

**T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK (MEDENİ HUKUK)
ANABİLİM DALI**

HUKUKÎ AÇIDAN İNTERNET BANKACILIĞI

Doktora Tezi

Süleyman YILMAZ

Ankara-2007

**T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK (MEDENİ HUKUK)
ANABİLİM DALI**

HUKUKÎ AÇIDAN İNTERNET BANKACILIĞI

Doktora Tezi

Süleyman YILMAZ

Tez Danışmanı

Prof. Dr. Lâle SİRMEN

Ankara-2007

T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK (MEDENİ HUKUK)
ANABİLİM DALI

**HUKUKÎ AÇIDAN
INTERNET BANKACILIĞI**

Doktora Tezi

Tez Danışmanı : Prof. Dr. Lâle SİRMEN

Tez Jürisi Üyeleri

Adı ve Soyadı

İmzası

Prof. Dr. Lâle SİRMEN

.....

Prof. Dr. İhsan ERDOĞAN

.....

Prof. Dr. Hasan İŞGÜZAR

.....

Doç. Dr. Vedat BUZ

.....

Doç. Dr. Zarife ŞENOCAK

.....

Tez Sınavı Tarihi

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER.....	I
KISALTMALAR.....	XII
BİBLİYOGRAFYA.....	XV

GİRİŞ

KONUNUN SUNULMASI VE İNCELEME YÖNTEMİ

§ 1. KONUNUN SUNULMASI.....	1
§ 2. İNCELEME YÖNTEMİ.....	4

BİRİNCİ BÖLÜM

İNTERNET BANKACILIĞI İLE BAĞLANTILI TEMEL KAVRAMLAR

§ 3. TEKNİK ALTYAPIYI OLUŞTURAN TEMEL KAVRAMLAR.....	7
I. BİLGİSAYAR.....	7
II. İNTERNET.....	10
A. İnternet Kavramı.....	10
B. İnternet'in Tarihî Gelişimi.....	11
III. ELEKTRONİK POSTA (E-MAİL).....	13
IV. DÜNYA ÇAPINDA AĞ (WORLD WİDE WEB-WWW).....	14
V. WEB SİTESİ (WEB SİTE).....	15
VI. ALAN ADI (DOMAİN NAME).....	15
VII. SUNUCU (SERVER).....	16
§ 4. ELEKTRONİK TİCARET.....	16
I. ELEKTRONİK TİCARET KAVRAMI.....	16
II. ELEKTRONİK TİCARETİN TÜRLERİ.....	17
A. Genel Olarak.....	17

B. İşletmeler Arası Elektronik Ticaret.....	18
C. İşletmeler ile Tüketiciler Arası Elektronik Ticaret.....	18
D. Tüketiciler Arası Elektronik Ticaret.....	19
§ 5. ELEKTRONİK BANKACILIK.....	19
I. GENEL OLARAK.....	19
II. EV VE OFİS BANKACILIĞI (HOME AND OFFICE BANKİNG).....	20
III. TELEFON BANKACILIĞI (TELEPHONE BANKİNG).....	21
IV. TELEVİZYON BANKACILIĞI (TELEVISION BANKİNG).....	21
V. KABLOSUZ UYGULAMA PROTOKOLÜ (WIRELESS APPLICATION PROTOCOL-WAP) BANKACILIĞI.....	22
VI. AVUÇ İÇİ (PALMTOP) BİLGİSAYAR BANKACILIĞI.....	23
VII. KABİN (KIOSK) BANKACILIĞI.....	24
VIII. KISA MESAJ SERVİSİ (SHORT MESSAGE SERVICE - SMS) BANKACILIĞI.....	24
IX. İNTERNET BANKACILIĞI (INTERNET BANKİNG).....	25

İKİNCİ BÖLÜM

İNTERNET BANKACILIĞININ TARİHİ GELİŞİMİ, TANIMI, İŞLEYİŞİ

VE İNTERNET BANKACILIĞINDA MÜŞTERİNİN KORUNMASI

§ 6. İNTERNET BANKACILIĞININ DOĞUŞU VE TARİHİ GELİŞİMİ.....	26
§ 7. İNTERNET BANKACILIĞININ TANIMI VE İŞLEYİŞİ.....	29
I. İNTERNET BANKACILIĞININ TANIMI.....	29
II. İNTERNET BANKACILIĞININ İŞLEYİŞ SÜRECİ.....	31
III. İNTERNET BANKACILIĞINDA KULLANILAN TANIMA VE YETKİLENDİRME YÖNTEMLERİ.....	34

A. Kullanıcı Kodu ve Şifre.....	34
B. Kazıma Listesi (Scratch List).....	35
C. Dijital Sertifikalar (Digital Certificate).....	35
D. Biometrik Kontrol.....	36
IV. INTERNET BANKACILIĞININ FAYDA VE SAKINCALARI.....	37
A. İnternet Bankacılığının Faydaları.....	37
1) Müşteriler Açısından Faydaları.....	37
2) Bankalar Açısından Faydaları.....	39
B. İnternet Bankacılığının Sakıncaları.....	41
1) İnternet Bankacılığının Müşteriler Açısından Sakıncaları.....	42
2) İnternet Bankacılığının Bankalar Açısından Sakıncaları.....	44
§ 8. İNTERNET BANKACILIĞINDA MÜŞTERİNİN KORUNMASI.....	46
I. GENEL OLARAK.....	46
II. 2002/65/EC FİNANSAL HİZMETLER DİREKTİFİ.....	46
III. TÜKETİCİNİN KORUNMASI HAKKINDA KANUN HÜKÜMLERİ.....	49
ÜÇÜNCÜ BÖLÜM	
İNTERNET BANKACILIĞI HİZMETSÖZLEŞMESİNİN TANIMI, HUKUKÎ NİTELİĞİ, KURULMASI, ŞEKLİ VE SONA ERMESİ	
§ 9. İNTERNET BANKACILIĞI HİZMETSÖZLEŞMESİNİN TANIMI, UNSURLARI VE HUKUKÎ NİTELİĞİ.....	51

I. INTERNET BANKACILIĞI HİZMET SÖZLEŞMESİNİN TANIMI VE UNSURLARI.....	51
II. INTERNET BANKACILIĞI HİZMET SÖZLEŞMESİNİN HUKUKÎ NİTELİĞİ.....	52
III. INTERNET BANKACILIĞINDA GENEL İŞLEM ŞARTLARI.....	55
A. Genel Olarak.....	55
B. Genel İşlem Şartları Kavramı ve Unsurları.....	56
C. Genel İşlem Şartları İle İlgili Düzenlemeler.....	58
1) Genel Olarak.....	58
2) Mukayeseli Hukukta Genel İşlem Şartları ile İlgili Düzenlemeler.....	59
3) Türk Hukuku'nda Genel İşlem Şartları ile İlgili Düzenlemeler.....	63
D. İnternet Bankacılığında Genel İşlem Şartlarına Karşı Müşterinin Korunması.....	64
1) Genel Olarak.....	64
2) TKHK Hükümlerine Göre İnternet Bankacılığında Müşterinin Korunması.....	65
3) Genel Hükümlere Göre İnternet Bankacılığında Müşterinin Korunması.....	67
§ 10. INTERNET BANKACILIĞI HİZMET SÖZLEŞMESİNİN KURULMASI.....	67
I. GENEL OLARAK.....	67

II. İNTERNET BANKACILIĞI HİZMET SÖZLEŞMESİNİN WEB SİTELERİ ARACILIĞI İLE KURULMASI.....	72
A. Genel Olarak.....	72
B. İnternet Bankacılığı Hizmet Sözleşmesinin Etkileşimli Web Sitesi Aracılığı ile Kurulması.....	73
C. İnternet Bankacılığı Hizmet Sözleşmesinin Etkileşimsiz Web Sitesi Aracılığı ile Kurulması.....	74
III. WEB SAYFALARI ÜZERİNDEN GÖNDERİLEN İRADE BEYANLARININ HUKUKİ NİTELİĞİ.....	74
A. Genel Olarak.....	74
B. İcap Niteliğindeki İrade Beyanları.....	75
1) Etkileşimli Web Siteleri Açısından.....	75
2) Etkileşimsiz Web Siteleri Açısından.....	76
C. Kabul Niteliğindeki İrade Beyanları.....	77
D. İcap ve Kabulün Geri Alınması.....	77
1) Etkileşimli Web Sitelerinde İcap ve Kabulün Geri Alınması.....	78
2) Etkileşimsiz Web Sitelerinde İcap ve Kabulün Geri Alınması.....	79
IV. WEB SİTELERİ ARACILIĞIYLA GÖNDERİLEN BEYANLARIN ULAŞMA ENGELLERİ.....	80
§ 11. SÖZLEŞMENİN KURULDUĞU, HÜKÜM VE SONUÇLARINI DOĞURDUĞU ANIN BELİRLENMESİ.....	82
I. GENEL OLARAK.....	82

II. SÖZLEŞMENİN WEB SİTELERİ ARACILIĞI İLE KURULDUĞU ANIN BELİRLENMESİ.....	82
III. WEB SİTELERİ ARACILIĞI İLE KURULAN SÖZLEŞMENİN HÜKÜM VE SONUÇLARINI DOĞURDUĞU ANIN BELİRLENMESİ.....	84
§ 12. İNTERNET BANKACILIĞI HİZMET SÖZLEŞMESİNİN ŞEKLİ.....	85
I. GENEL OLARAK.....	85
II. İNTERNET BANKACILIĞI HİZMET SÖZLEŞMESİNİN ŞEKLİ.....	89
III. ELEKTRONİK İMZA.....	91
A. İmza Kavramı.....	91
B. Elektronik İmza.....	92
C. Elektronik İmzanın Faydaları.....	96
D. Elektronik İmzaya İlişkin Sorunlar.....	97
1) Elektronik Sertifika Hizmet Sağlayıcısının Hukukî Sorumluluğu.....	97
a. Elektronik Sertifika Hizmet Sağlayıcısı.....	97
b. Elektronik Sertifika Hizmet Sağlayıcısının Hukukî Sorumluluğu.....	99
2) Elektronik İmza Sahibinin Sorumluluğu.....	100
3) Elektronik İmzanın İspat Değeri.....	103
§ 13. İNTERNET BANKACILIĞI HİZMET SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ.....	106
I. GENEL OLARAK.....	106

II. INTERNET BANKACILIĞI HİZMET SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ.....	106
---	-----

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

INTERNET BANKACILIĞINDA GÜVENLİK VE TARAFLARIN YÜKÜMLÜLÜKLERİ

§ 14. GENEL OLARAK INTERNET BANKACILIĞINDA GÜVENLİK SORUNU.....	108
--	-----

§ 15. INTERNET BANKACILIĞI GÜVENİNİ TEHDİT EDEN UNSURLAR.....	112
--	-----

I. SİSTEM GÜVENLİĞİNİ TEHDİT EDEN KİŞİLER.....	112
--	-----

A. Hacker.....	112
----------------	-----

B. Cracker.....	113
-----------------	-----

C. Joyrider.....	113
------------------	-----

D. Vandal.....	114
----------------	-----

E. Spy (Casuslar).....	115
------------------------	-----

II. SALDIRI ÇEŞİTLERİ.....	115
----------------------------	-----

A. Denial Of Service (DOS) Saldırıları.....	115
---	-----

B. Yetkisiz Erişim.....	117
-------------------------	-----

C. İletişimin İzlenmesi.....	118
------------------------------	-----

D. İşletme İçinden Gelen Saldırıları.....	118
---	-----

E. Kötü Niyetli Olarak Hazırlanmış Programlar.....	119
--	-----

§ 16. INTERNET’TE İLETİŞİM GÜVENLİĞİ SAĞLAYAN YÖNTEMLER.....	119
---	-----

I. GENEL OLARAK.....	119
----------------------	-----

II. GÜVENLİ YUVALAR KATMANI.....	120
III. GÜVENLİ ELEKTRONİK İŞLEM.....	121
§ 17. İNTERNET BANKACILIĞINDA BANKA VE MÜŞTERİNİN YÜKÜMLÜLÜK VE SORUMLULUKLARI.....	122
I. BANKANIN YÜKÜMLÜLÜK VE SORUMLULUKLARI.....	123
A. Genel Olarak.....	123
B. Bankanın Sözleşmeden Kaynaklanan Yükümlülük ve Sorumlulukları.....	123
1). Bankanın Sözleşme Öncesi Yükümlülük ve Sorumlulukları.....	124
2). Bankanın Sözleşmeden Doğan Yükümlülük ve Sorumlulukları.....	127
a) Genel Olarak.....	127
b) Bilgi verme ve aydınlatma yükümlülüğü.....	128
c) İnternet Bankacılığı Hizmetinin Yürütülebilmesi için Gerekli Tedbirleri Alma.....	130
d) Sistem Hatalarını ve Eksikliklerini Giderme Yükümlülüğü.....	132
e) İnternet Bankacılığında Bankaların Özen Borcunun Ağırlaştırılması.....	134
f) İnternet Bankacılığında Bankaların Hukukî Sorumluluğunun Özel Güven Nedeniyle Ağırlaştırılması.....	138

g) Internet Bankacılığı Hizmet Sözleşmesindeki Sorumsuzluk Kayıtları ve Geçerliliği.....	141
3). Bankanın Sözleşme Sonrası Yükümlülükleri.....	146
C. Bankanın Haksız Fiilden Kaynaklanan Yükümlülükleri.....	147
D. BBST Taslağı ile Bankalara Getirilmesi Öngörülen Yükümlülükler.....	148
II. MÜŞTERİNİN YÜKÜMLÜLÜK VE SORUMLULUKLARI.....	151

BEŞİNCİ BÖLÜM

INTERNET’TE YAPILAN BANKACILIK İŞLEMLERİ VE HAVALA

§ 18. INTERNET’TE YAPILABİLEN BANKA İŞLEM TÜRLERİ.....	156
I. GENEL OLARAK BANKACILIK İŞLEM TÜRLERİ.....	156
II. HESAP İŞLEMLERİ.....	160
III. PARA AKTARMA İŞLEMLERİ.....	161
IV. YATIRIM İŞLEMLERİ.....	162
V. DÖVİZ İŞLEMLERİ.....	162
VI. KREDİ KARTI İŞLEMLERİ.....	162
VII. ÖDEME İŞLEMLERİ.....	162
VIII. BİLGİ HİZMETLERİ.....	163
§ 19. INTERNET’TE YAPILAN HAVALA.....	163
I. GENEL OLARAK.....	163
II. HAVALENİN HUKUKÎ NİTELİĞİ.....	164
III. HAVALENİN ÖZELLİKLERİ.....	166
IV. HAVALENİN HÜKÜMLERİ.....	167

A. Havale Gönderen ile Havale Ödeyicisi Arasındaki İlişki (Karşılık İlişkisi).....	168
1) Genel Olarak.....	168
2) İnternet Bankacılığında Karşılık İlişkisinin Kurulması.....	168
B. Havale Gönderen ile Havale Gönderilen Arasındaki İlişki (Bedel İlişkisi).....	176
1) Genel Olarak.....	176
2) İnternet Bankacılığında Bedel İlişkisinin Kurulması.....	177
C. Havale Ödeyicisi ile Havale Gönderilen Arasındaki İlişki (Havale İlişkisi).....	178
1) Genel Olarak.....	178
2) İnternet Bankacılığında Havale İlişkisinin Kurulması.....	179
§ 20. İNTERNET BANKACILIĞINDA HAVALENİN GERİ ALINMASI.....	180
I. GENEL OLARAK.....	180
II. İNTERNET BANKACILIĞINDA HAVALENİN GERİ ALINMASI.....	181
§ 21. İNTERNET BANKACILIĞINDA HAVALEDE ORTAYA ÇIKAN SORUNLAR.....	182
I. GENEL OLARAK.....	182
II. BANKADAN KAYNAKLANAN SORUNLAR.....	183
III. MÜŞTERİDEN KAYNAKLANAN SORUNLAR.....	185

IV. INTERNET'TEN KAYNAKLANAN SORUNLAR.....	186
A. Genel Olarak.....	186
B. Internet Servis Sağlayıcı (Internet Service Provider).....	187
1) Genel Olarak.....	187
2) Internet Servis Sağlayıcının Sorumlulukları.....	190
a. Genel Olarak.....	190
b) Erişim Hizmeti Sağlayıcı (Access Provider) Olarak Internet Servis Sağlayıcının Sorumluluğu.....	190
c) Internet Servis Sağlayıcının Sözleşmeden Kaynaklanan Sorumluluğu.....	194
V. ÜÇÜNCÜ KİŞİLERDEN KAYNAKLANAN SORUNLAR.....	197
SONUÇ	199
ÖZET	206
SUMMARY	208

KISALTMALAR

AB.	:Avrupa Birliği
ABD.	:Amerika Birleşik Devletleri
AnBD.	:Ankara Barosu Dergisi
ARPANET	:The Advanced Research Projects Agency Network
AÜHFD	:Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AY.	:Anayasa
B.	:Bası
b.	:bent
BATİDER	:Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Dergisi
BBST	:Bankalarda Bilgi Sistemleri Yönetiminde Esas Alınacak İlkelere İlişkin Tebliğ
BD.	:Bankacılar Dergisi
BGB	:Bürgerliches Gesetzbuch (Alman Medeni Kanunu)
BGH.	:Bundesgerichtshof
BK.	:Borçlar Kanunu
BKD.	:Bilişim Kültürü Dergisi
bkz.	:bakınız
BPTD	:Banka ve Para Teknolojileri Dergisi
Bus.Law.	:Business Lawyer
C.	:Cilt
CERN	:Central European Research Nuclear
Der.	:Derleyen
DEÜHFD	:Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

dpn.	:dipnot
E.	:Esas
Ed.	:Edition
EFT	:Elektronik Fon Transferi
f.	:fıkra
FTP	:File Transfer Protocol
GÜHFD.	:Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD.	:Hukuk Dairesi
HGK.	:Hukuk Genel Kurulu
HTTP	:hypertext Transfer Protocol
ISP.	:Internet Service Provider
ISS.	:Internet Service Sağlayıcı (lar)
İİK	:İcra ve İflâs Kanunu
İTO	:İstanbul Ticaret Odası
İÜHFMD	:İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
J.	:Journal
K.	:Karar
Krş.	:Karşılaştırmamız
m.	:madde
MHAD.	:Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi
N.	:Number
ODTÜ	:Orta Doğu Teknik Üniversitesi
OR	:Bundesgesetz über Obligationenrecht (Federal Borçlar Kanunu-İsviçre)

PC.	:Personel Computer
RG.	:Resmi Gazete
S.	:Sayı
s.	:sayfa
T.	:Tarih
TBBD.	:Türkiye Barolar Birliği Dergisi
TCK.	:Türk Ceza Kanunu
TCP/IP	:Transmission Control Protocol/Internet Protocol
TKHK.	:Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
TMK.	:Türk Medeni Kanunu
TNBD.	:Türkiye Noterler Birliği Dergisi
TTK.	:Türk Ticaret Kanunu
vd.	:ve devamı
vol.	:volume
vs.	:vesaire
www.	:world wide web (dünya çapında ağ)
Y.	:Yargıtay
YD.	:Yargıtay Dergisi
YİBK	:Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı
YKD.	:Yargıtay Kararları Dergisi

BİBLİYOGRAFYA*

AHİ, M. Gökhan :Türk Hukuku'nda Yeni Bir Boyut:
Elektronik İmza Kanunu, BKD., Mart
2004, Y. 33, S. 89, s. 26-27.

AINSCOUGH, Thomas L./

LUCKETT, Michael G. : The Internet for the rest of us:
marketing on the World Wide Web,
Journal of Consumer Marketing, 1996,
V.13, N.2.

AKGÜN, Kemal/IŞIKLI, Hasibe/

İNCE, Murat/PEKŞİRİN, Hülya :İnternet Yayıncılığı ve İnternet Servis
Sağlayıcılarının Sorumlulukları, Genel
Politikalar ve Düzenleme Önerileri;
<http://www.teknoturk.org/docking/yazilar/tt000086-yazi.htm> (05.05.2005).

AKİPEK, Şebnem

:Türk Hukuku ve Mukayeseli Hukuk
Açısından Tüketici Kredisi, Ankara 1999
(AKİPEK, Tüketici).

:Mesafeli Sözleşmelerde Tüketicinin
Korunması Hakkında Avrupa Birliği
Direktifi ve Türkiye'nin Durumu,

* Birden çok eserinde yararlanılan yazarlara yapılan atıflarda kullanılan kısaltmalar, parantez içinde gösterilmiştir.

- BATIDER., Aralık 2002, C. XXI, S. 4, s. 43-66 (AKİPEK, AB Direktifi).
- AKMAN, Sermet :Sorumsuzluk Anlaşması, İstanbul 1976.
- AKSOY, Tamer :Çağdaş Bankacılıktaki Son Eğilimler ve Türkiye’de Uluslarüstü Bankacılık, Ankara 1998.
- AKYOL, Şener :Banka Sözleşmeleri, İstanbul 2001 (AKYOL, Banka).
- :Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı, 2. Bası, İstanbul 2007 (AKYOL, Dürüstlük Kuralı).
- ALADWANI, Adel M. :Online Banking; A Field Study of Drivers, Development Challenges and Expectations, Journal of Information Management, N: 21.
- ALBAYRAK, Özlem :Türk Bankacılık Sektörünün İnternet Teknolojisine Yatırım Kararlarını Etkileyen Etmenler, (Yayınlanmamış Doktora Tezi), Ankara 2002.
- ALBERT, Peter :Intellectual Property Law in Cyberspace, Washington 2000.
- ALTAN, Mikail :Fonksiyonlar ve İşlemler Açısından Bankacılık, İstanbul 2001.

- ALTAŞ, Hüseyin :Şekle Aykırılığın Olumsuz Sonuçlarının Düzeltilmesi, Ankara 1998.
- ALTINIŞIK, Ulvi :Elektronik Sözleşmeler, Ankara 2003.
- ALTOP, Atilla :Türk, İsviçre ve Alman Hukuklarında Bankaların Verdikleri Banka Bilgilerinden Dolayı Hukuki Sorumlulukları, İstanbul 1996.
- ANGEL, John :Why Use Digital Signatures for Electronic Commerce?, The Journal of Information, Law and Technology, <http://www.law.warwick.ac.uk/jilt/99-2/angel.html>, (15.03.2005).
- APPLEBEY, George :Contract Law, London 2001.
- ARAL, Fahrettin :Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 6. Baskı, Ankara 2006 (ARAL, Borçlar).
- :Türk Borçlar Hukukuna Göre Kötü İfa, (Yayınlanmamış Doçentlik Tezi) Ankara 1985 (ARAL, Kötü İfa).
- ARKAN, Sabih :Bankacılıkta Kullanılan Yeni Elektronik Sistemlerle ilgili Hukuki Sorunlar, Türkiye Bankalar Birliği Yayınları, Ankara 1991.

- ASLAN, İ. Yılmaz :En Son Değişikliklerle ve Yargıtay Kararları Işığında Tüketici Hukuku, Bursa 2004.
- AŞÇIOĞLU, Çetin :Kusurun Belirlenmesi ve Derecelendirilmesi, Tic. H. ve Yarg. K: Semp. V, Ankara 1988.
- ATALAY, Oğuz :Elektronik Belgelerin Delil Değeri, Bilişim Hukuku, Der. Mete TEVETOĞLU, İstanbul 2006.
- ATAMER, Yeşim M. :Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması Sorunu Çerçevesinde Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, 2. Bası, İstanbul 2001.
- ATEŞ, Derya :Borçlar Hukuku Sözleşmelerinde Genel Ahlâka Aykırılık, Ankara 2007.
- BAGNALL, Brian :E-Mail Virus Protection Handbook, United States of America 2000.
- BAĞCI, Ömer :Karşılaştırmalı Hukuk Bakımından ISS Sorumlulukları, Bilişim Hukuku, Der. Mete TEVETOĞLU, İstanbul 2006.
- BARLAS, Nami : Çerçeve Sözleşme Kavramı ve Çerçeve Sözleşmelerin Özellikleri, Prof. Dr.

Erdoğan MOROĞLU'na 65. Yaş Günü
Armağanı, İstanbul 1999.

BAŞALP, Nilgün

:Kişisel Verilerin Korunması ve
Saklanması, Ankara 2004.

BAŞPINAR, Veysel

:Borç Sözleşmelerinin Kısmî Butlanı,
Ankara 1998 (BAŞPINAR, Butlan).

:Vekilin Özen Borcundan Doğan
Sorumluluğu, 2. Baskı, Ankara 2004
(BAŞPINAR, Özen Borcu).

BATTAL, Ahmet

:Bankalar Kanunu Şerhi Sorularla Banka
Hukuku, Ankara 2004 (BATTAL,
Bankalar Kanunu).

:Güven Kurumu Nitelendirmesi Işığında
Bankaların Hukuki Sorumluluğu, Ankara
2001 (BATTAL, Bankaların Hukuki
Sorumluluğu).

BECKER, Herman

:İsviçre Borçlar Kanunu Şerhi (Çev.
DURA, Suat), Ankara 1993.

BERBER, Leyla Keser

:Adli Bilişim, Ankara 2004 (BERBER,
Adli).

:İnternet Üzerinden Yapılan İşlemlerde
Elektronik Para ve Dijital İmza, Ankara
2002 (BERBER, İnternet).

: “İmzalıyorum O Halde Varım” Dijital
İmza, Dijital İmza Hakkındaki Yasal
Düzenlemeler, Dijital İmzalı Elektronik
Belgelerin Hukuki Değeri, TBBD., Y:
2000/2, s. 503-556, (BERBER, İmza).

BİLGİLİ, Fatih

:Özel Hukukta Elektronik İmza ve
Elektronik Ticaret, Prof. Dr. Ömer
Teoman’a 55. Yaş Günü Armağanı, C. II,
İstanbul 2002, s.991-1012.

BJURIS, Trevor B Roydhouse

:Essay on Liabilities of Internet Service
Providers, [http://www.sentry.org/
~trev/essays/essay98-2.html](http://www.sentry.org/~trev/essays/essay98-2.html)
(21.09.2005).

BOSS, Amelia H./ WINN, J. Kaufman : The Emerging Law of Electronic
Commerce, Bus. Law., 1997/52 August.

BOZBEL, Savaş

:İnternet Üzerinden Yapılan Hukuki
İşlemler ve Bu Konuda 97/7 Sayılı
Tüketicinin Korunmasına Dair At
Yönergesi, YD, C. 27, S. 1-2 , s. 749-
788 (BOZBEL, At Yönergesi)

:İnternet Üzerinden Yapılan Hukuki
İşlemler, YD, C. 27, S. 4, s. 273-304
(BOZBEL, İnternet)

- BOZKURT, Veysel :Elektronik Ticaret, İstanbul 2000.
- BRINER, G. Robert :Verträge und Haftung im Internet, Zürich 2002.
- BRYAN, David :The Rights of the Consumer, East Sussex 2004.
- BURKE, John : Learning the Internet : a workbook for beginners, New York 1996.
- BURKS, Arthur W. :The First Electronic Computer: The Atanasoff Story, United States of America 2000.
- BUZ, Vedat :Medeni Hukukta Yenilik Doğuran Haklar, Ankara 2005 (BUZ, Yenilik Doğuran Haklar).
- :Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme, Ankara 1998 (BUZ, Dönme).
- CAILLIAU, Robert/GILLIES, James :How the Web Was Born: The Story of the World Wide Web, New York 2000.
- CEYHAN, Umut/
- KILIÇ, Yasemin/
- FELLAHOĞLU, Niyazi :Internet Bilgisayar Ağı ve Sunduğu Hizmetler, İzmir 1999.

- CHAN, Janis F. :E-Mail: How to Write and Manage E-mail in the Workplace, Oakland 2005.
- CHAPMAN, D. Brent/
ZWICKY, Elizabeth D. : Building Internet, America 1995.
- KELMAN, Alistair :Electronic Commerce Law and Practice, London 2002.
- CHISSICK, Michael/
KELMAN, Alistair : Electronic Commerce Law and Practice, London 2002.
- CICHON, Caroline :Internetverträge, Verträge über Inernet-Leistungen und E-Commerce, Köln 2000.
- CLARKE, Irvine/
FLAHERTY, Theresa :Advances in Electronic Marketing, London 2005.
- CRONIN, Marry J. Banking and Finance on the Internet, Canada 1998.
- CUNNINGHAM, Peter/
FROSCHL, Friedrich :Electronic Business Revolution, Heidelberg 1999.
- ÇEKER, Mustafa :Hukuki Yönüyle Banka Mevduatı, Adana 2004.

- DELİDUMAN, Seyithan :Elektronik Verilerin Delil Değeri, Bilişim Hukuku, Der. Mete TEVETOĞLU, İstanbul 2006.
- DEMİR, Mehmet :Mesafeli Sözleşmelerin İnternet Üzerinden Kurulması, Ankara 2004.
- DEMİR, Önder :İnternet Servis Sağlayıcının Cezai Sorumluluğu, <http://www.tbmpd.org.tr/modules.php?name=Sections&op=viewarticle&artid=5> (21.09.2005).
- DEMİREL, Hande :İnternet Sokağa Çıkıyor, DTY., Y. 1, S. 4, Ağustos 2001.
- DEMİRKOL, Zafer :İnternet Teknolojileri, İstanbul 2001.
- DETURBIDE, Michael :Liability of İnternet Service Providers for Defamation in the US and Britain: Same Competing Interest, Different Responses, <http://elj.warwick.ac.uk/jilt/00-3/deturbide.html> (21.09.2005).
- DEYNEKLİ, Adnan : Elektronik İmza Kanunu Münasebetiyle İtirazın Geçici Olarak Kaldırılması Kurumu, Prof. Dr. Fikret Eren'e Armağan, Ankara 2006.
- DOLANBAY, Coşkun :E-Ticaret Strateji ve Yöntemler, Ankara 2000.

- DÖRNER, HEINRICH :Rechtsgeschäfte im Internet. AcP. 202 (2002), s. 363-396
- EDİS, Seyfullah :Medeni Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri, 4. Bası, Ankara 1989 (EDİS, Hukuka Giriş).
- : Doğruluk ve Güven Kurallarının Hukuki Niteliği, Prof. Dr. Mahmut Koloğlu'ya 70. Yaş Armağanı, Ankara 1975.
- EDWARDS, Lilian/
- WAELEDE, Charletto : Law and the Internet : Regulating Cyberspace, Oxford 1997.
- EGNER, Floyd E. :The Electronic Future of Banking, England 1991.
- ELLIS, Juanita/SPEED, Tim :The Internet Security Guidebook: From Planning to Deployment, London 2001.
- ERDİNÇ, Fulya :Elektronik Ticaretin Bankacılık Sektörüne Etkileri, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul 2002.
- ERDOĞAN, İhsan :Akreditif Sözleşmeleri, Ankara 2000.

- EREN, Fikret :Borçlar Hukuku Genel Hükümleri, Gözden Geçirilmiş 9. Bası, İstanbul 2006.
- ERGÜN, Ömer :5070 Sayılı Elektronik İmza Kanunu ve Dijital İmza, TNBD., Mayıs 2004, S. 122, s. 63-73.
- ERTEN, Ali :Türk Sorumluluk Hukukunda Sorumsuzluk Şartları, Ankara 1977.
- ERTURGUT, Mine :Elektronik İmza Kanunu Bakımından E-belge ve E-imza, BD., Y. 2003, S. 48, s. 66-79.
- ERTÜRK, M. Emre :İnternet Bankacılığı'nın Güvenliği ve Türkiye Uygulamasına İlişkin Bir İnceleme, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul 2002.
- ERTÜRK, Tijen :GSM Bankacılığı, BPTD., S.2, Haziran 1999.
- FALCIOĞLU, Mete Özgür :Türk Hukukunda Elektronik Satım Sözleşmesinin Kuruluşu, Ankara 2004.
- FOROUZAN, Behrouz A. :TCP/IP Protocol Suite, United States of America 2003.
- FURST, Karen :William Lang & Daniel Nolle, Internet Banking: Developments and Prospects,

Economic and Policy Analysis Working
Paper 2000/9, Washington 2000, s.11.

GANDY, Anthony/CHEPMAN, Chris :Information Technology Financial
Services, London 1997.

GANGOPADHYAY, Aryya :Managing Business with Elektronik
Commerce, London 2002.

GEZDER, Ümit :Mukayeseli Hukuk Açısından
Internet'te Akdedilen Sözleşmelerde
Tüketicinin Korunması, İstanbul 2004.

GHOSH, Anup K. :E-Commerce Security: Weak Links,
Best Defenses, United States of America
1998.

GRIGONIS, Richard :Computer Telephony Encyclopedia, New
York 2000.

GUP, Benton E. :The Future of Banking, United States of
America 2003.

GÜLŞENİ, Ahmet Çağlar :Internet Banking, (Yayımlanmamış
Yüksek Lisans Tezi) İstanbul 2002.

GÜRAN, Sait/

AKÜNAL, Teoman/

BAYRAKTAR, Köksal/

YURTCAN, Erdener

/KENDİGELEN, Abuzer/

BELLER, Önder/SÖZER, Bülent :Internet ve Hukuk Temel Metni,
İstanbul 2000.

GÜRPINAR, Damla :Sözleşme Dışı Yanlış Tavsiyede
Bulunma, Öğüt veya Bilgi Vermeden
Doğan Hukuki Sorumluluk, İzmir 2006.

HAVUTÇU, Ayşe :Açık İçerik Denetimi Yoluyla
Tüketicinin Genel İşlem Şartlarına Karşı
Korunması, İzmir 2003.

HILTGEN, Alain/KRAMP, Thorsten/

WEIGOLD, Thomas :Secure Internet Banking Authentication,
[http://www.ubs.com /1/ShowMedia/
ubs_ch/authentication? contentId=
97263&name= authentication_article.pdf](http://www.ubs.com/1/ShowMedia/ubs_ch/authentication?contentId=97263&name=authentication_article.pdf)
(01.02.2006).

HOPT, Klaus/WYMEERSCH, Eddy :European Company an Financial Law:
Texts an Leading Cases, Oxford 2004.

HUNT, Craig :TCP/IP Network Administration,
United States of America 2002.

ISHIDA, Sarah/REIMER, Mina : How the Internet Woks, America, 1997.

- İNAL, Emrehan :E-Ticaret Hukukundaki Gelişmeler ve
Internet'te Sözleşmenin Kurulması,
İstanbul 2005.
- İNAN, Ali Naim :Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 3.
Baskı Ankara 1984.
- İŞGÜZAR, Hasan :Banka Kredi Kartı Sözleşmeleri, Ankara
2003.
- JANSEN, Erin :Netlingo: The Internet Dictionary,
Canada 2002.
- KALAKOTA, Ravi :Electronic Commerce: A Manager's
Guide, United States of America 1996.
- KAPLAN, İbrahim :Banka Sözleşmeleri Hukuku, C.I,
Ankara 1996 (KAPLAN, Banka).
- :Banka İdare Meclisi Üyelerinin Hukukî
Sorumluluğu, Tic. H. ve Yarg. K: Semp.
XI, Ankara 1994 (KAPLAN,
Sorumluluk).
- :Bankanın Hukukî Sorumluluğu,
Tandoğan Armağanı, Ankara 1990
(KAPLAN, Hukukî Sorumluluk).
- :Uygulamada Banka Teminat
Mektuplarından Doğan İhtilaf ve Çözüm
Yolları, Mali Hukuk, Y. 1991, Temmuz-

- Ağustos, S. 34, s. 3 vd. (KAPLAN, Teminat Mektubu).
- KARAYALÇIN, Yaşar :Özel Hukukda Meseleler ve Görüşler, C. V, Ankara 1997.
- KENT, Allen/FROEHLICH, Fritz E. :Encyclopedia of Telecommunications, New York 1998.
- KEYES, Jessica :Banking Technology Handbook, ABD 1999.
- KILIÇOĞLU, Ahmet M. :Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Genişletilmiş 8. Bası, Ankara 2007.
- KIRCA, Çiğdem :İnternette Sözleşme Kurulması, BATİDER, 2000, C. XX, S.4, s. 99-119 (KIRCA, İnternet).
- :Bilgi Vermeden Dolayı Üçüncü Kişiyeye Karşı Sorumluluk, Ankara 2004 (KIRCA, Bilgi).
- KIRCA, İsmail : Hukuki Yönüyle Borsa Opsiyon İşlemleri, Ankara 2000.
- KIRKMAN, Patrick :Electronic Funds Transfer Systems: The Revolution in Cashless Banking and Payment Methods, Oxford 1987.
- KLANDER, Lars/JAMSA, Kris :Hacker Proof, Canada 2002.

- KOCAMAN, Arif :Factoring İşleminin Hukuki Niteliği, Ankara 1992 (KOCAMAN, Factoring).
- :Türk Borçlar Hukukunda Havale, Ankara 2001 (KOCAMAN, Havale).
- KOCASAKAL, Hatice ÖZDEMİR :Elektronik Sözleşmelerden Doğan Uyuşmazlıkların Çözümünde Uygulanacak Hukukun ve Yetkili Mahkemenin Tespiti, İstanbul 2003.
- KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip :Borçlar Hukuku Dersleri, 1. Fasikül, 2. Bası, İstanbul 1985.
- KOÇ, Nevzat :İsviçre-Türk Hukukunda Alacaklının Temerrüdü, Ankara 1992.
- KONURALP, Halûk Medeni Usul Hukukunda İspat Kurallarının Zorlanan Sınırları, Ankara 1999.
- KOU, Weidong :Electronic Commerce Technologies, London 2001.
- KÖHLER, Helmut :Die Problematik automatisierter Rechtsvorgaenge, insbesondere von Willenserklärungen, Acp 182 (1982), s. 126- 171.
- KÖKSAL, Ahmet Turan/

- OKTAY, Dilek/ESER, Sarp :Kim Korkar Bilgisayardan? İstanbul 1999.
- KROL, Ed :The Whole Internet User's Guide & Catalog, America 1992
- KURU, Baki/ARSLAN, Ramazan/
- YILMAZ, Ejder :Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, Genişletilmiş 16. Baskı, Ankara 2005.
- KÜNEY, Hikmet :Banka Tekniği, 6. Bası, Ankara 1989.
- LYNCH, Daniel C./
- LUNDQUIST, Leslie : Digital Money-The New Era of Internet Commerce, New York 1996.
- MAANEN, John V. :Information Technology and Organizational Transformation: History, Rhetoric and Preface, London 2001.
- MAI, Gerald :Wertpapierhandel im Internet – Besondere Rechte und Pflichten der Vertragsparteien im Rahmen von Internet – Brokerage, CR, 3/2002.
- MANN, Catherine L./
- ECKERT, Sue E./KNIGHT, Sarah C. :Global Electronic Commerce: A Policy Primer, Washington 2000.

- MARKHAM, Jerry W. :A Financial History of the United States, United States of America 2002.
- MATTERN, Joanne :The Computer: Passport to the Digital Age, New York 2003.
- McKEOWN, Patrick G./
- WATSON, Richard T. : The World Wide Web . Electronic Commerce, New York 1996.
- MENA, Jesus :Homeland Security Techniques and Technologies, United States of America, 2004.
- MILUTINOVIC, Veljko :E-Business and E-Challenges, Oxford 2002.
- OĞUZ, Cemal :Standart Sözleşmelerin BK. 21 ile 99/2 ve 100/3 Hükümlerine Göre Hakim Tarafından Kontrolü, TBBD., Y. 11, S. 1998/1 (OĞUZ, Standart Sözleşme).
- :Kapıdan Satışlarda Tüketiciye Tanınan Cayma Hakkının Kullanılmasının Şartları ve Caymanın Sonuçları, GÜHFD, Y. 2004, C. VIII, S. 1-2, s. 33-47 (OĞUZ, Cayma Hakkı).

