve ayak tabanlarında epidermal sırtları vardır ve bu şekilde bu yöntem avuç içini tanımlar. Parmak izleri ve avuç içi hem benzersiz ve hem

---

<sup>311</sup> Waymond Rodgers, 2010, s.5-6.

de kalıcıdır. Bunlar güvenilir bir tanımlama formu olarak yüzyılı aşkın süredir kullanılmaktadır.<sup>312</sup>



**Şekil 3.3:** Avuç içi izi Tanıma Aracı

*Hürriyet Gazetesi, 09.12.2013, <http://www.hurriyet.com.tr/ekonomi/25299308.asp>*

Özellikle hastaneler dolandırıcılık ve bağlantılı hastayı önlemek için bu yöntemi kullanırlar. Bunun yanında hastaneler her hastanın tıbbi bilgilerini kendi avucuna bağlar bu şekilde doktorlar işlerini kolaylaştırırlar.<sup>313</sup>

Bu yöntemin parmak izinden farkı, parmak izinde depolama ayrımı, parmaktaki sırt sayısı veya desen farkı üzerine kurulur, avuç içi izinde ise sırtların ayırım yerleri dikkate alınır.<sup>314</sup> Ayrıca parmak izi donanım araçlarında olduğu gibi bazı insanlar hijyenik ve rahat olmadığını düşünebilir.

### 3.3.2.3. El Geometrisi

Bu yönteme göre el 3 boyut taranır bu işlemten sonra, elin fiziksel özellikleri ve parmakları analiz edilir. Bazı sistemlerde sadece başparmak, orta parmak ve işaret parmağı taranır. Bu, unsurların uzunluğu ve kalınlığından ve avuç içi genişliği ve yarıçapından oluşur. Ne yazık ki el, birincil doğrulama biçimi olarak yeterli oranda benzersiz özelliklere sahip değildir. Bunun yanında elin geometrisi yaralanma, yaşlanma, ya da kilo alımı sebebiyle zamanla değişebilir.<sup>315</sup>

---

<sup>312</sup> Ahmet Yılmaz, Biometrik Tanıma Sistemleri Parmak İzi Yüz Retina İris Damar Ses Tanıma Sistemi , <[Http://Www.Guvenlikdanismanlik.Com/Biyometrik-Tanima-Sistemleri.Htm](http://Www.Guvenlikdanismanlik.Com/Biyometrik-Tanima-Sistemleri.Htm)>, 15.06.2014.

<sup>313</sup> Hastaneler 1 Nisan'da Avuç İçi Okuma Sistemine Geçiyor, Milliyet, <<http://www.milliyet.com.tr/hastaneler-1-nisan-da-avuc-ici-okuma-sistemine-geciyor/ekonomi/ekonomidetay/21.03.2013/1683281/default.htm?ShowPageSkin=1>>, 21.03.2013.

<sup>314</sup> Waymond Rodgers, 2010, s.6.

<sup>315</sup> Ahmet Yılmaz, Biometrik Tanıma Sistemleri Parmak İzi Yüz Retina İris Damar Ses Tanıma Sistemi, <[Http://Www.Guvenlikdanismanlik.Com/Biyometrik-Tanima-Sistemleri.Htm](http://Www.Guvenlikdanismanlik.Com/Biyometrik-Tanima-Sistemleri.Htm)>, 15.06.2013.

Bu yöntem, parmak izi, yüz ve iris tanıma yöntemleri kadar güvenilir değildir. Ancak, diğer yöntemler ile karşılaştırıldığında veriler bulunduğu veri tabanında daha az yer kaplar. Sonuç olarak çok sayıda insanın tanımlandığı yerlerde kullanılır. Örneğin Disney tema parkları, örneğin, parkın farklı bölgelerinde bilet sahiplerine geçiş vermek için parmak geometrisi okuyucuları uygulanır. Elin gösterilmesi, erişim kartı / araçları veya geçiş kodları ile birlikte bir tesise geçerli bir giriş / çıkış gerektiren havaalanı, hapisaneler ve diğer büyük alanlarda kullanılır.<sup>316</sup>

Bu sistemin avantaj ve dezavantajları aşağıdaki gibidir.<sup>317</sup>

Avantajları;

- Bu biyometriğin sunulması karmaşık olmayan ve uygun eğitim ile küçük yerleştirme kusurları ile yapılabilir. Kirli ellerde de uygulama çalışabilir.
- Sahte bir örneğini yapmak zahmetli ve zaman harcayıcı olmasından dolayı sahtelikler için caydırıcıdır.
- Bir şablon çok küçük olan 9 bayt boyutu ile kullanılabilir. Parmak biyometri taraması için 250-1000 bayt gerektirir. Bu özellik, tek başına bir aygıt içinde çok sayıda şablonu depolamayı mümkün kılar.
- Dolandırıcılığa karşı güvenlidir, bir bireyin el ve parmakları kayıtlı ise bir model uygulaması kısa sürer.
- El geometri kullanımı kullanıcıların büyük çoğunluğu için sorun değildir. Yani, yüz taraması veya göz-tabanlı teknolojiler gibi uygulanmasında insanlardan bazı dirençlerle karşılaşmaz. Diğer kimlik doğrulama yöntemlerine göre çok az utanç hissi verir.

Dezavantajları;

- El geometrisi, statik bir tasarım olarak diğer biyometrik yöntemlerin aksine silikon geliştirme veya kamera kalitesi gibi teknolojik devrimlere açık değildir.
- El tarama yıllarca büyük ölçüde değişmeden kalır. Uygulayıcı cihazın büyüklüğü, kompakt tasarımın bir önkoşul olduğu pek çok erişim senaryoları için uygulanmasını engeller.

---

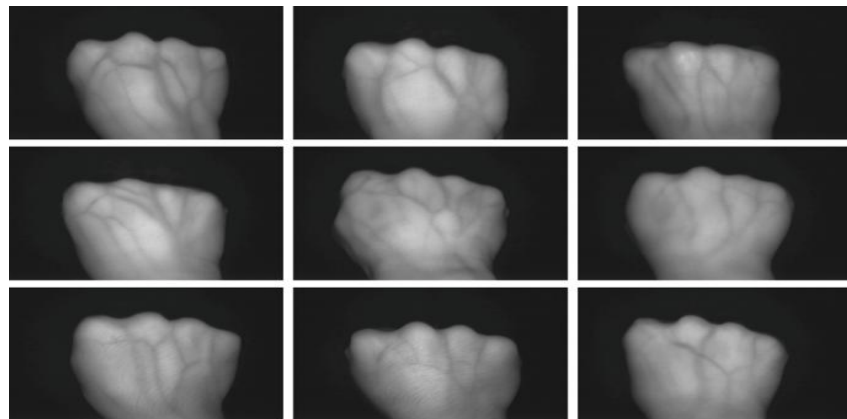
<sup>316</sup> Waymond Rodgers, 2010, s.6.

<sup>317</sup> Waymond Rodgers, 2010, s.7.

