

AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

Didem BÜYÜKBALLI

TÜRK TİCARET HUKUKU'NDA ELEKTRONİK İŞLEMLER

Özel Hukuk Anabilim Dalı
Yüksek Lisans Tezi

Antalya, 2011

AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

Didem BÜYÜKBALLI

TÜRK TİCARET HUKUKU'NDA ELEKTRONİK İŞLEMLER

Tez Danışmanı

Yrd. Doç. Dr. Mustafa Erdem CAN

Özel Hukuk Anabilim Dalı

Yüksek Lisans Tezi

Antalya, 2011

Akdeniz Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğüne,

Didem BÜYÜKBALLI'nın bu çalışması jürimiz tarafından Özel Hukuk Ana Bilim Dalı Yüksek Lisans Programı tezi olarak kabul edilmiştir.

Başkan : Doç.Dr. Mehmet Toprak Uoçlu
Üye (Danışmanı) : Yrd.Doç.Dr. Mustafa Erdem CAN M. K. Sen
Üye : Yrd.Doç.Dr. İlhan Uluç Çelme N. Sen

Tez Konusu: Türk Ticaret Hukukunda Elektronik İşlemler.

Onay : Yukarıdaki imzaların, adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylarım.

Tez Savunma Tarihi 29/12./2010

Mezuniyet Tarihi :.../...../2010

Prof.Dr. Mehmet ŞEN
Müdür

.....

İÇİNDEKİLER

ÖZET	v
SUMMARY	vi
KISALTMALAR LİSTESİ	vii
GİRİŞ	1

I. BÖLÜM

TEMEL KAVRAMLAR

1.1. İNTERNET	5
1.1.1. Tanımı	6
1.1.2. Tarihçesi	7
1.1.3. Teknik Yapısı	7
1.1.4. Sağladığı Hizmetler	8
1.1.4.1. WWW (World Wide Web)	8
1.1.4.2. Elektronik Posta	10
1.1.4.3. Dosya Transferi	11
1.1.4.4. Sohbet (IRC)	11
1.1.4.5. Telnet	11
1.1.4.6. İnternet Ortamında Uzaktan Konferans	12
1.1.5. İnternet ve Ticaret	12
1.1.6. İnternet ve Hukuk	13
1.2. ELEKTRONİK İMZA	14
1.2.1. İmza ve Elektronik İmza Kavramı	14
1.2.2. Teknik Yapısı	15
1.2.3. İşlevi ve Kullanım Alanları	17
1.2.4. Elektronik İmza İlgili Hukuki Düzenlemeler	18
1.2.4.1. Uluslararası Hukukta Elektronik İmza	18
1.2.4.2. Türk Hukuku'nda Elektronik İmza	19
1.2.4.2.1. Elektronik İmza Kanunu	19
1.2.4.2.2. Diğer Kanunlardaki Elektronik İmza İle İlgili Düzenlemeler	20
1.2.5. Elektronik İmza İle Düzenlenmiş Belgenin Gönderilmesi	22

1.3. ELEKTRONİK SÖZLEŞME	25
1.3.1 Genel Olarak Sözleşme	25
1.3.2. Elektronik Sözleşme Kavramı	27
1.3.3. Elektronik Sözleşmenin Kurulması	27
1.3.3.1. Elektronik Sözleşmenin Elektronik Posta Aracılığıyla Kurulması	29
1.3.3.2. Elektronik Sözleşmenin Web Sitesi Aracılığıyla Kurulması	30
1.3.4. Elektronik Sözleşmelerde Şekil	31
1.3.4.1. Geçerlik Şartı Olarak Şekil	31
1.3.4.2. İspat Şartı Olarak Şekil	32
1.4. ELEKTRONİK TİCARET	32
1.4.1. Elektronik Ticaret Kavramı	32
1.4.2. Elektronik Ticaretin Araçları	34
1.4.3. Elektronik Ticaretin Tarafları	35

II. BÖLÜM

KARA VE DENİZ TİCARET HUKUKU'NDA ELEKTRONİK İŞLEMLERLE İLGİLİ GELİŞMELER

2.1. KARA TİCARET HUKUKU'NDA ELEKTRONİK İŞLEMLERLE İLGİLİ GELİŞMELER	37
2.1.1. İhtar ve İhbarların Güvenli Elektronik İmza İle Yapılması	37
2.1.2. Fatura ve Teyit Mektubuna Güvenli Elektronik İmza İle İtiraz Edilmesi	39
2.1.3. Ticaret Sicil Kayıtlarının Elektronik Ortamda Tutulması	41
2.1.4. Ticari Defterlerin Elektronik Ortamda Tutulması	46
2.1.5. Cari Hesap Bakiyesine Güvenli Elektronik İmza İle İtiraz Edilmesi	50
2.1.6. Elektronik Ortamlar, Alan Adı, İşaret Gibi Değerlerin Sermaye Olarak Konulabilmesi	52
2.2. DENİZ TİCARET HUKUKU'NDA ELEKTRONİK İŞLEMLERLE İLGİLİ GELİŞMELER	55
2.2.1. Çarter Sözleşmesine İlişkin Hakların Kullanılması İçin Bildirimlerin Elektronik Araçlarla Yapılması	55
2.2.2. Kırkambar Sözleşmesinde Navlun Talep Edilebilmesi İçin Bildirimlerin Elektronik Araçlarla Yapılması	56

2.2.3. Navlun Sözleşmesinin Feshine İlişkin Bildirimlerin Elektronik Araçlarla Yapılması	57
2.2.4. Yabancı Bir Geminin İcra Yoluyla Satışına İlişkin Bildirimlerin Elektronik Araçlarla Yapılması	58

III. BÖLÜM

ELEKTRONİK İŞLEM VE BİLGİ TOPLUMUNA İLİŞKİN DÜZENLEMELER

3.1. SERMAYE ŞİRKETLERİNİN WEB SİTESİ KURMA ZORUNLULUĞU	60
3.1.1. Genel Olarak	60
3.1.2. Web Sitesinin İçeriği	61
3.1.3. Yönlendirilmiş Mesaj Kavramı	63
3.1.4. Ticaret Kanunu Tasarısı'nın Web Sitesinde Yer Alması Gereken İçerikle İlgili Diğer Maddeleri	65
3.2. BELGE VE SENETLERİN ELEKTRONİK OLARAK DÜZENLENMESİ	69
3.2.1. Elektronik Belge ve Senet Kavramı	69
3.2.2. Elektronik Olarak Düzenlenebilecek Belge ve Senetler	70
3.2.3. Kıymetli Evrakların Elektronik Olarak Düzenlenmesi	71
3.2.3.1. Elektronik Olarak Düzenlenemeyen Kıymetli Evraklar	73
3.2.3.1.1. Kambiyo Senetleri ve Kambiyo Senetlerine Benzer Senetler	73
3.2.3.1.2. Makbuz Senedi ve Varant	76
3.2.3.2. Elektronik Olarak Düzenlenebilen Kıymetli Evraklar	77
3.2.3.2.1. Konşimento	77
3.2.3.2.2. Taşıma Senedi	80
3.2.3.2.3. Sigorta Poliçesi	81
3.3. ŞİRKET TOPLANTILARININ ELEKTRONİK ORTAMDA YAPILMASI	83
3.3.1. Genel Olarak	83
3.3.2. Sermaye Şirketlerinde Müdürler Kurulu ve Yönetim Kurulu Toplantılarının Elektronik Ortamda Yapılması	85
3.3.3. Şahıs Şirketlerinde Ortaklar Kurulu ve Sermaye Şirketlerinde Genel Kurulun Elektronik Ortamda Yapılması	88
3.3.4. Elektronik Ortamda Toplantı Yapılmasının Usul ve Esasları	90

3.3.5. Anonim Şirket Genel Kurulunun Elektronik Olarak Yapılması 91

SONUÇ 97

KAYNAKÇA 101

ÖZGEÇMİŞ 109

ÖZET

Teknolojinin hızla gelişmesiyle, internet kullanımı büyük bir hızla yaygınlaşmıştır. Bilgiye ulaşma ile iletişim alışkanlıkları, ticaret, sosyal ve kültürel hayat geri dönülmez bir şekilde internet ve diğer elektronik araçlarla değişime uğramıştır. Dünya, her türlü ticari işlemin elektronik araçlar ve internet aracılığıyla yapıldığı elektronik ticaret kavramı ile tanışmıştır. Ticaret hayatı artan bir hızla elektronik ortama yönelmektedir.

Ticaretin ve ticarete ilişkin her türlü işlemin internet ortamında ve elektronik araçlar vasıtasıyla yapılmasını teşvik etmek, elektronik ortama kolayca müdahale edilebildiğinden dolayı işlem güvenliğini sağlamak ve elektronik ticarete bir düzen getirebilmek amacıyla gerek uluslararası kuruluşlar gerekse teknolojide ileri ülkeler tarafından yasal düzenlemeler, raporlar ve öneriler hazırlanmıştır. İnternetle oluşan yeni elektronik ortam ve küreselleşme ile beraber ticari hayatında neredeyse ülkeler arasında sınırlar kalkmıştır. Kullanılan teknolojinin de ortak olmasından dolayı elektronik araçlar vasıtasıyla yapılan ticari işlemlere ilişkin hukuksal düzenlemelerin, bir bütünlük içinde olması ve yerellikten uzak uluslararası bir nitelik taşıması gereklidir.

Dünyanın büyük ekonomilerinden birine sahip, Avrupa Birliği'ne tam üye olma yolunda ilerleyen, teknolojiyi kullanmak alanında bu konuda lider ülkelerle rekabet eden Türkiye'de de ticari işlemler elektronik ortamda yapılmakta ve elektronik ticaretin kullanımını da her geçen gün artmaktadır. Yapılan bu elektronik işlemlerin öncelikle güvenli olması ve hukuki anlamda geçerliliğinin sağlanabilmesi için ülkemizde de yeni düzenlemelere ihtiyaç duyulmaktadır. Türkiye'de de dünya ve Avrupa Birliği yasal düzenlemeleriyle uyumlu, elektronik işlemlere geçerlilik sağlayan yasal düzenlemeler yapılmaya başlamıştır.

Tezimizde Türk Ticaret Hukuku'nda elektronik işlemler ilişkin gelişmeler ayrıntılı olarak incelenecektir.

SUMMARY

ELECTRONIC TRANSACTIONS IN TURKISH TRADE LAW

As a result of rapid development of technology, usage of internet has increasingly become widespread. Access to information and communication habits, trade, social and cultural life have irreversible been changed by the internet and other electronic devices. World have been acquainted with electronic commerce which every kind of commercial transaction made through electronic means and the Internet. Commercial life is turning its face to the electronic environment with a growing rate.

Legal regulations, reports and recommendations have been prepared by either international organizations or technologically advanced countries in order to encourage trade and all kinds of trade-related transaction in internet environment and electronic tools, to ensure the security of electronic media and electronic commerce transactions since it can be easily intervened. In commercial life, borders between the countries have been disappeared because of the globalization and new electronic environment created by the internet. Since the technology used in internet is same, legal regulations regarding commercial transactions made through electronic means in the world should be cohesive worldwide, far from the locality with international quality.

In Turkey which one of the largest economy, trying to be a full member of the European Union, competing against to the technologically leader countries, the commercial transactions carried out electronically and use of electronic commerce are increasing every day. In our county too, primarily, in order to ensure the security and legal validity of those transactions, new legal regulations are needed. In Turkey, preparation of new legal regulations which coherent with the European Union legal arrangement and provide validity to the electronic transactions have been started.

In my thesis developements regarding electronic transactions in Turkish Trade Law will be examined in detail.

KISALTMALAR LİSTESİ

AB	: Avrupa Birliği
ADLS	: Asyetric Digital Subscriber Line
ARPA	: Advanced Research Projects Agency
AŞ.	: Anonim Şirket
B.	: Baskı
Bkz.	: Bakınız
BK.	: Borçlar Kanunu
C.	: Cilt
CMI	: Comite Maritime International
DARPA	: Defense Advanced Research Project Agency
E.	: Esas
EC	: European Commission
EDI	: Elektronik Data Interchange
EFT	: Electronic Fund Transfer
EİK.	: Elektronik İmza Kanunu
HTTP	: Hyper Text Transfer Protocol
HUMK.	: Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
HTML	: Hyper Text Markup Language
IP	: Internet Protocol
İMBK	: İstanbul Menkul Kıymetler Borsası
K.	: Karar
KEP	: Kayıtlı Elektronik Posta
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
m.	: Madde
ODTÜ	: Orta Doğu Teknik Üniversitesi
OECD	: Organization of Economic Cooperation and Devolepment
p.	: Page
PDA	: Personel Digital Assistant
PTT	: Posta ve Telgraf Teşkilatı
RG.	: Resmi Gazetesi
s.	: Sayfa
S.	: Sayı

T.	: Tarih
TBMM.	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TC.	: Türkiye Cumhuriyeti
TCP	: Transmission Control Protocol
TTK	: Türk Ticaret Kanunu
TÜBİTAK	: Türkiye Bilimsel ve Teknoloji Araştırma Kurumu
UEKAE	: Ulusal Elektronik ve Kriptoloji Enstitüsü
UNCITRAL	: United Nations Commission on International Trade Law
URL	: Uniform Resource Locator
www.	: World Wide Web
WİFİ	: Wireless Fidelity
WTO	: World Trade Organization
YİİD	: Yargıtay İcra ve İflas Dairesi
YKD	: Yargıtay Kararları Dergisi

GİRİŞ

Hukuki sonuç doğuran irade açıklamalarına hukuki işlem denmektedir. Geçerli bir hukuki işlemden söz edebilmek için iradenin dış dünyaya açıklanması gereklidir¹. Hukuki işlemi yapan kişinin iradesi; sözle, yazıyla ya da herhangi bir davranışla açıklanabilirken, teknik araçların iletişimde kullanılmaya başlanması ile birlikte, telgraf, telefon, faks gibi aletler vasıtasıyla hukukun sonuç bağladığı irade açıklamaları yapılmaya başlanmıştır. Günümüzde ise teknolojinin hızla gelişmesiyle hayatın her alanında büyük bir değişim getiren internet, bilgisayarlar, elektronik aletler vasıtasıyla çok hızlı ve kolay bir şekilde iletişim kurulup, her türlü bilgiye kolayca ulaşıp, bilginin paylaşımı sağlanabilmektedir. Bundan on sene önce hayal bile edemediğimiz birçok yenilik, artık hayatımızın vazgeçilmezleri haline gelmiştir. Elektronik iletişim araçlarıyla irade açıklamalarında bulunup, hukukun sonuç bağladığı işlemler yapılmaya başlanmıştır.

Bugün internet ve bilgisayarlar aracılığıyla görüntülü konuşma, elektronik posta gibi yöntemlerle çok kısa bir süre içinde dünyanın bir ucuyla haberleşip, diğer ülkelerdeki kütüphanelerdeki bilgilere kısa bir sürede ulaşılmaktadır. İnternetin sunduğu kolaylıklar ve hizmetler en çok ticaret hayatına yansımıştır. Günümüzde elektronik ticaret adı verilen bu yeni ticaret şekli bütün dünyada benimsenmiş ve ticari işlerde elektronik araçlar ile internetin kullanımı her geçen gün artmaktadır. Uluslararası şirketler internet aracılığıyla video konferans yoluyla görüşüp, elektronik ortamda sözleşmeler yapıp, hızlı ve güvenli elektronik mektup yoluyla haberleşmektedirler. Firmaların web sitelerinden alım satım işlemleri yapılmakta, bankacılık, rezervasyon, danışmalık gibi tüm hizmetlere ulaşılabilir. Ticaret hayatı büyük bir hızla elektronik ortama yönelmektedir. Günümüzde bir çok sözleşme belge, ihtar, ihbar ve konşimento senedi elektronik ortamda oluşturulabilmekte, elektronik imza ile imzalanıp, iletilmekte ve saklanabilmektedir.

İnternet ve hızlı teknolojik gelişmelerin hayatın her alanında getirdiği büyük değişimler yeni hukuksal sorunları da beraberinde getirmiştir. Elektronik ticaret ve elektronik iletişim araçlarıyla yapılan işlemlerin düzenlenmesi, hukuki anlamda geçerliliğinin sağlanması ile güvenli olması için yeni hukuki düzenlemelere ihtiyaç duyulmuştur. Türkiye, AB ile tam üyelik için müzakere eden bir ülke olduğundan Avrupa Birliği'nin ticaret hayatına ilişkin düzenlemeleriyle hukuki açıdan tam uyum içinde olmak zorundadır. Türkiye bir yandan AB

¹ Akı E., Hukukun Temel Kavramları, İzmir 1989, s.192.

üyeliğine hazırlanırken, diğer taraftan da uluslararası ticaret, endüstri, hizmet, finans ve sermaye piyasalarının bir parçası olduğundan uluslararası piyasaların kurumlarına, kurullarına ve kurallarına yer veren ticaret kurallarına sahip olmalıdır². Dünyada ticaret hayatının elektronikleşmesi yanında, kamuyu aydınlatma ilkesinden daha geniş olarak bilgi toplumu anlayışı her alanda hakim olmaya başlamıştır. Özellikle şirketler hukuku açısından dünyada ticari sır anlayışı reddedilmiş, şirketler hakkında her türlü bilgiye tamamıyla ulaşılabilmesine olanak sağlayan bir yöne yönelmiştir³. Teknoloji, şeffaflık ilkesini özellikle şirketler hukuku açısından hayata geçirilmesine olanak sağlayan birçok yenilik sunmaktadır. Şirket organlarının toplantılarına ilişkin çağrılar elektronik posta ile yapılabilen, üyeler toplantılara elektronik araçlar vasıtasıyla katılıp, oy kullanılabilen, kararlar aynı yöntemle alınıp elektronik imza ile imzalanabilmektedir.

Türkiye’de de ilk olarak elektronik işlemler ile ilgili diğer yasal düzenlemelerin önünü açmak için uluslararası kuruluşlar ve diğer devletler tarafından hazırlanan kanunlarla benzer içeriğe sahip Elektronik İmza Kanunu⁴ kabul edilmiştir. Bu kanunla beraber güvenli elektronik imzaya hukuken geçerlilik sağlanmıştır. Elektronik İmza Kanunu ile Borçlar Kanunu⁵ ve Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu’na⁶ eklenen maddelerle, güvenli elektronik imza ile düzenlenmiş belgeler, adi yazılı şekilde düzenlenmiş senet hükmünde olarak kabul edilmiştir.

Elektronik ticaret ve elektronik iletişim araçlarıyla yapılan sözleşmelerle ilgili olarak yenilikler getiren Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Hakkındaki Kanun Tasarısı⁷ ile kamu kurum ve kuruluşlarının elektronik ortamda hizmet sunumunun yaygınlaştırılması ile hızlandırılması amacıyla hazırlanan Kamu Hizmetlerinin Hızlandırılması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı⁸ elektronik işlemlerle ilgili bir çok yenilik getirmiştir. Şu an yürürlükte olan 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu⁹ 1956 yılında kabul edilmiştir. Ticaret Kanunu’nun yürürlüğe girmesinden bugüne kadar geçen elli yılda, dünyanın ekonomik ve siyasal yapısında büyük değişiklikler olmuştur. Türk Ticaret Kanunu’nda yer almayan konular ile ticari problemlerin ortaya

² TTK Tasarısı Genel Gerekeçe, s.4.

³ Tekinalp Ü., “Tasarımın Takdimi”, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Konferansı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara (Mayıs 2005), s.12.

⁴ RG.25355, T.23.01.2004.

⁵ RG.359, T.29.04.1926.

⁶ RG.622, 623, 624, T. 02, 03, 04.07.1927.

⁷ T. 26.07.2010.

⁸ E.1/836, T.11.03.2010.

⁹ RG.9353, T. 09.07.1956.

çıkması ve ticaretin elektronikleşmesi sebebiyle yeni bir Ticaret Kanunu hazırlanmıştır. Uluslararası müktesebat ile uyumlu, ticaret hukukuna hakim olan şeffaflık ilkesine uygun, internet, bilgisayarlar ve elektronik araçlarla yapılan ticari işlemler ilgili yeniliklere ve daha önceki yasal düzenlemelerle hukuki geçerlilik tanınan güvenli elektronik imzaya, Ticaret Kanunu Tasarısı'nda¹⁰ yer verilmiştir. Ticaret Kanunu Tasarısı'nın kanunlaşıp yürürlüğe girmesinin ardından da uygulamada boşluk doğmaması ve aksamaya yer bırakılmamasının sağlanması amacıyla "Türk Ticaret Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun Tasarısı"¹¹ hazırlanmıştır. Yine Ticaret Kanunu Tasarısı haricinde yasalaşmayı bekleyen Borçlar Kanun Tasarısı¹², Hukuk Muhakemeler Kanun Tasarısı¹³ ve Tebligat Kanunu ile Adli Sicil Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı'nda¹⁴ da elektronik iletişim araçlarıyla yapılan işlemlere ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir.

Tezimizde Ticaret Hukuku alanındaki elektronik işlemler ve bu konuyla ilgili yasal düzenlemeler incelenecektir. Elektronik ticaret sırasında yapılan elektronik işlemler ve elektronik sözleşmeler, internet aracılığıyla çoğu zaman elektronik imza teknolojileriyle imzalanarak yapılmaktadır. Üç bölümden oluşan tezimizin ilk bölümünde, elektronik olarak yapılan ticari işlemlerle ilgili temel kavramlar olan; internet, elektronik imza, elektronik sözleşme ve elektronik ticaret kavramları irdelenecektir. İkinci ve üçüncü bölümde yürürlükte olan 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda yer verilmediği için bütün dünyadaki elektronik ticaretle ilgili gelişmeleri göz önünde tutarak hazırlanan Ticaret Kanunu Tasarısı'ndaki ve diğer Kanun Tasarılarında yer alan elektronik işlemlere ilişkin gelişmeler incelenecektir. Tezimizin ikinci bölümünde; Kara ve Deniz Ticareti Hukuku alanındaki elektronik işlemlere ilişkin yeniliklere ayrıntılı olarak yer verilecek ve 6762 sayılı Ticaret Kanunu'yla karşılaştırması yapılacaktır.

Elektronik ticareti ve elektronik imza kullanımını yaygınlaştırmak, şirketler açısından şeffaflığı sağlamak, elektronik işlemlerin ticaret hayatındaki uygulamalarını kanunlaştırmak

¹⁰ Yürürlükte olan 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu bugünkü ticari düzenin ihtiyaçlarını tam manasıyla karşılayamadığından dolayı geniş bir akademik ve uzman kadronun katılımıyla Türk Ticaret Kanunu Tasarısı hazırlanmış, TBMM Adalet Komisyonu'nda görüşülmüş, TBMM İçtüzüğü'nün 49. maddesi gereğince Meclis Genel Kurulu'nda görüşülmek üzere gündemin "Kanun Tasarısı ve Teklifleri ile Komisyondan Gelen Diğer İşler" bölümünün birinci sırasında yasalaşmayı beklemektedir. Türk Ticaret Kanunu Tasarısı toplam 1535 maddeden oluşmaktadır. Başlangıç hükümleri (m. 1-10), son hükümler (m. 1521-1535) ve altı kitap olmak üzere kısımlara ayrılmıştır. Ticari İşletme birinci kitapta, Ticaret Şirketleri ikinci kitapta, Kıymetli Evrak üçüncü kitapta, Taşıma İşleri dördüncü kitapta, Deniz Ticareti beşinci kitapta, Sigorta Hukuku altıncı kitapta düzenlenmiştir.

¹¹ E.1/487, T.14.12.2007.

¹² E.1/499, T.22.01.2008.

¹³ E.1/574, T.16.04.2009.

¹⁴ E.1/742, T.31.07.2009.

için elektronik işlemler ve kamuyu aydınlatma amacı taşıyan bilgi toplumu hizmetlerine ilişkin hükümler Ticaret Kanunu Tasarı'nın "Son Hükümler" kısmının 1524. ve 1530. maddeleri arasında "Elektronik İşlem ve Bilgi Toplumu" başlığı altında toplu bir şekilde yer almaktadır¹⁵. Tezimizin üçüncü bölümünde de elektronik işlem ve bilgi toplumu'na ilişkin düzenlemeler hakkında bilgi verilecektir

¹⁵ TTK Tasarısı Genel Gerekçe, s.68.

I. BÖLÜM

TEMEL KAVRAMLAR

1.1. İNTERNET

1.1.1. Tanımı

İnternet; birbiriyle bağlantılı bilgisayarların herhangi birisiyle veri, ileti ve dosya alışverişi yapmamıza olanak sağlayan, birbiriyle bağlantılı bilgisayar sistemidir¹⁶. Bir başka ifadeyle internet; temel olarak dünya üzerindeki milyonlarca ağın ortak kurallara bağlı kalarak birbirleriyle iletişim kurmalarını ve birbirlerinin kaynaklarını paylaşmalarını sağlayan ağlar arası ağ olarak tanımlanabilir¹⁷.

İnternet; tüm dünyayı birbirine bağlayan bilgisayar ağı, İngilizce kendi aralarında bağlantılı ağlar anlamına gelen “*Interconnected Network*” teriminin kısaltmasıdır. Bugün internet ağına cep bilgisayarlarından, cep telefonlarından, dijital çerçevelerden, kameralardan ev elektrik ve güvenlik sistemlerinden bağlanmak mümkün olduğu için internete sadece bilgisayar ağı demek de yetersiz kalmaktadır¹⁸.

Bilginin sadece kuruluşlar ile yerel alanlar içinde değil aynı zamanda farklı ülkeler arasında da en verimli şekilde paylaşılabilmesi ile doğru ve güncel bilgiye ulaşılmasını sağlayan süper bilgi otoyolu adı da verilen internet, bilginin taşınması için günümüzde en önemli altyapıyı oluşturmaktadır¹⁹. Sadece bilgiye ulaşmakta değil dünyanın her köşesindeki kişilerin birbirleriyle iletişim kurmasını sağlayarak insanların haberleşme şekillerini değiştirmiş, kolaylaştırmış ve ülkeler arasındaki sınırları kaldırmıştır.

Bilgiye kolay, ucuz, hızlı ve güvenli ulaşmayı sağlayan bir iletişim ağı olan internet ile dünyanın dört bir yanındaki binlerce bilgi kaynağına erişilebilmektedir. İnternet, kişi ve kuruluşlara hızlı ve ekonomik haberleşme olanağı vermekte, ayrıca eğitim, sağlık, ticaret gibi aklımıza gelen her alanda kolaylıklar sağlamaktadır.

İnternet sürekli gelişmekte ve değişmekte olduğundan, nereye doğru gittiğini tahmin etmek zordur. Geleceğin interneti olarak öngörülen ve şu an sadece üniversiteler arasında aktif durumda olan birkaç yıl içinde ticari kullanıma da açılacağı öngörülen “İnternet 2” projesi denemeleri sırasında tamamen dolu bir DVD’yi beş saniyeden daha az bir sürede dünyanın herhangi bir yerine göndermeye yetecek kadar parlak sonuçlar alınmıştır. İnteraktif

¹⁶ Allen D. W./ Johnson S., İnternet Öğrenim Kılavuzu, İstanbul 1998, s.2.

¹⁷ Akın C., Her Yönüyle İnternet, İstanbul 1996, s.34.

¹⁸ Kurose J. F./ Ross K. W., Brooklyn 2005, s.2.

¹⁹ Çağıltay K., İnternet, Ankara 1997, s.4.

televizyonlar, sanal 3 boyutlu video konferanslar, yüksek kalitedeki dijital görüntülerin alışverişi ve daha fazlası içinde şimdiden hazırlıklar yapılmaktadır²⁰.

1.1.2. Tarihçesi

1960 yılının sonunda Amerika'da ki ticari kuruluşlar ve üniversiteler dahil olmak üzere federal hükümetçe desteklenen belli başlı bütün araştırma merkezleri, Amerikan bilgisayar endüstrisinin son teknoloji ürünü bilgisayarlarıyla donatılmıştı. Bu merkezlerdeki bütün bilgisayarlar arasında bilgi paylaşımı ve iletişimin sağlanabilmesi için bilgisayarların birbirine bağlanması fikri oluştu. Soğuk savaş dönemi içinde olunması sebebiyle geliştirilecek olan teknolojinin de herhangi bir nükleer saldırıya dayanacak güçte olması gerekiyordu. Bu konuda araştırma yapmak görevi de devlet tarafından, savunma departmanı bünyesindeki Gelişmiş Araştırma Projeleri Ajansına (Advanced Research Projects Agency-ARPA) verilmişti²¹.

Bilgisayarları birbirine bağlamak fikriyle beraber farklı tipteki ve teknolojiideki bilgisayarlar arasında nasıl bilgi aktarımı sağlanacağı sorunu ortaya çıkmıştır. Bu problemin giderilebilmesi için bilim adamları tarafından bilgisayarlar arasındaki iletişimi sağlayan, bir anlamda bilgisayarları birbirleriyle konuşuran "protokol" adı verilen kurallar dizini içeren teknolojiler geliştirilmeye başlandı²².

ARPA; yeni adıyla DARPA (Defense Advanced Research Project Agency-Savunma Gelişmiş Araştırma Projeleri Ajansı), paket anahtarlı ağların bir birine bağlanmasını araştırmak için "İnternet Projesi" adı verilen bir program başlattı. Bu proje, iki temel internet protokolünün geliştirilmesi ile sonuçlandı. 1974'de Vinton Cerf ile Robert Kahn, İnternet Protokolünü (IP) ve İletim Kontrol Protokolünü (Transmission Control Protocol-TCP) dünyaya tanıttılar. Bu iki protokol ile bilgisayar ağlarının haberleşmesini sağlayan mesajların iletme şeklini tanımladılar²³.

İnternet üzerindeki veriler "paket" adı verilen küçük parçalara bölünmektedirler. Bilgisayarların birbirleri ile haberleşmesini sağlayan iki protokolden biri olan IP protokolünün görevi veri paketlerini bir yerden bir yere göndermektir. TCP protokolünün görevi ise akışı denetlemek ve verilerin doğruluğunu kontrol etmektir²⁴. İnternetin bütün dünya tarafından kullanılmasını sağlayan olay ise DARPA'nın internetin temelini oluşturan protokolleri (TCP/IP) ücretsiz ve kesintisiz olarak herkese dağıtma kararı almasıdır. Savaş zamanında

²⁰ Karahan H., "İnternet 2 Neler Getirecek", PC World Dergisi, No.2, (2005), s.172.

²¹ Baron B./ Ellsworth, J. H., İnternet, İstanbul 1998, s.10.

²² Arick M. R., The Essential Guide to TCP/ IP Commands, 1996, s.1-2.

²³ Baron/ Ellsworth, s.14.

²⁴ Balevi E., İnternet, Ankara 1995, s.35.

bilgisayar ağlarının güvenliğini sağlamak için geliştirilen çekirdek teknoloji, bütün dünyanın kullanımına sunulmuştur. İletişim protokollerinin standartlaşmasının yanı sıra internet iletişimini sağlayan cihazlarında da gelişim göstermesiyle birlikte internet kullanımı yaygınlaşmıştır²⁵.

Ülkemizde ise Orta Doğu Teknik Üniversitesi ve TÜBİTAK'ın katkılarıyla ilk olarak 1993 yılı Nisan ayında internet ağına bağlanılmıştır. Başlarda az sayıdaki kişi tarafından kullanılan internet iletişim ağı, her geçen gün kullanıcı sayısını arttırmıştır. Günümüzde pek çok kişi ve kuruluş tarafından internet çeşitli amaçlarla kullanılmakta ve internet üzerinden her türlü işlem yapılabilmektedir²⁶.

1.1.3. Teknik Yapısı

Bilgisayarlar arasındaki ağ bağlantısı ve iletişim; bakır kablolar, fiber optik kablolar, kablosuz bağlantılarda radyo frekansları gibi altyapılarla sağlanabilir. İnternete telefon hatları (çevirmeli bağlantı), ADLS²⁷, WİFİ²⁸ gibi yöntemlerle bağlanılabilir²⁹. İnternete bağlanmak demek aslında bir ağ omurgası (network backbone) üzerinden başka ağlara bağlı olan bir ağa bağlanmak demektir. Bu omurgalar arasında iki ayrı ağ üzerinde bulunan, iki ayrı bilgisayarın birbirleriyle mesaj ve veri alışverişi yapabilmesini sağlayan, adına ağ geçidi (gateway) denen ara bağlantılar vardır³⁰.

Telefon hatları üzerinden gönderilebilecek olan sinyaller analog olduğundan, internete bağlanabilmek için bilgisayar sinyallerini telefon sinyallerine çevirecek bir araca gereksinim vardır. Bu araçlarda İngilizce “*modulator*” ve “*demodulator*” kelimelerinin kısaltması olan “modem” olarak adlandırılmıştır. Modemler vasıtasıyla, modülasyon işlemiyle ilettiğimiz dijital sinyaller telefon sinyaline çevrilir. Demodülasyon işlemiyle de telefon sinyali de alıcısına teslim edildiğinde tekrar dijital sinyale çevrilir³¹.

İnternet ağı üzerindeki bilgi iletimi ve paylaşımını sağlayan kurallara kısaca "internet protokolleri" ya da “TCP/IP Protokoller Ailesi” denir. TCP/IP bilgisayarlar ile veri iletme ve alma birimleri arasında organizasyonu sağlayan, böylece bir yerden diğerine veri iletişimini

²⁵ Demirkol Z., İnternet Teknolojileri, İstanbul 2001, s.2.

²⁶ Yavaş M./ Eryılmaz S./ Alabay N., Bilgisayar Teknolojileri Kullanımı, Ankara 2001, s.506.

²⁷ “Asymmetric Digital Subscriber Line” ya da kısaca ADLS (Asimetrik Sayısal Abone Hattı) sıradan telefon hatları üzerinden geniş band erişimi sağlayan bir bakır devre transmisyon teknoloji olarak, mevcut telefonlar için kullanılan bakır teller üzerinden yüksek hızlı veri, ses, görüntü iletişimini aynı anda sağlayabilen bir modem ve internet teknolojisidir. Bkz. <http://tr.wikipedia.org/wiki/ADSL>

²⁸ WİFİ, “Wireless Fidelity” kelimelerinin kısaltması olup, kablosuz bağlılık veya kablosuz bağlantı anlamına gelir. Wi-Fi ürünlerin kablosuz bağlantı sağlayabildiğini gösteren bir uyumluluk göstergesidir. Wi-Fi dizüstü bilgisayarlar, PDA’lar ve diğer taşınabilir cihazların yakınlarındaki kablosuz erişim noktaları ve radyo frekansları aracılığıyla yerel alan ağına bağlanabilmesini sağlar. Bkz. <http://tr.wikipedia.org/wiki/Wi-Fi>

²⁹ Ongan M., “İnternet Nasıl Çalışır”, ODTÜ Bilgisayar Topluluğu Elektronik Dergisi, (2007), s.1.

³⁰ Allen/ Johson, s.4.

³¹ Balevi, s.38.

olanaklı kılan pek çok veri iletişim protokolüne verilen genel addır. Bir başka ifadeyle; TCP/IP protokolleri bilgisayarlar arası veri iletişiminin kurallarını koyar. Bu protokollere örnek olarak; dosya alma ve gönderme protokolü (FTP-File Transfer Protocol), elektronik posta iletişim protokolü (SMTP-Simple Mail Transfer Protocol) ve web ortamında birbirine link objelerin iletilmesini sağlayan protokol (HTLM-Hyper Text Markup Language) verilebilir³².

İnternet ortamında her bilgisayarın bir numarası vardır ve buna "IP" numarası denir. İnternet üzerinden iki bilgisayar haberleşmek istediğinde birbirlerini bu numaralar vasıtasıyla bulurlar. İnternet iletişimde veriler parçalara bölünerek iletilirler ve her parçanın başında haberleşen bilgisayarların IP numarası bulunur. Bu parçalar (paketler), alıcı bilgisayarda birleştirilerek anlamlı veri elde edilir. Alıcı bilgisayar her seferinde paketleri aldığına dair gönderici bilgisayara onay verir. Bir terslik olduğunda veri paketi tekrar gönderilir. İnternet ortamında paketler farklı yollar izleyebilir ve birbirinden bağımsız alıcı bilgisayarlara ulaşırlar³³.

İnternet servis sağlayıcıları (İnternet Servis Providers), kişisel kullanıcıları kendi ağlarına dahil ederek internete bağlarlar. Her bağlantıda bize bağlantı süresinde kullanacağımız bir IP numarası vererek TC/IP kuralları içerisinde internette veri alışverişi yapabilmemizi sağlarlar³⁴.

1.1.4. Sağladığı Hizmetler

İnternet hızla gelişen bir teknoloji olduğundan, sağladığı hizmetlerde her geçen gün çeşitlenmekte, gelişmekte ve değişmektedir. İnternet birbirinden farklı alanlarda hizmet sunduğu için bunların hepsinden bahsetmek mümkün değildir. İnternet kullanımının bu kadar çok yaygınlaşmasını sağlayan ve en çok kullanılan hizmetlere değinilecektir.

1.1.4.1. WWW (World Wide Web)

Türkçesi dünya çapında ağ anlamına gelen "World Wide Web" birbiriyle bağlantılı sayfalardan, internet üzerinde çalışan ve "www" ile başlayan adreslerdeki sayfaların görüntülenmesini, yazı, resim, video, animasyon gibi çok farklı yapıdaki verilere kompakt ve etkileşimli bir şekilde ulaşmamızı sağlayan hiper ortam sistemidir. Hiper ortam iç içe

³² Yavaş, s.50.

³³ Demirkol, s.22.

³⁴ Demirkol, s.23.

dokümanlar şeklinde her bir verinin linkler aracılığıyla bir diğer veriyi çağırabilmesine olanak sağlar³⁵.

İçerisinde web sayfaları bulunan ve bu sayfaların taranmasına olanak sağlayan sayfalar bütününe “web sitesi” adı verilir. Web sayfası oluşturmanın kurallarını belirleyen protokol, Hipermetin Aktarma İletişim Kuralı (Hyper Text Transfer Protocol) kısaca HTTP’dir. Web sitelerine erişim ve siteden siteye gezme olanağı sağlayan programlara “tarayıcı” (browser) denir³⁶.

URL (Uniform Research Locator-Düzgün Kaynak Yer Göstericisi), internet üzerinde erişilebilecek servislere ulaşmak için kullanılan bir adresleme formatıdır. URL, bir sayfanın nerede bulunduğunu, bu sayfanın nasıl isimlendirildiğini ve en önemlisi bu sayfanın nasıl bir dosya ya da uygulama olduğunu belirler. Web sayfalarının resmi dili, “Hyper Text Markup Language” kısaca HTLM’dir. Web sayfaları bu dil ile yazılır. HTML, sayfaları bir diğerine bağlamaya olanak tanır. Köprüleme işlemi ile bir sayfadaki bağlantı tıklanarak diğer bir sayfaya bağlanılır³⁷. HTLM; işaretleri, grafik, ses, video görüntüsü gibi objeleri bir metin içerisine ekler ve hypertext ilişkisi sunarak diğer bir HTML dokümanına bağlar³⁸.

Bugün web üzerinden her türlü bilgiye ulaşılabilmekte, günlük gazeteler, dergiler ve televizyonlar takip edilebilmekte, alışveriş yapılabilmektedir. Bu servisin kullanımı o kadar yaygındır ki çoğu zaman web sayfalarında gezinmek internet kullanmakla aynı anlamda kullanılmaktadır. Web siteleri kişilerin ve şirketlerin kartvizitlerinin de yerini almaya başlamıştır.

İnternet bir bilgi okyanusu olsa da, internet üzerinden ulaşabileceğimiz çoğu bilgi gereksiz ve değersizdir. Bazı web siteleri sadece aradığımız bilgiyi bulmanıza yardım etmek amacıyla tasarlanmışlardır. Bu sitelerde aradığımız bilgiye ulaşmak için arama motorları (search engines) denilen programlardan biri aracılığıyla web sitesine bağlanmak, anahtar kelime ve kelimeleri yazmak yeterlidir. Arama motorlarının çalışma prensibi, yazılan anahtar kelimeyi içeren web sayfalarına ulaşılabilir link adreslerini kullanıcıya bildirmektir³⁹.

İnternete bağlı bilgisayarları birbirinden ayırt etmek “alan adları” (Domain Name) ile mümkün olmaktadır. Alan adı, kullanıcının web sitesini bulabilmek için tarayıcısındaki adres çubuğuna girdiği metindir. Alan adları; IP adresi diye tabir edilen, bilgisayarların birbirini görmesini sağlayan, numerik sisteminin daha kolaylaştırılmış ve rahatça girilebilmesi için kelimelerle ifade edilen halidir. İnternet için hazırlanmış içerik sayfalarına tüm internete

³⁵ İnan A., İnternet El Kitabı, İstanbul 1999, s.72.

³⁶ Akın, s.303.

³⁷ Morrison M., HTML&XML, Ankara 2002, s.3.

³⁸ Çağiltay, s.117.

³⁹ Çakır H./ Göksel M. A., İnternet ve Web Sayfası Hazırlama, İstanbul 2002, s.16.

bağlantılı bilgisayarlar üzerinden ulaşılabilmesi bu sayfaların yüksek kapasiteli, hızlı ve sürekli internet bağlantısına sahip sunucularda tutulması gerekmektedir. Bu içerik barındırma hizmetine “sunucu alanı” denir. Web sitesi oluşturabilmek için boş alan sağlayan firmalardan sunucu alanı sağlanması gerekmektedir⁴⁰. Alan adları da internet ortamında hizmet veren Türk ya da yabancı şirketlerden alınabilir. Alan adları iki tür adlandırma sistemine tabidirler. Belli bir ülkeye aidiyeti ifade eden ülke kodunu içeren alan adları ve ülke kodu içermeyen sadece alan adı sahibinin niteliğini gösteren “jenerik” adı verilen alan adlarıdır. Ülke kodunu içermeyen alan adlarına dünyanın neresinde olunursa olunsun internet ortamından başvurularak sahip olunur. Alan adının ikinci bir kişi tarafından kullanılmasına olanak yoktur⁴¹. Ülke kodunu içermeyen “com, org, biz” gibi alan adlarının tescilinde, ilk başvuranın beyanıyla yetinilerek, ilk başvuranın adına tescil yapılır. Adına tescil yapılabilmesi için tescil yapılacak alan adının başkası tarafından kullanılmaması ve ilk başvuran olunması yeterlidir⁴².

Belli bir ülkeye aidiyeti ifade eden ülke kodlarını içeren alan adları ise sadece o ülkedeki yetkili kuruma başvurmak ve yetkili kurum nezdinde tescil ettirmek suretiyle edinilmektedir. Türkiye için ülke kodu “tr” dir. Türkiye’de “tr” uzantılı alan adı ancak www.nic.tr adresinden, ODTÜ bünyesindeki alan adı yönetiminden temin edilebilir⁴³.

1.1.4.2. Elektronik Posta

Elektronik posta (Electronic Mail-e-mail); kullanıcıların elektronik ortamda internet vasıtasıyla bir yerden diğerine hızlı ve güvenli bir şekilde yazılı olarak haberleşmesini sağlayan iletişim amacıyla kullanılan servislere verilen genel addır. Elektronik posta, başlangıçta sadece düz yazı mesajlar göndermek amacıyla geliştirilmişken, daha sonraki yıllarda geliştirilen tekniklerle elektronik posta içinde resim, ses, video, html dokümanları, çalışabilir programları da gönderebilmek mümkün hale gelmiştir⁴⁴.

İnternet üzerinde ki bir kullanıcıya elektronik posta gönderebilmek için normal mektuplar gibi öncelikle bu kişinin elektronik posta adresinin bilinmesi gerekir. Bu adresler iki kısımdan oluşur. İlk kısım kullanıcı adını, ikinci kısım ise internet adresini gösterir. Bu iki kısmı “@” simgesi ayırır⁴⁵. Elektronik posta hizmetinden faydalanabilmek için özel programları

⁴⁰ Karlins D., Kendi Sitenizi Kendiniz Yapınız, İstanbul 2003, s.10-15.

⁴¹ Nomer F., “İnternet Alan Adının Hukuki Niteliği, Marka ve Ticaret Ünvanı Gibi Ayırt Edici Ad ve İşaretler İle Arasında Benzerlik Bulunması Sebebiyle Doğabilecek Hukuki Sorunlar”, Hayri DOMANIÇ’e Yaş Günü Armağanı, C.I, İstanbul 2001, s.399.

⁴² Bozbel S., “Domain Names (İnternet Alan Adları) ve ICNN Tahkim Usulü”, Prof. Dr. Ömer TEOMAN’a 55. Yaş Günü Armağanı, C.II, İstanbul 2002, s.397.

⁴³ ODTÜ bünyesindeki alan adı yönetimi ve alan adı alma şartlarıyla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. www.nic.tr

⁴⁴ İnan, s.262.

⁴⁵ Çağiltay, s.34.

bilgisayarımıza yüklemeniz ya da ücretsiz olarak elektronik posta adresi veren web sitelerinden elektronik posta adresi almanız gerekmektedir⁴⁶.

Elektronik posta, kişiler arasındaki haberleşme alışkanlıklarında köklü değişime sebep olmuştur. Dünyanın her noktası ile çok hızlı şekilde iletişimin kurulmasını sağlamıştır. Kullanımının çok kolay ve ucuz olması sebebiyle internetin en çok kullanılan hizmetlerinden biri olmuştur. Yazılı olarak iletinin yapılmasını sağlaması yanında, gönderilen ve alınan dokümanların da kolay bir şekilde saklanmasını ve arşivlenmesini sağlayarak kağıt tüketiminden ve zamandan da tasarruf sağlamıştır.

1.1.4.3. Dosya Transferi

Dosya Transfer Protokolü (File Transfer Protocol-FTP), internete bağlı bir bilgisayardan diğerine, her iki yönde de dosya aktarımı yapmak için geliştirilen bir internet protokolü ve bu işi yapan uygulama programlarına verilen genel addır. Bir başka bilgisayardan, bir başka bilgisayara dosya aktarımı yapılırken, o bilgisayar ile aynı anda bağlantı kurulur. Protokol ile sağlanan bir dizi komutlar ve grafik ana birimli programlar yardımıyla iki bilgisayar arasında dosya gönderme ve alma işlemi yapılır⁴⁷.

1.1.4.4. Sohbet (IRC)

İnternet aracılığıyla sohbet (IRC-Internet Relay Chat), en çok kullanılan protokollerden bir tanesidir. İnternete bağlı kişilerin yazışarak birebir haberleşmesini sağlar. Birden fazla kişi aynı anda konuşabilmektedir. Aynı anda yazışma sağlandığından elektronik postadan ayrılır. Kullanıcıların aynı zamanda dosya alıp, göndermesine de olanak sağlar⁴⁸.

1.1.4.5. Telnet

Telnet, bir bilgisayar kullanıcısının uzak bir noktada bulunan başka bir bilgisayar sistemine terminal bağlantısı kurmak amacıyla kullandığı bir internet protokolüdür. Böylece kullanıcı ofisinden ayrılmadan kendisinden çok uzakta bulunan bir bilgisayar sistemini, sanki masasındaki bir bilgisayar gibi kullanabilmekte, dünyanın herhangi bir yerinde bulunan internete bağlı bilgi bankalarına, kütüphane kataloglarına ve her türlü bilgi kaynağına ulaşabilmektedir⁴⁹.

⁴⁶ Çakır/ Göksel, s.20.

⁴⁷ İnan, s.232.

⁴⁸ Çakır, s.49.

⁴⁹ Çağıltay, s.71.