- ÖĞUZMAN, M.Kemal/ÖZ, Turgut :Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 5. Bası, İstanbul 2006.
- OPPLIGER, Rolf :Internet and Intranet Security, Norwood 2002.
- OY, OSMAN :Genel ve Madde Gerekçeli 5411 Sayılı Bankacılık Kanunu, İstanbul 2005.
- ÖZ, Turgut :Öğreti ve Uygulamada Sebepsiz Zenginleşme, İstanbul 1990.
- ÖZDİLEK, Ali Osman :Internet ve Hukuk, İstanbul 2002.
- ÖZER, Atilla :Bankacılık Kanunu Gazi Yorumu İlgili Yönetmelikler, Ankara 2007.
- ÖZKAN, Turhan :Bütün Yönleriyle Bilgisayar ve Basic Programlama Dili Esasları, İstanbul 1992.
- ÖZSUNAY, Ergun :AB’ne Üye Bazı Devletlerde ve Türkiye’de Elektronik Ticaretin Hukuksal Sorunları: “Elektronik Sözleşmeler” Semineri, İstanbul 2001, s. 11-38 (ÖZSUNAY, Elektronik Sözleşme).

- :Bankacılık Yönünden Medeni Hukuk Kuralları, İstanbul 1978 (ÖZSUNAY, Bankacılık).
- PARASIZ, İlker :Para Banka ve Finansal Piyasalar, Beşinci Baskı, Bursa 1994 (PARASIZ, Para).
- :Modern Bankacılık Teori ve Uygulama, İstanbul 2000 (PARASIZ, Banka).
- POLATOĞLU, Nur/EKİN, Serap :An Empirical Investigation of the Turkish Consumers Acceptance of Internet Banking Services, The International Journal of Bank Marketing, Volume 19, No:4, Y: 2001.
- RANUM, Marcus J. :Elektronik Commerce and Security, <http://www.netline.be/formations/cours/securite/> Electronic%20Commerce%20and%20Security. doc, 01.03.2005.
- REED, Christopher :Internet Law Text and Materials, London 2000.
- REED, Chris :What is a Signature?, The Journal of Information, Law and Technology,

- http://www.warwick.ac.uk/ jilt/00-3/reed.html (15.03.2005).
-
- REİSOĞLU, Safa :Internet Law: Text and Material, Cambridge 2004 (REED, Internet).
- REİSOĞLU, Seza :Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 16. Bası, İstanbul 2004.
- REİSOĞLU, Seza :Türk Hukukunda ve Bankacılık Uygulamasında Akreditif, Ankara 1995 (REİSOĞLU, Akreditif).
-
- REİSOĞLU, Seza :Banka Teminat Mektupları ve Kontrgarantiler, Ankara 1997 (REİSOĞLU, Teminat Mektubu).
- REVELL, John R. :Banking and Elektronik Fund Transfers, Paris 1983.
- RHEE, Man Y. :Internet Security: Cryptographic Principles, Algorithms and Protocols, West Sussex 2003.
- RIESE, Christoph :Vergaberecht: Grundlagen-Verfahren-Rechtsschutz, Heidelberg 1998.
- ROBERTS, Graham :Law Relating to International Banking, Cambridge 2003.

- ROSENBLIT, Moshe :Security For Telecommunications Network Management, New York, 2000.
- SAĞLAM, İpek :Elektronik Sözleşmeler İstanbul 2007.
- SAHUT, Jean M. :Why does SSL Dominate the e-Payment Market?, <http://www.arraydev.com/commerce/JIBC/0402-08.htm>, 01.03.2005.
- SAKA, Tamer :Türk Bankacılık Sektöründe Bilgi Teknolojileri Denetimi, İstanbul 2001.
- SARIHAN, T. Deniz :Herkes İçin Internet, İstanbul 1995.
- SARUKKAI, Sekhar R./
- ZHANG, David D. :Biometric Solutions for Authentication in an E-World, United States of America 2002.
- SCHNEIDER, Gary P./
- PERRY, James T. :Electronic Commerce, Cambridge 2000.
- SCHNEIER, Bruce :Digital Security in a Networked World, Kanada 2000.
- SCHUPPERT, Stefan :Vertragstypen von Provider-Verträgen, in: Spindler, Gerald (Hrsg.): Vertragsrecht der Internet-Provider, Köln 2000.

SENGPIEL, Markus

/KLETT, Detlef/

GOTTSCHALK, Silke

:Vertragsgestaltung zwischen den Beteiligten, (Hrsg.: Detlef Kröger/Marc A. Gimmy), Handbuch zum Internet-Recht, Electronic Commerce Informations-,Kommunikations- und Mediendienste, Berlin-Heidelberg 2000, 227 vd.

SEROZAN, Rona

:Culpa in Contrahendo, Akdin Müsbet İhlali ve Üçüncü Kişiyi Koruyucu Etkili Sözleşme Kurumlarının Ortak Temeli: Edim Yükümlerinden Bağımsız Borç İlişkisi, MHAD, 1968 S. 3, s. 108-129 (SEROZAN, Culpa in Contrahendo).

:Sözleşmeden Dönme, İstanbul 1975 (SEROZAN, Dönme).

SEVİ, Nüket Evrim

:Internet Servis Sağlayıcılarının Hukuki Sorumluluğu, BATİDER, 2004, C. XXII, S. 3, s. 189-231.

SHAW, Michael/

BLANNING, Robert/

STRADER, Troy/

- WHINSTON, Andrew B. :Handbook on Electronic Commerce, New York, 2000.
- SINAR, Hasan :Internet ve Ceza Hukuku, İstanbul 2001.
- SIRABAŞI, Volkan :Internet ve Radyo-Televizyon Aracılığıyla Kişilik Haklarına Tecavüz, Ankara 2003.
- SİRMEN, A. Lâle :Borçlar Hukuku Genel Hükümler Ders Notları, Ankara 1996 (SİRMEN, Borçlar).
- :Modern Hukukta Sözleşme Kavramı ve Türk Hukuku, Prof. Dr. H. C. Oğuzoğlu'na Armağan, Ankara 1972, s. 441-472 (SİRMEN, Sözleşme).
- SMITH, Lisa A. :Business E-mail: How to Make It Professional and Effective, San Anselmo 2002.
- SÖZER, Bülent :Elektronik Sözleşmeler, İstanbul 2002.
- SPAHR, Christoph :Internet und Recht, Zürich 2000.
- SPYRELLI, Christina :Electronic Signatures: A Transatlantic Bridge?, The Journal of Information, Law and Technology, <http://www.warwick.ac.uk/jilt/02-2/spyrelli.html> (20.03.2005).

- STALLINGS, William :Network Security Essentials, New Jersey 2000.
- STARK, Tina L. :Negotiating and Drafting Contract Boilerplate, United States of America 2003.
- SUNGURBEY, Ayfer Kutlu :Yetkisiz Temsil, İstanbul 1988.
- ŞENOCAK, Zarife :Açık Artırma ile Satım Sözleşmesinin İnternet Üzerinden Kurulması, AÜHFD., C. 50, S. 3, s. 93-114 (ŞENOCAK, İnternet).
- :Dijital İmza ve İmzanın Borçlar Kanunu Hükümleri Açısından Ele Alınması, AÜHFD., C.50, S.2, s. 97-135 (ŞENOCAK, Dijital İmza).
- :Borçlunun İfa Yardımcılarından Dolayı Sorumluluğu, Ankara 1995 (ŞENOCAK, İfa Yardımcıları).
- TANDOĞAN, Halûk :Borçlar Hukuku- Özel Borç İlişkileri, C.I/1, İstanbul 1990 (TANDOĞAN, Borçlar).
- :Türk Mesuliyet Hukuku, Ankara 1961 (TANDOĞAN, Mesuliyet).

- :Türk Hukukunda Bankacının Hukuki Sorumluluğu, Mukayeseli Banka Hukuku İhtisas Dönemi, C. III, Ankara 1974 (TANDOĞAN, Banka).
- TEKİNALP, Ünal :Banka Hukukunun Esasları C. I, İstanbul 1988.
- TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/
ALTOP :Tekinay Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 7. Bası, İstanbul 1993.
- THORPE, Chris P. :Commercial Contracts: A Practical Guide to Deals, Contracts, Agreements & Promises, Cambridge 1996.
- TODD, Bennett :Distributed Denial of Service Attacks, [http://www. opensourcefirewall. com/ddos_ whitepaper_copy.html](http://www.opensourcefirewall.com/ddos_whitepaper_copy.html), (15.10.2004).
- TOPALOĞLU, Mustafa :Bilgisayar Programları Üzerindeki Haklar ve Bu Hakların Korunması, İstanbul 1997 (TOPALOĞLU, Bilgisayar).
- :Elektronik Ticaret Hukuku, Adana 2001 (TOPALOĞLU, Elektronik Ticaret).

- TOPBAŞ, Osman Günsel :Internet Üzerinden Ticaretin Finansal Piyasalara Etkisi ve Türkiye Uygulamasına İlişkin Bir İnceleme, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul 2001.
- TOPRAK, Meral/
- KENANOĞLU, Gülnihal T./
- TANYAŞ, Mehmet/
- SOYSAL, Muzaffer :Bankacılık Sektöründe Bilgisayar Kullanımı, Ankara 1991.
- TUĞ, Adnan :Türk Özel Hukukunda Şekil, Konya 1994.
- TULL, Chris :Wap 2.0 Development, United States of America 2002.
- TUNÇOMAĞ, Kemal :Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. I, 6. Baskı, İstanbul 1976.
- TURAN, Mehmet : Alternatif Bankacılık Yöntemleri ve Karşı Karşıya Kaldıkları Sorunlar, <http://www.olympos.org/article/articleview/974/1/10>, 26.04.2005.

- TURLINGTON, Shannon R. : Walking the World Wide Web Your Personal Guide to the Best of the Web, America 1995.
- TWIGG-FLESNER, Christian :Consumer Product Guarantees, England 2003.
- ÜYSEN, Pınar :Bankacılık Hizmetlerinin Pazarlanmasında İnternetin Kullanılması ve Banka Müşterilerinin İnternet Bankacılığını Kullanımı Üzerine Bir Araştırma, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Eskişehir 2003.
- VAID, Sepna/PREETHAM, V.V. :İnternet Security and Firewalls, United States of America 2002.
- VON TUHR, Andreas :Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı, C. I-II, (Çev.: EDEGE, Cevat), Ankara 1983.
- WARKENTIN, Merril. :Business to Business Electronic Commerce: Challenges and Solutions, London 2002.
- WEBER, Rolf H. :E-Commerce und Recht, Zürich 2001.
- WEBER, Ron :Information Systems Control and Audit, New Jersey 1999.

- YALÇIN, Onur :Banka Kredi Sözleşmelerindeki Genel İşlem Şartlarının Geçerliliği, Ankara 2006
- YALMAN, Süleyman :Türk-İsviçre Hukukunda Sözleşme Görüşmelerinden Doğan Sorumluluk, Ankara 2006.
- YAVUZ, Cevdet :Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), Yenilenmiş 3. Baskı, İstanbul 2004.
- YERELİ, Ayşe Necef :Elektronik Bankacılık ve Türkiye Uygulaması (Yayımlanmamış Doktora Tezi), Manisa 2002.
- YILDIRIM, Fadıl :Nitelikli Elektronik Sertifika Hizmet Sağlayıcının Hukuki Sorumluluğu, Bilişim Hukuku, Der. Mete TEVETOĞLU, İstanbul 2006.
- YÜKSEL, Ali Sait/
- YÜKSEL, Aslı/YÜKSEL, Ülkü :Bankacılık Hukuku ve İşletmesi, İstanbul 2004.
- ZEVKLİLER, Aydın/
- AYDOĞDU, Murat :Tüketicinin Korunması Hukuku, Ankara 2004.

GİRİŞ

§ 1. KONUNUN SUNULMASI

Çalışmamızın konusu, “elektronik bankacılık” üst kavramına giren ve tarafların (banka/müşteri) aynı anda ve/veya aynı yerde fiziksel olarak karşı karşıya gelmeksizin, İnternet aracılığıyla yaptıkları bankacılık işlemleri olarak ifade edebileceğimiz “İnternet Bankacılığı”dır.

Son yıllardaki bilgisayar ve telekomünikasyon teknolojisindeki baş döndürücü gelişmeler, birçok alanda büyük değişimlere sebep olarak gündelik hayata girmiştir. Evlere kadar giren bu teknoloji den en verimli şekilde yararlanmak hemen hemen herkesin aklını kurcalayan bir sorun olmaya başlamıştır. Uzayıp giden kuyruklarda saatlerce bekleyen insan görüntüleriyle anılan bankalar da bu teknolojik gelişmelerden nasibini almıştır.

Finansal hizmetler sektörü, yeniliklerin en kolay uygulandığı, çok hızlı gelişen ve değişen bir sektördür. Bu sektörde bilgisayarların kullanılmaya başlanması yıllar öncesine dayanmaktadır. Gerçekten de, önceleri ofis içi bankacılık işlemlerinin gerçekleştirilmesinde kullanılan bilgisayarlar daha sonra teknolojinin gelişmesiyle, bazı bankacılık hizmetlerinin otomasyonunda kullanılmaya başlanmıştır. Özellikle, bilgisayarların pazarlama amaçlı kullanılmaya başlanmasıyla birlikte, günümüzde hemen hemen bütün işlemler bilgisayarlar yardımıyla yapılmaktadır.

Bankalar, gerçek anlamda elektronik bankacılığa geçtikten sonra, bu çerçevede kişisel bankacılık hizmetleri vermeye de (herkesin kendi bankacılık işlemlerini kendisi yapması) ATM (*Automated Teller Machine*) para çekme makinaları ile 1980'li yılların sonlarına doğru başladılar. ATM'lerde, banka müşterisine verilen bir elektronik banka kartı yardımıyla, hemen hemen bütün temel bankacılık işlemleri yapılırken, kişisel bankacılık hizmetleri, 1995'lerde "telefon bankacılığı" ile tanıştı. Hesaplara telefon yardımıyla otomatik erişmek ve işlemler yapmak mümkün hale geldi. Bunun sonraki aşamasında ise, özellikle 1998'lerden sonra, "İnternet bankacılığı" ortaya çıktı.

Güvenli Yuvalar Katmanı (*Secure Sockets Layer-SSL*) gibi güvenlik sistemleri kullanan web sunucularında hizmet veren bankalar, müşterilerine kendi hesaplarına web tarayıcıları (Netscape, Internet Explorer gibi) kullanarak erişme imkânı sunmaya başladı. Güvenli Yuvalar Katmanı sayesinde banka müşterisi (kendine ait müşteri numarası ve şifresini kullanarak) kendi hesaplarına (interaktif hesap) güvenli bir şekilde erişip, kendisi ile bankası arasında kurulan "güvenli web oturumunda", para çekme dışındaki bütün bankacılık hizmetlerini kendi başına yapabilmektedirler. Hesaplar arasında havale, EFT, kredi kartı ödemesi, otomatik ödeme talimatları, döviz alım satımı, hatta bazı bankaların "yatırım" kanalları kullanılarak fon alım satımı, borsada hisse senedi alma/satma gibi birçok hizmetler günümüzde İnternet bankacılığı içinde yer almakta ve her gün artan sayıda kişi söz konusu hizmetlerden yararlanmaktadır.

İnternet bankacılığı, müşterilerine, İnternet erişimi olan herhangi bir bilgisayar üzerinden yılın 365 günü, günün 24 saati işlem yapabilme imkânı sağlar.

Evden, işyerinden veya o an için bulunulan mekândan dışarı çıkmadan, bilgisayarın başında, para çekme dışındaki tüm bankacılık işlemleri söz konusu bankacılık türü sayesinde yapılabilmektedir. Şubeden yapılan işlemlerin ortalama maliyeti 1 USD iken, telefon bankacılığında bu maliyet 0,54 USD, ATM'lerden yapılan işlemlerde 0,27 USD, İnternet bankacılığında ise sadece 0,01 USD'dir¹. Kısaca İnternet bankacılığı, bir banka müşterisinin mümkün olan en kısa sürede, en kolay şekilde ve en ekonomik işlem yapabilmesine imkân tanımaktadır.

Bankaların, İnternet üzerinden sundukları bankacılık hizmetlerinin, müşteri ve bankalar açısından sağladığı kolaylıkların yanında bazı olumsuz yönleri de bulunmaktadır. İnternet bankacılığında gerek müşterilerin ve gerekse bankaların en çok karşılaştıkları problem güvenlik problemidir. Özellikle üçüncü kişilerin İnternet bankacılığı ortamına müdahaleleri, çok çeşitli problemlerin ortaya çıkmasına neden olmaktadır.

İnternet yoluyla yapılan bankacılık işlemlerinin günümüzde gittikçe artması, bu çalışmanın önemini ortaya koymaktadır. Gerçekten de, bilgi ve iletişim teknolojisinden yararlananların her geçen gün yaygınlaşması İnternet üzerinden işlem yapanlara özgü ve çözüm bekleyen bazı sorunların doğumuna sebebiyet vermiştir. Bu sorunlar arasında, özellikle, İnternet üzerinden hukukî işlemlerin kurulması; İnternet bankacılığı işlemlerinin belirlenmesi; İnternet iletişiminin teknik işleyişi sorunu yer almaktadır. Aynı şekilde, İnternet bankacılığında ortaya çıkan

¹ MILUTINOVIC, Veljko, E-Business and E-Challenges, Oxford 2002, s. 85; MANN, Catherine L./ECKERT, Sue E./KNIGHT, Sarah C., Global Electronic Commerce: A Policy Primer, Washington 2000, s. 59.

güvenlik problemleri sebebiyle kimlerin sorumlu olacağı; Internet servis sağlayıcının kusurundan kaynaklanan problemler sebebiyle kime ne şekilde başvurulacağı sorunları da Internet bankacılığını ilgilendiren önemli sorunlardandır. Bu çalışmamızda, söz konusu bu sorunların ve bunlara ilişkin çözüm yollarının ortaya konulmasına çalışılmaktadır.

§ 2. İNCELEME YÖNTEMİ

“Hukukî Açıdan Internet Bankacılığı” başlığını taşıyan bu çalışmamızda, “Giriş” ile “Sonuç” bölümleri dışında beş bölüm bulunmaktadır. Birinci bölüm, Internet bankacılığı ile bağlantılı temel kavramlara ayrılmaktadır. Bu bölümde ilk olarak, teknik altyapıyı oluşturan bilgisayar, Internet, elektronik posta, dünya çapında ağ, web sitesi, alan adı ve sunucu gibi kavramlar üzerinde durulmaktadır. Daha sonra, elektronik ticaret ve elektronik ticaretin türleri hakkında bilgi verilmektedir. Söz konusu bölümde son olarak Internet bankacılığının da üst kavramı olan elektronik bankacılık konusuna değinilmektedir.

Çalışmamızın ikinci bölümünde Internet bankacılığının tarihi gelişimi, tanımı, işleyiş süreci ve Internet bankacılığında müşterinin korunması üzerinde durulmaktadır. Bu bölümde, özellikle Internet bankacılığında kullanılan tanıma ve yetkilendirme yöntemleri konusu ile Internet bankacılığının fayda ve sakıncaları konuları ayrıntılı bir şekilde incelenmektedir. Söz konusu bölümde son olarak, Internet bankacılığında müşterinin korunması açısından Avrupa Birliği'nin 2002/65/EC sayılı ve 23 Eylül 2002 tarihli Finansal Hizmetlerin Mesafeli Sürümü Direktifi (*Directive 2002/65/EC of the European Parliament and of the Council of 23*

September 2002 concerning the distance marketing of consumer financial services and amending Council Directive 90/619/EEC and Directives 97/7/EC and 98/27/EC) ile Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un mesafeli sözleşmelere ilişkin hükümlerine yer verilmektedir.

Çalışmamızın üçüncü bölümü, İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesinin tanımı, hukukî niteliği, kurulması, şekli ve sona ermesine ayrılmaktadır. Bu bölümde ilk olarak, İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesinin tanımı ve hukukî niteliği konuları incelendikten sonra, İnternet bankacılığında genel işlem şartları hakkında bilgi verilmektedir. Daha sonra İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesinin web sitesi aracılığı ile kurulması konusuna incelenmektedir. Burada, İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesinin kurulması etkileşimli ve etkileşimsiz web siteleri açısından ele alınmaktadır. Bu bölümde ayrıca, İnternet'te sözleşmelerin kurulduğu, hüküm ve sonuçlarını doğurduğu anın belirlenmesi konularına da yer verilmektedir. Söz konusu bölümde son olarak, İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesinin şekli ve sona ermesi konuları ele alınmaktadır. Sözleşmenin şekli incelenirken, elektronik imza konusuna da değinilmektedir.

Çalışmamızın dördüncü bölümünde ise, İnternet bankacılığında güvenlik ve tarafların yükümlülükleri konusu incelenmektedir. Söz konusu bölümde, İnternet bankacılığını tehdit eden unsurlar tek tek ele alınıp ayrıntılı bir şekilde bilgi verilmektedir. Ayrıca burada, İnternet'te iletişimi sağlayan yöntemler üzerinde de durulmaktadır. Söz konusu bölümde son olarak, banka ve müşterinin yükümlülük ve sorumlulukları konularına değinilmektedir.

Çalışmamızın son bölümünü oluşturan beşinci bölüm, İnternet bankacılığında yapılan bankacılık işlemlerine ayrılmaktadır. Söz konusu bölümde, İnternet'te yapılabilen bankacılık işlemleri kısaca açıklandıktan sonra, İnternet'te müşteriler tarafından en çok yapılan havale işlemi konusu ayrıntılı bir şekilde incelenmektedir. Bu bölümde, havale işleminde ortaya çıkan sorunlar ve çözüm yolları üzerinde de ayrıca durulmaktadır.

BİRİNCİ BÖLÜM

İNTERNET BANKACILIĞI İLE BAĞLANTILI TEMEL

KAVRAMLAR

§ 3. TEKNİK ALTYAPIYI OLUŞTURAN TEMEL KAVRAMLAR

İnternet bankacılığı konusunun daha iyi anlaşılabilmesi için, teknik altyapıyı oluşturan bazı kavramların açıklanmasında yarar vardır. Bankanın İnternet bankacılığı hizmetini verebilmesi; müşterinin de söz konusu hizmetten yararlanabilmesi için öncelikle bilgisayar sistemlerinin olması gerekmektedir. Buna ek olarak, adından da anlaşıldığı üzere İnternet bankacılığında İnternet bağlantısının bulunması zorunludur. Ayrıca bankanın söz konusu hizmeti sunabilmesi için web sitesinin de bulunması gerekir. Aşağıda, bilgisayar ve İnternet ve web sitesi kavramlarına ek olarak, elektronik posta, dünya çapında ağ, alan adı ve sunucu hakkında bilgi verilmektedir.

I. Bilgisayar

Bilgisayar terimi, İngilizce “*computer*” kelimesinin Türkçe karşılığıdır. Bilgisayar terimi türetilmeden önce, İngilizce “*computer*” kavramı karşılığı olarak, Türkçe’de “*kompüter*”, “*elektronik beyin*”, “*elektronik hesap makinesi*” gibi deyimler kullanılmıştır². Bilgisayarlar, “*uzun ve karmaşık hesapları dahi büyük bir*

² Bkz. ÖZKAN, Turhan, Bütün Yönleriyle Bilgisayar ve Basic Programlama Dili Esasları, İstanbul 1992, s. 3. İlk elektronik dijital bilgisayar 1946 yılında A.B.D. ordusunun balistik tablolarının hazırlanmasında kullanılan “ENIAC” (Electronic Numerical

hızla yapabilen, lojik (mantıkî) bağıntılara dayalı karar verip, işlem yürüten makineler” olarak tanımlanabilir³. Bilgisayarın başka bir tanımı ise, bilgi işleyen elektronik makinelerdir şeklinde yapılabilir⁴. Çünkü, bilgisayarın en önemli özelliği kendine ait komutları saklayıp, barındırabilmesidir. Bu makine söz konusu özelliği sayesinde her defasında birinin yeni komutlar vermesine ihtiyaç duymadan birçok işlemi gerçekleştirebilmektedir⁵.

Integrator and Computer) olmuştur. İlk bilgisayar sayılabilecek ENIAC oldukça büyük bir makineydi. 1950’lerin sonlarına doğru bulunan entegre devreler ise, bilgisayarların daha küçük olabilmesini sağladı. 1970’li yılların ortalarında, ilk mikrobilgisayarların üretimine başlandı: Bkz. DOWINING, Douglas A./COVINGTON Michael A./COVINGTON, Melody M (Çev. : ERKAN, Boğaç/KARAERKEK, Kerem/ KESKİN, Levent/SONGÜR, Murat), Açıklamalı Bilgisayar ve İnternet Terimleri Sözlüğü, Ankara 1999, s. 124-125; MATTERN, Joanne, The Computer: Passport to the Digital Age, New York 2003, s. 10 vd.; BURKS, Arthur W., The First Electronic Computer: The Atanasoff Story, United States of America 2000, s. 105 vd. Türkiye’de ilk bilgisayar 1960 yılında Karayolları Genel Müdürlüğü tarafından alınmış ve kullanılmaya başlanmıştır. Türkiye’de bilgisayarın en yaygın şekilde kullanılması, bilgisayarların ÖSYM tarafından sınavların değerlendirilmesinde hizmete sunulmasıyla başlamıştır. 1980’lerden sonra serbest ithalat rejimine geçilmesiyle birlikte, Türkiye’de bilgisayarların sayısında önemli artış olmuştur: Bkz. TOPALOĞLU, Mustafa, Bilgisayar Programları Üzerindeki Haklar ve Bu Hakların Korunması, İstanbul 1997, (dnp. 38), s. 31-32.

³ ÖZKAN, s. 3.

⁴ TOPALOĞLU, Bilgisayar, s. 19.

⁵ Bkz. DOWINING/COVINGTON/COVINGTON, s. 117. Bilgisayarlar, sistemlerine ve yapılarına göre bazı gruplara ayrılmaktadır. Sistemlerine göre bilgisayarlar, “analog bilgisayarlar”, “digital bilgisayarlar” ve “hibrit bilgisayarlar” olmak üzere üçe ayrılırlar. Buna karşılık, büyüklüklerine göre bilgisayarlar, “büyük boy”, “orta ve küçük boy” ve “kişisel” bilgisayarlar olmak üzere üçe ayrılırlar. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. TOPALOĞLU, Bilgisayar, s. 19-21. Bilgisayarlar, ikili sayı sistemi kullanılmaktadır. Bilginin veri şeklinde sayısal şekilde ortaya konulması olumlu (1) ya da olumsuz (0) ifade edilerek oluşturulmasını gerekli kılar. Bkz. ALTAN, Naci, Bilgisayar Terimleri Ansiklopedik Sözlüğü, İstanbul 2000, s. 120.

Bilgisayar, iki temel öge olan donanım (*hardware*) ve yazılımın (*software*) bir araya gelmesiyle oluşur. Donanım, bilgisayarın fizikî elemanlarını oluşturur⁶. Bunlar, bilgisayarın dış aksamı olan ekran⁷ (*monitor*), klavye⁸ (*keyboard*) ve fare⁹ (*mouse*) ile iç aksamını oluşturan anakart¹⁰ (*mainboard*), sabit disk¹¹ (*hard disk*), işlemci¹² (*Central Processing Unit-cpu*), hafıza (bellek)¹³ (*Random Access Memory-ram*) ve diğer birimlerdir. Yazılım ise, bilgisayarın çalışmasını sağlayan, bilgisayara ne yapacağını söyleyen programlardır¹⁴

⁶ DOWINING/COVINGTON/COVINGTON, s. 248; ALTAN, s. 263; JANSEN, Erin, Netlingo: The Internet Dictionary, Canada 2002, s. 196.

⁷ Bilgisayarın video sinyallerini kabul eden ve bilgilerin ekran üzerinde gösteren, televizyon alıcısına benzeyen bir cihazdır. Bkz. DOWINING/COVINGTON/COVINGTON, s. 347; ALTAN, s. 377.

⁸ Klavye, bilgisayara rakam, harf ve komutların girilmesini sağlayan bir birimdir. Bkz. DOWINING/COVINGTON/COVINGTON, s. 296; ALTAN, s. 323; JANSEN, s. 260.

⁹ Fare, kablolu veya kablosuz olarak masanın üzerinde hareket ettirerek ve bir ya da daha fazla tuşa basarak kullanılan bir bilgisayar cihazıdır. Fareyi hareket ettirmek, bilgisayarın ekranında bulunan imleç denilen bir okun hareket etmesini sağlar. Bkz. DOWINING/COVINGTON/COVINGTON, s. 350; ALTAN, s. 379; JANSEN, s. 262.

¹⁰ Anakart, bilgisayarlarda kullanılmak üzere üretilmiş devre plakalarına verilen isimdir. Anakartlar, bilgisayarların yeni özellikler kazanabilmesini sağlamak için yeni kartlar takılabilmesi imkânını tanıyan boş genişleme yuvalarına sahiptir. Bkz. DOWINING/COVINGTON/COVINGTON, s. 71; ALTAN, s. 356; JANSEN, s. 261.

¹¹ Sabit disk, demir oksitle kaplanmış, sert alüminyum disklerden oluşan veri saklama aracıdır. Sabit diskler, disketlere nazaran daha fazla veri saklama kapasitesine sahiptir. Bkz. DOWINING/COVINGTON/COVINGTON, s. 245; ALTAN, s. 262; JANSEN, s. 196.

¹² İşlemci, bilgisayarın verilen komutlarını yerine getiren ve gerek matematiksel gerekse mantıkî işlemlerinin yapıldığı bölümdür. DOWINING/COVINGTON/COVINGTON, s. 134. Günümüzde, Pentium, Pentium MMX, Pentium II, Pentium III, Pentium IV gibi işlemciler bulunmaktadır. ALTAN, s. 131.

¹³ Hafıza (Bellek), bilgisayar sisteminin belleğini oluşturan sistem elemanıdır. Bellek, bir bilgisayarın kapasitesini belirleyen en önemli göstergelerinden biridir. Ram miktarı arttıkça bilgisayarın kapasitesi ve hızı da artar. DOWINING/COVINGTON/COVINGTON, s. 450.; ALTAN, s. 481.

¹⁴ DOWINING/COVINGTON/COVINGTON, s. 499; ALTAN, s. 542.

II. Internet

A. Internet Kavramı

Internet¹⁵, 'in resmî bir tanımı yoktur. Internet kavramında yer alan “net” sözcüğü ağ anlamına gelir. Buradaki “ağ”dan kasıt bilgisayar ağıdır. İşte bu bilgisayar ağlarının bir araya getirildiğinde ortaya çıkan büyük ağlara Internet diyebiliriz. Böylece Internet ağların ağını (*network¹⁶ of networks*) oluşturur. Internet, dünya üzerindeki bilgisayar ve yerel bilgisayar ağlarını birbirine bağlayan global bir bilgisayar ağları sistemidir¹⁷. Bilgisayarlar arasında bağlantı olması yani birbirleri ile iletişimde bulunabilmeleri için “ortak bir dil” kullanılmaktadır. Bu ortak dil “Internet Protokolü”, tam ifade ile “İletişim Kontrol Protokolü / Internet Protokkolü” “*Transmission Control Protocol / Internet Protocol (TCP/IP)*” dir. TCP/IP, dünya üzerindeki milyonlarca bilgisayarın ve yerel ağların birbirleri ile iletişim kurmalarını

¹⁵ Internet terimi, özel isim olduğu için, ilk harfi büyük “I” olarak yazılmalıdır. Çünkü, küçük harf yazılırsa (internet) birden fazla ağ birleştiren bağlantıları (*internetwork*) ifade eder. Meselâ, Ankara ve İstanbul’da şubeleri bulunan bir şirket şubelerdeki bilgisayarları birbirine bağlayarak bir ağ oluşturursa ağlararası ağ (internet) kurmuş olur. Bkz. SARIHAN, T. Deniz, Herkes İçin Internet, İstanbul 1995, s. 10.

¹⁶ Network, ağ demektir.

¹⁷ DOWNING/COVINGTON/COVINGTON, s. 282. Başka bir tanıma göre Internet, dünya üzerindeki tüm bilgisayarlara bilgi göndermemizi sağlayan bir sistemdir. Bkz. MATTERN, s. 16. Internet kavramı hakkında geniş bilgi için bkz. VAID, Sepna/PREETHAM, V.V., Internet Security and Firewalls, United States of America 2002, s. 2.; OPPLIGER, Rolf, Internet and Intranet Security, Norwood 2002, s. 15-16; ALBERT, Peter, Intellectual Property Law in Cyberspace, Washington 2000, s. 4 vd.

sağlayan ortak bir anlaşma dilidir. Böylece, farklı özellikleri sahip milyonlarca bilgisayar ortak bir protokol sayesinde evrensel bir topluluk meydana getirmektedir¹⁸.

B. İnternet'in Tarihî Gelişimi

İnternet, ilk olarak 1960'lı yılların sonlarına doğru A.B.D. Savunma Bakanlığı bünyesindeki “İleri Araştırma Projeleri Ajansı (*Advanced Research Projects Agency*)” tarafından desteklenen bir proje olarak başlamıştır. Başlangıçta *ARPA* (*Advanced Research Projects Agency*)’dan araştırma desteği alan bilim adamlarının, birbirleriyle iletişimini sağlamak amacıyla kurulan bu deneme niteliğindeki bilgisayar ağı geliştirilerek “*ARPANET*” isimli askeri bir bilgisayar ağı kurulmuştur¹⁹. *ARPANET*, başlangıçta ana bilgisayarlar arasında Ağ Kontrol Programı (*Network Control Program-NCP*) protokolünü kullanmaktaydı. 1980’li yılların başında İletim Kontrol Protokolü (*Transmission Control Protocol-TCP*²⁰)/İnternet Protokolü (*Internet Protocol-IP*²¹) kullanan birçok ağın *ARPANET*’e katılımıyla *ARPANET* bir omurga halini almıştır. Bu tarihten sonra büyük sayıda yeni ağların kendisine eklendiği *ARPANET* 1980’li yıllarda “*Milnet*” ve “*NSFnet*”

¹⁸ SINAR, Hasan, *İnternet ve Ceza Hukuku*, İstanbul 2001, s. 24. Ayrıca bkz. ERKAN, Boğaç/SONGÜR, Murat, s. 531; SÖZER, Bülent, s. 7.

¹⁹ SARIHAN, s. 16.

²⁰ TCP (*Transmission Control Protocol*), ağ ortamında bilgisayarlar arasında iletilecek bilginin İnternet üzerinde küçük parçalara ayrılarak aktarılmasını sağlayan, gönderilen-alınan verileri paketleyen, paketlenmiş bilgileri açan ve hatta kontrol eden iletişim kontrol protokolüdür. Bkz. ALTAN, s. 574. Geniş bilgi için bkz. HUNT, Craig, *TCP/IP Network Administration*, United States of America 2002, s. 1 vd.;

²¹ IP (*Internet Protocol*), bilgisayarların web adreslerini tanımasını sağlayan ve farklı ağ ortamları için İnternet adres takibi yapan, veri akışını, mesaj iletimini yönlendiren iletişim protokolüdür. Bkz. ALTAN, s. 310-311. Geniş bilgi için bkz. HUNT, s. 25 vd.; FOROUZAN, Behrouz A., *TCP/IP Protocol Suite*, United States of America 2003, s. 191-192.

olarak ikiye ayrılmıştır²². Bunlardan *Milnet*'i, ABD'nin öncelikle askerî hizmetinde kullandığı görülmüş, *NSFnet* ise eğitim ve araştırmaları desteklemek amacıyla kullanılmıştır²³. İnternet asıl 1990'lı yıllarda büyük bir ilerleme göstermiştir. 1990'ların başlarında CERN Fizik Laboratuvarında Tim Berners-Lee'nin önderlik ettiği bir grup tarafından Dünya Çapında Ağ'ın (*World Wide Web*) geliştirilmesiyle İnternet'in ticarî hayat için potansiyel bir araç olduğu anlaşılmıştır. İnternet, bu tarihten sonra katlanarak gelişmiş ve sadece ekonomik ve ticarî hayatın değil, toplum hayatının tüm alanlarının vazgeçilmez bir parçası haline gelmiştir.

İnternet, tek başına kimseye ait olmadığı gibi bu ortamdaki faaliyetleri kontrol eden tek bir otorite de bulunmamaktadır. Bu sebeple, İnternet'teki faaliyetler konusunda her ülke kendi kurallarını koymaktadır²⁴. Bununla birlikte, ülkeler gelecekte uygulanacak ortak bir hukukî metni hazırlama faaliyetlerine devam etmektedir.

²² Ulusal Bilim Kurumu (*National Science Foundation- NSF*), bilimin ilerlemesine destek vermek amacıyla, A.B.D. Hükümeti tarafından kurulmuştur. Ulusal Bilim Kurumu, bilimsel araştırmaları, projeleri ve bilimsel araştırmaların gelişmesi için gerekli alt yapıyı finanse eder. Ayrıntılı bilgi için bkz. SARIHAN, s. 276.

²³ *NFSnet*'in omurgası tüm Amerika'yı sarmaktadır. *NFSnet* ayrıca Kanada, Meksika, Avrupa ülkeleri gibi diğer ülkelere de bağlantılıdır. Türkiye İnternet'e *NFSnet* bağlantılı TR-NET aracılığı ile bağlıdır: SARIHAN, s. 276.

²⁴ İnternet'in tarihî gelişimi hakkında geniş bilgi için bkz. BURKE, John, *Learning the Internet : a workbook for beginners*, New York 1996, s. 2; EDWARDS, Lilian/WAELDE, Charlotte, *Law and the Internet : Regulating Cyberspace*, Oxford 1997, s. 15-16; ISHIDA, Sarah/REIMER, Mina, *How the Internet Woks*, America, 1997, s. 5-7; KROL, Ed, *The Whole Internet User's Guide & Catalog*, America 1992, s. 11 vd.; LYNCH, Daniel C. /LUNDQUIST, Leslie, *Digital Money-The New Era of Internet Commerce*, New York 1996, s. 5 vd.; McKEOWN, Patrick G./WATSON, Richard T., *The World Wide Web & Electronic Commerce*, New York 1996, s. 6.; KENT, Allen/FROEHLICH, Fritz E., *Encyclopedia of Telecommunications*, New York 1998, s. 233 vd.; VAID/PREETHAM, s. 3 vd. MAANEN, John V., *Information Technology and Organizational Transformation: History, Rhetoric and Preface*, London 2001, s. 103 vd.

III. Elektronik Posta (E-mail)

Elektronik posta, çok sık kullanılan bir Internet servsidir. Elektronik posta, istediğimiz notu veya mektubu Internet'te bulunan kullanıcıların kişisel elektronik posta kutularına göndermeyi sağlayan bir mesaj sistemidir²⁵. Kendisine mektup gönderilen kişi, bu mektubu elektronik posta kutusundan alıp okuyabilir, yazıcıdan metnini alabilir, diskete kaydedebilir ya da diğer kimselere gönderebilir²⁶. Elektronik posta, anında ulaştığı ve normal postadan ve telefondan daha ucuz olduğu için daha fazla tercih edilmektedir. Çünkü, bu sistem adı geçen iletişim vasıtalarına göre çok avantajlara sahiptir.