- El tarama okuyucuları biyometrik araçlar arasında oldukça yüksek maliyetlidir bu da onu maliyet olarak fiziksel güvenlik spektrumunun en sonuna doğru koyar.
- Çoğu biyometrik araçlardaki gibi eldeki yaralanmaların yanı sıra fizyolojik değişiklikler, kullanıcıların yanlışlıkla reddedilmesine neden olabilir.
- El geometrisi genellikle ses veya imza gibi davranışsal biyometrik yöntemlerden daha güvenilir olmasına rağmen şimdiki teknolojiyle birden-çokluya doğru araştırma halinde düzgün çalışamaz ve bire-bir doğrulama ile sınırlı kalır. Bu da pek çok uygulamada kullanımını sınırlamaktadır.

#### 3.3.2.4. Damar Desenleri

Damar model kişinin cilt altındaki kan damarlarının ağıdır. Diğer sistemler ile bu sistemi karşılaştırsak bu sistemin avantajı; damar desenler insan vücudunun içinde gizli ve dış etkilerden izole haldedir. Damarlar vücudun içindedir böylece bu özelliği sistemi çok güvenli yapar ve sistem dış unsurlar tarafından etkilenmez(örnek kirli el). Damar model teknoloji, elin arka kısmında kan damarlarının kalıplarından bir kişiyi tanımlamaktadır. Damar desenler ikizler arasında ve hatta bir bireyin, sol ve sağ el arasında farklı olduğu için bu sistem çok ayırt edici sistemdir. Doğumdan önce kendi özellikleri vardır, son derece istikrarlı ve sağlamdır, kişinin yaşamı boyunca sadece genel bazı değişiklikler olur. Kızılötesi ışık, kandaki hemoglobini taramak için kullanılır.



**Şekil 3.4:** Damar Desenleri Örnekleri

*SPIE Digital Library, Optical Engineering,*  
<http://opticalengineering.spiedigitallibrary.org/article.aspx?articleid=1158305>

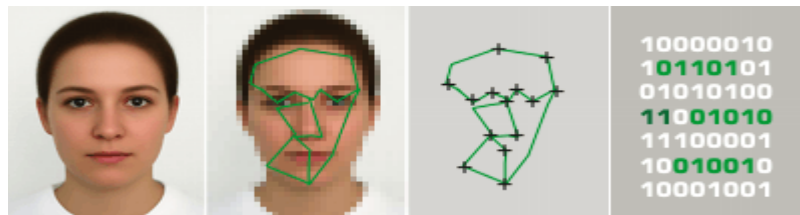
Bu tanımlama araçları çoğunlukla Japonya ve Kore'de üretilmiştir ve özellikle finans sektöründe kullanılır.<sup>318</sup>

Bu yöntemin avantajları şu şekildedir;<sup>319</sup>

- Bir canlılık algılaması içerdiği için damar model araçlar güvenli olarak algılanmaktadır.
- Bu, temassız ve daha hijyenik olduğu için parmak izi gibi uygulanacak kişilere utanma hissi vermez.
- İnsan vasküler yapısı bireysel olarak ayırt edicidir.
- Tek yumurta ikizleri farklı ve belirgin vasküler desenlere sahiptir.
- Damar desenleri basitçe, sahtesi yapılamaz, gözlenemez, hasar verilemez, silinemez veya değiştirilemez.
- Damar örüntüsü tanıma sistemi, basit, düşük çözünürlüklü görüntüleme aygıtlarını gerektirir.
- Damar model araçlar 99.98 oranında kullanılabilirliğini gösteren bazı araştırmalarda yüksek oranda kullanıldığı biliniyor.

### 3.3.2.5. Yüz Tanımlama

İki kişi bir araya gelince ilk yüzlerine bakarak birbirlerini tanırlar. Bu bakımdan bu tanıma yöntemi çok ilkindir. Yüksek teknolojide tanımlama için de kullanılır. “Yüz tanıma”, insan görüntülerinin (dijital ortamda) konumlanması ve boyutlarını belirleyen bir araçtır.<sup>320</sup>



### Şekil 3.5: Yüz Tanıma

**Meyer Biyometrik Çözümleri, [http://www.meyer.com.tr/bio\\_face\\_d.htm](http://www.meyer.com.tr/bio_face_d.htm)**

<sup>318</sup> Li Xueyan, Guo Shuxu; *The Fourth Biometric - Vein Recognition*, Peng-Yeng Yin, *Pattern Recognition Techniques, Technology And Applications*, Intech, 2008, s.538.

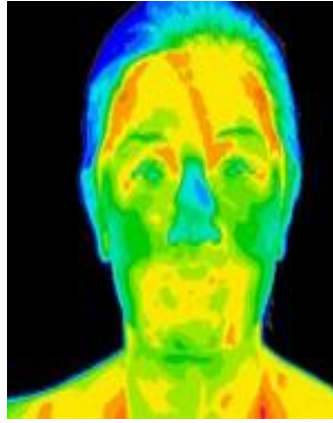
<sup>319</sup> Waymond Rodgers, 2010, s.8.

<sup>320</sup> Ahmet Yılmaz, Biometrik Tanıma Sistemleri Parmak İzi Yüz Retina İris Damar Ses Tanıma Sistemi , <[Http://Www.Guvenlikdanismanlik.Com/Biyometrik-Tanima-Sistemleri.Htm](http://www.guvenlikdanismanlik.com/biyometrik-tanima-sistemleri.htm)>, 15.06.2014.

Yeni teknoloji ile kolaylıkla bir görüntü algılanabilir ve bir nesnenin insan yüzü olup olmadığı tespit edilebilir. Bu prosedür kişinin gözlerinin arasındaki mesafe gibi, bir referans noktası seçimi ile başlar. Sonra, diğer yüz özellikleri mesafe ve açıları arasındaki farklar ölçülür ve kaydedilir.<sup>321</sup>

### 3.3.2.6. Yüz Termografisi

Yüz termografisi yüzün damar sistemi tarafından oluşturulan ısı kalıplarının emisyonunu yakalamak için bir kızıl ötesi kameranın kullanımıdır. Bir insanın yüz dokusundan geçen ısı eşsiz ve tekrarlanabilir bir desen (aura) üretir. Yakalanan aura veri haline dönüştürülür ve daha sonra bireylerin depolanmış auraları karşılaştırıldığı noktada olasılık yüzdeleri ile birlikte muhtemel eşleştirmeler oluşturarak yapılır. Yüz termografisi zamanla değişmez ve yüz geometri tanımlama teknolojilerine göre daha doğru çalışmaktadır.<sup>322</sup>



Şekil 3.6: Yüz Termografisi

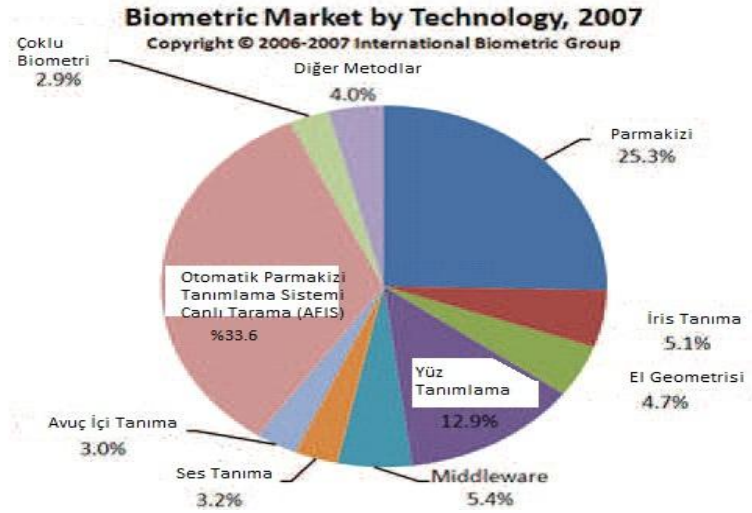
*Biyometrik Update, <http://www.biometricupdate.com/201308/explainer-facial-thermography>*

Bunlardan başka iris ve retina tarama gibi kulak, gülümseme ve ses tanıma gibi diğer bazı kimlik tanımlama teknolojileri vardır. Bir grafik üzerinde onların kullanım yüzdesini karşılaştırsak;

---

<sup>321</sup> Kathy Winters, Joseph M. Kizza , Li Yang ; Biometrics Education With Hands-On Labs ,Acm Southeast Regional Conference , Alabama , 2008 , s.3.

