

# MİLLETLERARASI AKİTLERDE ELEKTRONİK İLETİŞİMİN KULLANILMASINA DAİR BİRLEŞMİŞ MİLLETLER SÖZLEŞMESİ

*United Nations Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts*

**Gülce GÜMÜŞLÜ\***

## ÖZET

İnternet'in ortaya çıkması ve kullanımının yaygınlaşması ile birlikte elektronik yolla yapılan işlemler de gün geçtikçe artmaktadır. Yüz yüze akdedilen akitlerin yerini elektronik iletişim kullanılarak akdedilen akitler; el yazısı ile imza atma şartının yerini elektronik imza; kâğıt üzerine akdedilen akitlerin yerini elektronik akitler ve geleneksel ticaretin yerini elektronik ticaret almıştır. Bu bağlamda, kişilerin yüz yüze gelerek akdettikleri yazılı akitlerin kurulması ve ifası için getirilen kuralların elektronik iletişim yolu kullanılarak akitlerin kurulmasına ve ifasına nasıl uyarlanacağını gösteren kurallara duyulan ihtiyaç açıktır.

Gerek devletler gerek Birleşmiş Milletler (BM) ve Avrupa Birliği (AB), bu gelişmelere duyarsız kalmayıp, elektronik ticaretin yapılması önündeki engellerin kaldırılması ve uygulamaların yeknesaklaşması amacıyla çeşitli hukukî düzenlemeler yapmaktadırlar.

**Anahtar Sözcükler:** Elektronik iletişim, elektronik akit, elektronik ticaret, icap ve kabul, teknolojik tarafsızlık, fonksiyonel eşitlik

---

\* Arş. Gör., Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Milletlerarası Özel Hukuk Ana Bilim Dalı.

## ABSTRACT

With the emergence of the Internet and with its widespread use, electronic transactions began increasing day by day. Face to face contracts are gradually replaced by contracts which are concluded by way of using electronic communications. Instead of hand-writing signature, electronic signature is utilized. Thus, contracts, which are drawn up on paper, are replaced by electronic contracts. In this sense, traditional way of doing commerce is increasingly giving place to electronic commerce. In this context, it is obvious that legal norms, which are adopted for establishing traditional contracts and for fulfilling the obligations resulted therefrom, must be realigned with this new development. In other words, new legal rules should be adopted in order to determine how electronic contracts will be made and how obligations will be fulfilled.

States, as well as the United Nations and the European Union, could not remain unconcerned with this new development. Thus, all of these organizations have been introducing new legal regulations concerning electronic contracts with a view to eliminating all possible barriers on electronic commerce and to uniform the practice.

**Keywords:** Electronic communication, electronic contract, electronic commerce, offer and acceptance, technological neutrality, functional equality.

## GİRİŞ

Birleşmiş Milletler (BM) Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu (*UNCITRAL*), elektronik iletişim kullanılarak yapılan ticarete ve “elektronik ticaretin hukukî aracı olan elektronik sözleşmelere”<sup>1</sup> ilişkin olarak çeşitli hukukî metinler hazırlamıştır.<sup>2</sup> Söz konusu metinler arasında, 1985 yılında

---

<sup>1</sup> Güngör, Gülin. (2002). Yeni Düzenleme Çalışmalarında Elektronik Akitlerin Kuruluşu ve Click-Wrap Yazılım Lisansı Sözleşmelerinde Hukuk Seçimi Kaydı, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 51/1, s. 2. (Click-Wrap).

<sup>2</sup> Birleşmiş Milletlerin konuyla ilgili muhtelif çalışmalarının yanında Avrupa Birliği de hukukî metinler hazırlamıştır. Söz konusu metinler, Elektronik Ticaret Direktifi ve Mesafeli Sözleşmeler Direktifi’dir. Elektronik Ticaret Direktifi için bkz., OJ L 178, 17.7.2000, p. 1–16, Directive 2000/31/EC of the European Parliament and of the Council of 8 June 2000 on certain legal aspects of information society services, in particular electronic commerce, in

kabul edilen “Bilgisayar Kayıtlarının Hukukî Değeri Üzerine Tavsiye Kararı”<sup>3</sup>; 1996 yılında kabul edilen “Elektronik Ticaret Model Kanunu”<sup>4</sup>; 2001 yılında kabul edilen “Elektronik İmza Model Kanunu”<sup>5</sup> ve 2005 yılında kabul edilen “Milletlerarası Akitlerde Elektronik İletişimin Kullanılmasına Dair Birleşmiş Milletler Sözleşmesi”<sup>6</sup> bulunmaktadır.

Sözleşme, Komisyon bünyesinde elektronik ticaret ve elektronik imza ile ilgili model kanunların yanında, elektronik akitler hakkında yeknesak kurallar getirmek için hazırlanan ilk metindir.<sup>7</sup> Henüz yürürlüğe girmese de,

---

the Internal Market ('Directive on electronic commerce'), Direktif'in tam metnine 10 Ağustos 2010 tarihinde <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32000L0031:EN:NOT> adresinden erişildi. Mesafeli Sözleşmeler Direktifi için bkz., OJ L 144, 4.6.1997, Directive 97/7/EC of the European Parliament and of the Council of 20 May 1997 on the protection of consumers in respect of distance contracts, Direktif'in tam metnine 10 Ağustos 2010 tarihinde <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31997L007:EN:NOT> adresinden erişildi.

<sup>3</sup> A/CN.9/265 UNCITRAL Recommendation on the Legal Value of Computer Records, Tavsiye Kararı'nın tam metnine 10 Ağustos 2010 tarihinde <http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/electcom/computerrecords-e.pdf> adresinden erişildi.

<sup>4</sup> UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce with Guide to Enactment, Model Kanunu'nun tam metnine 10 Ağustos 2010 tarihinde [http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/electcom/05-89450\\_Ebook.pdf](http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/electcom/05-89450_Ebook.pdf) adresinden erişildi.

<sup>5</sup> UNCITRAL Model Law on Electronic Signatures with Guide to Enactment, Model Kanunu'nun tam metnine 10 Ağustos 2010 tarihinde <http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/electcom/ml-elecsig-e.pdf> adresinden erişildi.

<sup>6</sup> United Nations Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts (CUECIC), Sözleşme'nin tam metnine 8 Ağustos 2010 tarihinde [http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/electcom/06-57452\\_Ebook.pdf](http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/electcom/06-57452_Ebook.pdf) adresinden erişildi.

Sözleşmenin isminde “elektronik iletişim kullanılarak yapılan milletlerarası akit” ifadesi kullanılmaktadır. Bu ifade, elektronik akit kavramına karşılık geldiği için çalışma kapsamında, elektronik akit tabiri kullanılacaktır.

<sup>7</sup> Elektronik akitlerin tanımı, iç hukuk düzenlemelerinde ve uluslararası belgelerde yapılmamıştır. Nitekim elektronik akitlerin tanımına dolaylı olarak BM ve AB düzenlemeleri ile Türk hukukunun mevcut hükümlerinin incelenmesi ile ulaşılabilmektedir. UNCITRAL bünyesinde, devletlere yol göstermek amacıyla hazırlanan ve elektronik akitlere doğrudan uygulanma niteliğine sahip olmayan Elektronik Ticaret Model Kanunu'nun taraf iradelerinin elektronik yolla gönderilen, alınan ve saklanan bilgi olan veri mesajları ile açıklanabileceği hükmünden (m. 2, 11) hareketle yorum yapılmaktadır. Anılan hükümden, elektronik akitin, veri mesajı ile kurulan akit olduğu sonucu çıkmaktadır. Ayrıntılı bilgi için Zarembo, Jochen (2003). International Electronic Transaction Contracts Between US and EU Companies and Customers. *Connecticut Journal of International Law*,

Sözleşme'nin, devletlerin dış ticaretinin gelişiminde etkin rol oynayan elektronik ticaret alanında karşılaşılan veya karşılaşılabilecek engellerin kaldırılmasına yönelik maddi kurallar getirmesi nedeniyle önemi artmaktadır.

Türkiye, Sözleşme'yi henüz imzalamamıştır. Buna karşın, elektronik akitlerle ilgili ileride yapılması gereken muhtemel düzenlemelerde, Sözleşme'nin ve model kanunların dikkate alınması yerinde olacaktır.

Çalışma kapsamında, Sözleşme hükümlerinin tek tek ve madde gerekçeleri ile birlikte değerlendirilmesi amaçlanmaktadır. Söz konusu değerlendirme yapılırken, Sözleşme'nin maddi hükümleri ile Türk hukukundaki mevcut düzenlemeler ve bu düzenlemelerde yer alan noksanlıklar hakkında öğretide savunulan görüşler ayrıntıya girilmeden incelenecektir.

#### A. Sözleşme'nin Hazırlanması ve Yürürlüğe Girmesi

Yüz yüze ve telefonla iletişimden elektronik iletişime geçiş sürecinde, uygulamada çeşitli ihtilaflar meydana gelmektedir.<sup>8</sup> Şöyle ki, milletlerarası

---

18, s. 486; Falcıoğlu, Mete Özgür. (2004). *Karşılaştırmalı Hukuk ve Türk Hukukunda Elektronik Satım Sözleşmesi ve Kuruluşu* (1.bs). Ankara: Yetkin Yayınları, s. 63–65.

AB düzenlemelerinde elektronik akdin tanımı, Elektronik Ticaret Direktifi, söz konusu Direktifin yaptığı atıf ile 98/34 Teknik Standard ve Düzenlemeler ile Bilgi Toplumu Hizmetleri Alanında Bilgi Sağlama Prosedürlerini Saptayan AB Direktifi (OJ L 0034, 22.06.1998, 10 Ağustos 2010 tarihinde <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/en/consleg/1998/L/01998L0034-20070101-en.pdf> adresinden erişildi) ve Mesafeli Sözleşmeler Direktifi hükümlerinden yola çıkılarak yapılmaktadır. Anılan direktiflerin hükümleri birlikte değerlendirildiğinde, “elektronik akit, elektronik yolla ücret karşılığında hizmeti alanın talebi üzerine mesafeli olarak kurulan akitir.” Ayrıntılı bilgi için Falcıoğlu, s. 65–70.

Türk hukukunda ise, öğretide “elektronik akit, bilgisayar ve iletişim ağları aracılığıyla elektronik yoldan girilen hukukî işlemler” şeklinde tanımlanmıştır. Güngör, Gülin. (1997). İnternet Yoluyla Girişilen Elektronik Tüketici Akitleri ve Milletlerarası Özel Hukukta Tüketicinin Korunması, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 46, s.101. (Tüketici).

5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu'nda elektronik akitlerin tanımı yapılmazken, Elektronik Veri, Elektronik Sözleşme ve Elektronik İmza Kanunu Tasarısı Taslağı'nın 11. maddesi, elektronik sözleşmeyi, taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça, bir sözleşmede icap ve kabulün elektronik veri yoluyla yapılabildiği sözleşme olarak tarif etmiştir. Taslağın tam metni için bkz., Türkiye Cumhuriyeti Dış Ticaret Müsteşarlığı resmi internet sitesi, 20 Ekim 2010 tarihinde [http://www.e-ticaret.gov.tr/hukuk/taslak\\_nisan2002.htm](http://www.e-ticaret.gov.tr/hukuk/taslak_nisan2002.htm) adresinden erişildi.

<sup>8</sup> Smith, Sarah E. (2007). The United Nations Convention on the Use of Electronic Communication in International Contracts (CUECIC): Why It Should Be Adopted and

ticaret hayatında, yazılı şekilde yapılmayan akitlerin nasıl kurulacağı, tarafların imzalarının nasıl olacağı ve bir mahkemenin elektronik delilleri nasıl değerlendireceği sorunları, gittikçe artmaktadır. Bu sorunlara cevap aramak için Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu, 2001 Haziran ayında düzenlenen 34. Oturumunda, elektronik ticarete karşılaşılan engelleri kaldırmak üzere bir Çalışma Grubu kurulması ve bu grubun taslak bir metin hazırlaması kararını almıştır.<sup>9</sup>

Taslak metnin hazırlandığı süreçte, Milletlerarası Ticaret Odası (MTO) Ticaret Hukuku Komisyonu ve Elektronik Ticaret Komisyonu (*Commission on Commercial Law and Practice and Commission on E-Business, IT and Telecoms*) kendi görüşlerini bildirmek üzere *ICC eTerms 2004* raporunu yayınlamıştır. Söz konusu raporda MTO, Sözleşme'nin elektronik akitlerin hukukî geçerliliğini tanınması ve elektronik akitlerde irade muhtariyeti ilkesine önem vermesi gerekçeleriyle Sözleşme'ye destek vereceğini beyan etmiştir. Ayrıca bahse konu raporda, Sözleşme'nin elektronik akitlerin kurulması ve ifası aşamasında ortaya çıkabilecek muhtemel hukukî sorunlara çözüm getirmesiyle elektronik ticaretin gelişimine katkı sağlayacağına önemle değinilmiştir.<sup>10</sup>

Yaklaşık dört yılda hazırlanan Sözleşme, 23 Kasım 2005 tarihli BM Genel Kurulu Kararı ile onaylanmış ve Sözleşme'nin 16. maddesinde belirtildiği üzere 16 Ocak 2006–16 Ocak 2008 tarihleri arasında tüm Devletlerin imzasına açılmıştır. Sözleşmenin imzaya açıldığı iki yıllık süreç içinde Sözleşme'yi on sekiz devlet imzalamıştır: Çin, Filipinler, Honduras, İran, Karadağ, Kolombiya, Güney Kore, Lübnan, Madagaskar, Orta Afrika Cumhuriyeti, Panama, Paraguay, Rusya Federasyonu, Senegal, Sierra Leone, Singapur, Sri Lanka, Suudi Arabistan. Sözleşmeyi imzalayan devletlerden sadece Honduras ve Singapur<sup>11</sup> katılım belgelerini BM Genel Sekreterliği'ne

---

How It Will Affect International E-Contracting, *Southern Methodist University Science & Technology Law Review*, 11, s. 135.