1.1.4.6. İnternet Ortamında Video Konferans

İnternet ortamında video konferans, farklı noktadaki insanların bir araya gelmeden, yüz yüze görüşebilmelerini sağlamaktadır. İnternet, bilgisayarlar ve kameralar aracılığıyla görüntü ve ses aktarımı sağlanarak diğer ofisteki insanlarla, bir arada aynı ortamda bulunuluyormuş gibi gerçek zamanlı olarak toplantı, eğitim, konferans yapılabilir. Bir işyerinden diğer ofis ve şube çalışanları ile karşılıklı olarak görüşebilme ve tartışabilme olanağı sağlamakta, her türlü belge, doküman ve veri paylaşımı da (sunum yapma, teknik çizimler, bütçe dosyaları) bu yöntemle yapılabilir.

1.1.5. İnternet ve Ticaret

İnternetin en çok kullanıldığı alanlardan biride ticarettir. Ticaret hayatındaki alım satım, bankacılık hizmeti gibi birçok faaliyet internet ortamında yapılabilir. Kredi kartları, elektronik para servisleri sayesinde tüketiciler mağazaların web sayfalarından alışveriş yapabilmekte ve dünyanın bir ucundaki en yeni ürünlere ulaşabilmektedirler.

Şirketlerin, sadece satış yapmak amacıyla değil ürünlerini tanıtabilmek, reklam yapabilmek ve diğer firmalarla rekabet edebilmek için mutlaka web sayfalarının bulunması gereklidir. İnternet aracılığıyla hizmet vermeyen bir bankanın, uçak firmasının ya da en yeni ileri teknoloji ürünlerini pazarlayan bir bilişim şirketinin bugünkü ticaret ortamında varlığını sürdürmesi mümkün görünmektedir. Sadece dünya çapında bilinen markalar, büyük şirketler ve bankalar değil küçük ölçekli işletmelerde internet vasıtasıyla mal ve hizmetlerini uluslararası ve ulusal alanda tanıtmaya olanağı bulmaktadırlar. Firma arama web siteleri, faaliyet alanlarını kategorilere ayırarak tüketicilerin buldukları yerdeki işyerlerine ulaşmalarını sağlayarak eskiden kullanılan telefon rehberleri, broşür, gazete ilanları gibi tanıtım araçlarının yerini almıştır.

İnternet bilgiye ulaşmanın en hızlı ve en kolay yoludur. Ticari hayat en doğru ve en yeni bilgiyi gerektirmektedir. İnternet sayesinde şirketler, ihtiyaç duydukları her türlü istatistiğe, dokümana, veriye, ticaret yaptıkları ülkenin ticari mevzuatı gibi elde edilmesi çok zaman alacağı düşünülen bir bilgiye bile kısa sürede ulaşmaya olanağı bulmaktadırlar. Mal ve hizmet alışverişi içinde tarafların iletişim içinde bulunması gerekmektedir. İnternet; elektronik mektup, sesli video konferans gibi yöntemlerle iletişimi, haberleşmeyi kolaylaştırmış, ucuzlaştırmış ve hızlandırmıştır. Şirketler sadece iş yaptıkları diğer firmalarla değil kendi bünyelerindeki şubeleriyle, alt birimleriyle, çalışanlarıyla kolayca posta, dosya ve bilgi paylaşımı yapabilmektedir. Bu gelişmeler ticari hayatın kurumsal işleyişini tamamıyla değiştirmiştir. Elektronik posta yoluyla müşteriler talepleri yanında şikayetlerini ve

beklentilerini de firmalara kolaylıkla iletebilmektedirler. Böylece şirketler kendilerini geliştirme ve iç denetimlerini kolayca sağlama imkanı bulmaktadır.

İnternetin ticaret hayatındaki yeri, internetin yaygınlaşması ve bilgisayar teknolojilerinin ilerlemesiyle her geçen gün artmaktadır. İnternetin tanımını yaparken bahsettiğimiz gibi internet sürekli olarak değişmekte ve gelişmektedir. Bu değişim ve gelişim, internetin her alanda olduğu gibi ticari yaşamdaki kullanım alanlarını da çeşitlendirecek ve yaygınlaştıracaktır.

1.1.6. İnternet ve Hukuk

İnternet kullanımı ve internet üzerinden yapılan işlemler toplumsal hayatta büyük değişimler yaratmıştır. İlerleyen teknolojinin toplumsal hayatı değiştirmesinin sonuçlarından biriside hukukun değişmesi ihtiyacının ortaya çıkmasıdır. İnternet kullanımının yaygınlaşmasıyla beraber ortaya çıkan kültürel, ahlaki, teknik ve ekonomik problemlerin yanında, hukuki sorunlarda doğmuştur. Sanal olarak adlandırılan bu yeni elektronik ortamda ortaya çıkan ve çıkabilecek sorunların hukuki bakış açısı ile irdelenmesi ve sorunların çözülebilmesi için yeni hukuki düzenlemelerin yapılması zorunluluğu doğmuştur⁵⁰.

İnternetle ilgili hukuki düzenlemeler yapmak çok fazla teknik bilgiyi gerektirdiğinden, kullanılan teknoloji sürekli olarak geliştiğinden ve internet bir mekanla sınırlı olmadığından büyük zorluklar içermektedir. İnternet üzerinden hakaret, sövme, dolandırıcılık gibi bir suç işleyen yada hukukun sonuç bağladığı bir işlem yapan kişinin gerçek kimliğinin tespit edilmesinde de ciddi zorluklar bulunmaktadır⁵¹. İnternet, insanlara özgürce düşüncelerini, fikirlerini paylaşma ve yayma olanağı sunmuştur. Bireylerin kendilerini en özgür hissettikleri internet ortamının bu özelliğini ve işleyişini bozmadan hak ve özgürlükleri koruyan hukuki düzenlemelerin yapılması gereklidir. İnternet kullanımının her geçen gün artmasından dolayı ticaret amacıyla yapılan elektronik işlemlerin, hukuki anlamda geçerliliğinin ve güvenliliğinin sağlanması, elektronik ticaretin daha da yaygınlaşması için önemlidir. Ticaret hayatında internet aracılığıyla yapılan zamandan ve paradan tasarruf etmeyi sağlayan işlemlerin tam olarak işlevselliği, elektronik ticaretin hukuk tarafından da tanınmasıyla, sağlanacaktır. Vergilendirme ve hangi ülke kanunlarının geçerli olacağı, internet aracılığıyla yapılan ticarete diğer ortaya çıkan önemli problemlerdir. Bu sebeplerle de öncelikli olarak ticaret hukuku alanında, internet aracılığıyla yapılan işlemlere ilişkin hukuki düzenlemeler yapılması ve yeni yaklaşımlar getirilmesi gereklidir.

⁵⁰ Sinar H., İnternet ve Ceza Hukuku, İstanbul 2001, s.18.

⁵¹ Avşar B. Z./ Öngören G., İnternet Hukuku, Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği, (Mart 2009), s.6.

İnternetin Amerika'da doğması ve en çok bu ülkede kullanılması nedeniyle internet kullanımıyla ilgili problemler önce orada ortaya çıkmış ve internete ilişkin ilk yasal düzenlemeler de Amerika'da yapılmıştır. Yine AB, WTO, OECD bünyesinde çeşitli çalışmalar yapıp direktifler ve raporlar hazırlanmıştır. İnternete ilişkin hukuki düzenlemeler de yer alan öncelikli fikir, yeni teknolojilerle ilgili olarak ortak tanımların yapılması ve ülkelerin ulusal düzenlemelerinin bütün dünya ülkeleriyle benzerlik taşıması gerekliliğidir. İnternet hayatın her alanında kullanıldığından, Ticaret Hukuku, Borçlar Hukuku, İş Hukuku, Fikir Hukuku, Ceza Hukuku gibi farklı hukuk dallarıyla ilintilidir. Yine bütün hukuk dalları birbiriyle yakın ilişki içinde olduğundan her hukuk dalı alanındaki internete ilişkin hukuki düzenlemelerin diğer kanunlarla çelişmemesi ve bütünlük içinde olması gerekmektedir.

1.2. ELEKTRONİK İMZA

1.2.1. İmza ve Elektronik İmza Kavramı

İmza; açıklanan iradenin sahibine ait olduğunu ortaya koyan, kişinin kimliğini gösteren ve kişiyi diğerlerinden ayıran işaretlerdir⁵². İmza; kişinin imzaladığı belgenin iradesini içerdiğini, onayladığını ve kabul ettiğini belirtir. İmzanın en önemli fonksiyonu, imzalayan kişinin hüviyetini göstermesi, iradesini içermesi ve belgenin altının imzalanmasıyla bütün içeriğinin kabul edildiğini göstermesidir. Dünya ve ülkemizde en çok kullanılan ve hukuki anlamda geçerlilik tanınan imza, "ıslak imza" olarak kabul edilen kişinin adı ve soyadını içeren, ancak her ikisini taşıması zorunlu olmayan, el yazısıyla atılmış imzadır. BK'nın 14. maddesine göre, kural olarak imzanın el yazısıyla atılması şarttır. Ancak el yazısıyla atılan imzanın da istisnaları vardır. BK'nın 15. maddesine göre; fiziki sakatlık veya okuma yazma bilmeme nedeniyle imza atma gücünden yoksun olan kimseler, usulüne göre tasdik edilmiş imza yerine geçen bir el işareti veya resmi belge kullanabilirler. Yine imza atmaya muktedir olmayan veya yazı bilmeyen kişiler HUMK'un 297. ve Noterlik Kanunu'nun⁵³ 75. maddesine göre imza yerine parmak izi gibi el ile yapılmış işaret veya mühür kullanabilir. Ancak bu durumda parmak izinin, el işaretinin, mührün köy veya mahalle ihtiyar heyeti ve iki tanık tarafından veya noter tarafından onaylanması gerekir.

İnternet ve bilgisayar kullanımının yaygınlaşmasıyla birlikte bir çok belge, hukuki işlem ve sözleşme, kırtasiye giderini azaltması, zamandan tasarruf sağlaması gibi kolaylıklar getirmesi sebebiyle elektronik ortamda yapılmaya başlanmıştır. Ancak internet ortamında

⁵² Kılıçoğlu A. M., Borçlar Hukuku Genel Hükümleri, Ankara 2003, s.67; Eren F., Borçlar Hukuku Genel Hükümleri, C.I, İstanbul 1994, s.338; Tekinay S. S./ Akman S./ Burcuoğlu H./ Altop A., Borçlar Hukuku Genel Hükümleri, İstanbul 1994, s.113.

⁵³ RG.14090, T.18.01.1972.

ağlardan iletilen elektronik veriler her türlü müdahaleye açıktır. Bu işlemlerin güvenli ve hukuken geçerli olabilmesi için bütünlüğü değişmeden alıcısına iletilmesi, içeriğinde her hangi bir değişiklik yapıldığında bunun fark edilmesi gerekmektedir. Elektronik veriyi gönderen kişinin kesinlikle doğru kimliğini, elektronik verinin gönderildiği zamanı ve tarihi belirtmesi, sadece gönderilen kimse tarafından kimliği doğrulanması suretiyle alınması gerekir. Bu işlevleri yerine getirecek ve elektronik verilerin gizliliğini sağlayacak teknolojinin de fiziksel olarak ihtiyaç duyulduğu an ulaşılabilir kolaylıkta olması gereklidir. Bu problemlerin giderilmesi içinde yazılı olarak düzenlenen hukuki işlemlerin geçerliliğini ve güvenliliğini sağlayan el yazısıyla attığımız imzayla aynı işlevi yerine getiren, teknolojinin geliştirdiği elektronik imza kullanılmaya başlanmıştır.

Elektronik imza; bir bilginin üçüncü kişilerin erişimine kapalı bir ortamda bütünlüğü bozulmadan ve tarafların kimlikleri doğrulanarak iletilmesini elektronik veya benzeri araçlarla garanti eden harf, karakter ya da sembollerden oluşan bir seti ifade eder⁵⁴. Elektronik imza el yazısı ile atılan imza gibi, imzalayanın irade açıklamasını geri alınamayacak şekilde ortaya koyar⁵⁵. Elektronik imzanın hukuki anlamda geçerliliğinin sağlanması için elektronik olarak imzalanmış metinlerin kesin delil sayılması ve düzenleyen kişi tarafından inkar edilememesi gerekir⁵⁶.

1.2.2. Teknik Yapısı

Elektronik imza, elektronik veriyi oluşturan kişinin kimliğini tasdik etmek ve doğrulamak için kullanılan bütün teknikleri kapsayan bir terimdir. En basit haliyle elektronik imza; bir metin belgesinin altına elle atılmış imzanın dijital görüntüsüyle, ışıklı kalem (Light Pen) bilgisayar ekranına dokundurmak suretiyle, en çok kredi kartlarında kullanılan PIN sayılarıyla (Personel Identification Number), kullanıcının sadece kişiye ait olan retina, parmakizi, el yazısı, yüz gibi fiziksel özelliğini tanıttığı, biometrik yöntemlerle, akıllı kartlarla (smart kart), açık anahtarlı şifreleme yöntemine dayanan dijital imza ile (sayısal imza) oluşturulabilir.

⁵⁴ Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu (ETTK), Elektronik Ticaret Hukuk Çalışma Raporu, İstanbul 1998, <http://eticaret.garanti.com.tr/Hukuk/Elektronik-Imza-ETKK-Raporu.aspx> (05.10.2010).

⁵⁵ Borçlar Kanunu hükümlerine göre sözleşmelerin kurulabilmesi için tarafların hukuki sonuca yönelmiş iradelerini açıklamaları şarttır. Açıklanan bu irade açıklamaları yapıldıkları zamana ve tarafa göre icap ve kabul adını alırlar. BK'nın 9. maddesine göre icap ve kabul iradesi hükümdeki şartların yerine getirilmesiyle geri alınabilir. Bu maddeye göre, icap ve kabul iradesi karşı tarafa varmadan önce veya aynı anda icabın ve kabulün geri alınması iradesi varmışsa yada geri alma beyanı muhataba icap ve kabul beyanından geç ulaşmışsa bile muhatabın icabı ve kabulü öğrenmesinden önce icabın ve kabulün geri alınması beyanını öğrenmesi şartıyla icap ve kabul iradesi geri alınabilir. Bkz. Kılıçoğlu, s.47, Tekinay/ Akman/ Burcuoğlu/ Altop, s.91-95.

⁵⁶ Kizza, J. M., Computer Network Security, New York 2005, s.50-59; Gülaçtı E., "Elektronik İmza", Tübitak UEKAE Dergisi, C.1, S.1, (Eylül-Aralık, 2009), s.51-54.

Ancak, bu elektronik imza yöntemlerinin hepsi ıslak imzanın bütün fonksiyonlarını yerine getiremediklerinden güvenli değildirler⁵⁷.

Günümüzde en çok kullanılan uluslararası alanda da hukuken geçerlik tanınan elektronik imzaların büyük bir çoğunluğu, ıslak imzanın bütün fonksiyonlarını yerine getirmesi ve güvenli olması sebebiyle dijital imza teknolojisiyle oluşturulmaktadır. Dijital imza, kriptografi ile oluşturulan, Elektronik İmza başlığı altında yer alan, elektronik imzanın bir çeşididir.

Kriptografi; belgelerin şifrenmesi ve şifresinin çözülmesi için kullanılan yöntemlere verilen addır. Kriptolamada, veriyi hem şifreleyen hem de şifrelenen veriyi açan anahtarlara ihtiyaç vardır. Temel olarak hem şifrelemeyi yapmak hem de şifrelenmiş veriyi açmak yani deşifre etmek için tek anahtar kullanan simetrik kriptolama; şifreleme ve deşifre etmek için iki ayrı anahtar kullanılan asimetrik şifreleme (Public Key Encryption) olmak üzere iki tane kriptolama sistemi vardır. Asimetrik şifreleme, iletişim kurulacak kişilere kullanıcı tarafından verilen ya da herkes tarafından bilinebilen açık anahtar (public key) ve sadece gönderici tarafından bilinen gizli anahtar (gizli anahtar) adı verilen iki ayrı anahtarla oluşturulur⁵⁸. Özel anahtar ve açık anahtar çifti aynı anda üretilir ve aralarında matematiksel bir bağlantı vardır. Açık anahtarı bilen bir kimsenin özel anahtarı tahmin yoluyla veya başka bir yöntemle bulması imkansızdır. Gizli anahtar, elektronik imzayı ortaya çıkartır, şifreler. Açık anahtar ise imzayı doğrular⁵⁹.

Gönderilecek olan metnin karmaşık matematiksel algoritmalar vasıtasıyla, hash fonksiyonu denen işlemlerle hash değeri hesaplanır. Bir başka deyimle mesaj özeti bulunur. Mesaj özeti göndericinin gizli anahtarıyla şifrelenerek gönderilir. Şifrelenmiş olan mesaj özeti elektronik imzadır. Mesaj özeti değerine, metnin parmak izi denilebilir. Gönderilmiş olan metni alan, açık anahtarıyla gönderilen metnin yeniden hash değerini hesaplar, mesaj özetini çıkarır. Gönderilen ve alınan belgelerin hash değerleri karşılaştırıldığında birbirleriyle aynıysa, bu metnin gönderilme esnasında hiçbir değişikliğe uğramadığını, bütünlüğünün bozulmadığını ve doğrulamada kullanılan açık anahtarın sahibi tarafından gönderildiğini gösterir. Göndericinin gizli anahtarıyla şifrelenmiş metin, açık anahtar vasıtasıyla deşifre edilir⁶⁰.

Elektronik imzayı atan kişinin kimliği, açık anahtarlar vasıtasıyla doğrulanır. Hangi açık anahtarın kime ait olduğu, elektronik sertifikalar sayesinde saptanır. Kullanıcıya ait açık

⁵⁷ Brazell L., Electronic Signatures Law and Regulation, Londra 2003, s.35-38; Gülaçtı, Elektronik İmza, s.51-54.

⁵⁸ Demirkol, s.240; Kizza, s.265.

⁵⁹ Gülaçtı, Elektronik İmza, s.51-54.

⁶⁰ Kizza, s.279; Demirkol, s.241; Gülaçtı, Elektronik İmza, s.51-54.

anahtarlar, kimlik bilgileri, anahtarın kullanım koşulları ile birlikte elektronik bir belge haline getirilir. Bu belge yayınlayan tarafın elektronik imzası ile imzalanarak sertifika oluşturulur. Elektronik sertifikaların üretimini, elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı denen güvenli kurumlar yapar. Elektronik imza sahipleri, elektronik sertifika hizmet sağlayıcısından edindikleri anahtar çiftlerini, bu kurumlar tarafından üretilen elektronik sertifikalarını akıllı kartlar içerisinde saklarlar. Akıllı kartlarda, kullanıcı hem fiziksel olarak kartla kendini tanımlamalı hem de karta uygun bir şifreyi girmelidir⁶¹.

Elektronik imzalı bir verinin ne zaman oluşturulduğu zaman damgası ile saptanabilmektedir. Zaman damgası; elektronik imzalı metne eklenen, düzenlendiği andaki tarih ve saat bilgisidir. Elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından bu bilginin doğrulanması suretiyle bu hizmet sağlanır⁶².

1.2.3. İşlevi ve Kullanım Alanları

Elektronik imzanın elle atılan imzanın fonksiyonlarını yerine getirebilmesi için sahibinin hüviyetini göstermesi, imzanın gerçek ve metnin gizli olması, atan kişi tarafından belgenin meydana getirildiği andaki içeriği koruması, herhangi bir değişiklik yapıldığı anda bunun fark edilmesi, devamlılığının olması ve inkar edilememesi gerekir⁶³.

Elektronik imza, elektronik imza sertifika hizmet sağlayıcılarından sağlanan iki anahtar ve elektronik sertifikalar aracılığıyla kullanılmaktadır. Gizli anahtara sahip kişi tarafından, elektronik sertifikanın içinde bulunduğu karta şifreyle giriş yapmak suretiyle oluşturulan elektronik imzalarda, atan kişinin kimliği elektronik sertifikalar vasıtasıyla elektronik sertifika hizmet sağlayıcıları tarafından kesin olarak tespit edilmektedir. Gizli anahtarla şifrelenen metin, açık anahtarla deşifre edilir. Bu şekilde elektronik imza ile imzalanan metnin gizliliği sağlanır ve üçüncü kişilerin bu metne ulaşması engellenir. Sadece kimliği tespit edilen kimse tarafından oluşturulabildiğinden gerçekliği saptanır. Bu kişinin irade açıklamasını içerir ve bir daha geriye alınmayacak şekilde irade açıklamasını sonuçlandırır. Elektronik imza ile düzenlenmiş metin, mesaj özet değeri çıkarılarak şifrelenip gönderilir. Bu metni deşifre eden kişi tekrar mesaj özetini hesaplayıp, gönderen kişinin hesapladığı mesaj özetiyle karşılaştırdığından, gönderim sırasındaki herhangi bir değişiklik olması durumunda uyarı verir ve değişiklik fark edilir. Elektronik imzayla oluşturulan belgeler, devamlı kaydedilip bu belgelere istenildiği zaman ulaşılabilirdiğinden, ıslak imzanın süreklilik işlevini de yerine

⁶¹ Gülaçtı E., "Elektronik İmza: Sertifika ve Açık Anahtar Yapısı", Tübitak UEKAE Dergisi, C.2, S.2, (Ocak-Nisan 2010), s.28-31; Demirkol, s.239.

⁶² Gülaçtı, Elektronik İmza, s.51-54.

⁶³ Kizza, s.50-59; Brazell, s.14.

getirir. İmzalayan kişinin kimliğini ve metnin içeriğini kesin olarak değişmeden tespit ettiğinden, inkar edilemez ve bu şekilde ıslak imzanın ispat işlevini yerine getirir.

Elektronik imzalar en çok elektronik ticaret ve elektronik devlet uygulamalarında kullanılmaktadır. İnternet bankacılığı, sigorta, finans, ithalat ve ihracat, mal ve hizmet alışverişi gibi her türlü ticari ilişkide elektronik sözleşmeler ve bildirimler düzenlemek, şirketlerin içi işleyişinde kağıt ve kırtasiyeden tasarruf sağlamak için elektronik imzalardan faydalanılmaktadır. Vatandaşın her türlü hizmete ve bilgiye en kısa yoldan ulaşmasını sağlayan elektronik devlet uygulamalarında ve kurumlararası iletişimde de elektronik imzalar kullanılmaktadır.

1.2.4. Elektronik İmza İlgili Hukuki Düzenlemeler

1.2.4.1. Uluslararası Hukukta Elektronik İmza

Elektronik imza teknolojilerinin gelişmesi ve kullanımının gerekliliğinin ortaya çıkmasıyla beraber bu konuyla ilgili uluslararası alanda hukuki düzenlemelerde yapılmaya başlanmıştır. Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu (United Nations Commission on International Trade Law) kısaca UNCITRAL tarafından ülkelerin elektronik imza ile ilgili kanun hazırlamalarına örnek olmak ve elektronik imzalara ilişkin genel esasları belirlemek üzere 2001 tarihinde Elektronik İmza Model Yasası⁶⁴ hazırlanmıştır. Bu yasaya göre elektronik imzanın hukuken geçerli olması için güvenli olması, imzalanan metnin içeriği ile bütünlüğünün bozulmadan iletilmesi ve imza yaratma verilerinin kişinin kimliğini doğrulaması gerekir. Avrupa Konseyi de, elektronik imzaların hukuken tanınmasındaki ülkeler arasındaki farklılıkların doğuracağı sonuçları ortadan kaldırmak, elektronik ticareti güvenilir kılmak ve bir topluluk çerçevesi oluşturmak amacıyla 1999 yılında Avrupa Parlamentosu ve Konseyi Elektronik İmza Direktifi'ni⁶⁵ kabul etmiştir. UNCITRAL Elektronik İmza Model Kanunu'nda yer alan ve bu kanunda hukuken geçerlilik tanınan güvenilir imza kavramına benzer bir şekilde Avrupa Birliği Elektronik İmza Direktifi'nde de gelişmiş elektronik imza kavramı benimsenmiştir. Avrupa ülkelerinde de yasalaşan elektronik imza kanunlarında genel olarak, UNCITRAL ve Avrupa Birliği direktiflerindeki düzenlemelerle paralel bir şekilde elektronik imzanın hukuken geçerli olabilmesi için güvenli

⁶⁴ Model Law on Electronic Signatures Guide to Enactment, orijinal İngilizce metin için bkz. http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/electronic_commerce.html (10.09.2010).

⁶⁵ Directive 1999/93/EC of the European Parliament and of the Council of 13 December on a Community Framework for Electronic Signature, OJ L/13, 19.01.2000. İngilizce orijinal metin için bkz. <http://eur-lex.europa.eu/en/index.htm> (30.10.2010).

olması ve dijital imza teknolojisiyle oluşturulması gerektiği yönünde düzenlemeler yapılmıştır.

Amerika Birleşik Devletleri'nde elektronik imza ile ilgili olarak hukuki düzenlemeler; eyaletler tarafından kabul edilen yasalar, ulusal çerçevede kabul edilen yasalar ve devlette kırtasiyenin azaltılması için kabul edilen ulusal yasa olmak üzere üç grupta düzenlenmiştir⁶⁶. Ancak Amerika Birleşik Devletleri Elektronik İmza Kanunları, Avrupa Direktifleri, UNCITRAL ve diğer Avrupa ülkelerinde kabul edilen yasalardan farklı olarak, elektronik imzaların geçerliliğine ilişkin herhangi bir teknolojiyi kabul etmemiştir. Güvenli elektronik imza, asimetrik şifreleme yöntemi gibi ifadelerle yer vermemiş daha geniş bir yaklaşımla, tarafların elektronik ortamda iradesine önem vermiştir⁶⁷.

1.2.4.2. Türk Hukuku'nda Elektronik İmza

1.2.4.2.1. Elektronik İmza Kanunu

Elektronik ticaretin geliştirmesi, açık ağ sistemine güven duyulması, dünyadaki özellikle AB ülkelerinde hazırlanan bu konudaki yasal düzenlemelere uyum sağlanabilmesi ile elektronik ticaretle ilgili başka yasal düzenlemelerin yapılabilmesinin önünün açılabilmesi amacıyla Elektronik İmza Kanunu Tasarısı hazırlanmıştır⁶⁸. UNCITRAL, Model Elektronik İmza Kanunu, Avrupa Direktifleri ile diğer ülke kanunlarından faydalanılarak hazırlanan, elektronik imzanın hukuki ve teknik yönleri ile kullanımına ilişkin esasları belirleyen Tasarı TBMM'ye sunulmuş, Elektronik İmza Kanunu TBMM tarafından kabul edilmiştir. Yine elektronik imzanın hukuki ve teknik yönleri ile uygulanmasına ilişkin usul ve esasları düzenleyen Elektronik İmza Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik⁶⁹ 06.01.2005 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türk hukukunda elektronik işlemler ile ilgili ilk düzenleme bu kanunla yapılmış ve güvenli elektronik imzaya yasal geçerlilik sağlanmıştır.

EİK'nın 3. maddesine göre elektronik imza; başka bir elektronik veriye eklenen veya elektronik veriyle mantıksal bağlantısı bulunan ve kimlik doğrulama amacıyla kullanılan elektronik veridir. Ancak bu kanunla uluslararası alandaki düzenlemelerle paralel bir şekilde güvenli elektronik imzaya hukuken geçerlilik sağlanmıştır. EİK'nın 5. maddesine göre elektronik imzanın hukuki sonuç doğurabilmesi için, güvenli elektronik imza olması gerektiği

⁶⁶ Demirel İ., Çeşitli Ülkelerde Uygulanan Elektronik Ticaret ve Elektronik İmza Yasaları Hakkında Not, Elektronik Ticaret Genel Koordinatörlüğü, 2002, s.1, <http://bilisimsurasi.org.tr/dosyalar/7.doc> (30.10.2010).

⁶⁷ Soysal T., "Teknik ve Hukuki Açından Elektronik İmza", Legal Hukuk Dergisi, S.39, (Mart 2006), s.714.

⁶⁸ 5070 Sayılı Elektronik İmza Kanunu Genel Gereğe, s.1.

⁶⁹ RG.25692, T.06.01.2005.

belirtilmiştir. Bu maddeye göre, ancak güvenli elektronik imza, elle atılan imza ile aynı sonucu doğurur.

EİK'nın 4. maddesinde güvenli elektronik imzanın unsurlarına yer verilmiştir. Bu maddeye göre güvenli elektronik imza; münhasıran imza sahibine bağlı olan, sadece imza sahibinin tasarrufunda bulunan, güvenli elektronik imza oluşturma aracı ile oluşturulan, nitelikli elektronik sertifikaya dayanarak imza sahibinin kimliğini ve imzalanmış veride sonradan herhangi bir değişiklik yapıp yapılmadığının tespitini sağlayan elektronik imzadır. Elektronik imza, elektronik imza sertifika hizmet sağlayıcılarından sağlanan elektronik sertifikalar aracılığıyla kullanılmaktadır. Elektronik imza sertifika hizmet sağlayıcısının tanımı ve elektronik imza sertifika hizmet sağlayıcısı olabilmek için gerekli şartlar EİK'nın 8. maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddeye göre elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı; elektronik sertifika, zaman damgası ve elektronik imzalarla ilgili hizmetleri sağlayan kamu kurum ve kuruluşları ile gerçek veya özel hukuk kişileridir. Elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı olmak için Telekomünikasyon Kurumuna başvurmalı ve kanundaki diğer şartlar yerine getirmelidir. Güvenli elektronik imza oluşturmak için, imza sahibinin kimliğini tespit etmeye yarayan ve imzayı doğrulayan nitelikli elektronik sertifikanın taşınması gereken özelliklere, EİK'nın 9. maddesinde yer verilmiştir. EİK'nın diğer maddelerinde de elektronik sertifika hizmet sağlayıcısının yükümlülüklerine, denetimlerine ve cezai hükümlere yer verilmiştir.

1.2.4.2.2. Diğer Kanunlardaki Elektronik İmza İle İlgili Düzenlemeler

Elektronik İmza Kanunu dışında Borçlar Kanunu ve Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda güvenli elektronik imza ile ilgili düzenlemeler bulunmaktadır. EİK'nın 22. maddesi ile BK'nın 14. maddesinin birinci fıkrasına bir cümle ve EİK'nın 23. maddesi ile HUMK'un 295. maddesinden sonra gelmek üzere 295/A maddesi eklenmiştir.

Bir hukuki işlemin geçerli bir şekilde kurulabilmesi için iradelerin belirli bir şekilde uygun olarak açıklanması zorunlu ise bu şekilde geçerlilik şartı denir. Dolayısıyla hukuki işlem, bu şekilde şartına uygun şekilde düzenlenmedikçe geçerli olmayacaktır. Buna karşılık, bazen işlemin geçerli olarak meydana gelebilmesi için herhangi bir şekilde uyulması zorunluluğu bulunmasa da, herhangi bir anlaşmazlık durumunda ispat edilebilmesi için belirli bir şekilde yapılması zorunluluğu vardır. Bu gibi hallerde ispat şartı söz konusudur⁷⁰.

Borçlar Kanunu'na göre, kanunda sözleşmelerin kurulması için herhangi bir geçerlik şartı olarak şekil öngörülmemişse ve taraflarca da herhangi bir şekil şartı kararlaştırılmamışsa,

⁷⁰ Reisoğlu S., Borçlar Hukuku, İstanbul 2000, s.61; Kılıçoğlu, s.59; Eren, s.326.

sözleşmeler şekil serbestliği kuralıyla düzenlenir. Borçlar Kanunu'na göre kanuni şekil olarak düzenlenen yazılı şekil, adi ve resmi olmak üzere ikiye ayrılmıştır. Adi yazılı şekilde düzenlenen sözleşmelerin şekil açısından geçerli olabilmeleri için BK'nın 14. maddesine göre el yazısı ile imzalanması gerekir. EİK'nın 22. maddesi ile BK'nın 14. maddesinin birinci fıkrasına; "güvenli elektronik imza elle atılan imza ile aynı ispat gücünü haizdir" cümlesi eklenmiştir. Borçlar Kanunu'na eklenen bu cümleyle, güvenli elektronik imzayla imzalanmış sözleşmelerde, imza şartı yerine gelmiş olduğundan güvenli elektronik imzayla imzalanmış adi yazılı sözleşmeler şekil açısından geçerli olacaktır.

İspat şartı olarak şekil Borçlar Kanunu'nda değil Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun da düzenlenmiştir. Borçlar Kanunu'nun da yer alan, "güvenli elektronik imzanın, elle atılan imza ile aynı ispat gücüne sahip olduğu" ibaresi yerine, "güvenli elektronik imza, el yazısıyla atılmış imzanın bütün hukuki sonuçlarını doğurur" şeklinde bir ifadeye yer verilmesi daha doğru olacaktır. Bu sebeplerle de yasalaşması için Meclis Genel Kurulunda bekleyen Borçlar Kanunu Tasarısı'nda bu madde metninde değişiklik yapılarak, Tasarının 15. maddesi; "güvenli elektronik imza; el yazısının bütün hukuki sonuçlarını doğurur" şeklinde düzenlenmiştir.

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'na göre hukuki işlemlerin geçerli olması için kanunda herhangi bir şekil şartı olmasa da, anlaşmazlık durumunda vakta ancak belirli şekillerde ispat edilebilirler. HUMK'un 287. maddesine göre kanunun belli bir delille ispatını emretmesi ya da taraflarca belli bir ispat şeklinin kararlaştırılması durumunda, hakkın ispatı için başka delil kabul edilmez. Bir vakianın ispatı için başvuru deliller; kesin delil ve takdiri deliller⁷¹ olmak üzere ikiye ayrılır. İkrar, yemin, senet ve kesin hüküm, kesin delillerdir. HUMK'un 288. maddesine göre, belli meblağı aşan hukuki işlemler ve senede karşı olan iddialar kural olarak yalnız senet ile ispat edilebilirler. Senetler, resmi bir makamın katılımı olmaksızın düzenlenen adi senetler ve resmi bir makam veya memurun katılımıyla düzenlenen resmi senetler olmak üzere ikiye ayrılırlar⁷².

EİK'nın 23. maddesiyle, HUMK'un 295. maddesinden sonra gelmek üzere 295/A maddesi eklenmiştir. Bu maddeye göre; usulüne göre güvenli elektronik imza ile oluşturulan elektronik veriler senet hükmündedir. Bu verilerin aksi ispat edilinceye kadar kesin delil sayılırlar. Dava sırasında bir taraf kendisine karşı ileri sürülen ve güvenli elektronik imza ile oluşturulmuş veriyi inkar ederse, bu kanunun 308. maddesi kıyas yoluyla uygulanır. Kıyas yoluyla uygulanacak olan HUMK'un 308. maddesi, adi senette yer alan imzanın kendisine ait olduğu

⁷¹ Takdiri deliller; tanık, bilirkişi, keşif ve özel hüküm sebepleridir. Kesin deliller hakimi bağlayıcı nitelikteyken, takdiri delilleri hakim serbestçe takdir etme yetkisine sahiptir. Bkz. Kuru B./ Arslan R./ Yılmaz E., Medeni Usul Hukuku, Ankara 1997, s.350.

⁷² Kuru/ Arslan/ Yılmaz, s.358.

ileri sürülen tarafın imzayı inkar etmesi halinde mahkemenin tarafları dinlemek, imzayı inkar eden tarafından imzalandığı muhakkak olan belgelerle karşılaştırma yapmak, mahkemede yazı yazdırıp imza attırmak ve bilirkişiye başvurmak gibi yöntemlerle senetteki imzanın inkar eden kişiye ait olup olmadığını tespit edilmesine ilişkindir. Ancak elektronik imzanın inkar edilmesi halinde başvurulacak olan tek yol doğrudan bilirkişiye, elektronik imza sağlayan kuruma başvurarak imzanın kim tarafından atıldığına tespit edilmesi gerekecektir⁷³. Elektronik İmza Kanunu ile HUMK'a eklenen 295/A maddesiyle güvenli elektronik imza ile imzalanmış bir elektronik veri, adi senet olarak kabul edilir. TBBM Genel Kurulu'nda yasalaşmayı bekleyen Hukuk Muhakemeleri Kanun Tasarısı'nın 209. maddesi de; "usulüne göre düzenlenmiş elektronik veriler senet hükmündedir" şeklinde düzenlenmiştir.

Elektronik İmza Kanunu ile 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'na elektronik imza ile herhangi bir madde eklenmediği gibi yürürlükte olan Ticaret Kanunu'nda da elektronik imza ile ilgili hiçbir hüküm yoktur. Ancak TBMM Genel Kurulunda yasalaşmayı bekleyen Ticaret Kanunu Tasarısı'nda elektronik imza ile ilgili düzenlemeler yapılmıştır. Bu düzenlemelere tezimizin ikinci ve üçüncü bölümünde ayrıntılı olarak yer verilecektir. TBMM'de yasalaşmayı bekleyen Borçlar Kanunu Tasarısı, HUMK Tasarısı yanında elektronik ticaretin ve elektronik imzanın kullanımının yaygınlaşması ile hayatın her alanında kullanılması için hazırlanan diğer Tasarılarda da elektronik imzaya yer verilmiştir.

1.2.5. Elektronik İmza İle Düzenlenmiş Belgenin Gönderilmesi

Güvenli elektronik imza ile oluşturulan belgenin taraflar arasındaki paylaşımı en çok elektronik posta ile olmaktadır. Güvenli elektronik imza ile bu belgeleri düzenleyen kişinin kimliği, elektronik belgenin aslının olup olmadığı ve zaman damgası ile elektronik işlemin yapıldığı anın tespit edilmesi mümkün olmaktadır. Ancak, bu belgelerin elektronik posta ile gönderimi güvenli olmamakta, inkar edilebilmekte, internet ağı içerisindeki kişiler tarafından müdahale edilebilmektedir. Güvenli elektronik imza ile oluşturulan belgelerin iletimini sağlayacak, teknik güvenliğe ve hukuki geçerliğe sahip olan elektronik posta sisteminin olmaması güvenli elektronik imza kullanımını sınırlandırmaktadır.

Güvenli elektronik imza kullanımının artırılabilmesi için bazı Avrupa Birliği üyesi ülkeleri öncülüğünde elektronik ortamda iletilen elektronik posta mesajlarının kaynak doğrulmasını ve teslim edildiğine dair delil sağlayan bir sistem olarak "Kayıtlı Elektronik Posta (KEP)" ve uygulamaları geliştirilmiştir. KEP sistemi ve bileşenleri 20 Kasım 2008 tarihinde Avrupa Telekomünikasyon Standartları Enstitüsü (ETSI) tarafından resmi olarak bir

⁷³ Berber L. K., "Elektronik İmza Kanun Tasarısı Hükümlerinin Değerlendirilmesi", <http://www.turk.internet.com/portal/yazigoster.php?yaziid=6235> (20.12.2010).

telekomünikasyon standardı (ETSI/TS 102 640) olarak düzenlenmiştir⁷⁴. Güvenli elektronik imza kullanılarak oluşturulan belgelerin günümüz teknolojileriyle en güvenli gönderimi KEP sistemi ile olmaktadır.

Kayıtlı elektronik posta; güvenli elektronik imza ve zaman damgası kullanılarak Kayıtlı Elektronik Posta Hizmet Sağlayıcısı sayesinde bir elektronik postanın iletildiğini garanti altına almakta, gönderen ve alan tarafların kimlikleri ile gönderilen belgenin içeriğinin değiştirilmediğini tespit etmeyi sağlamaktadır⁷⁵. KEP; elektronik posta haberleşmesinin özel bir sistem üzerinden, kayıtlı elektronik posta hizmet sağlayıcıları vasıtasıyla yapılmasına olanak sağlayan bir telekomünikasyon alt yapısıdır. Bu sistemle tarafların zaman ve işlemi yapan bakımından inkar edemeyeceği şekilde güvenli olarak elektronik belgelerin, beyanların gönderilmesi, alınması, iletişimin gizliliği prensiplerine uygun olarak güvenli haberleşme ve emniyetli bir ortamda elektronik belgelerin saklanması sağlamaktadır⁷⁶.

Ülkemizde de Elektronik İmza Kanunu'yla güvenli elektronik imza ile yapılan işlemlere hukuki geçerlilik sağlandığından, bu belgelerin elektronik posta ile taraflar arasında güvenli olarak paylaşımının sağlanabilmesi ve bir çok Avrupa ülkesinde kullanılan bir sistem olması sebebiyle, Kamu Hizmetlerinin Hızlandırılması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı'nın 28. maddesiyle Elektronik Haberleşme Kanunu'na⁷⁷, kayıtlı elektronik posta sistemine hukuken geçerlilik sağlayan yeni bir madde eklenmiştir. Bu hükme göre;

1) Kayıtlı elektronik posta; 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu'nda tanımlanan güvenli elektronik imza ve zaman damgası kullanılarak, gerçekleştirilmesini ve bu haberleşmenin göndericisinin, alıcısının ve zamanının tespit edilmesini sağlayan haberleşme sistemidir.

2) Resmi veya ticari bilgi ya da belge paylaşımı, ilgili taraflar arasında bildirim, ihtar ve ihbar ve benzeri hukuki sonuç doğuran beyan ve yazışmalar, kayıtlı elektronik posta sistemi vasıtasıyla yapılabilir.

3) Maddenin üçüncü fıkrasında, kayıtlı elektronik posta hizmet sağlayıcısı tanımlanmıştır. Bu fıkra göre; kayıtlı elektronik posta hizmet sağlayıcı, kayıtlı elektronik posta sistemini kuran ve işleten kamu tüzel kişisi veya özel hukuk tüzel kişisidir. Bunlar; güvenli ürün ve sistemleri

⁷⁴ Kamu Hizmetlerinin Hızlandırılması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı Gereçesi, s.46.

⁷⁵ Samast Y., "Kayıtlı Elektronik Posta", Akademik Bilişim Konferansı Bildirileri, 2010, <http://ab.org.tr/ab10/bildiri/202.pdf> (22.11.2010).

⁷⁶ Kayıtlı elektronik posta sistemi ile ilgili genel bilgi için bkz. Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurulu Web Sayfası, <http://www.btk.gov.tr/bt/kayitlielektronikposta.htm> (25.10.2010).

⁷⁷ RG.27050, T.10.11.2008.

kullanmak, hizmeti güvenilir bir şekilde yürütmek, hizmetlerin belirlenen kalitede sunulabilmesini teminen gerekli idari ve teknik imkanlara sahip olmak ve bu sistemlerde kişisel verilerin korunmasına ve bilgi güvenliğinin sağlanmasına ilişkin mevzuat çerçevesinde Kurum⁷⁸ tarafından belirlenen kurallara uymakla yükümlüdür. Kayıtlı elektronik posta hizmet sağlayıcısı olmak isteyenler. Kuruma bildirimde bulunarak faaliyete geçer.

4) Kayıtlı elektronik posta hizmet sağlayıcısı, işlettiği sistem vasıtasıyla yapılan iş ve işlemlerin veya haberleşmenin taraflarını ve zamanını, 5070 sayılı Elektronik İmza Kanununda tanımlanan güvenli elektronik imza ve zaman damgası kullanılarak kayıt altına alınır. Bu kayıtlar senet hükmünde olup, aksi ispat edilinceye kadar kesin delil sayılır.

5) Kayıtlı elektronik posta sistemine, bu sistemin idari, teknik ve hukuki gereklilikleri ile işleyişine, kayıtlı elektronik posta hizmet sağlayıcılarının Kuruma yapacakları bildirim ile bunların haklarına, yükümlülüklerine, faaliyetlerine son verilmesine ve denetlenmesine ilişkin hususlar, Kurum tarafından yönetmelikle düzenlenir.

Beş fıkralık bu madde ile kayıtlı elektronik posta sistemi ve kayıtlı elektronik posta sistem sağlayıcısının tanımı yapılmıştır. Ayrıca hukuki sonuç doğuran, güvenli elektronik imza ile oluşturulmuş bütün belgelerin kurumlar ve taraflar arasında her türlü paylaşımının kayıtlı elektronik posta sistemi ile yapılması yasalaştırılmıştır. Kayıtlı elektronik posta sisteminin işleyişi ile ilgili olarak, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurulu⁷⁹ yetkili kılınmış ve yönetimi ile ilgili ayrıntıların, yönetmeliklerle düzenleneceği belirtilmiştir.

Kurumlar, ticari işletmeler, tacirler ve devlet tarafından elektronik imza ile düzenlenmiş belgelerin muhataba elektronik posta ile iletiminin yapılmasında, muhatap tarafından belgenin ne zaman tebellüğ edilmiş sayılacağına tespiti önemlidir. Elektronik posta ile yapılan gönderiler, muhatabın bilgisayarına ulaşırsa da çoğu zaman aynı gün muhatap tarafından okunmamakta ve bilgisayarına indirilmemektedir. Bu sebeple Tebligat Kanunu Tasarısı'na elektronik posta yoluyla yapılan tebligatlarla ilgili olarak bir madde eklenmiştir. Tebligat Kanunu ve Adli Sicil Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı'nın 2. maddesiyle, Tebligat Kanunu'nun⁸⁰ 7. maddesinden sonra gelmek üzere elektronik tebligatı düzenleyen 7/A maddesi eklenmiştir. Bu hükme göre; " Elverişli bir elektronik posta adresi

⁷⁸ Bu fıkrada bahsi geçen kurum; Elektronik Haberleşme Kanunu 3. maddesine göre Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kuruludur.

⁷⁹ 2813 sayılı Telsiz Kanunu'nda değişiklik yapan 27.01.2000 tarihli ve 4502 sayılı kanunla kurulan Telekomünikasyon Kurumu, 10.11.2008 tarihli ve 5089 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu ile yeni bir düzenlemeye tabi olmuş ve adı "Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurulu" olarak değiştirilmiştir. 2813 sayılı Telsiz Kanunu'nun yeni bir düzenleme ile adı "Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumunun Kuruluşuna İlişkin Kanunu" olarak değiştirilmiştir.

⁸⁰ RG.10139, T.19.02.1959.

vererek, bu adrese tebligat yapılmasını isteyen kişiye elektronik posta yoluyla tebligat yapılabilir. Sermaye şirketlerine elektronik yolla tebligat yapılması zorunludur. Birinci ve ikinci fıkra hükümlerine göre elektronik yolla tebligatın zorunlu bir sebeple yapılamaması halinde bu Kanunda belirtilen diğer usullerle tebligat yapılır. Elektronik yolla tebligat, muhatabın elektronik adresine ulaştığı tarihi izleyen üçüncü günün sonunda yapılmış sayılır. Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar yönetmelikle belirlenir.” Bu maddeyle kendisine elektronik posta ile tebligat yapılmasını isteyen kişilerin, tebligatı elektronik posta adreslerine ulaştığı tarihten üç gün sonra öğrenmiş sayılacağına hükmedilerek, elektronik posta ile gönderilen belgelerin ne zaman tebliğ alınmış sayılacağı ile ilgili sorunu ortadan kaldırmıştır.

Güvenli elektronik imza ile düzenlenmiş belgenin elektronik posta ile gönderimi kayıtlı elektronik posta sistemi ile olmaktadır. Kamu Hizmetlerinin Hızlandırılması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı ile Elektronik Haberleşme Kanunu’na eklenen madde gereğince, resmi ve ticari elektronik posta ile yapılan iletimlerin kayıtlı elektronik posta ile yapılması gereklidir. Bu Tasarı’nın yasalaşması durumu ve güvenli tebligat gönderiminin sağlanabilmesi için, Tebligat Kanunu Tasarısı’ndaki, elektronik posta ile yapılan tebligatlara geçerlilik sağlayan maddenin, “elektronik posta ile yapılan elektronik tebligatların, kayıtlı elektronik posta ile yapılması gereklidir” şeklinde düzenlenmesi gereklidir⁸¹.