<sup>322</sup> Authentication Technologies ,  
<[Http://Biometrics.Pbworks.Com/W/Page/14811351/Authentication%20technologies#Facialthermography](http://Biometrics.Pbworks.Com/W/Page/14811351/Authentication%20technologies#Facialthermography)>, 15.06.2013.



**Şekil 3.7:** Biometrik Metodların Kullanım Oranları

*Li Xueyan , Guo Shuxu ; s.537*

Biyometrik sistemlerin en önemli ortak avantajları;

- Mevcut altyapıları için köklü değişiklikler olmadan uygulanabilir olması,
- Ekonomik olması,
- Kullanıcı dostu bir yaklaşımı olması,
- Kişisel haklara müdahale etmemesi,
- Etik temelli olmasıdır.

Son olarak bir biyometrik sistemi uygulamak için hem bir donanıma hem de bir yazılım ihtiyaç vardır. Ayrıca bilişim teknolojileri ilerledikçe biyometrik tanımlama aygıtları ucuzlamaktadır. Bu şekilde biyometrik tanıma yöntemleri daha yaygın kullanılmaya başlanacaktır.

## SONUÇ VE ÖNERİLER

Tarih araştırmacıları tarafından yakın gelecekte, bir çağ kapatıp başka bir çağ başlattığının kabul edilmesi çok muhtemel olan iletişim araçları, günümüzde ticaret hayatına da girmiş ve ticaret hayatının vazgeçilmezlerinden olmuştur. Ticaretin ekonomik yönü olduğu kadar psikolojik yönü de vardır. Bu demektir ki insanlık her çağda ürünün veya hizmetin fiyatının yanında iyi bir sunum, reklam ve konforu da önemsemiştir. Buna ek olarak bazı anketlerde güvenliğin tüketicileri alışverişe teşvik eden en önemli unsur olduğu kanıtlanmıştır.

Elektronik iletişim araçlarının ortaya çıkmasıyla e-ticaret te gelişmiştir. Bu da ticaret yapılabilecek yeni bir ortam demektir. Fakat e-ticaret ve elektronik tüketici sözleşmeleri mesafeli sözleşmeler tarafından oluşturulmuştur. Her mesafeli sözleşmeler gibi elektronik tüketici sözleşmeleri de tarafların bir araya gelmeden ve taraflar arasında fiziksel temas olmadan sonuçlandırılırlar. Bu da güven eksikliği gibi bir boşluğa sebep olur. Bir sözleşmenin esas işlevi taraflar arasında mevcut olmayan bir güvenin ve hukuki emniyetin sağlanmasıdır. Buna karşı eğer sözleşmenin kendisi dahi yeterince güvenilir değilse ne olacaktır? Bu, İnternetin yanı sıra televizyon, faks, radyo, telefon, cep telefonu vb. her çeşit iletişim cihazıyla yapılan e-sözleşmelerin en önemli sorunudur. Bunun yanında İnternetin bir tek iletişim yöntemi yoktur, Chat, Messenger, Skype, Whatsapp, vb. anlık iletişim sistemleri, elektronik posta, Browsewrap, Shrinkwrap, Clickwrap sözleşmeleri gibi birçok iletişim yöntemi vardır.

E-ticaretin ticaret hayatındaki faydalarının yanında bazı riskleri de vardır. Bunların başında teknolojik ve hukuki güvenlik riskleri gelmektedir. Bu riskler elektronik imza gibi çeşitli yöntemlerle aşılmaya çalışılmak istense de yeterince etkili ve kullanışlı olmamıştır.

Elektronik imzayı kullanmak için bazı cihaz ve anahtarlara ihtiyaç vardır. Böylece bunu kullanmak el yazısı ıslak imzadan daha karmaşık ve sahteciliğe daha elverişlidir. Bu da e-sözleşmelerin en önemli sorunu olan güven eksikliği olmasının sebebidir. İnsanlık halen e-ticaretteki bu sıkışmayı rahatlatmak için çözümler aramaktadır.

Bilindiği gibi borçlandırıcı işlem, tasarruf işlemi satış sözleşmelerindeki iki farklı süreçtir. Borçlandırıcı işlem, borcun kendisiyle ilgiliyen tasarruf işlemi mülkiyetin devridir.

Bu yüzden bu ayırım e-sözleşmelerde uygulanmalıdır. Buna karşı günümüzde elektronik tüketici sözleşmelerinde sözleşme ve ödemenin aynı anda yapılması eğilimi vardır. Fakat bu ayırım yöntemi e-ticaretin güven eksikliğinden kaynaklanan boşluğu tamamlar.

Bir sözleşmenin temeli borçlandırıcı işlemdir. Eğer bu aşama düzgün bir biçimde yapılırsa sözleşmenin tüm süreçleri onun üzerine iyi bir şekilde inşa edilir. O halde daha güvenilir bir sözleşme yapmak öncelikle borçlandırıcı işlem ve tasarruf işlemini birbirinden ayırmak daha sonra ise borçlandırıcı işlemi düzgün ve uygun bir şekilde yapmak demektir.

Uygun bir borçlandırıcı işlem nasıl yapılır? Uygun bir borçlandırıcı işlem yapmanın yolu hukuk yargılama usullerine ve el yazısı sözleşmelerin yanında e-sözleşmelerdeki şekle de uymaktan geçmektedir. Taraflar diğer tarafın fiil ehliyeti bulunup bulunmadığına dikkat göstermelidir. Çünkü bu kurallar insanlığın daha güvenilir bir ticari pazar oluşturmak için yıllar içinde geliştirdiği birikim ve tecrübesinin ürünüdür.