<sup>9</sup> Explanatory Note by the UNCITRAL secretariat on the United Nations Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts, 1 Ekim 2010 tarihinde [http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/electcom/06-57452\\_Ebook.pdf](http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/electcom/06-57452_Ebook.pdf) adresinden erişildi, par. 24 (Explanatory Note).

<sup>10</sup> UNCITRAL Resmi İnternet Sitesi [Endorsement by International Chamber of Commerce \(ICC\) - USCIB Press Release](http://www.uncitral.org/policy/ebitt/icchgdi/index.html), 1 Ekim 2010 tarihinde <http://www.iccwbo.org/policy/ebitt/icchgdi/index.html> adresinden erişildi.

<sup>11</sup> Singapur, Sözleşme'yi onayladıktan sonra beyanda bulunarak, Sözleşme'nin gayrimenkul satışına, vasiyetnamenin düzenlenmesine ve ifasına, temsilci yetkilendirmesine ilişkin

tevdî etmişlerdir. Ancak Sözleşme'nin yürürlüğe girmesi için üç devletin taraf olması gerektiğinden, Sözleşme henüz yürürlük kazanamamıştır. Buna karşın, Sözleşme'nin imzaya açıldığı süre içerisinde belirli gerekçelerle Sözleşme'yi imzalamayan devletler, sürenin bitiminden sonra da Sözleşme'yi imzalayabileceklerdir.<sup>12</sup>

Sözleşme, devletlerin yanında bölgesel ekonomik işbirliği örgütlerinin de katılımına açıktır (m.17).<sup>13</sup> Sözleşme'ye bölgesel ekonomik işbirliği örgütünün üyesi olan devletler ayrı şekilde taraf olmamakta; bölgesel ekonomik işbirliği örgütü tek başına taraf olmaktadır. Sözleşme hükümleri, bölgesel ekonomik işbirliği örgütlerine ve Âkit Devletlere eşit biçimde uygulanmakta; bölgesel ekonomik işbirliği örgütleri, Âkit Devletlerle aynı hak ve yükümlülüğe tâbi olmaktadır (m.17/1, 3). Sözleşme'yi henüz imzalayan bölgesel ekonomik işbirliği örgütü bulunmamaktadır.

Sözleşme'nin 23/1. maddesinde, işbu Sözleşme'nin onay, kabul, uygun bulma veya katılım belgesinin teslim gününü izleyen altıncı ayın bitimini takip eden ayın ilk günü yürürlüğe gireceği hükme bağlanmıştır. Sözleşme'ye taraf olan en az üç imzacı devletin Sözleşme'ye katılım, onay, kabul veya uygun bulma niyetlerini içeren belgeyi, Sözleşme'nin tevdi makamı olan BM Genel Sekreterliği'ne iletilmesiyle Sözleşme yürürlüğe girecektir.

---

sözleşmelere ve resmi senedin ifasına uygulanmayacağını belirtmiştir. UNCITRAL Resmi İnternet Sitesi, Status kısmı, 1 Ekim 2010 tarihinde [http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral\\_texts/electronic\\_commerce/2005Convention\\_status.html](http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/electronic_commerce/2005Convention_status.html) adresinden erişildi.

<sup>12</sup> Bu gerekçeler, bir Devletin, Sözleşme'nin imzaya açıldığı süreyi kaçırmaması veya Devletin kendi ulusal şartlarının Sözleşme'yi imzalamasına engel olmasıdır. Explanatory Note, par. 256.

<sup>13</sup> İlgili madde sözünde dikkati çeken husus, Sözleşme'nin bütün uluslararası örgütlerin katılımına açık olmayıp; daha sınırlayıcı bir ifadeye yer vermesidir. Sözleşme kapsamında "bölgesel ekonomik işbirliği örgütünün" tanımı yapılmamaktadır. Buna karşın, "bölgesel ekonomik işbirliği örgütü" olarak nitelendirmek için bu tarz örgütün kuruluşu, iki temel unsur ihtiva etmelidir. Söz konusu unsurlardan ilki, ortak bir amacın gerçekleştirilmesi için belirli bir bölgede bulunan devletlerin bir araya gelmeleri; ikincisi, ortak bir amacın gerçekleşmesinde, devletlerin sahip oldukları ve bu amaçla irtibatlı olan yetkilerini, örgüte devretmeleridir. Explanatory Note, par. 258. Bölgesel ekonomik işbirliği örgütleri, üyesi olan devletlerin kendilerine devrettikleri yetkilerin hangileri olduğunu, imza, onay, kabul, uygun bulma veya katılma anında tevdi makamına beyan ederler. Aynı şekilde yetki devri bakımından değişiklik olduğunda da yine tevdi makamına beyan etmelidir (m.17/2).

Sözleşme yürürlüğe girdikten sonra her bir Âkit Devlet için 23/2. maddesinde belirtildiği üzere, Sözleşme, onay, kabul, uygun bulma veya katılım belgesini teslim gününü izleyen altıncı ayın bitimini takip eden ayın ilk gününden itibaren bağlayıcı olacaktır.

### **B. Sözleşme'nin Yapısı**

Sözleşme, bir önsöz ve dört bölüm hâlinde düzenlenmiş olup; yirmi beş maddeden oluşmaktadır. I. bölüm, Sözleşme'nin uygulama alanını ve uygulama alanı dışında kalan konuları düzenlemiştir (m.1–3). II. bölümde, genel hükümlere ve Sözleşme'de kullanılan terimlerin tanımlarına yer verilmiştir (m.4–7). III. bölüm, milletlerarası akitlerde elektronik iletişimin kullanımına; bir diğer ifadeyle, elektronik akdin yasal olarak tanınmasına, elektronik akitlerin şekline, elektronik akitlerin kurulması için elektronik verinin gönderilme ve alınma ânına, elektronik iletişime geçişte davet ve otomatik davet sistemlerinin kullanılmasına ilişkin hükümler içerir (m.8–14). IV. bölüm ise, Sözleşme'nin yürürlüğe girmesi, feshi, âkit devletlerin ve bölgesel ekonomik işbirliği örgütlerinin Sözleşme hükümlerine ilişkin bulunabilecekleri beyanlar hakkında hükümleri içeren sonuç bölümüdür (m.15–25).

### **C. Sözleşme'nin Amacı ve Dayandığı Temel İlkeler**

Günümüzde elektronik yollarla mal ve hizmet taleplerinin karşılanmasına yönelik akitlerin kurulması ve ifası sırasında ortaya çıkan hukukî engeller ve boşluklar karşısında devletlerin hukukî düzenleme yapma ihtiyacı ortaya çıkmıştır. Sözleşme, devletlerin ortak menfaatleri temelinde, eşitlik ve güven ortamının ve ticarî öngörünün yaratılması ile söz konusu ihtiyacı gidermeyi amaç edinmiştir.<sup>14</sup>

Bu doğrultuda Sözleşme, farklı hukukî, sosyal ve ekonomik sistemlere sahip olan devletlerin, ortak bir zeminde buluştukları<sup>15</sup>, akit olsun olmasın bütün devletler için yeknesak maddî kurallar getirmek için hazırlanmıştır. Bahse konu yeknesak kurallar kabul edilirken, teknolojik tarafsızlık ve

<sup>14</sup> A/RES/60/21 United Nations Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts Resolution adopted by the General Assembly, 9 Aralık 2005, par. 2, 3, UNCITRAL Resmi sitesi,

1 Ekim 2010 tarihinde <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N05/488/80/PDF/N0548880.pdf?OpenElement> adresinden erişildi (Resolution).

<sup>15</sup> CUECIC Preamble, par. 6.

fonksiyonel eşitlik ilkeleri esas alınarak, elektronik akdin taraflarının herhangi bir elektronik aracın seçiminde sahip oldukları özgürlüğe de saygı duyulmuştur.<sup>16</sup>

Sözleşme'nin hedefine ulaşması için esas alınan ilk ilke *teknolojik tarafsızlık ilkesidir*. Teknolojik tarafsızlık ilkesi, elektronik verinin gönderilmesi, saklanması ve alınması sırasında tüm teknolojik araçların kullanılmasına imkân veren bir ilkedir. Bu ilkenin temel alınması ile elektronik verinin iletimi ve saklanması sınırlı araçlar üzerinden olmayıp, teknolojinin gelişimine uyum sağlanarak her türlü teknolojik araçlarla gerçekleştirilebilir.<sup>17</sup>

Sözleşme'nin hedefine ulaşması için esas alınan bir diğer ilke, *fonksiyonel eşitlik ilkesidir*. Fonksiyonel eşitlik ilkesi, elle yazılan belge ile elektronik belge arasında ve elle atılan imza ile elektronik imza arasında eşitliğin kurulması anlamındadır.<sup>18</sup> Söz konusu ilke ile elle yazılan belgeler için getirilen kuralların, elektronik yolla yapılan belgeler için de uygulanması; böylece elektronik belgelerin aynen elle yazılan belgeler ile aynı seviyede tanınması sağlanmaktadır.<sup>19</sup> Sözleşme'nin dayandığı söz konusu temel ilkeler sayesinde elektronik akitlerin sırf elektronik yapıya sahip olmaları nedeniyle geçersiz sayılmaları engellenmiş olacaktır (m.8).

Sözleşme'nin, elektronik akitlerin kurulması için aranacak şekil şartları, tarafların iradelerinin niteliği, elektronik akitlerin kurulması için verilerin gönderilme ve alınma ânının ve yerinin belirlenmesi, elektronik iletişim sırasında hata yapılması durumunda nasıl geriye döneceği sorunlarına ilişkin maddî milletlerarası özel hukuk kuralları ihtiva etmesi, yukarıda bahsedilen hedeflere ulaşmasını kolaylaştıracaktır.

#### **D. Sözleşme'nin Uygulama Alanı**

Sözleşme'nin, hangi hâllerde uygulama alanı bulacağı, I. bölümünde kapsamlı olarak düzenlenmiştir. Sözleşme'nin uygulama alanı dışında bırakılan konular ise Sözleşme'nin 2. maddesinde hüküm altına alınmıştır.

---

<sup>16</sup> CUECIC Preamble, par. 5.

<sup>17</sup> Explanatory Note, par. 47,48.

<sup>18</sup> Kuczerawy, Aleksandra. (2007). United Nations Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts, *University of Wrocław, Bulletin of the Research Center for Legal and Economic Issues of Electronic Communication*, 1/2007, s. 5.

<sup>19</sup> Explanatory Note, par. 51.



## 1. Genel Olarak

Sözleşme'nin uygulama alanı, 1. maddede gösterilmiştir. Bu hükme göre,

1. “İşbu Sözleşme, işyerleri farklı devletlerin ülkesinde bulunan taraflar arasında akdin kurulması ve ifası sırasında elektronik iletişimin kullanılmasına uygulanır.

2. Tarafların işyerlerinin ayrı devletlerin ülkesinde bulunması olgusu, sözleşmeden veya sözleşmenin akdi sırasında veya öncesinde gerçekleşen görüşmelerden veya verilmiş olan bilgilerden anlaşılmadıkça dikkate alınmaz.

3. Bu Sözleşme'nin uygulanmasında ne tarafların vatandaşlığı ne tacir olup olmadıkları ne de akdin âdi veya ticari nitelikte olması dikkate alınır.”<sup>20</sup>

Söz konusu hüküm ışığında, Sözleşme'nin uygulanması şartları şöyle tespit edilebilir:

a. “Sözleşme, farklı devletlerde işyerleri bulunan taraflar arasındaki akitlere uygulanır”

Sözleşme'yi uygulayabilmemiz için söz konusu ilk şartta, iki kavram üzerinde durulması gerekmektedir. İlk kavram, “taraf” kavramı; diğer kavram, “işyeri” kavramıdır.

İlk olarak, taraflar kimlerdir? Elektronik akit kurulurken, elektronik şekilde yapılmayan akitler de olduğu gibi icapta bulunan<sup>21</sup> ve muhataptan oluşan iki taraf söz konusudur. Elektronik akitte ilk taraf, icapta bulunandır.

<sup>20</sup> Söz konusu hükmün tercümesi için benzer hüküm olması nedeniyle 1980 tarihli Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında BM Sözleşmesi/ Viyana Satım Sözleşmesinin (United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods) Türkçeye tercümesi esas alınmıştır. Söz konusu Sözleşmeye yapılan atıflar için maddelerin Türkçe tercümesi için bkz., Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşmasına Katılmamızın Uygun Bulunduğuna Dair Kanun Tasarısı ve Dışişleri Komisyonu Raporuna (1/338), 20 Nisan 2012 tarihinde <http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss61.pdf> adresinden erişildi.