Elektronik posta aracılığı ile "posta listesi" (*mailing list*) kurularak belirli bir konu hakkında tartışma ortamı yaratılabilmektedir. Bu durumda bir adrese mesaj gönderilmesine rağmen, listeye üye olan herkes bu mesajı okuyabilmektedir²⁷. Örneğin, Türkiye'de bulunan bir bilim adamı, bir konu hakkında sınır olmaksızın dünyanın herhangi bir ülkesinde veya ülkelerinde o konuyla ilgilenen bilim adamlarına ulaşarak konu üzerinde sanal ortamda tartışabilir²⁸.

²⁵ BURKE, s. 19; CHAPMAN, D. Brent/ZWICKY, Elizabeth D., Building Internet, America 1995, s. 26-27; EDWARDS/WAELDE, s. 21; FLETCHER, s. 420; KROL, s. 91 vd.; SARIHAN, s. 13-14; TENNANT, Roy/OBER, John/LIPOW, Anne G., Internet El Kitabı, (Çev. TONTA, Yaşar), Ankara 1996, s. 43-44.

²⁶ Elektronik postaların delil niteliği hakkında bkz. BERBER, Leyla Keser, Adli Bilişim, Ankara 2004, 126 vd.

²⁷ BURKE, s. 35; EDWARDS/WAELDE, s. 21; SARIHAN, s. 14; TENNANT/OBER/LIPOW, s. 49.

²⁸ Elektronik posta hakkında geniş bilgi için bkz. SMITH, Lisa A., Business E-mail: How to Make It Professional and Effective, San Anselmo 2002, s. 1 vd.; BAGNALL, Brian, E-Mail Virus Protection Handbook, United States of America 2000, s. 2 vd.; CHAN,

IV. Dünya Çapında Ağ (World Wide Web-WWW)

Dünya Çapında Ağ²⁹, Internet'in en önemli servislerinden birisi olup, hipermetin (*hypertext*³⁰) tabanlı bir bilgi servsidir. Dünya Çapında Ağ, özel bir protokol (*Hypertext Transfer Protokol-HTTP*³¹) kullanarak bilgilerin transferini sağlar. Başka bir deyişle, Dünya Çapında Ağ, Internet'te biraraya gelen ve hipermetin bağlantısı kullanan binlerce bilgisayar üzerinde bulunan milyonlarca dokümanlara bağlantı yapılmasını sağlayan bir sistemdir. Dünya Çapında Ağ'ı kullanarak, bilgiyi sağlayan uzaktaki bilgisayar hakkında hiçbir şey bilmeden saydam bir biçimde bir belgeden diğerine atlanabilir³².

Janis F., E-Mail: How to Write and Manage E-mail in the Workplace, Oakland 2005, s. 1 vd; BERBER, Adli, s. 114 vd.

²⁹ Dünya Çapında Ağ (*World Wide Web*), Cenevre'de (İsviçre) CERN Fizik Laboratuvarında Tim Berners-Lee'nin önderlik ettiği bir takım tarafından geliştirilmiştir. Bkz. CAILLIAU, Robert/GILLIES, James, How the Web Was Born: The Story of the World Wide Web, New York 2000, s. 168.

³⁰ Hipermetin, bir kitabın düzenli bir şekilde okunmasının aksine, birbirini takip eden birçok farklı bağlantı kullanılarak belirli bir sıraya bağlı kalınmadan okunabilen, bilgiler sunan elektronik dokümanlardır. Meselâ, Mikrosoft Windows yardım dosyaları ve CDROM ansiklopedileri birer hypertext dokümanlarıdır. Ayrıntılı bilgi için Bkz. DOWNING/COVINGTON/COVINGTON, s. 263-265; ALTAN, s. 280.

³¹ HTTP, Internet üzerindeki HTML formatındaki bilgileri hipermetin olarak yayımlamak ve aktarmak için kullanılan standart bir metottür. Web siteleri için olan adresler genellikle "http:" ile başlar: DOWNING/COVINGTON/COVINGTON, s. 263; ALTAN, s. 278. HTML (Hypertext Markup Language), özel yazı tipleri, eklenmiş imgeleri ve diğer hypertext dokümanlara bağlantıları göstermek için metin dosyalarında kullanılabilen bir dizi özel koda verilen isimdir. HTML'nin ana kullanımı Internet üzerinde bilgi yayınlamak şeklindedir: DOWNING/COVINGTON/COVINGTON, s. 260-261.

³² EDWARDS/WAELDE, s. 19. World Wide Web hakkında geniş bilgi için bkz: AINSCOUGH, Thomas L./LUCKETT, Michael G., "The Internet for the rest of us: marketing on the World Wide Web", Journal of Consumer Marketing, 1996, V.13, N.2, s. 36 vd.; BURKE, s. 99; CHAPMAN/ZWICKY, s. 32-34; FLETCHER, s. 421; TENNANT/OBER/LIPOW, s. 104; CAILLIAU/GILLIES, s. 1 vd. Dünya Çapında

V. Web Sitesi (*Web Site*)

Bankaların Internet bankacılığihizmeti verebilmeleri için bir web sitesine ihtiyaçları vardır. Web sitesi, web istemcisinin (Explorer, Netscape gibi) bir web servisine bağlandıktan sonra tek seferde transfer ettiği kompozit tüm verilerden oluşan html sayfasıdır³³. Web siteleri kompozittir çünkü, web sayfası hem resim, hem müzik ve hem de yazıları ihtiva edebilir. Web servisine bağlanıldığında, web sitesinin gelen ilk sayfasına “home page” yani ana sayfa denilmektedir.

VI. Alan Adı (*Domain Name*)

Alan adı, web sitesinin Internet’teki adı ve adresidir. Bu adres olmadan müşteri bankanın web sitesine ulaşamaz. Alan adları IP (*Internet Protocol*) denilen, bilgisayarların birbirini tanımasını sağlayan numara sisteminin daha basitleştirilmiş ve akılda kalması için kelimelerle ifade edilmiş kısaltmalardır³⁴. Bu kısaltmalar genellikle, com, net, org, com.tr, org.tr, av.tr gibi kelimelerle bitmektedir. Bankalar, Internet bankacılığı hizmeti verebilmeleri için mutlaka bir alan adına ihtiyaç vardır. Müşteri, bu alan adlarını Internet sayfasının adres çubuğuna yazarak bankanın web sitesine ulaşmaktadır³⁵.

Ağ’ın tarihi hakkında bkz. McKEOWN/WATSON, s. 8-9; TURLINGTON, Shannon R., *Walking the World Wide Web Your Personal Guide to the Best of the Web*, America 1995, s. 5 vd.

³³ ALTAN, s. 632

³⁴ ALTAN, s. 180-181.

³⁵ Domain adına örnek olarak, www.akbank.com.tr, www.isbank.com.tr, www.amazon.com’u verebiliriz.

VII. Sunucu (*Server*)

Sunucu, bir ağ üzerindeki diğer bilgisayarlara hizmet sağlayan belli bir kapasitesi olan ve bilgileri depo edebilen bilgisayarlardır³⁶. Hazırlanan web sitelerine, İnternet üzerinden ulaşılabilmesi için öncelikle bir sunucu bilgisayar üzerine kaydedilmesi gerekir. Sağladıkları hizmete göre sunuculara, veri tabanı işlemlerinin yapıldığı veri tabanı sunucusu (*database server*³⁷), dosyaların üzerinde bulunduğu dosya sunucusu (*file server*³⁸), yazıcının bağlı olduğu yazıcı sunucusu (*print server*³⁹), web sayfalarının bulunduğu web sunucusu (*web server*⁴⁰) adları verilmektedir.

§ 4. ELEKTRONİK TİCARET

I. Elektronik Ticaret Kavramı

Elektronik ticaret kavramının tanımlanması konusunda farklı yaklaşımlar bulunmaktadır. Bu durum elektronik ticaretin tanımlanmasını zorlaştırmaktadır. Aslında bu zorluğun temel nedeni, elektronik ticaretin sınırlarının tespitinden kaynaklanmaktadır. Buna ek olarak, teknolojideki hızlı gelişmeler elektronik ticaretle ilgili yeni imkânlar getirmekte, bu da elektronik ticarete ilişkin yapılan tanımlamaların zamanla eksik kalmasına neden olmaktadır.

³⁶ ALTAN, s. 526.

³⁷ ALTAN, s. 149.

³⁸ ALTAN, s. 230.

³⁹ ALTAN, s. 462.

⁴⁰ ALTAN, s. 633.

Elektronik ticaretin tanımı üzerinde tam bir görüş birliğine varılmış olmasa da, kullanılan iletişim araç ve yöntemleri ele alındığında elektronik ticaret, dar ve geniş anlamda elektronik ticaret olarak ikiye ayrılmaktadır. Bu bağlamda geniş anlamda elektronik ticaret, faks, teleks, telefon, bilgisayar ve İnternet başta olmak üzere tüm elektronik araç ve yöntemleriyle yürütülen ticari faaliyetleri kapsamaktadır⁴¹. Buna karşılık dar anlamda elektronik ticaret, elektronik iletişim araç ve yöntemleriyle açık ve kapalı ağlar üzerinden ve bilgisayarlar aracılığı ile kısacası İnternet aracılığı ile gerçekleştirilen ticarettir⁴².

II. Elektronik Ticaretin Türleri

A. Genel Olarak

Elektronik ticaretin sınıflandırılmasında genel kabul gören ölçüt, elektronik ticaretin tarafları açısından ele alınarak yapılan sınıflandırmadır⁴³. Buna göre elektronik ticaret üç ana gruba ayrılmaktadır. İşletmeler arası elektronik ticaret (*Business to Business*), işletmeler ile tüketiciler arası elektronik ticaret (*Business to Consumer*) ve son olarak tüketiciler arası elektronik ticaret (*Consumer to Consumer*).

⁴¹ FALCIOĞLU, Mete Özgür, Türk Hukukunda Elektronik Satım Sözleşmesinin Kuruluşu, Ankara 2004, s.50; İNAL, Emrehan, E-Ticaret Hukukundaki Gelişmeler ve İnternet'te Sözleşmenin Kurulması, İstanbul 2005, s. 14; DEMİR, Mehmet, Mesafeli Sözleşmelerin İnternet Üzerinden Kurulması, Ankara 2004, s. 118.

⁴² FALCIOĞLU, s. 51; DEMİR, s. 119; BOSS/WINN, s. 1472.,

⁴³ Elektronik ticaretin taraflar ele alınarak yapılan sınıflandırması için bz. FALCIOĞLU, s.51-52; İNAL, s. 21. Elektronik ticaretin değişik açılardan türleri hakkında bkz. SÖZER, s. 22 vd.; FALCIOĞLU, s. 52; SAĞLAM, İpek, Elektronik Sözleşmeler, İstanbul 2007, s. 61 vd.; KOCASAKAL, Hatice ÖZDEMİR, Elektronik Sözleşmelerden Doğan Uyuşmazlıkların Çözümünde Uygulanacak Hukukun ve Yetkili Mahkemenin Tespiti, İstanbul 2003, s. 25 vd.

B. İşletmeler Arası Elektronik Ticaret

Elektronik ticaretin uzun yıllardan beri yapılan türü olan işletmeler arası elektronik ticaret, İnternet aracılığı ile de gerçekleştirilmekle birlikte, genellikle, aralarında sürekli iş ilişkisi olan, dolayısıyla birbirini tanıyan taraflar arasında kurulan kapalı ağ (*intranet*⁴⁴) vasıtasıyla gerçekleştirilmektedir⁴⁵.

Bu tür elektronik ticaret uygulamaları, birbirinden ekonomik ve hukukî yönden bağımsız işletmeler arasında yapılabileceği gibi, aralarında ekonomik ve hukukî bağlar olan işletmeler arasında da kurulabilir⁴⁶.

C. İşletmeler ile Tüketiciler Arası Elektronik Ticaret

İşletmeler ile tüketiciler⁴⁷ arasında yapılan elektronik ticaret esas itibariyle işletmelerin tüketicilere yaptıkları perakende satışlarına ilişkindir. Bu bağlamda tüketiciler, ihtiyaç duydukları mal ve hizmetlere ilişkin işlemlerini İnternet ortamından gerçekleştirebilirler⁴⁸. İşletmeler ile tüketiciler arasındaki elektronik

⁴⁴ Intranet, bir firmanın kendi yerleşim alanı içindeki ağ ortamında bilgisayarlar arası iletişimine verilen addır. Bkz. ALTAN, s.309.

⁴⁵ ÖZDEMİR KOCASAKAL, s. 28; FALCIOĞLU. İşletmeler arası elektronik ticaret hakkında geniş bilgi için bkz. WARKENTIN, Merril, Business to Business Electronic Commerce: Challenges and Solutions, London 2002, s. 147 vd.; GANGOPADHYAY, Aryya, Managing Business with Elektronik Commerce, London 2002, s. 135 vd.

⁴⁶ FALCIOĞLU, s. 53.

⁴⁷ 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'a göre tüketici, "bir mal veya hizmeti ticari veya mesleki olmayan amaçlarla edinen, kullanan veya yararlanan gerçek ya da tüzel kişiyi" ifade etmektedir.

⁴⁸ ÖZDEMİR KOCASAKAL, s. 32; FALCIOĞLU, s. 53-54.

ticaretin yaygınlaşmasıyla tüketiciler, araya başka kişilerin girmesine gerek kalmadan ihtiyaçlarını karşılayabilmektedirler⁴⁹.

D. Tüketiciler Arası Elektronik Ticaret

Tüketiciler arası elektronik ticaretin en yaygın görülen örneği, Internet ortamında gerçekleştirilen açık artırmalardır⁵⁰. Bu açık artırmalara bazen işletmeler de dahil olmaktadır⁵¹. Bu açık artırma siteleri sayesinde tüketiciler, ihtiyaç duymadıkları kullanılmış mallarını satabilmektedirler⁵².

§ 5. ELEKTRONİK BANKACILIK

I. Genel Olarak

İletişim teknolojisinin gelişmesiyle birlikte, bankalar nakit çekme dışındaki her türlü bankacılık hizmetlerini elektronik vasıtalar aracılığıyla vermeye başlamıştır. Elektronik bankacılık, bankacılık hizmetlerinin her türlü elektronik vasıtalar aracılığıyla verilmesi şeklinde tanımlanabilir. Elektronik Bankacılık (*Electronic Banking*), Ev ve Ofis Bankacılığı (*Home and Office Banking*), Telefon Bankacılığı

⁴⁹ İşletmeler ile tüketiciler arasında yapılan elektronik ticarete örnek olarak tüketicinin www.amazon.com sitesine girerek kitap almasını gösterebiliriz. İşletmeler ile tüketiciler arası elektronik ticaret hakkında geniş bilgi için bkz. GANGOPADHYAY, s. 135 vd.

⁵⁰ Internet ortamında gerçekleştirilen açık artırmalar hakkında geniş bilgi için bkz. ŞENOCAK, Zarife, Açık Artırma ile Satım Sözleşmesinin Internet Üzerinden Kurulması, AÜHFD., C. 50, S. 3, s. 93-114, s. 93 vd.

⁵¹ ÖZDEMİR KOCASAKAL, s. 33.

⁵² Tüketicilerin ikinci el ürünlerini sattıkları açık artırma sitesine örnek olarak www.gittigidiyor.com web sitesini verebiliriz. Tüketiciler arası elektronik ticaret hakkında geniş bilgi için bkz. GANGOPADHYAY, s. 135 vd.

(*Telephone Banking*), Televizyon Bankacılığı (*Television Banking*), Kablosuz Uygulama Protokolü (*Wireless Application Protocol-WAP*) Bankacılığı, Avuç içi (*Palmtop*) Bilgisayar Bankacılığı, Kabin (*Kiosk*) Bankacılığı, Kısa Mesaj Servisi (*SMS – Short Message Service*) Bankacılığı ve İnternet Bankacılığı (*Internet Banking*) şeklinde sekiz ana gruba ayrılmaktadır⁵³. İnceleme konumuzun daha iyi anlaşılabilmesi için, söz konusu banka çeşitleri aşağıda sırasıyla ele alınmaktadır.

II. Ev ve Ofis Bankacılığı (*Home and Office Banking*)

Ev ve ofis bankacılığı, müşterilerin evlerine veya işyerlerine bankadaki hesapları ile doğrudan işlem yapmalarına imkân veren banka bilgisayarı ile bağlantılı elektronik bir hattın bağlanmasıdır. Burada müşterilerin bilgisayarları ile banka bilgisayarı arasında elektronik bir hat bulunmaktadır. Bu elektronik hatlar sayesinde müşterilerin, bankadaki hesapları ile ilgili her türlü bilgiye ulaşmaları, hesaplar arasında transfer yapmaları, bankaya talimat vermeleri mümkün hale gelmektedir⁵⁴.

⁵³ KALAKOTA, Ravi, *Electronic Commerce: A Manager's Guide*, United States of America 1996, s. 187; CUNNINGHAM, Peter/FROSCHL, Friedrich, *Electronic Business Revolution*, Heidelberg 1999, s. 19 vd.

⁵⁴ AKSOY, Tamer, *Çağdaş Bankacılıktaki Son Eğilimler ve Türkiye’de Uluslararası Bankacılık*, Ankara 1998, s. 77. Ev ve ofis bankacılığı hakkında geniş bilgi için bkz. PARASIZ, İlker, *Para Banka ve Finansal Piyasalar*, Beşinci Baskı, Bursa 1994 s. 324; TOPRAK, Meral/ KENANOĞLU, Gülnihal T./ TANYAŞ, Mehmet/ SOYSAL, Muzaffer, *Bankacılık Sektöründe Bilgisayar Kullanımı*, Ankara 1991, s. 53; EGNER, Floyd E, *The Electronic Future of Banking*, Englan 1991, s. 183 vd; KIRKMAN, Patrick, *Electronic Funds Transfer Systems*, Oxford 1987, s. 181 vd; ALTAN, s. 188-189; KALAKOTA, s. 146 vd.

III. Telefon Bankacılığı (*Telephone Banking*)

Telefon bankacılığında müşteri banka ile işlemlerini telefon aracılığı ile gerçekleştirmektedir. Müşteriler bankayı tuşlu telefonlar aracılığı ile arayarak, bankanın veri tabanından herhangi bir insan aracılığı olmaksızın bilgi edinebilirler. Bilgisayardaki ses kaydı arayan kişiyi cevaplandırmaktadır⁵⁵.

Banka, adı geçen hizmetinden yararlanmak isteyen mevduat sahiplerine, bu işlemlerde kullanılmak üzere, bir müşteri numarası ile şifre vermektedir. Müşteri numarası, mevduat sahibinin banka sistemi tarafından teşhis edilmesi için kullanılmakta, şifre ise güvenlik fonksiyonunu yerine getirmektedir⁵⁶.

IV. Televizyon Bankacılığı (*Television Banking*)

Televizyon bankacılığı ile, kablolu yayına bağlı bir televizyon aracılığıyla mevduat işlemleri gerçekleştirilmektedir. Televizyon bankacılığında da telefon ve İnternet bankacılığı işlemlerinde olduğu gibi, banka ile yapılan sözleşme çerçevesinde, mevduat sahibine bir müşteri numarası ve şifre verilmektedir. Buradaki işlem diğerlerinden farklı olarak, mevduat sahibinin, bankacılık işlemlerini kablolu

⁵⁵ PARASIZ, Banka, s. 325. Ayrıca bkz. FITCH, s. 611 vd.; GANDY, Anthony/CHEPMAN, Chris, Information Technology Financial Services, London 1997, s. 105; SAKA, Tamer, Türk Bankacılık Sektöründe Bilgi Teknolojileri Denetimi, İstanbul 2001, s. 165. ÇEKER, Mustafa, Hukuki Yönüyle Banka Mevduatı, Adana 2004, s. 104 vd.

⁵⁶ ÇEKER, s. 104. Telefon bankacılığı banka kartıyla yapılan işlemlerden daha güvenlidir. Çünkü, banka kartlarında kart ve şifreyle işlem yapılabilirdiği halde, telefon bankacılığında iki ayrı bilgiye yani müşteri numarası ve şifreye ihtiyaç vardır. Mevduat sahibi, müşteri numarası ve şifresini güvenli bir şekilde sakladığı müddetçe hesabından başkalarının işlem yapabilmesi mümkün değildir. Bkz. ÇEKER, s. 105.

yayına bağlı bir televizyon aracılığı ile, banka tarafından hazırlanan kanala girerek yapmasıdır⁵⁷.

V. Kablosuz Uygulama Protokolü (*Wireless Application Protocol–WAP*) Bankacılığı

Kablosuz uygulama protokolü (*Wireless Application Protocol–WAP*), mobil cihazlar üzerinden Internet'e erişim sağlayan kablosuz iletişim standardıdır⁵⁸. WAP, 1997 yılında Ericsson, Nokia, Motorola ve Unwired Planet şirketleri öncülüğünde kurulan WAP forum tarafında geliştirilmiştir. WAP ile sunulan hizmetler arasında tüketiciye ve kurumlara yönelik; bankacılık, elektronik ticaret, elektronik posta, kurumsal bilgi, spor ve bilgilendirme servisleri, eğlence, televizyon/sinema, seyahat, kültür ve sağlık hizmetleri sayılabilmektedir⁵⁹. Bu gün için ülkemizde ÖSYM sınav sonuçlarının WAP uyumlu cep telefonlarından öğretilmesi mümkündür.

WAP bankacılığı 1 Mart 2000 tarihinden itibaren pilot uygulama olarak kullanılmaya başlanmıştır. WAP bankacılığı sayesinde müşteriler yer ve zamandan bağımsız olarak bir çok bireysel bankacılık işlemlerini yapabilmektedirler. WAP

⁵⁷ ÇEKER, s. 110-111.

⁵⁸ Bir başka açıdan WAP, GSM destekli cep telefonu kullanıcılarına Internet erişimi hizmeti sağlayan kablosuz iletişim uygulama protokolüdür. Bkz. ALTAN, s. 631. WAP hakkında geniş bilgi için bkz. TULL, Chris, Wap 2.0 Development, United States of America 2002, s. 11 vd.;

⁵⁹ ERTÜRK, Tijen, GSM Bankacılığı, BPTD., S.2, Haziran 1999, s. 22.

bankacılığı ile genellikle bilgilendirme amaçlanmakla birlikte, kredi kartı borcu ödeme, EFT ve fatura ödemeleri de yapılabilmektedir⁶⁰.

VI. Avuç İçi (*Palmtop*) Bilgisayar Bankacılığı

Avuç içi (*Palmtop*) bilgisayar, üzerinde Palm OS işletim sistemi çalıştıran bilgisayar cihazlarına verilen genel bir isimdir⁶¹.

Avuç içi bilgisayarların pahalı oluşu sebebiyle, avuç içi bilgisayar bankacılığı çok gelişmemiştir. Bununla birlikte bazı bankalar⁶² avuç içi bilgisayar bankacılığı hizmeti vererek müşterilerine; vadeli veya vadesiz hesaplarını görüntüleme, EFT gönderimi, hesaba havale gönderimi, fon alış-satışı, kredi kartı hesap özeti, kredi kartı borcunun ödenmesi gibi imkânları sunmaktadır.

⁶⁰ Türkiye’de Yapı Kredi Bankası başta olmak üzere, Vakıfbank, İş Bankası, Akbank, Garanti Bankası ve Koçbank gibi büyük bankalar WAP bankacılığı hizmeti vermektedirler.

⁶¹ Avuç içi bilgisayarlarda bilgi girişi kaleme benzeyen ancak yumuşak bir ucu olan plastik bir çubukla yapılır. Çubuk cihazın dokunmaya duyarlı ekranına tıklamakta veya bir şeyler çizmekte kullanılır. Özel bir semboller seti sayesinde – ki bunlar GraffitiT olarak bilinirler - yazılan karakterler cihaz tarafından anlaşılabilir harflere dönüştürülür. Avuç içi bilgisayarlar kolayca bir kişisel bilgisayara bağlanabilir (Windows, Macintosh, Linux) ve üzerindeki tüm bilgi desktop bilgisayarınıza kısa bir sürede aktarılabilir (backup). Geniş bilgi için bkz. ALTAN, s. 430.

⁶² Akbank, Garanti Bankası ve İş Bankası gibi büyük bankalar az da olsa palmtop bilgisayar bankacılığı hizmeti vermektedirler.

VII. Kabin (*Kiosk*) Bankacılığı

Kabin (*Kiosk*)⁶³, müşterilere interaktif hizmet vermek amacıyla kurulan bir bilgi merkezi şeklindeki bilgisayarlara verilen genel addır. Kabinler, bankaların ATM makineleri görünümünde tasarlanmış olup, alışveriş merkezlerinde, açık hava ortamlarda, sinemalarda ve her türlü genel ortamda kabin içinde veya serbest olarak kurulabilmektedir. Bankalar kabin aracılığıyla, alternatif bankacılık, online işlemler, her türlü kart bazlı hizmetler ve bilgilendirme amaçlı hizmetleri vermektedir⁶⁴.

VIII. Kısa Mesaj Servisi (*Short Message Service - SMS*) Bankacılığı

Cep telefonlarının günlük hayatımıza girmesiyle birlikte, GSM⁶⁵ teknolojisinin en ucuz bölümü olan kısa mesaj servisi (SMS) bankacılık sektöründe de kullanılmaya başlamıştır. Kısa mesaj servisi bankacılığı uygulaması ile, müşterilerin başvuru esnasında yaptıkları tercihler doğrultusunda hizmetler, kendilerine 160 karakteri geçmeyen kısa mesaj olarak gönderilmektedir. Bu hizmetler; bakiye bildirim, kur bildirim, hesaptan para çıkışlarında uyarı, kredi kartı

⁶³ Kabinler ilk olarak, İş Bankası'nın Internet servis sağlayıcı kuruluşu olan İşnet tarafından Ekim 1999 yılında Bilişim fuarında Netmatik ismiyle sunulmuştur. Günümüzde İş Bankası başta olmak üzere, Akbank ve Yapı Kredi Bankası gibi bankalar tarafından alışveriş merkezlerine yerleştirilen kabinlerde pek çok bankacılık hizmeti online olarak verilmektedir. Kabin bankacılığı hakkında geniş bilgi için bkz. DEMİREL, Hande, Internet Sokağa Çıkıyor, Digital Teknoloji ve Yönetim Dergisi, Y. 1, S. 4, Ağustos 2001, s. 27.

⁶⁴ YERELİ, Ayşe Necef, Elektronik Bankacılık ve Türkiye Uygulaması (Yayımlanmamış Doktora Tezi), Manisa 2002, s. 112.

⁶⁵ GSM (*Global System for Mobile Communication*), bütün dünyada kullanılan sayısal sinyalli mobil (taşınabilir) telefon haberleşme sistemidir.

son ödeme tarihi ve kredi kartı borç ödeme günü geciktiğinde uyarı gibi hizmetler şeklinde sayılabilir⁶⁶.

IX. Internet Bankacılığı (*Internet Banking*)

Internet bankacılığı, banka müşterilerinin nakit çekme dışında hemen hemen her türlü bankacılık işlemlerini Internet üzerinden yapabilmesini sağlayan elektronik bankacılık çeşitlerinden birisidir. Internet bankacılığında banka, oluşturduğu web sitesi aracılığı ile bankacılık hizmetlerini vermektedir. Söz konusu hizmetlerden yararlanmak isteyen müşteri, bankanın web sitesine girerek işlemlerini zaman mekan sınırlaması olmadan gerçekleştirebilmektedir. Banka müşterisine, Internet üzerinden işlemlerini gerçekleştirebilmesi için Internet şifresi ve kullanıcı adı vermektedir⁶⁷. Müşteri, bankanın web sitesindeki ilgili alanlara şifre ve kullanıcı adına girerek işlemlerini yapabilmektedir.

⁶⁶ Ülkemizde başta Garanti Bankası ve Koçbank olmak üzere Vakıfbank, Akbank ve Garanti bankası gibi bankalar müşterilerine bu türde hizmetleri vermektedirler. Geniş bilgi için bkz. YERELİ, s. 107-108.

⁶⁷ Internet bankacılığı hakkında geniş bilgi için bkz. ALTAN, s. 61; KEYES, Jessica, Banking Technology Handbook, ABD 1999, s. 49 vd.; CUNNINGHAM/FROSCHL, s. 19 vd.; REED, Chris, Internet Law: Text and Material, Cambridge 2004 (REED, Internet), s. 279 vd.

İKİNCİ BÖLÜM

INTERNET BANKACILIĞININ TARİHİ GELİŞİMİ, TANIMI, İŞLEYİŞİ

VE INTERNET BANKACILIĞINDA MÜŞTERİNİN KORUNMASI

Ş 6. INTERNET BANKACILIĞININ DOĞUŞU VE TARİHİ GELİŞİMİ

1960'lı yıllarda öngörülen yenilikçi anlayış, elektronik bankacılık açısından etkisini 1980'li yılların başında göstermiştir. Bankacılık sektörü açısından çoğu ülkede 1980 ve 1990 arasındaki on yıl yeni düzenlemelerin, yoğun rekabetin ve teknolojinin etkisinde bankacılık hizmetlerinin ve işlevlerinin yeniden gözden geçirildiği bir zaman dilimi olmuştur⁶⁸. Bu süre içerisinde, kullanılan ödeme sistemleri de değişim göstermiştir. Ödeme sistemleri itibariyle bir kısım ülkelerdeki⁶⁹ kişiler genellikle bir bankada hesap açarak ödemelerini bu banka üzerinden yaptıklarını görmekteyiz. Diğer bir kısım ülkelerdeki⁷⁰ kişiler ise, ödemelerde esas itibariyle çek sistemi kullanmaktadırlar⁷¹. Zamanla her iki ödeme sistemiyle ilgili büyük problemler ortaya çıkmıştır⁷². Bunların çözümü amacıyla bankalar,

⁶⁸ YERELİ, s. 39.

⁶⁹ Bunlar, Almanya, Hollanda ve Avusturya gibi ülkelerdir.

⁷⁰ Bunlar, Amerika Birleşik Devletleri, Fransa ve İngiltere gibi ülkelerdir.

⁷¹ YERELİ, s. 40. Ayrıca bkz. ARKAN, Sabih, Bankacılıkta Kullanılan Yeni Elektronik Sistemlerle ilgili Hukuki Sorunlar, Türkiye Bankalar Birliği Yayınları, Ankara 1991, s. 2 vd; REVELL, John R., Banking and Elektronik Fund Transfers, Paris 1983, s. 14 vd.

⁷² Ödemeleri gerçekleştirecek bankalar, çok sayıda kağıt belge inceleme yükü altına girmişler, bu yük özellikle çekle ödemenin önem kazandığı ülkelerde daha yoğun ortaya çıkmıştır. Bunun sonucu olarak, bankaların personel ve şube giderlerinde büyük bir artış kendini göstermiş ve personel giderleri, banka işletmelerinin tüm giderlerinin %70-80'ini oluşturmaya başlamıştır. Bkz. YERELİ, s. 40-41.

işlemlerinin rasyonelleştirilmesi ve bu arada elektronik sistemlerden yararlanılması konusu üzerinde durmaya başlamışlardır. Bu konudaki çalışmalar sonucunda ilk olarak, müşterilerin banka veznesine gitmeden hesabından nakit çekmesini sağlayan sistemler (cash dispensers-CD) ilk kez 1967 yılının Haziran ayında İngiltere’de Barclays Bank tarafından kullanılmaya başlanmıştır. 1968 yılından itibaren ise diğer ülkelerde bu sistem kullanıma sunulmuştur⁷³.

Elektronik bankacılığının ilk aşaması 1970’li yıllarda bir dokunmatik telefon yardımıyla müşterilerin hesaplarına ulaşılabilirdiği bir sistem olmuştur. Bu yıllarda Amerika Birleşik Devletleri’nde herkesin bir telefonu olduğu görüşünden hareketle, o günlerde telefonun elektronik bankacılık için ideal bir araç olduğu düşünülmüştür. Ancak bu iyimser görüş, zamanla ortadan kalkmış ve telefon, elektronik bankacılık için yeterli bir dağıtım kanalı olmaktan çıkmıştır⁷⁴.

1980’li yıllara gelindiğinde ise, kablolu televizyon ideal dağıtım kanalı olarak düşünülmeye başlanmıştır. Zira kablolu televizyon, telefonda olmayan görsel doğrulamayı yapabilmektedir. Ancak, kablolu televizyon teknolojisinin o yıllarda çok yeni olması, elektronik bankacılıkta yeteri kadar ve gereği gibi kullanılmasına engel olmuştur.

⁷³ YERELİ, s. 41.

⁷⁴ Telefonun elektronik bankacılık için iyi bir dağıtım kanalı olamamasının en büyük sebebi, 1970’lerde tuşlu ve dokunmatik telefonların henüz tam anlamıyla kullanıma girmemiş olması ve müşterilerin telefonda bulunmayan görsel doğrulamaya fazlasıyla önem vermeleri olarak gösterilmektedir. Bkz. YERELİ, s. 44.

1990'ların başında ise, kişisel bilgisayarların (Personal Computer-PC) yaygın olarak kullanılmaya başlanmasıyla, "*PC Bankacılığı*" ortaya çıkmıştır. Fakat PC bankacılığı, gerçek zamanlı işlem yapılmasına imkân vermediğinden, ömrü de daha önceki dağıtım kanalları gibi kısa sürmüştür.

1995 yılına gelindiğinde, Internet'in tüm dünyada yaygın olarak kullanılmaya başlanmasıyla, PC bankacılığı yerini, gerçek zamanlı işlem imkânı sağlayan Internet bankacılığına bırakmıştır. 1995 yılından itibaren gelişen PC teknolojisi, Microsoft'un Windows 95 versiyonuyla bilgisayar kullanımının yaygınlaşması ve Internet'e bağlanmada yüksek hızlı modem teknolojisinin kullanılmaya başlanması açık bir sistem sayılan Internet üzerinden yapılan elektronik bankacılık hizmetlerinin başlamasını sağlamıştır⁷⁵.

1995 yılında ilk Internet bankacılık hizmetini Amerika Birleşik Devletleri'nde bulunan Security First Network Bank (SFNB) isimli banka vermeye başlamış ve bir yıl gibi kısa bir süre içinde toplam 7000 hesaba ve 20 milyon USD'lık bir hacme sahip olmuştur⁷⁶.

Türkiye'de 1987 yılına kadar bankacılık işlemleri şubelerden yapılmaktaydı. 1987 yılında Türkiye İş Bankası, ATM'leri hizmete sokarak elektronik bankacılığın temelini atmıştır. 1998 yılında ATM'lerin sayısı 7400'e ulaşmış, telefon, Internet,

⁷⁵ YERELİ, s. 45.

⁷⁶ YERELİ, s. 46.

bilgisayar ve POS'lar gibi alternatif bankacılık hizmetleri çeşitli bankalarda 1996 yılından başlayarak hizmet vermeye başlamıştır⁷⁷.

Türkiye'de İnternet bankacılığı uygulaması ilk olarak 1997 yılında Türkiye İş Bankası tarafından yapılmıştır. Aynı yıl Garanti Bankası da İnternet bankacılığına başlamıştır. Daha sonra sırasıyla, Osmanlı Bankası, Pamukbank, Esbank, Akbank ve Yapı Kredi Bankası İnternet bankacılığı hizmetini müşterilerine vermiştir. Dünyada, 1997 yılında İnternet bankacılığı hacmi 1,2 milyar USD iken 2001 yılının sonunda işlem hacmi yıllık 5 trilyon USD'a ulaşmıştır⁷⁸.

§ 7. İNTERNET BANKACILIĞININ TANIMI VE İŞLEYİŞİ

I. İnternet Bankacılığının Tanımı

İnternet kullanımının yaygınlaşması, klâsik bankacılık alanında da -deyim yerinde ise- devrim yaratmıştır. Çünkü bankalar, teknolojik gelişime en çabuk uyan kurumlardandır. Söz konusu teknolojik gelişmeler sonucu ortaya çıkan ve doktrinde genel olarak “Şubersiz Bankacılık Uygulamaları” olarak adlandırılan bankacılık

⁷⁷ ERDİNÇ, Fulya, Elektronik Ticaretin Bankacılık Sektörüne Etkileri, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul 2002, s. 108.

⁷⁸ POLATOĞLU, Nur/EKİN, Serap, An Empirical Investigation of the Turkish Consumers Acceptance of Internet Banking Services, The International Journal of Bank Marketing, Volume 19, No:4, Y: 2001, s. 157. Ayrıca bkz.ERDİNÇ, s. 109. İnternet bankacılığının tarihi gelişimi hakkında geniş bilgi için bkz. KEYES, s. 4 vd.; GUP, s. 132 vd.; MARKHAM, Jerry W., A Financial History of the United States, United States of America 2002, s. 289 vd.

faaliyetleri arasında telefon bankacılığı, ev bankacılığı, Internet bankacılığı sayılabilir⁷⁹.

Internet bankacılığı, fizikî şubelerden yapılan para çekme dışındaki bütün işlemlerin Internet üzerinden gerçekleştirilmesi olarak tanımlanabilir. Internet bankacılığı ile banka müşterileri, dünyanın her yerinden 7 gün 24 saat bankacılık işlemlerini gerçekleştirebilmektedirler⁸⁰.

Bir başka açıdan Internet bankacılığını beş ana adımda tanımlanmaktadır⁸¹: Buna göre, daha çok pazarlamaya yönelik olan ilk adım, Internet üzerinden banka hakkında bilgi verme, ürünlerini tanıtmaya ve halkla ilişkileri kapsamaktadır. Interaktif işlemleri oluşturan ikinci adımda, ilgili programlar sayfadan indirilir ve basit hesap fonksiyonları gerçekleştirilebilir. Burada bilgi formları doldurulabilir, adres değişiklikleri ve hesap hareket sorgulamaları yapılabilir. Üçüncü adımda, gerçek bankacılık işlemlerine başlanmaktadır. Her türlü hesap işlemleri, fatura ödemeleri, EFT yapılması ve yeni hesap açma gibi işlemleri bu adımda yapılabilmektedir. Dördüncü adımda, önceki adıma ek olarak müşteri, yatırım, döviz ve kredi işlemleri yapılabilmektedir. Nihayet, beşinci adım -henüz uygulama aşamasına geçmemiş olmakla birlikte bu adımın gerçekleşmesiyle- müşteri nakit çekmeyi “elektronik cüzdan” adı verilen bir sistem ile yapabilecektir.

⁷⁹ SAKA, s. 165.

⁸⁰ PARASIZ, Banka, s. 326-327. Internet bankacılığına ilişkin diğer tanımlar için bkz. KALAKOTA, s. 198-199.

⁸¹ FURST, Karen, William Lang & Daniel Nolle, Internet Banking: Developments and Prospects, Economic and Policy Analysis Working Paper 2000/9, Washington 2000, s. 11.

Internet bankacılığı, müşterilerin evlerinden ve işyerlerinden bir telekomünikasyon ağı aracılığı ile bakiye görüntüleme, hesaplar arası transfer yapma, çeşitli konularda bilgi alma gibi hizmetleri kapsamaktadır⁸².

Internet aracılığı ile bankacılık işlemlerinin yapılabilmesi için öncelikle bankanın Internet ortamında hizmet verecek bir web sayfası hazırlaması ve işlem yapılmasına imkân verecek program altyapısının oluşturulması gerekmektedir⁸³. Ayrıca, banka ile mevduat sahipleri arasında Internet bankacılığı işlemlerine ilişkin bir sözleşmenin imzalanması da gereklidir⁸⁴.

II. Internet Bankacılığının İşleyiş Süreci

Internet bankacılığı hizmeti veren bankaların, bu hizmetten yararlanmak isteyen müşterilerine uyguladıkları metod hemen hemen aynıdır.