Her ne kadar bazıları bugün eksikliğine elektronik imza ile aşmak istese de çoğu insanlar ve özellikle tüketiciler karmaşıklığı ve yüksek maliyeti sebebi ile bu yöntemle rağbet göstermemektedirler. Bunun yanında işlevsel eşitlik ilkesi gereği elektronik imza el yazısı ıslak imza ile aynı işleve sahiptir. Buna karşı kimlik tanımlama işlevi elektronik imza ile tam olarak karşılanamamaktadır. Hem satıcı hem de tüketici bilinçli veya bilinçsiz olarak feda edebilecekleri bir risk yüzdesi belirlemektedirler. Örneğin bir satıcı İnternet üzerinden günde on adet kitap satmakta iken yaptığı satışın onda birine gözden çıkararak riske etmekte ve istatistiki olarak her on kitaptan birinin satışında çıkabilecek bir aksaklık sebebi ile uğradığı zararı diğer dokuz kitabın satışından elde edeceği karla kapatıp sonrasında yine kar edebileceğini hesaplamaktadır. Fakat satıcı yüksek maliyetli ürün satıp bir satıştan yüksek miktarlı zarar etme riskini göze alamaz. Satıcılar İnternet üzerinden düşük maliyetli ürünler satıp tüketiciler de bu tarz ürünler almaktadırlar. Bu e-ticaret hacmini belirli bir miktarın altında tutup gelişmesini

engellemektedir. İmza sahibi elektronik imzanın cihaz ve anahtarını saklamak ve güvenli bir yerde tutmak yükümlülüğü altındadır. Buradan yola çıkarak bu şekildeki niyet beyanının imza sahibine ait olduğu sonucuna nasıl varılabilir? O zaman yukarıda gerçeklik işlevi başlığı altında değinilen doğrulama tiplerinden “neye sahip olduğun” veya “neyi bildiğin” yerine “ne olduğun”a bağlı olarak imza sahibini kabul etmek daha mantıklı bir çözüm olacaktır.

Bunu sağlamak için biyometrik tanıma yöntemleri daha çok kullanılmalıdır. Yukarıda da bahsedildiği gibi biyometrik tanıma yöntemlerinin ses tanıma yanında parmak izi, avuç içi izi, el geometrisi, damar deseni, yüz tanıma, yüz termografisi, retina ve iris taramayı da içeren farklı tipleri vardır. Halen gelişebilir bir alan olarak bu yöntem, cihaz ve anahtar kullanılmasını gerektiren elektronik imzadan çok daha güvenlidir. Elektronik imza cihaz ve anahtarının istenmeyen bir üçüncü kişinin eline geçmesi ve imza sahibi yerine çeşitli işlemler yapması durumunda ne olacağı konusu karanlık noktadır. Her ne kadar Elektronik Ticaret Kanun Tasarısı m.15/e ve f’de elektronik imza sahibinin kendi güvenli elektronik imzasının başkaları tarafından kullanılmasını önleyecek tedbirler alması gerektiği belirtilmiş olsa da bu, elektronik imzanın el yazısı ıslak imza ile aynı güçte görülmesi ve bu hükümden sonra onu koruma yükümlülüğünün imza sahibine ait olması için yeterli sebep değildir. Bir imza bir niyeti sembolize eder ve niyet sahibine münhasıran bağlıdır. Öyle de olmalıdır. Bir niyetin çalınması tartışılmaz, bu mümkün değildir. Bu irade teorisine ve mantığa aykırıdır. Güvensiz ortam açmak için e-ticaret siteleri borçlandırıcı işlem ile tasarruf işlemini aynı anda yapmaktadırlar. Buna karşı bu bir mesafeli sözleşmedir ve taraflardan biri edimini önce yerine getirir ve “acaba karşı taraf edimini yerine getirecek mi, getirecekse uygun bir şekilde mi yerine getirecek”, diye şüpheyne düşer. Bu şüphe güven eksikliği ile ilgili bir boşluk doğurur. Diğer bir sorun ise e-ticaret hacminin bu sebeple sınırlı kalmasıdır. İnsanlar İnternet üzerinden özellikle yüksek miktarlar içeren sözleşme yapmaktan kaçınmaktadırlar. O halde diğer hiçbir yöntem bu konuda biyometrik doğrulama kadar güvenilir değildir. Bu alan gelişmeye açık bir alandır. Ayrıca sözleşmenin diğer tarafını tanımlama haricinde fiil ehliyeti bulunup bulunmadığının tespit edilmesi açısından da kullanışlıdır. Her ne kadar bazıları pahalı olduğunu düşünse dahi tıpkı cep telefonlarındaki gibi gelecekte ucuzlayacağı kesindir. Özellikle avuç içi tanımlamalı atmlerde şifre ve kart olmaksızın hesaba ulaşmayı sağlamaktadır. Ayrıca Türkiye

Cumhuriyeti Sağlık Bakanlığı tarafından ilaç reçetelerinde sahteciliği ve bağlantılı hasta problemini çözmek amacıyla Türkiye'deki hastanelerde kamu hizmetinin kullanımında uygulanmaya konulmuştur. Fakat yalnızca biyometrik yöntemleri kullanmak yetmez, aynı zamanda o yöntemlerle edinilen bilgilere güvenilir bir yerde saklamak gerekir. Bunlar özel sektöre terk edilmeyecek ve devlet garantisi isteyen hassas bilgilerdir. Devlette veya devlet tarafından denetlenen çok güvenli özel kuruluşlarda depolanmalıdır.

Bunlar hukukun doğrudan teknoloji ile bağlantılı olan kısmıdır ve çok önemli bir ayağını oluşturmaktadır. Bunun yanında Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu (UNCITRAL) tarafından 1996 yılında ortaya konan Elektronik Ticaret Model Kanunu zamanın ötesinde bir düzenleme olarak ayrıntılara yer vermiş ve sözleşme sürecinde kurucu unsurlarından olan taraf iradelerinin net bir biçimde doğru zaman ve yerde karşı tarafa iletilerek sözleşmenin sonuçlandırılması için gerekli düzenlemeleri yapmış bir tekno-kodifikasyon hareketidir. En azından biyometrik doğrulama yöntemlerini yeterince yaygın kullanılıncaya kadar bu düzenleme iç hukuka aktarılarak e-ticarete güven seviyesi artırılabilir. Yalnızca Türkiye'de değil global ticaretin bir sonucu olarak dünyada ve hatta uluslararası platformlarda bu tarz kodifikasyon faaliyetlerine ihtiyaç vardır. Türkiye'nin yalnızca Avrupa Birliği müktesebatı ile kısıtlı kalmayarak uluslararası bu tarz örgütlerin düzenlemeleriyle ilgilenmeli ve yasama faaliyetinde bunları da dikkate almalıdır. Nitekim yine UNCITRAL'in 1996'daki Model Kanunu temelinde çıkardığı ve bağlayıcı olan uluslararası sözleşmelerden elektronik iletişim kullanılmasına dair konvansiyon birçok ülke tarafından imzalanmıştır. Çeşitli yer ve zamanlarda ülkeleri bir araya getirerek elektronik tüketicinin korunması ile ilgili tekdüze bir hukuk oluşturmayı hedefleyen International Consumer Protection and Enforcement Network/ Uluslararası Tüketici Koruma ve Uygulama Ağı (ICPEN) uluslararası bir kuruluş olarak ülkeler arasında bu iletişimi sağlamaya çalışmaktadır. Türkiye'nin de katıldığı platform olarak zaman zaman İnternette taramalar yaparak e-ticaret görünümünde dolandırıcılık faaliyet gösteren bütün siteleri engellemeye çalışmaktadır.