<sup>21</sup> Sözleşme kapsamında, “originator of electronic communication” tâbiri kullanılmaktadır. Bu terimin Türkçe karşılığı, elektronik iletişimi meydana getiren taraf olmaktadır. Çalışma kapsamında, daha anlaşılır olması nedeniyle, söz konusu tabir yerine “icapta bulunan” ifadesi kullanılacaktır. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununda ise “öneren” tabiri kullanılmaktadır. R.G. 04.02.2011- 27836.

İcapta bulunan, elektronik iletişim yoluyla veriyi, depolamadan önce oluşturan veya gönderen kişidir. İlgili tanıma, verinin bir başkası tarafından ilgili kişi adına oluşturulması veya gönderilmesi durumunda, adına oluşturan veya gönderen kişi de dâhildir (m.4/d). Buna karşın, elektronik verinin oluşturulmasında veya gönderilmesinde aracı olarak davranan kişi, icapta bulunan olarak kabul edilmemektedir. Aracı sıfatını haiz olanlara örnek olarak, sunucu<sup>22</sup> (*server*) verilmektedir. Sözleşme, onların rollerini yok saymamakta; sadece onların hak ve yükümlülüklerini düzenlememektedir.<sup>23</sup> Elektronik akitte diğer taraf, muhataptır. Muhatap, icapta bulunanın oluşturduğu veya gönderdiği veriyi almasını arzu ettiği taraftır (m.4/e). Söz konusu tanımda belirleyici öge, icapta bulunanın niyetidir.<sup>24</sup> Aracı olarak davranan kişi, muhatap sıfatını haiz değildir.

Burada bahsedilmesi gereken bir diğer husus ise, icapta bulunan ile muhatabın aynı kişi olma olasılığının olduğudur. Eğer icapta bulunan kendisinin oluşturduğu elektronik veriyi, yine kendisi saklama niyetindeyse, icapta bulunan ile muhatap aynı kişi olmaktadır.<sup>25</sup>

İkinci olarak, işyeri ne demektir? İşyeri, Sözleşme'nin 4/h. maddesinde tanımlanmaktadır. İlgili hükme göre işyeri, tarafların ekonomik faaliyetlerini devamlı olarak sürdürdükleri yer demektir. İnternet üzerinden, farklı ülkelere ürün satışı yapan bir satıcının, sattığı ürünleri de farklı ülkelerden sevk ederek siparişlerini yerine getirmesi durumunda, satıcının işyerinin konumu neresi sayılacaktır?<sup>26</sup> Bu tür İnternet üzerinden yapılan milletlerarası unsur taşıyan akitlerde veya işlemlerde, akdın kuruluş yerinin veya işlemin yapıldığı yerin tespiti zor olmaktadır. Bu zorluğa ve belirsizliğe paralel olarak, uyuşmazlık ortaya çıktığında, uygulanacak hukuk ve yetkili mahkeme konularına ilişkin belirsizlikler de meydana gelecektir.<sup>27</sup> Bu bağlamda, tarafların bulunduğu yerin tespit edilmesi gerektiğinden, Sözleşme'nin 6. maddesi, karşı tarafın aksini ispat edeceği bir karine

---

<sup>22</sup> Sunucu, Türk Dil Kurumu Sözlüğünde, bir ağda diğer kullanıcılar tarafından erişilen kaynakları barındıran bilgisayar olarak tanımlanmıştır. Türk Dil Kurumu, Güncel Türkçe Sözlüğü, 25 Mart 2014 tarihinde [www.tdk.gov.tr](http://www.tdk.gov.tr) adresinden erişildi.

<sup>23</sup> Explanatory Note, par. 99.

<sup>24</sup> Kuczerawy, s. 11.

<sup>25</sup> Explanatory Note, par. 98.

<sup>26</sup> Explanatory Note, par. 112.

<sup>27</sup> Explanatory Note, par. 108, 109.

sunmaktadır. Söz konusu maddeye göre, işyerine sahip olmayan taraf aksini ispat etmediği sürece, işyerine sahip olan tarafın, kendi işyeri olarak belirttiği yer, işyeri sayılacaktır. Eğer taraflardan birinin birden fazla işyeri varsa ve kendisi işyerlerinden hangisinin esas alınacağını açıkça belirtmemişse, akdin kuruluşu sırasında veya öncesinde taraflarca bilinen veya dikkate alınan koşullar değerlendirilerek, akit ile en yakın ilişki içinde olan işyeri esas alınacaktır (m.6/2).<sup>28</sup> Tarafların işyerinin bulunmaması durumunda, sadece gerçek kişiler bakımından ölçüt getirilerek, gerçek kişilerin mutad meskeni esas alınacaktır (m.6/3). Bahse konu maddenin devamında, tarafların işyeri olarak yorumlanmaması gereken irtibatlar sayılmaktadır. Söz konusu irtibatlar, akdin kuruluşu ile irtibatı olan tarafın kullandığı bilgi sistemini destekleyen araçların bulunduğu yer veya karşı tarafın bilgi sistemine ulaştığı yerdir (m.6/4).<sup>29</sup> Ayrıca, her bir tarafın belirli

<sup>28</sup> Sözleşmenin 6/2. maddesi, Viyana Satım Sözleşmesi'nin 10/a maddesine dayanmaktadır. Sözleşmenin ilgili hükmü, akit ile en yakın ilişki içinde olan işyerini esas alırken; Viyana Satım Sözleşmesi'nin ilgili hükmü, akit ve akdin ifası ile en yakın ilişki içinde olan işyerini esas almaktadır.

<sup>29</sup> Söz konusu hükümde geçen "information system/ bilgi sistemi" tanımı, Sözleşme'nin 4/f maddesinde verilmiştir. İlgili maddeye göre, bilgi sistemi, veri mesajının oluşturulduğu, gönderildiği, alındığı, saklandığı veya başka türlü işlendiği sistemdir. Örnek olarak, bilgi sistemi terimi ile bazı durumlarda, iletişim ağı kastedilebileceği gibi bazı durumlarda, elektronik posta kutusu ve hatta faks makinesi bile kastedilebilmektedir. Explanatory Note, par. 101.

Sözleşme'nin Açıklayıcı Raporu'nda, söz konusu terimin yerine, iç hukuklarda "elektronik adres" teriminin kullanıldığı vurgulanmaktadır. Explanatory Note, par. 186.

Veri mesajı terimi ise, Sözleşme'nin 4/c. maddesinde tanımlanmıştır: veri mesajı, elektronik, magnetik, optik vb. yollarla oluşturulduğu, gönderildiği, alındığı, saklandığı bilgidir. Maddenin devam cümlesinde nelerin veri mesajı araçları olabileceği tahdidi olarak sayılmıştır: Elektronik veri değişimi, elektronik posta, telgraf, teleks ve faks. Veri mesajı yollarının tahdidi olarak sayılmasının gerekçesi, teknolojik ilerlemeye bağlı olarak ortaya çıkabilecek her türlü aracı kapsamıdır. Böylece fonksiyonel eşitlik ilkesi, karşımıza çıkmaktadır. Kuczerawy, s. 11.

Sayılan veri mesajı yollarından biri, elektronik veri değişimidir. Elektronik veri değişimi, ticaret yapan iki kuruluş arasında, insan faktörü olmaksızın bilgisayar ağları aracılığı ile belge ve bilgi değişimini sağlayan bir sistemdir. T.C. Dış Ticaret Müsteşarlığı, Resmi İnternet Sitesi, 1 Eylül 2010 tarihinde <http://www.e-ticaret.gov.tr/tanim/tanim.htm> adresinden erişildi. (Türkiye Cumhuriyeti Ekonomi Bakanlığı, aynı metne şu anda ulaşılacak adres, <http://www.e-ticaret.gov.tr/index.cfm?sayfa=47732779-D8D3-8566-452077F7C29BEBE1>, Aralık 2012). Bir diğer deyişle, "standart ve yapılandırılmış bilginin, işletmelerin bilgisayar sistemleri arasında doğrudan iletimini mümkün kılan bir sistemdir". Güngör, Click-Wrap, s. 20.

Sayılan veri mesajı yollarından bir diğeri, elektronik postadır. Elektronik posta yolu ile akit kurulumu, İnternet üzerinden icapta bulunanın teklifini, karşı tarafın elektronik posta

bir devlete ait olarak kullandığı “alan adının” veya “elektronik posta adresinin”, o kişinin işyerinin o devletin ülkesinde bulunduğu karine teşkil etmeyeceği açıkça düzenlenmiştir (m.6/5). Devletlerin kişilere “alan adı” dağıtımında izledikleri usullerin ve sahip oldukları standartların farklı olması, “alan adına” ilişkin bir karinenin sevkini engellemektedir.<sup>30</sup>

Sözleşme’nin uygulanması için tarafların işyerlerinin farklı devletlerin ülkesinde bulunması gerekmektedir. Ancak Sözleşme’nin 1/2. maddesi ile tarafların işyerlerinin ayrı devletlerin ülkesinde bulunması olgusunun sözleşmeden veya sözleşmenin akdi sırasında veya öncesinde gerçekleşen görüşmelerden veya verilen bilgilerden anlaşılmadıkça dikkate alınmayacağı hüküm altına alınmıştır. Sözleşme’nin 1/1. maddesi, Sözleşme’nin, işyerleri farklı devletlerin ülkesinde bulunan taraflar arasında akdin kurulması ve ifası sırasında elektronik iletişimin kullanılması hâlinde uygulanmasını düzenlemiş olsa da; Âkit Devletler, akdin taraflarının her ikisinin işyerlerinin Âkit Devletlerin ülkesinde bulunması hâlinde Sözleşme’nin uygulanacağına ilişkin beyanda bulunabilirler (m.19/1).

Bununla birlikte, Sözleşme’nin uygulanmasında taraflardan birinin kendi hukuk sisteminde tâcir olup olmadığı veya akdin tâbi olduğu hukuka göre hukukî veya ticarî akit olup olmadığı fark yaratmayacaktır. Sözleşme’de söz konusu düzenlemeye yer verilmesinin gerekçesi, bazı hukuk sistemlerinin dualistik sisteme dayanması ve bu durumun Sözleşme’nin uygulanmasında ihtilâfa yol açmasının istenmemesidir.<sup>31</sup>

Sonuç olarak, Sözleşme’nin uygulama alanını tespit ederken, üzerinde önemle durulması gereken hususlar söz konusudur. İlk husus, “taraflar” ifadesi ile hem gerçek kişilerin hem de tüzel kişilerin kastedilmesidir. Buna karşın Sözleşme’de, sadece gerçek kişilerden bahsedilmek istendiğinde, bunun açıkça ifade edildiği görülmektedir. Örnek olarak, elektronik iletişim kullanılarak elektronik verinin gönderiminde hata yapılmasına ilişkin 14. madde<sup>32</sup>; tarafların bulunduğu yere ilişkin 6/3. madde<sup>33</sup> verilmektedir.

---

adresine göndermesi sonucu iradelerin karşılıklı olarak birbirine uyumunun sağlanması ile kurulmasıdır.

<sup>30</sup> Explanatory Note, par. 119.

<sup>31</sup> Dualistik hukuk sistemi, tarafların tacir olup olmadığına ve işlemin adı veya ticarî niteliğine göre farklı kurallara sahip olan sistemdir. Explanatory Note, par. 68.

<sup>32</sup> Explanatory Note, par. 58, 100. Sözleşme’nin 14. maddesi hakkında yapılan açıklamalar için bkz. a.ş. s. 24.

İkinci husus, “işyeri” tâbiriyle Sözleşme’nin, ticaretle bağlantılı akitlere uygulanmasının istendiğine yönelik genel bir ipucu verilse de,<sup>34</sup> Sözleşme’nin 1/3. maddesinde, Sözleşmenin uygulanması için tarafların tâbiyetinin, tacir olup olmadıklarının ve akdin âdi veya ticarî nitelikte olmasının dikkate alınmayacağı hüküm altına alınmıştır.

Üçüncü husus, Sözleşme’nin uygulanması için Âkit Devletlerin aksi yönde beyanı olmadıkça, akdin taraflarının işyerlerinin her ikisinin de âkit devlet ülkesinde olup olmadığına bakılmadan farklı devletlerin ülkesinde bulunmasının yeterli olacağıdır. Bunun için taraflar arasında bir âkit devletin hukukunun seçilmesi veya böyle bir hukuk seçimi yoksa *forum* devletin milletlerarası özel hukuk kurallarına göre uygulanacak hukukun ‘âkit devlet’ hukuku olması gerekmektedir.<sup>35</sup> Nitekim genel olarak bir devlet, bir uluslararası sözleşmeye taraf olmuşsa, ilgili sözleşme hükümleri, o devletin iç hukukunun bir parçası hâline gelmektedir.<sup>36</sup> Bu nedenle, milletlerarası sözleşme hükümleri, taraf olan devletin hukukunda doğrudan ve öncelikle uygulanabilme özelliğini haiz olmaktadır. Dolayısıyla, taraflar, aralarında kurdukları elektronik akde uygulanacak hukuk olarak Sözleşme’ye taraf olan bir devletin hukukunu seçmişlerse, ilgili akit aslında Sözleşme hükümlerine tâbi olacaktır. Aynı şekilde taraflar aralarında kurdukları elektronik akdin tâbi olacağı hukuku seçmemişlerse, mahkemenin kendi kanunlar ihtilafı kurallarına göre uygulanacak olan hukuk, bir taraf devletin hukuku ise, Sözleşme hükümleri uygulama alanı bulacaktır. Bu hâllerde, mahkeme, uyumsuzluğa Sözleşme hükümlerini aslında ilgili devletin iç hukuk kuralı olarak uygulayacaktır.<sup>37</sup>

Son olarak Sözleşme, tarafların işyerlerinin âkit devlet ülkesinde bulunsun bulunmasın, herhangi bir âkit devletin tâbiyetinde olmayan taraflar arasında kurulan akitlere de uygulanabilmektedir; yeter ki akdin tâbi olduğu hukuk, âkit devlet hukuku olsun. Bununla birlikte Sözleşme, aynı

<sup>33</sup> Sözleşme’nin 6. maddesi hakkında yapılan açıklamalar için bkz. yuk. s. 7 vd.