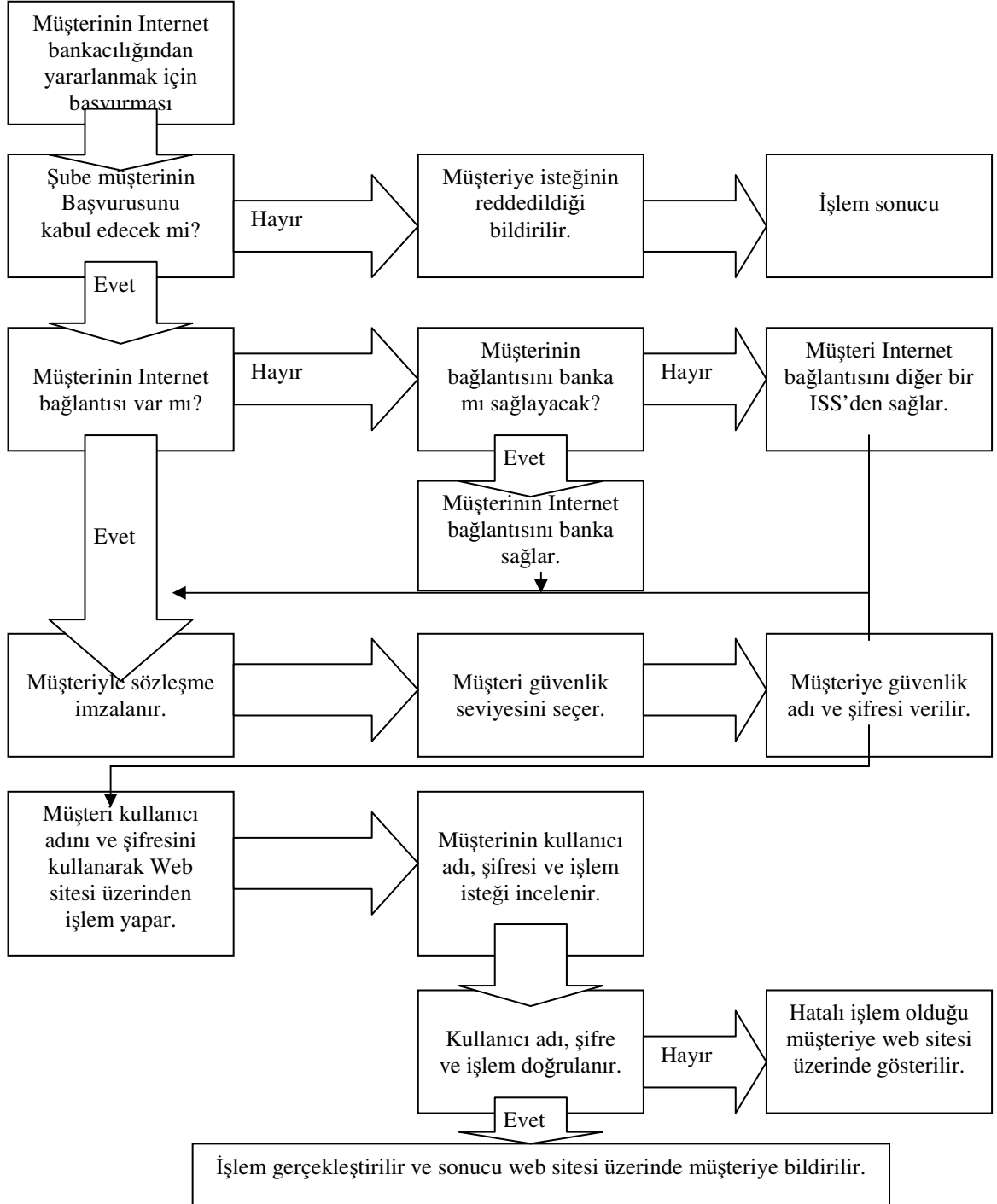
Internet bankacılığı hizmetinden yararlanmak isteyen müşterilerin bankada hesabının bulunması şart değildir. Internet bankacılığı hizmetinden yararlanmak isteyen müşterinin bankada hesabı veya söz konusu bankaya ait kredi kartı varsa Internet bankacılığı sözleşmesini web sitesi üzerinden yapabilir. Ancak, müşterinin bankada hesabı yoksa, sadece web sitesi üzerinden başvuruda bulunabilir. Daha sonra banka tarafından gönderilen formları doldurarak bankanın şubesine götürür ve

⁸² ALADWANI, Adel M., Online Bankig; A Field Study of Drivers, Development Challenges and Expectations, Journal of Information Management, No: 21, 2001, s. 214.

⁸³ KALAKOTA, s. 204.

⁸⁴ ÇEKER, s. 106.

bankayla sözleşme imzalayabilir. İnternet bankacılığının işleyiş süreci aşağıdaki tabloda⁸⁵ ayrıntılı olarak gösterilmektedir.



⁸⁵

ÜYSEN, Pınar, Bankacılık Hizmetlerinin Pazarlanmasında İnternetin Kullanılması ve Banka Müşterilerinin İnternet Bankacılığını Kullanımı Üzerine Bir Araştırma, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Eskişehir 2003, s. 47.

Müşterinin Internet bankacılığı hizmetinden yararlanabilmesi için, ilk olarak Internet'e bağlanabilen bir bilgisayara sahip olması gerekir. Bilgisayarın, mutlaka işlem yapan müşterinin kendi bilgisayarı olması şart değildir. Bir Internet cafeye giderek oradaki bilgisayarlardan da hizmet almak için Internet'e bağlanabilir.

Müşterinin Internet'e bağlanabilmesi için Internet Servis Sağlayıcılardan (ISS) biriyle sözleşmesi bulunmalıdır. Ancak, Internet cafeden Internet'e bağlanıyorsa, kendisinin ISS ile sözleşme yapmış olmasına gerek yoktur. Çünkü sözkonusu sözleşme Internet cafe ile ISS arasında, daha önceden yapılmış bulunmaktadır. ISS hizmeti bizzat banka tarafından verilebileceği gibi, banka dışında başka bir kuruluş tarafından da verilebilir. Günümüzde bir çok banka, aynı zamanda ISS hizmeti vermektedir⁸⁶.

Müşteri, öncelikle banka ile Internet bankacılığı hizmetlerinden yararlanmak için bir sözleşme imzalar. Bu sözleşme, "Internet bankacılığı hizmet sözleşmesi"dir. Söz konusu sözleşme ile kendisine kullanıcı adı ve şifresi verilir. Müşteri, bankanın web sitesindeki Internet şubesine bağlanarak kullanıcı adı ve şifresini ilgili bölümlere girer. Müşterinin kullanıcı adı ve şifresi, web sitesine yüklenen yazılım sayesinde bankanın web sunucusunda tutulan verilerle karşılaştırılır. Web sunucusunda tutulan verilerle müşterinin girdiği veriler aynı değilse, müşterinin hatalı işlem yaptığı, yine web sitesi üzerinden müşteriye bildirilir. Genellikle bankalar güvenlik gerekçesiyle, müşterilerin kullanıcı adı ve şifrelerini üç kez yanlış girmeleri halinde, Internet şubesi girişini bloke ederler ve onları yeni kullanıcı adı ve şifrelerini almak üzere,

⁸⁶ Örneğin Türkiye İş Bankası.

bankaların fizikî şubelerine yönlendirirler. Web sunucusunda tutulan verilerle müşterinin girdiği veriler aynı ise müşterinin bir sonraki aşamaya geçerek İnternet bankacılığı hizmetlerinden yararlanmasına izin verilir.

III. İnternet Bankacılığında Kullanılan Tanıma ve Yetkilendirme Yöntemleri

İnternet bankacılığında müşterilerin İnternet bankacılığında kullanılan bilgisayar sistemlerine erişmeleri sırasında doğru kişi olduğunun belirlenmesi ve belirlenen kişinin hakkı olan yetkilerin, müşteriye atanması için çeşitli yöntemler kullanılmaktadır. En çok kullanılan yöntemler; “kullanıcı kodu ve şifre”, “kazıma listesi (*scratch list*)”, “dijital sertifikalar (*digital certificate*)” ve “biometrik kontrol”dür. Aşağıda sırasıyla bu yöntemler incelenmektedir.

A. Kullanıcı Kodu ve Şifre

İnternet bankacılığında müşteriye, İnternet şubesine bağlanırken kendini tanıtaacağı bir kullanıcı kodu verilmektedir. Bunun yanında müşteriye, sisteme bağlanırken gerçekten kendisi olduğunu ispatlayabilmesi için, bir de şifre verilmektedir. Müşteri sisteme bağlandığı esnada, kullanıcı kodu ve şifresini sisteme girdiğinde, arka planda ilgili kullanıcı koduna ilişkin şifre ile müşterinin girdiği şifre kontrol edilmekte ve doğru şifre olup olmadığı kontrol edilmektedir. Kullanıcı kodu ve şifresi doğru olduğu takdirde müşterinin sisteme erişimine izin verilmektedir. İnternet bankacılığında, kullanıcı kodu ve şifre ile sisteme erişmek en yaygın

kullanılan yöntemdir⁸⁷.

B. Kazıma Listesi (*Scratch List*)

Bu yöntem müşteriye, her sisteme erişiminde farklı bir şifre kullanmasına imkân tanımaktadır. Müşteriye her erişim için kullanacağı 4 basamaklı şifreler liste halinde posta aracılığı ile gönderilmektedir. Müşteri, İnternet şubasını kullanırken listede yer alan her şifreyi bir kez kullanmakta bir sonraki işlemde yeni bir şifreyi tercih mecburiyetinde kalmaktadır⁸⁸.

C. Dijital Sertifikalar (*Digital Certificate*)

“Dijital sertifika”, günlük hayatta kullanılan ehliyet, pasaport gibi kimlik kartlarının elektronik ortamdaki karşılığını ifade eder. Dijital sertifika, müşterinin İnternet bankacılığı hizmetinden yararlanırken, kimliğini ispat etmek için kullandığı ve elektronik olarak ibraz edilmek üzere geliştirilmiş bir yöntemdir. Dijital sertifikalar, dijital bilgileri şifrelemek ve şifrelenen bilgileri çözmek için kullanılan bir çift elektronik anahtar ile kimlik bilgisini bağlar⁸⁹.

⁸⁷ ERTÜRK, M. Emre, İnternet Bankacılığı'nın Güvenliği ve Türkiye Uygulamasına İlişkin Bir İnceleme, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul 2002, 69-70. Bu konuda geniş bilgi için ayrıca bkz. GHOSH, Anup K. E-Commerce Security: Weak Links, Best Defenses, United States of America 1998, s. 10 vd.

⁸⁸ HILTGEN, Alain/KRAMP, Thorsten/WEIGOLD, Thomas, Secure İnternet Banking Authentication, http://www.ubs.com/1/ShowMedia/ubs_ch/authentication?contentId=97263&name=authentication_article.pdf (01.02.2006).

⁸⁹ Bkz. ERTÜRK, s. 71-72; CRONIN, Marry J., Banking and Finance on the İnternet, Canada 1998, s. 128 vd.

Dijital sertifika yöntemini kullanan bankalarda müşterilerin bilgisayarına söz konusu sertifikayı yüklemeleri gerekmektedir. Müşteri, bankanın Internet şubesi ile bağlantı kurması halinde, kendi sertifikası ile bankanın sertifikası birbirleriyle haberleşerek güvenli bir bağlantı oluşturmaktadır.

D. Biometrik Kontrol

Biometri, bir kişinin sahip olduğu ve sadece ona özgü olan özelliklerdir. Bu özelliklere, parmak izi, retina, ses, yüz veya el geometrisi örnek olarak verilebilir. Biometri teknolojisinde müşteri, özel bir cihaza retina, parmak izi gibi sadece kendisine ait olan fizikî özelliklerini tanıtmak durumundadır. Müşteriye ait olan bu veri, sistemin veri tabanındaki veri ile karşılaştırılmakta ve doğrulandığı takdirde, onun sistemi kullanmasına izin verilmektedir.

Biometrik sistemler şu ana kadarki en başarılı güvenlik tedbirlerindedir. Çünkü, her insanın biyolojik özellikleri farklı olduğu için bunların taklit edilmesi de oldukça zordur⁹⁰.

⁹⁰ Bkz. ERTÜRK, s. 74; SARUKKAI, Sekhar R./ZHANG, David D., Biometric Solutions for Authentication in an E-World, United States of America 2002, s. 4 vd.; MENA, Jesus, Homeland Security Techniques and Technologies, United States of America, 2004, s. 198. Biometrik kontrol Internet bankacılığı dışında; personel devam ve takibi, otomatik para çekme makinelerinde kullanıcı tanımlama, çağrı merkezlerinde kimlik tespiti, elektronik para transferlerinde kullanıcı tanımlama, kredi/indirim kartı uygulamalarında, kiralık kasalara erişim güvenliğinde, satış noktası terminallerinde (POS) kullanıcı tanımlamada, hesap açma işlemlerinde kimlik tespitinde, elektronik ticarete kullanıcı tanımlamada ve şube bankacılığı işlemlerinde kullanıcı tanımlama gibi işlemlerde kullanılabilir. Geniş bilgi için bkz. ERTÜRK, 75-76.

IV. Internet Bankacılığının Fayda ve Sakıncaları

A. Internet Bankacılığının Faydaları

Internet bankacılığının hem müşteriler ve hem de bankalar açısından büyük faydaları vardır. Aşağıda bunlar sırasıyla ele alınmıştır.

1) Müşteriler Açısından Faydaları

Internet bankacılığı, her şeyden önce müşterilere büyük ölçüde zaman tasarrufu sağlamaktadır⁹¹. Gerçekten de, bu tür bankacılıkta müşteri şubeye gitmeden, sadece bilgisayar başından bankacılık işlemlerini gerçekleştirebilmektedir. Internet bankacılığı, zaman tasarrufunun yanı sıra, zaman kısıtlamasını da ortadan kaldırmaktadır. Internet bankacılığında bankacılık hizmetleri açısından “mesai saati” kavramı yoktur⁹². Zira, bankaların Internet şubeleri 365 gün 24 saat üzerinden hizmet vermektedirler⁹³.

Internet bankacılığının bir faydası da müşteriye komisyon ödemekten kurtarmasıdır. Gerçekten de, bankalar, şubelerden yapılan havale ve EFT’lerden gönderilen miktar ve yere bağlı olarak müşterilerden belirli oranlarda komisyonlar

⁹¹ CLARKE, Irvine/FLAHERTY, Theresa, *Advances in Electronic Marketing*, London 2005, s. 51.

⁹² ÜYSEN, s. 52; MILUTINOVIC, s. 85.

⁹³ GHOSH, s. 4; GÜLŞENİ, Ahmet Çağlar, *Internet Banking*, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi) İstanbul 2002, s. 4.

almaktadır. Söz konusu işlemlerin Internet üzerinden yapılması durumunda bankalar herhangi bir ücret almamaktadır⁹⁴. Bu sonuç ise müşterinin menfaatinedir.

Internet müşteriye günlük bilgi sunmaktadır. Böylece yatırımcılar, Internet'in sağladığı yüksek oranlı etkileşim sayesinde, Internet üzerinden güncel, anlık bilgiye ulaşabilmekte; portföy değerlerini ve değişimleri sürekli izleyebilmekte; işlemlerini hızlı bir şekilde gerçekleştirebilmektedirler⁹⁵.

Internet, müşteriye karşılaştırma imkânı da sunmaktadır. Gerçekten de, bu sistemde müşteri, Internet bankacılığı sayesinde, farklı malî kurumların kredi faiz oranları ile ilgili bilgileri anında ve karşılaştırmalı olarak erişebilmekte ve kendisine en uygun şartlardaki krediyi araştırabilmektedir⁹⁶.

Internet bankacılığının bir faydası da müşteriye kontrol imkânı vermesidir. Çünkü, Internet bankacılığında, bütün işlemleri müşteri kendisi yapmakta, kendisine bu süreçte yüksek kontrol imkânı verilmektedir. Gerçekten de, bu sistemde müşteri işlemi gerçekleştirirken her aşamada kendisinden onay alınmaktadır. İşlem sonucunda müşterinin belgesi Internet ortamında anında düzenlenmekte ve müşteriye

⁹⁴ ÜYSEN, s. 52; ERTÜRK, 38; GÜLŞENİ, s. 5.

⁹⁵ TOPBAŞ, Osman Günsel, Internet Üzerinden Ticaretin Finansal Piyasalara Etkisi ve Türkiye Uygulamasına İlişkin Bir İnceleme, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul 2001, s. 53.

⁹⁶ TOPBAŞ, s. 75.

sunulmaktadır⁹⁷. Böylece müşteri yaptığı işlemleri her an kontrol imkânına kavuşturulmaktadır.

İnternet bankacılığının müşteri açısından faydalarından birisi de, hesaplar üzerindeki işlemlerin anında kontrol edilebilmesidir. Gerçekten de, müşteri, İnternet bankacılığında hesaplarına doğrudan girip istediği araştırmayı yapabilmektedir⁹⁸. Bu araştırmalar, hesaplarındaki kayıtların günü gününe takibini sağlamakta ve yanlışlık yapılması durumunda gerekli düzeltmelerin zamanında gerçekleştirilmesini sağlamaktadır. Örneğin, kredi kartlarının müşterinin bilgisi dışında kullanılması halinde, bundan daha çabuk haberdar olunması ve olaya daha kısa sürede müdahale edilmesi mümkün hale gelmektedir⁹⁹.

Nihayet bu tür bankacılığın faydaları arasında müşterinin, bilgisayar ve İnternet bağlantısı olan her yerden bankaya ulaşabilmesini belirtmek gerekir¹⁰⁰.

2) Bankalar Açısından Faydaları

Bankacılıkta en önemli hususlardan biri maliyettir. Bu durum göz önünde bulundurulduğunda, İnternet bankacılığında gerçekleştirilen işlemler şubelerde gerçekleştirilen işlem maliyetinin %1'i gibi düşük bir rakamda kalmaktadır. Gerçekten de, şubeden yapılan bir işlemin maliyeti 1 USD iken, telefon

⁹⁷ ÜYSEN, s. 52.

⁹⁸ ERDİNÇ, s. 68.

⁹⁹ ÜYSEN, s. 52.

¹⁰⁰ GÜLŞENİ, s. 5. İnternet Bankacılığının faydaları konusunda geniş bilgi için bkz. ALBAYRAK, Özlem, Türk Bankacılık Sektörünün İnternet Teknolojisine Yatırım Kararlarını Etkileyen Etmenler, (Yayınlanmamış Doktora Tezi), Ankara 2002 s. 36 vd.

bankacılığında 0,54 USD, ATM ile yapılmasında 0,27 USD ve Internet bankacılığında 0,01 USD gibi küçük bir rakamı ifade etmektedir¹⁰¹. Bu durum aşağıdaki tabloda daha net görülmektedir.

İşlem Kanalları	İşlem Maliyetleri (USD)
Şube	1,0
Telefon	0,54
ATM	0,27
Internet	0,01

Internet kullanıcılarının sayısının artmasıyla bankanın potansiyel müşteri sayısı da artabilir. Kullanım kolaylığı sebebiyle, banka kendi müşterilerini de koruma imkânına kavuşur. Teknolojiye ilgisi olan müşterilere ve yüksek gelire sahip işletmecilere hitap etmesi sebebiyle daha kârlı müşterileri bankalar kendilerine çekme fırsatı yakalarlar¹⁰².

Internet bankacılığı ayrıca, her türlü hesap işlemleri, dekont, kredi kartı ve fatura ödemelerinden kaynaklanan iş yoğunluğunu ortadan kaldırarak operasyonel maliyetlerin azaltılmasına yardımcı olmakta ve verimliliği artırmaktadır¹⁰³. Böylece

¹⁰¹ MILUTINOVIC, s. 85; MANN, s. 59. Bir bankanın geleneksel şubesini yürütme maliyeti gelirinin %60'ı iken, bir Internet bankası için bu maliyet gelirinin ancak %15'i kadardır. Bkz. ERDİNÇ, s. 66.

¹⁰² ERDİNÇ, s. 66.

¹⁰³ www.dites.com.tr/coz_intbank_tr.htm 26.04.2005.

banka personelinin iş yükü azalmakta ve bankalar müşterileri ziyaret etmek veya telefon açmak gibi pazarlama faaliyetlerine daha çok zaman ayırabilmektedir¹⁰⁴.

Internet'te gezinen müşterilerin iz bırakması¹⁰⁵ sebebiyle, bankalar müşterilerinin Internet'e giriş sıklıklarını, demografik dağılımlarını, süreklilik gösteren müşterileri, en çok hangi hizmetten yararlandıkları gibi bilgileri de elde edebilirler. Bu bilgiler sayesinde, bankalar pazarlama faaliyetlerini yönlendirerek daha güçlü müşteri ilişkileri kurabilmelerine ve müşteri sürekliliği oluşturabilmelerine yardımcı olmaktadır¹⁰⁶.

B. Internet Bankacılığının Sakıncaları

Internet bankacılığının müşteriler ve bankalar açısından bazı sakıncaları vardır. Bunlar aşağıda sırasıyla ele alınıp incelenmiştir.

¹⁰⁴ ÜYSEN, s. 54.

¹⁰⁵ Çeşitli yazılımlar, müşterilerin hangi web sitelerini ziyaret ettiklerini ve ne kadar süre burada kaldıklarını izlemek için kullanılmaktadır. Bkz. ERDİNÇ, s. 67.

¹⁰⁶ ÜYSEN, s. 54. Ayrıca bkz. DOLANBAY, Coşkun, E-Ticaret Strateji ve Yöntemler, Ankara 2000, s. 184 vd. Internet aracılığıyla finansal hizmetlerin verilmesinin maliyetinin az olması piyasaya girmeyi kolaylaştıracak ve rekabeti artırarak bu piyasadaki kâr marjının düşük olmasına sebep olacaktır. Müşteriler, Internet'e girdiklerinde sözkonusu finansal hizmetleri veren tüm bankaların sitelerini ziyaret ederek kısa sürede fiyat araştırması yapabilir bu da bankaların işini zorlaştırır. Bkz. ÜYSEN, s. 54.

1) Internet Bankacılığının Müşteriler Açısından Sakıncaları

Öncelikle, Internet bankacılığının kullanılması müşteriler açısından ek maliyet getirmektedir. Çünkü, Internet bankacılığı için, kişisel bilgisayar ve Internet erişiminin sağlanması mecburidir.

Müşteriler açısından, geleneksel bankacılıkta yer alan riskler, Internet bankacılığında da mevcuttur. Müşterilere ilişkin çeşitli bilgilerin toplanarak saklanması, müşteri bilgileri gizliliğini zedeleyebilmektedir¹⁰⁷.

Müşteri Internet'e bağlandığında, girdiği sitenin gerçekten bankaya ait olup olmadığından emin olmayabilir. Kendisini banka olarak tanıtan, karşısına aslında banka ile alakası olmayan kişilerin oluşturduğu, bankanın web sitesine benzer bir şekilde tasarlanmış bir site gelebilir. Böyle bir halde bu site de, sadece kullanıcının ismi, şifresini kaydeden ve sonra bir hata mesajı göstererek kullanıcıyı aldatan bir mekanizmadan ibaret olabilir. Böylece, söz konusu sahte banka sitesi kullanıcının giriş bilgilerine (kullanıcı adı ve şifresine) sahip olabilir ve daha sonra bu bilgiler, müşterilerin hesabındaki parayı başka hesaplara havale etmek için kullanılabilir¹⁰⁸.

Banka ile müşteri bilgisayarları arasında kurulan iletişime bir üçüncü kişi müdahale ederek, kullanıcının şifresini, hesap numarasını, kredi kartı bilgilerini elde

¹⁰⁷ ERTÜRK, s. 42-43; ERDİNÇ, s. 69-70; GÜLŞENİ, s. 6-7.

¹⁰⁸ TURAN, Mehmet, Alternatif Bankacılık Yöntemleri ve Karşı Karşıya Kaldıkları Sorunlar, <http://www.olympus.org/article/articleview/974/1/10>, 26.04.2005.

edebilir. Bu bilgiler daha sonra müşterinin hesapları üzerinde işlem yapmak için kullanılabilir.

Müşterilerin Internet bankacılığı yaparken kullandıkları kişisel bilgisayarlar yeterince güvenli değildir. Günümüzde bilgisayar kullanıcıları, Internet'ten gerek elektronik posta almak yoluyla ve gerekse indirdikleri programları bilgisayarlarına isteyerek veya istemeyerek kurmak yoluyla, virüs, truva atı gibi zararlı programlarla sürekli karşı karşıya kalmaktadırlar. Örneğin, kullanıcıların bilgisayarlarına yerleştirilebilecek (elektronik posta içine saklamak veya bir oyunu, ekran koruyucu içine gizlice yerleştirmek yoluyla) bir tuş kayıt edici program (keylogger) ile kullanıcılar iyi şifreler kullansalar dahi, şifreleri kayıt edebilir veya sonradan öğrenebilirler¹⁰⁹.

Internet bankacılığında müşterilere, Internet bankacılığı hizmetinden yararlanabilmeleri için, bir kullanıcı adı ve şifre sağlanmaktadır. İnsanlar genellikle hem iyi şifre seçme (kolayca tahmin edilebilecek örneğin, doğun günü, köpek/kedi ismi, okul numarası gibi şifreler seçmektedirler.), hem de iyi saklanması konusunda başarılı değildirler. Tahmin edilmesi zor olan şifreleri seçseler bile, hatırlanması kolay olsun diye genellikle şifrelerini masalarının yakınlarında bir yere yazmak eğilimindedirler¹¹⁰. Bu ise, şifrelerin çok kolay bir şekilde başkaları tarafından öğrenilmesine ve müşterilere zarar verilmesine sebep olmaktadır.

¹⁰⁹ TURAN, <http://www.olympus.org/article/articleview/974/1/10>, 26.04.2005.

¹¹⁰ TURAN, , <http://www.olympus.org/article/articleview/974/1/10>, 26.04.2005.

2) Internet Bankacılığının Bankalar Açısından Sakıncaları

Internet yoluyla yapılacak malî hizmetlerin maliyetlerinin düşük olması piyasaya girmeyi kolaylaştırmaktadır. Böylece Internet bankacılığı, piyasada rekabeti artırarak bankaların kâr marjının düşmesine sebep olmaktadır. Gerçekten de, müşteriler, Internet'e girdiklerinde, tüm bankaların sitelerini ziyaret etme imkânı bulabilmektedir. Bunun sonucu olarak onlar çok kısa sürede fiyat araştırması yapabilmekte, dolayısıyla tam rekabetin önemli şartlarından biri olan enformasyon maliyetinin sıfıra yakın olma şartı gerçekleşmektedir. Bu durumda bankaların kâr marjı baskı altına alınmış olmaktadır¹¹¹.

Internet bankacılığının kullanılması, teknolojiyi zor kabullenen müşteriler açısından güçlük arz eder. Bu da bankaların müşteri kaybetmesine sebep olabilir.

Internet, farklı ortamlarda yer alan bilgisayarların birbirleriyle serbestçe iletişim kurabilecekleri açık bir sistem olarak tasarlanmıştır. Böylece bankalar, Internet bankacılığı yapan işletmeler gizli bilgilerin açığa çıkmasını ve dolandırıcılıkları önleyecek güvenlik tedbirlerinin oluşturulması hususunda daha aktif davranmak zorunda kalırlar¹¹².

¹¹¹ ERDİNÇ, s. 69; ÜYSEN, s. 54.

¹¹² ERTÜRK, s. 42.

Internet teknolojisinin hızlı gelişmesi, banka yönetici ve çalışanlarının teknolojik gelişmelerin beraberinde getirdiği riskler konusunda bilgi eksikliğine sebep olmaktadır¹¹³.

Internet üzerinden yapılan bankacılık işlemlerine ilişkin hukukî uygulamalar eksik olabilmekte, bu da taraflar arasından farklı yorumların ortaya çıkmasına sebep olmaktadır¹¹⁴.

Internet bankacılığında banka, müşterisinin kimliğinin doğruluğu konusunda şüpheye düşebilir. Gerçekten de, bankaya kendisini X olarak tanıtan kişi, aslında bankanın müşterisinin bilgilerini almış başka bir kimse olabilir. Yani banka, kendisini X diye tanıtan ve doğru müşteri bilgileri sunan bir kişi ile, gerçek X'i birbirinden ayıramayabilir¹¹⁵. Bunun sonucu olarak banka, gerçek müşterini yerine başka biri ile işlem yapmak zorunda kalabilir.

Nihayet müşteriler, gerçekte yaptıkları bankacılık işlemlerini sonradan inkâr edebilir, yapmadıklarını, bilmediklerini, başka birilerinin bu işlemleri kendilerinden habersiz yaptıklarını iddia edebilirler. Bu ise banka ile müşterisi arasında ihtilâfların doğmasına, sonuçta müşteri kaybına sebep olabilir.

¹¹³ ERTÜRK, s. 42.

¹¹⁴ ERTÜRK, s. 42.

¹¹⁵ TURAN, <http://www.olympus.org/article/articleview/974/1/10>, 26.04.2005.

§ 8. İNTERNET BANKACILIĞINDA MÜŞTERİNİN KORUNMASI

I. Genel Olarak

Türk Hukukunda İnternet bankacılığında müşterinin korunmasına ilişkin özel bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak, müşteri banka ile İnternet bankacılığına ilişkin hizmetleri almak amacıyla bir sözleşme imzalamaktadır. Bu sözleşme İnternet üzerinden kurulduğu için mesafeli sözleşmedir. Bu açıdan Avrupa Birliği'nin 2002/65/EC sayılı ve 23 Eylül 2002 tarihli Finansal Hizmetlerin Mesafeli Sürümü Direktifi (*Directive 2002/65/EC of the European Parliament and of the Council of 23 September 2002 concerning the distance marketing of consumer financial services and amending Council Directive 90/619/EEC and Directives 97/7/EC and 98/27/EC*)¹¹⁶ ile Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un mesafeli sözleşmelere ilişkin hükümlerinin incelenmesinde yarar vardır.

II. 2002/65/EC Finansal Hizmetler Direktifi

Avrupa Birliği'nin 97/7/EC sayılı ve 20 Mayıs 1997 tarihli Mesafeli Sözleşmelerde Tüketicilerin Korunması Hakkındaki Direktif'in (*Directive 97/7/EC of the European Parliament and of the Council of 20 May 1997 on the Protection of*

¹¹⁶ Bundan sonra bu direktifi 2002/65/EC sayılı Finansal Hizmetler Direktifi olarak anacağım. Bu direktifin orijinal metnine şu adresten ulaşılabilir: http://europa.eu.int/eur-lex/pri/en/oj/dat/2002/l_271/l_27120021009en00160024.pdf.

Consumers in Respect of Distance Contracts)¹¹⁷ yürürlüğe girmesinden yaklaşık beş yıl sonra 2002/65/EC sayılı Finansal Hizmetler Direktifi yürürlüğe girmiştir.

2002/65/EC sayılı Finansal Hizmetler Direktifi'nin m. 1/I' e göre, bu Direktif, tüketicinin finansal hizmetlerle ilgili mesafeli sözleşmeleri hakkında uygulanacaktır.

2002/65/EC sayılı Finansal Hizmetler Direktifi'nin 2/a maddesinde “mesafeli sözleşme” kavramı tanımlanmaktadır. Söz konusu hükme göre mesafeli sözleşme, tüketici ile sağlayıcı arasında kurulan ve sağlayıcının mesafeli ticarete özgü olarak organize edilmiş bir satış ve hizmet ağı sistemi çerçevesinde, finansal hizmetlerin ifasıyla ilgili sözleşmenin kurulması anına kadarki süreçte de dahil olmak üzere münhasıran bir ya da birden çok uzaktan iletişim tekniği kullanılarak kurulan sözleşmelerdir.

2002/65/EC sayılı Finansal Hizmetler Direktifi'nin 2/b maddesinde ise, “finansal hizmet” kavramına yer verilmektedir. Bu hükme göre finansal hizmet, her bir banka hizmeti yanında, kredi verme, sigorta, özel emeklilik maaşı, yatırım veya ödeme ile ilgili hizmetler olarak tanımlanmaktadır.

“Finans hizmeti sağlayan” ve “tüketici” kavramları ise 2002/65/EC sayılı Finansal Hizmetler Direktifi'nin 2/c-d maddesinde sırasıyla tanımlanmaktadır. Bu

¹¹⁷ Bundan sonra bu direktifi 1997/7/EC sayılı Mesafeli Sözleşme Direktifi olarak anacağım. Bu direktifin orijinal metnine şu adresten ulaşılabilir: http://ec.europa.eu/consumers/policy/developments/dist_sell/dist01_en.pdf. Bu direktif hakkında geniş bilgi için bkz. AKİPEK, Şebnem, Mesafeli Sözleşmelerde Tüketicinin Korunması Hakkında Avrupa Birliği Direktifi ve Türkiye'nin Durumu, BATIDER., Aralık 2002, C. XXI, S. 4, s. 43-66, s. 43 vd.

hükme göre, finans hizmeti sağlayıcı, mesafeli sözleşmeye dayalı olarak hizmet sağlayan, ticarî veya meslekî faaliyeti çerçevesinde hareket eden, gerçek veya tüzel, kamu veya özel kişiyi ifade etmektedir. Tüketici ise, bu Direktif kapsamındaki mesafeli sözleşmelerin kurulmasında, ticarî veya meslekî faaliyet sayılamayacak amaçlarla hareket eden gerçek kişiyi ifade etmektedir.

2002/65/EC sayılı Finansal Hizmetler Direktifi'nin 2/e maddesinde ise, "mesafeli iletişim aracı" tanımlanmaktadır. Bu hükme göre mesafeli iletişim aracı, tüketici ile sağlayıcı arasındaki mesafeli sözleşmelerin kurulmasında, tarafların fiziksel olarak aynı zamanda hazır bulunmaksızın, kullanılan iletişim aracıdır¹¹⁸.

2002/65/EC sayılı Finansal Hizmetler Direktifi'nin 3. maddesinde mesafeli sözleşmeler hakkında tüketiciye bilgi verme yükümlülüğü düzenlenmektedir¹¹⁹.

2002/65/EC sayılı Finansal Hizmetler Direktifi'nin en önemli maddelerinden birisi geri alma hakkının¹²⁰ düzenlendiği 6. maddesidir. 2002/65/EC sayılı Finansal Hizmetler Direktifi geri alma hakkını 1997/7/EC sayılı Mesafeli Sözleşme Direktifi m. 6/I'deki geri alma hakkını finansal işlemlere de genişletmektedir. Ancak,

¹¹⁸ 1997/7/EC sayılı Mesafeli Sözleşme Direktifi'nin aksine, 2002/65/EC sayılı Finansal Hizmetler Direktifi'nde mesafeli iletişim araçları için örnekleme yoluna gidilmemiştir. Bu durum, yeni çıkan ve gelecekte çıkacak olan iletişim araçlarının Direktifin kapsamına girip girmediği tartışmasını engellemek için olabilir. Geniş bilgi için bkz. GEZDER, Ümit, Mukayeseli Hukuk Açısından İnternet'te Akdedilen Sözleşmelerde Tüketicinin Korunması, İstanbul 2004, s. 69; TWIGG-FLESNER, Christian, Consumer Product Guarantees, England 2003, s. 162 vd.

¹¹⁹ Bilgi verme yükümlülüğü ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. GEZDER, s. 181 vd.

¹²⁰ OĞUZ, Cemal, Kapıdan Satışlarda Tüketicinin Tanınan Cayma Hakkının Kullanılmasının Şartları ve Caymanın Sonuçları, GÜHFD, Y. 2004, C. VIII, S. 1-2, s. 33-47, s. 33 vd.

2002/65/EC sayılı Finansal Hizmetler Direktifi geri alma hakkını “on dört takvim günü” olarak tutmaktadır. Oysa, 1997/7/EC sayılı Mesafeli Sözleşme Direktifi’nde geri alma hakkı süresi “yedi çalışma günü” olarak düzenlenmektedir. Geri alma hakkına ilişkin süre hayat sigortaları ve şahsi özel emeklilik sigortalarında otuz takvim gününe kadar uzatılmaktadır.

2002/65/EC sayılı Finansal Hizmetler Direktifi m.6/2-a hükmü, geri alma hakkı süresi içerisinde, sağlayıcının hiçbir etkisi olmadan, finansal piyasada fiyatı inip çıkan finansal hizmetlerde tüketiciye geri alma hakkı tanımamaktadır. Örneğin, döviz, para piyasası enstrümanları, kıymetli evraklar, şirket hisseleri ve finans ve faiz vadeli muameleleri¹²¹. Gerçekten de, söz konusu durumlarda tüketiciye geri alma hakkı tanınsaydı, tüketici geri alma hakkını kullanarak spekülasyonlu hareketlerde bulunarak sağlayıcının zararına neden olabilecekti¹²².

III. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Hükümleri

Avrupa Birliğine uyum çalışmaları doğrultusunda Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun yeniden gözden geçirilmiş ve bu Kanun, Avrupa Birliği’nin tüketiciyle ilgili 13 Direktifi¹²³ de dikkate alınarak yenilenmiş ve nihayet bu yenilemeyi içeren 4822 sayılı “Tüketicinin Korunması Hakkında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun” 06.03.2003 tarihinde kabul edilmiştir. Yapılan söz konusu değişiklik ile “mesafeli sözleşmeler” başlığını taşıyan 9/A maddesi getirilmiştir. Bu

¹²¹ Bkz. 2002/65/EC sayılı Finans Direktifi m. 6/2-a.

¹²² MAI, Gerald, Wertpapierhandel im Internet – Besondere Rechte und Pflichten der Vertragsparteien im Rahmen von Internet – Brokerage, CR, 3/2002, s. 202.

¹²³ TKHK-Tasarı Genel Gerekçesi.

hükme göre, mesafeli sözleşmeler; “yazılı, görsel, telefon ve elektronik ortamda veya diğer iletişim araçları kullanılarak ve tüketicilerle karşı karşıya gelinmeksizin yapılan ve malın veya hizmetin tüketiciye anında veya sonradan teslimi veya ifası kararlaştırılan sözleşmelerdir.”

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun m. 9/A hükmü, finansal hizmetleri uygulama alanından hariç tutmamakla birlikte, Mesafeli Sözleşmeler Uygulama Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik (MSHY)¹²⁴ m. 11/a hükmüyle sadece, “banka ve sigorta ile ilgili sözleşmeler” Yönetmeliğin uygulama alanı dışında bırakılmaktadır. Böylece, söz konusu yönetmelik hükmüyle bu iki sözleşme dışında finansal hizmetlerle ilgili diğer tüm sözleşmeler Internet üzerinden yapılmış ve TKHK m. 9/A’daki şartları yerine getirmek kaydıyla mesafeli sözleşme olarak addedilebilecektir. Ancak, TKHK böyle bir sınırlandırma yapmamasına rağmen, bir yönetmelikle sınırlamanın getirilmesi isabetli olmamıştır. Bu durumda, Avrupa Birliği’nin finansal hizmetlerle ilgili Direktif’i (2002/65/EC sayılı Finansal Hizmetler Direktifi) Türk Hukukuna adapte edilinceye kadar, banka ve sigorta kesimini mutlu, finansal hizmetlerle uğraşan diğer kesimleri ve elbette hepsinden önemlisi banka ve sigorta ile ilgili sözleşmelerde korumasız bıraktığı için tüketicileri mutsuz edecektir¹²⁵.

¹²⁴ RG. T. 13 Haziran 2003, S. 25137, s. 37-39.