## KAYNAKÇA

### Kitaplar

- Acar, A., Ece, Medeni Muhakeme Hukukunda Elektronik İmzalı Belgelerin Delil Niteliği, Oniki Levha Yayıncılık, 1.Baskı, İstanbul, 2013.
- Akıntürk, T., Karaman, D. Ateş, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri, Beta Yayınları, İstanbul, 2011.
- Aslan, İ., Yılmaz, Ticaret Hukuku Dersleri, 7. Baskı, İstanbul, 2012.
- Aslan, İ., Yılmaz, Tüketici Hukuku Dersleri, Ekin Basın Yayın Dağıtım, Bursa, 2013.
- Başöz, L., Çakmakcı, R., Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, Legal Yayınları, İstanbul, 2013.
- Bozkurt, V., Elektronik Ticaretin Ekonomik Ve Sosyal Boyutu, Alfa Yayınları, İstanbul, 2000.
- Clemens, R., “*Die elektronische Willenserklärung – Chancen und Gefahren,*” NJW, 1985, s.2001; [Aktaran Ümit Gezder, 2004].
- Çelik, A., Ticaret Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2013.
- Ene, S., Elektronik Ticarete Tüketicinin Korunması Ve Bir Uygulama, 1.Baskı, İstanbul , Pusula Yayınları , 2002.
- Eren, F., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul, Beta, 2001, s.128; [Aktaran Emrehan İnal, 2005].
- Erten, A., Türk Ve Alman Hukukunda Mesafeli Sözleşmeler, Banka Ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü T. İş Bankası A.Ş. Vakfı, Ankara, 2009.
- Frei, O. Der Abschluss von Konsumentenverträgen im Internet, Zurich, 2001, s.131 vd.; [Aktaran, Gezder Ü., 2004].
- Gezder, Ü., Mukayeseli Hukuk Açısından İnternette Akdedilen Sözleşmelerde Tüketicinin Korunması, Beta Yayınları, İstanbul 2004.
- Goode, R. ve diğerleri, Transnational Commercial Law – International instruments And Commentary, 2.Baskı, Oxford, Oxford Yayınları, 2012.

- İnal, E., E-Ticaret Hukukundaki Gelişmeler Ve İnternette Sözleşmelerin Kurulması, 1.Baskı, İstanbul, Vedat Kitabevi, 2005.
- İnce, M., Elektronik Ticaret: Gelişme Yolundaki Ülkeler İçin İmkanlar Ve Politikalar, Dpt Yayını, Ankara, 1999.
- Kelleher and Murray, IT Law in the European Union, Sweet & Maxwell, London, 1999, s.83; Ersoy, Elektronik Ticaret, s.166; [Aktaran Sözer B. , 2002, s.21].
- Manfred Rehbinder / Stefan Schmaus: “Rechtsprobleme Beim Vertragsschluss Im Internet,” Ufita, 2000/I1, ; [Aktaran Gezder, Ü., Mukayeseli Hukuk Açısından İnternette Akdedilen Sözleşmelerde Tüketicinin Korunması, Beta Yayınları, İstanbul 2004].
- Mohapatra, S., E-Commerce Strategy Text And Cases, Springer, India, 2013.
- Möschel, W. *Dogmatische Strukturen des bargedlosen Zahlungsverkehrs*, AcP, 186, (1986), s.195; [Aktaran Ümit Gezder, 2004].
- Norbert, R., (1994): Die Agb-Banken 1993, (Yayına Hazırlayan, Horn, Norbert), Walter De Gruyter Verlag, (Reich, “Verbraucherschutzaspekte Der Agb-Banken”); [Aktaran Erten A., Türk Ve Alman Hukukunda Mesafeli Sözleşmeler, Banka Ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü T. İş Bankası A.Ş. Vakfı, Ankara, 2009].
- Oğuzman, K., Turgut Öz Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 4.Baskı, İstanbul, 2005.
- Öğüt A., Bilgi Çağında Yönetim, Ankara, Nobel, 2003, [Aktaran: Yıldırım M., E-Devlet Ve Yurttaş Odaklı Kamu Yönetimi, 2.Baskı, Ankara, Nobel,2011].
- Özdemir Kocasakal, H., Elektronik Sözleşmelerden Doğan Uyuşmazlıkların Çözümünde Uygulanacak Hukuku Ve Yetkili Mahkemenin Tespiti, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2003.
- Öztuna Cox, B., Avrupa Birliği Hukukunda Elektronik Ticaret Ve Türkiye’deki Gelişmeler,1baskı Pusula İstanbul 2002.
- Postacıoğlu, İ., Medeni Usul Hukuku Dersleri, İstanbul 1975; [Aktaran Seyithan Deliduman,2000, s.414.]

- Reisoğlu S., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 22. Baskı, İstanbul, Beta Yayınevi, 2011.
- Rodgers, W., E-Commerce Issues Addressed In A Throughput Model, New York, Nova Science Publishers Inc. , S.2.
- Schwenzer, I. Schweizerisches Obligationenrecht, Bern, Stampfli, 2000, s.151; [Aktaran Emrehan İnal, 2005].
- Sağlam, İ., Elektronik Sözleşmeler, 1.Baskı, İstanbul, 2007.
- Sözer, B., Elektronik Sözleşmeler, 1.Baskı, İstanbul, 2002.
- Tang, Z. Sophia, Electronic Consumer Contracts, Hart Publishing, Oxford And Portland, Oregon, 2009.
- Saim Üstündağ, Medeni Yargılama Hukuku, İstanbul, 1997, s. 621; [Aktaran Seyithan Deliduman,2000, s.414.]
- Xueyan, L., Shuxu, G.; The Fourth Biometric - Vein Recognition, Peng-Yeng Yin, Pattern Recognition Techniques, Technology And Applications, Intech, 2008.
- Yıldırım, A., Mesafeli Sözleşmelerde Tüketicinin Korunması, On İki Levha Yayıncılık, Ankara 2009.
- Yıldırım, M., E-Devlet Ve Yurttaş Odaklı Kamu Yönetimi, 2.Baskı, Ankara, Nobel,2011.
- Yurtçiçek, M. Sıddık, Hukuki Açıdan Elektronik Para, 1.Baskı, Ankara, 2013.

## **Makaleler**

- Akkurt, S. Sami; Elektronik Ortamda Hizmet Sunumu Ve Buna İlişkin Sözleşmelerin Hukuki Özellikleri, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi S 60 2011.
- Andam, Z. Ruth, E-Commerce And E-Business, E-Asean Task Force, Philippines, May 2003.
- Bandow, D., Money, Markets And Sovereignty, Washington Times, June 23, 2009