1.3. ELEKTRONİK SÖZLEŞME

1.3.1. Genel olarak Sözleşme

Sözleşme, belirli bir hukuki sonucu doğurmaya yönelik, karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarından oluşan hukuki işlemlerdir⁸². BK’nın 1. maddesinde, sözleşmenin kurucu unsurlarına ve tanımına yer verilmiştir. Bu maddeye göre; iki taraf karşılıklı ve birbirine uygun surette rızalarını beyan ettikleri takdirde akit tamam olur. Sözleşme yapabilmek için tarafların fiil ehliyetine sahip olmaları gerekir. Hukuki işlem yapabilme ehliyeti Borçlar Kanunu’nda değil, Medeni Kanunu’nun⁸³ 14. maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddeye göre; tarafların fiil ehliyetine sahip olabilmeleri için mümeyyiz, reşit ve hacir altına alınmamış olmaları gerekmektedir.

⁸¹ Berber L. K., “E-Tebligat”, Bilişim Hukuk Günlüğü, <http://www.leylakeser.org/2010/06/tebligat-kanunu-tasarisi-tbmmde.html> (10.11.2010).

⁸² Eren, s.284; Kılıçoğlu, s.35.

⁸³ RG.24607, T.08.12.2001.

Sözleşmenin kurulabilmesi için tarafların hukuki sonuca yönelmiş iradelerini açıklamaları şarttır. İrade açıklamalarının birbirine uygun ve karşılıklı olması gerekmektedir. İrade açıklamalarının karşılıklı sayılabilmesi için bunlardan ikincisinin ilkinde dayanarak ve ona cevap teşkil edecek şekilde yapılması gerekir. Birbirleriyle değiştirilmek suretiyle açıklanan karşılıklı irade beyanları, yapıldıkları zamana ve tarafa göre icap ve kabul adını alırlar⁸⁴.

Sözleşmenin yapılması teklifini kapsayan ve bu amaçla zaman itibariyle daha önce yapılan, karşı tarafa varması gerekli, kesin ve bağlayıcı nitelik taşıyan, muhatabın kabulü ile sözleşmenin kurulması sonucunu doğuran irade açıklamasına icap denir. İcabın sözleşmenin bütün gerekli unsurlarını taşıması, muhataba ulaşması ve icabı yapan tarafın icabıyla bağlı kalmak niyetinde olması gereklidir. Muhatabın kabul beyanıyla sözleşme kurulur. Karşı tarafın kendisine icapta bulunmasını teşvik edici irade açıklamaları icaba davet olarak kabul edilir. İcaba davette, icapta bulunma iradesi değil, icapta bulunulmasını sağlama amacı mevcuttur⁸⁵.

BK'nın 3. maddesine göre; icabı yapan kabul için belli bir süre tayin etmişse bu sürenin sonuna kadar icabıyla bağlıdır ve icabından dönemez. Eğer icabı yapan kabul için bir süre vermemişse, icabı yapan kişinin icabıyla bağlılığı süresi, sözleşmenin hazırlar arasında veya hazır olmayanlar arasında yapılmasına göre farklılık gösterir. Eğer sözleşme hazırlar arasında yapılıyorsa, icap yapılan taraf icabı derhal kabul etmez ise icabı yapan icabıyla artık bağlı kalmaz. Hazırlar arasında icapta, taraflar birbirleriyle doğrudan iletişim içindedirler. BK'nın 4. maddesine göre; iki taraf veya vekillerinin telefonla yaptıkları icaplarda hazırlar arasında kabul edilir. Eğer sözleşme hazırlar arasında yapılmıyorsa icabı yapanla muhatap arasında, mektup, telgraf, teleks, ses bandı ya da bir şahıs gibi bir aracı bulunuyorsa, BK'nın 5. maddesine göre; icabı yapan zamanında ve düzeninde yapılmış kabul haberinin cevabını beklemelidir. Bu bekleme süresi de icabın muhataba ulaşması için geçecek zaman, muhatabın işin önemine uygun düşecek normal düşünme süresi ve gönderilecek olan kabul beyanının icapçıya ulaşması için geçecek süreye göre hesaplanır.

Sözleşmeler hazırlar arasında yapılıyorsa, icap yapılan tarafın kabul iradesini açıklamasıyla sözleşme kurulur, hüküm ve sonuçlarını doğurur. Eğer sözleşme hazır olmayanlar arasında yapılıyorsa, sözleşmenin kabul haberinin icapta bulunan tarafa erişmesi, hakimiyet alanına girmesiyle kurulur. Sözleşmenin kurulması için icapta bulunanın kabul beyanını öğrenmesi şart değildir. Fakat sözleşme hüküm ve sonuçlarını, kabul beyanının gönderilmesiyle doğurur⁸⁶.

⁸⁴ Tekinay/ Akman/ Burcuoğlu /Altop, s.70-81; Reisoğlu, s.51-53.

⁸⁵ Kılıçoğlu, s.40; Tekinay/ Akman/ Burcuoğlu/Altop, s.84.

⁸⁶ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s.89-91; Reisoğlu, s.56; Eren, s.324-326; Kılıçoğlu, s.48-49.

1.3.2. Elektronik Sözleşme Kavramı

Taraflar sözleşme yapmak ve irade beyanlarını birbirlerine iletmek için her zaman bir arada aynı ortamda bulunmazlar. Fiziksel olarak aynı ortamda bulunmayan kişiler arasında yapılan sözleşmelerde, taraflar irade beyanlarını birbirlerine iletmek için aracı bir kişi, mektup ve telgraf gibi yöntemler kullanırken, teknolojinin gelişmesiyle telefon, faks, bilgisayarlar, internet gibi iletişim araçları da kullanılmaya başlanmıştır. İnternet aracılığıyla hızlı ve ucuz haberleşme sağlandığından, iletişim için kullanımları her geçen gün artmış ve bu yeni ortamda elektronik sözleşmeler de yapılmaya başlanmıştır.

Elektronik sözleşmeleri, elektronik iletişim araçları kullanılarak yapılan sözleşmeler olarak tanımlamak mümkündür. Ancak bu sözleşmeler daha çok internet aracılığıyla yapıldığından, elektronik sözleşmeler; internet üzerinden ve internet aracılığıyla yapılan sözleşmeler olarak kabul edilir⁸⁷. Elektronik sözleşmeler, sözleşmenin kurulması sırasında icap ve kabulün elektronik veriler yoluyla iletilmesiyle oluşurlar. Elektronik sözleşme kavramında yer alan elektronik tabiri, tarafların irade beyanlarını birbirlerine ilettikleri araçları ifade etmektedir. Bu sebeple Borçlar Hukuku'nda yer alan, sözleşmelerin kuruluşuna, geçerliliğine ve ifasına ilişkin hükümler, elektronik sözleşmelerin niteliğine göre uygulanır⁸⁸.

İçeriklerine göre elektronik sözleşmeler, mal satımına, dijital ürün satımına, hizmet ve bilgi sunumuna yönelik olarak yapılabilirler. Bu sözleşmeler, elektronik mektupla, web siteleri aracılığıyla, online kitlesel pazara yönelik sözleşmelerle, elektronik veri iletimiyle ve elektronik temsilciler aracılığıyla kurulabilirler⁸⁹.

1.3.3. Elektronik Sözleşmenin Kurulması

Elektronik sözleşmeler, diğer sözleşmeler gibi tarafların birbirine uygun irade beyanlarını açıklamalarıyla kurulur. Ancak irade açıklamaları elektronik araçlar vasıtasıyla iletilir. Türk Hukukunda sözleşmelerin kurulduğu an ile hüküm ve sonuçlarını doğurduğu an, hazırlar arasında yapılıp yapılmadıklarına göre farklılık gösterir. İrade açıklamalarını iletmek için kullanılan yöntemlere göre elektronik sözleşmelerin hazırlar arasında mı yoksa hazır olmayanlar arasında mı kurulmuş sayılacağı belirlenmesi gerekir.

Bir sözleşmenin hazırlararası sözleşme olarak nitelendirilmesi için muhatabın icabı ve icabın içeriğini aynı anda öğrenip, hemen bu icaba cevap verme olanağının bulunması gereklidir. Halen yürürlükte olan BK'nın 4. maddesine göre telefon aracılığıyla kurulan sözleşmelerde hazırlar arasında kurulmuş sözleşme olarak kabul edilir. Günümüzde

⁸⁷ Altınışık U., Elektronik Sözleşmeler, Ankara 2003, s.33; Sözer B., Elektronik Sözleşmeler, İstanbul 2002, s.88.

⁸⁸ Kocasakal H. Ö., Elektronik Sözleşmelerde Doğan Uyuşmazlıkların Çözümünde Uygulanacak Hukukun ve Yetkili Mahkemenin Tespiti, İstanbul 2003, s.37.

⁸⁹ Altınışık, s.35.

teknolojinin hizmetimize sunduğu internet aracılığıyla video konferans, aynı anda yazışmayı sağlayan internet aktarmalı sohbet gibi iletişim araçlarıyla kurulan elektronik sözleşmelerde, taraflar birbirlerinin irade beyanlarını anında öğrenip, cevap verme imkanına sahip olmaktadır. Bu sebeple Borçlar Kanunu Tasarısı'nın 4. maddesi; “telefon, bilgisayar gibi iletişim sağlayan araçlarla doğrudan iletişim sırasında yapılan öneri, hazırlar arasında yapılmış sayılır” şeklinde düzenlenmiştir. Bu kanunun gerekçesine göre kabul edilen iletişim araçları, doğrudan iletişim sağlayabilen araçlardır. Muhatap yapıldığı anda önerinin içeriğini öğrenebilmeli taraflar anında görüşebilmelidir.

4822 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunu'nun⁹⁰ 14. maddesiyle 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanuna “Mesafeli Sözleşmeler” başlığı altında 9/A maddesi eklenmiştir. Kanunda yer alan mesafeli sözleşme ile ilgili düzenlemeler, Avrupa Parlamentosu ve Avrupa Birliği Konseyi'nin, Mesafeli Sözleşmelerde Tüketicilerin Korunmasına ilişkin Direktifi⁹¹ ile büyük ölçüde benzerlik taşımaktadır. Kanunun 9/A maddesine göre mesafeli sözleşme; yazılı, görsel, telefon ve elektronik ortamda veya diğer iletişim araçları kullanılarak ve tüketicilerle karşı karşıya gelinmeksizin yapılan, malın veya hizmetin tüketiciye anında veya sonradan teslimi veya ifası kararlaştırılan sözleşmelerdir. Kanundaki düzenlemeye göre telefonda yapılan sözleşmelerde, mesafeli sözleşme olarak kabul edildiğinden, her hazır olmayanlar arasında sözleşme mesafeli sözleşmeyken, her mesafeli sözleşmenin hazır olmayanlar arasında olması zorunlu değildir. Bu düzenlemeyle, işletmeler ile tüketiciler arasında düzenlenen, tarafların yüz yüze gelmeden yaptıkları elektronik sözleşmeler mesafeli sözleşme olarak kabul edilmektedir. Mesafeli sözleşmelerin kurulması sırasındaki bilgi verme yükümlülüğü, özellikle internet ortamındaki güven probleminin giderdiği için tüketiciler için lehe bir düzenlemedir. Ancak elektronik sözleşmelerin işletmeler arasında da düzenlenmesi ve sözleşmenin taraflarının tacir olması durumunda, artık bu sözleşmeler tüketici sözleşmesi olarak kabul edilemez.

Elektronik ticarete ilişkin uluslararası düzenlemelerde ve AB tarafından hazırlanan Elektronik Ticaret Direktifi'nde⁹² elektronik ticaretin yaygınlaşması için ülkelere elektronik sözleşmelere geçerlik sağlayan hukuki düzenlemeler yapması tavsiye edilmiştir. Ülkemizde de Avrupa Birliği Direktiflerine uyum sağlamak, elektronik ticareti yaygınlaştırmak, tarafların yaptıkları elektronik işlem ve elektronik sözleşmelerde güvenliği sağlamak için Elektronik

⁹⁰ RG.25048, T.14.03.2003.

⁹¹ Directive 97/7/EC of the European Parliament and of The Council of 20 May 1997 on the Protection of Consumers in Respect and Distance Contracts, OJ L 144, 04.06.1997, p. 19-24.

⁹² 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 the Internal Market, Directive on Electronic Commerce, OJ L.178/1.

Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun Tasarısı hazırlanmıştır. Bu Tasarı ticari iletişimi, elektronik sözleşmeleri ve bilgi toplumu hizmetlerine ilişkin hususları kapsamaktadır.

Elektronik sözleşmelerin ticari hayatta kurulması sırasında, taraflar irade açıklamalarını en çok elektronik posta ve web siteleriyle yoluyla iletmekte ve sözleşmeler bu araçlarla kurulmaktadır.

1.3.3.1. Elektronik Sözleşmenin Elektronik Posta Aracılığıyla Kurulması

Elektronik sözleşmelerin elektronik posta aracılığıyla kurulması sırasında taraflar sözleşme kurmak için gerekli olan irade açıklamalarını elektronik posta aracılığıyla birbirlerine iletirler. Sözleşme yapma teklifinin hukuken sözleşme yapmak için gerekli bütün unsurlarını taşıması ve bağlayıcı olması halinde elektronik posta aracılığıyla muhataba iletilmiş bir icap vardır. İcap süreli bir icapıysa, icabı yapan bu süre sonuna kadar icabıyla bağlıdır. Ancak süreli değilse sözleşmenin hazırlar arasında ve hazır olmayanlar arasında yapılıp yapılmadığının saptanması gerekir.

Elektronik posta aracılığıyla kurulan sözleşmeleri, elektronik sözleşme olarak kabul etmeyen görüşler⁹³ olduğu gibi, bazı yazarlar tarafından da hazırlar arasında yapılmış sözleşme olarak kabul edilmektedir⁹⁴. Elektronik posta ile iletim çok kısa bir sürede yapılmaktadır. Ancak taraflar telefon, internet aktarmalı görüşme, video konferans gibi doğrudan görüşmemektedirler. Anında icaba karşı muhatabın evet demesi ve kabul beyanını iletilmesiyle sözleşme kurulmamaktadır. Taraflar irade açıklamalarını elektronik araçlar vasıtasıyla iletmektedirler. Bu sebeple kanımızca elektronik posta aracılığıyla kurulan sözleşmelerin hazır olmayanlar arasında kurulmuş elektronik sözleşme olarak kabul edilmesi gerekmektedir. Elektronik posta ile icabı gönderen taraf, Borçlar Kanunu'nun 5. maddesine göre zamanında ve düzeninde yapılmış kabul beyanını beklemelidir. Ancak elektronik postalar muhataba çok kısa bir sürede ulaştığından bu süre kısa tutulmalıdır⁹⁵.

Elektronik posta aracılığıyla kabul beyanını gönderen tarafın gönder tuşuna basması ve kabul beyanının kendi hakimiyet alanında çıkması ile sözleşme hüküm ve sonuçlarını doğurur. Kabul beyanının icabı yapana erişmesiyle sözleşme kurulur. Elektronik postanın muhatabın, elektronik posta adresine varmasıyla, muhataba ulaştığı olarak kabul edilir. Burada elektronik postanın bilgisayara indirilip, indirilmemesi önemli olmaz⁹⁶.

⁹³ Sözer, s.92.

⁹⁴ Altınışık, s.50; Falcıoğlu M.Ö., Türk Hukukunda Elektronik Satım Sözleşmesi ve Kuruluşu, Ankara 2004, s.135.

⁹⁵ Kocasakal, s.74.

⁹⁶ Bozbel S., "İnternet Üzerinden Yapılan Hukuki İşlemler", Yargıtay Dergisi, C.27, S.1-2, (Ocak-Nisan 2001), s.281.

1.3.3.2. Elektronik Sözleşmenin Web Sitesi Aracılığıyla Kurulması

Mal ve hizmetlerini satmak ile tanıtmak için şirketler tarafından kurulan web siteleri aracılığıyla yapılan sözleşmelerin büyük çoğunluğunu satım sözleşmeleri oluşturmaktadır. Bu sözleşmeler web sayfası üzerinden elektronik posta ya da elektronik sipariş formu doldurularak kurulabilir. Ancak web yoluyla yürütülen elektronik ticarete en yaygın olarak kullanılan yöntem alıcının irade açıklamasını ve kabul beyanını, web sitelerindeki bir noktanın tıklanmasıyla ortaya koymasındır⁹⁷. Web sitesi aracılığıyla sözleşme yapmak isteyen satıcı, önce bu iradesini web sitesinde açıklar. Web sitelerinde ürünlerin satılabilmesi için satıcılar tarafından yapılan irade açıklamalarının icap mı yoksa icaba davet mi olduğu konusunda farklı görüşler bulunmaktadır.

BK'nın 7. maddesine göre; tarife ve cari fiyat irsali icap teşkil etmez. Ancak semenini göstererek emtia teşhiri icap olarak kabul edilir. Aksine bir nitelendirmeye sebep olacak somut kayıtlar bulunmadığı, malın tüm ayrıntılarını içeren ve fiyatının da olduğu kanunda belirtilen bütün icabın unsurlarını taşıması durumunda, satıcının web sitesindeki malını satma yönündeki irade açıklaması, semenini göstererek emtia teşhiri olarak kabul edilerek icap olarak yorumlanabilmektedir⁹⁸. Ancak web sitesinde yer alan tekliflerin hukuki niteliğinin belirlenmesinde, malların fiziki olarak sergilenmesinin söz konusu olmaması sebebiyle BK'nın 7. maddesindeki düzenlemelere başvurulmaması gerektiği yönünde görüşler mevcuttur. Web sitelerinde yer alan satıcıların mallarını satma yönündeki irade açıklamalarının icap olarak kabul edilebilmesi için icabın bütün esaslı unsurlarını içermesi ayrıca gerek satıcının gerekse alıcının irade açıklamalarıyla bağlı olduğu yönünde iradelerini göstermeleri gerekmektedir⁹⁹.

Web sitelerinde satışa sunulan mal ve hizmetlere, dijital olarak satılan ve bilgisayara indirilebilen (download) ürünler hariç olmak üzere, dünyanın her yanından bir anda çok fazla talep olması durumunda, satıcının stoklarında bu kadar malın bulunmaması ihtimali vardır. Satıcının irade açıklamasının icap olarak kabul edilmesi durumunda, satıcı icabıyla bağlı olacağı ve web sitelerinde sayısı belli olmayan kabul beyanına muhatap olabileceği ihtimali bulunduğundan, bu tür irade açıklamalarının icaba davet olarak kabul edilmesi gerektiği yönünde görüşlerde vardır. Ancak bir anda çok fazla kabul beyanı karşısında bağlı kalma riski, teknolojik imkanlar ile satışa sunulan ürünlerin stok miktarının gösterilmesi gibi yollarla önlenebileceğinden irade açıklamasının icap mı yoksa icaba davet mi olduğu, irade açıklamasının icabın esaslı unsurlarını taşıyıp taşımadığına ve sözleşme yapma iradesini

⁹⁷ Falcıoğlu, s.190.

⁹⁸ Sözer, s.96.

⁹⁹ Kocasakal, s. 63.

açıklayan tarafın, bu açıklamasıyla açıkça bağlı olduğunun anlaşılıp anlaşılmamasına göre değerlendirilmesi gerekir¹⁰⁰.

Web sitesi aracılığı ile yapılan sözleşmelerde sözleşme şartları, sitenin sahibi tarafından tek taraflı olarak hazırlanmakta ve muhatabın bu şartlar üzerinde müzakere etme şansı bulunmamaktadır. Sözleşme konusu olan malın sadece belli niteliklerini saptama imkanı bulunmaktadır¹⁰¹.

1.3.4. Elektronik Sözleşmelerde Şekil

1.3.4.1. Geçerlik Şartı Olarak Şekil

Borçlar Kanunu, kural olarak sözleşmelerin kurulması için şekil serbestliği prensibini benimsemiştir. BK'nın 11. maddesine göre; kanunda açıkça herhangi bir şekil öngörülmediği durumlarda taraflar iradelerini sözlü olarak açıklayabilirler. Ancak kanunda sözleşmenin belli bir şekilde yapılması emredilmişse, o şekilde yapılmayan sözleşmeler geçersiz kabul edilir. Kanunda öngörülmemiş olsa bile taraflar BK'nın 16. maddesine göre sözleşmenin belirli bir şekilde yapılmasını geçerlik şartı olarak kararlaştırabilirler. Eğer kanunlarda herhangi bir şekil şartı yoksa ve taraflarca herhangi bir şekil şartı kararlaştırılmamışsa, bu durumda sözleşmenin elektronik sözleşme olarak düzenlenmesine herhangi bir engel yoktur.

BK'nın 14. maddesine göre; adi yazılı şekilde yapılan sözleşmelerin geçerli olması için imzalanması gerekmektedir. Elektronik olarak düzenlenen sözleşmeler elektronik iletişim araçları kullanılarak oluşturulduğundan, el yazıyla imzalanamazlar. Elektronik sözleşmeler ancak elektronik imza ile imzalanabilirler. EİK'nın 22. maddesiyle, BK'nın 14. maddesine, "güvenli elektronik imza elle atılan imza ile aynı ispat gücüne haizdir" cümlesi eklenmiştir. Güvenli elektronik imza ile imzalanan elektronik sözleşmeler, güvenli elektronik imza ile ıslak imzanın bütün fonksiyonları yerine getirildiğinden adi yazılı şekilde düzenlenebilir.

Resmi şekilde düzenlenen yazılı sözleşmeler, sözleşmedeki imza ve tarihin resmi makamlar tarafından onaylanması veya yazılı sözleşmenin de resmi makamlarca düzenlenip, tarafların imzalarının onaylanması şeklinde oluşturulabilir¹⁰². EİK'nın 5. maddesine göre, kanunların resmi şekle veya özel bir merasime tuttuğu hukuki işlemler ile teminat sözleşmeleri güvenli elektronik imza ile gerçekleştirilemez. Günümüzdeki Türk Hukuku'ndaki düzenlemelere göre resmi şekilde düzenlenen sözleşmeler, elektronik imza ile oluşturulamadığından, elektronik sözleşmeler resmi şekilde düzenlenemezler. Elektronik

¹⁰⁰ Falcıoğlu, s.195; Kocasakal, s.65.

¹⁰¹ Falcıoğlu, s.190; Kocasakal, s.75.

¹⁰² Eren, s.348.

sözleşmelerin geçerliliğine ilişkin uluslararası düzenlemelerde de resmi bir makamın dahil olduğu sözleşmelerin elektronik ortamda yapılabilmesine olanak sağlayan hükümler getirmekten kaçınılmaktadır¹⁰³.

1.3.4.2. İspat Şartı Olarak Şekil

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'na göre bir vakıanın ispatı için başvuru vasıtalarına delil denir. İkrar, kesin hüküm, senet ve yemin kesin deliller; tanık, bilirkişi, keşif ve özel hüküm takdiri delillerdir. HUMK'un 288. maddesi gereğince; belirli meblağı aşan hukuki işlemler ve senede karşı olan iddialar kural olarak yalnız senet ile ispat edilebilirler.

HUMK'un 295/A maddesine göre elektronik imzayla oluşturulan veriler senet hükmündedir. Anlaşmazlık durumunda elektronik olarak düzenlenen sözleşmenin bir vakıanın ispatı amacıyla delil olabilmesi için elektronik imza ile imzalanması gerekir. Elektronik olarak düzenlenen sözleşmeler ancak elektronik imza ile imzalanması halinde senet ve HUMK'a göre delil olarak kabul edilirler. Elektronik imza ile imzalanmayan elektronik sözleşmeler, mahkemelerde delil olarak kabul edilmez. Resmi bir makamın ve memurun katılımıyla oluşturulan resmi senetler, elektronik imza ile imzalanmadığından, elektronik sözleşmeler ispat hukuku anlamında resmi senet olamazlar. Elektronik imza ile imzalanan elektronik sözleşmeler adi senet olarak kabul edilir.

1.4. ELEKTRONİK TİCARET

1.4.1. Elektronik Ticaret Kavramı

Teknolojinin gelişmesiyle elektronik araçlar ve internet, hayatın her alanında olduğu gibi ticaret sırasında da kullanılmaya başlanmıştır. Öncelikle internetin doğduğu Amerika'dan başlamak üzere bütün dünyada ticari hayat, hız ve verimlilik sağlaması sebebiyle elektronik ortama taşınmaktadır. Elektronik ticaretin kapsamının belirlenmesi, yaygınlaşması ve güvenliğinin sağlanabilmesi için elektronik ticaretle ilgili olarak uluslararası kuruluşlar tarafından tanımlamalar ve hukuki düzenlemeler yapılmaya başlanmıştır.

Elektronik ticaret; elektronik iletişim araçlarıyla ağlar üzerinden yapılan ticaret olarak tanımlanmıştır. OECD (İktisadi İşbirliği ve Kalkınma Teşkilatı-Organization of Economic Cooperation and Development)¹⁰⁴ tarafından yapılan tanıma göre; birey ve organizasyonlar tarafından metin, ses ve görsel imaj gibi sayılaştırılmış verilerin işlenerek açık ve kapalı ağlar

¹⁰³ Falcıoğlu, s.97.

¹⁰⁴ Measuring Electronic Commerce, OECD/GD(97)185. İngilizce orijinal metin için bkz. <http://www.oecd.org/dataoecd/53/6/1893506.pdf> (28.08.2010).

üzerinden iletilmesine dayanan ticari faaliyetlere, elektronik ticaret denir. Elektronik ticaret, elektronik iletişim araçlarıyla ağlar üzerinden özellikle internet aracılığıyla yapılan ticarettir. Ancak teknolojinin çok hızlı gelişmesi sebebiyle, elektronik ticaretin tanımı yapmak ve kapsamını belirlemek kolay değildir

UNCITRAL tarafından, 1996 yılında Elektronik Ticaret Model Kanunu¹⁰⁵ hazırlanmıştır. UNCITRAL elektronik ticareti; sadece alım satım işlemi olarak değil, ticari aktiviteler kapsamında her türlü veri mesajının, EDI (Electronic Data Interchange), internet, elektronik posta gibi yöntemlerin yanında telefon ve faks gibi daha az karmaşık veri iletim yöntemleri kullanılarak elektronik ortamda değişimi olarak tanımlanmıştır. Bu kanunun uygulama alanı geniş tutulmuş, niteliği ne olursa olsun ticari faaliyetler bağlamında kullanılan veri mesajı şeklindeki bütün bilgilere uygulanacağı belirtilmiştir. Avrupa Parlamentosu ve Avrupa Birliği Konseyi tarafından bilgi toplumu hizmetlerinin bazı hukuki yönleri ve özellikle iç pazarda elektronik ticaret konusunda 8 Haziran 2000 tarihinde elektronik ticaretin gelişmesi, hukuki güvenceye kavuşması ve üye ülkelere örnek teşkil edecek bir kanun oluşturarak, ortak bir hukuki çerçeve sağlamak amacıyla Elektronik Ticaret Yönergesi¹⁰⁶ kabul edilmiştir. Bu yönergede elektronik ticaret bilgi toplumu hizmeti olarak kabul edilmiş ve elektronik ticaretin tanımına yer verilirse de kapsamına yer verilmiştir. Yönerge'nin 18. maddesinde, elektronik ticaretin bir bilgi toplumu hizmeti olarak sadece online olarak bir alım satım olmadığını, ekonomi ile bir faaliyet alanı oluşturan işlemlerin para karşılığı olmasa da bilgi toplumu hizmeti kapsamında olarak kabul edileceği belirtilmiştir.¹⁰⁷

Ülkemizde de, elektronik ticareti yaygınlaştırmak ve uluslararası düzenlemelere uyum sağlamak için hazırlanan Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun Tasarısı'nda yer alan tanıma göre elektronik ticaret; fiziki olarak karşı karşıya gelmeksizin elektronik ortamda gerçekleştirilen ticari faaliyetleri kapsamaktadır.

Elektronik ticareti içinde barındırdığı ticaret kavramı sebebiyle sadece internet üzerinden yapılan alım satım işlemi olarak kabul eden yaklaşımlarda vardır. Ancak bu dar görüş, hem elektronik ticaretle ilgili uluslararası düzenlemelerle bağdaşmamakta hem de elektronik ticaretin kullanım alanını sınırlandırmaktadır¹⁰⁸. Elektronik ticaret teknolojinin gelişimi ve bilgi toplumuna dönüşümün sonucu olarak bir bilgi toplumu hizmeti olarak doğmuştur. Bugün dünyada elektronik ticaret ifadesinin yerini, ticaretin sadece alım satımı çağrıştıran bir

¹⁰⁵ Uncitral Model Law on Electronic Commerce with Guide to Enachment 1996. İngilizce orijinal metin için bkz. http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/electronic_commerce/1996Model.html (10.12.2010).

¹⁰⁶ Directive on Electronic Commerce, Directive 2000/31/EC of the European Parliament and of the Council of 8 June. İngilizce orijinal metin için bkz.

http://ec.europa.eu/internal_market/e-commerce/directive_en.htm (10.12.2010)

¹⁰⁷ Demirel, s.2.

¹⁰⁸ Özbay A./ Devrim J., E-Ticaret Rehberi, İstanbul 2000, s.24.

kavram olması sebebiyle elektronik iş tabiri (E-Business) almaktadır. Elektronik iş, alım ve satım işleminin internet üzerinden gerçekleştirilmesine ek olarak, iş sürecinin işletmenin diğer iş süreçlerine de yansımaları, muhasebeden, insan kaynaklarına, üretimden pazarlamaya, siparişten kabul ve teslim kademelerine kadar, otomasyon ve bilgi teknolojilerinin kullanılmasıdır. Her türlü ödeme ve teslim işlemlerinin yanında, tanıtım, reklam, eğitim, kamuoyunu bilgilendirme, her türlü ticari işbirliği ve ticari sonuç doğuran işlem, şirketler, organizasyonlar ve devlet tarafından her türlü sunulan hizmet elektronik ticaretin kapsamında değerlendirilmektedir¹⁰⁹.

Elektronik ticaret, faaliyetlerin sürdürülüşüne ve ticarete konu olan mal ve hizmetlerin niteliğine göre; dolaylı ve doğrudan elektronik ticaret olmak üzere ikiye ayrılır. Dolaylı elektronik ticaret yönteminde, malların siparişi elektronik şekilde yapılmakla birlikte fiziki teslim posta hizmeti veya ticari kuryeler gibi geleneksel yollarla yapılmaktadır. Doğrudan elektronik ticaret yönteminde ise sanal diyebileceğimiz (download edilebilir dijital ürünler) mal ve hizmetlerin siparişi, ödemesi ve teslimi yine elektronik ortamda gerçekleşmektedir¹¹⁰.

1.4.2. Elektronik Ticaretin Araçları

Elektronik ticaret yapılabilmesi için kullanılan en temel araçlar; telefon, faks, televizyon, internet, elektronik veri değişimi (EDI-Electronic Data Interchange), elektronik ödeme ve para transfer (EFT-Electronic Fund Transfer) sistemleridir. Ancak teknoloji hızlı bir şekilde geliştiğinden bu araçları sınırlamak mümkün değildir. Telefon ve faks klasik elektronik ticaret araçlarıdır. Televizyon ise sadece tek yönlü olarak reklam ve tanıtım yapıp, evden alışveriş yapma imkanı sunmaktadır¹¹¹. İnternet, iki yönlü olarak yazılı, görsel ve sesli iletişim sağlamaktadır. Hızlı ve ucuz olması sebebiyle elektronik ticaret günümüzde en çok internet aracılığıyla yapılmaktadır. Elektronik ticaret kavramında ticari işlemlerin internet aracılığıyla yaygın olarak yapılmaya başlanmasıyla doğmuştur.

Elektronik ticaretin en önemli araçlarından biri olan EDI; ticaret yapan iki kuruluş arasında, insan faktörü olmaksızın bilgisayar ağları aracılığı ile belge ve bilgi değişimini sağlayan bir teknolojidir¹¹². Bu yöntemi karşılıklı olarak uygulayacak taraflar, önceden bir sözleşme imzalarlar. Tarafların, önceden üzerinde anlaştığı belli formatlar üzerinden mesajlar

¹⁰⁹ Özmen Ş., Ağ Ekonomisinde Yeni Ticaret Yolu Elektronik Ticaret, İstanbul 2003, s. 14; Turban E./ King D./ Lee J./ Viehland D., Electronic Commerce 2004, New Jersey 2004, s.31; Kocaman A., Elektronik Ticaretin Türk Hukuku Açısından İncelenmesi ve Öneriler, İstanbul 2002, s. 102.

¹¹⁰ Cox B. Ö., Avrupa Birliği Hukukunda Elektronik Ticaret ve Türkiye'deki Gelişmeler, İstanbul 2002, s.10; Ene S., Elektronik Ticarete Tüketicinin Korunması ve Bir Uygulama, İstanbul 2002, s.3; Karadağ N. C., Elektronik Ticaretin Vergilendirilmesi Konusunda Avrupa Birliği'nde Yapılan Düzenlemeler ve Türkiye'nin Uyumunu, Adana 2006, s.34.

¹¹¹ Özbay/ Devrim, s. 36.

¹¹² Özbay/ Devrim, s.36.

iletilmekte ve araya insan unsuru girmeksizin uygulama süreci otomatik olarak başlamaktadır. Satın alma siparişleri, alışveriş merkezlerinde stoklarını kontrol etmede, faturalar, fiyat listeleri başta olmak üzere bankacılık finans, eczacılık, denizcilik ve gümrük işlemlerinde kullanılmaktadır¹¹³. Günümüzde bir çok devlet, organizasyon ve şirket EDI kullanmakta ve kullanır hale gelmeleri tavsiye edilmektedir. Bilgilerin elektronik ortamda değişimi sebebiyle hatasız, hızlı ve güncel şekilde bilgi paylaşımı sağlanmakta, aktarım sırasındaki insan faktöründen kaynaklanan hataları ortadan kaldırmakta ve maliyetleri de azalmaktadır¹¹⁴.

Elektronik ortamda para transferi ve ödemenin yapılabilmesinin getirdiği kolaylık, ticaretin elektronik ortama yönelmesini kolaylaştıran en önemli sebeplerdendir. Elektronik ortamda EFT işlemiyle bir banka hesabından, bir banka hesabına para aktarılacak suretiyle ödeme yapılır. Elektronik ortamda para transferi dışında kredi kartları, elektronik çek, elektronik para, akıllı kart (smart card) gibi ödeme araçları elektronik ticarete kullanılmaktadır. Elektronik ödeme araçlarının sağlanması gereken en önemli özellik güvenli olmaları gerekliliğidir¹¹⁵.

1.4.3. Elektronik Ticaretin Tarafları

Elektronik ticaret şirketler, tüketiciler ve devlet kurumları arasında kendi aralarında olduğu gibi birbirleri arasında da yapılabilmektedir. Elektronik ticaretin büyük bir kısmını (Business to Business-B2B) işletmeler arasında yapılan elektronik işlemler oluşturmaktadır. Şirketler elektronik ortamda birbirleri arasında alım, satım, sipariş verme, faturalama, ödeme gibi bir çok ticari işlem ile kendi iç yönetimlerinde de çalışanlar arasında kırtasiyeden ve zamandan tasarruf sağlayan işlemler yapabilmektedirler. İşletmeler arasında elektronik ticaret büyük çoğunlukla sürekli iş ilişkisi olan işletmeler arasında kurulan intranet sistemi çerçevesinde gerçekleştirilmektedir.

Tüketicilerin, web sitelerinden ulaştıkları her türlü mal, hizmet ve bilgi alışverişi, rezervasyon, elektronik bankacılık, sigortacılık, elektronik ödemeler, işletme ile tüketici arasındaki elektronik ticareti (Business to Consumer) oluşturmaktadır¹¹⁶. Tüketicilerde, ikinci el eşyalarını, internet ortamında belli sitelerde tanıtıp, satma olanağına sahiptirler. Bu şekilde elektronik ortamda yapılan alışverişlerin, taraflarının her ikisi de tüketicilerdir.

Elektronik ticaretin bir diğer önemli tarafı e-devlet uygulamalarıyla devlettir. E-Devlet kavramı, çağdaş bir toplum olmanın gereği olarak devletin vatandaşa karşı yerine getirmekle yükümlü olduğu her türlü görev ve hizmeti elektronik ortamda, elektronik işlemlerle yerine

¹¹³ Altınışık, s.28.

¹¹⁴ Ene, s.6; Kocaman, s.105.

¹¹⁵ Özbay/ Devrim, s.52-55.

¹¹⁶ Altınışık, s.31; Karadağ, s.38.

getirmesidir. Vergi, gümrük, sigorta, sosyal güvenlik hizmetleri, kamu ihalelerinin elektronik ortamda duyurulması gibi birçok elektronik işlem devlet ve işletmeler arasında yapılabilir. Yine sınav başvuruları, niversite harçlarının yatırabilmesi, pasaport başvurusu gibi birçok işlem ve devlet kurumlarının web siteleri aracılığıyla birçok bilgilendirme hizmeti, devlet tarafından yerine getirilmektedir¹¹⁷.

¹¹⁷ Türkiye'deki bütün e-devlet uygulamalarına, www.turkiye.gov.tr web adresinden ulaşabilmek mümkündür.

II. BÖLÜM

KARA VE DENİZ TİCARET HUKUKU'NDA ELEKTRONİK İŞLEMLERLE İLGİLİ GELİŞMELER

2.1. KARA TİCARET HUKUKU'NDA ELEKTRONİK İŞLEMLERLE İLGİLİ GELİŞMELER

2.1.1. İhbar ve İhtarların Güvenli Elektronik İmza İle Yapılması

Borçluyu temerrüde düşürmek veya sözleşmeyi fesih edebilmek için gerek Borçlar Kanunu'na gerekse Ticaret Kanunu'na göre bir ihtarda bulunulması gereklidir. Yapılacak olan ihtarın şekli hakkında Borçlar Kanunu'nda hiçbir hüküm mevcut olmadığı halde, TTK 20. maddesinin üçüncü fıkrasına göre bu ihtarların belirli bir şekilde yapılması zorunlu kılınmıştır¹¹⁸.

TTK'nın 20. maddesinin üçüncü fıkrasına göre; tacirler arasında, diğer tarafı temerrüde düşürmek veya mukaveleyi fesih yahut ondan rücu maksadıyla yapılacak ihbar veya ihtarların muteber olması için noter marifetiyle veya iadeli taahhütlü bir mektupla yahut telgrafla yapılması gereklidir. Bu şekilde yapılmayan ihtar ve ihbarlar geçerli olmaz, hüküm doğurmazlar. Bu şekil şartı, madde metnindeki ihbar ve ihtarların muteber olması ifadesinden de anlaşılacağı üzere ispat şartı değil, geçerlilik bir sıhhat şartıdır¹¹⁹. Şekle tabi olan ihbar ve ihtarlar, tacirler arasında yapılan ve iki tacirin ticari işletmesiyle ilgili olarak yapılanlardır. TTK'nın 14. ve 18. maddesine göre tacir; bir işletmeyi kısmen dahi olsa kendi adına işleten kimsedir. Ticaret şirketleriyle, gayesine varmak için ticari bir işletme işleten dernekler ve kendi kuruluş kanunları gereğince hususi hukuk hükümleri dairesinde idare edilmek veya ticari şekilde işletilmek üzere devlet, vilayet, belediye gibi amme hükmi şahısları tarafından kurulan teşekkül ve müesseseler dahi tacir sayılırlar. Tacirler arasında yapılan her türlü ihtar değil, diğer tarafı temerrüde düşürmek, ticari mukaveleyi fesih etmek ve mukavelelerden rücu maksadıyla yapılan ihbar ve ihtarlar şekil şartına tabi kılınmıştır.

TTK'nın 20. maddesinin üçüncü fıkrası, TTK Tasarısı'nın 18. maddesinin üçüncü fıkrasında; tacirler arasında diğer tarafı temerrüde düşürmeye, sözleşmeyi feshe veya sözleşmeden dönmeye ilişkin bildirim veya ihtarlar noter aracılığıyla, taahhütlü mektupla, telgrafla veya güvenli elektronik imzayı içeren bir yazı ile yapılır, şeklinde düzenlenmiştir. Bu

¹¹⁸ Çevik O. N., Türk Ticaret Kanunu ve Uygulamasına İlişkin Mevzuat, Ankara 1993, s. 149.

¹¹⁹ Doğanay İ., Türk Ticaret Hukuku Şerhi, Ankara 1981, s.135; Domaniç H., Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C.1, İstanbul 1988, s.129.

hükümle kanunda belirtilen ihbar ve ihtarların noter aracılığı, telgraf ve iadeli taahhütlü mektupla yapılabilmesi yanında güvenli elektronik imza vasıtasıyla da yapılabilmesine olanak sağlanmıştır. Kanunun eski metninde yer alan “muteber olması için” ifadesi çıkarılmış, bu değişiklikle hükümdeki şekil, geçerlilik şartı olmaktan çıkarılarak ispat şartına dönüştürülmüştür. TTK Tasarısı gerekçesine göre de kanunda belirtilen ihbar ve ihtarların belirli şekilde yapılmasının, geçerlilik şartı olmaktan çıkarılarak şekil şartına dönüştürülmesinin sebebi, hiçbir modern kanunda tacir gibi basiretli bir işadamı için bu kadar ağır bir geçerlilik şartına yer verilmemesi ile haklı bir gerekçesinin olmaması olarak belirtilmiştir¹²⁰.

Ancak TTK Tasarısı'nın 18. maddesinde yer alan ihbar ve ihtarların “güvenli elektronik imzayı içeren bir yazı ile yapılır” ifadesine, güvenli elektronik imzanın bir haberleşme aracı olmaması ve ihtarın gönderildiği tarihin, sadece güvenli elektronik imza ile imzalanarak saptanamaması sebebiyle eleştiriler getirilmiştir. Güvenli elektronik imza ile imzalanmış bir belgenin muhataba gönderildiği tarihin saptanması ancak metine zaman damgasının¹²¹ eklenmesi ile mümkün olmaktadır. EİK'nın 3. maddesinde yer alan tanıma göre 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. Bu sebeple, TTK Tasarısı'nın 18. maddesinin güvenli elektronik imza ile imzalanmış yazıya zaman damgasının da mutlaka eklenmesi gerektiği şeklinde düzenlenmesinin daha uygun olacağı belirtilmiştir¹²². Noter kanalıyla, taahhütlü mektup ve telgrafla yapılan ihbar ve ihtarların ne zaman gönderildiği ve muhatap tarafından hangi tarihte tebellüğ ettiğini saptamak mümkün olduğundan, zaman damgası eklenmesi zorunluluğu olmadan sadece güvenli elektronik imza ile imzalanmış bir yazının gönderilmesinin ispat için yeterli olmayacağı haklı bir eleştiridir. Noter kanalıyla ve telgrafla yapılan ihbarlarda, metnin bir örneği noterde, göndericinin imzasını taşıyan yazının bir örneği de postanede kaldığından, gönderilen evrağın içeriği hakkında bilgi sahibi olmak mümkündür. İadeli taahhütlü mektupta, ihtar ve ihbarın gönderildiği tespit edilip, içeriği ispat edilemediğinden çok güvenli bir ihtar aracı olarak kabul edilmese de, taşıyan ve gönderenin imzalamış olması lazım gelen vesika P.T.T idaresince muhafaza edildiğinden, ihtiyaç anında bu metnin getirilmesi suretiyle ihtar ve ihbarın ispatı mümkündür¹²³.

¹²⁰ TTK Tasarısı Madde Gerekçeleri, s.8.

¹²¹ Bkz. I. BÖLÜM, 2, III.

¹²² Genç K., “Türk Ticaret Kanunu ve Bilişim”, Bilişim Dergisi, Yıl.35, S.97, (Mayıs 2007), s.38; İstanbul Bilgi Üniversitesi Bilişim Teknolojisi Hukuku Uygulama ve Araştırma Merkezi, “Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Metninde Elektronik Ortamda Gerçekleştirilen İş ve İşlemleri Düzenlemeye İlişkin Hükümler Hakkında Değerlendirme”, (Mayıs 2005), s.6.

¹²³ Domaniç, Ticaret Kanunu, s.126.

Kanunda belirtilen ihbar ve ihtarların noter aracılığıyla, telgraf ve iadeli taahhütlü mektupla yapılması halinde, ihtar ve ihbarın tebliğ ve tebellüğ tarihi ile metnin içeriği ispat edilebilmektedir. Bu sebeple güvenli elektronik imza yönteminin de gönderen kişiye aynı olanakları sağlaması, güvenli elektronik imza ile oluşturulan belgenin içeriği değişmeden gönderildiği ve muhatap tarafından tebliğ alındığı tarihin tam olarak saptanması gerekmektedir. Güvenli elektronik imza ile oluşturulan belgelerin hukuki açıdan en güvenilir şekilde gönderilmesi kayıtlı elektronik posta sistemi¹²⁴ ile olmaktadır. Kayıtlı elektronik posta sistemine yasal bir zemin oluşturan Kamu Hizmetlerinin Hızlandırılması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı'nın 28. maddesiyle Elektronik Haberleşme Kanunu'nun 67. maddesine eklenen hükmün ikinci fıkrasına göre; "Güvenli elektronik imza ile oluşturulan her türlü ticari bilgi paylaşımı ile ilgili taraflar arasında bildirim, ihtar, ihbar, benzeri hukuk sonuç doğuran beyanlar, yazışmalar, kayıtlı elektronik posta sistemi vasıtasıyla yapılabilir." Bu maddenin yasalaşması halinde, tacirler arasında hukuki sonuç doğuran, güvenli elektronik imza ile oluşturulan her türlü belge paylaşımının TTK Tasarısı'nın 18. maddesinde belirtilen ihbar ve ihtarlar da dahil olmak üzere kayıtlı elektronik posta sistemiyle yapılması gerekecektir.

Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulundaki görüşmeler sırasında, kayıtlı elektronik posta sistemi ile ilgili diğer düzenlemeler ve hukuk çevrelerinden gelen yukarıda belirttiğimiz eleştiriler dikkate alınarak, TTK Tasarısı'nın 18. maddesinin üçüncü fıkrasının; "Tacirler arasında diğer tarafı temerrüde düşürmeye, sözleşmeyi feshe veya sözleşmeden dönmeye ilişkin ihbar veya ihtarlar noter aracılığıyla, taahhütlü mektupla, telgrafla veya güvenli elektronik imza kullanarak kayıtlı elektronik posta sistemi ile yapılır." şeklinde değiştirilmesi teklif edilmiş ve bu öneri kabul edilmiştir. Bu değişikliklerle beraber, güvenli elektronik imza ile kullanılarak oluşturulan elektronik belgeler ancak kayıtlı elektronik posta sistemi ile gönderilebilecektir.

2.1.2. Fatura ve Teyit Mektubuna Güvenli Elektronik İmza İle İtiraz Edilmesi

Tacir olmanın hükümlerinden olan tacirin talep edilmesi halinde fatura düzenleme yükümlülüğü, teyit mektubu, fatura ve teyit mektubuna itiraz TTK'nın 23., TTK Tasarısı'nın 21. maddesinde düzenlenmiştir. Fatura ve teyit mektubu tacirler için özel bir delil belgesi olarak kabul edilebilir¹²⁵. TTK Tasarısı'nın 21. maddesinin birinci ve ikinci fıkrası yürürlükte olan TTK'nın 23. maddesiyle birebir aynı şekilde düzenlenmişken, üçüncü fıkrasında yapılan değişiklikle herhangi bir iletişim veya bilişim aracılığıyla veya diğer bir teknik araçla

¹²⁴ Bkz. I. BÖLÜM, 2, IV.

¹²⁵ Doğanay, s.148.

kurulacak olan sözleşmelerin daha sonra gönderilecek bir yazı ile bağlayıcı hale gelmesinin önü açılmıştır.