¹²⁵ GEZDER, s. 295.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

INTERNET BANKACILIĞI HİZMETSÖZLEŞMESİNİN TANIMI, HUKUKÎ NİTELİĞİ, KURULMASI, ŞEKLİ VE SONA ERMESİ

§ 9. INTERNET BANKACILIĞI HİZMETSÖZLEŞMESİNİN TANIMI, UNSURLARI VE HUKUKÎ NİTELİĞİ

I. Internet Bankacılığı Hizmet Sözleşmesinin Tanımı ve Unsurları

İletişim ve bilgisayar alanındaki gelişmeler, finans ve bankacılık sektöründeki çoğu işlemlerin Internet üzerinden yapılabilmesini sağlamıştır. İşte Internet bankacılığı hizmet sözleşmesi de bilgisayar teknolojisindeki gelişmeler sonucu ortaya çıkan bir sözleşme türüdür. Internet bankacılığı hizmet sözleşmesi, bankanın, bankacılık işlemlerinin sürekli olarak Internet üzerinden yapılabilmesini taahhüt ettiği ve müşterinin de söz konusu işlemler karşılığında öngörülen ücret veya komisyonları ödemeyi üstlendiği bir sözleşmedir.

Yukarıda yapılan tanımdan hareket ederek Internet bankacılığı hizmet sözleşmesinin unsurları şu şekilde sıralanabilir:

a) Bankanın bankacılık işlemlerinin sürekli olarak Internet üzerinden yapılabilmesini taahhüt etmesi. Söz konusu bankacılık işlemleri teknolojide meydana gelen gelişmelere paralel olarak gün geçtikçe artmaktadır. Gerçekten de, günümüzde para çekme dışındaki bankacılık işlemlerinin hemen hemen tümü Internet üzerinden

yapılabilmektedir. Bu işlem türleri, aşağıda beşinci bölümde ayrıntılı bir şekilde incelenmekle birlikte, kısaca şu şekilde sıralanabilir: Hesap işlemleri, para aktarma işlemleri, yatırım işlemleri, döviz işlemleri, kredi kartı işlemleri, ödeme işlemleri ve bilgi hizmetleri.

b) Müşterinin, bankacılık işlemleri için öngörülen ücret veya komisyonu ödemeyi üstlenmesi. Müşteri, İnternet üzerinden gerçekleştirdiği bazı işlemler için ücret veya komisyon ödemektedir. Örneğin, müşteri, İnternet üzerinden yaptığı eft (elektronik fon transferi) için ücret, satın aldığı döviz ve hisse senedi için bedel ödemektedir. Ancak bankalar, İnternet şubelerinden gerçekleştirilen çoğu işlemler için ücret veya komisyon talep etmemektedir.

c) Tarafların anlaşması. İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesinin kurulabilmesi için, yukarıda belirtilen unsurlar üzerinde tarafların (banka ve müşterinin) anlaşmış olması gerekir.

II. İnternet Bankacılığı Hizmet Sözleşmesinin Hukukî Niteliği

Teknolojide meydana gelen gelişmeler sonucu, bankacılık işlemlerinin çoğu artık İnternet üzerinden yapılabilmektedir. Bunun için bankayla müşteri arasında İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesi yapılmaktadır. İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesiyle müşteriye kullanıcı adı ve şifre verilmektedir. Böylece müşteri, bankanın şubesine gitmeden bankanın web sitesine erişebildiği her yerden bankacılık işlemlerini yapabilmektedir.

Internet bankacılığı hizmet sözleşmesi, müşteriye bankanın fizikî şubesine gitmeden, sanal şubesinden bankacılık işlemlerini yapma imkânı sunan bir sözleşmedir. Para çekme dışında hemen hemen bütün bankacılık işlemleri, bankanın Internet şubesinden yapılabilmektedir. Müşterinin bu işlemleri yapabilmesi için önce bankayla Internet bankacılığı hizmet sözleşmesini yapması gerekmektedir.

Internet bankacılığı hizmet sözleşmesi, müşterinin bankanın web sitesinde belirtilen bankacılık işlemlerini Internet üzerinden yapabilmesini sağlayan bir sözleşmedir. Yani müşteri, bir sözleşme yapmakta, o sözleşme sayesinde bir çok münferit banka sözleşmesi veya işlemlerini banka şubesine gitmeden gerçekleştirebilmektedir. Acaba bu haliyle Internet bankacılığı hizmet sözleşmesi bir çerçeve sözleşme niteliğinde midir?.

Doktrinde çerçeve sözleşme, Borçlar Kanunu'nda düzenlenen emtianın değişimine veya hizmetlerin ifasına yönelik sözleşmelerin aksine, taraflar arasında ileride kurulacak bağlayıcı nitelikteki münferit sözleşmelerin şartlarını şimdiden belirleyen ve sözleşmenin tarafları arasında sürekli borç ilişkisi doğuran bir sözleşme olarak ifade edilmektedir¹²⁶. Çerçeve sözleşmeye dayanılarak ileride kurulması istenen münferit sözleşmenin kurulmasını talep ve dava imkânının bulunmadığı; söz konusu sözleşmeyi kurmaktan kaçınılması halinde, kaçınan tarafın sözleşmeyi kurmaya hukuken zorlanamayacağı kabul edilmektedir¹²⁷. Ancak, doktrinde hâkim olan görüşe göre, çerçeve sözleşmenin, en azından taraflardan birine münferit

¹²⁶ BARLAS, Nami, Çerçeve Sözleşme Kavramı ve Çerçeve Sözleşmelerin Özellikleri, Prof. Dr. Erdoğan MOROĞLU'na 65. Yaş Günü Armağanı, İstanbul 1999, s. 815; KIRCA, İsmail, Hukuki Yönüyle Borsa Opsiyon İşlemleri, Ankara 2000, s. 86 vd.

¹²⁷ BARLA, s. 815 vd.

sözleşmeleri yapma borcunu yükleyen bir kök yüküm içerdiği beyan edilmektedir. Bu durumda, bireysel sözleşmeleri yapmaktan kaçınmanın sözleşmenin müspet ihlâli sayılacağı ve bunun yaptırımının da tazminat ve çerçeve sözleşmeden dönme olduğu ifade edilmektedir¹²⁸.

Çerçeve sözleşmede taraflar, önce çerçeve sözleşme kurarlar; daha sonra da yapmış oldukları özel, ferdî sözleşmeler ile bu genel çerçeveyi tamamlarlar. Bu tamamlama bazen tek taraflı işlemle de yapılabilir¹²⁹.

Kanımızca, çerçeve sözleşmeye ilişkin yukarıdaki kısa açıklamalar ışığında, İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesinin bir çerçeve sözleşme olmadığı sonucuna varmak gerekir. Çünkü İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesi, sadece müşterinin bankacılık işlemlerini İnternet üzerinden yapabilmesi imkânı vermekte olup, ileride yapacağı bankacılık işlemlerine ilişkin herhangi bir şartı içermemektedir. Bu sebeple İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesi, finansal hizmetlerin İnternet üzerinden sunulmasına ilişkin bir sözleşmedir. Ancak, burada teknik anlamda bir hizmet sözleşmesi yoktur. Genel anlamda, bir iş görme niteliğinde hizmet edimi söz konusudur. Nitekim, TKHK. m. 3/d hükmüne göre de hizmet, *“bir ücret veya menfaat karşılığında yapılan mal sağlama dışındaki her türlü faaliyeti”* ifade etmektedir.

¹²⁸ KIRCA, s. 87 vd.

¹²⁹ EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümleri, Gözden Geçirilmiş 9. Bası, İstanbul 2006, s. 196.

Internet bankacılığı hizmet sözleşmesinde ve Internet üzerinden yapılan diğer banka sözleşmelerinde, genellikle içeriği önceden banka tarafından hazırlanmış banka standart sözleşmeleri ile banka genel işlem şartları kullanılmaktadır. Söz konusu sözleşme metinlerinin ya iki tarafça veya tek taraflı taahhüt şeklinde müşteri tarafından imzalanması talep edilmektedir. Bankalar, müşteri ile aralarındaki banka işlemlerini standartlaştırmak, hızlandırmak, eşit işlem yapmak, ilişkilerde hukukî açıklık sağlamak, işlemlerden doğacak rizikoları sınırlandırmak veya ortaya çıkan zararı kısmen de olsa müşteriye yüklemek amacıyla, bu standart sözleşmelerin ya da genel işlem şartlarının içeriğini önceden hazırlamaktadır¹³⁰.

III. Internet Bankacılığında Genel İşlem Şartları

A. Genel Olarak

Sözleşme özgürlüğü ilkesi, liberal hukuk sistemlerinde temel kural olarak kabul edilmiştir. Bu ilke gereğince kişiler, diledikleri kişiyle, diledikleri türde ve muhtevada sözleşme yapabilirler¹³¹. Kural olarak Türk özel hukuku, sözleşmelerin

¹³⁰ KAPLAN, İbrahim, Banka Sözleşmeleri Hukuku, C.I, Ankara 1996, s. 74.

¹³¹ Sözleşme özgürlüğü kavramı, sözleşme yapma, sözleşmenin diğer tarafını seçme, sözleşmenin muhtevasını düzenleme, sözleşmenin şeklini seçme ve sözleşmeyi ortadan kaldırma veya yapılmış sözleşmenin muhtevasını değiştirme özgürlüklerini kapsamaktadır. Sözleşme özgürlüğü konusunda geniş bilgi için bkz. EREN, s. 270 vd.; KILIÇOĞLU, Ahmet, M., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Genişletilmiş 8. Bası, Ankara 2007, s. 52 vd.; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, Tekinay Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 7. Bası, İstanbul 1993, s. 362 vd.; OĞUZMAN, M. Kemal/ÖZ, Turgut, Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 5. Bası, İstanbul 2006, s. 19 vd.; SİRMEN, A. Lâle, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Ders Notları, Ankara 1996, s. 89 vd.; SİRMEN, A. Lâle, Modern Hukukta Sözleşme Kavramı ve Türk Hukuku, Prof. Dr. H. C. Oğuzoğlu'na Armağan, Ankara

bir müzakere aşamasından sonra ortaya çıkmasını kabul etmektedir. Ancak, 19. yüzyıldaki endüstri devriminin ortaya çıkardığı seri üretim ve yoğun tüketim, sözleşmelerin, bir müzakere veya pazarlık aşamasından sonra akdedilmesini engelleyici bir rol oynamıştır¹³².

Modern iş hayatında bazı mal ve hizmetlerin seri halde üretilip kitlelere sunulması için günde yüzlerce, binlerce ve hatta milyonlarca sözleşme yapılmaktadır. Bu mal ve hizmetleri üretilip satan, müşterilere sunan kuruluşlar, her müşteri ile münferit bir sözleşme yapmaları halinde sözleşmeler arasında muhteva yönünden büyük farklılıklar ortaya çıkabilir. İşte söz konusu bu sakıncaları gidermek, her sözleşmede farklı hüküm konulmasını önlemek amacıyla “genel işlem şartları” adı verilen form sözleşme şartları kabul edilmiştir¹³³.

Genel işlem şartları, içeren sözleşmeler özellikle sigorta, banka, ulaştırma ve inşaat alanlarında çok sık kullanılmaktadır.

B. Genel İşlem Şartları Kavramı ve Unsurları

Genel işlem şartları, sözleşme taraflarından birinin, ileride kuracağı sözleşmelerde karşı tarafa değiştirilmeden kabul edilmek üzere sunma niyetiyle,

1972, s. 446 vd; BAŞPINAR, Veysel, Borç Sözleşmelerinin Kısmî Butlanı, Ankara 1998, s. 13 vd.

¹³² OĞUZ, Cemal, Standart Sözleşmelerin BK. 21 ile 99/2 ve 100/3 Hükümlerine Göre Hakim Tarafından Kontrolü, TBBD., Y. 11, S. 1998/1, s. 26.

¹³³ EREN, s. 198.

önceden, tek taraflı olarak tespit ettiği sözleşme hükümleridir¹³⁴. Bu tanımdan hareketle genel işlem şartlarının unsurlarını şu şekilde tespit etmek mümkündür.

Her şeyden önce genel işlem şartları, sözleşmenin şartlarını oluşturur. Bu açıdan sözleşmenin türü önemli değildir; borçlandırııcı bir sözleşme olabileceği gibi tasarruf sözleşmesi, bir eşya hukuku sözleşmesi veya usul hukuku sözleşmesi de olabilir. Burada önemli olan, sözleşmenin şartlarının tek yanlı olarak hazırlanmış olması; başka bir ifadeyle, diğer tarafın sözleşmenin şekillenmesinde herhangi bir katkısının olmamasıdır¹³⁵. Genel işlem şartları, sözleşmenin tamamını veya bir kısmını teşkil edebileceği gibi, aslî edimleri veya talî edimleri de teşkil edebilir¹³⁶.

Genel işlem şartları, sözleşmenin kurulmasından önce düzenlenmelidir. Bu tür şartların önceden düzenlenmiş olması, sözleşme şartlarının somut bir sözleşme için değil, ileride kurulması ihtimali olan birden fazla sözleşme için düzenlenmesinin bir göstergesidir¹³⁷. Diğer taraftan genel işlem şartları, sözleşmenin diğer tarafınca hazırlanabileceği gibi, üçüncü bir kişi tarafından da hazırlanabilir. Burada önemli

¹³⁴ ATAMER, Yeşim, M. Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması Sorunu Çerçevesinde Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi, 2. Bası, İstanbul 2001, s. 61. Bir başka tanıma göre genel işlem şartları, “gelecekte yapılacak aynı türdeki çok sayıda sözleşmenin içeriğini oluşturmak üzere önceden tek yanlı olarak ve soyut biçimde hazırlanan ve sözleşmenin kuruluşunda taraflardan birinin dayandığı, görüşülmeden sözleşmenin içeriğine dahil olmasını istediği sözleşme koşulları”dır. Geniş bilgi için bkz. HAVUTÇU, Ayşe, Açık İçerik Denetimi Yoluyla Tüketicinin Genel İşlem Şartlarına Karşı Korunması, İzmir 2003, s. 74; YALÇIN, Onur, Banka Kredi Sözleşmelerindeki Genel İşlem Şartlarının Geçerliliği, Ankara 2006, s. 42 vd.

¹³⁵ ATAMER, s. 62.

¹³⁶ ASLAN, İ. Yılmaz, En Son Değişikliklerle ve Yargıtay Kararları Işığında Tüketici Hukuku, Bursa 2004, s. 280.

¹³⁷ ATAMER, s. 65. Geniş bilgi için bkz. HAVUTÇU, s. 83-84; ZEVKLİLER/AYDOĞDU, s. 160; ASLAN, s. 281.

olan sözleşmenin yapıldığı sırada, sözleşmenin taraflarınca birlikte hazırlanmamış, daha önceden hazırlanarak, taraflardan birinin diğerine sunmuş olmasıdır¹³⁸.

Genel işlem şartları, aynı türde birden fazla sözleşmede kullanılmak amacıyla hazırlanmış olmalıdır. Bu sebeple söz konusu şartların genel ve soyut olması gerekir. Ancak, bu şartların ilk kullanımı da yeterlidir; yani en az üç-beş defa kullanılması gibi, belli bir şart aranmaz¹³⁹.

Genel işlem şartlarının varlığından bahsedebilmek için, bunların ya sözleşmenin kurulmasından önce yazıya dökülmüş olması veya en azından işletme tarafından yazılı olmadan belirlenmiş olması gerekir¹⁴⁰.

Genel işlem şartlarının varlığı için son unsur, bunların, söz konusu şartları kullanan tarafından sözleşmeye dahil edilmek niyetiyle karşı tarafa sunulmasıdır¹⁴¹.

C. Genel İşlem Şartları İle İlgili Düzenlemeler

1) Genel Olarak

Genel işlem şartlarıyla ilgili olarak gerek mukayeseli hukukta ve gerekse Türk hukukunda pek çok hüküm kabul edilmiştir. Aşağıda, mukayeseli hukukta ve

¹³⁸ ASLAN, s. 281; ZEVKLİLER/AYDOĞDU, s. 160; ATAMER, s. 65-66.

¹³⁹ ZEVKLİLER/AYDOĞDU, s. 160; HAVUTÇU, s. 83-84; ASLAN, s. 281; ATAMER, s. 66.

¹⁴⁰ ATAMER, s. 65.

¹⁴¹ ATAMER, s.69.

Türk Hukuku'ndaki genel işlem şartlarına ilişkin düzenlemeler üzerinde durulmaktadır.

2) Mukayeseli Hukukta Genel İşlem Şartları ile İlgili Düzenlemeler

Burada, Avrupa Birliği, Alman, İngiliz, Avusturya ve İsviçre Hukuku'ndaki genel işlem şartlarına ilişkin düzenlemeler üzerinde durulmaktadır.

Avrupa Birliği Konseyi, 05.04.1993 tarihinde kabul ettiği “Tüketici Sözleşmelerinde Kötüye Kullanılabilir Sözleşme Şartları Hakkında Direktif”¹⁴² ile tüketicilerin hakkaniyete aykırı genel işlem şartlarına karşı korunması amaçlanmıştır. Bu direktif, hakkaniyete aykırı sözleşme şartlarına karşı tüketicilerin korunmasında üye ülkelerin farklı iç hukuk kurallarının direktifte öngörülen düzenlemeler çerçevesinde Avrupa Topluluk Hukukuna uyumlu hale getirilmesini öngörmektedir (93/13 m.1). Söz konusu direktifin uygulama alanı tüketici sözleşmeleriyle sınırlıdır¹⁴³.

Genel işlem şartları ile ilgili olarak Almanya'da, ilk kez, 09.12.1976 tarihinde kabul edilen ve 01.04.1977 tarihinde yürürlüğe giren “Genel İşlem Şartları Hukukunun Düzenlenmesi Hakkında Kanun”¹⁴⁴ ile düzenleme yapılmıştır. Bu

¹⁴² Council Directive 93/13/EEC of 5 April 1993 on Unfair Terms in Consumer Contracts 93/13/EEC, OJL 95, 21.4.1993. Bu yönerge hakkında geniş bilgi için bkz. HOPT, Klaus/WYMEERSCH, Eddy, European Company an Financial Law: Texts an Leading Cases, Oxford 2004, s. 560 vd.

¹⁴³ Direktifin uygulama alanı ve içeriği hakkında bkz. HAVUTÇU, s. 65 vd.

¹⁴⁴ Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen. Alman Genel İşlem Şartları Kanunu'nun Türkçe metni için bkz. ATAMER, s. 299 vd.; HAVUTÇU, s.

Kanun'da, 93/13 sayılı "Tüketici Sözleşmelerinde Kötüye Kullanılabilir Şartlar" hakkındaki Avrupa Direktifi uyarınca değişiklikler yapılmıştır. Daha sonra söz konusu Kanun, 31.12.2001 tarihinde yürürlükten kaldırılmıştır.

Alman Medeni Kanunu'nda yapılan değişikliklerin 01.01.2002 tarihinde yürürlüğü girmesiyle birlikte, genel işlem şartları, söz konusu Kanun'un "Borç İlişkileri Hukuku" başlığını taşıyan ikinci kitabının ikinci alt bölümünde "Borç İlişkilerinin Muhtevasının Genel İşlem Şartlarıyla Düzenlenmesi" başlığı altında yer almıştır¹⁴⁵.

Alman Medeni Kanunu'nun §. 305 vd da genel işlem şartlarıyla ilgili hükümlere yer verilmiştir. Yürürlükten kaldırılan 1976 tarihli Kanun'un genel işlem şartları ile ilgili düzenlemeleri, maddî hukukla ilgili düzenlemeleri, sistematigi ve içeriğinde önemli bir değişiklik olmaksızın, hemen hemen olduğu gibi, Alman Medeni Kanunu'na alınmış ve Medeni Kanun'la birleştirilmiştir. 1976 tarihli Kanun'un usule ilişkin hükümleri ise, tüketici hukuku ile ilgili diğer özel kanunlardaki usul hükümleri de dikkate alınarak, "Tüketici Hukukunda Kaçınma Davası ve Diğer İhlaller Hakkında Kanun" ile düzenlenmiştir¹⁴⁶.

229 vd. Bu kanun hakkında geniş bilgi için bkz. RIESE, Christoph, Vergaberecht: Grundlagen-Verfahren-Rechtsschutz, Heidelberg 1998, s. 69 vd.

¹⁴⁵ Alman Medeni Kanunu genel işlem şartlarına ilişkin hükümlerin Türkçe metni için bkz. HAVUTÇU, s. 235 vd.

¹⁴⁶ Gesetz über Unterlassungsklagen bei Verbraucherrechts-und anderen Vertößen. HAVUTÇU, s. 58.

Alman Medeni Kanunu'nun yeni 305. paragrafında, genel işlem şartlarının tanımı¹⁴⁷ ve genel olarak sözleşme ile ilişkilendirilmesi; 305a paragrafında, özel durumlarda sözleşmeye alınma; 305b paragrafında, bireysel anlaşmaların önceliği; 305c paragrafında, şaşırtıcı ve birden fazla anlamı olan şartlar; 306. paragrafında, sözleşmeye dahil olmamanın ve geçersizliğin hukukî sonuçları; 306a paragrafında, kanuna karşı hile yasağı; 307. paragrafında, içerik denetimi; 308. paragrafında, yargıca değerlendirme yetkisi veren yasak şartlar; 309. paragrafında, yargıca değerlendirme yetkisi vermeyen yasak şartlar; 310. paragrafında ise, anılan hükümlerin uygulama alanı düzenlenmiştir.

İngiliz hukukunda genel işlem şartları, “Haksız (Adil Olmayan) Sözleşme Şartları Kanunu¹⁴⁸ ile düzenlenmiştir. Bu Kanun’a 1982 yılında kabul edilen “Mal ve Hizmetlerin Sağlanması Kanunu”⁽¹⁴⁹⁾ ile bazı yeni hükümler eklenmiş ve mevcut hükümler değiştirilmiştir¹⁵⁰. Bu Kanun, sadece genel işlem şartları ile sınırlı olmaksızın, ferdî sözleşmeleri de kapsamına almaktadır. Ancak muhteva denetimine ilişkin bir çerçeve norma yer vermek yerine, belirli bazı sorun odaklarına ilişkin hükümler getirmiştir. Yine Kanun’la sorumluluğun kaldırılması veya

¹⁴⁷ Bu hükme göre genel işlem şartları, “çok sayıda sözleşme için önceden hazırlanmış olan sözleşmenin kuruluşu sırasında taraflardan birinin diğerine sunduğu sözleşme şartlarıdır.”

¹⁴⁸ The Unfair Contract Terms Act 1977. Bu kanun hakkında geniş bilgi için bkz. APPLEBEY, George, Contract Law, London 2001, s. 283 vd.; CHISSICK, Michael/KELMAN, Alistair, Electronic Commerce Law and Practice, London 2002, s. 107 vd.; THORPE, Chris P., Commercial Contracts: A Practical Guide to Deals, Contracts, Agreements & Promises, Cambridge 1996, s. 95 vd.; ROBERTS, Graham, Law Relating to International Banking, Cambridge 2003, s. 230 vd.

¹⁴⁹ Supply of Goods and Services Act. Bu kanun hakkında geniş bilgi için bkz. BRYAN, David, The Rights of the Consumer, East Sussex 2004, s. 9 vd.; ROBERTS, s. 235 vd.

¹⁵⁰ AKİPEK, Tüketici, s. 229.

sınırlandırılması sonucunu doğurabilecek bir dizi sözleşme hükmü ya doğrudan batıl sayılmış veya “makul” (*reasonable*) olmadıkları ölçüde batıl sayılmaları imkânı getirilmiştir¹⁵¹.

Avusturya hukukunda, hakkaniyete aykırı sözleşme şartlarına karşı tüketicinin korunması bakımından, hem Avusturya Medeni Kanununda (ABGB), hem de 1979 tarihli “Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun”da ikili düzenleme mevcuttur. Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun’la, Avusturya Medeni Kanunu’nda bir değişiklik yapılmış ve genel olarak sözleşmelerde butlanı düzenleyen 879. paragrafa bir fıkra eklenmiştir. Söz konusu düzenleme ile, genel işlem şartları içinde yer alan hükümlerin, somut olayın özellikleri dikkate alındığında, taraflardan birini aşırı derecede mağdur etmesi halinde batıl sayılacağı öngörülmüştür¹⁵².

İsviçre hukukunda genel işlem şartlarına ilişkin özel bir kanun olmadığı gibi, tüketicinin korunması ile ilgili kanun içinde de konuya ilişkin bir düzenleme yapılmamıştır. Bunun yerine 19.12.1986 tarihli “Haksız Rekabete Karşı Federal Kanun”¹⁵³,un 8. maddesinde yer alan hükümlerle, muhteva olarak hakkaniyete aykırı genel işlem şartlarının yanıltıcı bir tarzda kullanılması, haksız rekabet olarak kabul

¹⁵¹ APPLEBEY, s. 286; ATAMER, s. 46.

¹⁵² HAVUTÇU, s. 60; ATAMER, s. 42.

¹⁵³ Bundesgesetz gegen den Unlauteren Wettbewerb.

edilmiştir. Bu madde ile sadece tüketiciler değil, tacirler de koruma altına alınmıştır¹⁵⁴.

3) Türk Hukuku'nda Genel İşlem Şartları ile İlgili Düzenlemeler

Türk hukukunda, genel hükümler arasında genel işlem şartlarının uygulanması ve denetlenmesi ile ilgili bir kanunî düzenleme bulunmamaktadır¹⁵⁵. Ancak, 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 6. maddesinde, 06.03.2003 tarihli ve 4822 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle genel işlem şartlarının sınırlandırılması ve denetlenmesine ilişkin bir hüküm getirilmiştir. Ayrıca, Sanayi ve Ticaret Bakanlığı bu konuda bir yönetmelik çıkarmıştır¹⁵⁶.

Türk hukukunda genel işlem şartlarıyla ilgili genel (tüketici işlemi gerektirmeyen) bir düzenlemenin bulunmaması, ülkemiz açısından önemli bir eksiklik veya boşluk olarak değerlendirilemez. Bu açıdan, özellikle iyiniyeti düzenleyen MK. m. 2; kişiliğin korunması hakkındaki MK. m. 23 ve 24; sözleşmelerin yorumunu düzenleyen BK. m. 18; kanuna, ahlâka ve kamu düzenine aykırılık hallerine ilişkin BK. m. 19 ve 20 ile 28 ve 29 bu konuda uygulanabilir

¹⁵⁴ HAVUTÇU, s. 63; ATAMER, s. 43.

¹⁵⁵ Ancak, Türk Borçlar Kanunu Tasarısında genel işlem şartları “genel işlem koşulları” şeklinde 20 vd. maddelerinde düzenlenmiştir. Tasarının 20. maddesine göre genel işlem koşulları, “*bir sözleşme yapılırken düzenleyenin, ileride çok sayıdaki benzer sözleşmede kullanmak amacıyla, önceden, tek başına hazırlayarak karşı tarafa sunduğu sözleşme hükümleridir*”.

¹⁵⁶ Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar Hakkında Yönetmelik 13.06.2003 tarih ve 25137 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmıştır.

hükümlerdir¹⁵⁷. Söz konusu hükümlerle de, genel işlem şartlarına karşı, sözleşmenin zayıf tarafını korumak mümkündür.

D. İnternet Bankacılığında Genel İşlem Şartlarına Karşı Müşterinin Korunması

1) Genel Olarak

İnternet bankacılığına ilişkin sözleşmeler, banka tarafından önceden hazırlanan ve matbu hükümler içeren standart sözleşmelerdir. Bu sözleşmeler, bankaların hazırladıkları genel işlem şartlarını ihtiva etmektedir.

İnternet bankacılığı genel işlem şartları, metinleri banka tarafından matbu olarak önceden hazırlanmış, banka ile hukukî işlem yapan müşteriye sunulan, tek taraflı olarak müşterinin imzasını taşıyan veya müşterinin zımnen kabulüne mazhar olan, banka ile müşteri arasında geçerli olacak İnternet ortamındaki işlemlerini gösteren kuralları kapsayan metinlerdir.

Bankalar tarafından tek taraflı olarak düzenlenmiş ve müşteriye sadece kabul etme veya hukukî işlem yapmaktan vazgeçme imkânı tanıyan İnternet bankacılığı genel işlem şartlarının, sadece banka müşterisi tarafından imzalanmasıyla, banka ile müşteri arasında bir borç ilişkisi doğmaz. Gerçekten de, İnternet bankacılığı genel

¹⁵⁷ İŞGÜZAR, Hasan, Banka Kredi Kartı Sözleşmeleri, Ankara 2003, s. 186; AKİPEK, Şebnem, Türk Hukuku ve Mukayeseli Hukuk Açısından Tüketici Kredisi, Ankara 1999, s. 230; ASLAN, s. 282. Bu konuda geniş bilgi için bkz. ATAMER, s. 143 vd.; HAVUTÇU, s. 210 vd.

işlem şartlarının hukukî etkisi ancak banka ile müşteri arasında münferit sözleşmelerin kurulmasıyla ortaya çıkar ve bu sözleşmenin muhtevasına genel işlem şartlarının dahil edilmesiyle başlar. İnternet bankacılığı genel işlem şartlarının münferit banka sözleşmelerinin muhtevasına alınması tarafların açık veya zımnî kabulü ile olur¹⁵⁸.

İnternet bankacılığında müşterinin, genel işlem şartlarına karşı korunması hususunda özel bir kanunî düzenleme bulunmamaktadır. Kanımızca, söz konusu alanda bir düzenleme yapıncaya kadar tüketici işlemlerine TKHK hükümleri, diğer hallerde ise genel hükümlerin uygulanması yerinde olur.

2) TKHK Hükümlerine Göre İnternet Bankacılığında Müşterinin Korunması

Genel işlem şartlarına karşı tüketicinin korunmasına ilişkin en genel ve temel hüküm, TKHK'un 06.03.2003 tarihli 4822 sayılı kanunla getirilen değişik 6. maddesidir. "Sözleşmedeki Haksız Şartlar" başlığını taşıyan söz konusu maddeye göre, *"satıcı veya sağlayıcının tüketici ile müzakere etmeden, tek taraflı olarak sözleşmeye koyduğu, tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerinde iyiniyet kurallarına aykırı düşecek biçimde tüketici aleyhine dengesizliğe neden olan sözleşme koşulları haksız şarttır. Taraflardan birinin tüketicinin oluşturduğu her türlü sözleşmede yer alan haksız şartlar tüketici için bağlayıcı değildir"*

¹⁵⁸ Bu konuda geniş bilgi için bkz. KAPLAN, Banka, s. 14 vd.; BATTAL, Ahmet, Güven Kurumu Nitelendirmesi Işığında Bankaların Hukuki Sorumluluğu, Ankara 2001, s. 185 vd.; İŞGÜZAR, s. 186 vd.

Söz konusu hükme göre, bir genel işlem şartının “haksız şart” sayılabilmesi için, her şeyden önce bu şartın Internet bankacılığı hizmetinden yararlanan müşteri ile “müzakere edilmeden” banka tarafından “tek taraflı” olarak sözleşmeye konulması gerekir. Ayrıca bu şartın iyiniyet kurallarına aykırı düşecek biçimde müşteri aleyhine dengesizliğe sebep olması gerekir¹⁵⁹.

Değişik 6. maddenin 1. fıkrasında yer alan tanımlamaya göre, haksız sözleşme şartlarını koyabilecek olanlar “satıcı veya sağlayıcı”dır. Bu hüküm, sanki satıcı ve sağlayıcı ile tüketici arasındaki sözleşmelere uygulanacakmış, tüketicinin diğer sözleşmelerine uygulanmayacakmış izlenimi yaratabilir. Ancak bu doğru değildir. Çünkü ikinci fıkrada tüketicinin taraf olduğu “her türlü sözleşmeden” söz edilmektedir. Bu nedenle, örneğin tüketici kredisi sözleşmelerinde, kredi kartı sözleşmelerinde vb. sözleşmelerde de yer alan haksız şartlara da bu hüküm uygulanacaktır. Ayrıca, Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar Hakkında Yönetmelik’te de “kredi veren” tanımına yer verilerek bu yanlış anlaşılma ihtimali giderilmeye çalışılmıştır. Böylece, TKHK. m. 6, tüketicinin taraf olduğu tüm tüketici sözleşmelerine uygulanacağını kabul etmek gerekir¹⁶⁰.

¹⁵⁹ Bu konuda geniş bilgi için bkz. ZEVKLİLER/AYDOĞDU, s. 156 vd.; ASLAN, s. 274 vd.

¹⁶⁰ ASLAN, s. 286.

3) Genel Hükümlere Göre İnternet Bankacılığında Müşterinin Korunması

İnternet bankacılığına ilişkin müşteri ile banka arasında yapılan sözleşmede yer alan hükümlerin, her şeyden önce emredici hukuk kurallarına aykırı olmaması gerekir. BK. m. 19'a göre, "*bir akdin mevzuu, kanunun gösterdiği sınır dairesinde, serbestçe tâyin olunabilir (1. fıkra). Kanunun kat'i surette emrelediği hukuki kaidelere veya kanuna muhalefet; ahlâka (âdaba) veya umumi intizama yahut şahsî hükümlere müteallik haklara mugayir bulunmadıkça, iki tarafın yaptıkları mukaveleler muteberdir (2. fıkra)*".

İnternet bankacılığına ilişkin sözleşmelerde emredici hukuk kurallarına aykırı hükümler kararlaştırılmış ise bunlar hükümsüzdür. Çünkü genel işlem şartları emredici hukuk kurallarını ortadan kaldıramaz¹⁶¹.

§ 10. İNTERNET BANKACILIĞI HİZMET SÖZLEŞMESİNİN KURULMASI

I. Genel Olarak

BK. m. 1'e göre sözleşme, iki tarafın karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarını açıklamaları ile kurulur. Ancak, sözleşmenin kurulabilmesi için karşılıklı irade beyanlarının taraflarca birbirlerine yöneltilmesi gerekir.

¹⁶¹ EREN, s. 199; OĞUZMAN/ÖZ, s. 22; SİRMEN, Sözleşme, s. 451; ATAMER, s. 146; ASLAN, s. 282.

Sözleşmeler, sözleşmenin kuruluş anında tarafların bir arada (yüz yüze) bulunup bulunmamasına göre “hazırlar arasında kurulan sözleşmeler” ve “hazır olmayanlar arasında kurulan sözleşmeler” olarak ikiye ayrılır. Buna göre, taraflar sözleşmenin kuruluşu anında fizikî olarak bir arada bulunuyor ve sözleşmenin kuruluşuna ilişkin irade beyanlarını birbirinin yüzüne açıklıyorlarsa, “hazırlar arasında kurulan sözleşmeden” söz edilir. Buna karşılık, taraflar sözleşmenin kuruluşu esnasında fizikî olarak bir arada bulunmuyorlarsa, ortada “hazır olmayanlar arasında kurulan sözleşme” vardır¹⁶².

Borçlar Kanunu açısından, hazır olmayanlar arası sözleşmeden maksat, tarafların hem fizikî olarak farklı yerlerde bulunmaları ve hem de sözleşmenin kuruluşuna ilişkin iradelerin açıklanması ile muhatabına ulaşması arasında zaman aralığının bulunduğu sözleşmelerdir. Gerçekten de, tarafların sadece mekân olarak farklı yerlerde buldukları, buna karşılık, sözleşmenin kuruluşuna ilişkin beyanların anında karşı tarafa ulaştığı sözleşmeler, Borçlar Kanununa göre, ‘hazır olmayanlar arası sözleşmeler’ değil, ‘hazırlar arası sözleşmeler’ olarak nitelendirilmektedir¹⁶³. Nitekim, BK. m. 4/III hükmüne göre, telefon aracılığı ile yapılan sözleşmeler ‘hazırlar arası sözleşme’ olarak kabul edilmektedir¹⁶⁴.

¹⁶² ÖZDEMİR KOCASAKAL, s. 41.

¹⁶³ ÖZDEMİR KOCASAKAL, s. 42. Hazırlar arasında kurulan sözleşmeden söz edebilmek için, kişilerin mekan olarak aynı yerde bulunması şart olmayıp, akustik açıdan bir yerde bulunmaları yeterlidir. Bkz. KIRCA, Çiğdem, İnternette Sözleşme Kurulması, BATİDER, 2000, C. XX, S. 4, 99-119, s. 107.

¹⁶⁴ Hazır olmayanlar arasında kurulan sözleşme ile, mesafeli sözleşme kavramlarını birbirine karıştırmamak gerekir. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’a eklenen m. 9/A hükmüne göre, “Mesafeli sözleşmeler; yazılı, görsel, telefon ve elektronik ortamda veya diğer iletişim araçları kullanılarak ve tüketicilerle karşı karşıya gelinmeksizin

Sözleşmenin kuruluşuna yönelik iradeler, tarafların bir arada bulunduğu durumlarda (hazırlar arasında) sözlü olarak karşı tarafa yöneltilir. Ancak tarafların bir arada bulunmadığı durumlarda (hazır olmayanlar arasında) bu iradelerin karşı tarafa iletilebilmesi için bir takım araçlara ihtiyaç vardır.

Teknolojik gelişmelere paralel olarak, sözleşmenin kurulması için kullanılan araçlar değişmekte ve yeni bir takım araçlar bu amaçla kullanılmaya başlanmaktadır. Gerçekten de, hazır olmayanlar arasında sözleşmelerin kuruluşunda, önce telgraf, telefon, daha sonra, teleks, faks gibi iletişim araçları kullanılmıştır. Günümüzde bilgisayar teknolojisindeki gelişmelerin sonucu olarak, Internet aracılığı ile de sözleşmelerin kuruluşuna ilişkin beyanların iletilmesi mümkün hale gelmiştir¹⁶⁵.

Internet'te sözleşmenin kurulması, bu sistemin sunduğu imkânlar bakımından yukarıda bahsedilen araçlardan farklılık göstermektedir. Gerçekten de, Internet'te sözleşme, elektronik posta, web siteleri, bir "chat server", Internet-telefon bağlantısı, video konferans vb. araçlar aracılığı ile kurulabilir. Elektronik posta aracılığı ile yapılan irade beyanları hazır olmayanlar arasında yapılmış kabul edilmektedir¹⁶⁶.

yapılan ve malın veya hizmetin tüketiciye anında veya sonradan teslimi veya ifası kararlaştırılan sözleşmelerdir". Hazır olmayanlar arasında kurulan her sözleşme, aynı zamanda bir mesafeli sözleşme olmasına rağmen, her mesafeli sözleşmenin hazır olmayanlar arasında kurulan sözleşme olarak nitelendirilmesi mümkün değildir. Ancak, tarafların sözleşmenin kuruluşuna yönelik iradelerinin açıklanması ile muhataba ulaşması arasında bir zaman aralığı olması halinde, mesafeli sözleşme hazır olmayanlar arasında kurulan bir sözleşme halini alır. Mesafeli sözleşmenin, telefon, telekonferans, video konferans gibi, beyanların anında karşı tarafa ulaşmasına imkân verecek iletişim araçları ile kurulması halinde zaman bakımından bir mesafe olmadığından hazırlar arasında kurulan bir sözleşme vardır. Bkz. ÖZDEMİR KOCASAKAL, s. 45.

¹⁶⁵ ÖZDEMİR KOCASAKAL, s. 38.

¹⁶⁶ BOZBEL, Savaş, Internet Üzerinden Yapılan Hukukî İşlemler ve Bu Konuda 97/7 Sayılı Tüketicinin Korunmasına Dair At Yönergesi, YD, C. 27, S. 1-2, s. 758; Aynı yazar,

Ancak burada bir ayırımın yapılması gerektiği doktrinde kabul edilmektedir. Buna göre taraflar iradelerini önceden belirledikleri bir zamanda karşılıklı ve eş zamanlı olarak elektronik posta aracılığı ile açıklamaları halinde, hazırlar arasında kurulan bir sözleşmeden bahsedilebilir¹⁶⁷. Bu sebeple, chat server aracılığı ile kurulan sözleşmeleri de hazırlar arasından kurulan sözleşme olarak kabul edilmektedir¹⁶⁸. Çünkü bu durumda kişiler karşılıklı olarak bilgisayarın başında birbirleriyle aynı anda yazışmaktadırlar. Hatta mikrofon ve kameraları varsa sesli ve görüntülü olarak görüşebilmektedirler. Web siteleri aracılığı ile kurulan sözleşmeler aşağıda ayrıca inceleneceği için burada bu konuda bilgi verilmemektedir.