- Berber Keser, L., "İmzalıyorum O Halde Varım' Dijital İmza, Dijital İmza Hakkındaki Yasal Düzenlemeler, Dijital İmzalı Elektronik Belgelerin Hukuki Değeri, T.B.B. Dergisi, 2000, S.4, s.517.
- Bulur, A., E-İspat, Ankara Barosu Dergisi, Yıl 66, S.2, 2008.
- Çiçek, N., Hukuksal Geçerlilik Bakımından Resmi Belgelerin Biçimsel Özellikleri, Amme İdaresi Dergisi, C.40, S.4, Aralık 2007.
- Colbry, D., Biometrics, Center for Cognitive Ubiquitous Computing, Arizona State University, 2007.
- Deliduman, S., Medeni Usul Hukukunda Senet Ve Senetlerle Yazılı Şekil Arasındaki İlişki, Aühfd, C.4, S.1-2, 2000.
- Demirel, İ., Hukuk Elektronik Yaşam Ve Ticaretin Hizmetinde Veya Siber Uzayda Hukukun Yükselişi, Dtm Dış Ticaret Dergisi, Ekim 2002.
- Erdem, O. Ayhan, Efiloğlu, Ö., Bilgi Çağında Elektronik Ticaret, İnternet Konferansı, İstanbul, 2002.
- Erturgut, M., Elektronik İmza Kanunu Bakımından E-Belge Ve E-İmza, Bankacılar Dergisi, Sayı 48, 2003.
- Erturgut, M., Elektronik Sertifika Hizmet Sağlayıcısı, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Cilt: 6, Sayı: 2, 2004.
- Göksu, M., 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu Çerçevesinde Senetle İspat Kuralları Ve Bunların İstisnaları, Hacettepe Hukuk Fak. Derg., Vol.1(1) 2011.
- Gürpınar, B., Elektronik Ticaretin Hukuksal Boyutu Üzerine, Akademik Bilişim, Kütahya, 31.01 – 02.02.2013.
- Hellner, M., The Country Of Origin Principle İn The E-Commerce Directive : A Conflict With Conflict Of Laws? , 1.Baskı, Riga, Riga Graduate School Of Law, 2003.
- Lubarski, P.; Morzy, M., Measuring The Importance Of Users İn A Social Network Based On Email Communication Patterns/ 2012 Ieee/Acm International Conference On Advances İn Social Networks Analysis And Mining, 2012.

- Malawer, S. Stuart, Global Governance Of E-Commerce And Internet Trade: Recent Developments, Virginia Lawyer Magazine, Vol.50, No.1, June/July 2001, ss.14-18.
- Öncel Taşkiran, N.; Bolat N., Reklam Ve Algı İlişkisi: Reklam Metinlerinin Alınlanmasında Duyu Organlarının İşlevleri Hakkında Bir İnceleme, Beykent Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi Issn 1307-5063, Cilt 6 Sayı 1, ss.54-55, 2013.
- Orth R. Ulrich, Bechtold K.-B.; Limon Y., Consumer Metacognitions, The Ease, Speed, And Accuracy Of Inferring Meaning From Wine Packages, 5th International Academy Of Wine Business Research Conference Auckland (Newzealand) 8-10 Feb. 2010.
- Pekcanitez, H., Elektronik Ticaretin Türk İspat Hukukuna Getirdiği Sorunlar Ve Çözüm Önerileri, Uluslararası İnternet Hukuku Sempozyumu, İzmir, 21-22 Mayıs 2001.
- Riefa, C., The Reform Of Electronic Consumer Contracts İn Europe: Towards An Effective Legal Framework? , Lex Electronica, Vol. 14 S.2, 2009.
- Şahin, T., Elektronik Sözleşmelerin Kuruluşuna İlişkin İrade Beyanları Ve Bu Beyanların Geri Alınması, Tbb Dergisi, S.95, 2011.
- Schiffman, L., Elaine Sherman And Long, Towards A Better Understanding Of The Interplay Of Personal Values And The Internet”, *Psychology And Marketing*, Vol. 19, No. 2, 2003.
- Shurman, S. Arbitration Agreements in North America in Online Relation to Online End User Agreements , Pegasus ,Volume 9 - Issue 2 (Spring 2012).
- Smedinghoff, J. Thomas, Marshall J., Ruth Hill Bro, ‘Moving With Change: Electronic Signature Legislation As A Vehicle For Advancing E-Commerce, Journal Of Computer And Information Law For The Essay, 1999.
- Smedinghoff J. Thomas, The Legal Requirements For Creating Secure And Enforceable Electronic Transactions, *Current Developments İn Monetary And Financial Law*, V.3, 2005.

- Soysal, T., Teknik Ve Hukuki Açıdan Elektronik İmza, Legal Hukuk Dergisi, Mart 2006.
- Tüfekçi, T., Elektronik İmza Niçin Yaygınlaşamıyor? , Türkiye Bilişim Haftası, 2.9.2003.
- Turan, G., Elektronik Sözleşmeler Ve Elektronik Sözleşmelere Uygulanacak Hukukun Tespiti Tbb Dergisi, Sayı 77, 2008.
- Türkoğlu, G., Avrupa Birliği Gıda Hukukunun Temel İlkelerine Dair Kısa Bir Değerlendirme, Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi, C. 8, S. Özel Sayı, 2013.
- Van Durme , J.; Martin, B.; Raulas , M.; Merisavo, M., 2003. E-Mail Advertising: Exploratory Insights From Finland Journal Of Advertising Research, Vol. 43, S.3, September 2003.
- Yaltı, B., E-İmza Ve E-Belge: Kağıtsız Ve Mürekkepsiz Dünyada Hukuk-I, Vergi Sorunları, Nisan 2001.
- Yardımcı Sarıçay, N., Alptekin, E., Bilişim Teknolojilerinde Rekabetçi Olma Zamanı - İzmir Ticaret Odası Ar&Ge Bülteni, Ağustos 2011.
- Yıldırım, M. Fadıl, Nitelikli Elektronik Sertifika Hizmet Sağlayıcısının Hukukî Sorumluluğu, AÜEHFD, Vol. VIII, S. 3-4, 2004.
- Zilan, R., Gerçek Yaşamda Açık Anahtar Altyapısı Riskleri Ve Türkiye’de E-İmza, Türkiye’de İnternet Konferansı, 23.12.2006.

### **İnternet Kaynakları**

- Albayrak, H., Elektronik Belgelerin Delil Olarak Değerlendirilmesi, <<http://hakanalbayrak.blogspot.com/2008/05/elektronik-belgelerin-delil-olarak.html>>, 28.05.2008.
- Angel, J., Why Use Digital Signatures For Electronic Commerce? , Warwick Journal, 1999, Vol.2 , <[http://www2.warwick.ac.uk/fac/soc/law/elj/jilt/1999\\_2/angel/#fn7](http://www2.warwick.ac.uk/fac/soc/law/elj/jilt/1999_2/angel/#fn7)>, 15.06.2013.
- Articles , <<http://www.web20lawyer.com/blog/law-blog.html>>, 15.06.2013.

Authentication Technologies ,

<<http://biometrics.pbworks.com/w/page/14811351/authentication%20technologies#facialthermography>> , 15.06.2013.

Biometric Dictionary, Biometric,

<<http://www.senseme.com/scripts/biometrics/biometricdictionary.htm>>,  
15.06.2013.

Bui, P., Authentication: Overview, Virginia State University, Department of Computer Science

,<<http://www.cs.virginia.edu/~acw/security/doc/tutorials/authentication.ppt>>,  
15.06.2013.

Chirillo, J., Danielyan, E., Sun Certified Security Administrator For Solaris 9 And 10 Study Guide, Mcgraw Hill Professional, 2005; Pki (Public Key Infrastructure) ,  
<<http://www.elock.com/pki.html#uc0vyvzrnf1>> , 15.06.2013.

Çırpan, H., E-Ticarette Güvenlik, 2004, İstanbul Teknik Üniversitesi, Mühendislik Fakültesi , <[http://web.itu.edu.tr/orencik/ag\\_guvenligi\\_dersi.html](http://web.itu.edu.tr/orencik/ag_guvenligi_dersi.html)> , 15.06.2013.