<sup>34</sup> Explanatory Note, par. 59.

<sup>35</sup> Explanatory Note, par. 6.

<sup>36</sup> Şanlı, Cemal/ Esen, Emre/ Ataman Figanmeşe, İnci (2013). *Milletlerarası Özel Hukuk* (1.Bası). İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 16.

<sup>37</sup> UNCITRAL Resmi Sitesi, Relation to Private International Law and Existing Domestic Law,

[http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral\\_texts/electronic\\_commerce/2005Convention.html](http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/electronic_commerce/2005Convention.html)

devlet vatandaşlığını taşıyan iki taraf arasında akdedilen elektronik akitlere de uygulanabilmektedir. Bunun için de taraflardan birinin işyerinin veya mutad meskeninin farklı bir ülkede bulunması ve karşı tarafın bunu bilmesi gerekmektedir.<sup>38</sup>

*b. “Sözleşme, akdin kuruluşu ve ifasına uygulanır”*

Sözleşme, bir akdin kurulma aşamasında veya var olan bir akdin ifa aşamasında uygulanacağı gibi Sözleşme'nin icaba davete ilişkin hükmünden yola çıkılarak henüz müzakere aşamasına geçilmemiş durumlarda da uygulanmaktadır.<sup>39</sup>

İki taraf arasında hukuken bağlayıcı olarak elektronik yollarla kurulan her türlü anlaşma, Sözleşme kapsamında “akit” olarak sayılmaktadır. Sözleşme, tarafların kendi aralarındaki anlaşmayı nasıl nitelendirdikleri veya anlaşmanın tâbi olduğu hukukun o anlaşmayı nasıl isimlendirdiği ile ilgilenmez. Ayrıca, çoğu hukuk düzenleri ve Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizine İlişkin New York Sözleşmesi<sup>40</sup>, hakem anlaşmaları için akit ifadesini kullanmasa dahi Sözleşme, elektronik şekilde akdedilen hakem anlaşmalarına da uygulanacaktır.<sup>41</sup>

*c. “Sözleşme, akdin kuruluşu ve ifası sırasında “elektronik iletişim yollarının” kullanılması hakkında uygulanır”*

Sözleşme, akdin kuruluşu ve ifası sırasında kullanılan elektronik iletişime uygulanmaktadır. İletişim ve elektronik iletişim kavramları, Sözleşme'nin 4/1-a ve b. maddelerinde tanımlanmıştır. Söz konusu hükme göre, akdin kuruluşunu ve ifasını sağlamak için tarafların icap ve kabul beyanları da dâhil olmak üzere tarafların herhangi bir beyanı, talebi, ricası veya ihtarı, “iletişim” olarak tanımlanmıştır. Gerek akdin müzakere aşamasında gerekse akdin ifa zamanında taraflar arasında gerçekleşen her türlü bilgi teatisi, “iletişim” olarak adlandırılmaktadır.

---

<sup>38</sup> Explanatory Note, par. 69.

<sup>39</sup> Explanatory Note, par. 28.

<sup>40</sup> United Nations Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards (New York, 10 June 1958), [http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/NY-conv/XXII\\_1\\_e.pdf](http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/NY-conv/XXII_1_e.pdf).

<sup>41</sup> Explanatory Note, par. 57.

Sözleşme'nin ilgili olduğu tarafların aralarındaki akdin kurulması ve ifası için kullandıkları “elektronik iletişim”, tarafların veri mesajı araçları ile kurdukları iletişim anlamına gelmektedir.<sup>42</sup>

*d. “Taraflar, Sözleşme hükümlerinin uygulanmamasını kararlaştırmış olmamalıdır”*

Sözleşme'nin 3. maddesinde belirtilen bu şart, Sözleşme'nin uygulanması açısından olumsuz şart olarak karşımıza çıkmaktadır. İrade muhtariyeti başlığını taşıyan Sözleşme'nin 3. maddesine göre, “taraflar, bu Sözleşme'nin uygulanmamasını kararlaştırabilecekleri gibi, Sözleşme'nin hükümlerine istisna getirebilir veya hükümlerinin doğurabileceği etkileri değiştirebilirler.”<sup>43</sup> Elektronik iletişim alanında gelişimin hızlı olması nedeniyle, tarafların uyması gereken çerçeve kuralların belirlenmesi gerektiğinden Sözleşme, bir taraftan geniş uygulama alanına sahipken, diğer taraftan taraflara uygulama alanını kısıtlama imkânını vermektedir. Bu durumunun gerekçesi, uluslararası ticarî işlemlerde ve akdî ilişkiler alanında irade muhtariyetinin öneminin geniş olmasına paralel olarak, bu ilkenin Sözleşme'de desteklenmesidir.<sup>44</sup>

Tarafların Sözleşme'nin hükümlerini uygulamaktan imtina edebilmesi sadece elektronik akdin taraflarına hak veren veya yükümlülük yükleyen hükümler açısından mümkündür. Oysaki söz konusu hükme dayanarak akdin tarafları, kendi iç hukuklarında sahip oldukları yükümlülükten kaçınmazlar; örneğin Sözleşme'nin 9. maddesi ile birlikte değerlendirildiğinde, elektronik iletişimin veya unsurlarının – misal imza şartının- iç hukuklarda belirli bir şekilde yapılması zorunluluğu ihlal edilemez.<sup>45</sup> Dolayısıyla ilgili hüküm, Sözleşme'nin güvenilirliğini azaltıcı şekilde kullanılamaz.<sup>46</sup>

<sup>42</sup> Veri mesajı teriminin tanımı için bkz. dipnot 29.

<sup>43</sup> Söz konusu hükmün tercümesi için benzer hüküm olması nedeniyle 1980 tarihli Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında BM Sözleşmesinin 6. maddesinin Türkçeye tercümesi esas alınmıştır.

<sup>44</sup> Coetzee, Juana. (2006). The Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts: Creating an International Legal Framework for Electronic Contracting, *The South African Mercantile Law Journal*, 18, s. 256; Explanatory Note, par. 84.

<sup>45</sup> Explanatory Note, par. 85–87.

<sup>46</sup> Gabriel, Henry D. (2006). The United Nations Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts: an Overview and Analysis, *Unification Law Review*, 11, s. 298.

Taraflar aralarında kurdukları elektronik akdin, Sözleşme hükümlerine tâbi olmayacağını açık veya zımnî bir şekilde kararlaştırabilirler. Taraflar aralarındaki elektronik akdin kurulmasını ve ifasını Sözleşme'ye taraf olmayan bir devletin hukukuna tâbi kılmaları veya tarafların aralarındaki akitte Sözleşme ile çelişen ifadeler yer vermeleri, tarafların zımnî olarak Sözleşme'yi uygulamaktan imtina ettiklerini gösteren hâllere örnek olarak verilmektedir.<sup>47</sup>

Genel olarak, milletlerarası sözleşmelerin kendi uygulama alanlarını belirlerken akdin taraflarına irade serbestisi tanınmaları, bu tarz sözleşmelerin hükümlerinin ihtiyarî nitelikte olduğunu göstermektedir.<sup>48</sup>

## 2. Sözleşme'nin Uygulama Alanı Dışında Kalan Konular

Sözleşme'nin uygulama alanı, Devletlerin konuyla ilgili olarak ayrıca beyanda bulunmalarına gerek kalmadan sınırlanmıştır. Sözleşme'nin uygulama alanı dışında kalan konular, Sözleşme'nin 2. maddesinde kapsamlı olarak sayılmıştır. Sözleşme'nin uygulama alanı dışında bıraktığı ilk kategori, şahsî, ailevî veya ev ihtiyacı için düzenlenen akitlerdir (m.2/1-a). 'Şahsî, ailevî veya ev ihtiyacı için düzenlenen akitler' ifadesi ile tüketici sözleşmelerinin kastedildiği, genel kabul görmüştür.<sup>49</sup> Şahsî, ailevî veya ev ihtiyacı için yapılan akitler, Sözleşme'de hüküm altına alınan kurallar ile doğaları gereği uyumlu değildir. Örneğin, elektronik iletişim yoluyla verinin gönderilme ve alınma ânına ilişkin olan Sözleşme'nin 10. maddesi, elektronik verinin muhatap tarafından alınma ânını, verinin muhatabın elektronik adresine ulaştığı ân olarak kabul etmektedir. Ayrıca ilgili maddede, verinin muhatabın kendi elektronik adresi dışında başka bir elektronik adrese gönderilmesi hâlinde, muhatap tarafından verinin alınma ânının, verinin o adres üzerinden alındığı ân olarak sayılması için muhatabın, diğer adrese verinin gönderildiğinin farkında olması gerekmektedir.<sup>50</sup> Bu tarz teknik konular karşısında, tüketicilerin sürekli elektronik posta adreslerini kontrol etmeleri ve ticarî faaliyetler ile ilgilenen kişilerden beklenen makul dikkat ve özeni göstermeleri beklenemez.<sup>51</sup>

<sup>47</sup> Coetzee, s. 253.

<sup>48</sup> Tiryakioğlu, Bilgin. (1996). Taşınır Mallara İlişkin Milletlerarası Unsurlu Satım Akitlerine Uygulanacak Hukuk. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No:503, AÜHF Döner Sermaye Yayınları No:19, s. 104.

<sup>49</sup> Explanatory Note, par. 74.

<sup>50</sup> Ayrıntılı açıklama için bkz. a.ş. s. 19.

<sup>51</sup> Explanatory Note, par. 72.



Sözleşme'nin uygulama alanı dışında bırakılan bir diğeri kategori, belirli finansal işlemlerdir. Finansal işlem kategorisine dâhil olup, hangi işlemlerin Sözleşme'nin kapsamı dışında kalacağı, madde hükmünde tek tek sayılmıştır. Söz konusu işlemler, doğrudan elektronik ticarete ilişkin olup, doğası gereği sınır aşıcı işlevsel etkiye sahip, düzenleyici kurullarla hüküm altına alınan işlemlerdir.<sup>52</sup> Bahse konu işlemler şöyle sayılmıştır: Borsada yapılan işlemler; döviz işlemleri; bankalararası ödeme sistemleri ve bankalararası ödeme anlaşmaları; satımda, kiralamada veya zilyetlikte güvence haklarının devri ya da güvencelerin veya diğeri finansal varlıkların veya aracıda tutulan bir belgenin geri satın alınması anlaşmalarıdır.

Sözleşme'nin uygulama alanı dışında kalan son kategori, ticarî senetler, tapu senetleri vb. belgelerdir. Sözleşme, elektronik yollarla yapılan belgeler ile elle yazılan belgeler arasında fonksiyonel eşitlik kurmayı amaçladığı için bu tarz belgelerin elektronik yolla yapılması, belgelerin izinsiz olarak çoğaltılmasına sebebiyet verebilecektir. Söz konusu belgeler, bu nedenle Sözleşme'nin kapsamı dışında bırakılmıştır.<sup>53</sup>

## **E. Sözleşme'nin Uygulanabilirliğine İlişkin Genel Hükümler**

### **1. Sözleşme'nin Uygulanma Alanına Yönelik Beyanlar ve Beyan Usulü**

Sözleşme'nin uygulanmasında yeknesaklığı sağlamak amacıyla Âkit Devletlerin çekince koymasına izin verilmemiştir, çünkü çekince koyan devlet, kendi iç hukuku ile milletlerarası hukuk uyumunu engelleyerek, milletlerarası anlaşmaların amaçlarını ve sistemlerini tehlikeye atmış olacaktır.<sup>54</sup> Ancak çekince koyma yasağı, Âkit Devletlerin beyanda bulunmasına engel değildir.

Sözleşme, bir Âkit Devletin ne şekilde ve ne zaman beyanda bulunabileceğini 21. maddesinde düzenlemiştir. Sözleşme'ye katılan devletler ve bölgesel ekonomik işbirliği örgütleri, Sözleşme'nin uygulanmasına ilişkin olarak her zaman beyanda bulunabilirler. Âkit Devletlere beyanda bulunma imkânının verilmesinin amacı, ulusal

---

<sup>52</sup> Explanatory Note, par. 78.

<sup>53</sup> Explanatory Note, par. 80.