Internet Üzerinden Yapılan Hukukî İşlemler, YD, C. 27, S. 4, s. 279-280; FALCIOĞLU, s. 134.

¹⁶⁷ Benzer görüş için bkz. FALCIOĞLU, s. 134-135. Elektronik postanın, gönderilen kişinin elektronik posta kutusuna ulaşması, çok kısa bir süre içinde gerçekleşmektedir. Taraflar eş zamanlı olarak bilgisayarın başında ve bunu bilmekteyseler birbirlerine soru sorabilir ve anında cevap alabilirler. Bu bakımdan, söz konusu halde taraflar arasındaki görüşmenin hazırlar arasında yapıldığı söylenebilir. Hazırlar arasında yapılan görüşmelerin özelliği gereği, bu durumda yapılan açıklamalar başkaca herhangi bir işleme gerek olmaksızın, karşı tarafça derhal öğrenilmektedir. Ancak, elektronik posta aracılığı ile gönderilen mesajın karşı tarafça öğrenilebilmesi için elektronik posta kutusunu açıp söz konusu mesajı okuması gerekir. Fakat bu okuma eş zamanlı olarak bilgisayarın başında olanlar açısından çok kısa sürede gerçekleşmektedir. Burada geçen süre, tıpkı hazırlar arasındaki görüşmelerde olduğu gibi, işin önemine göre karşı tarafın düşünmesi için gerekli süreye tekabül etmektedir. Böyle hallerde somut olaya göre bir değerlendirme yapılmalıdır. İki taraf da on-line olduklarını bilmekteyseler son derece hızlı bir iletişim imkânına ve derhal soru sorma, açıklama yapma ve cevap verme fırsatına sahiptirler. Ayrıca, karşı taraf, icapta bulunanın derhal cevap beklediğini bilebilecek durumdadır. Bu durumda yapılan görüşmeler hazırlar arasında yapılmış sayılmalıdır. Bkz. İNAL, s. 108, dpn. 65. Elektronik posta, taraflara, sanki aynı yerde ve zamandaymış gibi haberleşme imkânı sağlar. Bkz. STARK, Tina L. Negotiating and Drafting Contract Boilerplate, United States of America 2003, s. 483. Elektronik posta aracılığı ile kurulan sözleşmelerin hazırlar arasında kurulmuş sayılabilmesi için tarafların aralarında karşılıklı ve eşzamanlı mesajlaşmaları şeklinde bir ortak hareket şeklini benimsemiş olmaları gerekir. Diğer bir ifadeyle, taraflar icap ve kabul safhalarında aynı anda bilgisayarın başında olmaları ve mesajlara cevap vermeleri halinde hazırlar arasında sözleşmenin kurulmasından söz edilebilir. Ayrıca bkz. KILIÇOĞLU, s. 50.

¹⁶⁸ İNAL, s. 117-118; GEZDER, s. 113.

Doktrinde, Internet üzerinden kurulan sözleşmeler “elektronik sözleşme” olarak ifade edilmektedir. Kanımızca, “elektronik sözleşme” kavramı isabetsiz bir deyimdir. Bu kavramın yerine, Internet’te sözleşmelerin kurulmasını da içine alan “elektronik vasıtalarla sözleşmelerin kurulması” ifadesinin kullanılması daha doğrudur¹⁶⁹. Zira elektronik olarak nitelendirilecek olan sözleşmenin kendisi değil, sözleşmenin kurulmasında ve bazen de ifasında kullanılan vasıtalar¹⁷⁰. Gerçekten de, elektronik vasıtalarla kurulan sözleşmelerin, klâsik sözleşmelerden temel farkı, kendisiyle değil, kurulma şekliyle ilgilidir. Ayrıca bütün sözleşmelerde sözleşmenin konusu ve tarafları, tarafların hak ve yükümlülükleri bakımından, bu sözleşmelerle klâsik sözleşmeler arasında fark bulunmamaktadır. Bu sebeple, klâsik sözleşmelere ilişkin hükümlerin niteliğine uygun düştüğü sürece, elektronik vasıtalarla kurulan sözleşmelere de uygulanması mümkündür¹⁷¹.

¹⁶⁹ Doktrinde bir görüş elektronik sözleşmeyi, “*elektronik ortamda girilen hukukî ilişkilerin sözleşmesel nitelik taşımaları halinde ortaya çıkan hukukî bir olgudur*” şeklinde tanımlamaktadır. Bkz. FALCIOĞLU, s. 61. SÖZER ise elektronik sözleşmeyi, web üzerinden kurulan sözleşmeler olarak ifade etmektedir. Bkz. SÖZER, Bülent, Elektronik Sözleşmeler, İstanbul 2002, s. 92. Elektronik sözleşme hakkında geniş bilgi için bkz. ALTINIŞIK, s. 33 vd.; SAĞLAM, s. 71 vd.; TOPALOĞLU, Mustafa, Elektronik Ticaret Hukuku, Adana 2001, s. 27 vd.; Aynı yazar, Elektronik Sözleşmeler, Adana Barosu Bülten, Mayıs-Haziran 2002, Yıl: 2, S. :7, s. 5-6; ÖZSUNAY, Ergun, AB’ne Üye Bazı Devletlerde ve Türkiye’de Elektronik Ticaretin Hukuksal Sorunları: “Elektronik Sözleşmeler” Semineri, İstanbul 2001, s. 21 vd.; DEMİR, s. 166 vd. Kanaatimizce, elektronik sözleşmeyi bir sözleşme türü ve tipi olarak değil de elektronik vasıtalarla kurulan sözleşme olarak anlamak daha isabetli olur. Aynı yönde görüş için bkz. İNAL, s. 93, dnp. 6.

¹⁷⁰ İNAL, s. 93. “Elektronik sözleşme” kavramında yer alan “elektronik” tabiriyle ifade edilmek istenen sadece sözleşmenin kuruluşunda ve bazen de ifasında kullanılan araçlardır. Sırf bu özelliği nedeniyle, “elektronik sözleşmeler” şeklinde, ayrı ve kendine özgü bir sözleşme kategorisi yaratmak ve bu sözleşmelere ayrı özel kurallar oluşturmak yerinde değildir. Bkz. ÖZDEMİR KOCASAKAL, s. 37.

¹⁷¹ Aynı yönde görüş için bkz. FALCIOĞLU, s. 100; ÖZDEMİR KOCASAKAL, s. 37-38.

Kanunen bir engel olmadığı sürece, her sözleşme elektronik vasıtalarla kurulabilir. Bu sebeple, “elektronik sözleşme” kavramını bir sözleşme türü ve tipi olarak anlamamak gerekir¹⁷².

İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesi, yüz yüze ya da bankanın web sitesi üzerinden kurulabilmektedir. Banka ile yüz yüze yapılan İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesi konumuz açısından özel bir önem arz etmediğinden aşağıda sadece İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesinin web sitesi aracılığı ile kurulması üzerinde durulmaktadır.

II. İnternet Bankacılığı Hizmet Sözleşmesinin Web Siteleri Aracılığı ile Kurulması

A. Genel Olarak

Bütün web siteleri, web sayfası üzerinden sözleşme kurmaya uygun değildir. Elektronik ticarete kullanılan web siteleri, “etkileşimli web siteleri” ve “etkileşimsiz web siteleri” olmak üzere ikiye ayrılır. Etkileşimli web sitelerinin temel özelliği, tarafların karşılıklı iletişime girebilecekleri şekilde tasarlanmalarıdır. Bu tür web siteleri aynı zamanda elektronik vitrin olarak da adlandırılmaktadır¹⁷³. Etkileşimli web siteleri, sözleşme taraflarını bir araya getirmek suretiyle, web sitesinden mal satımı veya hizmet sunulmasına imkân tanımaktadır. Etkileşimli web siteleri, potansiyel müşterilere mal ve hizmetleri arama, bunların arasından seçim yapma ve

¹⁷² İNAL, s. 93.

¹⁷³ FALCIOĞLU, s. 59, dpn.89'daki yazarlar.

seçtikleri malı veya hizmeti aynı süreç içinde satın alma imkânı tanırırlar. Etkileşimsiz web sitelerinde ise, çoğunlukla mal ve hizmet sunan kişinin irade açıklaması ortaya konulmuş olup, web sitesine bağlananlara site üzerinden işlem yapma imkânı tanınmamıştır. Etkileşimsiz web sitelerinde siteye bağlanan kişinin taleplerinin site sahibine bildirilmesi, web sayfasının çıktısının doldurulup mektup veya faks yoluyla gönderilmesi ya da formun doldurulup elektronik posta adresine gönderilmesi yoluyla yapılabilmektedir¹⁷⁴.

B. İnternet Bankacılığı Hizmet Sözleşmesinin Etkileşimli Web Sitesi Aracılığı ile Kurulması

Müşterinin, İnternet bankacılığı hizmeti veren bankada hesabı veya o bankaya ait kredi kartı varsa İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesini web sitesi üzerinden yapabilmektedir. Bu durumda bankanın web sitesi etkileşimli web sitesi niteliğindedir. Yani bahsedilen halde müşteri, İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesini, başka bir işleme gerek kalmadan web sitesi üzerinden kurabilmektedir.

¹⁷⁴ FALCIOĞLU, s. 189. Web siteleri aracılığı ile kurulan sözleşmeler hakkında geniş bilgi için bkz. CHISSICK/KELMAN, s. 89 vd.; SHAW, Michael/BLANNING, Robert/STRADER, Troy/WHINSTON, Andrew B., Handbook on Electronic Commerce, New York, 2000, s. 147.

C. İnternet Bankacılığı Hizmet Sözleşmesinin Etkileşimsiz Web Sitesi Aracılığı İle Kurulması

Müşterilerin İnternet bankacılığı hizmetinden yararlanabilmeleri için mutlaka İnternet bankacılığı hizmetini sunan bankada hesabının bulunması şart deđildir¹⁷⁵. İlgili bankada hesabı bulunmayan müşteri, bankanın web sitesine girerek İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesi yapmak için başvurabilir. Burada müşteri gerekli bilgileri doldurur ve web sitesi üzerinden bu bilgileri bankaya gönderir. Banka, hesap açılışı ve İnternet şifresi için gerekli sözleşmeyi müşteriye posta aracılığı ile iletir. Daha sonra müşteri bu formu doldurup, bankanın en yakın şubesine teslim eder. Böylece müşteri şubeden alacağı kullanıcı adı ve şifreyle İnternet bankacılığı hizmetinden yararlanmaya başlar. Müşterinin bankada hesabının bulunmaması durumunda, bankanın web sitesi etkileşimsiz niteliktedir. Yani müşteri doğrudan doğruya web sitesi üzerinden İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesini yapamamaktadır. Ancak söz konusu hizmet için ön başvuruda bulunabilmektedir.

III. Web Sayfaları Üzerinden Gönderilen İrade Beyanlarının Hukukî Niteliği

A. Genel Olarak

Banka ile İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesi yapan müşteri, sunulan bankacılık işlemlerinin çoğunu artık web sitesi aracılığı ile İnternet üzerinden

¹⁷⁵ İnternet bankacılığı hizmetinden yararlanabilmek için gerekli başvuru hakkında bkz. http://www.garanti.com.tr/subesiz/internet_bankaciligi/basvuru.html?referer=garanti, 15.06.2007.

gerçekleştirebilmektedir. Bu durumda bankanın ve müşterinin irade beyanlarının hukukî niteliği önem kazanmaktadır. Aşağıda web sitesi üzerinden gönderilen irade beyanlarının hukukî niteliği üzerinde durulmaktadır.

B. İcap Niteliğindeki İrade Beyanları

İcap, sözleşmenin yapılması teklifini kapsayan ve bu amaçla zaman itibariyle daha önce yapılan, muhataba varması gerekli, tek taraflı, kesin ve bağlayıcı nitelik taşıyan, muhatabın kabulü ile sözleşmenin kurulması sonucunu doğuran irade açıklamasıdır¹⁷⁶. Yapılan teklifte, sözleşme için lüzumlu olan esaslı unsurlardan hiç değilse biri eksik veya sözleşmenin bütün unsurları muhataba bildirilmekle beraber yapılan bu teklifin bağlayıcı olmadığı açık veya kapalı şekilde belirtilmişse bu durumda icap değil icaba davet vardır¹⁷⁷.

Web sayfaları üzerinden gönderilen irade beyanlarının hukukî nitelikleri, etkileşimli ve etkileşimsiz web siteleri olmalarına göre değişiklik arz etmektedir.

1) Etkileşimli Web Siteleri Açısından

Müşterinin bankada hesabı veya o bankaya ait kredi kartı varsa, artık web sitesi, etkileşimli niteliktedir. Çünkü böyle bir halde banka Internet bankacılığına ilişkin sözleşmeyi standart olarak web sitesine koymaktadır. Söz konusu sözleşmenin

¹⁷⁶ EREN, s. 219; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s.82; OĞUZMAN/ÖZ, s. 45; SİRMEN, Borçlar, s. 63.

¹⁷⁷ EREN, s. 222; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s.84; OĞUZMAN/ÖZ, s. 52; SİRMEN, Borçlar, s. 64-65.

kabul edilmesiyle müşteri ile banka arasında Internet bankacılığı hizmet sözleşmesi kurulmaktadır. Gerçekten de, müşteri bilgileri eksiksiz ve doğru bir şekilde doldurduktan sonra, banka ile müşteri arasında Internet bankacılığı hizmet sözleşmesi kurulmuş olmaktadır. Hal böyle olunca, bankanın standart sözleşmeyi web sitesine koymasını icap olarak nitelendirmek gerekir.

Bankaların Internet şubelerinden yapılan işlemlerden örneğin, döviz satışı ve hisse senedi satışına ilişkin web sitesi üzerindeki beyanları icap niteliğindedir. Çünkü, hisse senedinin ve dövizin fiyatı banka tarafından belirlenmiş ve web sitesinde satıma sunulmuştur. Gerçekten de müşteri, bankanın web sitesine girerek, gerek kredi kartıyla ve gerekse kendi hesabından ödeme yaparak hisse senedi ve döviz satın alabilmekte ve satabilmektedir. Bu sebeple söz konusu halde bankanın beyanı icap niteliği taşımaktadır¹⁷⁸.

2) Etkileşimsiz Web Siteleri Açısından

BK. m. 7/II hükmü uyarınca, etkileşimsiz web siteleri aksi açıkça belirtilmediği takdirde, katalog veya tarife yollanması şeklinde kabul edilmelidir. Bu sebeple, bahsedilen web siteleri üzerinden yapılan irade açıklamaları kural olarak icaba davet olarak nitelendirilmelidir¹⁷⁹.

¹⁷⁸ Internet şubelerinden yapılan bankacılık işlemlerindeki banka ve müşterinin irade beyanlarının hukukî nitelikleri tüm işlemler bakımından değil, bazı örnek işlemler seçilerek yapılmıştır.

¹⁷⁹ FALCIOĞLU, s. 191.

Internet bankacılığı hizmet sözleşmesinin yapılması aşamasında, müşterinin bankada hesabı veya o bankaya ait kredi kartı yoksa, web sitesi etkileşimsiz niteliktedir. Bu durumda bankanın web sitesi üzerindeki beyanın, Internet bankacılığı hizmet sözleşmesinin yapılmasına ilişkin icaba davet olarak kabul edilmesi gerekir. Buna karşılık müşterinin beyanı ise icap niteliğindedir.

C. Kabul Niteliğindeki İrade Beyanları

Kabul beyanı, icaba uygun olarak sözleşmenin kesin olarak meydana gelmesini sağlayan, varması gerekli, tek taraflı bir irade açıklamasıdır¹⁸⁰.

Genel olarak Internet bankacılığında müşterinin irade beyanı kabul niteliğindedir. Müşterinin, gerek Internet bankacılığı hizmet sözleşmesinin kurulması aşamasında¹⁸¹ ve gerekse Internet bankacılığı işlemlerinin hizmetlerinden yararlanması aşamasındaki irade beyanlarını kabul beyanı olarak kabul etmek mümkündür. Yukarıda da açıklandığı üzere, söz konusu aşamalarda, bankanın irade beyanları icap niteliğindedir.

D. İcap ve Kabulün Geri Alınması

İcap ve kabulün geri alınması, BK. m. 9'da düzenlenmektedir. Geri alma, bozucu yenilik doğuran bir hak olup, varması gerekli tek taraflı bir irade beyanıyla

¹⁸⁰ EREN, s. 228; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s.93; OĞUZMAN/ÖZ, s. 57; SİRMEN, Borçlar, s. 70.

¹⁸¹ Bunun istisnası müşterinin bankada hesabının bulunmamasıdır. Çünkü bu durumda, müşterinin irade beyanı icap niteliğinde olup, bankanın irade beyanı kabul hükmündedir.

kullanılır. Geri alma beyanında bulunan, daha önceki bir irade beyanının hukukî sonuçlarını doğurmasını önler, engeller¹⁸². Hazır olanlar arasında doğrudan doğruya gerçekleşen irade beyanlarının geri alınması mümkün değildir. Geri alma beyanı, zaman ve bazen de öğrenme yönünden belirli şartların gerçekleşmesi halinde mümkündür. BK. m. 9'a göre, geri alma beyanı, icap veya kabul haberinden daha önce veya aynı zamanda karşı varırsa, icapçı veya muhatap, icap ve kabul ile bağlı kalmaz. Burada kanunkoyucu, geri alma beyanının varma anını esas almakta, öğrenme unsurunu göz önünde tutmamaktadır. Buna karşılık, geri alma beyanı, icap ve kabul haberinden daha sonra karşı tarafa varmış olmakla birlikte, muhatap, geri alma beyanını icap ve kabul beyanından daha önce öğrenmişse, bu halde de icap ve kabul, sahibini bağlamaz. Burada ise kanunkoyucu, öğrenme teorisini kabul etmektedir¹⁸³.

İcap ve kabulün geri alınması, etkileşimli ve etkileşimsiz web siteleri açısından farklılık göstermektedir.

1) Etkileşimli Web Sitelerinde İcap ve Kabulün Geri Alınması

Etkileşimli web sitelerinde irade beyanları hazırlar arasında yapılmış sayılmaktadır. Çünkü, irade beyanında bulunan kişinin beyanı çok kısa süre içerisinde karşı tarafça öğrenilebilir.

¹⁸² EREN, s. 232; KILIÇOĞLU, s. 49; OĞUZMAN/ÖZ, s. 51 vd.; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU / ALTOP, s. 91-95; SİRMEN, Borçlar, s. 69.

¹⁸³ EREN, s. 232-233; KILIÇOĞLU, s. 49-50; OĞUZMAN/ÖZ, s. 51 vd.; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU / ALTOP, s. 91-95; SİRMEN, Borçlar, s. 69.

Etkileşimli web sayfaları üzerinden gönderilen icap ve kabul beyanlarının geri alınması hukuken mümkün olmakla birlikte, teknik olarak imkânsız gibi gözükmektedir. Çünkü, gerek icap ve gerekse kabul niteliğindeki irade beyanları, yapıldıkları anda elektronik iletişimin hızından dolayı hemen karşı tarafın hâkimiyet alanına öğrenilir şekilde girmektedirler¹⁸⁴. Bu sebeple teknolojinin getirdiği bazı imkânlar, hukukta taraflara tanınan bazı yetkilerin kullanılmasını engelleyebilmektedir.

Internet bankacılığında, işlemler genellikle etkileşimli web sayfası üzerinden yapıldığı için icap ve kabul beyanlarının geri alınması teknik olarak mümkün değildir. Çünkü söz konusu irade beyanları yapılmakla hızlı iletişim sayesinde karşı tarafın hâkimiyet alanına ulaşmaktadır.

2) Etkileşimsiz Web Sitelerinde İcap ve Kabulün Geri Alınması

Etkileşimsiz web sitelerinde, doğrudan doğruya web sitesi üzerinden iletişim yapılamadığı için, hazır olmayanlar arasında sözleşme görüşmesi söz konusudur. Hazır olmayanlar arasındaki sözleşme görüşmelerinde irade beyanlarının geri alınması mümkün olduğu için, etkileşimsiz web siteleri aracılığı ile yapılan icap ve kabul beyanları yukarıda yaptığımız açıklamalar doğrultusunda geri alınabilir. Örneğin, müşterinin bankada hesabı yoksa, Internet bankacılığı hizmet sözleşmesinin

¹⁸⁴ FALCIOĞLU, s. 202. Web sayfası üzerinde yapılan mal ve hizmet sunumları hukuken icap sayıldığından ve bu sayfalar, Internet bağlantısı olan herkes tarafından görülebilme imkânına sahip olduğundan, sayfada yer alan bilgiler çerçevesinde yapılan icaplardan vazgeçebilmesi de pratik olarak imkânsızdır. Bkz. ÖZDEMİR KOCASAKAL, s. 78.

kurulması aşamasında web sitesi etkileşimsiz nitelikte olduğundan, müşteri icap beyanını, banka ise kabul beyanını geri alabilir.

IV. Web Siteleri Aracılığıyla Gönderilen Beyanların Ulaşma Engelleri

Borçlar Kanunu, ulaşma engelleri açısından icabın geç gitmesi ile, zamanında gönderilen kabulün gecikmesi bakımından ayrı kurallar koymuştur. Gerçekten de, BK. m. 5/II'ye göre, icapta bulunan icap haberinin zamanında ulaşmış olduğunu kabule yetkilidir. Ancak icapta bulunanın bu hükümden istifade edebilmesi için, icabının geciktiğini bilmemesi veya bilebilecek durumda olmaması gerekir. İcapta bulunan, icabının geciktiğini biliyorsa, normal bekleme süresine icabın ulaşmasındaki gecikme zamanını da eklemesi gerekir¹⁸⁵.

İcap zamanında varmış ve kabul haberi de zamanında gönderilmiş olmakla birlikte, kabul haberi gecikerek vardığı takdirde, BK. m. 5/III hükmü uygulanır. Buna göre “*Vaktinde gönderilen kabul haberi icabı yapana geç varır ve o kimse onunla mülzem olmamak iddiasında bulunursa keyfiyeti derhal bildirmeğe mecburdur.*” Görüldüğü üzere, icapta bulunan gecikmiş kabul haberinin sözleşmeyi kurmasına engel olmak istiyorsa, durumdan muhatabı derhal haberdar etmelidir. Kabul haberinin geç varmasının sebebi bizzat icapta bulunan ise, bahsedilen hüküm uygulanmaz. Söz konusu durumda kabul haberi zamanında ulaşmış sayılır¹⁸⁶.

¹⁸⁵ EREN, s. 226; KILIÇOĞLU, s. 47; OĞUZMAN/ÖZ, s. 53-54; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU / ALTOP, s. 90; SİRMEN, Borçlar, s. 68-69.

¹⁸⁶ EREN, s. 227; KILIÇOĞLU, s. 47-48; OĞUZMAN/ÖZ, s. 53-54; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU / ALTOP, s. 90-91; SİRMEN, Borçlar, s. 69.

Internet kusursuz bir iletişim aracı değildir. Zaman zaman meydana gelen teknik arızalar sebebiyle Internet iletişimi kesintiye uğrayabilmektedir. Hal böyle olunca, Internet aracılığı ile gönderilen beyanlar yerine ulaşmamakta veya geç ulaşmaktadır. Böyle hallerde, gönderilen beyanların ulaşmamasından veya geç ulaşmasından kimin sorumlu olacağı sorusu gündeme gelmektedir. Söz konusu problemin, Türk hukukunda geçerli olan ulaşma teorisi çerçevesinde çözümlenmesi mümkündür. Buna göre, elektronik irade beyanının ulaşmasına ilişkin risk, muhatabın hâkimiyet alanına ulaşmaya kadar beyan sahibine; muhatabın hâkimiyet alanına ulaşmasından sonra ise muhataba aittir¹⁸⁷.

Beyanda bulunan, beyanı muhatabın hâkimiyet alanına sokmakla, ulaşmayı gerçekleştirmek için kendisinden beklenen davranışı yapmış bulunmaktadır. Beyanda bulunan, beyanın muhatabın hâkimiyet alanına ulaşacağı ana kadar geçen süreçte ortaya çıkabilecek rizikolara egemen olabilecek kişidir. Bu durumda, ulaşma engellerinin yükünü beyanda bulunan taşımalıdır. Ancak, beyan bir kere muhatabın hâkimiyet alanına ulaştıktan sonra, bu alanda ortaya çıkabilecek rizikolar ve ulaşma engellerine muhatap katlanmalıdır¹⁸⁸.

Bazen irade beyanının ulaşmaması servis sağlayıcıdan kaynaklanabilir. Bu durumda, sorunun kimin servis sağlayıcısından kaynaklandığına bakmak gerekir. Sorun, muhatabın servis sağlayıcısından kaynaklanıyorsa rizikoya muhatap katlanmalıdır. Buna karşılık sorun, beyan sahibinin servis sağlayıcısından kaynaklanıyorsa riziko beyan sahibine aittir.

¹⁸⁷ İNAL, s. 112; DEMİR, s. 200; ÖZSUNAY, Elektronik Sözleşme, s. 32.

¹⁸⁸ SAĞLAM, s. 127-128.

§ 11. SÖZLEŞMENİN KURULDUĞU, HÜKÜM VE SONUÇLARINI DOĞURDUĞU ANIN BELİRLENMESİ

I. Genel Olarak

Internet aracılığı ile yapılan sözleşmelerin kurulması anı önemli bir meseledir. Aynı şekilde bu tür sözleşmelerin hüküm ve sonuçlarını doğurduğu an, değişik açılardan büyük önem arz etmektedir. Bu sebeple aşağıda sırasıyla web siteleri aracılığıyla kurulan sözleşmelerin kurulduğu, hüküm ve sonuçlarını doğurduğu anın belirlenmesine ilişkin bilgi verilmektedir.

II. Sözleşmenin Web Siteleri Aracılığı İle Kurulduğu Anın Belirlenmesi

Sözleşmenin kurulduğu anın tespiti, sözleşmenin hazır olanlar veya hazır olmayanlar arasında kurulmasına göre değişmektedir. Hazırlar arasında yapılan sözleşmeler kabul beyanı ile kurulur ve hükümlerini doğurmaya başlar¹⁸⁹. Buna karşılık, hazır olmayanlar arasında yapılan sözleşmelerin, hangi anda kurulmuş sayılacağı yönünde Borçlar Kanununda bir hüküm bulunmamaktadır. Bununla birlikte, doktrinde hâkim olan görüşe göre bahsedilen halde sözleşme, kabul haberinin muhataba ulaştığı anda kurulmuş sayılmaktadır¹⁹⁰.

¹⁸⁹ EREN, s. 235; KILIÇOĞLU, s. 50; OĞUZMAN/ÖZ, s. 65; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU / ALTOP, s. 95; SİRMEN, Borçlar, s. 78.

¹⁹⁰ EREN, s. 235; KILIÇOĞLU, s. 50; OĞUZMAN/ÖZ, s. 66; SİRMEN, Borçlar, s. 78; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU / ALTOP, s. 96.

Web sitesine girerek, web sitesi aracılığı ile iradesini açıklayan kişi, elektronik iletişim çerçevesinde makûl sayılabilecek bir süre içerisinde cevap alabilir. Bu durumda sözleşmenin hazırlar arasında kurulduğu kabul edilmelidir. Buna karşılık, web sitesi kişiye iradesini açıklama imkânı tanımıyorsa veya kişi iradesini açıklayabilmekle beraber makul sayılabilecek bir süre içerisinde cevap alamıyorsa, sözleşmenin hazır olmayanlar arasında kurulduğunu kabul etmek gerekir. İlk durumda etkileşimli bir web sitesi aracılığıyla sözleşmenin kurulması söz konusudur. Buna karşılık ikinci durumda ise, etkileşimsiz bir web sitesi aracılığı ile sözleşmenin kurulması söz konusudur¹⁹¹.

Sözleşmenin, etkileşimli web siteleri aracılığı ile yapılması durumunda sözleşme kabul beyanının yapılmasıyla kurulmuş olur. Buna karşılık, sözleşmenin etkileşimsiz web siteleri aracılığı ile yapılması halinde sözleşmenin, web yoluyla yapılan kabul beyanının icapta bulunan tarafın hâkimiyet alanına girmesiyle kurulduğu kabul edilmektedir.

Tarafların hâkimiyet alanları deyimi, web siteleri aracılığı ile yapılan sözleşmelerde birbirinden farklıdır. Gerçekten de, web sitesini işleten banka bakımından hâkimiyet alanı, web sitesinin bağlı olduğu bilgisayar sistemi veya bu sistemde yer alan web sunucusudur. Buna karşılık, müşterinin hâkimiyet alanı ise, kullandığı bilgisayar veya bilgisayar ekranıdır¹⁹². Sonuç olarak, etkileşimli web sitelerinde müşterinin irade beyanı kabul niteliğinde olduğu için, bu beyanı karşı tarafın web bağlantısını sağlayan sisteme (hâkimiyet alanına) girdiği anda sözleşme

¹⁹¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. FALCIOĞLU, s. 218-219.

¹⁹² FALCIOĞLU, s. 220.

kurulmuş olur. Buna karşılık, etkileşimsiz web sitelerinde kanımızca bir ayırım yapmak gerekir. Söz konusu web sitelerinde müşterinin irade açıklaması kabul niteliğinde ise, durum etkileşimli web siteleriyle aynıdır. Ancak, bankanın irade beyanı kabul niteliğinde olduğu takdirde, sözleşme, banka tarafından yapılan kabul beyanının müşterinin bilgisayar sistemine ekranında görünebilir bir şekilde vardığı anda kurulmuş olur¹⁹³.

III. Web Siteleri Aracılığı İle Kurulan Sözleşmenin Hüküm ve Sonuçlarını Doğurduğu Anın Belirlenmesi

Yukarıda belirtildiği üzere, hazırlar arasında kurulan bir sözleşme hüküm ve sonuçlarını, taraflar aksini kararlaştırmamışlarsa, kabul iradesinin açıklandığı anda doğurur¹⁹⁴. Buna karşılık, hazır olmayanlar arasında yapılan sözleşme, kabul haberi gönderildiği andan itibaren hüküm ve sonuç doğurmaya başlar (BK. m. 10/I). Açık kabule ihtiyaç duyulmayan durumlarda ise sözleşme, icabın vardığı anda hüküm ve sonuç doğurmaya başlar (BK. m. 10/II)¹⁹⁵.

Web siteleri aracılığıyla yapılan sözleşmelerin hüküm ve sonuçlarını doğurduğu anın belirlenmesi bakımından; bunların etkileşimli ve etkileşimsiz olmasına göre bir ayırım yapmak gerekir. Gerçekten de, etkileşimli web siteleri

¹⁹³ Web siteleri gece gündüz faaliyet gösterdikleri için, bu teknoloji alanında mesai saati kavramı yoktur. Bu anlamda gündüz saat 10.00”da bir sözleşme kurulabileceği gibi, sabaha karşı saat 05:00”de de kurulabilir.

¹⁹⁴ EREN, s. 235-236; KILIÇOĞLU, s. 50-51; OĞUZMAN/ÖZ, s. 65; TEKİNAY/AKMAN/ BURCUOĞLU / ALTOP, s. 96; SİRMEN, Borçlar, s. 78.

¹⁹⁵ EREN, s. 235-236; KILIÇOĞLU, s. 50-51; OĞUZMAN/ÖZ, s. 65-67; TEKİNAY/AKMAN/ BURCUOĞLU / ALTOP, s. 96-97; SİRMEN, Borçlar, s. 79.

aracılığı ile yapılan sözleşmeler hazırlar arasında yapılan sözleşmelerden olduğu için, sözleşme kurulduğu anda, yani kabul beyanının açıklanmasıyla birlikte hüküm ve sonuç doğurmaya başlar. Buna karşılık, etkileşimsiz web siteleri aracılığı ile yapılan sözleşmeler hazır olmayanlar arasında yapıldığından kabul beyanının gönderildiği anda hüküm ve sonuç doğurmaya başlar.

§ 12. İNTERNET BANKACILIĞI HİZMET SÖZLEŞMESİNİN ŞEKLİ

I. Genel Olarak

Şekil, bir iradeyi açıklamak üzere kullanılan araca, dış kalıp veya biçime denir¹⁹⁶. Bu anlamda bakıldığında her irade beyanı bir şekil doğrultusunda ortaya konulur. Gerçekten de, şekilsiz irade beyanı yoktur. Bir irade beyanı sözlü, yazılı veya resmi şekilde ortaya konulabilir¹⁹⁷.

Beyan sahibi, bazı durumlarda irade beyanını açıklarken dilediği şekli seçmekte serbesttir. Bu durumda, şekil serbestisi söz konusudur. Buna karşılık, bazı hallerde irade beyanının belirli bir şekle bürünmesi zorunluluğu vardır. Söz konusu hallerde belirli bir şekle uyma zorunluluğu ortaya çıkar. Borçlar Kanunu kural olarak şekil serbestisini kabul etmiştir. Nitekim, BK. m. 11/I'ye göre, “*Akdin sıhhuti, kanunda sarahat olmadıkça hiçbir şekle tâbi değildir*”. Ancak bu hükümden de

¹⁹⁶ EREN, s. 236.

¹⁹⁷ Sözleşmelerde şekil kavramı hakkında geniş bilgi için bkz. EREN, s. 236 vd.; KILIÇOĞLU, s. 70 vd.; OĞUZMAN/ÖZ, s. 116 vd.; SİRMEN, Borçlar, s. 81vd.; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 99 vd.; ALTAŞ, Hüseyin, Şekle Aykırılığın Olumsuz Sonuçlarının Düzeltilmesi, Ankara 1998, s. 60 vd. TUĞ, Adnan, Türk Özel Hukukunda Şekil, Konya 1994, s. 3 vd.

anlaşıldığı üzere, Şekil serbestisi esas olmakla birlikte, bu prensibin istisnaları da söz konusudur. Kanunkoyucu, bazı sözleşmelerin geçerli olabilmesi için belirli bir Şekilde yapılması zorunluluğunu getirmiştir. Geçerlilik Şartı olan Şekil, kaynağını BK. m. 11/II'den almaktadır. Söz konusu hükme göre, “*Kanunun emrettiği Şeklin Őümul ve tesiri derecesi hakkında başkaca bir hüküm tâyin olunmamış ise akit bu Şekilde riayet olunmadıkça sahih olmaz*”. Kanunda öngörölen Şeklin geçerlilik Şartı olmasının en önemli sonucu, bu Şekle uyulmaması halinde sözleşmenin geçersiz olmasıdır¹⁹⁸. Ancak her türlü Şekil eksikliği geçersizlik sonucunu doğurmaz. Örneğin, TMK. m. 155'de yer alan evlenme Şekil kurallarına uyulmaması nedeniyle butlanına karar verilemez. Aynı Şekilde ölüme bağlı tasarruflar, Şekil Şartına uyulmaması sebebiyle iptal edilinceye kadar geçerlidir¹⁹⁹.

Kanunkoyucu, bazı hukukî işlemlerin yapılması hususunda çeşitli Şekiller öngörmesine rağmen bu Şekiller, işlemin geçerliliğini etkilemeyip, sadece ispatını kolaylaştırabilir. Söz konusu Şekle ispat Şekli denilmektedir. İspat Şekline uyulmaması halinde sözleşme geçerli olmaya devam eder²⁰⁰. İspat Şartı olarak Şekil,

¹⁹⁸ EREN, s. 260; KILIÇOĞLU, s. 89; OĞUZMAN/ÖZ, s. 126-127; SİRMEN, Borçlar, s. 87-88; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 102; TUĞ, s. 32; ALTAŞ, s. 70. Kanunda öngörölen Şekle uyulmadan yapılan hukukî işlemlere bağlanan sonuç geçersizliktir. Ancak bu geçersizliğin hukuki niteliği doktrinde tartışmalıdır. Doktrinde bu konudaki görüşleri dört ana başlıkta toplayabiliriz. Bunlar; butlan görüşü, kendine özgü (sui generis) hükümsüzlük görüşü, yokluk görüşü ve iptal edilebilir olma görüşüdür. İsviçre ve Türk uygulamalarında hâkim olan görüş butlan görüşüdür. Bu görüşe göre Şekle aykırı işlem, yapıldığı andan itibaren hiçbir hüküm doğurmayacaktır. Bu hükümsüzlük, belirli bir sürenin geçmesi veya gerekli icazetin verilmesiyle ortadan kalkmaz. Bu hükümsüzlük hali hakim tarafından re'sen göz önüne alınacaktır. Bu görüşler hakkında geniş bilgi için bkz. EREN, s. 260 vd.; KILIÇOĞLU, s. 89 vd.; OĞUZMAN/ÖZ, s. 126 vd.; SİRMEN, Borçlar, s. 87 vd.; ALTAŞ, s. 102 vd.

¹⁹⁹ EREN, s. 263; KILIÇOĞLU, s. 89; ALTAŞ, s. 70.

²⁰⁰ EREN, s. 243; KILIÇOĞLU, s. 112; SİRMEN, Borçlar, s. 84; TUĞ, s. 30.

Borçlar Kanununda değil, HUMK. m. 288’de düzenlenmiştir. Söz konusu hükme göre, “*Bir hakkın doğumu, düşürülmesi, devri, değiştirilmesi, yenilenmesi, ertelenmesi, ikrarı ve ifası amacıyla yapılan hukuki işlemlerin, yapıldıkları zamanki miktar veya "dörtüzmilyon" lirayı geçtiği takdirde senetle ispat olunması gerekir. Bu hukuki işlemlerin miktar veya değeri ödeme veya borçtan kurtarma (ibra) gibi herhangi bir sebeple "dörtüzmilyon" liradan aşağı düşse bile senetsiz ispat olunamaz*”. Aynı şekilde, senede karşı ileri sürülen iddialar da ilke olarak²⁰¹ senetle, diğer bir ifadeyle yazılı şekilde ispat edilmelidir (HUMK. m. 290).

Borçlar Kanununa göre şekil iradi (rızaî) ve kanunî şekil olarak ikiye ayrılmaktadır. BK. m. 16/I hükmüne göre, taraflar kanunen bir şekle bağlı olmayan bir sözleşmenin şekle tâbi olarak yapılması hususunda anlaşmışlar ise, kararlaştırdıkları şekil gerçekleşmedikçe sözleşmeyle bağlanmış olmazlar²⁰². Bu durumda, kararlaştırılan şekle uyulmadıkça sözleşme hiç kurulmaz veya şekil şartı gerçekleşmedikçe sözleşme hüküm ifade etmez. Örneğin, taraflar icap ve kabulün yazılı şekilde olmasını kararlaştırmışlarsa, bu şekle uyulmadan sözleşme kurulmaz. Buna karşılık, taraflar sözleşme yapılırken bunun hüküm ifade etmesi için noter senedine bağlanmasını şart kılmışlarsa, sözleşme noter senedine bağlanmadıkça hüküm ifade etmez²⁰³.

²⁰¹ Yazılı delille ispat zorunluluğunun istisnaları için bkz. HUMK. m. 292-294.

²⁰² EREN, s. 241; OĞUZMAN/ÖZ, s. 130; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 134-135.