Civelek, S. Pelin, Elektronik İmza Dönemi Başladı. Mevzuat E-İmzaya İlişkin Neler Getiriyor, <[http://www.turkhukuksitesi.com/makale\\_208.htm](http://www.turkhukuksitesi.com/makale_208.htm)> , 15.06.2013.

E-Commerce Models, (T.Y.) <<http://www.eservglobal.com/uploads/files/index.pdf>> ,  
15.06.2013.

Edi Essentials, <<http://www-01.ibm.com/software/commerce/b2b/edi/>> , 15.06.2013.

Electronic Signatures Dissertation, <<http://www.lawteacher.net/free-law-dissertations/electronic-signatures-dissertation.php>> , 15.06.2013.

E-Signatures Increase Fraud Risk , <<http://www.cunaopsscouncil.org/news/3979.html>> ,  
15.06.2013.

Ferne, G. , Electronic Commerce: A New Economic And Policy Area , Journal Of Internet Banking 1997, Vol.2, No.4

<<http://www.arraydev.com/commerce/jibc/9704-08.htm>> , 15.06.2013.

Grierson, S., Ngan, K.; Internet And The Law: Enforceability Of Browse-Wrap Terms And Conditions; <<http://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=15f5f29e-3402-4601-a8f0-a01670d14898>>, 15.06.2013.

Gür, B., 1. Sınıf – Ekonomi Dersi 2013 İstanbul Ticaret Üniversitesi Hukuk Fakültesi <[http://ww3.ticaret.edu.tr/bgur/files/2013/03/ekonomi\\_biliminin\\_tarihsel\\_gelisimi.pdf](http://ww3.ticaret.edu.tr/bgur/files/2013/03/ekonomi_biliminin_tarihsel_gelisimi.pdf)>, 15.06.2013.

Kabay, E. Michel, Identification, Authentication And Authorization On The World Wide Web, 1997, Norwich University, Master Of Science In Information Security & Assurance, S.8 <<http://www.mekabay.com/infosecmgmt/iaawww.pdf>>, 15.06.2013.

Konyar, E., Eski Anadolu Tarihi I 2012 İstanbul Üniversitesi Açık Ve Uzaktan Eğitim Fakültesi <[http://alms.auzef.org/fileuploads/src/2b8a6975-391f-4fb8-a526-88cf71136fa7/tarih\\_sinif1\\_anadolu\\_tarihi\\_1.pdf](http://alms.auzef.org/fileuploads/src/2b8a6975-391f-4fb8-a526-88cf71136fa7/tarih_sinif1_anadolu_tarihi_1.pdf)>, 15.06.2013.

Koponen, A., E-Commerce, Electronic Payments, 2006, Helsinki University, Technology, Telecommunications Software And Multimedia Laboratory, <<http://www.cse.tkk.fi/fi/opinnot/t-109.7510/2006/e-commerce.pdf>>, 15.06.2013.

Merak Ettikleriniz (T.Y.)

<[http://biltek.tubitak.gov.tr/merak\\_ettikleriniz/index.php?kategori\\_id=9&SORU\\_ID=4365](http://biltek.tubitak.gov.tr/merak_ettikleriniz/index.php?kategori_id=9&SORU_ID=4365)>, 15.06.2013.

Mik, E. Karolina, Evaluating The Impact Of The Un Convention On The Use Of Electronic Communications In International Contracts On Domestic Contract Law-- The Singapore Example, 2012, Singapore Management University , School Of Law,

<[http://ink.library.smu.edu.sg/cgi/viewcontent.cgi?article=3050&context=sol\\_research&sei-redir=1&referer=http%3a%2f%2fwww.google.com.tr%2furl%3f%3a%3d%26rct%3dj%26q%3deliza%252bkarolina%252bmik%252bsingapore%252bexample%26source%3dweb%26cd%3d6%26ved%3d0cd8qfjaf%26url%3dhttp%253a%252f%252fink.library.smu.edu.sg%252fcgi%252fviewcontent.cgi%253farticle%253d3050%2526context%253dsol\\_research%26ei%3dlrbuuy2-bsrhsgaploc4bq%26usg%3dafqjcnffyb\\_0g8dy9iblnmxbh-](http://ink.library.smu.edu.sg/cgi/viewcontent.cgi?article=3050&context=sol_research&sei-redir=1&referer=http%3a%2f%2fwww.google.com.tr%2furl%3f%3a%3d%26rct%3dj%26q%3deliza%252bkarolina%252bmik%252bsingapore%252bexample%26source%3dweb%26cd%3d6%26ved%3d0cd8qfjaf%26url%3dhttp%253a%252f%252fink.library.smu.edu.sg%252fcgi%252fviewcontent.cgi%253farticle%253d3050%2526context%253dsol_research%26ei%3dlrbuuy2-bsrhsgaploc4bq%26usg%3dafqjcnffyb_0g8dy9iblnmxbh-)

oobseh3a#search=%22eliza%2bkarolina%2bmik%2bsingapore%2bexample%22>  
, 15.06.2013.

Online Discussion Forum,

<<http://encyclopedia2.thefreedictionary.com/online+discussion>>, 15.06.2013.

Orta, M., Elektronik Sertifika Hizmet

Sağlayıcısı, <[Www.Pki.İam.Metu.Edu.Tr/Sunumlar/Adb\\_Morta\\_Eshs.Ppt](http://Www.Pki.İam.Metu.Edu.Tr/Sunumlar/Adb_Morta_Eshs.Ppt)>,  
15.06.2013.

Prabhakar, S., Jain A.; Fingerprint Identification, *Michigan State University*, Computer  
Science And Engineering <[Http://Biometrics.Cse.Msu.Edu/Fingerprint.Html](http://Biometrics.Cse.Msu.Edu/Fingerprint.Html)>,  
15.06.2013.

Samson, M., Internet Library Of Law And Court Decisions,  
<[http://www.internetlibrary.com/publications/cwahe\\_art.cfm](http://www.internetlibrary.com/publications/cwahe_art.cfm)>, 15.06.2013.

Shinotsuka, H., <[Http://Www.Symantec.Com/Connect/Blogs/How-Attackers-Steal-Private-Keys-Digital-Certificates](http://Www.Symantec.Com/Connect/Blogs/How-Attackers-Steal-Private-Keys-Digital-Certificates)>, 15.06.2013.

Shrinkwrap Contract, <<http://www.zyra.at/shrinkwrap-contract.htm>>, 15.06.2013.

Türk Dil Kurumu, Güncel Türkçe Sözlük, <<http://www.tdk.gov.tr>>, 15.06.2013.

Türk Hukuk Lugatı, <[Http://Www.Turkhukukkurumu.Org.Tr/Thl/](http://Www.Turkhukukkurumu.Org.Tr/Thl/)>, 15.06.2013.

Türktrust Elektronik İmza Başvuru Kılavuzu, <[Www.Eso.Org.Tr/Dosyalar/E-İmza%20başvurusu.Doc](http://Www.Eso.Org.Tr/Dosyalar/E-İmza%20başvurusu.Doc)>, 15.06.2013.

Türktrust Elektronik İmza İçin Gerekli Yazılımlar,

<<http://www.turktrust.com.tr/gerekli-yazilimlar.html>>, 15.06.2013.