<sup>54</sup> Explanatory Note, par. 317.

düzenlemeler ile Sözleşme hükümleri arasındaki uyumun sağlanmasıdır.<sup>55</sup> Âkit Devletler ve bölgesel ekonomik işbirliği örgütleri, beyanlarını her zaman yapabilirler. Ancak imza ânında yaptıkları beyanların, onay, kabul, uygun bulma ânında teyit edilmesi gerekmektedir. Teyit edilmedikçe, beyan geçerli olmayacaktır.<sup>56</sup> Aynı şekilde Âkit Devletlerin ve bölgesel ekonomik işbirliği örgütlerinin her zaman beyanlarını değiştirebilmesi ve geri alabilmesi de mümkündür (m.21/1). Âkit Devletler, tevdi makamına hitaben beyanlarını yazılı olarak vermeli, doğrulamalı, değiştirmeli veya geri almalıdır (m.21/2-4). Âkit Devletlerin beyanda bulunabilecekleri konular aşağıdaki şekilde sınıflandırılabilir:

**a) Sözleşme'nin uygulama alanına yönelik yapılabilecek beyanlar**

Âkit Devletler, Sözleşme'yi sadece aşağıda belirtilen durumlarda uygulamak üzere beyanda bulunabilirler (m.19):

i) Devletler, Sözleşme'nin 1/1. maddesi ile bağlı olmayacaklarına ilişkin beyanda bulunabilirler. Bu yönde beyanda bulunan devletler için Sözleşme, sadece işyerleri âkit devletlerde bulunan taraflar arasında uygulanabilecektir (m.19/1-a).<sup>57</sup>

ii) Devletler, akdin taraflarının iradesi ile bağlı olacaklarını beyan edebilirler. Söz konusu hüküm doğrultusunda, Âkit Devletler elektronik akdin taraflarının Sözleşme hükümlerini uygulamayı istemelerine bağlı olarak, Sözleşme'yi uygulayacaklarını bildirebilirler (m.19/1-b). Bir diğer deyişle, Âkit Devletler, Sözleşme'yi uygulayıp uygulamamayı elektronik akdin taraflarının iradesine bırakmak yönünde beyanda bulunabilirler.

iii) Âkit Devletler, Sözleşme'nin uygulama alanlarından belirleyecekleri konuların kendilerine uygulanmamasını beyan edebilirler (m.19/2).

**b) Sözleşme'nin, bölgesel ekonomik işbirliği örgütlerinin kuralları karşısında uygulanması ve bu konuda yapılabilecek beyanlar**

Yukarıda değindiğimiz üzere, Sözleşme'ye taraf olan bölgesel ekonomik işbirliği örgütleri, Âkit Devletler ile aynı hak ve yükümlülüğe sahiptirler. Devletlere olduğu gibi, bölgesel ekonomik işbirliği örgütlerine de

---

<sup>55</sup> Explanatory Note, par. 315.

<sup>56</sup> Explanatory Note, par. 305.

<sup>57</sup> Bkz., yuk. açıklamalar, s. 8 vd.

beyanda bulunma imkânı tanınmaktadır. Bölgesel ekonomik işbirliği örgütüne üye olan devletlerde işyeri olan tarafların tâbi oldukları hükümler bakımından, Sözleşme hükümleri ile bölgesel ekonomik işbirliği örgütünün kuralları çelişirse, bölgesel ekonomik işbirliği örgütü, Sözleşme hükümlerinin kendilerine uygulanmamasını beyan edebilir (m.17/4). Söz konusu beyanda bulunma imkânı sadece bölgesel ekonomik işbirliği örgütlerine tanınmıştır. Eğer bölgesel ekonomik işbirliği örgütleri beyanda bulunmamışsa, ilgili hüküm kendiliğinden uygulanmayacaktır. Bölgesel ekonomik işbirliği örgütüne de üye olan bir devlet, Sözleşme hükümlerinin kendisine uygulanmamasına yönelik beyanını devletler için getirilen hükme (m.19/2) dayanarak ileri sürebilir.<sup>58</sup>

**c) Sözleşme'nin diğer milletlerarası sözleşmeler karşısında uygulama alanının tayini ve bu konuda yapılabilecek beyanlar**

Sözleşme'ye taraf devletlerin aşağıda sayılan milletlerarası sözleşmelere taraf olması durumunda, sayılan milletlerarası sözleşmeler kapsamında akitlerin kurulması veya ifası sırasında elektronik iletişimin kullanılması, devletlerin aksi yönde beyanları olmadığı sürece Sözleşme hükümlerine tâbidir. Madde metninde sayılan milletlerarası sözleşmeler şöyledir (m.20/1):

- Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizine İlişkin New York Sözleşmesi (10 Haziran 1958),

- Milletlerarası Mal Satımı Konusunda Zamanaşımına İlişkin New York Sözleşmesi (14 Haziran 1974) ve Ekli Protokolleri (11 Nisan 1980, Viyana),

- Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında BM Sözleşmesi/ Viyana Satım Sözleşmesi (11 Nisan 1980, Viyana),

- Milletlerarası Ticarete Taşıma Terminallerinin İşletenin Sorumluluğu Hakkında BM Sözleşmesi (19 Nisan 1991, Viyana),

- Bağımsız Garantiler ve Kredi Destek Mektupları Hakkında BM Sözleşmesi (11 Aralık 1995, New York),

- Milletlerarası Ticarete Alacakların Temliki Hakkında BM Sözleşmesi (12 Aralık 2001, New York).

---

<sup>58</sup> Explanatory Note, par. 270.

Sözleşme'ye taraf olan bir devlet, yukarıda sayılmayan bir milletlerarası sözleşmeye taraf ise, söz konusu milletlerarası sözleşme kapsamında bir akdin kurulması veya ifası ile irtibatlı olan elektronik iletişimin Sözleşme hükümlerine tâbi olması yönünde beyanda bulunabilir (m.20/2). Ayrıca, tam tersi olarak Sözleşme'ye taraf bir devlet, başka bir milletlerarası sözleşmeye taraf ise, söz konusu milletlerarası sözleşme kapsamında bir akdin kurulması ve ifası ile irtibatlı olan elektronik iletişimin Sözleşme hükümlerine tâbi olmayacağını beyan edebilir (m.20/4).

## 2. Sözleşme'nin Uygulama Ânı

Sözleşme'nin uygulama ânı, 24. maddede düzenlenmiştir. Buna göre, Sözleşme, her bir Âkit Devlet açısından Sözleşme'nin ve Sözleşme'nin uygulama alanına ilişkin beyanın yürürlüğe girdiği tarihten sonra yapılan akitlerde kullanılan elektronik iletişime uygulanır. Böylece Sözleşme, her bir devlet için o devletin Sözleşme'ye taraf olduğu tarihten itibaren uygulama alanı bulacak; bir diğer deyişle genel olarak yürürlüğe girdiği tarihten itibaren uygulanmayacaktır. Aynı doğrultuda, Âkit Devletlerin, Sözleşme'nin uygulama alanına yönelik yaptıkları beyanlar da, her bir Âkit Devlet için o beyanın yürürlüğe girdiği andan itibaren uygulama alanı bulacaktır.

## 3. Sözleşme'nin Yorumu

Sözleşme hükümlerinin yorumlanmasının hangi ölçütler çerçevesinde olacağı, Sözleşme'nin 5. maddesinde düzenlenmiştir. Sözleşme maddeleri yorumlanırken, Sözleşme'nin milletlerarası karakterde oluşu, Sözleşme hükümlerinin uygulanmasının yeknesaklığı ve milletlerarası ticarete temel ilkelerden olan iyi niyet kuralı göz önünde tutulmalıdır. Sözleşme'nin uygulandığı alana girmiş olmasına rağmen, Sözleşme'de açıkça çözümlenmemiş sorunlarla karşılaşıldığında, Sözleşme'nin esas aldığı genel prensipler doğrultusunda boşluk doldurulmaya çalışılmalıdır. Bir diğer deyişle, Sözleşme'de boşluk olduğunda, ilk önce bu boşluk, Sözleşme'nin esas aldığı fonksiyonel eşitlik ve teknolojik tarafsızlık ilkeleri çerçevesinde yorumlanacak; boşluk bu şekilde doldurulamazsa, ticaret hukukunda yeknesak yorumların sağlanabilmesi açısından *UNCITRAL*'in ilgili hukukî düzenlemeleri esas alınacaktır.<sup>59</sup> Eğer genel prensipler kapsamında boşluk

<sup>59</sup> Kuczerawy, s. 12.

doldurulamazsa, milletlerarası özel hukuk kuralları uyarınca uygulanacak hukuka tâbi olarak boşluk doldurulmalıdır.

## **F. Sözleşme'nin Maddi Hükümleri**

### **1. Elektronik Akitlerin Yasal Olarak Tanınması**

Sözleşme'nin 8. maddesi, bir akdin sırf elektronik iletişim kullanılarak yapıldığı gerekçesi ile geçerliliğinin ve icrasının etkilenmeyeceğini hükme bağlamaktadır. Bu suretle, elektronik belgeler ile elle yazılan belgeler arasında fark yaratılmasının önlenmesi amaçlanmaktadır (ayrımcılık yasağı/*the principle of non-discrimination*). Söz konusu madde ışığında elektronik iletişimin yasal olarak tanınması, Âkit Devletlerin tâbiyetinde olan kişilere, aralarındaki akdin zorunlu olarak elektronik yollarla kurulması gerektiği şeklinde bir yükümlülük yüklememektedir.

Diğer taraftan, tarafların elektronik iletişimi kullanacakları yönünde açıkça seçimlerini belirtmelerine gerek yoktur. Sözleşme'nin Açıklayıcı Raporu'nda, tarafların bu yönde açıkça olmasa da, zımnî olarak iradelerini ortaya koydukları hâller örneklendirilmektedir. Bu hâller, sağlayıcıların, kendi elektronik posta adreslerinin olduğu kartvizitlerini dağıtmaları; muhtemel müşterilerinin, şirketin *web* sayfasını ziyaret etmelerini veya *web* sayfası üzerinden sipariş vermelerini istemeleri; elektronik posta veya İnternet üzerinden ürünlerinin reklamını yapmaları olarak sayılmaktadır.<sup>60</sup>

### **2. Elektronik Akitlerde Şekil Şartları**

Sözleşme, fonksiyonel eşitlik ilkesi çerçevesinde elektronik belgeler ile elle yazılan belgeler arasında eşitlik yaratmak için çeşitli standartlar kabul etmiştir (m.9).<sup>61</sup> Sözleşme'nin 9/1. maddesi, akdin kurulmasını ve ispatını belli bir şekil şartına tâbi tutmayı; bu konuyu iç hukuklara bırakmıştır. Eğer akdin tâbi olduğu hukuk kuralı, bir akdin yazılı şekilde yapılmasını veya imzalanmasını veya daha farklı şekilde yapılmasını şart koşmuşsa, Sözleşme kapsamında elektronik akitlerin bu şartları nasıl sağlayacağı açıkça hüküm altına alınmıştır.

Türk hukukunda, elektronik imza kullanılarak yapılan belgelere ilişkin özel bir düzenleme mevcuttur. Bu kapsamda, Türk Borçlar Kanunu (TBK)

<sup>60</sup> Explanatory Note, par. 132.

<sup>61</sup> Explanatory Note, par. 133.

ve Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK)'nun konuya ilişkin hükümleri üzerinde kısaca durmakta yarar görüyoruz.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 12. maddesi, sözleşmelerin geçerliliğinin, kanunda aksi öngörülmedikçe, hiçbir şekle tâbi olmayacağını; 14. maddesi, yazılı şekilde yapılması öngörülen sözleşmelerde borç altına girenlerin imzalarının bulunmasının zorunlu olduğunu ve güvenli elektronik imza ile gönderilip saklanabilen metinlerin de yazılı metin yerine geçeceğini açıkça düzenlemiştir. Ayrıca, 15. maddeye göre, güvenli elektronik imza, el yazısıyla atılmış imzanın bütün hukukî sonuçlarını doğuracaktır. 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu, elektronik imzayı şöyle tanımlar; “başka bir elektronik veriye eklenen veya elektronik veriyle mantıksal bağlantısı bulunan ve kimlik doğrulama amacıyla kullanılan elektronik veridir.”<sup>62</sup> “Güvenli elektronik imza,

a) Münhasıran imza sahibine bağlı olan,

b) Sadece imza sahibinin tasarrufunda bulunan güvenli elektronik imza oluşturma aracı ile oluşturulan,

c) Nitelikli elektronik sertifikaya dayanarak imza sahibinin kimliğinin tespitini sağlayan,

d) İmzalanmış elektronik veride sonradan herhangi bir değişiklik yapıp yapılmadığının tespitini sağlayan, elektronik imzadır.”

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun<sup>63</sup> 205. maddesine göre, usulüne göre güvenli elektronik imza ile oluşturulan elektronik veriler, senet hükmündedir. Söz konusu maddenin gerekçesinde, güvenli elektronik imza ile oluşturulmayan elektronik belgenin, delil olma niteliğine sahip olmayacağı belirtilmiştir.

Yukarıda bahsedilen hususlara dayanarak, Türk hukukunda olduğu gibi, elektronik akitleri belli şekil ve/veya ispat koşullarına bağlayan bir hukuk düzeni ile karşılaşıldığında, ilgili şartların nasıl yerine getirilmiş sayılacağı, Sözleşme kapsamında açıkça düzenlenmiştir.