²⁰³ OĞUZMAN/ÖZ, s. 130.

Kanunî şekil ise, geçerlik şartı olarak kanunkoyucu tarafından öngörülen şekildir²⁰⁴. Kanunî şekilde kendi içinde üçe ayrılmaktadır. Bunlar; adi yazılı şekil, resmi şekil ve sözlü şekildir. Adi yazılı şekil BK. 12 vd. maddelerinde düzenlenmiştir. Sözleşmelerde şekilden söz edildiğinde, adi yazılı şekil kuraldır. Adi yazılı şekil metin ve el yazısı imzadan²⁰⁵ oluşmaktadır²⁰⁶. Metin, sözleşmede taraf veya tarafların işlem iradesinin içeriğini dil araçlarıyla biçimlendirip yazılı bir şekilde ifade eden belgedir. Metin, sürekli ve dayanıklı bir madde üzerine yazılmalıdır. Bu anlamda, bilgisayarların disk ve disketlerine yüklenmiş olan bilgiler yazılı metin sayılmaz. Ancak söz konusu metinlerin yazıcıdan çıktısı alınıp imzalanırsa yazılı metin olarak kabul edilir²⁰⁷. Metin, bir kez meydana geldikten sonra yazılı şeklin tamamlanabilmesi için imzalanmalıdır (BK. m. 13). Borçlar Kanununda, alacağın temliki, önalım sözleşmesi, taşınırlar ve alacaklara ilişkin bağışlama vaadi, kefalet gibi sözleşmeler adi yazılı şekle tabi tutulmuştur.

Resmi şekil ise, sözleşmeyi oluşturan irade beyanlarının kanunda belirtilen usule göre resmi memur tarafından düzenlenen belgede açıklanması ile gerçekleştirilir²⁰⁸. Resmi şekli gerçekleştirecek makamlar genel olarak noterler ve tapu sicil müdürlükleridir. Taşınmazlarda mülkiyeti devir ve bir sınırlı aynî hakkı

²⁰⁴ EREN, s. 241; SİRMEN, Borçlar, s. 83; TUĞ, s. 33; ALTAŞ, s. 69.

²⁰⁵ 5070 Sayılı Elektronik İmza Kanunu'nun 5. maddesine göre, elektronik imza, el ile atılan imza ile aynı hukukî sonucu doğurmaktadır. Söz konusu Kanunun 22. maddesi ile Borçlar Kanununun 14 üncü maddesinin birinci fıkrasına “güvenli elektronik imza elle atılan imza ile aynı ispat gücünü haizdir” hükmü eklenmiştir.

²⁰⁶ EREN, s. 245; KILIÇOĞLU, s. 75; OĞUZMAN/ÖZ, s. 118-119; SİRMEN, Borçlar, s. 85; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 113; TUĞ, s. 34; ALTAŞ, s.73.

²⁰⁷ EREN, s. 245.

²⁰⁸ EREN, s. 253; KILIÇOĞLU, s. 75; OĞUZMAN/ÖZ, s. 123; SİRMEN, Borçlar, s.86-87; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 121; ALTAŞ, s.78.

kurma borcunu doğuran sözleşmelerin resmi şekilde yapılması gerekir. Nihayet sözlü şekle gelince, Borçlar Kanununda geçerliliği sözlü şekle tabi kılınmış bir sözleşme mevcut değildir. Ancak, Türk Medeni Kanununda evlenme sözleşmesinde (TMK. m. 142) ve sözlü vasiyetnamede (TMK. m. 539) sözlü şekil öngörülmüştür.

II. İnternet Bankacılığı Hizmet Sözleşmesinin Şekli

İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesi, aşağıda inceleneceği üzere, içeriği önceden banka tarafından hazırlanmış banka standart sözleşmeleri ile banka genel işlem şartlarını içermektedir. Söz konusu sözleşmenin metni bankanın web sitesinde elektronik belge²⁰⁹ olarak yer almaktadır. Ancak, bu sözleşmenin yukarıda belirtmiş olduğumuz, yazılı şekilde hazırlanmış sözleşmeler kapsamına girip girmeyeceği hususu tartışmalara açıktır.

Yukarıda belirtildiği üzere, bir sözleşmenin yazılı şekilde yapıldığının kabul edilebilmesi için irade beyanlarının yazılı bir metin haline getirilmesi ve bu metnin beyanda bulunanlar tarafından imzalanması gerekir. Acaba bu bağlamda, elektronik belgelerde “metin” unsuru bulunmakta mıdır? Borçlar Kanununda metnin, mutlaka maddi varlığı bulunan bir belge olması gerektiği yönünde bir açıklık bulunmamakla birlikte doktrinde bu şartın arandığı görülmektedir²¹⁰. Eren’e göre, bilgisayar, disk veya disketlere yüklü olan veriler yazıcıdan çıktısı alınmadığı sürece metin

²⁰⁹ Elektronik belge, elektronik ortamda sayısal olarak kodlanmış şekilde bulunan elektronik verilerdir. Elektronik belgeler, bir veri taşıyıcısında kayıtlı durumda veya bilgisayar ekranında ya da bilgisayar çıktısı olarak üç şekilde karşımıza çıkmaktadır. ERTURGUT, Mine, Elektronik İmza Kanunu Açısından Elektronik İmza ve Güvenli Elektronik İmzalı Belgeler, Der. Mete TEVETOĞLU, İstanbul 2006, s. 109-110.

²¹⁰ EREN, s.245; OĞUZMAN/ÖZ, s. 119.

niteliğinde değildir²¹¹. Kanaatimizce, burada BK. m. 14/I'in önceki haline göre, metin unsurunun bulunmamasından değil, metnin elle imzalanamaması, yani imza yokluğu sebebiyle yazılı şekil şartının gerçekleşmemesinden söz etmek gerekirdi. Aksi takdirde, metnin mutlaka maddi varlığı olan bir belge olması gerektiği ileri sürülürse, Alman hukukunda olduğu gibi "belge" unsuru²¹² olarak isimlendirmek daha tutarlı olacaktır. Elektronik belgeler, okunabilen bilgisayar verileri olduğuna göre, bunları metin olarak nitelendirmek gerekir. Nitekim, 5070 sayılı Elektronik İmza Kanununun 5. maddesi ile "güvenli elektronik imza" elle atılan imzaya eş değer kılındığına göre, bu hükmün anlam ifade edebilmesi için, elektronik belgelerin metin unsurunu taşıdığını kabul etmek gerekir²¹³.

Yukarıda açıklandığı üzere, İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesinin metni bilgisayar ekranında, elektronik belge olarak durmaktadır. Söz konusu belgenin bu haliyle el yazısı imza ile imzalanması mümkün değildir. Ancak, İnternet teknolojisinin gelişmesi sonucunda, elle atılan imzaların sanal ortamda karşılığını oluşturan "elektronik imza" ortaya çıkmıştır.

²¹¹ EREN, s. 245.

²¹² Alman hukukunda BGB § 126'da açıkça "belge" (urkunde) kelimesinden bahsedilmektedir. "Belge" kavramı kanunda tanımlanmamakla birlikte, doktrinde, maddi-cismani varlığı bulunan ve yazılı metni taşıyan bir nesne olarak tanımlanmaktadır. Bkz. İNAL, s. 138, dpn. 182.

²¹³ İNAL, s. 138-139.

III. Elektronik İmza

A. İmza Kavramı

İmza, kişinin kimliğini, hüviyetini gösteren ve onu diğerlerinden ayıran bir işarettir²¹⁴. Kural olarak imzanın, kişinin el yazısı ile atılması şarttır. Nitekim, BK. m. 14/I'e göre imza, borç altına giren kişinin el yazısıyla olmalıdır²¹⁵. Ancak, Kanun'un imzanın atılmasında şart koştuğu "el yazısı" ifadesindeki "el" sözcüğü dar yorumlanmamalıdır. Gerçekten de, burada önemli olan, imza dediğimiz işaretin, borç altına giren kişiden çıkmış bir işaret olmasıdır. Bu sebeple, bedenî özrü sebebiyle "elini" kullanamayan bir kişi, bunun yerine "ayaklarını" ya da "ağzını" kullanabiliyorsa, bu organları ile attığı işaret de imza olarak kabul edilmelidir²¹⁶.

²¹⁴ EREN, s. 246. İmzanın değişik tanımları için bkz. KILIÇOĞLU, s. 80; OĞUZMAN/ÖZ, s. 121; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU / ALTOP, s. 114.

²¹⁵ Borçlar Kanunumuz, imzanın el ile atılmasını mutlak bir şekilde şart koşmamıştır. İstisnai hallerde el yerine bir alet vasıtasıyla imza atılabileceğini kabul etmiştir. Geniş bilgi için bkz. EREN, s. 246 vd.; KILIÇOĞLU, s. 80 vd.; OĞUZMAN/ÖZ, s. 121 vd.; TEKİNAY/AKMAN/ BURCUOĞLU/ ALTOP, s. 114 vd.

²¹⁶ KILIÇOĞLU, s. 81.

B. Elektronik İmza²¹⁷

Teknolojide meydana gelen gelişmelere paralel olarak toplumda yeni problemler ortaya çıkmaktadır. Özellikle, çok hızlı bir şekilde yaygınlaşan ve günlük hayatımızın bir parçası haline gelen Internet'in hukukî olarak tanımlanması ve düzenlenmesi mecburi hale gelmiştir. Elektronik aletlerle yapılan hukukî işlemlerde, imzanın el ile atılması kuralının nasıl aşılabacağı hukukî bir problem olarak karşımıza çıkmaktadır²¹⁸. Bilgisayar ve Internet'in hayatımızın her alanını işgal etmesi, bir birinden kilometrelerce uzak bulunan kişilerin Internet üzerinden haberleşmesi, alış veriş yapması veya sözleşme akdetmesi gibi günlük ihtiyaçlarını gidermeleri imkânını sağlamıştır. Hal böyle olunca, kanunlardaki sözleşmelerin şekline ve ispatına ilişkin hükümlerin, söz konusu işlemlerin elektronik yoldan yapılmasına imkân verecek, elektronik iletişimi kolaylaştıracak şekilde yeniden gözden

²¹⁷ Elektronik imza üst kavram olup, elektronik imzaları, insanların bazı şahsî özelliklerinin sayısallaştırılmış kaydına dayalı (ses, göz retinası vs) biyometrik imza ve veri mesajlarının şifrenmesi esasına dayalı dijital imza olarak sınıflandırmak mümkündür. Biyometrik imza, insanların ses, parmak izi, göz retinası gibi bazı şahsî özelliklerinin sayısallaştırılması suretiyle elde edilen verilerin, imzalanmak istenen metne eklenmesi şeklindeki elektronik imza çeşididir. Buna karşılık, dijital imza ise, gönderilecek olan elektronik metnin şifrenmesi yöntemidir. Elektronik imza çeşitleri hakkında bkz. İNAL, s. 140-141; REED, Christopher, Internet Law Text an Materials, London 2000, s. 158 vd.; SPAHR, Christoph, Internet und Recht, Zürich 2000, s. 45 vd.; ANGEL, John, Why Use Digital Signatures for Electronic Commerce?, The Journal of Information, Law and Technology, <http://www.law.warwick.ac.uk/jilt/99-2/angel.html>, (15.03.2005); ŞENOCAK, Zarife, Dijital İmza ve İmzanın Borçlar Kanunu Hükümleri Açısından Ele Alınması, AHFD, C. 50, S. 2, Y. 2001, s. 98 vd.; REED, Chris, What is a Signature?, The Journal of Information, Law and Technology, <http://www.warwick.ac.uk/jilt/00-3/reed.html> (15.03.2005); SPYRELLI, Christina, Electronic Signatures: A Transatlantic Bridge?, The Journal of Information, Law and Technology, <http://www.warwick.ac.uk/jilt/02-2/spyrelli.html> (20.03.2005). Çalışmamızda elektronik imzaya ilişkin yapılacak açıklamalar bu tür imzanın çeşitleri olan biyometrik imza ve dijital imza için de geçerlidir.

²¹⁸ KILIÇOĞLU, s. 82.

geçirilmesi mecburiyetini doğurmuştur²¹⁹. Ayrıca, burada göz ardı edilmemesi gereken iki konu daha vardır. Bunlar güvenlik ve güvenilirliktir. Gerçekten de, İnternet ortamında haksızlığın, adaletsizliğin önlenmesi isteniyorsa, bu konuların hukukî anlamda düzenlenmesi gerekmektedir. Taraflar arasında iletilen bilgilerin gizliliği, bütünlüğü ve tarafların kimliklerinin doğruluğunu kurulacak olan teknik ve hukukî alt yapı ile garanti etme mecburiyeti doğmuştur. Ülkemizde kullanımı gün geçtikçe yaygınlaşan İnternet bankacılığı vb. uygulamalar sebebiyle özellikle bankalar tarafından bu konuda oldukça fazla çalışmalar yürütülmüştür²²⁰. Kanun koyucu meydana gelen bu ihtiyacı göz önünde bulundurarak 5070 sayılı “Elektronik İmza Kanunu”²²¹ nu kabul etmiştir. Kanun’un tanımlarla ilgili 3. göre;

Elektronik imza, “*başka bir elektronik veriye eklenen veya elektronik veriyle mantikî bağlantısı bulunan ve kimlik doğrulama amacıyla kullanılan elektronik veriyi*”²²² (m.3/b),

İmza sahibi, “*elektronik imza oluşturmak amacıyla bir imza oluşturma aracını kullanan gerçek kişiyi*” (m. 3/c),

²¹⁹ BERBER, (İnternet), s. 126.

²²⁰ ERGÜN, Ömer, 5070 Sayılı Elektronik İmza Kanunu ve Dijital İmza, TNBHD. Mayıs 2004, S. 122, s. 64.

²²¹ 15.01.2004 tarihinde kabul edilen Elektronik İmza Kanunu 23.01.2004 tarihli 25355 sayılı Resmî Gazete’de yayınlanmış ve 23.07.2004 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

²²² Bir başka açıdan elektronik imza; “*elektronik ortamda iletilen bilgilerin, kesinlikle bunları gönderen kuruma veya kişiye ait olduğunu doğrulayarak, verinin başkası tarafından yollanmadığını garanti edecek teknolojik uygulamanın adıdır*”. Bkz. ERGÜN, s. 65. Elektronik imzanın diğer tanımları için bkz. ERTURGUT, Mine, Elektronik İmza Kanunu Bakımından E-belge ve E-imza, BD. S. 48, Y. 2003, s. 68 vd.

İmza oluşturma verisi, “*imza sahibine ait olan, imza sahibi tarafından elektronik imza oluşturma amacıyla kullanılan ve bir esi daha olmay an şifreler, kriptografik gizli anahtarlar gibi verileri*” (m. 3/d),

İmza oluşturma aracı, “*elektronik imza oluşturmak üzere, imza oluşturma verisini kullanan yazılım veya donanım aracını*” (m. 3/e)

ifade etmektedir.

Kanun'nun 4. maddesinde ise “güvenli elektronik imza” tanımlanmıştır. Bu hükme göre, güvenli elektronik imza;

“a) Müinhasıran imza sahibine bağlı olan,

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

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

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

Kanunun en önemli hükümlerinden maddelerinden birisi madde 5'te yer almaktadır. Bu hükme göre, elektronik imza, el ile atılan imza ile aynı hukukî sonuçları doğurmaktadır²²³. Ancak bu hükmün kapsamına, sadece adî yazılı

²²³ Elektronik İmza Kanunu'ndan önce, elektronik ortamda üretilen ve karşı tarafa ulaştırılan belgeler, hukukumuzda delil olarak itibar görmemekteydi. Bunun iki sebebi vardı: Birincisi, Kanun'da yazılı olan şekil şartına göre, sadece ıslak imza bulunmak

geçerlilik şekline bağlı olan hukukî işlemler girebilir²²⁴. Resmî yazılı geçerlilik şartına bağlanmış bulunan hukukî işlemler ile, teminat sözleşmeleri için elektronik imza uygulanamaz (m. 5/II)²²⁵. Kanunda “Kanunların resmî şekle” tabi tuttuğu ifadesi kullanılmasına rağmen, bu ifadeyi sadece kanunla resmî şekle bağlanmış sözleşmelerle sınırlı tutmamak, tarafların anlaşması ile resmî yazılı geçerlilik şartına bağladığı sözleşmelerin de buraya girdiğini kabul etmek gerekir²²⁶.

Elektronik İmza Kanunu’nun 22. maddesi ile 818 sayılı Borçlar Kanununun 14 üncü maddesinin birinci fıkrasına 5. maddeye paralel bir hüküm eklenmiştir. Bu hükme göre, “*güvenli elektronik imza elle atılan imza ile aynı ispat gücünü haizdir*”.

mecburiyetindeydi; ikincisi ise, elektronik ortamda üretilen belgelerin her zaman için değiştirilme riskini taşımasıydı. Buna göre, karşı tarafa ulaşması istenilen bir beyan, bir sözleşme, İnternet ortamında ulaştırıldığı takdirde, bu beyanın bir başkası tarafından değiştirilme riski her zaman için varolabilecekti. Bu risk hem gönderici, hem alıcı için aynı olmakla birlikte, ikisi için de işlem güvenliğini zedeleyecek nitelikteydi. Ancak, Elektronik İmza Kanunu ile bu riskler bertaraf edilmiştir. Bkz. AHİ, M. Gökhan, Türk Hukuku’nda Yeni Bir Boyut: Elektronik İmza Kanunu, BKD. Mart 2004, Y. 33, S. 89, s. 26.

²²⁴ Örneğin, alacağın temliki BK. m. 163 hükmü gereği adi yazılı şekle bağlanmıştır. Burada elektronik imza uygulanabilir.

²²⁵ Örneğin, tapu devrini sağlayan sözleşmeler, araç satışları, mal rejimi sözleşmeleri, kanunlar tarafından belirlenmiş kurumlar huzurunda yapılmaya devam edilecektir. Bunlar gibi kanunun kağıt üzerinde imzalı olarak aradığı işlemler elektronik ortamda yapılamayacaktır. Benzer hükümler diğer ülkelerin elektronik imza ile ilgili kanunlarında da mevcuttur. Bkz. AHİ, s. 26. Diğer ülkelerin elektronik imzaya ilişkin düzenlemeleri için bkz. BİLGİLİ, Fatih, Özel Hukukta Elektronik İmza ve Elektronik Ticaret, Prof. Dr. Ömer Teoman’a 55. Yaş Günü Armağanı, C. II, İstanbul 2002, s. 991 vd; BERBER, Leyla Keser, “İmzalıyorum O Halde Varım” Dijital İmza, Dijital İmza Hakkındaki Yasal Düzenlemeler, Dijital İmzalı Elektronik Belgelerin Hukukî Değeri, TBBD. Y. 2000, S. 2, s. 503 vd; BERBER, (İnternet), s. 128 vd.

²²⁶ KILIÇOĞLU, s. 83.

C. Elektronik İmzanın Faydaları

Elektronik imza, klâsik imzanın sağladığı faydalara ek olarak, kullanıcılara, kendine has özelliği gereği bir takım faydalar sunmaktadır. Bunlar kısaca aşağıda ele alınmaktadır.

a. Elektronik imza, kullanıcı tarafından bilgisayar-İnternet'ten gönderilen bilgilerin kesinlikle o kuruma veya kişiye ait olduğunu teyit ederek, verinin başkası tarafından yollanmadığını garanti eder. Elektronik imzanın, klâsik imza gibi taklit edilme imkânı da bulunmadığından, gönderici böyle bir imzayı göndermediğini, alıcı da almadığını iddia edemez²²⁷.

b. Elektronik imza, kullanıcı tarafından gönderilen bilgilerin içeriğini korur, bir başka kimsenin eline geçmesini veya değiştirilmesini engeller, bilginin sadece alıcıya gittiğini ve yalnız alıcı tarafından okunacağını garanti eder²²⁸.

c. Elektronik imza, gönderilen bilgilerin gönderici ve alıcı tarafının kim olduğunun ispatlanmasına imkân tanır²²⁹.

d. Elektronik imza, gönderilen verilerin çabuk ulaşmasını sağlar; baskı, kağıt, posta ve arşivleme maliyetlerini de en aza indirir²³⁰.

²²⁷ AHİ, s. 26-27; ERGÜN, s. 65; BERBER, (İnternet), s. 137.

²²⁸ ERGÜN, s. 65; AHİ, s. 27; SPYRELLI, Christina, Electronic Signatures: A Transatlantic Bridge?, The Journal of Information, Law and Technology, <http://www.warwick.ac.uk/jilt/02-2/spyrelli.html> (20.03.2005).

²²⁹ ERGÜN, s. 65; AHİ, s. 27; BERBER, (İnternet), s. 138; BERBER, (İmza), s. 503.

e. Elektronik imza, gönderilen bilgilerin tarih açısından damgalanmasını sağladığı gibi, arşivleme kolaylığı da sağlar²³¹.

6. Hazırlanan metin, elektronik imzanın içine yerleştirildiği için, metinde daha sonra yapılacak değişiklikleri fark etmek mümkün olmaktadır²³².

D. Elektronik İmzaya İlişkin Sorunlar

1) Elektronik Sertifika Hizmet Sağlayıcısının Hukukî Sorumluluğu

a. Elektronik Sertifika Hizmet Sağlayıcısı

E-İmza K. m. 8 hükmüne göre, elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı, elektronik sertifika²³³, zaman damgası²³⁴ ve elektronik imzalarla ilgili hizmetleri veren kamu kurum ve kuruluşları ile özel hukuk gerçek veya tüzel kişileridir. Elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı, Kuruma²³⁵ yapacağı bildirimden iki ay sonra

²³⁰ AHİ, s. 27; SPYRELLI, Christina, Electronic Signatures: A Transatlantic Bridge?, The Journal of Information, Law and Technology, <http://www.warwick.ac.uk/jilt/02-2/spyrelli.html> (20.03.2005)

²³¹ AHİ, s. 27.

²³² BERBER, (Internet), s. 138.

²³³ Elektronik sertifika, imza sahibinin imza doğrulama verisini ve kimlik bilgilerini birbirine bağlayan elektronik kaydı ifade eder (E-İmza K. m. 3/i).

²³⁴ Zaman damgası, bir elektronik verinin, üretildiği, değiştirildiği, gönderildiği, alındığı ve / veya kaydedildiği zamanın tespit edilmesi amacıyla, elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından elektronik imzayla doğrulanan kaydı ifade eder (E-İmza K. m. 3/h).

²³⁵ Buradaki Kurumdan kasıt, Telekomünikasyon Kurumudur (E-İmza K. m. 3/j).

faaliyete geçer²³⁶. Kanun'un 10. maddesinde elektronik hizmet sağlayıcısının genel olarak yükümlülükleri düzenlenmiştir²³⁷. Kanun'un 11. maddesinde ise nitelikli sertifikanın iptal edilmesine ilişkin hükümler bulunmaktadır²³⁸. Sertifika hizmet

²³⁶ Elektronik hizmet sağlayıcısı yapacağı bildirimde; a) Güvenli ürün ve sistemleri kullanmak, b) Hizmeti güvenilir bir biçimde yürütmek, c) Sertifikaların taklit ve tahrif edilmesini önlemekle ilgili her türlü tedbiri almak, İle ilgili şartları sağladığını ayrıntılı bir biçimde gösterir (m. 8/II). Kurum, yukarıdaki şartlardan birinin eksikliğini veya yerine getirilmediğini tespit ederse, bu eksikliklerin giderilmesi için, elektronik sertifika hizmet sağlayıcısına bir ayı geçmemek üzere bir süre verir, bu süre içinde elektronik sertifika hizmet sağlayıcısının faaliyetlerini durdurur. Sürenin sonunda eksikliklerin giderilmemesi halinde elektronik sertifika hizmet sağlayıcısının faaliyetine son verir. Kurumun bu kararlarına karşı 19 uncu maddenin ikinci fıkrası hükümleri gereğince itiraz edilebilir (m.8/III). Elektronik sertifika hizmet sağlayıcılarının faaliyetlerinin devamı sırasında bu maddede gösterilen şartları kaybetmeleri hâlinde de, yukarıdaki fıkra hükümleri uygulanır (m. 8/IV). Elektronik sertifika hizmet sağlayıcıları, Kurumun belirleyeceği ücret alt ve üst sınırlarına uymak zorundadır (m. 8/V).

²³⁷ Bu hükme göre, elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı; a) Hizmetin gerektirdiği nitelikte personel istihdam etmekle, b) Nitelikli sertifika verdiği kişilerin kimliğini resmî belgelere göre güvenilir bir biçimde tespit etmekle, c) Sertifika sahibinin diğer bir kişi adına hareket edebilme yetkisi, meslekî veya diğer kişisel bilgilerinin sertifikada bulunması durumunda, bu bilgileri de resmî belgelere dayandırarak güvenilir bir biçimde belirlemekle, d) İmza oluşturma verisinin sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından veya sertifika talep eden kişi tarafından sertifika hizmet sağlayıcısına ait yerlerde üretilmesi durumunda bu işlemin gizliliğini sağlamak veya sertifika hizmet sağlayıcısının sağladığı araçlarla üretilmesi durumunda, bu işlemin güvenliğini sağlamakla, e) Sertifikanın kullanımına ilişkin özelliklerin ve uyumsuzlukların çözüm yolları ile ilgili şartların ve kanunlarda öngörülen sınırlamalar saklı kalmak üzere güvenli elektronik imzanın elle atılan imza ile eşdeğer olduğu hakkında sertifika talep eden kişiyi sertifikanın tesliminden önce yazılı olarak bilgilendirmekle, f) Sertifikada bulunan imza doğrulama verisine karşılık gelen imza oluşturma verisini başkasına kullanmaması konusunda, sertifika sahibini yazılı olarak uyarmak ve bilgilendirmekle, g)Yaptığı hizmetlere ilişkin tüm kayıtları yönetmekle belirlenen süreyle saklamakla, h) Faaliyetine son vereceği tarihten en az üç ay önce durumu Kuruma ve elektronik sertifika sahibine bildirmekle, yükümlüdür (m. 10/I). Elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı üretilen imza oluşturma verisinin bir kopyasını alamaz veya bu veriyi saklayamaz (m. 10/II).

²³⁸ Söz konusu hükme göre, elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı; a) Nitelikli elektronik sertifika sahibinin talebi, b) Sağladığı nitelikli elektronik sertifikaya ilişkin veri tabanında bulunan bilgilerin sahteliğinin veya yanlışlığının ortaya çıkması veya bilgilerin değişmesi, c) Nitelikli elektronik sertifika sahibinin fiil ehliyetinin sınırlandırıldığı, iflâsının veya gaipliğinin ya da ölümünün öğrenilmesi, durumunda vermiş olduğu nitelikli elektronik sertifikaları derhâl iptal eder (m. 11/I). Elektronik

sağlayıcısının bilgilerin korunmasına ilişkin yükümlülükleri ise Kanun'un 12. maddesinde düzenlenmiştir²³⁹.

b. Elektronik Sertifika Hizmet Sağlayıcısının Hukukî Sorumluluğu

Elektronik sertifika hizmet sağlayıcısının sorumluluğu E-İmza K. m. 13'te düzenlenmiştir. Bu hükme göre elektronik sertifika hizmet sağlayıcısının, elektronik sertifika sahibine karşı sorumluluğu genel hükümlere tabidir (m. 13/I). Elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı, E-İmza Kanunu veya E-İmza Kanuna dayanılarak çıkarılan yönetmelik hükümlerinin ihlâli suretiyle üçüncü kişilere verdiği zararları tazminle yükümlüdür. Elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı kusurlu olmadığını ispat ettiği takdirde tazminat ödeme yükümlülüğü doğmaz (m. 13/II).Görüldüğü üzere, elektronik sertifika hizmet sağlayıcısının sorumluluğu ispat külfeti ters çevrilmiş bir

sertifika hizmet sağlayıcısı, nitelikli elektronik sertifikaların iptal edildiği zamanın tam olarak tespit edilmesine imkân veren ve üçüncü kişilerin hızlı ve güvenli bir biçimde ulaşabileceği bir kayıt oluşturur (m. 11/II).Elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı, faaliyetine son vermesi ve vermiş olduğu nitelikli elektronik sertifikaların başka bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından kullanımının sağlanamaması durumunda vermiş olduğu nitelikli elektronik sertifikaları derhâl iptal eder (m. 11/III). Elektronik sertifika hizmet sağlayıcısının faaliyetine Kurum tarafından son verilmesi halinde Kurum, faaliyetine son verilen elektronik sertifika hizmet sağlayıcısının vermiş olduğu nitelikli elektronik sertifikaların başka bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısına devredilmesine karar verir ve durumu ilgililere duyurur (m. 11/IV). Elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı geçmişe yönelik olarak nitelikli elektronik sertifika iptal edemez (m. 11/V).

²³⁹

Kanun'un 12. maddesine göre, elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı; a) Elektronik sertifika talep eden kişiden, elektronik sertifika vermek için gerekli bilgiler hariç bilgi talep edemez ve bu bilgileri kişinin rızası dışında elde edemez, b) Elektronik sertifika sahibinin izni olmaksızın sertifikayı üçüncü kişilerin ulaşabileceği ortamlarda bulunduramaz, c) Elektronik sertifika talep eden kişinin yazılı rızası olmaksızın üçüncü kişilerin kişisel verileri elde etmesini engeller. Bu bilgileri sertifika sahibinin onayı olmaksızın üçüncü kişilere iletmez ve başka amaçlarla kullanamaz.

kusur sorumluluğudur. Elektronik sertifika hizmet sağlayıcısının aleyhine, ispat külfetinin genel hükümlerin aksine ters çevrilmesiyle “menfi durumun ispatı” gibi bir durum ortaya çıkmaktadır.

Elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı, yukarıda belirtilen yükümlülüklerin istihdam ettiği kişiler tarafından ihlâli halinde de, doğan zarardan sorumlu olmaktadır. Ancak kanun koyucu burada elektronik sertifika hizmet sağlayıcısına BK. m. 55’te öngörülen kurtuluş kanıtı getirme imkânı tanımamıştır (m. 13/III)²⁴⁰. Böylece elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı, istihdam ettiği kişilerin bu zarara sebebiyet vermemeleri için gerekli dikkat ve özeni gösterdiklerini veya bu dikkat ve özeni gösterseydi dahi zararın kaçınılmaz olduğunu kanıtlayarak sorumluluktan kurtulamaz. Ayrıca kanun koyucu, nitelikli elektronik sertifikanın ihtiva ettiği kullanım ve maddî kapsamına ilişkin sınırlamalar hariç olmak üzere, elektronik sertifika hizmet sağlayıcısının üçüncü kişilere ve nitelikli elektronik imza sahibine karşı sorumluluğunu ortadan kaldıran veya sınırlandıran her türlü sorumsuzluk kayıt ve anlaşmalarını da geçersiz saymıştır (m. 13/IV).

2) Elektronik İmza Sahibinin Sorumluluğu

Elektronik imzanın hazırlanması karmaşık bir prosedürü gerektirir. Ancak kullanıcı için, hazırladığı bir metni imzalamak son derece kolaydır. Kullanıcı metni hazırladıktan sonra, bilgisayar ekranındaki “imzala” komutunu bastıktan sonra “imza anahtarını yerleştir” komutunu görür. Bunun için bir onay makamı veya sertifika

²⁴⁰ YILDIRIM, Fadıl, Nitelikli Elektronik Sertifika Hizmet Sağlayıcısının Hukuki Sorumluluğu, Bilişim Hukuku, Der. Mete TEVETOĞLU, İstanbul 2006, s.28.

kurumu tarafından verilen chip kartının kart okuyucuya sokulması gerekir. Bundan sonraki işlemleri bilgisayar halletmektedir²⁴¹. Elektronik imza sahibinin chip kartı ve bu kartı kullanmak için oluşturulan şifre yetkisiz kişilerin eline geçebilir ve onlar tarafından kullanılabilir. Bu kullanım, imza sahibinin iradesine dayanabileceği gibi, iradesi dışında da gerçekleşebilir.

Chip kartının üçüncü kişi tarafından kullanılması halinde, üçüncü kişi sözleşmenin tarafı olmaz. Onun beyanını, temsile ilişkin hükümler kıyasen uygulanarak, imza sahibi bakımından değerlendirmek gerekir²⁴². Üçüncü kişiye, imza sahibi tarafından temsil yetkisi verilmişse, bunun chip kartını kullanmasından doğan haklar ve borçlar imza sahibine ait olur (BK. m. 32/I).

İmza sahibi tarafından chip kartı kendisine verilerek temsile yetkili kılınan kişi, temsil yetkisinin sınırlarını aşar veya hiç yetkili olmadığı bir konuda işlem yaparsa, ortada yetkisiz temsil durumu söz konusudur²⁴³. Bu durumda kural olarak, temsil olunan sözleşme ile bağlı değildir. Ancak temsil olunan sözleşmeye icazet vererek, kendisi bakımından hüküm ve sonuç doğurmasını sağlayabilir (BK. m. 38). Güven teorisinin haklı gösterebileceği bazı istisnai hallerde, yetkisiz temsilci tarafından yapılan hukukî işlemler, adına hareket edilen kimse için de bağlayıcı olabilir²⁴⁴. Gerçekten de, imza sahibinin güven prensibi gereğince, hukukî görünüş

²⁴¹ BERBER, İmza, s. 138.

²⁴² DÖRNER, s. 387-388.

²⁴³ EREN, s. 410; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 199; OĞUZMAN/ÖZ, s. 189; KILIÇOĞLU, s. 172; SUNGURBEY, Ayfer Kutlu, Yetkisiz Temsil, İstanbul 1988, s. 11.

²⁴⁴ EREN, s. 395; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 207.

sorumluluğu (*Rechtscheinhaftung*) bulunmaktadır²⁴⁵. İmza sahibi, imza yaratım aracı olan chip kartı imzayı atan kişiye vermekle, o kişinin üçüncü kişiler nezdinde sanki imza sahibinin kendisi veya yetkili temsilcisiymiş gibi görünmesine bilerek sebep olmaktadır. Bu sebeple imza sahibi, böyle bir görünüş yarattığı için, icazeti bulunmasa bile, hukukî işlem ile bağlı olduğunu kabul etmek gerekir²⁴⁶.

Elektronik imza sahibinin sorumluluğu açısından bir diğer problem, elektronik imza aracı olan chip kartın, imza sahibinin rızası dışında üçüncü bir kişinin eline geçmesi durumudur. Chip kartın yetkisiz kişilerin eline geçmesi halinde, imza sahibi az önce açıkladığımız güven prensibi gereğince, yarattığı hukukî görünüş sebebiyle sorumlu olacak mıdır? Hukukumuzda bu konuya ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu konuda Alman hukukunda hâkim görüş²⁴⁷, isteyerek olmasa bile hukukî görünüşe ihmali ile sebebiyet veren kişinin, bu ihmali sebebiyle yarattığı izlenimin sonuçlarına katlanması gerektiği yönündedir. Bu görüş doğrultusunda, imza sahibinin ihmali bir davranışı ile başka bir kimseye kendi chip kartının kullanılması imkânını yaratması ve bu şekilde elektronik irade beyanının kendisinden kaynaklandığı izlenimini doğurması halinde imza sahibi, yapılan hukukî işlemle bağlı olmalıdır. Söz konusu görüşün hukukumuz yönünden de uygulanması mümkündür. Ancak, her türlü dikkat ve özeni göstermesine rağmen, chip kartının yetkisiz kullanımına engel olamayan imza sahibinin sorumluluğu yoluna gidilmemelidir. İmza yaratım aracı olan chip kartını gereği gibi korumayan ve örneğin şifresi üzerinde yazılı chip kartını kaybeden veya ortalıkta bırakan imza

²⁴⁵ DÖRNER, s. 388.

²⁴⁶ DÖRNER, s. 388-389.

²⁴⁷ DÖRNER, s. 391, dn. 101'de anılan yazarlar.

sahibinin, bu imzanın kullanımı ile bağı olduğunu kabul etmek gerekir. Buna karşılık, iyi bir şekilde korumasına rağmen, kartı çalan hırsızın daha önce imza sahibini gözetleyerek şifreyi öğrenmiş olması veya imza sahibi tatildeyken eve girerek uzun arayışlar sonrasında kartı ve şifreyi ele geçirmesi durumunda, imza sahibinin sorumluluğu ve bu imza ile bağlılığına gidilmemelidir²⁴⁸.

Elektronik imza sahibi, gerekli dikkat ve özeni göstermesine rağmen, chip kartının yetkisiz kullanılacağını fark ederse, durumu derhal sertifika hizmet sağlayıcısına ve varsa e-imzaya muhatap olacağını düşündüğü kişilere bildirmelidir²⁴⁹. Bu konuda ihmal göstermesi halinde yine de sorumludur. Ancak e-imzaya muhatap olan kişi, durumu biliyor veya bilmesi gerekiyorsa, e-imza sahibinin sorumluluğuna gidilmemelidir.

3) Elektronik İmzanın İspat Değeri

Türk ispat hukukunda, “kanuni delil” sistemi geçerlidir. Bu sisteme göre hâkim, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda ve “kesin delil” olarak adlandırılan, ikrar (m. 236), kesin hüküm (m. 237), senet (m. 287 vd.) ve yemin (m. 337 vd.)

²⁴⁸ İNAL, s. 152-153.

²⁴⁹ Elektronik imza sahibinin bu konudaki sorumluluğu Elektronik İmza Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik’in 15. maddesi e-i fıkraları arasında düzenlenmiştir. Bu hükme göre: İmza oluşturma verisini başkalarına kullandırmamakla ve bu konuda gerekli tedbirleri almakla (m. 15/e), imza oluşturma verisinin gizliliğinden veya güvenliğinden şüphe etmesi durumunda ESHS (Elektronik Sertifika Hizmet Sağlayıcı)'yi derhal bilgilendirmekle (m. 15/f), güvenli elektronik imza oluşturma aracını kullanmakla (m. 15/g), imza oluşturma ve doğrulama verilerinin ESHS'ye ait olmayan yerlerde ve araçlarla üretilmesi durumunda gerekli güvenliği sağlamakla (m. 15/h), imza oluşturma aracının veya erişim verisinin kaybolması, çalınması, güvenilirliğinden şüphe edilmesi durumunda ESHS'yi derhal bilgilendirmekle (m. 15/i) yükümlüdür.

delillerinden biri ile ispat edilen bir vakıayı, doğru olarak kabul etmek durumundadır. Diğer bir ifadeyle, söz konusu vakıa kesin delillerden biri ile ispat edilmişse, hâkim bu delillerle bağlı olup, delilleri takdir yetkisi yoktur²⁵⁰.

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda, yukarıda açıklanan kesin delil kategorisinin yanında, "takdirî delil"leri de düzenlemektedir. Takdiri deliller, tanık (m. 245), bilirkişi (m. 275 vd.), keşif (m. 363 vd.) ve özel hüküm sebepleridir (m. 367). Bunlara takdirî delil denilmesinin sebebi, hâkimin bu delilleri kesin delillerin aksine, serbestçe takdir edebilmesidir²⁵¹.

5070 sayılı Elektronik İmza Kanununun 23. maddesiyle Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununa 295. maddeden sonra gelmek üzere 295/A maddesi eklenmiştir. Bu hükme göre, "*Usulüne göre güvenli elektronik imza ile oluşturulan elektronik veriler senet hükmündedir. Bu veriler aksi ispat edilinceye kadar kesin delil sayılırlar (I fıkra). Dava sırasında bir taraf kendisine karşı ileri sürülen ve güvenli elektronik imza ile oluşturulmuş veriyi inkâr ederse, bu Kanunun 308 inci maddesi kıyas yoluyla uygulanır (II fıkra).*"²⁵² Görüldüğü üzere, HUMK. m. 295/A

²⁵⁰ KURU, Baki/ARSLAN, Ramazan/YILMAZ, Ejder, Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, Genişletilmiş 16. Baskı, Ankara 2005, s. 429.