Ticari işletmesi icabı bir mal satmış veya imal etmiş veyahut iş görmüş yahut bir menfaat temin etmiş olan tacirden diğer taraf kendisine bir fatura verilmesini ve bedeli ödenmiş ise bununda faturada gösterilmesini isteyebilir (TTK m. 23/1; TTK Tasarısı m. 21/1). Fatura, sözleşmenin yapılmasından sonra düzenlenen ve sözleşmenin ifa safhasıyla ilgili bir belgedir¹²⁶. Bir faturayı alan kimse, aldığı tarihten itibaren sekiz gün içinde münderecatı hakkında bir itirazda bulunmamışsa içeriğini kabul etmiş sayılır (TTK m. 23/2; TTK Tasarısı m. 21/2). Faturaya itiraz edilmemesi halinde, ispat yükü yer değiştirir ve ispat yükü faturaya itirazda bulunmayan tarafa geçer. İtiraz edilmemek suretiyle alıcı aleyhine yazılı delil niteliği kazanan fatura içeriğinin aksi ancak yazılı delil, ticari defter veya yeminle ispat olunabilir¹²⁷.

TTK'nın 23. maddesi üçüncü fıkrasında, teyit mektubu ve teyit mektubuna itiraz düzenlenmiştir. Bu fıkraya göre; şifahen, telefon veya telgrafla yapılan mukavelelerin veya beyanların muhtevasını teyit eden bir yazı alan kimse, aldığı tarihten itibaren sekiz gün içinde bir itirazda bulunmamışsa teyit mektubunun yapılan mukaveleye ve beyanlara uygun olduğunu kabul etmiş sayılır. Teyit mektubu, yeni bir sözleşmenin akdi veya yeni bir beyanın karşı tarafa bildirilmesi vasfında olmayıp daha önce yapılmış olan bir sözleşmeyi yazılı bir şekilde tespit eder. Mektup yazılmasa da daha önce muteber şekilde yapılmış bir anlaşma vardır. Teyit mektubu esasen muteber olan anlaşmayı yazılı olarak tekrar eden ve yazılı anlaşmanın şartlarını tespit eden yazılı delildir. Süresinde itiraz edilmeyen teyit mektubu, yazılı delil niteliği kazanmış olur ve aksini ispat yükü, faturadaki gibi süresi içinde ya da hiç itirazda bulunmayan karşı tarafa geçer¹²⁸.

TTK Tasarısı'nın 21. maddesinin üçüncü fıkrasında öngörülen yenilikle, bilişim ve teknik araçlar vasıtasıyla yapılan anlaşmalarında, telefon ve telgraf gibi daha sonra gönderilecek teyit mektubu ile bağlayıcı hale gelmesi sağlanmıştır. Bu hükme göre; "Telefonla, telgrafla, herhangi bir iletişim ve bilişim aracılığıyla, diğer bir teknik araçla ya da sözlü olarak kurulan sözleşmelerle yapılan açıklamaların içeriğini doğrulayan bir yazıyı alan kişi, bunu aldığı tarihten itibaren sekiz gün içinde itirazda bulunmamışsa, söz konusu teyit mektubunun yapıldığı sözleşmeye veya açıklamalara uygun olduğunu kabul etmiş sayılır." Maddede bahsi geçen, iletişim ve bilişim araçları, internet ve bilgisayar aracılığıyla kurulan elektronik posta, görüntülü konuşma gibi elektronik iletişim yöntemlerini kapsadığı gibi teknolojiye de

¹²⁶ Arkan, Ticari İşletme Hukuku, Ankara 2001, s.138.

¹²⁷ Poroy R./Yasaman H., Ticari İşletme Hukuku, İstanbul 1998, s.113; Arkan, Ticari İşletme, s.139; Doğanay, s.150.

¹²⁸ Tekil F., Ticari İşletme Hukuku, İstanbul 1990, s.130; Domaniç, Ticaret Kanunu, s.143; Doğanay, s.155.

meydana gelebilecek gelişmelerde dikkate alınarak her türlü bilişim aracı ifadesi kullanılmıştır.

Sözlü olarak, telgraf ve telefon aracılığıyla yapılan sözleşmeler gibi, her türlü iletişim ve bilişim aracılığıyla kurulan sözleşmelerden sonra gönderilen yazının teyit mektubu sayılabilmesi için sözleşmenin esaslı unsurlarını içermesi gerekir. Bu yönüyle teyit mektubu, faturanın aksine sözleşmenin icrası ile değil kurulması ile ilgilidir¹²⁹.

2.1.3. Ticaret Sicil Kayıtlarının Elektronik Ortamda Tutulması

Ticaret sicili, ticaret hayatında hukuki öneme sahip bulunan, üçüncü kişilerce bilinmesinde zorunluluk veya yarar bulunan belirli iş ve işlemlerin kaydedildiği resmi nitelikli, aleni bir sicildir. Tacirin hukuki durumuna ilişkin bilgilerin toplanması ve bir arada bulundurulması amacını güder¹³⁰. Ticaret sicili, TTK'nın 26. ve 41., TTK Tasarısı'nın 24. ve 38. maddeleri arasında düzenlenmiştir

Genel olarak TTK Tasarısı'nda ki ticaret siciline ilişkin düzenlemelerin çoğu yürürlükte olan Türk Ticaret Kanunu ile örtüşürken birkaç önemli değişiklik yapılmıştır. Bu değişikliklerden en önemlisi TTK Tasarı ile Türkiye çapında ticaret sicil kayıtlarına elektronik ortamda ulaşılabilmesini sağlayan ticaret sicil bilgi bankası öngörülmesidir. TTK Tasarısı'nda yer alan ticaret siciliyle ilgili hükümdeki diğer önemli bir değişiklik ise işlem güvenliğinin sağlanabilmesi amacıyla ticaret sicillerinin tutulmasından dolayı oluşan zararlardan devlet ve ilgili odanın müteselsil sorumluluğunun öngörülmesidir¹³¹. TTK'nın 26. maddesine göre ticaret sicili; ticaret ve sanayi odası veya ticaret odası bulunan yerlerde bir ticaret sicil memurluğu tarafından kurulur. Bu hüküm Tasarı'nın 24. maddesinde; "Ticaret ve sanayi odaları veya ticaret odaları tarafından tutulur" şeklinde düzenlenmiştir.

TTK Tasarısı'nın 24. maddesinin ikinci fıkrasındaki düzenleme ile Türkiye çapında sicil kayıtlarına elektronik ortamda ulaşılabilmesinin sağlanması amacıyla söz konusu kayıtların düzenli bir tarzda depolandığı bir bilgi bankasının kurulması öngörülmüştür. Bu hükme göre; ticaret sicilinde tescil ve ilan edilmesi gereken içeriklerin düzenli olarak depolandığı ve elektronik ortamda sunulabilen bilgi bankası, Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği¹³² nezdinde

¹²⁹ Arkan, Ticari İşletme, s.143; Doğanay, s.154; Poroy/ Yasaman, s.114.

¹³⁰ Bilge M. E., Ticaret Sicili, İstanbul 1999, s.11.

¹³¹ 1995 yılında düzenlenen 559 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile Adalet Bakanlığı'na bağlı olarak Asliye Hukuk Mahkemesi nezdinde tutulan ticaret sicillerinin, odalar tarafından tutulması yönünde hüküm getirilmiş ve ticaret sicilinin odalara bağlı olarak tutulmasından dolayı, ticaret sicilinin devlet tarafından tutulmasından doğan zararlardan devletin sorumlu olacağı yönündeki madde kaldırılmıştır.

¹³² Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği ile Odalar ve Borsalar Kanunu'nun 54. maddesine göre Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği, odalar ve borsalar arasındaki birlik ve dayanışmayı temin etmek, mesleğin genel menfaatlara uygun olarak gelişmesini sağlamak, oda ve borsa mensuplarının mesleki faaliyetlerini kolaylaştırmak, bunların birbirleriyle ve halk ile olan ilişkilerinde dürüstlüğü ve güveni hakim kılmak üzere meslek disiplinini ve ahlakını korumak, ülkenin kalkınması, ekonominin gelişmesi için gerekli çalışmaları yapmak ve bu Kanunda belirtilen

kurulur. Ticaret sicil bilgilerine elektronik ortamda ulaşabilmesi ile bilgi toplumu olmanın gereği yerine getirilecek, ticaret sicilinin tam anlamıyla aleniyeti ve şeffaflığı sağlandığından kayıtlardaki yolsuzlukların, aykırılıkların ve düzensizliklerinde de önüne geçilebilecektir¹³³.

Bu düzenlemenin yapılması sırasında Avrupa ülkelerinde ticaret sicilinin kütük şeklinde değil de elektronik ortamda tutulması ve buna bağlı olarak, tescile dayanak oluşturan bilgilerin aynı ortamda dosyalanması ve saklanması yönündeki reformlarda göz önünde tutulmuştur. Halen Almanya, İsviçre, Fransa ve diğer Avrupa ülkelerinde ticaret sicilleri elektronik ortamda tutulmaktadır¹³⁴.

Tasarıda, ticaret sicilinin elektronik ortamda tutulacağı bilgi bankasının Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği nezdinde kurulmasına hükmedilmiştir. Elektronik sicil bankasının Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği nezdinde kurulması, kanunun gerekçesinde bu konuda herhangi bir açıklama bulunmasa da, halen Türkiye Sicil Gazetesi Odalar ve Borsalar Birliği tarafından yayınlanmakta olduğundan ve web sitesinden sicil gazetesindeki bilgilere ulaşılabilirdiğinden kanımızca yerinde bir düzenlemedir. Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği ile Odalar ve Borsalar Kanunu'nun¹³⁵ 56. maddesiyle Sanayi ve Ticaret Odalar Bakanlığı gözetimi ve denetiminde Türkiye Sicil Gazetesi çıkarmak görevi, Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği'ne verilmiştir. Halen Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği'nin resmi internet sitesi olan www.ticaret Sicil.gov.tr adresinden, ticaret sicil gazeteleriyle ilgili sorgulamalar yapılabilmekte, elektronik olarak ticaret sicilleriyle ilgili bilgilere ulaşabilmektedir.

Ticaret sicil bilgi bankasında tescil ve ilana tabi bütün kayıtlar depolanacak ve elektronik ortamda bu bilgilere ulaşılacaktır. TTK'da hangi hususların ticaret sicilinde tescil ve ilan edileceği genel bir hükümle düzenlenmemiş, çeşitli hükümlerde ayrı olarak tescil ve ilan gereğinden söz edilmiştir. TTK Tasarısı'nda da, ticaret sicilinde tescil ve ilan edilmesi gereken hususlar tek bir hükümde değil, yeri geldikçe düzenlenmiştir. Ticaret siciline kaydedilen her husus ilan edilmez. Hangi hususların tescil edilmeleri yanında ayrıca ilan edilmesi gerektiği kanunlarda açıkça belirtilmiştir¹³⁶. İlan edilmese de, tescil edilmesi gereken her husus bilgi bankasında yer alacaktır.

Ticaret sicillerinin aleniliği esastır. Ticari sicillerinin aleniyeti, sicil kayıtlarının herkesin incelemesine açık bulundurulması ve bazı hususların ilan edilmesi zorunluluğunun getirilmesiyle sağlanmıştır¹³⁷. TTK'nın 37. ve TTK Tasarısı'nın 35. maddesine göre; "İlgili

hizmetleri yerine getirmek amacıyla kurulan, tüzel kişiliğe sahip, kamu kurumu niteliğinde meslek üst kuruluşudur.

¹³³ TTK Tasarısı Madde Gerekçeleri, s.83.

¹³⁴ TTK Tasarısı Madde Gerekçeleri, s.38.

¹³⁵ RG.5174, T.18.05.2004.

¹³⁶ Arkan, Ticari İşletme, s.237.

¹³⁷ Arkan, Ticari İşletme, s.235.

olduğunu ispat zorunda olmaksızın herkes ticaret sicilindeki yazıları ve tescil işlemlerinin dayandığı dilekçe, beyanname, senet, belge ve ilanları yayımlandığı gazete gibi dairede saklanan bütün belgeleri inceleyebilir ve bunların tasdikli örneklerinin kendisine verilmesini sicil memurundan isteyebilir.” TTK’nın 37. maddesi dördüncü fıkrasına göre ilan; hükümet merkezinde bütün Türkiye’ye ait sicil kayıtlarını ilana mahsus gazete ile yapılır. TTK Tasarısı’nın 36. maddesinin üçüncü fıkrasına göre ilan; “Türkiye genelinde sicil kayıtlarının ilanına özgü Türkiye Ticaret Sicil Gazetesi ile yapılır.” Ancak, tescil edilen hususların elektronik ortamda yayınlanması ilan edildiği anlamına gelmez. Kanundaki ilan şartının yerine getirilebilmesi için mutlaka ilan edilmesi gereken hususun, Türkiye Sicil Gazetesinde yayınlanması gerekir.

Ticaret sicil kayıtları herkesin incelemesine açık olan aleni bir sicildir. Bütün Türkiye’de ki ticaret sicil kayıtlarına elektronik ortamda ulaşılabilme, ticaret sicilinin aleniyetinin sağlanması açısından önemli bir adımdır ve büyük bir kolaylık getirmektedir. Tasarının gerekçesine göre herkesin ulaşılacağı elektronik sicil bilgi bankası, ticaret sicil kayıtlarının yolsuz veya eksik olduğuna inananları, esas sicil kayıtlarındaki gerekli düzenlemeleri yapmak amacıyla harekete geçirecektir¹³⁸. Bu bilgi bankasında yer alacak bilgiler, ticaret sicilinde tescil ve ilan edilmesi gereken içeriktir.

Ticaret siciline yapılan tescil, kural olarak bildirici etkiye sahiptir. Tescilin bir hakkın veya hukuki durumun varlığını üçüncü kişilere bildirmek amacı ile yapıldığı hallerde tescilin bildirici niteliği söz konusudur ve ticaret sicilinin aleniyetinin sağlanması açısından önemlidir. Ticaret siciline yapılacak tescil istisnai hallerde de kurucu etkiye sahiptir¹³⁹. Tescil ve ilanın üçüncü kişilere olan etkisi TTK Tasarısı’nın 36. maddesinde, TTK’nın 38. maddesi ile birebir aynı şekilde düzenlenmiştir. Bu hükme göre ticaret sicil kayıtları nerede bulunurlarsa bulunsunlar, üçüncü kişiler hakkında Türkiye Ticaret Sicil Gazetesinde ilan edildiği, ilanın tamamı aynı nüshada yayımlanmış ise son kısmının yayımlandığı günü izleyen iş gününden itibaren hukuki sonuçlarını doğurur¹⁴⁰. Tasarının gerekçesinde belirtildiği üzere elektronik bilgi bankasındaki kayıtların, Türkiye Sicil Gazetesinde ki ilanlar gibi üçüncü kişilere ileri sürülebilmesini sağlayan bir hukuki gücü yoktur. Ancak bilgi bankasındaki

¹³⁸ TTK Tasarısı Madde Gerekçeleri, s.83.

¹³⁹ Örneğin tacir sıfatı, ticari işletmenin belli bir kişi adına işletilmesiyle kazanılır. Bundan sonra tacirin ticari işletmesini TTK m. 20/1 uyarınca tescil ettirmesi, kişinin tacir olmasının bir sonucudur. Bu durumda tescilin bildirici etkisi söz konusudur. TTK 174. maddesi gereğince ticaret şirketlerinin tüzel kişilik kazanabilmesi için ticaret siciline tescili şarttır. Yine ticaret ünvanı ve işletme adının TTK’nın 43. ve 52. maddeleri hükümlerine göre özel olarak korunmasının talep edilebilmesi için unvan ve işletme adının tescil edilmesi gerekir. Bu durumlarda tescilin kurucu etkisi söz konusudur. Bkz.Bilge, s.134; Arkan, Ticari İşletme s.235-236; Tekil, Ticari İşletme, s.156.

¹⁴⁰ Ancak bu kural, özel hükümler gereğince bir hususun derhal üçüncü kişilere hakkında hüküm ifade edeceği ve müddetleri işlemeye başlayacağı hallerde, uygulanmaz. Bkz.Arkan, Ticari İşletme, s.238.

kayıtların yolsuz veya eksik olduğuna inananları esas sicil kayıtlarındaki gerekli düzeltmeleri yapmak için harekete geçirecektir. Bilgi bankasına giriş serbest olacağı için, herkes kayıtları denetleyebilecektir.

Ticaret sicilinin hukuki anlamda aleniyet fonksiyonunu yerine getiren Türkiye Sicil Gazetesinin bu amacı yerine getirmekte çoğu zaman yetersiz kalmasından dolayı, elektronik ticaret sicil bilgi bankasında tutulan kayıtlara hiçbir hukuki işlev yüklenmemesine eleştiriler getirilmiştir. Sicil gazetesi, bayilerde bulunmadığı gibi dağıtımı da yapılmamakta, sadece gazetelerin nüshaları ilanların ücretini veren kişilere gönderilmektedir. Aleniyetle üçüncü kişilerin bilgilendirilmesi amaçlandığından, Ticaret Sicil Gazetesini herkesin okuduğunu ve bildiğini varsaymak doğru kabul edilemez¹⁴¹. Bu sebeple, tescil ve ilan edilen hususların elektronik bilgi bankasında yer almasıyla, hukuken olmasa da ticaret sicilinin tamamen aleni olması ilkesi hayata geçmiş olacaktır.

Ticaret sicil kayıtlarının üçüncü kişiler bakımından hem olumlu hem de olumsuz etkisi söz konusudur. TTK'nın 39. maddesi ve TTK Tasarısı'nın 36. maddesi üçüncü fıkrası gereğince üçüncü kişiler, kendilerine karşı sonuç doğurmaya başlayan sicil kayıtlarının bilmediklerini iddia edemezler. Buna ticaret sicilinin olumlu etkisi denmektedir. Tescili gerektiği halde tescil edilmemiş veya tescil edilip de ilanı gerektiği halde ilan olmamış hususların üçüncü kişiler tarafından bilinmemesi asıldır. Buna ticaret sicilinin olumsuz etkisi denmektedir. Durumun üçüncü kişi tarafından bilindiğinin ispat etmek, bu hususu ileri sürene aittir. Ticaret sicilinin elektronik bilgi bankasında tutulması, aleniyeti arttırması yanında, ticaret sicilinin olumlu ve olumsuz işlevini genişletmiş ve geliştirmiştir (TTK m. 39/2; TTK Tasarısı m. 36/4).

TTK Tasarısı haricinde Kamu Hizmetlerinin Hızlandırılması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun Tasarısı'nın 7. maddesi ile 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun ticaret sicilini düzenleyen 28. maddesinden sonra gelmek üzere, iki madde eklenmiştir. Bu maddelerde, ticaret sicil kayıtları ile bu kayıtlarda meydana gelecek değişikliklerin güncel olarak elektronik ortamda tutulmasını sağlayan ve erişimine olanak veren düzenlemeler getirilmiştir.

Kamu Hizmetlerinin Hızlandırılması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun Tasarısı ile TTK'nın 28. maddesinin ilk fıkrasından sonra gelmek üzere eklenen ilk madde hükmüne göre;

“Ticaret sicili kayıtları elektronik ortamda tutulur. Ticaret sicili kayıt işlemlerinin elektronik ortamda tutulmasına dair usûl ve esaslar, tüzükle belirlenir. Bu kayıtlar ile tescil ve ilan edilmesi gerekli içeriklerin elektronik ortamda tutulması, işlenmesi ve yayımlanması

¹⁴¹ Kayar İ., “Türk Ticaret Kanunu Tasarısının Ticaret Sicili, Ticari Defterler ve Cari Hesap Hükmülerinin Değerlendirilmesi”, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi , C.II, S.I, (2005), s.364-365.

amacıyla ortak Merkezî Ticaret Sicili Sistemi, Sanayi ve Ticaret Bakanlığı ile Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği nezdinde oluşturulur. Ticaret sicili kayıt işlemlerinin elektronik ortamda yapılması için toplanması ve işlenmesi gerekli olan kişisel veriler, kişisel verilerin korunması ve bilgi güvenliğinin sağlanmasına ilişkin mevzuatta belirlenen tedbirler alınarak korunur.” Bu madde Ticaret Kanunu Tasarısı’ndaki ticari sicilinin elektronik ortamda tutulmasıyla ilgili hükümlerle benzer şekilde düzenlenmiştir. Ancak yasalasmayı bekleyen Kişisel Verilerin Korunması Kanun Tasarısı¹⁴² dikkate alınarak maddenin ikinci fıkrasında kişisel verilerin korunması ve bilgi güvenliğinin sağlanması için gerekli tedbirlerin alınması gerektiği belirtilmiştir. Elektronik ticaret sicil bankasının kurulmasıyla ulaşılmak istenen amaçlar, madde gerekçesinde; Avrupa Birliğinin 68/151/EC sayılı ve 2003/58/EC tarihli “Şirketler Hukuku” direktiflerine uyum sağlayabilmek, bilgi toplumu hizmetlerinin temel unsurlarından bir olan ticaretin kolaylaştırılması, iş dünyasının bilişim hizmetlerinden azami ölçüde yararlanabilmesi ve aleniyet ilkesinin hayata geçirilebilmesi olarak belirtilmiştir¹⁴³.

Kamu Hizmetlerinin Hızlandırılması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun Tasarısı’nın 7. maddesiyle, 6762 sayılı Ticaret Kanunu’nun 28. maddesinin ilk fıkrasından sonra gelmek üzere eklenen ikinci maddesi, TTK Tasarısı’nda yer almayan bir düzenlemeyi içermektedir. Bu madde ile şirketlerin ticaret sicil işlemlerini, güvenli elektronik imza aracılığıyla, elektronik ortamda yapmalarına olanak sağlanmıştır. Eklenen ikinci madde hükmüne göre;

“Çevrimiçi şirket işlemleri, ticaret şirketleri ile gerçek ve tüzel kişi diğer tacirlere ilişkin olarak, bu Kanunun yazılı şekli zorunlu tuttuğu işlemler güvenli elektronik imza ile elektronik ortamda yapılabilir. Bu işlemlerin dayanağı olan belgeler de aynı usülle elektronik ortamda düzenlenebilir. Zaman unsurunun belirlenmesi gereken hâllerde, güvenli elektronik imzaya eklenen zaman damgasının tarihi, diğer hâllerde Merkezî Ticaret Sicili Sistemindeki tarih esas alınır. Güvenli elektronik imza ile imzalanmış elektronik belgelerde ayrıca noter onayı aranmaz.

Şirket namına imza yetkisini haiz kişiler, kendi adlarına oluşturulan güvenli elektronik imzayla şirket namına imza atabilirler. Bu durumda, kullanılacak nitelikli elektronik sertifikalarda, sertifika sahibi alanı içerisine, sertifika sahibinin ismiyle birlikte temsil ettiği tüzel kişinin ismi de yazılır. Bu husus tescil ve ilan edilir. Bu maddenin uygulanmasına dair usûl ve esaslar tüzükle belirlenir.” Bu madde ile elektronik ortamda şirket kuruluşuna

¹⁴² 24.04.2008 tarihli, 1/576 esas numaralı, “Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Tasarısı” ile kişisel verilerin işlenmesinde kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı ile temel hak ve özgürlüklerinin korunması ve kişisel verileri işleyen gerçek ve tüzel kişilerin uyacakları esas ve usullerin düzenlenmesi amaçlanmaktadır.

¹⁴³ Kamu Hizmetlerinin Hızlandırılması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı Madde Gerekçeleri, s.29.

müsaade edilmiş, ayrıca bilişim teknolojilerini kullanmak isteyen gerçek ve tüzel kişilere bir alternatif sunulmuştur. Ticaret sicil işlemlerinin çevrimiçi yapılabilmesi, ilgililere maliyetlerin azalması ve zamandan tasarruf edilmesi imkanı sağlanmaktadır.”

Teklif veya tasarıların ne zaman yasalacağına önceden tayin edilmesi veya bilinmesi mümkün değildir. Bu husustaki takdir ve zamanlama yetkisi sadece TBMM iradesine ait bulunmaktadır. Bu sebeple ticaret sicilinin elektronik ortamda tutulması ile ilgili olarak yenilikler getiren her iki kanundan hangisinin daha önce yasalacağı tarafımızdan öngörülememektedir. Kamu Hizmetlerinin Hızlandırılması Amacıyla Bazı Kanun ve Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına dair Kanun Tasarısıyla TTK'ya eklenen maddelerde özellikle şirket içi ticaret sicil işlemlerinin güvenli elektronik imza ile yapılabilmesine olanak sağlayan TTK Tasarısı'nda yer almayan, düzenlemeler bulunmaktadır. Ancak, gerek uluslararası mevzuata uyum sağlanabilmesi gerekse ticaret sicillerinde aleniyet ilkesinin tam olarak gerçekleşebilmesi için ticaret sicillerinin elektronik ortamda tutulması hakkında yasal bir düzenlemenin en yakın zamanda yapılması gerekmektedir.

2.1.4. Ticari Defterlerin Elektronik Ortamda Tutulması

Tacir olmanın hükümlerini düzenleyen TTK'nın 20. ve TTK Tasarısı'nın 18. maddesine göre tacirler ticari defter tutmak zorundadırlar. Ticari defter tutma mükellefiyeti, tutulacak olan defterler ve bu defterlerin nasıl tutulması gerektiği TTK'nın 66. ve 87. maddeleri ve TTK Tasarısı'nın, 64. ve 89. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Tasarıda ticari defterlerle ilgili hükümlerde önemli değişiklikler yapılmış ve yenilikler getirilmiştir. Ticari defterlerin elektronik olarak tutulmasına ve saklanmasına olanak sağlanmış, Tasarının hazırlanmasındaki hedefler doğrultusunda defter tutma anlayışı değiştirilmiş ve 6762 sayılı Ticaret Kanunu'nda yer alan ticari defterle ispat ile ilgili maddeler kaldırılmıştır.

TTK Tasarısı'nın hazırlanmasındaki en önemli hedeflerden biri, Türk ticari işletmelerinin uluslararası ticaret piyasalarının, uluslararası sermaye piyasalarının, uluslararası finans, endüstri, hizmet ve bilişim piyasalarının güvenilir, rekabet gücü yüksek ortakları olabilmesidir¹⁴⁴. Ulusal ve uluslararası yatırım kararlarının alınmasında, şirket devirleri, birleşmeleri ve sermaye piyasası yatırımları gibi konularda modern dünyayla uyumlu finansal raporlama ve muhasebe standartları benimsenmelidir. Bunun içinde işletmelerini finansal tablolarına güvenilmesi ve KOBİ'ler dahil her işletmenin uluslararası muhasebe standartlarına ve uluslararası denetleme standartlarına göre hareket etmesi gerekmektedir¹⁴⁵.

¹⁴⁴ TTK Tasarısı Genel Gerekçe, s.4.

¹⁴⁵ Tekinalp, s.13.

TTK'nın 66. maddesine göre tacirler; işletmenin mahiyet ve öneminin gerektirdiği defterleri tutmakla yükümlü tutulmuşlardır. TTK Tasarısı'nın hazırlanmasında ki ulaşılmak istenen hedefler doğrultusunda, tacirin işletmenin mahiyet ve öneminin gerektirdiği defterleri tutması anlayışı kaldırılmıştır. Bu anlayış yerine defterlerin Uluslararası Finansal Raporlama Standartlarını yansıtır şekilde hazırlanan Türkiye Muhasebe Standartlarına, bu standartlarda hüküm bulunmayan hallerde ise doğrudan Uluslararası Finansal Raporlama Standartları'na göre tacirin ticari işlemleriyle malvarlığı durumunu açıkça gösterir şekilde tutulması anlayışı getirilmiştir¹⁴⁶. TTK Tasarısı'nın 64. maddesine göre; "Her tacir, ticari defterlerini tutmak ve defterlerinde ticari işlemleriyle malvarlığı durumunu Türkiye Muhasebe Standartları'na ve 88. madde hükümleri başta olmak üzere ortaya koymak zorundadır." Tasarının 88. maddesine göre Türkiye Muhasebe Standartları¹⁴⁷, Türkiye Muhasebe Standartları Kurulu¹⁴⁸ tarafından yayınlanır. Tacirler, bu kurul tarafından yayınlanan muhasebe ilkelerine aynen uymak ve uygulamak zorundadırlar. Bu hüküm, gerçek ve tüzel kişilerin ticari defterlerine, küçük ve orta ölçekli işletmelere, ticaret şirketlerinin finansal tablolarıyla konsolide hesaplara, hatta gereğinde esnaflara da uygulanacaktır. Türkiye Muhasebe Standartlarının, Uluslararası Finansal Raporlama Standartları ile de tam uyumlu olması gerekmektedir¹⁴⁹.

TTK'nın 66. maddesine göre ticari defterler; ticari işletmenin iktisadi ve mali durumunu, borç ile alacak münasebetlerini ve her iş yılı içinde elde edilen neticeleri tespit etmek maksadıyla tutulur. TTK Tasarısı'nın 64. maddesinde de, defter tutmanın kanuni amacı kesin olarak ortaya koyulmuş, açıklığın sağlanması ve üçüncü bir kişinin defterlerden işletmenin durumunu anlayabilmesi olarak belirtilmiştir¹⁵⁰. Tacirler tarafından ticari defterler üçüncü kişi uzmanlara, makul bir süre içerisinde yapacakları incelemede işletmenin faaliyetleri ve finansal durumu hakkında fikir verebilecek şekilde tutulur. İşletme faaliyetlerinin oluşumu ve gelişmesi de defterlerden izlenebilmelidir (TTK Tasarısı m. 64).

TTK'nın 66. maddesine göre tutulması zorunlu olan defterler gerçek kişi tacirler için; yevmiye defteri, defteri kebir, envanter defteri ve kanunda ismen belirtilmese de işletmenin

¹⁴⁶ TTK Tasarısı Genel Gerekçe, s.24.

¹⁴⁷ Türk Muhasebe Standartları Kurulu Çalışmalarına İlişkin Usul ve Esasları Hakkındaki Yönetmeliğin 9. maddesine göre; uluslararası kabul görmüş muhasebe ilkeleri ve en iyi muhasebe uygulama örnekleriyle uyumlu gerçek, güvenilir, karşılaştırılabilir, ihtiyaca uygun, anlaşılabilir, gelişen ve değişen ihtiyaçlara cevap verilebilmesini sağlayan, Türkiye Muhasebe Standartları, Türkiye Muhasebe Standartları Kurulu Tarafından hazırlanır.

¹⁴⁸ 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'na 18.12.1999 tarih ve 4487 sayılı Kanunla Ek-1 maddesi eklenmiştir. Bu hükümle, denetlenmiş finansal tabloların sunumunda; finansal tabloların ihtiyaca uygun, gerçek, güvenilir, dengeli, karşılaştırılabilir, anlaşılabilir nitelikte olmaları için ulusal muhasebe ilkelerinin gelişmesi ile benimsenmesini sağlayacak, kamu yararı için uygulanacak ulusal muhasebe standartlarını saptamak ve yayınlamak üzere, kamu tüzel kişiliğine haiz, idari ve mali özerkliğe sahip Muhasebe Standartları Kurulu kurulmuştur. Kurul, Başbakanlığın ilgili kuruluşudur.

¹⁴⁹ TTK Tasarısı Madde Gerekçeleri, s.105.

¹⁵⁰ TTK Tasarısı Madde Gerekçeleri, s.100.

nitelik ve öneminin tutulmasını zorunlu kıldığı defterlerdir. Eğer tacirin işleri dar kapsamlı ise zorunlu olan defterlerin yerine tacir sadece işletme defterini tutabilir. Tüzel kişi tacirler, gerçek kişi tacirin tutmak zorunda olduğu üç defterin yanında birde karar defteri tutmak zorundadırlar. TTK Tasarısı ile işletmenin nitelik ve öneminin zorunlu kıldığı tutulması zorunlu olan ticari defterler dışındaki defterlerin, Türkiye Muhasebe Standartları Kurulu tarafından belirlenmesi anlayışı getirilmiştir. Tasarının 64. maddesine göre tacir tarafından tutulması zorunlu olan defterler; yevmiye defteri, defteri kebir ve envanter defteridir. Bu defterler dışında tutulacak defterler Türkiye Muhasebe Standartları Kurulu tarafından bir tebliğ ile belirlenecektir.

Muhasebe kayıtlarının kağıt ve el yazısı ile tutulması anlayışı uzun yıllar önce terkedilmiştir. Muhasebe kayıtları, en çok bilgisayarlarla olmak üzere elektronik araçlarla tutulup, saklanmakta, gerektiği zaman yazıya dökülmektedir. Kanunda tacirin ticari defter tutma yükümlülüğünden bahsedilse de, burada ifade edilmek istenen tacirin muhasebe tutması gerekliliğidir. Her ne kadar muhasebe vergi için tutulmaz ise de, vergi verileri ve sonuçları da muhasebeye dayanmaktadır¹⁵¹. Yürürlükte olan Vergi Usul Kanunu¹⁵² 242. maddesiyle¹⁵³ defter kayıtlarının ve her türlü belgenin bir kopyasının elektronik ortamda tutulması gerekliliği ile ilgili düzenlemeler getirilmiştir. Bankaların İç Sistemleri Hakkındaki Yönetmelik¹⁵⁴ gereğince de, her türlü bilginin elektronik ortamda kaydedilip, saklanması zorunlu kılınmıştır. Tasarıda da şu an uygulanan muhasebe anlayışı ve bilgilerin elektronik ortamda saklanmasına ilişkin diğer yürürlükte olan kanunlar dikkate alınarak, ticari defterlerin elektronik ortamda tutulmasına olanak sağlayan düzenlemeler getirilmiştir.

TTK Tasarısı'nın 65. maddesi dördüncü fıkrası gereğince; "Defterler ve gerekli kayıtlar, olgu ve işlemleri saptayan belgelerin dosyalanması şeklinde veya veri taşıyıcıları aracılığıyla tutulabilir; şu şartla ki, muhasebenin bu tutuluş şekli ve bu konuda uygulanan yöntemler Türk Muhasebe Standartlarına uygun olmalıdır." Defterlerin ve gerekli diğer kayıtların elektronik ortamda tutulması durumunda bilgilerin saklanma süresince bunlara ulaşılabilmesinin ve bu süre içinde bunların her zaman kolaylıkla okunmasının temin edilmiş olması şarttır. Hükümde geçen veri taşıyıcıları kavramı; inter alia, mikrofişleri, CD'leri, magnetleri ve elektronik ortamı kapsamaktadır¹⁵⁵.

TTK'nın 69., 70. ve 72. maddelerine göre tacir tarafından tutulması zorunlu olan defterler, noter tarafından açılış ve kapanış tasdikine tabi kılınmıştır. İşletmenin nitelik ve öneminin

¹⁵¹ TTK Tasarısı Madde Gerekçeleri, s.98.

¹⁵² RG.10703-10705, T.04.01.1961.

¹⁵³ RG.3762, T.28.08.1991.

¹⁵⁴ RG.26333, T.01.10.2006.

¹⁵⁵ TTK Tasarısı Madde Gerekçeleri, s.101.

gerektirdiği zorunlu defterler ile tacirin tutmak istediği diğer ihtiyari defterler tasdik usulüne tabi değildir¹⁵⁶. Ticari defterlerin tasdik usulü, TTK Tasarısı'nın 64. maddesinin üçüncü fıkrasında; "Ticari defterler, açılış ve kapanışlarında noter tarafından onaylanır." şeklinde düzenlenmiştir. Bu hükümle, tutulması zorunlu olup olmaması ayırımına gitmeden bütün ticari defterler açılış ve kapanış onayına tabi tutulmuştur. Tasarı'nın gerekçesinde bu değişikliğin sebebi, hukuki uyumsuzlıklarda özellikle pay defteri, yönetim kurulu defteri, karar defteri gibi defterlerin birden fazla olabilmesi ve çift defter kullanımını olabildiğince engelleyebilmek olarak belirtilmiştir¹⁵⁷. Elektronik olarak tutulan ticari defterlerin açılış ve kapanış onayının nasıl yapılacağına, TTK Tasarısı'nın 64. maddesinin üçüncü fıkrasında yer verilmiştir. Bu hükme göre; Türkiye Muhasebe Standartlarına göre elektronik ortamda veya dosyalama suretiyle tutulan defterlerin açılış ve kapanış onaylarının yapılıp yapılmayacağı, yapılacaksa bunun şekli ve esasları Sanayi ve Ticaret Bakanlığı tarafından bir tebliğle belirlenecektir.

TTK Tasarısı'nın 64. maddesiyle getirilen yenilikle tacir, işletmesiyle ilgili olarak gönderilmiş olan, tacirin kendisine gelen ve tacirin kendisinin gönderdiği her türlü belgenin bir kopyasını saklamakla yükümlü tutulmuştur. Kopyasını saklamakla yükümlü olduğu belgelerin elektronik ortamda da saklanmasına olanak sağlanmıştır. Bu hükme göre; tacir işletmesiyle ilgili olarak gönderilmiş bulunan her türlü belgenin fotokopi, karbonlu kopya, mikrofiş, bilgisayar kaydı veya benzer şekildeki bir kopyasını, yazılı, görsel veya elektronik ortamda saklamaya yükümlüdür. Bu düzenlemenin amacı da, belge yoksa kayıt yoktur ilkesiyle, her türlü muhasebe kaydının bir belgeye dayanmasını sağlamaktır¹⁵⁸.

Ticaret Kanunuyla tacirler, sadece kanunda belirtilen ticari defterleri tutmakla değil, bu defterleri belirli bir süre saklamak ve gerektiği durumlarda ibraz etmekle yükümlü tutulmuşlardır. Kanunda belirtilen ticari defterleri hiç ve gereği gibi defter tutmayan tacirler cezai müeyyide ile sorumlu tutulmuşlardır. Kanuna ve usulüne uygun olarak hiç veya gereği gibi, defter tutmayanlarla ilgili olan cezai hükümler, TTK'nın 67. maddesinde, TTK Tasarısı'nın toplu olarak cezai hükümleri düzenleyen 562. maddesinde düzenlenmiştir. TTK'nın 82. ve 86. maddelerinde yer alan, ticari defterlerle ilişkin hukuki uyumsuzlıklardaki özel ispat kuralları TTK Tasarısı'nda yer almamıştır. Tasarının gerekçesinde ticaret defteriyle ispat usulüne son verilmesinin sebebi, artık pek çok ülke kanunlarında yer almaması ve ispat hukukunun ilkeleriyle de bağdaşmaması olarak gösterilmiştir¹⁵⁹. Ticari defterler, mahkemenin takdirine bağlı delil olma özelliğini korumaktadırlar¹⁶⁰. Ancak ticari defterlerin usulüne göre

¹⁵⁶ Arkan, Ticari İşletme, s.322; Karahan S., Ticari İşletme Hukuku, Konya 2000, s.211; Poroy/ Yasaman, s.158.

¹⁵⁷ TTK Tasarısı Madde Gerekçeleri, s.99.

¹⁵⁸ TTK Tasarısı Madde Gerekçeleri, s.99.

¹⁵⁹ TTK Tasarısı Genel Gerekçe, s.37.

¹⁶⁰ TTK Tasarısı Genel Gerekçe, s.37.

tutulması için caydırıcı niteliği olduğundan ticari defterlerin lehe ve aleyhe delil olma fonksiyonunun muhafaza edilmesi gerektiği yönünde de görüşler vardır¹⁶¹.

TTK gereğince ticari defterleri zorunlu saklama süresi olan 10 senelik süre, TTK Tasarısı'nda da aynen korunmuştur. Açılış ve ara bilançoları, finansal tablolar hariç olmak üzere saklanması gereken defterlerin, belirli şartları sağlanmasıyla, elektronik ortamda da saklanmasına olanak sağlanmıştır. TTK Tasarısı'nın 82. maddesi hükmüne göre; "Her tacir, ticari defterlerini, envanterlerini, açılış bilançolarını, finansal tablolarını, topluluk finansal tablolarını, yıllık faaliyet raporlarını ve bu belgelerin anlaşabilirliğini kolaylaştıracak çalışma talimatları ile diğer organizasyon belgelerini, alınan ticari mektupları, gönderilen ticari mektupların suretlerini, 64. maddenin birinci fıkrasına göre yapılan kayıtların dayandıkları belgeleri on yıl saklamakla yükümlüdür."

Okunur hale getirildiklerinde, alınmış bulunan ticari mektup, defter dayanakları ile diğer belgelerle içerik olarak örtüşmek ve saklama süresince kayıtlara her an ulaşabilmek, uygun süre içerisinde kayıtları okunur hale getirilmek şartıyla; açılış ve ara bilançoları finansal tablolar ile topluluk finans tabloları hariç olmak üzere, saklanması gereken belgeler, Türkiye Muhasebe Standartlarına uygun olmak kaydıyla, görüntü veya veri taşıyıcılarında taşınabilir (TTK Tasarısı m. 82/3).

Saklanması zorunlu olan belgeleri, sadece görüntü veya başka bir veri taşıyıcısı aracılığıyla ibraz edebilen kimse, giderleri kendisine ait olmak üzere o belgelerin okunabilmesi için gerekli olan yardımcı araçların kullanıma hazır bulundurmaya yükümlüdür. İcap ettiği takdirde belgeleri, giderleri kendisine ait olmak üzere bastırmalı ve yardımcı araçlara ihtiyaç duyulmadan okunabilen kopyalarını sunabilmelidir (TTK Tasarısı m. 86). Tacir tarafından elektronik ortamda saklanan kayıtların dayanağını oluşturan ve kanıtlayan belgelerin, herhangi bir ihtilaf durumunda mahkemeler tarafından ya da mahkeme dışında da miras paylaşımında, şirketlerin tasfiyesinde, bir ortağın ayrılma payının hesabı gibi bir durumda incelenmesi maksadıyla ibrazı gerektiğinde, tacirin bu belgeleri okunur hale getirme yükümlülüğü vardır¹⁶².

2.1.5. Cari Hesap Bakiyesine Güvenli Elektronik İmza İle İtiraz Edilmesi

Cari hesapla ilgili olarak TTK Tasarısı'nda yapılan düzenlemelerde, yürürlükte olan Ticaret Kanunu'yla birebir benzer hükümler getirilmiştir. Cari hesabın kurumsal yapısı korunmuş, büyük değişiklikler yapılmamıştır. Sadece bazı maddelerin ifadelerinde açıklık

¹⁶¹ Bkz. Moroğlu E., Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ,s.52; Arkan S., "Türk Ticaret Kanunu Tasarısına İlişkin Değerlendirmeler", Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Konferansı, Banka ve Ticaret Hukuk Araştırma Enstitüsü, Ankara (13-14 Mayıs 2005), s.48.

¹⁶² TTK Tasarısı Madde Gereği, s.105.

sağlanmış ve cari hesap bakiyesine yapılan itirazların, Tasarının diğer hükümlerine benzer şekilde güvenli elektronik imza ile de yapılmasına olanak sağlanmıştır.

Cari hesap, TTK'nın 87. ve 100., TTK Tasarısı'nın 89. ve 102. maddeleri arasında düzenlenmiştir. TTK'nın 87. maddesinde yer alan cari hesabın tanımı, TTK Tasarısı'nda birebir korunmuş sadece maddenin ilk fıkrasındaki, "iki kimsenin para, hizmet ve diğer hususlardan" dolayı ibaresi çıkartılmıştır. TTK Tasarısı'nın 102. maddesine göre; "İki kişinin herhangi bir hukuki sebep veya ilişkiden doğacak birbirlerindeki alacaklarını istemekten karşılıklı olarak vazgeçip, bunları kalem kalem alacak borç şekline çevirerek hesabın kesilmesinden sonra çıkacak artan tutarı isteyebileceklerine ilişkin sözleşme, cari hesap sözleşmesidir."

Cari hesabın en önemli fonksiyonu, taraflar arasında münferit nakdi ödemelerin ve takasların önüne geçerek, iş hayatında kolaylık sağlayan gereksiz para hareketlerini ortadan kaldıran bir ödeme aracı olmasıdır. Cari hesap sözleşmelerinin yazılı olarak yapılması geçerlilik şartıdır ve taraflarının da tacir olmasına gerek yoktur. Cari hesap sözleşmeleri en çok bankacılıkta kullanılmakta ve bankalar tarafından yapılan kredi sözleşmeleri de genellikle cari hesap kaydını içermektedir¹⁶³.

Sözleşme veya ticari teamül uyarınca belirli hesap devreleri sonunda devre hesabı kapatılır. Alacak ve borç kalemleri arasındaki fark belirlenir. Belirlenen bu bakiyeye itirazın TTK'nın 92. maddesine göre; noter marifetiyle, iadeli taahhütlü mektupla veya telgrafla yapılabileceğine hükmedilmişken, TTK Tasarısı'nın 94. maddesi ile getirilen yenilikle, güvenli elektronik imzayı içeren bir yazıyla da yapılmasına olanak sağlanmıştır. TTK Tasarısı'nın 94. maddesinin ikinci fıkrası hükmüne göre; "Hesap devresi hakkında sözleşme veya ticari teamül yoksa, her takvim yılının son günü taraflarca hesabın kapatılması günü olarak kabul edilmiş sayılır. Saptanan artan tutarı gösteren cetveli alan taraf, aldığı tarihten itibaren bir ay içinde, noter aracılığıyla, taahhütlü mektupla, telgrafla veya güvenli elektronik imza içeren bir yazıyla itirazda bulunmamışsa bakiyeyi kabul etmiş sayılır."

Ancak, güvenli elektronik imza bir haberleşme aracı değildir. Sadece güvenli elektronik imza ile gönderilen yazıyla, muhataba metnin gönderildiği ve muhatap tarafından alındığı tarih belirlenememektedir¹⁶⁴. Kamu Hizmetlerinin Hızlandırılması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı'nın 28. maddesiyle, Elektronik Haberleşme Kanunu'nun 67. maddesinden sonra gelmek üzere eklenen maddenin ikinci fıkrası gereğince, hukuki sonuç doğuran ticari bildirim, itiraz ve beyanların, kayıtlı elektronik posta sistemi ile yapılması gerekmektedir. Kamu Hizmetlerinin

¹⁶³ Poroy/ Yasaman, s.208; Arkan, Ticari İşletme, s.338-339.

¹⁶⁴ Bkz. II. BÖLÜM, I, I.

Hızlandırılması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı'nın yasalaşması halinde sadece güvenli elektronik ile imzalanan ticari belgelerin hukuki sonuç doğurmayacağı göz önünde tutularak, TTK Tasarısı'nın 94. maddesinin, “güvenli elektronik imza ile oluşturulan itiraz kayıtlı elektronik posta sistemi ile gönderilir” şeklinde düzenlenmesi gereklidir.

2.1.6. Elektronik Ortamlar, Alan Adı, İşaret Gibi Değerlerin Sermaye Olarak Konulabilmesi

TTK Tasarısı'yla getirilen yenilikle, modern öğretiler ve teknik gelişmeler göz önünde tutularak elektronik ortamların, alan adlarının ve işaretlerinin, ticaret şirketlerine sermaye olarak konulmaları kabul edilmiştir. TTK Tasarısı'nda, şirketlerle ilgili olarak getirilen elektronik işlemlerle ilgili diğer yeni düzenlemelerle, sermaye şirketlerine web sitesi kurma zorunluluğu getirilmiş ve şirket organ toplantılarına üyelerin elektronik ortam aracılığıyla katılıp, oy kullanabilmesine olanak sağlanmıştır. Bu hükümler TTK Tasarısı'nın, Son Hükümler kısmında, “Elektronik ve Bilgi Toplumu İşlemleri” başlığı altında yer almaktadır. Bu maddelerin, ticari şirketlere ilişkin genel hükümler kısmında yer alması gerektiği yönünde eleştiriler getirilmiştir¹⁶⁵.