Uncitral, Promoting Confidence In Electronic Commerce: Legal Issues On  
International Use Of Electronic Authentication And Signature Methods, 2009,  
<[http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/electcom/08-55698\\_ebook.pdf](http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/electcom/08-55698_ebook.pdf)>,  
15.06.2013.

Uncitral, Uncitral Model Law On Electronic Commerce With Guide To Enactment  
1996 With Additional Article 5 Bis As Adopted In 1998, 1999,  
<[http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/electcom/05-89450\\_ebook.pdf](http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/electcom/05-89450_ebook.pdf)>,  
15.06.2013.

What Is Chat? , <<http://www.webopedia.com/term/c/chat.html>>, 15.06.2013.

What Is Instant Messaging?,

<[http://www.webopedia.com/term/i/instant\\_messaging.html](http://www.webopedia.com/term/i/instant_messaging.html)>, 15.06.2013.

Yılmaz, A., Biometrik Tanıma Sistemleri Parmak İzi Yüz Retina İris Damar Ses Tanıma Sistemi, <<http://www.guvenlikdanismanlik.com/biyometrik-tanima-sistemleri.htm>>, 15.06.2013.

## **Tezler**

Didar Büyüker, İ., Türkiye'deki Krizler Ve Çözüm Önerisi Olarak: E-Ticaret Uygulamaları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Süleyman Demirel Üniversitesi S.B.E., Isparta, 2004.

Gümgüm B. Bengi, Elektronik Sözleşmelerin Tüketicinin Korunması Açısından Değerlendirilmesi, Yüksek Lisans Tezi, Çankaya Üniversitesi S.B.E., Ankara, 2010.

Kapağan G., Bağlı Tüketici Krediler, Ankara Üniversitesi S.B.E., 2004.

Küçükpehlivan, O., Sözleşmelerin İnternet Aracılığı İle Kurulması Ve Geçerliliği, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi S.B.E., Ankara, 2006.

Öztürk S., Elektronik Sözleşmeler (Kuruluş ve Geçerlik Şartları), İ.Ü.SBE.Basılmamış Yüksek Lisans Tezi, 2002, sf.90.

## **Mahkeme Kararları**

Avrupa Topluluğu Adalet Divanı, GB-INNO-BM v Confédération du commerce luxembourgeois, 1990, <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:61988CJ0362>>, 15.06.2014.

Freedman, J. Bradley, Borden Ladner Gervais Llp, Electronic Contracts - Specht V. Netscape Communications Corp.

<[http://www.blg.com/en/newsandpublications/documents/publication200\\_en.pdf](http://www.blg.com/en/newsandpublications/documents/publication200_en.pdf)>, 15.06.2013.

Reno V. American Civil Liberties Union, Supreme Court Of The United States, June 26, 1997, 521 U.S. 844, Web Page Of Missouri University Law Faculty <<http://law2.umkc.edu/faculty/projects/ftrials/conlaw/reno.html>>, 15.06.2013.

Southwest Airlines Co. V. Boardfirst Llc United States District Court For The Northern District Of Texas, Dallas Division 2007 U.S. Dist. Lexis 96230 September 12, 2007, < <http://www.internetlibrary.com/pdf/Southwest-Airlines-Boardfirst-ND-Tex.pdf>>, 15.06.2014.

Specht V. Netscape Communications United States District Court, Southern District Of New York 150 F. Supp. 2d 585, 2001, [http://cyber.law.harvard.edu/stjohns/Specht\\_v\\_Netscape.pdf](http://cyber.law.harvard.edu/stjohns/Specht_v_Netscape.pdf), 15.06.2014.

Y.14. H.D. E.2011/8044, K.2011/12256, <<http://www.kararara.com/forum/viewtopic.php?f=47&t=560>>, 15.06.2014.

Y.12. H.D., E. 2001/509 And K. 2001/1336, <[http://www.kararevi.com/karars/103558\\_yargitay-12-hukuk-dairesi-e-2001-509-k-2001-1336#.udbabfzrnf0](http://www.kararevi.com/karars/103558_yargitay-12-hukuk-dairesi-e-2001-509-k-2001-1336#.udbabfzrnf0)>, 15.06.2013.

Y.12. H.D., E. 2009/1234 And K. 2009/9222, <<http://www.kararara.com/forum/viewtopic.php?t=10218&p=16461>>, 15.06.2013.

## **Diğerleri**

Elektronik Ticaret Kanun Tasarısı, Türkiye Büyük Millet Meclisi, Sanayi, Ticaret, Enerji, Tabii Kaynaklar, Bilgi Ve Teknoloji Komisyonu Raporu, Esas No:1/488, 27.03.2012.

Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu Raporları, 8 Mayıs 1998.

ETicaret MAG Türkiye'nin Online Alışveriş Alışkanlığı Anketi, <<http://eticaretmag.com/online-alisveris-anketi/>>, 15.06.2014.

Falcıoğlu, M. Özgür, Türk Hukukunda Elektronik Satım Sözleşmesi Ve Kuruluşu, Ankara, 2004.

Hastaneler 1 Nisan'da Avuç İçi Okuma Sistemine Geçiyor, Milliyet, <<http://www.milliyet.com.tr/hastaneler-1-nisan-da-avuc-ici-okuma-sistemine-geciyor/ekonomi/ekonomidetay/21.03.2013/1683281/default.htm?ShowPageSkin=1>>, 21.03.2013.

İngiltere Sanayi Ve Ticaret Bakanlığı E-Commerce, <<http://www.cabinet-office.gov.uk/innovation/1999/ecommerce>>, 1999, 15.01.2007.

Nebraska Devlet Kayıtları İdaresi Bildirisi 430 Nac Ch. 1, § 001.18, Effective October 31, 2009.

Önder M. Fahrettin, “E-Faturanın Hukuki Açıdan Bir Değerlendirmesi”, *E-Yaklaşım*, S.34, Mayıs 2006, <[http://www.yaklasim.com/mevzuat/dergi/read\\_frame.asp?file\\_name=2006058072.htm](http://www.yaklasim.com/mevzuat/dergi/read_frame.asp?file_name=2006058072.htm)>, 29.06.2010; [Aktaran, Doç.Dr.Adnan Gerçek ve diğerleri, Türk Gelir İdaresinde E-Devlet Uygulamalarının Mükellefler Tarafından Benimsenmesini Etkileyen Faktörlerin İncelenmesi, Bilgesam Yayınları, Bursa, 2013, s.92

The Uk's E-Commerce Regulations , <<http://www.out-law.com/page-431>>, 15.06.2013.

Winters, K., Joseph, M. Kizza, Li Yang; Biometrics Education With Hands-On Labs ,Acm Southeast Regional Conference , Alabama , 2008.

## ÖZ GEÇMİŞ

### **Kişisel Bilgiler :**

Adı ve Soyadı : Baki Tuna Yazici

Doğum Yeri ve Yılı : Ankara 1980

Medeni Hali : Bekar

### **Eğitim Durumu :**

Lisans Öğrenimi : Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Yüksek Lisans Öğrenimi : Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü

Özel Hukuk

### **Yabancı Dil(ler) ve Düzeyi :**

1 İngilizce (İyi)

2 Fransızca (Orta)

### **İş Deneyimi :**

1. 2012- Karabük Üniversitesi İşletme Fakültesi Ticaret Hukuku Arş.Gör.