<sup>62</sup> Elektronik İmza Kanunu'nun 3/a maddesi elektronik veriyi elektronik, optik veya benzeri yollarla üretilen, taşınan veya saklanan kayıtlar olarak tanımlar. R.G. 23.01.2004- 25355.

<sup>63</sup> R.G.04.02.2011- 27836.

Eğer akdin tâbi olduğu hukuk, akdin yazılı bir şekilde yapılmasını şart koşmuşsa, gönderilen elektronik veriye daha sonraki başvurularda ulaşılabilecekse, yazılı olma şartı gerçekteşmiş olur (m.9/2).

Eğer akdin tâbi olduğu hukuk, akdin ilgili taraf tarafından imzalanmasını şart koşmuşsa Sözleşme, bu şartın nasıl gerçekteşeceğini kullanılan metoda bağlamıştır. Eğer kullanılan metod, tarafın kimliğini tanıtır veya elektronik veri hakkında tarafın iradesini gösteriyorsa, akdin ilgili taraf tarafından imzalanma şartı karşılanmış sayılmaktadır (m.9/3/a). Ayrıca, eğer kullanılan metod, konu ile alakalı anlaşmaları kapsayan bütün durumlar ışığında, elektronik iletişimin amaçlarına uygun olarak meydana gelmiş veya iletilmişse veya 9/3. maddesinin a bendinde belirtilen fonksiyonları; yani, elektronik iletişimde kullanılan metodun, tarafın kimliğini tanıtır veya içerdii veri hakkında tarafın iradesini gösterme fonksiyonlarını tek başına veya ileride ortaya çıkacak kanıtlarla ispatlayabilecekse, elektronik akitte imza şartının yerine geldiği kabul edilmektedir (m.9/3/b).

Son olarak da akdin tâbi olduğu hukuk, akdin yazılı veya imzalı olması dışında başka şartların varlığını aramaktaysa, bu şartların yerine getirilmiş sayılabilmesi için iki hâlin varlığı aranmaktadır (m.9/4). İlk hâl, bilgilerin elektronik ortamda saklanabilmesi için güvenli bir ortamın sağlanması; yani taraflar tarafından yüklenen verilerin elektronik ortamda değiştirilmeden kalmasıdır. İkinci hâl ise, tarafların her talebinde bilgilerin kullanılabilir ve görüntülenebilir olmasıdır.

Sonuç olarak, söz konusu madde sayesinde elektronik belgeler ile elle yazılan belgeler ve elektronik onay metodları ve el yazısı ile atılan imza arasında fonksiyonel bir eş değerlilik kurulmaktadır.<sup>64</sup> Ayrıca, söz konusu madde ile düzenlenen yazılı olma ve imza şartları, elektronik belgelere, elle yazılan belgeler gibi güvenilirlik, ispat edilebilirlik ve bütünlük katmaktadır.<sup>65</sup>

### 3. Elektronik Verinin Gönderilme ve Alınma Ânı ve Yeri

Elektronik verinin gönderilmiş sayılacağı zaman, Sözleşme'nin 10/1. maddesinde düzenlenmiştir. Elektronik iletişim kullanılarak verinin

<sup>64</sup> Smith, s. 159.

<sup>65</sup> Kuczerawy, s. 16.

gönderilmiş sayılacağı ân, esas göndericinin veya esas gönderici adına bir başka kişinin kontrolü altında bilgi sistemini<sup>66</sup> bıraktığı ândır. Bir diğer deyişle, göndericinin veya gönderici adına bir başka kişinin elektronik adresi üzerinden verinin kendi hâkimiyet alanından çıktığı ândır. Sözleşme, ilgili maddesinde, ulusal hukuklara benzerlik çizerek, “bilgi sistemi” terimi yerine “elektronik adres” terimini kullanmıştır. Elektronik adres terimi, bilgi sistemi terimini kapsadığı gibi teknolojinin ilerlemesine bağlı olarak elektronik verinin alınması için kullanılan faks cihazını, elektronik posta kutusunu ve iletişim ağını kapsamaktadır.<sup>67</sup>

Muhatabın elektronik iletişim kullanılarak gönderilen veriyi almış sayılacağı zaman ise aynı maddenin ikinci fıkrasında açıkça belirlenmiştir. Söz konusu hüküm, elektronik iletişim yoluyla elektronik verinin kendi elektronik adresinden alınabilir olduğu ânı esas almaktadır. Elektronik verinin, muhatap tarafından alınabilme durumunun ne demek olduğunu da Sözleşme açıkça düzenlemiştir. Sözleşme’ye göre bu durum, elektronik iletişim ile gönderilen verinin muhatabın elektronik adresine ulaşmasıdır. Elektronik adres kavramı ile kullanılan teknolojiye göre, iletişim ağları veya elektronik posta veya faks makinesi kastedilmektedir.<sup>68</sup> Söz konusu hüküm ayrıca, muhatabın elektronik veriyi bir başka elektronik adresten almış sayılabilmesi hâlini de düzenlemiştir. Bahse konu hâlin geçerli sayılabilmesi için iki şartın varlığı gerekir; bu şartların ilki, muhatabın bu adresten veriyi alabilme durumunun ortaya çıkmasıdır. Bir diğer deyişle, elektronik verinin muhatabın elektronik adresine varmasıdır. Muhatabın elektronik veriyi bir başka elektronik adresten almış sayılması için gereken ikinci şart, muhatabın bu adrese elektronik verinin gönderildiğinin farkında olmasıdır (m.10/2). Muhatabın verinin gönderildiğinin farkında olması, somut olaylara göre değerlendirilmektedir. Örnek olarak, muhatabın bilgisayarında uyarı kaydının veya otomatik iletim mesajının gözükmesi verilebilmektedir.<sup>69</sup> Söz konusu hüküm ile elektronik akdin kurulması sırasında icap ve kabul, daha etkili bir şekilde belirlenebilecektir.<sup>70</sup>

<sup>66</sup> “Bilgi sistemi” tanımı için bkz. dipnot 29.

<sup>67</sup> Explanatory Note, par. 186.

<sup>68</sup> Explanatory Note, par. 185.

<sup>69</sup> Explanatory Note, par. 193.

<sup>70</sup> Smith, s. 160.



Sözleşme hükümlerine göre, elektronik iletişim kullanılarak verinin gönderilmiş sayılacağı yer, göndericinin işyeri merkezi; elektronik iletişim kullanılarak verinin alınmış sayılacağı yer ise, muhatabın işyeri merkezi olarak kabul edilir (m.10/3). İşyeri merkezi, bir tarafın ekonomik faaliyetlerini sürekli olarak yürüttüğü yerdir (m.4/h).

Sözleşme, “elektronik iletişim ile verinin gönderilme ve alınma ânını” açıklığı kavuşturmanın yanında, elektronik akdin ne zaman kurulmuş sayılacağını, ulusal hukuk düzenlemelerine bırakmıştır. Bu kapsamda, Türk hukuku açısından bu konu ihtilâflıdır. Türk hukukunda, elektronik akitler şeklinde ayrı bir düzenleme yapılmasına gerek olmadığı; Borçlar Kanununda yer alan akdin kuruluşu, geçerliliği ve ifasına ilişkin hükümlerin, “niteliğine uygun olduğu ölçüde” esas alınacağı ifade edilmiştir.<sup>71</sup> Ayrıca, akitlerin kuruluşuna ilişkin hükümler, fonksiyonel eşitlik ilkesi ışığında elektronik akitlere de uygulanmalıdır.<sup>72</sup> Genel kabul gören durum, elektronik akdin ne zaman kurulmuş sayılacağı, elektronik akdin hazırlar arasında mı hazır olmayanlar arasında mı gerçekleşeceğine bağlı olarak bizi farklı sonuçlara götürmesidir. Bu bağlamda, doktrinde, elektronik akitlerin, hazırlar arasında mı hazır olmayanlar arasında mı kurulduğuna ilişkin farklı görüşler söz konusudur. Bir görüş, elektronik akitlerin, tarafların eşit müzakere gücüne sahip olmadan kurulan sözleşmeler olduğu gerekçesiyle hazır olmayanlar arasında kurulan sözleşme olduğunu savunmaktadır.<sup>73</sup> Buna karşın, elektronik iletişim kullanılarak yapılan akitlerin hazırlar arasında mı hazır olmayanlar arasında mı kurulduğunu çeşitli ihtimalleri göz önüne alarak değerlendiren görüşler de mevcuttur. Bu çerçevede genel olarak, taraflar doğrudan ve eş zamanlı iletişim kurarak<sup>74</sup>, hemen cevap alabilecek durumda iseler, elektronik akitlerin hazırlar arasında kurulduğu; ancak elektronik posta ile veya *web* sitesi üzerinden alıcılara ulaşılmışsa, akdin taraflarının

<sup>71</sup> Özdemir Kocasakal, Hatice (2003). Elektronik Sözleşmelerden Doğan Uyuşmazlıkların Çözümünde Uygulanacak Hukukun ve Yetkili Mahkemenin Tespiti (1.bs). İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 37-39.

<sup>72</sup> Özdemir Kocasakal, s. 39.

<sup>73</sup> Oğuzman, M.Kemal/ Öz, Turgut (2000). *Borçlar Hukuku Genel Hükümleri* (3.bs), İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 57; Sözer, Bülent (2002). *Elektronik Sözleşmeler* (1.bs). İstanbul: Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş., s. 111.

<sup>74</sup> Doğrudan ve eş zamanlı iletişim, icapta bulunanın derhal cevap bekleyebilecek ve muhatabında teknik imkânlarla göre derhal cevap verebilecek konumda bulunması şeklinde tanımlanabilir. Tekinay, Selahattin Sulhi/ Akman, Sermet/ Burcuoğlu, Haluk/ Altop, Atilla (1993). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (7. bs). İstanbul: Filiz Kitabevi, s.88.

birbirlerinin irade beyanını hemen öğrenmek durumunda olmadıkları sürece, elektronik akitlerin hazır olmayanlar arasında kurulduğu kabul edilmektedir.<sup>75</sup> Türk Borçlar Kanunu'nun 10. maddesi, hazır olmayanlar arasında kurulan akitlerin, kabulün gönderildiği ândan itibaren hüküm doğuracağını düzenlemiş olmasına karşın akitlerin kurulmuş sayılacağı âni düzenlememiştir.<sup>76</sup>

Bu açıklamaları takiben, elektronik posta yolu ile kurulacak akitte, taraflar aynı zamanda İnternet aracılığıyla görüşüyorlarsa; akdin, hazırlar arasında olacağı ve muhatabın kabul beyanını yazdığı ânda kurulacağı ifade edilmiştir.<sup>77</sup> Buna karşın, taraflar aynı anda İnternet aracılığıyla görüşmüyorlarsa ve akit elektronik posta yolu ile kurulacaksa, hazır olmayanlar arasında olacağı kabul edilmektedir. Akdin ne zaman kurulmuş sayılacağı bakımından, açık bir kabule ihtiyaç olup olmamasına göre ayırım yapılmaktadır; açık bir kabule ihtiyaç varsa, kabul beyanının icapta bulunana vardığı zamanda; açık bir kabule ihtiyaç yoksa icabın muhataba vardığı zamanda akit kurulmuş olacaktır.<sup>78</sup>

İcap niteliğinde hazırlanan *web* sayfasının hazırlar arasında kurulan akit olarak kabul eden görüşe göre, akit, muhatabın kabul beyanını yazdığı ânda; hazır olmayanlar arasında kurulduğunu kabul eden görüşe göre, akit, kabul beyanının icapta bulunana hâkimiyet alanına girmesiyle; yani icapta bulunana varma ânında kurulmaktadır.<sup>79</sup> Hâkimiyet alanı ise, “*web* sayfasının bağlı olduğu bilgisayar sistemi veya bu sistemde yer alan *web* sunucusudur.”<sup>80</sup> İcaba icap niteliğinde hazırlanan *web* sayfasını hazır

<sup>75</sup> Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi /Serozan /Arpacı. (2008) *Borçlar Hukuku Genel Bölüm, I. Cilt, Borçlar Hukukuna Giriş, Hukukî İşlem, Sözleşme* (4.bs) İstanbul: Filiz Kitabevi, s. 196, 197; Kılıçoğlu, Ahmet. (2012). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (15.bs). Ankara: Turhan Kitabevi, s. 64–69; Akipek, Şebnem. (1999). Özel Hukuk ve İnternet konulu panelin yayınlanan bildirisi, 1 Ekim 2010 tarihinde <http://inet-tr.org.tr/inetconf5/tammetin/hukuk.html> adresinden erişildi; Özdemir Kocasakal, s. 73; İnal, Emrehan. (2006). *E-Ticaret Hukukundaki Gelişmeler ve İnternette Sözleşmelerin Kurulması* (1.bs). İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 104.

<sup>76</sup> Doktrinde hazır olanlar arasında bir akdin kurulmuş sayılacağı ânin tespiti açısından ihtilaf olmamasına karşın; hazır olmayanlar arasında bir akdin kurulmuş sayılacağı ânin tespiti açısından çeşitli teoriler ileri sürülmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz., Tekinay/ Akman/ Burcuoğlu/ Altop, s. 95 vd.; Oğuzman /Öz, s. 68.

<sup>77</sup> Kılıçoğlu, s. 69.

<sup>78</sup> Kılıçoğlu, s. 69–70.