Şirket ortaklarının her biri tarafından, aralarında mevcut müşterek amacı gerçekleştirmeye yönelik olarak konulan malvarlığı değerine sermaye payı denmektedir. Şirketler ancak iktisadi amaçlarla kurulabildiğinden dolayı, şirketler sermaye unsuruna ihtiyaç duymaktadırlar. Her ortak belirli bir sermaye ile şirkete katılmalıdır¹⁶⁶. Şirketlere ortakların sermaye koyma borcuna, TTK'nın 139. ve TTK Tasarısı'nın 127. maddesinde, ticari şirketlere ilişkin genel hükümler başlığı altında yer verilmiştir. TTK'nın 136. ve TTK Tasarısı'nın 124. maddesine göre ticari şirketleri; kolektif, komandit, anonim, limited ve kooperatif şirketlerinden ibarettir¹⁶⁷. Şirketlere sermaye koyma borcuyla ilgili, Tasarıda ki en önemli yenilik, eklenen yeni bir fıkrayla, haklı olarak kullanılan devredilebilir elektronik ortamlar, alanlar, adlar ve işaretler gibi değerlerin, şirketlere sermaye olarak konulabilmesine olanak sağlanmasıdır. Eklenen bu yeni fıkra dışında, TTK' da yer alan sermaye olarak konulacak değerlerle ilgili ifadelerde, TTK Tasarısı'nda bir kısım değişiklik yapılmış, “menkul şeyler” ibaresi yerine “sermaye şirketlerine ait paylar”, “sınai haklar” ibaresi yerine “fikri mülkiyet hakları” ifadesine yer verilmiştir. TTK Tasarısı'nın, 127. maddesine göre kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça ticaret şirketlerine sermaye olarak;

¹⁶⁵ Moroğlu, s.337.

¹⁶⁶ Arslan İ., Şirketler Hukuku Bilgisi, Konya 2000, s.10; Kayar İ., Şirketler Hukuku, Ankara 2004, s.10.

¹⁶⁷ Sayılan ticaret şirketleri dışında hukukumuzda ayrıca adi şirket tipi düzenlenmiş bulunup buna ilişkin hükümler, BK'nın 520. maddesi ve devamında düzenlenmiştir.

- a) Para, alacak, kıymetli evrak ve sermaye şirketlerine ait paylar;
- b) Fikri mülkiyet hakları;
- c) Taşınır ve her çeşit taşınmaz;
- d) Taşınır ve taşınmazların faydalanma ve kullanma hakları;
- e) Kişisel emek;
- f) Ticari İtibar
- g) Ticari İşletmeler,
- h) Haklı olarak kullanılan devredilebilir elektronik ortamlar, alanlar, adlar ve işaretler gibi değerler;
- i) Maden ruhsatnameleri ve bunun gibi ekonomik değeri olan diğer haklar;
- j) Devrolunabilen ve nakden değerlendirilebilen her türlü değer konabilir.

Günümüzde şirketlerin kendilerini tanıtmak, ürünlerini pazarlayıp, satışa sunmak için kullandıkları web sitelerine ulaşmayı sağlayan alan adları¹⁶⁸ ve web sitelerindeki elektronik alanlarında bulunan kendi şirket isimleriyle özgülünen işaretler yeni bir malvarlığı konusu oluşturmuştur. Bugün “google, facebook, yahoo” gibi en çok bilinen web sitelerinin alan adlarının değeri milyar dolarlarla ölçülmektedir. Tasarıdaki düzenlemeyle haklı olarak kullanılan, devredilebilir elektronik ortamlar, alanlar, adlar ve işaret gibi değerlerde şirketler tarafından sermaye olarak konulabilecektir. Gelişen teknoloji ve ucu açık bir malvarlığı konusu olması dikkate alınarak, hükümdeki düzenlemede kapsam geniş tutularak, elektronik ortamlar, alanlar, adlar ve işaretler ifadesi kullanılmıştır¹⁶⁹.

TTK Tasarısı'nın 127. maddesine göre; elektronik ortamlar, alan adları ve işaretler ancak haklı olarak kullanıldığında ve devredilebilir olduğunda sermaye olarak konulabilecektir. Burada haklı olarak kullanılan ve devredilebilir nitelikte olan alan adından anlaşılması gereken, bir başkasının haklı olarak kullandığı, marka, ticaret ünvanı ve işletme adını içeren, bir alan adının şirketlere sermaye olarak konulamamasıdır.

Bir başkasının haklı olarak kullandığı ticaret ünvanı, marka veya işletme adının, yetkili kuruluşa başvurularak daha önce alınmaması şartıyla, jenerik alan adı olarak tescili mümkündür. Bir başkasının haklı olarak kullandığı ticaret ünvanı, markası veya işletme adının bir başkası adına alan adı olarak tescil edilmesine “domain grabbing” adı verilmektedir. Haksız olarak tescil edilen alan adları da daha sonra gerçek sahibine büyük meblağlara satılmaktadır¹⁷⁰. Bu şekilde alınan alan adlarının şirketlere sermaye olarak konulması mümkün değildir.

¹⁶⁸ Bkz. I. BÖLÜM, 1, IV, A.

¹⁶⁹ TTK Tasarısı Madde Gerekçesi, s.42.

¹⁷⁰ Bozbel, Domain Names, s.222.

Türkiye’de ODTÜ bünyesinde alınan “tr” kodlu alan adlarının alınması sırasında sıkı kurallar işlemekte ve alınacak alan adıyla ilişkili belgeler istenmektedir. Bu sebeple, Türkiye’de haksız alan adı tescili ve alan adlarının ticarete konu olmasına çok az rastlanmaktadır. ODTÜ aracılığıyla alınan alan adlarının, talepte bulunan kişi ve kuruluşun faaliyet alanı içindeki alt alanlara (edu,org,com) ait olması, talep edilen alan adının talebi yapan kuruluşun ismi veya tescilli bir markası olması ve bunu belgeleyebilmesi şart koşulmaktadır. Ticari amaçlı tüzel kişiler ve kuruluşlar için başvurunun niteliğine göre ticaret odasından alınmış olan faaliyet belgesi, ticaret sicil belgesi, oda sicil kayıt sureti, Türkiye Sicil Gazetesi’nde yayınlanmış olan ticaret ünvanı ilanı, Türk Patent Enstitüsü’nden alınmış olan Marka Tescil Belgesi veya Marka Başvuru Belgesi veya Türkiye Esnaf ve Sanatkarlar Odasından alınmış olan Sicil Tasdiknamesi veya Ticari Sicil Gazetesi istenmektedir¹⁷¹. ODTÜ’nün alan adı tahsisinde bu kadar titiz davranması birçok kişi tarafından eleştirilse de başkası tarafından haklı olarak kullanılan marka, ticaret ünvanı, işletme adı gibi ayırt edici unsurların başkası tarafından kullanılmasını engellemektedir.

TTK Tasarısı’nın 127. maddesi dışında sermaye şirketleri olan, anonim ve limited şirketlere ilişkin olarak paradan başka konulabilecek malvarlığı unsurlarının düzenlendiği TTK Tasarısı’nın diğer maddelerinde de sanal ortamlarında mal varlığı olarak konulabileceğine dair düzenlemeler getirilmiştir. Tasarıda, paradan başka konulabilecek malvarlığı unsurları “ayni sermaye” tabiriyle nitelendirilmiştir. Anonim şirketlerde, ayni sermaye olarak konulabilecek malvarlığı unsurlarını düzenleyen TTK Tasarısı’nın 343. maddesine göre; “Üzerlerinde sınırlı ayni bir hak, haciz ve tedbir bulunmayan, nakden değerlendirilebilen ve devrolunabilen, fikri mülkiyet hakları ile sanal ortamlarda dahil olmak üzere malvarlığı unsurları, ayni sermaye olarak konulabilir.” Yine limited şirketlerle ilgili olarak paradan başka sermaye konulabilmesiyle ilgili TTK Tasarısı’nın 579. maddesinde de anonim şirketlerle ilgili TTK Tasarısı’nın 342. maddesiyle paralel bir düzenlemeyle, sanal ortamların ve adların sermaye olarak konulabileceği hükme bağlanmıştır.

Sermaye şirketlerinden olan limited ve anonim şirketlerin esas sermayesi belli bir meblağın altında olamaz. TTK Tasarısı’nın 332. maddesine göre; “anonim şirketlerde tamamı esas sözleşmede taahhüt edilmiş bulunan sermaye, elli bin Türk Lirası’ndan”, TTK Tasarısı’nın 580. maddesine göre de, “limited şirketin esas sermayesi yirmi beşbin Türk Lirası’ndan az olamaz.” Bu sebeple alan adlarının ve elektronik ortamların sermaye olarak konulması durumunda, paradan başka ayni sermaye oldukları için değerlerinin saptanması gerekir. Anonim şirketlerde ayni sermayenin değeri, TTK Tasarısı’nın 343. maddesine göre

¹⁷¹ Bkz. www.nic.tr

belirlenir. Bu hükme göre;“Aynı sermaye ile kuruluş sırasında devralınacak işletmelere ve ayınlara, şirket merkezinin bulunacağı yer asliye ticaret mahkemesi tarafından atanan bilirkişilerce değer biçilir. Değerleme raporunda, seçilen değerlendirme yönteminin, somut olayda herkes için en adil ve en uygun yöntem olduğunun gerekçelerle ve ayrıntılı bir şekilde açıklanması şarttır. Resmî nitelik taşıyan bu rapora mahkemede, kurucular, işlem denetçisi ve menfaat sahipleri itiraz edebilir.” Anonim şirketlere, sanal ortamların, alan adlarının sermaye olarak konulması durumunda aynı sermayenin değeri bu hükme göre saptanacaktır. Tasarının limited şirketlerle ilgili 579. maddesi gereğince, limited şirketlere alan adlarının sermaye olarak konulması durumunda bunun değeride anonim şirket hükümlerine göre saptanacaktır. TTK Tasarısı'nın 127. maddesi şirketlere ilişkin genel bir hüküm olduğundan, anonim ve limited şirketlerde uygulanmaktadır. Bu sebeple anonim ve limited şirketlere aynı sermaye olarak konulan alan adlarında haklı olarak kullanılması ve devredilebilir nitelikte olması gereklidir.

2.2. DENİZ TİCARET HUKUKU'NDA ELEKTRONİK İŞLEMLERE İLİŞKİN GELİŞMELER

2.2.1. Çarter Sözleşmesine İlişkin Hakların Kullanılması İçin Bildirimlerin Elektronik Araçlarla Yapılması

Navlun (denizde eşya taşıma) sözleşmesi, taşıyanın bir ücret (navlun) karşılığında eşyayı bakım ve muhafazası altına almak suretiyle gemi ile deniz yolu üzerinden bir yerden başka bir yere taşıma taahhüdünde bulunduğu sözleşmedir¹⁷². Navlun sözleşmeleri; kırkambar ve çarter sözleşmesi olmak üzere, ikiye ayrılır. Geminin tamamını, bir kısmını yada belli bir yerini taşıtana tahsis ederek eşyanın taşınmasının taahhüt edildiği sözleşmeye çarter; geminin tahsisi söz konusu olmaksızın, ayırt edilmiş eşyanın deniz yoluyla taşınması konusundaki sözleşmeye kırkambar sözleşmesi denilmektedir (TTK m. 1016; TTK Tasarısı m. 1138).

Kırkambar sözleşmesi ile çarter sözleşmesi arasında, taşınılacak olan eşyanın taşıtan tarafından yüklenmesi için taşıyanın beklediği süreler farklılık vardır. Kırkambar sözleşmesinde taşıtan, taşıyanın daveti üzerine beklemeden yükü gecikmeksizin yüklemek zorundadır ve kanuni bir bekleme süresi yoktur. Ancak çarter sözleşmesinde, taşıyan malların yükletilmesi için kanunen belirli bir süre beklemek zorundadır. Bu kanuni süreye starya süresi

¹⁷² Kender R./ Çetingil E., Deniz Ticareti Hukuku, İstanbul 2003, s. 93; Çağa T./ Kender R., Deniz Ticareti Hukuku, İstanbul 2001, s.1.

denir¹⁷³. Sözleşmede kararlaştırılmışsa taşıyan, eşyanın yükletilmesi için yükleme süresinden fazla beklemek zorundadır. Fazladan beklenen bu süreyede “sürastarya süresi” denir (TTK m. 1030/3; TTK Tasarısı m. 1154/1). TTK’nın 1031. maddesine göre yükleme süresinin taraflar arasında sözleşmede kararlaştırılmaması durumunda yükleme süresi; yükleme limanının nizamlarına, o yoksa ordaki teamüle göre tayin olunur. Çarter sözleşmelerinde yükleme süresinin taraflarca kararlaştırılmaması halinde belirlenecek olan kanuni bekleme süresi TTK Tasarısı’nda TTK’dan farklı bir şekilde düzenlenmiştir. TTK Tasarısı’nın 1153. maddesine göre; yüklemenin yirmidört saatlik kesintisiz çalışma ile yapılması hâlinde ihtiyaç duyulacak süre, yükleme süresi olarak kabul edilir. Bu süre hesaplanırken yüklemenin yapılacağı liman, taşımayı yapan gemi, yükleme tesis ve araçları ve yükün niteliği ile birlikte yükleme limanı düzenlemeleri ve yerel teamül gözönünde bulundurulur.

Çarter sözleşmelerinde, yüklemenin yükleme süresi sonunda taşıyan tarafından gereği gibi yerin getirilmemesi halleri, TTK’nın 1020., 1033., 1037., 1038., 1039. ve 1043. maddelerinde dağınık bir biçimde, TTK Tasarısı’nın 1159. ve 1160. maddelerinde düzenlenmiştir¹⁷⁴. TTK Tasarısı’nın 1158. maddesi ile taşıtan tarafından yükleme süresi sonunda, gemi yükleme alanındayken, taşıtan tarafından yüklemenin yapılmaması halinde taşıyana sözleşmeyi fesih edip, mahrum kaldığı kazancı taşıtandan tazmin etmek hakkı tanınmıştır. Bu maddede taşıyana tanınan hakların, taşıyan tarafından kullanılıp, sözleşmenin fesih edilebilmesi için, TTK Tasarısı’nın 1159. maddesine göre; taşıyanın, taşıtana yazılı bildirimde bulunması gerekmektedir. Tasarı’da getirilen yenilikle elektronik işlemlerin deniz taşımacılığındaki yeri dikkate alınarak yazılı bildirimlerin faks, elektronik mektup ve diğer teknik araçlarla da yapılmasına olanak sağlanmıştır. TTK Tasarısı’nın 1159. maddesi hükmüne göre; “Yükleme süresinin sonunda, 1152. maddenin üçüncü fıkrası uyarınca gemi bekleme alanında bekliyorsa veya yükleme başlamış değilse, taşıyan, 1158. maddede öngörülen hakları kullanmak üzere taşıtana faks mesajı, elektronik mektup veya benzeri teknik araçlarla da mümkün olmak üzere, yazılı bildirimde bulunabilir.”

2.2.2. Kırkambar Sözleşmesinde Navlun Talep Edilebilmesi İçin Bildirimlerin Elektronik Araçlarla Yapılması

Kırkambar sözleşmesinde taşıtan, kaptanın yük için yaptığı davet üzerine en kısa zamanda eşyayı gemiye yüklemek zorundadır. Çarter sözleşmelerindeki yükleme ile ilgili kanuni bekleme süresi kırkambar sözleşmelerinde yoktur¹⁷⁵. Kırkambar sözleşmesinde, taşıtan

¹⁷³ Kender/ Çetingil, s.107-111; Çağa/ Kender, s.39-41; Eriş G., Türk Ticaret Kanunu Deniz Ticareti ve Sigorta Hukuku, Ankara 1990, s.404.

¹⁷⁴ TTK Tasarısı Madde Gereksinimleri, s.315.

tarafından eşyanın zamanında teslimi ve yüklenmesi ile ilgili TTK Tasarısı'nın 1163. maddesi, TTK'nın 1046. maddesiyle benzer şekilde düzenlenmiştir.

Kırkambar sözleşmesinde taşıtan, taşıyanın veya yetkili temsilcisinin çağrısı üzerine gecikmeden eşyayı yüklemek zorundadır (TTK m. 1046/1; TTK Tasarısı m. 1163/1). Taşıtan gecikirse taşıyan, eşyanın teslimini beklemekle yükümlü değildir. Yolculuk, eşya teslim alınmadan başlamış olsa bile taşıtan tam navlunu ödemekle yükümlüdür; şu kadar ki, taşıyanın teslim edilmiş olmayan eşya yerine yüklediği eşyanın navlunu, tam navlundan indirilir (TTK m. 1046/2; TTK Tasarısı m. 1163/2). Kırkambar sözleşmesinde, zamanında eşyasını teslim etmeyen taşıtan tam navlunu ödemekle yükümlü tutulmuştur. Ancak taşıyanın geciken taşıtandan navlun isteyebilmesi için bunu yola çıkmadan taşıtana bildirmesi gerekir. Taşıtanın yük tesliminde geciken taşıtandan yola çıkmadan önce navlun isteyebilmesi için yapacağı bildirim şekli, TTK'nın 1046. maddesi üçüncü fıkrası gereğince TTK'nın 1034. maddesi hükmüne göre yapılır. Bu maddeye göre de yapılan bildirimler hiçbir şekle tabi kılınmamıştır. Taşıtana yapılacak olan bu bildirim TTK'da hiçbir şekle tabi tutulmazken, TTK Tasarısı'nın 1163. madde üçüncü fıkrası gereğince taşıyanın, taşıtandan navlun isteyebilmesi için yapacağı bildirim yazılı şekilde yapılması hüküm olunmuş, bu hükümle yazılı olarak yapılacak bildirimlerin elektronik araçlarla yapılmasına da olanak sağlanmıştır. Taşıyanın, geciken taşıtandan navlun isteyebilmesi için bunu yola çıkmadan önce taşıtana faks mesajı, elektronik mektup veya benzeri teknik araçlarla da mümkün olmak üzere yazılı şekilde bildirmesi gerekir; aksi hâlde istem hakkını kaybeder (TTK Tasarısı m. 1163/3).

2.2.3. Navlun Sözleşmesinin Feshine İlişkin Bildirimlerin Elektronik Araçlarla Yapılması

Navlun sözleşmesinde, yolculuk başlamadan önce veya sonra Ticaret Kanunu'nda belirtilen sebeplerin gerçekleşmesiyle, taraflardan herhangi biri diğerine tazminat vermek zorunda olmadan sözleşmeyi fesih etme hakkına sahiptir. Ancak kanunda belirtilen sebeplerin, navlun sözleşmesinin kurulmasından sonra ortaya çıkması ve tarafların kusurlu olmaması gerekir¹⁷⁶. Bu sebepler, TTK'nın 1083., 1088. ve 1096. maddelerinde dağınık bir şekilde yer alırken, bu hükümlerin esasında herhangi bir değişiklik yapılmadan, bu maddeler TTK Tasarısı'nın 1218. maddesinde toplanmıştır¹⁷⁷. Bu hükme göre; "Gemiye ambargo veya devlet hizmeti için el konulması, varna yeri ülkesi ile ticaretin yasaklanması, yükleme veya

¹⁷⁵ Eriş, Deniz Ticareti, s.440.

¹⁷⁶ Can M., Navlun Sözleşmesinin Sona Ermesi, Ankara 1998, s.119-121; Eriş, Deniz Ticareti, s.560.

¹⁷⁷ Günümüzde artık bu şekilde bir düzenlemeye gerek kalmadığından dolayı, TTK'nın 1088. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan Avrupa limanları ile diğer imanlar arasında ayırım yapan hükmüne TTK Tasarısı metninde yer verilmemiştir.

varna limanlarının abluka altına alınması, sözleşme gereğince taşınacak olan eşyanın tamamının yükleme limanından ihracının veya varna limanına ithalinin yahut transit geçişinin yasaklanması gibi bir kamu tasarrufu yüzünden sözleşmenin ifasının engellenmiş olması her iki tarafa herhangi bir tazminat vermekle yükümlü olmaksızın sözleşmeyi feshedebilme yetkisi verir.”

Taşıma sözleşmesinin bazı kanuni sebeplerle fesih edilmesi halinde yapılacak feshin şekliyle ilgili olarak, TTK’da herhangi bir hüküm mevcut olmadığından, bu ihbarın sözlü olarak yapılabileceği kabul edilmektedir. Ancak bu sözleşmeye istinaden ödenen navlunların ve taşınan eşyanın iktisadî kıymetinin genellikle çok yüksek olması gerçeği karşısında böyle bir fesih bildirimının en azından yazılı olarak yapılmasının gerekliliği görülmüş ve TTK Tasarısı’nda bu şekilde düzenleme yapılmıştır¹⁷⁸. TTK Tasarısı’nın 1224. maddesine göre feshin bildiri; faks mesajı, elektronik mektup veya benzeri teknik araçlarla da mümkün olmak üzere yazılı olarak yapılır. Deniz ticaretinde, elektronik araçların kullanımı ve hızlı olması gözönünde tutularak, bildirimlerin elektronik araçlar vasıtasıyla yapılabilmesine olanak sağlanmıştır.

2.2.4. Yabancı Bir Geminin İcra Yoluyla Satışına İlişkin Bildirimlerin Elektronik Araçlarla Yapılması

TTK Tasarısı’nda gemilerin cebri icrası ile ilgili hükümler TTK’dan farklı olarak, Deniz Ticareti kitabının sekizinci kısmının 1350. ve 1400. maddeleri arasında topluca yer almaktadır. Bu kısımda özel olarak düzenlenmeyen hususlarda da, İcra İflas Kanunu¹⁷⁹, Tasarının 936. ve 937. maddesi birinci fıkrasında öngörüldüğü şekilde uygulanacaktır¹⁸⁰ (TTK Tasarısı m.1351).

İcra yoluyla haczedilen gemilerin satışında, bir sicile kayıtlı olan Türk ve yabancı bayraklı gemiler, İcra ve İflâs Kanunu’nun taşınmazların satışına ilişkin hükümlerine göre bir sicile kayıtlı olmayan Türk ve yabancı bayraklı gemiler ise aynı Kanunun taşınırların satışına ilişkin

¹⁷⁸ TTK Tasarısı Madde Gereçesi, s.335.

¹⁷⁹ RG No.2128, T.19.06.1932.

¹⁸⁰ TTK Tasarısı’nın 936. maddesine göre; sicile kayıtlı olup olmadıklarına bakılmaksızın bütün gemiler bu Kanunun ve diğer kanunların uygulanmasında taşınır eşyadır. Ancak TTK Tasarısı 937. maddesine göre; bu kanunda İcra ve İflas Kanunu’nun taşınmazlara ilişkin hükümlerine tabi olacağı açıkça bildirilen gemiler hakkında 936. madde hükmü uygulanmaz. TTK Tasarısı’nda düzenlenmeyen konularda İcra İflas Kanununun, Tasarının 936. ve 937. maddesi doğrultusunda, yani gemilerin istisnai durumlarda dışında taşınır olarak kabul edilerek uygulanmasının sebebi, İcra İflas Kanunu’nun 23. maddesinin dördüncü fıkrasına göre, gemi siciline olan kayıtlı olan gemilerin taşınmaz, diğer gemilerin taşınır olarak kabul etmesidir. Uygulamada bu düzenleme bütün gemilerin taşınmaz hükümlerine tabi olması eğilimine yol açmıştır. Bu konudaki tereddütleri tümüyle ortadan kaldırmak için, çeşitli yabancı kanunlarda olduğu gibi bir genel hüküm sevk edilerek gemilerin taşınır olduğu bu maddede açıklığa kavuşturulmuştur. Ancak, taşınır olan gemilere yine de 2004 sayılı Kanunun taşınmazlara ilişkin bazı hükümlerinin uygulanması gerektiğinden, 937. maddesinin birinci fıkrası ile o hükümler saklı tutulmuştur. Bkz. TTK Tasarısı Madde Gereçeleri, s.387.

hükümleri uyarınca paraya çevrilirler (TTK Tasarısı m.1383). Yabancı sicile kayıtlı gemilerin icra yoluyla satışı için TTK Tasarısı'nın 1384. maddesindeki hazırlıkların ve bildirimlerin yapılması gerekir. Yabancı bir sicile kayıtlı geminin satışı istenildiğinde icra müdürü, o geminin bayrağını taşıdığı devletin konsolosluğuna bu hususu bildirir ve yükümlülükler listesinin hazırlanmasını gerçekleştirmek için geminin sicil kaydını ister. Alacaklı dahi, sicil kaydının onaylı bir suretini icra dairesine sunabilir. Bu durumda hangi kayıt önce gelirse, liste o kayda göre hazırlanır (TTK Tasarısı m.1383/1).

TTK Tasarısı'nın 1384. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkraları 1993 Cenevre İmtiyaz ve İpotek Sözleşmesi'nin 11. maddesinden, İcra İflas Kanunu'nun 126. maddesine uyarlanarak alınmıştır¹⁸¹. İcra ve İflâs Kanunu'nun 126.¹⁸² maddesi uyarınca yapılacak ilânın, icra müdürü veya ilgililer tarafından, geminin kayıtlı olduğu sicil Devletinde gemi sicilini tutmakla yükümlü olan makama, tescil edilmiş sözleşmesel rehin alacaklılarına, icra dairesine bildirilmiş olmaları kaydıyla kanunî rehin alacaklılarına, geminin sicile kayıtlı malikine bildirilmesi veya gideri ilgililer tarafından karşılanmak şartıyla tirajı ellibin üzerinde olan ve sicilin fiilen tutulduğu ülke düzeyinde dağıtımını yapılan gazetelerden biriyle ilân edilmesi zorunludur (TTK Tasarısı m.1384/2).

TTK Tasarısı'nın 1384. maddesinin üçüncü fıkrasına göre yabancı bir geminin icra yoluya satılması için yapılması gereken bildirimler; iadeli taahhütlü mektupla, bildirim muhataba ulaştığını doğrulayan elektronik iletişim araçlarıyla veya başkaca uygun bir yol ve araçla yapılabilir. Yapılması gereken bildirimlerin iadeli taahhütlü mektup ve bildirim muhataba ulaştığını doğrulayan diğer yöntemler yanında, elektronik araçlarla yapılmasına da olanak sağlanmıştır.

¹⁸¹ TTK Tasarısı Madde Gereççeleri, s.397.

¹⁸² Arttırma, satıştan en az bir ay önce ilan edilir. İlan edilen metnin esas müessir olmayan maddi hatalar sebebiyle tekrarlanması gerektiğinde, satış tarihi değiştirilmeksizin hata ilanen düzeltilir. Bu düzeltme ilanı ilgililere ayrıca tebliğ edilmez. Ancak satış tarihi değiştirilmeksizin hata ilanen düzeltilir. Bu düzeltme ilanı ilgililere ayrıca tebliğ edilmez. Ancak satış tarihi ile ilan tarihi arasında yedi günden az zaman kalmış ise bu takdirde satışın daha önce ilan edilen günden en az yedi gün sonrası için tespit edilen günlerde yapılacağı düzeltme ilanında belirtilir. İlanda; 1. Satışın yapılacağı yer, gün ve saat 2. Arttırma şartnamesinin hangi tarihten itibaren herkes tarafından görülebileceği 3. Tayin edilen zamanda arttırma bedeli taşınmazın muhammen kıymetinin yüzde altmışını bulmadığı takdirde, en çok arttırmanın taahhüdü baki kalmak üzere, arttırmanın on gün daha uzatılmış olacağı ve onuncu günü aynı yerde, aynı saatte taşınmazın en çok arttırana ihale edileceği 4.İpotek sahibi alacaklılarla diğer ilgililerin taşınmaz üzerindeki haklarını, hususiyetle faiz ve masrafa dair olan iddialarını, evrakı müsbitleri ile on beş gün içinde icra dairesine bildirmeleri yazılır. Aksi takdirde hakları tapu siciliyle sabit olmadıkça, satış bedelinin paylaşmasında hariç kalacakları da ilave edilir.

III. BÖLÜM

ELEKTRONİK İŞLEM VE BİLGİ TOPLUMUNA İLİŞKİN DÜZENLEMELER

3.1. SERMAYE ŞİRKETLERİNİN WEB SİTESİ KURMA ZORUNLULUĞU

3.1.1. Genel Olarak

Dünyada şirketler hukukuna şirketin bütün bilgilerine, raporlarına, tablolarına tam anlamıyla ulaşılabilmesini sağlayan mecazi anlamda şirketin bütün kurumlarıyla camdan bir cep gibi olması gerektiği anlayışı hakimdir¹⁸³. Bugün, şirketlerin bütün kurumları ve işleyişi ile ilgili olarak her türlü bilgiye ulaşılmasını amaçlayan, camdan cep anlayışını da aşan bir şekilde şirketlerin şeffaflaştırılması amaçlanmaktadır¹⁸⁴. Yeni bir Ticaret Kanunu Tasarısı'nın hazırlanmasındaki en önemli hedeflerden biri, bilgi toplumu anlayışı ile şirketler açısından tam anlamıyla şeffaflığın sağlanabilmesidir. Bu amaçla TTK Tasarısı'nın 1524. maddesindeki düzenlemeyle, her sermaye şirketinin bir web sitesinin olması zorunlu kılınmıştır. Şirketle ilgili bilgilere, şirketin yaptığı açıklamalara, çağrılara, beyanlara ve hazırladığı belgelere, raporlara, finansal tablolara, sorulan sorulara verilen cevaplara, herkesin en kolay şekilde ulaşabildiği, en güvenilir, şeffaflığı en üst düzeyde sağlayan araç olduğu düşüncesiyle sermaye şirketlerine web sitesi kurulması zorunluluğu getirilmiştir¹⁸⁵.

TTK Tasarısı'nın 1524. maddesinde sermaye şirketlerinin bu zorunluluğu ne şekilde yerine getirmesi gerektiği ve web sitesinde bulunması gereken içeriğe yer verilmiştir. TTK'nın 136. maddesine göre ticaret şirketleri; kolektif, komandit, anonim, limited ve kooperatif şirketlerinden ibarettir. Ancak gerek uygulamada gerek doktrinde şirket tipleri arasında şahıs ve sermaye şirketi ayrımı yapılmakta olduğundan, ticaret şirketleri TTK Tasarısı'nda açıkça şahıs ve sermaye şirketi olarak ikiye ayrılmıştır. TTK Tasarısı'nın 124. maddesinin ikinci fıkrasına göre kolektif ile komandit şirket, şahıs; anonim, limited ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirket sermaye şirketi sayılır¹⁸⁶. TTK Tasarısı'na göre anonim, limited ve

¹⁸³ Tekinalp, s.12.

¹⁸⁴ TTK Tasarısı Genel Gerekçe, s.30.

¹⁸⁵ TTK Tasarısı Madde Gerekçeleri, s.432.

¹⁸⁶ Ortaklar arası güven, sermaye, konu, eşitlik ve aktif işbirliği kriterleri yanında ortakların şirket alacaklarına karşı ne şekilde sorumlu olacağı hususu da şahıs şirketi ve sermaye şirketi ayrımının oluşmasında etkili olmuştur. Şöyle ki, kural olarak ortakların şirket alacaklarına karşı sınırsız ve müteselsilen sorumlu olduğu şirketler şahıs şirketleri, pay sahiplerinin sorumluluklarının sadece şirkete getirmeyi taahhüt ettikleri sermaye payı ile sınırlı olduğu şirketler ise sermaye şirketleridir. Bkz. Poroy R./ Tekinalp Ü./ Çamoğlu E., Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, İstanbul 2000, s.23.

sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketler sermaye şirketi sayıldığından, bu şirketlerin web sitesi bulunması zorunludur.

3.1.2. Web Sitesinin İçeriği

TTK Tasarısı'nın 1524. maddesinde web sitesinde bulunması gereken içeriğe yer verilmiş, ancak içeriğin bu maddede belirtilenlerle sınırlı olmadığı hükme bağlanmıştır. Bilgi toplumunun ve şeffaflığın tam olarak sağlanabilmesi için web sitesine konulan içerik sınırlandırılmamış ve her türlü bilginin konulabileceği belirtilmiştir¹⁸⁷. Ayrıca TTK Tasarısı'nın 1524. maddesi haricinde Tasarı'nın diğer maddelerinde de web sayfasında yayınlanması gereken içeriğe yer verilmiştir¹⁸⁸.

Her sermaye şirketi bir web sitesi açmaya ve bu sitenin açıkça belirlenmiş bir bölümünü, sayılacak içerik ile sınırlı olmamak üzere, şirketçe kanunen yapması gereken ilânlara, pay sahipleri veya ortakları açısından önem taşıyan açıklamalara; yönetim ve müdürler kurulu ile genel kurul toplantılarının hazırlıklarına; anılan kurulların yapılmasına ilişkin bilgilere; ortaklara ve pay sahiplerine sunulması gereken belgelerin yayımlanmasına; bu kurullara ait olanlar dahil olmak üzere her türlü çağrıya; oy verme, şeffaflık ve kamuyu aydınlatma yönünden zorunlu ve bilgi toplumu bağlamında yararlı görülen tüm hizmetlerin ve bilgilerin sunulmasına; bilgi almaya yönelik sorulara, cevaplara ve benzeri diğer işlemler ile bu Kanunda ve diğer kanunlarda pay sahiplerinin veya ortakların aydınlatılmasının öngörüldüğü konulara, özgülemek zorundadır (TTK Tasarısı m. 1524/1). Web sitesinde kanunen bulunması gereken içeriğe, sitesinin belli bir bölümünün ayrılması ve kanundaki ifadeye göre özgülenmesi gerekmektedir. Web sitesinin bir bölümü TTK Tasarısı'nın 1524. maddesinin amaç ve işlevlerine özgülenir.

Ayrıca finansal tablolar, bunların dipnotları, ekleri, yönetim kurulunun yıllık raporu dahil hesap durumlarına, ara finansal tablolara, yönetim kurulunun kurumsal yönetim ilkelerine ne oranda uyulduğuna ilişkin yıllık değerlendirme açıklamasına; denetçinin, özel denetçinin, işlem denetçilerinin raporlarına ve yetkili kurul ve bakanlıkların konulmasını istedikleri pay sahiplerini ve sermaye piyasasını ilgilendiren konulara ilişkin olarak şirketin cevapları ve bildirimleri ve diğer ilgili hususlarda şirketin web sitesinde yayınlanır (TTK Tasarısı m.1524/1).

TTK Tasarısı'nın 1524. maddesinin ikinci fıkrasına göre web sitesinin özgülenen bölümünün ticaret siciline kaydedilmesi gerekmektedir. Tasarının gerekçesine göre; web

¹⁸⁷ TTK Tasarısı Madde Gerekeçleri, s.433.

¹⁸⁸ Bkz. III. BÖLÜM, 1, IV.

sitenin özgülenmiş bölümünün ticaret siciline kayıt edilmesi, web sitesinin tescili niteliğinde değildir. Sicile kaydın kurucu niteliği olmayıp, açıklayıcıdır ve kamuya özgülemenin bildirilmesidir. Özgüleme, sicile kaydedilip özel bir numara verilir. Böylece web sitesi içinde bir bölüm ayrılması gerçekleşmiş, ilan edilmiş ve resmileşmiş olacaktır. Bu tescilin nasıl gerçekleştirildiği idari düzenlemelere bırakılmıştır¹⁸⁹.

Sermaye şirketleri tarafından web sitesinin, TTK Tasarısı'nın yasallaşmasından itibaren üç ay içinde oluşturulması zorunlu kılınmıştır. Hiç veya kanunda belirtildiği şekilde web sitesi oluşturmayan anonim şirketleri yönetim kurulu üyeleri, limited şirket müdürleri ve komantider ortaklar hakkında uygulanacak cezai hükümler, Tasarının şirketlerle ilgili cezai hükümlerinin düzenlendiği, Ticaret Şirketleri kitabının 562. maddesinin 11. fıkrasında düzenlenmiştir. Bu hükme göre; "Kanunun 1524. maddesinde öngörülen web sitesini, Kanunun yürürlüğe girmesinden itibaren üç ay içinde oluşturmayan veya web sitesi mevcut ise aynı süre içinde web sitesinin bir bölümünü bilgi toplumu hizmetlerine özgülemeyen, anonim şirket yönetim kurulu üyeleri, limited şirket müdürleri ve sermayesi paylara bölünmüş anonim şirkette komandite ortaklar altı aya kadar hapis ve yüz günden üçyüz güne kadar adli para cezasıyla ve aynı madde uyarınca web sitesine konulması gereken içeriği usulüne uygun bir şekilde koymayan bu bentte sayılan failler üç aya kadar hapis ve yüz güne kadar adli para cezasıyla cezalandırılırlar".

TTK Tasarısı'nın 1524. maddesinin birinci fıkrasına göre, web sitesinde yer alması gereken bir içeriğin yer almaması sonucunda, bu eksiklik cezai hükümler saklı kalmak üzere kanuna aykırılığı ve yönetim kurulunun görevini yerine getirmemesinin bütün sonuçlarını doğuracaktır. Tasarının madde gerekçesinde, web sitesine konulması gereken bir içeriğin konulmaması durumunda, hukuka aykırılığın ve yönetim kurulunun görevini yerine getirmemesinin sonuçları doğar; mesela genel kurul kararı iptal edilir, yönetim kurulu sorumlu tutulur, gereğinde işlem geçerlik sağlamayabilir, şeklinde bir ifade yer almaktadır¹⁹⁰. Web sitesinde yer alması gereken içeriğe yer verilmemesine sadece cezai müeyyide dışında, bu kadar ağır hukuki müeyyideler yüklenmesine eleştiriler getirilmişlerdir¹⁹¹.

TTK Tasarısı'nın 1524. maddesinin dördüncü fıkrasında, web sitesine konulması gereken içeriğin sitede kalma süresi belirtilmiştir. Bu hükme göre şirketin web sitesine konulan bir içerik, Kanun ile ilgili diğer kanunlarda veya idarî düzenlemelerde daha uzun bir süre öngörülmedikçe, en az altı ay süreyle web sitesinde kalacak, aksi hâlde konulmamış olarak

¹⁸⁹ TTK Tasarısı Madde Gerekçeleri, s.433.

¹⁹⁰ TTK Tasarısı Madde Gerekçeleri, s.433.

¹⁹¹ Bkz. Moroğlu, s. 339.

kabul edilecektir. Ancak finansal tabloları ile her türlü raporun üç yıl web sitesinde kalacağı belirtilmiştir (TTK Tasarısı m.1524/1).

3.1.3. Yönlendirilmiş Mesaj Kavramı

TTK Tasarısı'nın 1524. maddesinin ikinci fıkrasında yönlendirilmiş mesaj kavramına yer verilmiştir. Bu kavram Avrupa Topluluğunun elektronik ticarete ilişkin yönergesinden alınmıştır¹⁹². Web sitesinde yer alan içeriğin yer aldığı bu içeriğe özgülenen bölümde bulunan bilgiler, yönlendirilmiş mesaj olarak kabul edilir. Yönlendirilmiş mesaj ifadesinden anlaşılması gereken, web sitesindeki özgülenen bölümdeki bilgilerin üçüncü kişilerin bilgisine yönlendirilmiş olarak kabul edilmesidir. Böylelikle, web sitesinin özgülenen bölümündeki yönlendirilmiş mesajları okuyan üçüncü kişi, şirketle ilgili her türlü bilgiye hakim olacaktır.

Web sitesinin bilgi toplumu hizmetlerine ayrılmış kısmının ticaret siciline kaydı da dâhil olmak üzere, bu maddenin amaçlarına özgülenmiş bulunan kısmının herkese açık nitelik taşıdığı, burada yer alan mesajlar ile bilgilerin ilgililere yönlendirilmiş açıklamalar ve hukukî iradeler olduğu kabul edilir (TTK Tasarısı m.1524/2). Bu yönlendirilmiş mesajların oluşturulması, sitenin bu kısmına ve bu mesajlara ulaşılması ile usul ve esasların Sanayi ve Ticaret Bakanlığı tarafından bir yönetmelikle düzenleneceği belirtilmiştir (TTK Tasarısı m. 1524/2).

Web sitesinin, özgülenmiş kısmında yayınlanan içeriğin başına tarih ve parantez içinde "yönlendirilmiş" ibaresi konulur. Bu ibareli mesaj ancak Kanuna ve yönlendirilmiş mesajların oluşturma esaslarının düzenleneceği Sanayi ve Ticaret Bakanlığı tarafından çıkarılacak yönetmeliğe uyulmak suretiyle değiştirilebilir. Yönlendirilmiş mesajlar, web sitesine bir kere koyulduktan sonra yasada öngörülen prosedürler yerine getirilmeden değiştirilmezler. Bu düzenlemeyle, web sitesinde yer alan içeriğin ve yönlendirilmiş mesajların kolaylıkla değiştirilmesi suretiyle kamunun yanıltılmasının önüne geçilmek istenmiştir¹⁹³.

Web sitesinin özgülenmiş kısmında yer alan yönlendirilmiş mesajların başına yayımlandıkları tarih, "yönlendirilmiş" veya eşanlamlı bir ibaresi yazılarak diğer mesajlardan ayrılması sağlanmaktadır. Web sitesinin özgülenen kısmında, yönlendirilmiş mesajlara tahsis edilen alanda yer alan mesajların, başında yönlendirilmiş ibaresi bulunmasa bile mesajlar istisnai durumlar hariç, yönlendirilmiş mesaj olarak kabul edilecektir. Tahsis edilen kısımda yer alan bir mesajın yönlendirildiği karine olarak kabul edilecektir (TTK Tasarısı m. 1524/3).

¹⁹² TTK Tasarısı Madde Gereççeleri, s.433.

¹⁹³ Genç, s.4.

Web sitesinin özgülünen kısmına konulan bilgilerin yönlendirilmiş mesaj olarak kabul edilmesi, hükme göre karinedir. Madde gerekçesinde belirtildiği üzere, üzerinde yönlendirilmiş mesaj ibaresi bulunmayan bilgiler için bu karinenin nasıl uygulanacağı yargı kararları ve öğretilerle belirlenecektir¹⁹⁴.

Yönlendirilmiş mesajlar, yönlendirildiği andan itibaren şirketin tasarrufundan çıkmış olarak kabul edilir. Yönlendirilmiş mesajlara üçüncü kişi yönünden de hukukî bir sonuç bağlanmıştır. Buna göre yönlendirilmiş mesaj, ona dayanan tarafından yönlendirildiği şekli ile alınmış sayılır. Kimse web sitesine bakmaya, ona ulaşmaya mecbur olmadığından, alınmış sayılma “üçüncü kişi tarafından biliniyor ve bilinmesi gerekiyor” anlamına gelmez. Ancak üçüncü kişi web sitesindeki içeriğe ve yönlendirilmiş mesaja dayanıyorsa, yönlendirilmiş mesajın onun tarafından da alındığı ve bilindiği kabul olunur, üçüncü kişiler açısından hukuki sonuç doğurur¹⁹⁵.

Yönlendirilmiş mesajların saklanması usulüne, TTK Tasarısı'nın 1524. maddesinin beşinci fıkrasında yer verilmiştir. Yönlendirilmiş mesajların basılı şekilleri, TTK Tasarısı'nın 82. maddesi uyarınca ayrıca saklanacaktır. Web sitesinde yer alacak bilgiler metin hâline getirilip şirket yönetimince tarih ve saati gösterilerek noterlikçe onaylı bir deftere sıra numarasına göre yazılır veya yapıştırılır. Daha sonra sitede yayınlanan bilgilerde bir değişiklik yapılırsa değişikliğe ilişkin olarak yukarıdaki işlemler tekrarlanacaktır (TTK Tasarısı m. 1524/5).

Web sitesinde yer alan elektronik veri şeklindeki özgülünmüş mesajlar kağıda dökülerek, tarih ve saati gösterilerek noterlikçe onaylı bir deftere yazılacak yada yapıştırılacaktır. TTK Tasarısı'nın 82. maddesinde, tacir tarafından 10 sene boyunca saklanması gereken ticari belgeler ve bu belgelerin nasıl saklanacağı düzenlenmiştir¹⁹⁶. Eğer web sitesinde yer alan yönlendirilmiş mesajlar, kanun gereği tacir tarafından 10 sene boyunca saklanması gereken belgelerden ise bu mesajlar ayrıca saklanacaktır. İşlemlerin elektronik ortamda yapılmasının en önemli sebebi şeffaflığın sağlanması yanında, zamandan ve kağıt tüketiminden de tasarruf sağlamaktır. Bu sebeple web sitesinin özgülünmüş bölümündeki yönlendirilmiş mesajların yazıya dökülüp, noter tarafından onaylanması, şirketlere ve noterlere büyük bir külfet getireceği için bu düzenlemeye eleştiriler getirilmiştir. Web sayfasında yer alan bilgilerin içeriğinin hangi tarihte, hangi zamanda ve kim tarafından yayımlandığı elektronik imza teknolojileriyle saptanabildiğinden, bu bilgilerin zaman damgası içeren bir güvenli elektronik imza ile imzalanarak, arşivlenmesi mümkündür¹⁹⁷. TTK Tasarısı'na göre kanuna göre belirli

¹⁹⁴ TTK Tasarısı Madde Gerekçeleri, s.433.

¹⁹⁵ TTK Tasarısı Madde Gerekçeleri, s.433.

¹⁹⁶ Bkz. II. BÖLÜM, 1, IV.

¹⁹⁷ İstanbul Bilgi Üniversitesi Bilişim Teknolojisi Hukuku Uygulama ve Araştırma Merkezi, s.11-12.

süre saklanması gereken ticari belgeler, Türkiye Muhasebe Standartları'na da uygun olmak kaydıyla, görüntü veya veri taşıyıcıları ile saklanabilmektedir. Kanımızca da Tasarıdaki düzenlemelerle ticari defter ve belgelerin, kayıtlara her an ulaşabilmek ve ulaşıldığında kağıda dökülebilmesi şartıyla elektronik ortamda teknik araçlar vasıtasıyla saklanabilmesine müsaade edilmişken, web sitesindeki bütün yönlendirilmiş mesajların, noter onaylı bir deftere kağıda dökülmesi şirketlere büyük bir yükümlülük getirecektir.

3.1.4. Ticaret Kanunu Tasarısı'nın Web Sitesinde Yer Alması Gereken İçerikle İlgili Diğer Maddeleri

TTK Tasarısı'nın 1524. maddesine göre web sitesinde yer alması gereken içerik dışında, TTK Tasarısı'nın diğer maddelerinde de web sitesinde bulunması ve yayınlanması gereken bilgilere yer verilmiştir. Bu maddelere aşağıda yer verilmiştir.

Ticaret ünvanını kullanma zorunluluğu ile ilgili TTK Tasarısı'nın 39. maddesinin ikinci fıkrası hükmüne göre; "Tacirin kullandığı işletmeyle ilgili belgelerinde, sicil numarası, ticaret unvanı, merkezi, tacir sermaye şirketi ise sermaye miktarı, web sitesi adresi ve numarası da gösterilir."