<sup>79</sup> Kılıçoğlu, s. 69-70; Özdemir Kocasakal, s. 82 vd.; Falcıoğlu, s. 219.

<sup>80</sup> Falcıoğlu, s. 220.

olmayanlar arasında akdedilen akit olarak kabul eden görüşe göre akit, alıcının kabul beyanının satıcının bilgisayarında kaydedilip ekranda belirmesiyle kurulmaktadır.<sup>81</sup> Görüldüğü üzere, Türk Borçlar Kanununda yer alan akdin kuruluşuna ilişkin hükümler “niteliğine uygun düştüğü ölçüde” elektronik akitler için de uygulanmaktadır.<sup>82</sup> Ancak, hazır olanlar arasında başlığını taşıyan Türk Borçlar Kanununun 4/2. maddesi, “telefon, bilgisayar gibi iletişim sağlayabilen araçlarla doğrudan iletişim sırasında yapılan öneri, hazır olanlar arasında yapılmış sayılır” hükmünü içermektedir. Fakat ilgili hüküm ile kast edilen, “e-posta yoluyla mesajlaşmalar değil; bilgisayarda interaktif yazışmalar ve görüşmelerdir.”<sup>83</sup> Böylece TBK, “online iletişim kurarak” kurulan akitlerin hazır olanlar arasında yapılmış sayılacağını açıkça düzenlemiştir.<sup>84</sup>

Bununla birlikte Sözleşme, elektronik iletişim kullanılarak verinin gönderilmiş ve alınmış sayılacağı yerleri de açıklığa kavuşturmuş olmasına rağmen, elektronik akdin kurulmuş sayılacağı yer hususunda sessiz kalmayı tercih etmiş ve ilgili hususu ulusal hukuk düzenlemelerine bırakmıştır. Bu kapsamda, Türk hukukunda konu ile ilgili açık bir hüküm bulunmamaktadır; ancak bir akdin kurulduğu yer tespiti bakımından akdin kuruluş ânının esas alınabileceği ifade edilmektedir.<sup>85</sup> Böylece, hazırlar arasında kurulduğu kabul edilen bir akit, muhatabın kabul beyanı ile kurulacağından, muhatabın bulunduğu yer; hazır olmayanlar arasında kurulduğu kabul edilen bir akit, kabul beyanının icapta bulunana ulaştığı anda kurulacağından, icapta bulunanın bulunduğu yer, akdin kuruluş yeri olarak sayılabilmektedir.<sup>86</sup> Ancak, elektronik araçlarla kurulacak akitler bakımından söz konusu usulün sakıncaları bulunabilmektedir; şöyle ki, taraflar sabit bir yerden İnternete bağlanmayıp; sürekli değişiklik gösterebilen yerlerden kolayca İnternete bağlanabilmektedirler. Bu açıdan elektronik akitlerde, tarafların konumlarının tespiti güçlük arz etmektedir. Elektronik araçlarla kurulan akitlerde, tarafların konumlarının tespiti için değişkenlik göstermeyen,

---

<sup>81</sup> İnal, s. 134.

<sup>82</sup> Kocasakal Özdemir, s. 37.

<sup>83</sup> Öz, Turgut (2011). *Yeni Borçlar Kanunu'nun Getirdiği Başlıca Değişiklikler ve Yenilikler*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 5.

<sup>84</sup> Kılıçoğlu, s. 64.

<sup>85</sup> Kocasakal Özdemir, s. 88.

<sup>86</sup> Kocasakal Özdemir, s. 88; Turan, Gamze. (2008). Elektronik Sözleşmeler ve Elektronik Sözleşmelere Uygulanacak Hukukun Tespiti. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 77, s. 102.

kişilere bağlı yerlerin tespiti gerekmektedir. Bu noktada, taraflar tacirlerse, işyerleri; değilse, yerleşim yerleri esas alınmalıdır.<sup>87</sup>

#### 4. Elektronik İletişime Geçişte Davet

Sözleşme'nin hazırlık sürecinde, bilgi sisteminin ve otomatik mesaj sisteminin kullanılarak, bir akdin kurulması sırasında, gereken icabın taraflar için hangi hâllerde bağlayıcı olacağı üzerinde özellikle durulmuştur.<sup>88</sup> Nihai metinde, elektronik iletişim kullanılarak sunulan veri, belirli taraflara yönelik olmayıp, bilgi sistemi kullanılarak genel olarak herkes tarafından ulaşılabilir nitelikteyse, sunulan veride yer alan ifadelerin icaba davet olarak sayılabileceği kabul edilmiştir. Şöyle ki, muhatap beyanda bulunduğu anda akit ile bağlanma iradesini ortaya koymamışsa; yani akdin kurulacağı beklentisini taşııyorsa, sunulan veride yer alan ifadeler, icaba davet olarak kabul edilmiştir.

Türk hukuku açısından, elektronik akdin kurulmasını teklif eden tarafın iradesinin icap mı icaba davet mi sayılacağı, elektronik akdin çeşitlerine göre farklılık arz etmektedir. Türk hukukunda elektronik akitler hakkında özel bir düzenleme mevcut değildir.

Türk Borçlar Kanununun 8/1. maddesine göre, “Öneren, önerisi ile bağlı olmama hakkının saklı olduğunu açıkça belirtirse veya işin özelliğinden ya da durumun gereğinden bağlanma niyetinde olmadığı anlaşılırsa, önerisi kendisini bağlamaz.” Maddenin devamında ise “fiyatını göstererek mal sergilenmesi veya tarife, fiyat listesi ya da benzerlerinin gönderilmesi, aksi açıkça ve kolaylıkla anlaşılmadıkça öneri sayılır.” Söz konusu hüküm ışığında, “elektronik posta veya İnternet üzerinden sohbet veya telekonferans yolu veya İnternet telefonu ile elektronik akitlerin kurulması aşamasında irade beyanlarının içeriğine, hâl ve şartlara bakılarak irade beyanının icap mı icaba davet mi olduğu belirlenmelidir.”<sup>89</sup>

<sup>87</sup> Kocasakal Özdemir, s. 89.

<sup>88</sup> UNCITRAL Report of the Working Group on Electronic Commerce on the work of its forty-second session, A/CN.9/546, Vienna, 17–21 November 2003, 11 Kasım 2010 tarihinde <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V03/904/75/PDF/V0390475.pdf?OpenElement> adresinden erişildi, par. 114.

<sup>89</sup> Sarıakçalı, Turgay (2008). *İnternet Üzerinden Akdedilen Sözleşmeler* (1.bs). Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 48.

Ancak, satıcının *web* sitesi aracılığıyla iradesini ortaya koymasının icap mı icaba davet mi olarak nitelendirileceği konusunda doktrinde görüş ayrılıkları söz konusudur. Satıcının *web* sitesi aracılığıyla iradesini icap olarak nitelendiren görüş, gerekçesini elektronik akitlerin içeriğinin taraflarca karşılıklı olarak müzakere edilmediği ve karşı tarafın sadece kabul etme veya etmeme iradesini ortaya koyduğu katımlı sözleşme olmasına dayandırmaktadır.<sup>90</sup> Ayrıca, *web* sitesinde sunulan ürünlerle ilgili bilgilerin, aksine açıklama olmadığı sürece, icap olarak kabul edilmesi gerektiği ifade edilmektedir; meğerki bilgiler, akdin esaslı unsurlarını içermesin veya teklifin, icapta bulunan tarafından bağlayıcı olmadığı şeklinde bir ifade taşımasın.<sup>91</sup> Aksi görüş, akdin çeşitlerine göre ayırım yapmaktadır. Şöyle ki, malın fiziken ifasını konu edinen elektronik akitlerde satıcı, edimini belirli sayıdaki stoklardan karşılayacağı ve akdin kurulması için gereken son irade beyanının satıcıya ait olması gerekçeleriyle satıcının iradesini icaba davet olarak yorumlamaktadır. Aynı görüş, maddi olmayan malların dijital ortamda ifasını konu edinen elektronik akitlerde, satıcının stok sorunu olmayacağı için satıcının iradesini icap olarak nitelendirmektedir.<sup>92</sup> Aynı doğrultuda, malın özelliği ile *web* sitesinin içeriği ve *web* sitesinin müşteri tarafından nasıl algılandığı gerekçelerine dayandırarak satıcının ediminin yorumlanması gerektiği de ifade edilmektedir.<sup>93</sup>

Klâsik anlamda akdedilen akitler gibi elektronik akitler de, icapta bulunanın icabı üzerine icaba uygun olarak kurulmasını sağlayan kabul beyanı ile kurulmaktadır. İnternet üzerinden akdedilen akitlerin örtülü olarak kurulmasına hukuken bir engel olmamasına rağmen pratikte pek mümkün değildir; örneğin, *web* sayfasında belirtilen yere kabul için tıklanılması.<sup>94</sup> Susma ise, kural olarak bir irade beyanı değildir<sup>95</sup>; ancak Türk Borçlar Kanunu, susmanın örtülü kabul sayılacağı hâli de düzenlemiştir. Türk

<sup>90</sup> Sözer, s. 96–97; Sağlam, İpek (2007). *Elektronik Sözleşmeler* (1.bs). İstanbul: Legal Yayıncılık, s. 119.

<sup>91</sup> Özdemir Kocasakal, s. 66.

<sup>92</sup> Kocayusufoğlu/Hatemi /Serozan /Arpacı, s. 186–188.

<sup>93</sup> Bozbel, Savaş. İnternet Üzerinden Yapılan Hukukî İşlemler ve Bu Konudaki 97/7 Sayılı AB Yönergesi ile Alman ve İsviçre'deki Düzenlemeler, par. 1/b, 1Ekim 2010 tarihinde [http://www.hukukcu.com/bilimsel/kitaplar/internet\\_uzerinden\\_hukuki\\_islem.htm#\\_ftnref32](http://www.hukukcu.com/bilimsel/kitaplar/internet_uzerinden_hukuki_islem.htm#_ftnref32) adresinden erişildi; İnal, s. 131.

<sup>94</sup> İnal, s. 98.

<sup>95</sup> Oğuzman/Öz, s. 61.

Borçlar Kanununun 6. maddesi gereğince icapçı, kanun veya işin özelliği veya durumun gereği açık bir kabulü beklemek zorunda değilse, icap uygun sürede reddedilmediğinde sözleşme kurulmuş sayılmaktadır. Bu açıdan, susmanın irade beyanı sayıldığı hâllerde, susma elektronik akitlerin kuruluşu açısından da engel teşkil etmemelidir.

### **5. Elektronik Akitlerin Kurulmasında Otomatik Mesaj Sisteminin Kullanılması**

Otomatik mesaj sistemi, gerçek kişilerin incelemesi veya müdahalesi olmadan veri mesajının gönderilmesi veya veri mesajına cevap verilmesi veya tamamen veya kısmen tarafların ediminin yerine getirilmesi için oluşturulan bilgisayar programı veya elektronik veya diğer otomatik araçlardır (m.4/g). Otomatik mesaj sisteminin bilgi sisteminden farkı, sözleşmenin kuruluşunu sağlamak için bilgilerin değişimini kolaylaştırmasıdır.<sup>96</sup> Alıcının siparişini *web* sitesi yoluyla vermesi hâli, otomatik mesaj sistemine örnek olarak verilmekte, çünkü bu hâlde satıcı, siparişini *web* sitesine bağlanmak için kullandığı makine üzerinden almakta ve doğrulamaktadır.<sup>97</sup> Sözleşme'nin 12. maddesine dayanılarak, bir gerçek kişi ve otomatik mesaj sisteminin etkileşimi ile veya sadece otomatik mesaj sistemi ile kurulan akitlerin, sırf gerçek kişilerin incelemesi veya müdahalesi olmadan yapıldığı gerekçesiyle, geçersizliği ileri sürülemez.

### **6. Elektronik İletişimin Kullanılması Sırasında Hata Yapılması**

Sözleşme, gerçek kişi ve otomatik mesaj sistemi arasındaki iletişim içinde sadece gerçek kişiler tarafından yapılan hatalara ilişkin hüküm içermektedir.<sup>98</sup> Elektronik iletişim içinde bir gerçek kişi girdi hatası yaparsa, otomatik mesaj sistemi, kişiye hatayı düzeltme imkânını sağlamaz; ancak otomatik mesaj sistemi içinde “doğrulama ekranının” programlanması ile gerçek kişiler için mesajı göndermeden önce girdiği veriyi kontrol etme imkânı sağlanarak, hatalı bir mesaj gönderme ihtimali önlenmektedir.<sup>99</sup> Eğer 14/1. maddedeki şartlar yoksa, bir diğer deyişle, eğer hata gerçek kişi tarafından yapılmamışsa veya otomatik mesaj sistemi hatayı düzeltme

---

<sup>96</sup> Explanatory Note, par. 103.

<sup>97</sup> Explanatory Note, par. 104.

<sup>98</sup> Explanatory Note, par. 228, 229.