Şirket birleşmelerinde inceleme hakkının düzenlendiği TTK Tasarısı'nın 149. maddesi birinci fıkrası hükmü gereğince; "Birleşmeye katılan şirketlerden her biri, merkezleriyle şubelerinde ve halka açık anonim şirketler ise Sermaye Piyasası Kurulu'nun öngöreceği yerlerde, genel kurul kararından önceki otuz gün içinde, birleşme sözleşmesini, birleşme raporunu, denetleme raporunu, son üç yılın yıl sonu finansal tablolarıyla yıllık faaliyet raporlarını, gereğinde ara bilançolarını, ortakların, intifa senedi sahipleriyle şirket tarafından ihraç edilmiş bulunan menkul kıymet hâmillerinin, menfaati bulunan kişilerin ve diğer ilgililerin incelemesine sunmakla yükümlüdür. Bunlar ilgili sermaye şirketlerinin web sitelerinde de yayınlanır." TTK Tasarısı'nın 149. maddesi üçüncü fıkrası hükmüne göre; "Birleşmeye katılan şirketlerden her biri, Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde yayınlanan ve web sitelerine de konulan ilânda, inceleme yapma hakkına işaret eder." TTK Tasarısı'nın 149. maddesi dördüncü fıkrası gereğince; "Birleşmeye katılan her şirket, birinci fıkrada anılan belgelerin nereye tevdi edildiklerini ve nerelerde incelemeye hazır tutulduklarını, tevdiden en az üç iş günü önce, Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi ile şirket sözleşmesinde öngörülen gazetelerde ve sermaye şirketleri de web sitelerinde ilân eder".

Şirket birleşmelerinde alacaklıların ve çalışanların korunması ile ilgili TTK Tasarısı'nın 157. maddesi ikinci fıkrası hükmüne göre; "Birleşmeye katılan şirketler, alacaklılarına, Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde ve tirajı ellibinin üstünde olan yurt düzeyinde dağıtım

yapılan üç gazetede yedişer gün aralıklarla üç defa yapacakları ve internet sitelerine koyacakları ilanla haklarını bildirirler.”

Şirket bölünmelerinde inceleme hakkının düzenlendiği TTK Tasarısı'nın 171. maddesi dördüncü fıkrası hükmü gereğince; “Bölünmeye katılan şirketlerden her biri, Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde, sermaye şirketleri ayrıca internet sitesinde, inceleme yapma haklarına işaret eden bir ilân yayınlarlar.”

Şirket bölünmelerinde alacaklıların korunması ile ilgili TTK Tasarısı'nın 174. maddesi dördüncü fıkrası hükmü gereğince; “Bölünmeye katılan şirketlerin alacaklıları, Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi ile şirket sözleşmesinde öngörülen gazetelerde üç kez yapılacak ayrıca internet sitesine de konulacak ilânla, alacaklarını bildirerek güvence verilmesi için istemde bulunmaya çağırılırlar.”

Sermaye paylarının bildirim düzenlendiği TTK Tasarısı'nın 198. maddesi, birinci fıkrası hükmüne göre; “Payların bu maddede belirtilen oranda kazanılması veya elden çıkarılması, yıllık faaliyet ve denetleme raporlarında, ayrı bir başlık altında inelenir ve sermaye şirketinin internet sitesinde ilan edilir.”

Anonim şirketlerde fesih davasının düzenlendiği TTK Tasarısı'nın 353. maddesi beşinci fıkrası gereğince; “Davanın açıldığı ve kesinleşmiş olan mahkeme kararı, mahkemenin bildirim üzerine, derhal ve resen ticaret siciline tescil ve Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde ilân olunur. Ayrıca yönetim kurulu, tescil ve ilânı yapılan hususu, tirajı ellibinin üzerinde olan ve yurt düzeyinde dağıtımı yapılan en az bir gazetede ilân eder ve internet sitesine koyar.”

Anonim şirketlerde yönetim kuruluna, atama ve seçimine ilişkin düzenlemenin yapıldığı TTK Tasarısı'nın 359. maddesi, ikinci fıkrası gereğince; “Bir tüzel kişi yönetim kuruluna üye seçildiği takdirde, tüzel kişiyle birlikte, tüzel kişi adına, tüzel kişi tarafından belirlenen sadece bir gerçek kişi de tescil ve ilân olunur; ayrıca tescil ve ilânın yapılmış olduğu, şirketin internet sitesinde hemen açıklanır.”

Anonim şirketlerde denetçinin seçimiyle ilgili TTK Tasarısı'nın 399. maddesi birinci fıkrası hükmüne göre; “Denetçi, şirket genel kurulunca; topluluk denetçisi, ana şirketin genel kurulunca seçilir. Denetçinin, her faaliyet dönemi ve her hâlde görevini yerine getireceği faaliyet dönemi bitmeden seçilmesi şarttır. Seçimden sonra, yönetim kurulu, gecikmeksizin denetleme görevini hangi denetçiye verdiğini ticaret siciline tescil ettirir ve Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi ile internet sitesinde ilân eder.”

Anonim şirketlerde genel kurulun toplantıya çağırma ile ilgili TTK Tasarısı'nın 414. maddesi birinci fıkrası hükmüne göre; "Genel kurul toplantıya, esas sözleşmede gösterilen şekilde, şirketin internet sitesinde ve Türkiye Sicil Gazetesinde yayımlanan ilanla çağrılır."

Anonim şirketlerde genel kurul kararlarının ertelenmesiyle ilgili TTK Tasarısı'nın 414. maddesinin birinci fıkrası hükmü gereğince; "Erteleme bu maddede yazılı olduğu şekilde pay sahiplerine ilanla bildirilir ve internet sitesinde yayınlanır."

Anonim şirketlerde genel kurul tutanaklarının yayımlanması ile ilgili, TTK Tasarısı'nın 422. maddesi ikinci fıkrası hükmü gereğince; "Yönetim kurulu, tutanağın noterce onaylanmış bir suretini derhal ticaret sicili memurluğuna vermek ve bu tutanakta yer alan tescil ve ilâna tâbi hususları tescil ve ilân ettirmekle yükümlüdür; tutanak ayrıca hemen şirketin internet sitesine konulur."

Anonim şirketlerde pay sahibinin temsilinin düzenlendiği TTK Tasarısı'nın 428. maddesi birinci fıkrası hükmü gereğince; "Şirket, kendisiyle herhangi bir şekilde ilişkisi olan bir kişiyi, genel kurulda kendileri adına oy kullanıp diğer işlemleri yapması için yetkili temsilcileri olarak atamaları amacıyla, pay sahiplerine tavsiye edecekse, bununla birlikte şirketten bağımsız bir kişiyi de aynı görev için önermeye ve bu iki kişiyi esas sözleşme hükmüne göre ilân etmek ve ayrıca bunu şirketin internet sitesinde yayımlamak zorundadır. TTK Tasarısı'nın 428. maddesi ikinci fıkrası hükmüne göre; "Bundan başka yönetim kurulu, genel kurul toplantısına çağrı ilânının Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde yayımı ve şirket internet sitesinde yer alacağı tarihten en az kırk beş gün önce yapacağı bir ilânla ve ayrıca internet sitesine koyacağı yönlendirilmiş bir mesajla pay sahiplerini, önerdikleri kurumsal temsilcilerin kimliklerini ve bunlara ulaşabilecek adres ve elektronik posta adresleri ile telefon ve telefaks numaralarını en çok yedi gün içinde şirkete bildirmeye çağırır."

Anonim şirketlerle ilgili TTK Tasarısı'nın 448. maddesi birinci fıkrası hükmüne göre; "Yönetim kurulunun iptaline ve butlanına ilişkin mahkeme kararının bir suretini derhal ticaret siciline kaydettirmek ve internet sitesine koymak zorundadır." TTK Tasarısı'nın 450. maddesi birinci fıkrası hükmüne göre; "Genel kurul kararının iptaline veya butlanına ilişkin mahkeme kararının bir suretini ticaret siciline tescil ettirmek ve internet sitesine koymak zorundadır."

Anonim şirket esas sözleşmesinin değiştirilmesiyle ilgili genel kurul kararının tescilini düzenleyen TTK Tasarısı'nın 455. maddesi hükmüne göre; "Esas sözleşmesinin değiştirilmesine ilişkin genel kurul kararı, yönetim kurulu tarafından, şirket merkezinin ve şubelerinin bulunduğu yerin ticaret siciline tescil edilir; ayrıca ilâna bağlı hususlar ilân ettirilir; tescil ve ilân edilen karar şirketin internet sitesine konulur."

Anonim şirketlerde kayıtlı sermaye sisteminde, sermaye tahhüdü yoluyla sermaye arttırımı ile ilgili düzenlemenin yapıldığı TTK Tasarısı'nın 460. maddesinin ikinci fıkrasına göre; "Sermayenin artırılabilmesi için yönetim kurulu, esas sözleşmenin sermayeye ilişkin hükümlerinin; 333. madde, uyarınca gerekli olması hâlinde Sanayi ve Ticaret Bakanlığından izni alınmış şekillerini, sermayenin artırılmasına ilişkin kararını, imtiyazlı paylara ve rüçhan hakkı sınırlamalarını, prime ilişkin kayıtları ve bunun uygulanması için kuralları, esas sözleşmede öngöröldüğü şekilde ilân eder ve internet sitesinde yayımlar."

Anonim şirketlerde sermayenin azaltılması halinde alacaklılara yapılacak çağrıyla ilgili olarak düzenlemenin yapıldığı TTK Tasarısı'nın 474. maddesinin birinci fıkrası hükmüne göre; "Genel kurul esas sermayenin azaltılmasına karar verdiği takdirde, yönetim kurulu, bu kararı şirketin internet sitesine koyduktan başka, 37 nci maddede anılan gazetede ve aynı zamanda esas sözleşmede öngöröldüğü şekilde, yedişer gün arayla, üç defa ilân eder."

Anonim şirketlerde pay bedelini ifa borcu ve ifa etmemenin sonuçlarının düzenlendiği TTK Tasarısı'nın 483. maddesinin ilk fıkrası hükmüne göre; "Kanunun 482. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarının uygulanabilmesi için, yönetim kurulu tarafından, mütemerrit pay sahibine, 37 nci maddede yazılı gazete ile esas sözleşmenin öngördüğü şekilde ilân yoluyla şirketin internet sitesinde de yayımlanacak bir mesajla ihtarında bulunulur." TTK Tasarısı'nın 483. maddesinin ikinci fıkrasına göre; "Nama yazılı pay senetlerinin sahiplerine bu davet ve ihtar, ilân yerine, iadeli taahhütlü mektupla ve internet sitesi mesajı ile yapılır."

Anonim şirketlerde pay senetlerinin bastırılması ile ilgili düzenlemenin yapıldığı TTK Tasarısı'nın 486. maddesi ikinci fıkrası hükmüne göre; "Yönetim kurulunun hamiline yazılı pay senetlerinin bastırılmasına ilişkin kararı tescil ve ilan edilir, ayrıca şirketin internet sitesine konulur."

TTK Tasarısı'nın 524. maddesinin birinci fıkrası hükmüne göre; "Anonim şirketin ve topluluğun finansal tablolarını düzenlemekle yükümlü ana şirketin yönetim kurulu, bilanço gününden itibaren altı ay içinde; finansal tabloları, yönetim kurulunun yıllık faaliyet raporunu, kâr dağıtımına ilişkin genel kurul kararını, denetçinin 403. madde uyarınca verdiği görüşü ve genel kurulun buna ilişkin kararını, Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi ile, Türkiye genelinde yayın yapan günlük tirajı en az ellibin olan bir gazetede ilân ettirir ve şirketin internet sitesine konulur."

Anonim şirketlerin tasfiyesi halinde alacaklıların korunmasıyla ilgili TTK Tasarısı'nın 541. maddesi birinci fıkrası hükmü gereğince; "Alacaklı oldukları şirket defterlerinden veya diğer belgelerden anlaşılan ve yerleşim yerleri bilinen kişiler taahhütlü mektupla, diğer

alacaklılar Türk Ticaret Sicili Gazetesinde ve şirketin web sitesinde ve aynı zamanda esas sözleşmede öngörülen şekilde, birer hafta arayla üç defa ilân suretiyle şirketin sona ermiş bulunduğu konusunda bilgilendirilirler ve alacaklarını tasfiye memurlarına bildirmeye çağrılırlar.”

Deniz Ticareti ile ilgili düzenlemenin yapıldığı TTK Tasarısı'nın 966. maddesinin birinci fıkrası hükmüne göre; “Esaslı şartlarından birinin var olmaması sebebiyle tescili caiz olmayan bir gemi tescil edilmiş olur veya 964. maddenin üçüncü fıkrasında yazılı hâllerden birinin ortaya çıktığı sicil müdürlüğüne bildirilmezse, 33 üncü madde hükmü uygulanır. Şu kadar ki; durumun sicile kayıtlı diğer hak sahiplerine de bildirilmesi gereklidir. Malik ve diğer hak sahiplerinin kimler olduğu veya yerleşim yerleri belli değilse, silinmeye çağrı ve belirlenen süre, Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi ile uygun görülen diğer bir gazetede ve varsa şirketin web sitesinde ilân edilir ve ilân belgesi sicil müdürlüğü ve mahkeme divanhanesine asılır.”

3.2. BELGE VE SENETLERİN ELEKTRONİK OLARAK DÜZENLENMESİ

3.2.1. Elektronik Belge ve Senet Kavramı

Her türlü ticari belgenin, sözleşmenin, senedin elektronik olarak düzenlenmesi; evrağın içeriğini oluşturan, tarafların irade açıklamalarının ve bilginin teknik araçlar vasıtasıyla elektronik veri şeklinde kaydedilip, saklanması ve gerektiğinde elektronik araçlarla iletilmesidir. Bilginin ve irade açıklamalarının veri haline getirilmesi, bilgisayarların, teknik diğer araçların işlem yapabileceği, sonuçlar üretebileceği, saklayabileceği ve gerektiğinde yeniden okuyabileceği şekilde sayısal birimlere dönüştürülmüş halidir¹⁹⁸. Elektronik veri şeklinde oluşturulan belgelerin, sözleşmelerin ve senetlerin EİK, BK ve HUMK'a göre güvenli elektronik imza ile düzenlenmesi halinde bu belgeler adı senet olarak kabul edilecek ve herhangi bir uyuşmazlıkta ispat aracı olarak kullanılacaktır¹⁹⁹.

Senet, yazılı bir belgede açıklanan irade beyanının, kağıt ve benzeri bir maddeye yazıyla yazılarak, altı imzalanılarak elde edilen belgedir²⁰⁰. Ancak modern anlamda senet kavramında irade beyanı teknik araçlarla ortaya konmakta, mikrofilm, mikrofiş, manyetik bant, disket, çip gibi araçlarla taşınabilmekte, elektronik imza teknolojileriyle imzalanabilmektedir. Senet, bir borç veya bir hakkın belirlenmesi ve ispatı, bazende her iki hususun ispatı için tanzim edilen

¹⁹⁸ Avşar/ Öngören, s.9.

¹⁹⁹ Bkz. I. BÖLÜM, 2, IV, B, a.

²⁰⁰ Kuru /Arslan/ Yılmaz, s.359.

ve imzalanan bir belgedir²⁰¹. Bu sebeple senet kavramındaki yazılı belgenin, üzerine metin yazılmaya ve imza atmaya uygun her türlü cismi, kağıtı, tahtayı, metali ve her türlü elektronik aracı kapsar şekilde yorumlanması gerekir²⁰².

3.2.2. Elektronik Olarak Düzenlenebilecek Belgeler ve Senetler

TTK Tasarısı'nın 1525. maddesi hükmünde; beyanlar, belgeler ve senetler başlığı altında, tacirler arasında elektronik veri şeklinde oluşturulup, gönderilebilecek ticari belgelere ve bu belgelerin hangi şartlarda geçerli olarak kabul edilmesi gerektiğine yer verilmiştir. TTK Tasarısı'nın gerekçesine göre bu hükümlerle, Avrupa Birliği ülkelerinde genel olarak kabul gören bir uygulama kanunlaştırılmıştır²⁰³.

TTK Tasarısı'nın 1525. maddesi hükmüne göre; "Tarafların açıkça anlaşmaları ve 18. maddenin üçüncü fıkrası saklı kalmak şartıyla, bildirimler, ihtarlar, itirazlar ve benzeri beyanlar; fatura, teyit mektubu, iştirak taahhütnamesi, toplantı çağruları ve bu hüküm uyarınca yapılan elektronik gönderme ve elektronik saklama sözleşmeleri elektronik ortamda düzenlenebilir, yollanabilir, itiraza uğrayabilir ve kabul edilmişse hüküm ifade eder."

Bu hükümde bahsi geçen belgeler, tarafların anlaşmaları halinde ve Tasarı'nın 18. maddesinin üçüncü fıkrası saklı tutulmak şartıyla elektronik olarak düzenlenip, gönderilebilecektir. TTK Tasarısı'nın 18'inci maddesinin üçüncü fıkrası, bir kısım ihtar ve ihbarların belirli şekilde yapılması hususunu düzenlemektedir²⁰⁴. Bu maddede bahsi geçen ihbar ve ihtarlar, diğer tarafı temerrüde düşürmek veya mukaveleyi fesih yahut ondan rücu maksadıyla yapılacak ihbar veya ihtarlardır. TTK Tasarısı'nın 18. maddesinde bahsi geçen, tacirler arasında diğer tarafı temerrüde düşürmek, mukaveleyi fesih ve rücu maksadıyla yapılan bildirim ve ihtarlar, Tasarı'nın 1525. maddesindeki düzenlemeden hariç tutulmuştur. Bu bildirimler taraflar anlaşsa bile sadece elektronik ortamda düzenlenip gönderilemez, mutlaka güvenli elektronik imza ile imzalanmaları gerekir.

TTK Tasarısı'nın 1525. maddesine göre tacirler arasında elektronik veri şeklinde düzenlenip, elektronik yöntem ile gönderilebilecek olan belgeler; bildirimler, ihtarlar, itirazlar ve benzeri beyanlar; fatura, teyit mektubu, iştirak taahhütnamesi, toplantı çağruları ve bu hüküm uyarınca yapılan elektronik gönderme ve elektronik saklama sözleşmesidir. Bu

²⁰¹ Öztan F., Kıymetli Evrak Hukuku, Ankara 1997, s.14-18; Can H./ Güner S., Kıymetli Evrak Hukuku, Ankara 1998, s. 311.

²⁰² Poroy R./ Tekinalp Ü., Kıymetli Evrak Hukuku Esasları, İstanbul 1999, s.25; Pulaşlı H., Kıymetli Evrak Hukuku, Konya 1999, s.11.

²⁰³ TTK Tasarısı Madde Gereçekleri, s. 433.

²⁰⁴ Bkz. II. BÖLÜM, 1, I.

belgelerin elektronik olarak düzenlenip gönderilebilmesi ve bu belgelere elektronik ortamda itiraz edilebilmesi için tarafların daha önceden ticari belge iletiminin TTK Tasarısı'nın 1525. maddesinde belirtildiği şekilde yapılacağı konusunda anlaşmaları gerekmektedir. Ancak taraflar açıkça anlaşsalar bile TTK Tasarısı'nın 1525. maddesine göre elektronik ortamda düzenlenip, gönderilen belgeler karşı tarafça kabul edilmiş ise hüküm doğuracaktır. Ancak elektronik olarak oluşturulup, gönderilen belgelerin hukuki sonuç doğurabilmesi için tarafların açıkça anlaşmalarına rağmen karşı tarafın birde kabulüne tabi tutulması, uyuşmazlık durumunda keyfiyete sebebiyet verebilecek bir düzenlemedir.

HUMK'un 295/A maddesi gereğince, usulüne uygun olarak güvenli elektronik imza ile oluşturulan elektronik veriler senet hükmünde olup aksi ispat edilinceye kadar kesin delil sayılırlar. TTK Tasarısı'nın 1525. maddesinde yer alan elektronik olarak oluşturulup, gönderilebilecek olan belgelerin güvenli elektronik imza ile imzalanması durumunda, herhangi bir uyuşmazlık halinde güvenli elektronik imza ıslak imzanın bütün fonksiyonlarını yerine getirdiğinden, karşı tarafın kabulü olmasa da bu belgeler kanımızca hukuki sonuç doğuracaktır. Tarafların açıkça elektronik olarak oluşturulup, gönderilmesi konusunda anlaşmaları ve TTK Tasarısının 1525. maddesindeki belgelerin güvenli elektronik imza ile imzalanması halinde, karşı tarafın kabulüne tabi tutulmaması gerekmektedir.

Yine elektronik araçlarla gönderilen ticari belgelerin, en güvenli ve müdahaleye uğramadan iletiminin sağlanabilmesi için kayıtlı elektronik posta sistemiyle gönderilmesi gereklidir. Kamu Hizmetlerinin Hızlandırılması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı'nın 28. maddesiyle, Elektronik Haberleşme Kanunu'nun 67. maddesinden sonra gelmek üzere eklenen maddenin ikinci fıkrasına göre; "Resmi veya ticari bilgi yada belge paylaşımı ilgili taraflar arasında bildirim, ihtar, ihbar ve benzeri hukuki sonuç doğuran beyan ve yazışmalar, kayıtlı elektronik posta sistemi ile yapılabilmektedir." Bu kanunun yasalaşmasıyla beraber her türlü ticari belge paylaşımının kayıtlı elektronik posta sistemi ile yapılması gerekecektir. Bu sebeplerle, TTK Tasarısı 1525. maddesinin, bu hükümde belirtilen elektronik veri şeklinde oluşturulan belgelerin güvenli elektronik imza ile imzalanması ve kayıtlı elektronik posta sistemiyle gönderilmesini içerecek şekilde yeniden düzenlenmesi kanımızca daha doğru olacaktır.

3.2.3. Kıymetli Evrakların Elektronik Olarak Düzenlenmesi

Türk hukukunda kıymetli evrak, genel hükümleriyle TTK'nın 557. ve 816., TTK Tasarısı'nın 645. ve 849. maddeleri arasında, kıymetli evrak başlığı altında düzenlenmiş, ayrıca Ticaret Kanunu içinde ve diğer kanunlarda kıymetli evrak türlerine yer verilmiştir.

Kıymetli evrak, düzenleyenin irade açıklamasını içeren, yazılı ve imzalı bir senettir²⁰⁵. Kıymetli evraklar öyle senetlerdir ki, bunların içerdikleri hak senetten ayrı olarak ileri sürülemediği gibi başkalarına da devredilemez (TTK m. 557; TTK Tasarısı 645). Kıymetli evrak, senede bağlanmış bir hak olup, ileri sürülmesi ve devri ancak senetle mümkün olmaktadır. Ticaret Kanunu Tasarısı'nın hazırlanması sırasında içerisinde en az değişiklik yapılan bölüm, ticari yaşamda bu konuda bir ihtiyacın doğmaması ve bu hükümlerin uluslararası düzenlemelerle benzer nitelik taşıması nedeniyle kıymetli evrak kitabıdır²⁰⁶.

Kıymetli evrakla senet arasında kuvvetli bir bağ vardır. Bu bağ bazı kıymetli evraklarda daha güçlü bazılarında daha zayıftır. Kıymetli evrağa konu oluşturan hak, bazen senetten daha önce vardır, bazı durumlarda ise hak ancak senedin düzenlenmesiyle doğar. Kıymetli evrak tipleri daha çok el değiştirme işlevi görmek için yaratılmış olmaları nedeniyle, yasada her kıymetli evrak tipi için uyulması gerekli olan şekil şartları açıkça belirtilmiştir. Kıymetli evrağın düzenlenmesi belirli biçimsel koşullara bağlanmıştır. Bu şekil şartlarına uyulmadan düzenlenen kıymetli evraklar geçersiz kabul edilir²⁰⁷. Kanunumuzda, kıymetli evrak ile ilgili genel hükümler bulunsada, kanunda yer almayan kıymetli evraklar dışında kıymetli evrak oluşturulamaz. Kıymetli evraklar yasada sınırlayıcı olarak sayılmıştır²⁰⁸. Kıymetli evrakın içerdiği hak devredilebilir bir hak olmalıdır ve kıymetli evrakın içerdiği hak başkasına devredilebilir²⁰⁹. Devir şekilleri açısından kıymetli evrak; nama²¹⁰, emre²¹¹ ve hamile²¹² olarak düzenlenir. Kıymetli evrağın devri için, herhalde senet üzerindeki zilyetliğin devri şarttır. Bundan başka emre yazılı senetlerde ciro, nama yazılı senetlerde yazılı bir devir beyanına ihtiyaç vardır (TTK m. 559; TTK Tasarısı m. 647).

Güvenli elektronik imza ile yapılan işlemlere, Elektronik İmza Kanunu ile Borçlar Kanunu'na ve Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'na eklenen maddelerle hukukumuzda yasal geçerlilik sağlanmıştır²¹³. Bu sebeple elektronik olarak düzenlenen bu belgelerin güvenli elektronik imza ile imzalanması halinde, güvenli elektronik imza ıslak imzanın bütün fonksiyonlarını yerine getirdiğinden ve HUMK'a göre bu belgeler adi senet hükmünde olduğundan, herhangi bir uyuşmazlık halinde elektronik belgelerle ispat mümkündür.

²⁰⁵ Öztan, s.14; Can/ Güner, s.3; Domaniç H., Kıymetli Evrak Uygulaması TTK Şerhi, C.IV, İstanbul 1990, s.6.

²⁰⁶ Narbay Ş., "Türk Ticaret Kanunu Tasarısında Kıymetli Evrak Hukuku Kitabında Yapılan Düzenlemeler ve Önerilerimiz", Yeditepe Üniversitesi Dergisi, C.II, S.1, (2005), s.585.

²⁰⁷ Poroy / Tekinalp, s.44; İmregün O., Kıymetli Evrak Hukuku, İstanbul 1998, s.8.

²⁰⁸ Poroy/ Tekinalp, s. 46; İmregün, s.8; Can/ Güner, s.14.

²⁰⁹ İmregün, s.6; Poroy/ Tekinalp, s.9; Pulaşlı, s.13.

²¹⁰ Belli bir şahıs adına yazılı olup da, onun emrine kaydını içermeyen ve kanunen de emre yazılı senetlerden olmayan, kıymetli evrak nama yazılı senet sayılır (TTK m. 566; TTK Tasarısı m. 654).

²¹¹ TTK'nın 736. maddesine göre; emre yazılı olan veya kanunen böyle sayılan evrak, emre yazılı senetlerdir.

²¹² Senedin metninden veya şeklinden, hamili kim ise o kimsenin hak sahibi sayılacağı anlaşılan her kıymetli evrak, hamiline yazılı senet sayılır (TTK m. 559; TTK Tasarısı m. 658).

²¹³ Bkz. I. BÖLÜM, IV, B, a-b.

Tasarının beyanlar, belgeler ve senetler başlığı altında ki 1525. maddesinde elektronik olarak düzenlenip, gönderilebilecek belgelere yer verilmiştir. Kıymetli evrakların yasa gereği yazılı olması ve imzalanması gereklidir. Güvenli elektronik imza başlığı altındaki TTK Tasarısı'nın 1526. maddesi hükmü, TTK Tasarısı'nın gerekçesine göre; Ticaret Hukuku açısından Ticaret Kanunu'nda düzenlenen kıymetli evrakların elektronik olarak düzenlenip, güvenli elektronik imza ile imzalanabilmesinin mümkün olup olmadığı konusundaki tartışmaları ortadan kaldırmak için öngörülmüştür²¹⁴.

3.2.3.1. Elektronik Olarak Düzenlenemeyen Kıymetli Evraklar

TTK Tasarısı'nın 1526. maddesinin ilk fıkrasında, güvenli elektronik imza ile düzenlenemeyen kıymetli evraklara yer verilmiştir. Bu hükme göre; kambiyo senetleri, kambiyo senetlerine benzer senetler, makbuz senedi ve varant güvenli elektronik imza ile düzenlenemez. Bu kıymetli evraklar güvenli elektronik imza ile imzalanamadığından elektronik olarak düzenlenemezler.

3.2.3.1.1. Kambiyo Senetleri ve Kambiyo Senetlerine Benzer Senetler

Türk Ticaret Kanunu'nun 558. ve TTK Tasarısı'nın 658. maddesine göre; poliçe, bono ve çek kambiyo senetleridir. Kambiyo senetleri, bir el değiştirme ve ödeme aracıdır. Kambiyo senetleri, emre yazılı senetler olup keşidecinin yaptığı bir ödeme vaadini veya ödeme emrini içerir. Kıymetli evrak niteliği taşıyan senetlerin bazıları sebepli (illi), bazıları ise mücerrettir (soyuttur). Kıymetli evrakta mücerretlik ilkesi, kıymetli evrağın doğumuna neden olan ilişkiden bağımsız olmasıdır. Kambiyo senetleri kural olarak mücerrettirler. Kambiyo senetlerinde, evrakla hak arasında sıkı bir bağ vardır. Hak senetle doğar, senetten önce yoktur²¹⁵.

Kambiyo senetlerinden olan poliçe; belli bir miktar paranın hamile ödenmesi hususunda kayıtsız şartsız havale emrini taşıyan özel şekil şartlarına bağlı kıymetli evrak niteliğinde senettir²¹⁶. Poliçe bir nevi havale ilişkisi teşkil eden üçlü bir ilişkiyi düzenler. Senedi düzenleyen keşideci, diğer bir kişiye (muhabata), poliçede ismen gösterilmiş olan bir kimseye (lehdar) belli bir meblağın ödenmesi emrini verir²¹⁷. Kambiyo senetlerinin ikincisi olan bono, ikili bir ilişkiden oluşan ödeme vaadidir. Bonoda senedi düzenleyen senet borçlusu, lehdara senet alacaklısına, senette gösterilen meblağı vadesinde ödemeyi kabul ve taahhüt eder. Bonoyu düzenleyen, bono bedelinin ödenmesini bir başka kişiye emretmez, ödemeyi bizzat

²¹⁴ TTK Tasarısı Madde Gerekçeleri, s.433.

²¹⁵ Poroy/ Tekinalp, s.120; Öztan, s.75-76; Domaniç, Kıymetli Evrak, s.87-88.

²¹⁶ Poliçe, TTK'nın 583. ve 688. , TTK Tasarısı'nın 671. ve 775. maddeleri arasında düzenlenmiştir.

²¹⁷ Domaniç, Kıymetli Evrak, s.98; İmregün, s.38; Pulaşlı, s.69.

üstlenir vaad eder²¹⁸. Kambiyo senetlerinin üçüncüsü olan çek de, poliçe gibi üçlü bir ilişki vardır ve poliçe gibi bir havaledir. Çeki düzenleyen keşideci, muhatap bankaya, çekte yazılı meblağın ismen gösterilmesi zorunlu olmayan kişiye ödenmesini emreder. Çek ancak muayyen bir bedelin ödenmesi için, münhasıran bir bankaya hitaben yazılabilir²¹⁹. Poliçenin, bononun ve çekin düzenlenmesine ilişkin şekil şartları her bir kıymetli evrak için ayrı maddelerde düzenlenmiştir. Bu maddelerin dışında kalan hususlar için bono ve çeke, poliçe hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir.

Kambiyo senetlerinin imzalanması ile ilgili Ticaret Kanunu'nda özel bir imza kuralı vardır. Kambiyo senetlerine atılan imza ile ilgili özel kurala göre; poliçe üzerindeki beyanların el yazısı ile atılması gerekir. El ile atılan imza yerine, mekanik herhangi bir araç veya el ile yapılmış onaylanmış bir işaret veya kamusal belgeleme kullanılamaz (TTK m. 668; TTK Tasarısı m. 756). Bu kural, TTK'nın 690., TTK Tasarısı'nın 778. maddesinin göndermesiyle bonolar ve TTK'nın 730., TTK Tasarısı'nın 818. maddesinin öngörmesiyle çekler hakkındada uygulanmaktadır. Bu maddeler hükmünce kambiyo senetlerinin, ıslak imza dışında başka bir şekilde imzalanması mümkün değildir.

Kambiyo senetlerine benzer senetler; emre yazılı havale ve emre yazılı ödeme vaadidir. Senet metninde poliçe olarak gösterilmemekle beraber açıkça emre yazılı olarak düzenlenen ve diğer hususlarda da poliçede aranılan unsurları içeren havaleler, emre yazılı havele olarak kabul edilir. Emre yazılı havaleler, poliçe hükmündedirler (TTK m. 738; TTK Tasarısı m. 826). Kambiyo senetlerine benzer senetlerin ikincisi olan emre yazılı ödeme vaadi, senet metninde bono olarak gösterilmemekle beraber açıkça emre yazılı olarak düzenlenmiş olan ve bonoda aranılan diğer unsurları da içeren ödeme vaadleridir. Emre yazılı ödeme vaadi, bono hükmünde olarak kabul edilmiştir (TTK m. 742; TTK Tasarısı m.830).

Kambiyo senetleri ve kambiyo senedine benzeyen senetler emre yazılı kıymetli evrak olduklarından, devirleri ciro ve teslimle olmaktadır²²⁰. Bütün kıymetli evrakların cirosu, poliçenin cirosu hükümlerine göre yapılmaktadır (TTK m. 560; TTK Tasarısı m. 648). Giro, kanun tarafından özel olarak düzenlenmiş emre yazılı senetlerde, senette mündemiç olan

²¹⁸ İmregün, s.108; Poroy/ Tekinalp, s.24; Domaniç, Kıymetli Evrak, s.465.

²¹⁹ İmregün, s.118, Pulaşlı, s.122; Domaniç, Kıymetli Evrak, s.529.

²²⁰ Kambiyo senetleri, makbuz, varant ve kambiyo senetlerine benzer kıymetli evraklar her ne kadar kanunen emre yazılı kıymetli evrak olsalar da, emre yazılı olmadığının veya nama yazılı olduğunun açıkça senette belirtilmesiyle nama yazılı kıymetli evrak şeklinde düzenlenebilirler (TTK m. 566, 593; TTK Tasarısı m. 654, 681). Bir kıymetli evrağın hamiline düzenlenebilmesi için yasada açıkça hamiline düzenlenebileceğinin belirtilmiş olması gerekir. Poliçe (TTK m. 583; TTK Tasarısı m. 671) ve bono (TTK m. 688; TTK Tasarısı m. 776) hamiline düzenlenemez. Çek (TTK m. 697; TTK Tasarısı m. 785), makbuz senedi ve varant (TTK m. 769; TTK Tasarısı m. 834) hamile yazılabilir.

hakkı devretmeye yönelik yazılı bir irade beyanıdır²²¹ (TTK m. 593, 690, 700, 738, 748; TTK Tasarısı m. 681, 778, 818, 832, 830, 826). Ciro ve teslim neticesinde senetteki bütün haklar devredilmiş olur. Cironun kayıtsız şartsız ve yazılı olması gerekir. Ciro, poliçenin arkasına ve alonj üzerine imzalanarak yapılır (TTK m. 595; TTK Tasarısı m. 683). Cirodaki ciro eden kişinin imzası mutlaka el yazısı ile olmalıdır²²².

TTK Tasarısı'nın 1526. maddesine göre kambiyo senetleri ve kambiyo senedine benzer senetler güvenli elektronik imza ile imzalanamazlar. Kambiyo senetlerine ilişkin kanunda özel imza kuralı bulunduğundan ıslak imza dışında başka bir imza ile imzalanamazlar. Bu sebeple kambiyo senetlerinin ve kambiyo senetlerine benzer senetlerin elektronik veri şeklinde düzenlenmesi halinde kıymetli evraklara ilişkin imza koşulu yerine getirilemeyeceğinden dolayı, yasal olarak elektronik olarak düzenlenemezler. Yine kambiyo senetleri çoğu zaman para yerine geçen bir tedavül aracı olduğundan, elektronik olarak düzenlenmesi ve güvenli elektronik imza ile imzalanması günlük hayatın kullanımına uygun değildir. Elektronik veri şeklinde oluşturulup güvenli elektronik imza ile imzalanıp, elektronik aletler vasıtasıyla taşınacak şekilde modern anlamda bir kambiyo senedi oluşturulabilse, elektronik olarak oluşturulan kambiyo senedindeki hakkın devredilmesiyle ilgilide problemler doğacaktır. Kambiyo senetlerinde, senet ile senete bağlı hak birbirine sıkı şekilde bağlıdır ve hak senetle doğar. Kambiyo senetlerinin devri teslim ve ciro işlemiyle olduğundan, ciro işlemi sırasında yeniden elektronik veri şeklindeki senedin imzalanmasının gerekmesi uygulamada bir çok problem yaratabilecektir. Ancak bugün bankomat kartları, kredi kartları nasıl paranın yerini aldıysa, ilerideki teknolojik gelişmelerle tedavülü, değişimi ve devri mümkün kambiyo senetlerinin düzenlenmesi mutlaka mümkün olacaktır.

TTK Tasarısı'nın 1526. maddesine göre, kambiyo senetleri güvenli elektronik imza ile düzenlenemedikleri gibi aynı zamanda bu senetlere ilişkin arz, kabul ve aval gibi işlemlerin güvenli elektronik imza ile yapılamayacağı hükme bağlanmıştır. Kıymetli evrakların içerisinde sadece poliçe, muhatabın kabul beyanını almak için muhataba arz olunur. Muhatabın sorumluluğu, poliçeyi kabul etmesiyle doğar²²³. Muhatap poliçeyi kabul edene kadar kambiyo ilişkisinin dışındadır. Kabul, muhatap tarafından poliçe üzerine kabulümdür, ödeyeceğim veya benzeri bir şerh verilerek atılacak bir imza veya sadece imza atmakla gerçekleşir. Muhatabın poliçenin sadece ön yüzüne imza atması da kabul hükmündedir (TTK m. 607; TTK Tasarısı m. 695). Aval; poliçe, bono ve çek için kullanılabilir. Aval,

²²¹ Poroy/ Tekinalp, s.164.

²²² YİİD'nin 25.12.1967 gün, E.12077, K.12115 sayılı kararı gereğince, mühürle yapılan ciro hiçbir şekilde hüküm ifade etmez, senetteki hakkı devretmez (YKD.1968, S.5-6, s.42).

²²³ Poroy/ Tekinalp, s.154; İmregün, s.61; Domaniç, Kıymetli Evrak, s.199.

poliçeye ilişkin hükümlerin düzenlendiği TTK'nın 612. ve 615., TTK Tasarısı'nın 700. ve 703. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Bu maddeler, TTK'nın 690. ve TTK Tasarısı'nın 778. maddesinin göndermesiyle bonolar; TTK'nın 730. ile TTK Tasarısı'nın 818. maddesinin öngörmesiyle çekler hakkındada uygulanmaktadır. Aval, poliçe borcunun ödenmesini garanti altına almak için hamil lehine verilen bir tür kefalettir. Ancak avalde kefaletten şeklen ve nitelik olarak önemli farklılıklar gözlenir²²⁴. Aval, aval içindir tabiri ile veya bu anlama gelen başka sözcüklerle yazılır ve avari veren kimse tarafından imzalanır. Aval yazısı poliçe veya alonj üzerine yazılabilir. Ayrıca poliçenin yüzüne herhangi bir kayıt koymadan atılan her imza aval olarak kabul edilir (TTK m. 612; TTK Tasarısı m. 701).

Elektronik veri şeklinde düzenlenip çip, mikrofiş gibi elektronik araçlarla saklanıp, güvenli elektronik imza ile düzenlenmesine kanuni olarak olanak sağlanmayan kambiyo senedinin üzerinin imzalanması suretiyle yapılan kabul, arz ve aval işleminde güvenli elektronik imza ile yapılabilmesine olanak yoktur. Poliçenin, arzının ve kabulünün yine kambiyo senetlerinin aval işleminin sıkı şekil şartlarına bağlanması ve mutlaka imzalanarak yapılabilmesi sebebiyle, güvenli elektronik imza ile düzenlenmesi mümkün değildir. Ancak arz ve kabul işlemi, kambiyo senedinin üzerinde yer kalmadığında arkasına eklenen kağıda, alonj üzerine yapılabilmektedir. Güvenli elektronik imza ile imzalanan ve kambiyo senedine ek olan, güvenli elektronik imza ile imzalanmış, elektronik olarak düzenlenmiş arz, kabul ve aval işleminde Tasarıda ki düzenlemelerle geçerlilik sağlanmamıştır.

3.2.3.1.2. Makbuz Senedi ve Varant

Makbuz senedi ve varant emtia senetlerindedir²²⁵. Emtia senetleri, muhafaza edilmek veya taşınmak için teslim edilen malları teslimen verilen, ancak adi makbuzdan farklı olarak belirli şekil şartlarında düzenlenmesi kanunen şart koşulan evraklardır. Teslim edilen emtiayı geri almaya veya emtia üzerinde elde edilmiş olan bir aynı hakkı elde etmeye hizmet ederler²²⁶. Umumi mağazalar²²⁷ tarafından, kendilerine teslim edilen mal ve hububat

²²⁴ Kefaletle aval arasındaki en önemli fark, kefalette asıl borçlu sorumlu değilse, kefilde sorumlu olmaz. Asıl borçlunun alacaklıya ileri sürebileceği kişisel defileri kefilde ileri sürebilir. Oysa poliçede lehine aval verilen kişi herhangi bir nedenle sorumlu olmasa bile aval veren avalist sorumlu olur. Bkz. İmregün, s.79; Poroy/ Tekinalp, s.185; Domaniç, Kıymetli Evrak, s.214.

²²⁵ Makbuz senedi ve varant TTK'nın 744. ve 762., TTK Tasarısı'nın 832. ve 849. maddeleri arasında düzenlenmiştir.

²²⁶ İmregün s.135; Poroy/ Tekinalp, s.364.

²²⁷ TTK Tasarısı'nın 832. maddesine göre; "Makbuz senedi ve varant (rehin senedi) verme karşılığında serbest veya gümrüklenmiş mal ve hububatı saklama sözleşmesi uyarınca kabul etmek ve tevdi edenlere de bu senetlerle tevdi olunan mal ve hububatı satabilmek veya rehin edebilmek olanağı vermek amacıyla kurulan mağazalara umumi mağazalar denir. Umumi mağazalar Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'nın izniyle kurulur. İzin almadan makbuz senedi ve varant düzenleyenler üç aydan altı aya kadar hapis ve doksan günden az olmamak üzere adli para cezasıyla cezalandırılır."

karşılığında kıymetli evrak niteliğinde makbuz senedi ve varant verirler. Makbuz senedi mal üzerindeki mülkiyeti; varant ise rehin hakkını temsil eder. Bu iki evrağında kanunda belirtilen şekil şartlarının tamamını taşıması ve imzalanması gerekir (TTK m. 746; TTK Tasarısı 834). Yasada öngörülen şartları yerine getirmeyen makbuz senedi ve varant, kıymetli evrak olarak kabul edilemez. Varant ve makbuz senedi emre yazılı kıymetli evrak olduklarından devirleri ciro ve teslimle olmaktadır²²⁸.

TTK Tasarısı'nın 1526. maddesine göre makbuz senedi ve varant güvenli elektronik imza ile imzalanamazlar. Bu senetler güvenli elektronik imza ile imzalanamadığından hem düzenlenmesi hem de devir olması için gerekli olan imza koşulu yerine getirilemeyeceğinden elektronik olarak düzenlenemezler.

3.2.3.2. Elektronik Olarak Düzenlenebilen Kıymetli Evraklar

TTK Tasarısı'nın 1526. maddesinin ikinci fıkrasına göre konşimento, taşıma senedi ve sigorta poliçesi elektronik araçlarla düzenlenip, imzalanıp, gönderilebilir.

3.2.3.2.1. Konşimento

Deniz taşımasında, yük taşıma belgesinin adı milletlerarası bir tabir olan konşimentodur²²⁹. Konşimento, bir taşıma ve emtia senedi olarak malın gemiye yükletildiğini ve taşınmak üzere teslim alındığını ispata yarayan ve mal taşıyanın elindeyken onu temsil eden kıymetli evrak niteliğindeki senettir²³⁰. Türk Ticaret Kanunu'nda yer almayan TTK Tasarısı'nın 1228. maddesinde uluslararası uygulamada hangi taşıma senetlerinin konşimento sayılacağı konusundaki tereddütlerin önüne geçebilmek için konşimentonun genel bir tanımı yapılmıştır²³¹. Bu hükme göre konşimento; bir taşıma sözleşmesinin yapıldığını ispatlayan, eşyanın taşıyan tarafından teslim alındığını veya gemiye yüklendiğini gösteren öyle bir senettir ki, taşıyan eşyayı ancak bu senedin ibrazı karşılığında teslimle yükümlüdür. Konşimentonun kıymetli evrak niteliğinden dolayı hak ve senet birbirine bağlandığından, taşıyan ancak konşimentonun ibrazı karşılığında malı teslim edebilir. Konşimento aksi

²²⁸ Makbuz senedi ve varant kanunen emre yazılı kıymetli evrak olsalar da emre yazılı olmadığının veya nama yazılı olduğunun açıkça senette belirtilmesiyle, nama yazılı kıymetli evrak şeklinde düzenlenebilir. Bir kıymetli evrağın hamiline düzenlenebilmesi için yasa açıkça hamiline düzenlenebileceğinin belirlenmiş olması gerekir. Makbuz senedi ve varant (TTK m. 769; TTK Tasarısı m. 834) hamiline yazılabilir.

²²⁹ Konşimento, TTK'nın 1097. ve 1118., TTK Tasarısı'nın 1228. ve 1242. maddeleri arasından düzenlenmiştir.

²³⁰ Kender/ Çetingil, s.112; Kalpsuz T., Deniz Ticaret Hukuku, Ankara 1971, s.34; Eriş, Deniz Ticareti, s.579.

²³¹ TTK Tasarısı Madde Gerekçeleri, s.410.

kararlaştırılmadığında, yükletenin talebi üzerine emre yazılı senet olarak düzenlenir ve bu halde konşimento ciro ve teslimle devir olunur²³² (TTK m. 1101; TTK Tasarısı m. 1228).

Denizcilik sektöründe teknolojinin gelişmesi ile beraber zamandan ve paradan tasarruf sağlayan elektronik veri²³³ değişimi, birçok belgenin oluşturulması ve gönderilmesi amacıyla yaygın olarak kullanılan bir yöntem haline gelmiş, denizcilikle ilgili geleneksel belgelerin yerini artık elektronik belgeler almaya başlamıştır. Gemi ile taşıma sürelerinin kısalması ve posta hizmetlerinin de yetersiz kalmasından dolayı eşyanın, klasik anlamda konşimentonun yetkili hamilinin eline geçmesinden önce boşaltma limanına ulaşması gibi problemler doğmaktaydı. Konşimentoların süratli ve etkin olması gerektiğinden konşimentolar elektronik veri değişimi yöntemiyle oluşturulmaya başlanmış ve konşimentolar elektronikleşmiştir. Elektronik veri değişimiyle oluşturulan konşimentolar optik ve dijital yollarla düzenlenir, elektronik yöntemlerle kaydedilirler. Elektronik konşimentolar bilgisayarlar, internet, faks, teleks gibi araçlardaki iletilirler²³⁴.

Elektronik konşimentoların düzenlemeye başlanmasıyla beraber, bu konu ile ilgili olarak uluslararası kuruluşlar tarafından bir takım kuralların belirlenmesi için çalışmalar yapılmaya başlanmıştır. Bu çalışmaların en önemlisi, 1990 yılında Uluslararası Denizcilik Komitesi (Comite Maritime International-CMI) tarafından kabul edilen, Elektronik Konşimento Kaideleridir (CMI Rules for Electronic Bills of Lading)²³⁵. CMI Elektronik Konşimento Kaideleri yalnızca bir taşıma sözleşmesinin taraflarınca uygulanacağı kararlaştırıldığında isteğe bağlı olarak uygulanır. Bu kurallara göre tarafların elektronik konşimento oluştururken birbirlerine gönderdikleri mesajların kaydedildiği, konşimento hamilinin kim olduğunu gösteren bir elektronik veri sicilinin kurulması ve tarafların bu elektronik veri siciline kayıtlı olmaları gerekmektedir. Yükleten yükü taşıyana teslim ettikten sonra, taşıyan makbuzu elektronik ortamda yükletene gönderecektir. Bu mesaj yükletenin adını, yükün tanımını, yükün teslim alındığı tarihi, yeri ve taşıma sözleşmesinin şartları ile yetkili kişiye eşyanın devrini sağlayan özel anahtar içerir. Bütün mesajlar teyit edilir ve yükleten mesajı aldığını taşıyana bildirir. Elektronik mesajların gönderilebilmesi içinde özel bir tescil sistemi öngörülmektedir. Elektronik konşimentoların devride özel anahtarın, taşıyan tarafından eşyayı teslim alma hakkına sahip olan kişiye verilmesiyle gerçekleşmektedir. Yeni hamille taşıyan

²³² TTK'ya göre konşimento sadece nama ve emre yazılı olarak düzenlenebilirken, TTK Tasarısı'nın 1228. maddesi ile hamiline olarakta düzenlenebileceğine hüküm olunmuştur.