<sup>99</sup> Explanatory Note, par. 233.

imkânını kişiye sağlamışsa, yapılan hata, iç hukuk düzenlemelerine veya taraflar arasında akdedilen anlaşmalara tâbi olarak çözülebilir.<sup>100</sup> İlgili gerçek kişinin veya onun adına hareket eden tarafın, hatalı elektronik veriyi geri alma hakkının doğması için, iki şartın yerine getirilmesi gerekmektedir. Buna göre, ilgili kişi veya onun adına hareket eden tarafın, hatayı fark ettiğinde mümkün olduğunca erken, hatadan diğer tarafı bilgilendirmesi ve ilgili kişinin veya onun adına hareket eden tarafın, hatadan maddî çıkarının olmaması; yani, ilgili işlemde yarar sağlamaması gerekir. Bu şartlar yoksa, ilgili taraf hatasını geri alamayacaktır.<sup>101</sup>

### SONUÇ

Gelişen teknoloji sonrası günümüzde yüz yüze veya telefon üzerinden ticaret yapılması tercih edilmemektedir. Sözleşen taraflar, birbirlerini görmeden sadece İnternet üzerinden ürünün fiziksel olarak teslimine dahi gerek olmadan, bağlayıcı akitler kurabilmektedirler. Bu açıdan bakıldığında, klâsik kuralların gelişen teknolojiye nasıl uyarlanacağı; geleneksel ticarete kullanılan yazılı olma ve imza şartlarının nasıl yerine getirileceği sorun teşkil etmektedir.

Bu bağlamda *UNCITRAL*, elektronik ticaretin gelişimine duyarsız kalmayarak elektronik ticaret ve elektronik imza ile ilgili model kanunlar hazırlamıştır. Ayrıca model kanunları günün şartlarına uyarlamak ve model kanunlarda boşluk olan hususları tamamlamak gayesiyle 2005 tarihinde “Milletlerarası Akitlerde Elektronik İletişimin Kullanılmasına Dair BM Sözleşmesi”ni hazırlamıştır. Sözleşme’nin önsözünde vurgulandığı üzere Sözleşme, devletlerin ticaretinin ve ekonomilerinin gelişiminde temel rol oynayan elektronik iletişimin kullanılması sırasındaki engellerin kaldırılması için yeknesak kurallar getirirken, yasal kesinlik ve ticarî öngörülebilirliği geliştirmeyi amaçlamaktadır.

Sözleşme’de, elektronik iletişim vasıtasıyla ticarî amaçlı akitlerin kurulmasına ve ifasına ilişkin çerçeve kurallar belirlenmiştir. Bu kurallardan

---

<sup>100</sup> UNCITRAL Report of the Working Group on Electronic Commerce on the work of its forty-third session, A/CN.9/548, held in New York from 15 to 19 March 2004, 12 Kasım 2010 tarihinde <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V04/524/35/PDF/V0452435.pdf?OpenElement> adresinden erişildi, par.20.

<sup>101</sup> Explanatory Note, par. 247.

ilki, elektronik iletişim yoluyla yapılan uluslararası ticaretin önündeki engellerin kaldırılması için Sözleşme’de kabul edilen fonksiyonel eşitlik ilkesi doğrultusunda, geleneksel ticarete uyulması gereken şartların (yazılı olma ve elle imza şartlarının) elektronik iletişim yoluyla yapılan ticarete de yerine getirilmiş sayılması için eş değerlik kurulmasıdır. Böylece, Sözleşme, tarafların akdettikleri akitlerin sırf elektronik şekilde akdedildikleri için ulusal düzenlemelerde geçersiz sayılmayacağını garanti altına almıştır. Ayrıca Sözleşme, elektronik akitlerin hangi tür elektronik iletişim araçlarıyla kurulacağı açısından herhangi bir kısıtlamaya gitmemiştir.

Bir diğer kural, Sözleşme hükümlerinin uygulama alanına giren bir elektronik akit kurabilmek için öncelikle tarafların iradelerinin yorumlanmasıdır. Sözleşme, elektronik iletişim kullanılarak sunulan verinin, elektronik iletişimi kullanan “herkes” tarafından görülebilir nitelikte olduğunda, sunulan veride yer alan ifadeleri icaba davet olarak yorumlamaktadır. Bu hükmü tersten ele aldığımızda, belli kişi veya kişilere yönelik olarak sunulan veri, icap olarak yorumlanabilecektir. Kendi hukukumuz ile bu konuyu karşılaştığımızda ise, konu, elektronik akitler açısından özel olarak düzenlenmediğinden, doktrinde elektronik iletişim kullanılarak yapılan akdin çeşitlerine göre ayrı olarak nitelendirilmektedir. Bir başka deyişle, hangi tür elektronik iletişim araçları ile veri gönderildiyse, cevap değişecektir. Ancak, Sözleşme ile bağlantılı olarak, elektronik iletişim kullanılarak sunulan verinin “herkes” tarafından gönderilmesi, “web sitesi” ile mümkün olacağından, “web sitesi” ile tarafların ortaya koydukları iradelerin yorumlanması da Türk doktrininde tartışmalıdır.

Ayrıca, tarafların iradelerinin yorumlanmasını takiben akdin ne zaman kurulmuş sayılacağı bakımından Sözleşme, elektronik iletişim ile verinin gönderildiği ve alındığı zamanı ve yeri ayrı olarak belirlemektedir. Buna karşın, elektronik akitlerin kurulma ânını ve yerini iç hukuklara bıraktığı tespit edilmektedir. Türk hukukunda ise, elektronik akitlerin kurulma ânı ve yeri hususu, elektronik iletişim kullanılarak yapılan akdin hazırlar arasında mı hazır olmayanlar arasında mı gerçekleşeceğine bağlı olarak ele alınmış; ancak yeknesak bir yoruma ulaşılamamıştır.

*UNCITRAL*’in Açıklayıcı Raporu’nun 53. ve 54. paragraflarına göre Sözleşme, elektronik yollarla sözleşen tarafların hak ve yükümlülükleri veya akdin kuruluşu konularına ilişkin maddî hukuk ile ilgilenmemiştir. Bu



konuları, ulusal hukuklara bırakmıştır. Fakat Sözleşme’de teknik ve maddî kuralların karşılıklı etkileşim içinde olduğu hükümlerin var olduğu da raporda vurgulanmıştır. Söz konusu hükümler, elektronik iletişimin kullanılması ile doğan belirli hukukî sorunlara odaklanan 6. ( tarafların konumu), 9. (şekil şartları), 10. (elektronik iletişim kullanılmasında yer ve zaman), 11. (icaba davet) ve 14. (elektronik iletişimde hata) maddelerdir.

Sözleşme yürürlük kazandığı takdirde, ulusal düzenlemelerde farklı şekillerde düzenlenen, milletlerarası unsur taşıyan hukukî uyumsuzluklarda ortaya çıkabilecek muhtemel sorunlar giderilecektir. Örnek olarak, Sözleşme’nin elektronik iletişim kullanılarak verinin gönderildiği ve alındığı zamanı ve yerini tespit etmesi; elektronik iletişimin kullanılmasında hata yapılması sırasında bunun nasıl geri alınacağını açıkça düzenlemesi ve Sözleşme’nin ilgili hükümleri sayesinde elektronik iletişim yoluyla akdin kurulmasında aranan şekil şartları bakımından orta yol bulunması, verilebilir.

Türk hukuku açısından, ileride elektronik akitlerin geçerlilik ve/veya ispat şartları, irade beyanlarının hukukî nitelikleri hakkında hukukî düzenleme yapılırken, *UNCITRAL* Model Kanunlarının yanında Sözleşme hükümlerinin genel çerçevesi de göz önünde bulundurulmalıdır.

Yukarıda olumlu ve etkili yönleriyle izah etmeye çalıştığımız Sözleşme’nin, güncel bir konuya ilişkin olmasına rağmen sadece iki devlet tarafından onaylanması, Sözleşme’nin hedeflerine ulaşamamış olduğunun göstergesidir. Sözleşme yürürlüğe girmediği sürece elektronik akitler alanında yeknesak milletlerarası çözümlere ulaşma düşüncesi teşebbüs hâlinde kalacaktır.

**KAYNAKÇA****A) Kitaplar ve Makaleler**

- Akipek, Şebnem. (1999). Özel Hukuk ve İnternet konulu panelin yayınlanan bildirisi, 1 Ekim 2010 tarihinde <http://inet-tr.org.tr/inetconf5/tammetin/hukuk.html> adresinden erişildi.
- Bozbel, Savaş. İnternet Üzerinden Yapılan Hukukî İşlemler ve Bu Konudaki 97/7 Sayılı AB Yönergesi ile Alman ve İsviçre'deki Düzenlemeler, 1 Ekim 2010 tarihinde [http://www.hukukcu.com/bilimsel/kitaplar/internet\\_uzerinden\\_hukuki\\_islem.htm#\\_ftnref32](http://www.hukukcu.com/bilimsel/kitaplar/internet_uzerinden_hukuki_islem.htm#_ftnref32) adresinden erişildi.
- Coetzee, Juana. (2006). The Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts: Creating an International Legal Framework for Electronic Contracting, *The South African Mercantile Law Journal*, 18, 245–258.
- Falcioglu, Mete Özgür. (2004). *Karşılaştırmalı Hukuk ve Türk Hukukunda Elektronik Satım Sözleşmesi ve Kuruluşu* (1.bs). Ankara: Yetkin Yayınları.
- Gabriel, Henry D. (2006). The United Nations Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts: an Overview and Analysis, *Unification Law Review*, 11, 285–304.
- Güngör, Gülin. (1997). İnternet Yoluyla Girişilen Elektronik Tüketici Akitleri ve Milletlerarası Özel Hukukta Tüketicinin Korunması, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 46, 101–120 (Tüketici).
- Güngör, Gülin. (2002). Yeni Düzenleme Çalışmalarında Elektronik Akitlerin Kuruluşu ve Click-Wrap Yazılım Lisansı Sözleşmelerinde Hukuk Seçimi Kaydı, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 51/1, 19–42 (Click-Wrap).
- İnal, Emrehan. (2006). *E-Ticaret Hukukundaki Gelişmeler ve İnternette Sözleşmelerin Kurulması* (1.bs). İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Kılıçoğlu, Ahmet. (2012). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (15.bs). Ankara: Turhan Kitabevi.
- Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi /Serozan /Arpacı. (2008) *Borçlar Hukuku Genel Bölüm, I. Cilt, Borçlar Hukukuna Giriş, Hukukî İşlem, Sözleşme* (4.bs). İstanbul: Filiz Kitabevi.

- Kuczerawy, Aleksandra. (2007). United Nations Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts, *University of Wrocław, Bulletin of the Research Center for Legal and Economic Issues of Electronic Communication*, 1/2007, 1–23.
- Oğuzman, M.Kemal/ Öz, Turgut (2000). *Borçlar Hukuku Genel Hükümleri* (3.bs). İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Öz, Turgut (2011). *Yeni Borçlar Kanunu'nun Getirdiği Başlıca Değişiklikler ve Yenilikler*. İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Özdemir Kocasakal, Hatice (2003). *Elektronik Sözleşmelerden Doğan Uyuşmazlıkların Çözümünde Uygulanacak Hukukun ve Yetkili Mahkemenin Tespiti* (1.bs). İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Sağlam, İpek (2007). *Elektronik Sözleşmeler* (1.bs). İstanbul: Legal Yayıncılık.
- Sarıakçalı, Turgay (2008). *İnternet Üzerinden Akdedilen Sözleşmeler* (1.bs). Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Smith, Sarah E. (2007). The United Nations Convention on the Use of Electronic Communication in International Contracts (CUECIC): Why It Should Be Adopted and How It Will Affect International E-Contracting, *Southern Methodist University Science & Technology Law Review*, 11, 133-162.
- Sözer, Bülent (2002). *Elektronik Sözleşmeler* (1.bs). İstanbul: Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş.
- Şanlı, Cemal/ Esen, Emre/ Ataman Fıganmeşe, İnci (2013). *Milletlerarası Özel Hukuk* (1.Bası). İstanbul: Vedat Kitapçılık
- Tekinay, Selahattin Sulhi/ Akman, Sermet/ Burcuoğlu, Haluk/ Altop, Atilla (1993). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (7. bs). İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Tiryakioğlu, Bilgin. (1996). Taşınır Mallara İlişkin Milletlerarası Unsurlu Satım Akitlerine Uygulanacak Hukuk. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No: 503, AÜHF. Döner Sermaye Yayınları No: 19.
- Turan, Gamze. (2008). Elektronik Sözleşmeler ve Elektronik Sözleşmelere Uygulanacak Hukukun Tespiti. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 77, 87–119.
- Zaremba, Jochen (2003). International Electronic Transaction Contracts Between US and EU Companies and Customers. *Connecticut Journal of International Law*, 18, 479–512.

**B) Diğer Kaynaklar için bkz:**

UNCITRAL resmi internet sitesi: <http://www.uncitral.org>.

<http://daccess-dds-ny.un.org>.

<http://www.iccwbo.org/policy/ebitt/icchgdi/index.html>.

Avrupa Birliği resmi internet sitesi: <http://eur-lex.europa.eu>.

Türkiye Cumhuriyeti Ekonomi Bakanlığı resmi internet sitesi: <http://www.e-ticaret.gov.tr>.

Türk Dil Kurumu, Güncel Türkçe Sözlüğü, [www.tdk.gov.tr](http://www.tdk.gov.tr).

Türkiye Büyük Millet Meclisi resmi internet sitesi: <http://www.tbmm.gov.tr>.

MüKo-StGB/Duttge, 2. Auflage, München 2011.