²³³ Elektronik İmza Kanunu'nun 3. maddesine göre elektronik veri; elektronik, optik, dijital veya benzeri yollarla üretilen, taşınan ve saklanan kayıtlardır.

²³⁴ Karan H., Elektronik Konşimento, Ankara 2004, s.101; Kubilay H./ Akıntürk E., "Elektronik Konşimento", Prof. Dr Hayri DOMANIÇ'e 80. Yaş Günü Armağanı, C.I, İstanbul 2001, s.333.

²³⁵ Comite Maritime International Rules for Electronic Bills of Lading. Bkz. <http://www.comitemaritime.org/cmidoocs/rulesebla.html> (10.09.2010).

mesajlaşır, bütün bilgiler tekrar teyit edilir ve yeni hamile taşıtan tarafından yani bir özel anahtar verilir²³⁶.

TTK Tasarısı'nın 1526. maddesinin ikinci fıkrasıyla getirilen yenilikle, kıymetli evrak niteliğindeki konşimentonun modern anlamda senet şeklinde düzenlenebilmesine, mekanik ve elektronik araçlarla imzalanabilmesi ile gönderilebilmesine olanak sağlanmıştır. Bu maddeye göre; "Konşimentonun, taşıma senedinin ve sigorta poliçesinin imzası elle, faksimile, baskı, zımba, ıstampa, sembol şeklinde mekanik veya elektronik herhangi bir araç ile de atılabilir. Düzenlendikleri ülke kanunlarının izin verdiği ölçüde bu senetlerde yer alacak kayıtlar el yazısı, telgraf, teleks, faks ve elektronik diğer araçlarla yazılabilir, oluşturulabilir, gönderilebilir."

Konşimentoya diğer kıymetli evraklardan farklı olarak böyle bir istisnanın getirilmesinin sebebi TTK Tasarısı'nın gerekçesinde, günümüzde geleneksel konşimentoların yerini elektronik konşimentoların almaya başlaması ve konşimentoların milletlerarası ticarete kullanılmasından dolayı bu konudaki uluslararası düzenlemelerin dışında kalınmasının mümkün olmaması olarak belirtilmiştir. Bunun yanında Uluslararası Denizcilik Komitesi'nin konşimentoların elektronik olarak düzenlenebilmesi konusunda ülkelere tavsiyeleri bulunmaktadır²³⁷.

Konşimentonun kıymetli evrak niteliğinde bir senet olması sebebiyle yazılı olarak düzenlenmesi ve imzalanması gerekmektedir. Ancak TTK Tasarısı ile getirilen yeni düzenlemeyle konşimento, kağıt dışında bir veri taşıyıcısının üzerine irade beyanı yazılarak iletilebilecek ve bu veri taşıyıcısının üzerine de elektronik araçlarla da imza atılabilecektir. Elektronik konşimentolar sadece güvenli elektronik imza ile değil, bütün diğer elektronik imza teknolojileriyle²³⁸ imzalanabilmektedir. Konşimento bir kıymetli evrak olduğundan, hak senetten ayrı olarak ileri sürülemez. Bu sebeple, eşyanın kendisinde teslim edilmesini isteyen kişinin konşimentoyu ibraz etmesi gerekmektedir. Oluşturulan elektronik konşimentonun aslı elektronik veri sicilinde kayıtlıdır. Bunun bir çıktısının yada çip, cd gibi elektronik veri taşıma araçlarının ibrazı ile yetkili hamil olduğunu kanıtlayacaktır. Elektronik konşimentoların devride CMI kuralları çerçevesinde elektronik veri sicili aracılığıyla, tarafların mesajlaşması ve özel şifrelerin değişimi yoluyla olmaktadır.

TTK Tasarısı'nın 1526. maddesinin ikinci fıkrasına göre konşimentolar; elle ve elektronik araçlarla imzalanabileceği gibi mekanik araçlarda imzalanabilir. Konteyner ile düzgün hat

²³⁶ Karan, s.107-110; Kubilay/ Akıntürk, s.343-346.

²³⁷ TTK Tasarısı Madde Gerekçeleri, s.434.

²³⁸ Bkz. I. BÖLÜM, 2, II.

taşımacılığı gibi tek seferde yüzlerce eşyanın taşınması ve tarafların bu konuda anlaşması halinde imzanın mekanik yolda atılmasına dair bir örf ve adet kaidesi bulunmaktadır²³⁹. BK'nın 14. maddesine göre örf ve adetçe kabul olunan hallerde ve hususiyetle çok miktarda tedavüle çıkarılan kıymetli evrakın imzalanması gerektiğinde, bir alet vasıtasıyla atılan imza da borçlanmak için yeterlidir. Milletlerarası ticari adetler göz önüne alındığında, çok miktarda tedavüle çıkmasalar bile konşimentodaki imzanın mekanik yollarla atılabileceğine dair bir teamül oluşmuştur. TTK Tasarısı'nın 1526. maddesinin ikinci fıkrası hükmüyle, bu teamül yasalaştırılmış ve konşimentodaki imzanın faksmil, baskı, ıstampa, sembol şeklinde mekanik veya elektronik herhangi bir araçla da atılabileceği kabul edilmiştir.

3.2.3.2.2. Taşıma Senedi

TTK Tasarısı'nın 1526. maddesinin ikinci fıkrasına göre konşimentonun yanında, taşıma senedinde elektronik veri şeklinde düzenlenip, elektronik ve mekanik araçlarla imzalanıp, gönderilebilir. TTK'nın 768. ve 773. maddeleri arasında, kıymetli evraklara ilişkin genel hükümlerin yer aldığı Kıymetli Evrak kitabında düzenlenen taşıma senedi; zorunlu olarak yazılı olması gereken, kanunda öngörülen şekil koşullarına sıkı sıkıya bağlı, kıymetli evrak sayılan bir emtia senedir. Taşıma senedi, taşıma sözleşmesiyle²⁴⁰ ilgili olarak, eşyanın taşıyıcıya teslimi anında düzenlenen, taşınmak için bir yerden bir diğer bir yere gönderilmek üzere teslim edilen eşyanın devri için düzenlenen senettir²⁴¹. TTK Tasarısı'nda, taşıma senedi, taşıma işleri kitabının 856. ve 859. maddeleri arasında düzenlenmiş, Tasarıdaki yeni düzenlemeyle taşıma senedi kıymetli evrak olarak değil, taraflarca imzalanan bir ispat aracı olarak kabul edilmiştir²⁴². TTK Tasarısı'nın 858. maddesine göre iki tarafça imzalanan taşıma senedi; taşıma sözleşmesinin yapıldığına, içeriğine ve eşyanın taşıyıcı tarafından teslim alındığına kanıt oluşturur. Bu senedin taşıma sözleşmenin kurulmasında herhangi bir etkisi yoktur. Taşıma sözleşmesi yazılı veya sözlü olarak kurulabilir. Taşıma senedinin ispat gücüne haiz olabilmesi için şeklen kanuna uygun düzenlenmiş bulunması, herşeyden önce imzayı içermesi ve TTK Tasarısı'nın 858. maddesinde belirtilen kayıtları içermesi gerekir²⁴³.

Taşıma senedi taraflardan birinin istemi üzerine düzenlenir, üç nüsha hazırlanır ve gönderen tarafından imzalanır. Gönderen, taşıyıcısında senedi imzalamasını isteyebilir. El yazısı ile imzalanmış taşıma senetlerinin suretlerindeki imza, damga veya mühür şeklinde

²³⁹ Karan, s.48-49.

²⁴⁰ Yük ve eşya taşınması için ücret karşılığında, yük ve eşya taşıyan taşıyıcı ve yük sahibi taşıtan ile sözlü veya yazılı taşıma sözleşmesi yapılır. Bkz. Zeyneloğlu A., Taşıma Hukuku, Ankara 1993, s.32-33.

²⁴¹ Can/ Güner, s.281; Domaniç, Kıymetli Evrak, s.914.

²⁴² TTK Tasarısı Madde Gerekçeleri, s.252.

²⁴³ TTK Tasarısı Madde Gerekçeleri, s.252.

yada basılı olabilir (TTK Tasarısı m. 856). Bu hükme göre taşıma senetlerinin el yazısıyla imzalanması gerekirken, TTK Tasarısı'nın 1526. maddesinin ikinci fıkrası ile getirilen yenilikle, taşıma senetlerinin el yazısının yanında telgraf, faks, teleks gibi araçlarla düzenlenip, gönderilebilmesine ve elektronik araçlarla oluşturulan taşıma senetlerinin mekanik ve elektronik araçlarla imzalanmasına olanak sağlanmıştır. Her ne kadar taşıma senedi TTK Tasarısı'na göre kıymetli evrak niteliğinde olmasada, TTK Tasarısı'nda taşıma sözleşmesinin yapıldığına dair bir ispat aracı olarak kabul edilmiştir. TTK Tasarısı'nın 1526. maddesinde elektronik ve mekanik araçlarla atılan imzadan bahsedilmiş, ancak hukukumuzda geçerlilik sağlanan güvenli elektronik imza ifadesine yer verilmemiştir. EİK, BK ve HUMK'da yer alan düzenlemelere göre hukuki sonuç bağlanan ve ispat işlevine sahip olan imza, güvenli elektronik imzadır. Herhangi bir uyuşmazlık ve karşı tarafın itirazı halinde sadece basit bir şekilde elektronik veri şeklinde oluşturulup, gönderilen taşıma senediyle hakkın ispatı konusunda sıkıntılar doğabilecektir

3.2.3.2.3. Sigorta Poliçesi

TTK Tasarısı ile getirilen yenilikle sigorta poliçelerinin elektronik veri şeklinde oluşturulup, internet ve elektronik araçlarla gönderilebilmesine olanak sağlanmıştır Sigorta sektöründe sigorta şirketleri ve acentalar elektronik araçları ve interneti sigorta işlemlerinde önemli bir araç olarak kullanmaktadırlar. Sigorta şirketleri web siteleri aracılığıyla ürünlerini tanıtmayı, satmayı ve müşterileriyle iletişim kurmaktadırlar. Elektronik ortamda sigorta poliçeleri oluşturulup, elektronik posta yoluyla müşterilere iletilmektedir. Sigorta poliçelerine her zaman elektronik ortamda ulaşılmakta aynı zamanda sigorta işlemleriyle ilgili bir veri bankası oluşturulabilmektedir. Yürürlükte olan diğer kanunlardada elektronik sigortacılık ile ilgili bir çok düzenleme yapılmıştır. Sigortacılık Kanunu²⁴⁴ ile sigortacılıkla ilgili bilgileri tutmak amacıyla sigorta bilgi merkezi kurulmasına hüküm olunmuştur. Bu merkezdeki bilgiler elektronik veri şeklinde elektronik ortamda tutulmaktadır²⁴⁵. Sigorta Sözleşmelerinde Bilgilendirmeye İlişkin Yönetmelik²⁴⁶ gereğince elektronik posta ve güvenli elektronik imza, telgraf ve iadeli taahhütlü mektup gibi bir bildirim aracı olarak kabul edilmiştir. Sigortacının, öncelikli olarak sigortacıyla ilgili genel bilgiler başta olmak üzere gerekli her türlü bilgiye ulaşılabilmesinin sağlanması amacıyla bir internet sitesinin bulunması

²⁴⁴ RG.26552, T.14.06.2007.

²⁴⁵ Türkiye Sigorta ve Reasürans Şirketleri Birliği bünyesinde kurulan Sigorta İşlem Merkezi nezdinde Hayat, Hastalık/Sağlık, Trafik Sigortaları, Zorunlu Sigortalar ve Birlik görüşü alınmak üzere Müsteşarlıkça belirlenen sigortalara ilişkin veriler ilgili alt bilgi merkezlerinde Sigorta Bilgi Merkezi Yönetmeliği'ne göre tutulur.

²⁴⁶ RG.26360, T.28.11.2006.

zorunluluğu getirilmiştir. Yine bu web sitesinden sigorta ettirende poliçe ve tazminat bilgileri gibi her türlü gerekli bilgi ve veriye ulaşabilecektir.

TTK Tasarısı'nın 1526. maddesi ikinci fıkrası gereğince sigorta poliçesi; faksimile, baskı, zımba, ıstamp, sembol şeklinde mekanik veya elektronik herhangi bir araçla imzalanabilir; senet de yer alacak kayıtlar el yazısı, telgraf, teleks, faks ve elektronik diğer araçlarla yazılabilir, oluşturulabilir, gönderilebilir. Sigorta poliçesi, sigorta ettirene sigorta yapan tarafından verilen, sigorta sözleşmesi²⁴⁷ gereği iki tarafın hak ve borçlarını gösteren senettir. Sigorta sözleşmelerinin yapılması hiçbir şekil şartına tabi değildir. Taraflar sözleşmenin zorunlu unsurları üzerinde sözlü ve yazılı olarak anlaşabilirler. Sigorta poliçesi; sigortacı ile sigorta ettiren arasında yapılan, sigorta sözleşmesinin bulunduğu ispatını sağlayan bir ispat aracıdır²⁴⁸. Sigorta poliçesi, Sigorta Hukuku başlığı altında TTK'nın beşinci kitabının 1265. ve 1268., TTK Tasarısı'nın altıncı kitabının 1424. ve 1425. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Sigorta poliçesinin kıymetli evrak niteliğinde olup olmadığı konusunda doktrinde tartışmalar bulunmaktadır. TTK'nın 1265. maddesi ikinci fıkrasında sigorta poliçesi; nama, emre veya hamiline yazılı olarak tanzim olabilir ifadesine yer verildiği ve TTK'nın gerekçesinde sigorta poliçesi kıymetli evrak olarak belirtildiğinden dolayı, sigorta poliçesi kıymetli evrak olarak kabul edilir²⁴⁹.

TTK Tasarısı'nın gerekçesinde ise sigorta poliçesi kıymetli evrak olarak kabul edilmemiştir²⁵⁰. TTK'nın 1265. maddesinde yer alan, sigorta poliçesinin nama, emre ve hamiline yazılı olarak tanzim edilebileceği ifadesine de Tasarıda yer verilmemiştir. TTK Tasarısı'na göre sigorta poliçesi; kıymetli evrak niteliğinde olmayan ancak sigorta sözleşmesinin yapıldığını ispat etmeye yarayan senettir²⁵¹. Ancak taşıma senedi gibi elektronik veri şeklinde düzenlenen, imzası mekanik ve elektronik araçlarla atılan sigorta poliçesinin herhangi bir uyumsuzluk halinde ispat işlevini yerine getirebilmesi için, güvenli elektronik imza ile imzalanması gereklidir.

²⁴⁷ Sigorta sözleşmesi ile sigortacı bir prim karşılığında diğer bir kimsenin para ile ölçülebilir bir menfaatını zarara uğratan bir tehlikenin meydana gelmesi halinde bunu tazmin etmeyi yada bir veya birkaç kişinin hayat müddetleri sebebiyle ve hayatlarında meydana gelen bir takım hadiseler nedeniyle bir para ödemeyi ve diğer edimlerde bulunmayı üzerine alır (TTK m. 1263; TTK Tasarısı m. 1401).

²⁴⁸ Eriş, Deniz Ticareti, s.986; Arseven H., Sigorta Hukuku, 1987 İstanbul, s.132-133.

²⁴⁹ TTK'ya göre sigorta poliçesinin kıymetli evrak niteliğinin saptanması ile ilgili tartışmalar için. Bkz.Eriş, Deniz Ticareti, s.988-999; Arseven, s.133-134.

²⁵⁰ TTK Tasarısı Madde Gerekçeleri, s.432.

²⁵¹ TTK Tasarısı Madde Gerekçeleri, s.409.

3.3. ŞİRKET TOPLANTILARININ ELEKTRONİK ORTAMDA YAPILMASI

3.3.1. Genel Olarak

Şirketler, tüzel kişiliğe sahip olduklarından organları vasıtasıyla faaliyet icra edebilirler. Organ tabiri, hem bir tüzel kişinin iradesini, onun namına gerçekleştirilmeye yetkili gerçek kişileri hem de bu kişilerden oluşan heyeti ifade etmektedir²⁵². Şu an dünyada şirketler hukukuna egemen olan en önemli anlayışlardan biri şeffaflığın sağlanmasının yanında organsal yapının iyileştirilmesidir. Organsal yapının iyileştirilmesi de, organların işlevlerini amaca uygun bir şekilde yerine getirecek kanun ve hükümlerin öngörülmesini gerekli kılmaktadır. Bir organın işlevini yerine getirebilmesinin en önemli şartı ise bir organın toplanabilmesi ve karar alabilmesidir²⁵³. Bugün teknik gelişmeler sonucunda, birbirinden çok farklı yerdeki kişiler, sesli ve görüntülü olarak görüşebilmektedirler. Teknolojinin sağladığı bu olanaklardan şirket organlarının toplantılarının yapılmasında da faydalanma fikri oluşmuş, bu amaçla elektronik araçlar vasıtasıyla on-line olarak şirket organlarının toplanmasına ve karar almasına olanak sağlayan düzenlemeler getirilmeye başlanmıştır²⁵⁴. Elektronik ortamda toplantı, toplantıya katılacak olan kişilerin fiziki katılımı olmadan, teknik araçlar vasıtasıyla görüntülü ve sesli olarak toplantıya dahil olup, görüşebilmesi ve oylamanın elektronik araçlar vasıtasıyla yapılabilmesidir.

Özellikle çok ortaklı bir şirket modeli olması ve bütün ortakların şirket toplantılarına katılabilmesi için dünyada önce anonim şirketlerde genel kurulunun elektronik ortamda yapılmasına olanak sağlayan yasal düzenlemeler yapılmaya başlanmıştır. Anonim şirket genel kurullarında elektronik ortamda oy kullanabilmek, Fransa'da, 15.05.2001 tarihli kanunla kabul edilmiştir. İskandinav ülkelerinde de bu konuyla ilgili yasal düzenlemeler yapılmıştır. Almanya ile İsviçre ise bu sisteme geçmek hazırlığı içindedirler. Şirketler Hukuku alanında Yüksek Düzeyli Uzmanlar Grubunun, "Avrupa'da Modern Şirketler Hukukuna İlişkin Çerçeve Şartlarına Dair Raporunda"²⁵⁵ ise AB üyesi ülkelere, şirket organlarına elektronik ortamda katılabilmeye olanak sağlayan yasal düzenlemeler yapmaları tavsiye edilmiştir²⁵⁶.

²⁵² Poroy/ Tekinalp/ Çamoğlu, s.169; Çevik O. N., Anonim Şirketler, Ankara 1988, s.455; Kayar, Şirketler Hukuku, s.15.

²⁵³ TTK Tasarısı Genel Gerekçe, s.25.

²⁵⁴ TTK Tasarısı Genel Gerekçe, s. 25.

²⁵⁵ Avrupa Komisyonu 2001 yılının Eylül ayında, Avrupa'nın önde gelen ticaret hukuku profesörlerinden oluşan bir grup kurmuş ve özellikle AB şirketlerinin rekabet gücünün artırılması hedefini dikkate alan, Avrupa şirketler hukukunun geleceğini şekillendirmekle kalmayıp, onu aynı zamanda yönlendiren bir eylem planı hazırlamasını istemiştir. Çalışmaya başlayan grup 2002 tarihinde "Şirketler Hukuku Alanında Yüksek Düzeyli Uzmanlar Grubunu Avrupa'da Modern Şirketler Hukukuna İlişkin Çerçeve Şartlarına Dair Rapor" yayınlamıştır. Bkz. TTK Tasarısı Genel Gerekçe, s.32.

²⁵⁶ TTK Tasarısı Genel Gerekçe, s.26.

Günümüzün teknik gelişmeleri ve bu konuyla ilgili uluslararası hukuki düzenlemeler de dikkate alınarak, TTK Tasarısı'nın 1527. maddesiyle, şirket organlarının on-line olarak bilgisayar, internet ve diğer teknik araçlar vasıtasıyla toplanıp, karar almasına olanak sağlanmıştır.

Elektronik ortam aracılığıyla şirket organ toplantılarına katılabilmek için öncelikle toplantılara katılacak olan kişilerin kimliklerinin tam olarak belirlenmesi, toplantıya katılmaya yetkisi olmayanların sisteme girmelerinin engellenmesi, bilgi akışının güvence altına alınabilmesi için gerekli alt yapının oluşturulması gereklidir²⁵⁷. Bunun içinde elektronik ticaret sırasında kullanılan internet, görüntülü konferans, web siteleri gibi teknik araçlarla, işlem güvenliğini ve kimlik doğrulamasını sağlayan bütün elektronik imza teknolojilerinden faydalanılacaktır. TTK Tasarısı'nın 1527. maddesiyle, sermaye şirketlerinde müdürler kurulu ve yönetim kurulu toplantıları ile şahıs şirketlerinde, limited şirketler ve paylı şirketlerde ortaklar kurulu ile genel kurul toplantılarının elektronik ortamda yapılabilmesi ve bu yolla organların karar alınabilmesi mümkün kılınmıştır. Ancak yasa hükmünde uygulamada şirket organ toplantılarına elektronik araçlar vasıtasıyla nasıl katılıp, oy kullanılacağına ilişkin teknik ayrıntılar yer verilmemiştir. Teknik ayrıntıların teknolojinin sürekli gelişmesi ve değişmesi de göz önünde bulundurularak, TTK Tasarısı'nın yasalaşmasının ardından Sanayi ve Ticaret Bakanlığı tarafından çıkarılacak tüzük ve yönetmeliklerle düzenlenmesi öngörülmüştür.

TTK Tasarısı'nın 124. maddesinin ikinci fıkrasına göre kolektif ile komandit şirketler şahıs; anonim, limited ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketler, sermaye şirketi olarak kabul edilmişlerdir²⁵⁸. Şahıs şirketlerinden olan kolektif şirket; ticari işletmeyi bir ticaret ünvanı altında işletmek amacıyla gerçek kişiler arasında kurulan ve ortaklarından hiçbirinin sorumluluğu şirket alacaklarına karşı sınırlanmamış şirkettir (TTK m. 153; TTK Tasarısı m. 211). Şahıs şirketlerinin bir diğeri olan komandit şirket; ticari bir işletmeyi bir ticaret ünvanı altında işletmek amacıyla kurulan, şirket alacaklarına karşı ortaklardan bir veya birkaçının sorumluluğu belirli bir sermaye ile sınırlandırılmış olan şirkettir. Sorumluluğu sınırlı olmayan ortaklara komandite, sorumluluğu sınırlı olanlara komanditer denir (TTK m. 243; TTK Tasarısı m. 304).

²⁵⁷ Kaya M. İ, "Anonim Ortaklıkların Genel Kurul Toplantılarının İnternet Aracılığıyla Yapılabilmesi", Ankara Üniversitesi Hukuku Fakültesi Dergisi, C.52, S.3, (2003), s. 221-228.

²⁵⁸ Şahıs şirketlerinden olan kolektif şirket TTK'nın 153. ve 242., TTK Tasarısı'nın 211. ve 303. maddeleri; komandit şirket TTK'nın 243. ve 269., TTK Tasarısı'nın 304. ve 329. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Sermaye şirketlerinden olan anonim şirket TTK'nın 269. ve 474., TTK Tasarısı'nın 329. ve 563. maddeleri; sermayesi paylara bölünmüş komandit şirket TTK'nın 475. ve 484., TTK Tasarısı'nın 564. ve 572. maddeleri; limited şirket TTK'nın 503. ve 557., TTK Tasarısı'nın 573. ve 643. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Şahıs ve sermaye şirketi ayrımı için bkz. III. BÖLÜM, 1, 1.

TTK Tasarısı'nın 329. maddesine göre sermaye şirketi olarak kabul edilen anonim şirket; sermayesi belirli ve paylara bölünmüş olan borçlarından dolayı yalnız malvarlığı ile sorumlu bulunan şirkettir. Pay sahipleri sadece taahhüt etmiş oldukları sermaye payları ile ve şirkete karşı sorumludurlar²⁵⁹. Sermaye şirketlerinin bir diğeri olan limited şirket, TTK'nın 503. maddesine göre; iki veya daha fazla hakiki veya hükmü şahıs tarafından bir ticaret ünvanı altında kurulup, ortakların mesuliyeti koymayı taahhüt ettikleri sermaye ile sınırlı ve esas sermayesi muayyen olan şirkettir. Ortaklar tarafından konulan sermaye için, anonim şirkette olduğu gibi hisse senedi çıkarılamaz. TTK Tasarısı'nda yer alan limited şirket tanımı, Türk Ticaret Kanunu'nda yer alan limited şirket tanımından farklıdır. Tasarıda tek kişilik limited şirketin kurulmasına olanak sağlanmış, ek ödeme ve yan ödeme yükümlülükleri tanımda yer almış ve esas sermaye için paylarının senede bağlanamayacağı hükmü TTK Tasarısı'nın 593. maddesinde yer almıştır. TTK Tasarısı'nın 573. maddesine göre limited şirket; "Bir veya daha çok gerçek veya tüzel kişi tarafından bir ticaret ünvanı altında kurulur; esas sermayesi belli olup, bu sermaye esas sermaye paylarının toplamından oluşur. Ortaklar, şirket borçlarından sorumlu olmayıp, sadece taahhüt ettikleri esas sermaye paylarını ödemekle ve şirket sözleşmesinde öngörülen ek ödeme ve yan edim yükümlülüklerini yerine getirmekle yükümlüdür." Sermaye şirketlerinin sonuncusu olan sermayesi paylara bölünmüş olan komandit şirket; sermayesi paylara bölünen ve ortaklardan biri veya birkaçı şirket alacaklarına karşı kolektif şirket ortağı, diğerleri bir anonim şirket pay sahibi gibi sorumlu olan şirkettir. Sermaye, paylara bölünmeksizin sadece birden çok komanditerin sermaye katılma oranlarını göstermek amacıyla kısımlara ayrılmış bulunuyorsa adi komandit şirket hükümleri uygulanır (TTK m. 475; TTK Tasarısı m. 564).

3.3.2. Sermaye Şirketlerinde Müdürler Kurulu ve Yönetim Kurulu Toplantılarının Elektronik Ortamda Yapılması

Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ile getirilen yenilikle sermaye şirketlerinden olan limited şirketlerde müdürler kurulunun, anonim şirketlerde ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerde yönetim kurulu toplantılarının elektronik ortamda yapılabilmesine olanak sağlanmıştır. Bu düzenlemeyle, üyeleri farklı yerlerde bulunsa bile yönetim kurulu ve müdürler kurulu gerektiği zaman toplanıp, karar alabilecektir. Özellikle üyelerinin büyük kısmının yurtdışında bulunduğu yabancı sermayeli anonim şirketlerde yönetim kurulu

²⁵⁹ TTK Tasarısı'nın 329. maddesinde yer alan anonim şirket tanımı, TTK'nın 269. maddesinde yer alan anonim şirket tanımıyla benzer şekilde düzenlenmiş, ancak TTK'nın 269. maddesinde yer alan bir ünvana sahiptir ibaresi bir tanım unsuru olmadığı için metinden çıkarılmıştır. Bkz. TTK Tasarısı Madde Gereklileri, s.90.

toplantılarının fiziki katılımı ile yapılmasının önündeki engeller, toplantıların elektronik ortamda yapılmasıyla ortadan kalkacaktır.

Anonim şirketlerin Ticaret Kanunu'na göre; yönetim kurulu, genel kurul ve denetçiler olmak üzere üç tane zorunlu organı bulunmaktadır²⁶⁰. Anonim şirket, şirketin zorunlu organlarından biri olan yönetim kurulu tarafından yönetilir ve temsil olunur (TTK m. 317; TTK Tasarısı m. 365). Sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerde de, yönetim ve temsil komanditer ortaklara aittir (TTK m. 481; TTK Tasarısı m. 570). Komanditelerin birbirleriyle, komanditerlerin tümüyle ve üçüncü kişilerle hukukî ilişkileri özellikle şirketin yönetimine ve temsiline ilişkin görev ve yetkileri, şirketten ayrılmaları, komandit şirketlerdeki hükümlere tâbidir. Bu hususlar dışında aksine hüküm olmadıkça denetim dahil anonim şirket hükümleri uygulanır²⁶¹ (TTK m. 476; TTK Tasarısı m. 565/2). Komandite ortakların birden fazla olması halinde, idareci olarak bir heyet teşkil ederler. Bu kurulun görev ve yetkisi anonim şirketlerdeki yönetim kurulu gibidir²⁶².

Limited şirketlerin zorunlu organları; TTK'nın 536. maddesine göre ortaklar genel kurulu, TTK Tasarısı 616. maddesindeki ifadeye göre genel kurul, müdürler (TTK m. 540; TTK Tasarısı m. 623) ve TTK'nın 548. maddesine göre ortakların sayısı yirmiyi geçen limited şirketlerde TTK Tasarısı 635. maddesine göre bütün limited şirketlerde anonim şirket hükümlerine göre denetçidir. Limited şirketin yönetimi ve temsili müdürler tarafından gerçekleşir. Anonim şirketleri idare ve temsil etmek üzere görevlendirilen yönetim kurulunun fonksiyonunu limited şirketlerde müdür ve müdürler almıştır²⁶³. Müdürler esas sözleşme ve genel kurul kararıyla ortaklar veya üçüncü kişiler arasından belirlenebilir. Birden fazla ortağa, tüm ortaklara, yada üçüncü kişilere müdür sıfatı verilebilir (TTK m. 540/2; TTK Tasarısı m. 623/1). Ancak TTK'nın 540. maddesinin birinci fıkrasında yer alan, esas sözleşmeyle ve genel kurul kararıyla müdür seçilmediği durumlarda bütün kurucu ortakların yönetim ile temsile hakkı ve yükümlülüğü olduğu şeklindeki düzenlemeye Tasarıda yer verilmemiş, bu ilke terk edilmiştir. TTK Tasarısı'nın 624. maddesindeki düzenleme ile limited şirketlerde müdürlerin birden fazla olması halinde müdürlerin, müdürler kurulu olarak adlandırılacağı öngörülmüştür. Müdürlerin birden fazla olması halinde onların kurul olduğunu belirtilerek anonim şirketlerdeki yönetim kuruluna özgü bir işleyiş kuralını hükme bağlamaktadır²⁶⁴.

TTK Tasarısı'nın 1527. maddesinin ilk fıkrası hükmüne göre; "Sermaye şirketlerinde müdürler kurulu ve yönetim kurulu üyelerinin öngörülen belirli durumlarda kurul

²⁶⁰ Tekil F., Anonim Şirketler Hukuku, İstanbul 1998, s.14.

²⁶¹ TTK 476. maddesi, ikinci fıkrası TTK Tasarısı 565. maddesi ikinci fıkrasıyla benzer şekilde düzenlenmiş, Tasarıdaki düzenlemeye farklı olarak sadece denetim dahil ifadesi eklenmiştir.

²⁶² Aslanlı H./ Domaniç H., Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C.III, İstanbul 1989, s.12.

²⁶³ Çevik O. N., Limited Şirketler Hukuku ve Uygulaması, Ankara 1994, s.268; Arslanlı/ Domaniç, s.658-659.

²⁶⁴ TTK Tasarısı Madde Gerekçesi, s.227.

toplantılarına görüntü ve ses aktarılması yoluyla katılabilmeleri ile oy vermeleri esas sözleşme veya şirket sözleşmesiyle düzenlenebilir.” Bir şirketin varlığından sözedebilmek için öncelikle, iradelerin şirket kurma noktasında birleştikleri bir sözleşmenin varlığı gereklidir. Şirketlerin tüzel kişilik kazanması içinde kanunda belirtilen diğer şekil şartları yerine getirildikten sonra, şirket sözleşmesinin ticaret siciline tescil edilmesi gerekmektedir²⁶⁵. Anonim şirketler ile sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerde esas sözleşmenin, limited şirketlerde şirket sözleşmesinin yazılı bir şekilde yapılması ve bütün kurucuların imzalarının noterde tasdik edilmesi şarttır (TTK m. 279, 339, 505; TTK Tasarısı m. 339, 566, 575).

Limited şirketlerde müdürler kurulunun, anonim şirketlerde yönetim kurulu üyelerinin, sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerde yönetime yetkili olan komandite şirket ortaklarının teknik araçlar vasıtasıyla toplantıya katılıp, oy kullanabilmeleri için anonim ve sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerde esas sözleşmede, limited şirketlerde ise şirket sözleşmesinde buna olanak sağlayan bir düzenlemenin bulunması gereklidir (TTK Tasarısı m.1527/1). Şirket sözleşmesinde yapılacak düzenlemeyle bütün müdürler kurulu ve yönetim kurulu toplantılarının değilde, sadece belirli hallerde yapılacak olan toplantılara, elektronik ortam vasıtasıyla katılınılabileceğine dair bir hükümde konulabilir.

Anonim şirketlerde yönetim kurulunun karar alabilmesi için gerekli olan toplantı nisabı TTK'nın 330. maddesine göre esas sözleşmede aksine bir hüküm olmadıkça üyelerin yarısından bir fazlasıyla, toplantı nisabı; TTK Tasarısı'nın 390. maddesinde esas sözleşmede aksine bir ağırlaştırıcı hüküm bulunmadığı hallerde üye tam sayısının tam çoğunluğuyla toplanacağı şeklinde düzenlenmiştir. Yönetim kurulu kararları da, toplantıda bulunan üyelerin çoğunluğuyla alınır (TTK m. 330; TTK Tasarısı m. 390). TTK Tasarısı'nın 390. maddesinin ilk fıkrasına göre, yönetim kurulu toplantılarının elektronik ortamda yapılması sırasında da, maddede belirtilen toplantı ve karar nisapları geçerli olacaktır. Limited şirketlerde de birden fazla müdürün olması ve müdürler kurulunun oluşması halinde çoğunlukla karar alınır. Eşitlik hâlinde başkanın oyu üstün sayılıacaktır²⁶⁶ (TTK Tasarısı m. 624).

Anonim şirketlerde yönetim kurulu kararlarının geçerliliği, TTK'nın 330. ve TTK Tasarısı'nın 390. maddesine göre; yazılıp imza edilme şartına tabi tutulmuştur. Limited şirketlerde de müdürlerin birden fazla olması halinde anonim şirketlerdeki yönetim kurulu

²⁶⁵ Çevik, Ticaret Kanunu, s.94; Kayar, s.15.

²⁶⁶ Bu fıkra, üstün oyunu tanıyarak bir yeniliğe yer vermiştir. Başkana üstün oy tanınmasının sebebi, yönetim organındaki kilitlenmeyi çözmek ve şirketi çalışabilir konumda tutmaktır. Bkz. TTK Tasarısı Madde Gerekçesi, s.126.

anlayışına sahip müdürler kurulunun aldığı kararların yazılı olup, imzalanması gerektiği yönünde bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak TTK Tasarısı'nın 629. maddesine göre; müdürlerin temsil yetkilerinin kapsamına, yetkinin sınırlandırılmasına, imzaya yetkili olanların belirlenmesine, imza şekli ile bunların tescil ve ilânına bu Kanunun anonim şirketlere ilişkin ilgili hükümleri kıyas yolu ile uygulanır. Bu sebeple limited şirketlerde müdürler kurulunda alınan kararlara, anonim şirket hükümlerinin imza şekli ile ilgili hükümleri kıyas yoluya uygulanacağından kanımızca kararların yazılı olup, imzalanması gereklidir. Ancak, müdürler kurulu ve yönetim kurulu toplantısına elektronik ortam aracılığıyla katılıp, oy kullanan üyelerin kararların alındığı an, kararları ıslak imzayla imzalanması mümkün değildir. Bu sebeple, elektronik ortamda toplanan müdürler kurulu ve yönetim kurulu kararlarının geçerli olabilmeleri için TTK Tasarısı'nın 1527. maddesi gerekçesine göre; güvenli elektronik imza ile imzalanması yada daha sonra ıslak imza ile kayıt altına alınmaları gerekmektedir²⁶⁷.

3.3.3. Şahıs Şirketlerinde Ortaklar Kurulu ve Sermaye Şirketlerinde Genel Kurul Toplantılarının Elektronik Ortamda Yapılması

TTK Tasarısı'nın 1527. maddesinin ikinci fıkrası hükmüne göre; şahıs şirketlerinden olan kolektif ve komandit şirketlerde şirketin temsilinin birden fazla ortağa bırakılması halinde yapılacak olan ortaklar kurulu toplantıları ile sermaye şirketlerinden olan sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketler ve limited şirketler genel kurul toplantılarının elektronik ortamda yapılabilmesine olanak sağlanmıştır. Anonim şirket genel kurul toplantılarının elektronik ortamda yapılabilmesi bu fıkrada değil, maddenin beşinci fıkrasında ayrı olarak ve daha geniş bir şekilde düzenlenmiştir. Kolektif, komandit, limited ve sermayesi paylara bölünmüş şirketlerde, şirket sözleşmesinde ve esas sözleşmede öngörülerek elektronik ortamda ortaklar kuruluna ve genel kurula katılma, öneride bulunma ve oy verme, fizikî katılımın, öneride bulunmanın ve oy vermenin bütün hukukî sonuçlarını doğuracaktır (TTK Tasarısı m. 1527/2). Ancak elektronik ortam aracılığıyla toplantılara katılıp, oy kullanabilmek için kolektif, komandit ve limited şirket, şirket sözleşmelerinde; sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerde esas sözleşmede buna olanak sağlayan hükmün bulunması gereklidir.

Kolektif şirketlerde ortaklardan her biri, ayrı ayrı şirketi yönetme hakkına ve görevine haizdir. Ancak, şirket sözleşmesiyle veya ortakların çoğunluğunun kararıyla yönetim işleri ortaklardan birine, birkaçına veya hepsine verilebilir (TTK m. 160; TTK Tasarısı m. 218).

²⁶⁷ TTK Tasarısı Madde Gerekçesi, s.434.

Komandit şirketin temsiline ilişkin olarak, kollektif şirkete ilişkin hükümler uygulanır. (TTK m. 257; TTK Tasarısı m. 318) Komandit şirketlerinde idare ve temsil komandite ortaklara aittir. Komandit şirketler, komandite ortaklar tarafından temsil edilirler. Komanditer ortaklar şirketi temsil ve idare edemezler. Tasarıdaki düzenlemeyle kollektif ve komandit şirketlerde, şirketin temsilinin birden fazla ortağa bırakılması halinde yapılacak olan ortaklar kurulu toplantılarına, ortaklar tarafından elektronik ortam aracılığıyla katılma ve oy vermeye fiziki olarak katılmakla aynı hukuki sonuç bağlanmıştır.

Limited şirketlerde ortaklar genel kurulu²⁶⁸, ortakların pay sahibi olmaktan doğan haklarını kullanmak üzere bir araya geldiği ve bütün ortakların katıldığı zorunlu bir organdır²⁶⁹. Limited şirketlerde genel kurul müdürler tarafından toplantıya çağrılır. Olağan genel kurul toplantısı, her yıl hesap döneminin sona ermesinden itibaren üç ay içinde yapılır. Şirket sözleşmesi uyarınca ve gerektiğinde genel kurul olağanüstü toplantıya çağrılır (TTK m. 538/1; TTK Tasarısı m. 617/1). Limited şirket genel kurulunda ortaklar koydukları sermaye miktarına göre oy hakkına sahiptirler (TTK m. 537; TTK Tasarısı m. 618). TTK'nın 536. maddesine göre; anonim şirketin genel kurul toplantılarına ait hükümler, ortaklarının sayısı yirmiden fazla olan limited şirket genel kurul toplantılarına da uygulanır. Ortak sayısı yirmi ve daha az olan şirketlerde kararlar, toplantı yapılmadan ortakların yazılı reyleriyle de verilebilir. Ancak TTK Tasarısı'nın 617. maddesi hükmüne göre; limited şirketin ortak sayısına bakılmaksızın limited şirket genel kuruluna, anonim şirket genel kuruluna ilişkin hükümler, komisere ilişkin olanlar hariç olmak üzere uygulanacaktır²⁷⁰. Yine TTK'nın 536. maddesine göre, ortak sayısı yirmi ve daha az olan şirketlerde kararlar, toplantı yapılmadan ortakların yazılı oylarıyla da verilebilir. TTK Tasarısı'nın 617. maddesi dördüncü fıkrasındaki düzenlemeyle, şirketin ortak sayısına bakılmaksızın, herhangi bir ortak sözlü görüşme isteminde bulunmadıkça, genel kurul kararları ortaklardan birinin gündem maddesi ile ilgili önerisine diğer ortakların yazılı onayları alınmak suretiyle de verilebilir. Limited şirket genel kurul toplantılarına anonim şirket hükümleri uygulanacağından, usulüne uygun olarak genel kurul toplantısının yapılabilmesi için ortakların toplantıya çağrılması, toplantıya katılmaya yetkisi olan kişiler ile sahip oldukları payların karşılığında kullanmaya yetkili oldukları oyları

²⁶⁸ TTK'nın 536. maddesi başlığında ortaklar umumi heyeti ifadesi kullanılsa da, diğer maddelerde umumi heyet ifadesi kullanılmış, TTK Tasarısı'nda da anonim şirketler gibi madde başlıklarında ve bütün diğer maddelerde genel kurul ifadesi kullanılmıştır.

²⁶⁹ Çevik, Limited Şirket, s.235.

²⁷⁰ TTK'nın 536. maddesindeki düzenlemeye göre limited şirketlerden ortakları 20'den fazla olanlarda Bakanlık Komiserinin bulunması gereklidir. Ancak TTK Tasarısı'nın 617. maddesine göre limited şirket genel kuruluna uygulanacak olan anonim şirket hükümlerinden komisere ilişkin hükümleri hariç tutulduğundan, limited şirket genel kurul toplantılarına hükümet komiserinin katılmasının Tasarıdaki düzenlemeyle artık gerekli olmadığı şeklinde yorumlanabilir.

ve toplantıya katılan kişilerin belirlendiği liste ile toplantı tutanaklarının müdürler tarafından hazırlanması gerekir.

3.3.4. Elektronik Ortamda Şirket Organ Toplantılarının Yapılmasının Usul ve Esasları

TTK Tasarısı'nın 1527. maddesinin birinci ve ikinci fıkrasıyla getirilen yenilikle üyeler tarafından limited şirketlerde, müdürler kuruluna ve genel kurula; kolektif, komandit, sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerde ortaklar kuruluna; anonim şirketlerde yönetim kuruluna elektronik araçlar vasıtasıyla katılıp, oy vermeye fiziki olarak katılmak ve oy kullanmakla aynı hukuki sonuç bağlanmıştır. Bu sebeple elektronik ortamda oyun gerçek sahibi tarafından kullanıldığının saptanması önemlidir. Tasarı metninde uygulamada elektronik araçlar vasıtasıyla şirket organ toplantılarına üyelerin nasıl katılıp, oy kullanılacağına dair teknik ayrıntılara yer verilmemiştir. TTK Tasarısı'nın 1527. maddesinin altıncı fıkrası hükmüne göre; oyun gerçek sahibi tarafından kullanılması ile pay sahibinin temsilcisine web sitesi aracılığıyla talimat vermesi esas ve usulleri ve uygulamaya ilişkin kurallar Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'nca çıkarılacak bir yönetmelikle düzenlenecektir. Şirket organ toplantılarının uygulamada nasıl yapılacağını düzenleyecek olan Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'nca çıkarılacak olan yönetmeliğin teknik ayrıntıların yanında, organ toplantılarının usulüne uygun olarak toplanabilmesi ve karar alabilmesi için gerekli olan bütün unsurları kapsamaması gereklidir.

Şirket organ toplantılarına elektronik ortam aracılığıyla katılıp, oy kullanılabilmek için şirketlerin, bu amaca özgülenmiş bir web sitesine sahip olması, ortağın bu yolla oy kullanmak için istemde bulunması, elektronik ortam araçlarının etkin katılmaya elverişliliğinin bir teknik raporla kanıtlanması, bu raporun tescil ve ilân edilmesi, elektronik ortam aracılığıyla oy kullananların kimliklerinin saklanması şarttır (TTK Tasarısı m. 1527/3). TTK Tasarısı'nın 1524. maddesine göre; sermaye şirketlerinin web sitesinin olması zorunludur. Bu sebeple şahıs şirketleri olan kolektif ve komandit şirketlerde ortaklar kuruluna elektronik ortam aracılığıyla katılıp, oy kullanabilmek için bu şirketlerinde bir web sitesinin bulunması gereklidir. Ancak şirketlerin sadece web sitesinin olması yeterli değildir. Aynı zamanda şirketlerin web sitelerinde oy kullanmaya ayrılmış bir alanın olması, bu ayrılmış alanın oy kullanmaya özgülendiğinin web sitesinde belirtilmesi gerekir.

Şirket sözleşmelerinde elektronik ortam aracılığıyla toplantılara katılabilmek ile oy kullanmaya olanak sağlayan düzenlenmenin olması halinde, bu şekilde toplantıya katılmak ve oy kullanmak ortağın isteğine tabi tutulmuştur. Ortakların elektronik ortamı kullanmak istemesi halinde, ortakların kimliklerinin saklanması zorunlu kılınmıştır. Elektronik ortamı

kullanmak isteyen ortaklar, pay sahipleri ve yönetim kurulu üyeleri elektronik posta adreslerini şirkete bildirmekle yükümlü tutulmuşlardır (TTK Tasarısı m. 1528). Elektronik ortamda toplantı yapılması halinde, toplantı yapılan alandaki elektronik ortam araçlarının etkin kullanılmaya elverişli olup olmadığının saptanması için bir teknik raporun hazırlanması gerekmektedir. Madde hükmünde hazırlanan teknik raporun tescil ve ilan edilmesi gerektiği belirtilmiştir. Teknik raporun tescil ve ilan edilmesi gerektiği yerin neresi olduğu TTK Tasarısı'nın gerekçesinde de belirtilmemiştir. Kanımızca anlaşılması gereken yerin ticaret sicili olması gerektiğidir.

Şirket sözleşmesinde elektronik ortamda toplantı ve karar yapılabilmesine olanak sağlayan düzenlenmenin yapılmasıyla beraber, şirket yönetimi web sitesinde belirli bir alanı oy kullanmaya özgülemeye, elektronik araçların etkin olarak oy kullanmak için uygun olup olmadığı yönünde teknik bir rapor hazırlatmaya, bu raporu tescil ve ilan ettirmeye yükümlü tutulmuştur. Şirket sözleşmesi veya esas sözleşmesi gereği elektronik ortam aracılığıyla oy kullanılmasına olanak sağlanıyorsa, bu yolla oy kullanmak isteyen ortaklara şirket yönetimi, oy kullanmanın bütün şartlarını gerçekleştirmek ve ortağa gerekli olan bütün araçları sağlamakla yükümlü tutulmuştur (TTK Tasarısı m. 1527/4).

3.3.5. Anonim Şirket Genel Kurulunun Elektronik Olarak Yapılması

TTK Tasarısı'nın 1572. maddesinin beşinci fıkrasıyla getirilen yenilikle anonim şirketlerde genel kurul toplantılarına görüntülü ve sesli teknik araçlar vasıtasıyla katılmak mümkün kılınmıştır. Anonim şirketlerde genel kurula elektronik ortamda katılma, öneride bulunma, görüş açıklama ve oy verme, fizikî katılmanın ve oy vermenin bütün hukukî sonuçlarını doğuracaktır. Bu hükmün uygulanması esasları bir Tüzük ile düzenlenecektir. Tüzükte, genel kurula elektronik ortamda katılmaya ve oy vermeye ilişkin esas sözleşme hükmünün örneği yer alacak, anonim şirketler tüzükten aynen aktarılacak olan bu hükümde değişiklik yapamayacaklardır (TTK Tasarısı m. 1527/5).

Anonim şirketlerde, toplantı ve karar mekanizmalarına bütün ortakların katılma hakkı olan zorunlu organa genel kurul denir²⁷¹. Genel kurullar olağan ve olağanüstü toplanır. Olağan toplantı her faaliyet dönemi sonundan itibaren üç ay içinde ve en az yılda bir kez toplanır. Gerektiği takdirde genel kurul olağanüstü toplantıya çağrılır. Genel kurul toplantılarında kanun gereği görüşülmesi gereken ve gerekli görülen hususlar müzakere olur ve karar alınır (TTK m. 364; TTK Tasarısı m. 409).

²⁷¹ Eriş G., Ticari İşletme ve Şirketler, Ankara 2002, s.2093; Tekil, Anonim Şirket, s.262.

Anonim şirketler genel kurul toplantılarına elektronik ortamda katılan kişiler, fiziksel olarak toplantıya katılmış kişiler gibi hazır kabul edilecek, müzakerelere katılıp, öneride bulunup, oy kullanabilecekler, öneride bulunma, görüş açıklama, oy verme, fizikî katılımın ve oy vermenin bütün sonuçlarını doğuracaktır. Tasarı metninde elektronik ortamda yapılan işlemlere hukuki sonuç bağlanmış ancak uygulamada bunu mümkün kılacak teknik ayrıntılara yer verilmemiş, uygulama esaslarının bir Tüzükle düzenleneceği belirtilmiştir. Anonim şirket esas sözleşmesinde de genel kurala elektronik olarak katılmaya ve oy kullanmaya olanak sağlayan bir hükmün bulunması gereklidir. Bu hükmün bir örneği, genel kurul uygulama esaslarını belirleyen Tüzük'de bulunacaktır. Üstün online şirket organı toplantılarının mümkün kılınabilmesi için şirket sözleşmelerinde yer alması gereken hükümlerden farklı olarak, anonim şirket genel kuruluna elektronik olarak katılmaya olanak sağlayan şirket esas sözleşmesinde yer alacak hüküm, hiçbir şekilde değiştirilmeden Tüzük'de bulunan hükümden aynen alınacak ve bu maddenin içeriğinde hiç değişiklik yapılmayacaktır.

Anonim şirketlerde genel kurul; esas sözleşmede aksine daha ağır bir nisap öngörülmemesi ve kanundaki düzenlemeye göre özel nisap gerektiren haller haricinde olağan işlerde, sermayenin en az dörtte birini karşılayan payların sahiplerinin veya temsilcilerinin varlığıyla toplanır. Bu nisabın toplantı süresince korunması şarttır. İlk toplantıda anılan nisaba ulaşamadığı takdirde ikinci toplantının yapılabilmesi için toplantı yeter sayısı aranmaz. Genel kurul kararları toplantıda hazır bulunan oyların çoğunluğu ile verilir (TTK m. 372, 378; TTK Tasarısı m. 418). Yürürlükte olan Ticaret Kanunu ve Ticaret Kanunu Tasarısı'nda esas sözleşmenin değiştirilmesi, esas sermayenin arttırılması gibi özel durumlarda genel kurul toplantıları için ağırlaştırılmış toplantı ve karar nisapları öngörülmüştür.

Anonim şirket genel kurul toplantılarında elektronik ortamda yapılması sırasında toplantı ve karar nisapları aynı olacaktır. Anonim şirketler genel kurulunda ilk toplantıda olağan toplantı yeter sayısı sağlanamadığında, ikinci toplantıda hiçbir nisap aranmadığı ve bu şekilde karar alındığından genel kurul toplantılarında güç boşluğu doğmaktadır. Özellikle hisse senetleri borsada işlem gören ve pay sahiplerinin çoğunun yurtdışında bulunduğu genel kurullarda azınlık şirkete kolayca egemen olabilmektedir. Genel kurullara elektronik olarak katılabilmenin mümkün olmasıyla, pay sahiplerinin nerde olduğu ve diğer engellerin önemi olmadan, herkez bulunduğu yerden genel kurul toplantılarına katılabilir ve şirket kararlarına katılabilecektir. Anonim şirketlerde pay sahibi toplantıya bizzat katılabileceği gibi kendisini üçüncü bir kişi vasıtasıyla da temsil ettirebilir (TTK m. 360/2; TTK Tasarısı m. 425). Tüzük ayrıca oyun gerçek sahibi veya temsilcisi tarafından kullanılmasını sağlayan kuralları da içerir (TTK Tasarısı m. 1527/5). Yine elektronik ortamda düzenlenen genel kurul toplantılarına

hükümet komiserlerinin nasıl ve hangi şartlarda katılacağına yönelik usullerde bu tüzükte yer alacaktır²⁷². Anonim şirketlerde usulüne uygun olarak genel kurul toplantısının yapılabilmesi için yetkili ve görevli organlar tarafından genel kurulun toplantıya çağırılması, toplantının ilan edilip ilgili kişilere bildirilmesi gerekir. Genel kurula çağrı TTK Tasarısı'nın 414. maddesinde, TTK'nın 388. maddesiyle benzer şekilde düzenlenmiş ancak çağrının şirket web sitesinde de yayınlanması gerektiği hususu eklenmiştir²⁷³. Genel kuruldan önce yönetim kurulu tarafından, genel kurul toplantısına katılabilecek kişilerin bir listesi hazırlanır. Bu listede isimleri olmayan kişiler toplantıya katılmazlar. Hamiline yazılı pay senedi zilyetleri, toplantıya katılabilmek için toplantı gününden en az bir hafta önce şirkete başvurarak, oy kullanmaya hak sahibi olduklarını ispat ederler (TTK m. 360; TTK Tasarısı m. 415). Toplantıda karar almadan önce, toplantıda hazır olan kişilerin imzaladıkları bir liste hazırlanır. Bu liste TTK da cetvel, TTK Tasarısı'nda hazır olanlar listesi olarak adlandırılmıştır (TTK m. 376; TTK Tasarısı m. 417). Genel kurul kararlarının geçerli olması için bütün müzakereleri, oylamaları ve kararları içeren bir tutanak hazırlanması ve usulüne uygun olarak tescil ve ilan edilmesi gereklidir (TTK m. 378; TTK Tasarısı m. 422). Tasarıda getirilen yenilikle bu tutanakların şirketin web sitesine de konulması gerekmektedir. Usulüne uygun bir genel kurul toplantısının yapılabilmesi için, toplantıya elektronik ortam aracılığıyla katılanların, hazır olanlar listesine nasıl kayıt olacağı, sesli ve görüntülü olarak nasıl müzakerelere katılacağı, oy kullanacağı, müzakerelerin, oylamaların tutanakta ne şekilde yer alacağı gibi hususların hepsinin uygulamada nasıl gerçekleştirileceğine dair esasların tüzükte ayrıntılı olarak yer alması gerekmektedir.

Türk Ticaret Kanunu'nun 373. maddesine göre anonim şirketlerde genel kurula katılacak olan her pay sahibine bir oy hakkı verilmektedir. Ancak TTK Tasarısı'nın 434. maddesinde oy hakkı; pay sahipleri oy haklarını genel kurulda paylarının toplam itibarıyla orantılı olarak kullanır, şeklinde düzenlenmiştir. Toplantıya katılabileceklerin belirlendiği listede

²⁷² Hükümet komiserlerinin, TTK'nın 297. ile TTK Tasarısı'nın 497. maddesine göre genel kurul toplantılarına katılması ve genel kurul tutanaklarının TTK'nın 378., TTK Tasarısı'nın 422. maddesine göre komiserler tarafından imzalanması gerekir. Komiserler görevlerini, 07.08.1996 tarih ve 22720 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan "Sermaye Şirketlerinin Genel Kurul Toplantılarında Bulunacak Sanayi ve Ticaret Bakanlığı Komiserleri Hakkındaki Yönetmeliğe" göre yerine getirirler. Tasarı ile komiserlere ilişkin hükümlerde değişiklikler yapılmıştır. Komiserin genel kurullara katılması yönünden şirketler ikiye ayrılmıştır. Bakanlık komiseri bir kısım anonim şirketlerde (6762 sayılı Kanunda olduğu gibi) bulunacaktır. Bu şirketler Bakanlığın tebliğiyle belirlenecektir. Diğer şirketlerde de komiser bulunacaktır. Ancak bu komiserlerin kimler olacağı ve nitelikleri Adalet Bakanlığı ile Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'nın çıkaracakları bir tebliğe gösterilecektir. Bkz. TTK Tasarısı Madde Gerekçesi, s.141.

²⁷³ Genel kurul toplantıya esas sözleşmede gösterilen şekilde şirketin web sitesinde ve Türkiye Ticaret Sicili Gazetesinde yayımlanan ilanla çağrılır. Bu çağrı, ilan ve toplantı günleri hariç olmak üzere toplantı tarihinden en az iki hafta önce yapılır. Pay defterinde yazılı pay sahipleri ile önceden şirkete pay senedi veya pay sahipliğini kanıtlayıcı belge vererek adreslerini bildirenlere, toplantı günü ile gündem ve ilanının çıktığı veya çıkacağı gazeteler, iadeli taahhütlü mektupla bildirilir (TTK Tasarısı m. 414).

herkezin sahip olduğu paylarda belirtilir. Genel kurullarda elektronik ortamda oy kullanılması sırasında da herkez sahip olduğu payın değerine göre oy hakkına sahip olacaktır. Bu sebeple, tüzükte yapılacak düzenlemeyle genel kurula elektronik ortam aracılığıyla katılacak olan pay sahiplerinin, bunu daha önceden şirket yönetimine bildirmesi ve bu kişilerin kimlik doğrulmasının yanında, sahip oldukları payın değerine göre oy haklarının belirlenmesi ve bu şekilde elektronik ortam aracılığıyla oy kullanmaları gereklidir.

Anonim şirket genel kurul toplantılarının uygulama esaslarını belirleyen Tüzüğün yürürlüğe girmesiyle beraber, pay senetleri borsaya kota edilmiş şirketlerde, genel kurul toplantılarına elektronik ortamda katılma ve oy kullanma sisteminin uygulanması zorunlu hale gelecektir (TTK Tasarısı m. 1527/5). Pay senetlerinin borsaya kota edilmesi; halka açık anonim şirketlerde, halka arz edilmiş hisse senetlerinin, borsada işlem görmesi, alınıp satılabilmesidir. TTK Tasarısı'nda, 6762 sayılı Ticaret Kanunu'nda yer alan "hisse senedi", ifadesi yerine "pay senedi" terimi kullanılmıştır²⁷⁴. Menkul Kıymetler Borsalarının Kuruluş ve Çalışma Esasları Hakkındaki Yönetmeliğin²⁷⁵ 4. maddesi hükmüne göre borsalar; borsada işlem görmesi kabul edilen menkul kıymetlerin alım ve satımının belli kaidelere göre düzen içinde yapılmasını sağlayan teşekkül eden fiyatların ilanına yetkili, tüzel kişiliğe haiz kamu kurumlarıdır. Bu yönetmeliğin 10. maddesine göre borsalarda işlem görececek menkul kıymetler²⁷⁶; hisse senetleri, tahviller ve ilgili yönetim kurulu teklifi üzerine veya re'sen Serbest Piyasa Kurulu²⁷⁷ tarafından belirlenecek diğer menkul kıymetlerdir.

Anonim şirketler, ortak sayısına göre, kapalı (aile tipi)²⁷⁸ ve halka açık²⁷⁹ şirketler olmak üzere ikiye ayrılırlar²⁸⁰. Ancak Tasarıda bütün dünyada artık "halka açık anonim şirket"

²⁷⁴ TTK Tasarısında da 6762 sayılı Ticaret Kanunu gibi anonim şirketteki sermayenin bölünmesi sonucu oluşan birime "pay" denmektedir. TTK Tasarısı gerekçesinde yer aldığı üzere payın kıymetli evrak niteliğinde bir senede bağlanınca adının "hisse" olarak değişmesinin ve söz konusu senede "pay senedi" denmesinin makul bir sebebi olmadığından, senedin kanuni adının "pay senedi" olması daha uygun görülmüştür. Bkz. TTK Tasarısı Madde Gerekçesi, s.177.

²⁷⁵ RG.18537, T.06.10.1984.

²⁷⁶ Sermaye Piyasası Kanunu'nun 3. maddesine göre menkul kıymet; ortaklık veya alacak hakkı sağlayan, belli bir meblağı temsil eden, yatırım aracı olarak, misli nitelikte, seri halde çıkarılan, ibareleri aynı olan kıymetli evraktır.

²⁷⁷ Sermaye Piyasası Kurulu, 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nun 17. maddesi gereğince sermaye piyasasının güven, açıklık, kararlılık içinde çalışmasını ve tasarruf sahiplerinin, yatırımcıların hak ve yararını koruma amacıyla kurulmuştur. Yetkilerini kendi sorumluluğu altında bağımsız olarak kullanan, idari ve mali özerkliğe sahip düzenleyici bir kurumdur.

²⁷⁸ Aile tipi anonim şirketler, bir ailenin mensupları veya bir kimsenin yakın arkadaş ve akrabaları ile birlikte kurduğu, halka açık olmayan anonim şirketlerdir. Bkz. Domaniç H., Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması, İstanbul 1988, s.101.

²⁷⁹ Sermaye Piyasası Kanunu yürürlüğe girmeden önce, tedrici kuruluş yoluyla kurulan veya ani sistemde kurulduktan sonra, gerek tescil tarihinden itibaren iki yıl içinde TTK'nın 304. maddesindeki mecburiyetleri yerine getirmek suretiyle gerekse bu iki yıldan sonra serbestçe hisselerini halka arz etmiş bulunan şirketlerdir. Ancak, Sermaye Piyasası Kanunu ile menkul kıymetleri halka arz olmuş şirketler, bu kanunun hükümlerine tabi olduğundan, Sermaye Piyasası Kanunu'nun 11. ve 12. maddesindeki tariflere uyan şirketler, halka açık anonim şirket olarak kabul edilirler. Bkz. Domaniç, Anonim Şirket, s.101.

ifadesi yerine “borsada pay senetleri işlem gören şirket” hatta sadece “borsa şirketi” ibareleri kullanıldığı için özellikle “pay senetleri borsada işlem göre anonim şirket” terimi kullanılmıştır²⁸¹. TTK hükümleri özellikle hisseleri halka arz edilmiş olan çok ortaklı anonim şirketler için yetersiz kaldığından, Sermaye Piyasası Kanunu’nda²⁸² bu kanuna göre halka açık anonim şirket olarak kabul edilen şirketlere uygulanacak özel hükümlere ve TTK’nın bazı maddelerinin uygulanmasında değişikliklere yer verilmiştir. Ancak, TTK Tasarısı’nın yasalaşmasıyla beraber, Sermaye Piyasası Kanunu’nda TTK’nın birçok maddesine yollama yapıldığından Sermaye Piyasası Kanunu’nun da değişmesi gerekecektir. Sermaye Piyasası Kanunu’na göre halka açık anonim ortaklık; hisse senetleri halka arz edilmiş olan veya halka arz edilmiş sayılan anonim ortaklıklardır. Sermaye Piyasası Kanunu’nun 12. maddesine göre; hisse senetlerini halka arz etmek üzere kurulan anonim ortaklıklar ile kurulmuş olup da sermaye artırmak suretiyle hisse senetlerini halka arz edecek olan anonim ortaklıklar, hisse senetleri halka arz edilmiş anonim şirket olarak kabul edilir.

Sermaye Piyasası Kanunu’nun 11. maddesine göre, pay sahibi sayısı 250’yi aşan anonim ortaklıkların hisse senetleri halka arz olunmuş sayılır ve halka açık anonim şirket hükümlerine tabi olurlar. Hisse senetlerinin, halka arzı çok sayıda ve önceden bilinmeyen yatırımcılara çağrı ve ilan yoluyla satışı olarak tanımlanabilir. Hisse senetlerinin alımı ve satımı, serbest piyasanın gerektirdiği menkul kıymetlerin güven ve istikrar içerisinde işlem görmesi için kurulacak olan borsaların kuruluş, faaliyet ve çalışma esaslarını belirleyen 91 Sayılı Menkul Kıymetler Borsaları Hakkındaki Kanun Hükmünde Kararname²⁸³ gereğince kurulan “İstanbul Menkul Kıymetler Borsası’nda”²⁸⁴ olmaktadır. Hisse senetlerinin borsada alınıp, satılabilmesi bu kıymetlerin borsa kotuna alınması ile başlar. Borsa yönetim kurulu, hisse senetlerinin borsa kotuna alınıp alınamayacağı konusunda yetkili mercidir²⁸⁵.

Borsada işlem gören hisse senetlerinin kayıtları, Sermaye Piyasası Kanunu’na bazı hükümler ekleyen ve değiştiren 4887 Sayılı Sermaye Piyasası Kanunu’nda Bazı Değişiklikler Yapılmasına Dair Kanun’un 10/A maddesi ile birlikte elektronik ortamda, Merkezi Kayıt Kuruluşu tarafından tutulmaya başlanmıştır. Menkul kıymetlerin fiziki basım ve hareketi ortadan kalkmış, hisse senetlerine ilişkin haklar bilgisayar ortamında, Merkezi Kayıt Kuruluşu

²⁸⁰ Tekil, Anonim Şirket, s.69; Kayar, s.115,

²⁸¹ TTK Tasarısı Genel Gerekçe, s.37.

²⁸² RG.17416, T.30.07.1981.

²⁸³ RG.18183, T.06.10.1983.

²⁸⁴ İstanbul Menkul Kıymetler Borsası, menkul kıymetlerin güven ve istikrar içerisinde işlem görmesini sağlamak amacıyla, 26 Aralık 1985’te kurulmuş, 3 Ocak 1986 yılında faaliyete geçmiştir. 91 sayılı KHK’ya dayanılarak kurulan İMBK özerk ve mesleki bir kurum olup kamu tüzel kişiliğine haizdir. Bkz.<http://www.imkb.gov.tr>

²⁸⁵ Eriş G., Uygulamalı Anonim Şirketler Hukuku, Ankara 1995, s.53.

A.Ş tarafından izlenmektedir. Elektronik ortamda pay senetleri kayıt altında tutulup, alınıp satılabilmektedir. Bu sebeple pay senetlerinin pay sahibine sağladığı haklarda internet ve elektronik araçlar vasıtasıyla kullanılabilirdir²⁸⁶. Hisse senetleri İMKB’de işlem gören halka açık anonim şirketlerde, genel kurul toplantılarına elektronik ortamda katılma ve oy kullanma sisteminin uygulanması, Tasarıdaki düzenlemeyle zorunlu hale geldiğinden, şirket yönetiminin bu konuda şirket esas sözleşmesinde düzenleme yapması ve her türlü teknik altyapıyı hazır hale getirmesi gereklidir.

²⁸⁶ Kayıhan Ş., “Anonim Ortaklıklarda Genel Kurul ve İnternet”, BATİDER, C.22, S.1, (2003), s.83.

SONUÇ

İnternet üzerinden bilgisayarların birbirine bağlanmasıyla dünyadaki bilgi paylaşımı ve haberleşme alışkanlıkları tamamıyla değişmiştir. İnternet kullanımının çok hızlı bir şekilde artması ve bilgisayar teknolojilerinin gelişmesiyle birlikte özellikle ticaret hayatı hızlı ve verimli olması ile bir çok kolaylık ve yenilik getirmesi sebebiyle bu yeni elektronik ortama taşınmaktadır. İnternet ve elektronik araçlar vasıtasıyla yapılan bu yeni ticaret şekli dünyada elektronik ticaret olarak adlandırılmıştır. Elektronik ticaretten anlaşılması gereken sadece elektronik ortamda alışveriş, alım, satım değildir. Tacirler tarafından işletmeleriyle ilgili yapılan her türlü ticari işlemin elektronik araçlarla ve internet üzerinden yapılmasıdır. İnternetin sağladığı en önemli hizmetler olan; web siteleri, elektronik posta, bilgi ve belge paylaşımı, görüntülü video konferans gibi yöntemler elektronik ticaretinde vazgeçilmez araçları haline gelmiştir. Elektronik verilerin bütünlüğünün bozulmadan iletilmesini ve tarafların kimliklerinin doğrulamasını sağlayan elektronik imza tekniklerinin geliştirilmesi de elektronik ticaretin kullanımını yaygınlaştırmıştır. Teknolojinin çok hızlı gelişimi ve internet kullanımının her geçen gün artması göz önünde tutulduğunda, ticari işlemlerin elektronikleşmesi kaçınılmaz olarak her geçen gün artacak ve yapılan elektronik işlemler çeşitlenecektir.

Elektronik ticaretin kapsamının belirlenmesi, yaygınlaşması, işlem güvenliğinin sağlanması, elektronik araçlar vasıtasıyla internet üzerinden yapılan irade açıklamalarının hukuki niteliğinin saptanabilmesi ve ortaya çıkabilecek problemlerin çözülebilmesi için elektronik ticaretle ilgili olarak uluslararası kuruluşlar tarafından, tanımlamalar ve hukuki düzenlemeler yapılmaya başlanmıştır. Dünya ticaret hayatının bir parçası olan Türkiye’de de elektronik ticaretin kullanımının her geçen gün artmasıyla bu konu ile ilgili yeni hukuki düzenlemeler yapılması kaçınılmaz olmuştur.

Türkiye’de elektronik ticarete ve elektronik ortamda yapılan işlemlere ilişkin olarak uluslararası müktesebat göz önünde tutularak hazırlanan ilk yasal düzenleme olan Elektronik İmza Kanunu 2004 yılında kabul edilmiştir. Bu kanunla, diğer uluslararası düzenlemelerle benzer şekilde güvenli elektronik imzaya, ıslak imza ile aynı hukuki sonuç bağlanmıştır. İrade açıklamalarının elektronik araçlar vasıtasıyla internet üzerinde yapılıp güvenli elektronik imza ile imzalanabilmesi ve bu yolla düzenlenen belgelere, senetlere ve sözleşmelere hukuki sonuç bağlanması ticaret hayatında elektronik işlemlere duyulan güveni ve elektronik işlemlerin

kullanımını arttırmıştır. Şu an yürürlükte olan Türk Ticaret Kanunu elli sene önce yürürlüğe girmiştir. Ticaret hayatındaki elektronik işlemleri düzenleyen ve bu konudaki yeniliklere yer veren hükümler, Ticaret Kanunu Tasarısı'nda yer almaktadır. Yine elektronik ticaret ve elektronik iletişim araçlarıyla yapılan sözleşmelerle ilgili olarak yenilikler getiren Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Hakkındaki Kanun Tasarısı ile kamu kurum ve kuruluşlarının elektronik ortamda hizmet sunumunun yaygınlaştırılması ile hızlandırılması amacıyla hazırlanan Kamu Hizmetlerinin Hızlandırılması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı'nda elektronik işlemlerle ilgili bir çok yenilik getirmiştir. Ticaret Kanunu Tasarısı haricinde yasalaşmayı bekleyen Borçlar Kanun Tasarısı, Hukuk Muhakemeler Kanun Tasarısı ve Tebligat Kanunu ile Adli Sicil Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı'nda da elektronik iletişim araçlarıyla yapılan işlemlere ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir. Ancak elektronik işlemlere yer veren bütün bu yasa çalışmalarında birbirinden ayrı ve kopuk hükümler bulunmaktadır. Bu yüzden elektronik işlemlerle ilgili yeniliklerin bulunduğu Tasarı'ların yasalaşması sırasında Meclis'te bütün diğer elektronik ticaret ve elektronik işlemlere ilişkin düzenlemelerin göz önünde bulundurulması ve kanunların birbirleri ile uyumlu olması önemli ve gereklidir.

TTK Tasarısı'yla getirilen yeniliklerle tacir olmanın hukuki sonuçlarından olan kanunda belirtilen, bir kısım ihtar ve ihbarlar ile fatura ve teyit mektubuna ilişkin itirazların sekiz gün içerisinde ve çok eski bir ticari sözleşme olan cari hesap anlaşmalarında, cari hesap bakiyesine yapılan itirazların güvenli elektronik imza ile imzalanarak yapılmasına olanak sağlanmıştır. Güvenli elektronik imza ile yapılan işlemlere, Elektronik İmza Kanunu ile Borçlar Kanunu ve Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'na eklenen maddelerle hukukumuzda yasal geçerlilik sağlanmıştır. Elektronik veri şeklinde düzenlenen bütün ticari sözleşmelerin, belgelerin, itirazların, senetlerin güvenli elektronik imza ile imzalanması halinde bu belgeler adi senet hükmünde olduğundan herhangi bir uyuşmazlık halinde elektronik belgelerle ispat mümkündür.

Ticaret Kanunu'na göre bütün tacirler ticari defter tutmakla sorumlu tutulmuşlardır. Tacirlerin tutması gereken ticari defterlerle ilgili olarak Tasarı'da büyük yenilik ve değişiklikler yapılmış, defterlerin elektronik olarak tutulmasına ve saklanmasına ilişkin hükümler getirilmiştir. Hem TTK Tasarısı'nda hem de Kamu Hizmetlerinin Hızlandırılması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı'nda ticaret sicilinin tam olarak aleniyetinin sağlanabilmesi için elektronik

ortamda herkes tarafından ticaret siciline ulaşılabilme olanağı sağlayan, elektronik sicil bilgi bankası öngörülmüştür.

Deniz ticaretinin tarafları birbirinden uzakta olduğundan, elektronik iletişim araçlarının kullanımı çok yaygındır. Bu konudaki uluslararası düzenlemelerde gözönünde tutularak, TTK Tasarısı'nda Deniz Ticaret Hukuku alanında, elektronik araçların taraflar arasında bildirim aracı olarak kullanılmasına yönelik yeni düzenlemeler yapılmıştır. Charter sözleşmelerinde, taşıtanın bekleme süresi sonunda yüklemeyi yapmaması halinde, taşıyan tarafından kanunen kendisine tanınan hakların kullanılması için yapması gereken bildirimlerin elektronik araçlarla yapılmasına olanak sağlanmıştır. Kırkambar sözleşmesinde taşıtanın eşyayı geç yüklemesinden dolayı, taşıyanın navlun isteyebilmesi için yapması gereken ve navlun sözleşmesinin taşıtan veya taşıyanın belirli kanuni sebeplere dayanarak fesih edilmesi için yapılan bildirimlerin elektronik yöntemlerle yapılabilmesine hüküm olunmuştur. Yine yabancı bir geminin icra yoluyla satışı için yapılması gereken bildirimlerde elektronik araçlarla yapılabilmektedir.

Elektronik işlemlerin ticaret hayatındaki uygulamalarını kanunlaştırmak için elektronik işlemler ve kamuyu aydınlatma amacı taşıyan bilgi toplumu hizmetlerine ilişkin hükümler, TTK Tasarısı'nın Son Hükümler kısmında, Elektronik İşlem ve Bilgi Toplumu Hizmetleri başlığı altında yer almaktadır. Elektronik işlem ve bilgi toplumu hizmetlerine ilişkin hükümlerle Ticaret Hukuku'nda elektronik işlemlere ilişkin bir çok yenilik getirilmiştir. Şirketler açısından şeffaflığın sağlanabilmesi için sermaye şirketlerinin web sitesi olması zorunluluğu getirilmiştir. Sermaye şirketlerinin web sitesi olmaması yada web sitesinde bulunması gereken içeriğe şirket yönetimi tarafından web sitesinde yer verilememesi haline hem cezai hem de ağır hukuki müeyyideler bağlanmıştır. Bu düzenleme şirketler için büyük bir mali külfeti ve yeni yükümlülükleri de beraberinde getirmiştir. TTK Tasarısı'nın beyanlar, belgeler ve senetler başlığı altındaki hükmünde belirtilen gerekli koşulların yerine getirilmesiyle elektronik olarak düzenlenip, gönderilebilecek belgelere yer verilmiştir. Ticaret Kanunu'nda düzenlenen kıymetli evrakların elektronik olarak düzenlenip, güvenli elektronik imza ile imzalanabilmesinin mümkün olup olmadığı konusundaki tartışmaları ortadan kaldırmak içinde güvenli elektronik imza ile imzalanabilen ve imzalanamayan kıymetli evraklara ayrıca yer verilmiştir. Özellikle Avrupa Birliği'nin tavsiyeleri yönünde Tasarı'yla getirilen yenilikle, şirket toplantılarının elektronik ortamda yapılabilmesi ve bu yolla karar alınabilmesi için düzenlemeler getirilmiştir. İnternetin sağladığı en önemli hizmetlerden olan video konferans, anında konuşma, elektronik posta, dosya, bilgi paylaşımı ve elektronik imza

teknolojilerinin hepsinin beraber kullanımıyla şirket toplantılarının elektronik ortamda yapılabilmesi olanağı doğmuştur. Dünyada şirket toplantılarının elektronik ortamda yapılması ve bu yolla karar alınması yönündeki eğilim, çeşitli ülkeler tarafından uygulanmaya başlanmış ve bu konuyla ilgili yasal düzenlemeler yapılmıştır. Ancak TTK Tasarısı'nda şirket toplantılarının uygulamada elektronik ortamda nasıl yapılacağına dair hiçbir teknik ayrıntıya yer verilmemiştir. Teknik ayrıntıların TTK Tasarı'nın yasalaşmasından sonra Yönetmeliklerle belirleneceği belirtilmiştir. Kanımızca da teknolojinin çok hızlı değiştiği ve geliştiği göz önünde tutularak teknik ayrıntılara yasa metninde yer verilmemesi yerinde bir düzenlemedir.

Çalışmamızda elektronik işlemler ile ilgili temel kavramlara ve Türk Ticaret Hukuku alanındaki elektronik işlemlere ilişkin yasal düzenlemelere yer verilmiştir. Ancak bugünkü elektronik ticarete geline nokta bir başlangıçtır. Teknolojideki hızlı ilerleme göz önünde alındığında günümüzden on sene sonra muhtemelen bütün ticari işlemler elektronik araçlar ve internet vasıtasıyla yapılacaktır. Bu sebeple elektronik işlemlerle ilgili yasal düzenlemelerin sürekli olarak bu gelişmeleri takip etmesi ve yenilenmesi gerekecektir. Kanımızca ileride Kara Ticareti, Deniz Ticareti gibi Elektronik Ticaret başlığı altında yeni bir Ticaret Hukuku alanı doğacaktır. Tezimizde Türk Ticaret Hukuku alanındaki elektronik işlemlere ilişkin Tasarı ve Kanunlara yer verilmiştir. Ülkemizde ticari işlemlerin elektronik araçlar ile yapılması gözardı edilmeden bu konuda yasal çalışmalar yapılması sevindiricidir. Ancak yasa koyucu bu konuda gerekli düzenlemeleri yapmakta çoğu zaman teknolojinin gerisinde kalmakta ve yeteri kadar gelişmeleri takip etmemektedir. Özellikle Avrupa Birliği uyum yasalarını yerine getirmek için yasa çalışmaları yapılmakta, hukukun temel kavramları, teknik bilgi, uygulanabilirlik içselleştirilmeden birbirinden kopuk düzenlemeler yapılmaktadır.

Bu tez çalışması ile ticaret hayatında elektronik işlemler ve bu konudaki Türk Ticaret Hukuku alanında yürürlükte olan ve Tasarı halindeki yasalar hakkında genel bir çerçeve ve bilgi sunulması amaçlanmıştır.

KAYNAKÇA

- AKI E., Hukukun Temel Kavramları, Aydın Yayınevi, İzmir 1989.
- AKIN C., Her Yönüyle İnternet, Alfa Basım, İstanbul 1998.
- ALLEN D. W./ Johnson S., İnternet Öğrenim Klavuzu, Alfa Basım, İstanbul 1998.
- ALTINIŞIK U., Elektronik Sözleşmeler, Seçkin Yayınevi, Ankara 2003.
- ARKAN S., Ticari İşletme Hukuku, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2001 (Bu eser tezimizde Ticari İşletme olarak kısaltılmıştır).
- ARKAN S., “Türk Ticaret Kanunu Tasarısına İlişkin Değerlendirmeler”, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Konferansı, Banka ve Ticaret Hukuk Araştırma Enstitüsü, Ankara (13-14 Mayıs 2005), 41-61.
- ARİCK M. R., The Essential Guide to TCP/IP Commands, John Wiley& Sons Inc, 1996.
- ARSEVEN H., Sigorta Hukuku, Beta Basım, İstanbul 1987.
- ARSLAN İ., Şirketler Hukuku Bilgisi, Mimoza Yayım, Konya 2000.
- ARSLANLI H./ DOMANIÇ H., Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C.III, Temel Yayınları, İstanbul 1989.
- AVŞAR B. Z./ ÖNGÖREN G., İnternet Hukuku, Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği, (Mart 2005).
- BALEVİ E., İnternet, Seçkin Yayınevi, Ankara 1995.
- BARON B. /ELLSWORTH J., İnternet, Sistem Yayıncılık, İstanbul 1998.
- BERBER L. K., “E-Tebligat”, Bilişim Hukuk Günlüğü,
<http://www.leylakeser.org/2010/06/tebligat-kanunu-tasarisi-tbmmde.html> (10.11.2010).

BERBER L. K., “Elektronik İmza Kanun Tasarısı Hükümlerinin Değerlendirilmesi”
<http://www.turk.internet.com/portal/yazigoster.php?yaziid=6235> (20.12.2010).

BİLGE M. E., Ticaret Sicili, Beta Basım Yayın, İstanbul 1999.

BOZBEL S., “Domain Names (İnternet Alan Adları) ve ICNN Tahkim Usulü”, Prof. Dr. Ömer TEOMAN’a 55. Yaş Günü Armağanı, C.II, der. Kendigelen A., Beta Basım, İstanbul 2002, 197-215 (Bu makale tezimizde Alan Adı olarak kısaltılmıştır).

BOZBEL S., “İnternet Üzerinden Yapılan Hukuki İşlemler”, Yargıtay Dergisi, C.27, S.1-2, (Ocak-Nisan 2001), 273-303.

BRAZELL L., Electronic Signatures Law and Regulation, Sweet&Maxwell, Londra 2004.

CAN H./ GÜNER S., Kıymetli Evrak Hukuku, Siyasal Kitabevi, Ankara 1998.

CAN M., Navlun Sözleşmesinin Sona Ermesi, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara 1998.

COX B. Ö., Avrupa Birliği Hukukunda Elektronik Ticaret ve Türkiye’deki Gelişmeler, Pusula Yayın, İstanbul 2002.

ÇAĞA T./ KENDER R., Deniz Ticareti Hukuku II, Beta Basım, 2001 İstanbul.

ÇAĞILTAY K., İnternet, Metu Pres, Ankara 1997.

ÇAKIR H./ GÖKSEL M. A., İnternet ve Web Sayfası Hazırlama, Atlas Yayın, İstanbul 2002.

ÇEVİK O. N., Türk Ticaret Kanunu ve Uygulamasına İlişkin Mevzuat, Seçkin Kitabevi Ankara 1993 (Bu eser tezimizde Ticaret Kanunu olarak kısaltılmıştır).

ÇEVİK O. N., Limited Şirketler Hukuku ve Uygulaması, Yetkin Yayınları, Ankara 1994 (Bu eser tezimizde Limited Şirket olarak kısaltılmıştır).

ÇEVİK O. N., Anonim Şirketler, Seçkin Kitabevi, Ankara 1988.

DEMİRKOL Z., İnternet Teknolojileri, Pusula Yayıncılık, İstanbul 2001.

DEMİREL İ., “Çeşitli Ülkelerde Uygulanan Ticaret ve Elektronik İmza Yasaları Hakkında Not”, Elektronik Ticaret Genel Koordinatörlüğü, <http://bilisimsurasi.org.tr/dosyalar/7.doc> (30.10.1010).

DOĞANAY İ., Türk Ticaret Kanunu Şerhi, Olgaç Matbaa, Ankara 1981.

DOMANIÇ H., Türk Ticaret Kanunu Şerhi, C.I, Temel Basım, İstanbul 1988 (Bu eser tezimizde Ticaret Kanunu olarak kısaltılmıştır).

DOMANIÇ H., Kıymetli Evrak Uygulaması TTK Şerhi, C.IV, Temel Basım, İstanbul 1990 (Bu Eser tezimizde Kıymetli Evrak olarak kısaltılmıştır).

DOMANIÇ H., Ticaret Kanunu Şerhi, C.III, Temel Yayınları, İstanbul 1998.

DOMANIÇ H., Anonim Şirketler Hukuku ve Uygulaması, Temel Yayınları, İstanbul 1998 (Bu eser tezimizde Anonim Şirket olarak kısaltılmıştır).

Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu, Elektronik Ticaret Hukuk Çalışma Raporu, Ankara 1998, <http://eticaret.garanti.com.tr/Hukuk/Elektronik-Imza-ETKK-Raporu.aspx>(05.10.2010).

ENE S., Elektronik Ticarete Tüketicinin Korunması ve Bir Uygulama, Pusula Yayın, İstanbul 2002.

EREN F., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.I, Beta Basım, İstanbul 1994.

ERİŞ G., Türk Ticaret Kanunu Deniz Ticareti ve Sigorta Hukuku, Seçkin Yayınevi, Ankara 1990 (Bu eser tezimizde Deniz Ticareti olarak kısaltılmıştır).

ERİŞ G., Uygulamalı Anonim Şirketler Hukuku, Seçkin Yayınevi, Ankara 1995.

ERİŞ G., Ticari İşletme ve Şirketler, C.II, Seçkin Yayınevi, Ankara 2002.

FALCIOĞLU M. Ö., Türk Hukukunda Elektronik Satım Sözleşmesi ve Kuruluşu, Yetkin Yayınları, Ankara 2004.

GENÇ K., “Türk Ticaret Kanunu ve Bilişim”, Bilişim Dergisi, Yıl.35, S.97, (Mayıs-2007), 36-40.

GÜLAÇTI E.“Elektronik İmza”, Tübitak UEKAE Dergisi, C.1, S.1, (Eylül-Aralık 2009), 51-54 (Bu makale tezimizde Elektronik İmza olarak kısaltılmıştır).

GÜLAÇTI E., “Elektronik İmza: Sertifika ve Açık Anahtar Yapısı”, Tübitak UEKAE Dergisi, C.2, S.2, (Ocak-Nisan 2010), 26-31.

İMREGÜN O., Kıymetli Evrak Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul 1998.

İNAN A., İnternet El Kitabı, Sistem Yayın, İstanbul 1999.

İstanbul Bilgi Üniversitesi Bilişim Teknolojisi Hukuku Uygulama ve Araştırma Merkezi “Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Metinindeki Elektronik Ortamda Gerçekleştirilen İş ve İşlemleri Düzenlenmeye İlişkin Hükümler Hakkında Genel Değerlendirme”, (Mayıs 2005), http://bthukuku.bilgi.edu.tr/documents/TTKTASARI_MERKEZ_GORUSU.pdf (10.10.2010).

KALPSUZ T., Deniz Ticaret Hukuku, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara 1971.

KARADAĞ N. Ç., Elektronik Ticaretin Vergilendirilmesi Konusunda Avrupa Birliği’nde Yapılan Düzenlemeler ve Türkiye’nin Uyumunu, Nobel Kitabevi, Adana 2006.

KARAN H., Elektronik Konşimento, Turhan Kitabevi, Ankara 2004.

KARAHAN H., “İnternet 2 Neler Getirecek”, PCWorld Dergisi, No.2, (2005), 172-173.

KARAHAN S., Ticari İşletme Hukuku, Mimoza Basım, Konya 2000.

KARLİNS D., Kendi Sitenizi Kendiniz Yapın, Alfa Yayınları, İstanbul 2003.

KAYA M. İ., “Anonim Ortaklıkların Genel Kurul Toplantılarının İnternet Aracılığıyla Yapılabilmesi”, Ankara Üniversitesi Hukuku Fakültesi Dergisi, C.52, S.3, (2003), 211-222.

KAYAR İ., “Türk Ticaret Kanunu Tasarısının Ticaret Sicili, Ticari Defterler ve Cari Hesap Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.II, S.I, (2005), 353-383.

KAYAR İ., Şirketler Hukuku, Detay Yayıncılık, Ankara 2004 (Bu eser Tezimizde Şirketler olarak kısaltılmıştır).

KAYIHAN Ş., “Anonim Ortaklıklarda Genel Kurul ve İnternet”, BATİDER, C.22, S.1, (2003), 79-109.

KENDER R./ ÇETİNGİL E., Deniz Ticareti Hukuku, Beta Basım, İstanbul 2003

KILIÇOĞLU A. M., Borçlar Hukuku Genel Hükümleri, Turhan Kitabevi, Ankara 2003.

KİZZA J. M., Computer Network Security, Springer Science& Business Media, New York 2005.

KOCAMAN A., “Elektronik Ticaretin Türk Hukuku Açısından İncelenmesi ve Öneriler”, Elektronik Ticaret Rekabet Hukuku ve Tüketicinin Korunması Hukuku Semineri 2001, İda Yayınları, İstanbul 2002.

KOCASAKAL H. Ö., Elektronik Sözleşmelerden Doğan Uyuşmazlıkların Çözümünde Uygulanacak Hukukun ve Yetkili Mahkemenin Tespiti, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2003.

KUBİLAY H./ AKINTÜRK E., “Elektronik Konuşmento”, Hayri DOMANIÇ’e 80. Yaş Günü Armağanı, C.1, der Ulusan İ./Barlas N./Serozan R., Beta Basım, İstanbul 2001, 333-354.

KUROSE J. F./ ROSS K. W., Computer Networking, Pearson Education, Brooklyn 2005.

KURU B./ARSLAN R./ YILMAZ E., Medeni Usul Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara 1997.

MORRISON M., HTML&XML, Arkadaş Yayınları, Ankara 2002.

MOROĞLU E., Türk Ticaret Kanunu Tasarısı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2007.

NARBAY Ş., “Türk Ticaret Kanunu Tasarısında Kıymetli Evrak Hukuku Kitabında Yapılan Düzenlemeler ve Önerilerimiz”, Yeditepe Üniversitesi Dergisi, C.II, S.1, (2005), 585-617.

NOMER F., “İnternet Alan Adının Hukuki Niteliği, Marka ve Ticaret Ünvanı Gibi Ayırt Edici Ad ve İşaretler İle Arasında Benzerlik Bulunması Sebebiyle Doğabilecek Hukuki Sorunlar”, Hayri DOMANIÇ’e 80. Yaş Günü Armağanı, C.1, der Ulusan İ./ Barlas N./ Serozan R., Beta Basım, İstanbul 2001, 365-419.

ONGAN M., “İnternet Nasıl Çalışır”, ODÜ Bilgisayar Topluluğu Elektronik Dergisi, No.7, (2007),1, <http://e-bergi.com/2007/ Temmuz/Internet-Nasil-Calisir> (15.08.2010).

ÖZBAY A./ DEVRİM J., E-Ticaret Rehberi, Hayat Yayın, İstanbul 2000.

ÖZMEN Ş., Ağ Ekonomisinde Yeni Ticaret Yolu, E-Ticaret, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul 2003.

ÖZTAN F., Kıymetli Evrak Hukuku, Vedat Yayıncılık, Ankara 1997.

POROY R./ TEKİNALP Ü./ ÇAMOĞLU E., Ortaklıklar ve Kooperatif Hukuku, Beta Basım, İstanbul 2000.

POROY R./ YASAMAN H., Ticari İşletme Hukuku, Beta Basım, İstanbul 1998.

POROY R./ TEKİNALP Ü., Kıymetli Evrak Hukuku Esasları, Beta Basım, İstanbul 1999.

PULAŞLI H., Kıymetli Evrak Hukuku, Mimoza Basım, Konya 1999.

REİSOĞLU S., Borçlar Hukuku, Beta Basım, İstanbul 2002.

SAMAST Y., “Kayıtlı Elektronik Posta”, Akademik Bilişim Konferansı Bildirileri, <http://ab.org.tr/ab10/bildiri/202.pdf> (22.11.2010).

SINAR H., İnternet ve Ceza Hukuku, Beta Basım, İstanbul 2001.

SOYSAL T., “Teknik ve Hukuki Açından Elektronik İmza”, Legal Hukuk Dergisi, S.39, (Mart 2006), 697-773.

SÖZER B., Elektronik Sözleşmeler, Beta Basım, İstanbul 2002.

TEKİL F., Ticari İşletme Hukuku, Bilmen Yayınevi, İstanbul 1990 (Bu eser tezimizde Ticari İşletme olarak kısaltılmıştır).

TEKİL F., Anonim Şirketler Hukuku, Alkım Yayınları, İstanbul 1998 (Bu eser tezimizde Anonim Şirket olarak kısaltılmıştır).

TEKİNALP Ü., “Tasarının Takdimi”, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Konferansı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara (Mayıs 2005), 9-16.

TEKİNAY S. S./ AKMAN S./ BURCUOĞLU H./ ALTOP A., Borçlar Hukuku Genel Hükümleri, Filiz Kitabevi, İstanbul 1993.

TURBAN E./ KİNG D./ LEE J./ VİEHLAND D., Electronic Commerce 2004, Pearson Education, New Jersey 2004

ULUĞ İ., “Sanal Sigortacılık”, Sosyal Bilimler Araştırma Dergisi, S.2, (Eylül 2003), 221-232.

YAVAŞ M./ ERYILMAZ S./ ALABAY N., Bilgisayar Teknolojileri Kullanımı, Detay Yayıncılık, Ankara 2001.

YAZICI S./ YANIK S., “Sanal Sigortacılık”, Reasürör Dergisi, S.47, (Ocak 2003), 4-16.

ZEYNELOĞLU A., Taşıma Hukuku, Yetkin Yayınevi, Ankara 1993.

YARARLANILAN WEB SİTELERİ

<http://tr.wikipedia.org>

www.nic.tr

http://www.unictral.org/unictral/en/unictral_texts/electronic_commerce.html.

http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/electronic_commerce/1996Model.html.

<http://www.btk.gov.tr/bt/kayitlielektronikposta.htm>.

[http://www.olis.oecd.org/olis/1997doc.nsf/linkto/ocde-gd\(97\)185](http://www.olis.oecd.org/olis/1997doc.nsf/linkto/ocde-gd(97)185).

http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/electronic_commerce/1996Model.html.

www.turkiye.gov.tr

www.ticareticil.gov.tr

<http://www.comitemaritime.org/cmidocs/rulesebla.html>

Ö Z G E Ç M İ Ş

Adı ve SOYADI : Didem BÜYÜKBALLI

Doğum Tarihi ve Yeri : 28.09.1978-Antalya

Medeni Durumu : Bekar

Eğitim Durumu

Mezun Olduğu Lise : Antalya Lisesi

Lisans : Dokuz Eylül Üniv. Hukuk Fakültesi

Yükseklisans Diploması :

Tez Konusu : Türk Ticaret Hukuku'nda Elektronik İşlemler

Yabancı Dil/Diller : İngilizce

Bilimsel Faaliyetler**İş Deneyimi**

Stajlar : Avukatlık Stajı

Projeler :

Çalıştığı Kurumlar : Serbest Avukatlık Bürosu

Adres : Sinan mah. 1264 sok. Merkez Bankası Arkası
Ruhi Özen işh. Kat.2/9 Antalya

Tel. no : 242.3124284-0532.2250027