²⁵¹ KURU/ASLAN/YILMAZ, s. 430.

²⁵² Elektronik imzalı belgelerin, İcra ve İflâs Kanunu bakımından durumlarını şu şekilde değerlendirmek mümkündür. Elektronik imzalı belgeler, İİK. m. 68'de düzenlenen itirazın kesin kaldırılması bakımından, imzası ikrar edilmiş bir senet sayılacak mıdır? Elektronik belgelerin, elektronik imzayla hazırlandıkları takdirde, icra mahkemesindeki yargılamada imzası ikrar edilmiş senet olarak ibrazının nasıl mümkün olacağı ve icra mahkemesinin bu senedi incelemeye yetkili olup olmadığı değerlendirilmelidir. Geniş bilgi için bkz. ERTURGUT, s. 72 vd.

hükmüne göre, güvenli elektronik imza ile imzalanmış veriler senet hükmündedir²⁵³. Buna göre, yargılamada taraflarca, güvenli elektronik imzalı bir belge ibraz edildiği takdirde, bu belge “kesin delil” olarak hâkimi bağlar²⁵⁴. Söz konusu belgelere, resmî senetlere yaklaşır bir değer verildiği görülmektedir²⁵⁵. Zira, bu veriler aksi ispat edilinceye kadar kesin delil sayılmıştır²⁵⁶.

²⁵³ Kanun koyucu söz konusu düzenlemeyle, elektronik imza ile imzalanmış verilerin senet değil senet hükmünde olduğunu düzenlemiştir. Bu düzenleme isabetlidir. Çünkü, veri senet halinde değil de elektronik belge halinde de olabilir. Bkz. DELİDUMAN, Seyithan, Elektronik Verilerin Delil Değeri, Bilişim Hukuku, Der. Mete TEVETOĞLU, İstanbul 2006, s. 49.

²⁵⁴ Güvenli olmayan elektronik imzalar, kesin delil olmayıp, takdiri delil olarak değerlendirilebilir. Bu durumda, güvenli olmayan elektronik imzalar ile imzalanmış veya elektronik imza ile imzalanmamış elektronik veriler kanunda düzenlenmemiş deliller kapsamına girer. Bkz. DELİDUMAN, s. 51; ATALAY, Oğuz, Elektronik Belgelerin Delil Değeri, Bilişim Hukuku, Der. Mete TEVETOĞLU, İstanbul 2006, s. 141.

²⁵⁵ Ancak, elektronik imzalı verilerin adi senet mi yoksa resmi senet mi sayılacağı büyük oranda elektronik sertifika hizmet sağlayıcılarına atfedilecek niteliğe göre belirlenecektir. Kanunun bu konudaki düzenlemesi buna karar vermeye yeterli değildir. Bkz. DELİDUMAN, s. 50.

²⁵⁶ Hâkim, yargılamada ibraz edilen elektronik belgelerin, güvenli elektronik imza ile imzalanıp imzalanmadığını re’sen araştırması gerekir. Aksi halde sadece tarafın beyanı üzerine, ibraz edilen herhangi bir elektronik belgeye senet niteliği verilmiş olur. Hâkim keşif ve bilirkişi incelemesine re’sen karar verebileceği için, ibraz edilen elektronik belgedeki imzanın güvenli elektronik imza olup olmadığını bu suretle inceletme yetkisine sahiptir. Çünkü, elektronik imzalı belgeler sadece teknik yardımcı araçlar aracılığı ile algılanabilir. Elektronik imzalı belgelerin delil olarak takdir edilmesi, uygun teknik yazılım ve donanımı mecburi kılmaktadır. Ancak uygun yazılım ve donanım sayesinde elektronik imzalı belgeler, görülebilir, algılanabilir ve kontrol edilebilir. Geniş bilgi için bkz. ERTURGUT, s. 76; DEYNEKLİ, Adnan, Elektronik İmza Kanunu Münasebetiyle İtirazın Geçici Olarak Kaldırılması Kurumu, Prof. Dr. Fikret Eren’e Armağan, Ankara 2006, s. 445 vd.

§ 13. İNTERNET BANKACILIĞI HİZMET SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ

I. Genel Olarak

Her sözleşme taraflar arasında hukukî bir ilişki meydana getirir. Bu ilişkiye sözleşme ilişkisi denir. Söz konusu ilişkiyi sona erdiren sebepler, “ifa”, “bozma sözleşmesi”, “fesih”, “dönme²⁵⁷”, “geri alma” ve “iptal” dir²⁵⁸. Kural olarak, taraflardan birinin ölmesi, sözleşme ilişkisini sona erdirmez; ölenin yerine mirasçılığı geçer. Ancak şahsî edimleri içeren sözleşmelerde taraflardan birinin ölümü, özellikle borçlunun ölümü sözleşme ilişkisini sona erdirir. Çünkü, şahsî edimlerin mirasçıya geçmesi mümkün değildir²⁵⁹.

II. İnternet Bankacılığı Hizmet Sözleşmesinin Sona Ermesi

İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesi banka ile müşteri arasında yapılan ve bankacılık işlemlerinin çoğunun İnternet üzerinden gerçekleştirilebilmesini sağlayan bir sözleşmedir. Söz konusu sözleşme, bozma sözleşmesi, fesih iptal ile sona erdirilebilir.

²⁵⁷ Sözleşmeden dönme hakkında geniş bilgi için bkz. BUZ, Vedat, Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme, Ankara 1998, s. 65 vd.; SEROZAN, Rona, Sözleşmeden Dönme, İstanbul 1975, s. 46 vd.; KOÇ, Nevzat, İsviçre-Türk Hukukunda Alacaklının Temerrüdü, Ankara 1992, s. 268 vd.; EREN, s. 1212 vd.

²⁵⁸ EREN, s.1209; KILIÇOĞLU, s. 617 vd.; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s.984 vd.; OĞUZMAN/ÖZ, s. 427 vd.

²⁵⁹ EREN, s.1209-1210; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s.984 vd.; OĞUZMAN/ÖZ, s. 427 vd.

Bozma sözleşmesinde taraflar, Internet bankacılığı hizmet sözleşmesini ortadan kaldırmak için yen bir sözleşme yaparlar. Söz konusu sözleşme, kural olarak geçmişe etkili sonuç doğurur. Ancak taraflar bu sözleşmenin ileriye yönelik sonuçlar doğurmasını da kararlaştırabilirler²⁶⁰.

Internet bankacılığı hizmet sözleşmesi fesih ile de geleceğe etkili olarak sona erdirilebilir. Fesih, bozma sözleşmesinin aksine, müşteri veya bankanın tek taraflı varması gerekli irade beyanıyla kullanılır. Hüküm ve sonuçlarını muhatabın hâkimiyet alanına ulaştığında doğurur. Fesih, bozucu yenilik doğuran bir hak²⁶¹ olduğu için şarta tabi tutulamaz ve kullanıldıktan sonra geri alınamaz²⁶².

Son olarak Internet bankacılığı hizmet sözleşmesi, iptal ile sona erdirilebilir. İptal sözleşmeyi geçmişe etkili olarak ortadan kaldıran bozucu yenilik doğuran bir hak²⁶³tır.

²⁶⁰ EREN, s.1210-1211.

²⁶¹ Bozucu yenilik doğuran haklar hakkında geniş bilgi için bkz. BUZ, Vedat, Medeni Hukukta Yenilik Doğuran Haklar, Ankara 2005, s. 193; EREN, s. 60 vd.; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 16; KILIÇOĞLU, s. 15.

²⁶² EREN, s.1211-1212.

²⁶³ EREN, s. 1214.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

INTERNET BANKACILIĞINDA GÜVENLİK VE TARAFLARIN YÜKÜMLÜLÜKLERİ

§ 14. GENEL OLARAK INTERNET BANKACILIĞINDA GÜVENLİK SORUNU

Internet bankacılığında, tarafların bazı yükümlülükleri güvenlik ihlâli nedeniyle ortaya çıkmaktadır. Bu sebeple, tarafların yükümlülüklerinden önce Internet bankacılığında güvenlik konusunun incelenmesinin daha uygun olacağı kanaatindeyiz.

Internet, son zamanlarda bireysel ve kurumsal bankacılık hizmetlerinin sunulmasında kullanılan en önemli dağıtım kanallarından biri haline gelmiştir. Ancak Internet bankacılığında sunulan hizmetlerin güvenliği konusunda insanların zihinlerinde yer etmiş bulunan şüphe ve çekinceler, söz konusu hizmet türünün yaygınlaşması konusunda en önemli engellerden birini oluşturmaktadır. Internet, yapısı gereği tüm dünyaya açık bir ağıdır. Yine Internet üzerinden bankacılık işlemlerinin yapılmasında para söz konusudur. Bu sebeple, Internet'ten bankacılık işlemlerinin yapılması büyük riskler taşımaktadır. Gerçekten de, Internet bankacılığı yapan işletmeler, gizli bilgilerin açığa çıkmasını ve dolandırıcılıkları önleyecek güvenlik tedbirlerinin oluşturulması hususunda proaktif davranmaktadırlar. Günümüzde bu riskleri ortadan kaldırmak veya kontrol altına almak için bir çok teknik ve standartlar geliştirilmiştir.

Kanımızca, güvenli bir Internet bankacılığı için, Internet üzerinden bankacılık işlemleri yapan işletmelerin müşterileri ile aralarında kurdukları bağlantının güvenliğine yönelik gerekli önlemleri alarak, aktarılan verilerin izlenmemesi, başkaları tarafından değiştirilmemesi ve her iki tarafın da karşı tarafın doğru kişi olduğundan emin olması sağlanmalıdır²⁶⁴.

Internet'te yapılan bankacılık işlemlerinin güvenliği bakımından göz önünde bulundurulması gereken dört ayrı güvenlik ögesi bulunmaktadır²⁶⁵. Bunlar;

1. Web istemcisinin güvenliği,
2. Veri iletişimin güvenliği,
3. Web sunucusunun güvenliği,
4. İletişim sisteminin güvenliği.

Bu öğelerin her birini, Internet güvenlik zincirini oluşturan halkalar olarak düşünmek mümkündür. Bu açıdan bakıldığında tüm zincirin gücünü, en zayıf halkasının gücü belirler. Diğer bir deyişle, sayılan dört öğeden güvenliği en az olan, tüm sistemin güvenliğini belirleyen öge olur²⁶⁶.

²⁶⁴ ERTÜRK, s. 57.

²⁶⁵ GHOSH, s. 21.

²⁶⁶ ALBAYRAK, s. 43-44.

Web istemcisi tarafındaki en önemli riskler Web üzerindeki aktif içerikli sitelerden kaynaklanmaktadır. Bu durumda, kullanılan tarayıcı (*browser*)²⁶⁷ hakları sınırlandırılarak, bir tür önlem alınabilir. Ancak, zararlı olabilecek bir içeriğe izin verilmesi hallerinde güvenliği tehlikeye düşürmek mümkün olabilir²⁶⁸.

Veri iletişiminin güvenliğini sağlamak için, Güvenli Yuvalar Katmanı (*Secure Sockets Layer-SSL*) ve Güvenli Elektronik İşlem (*Secure Elektronik Transaction-SET*) kurularak verilerin yetkisi olmayan kişilerin eline geçmesine engel olunabilir²⁶⁹.

Veri iletişiminin güvenliği yeterince ilgi gördüğü halde, Web sunucularının güvenliği yeterince ilgi odağı olmamıştır. Halbuki, Web sunucularının güvenliği, gerek müşteriler ve gerekse banka veya diğer ticarî kuruluşlar için çok önemlidir. Bu sebeple, gerek şirket içi ve gerekse şirket dışı saldırıları engellemek amacıyla

²⁶⁷ Tarayıcı (*Browser*), Web'teki veya bir başka ağ ortamındaki HTML belgelerine bağlanmak ve dosya transferi yapılmasını sağlayan, metin tabanlı istemci tarama programıdır. Günümüzde en çok kullanılan tarayıcılar Microsoft Internet Explorer ve Netscape Navigator'dür. ALTAN, s. 73; DOWNING/COVINGTON/COVINGTON, s. 76.

²⁶⁸ GHOSH, s. 22; ALBAYRAK, s. 44.

²⁶⁹ GHOSH, s. 23.

güvenlik duvarları (*firewall*)²⁷⁰ oluşturulmaktadır. Ancak bu güvenlik duvarlarının aşılması da mümkündür²⁷¹.

İşletim sistemleri, online yapılan işlemlerin çalıştığı temel yazılımlardır. Veriler sunucuda metin dosyası formatında saklanıyorsa, kullanılan veri iletişim protokolünün güvenlik düzeyi, sunucuda saklanan veriye ulaşılmasını engellemez. İşletim sistemi yetki mekanizmasındaki açıklar sebebiyle ağ sunucularındaki verilere ulaşılmaması amacıyla alınan güvenlik önlemleri gün geçtikçe artmakta ve daha gelişmiş güvenlik mekanizmaları oluşturulmaktadır²⁷².

İnternet üzerinde iletişim güvenliği için yaygın olarak iki protokol bulunmaktadır. Bunlar; yukarıda belirtildiği gibi Güvenli Yuvalar Katmanı ve Güvenli Elektronik İşlem'dir. İnternet'te güvenli işlem yapmaya yönelik önemli uygulamalardan birisi Dijital İmza (*Digital Signature*) dır.

²⁷⁰ Güvenlik Duvarı (*Firewall*), ağ ortamında, hacker olarak adlandırılan korsanlar gibi hemen her ortama izinsiz giren, izinsiz olarak program-dosya kopyalayan, hatta erişim yaptığı bilgisayarlarda kasıtlı olarak tahibat yapanlara veya donanımlarda oluşabilecek hatalara karşı koruma getiren güvenlik protokolüdür. Bkz. ALTAN, s. 233; DOWNING /COVINGTON /COVINGTON, s. 207.

²⁷¹ GHOSH, s. 23-24; ALBAYRAK, s. 45.

²⁷² GHOSH, s. 25; ALBAYRAK, s. 46.

§ 15. İNTERNET BANKACILIĞI GÜVENİNİ TEHDİT EDEN UNSURLAR

I. Sistem Güvenliğini Tehdit Eden Kişiler

Sistem güvenliğini tehdit eden kişiler, bilgisayar sistemine izinsiz giriş yapanlardır. Bunlar²⁷³; *Hacker, Cracker, Joyrider, Vandal* ve *Spy* (Casuslar)'dır.

A. Hacker

Hacker, bilgisayar sistemlerine izinsiz giriş yapan, program güvenliklerini bozan ve bilgisayar uzmanlık bilgisini hukuk dışı yollarda kullanan kişiye denir²⁷⁴. *Hacker* tarafından sisteme yapılan girişler her zaman kötü niyetli olmayıp, bazen bilgi edinme amacıyla da yapılabilir. Bunun yanında, kötü niyetli sitelere saldıran ve onları işlemez hale getiren iyi niyetli *hacker* gruplarına da rastlamak mümkündür²⁷⁵.

Hacker grupları, teknolojideki gelişmeleri, şirketlerin bilgi güvenliği sorumlularından daha iyi takip ettikleri için, firmaların sistem güvenliğindeki açıkları kolayca tespit edebilmektedirler. Bir kısım firmalar, sistem güvenliğindeki açıkları

²⁷³ Bu grupta saydığımız sistem güvenliğini tehdit eden kişilerin bir kısmının tam olarak Türkçe karşılığı olmadığı için sadece İngilizce ifadesine yer verilmektedir.

²⁷⁴ ALTAN, s. 260. Ayrıca bkz. DOWNING/COVINGTON/COVINGTON, s. 243; ÖZDİLEK, s. 166.

²⁷⁵ Meselâ, çocuk pronografisi içeren sitelere saldırarak onları işlemez hale getiren hacker grupları vardır. ERTÜRK, s. 48.

ortaya çıkarmak ve bunlara ilişkin güvenlik önlemlerini geliştirmek için *hacker* gruplarıyla birlikte çalışmaktadırlar²⁷⁶.

Hacker, gerek müşterinin ve gerekse bankanın sistemlerine girerek burada kaydedilmiş verilere ulaşabilir ve üzerinde istediği değişikliği yapabilir. Söz konusu eylem sebebiyle, müşteri ve banka büyük zarar görebilirler.

B. Cracker

Cracker, bilgisayar sistemlerinin güvenlik engelini aşarak sisteme girip yapan ve sistemdeki yetkisi olmadan erişen kişidir. Bu kişilerin amacı, yasal olmayan yollardan eriştikleri sistemdeki bilgileri kendilerine kopyalamak ve sisteme zarar vermektir²⁷⁷. *Cracker* kavramı aslında *Hacker*'lar tarafından çıkarılmış bir kavramdır. *Hacker*'lar kendilerinin kötü niyetli olmadıklarını, kötü niyetli olanları *Cracker* olarak tanımlamaktadırlar. Aslında bu iki kavram doktrinde aynı anlamda kullanılmaktadır²⁷⁸.

C. Joyrider

Joyrider, bilgisayar sistemine sadece merak amacıyla giriş yapan, sisteme zarar vermek veya elde ettiği bilgileri kullanmak gibi bir amacı olmayan

²⁷⁶ ERTÜRK, s. 48.

²⁷⁷ ALTAN, s. 131. Ayrıca bkz. DOWNING/COVINGTON/COVINGTON, s. 134; ÖZDİLEK, Ali Osman, *İnternet ve Hukuk*, İstanbul 2002, s. 166.

²⁷⁸ SCHNEIER, Bruce, *Digital Security in a Networked World*, Kanada 2000, s. 121.

kişilerdir ²⁷⁹. Bunlar, bankanın ve/veya müşterinin bilgisayar sistemine girerek bilgisayarda tutulan dataları elde edebilirler. Bu bilgileri kendileri kullanmasa bile, başka birilerinin eline geçme ihtimali olduğu için dolaylı da olsa banka ve müşterilere zarar verebilirler.

D. Vandal

Vandal, bilgisayarlar aracılığıyla hedef aldıkları bilgisayar sistemlerini ve web sitelerini bozmak amacıyla kasıtlı olarak içerik ekleme, silme veya değiştirerek zarar vermeyi amaçlar. Bu saldırılara Yahoo, Amazon ve Microsoft gibi bir çok şirket hedef olmuştur²⁸⁰.

Vandal, müşterinin bilgisayarından ziyade banka sistemlerine girerek, burada saklanan bilgiler üzerinde değişiklik, ekleme ve silme yapabilirler. Banka, söz konusu zararları önlemek için sürekli olarak verilerini yedeklemektedir.

²⁷⁹ STALLINGS, William, Network Security Essentials, New Jersey 2000, s. 89.

²⁸⁰ Saldırganlardan biri, Toshiba'nın Avusturalya'daki Web sitesini hedef almış ve siteyi değiştirerek, dijital yer altı dünyasının değişik üyelerine selam ve küfürler göndermiştir. Bkz. ERTÜRK, s. 49.

E. Spy (Casuslar)

Bunlar, bilgisayar sistemine bilgi toplamak amacıyla giren, sisteme zarar vermeyen ve edindiği bilgileri kendi amaçları doğrultusunda kullanan kişilerdir. Casusların sisteme girdiklerini anlamak oldukça zordur²⁸¹.

Casuslar, müşterilerin ve bankaların sistemlerinden elde ettikleri bilgileri etik olmayan amaçlar için kullanabilirler. Örneğin, casuslar, bir bankanın sisteminden eldi ettiği bilgileri rakip bir bankaya verebilirler. Böylece, rakip banka, diğer bankanın bilgi, belge ve projelerini ele geçirebilir.

II. Saldırı Çeşitleri

A. Denial Of Service (DOS) Saldırıları

Dos saldırılarında amaç, hedef sitenin karşılayamayacağı kadar çok talep gönderilerek, sitenin hizmet veremez hale getirilmesidir. Burada saldırgan, ilk olarak kendi geliştirdiği veya bulduğu küçük bir program yardımıyla Internet'i tarayarak savunmasız bilgisayarları tespit etmektedir. Güvenliğe önem verilmeden Internet bağlantısı yapan ağlardaki bilgisayarlar, deneme amacıyla korumasız olarak Internet'e bağlanan bilgisayarlar vb. bu taramada yakalanmaktadır²⁸². Yakalanan bu sistemlere sıradan saldırı teknikleri ile erişilip ajan program kurulmaktadır. Bu

²⁸¹ Geniş bilgi için bkz. ERTÜRK, s. 49.

²⁸² TODD, Bennett, Distributed Denial of Service Attacks, http://www.opensourcefirewall.com/ddos_whitepaper_copy.html, (15.10.2004).

programların amacı buldukları sisteme zarar vermek değil, sadece Internet'ten gelebilecek emir için belirli bir kanaldan bilgisayar ağını sürekli dinlemektir.

Saldırgan, kendi kimliğini saklamak için, Internet'teki korumasız bilgisayarlardan bir veya birkaçına kendi yerine geçmek üzere ajan programlara aracılık etmesi için "Asıl Sunucu" olarak seçmektedir. Bu bilgisayarlara özel olarak hazırlanmış programları uzaktan erişerek yüklemekte ve çalışır hale getirmektedir²⁸³.

Sıradan kullanıcı, hizmet almak üzere isteğini siteye (saldırganlar tarafından kurban seçilen siteye) gönderdiğinde, söz konusu site binlerce istekle karşılaşır. Bu durumda site, kapasitesinin çok üzerinde istek aldığı için hizmet veremez hale gelir. Sunucuların, isteğin normal bir kullanıcıdan mı, yoksa bir saldırgan tarafından mı geldiğini tespit etmeleri mümkün değildir²⁸⁴.

Genellikle, dos saldırıları sonucu müşterilerin bilgisayar sistemlerine girilmektedir. Müşteriler, Internet'te bankacılık işlemi yapmak için bankanın web sitesine bağlanırlar. Müşteri, bankanın sitesinde bir tek işlem yapmasına rağmen, dos saldırıları sonucu yerleştirilen program, söz konusu işlemi, bankanın sisteminin karşılayamayacağı sayıya çıkartmaktadır. Böylece, bankanın sistemleri, talebi karşılayamadığı için çökmektedir.

²⁸³ STALLINGS, s. 43.

²⁸⁴ Bu konu hakkında geniş bilgi için bkz. KLANDER, Lars/JAMSA, Kris, Hacker Proof, Canada 2002, s. 462; TODD, Bennett, Distributed Denial of Service Attacks, http://www.opensourcefirewall.com/ddos_whitepaper_copy.html, (15.10.2004); Burada zarar görenlerden biri de "Asıl Sunucu" olarak seçilen şirketlerdir. Saldırı sonucu yapılan incelemelerde saldırının yapıldığı adres olarak "Asıl Sunucu" adresi çıkmaktadır.

B. Yetkisiz Erişim

Yetkisiz erişim, bir kişinin kötü niyetli olarak hakkı olmayan verilere erişmesi, verileri kullanması veya işlem gerçekleştirmesi şeklinde tanımlanabilir²⁸⁵.

Internet bankacılığında birçok tırde yetkisiz erişime rastlamak mşmkündür. Internet bankacılığı hizmeti veren bankaların web siteleri kopyalanarak kullanıcılar yanıltılmakta, kullanıcı adı ve şifresi ele geçirilebilmektedir. Kullanıcılar bankanın web sitesine girmek isterken, saldırganlar tarafından kopyalanan web sitesine girmektedirler. Bşylece kullanıcı tarafından verilen tşm bilgiler saldırganlar tarafından daha sonra bankanın gerçek web sitesine girilerek kullanılabilir.

Mşşterilerin kullanıcı adı ve şifreleri, sşz konusu teknik yşntemler dışında da ele geçirilebilmektedir. Mşşteriler kolay tahmin edilebilir kullanıcı adı ve řifresi²⁸⁶ kullandıkları takdirde, bunların elde edilmesi hiç de zor değildir. şnkş, yukarıda belirtildiği gibi, mşşteriler genellikle kullanıcı adlarını ve şifrelerini unutmamak için bir kağıda yazarlar. Bu kağıdın bir yerde unutulması veya saldırganın eve girerek kağıdı ele geçirmesi durumunda da rahatlıkla şifreler ele geçirilmekte ve mşşteri adına bankacılık işlemleri yapılabilir²⁸⁷.

²⁸⁵ ERTşRK, s. 53.

²⁸⁶ Mşşteriler genellikle, çocuklarının adlarını, doğum tarihlerini, kşpeğinin adı gibi akılda kolay tutulabilir isimleri kullanıcı adı ve şifre olarak seçmektedirler. Bu tır seçimler, saldırganların içine gelmektedir.

²⁸⁷ Yetkisiz erişim konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. ERTşRK, s. 53-54.

C. İletişimin İzlenmesi

İnternet'te yapılan bankacılık işlemleri sırasında aktarılan veriler çeşitli programlar aracılığı ile dinlenerek takip edilebilmektedir. Müşteri İnternet'te bankacılık işlemlerini yaparken, söz konusu işlemlere ilişkin bilgiler görüntülenebilmektedir. Yine, müşterinin kullanıcı adı ve şifreleri de gerekli önlemler alınmadığı takdirde elde edilebilmektedir. Bu sebeple bankaların, veri transferi gerçekleştirirken güvenli bir ortamın oluşturulması ve transfer edilen bilgilerin dışarıdan ağı gözetleyen kişiler tarafından görüntülenemeyecek şekilde göndermesi gerekmektedir²⁸⁸.

D. İşletme İçinden Gelen Saldırıları

İnternet'te bankacılık hizmeti veren bankalar, dışarıdan gelen saldırılara karşı önlemler alırken, içeriden gerçekleşebilecek saldırıları unutmamalıdır. Banka çalışanları, müşteriye ait İnternet bankacılığı bilgilerini (kullanıcı adı ve şifresini) ele geçirip, daha sonra şahsî amaçları için kullanabilirler. Bu sebeple, müşteriye ait bilgiler bankaların veri tabanlarında şifrelenmiş şekilde saklanmalıdır. Yukarıda da belirtildiği gibi, bir güvenlik sisteminin güvenlik derecesi, en zayıf halkasının güvenliği kadardır²⁸⁹.

²⁸⁸ ROSENBLIT, Moshe, Security For Telecommunications Network Management, New York, 2000, s. 136.

²⁸⁹ WEBER, Ron, Information Systems Control and Audit, New Jersey 1999, s. 161. Bu konuda ayrıca bkz. ERTÜRK, s. 55.

E. Kötü Niyetli Olarak Hazırlanmış Programlar

Internet bankacılığı yapan bankaların güvenliğe ilişkin almış olduğu önlemler, virüs ve benzeri programlar aracılığı ile etkisiz hale getirilebilir. Böylece sisteme ulaşan saldırganlar, istedikleri bilgileri alıp, daha sonra kendi amaçları için kullanabilirler. Bunun yanında, saldırganlar virüs ve benzeri programları devreye sokmadan, bilgisayar sistemindeki açıkları tespit ederek çeşitli programlar kullanabilirler²⁹⁰.

§ 16. İNTERNET'TE İLETİŞİM GÜVENLİĞİ SAĞLAYAN YÖNTEMLER

I. Genel Olarak

Internet'te iletişim güvenliğini sağlayan yöntemler genel olarak ikiye ayrılmaktadır. Bunlar; Güvenli Yuvalar Katmanı (*Secure Sockets Layer-SSL*) ve Güvenli Elektronik İşlem (*Secure Electronic Transactions-SET*)'dir. Aşağıda bunlar sırasıyla ele alınmaktadır.

²⁹⁰ WEBER, s. 167.

II. Güvenli Yuvalar Katmanı

İletişim Kontrol Protokolü/İnternet Protokolü (*Transmission Control Protocol/Internet Protocol-TCP/IP*²⁹¹)'nün tasarlandığı dönemde, güvenlik ihtiyacı duyulmadığından, sonraları ortaya çıkan güvenlik problemleri dolayısıyla güvenli İnternet uygulamaları için yeni güvenlik teknolojilerinin geliştirilmesi mecburi hale gelmiştir. Bu güvenlik problemini çözmek amacıyla Netscape firması tarafından Güvenli Yuvalar Katmanı (Secure Sockets Layer-SSL) geliştirilmiştir. Daha sonra bu sistem İnternet Explorer tarafından da desteklenmiştir. SSL, sunucu ile kullanıcı arasında iletişimin güvenli bir ortamda gerçekleşmesini sağlayan şifrelenmiş *Hypertext Transfer Protocol (HTTP)*²⁹² veya *File Transfer Protocol (FTP)*²⁹³ dır²⁹⁴.

Bir sitenin güvenli erişime uygun hale gelmesi için onun sunucusu üzerine bir SSL sertifikasının²⁹⁵ yüklü olması gerekir. SSL, hem tek anahtarlı²⁹⁶, hem de çift

²⁹¹ TCP/IP, ağ ortamında farklı bilgisayarların birbirine bağlanmasında kullanılan ve ilk olarak Amerikan Savunma Bakanlığı tarafından hazırlanan, 1970'lerin sonlarında genel kullanım için geliştirilen iletişim protokolüdür. ALTAN, s. 574; DOWINING /COVINGTON /COVINGTON, s. 531.

²⁹² HTTP, İnternet'e ve World Wide Web sayfalarına erişilmesini sağlayan İnternet protokolüdür. ALTAN, s. 278; DOWINING/COVINGTON/COVINGTON, s. 263.

²⁹³ FTP, Ağ ortamında, TCP/IP protokolü kullanarak erişim yapılan bir bilgisayardan bir dosyanın çıkarılması ve kopyalanması protokolüdür. ALTAN, s. 246; DOWINING/ COVINGTON/COVINGTON, s. 226.

²⁹⁴ SCHNEIDER, Gary P./PERRY, James T., *Electronic Commerce*, Cambridge 2000. s. 194. Ayrıca bkz. DEMİRKOL, Zafer, *İnternet Teknolojileri*, İstanbul 2001, s. 245; BOZKURT, s. 17; RANUM, Marcus J., *Elektronik Commerce and Security*, <http://www.netline.be/forations/cours/securite/Electronic%20Commerce%20and%20Security.doc>, 01.03.2005; SAHUT, Jean M., *Why does SSL Dominate the e-Payment Market?*, <http://www.arraydev.com/commerce/JIBC/0402-08.htm> 01.03.2005.

²⁹⁵ SSL sertifikası dünyada sayısı birkaç adet olan Sertifika Otoritelerinden (*Certificate Authority*) temin edilebilir. Bunların en yaygın olanı, Verisign, Thawte ve Globalsign'dır.

anahtarlı şifreleme²⁹⁷ tekniklerini kullanmaktadır. Karşılıklı olarak güvenli bir ortamın oluşturulması sırasında çift anahtarlı şifreleme, veri aktarımında ise tek anahtarlı şifreleme teknikleri kullanılmaktadır²⁹⁸. Daha sonra SSL bağlantısı kurularak sunucu-tarayıcı (*browser*) arasındaki tüm veriler üçüncü kişilerin mesajı okumasını önlemek amacıyla şifrelenmektedir. Mesaj içeriğinin yolda herhangi bir şekilde değiştirilme ihtimaline karşı olarak da sayısal imza ile imzalanmakta ve şifreli mesaj imzasıyla birlikte gönderilmekte veya alınmaktadır²⁹⁹.

III. Güvenli Elektronik İşlem

Özellikle para ile ilgili konulara ilişkin verilerin iletiminde daha çok güvenilir metodlara ihtiyaç vardır. Bu amaçla, İnternet üzerinde kredi kartı ile yapılacak ödemelerin güvenli bir şekilde yapılması için Güvenli Elektronik İşlem (Secure Electronic Transactions-SET) geliştirilmiştir.

Bu sertifika otoriteleri tarafından sağlanan SSL sertifikaları İnternet Explorer ve Netscape gibi web tarayıcıları tarafından tanınmaktadır.

²⁹⁶ Tek anahtarlı şifrelemede şifreleme ve şifre çözme için ortak bir anahtar kullanılmaktadır. Bu konuda geniş bilgi için bkz. SCHNEIER, s. 89 vd.

²⁹⁷ Çift anahtarlı şifrelemede, şifreleme amaçlı kullanılan bir açık anahtar ve şifre çözme amacıyla kullanılan özel bir anahtar vardır. Açık anahtar, iletişim kurulmak istenen herkese ilân edilirken, özel anahtar sadece kullanıcı tarafından bilinmelidir. Açık anahtarla şifrelenen bir mesaj sadece özel anahtar aracılığı ile çözülebilmektedir. SCHNEIER, s. 95.

²⁹⁸ ERTÜRK, s. 64.

²⁹⁹ ERTÜRK, s. 65. SSL hakkında geniş bilgi için bkz. RHEE, Man Y., *İnternet Security: Cryptographic Principles, Algorithms and Protocols*, West Sussex 2003, s. 277 vd.; ELLIS, Juanita/SPEED, Tim, *The İnternet Security Guidebook: From Planning to Deployment*, London 2001, s. 85 vd.; OPPLIGER, s. 252 vd.

Güvenli Elektronik İşlem'in iki temel görevi bulunmaktadır: Bunlar, kredi kartı ve diğer ödeme bilgilerinin transferinde güvenli iletişime altyapı sağlamak ve kredi kartı bilgilerinin onayını gerçekleştirmektir. Söz konusu işlemler parçalara bölünerek yapılır. Kredi kartı ile satış yapan web sitesi yetkilileri, müşterinin aldığı ürünlerin detayını bilebilmektedirler. Ancak site yetkilileri, müşterinin hesabına ilişkin hiçbir bilgiye ulaşamazlar. Gerçekten de, onlar, sadece kredi kartından gerekli miktarın kesildiğinin onayını alırlar. Bunun yanında, kredi kartı ödeme onayını veren banka da müşterinin alışveriş detayı hakkında herhangi bir bilgiye sahip olmaz³⁰⁰. Böylece SET sayesinde güvenli veri iletişimi sağlanmış olmaktadır.

§ 17. İNTERNET BANKACILIĞINDA BANKA VE MÜŞTERİNİN YÜKÜMLÜLÜK VE SORUMLULUKLARI

İnternet'in sunduğu imkânlardan, bankacılık hizmetlerinden ve bunun sonucu olarak taraflar arasında kurulan sözleşmelerden bazı yükümlülükler doğmaktadır. Bunların bir kısmı teknolojinin sunduğu imkânların, başkası tarafından kötüye kullanılmasını önlemeye yöneliktir. Diğer taraftan söz konusu yükümlülükler, banka ve müşteri açısından birbirinden farklıdır. Aşağıda, İnternet bankacılığı hizmeti veren banka ile söz konusu hizmetten yararlanan müşterinin birbirlerine karşı olan yükümlülükleri ve söz konusu yükümlülüklerden doğan sorumluluklar üzerinde durulmaktadır. İnternet bankacılığında banka ve müşterinin klâsik bankacılık işlemlerindeki yükümlülüklerinin yanı sıra, İnternet bankacılığının özelliği gereği

³⁰⁰ KEYES, Bölüm 9, s. 1. SET hakkında geniş bilgi için bkz. KALAKOTA, s. 172 vd.; KOU, Weidong, Electronic Commerce Technologies, London 2001, s. 1 vd.

bazı ek yükümlülükleri bulunmaktadır. Bahsedilen yükümlülükler aşağıda sırasıyla banka ve müşteri açısından ele alınmaktadır.

I. Bankanın Yükümlülük ve Sorumlulukları

A. Genel Olarak

Internet bankacılığı hizmeti veren bankanın müşterisine karşı bazı yükümlülükleri bulunmaktadır. Bankanın söz konusu yükümlülükleri kendi içerisinde, sözleşmeye dayanan yükümlülüğü ve haksız fiilden kaynaklanan yükümlülükleri şeklinde ikiye ayrılmaktadır. Ayrıca, 14 Eylül 2007 tarihinde resmi gazetede yayınlanan, Bankalarda Bilgi Sistemleri Yönetiminde Esas Alınacak İkelere İlişkin Tebliğ³⁰¹ (BBST) ile de bankalara bazı yükümlülüklerin getirilmesi öngörülmektedir. Aşağıda bankanın bu yükümlülükleri sırasıyla ele alınmaktadır.

B. Bankanın Sözleşmeden Kaynaklanan Yükümlülük ve Sorumlulukları

Bankanın sözleşmeden kaynaklanan yükümlülük ve sorumluluklarını, sözleşme öncesi (*Culpa in Contrahendo*³⁰²), sırası ve sonrasında olmak üzere üçe ayırarak incelemekte yarar vardır.

³⁰¹ R.G. T. 14.09.2007, S. 2664.

³⁰² Culpa in contrahendo kavramı, ilk olarak Alman hukukçu Rudolf von Jhering tarafından “Sözleşme Görüşmeleri Esnasında Kusur veya Batıl veya Kurulmamış Sözleşmelerde Tazminat” adlı incelemede ele alınıp işlenmiştir. Jhering, söz konusu incelemesinde ve savunduğu görüşte, daha çok batıl veya kurulmamış sözleşmeler açısından sözleşme görüşmelerinden doğan zararın tazmini yükümlülüğünü işlemiş, fakat görüşme kusuruna

1). Bankanın Sözleşme Öncesi Yükümlülük ve Sorumlulukları

Bir sözleşme yapmak amacıyla bir araya gelen taraflar, görüşmelere başladığından itibaren, birbirlerine yanlış bilgi vermemeli, esası olmayan bir güven uyandırmaktan kaçınmalı, bilmesi gereken hususları açıklamakta kusur işlememelidir. Yine taraflar, birbirlerinin şahsını ve malını ve hatta ilgili üçüncü kişileri zarardan koruyucu tedbirleri almalıdır. Bahsi geçen koruma yükümlülüğü, iş hayatında hâkim olan telâkkilerin ve dürüstlük kuralının temel ve tabîî gereklerinden biri olup, güven ilişkisinden kaynaklanmaktadır³⁰³.

Bankanın, muhtemel müşterileriyle Internet bankacılığına ilişkin sözleşme görüşmelerine başladığı zaman, müşteriye karşı doğruluk ve dürüstlük kurallarından doğan, düzenli bilgi verme ve sır saklamakla yükümlülüğü vardır. Bankanın adı

rağmen geçerli olarak kurulan sözleşmelerde probleme değinmemiştir. Daha sonra Leonhard, “Sözleşmenin Kurulması Sırasında Kusur” adlı eserini yazmış ve burada, sözleşmenin kurulması esnasındaki kusur kavramını önermiş ve bununla sorumluluğun ancak geçerli olarak kurulmuş sözleşmelerde söz konusu olabileceğini savunmuştur. Ancak zamanla doktrin ve uygulamada her iki hukukçunun görüşleri birleştirilmiş ve bugün hakim olan görüşe göre, görüşmelerden doğan sorumluluğun söz konusu olabilmesi için, sözleşmenin kurulmuş veya kurulmamış ya da batıl veyahut geçerli olmasının şart olmadığı sonucuna varılmıştır. Bkz. EREN, s. 1084; YALMAN, Süleyman, Türk-İsviçre Hukukunda Sözleşme Görüşmelerinden Doğan Sorumluluk, Ankara 2006, s. 38.

³⁰³ EREN, s. 1083-1084. TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 975-976; OĞUZMAN/ÖZ, s. 321-322; KILIÇOĞLU, s. 56-57; YALMAN, s. 82; VON TUHR, Andreas, Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı, C. I-II, (Çev.: EDEGE, Cevat), Ankara 1983, s. 177-178; İNAN, Ali Naim, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 3. Baskı Ankara 1984, s. 495-496; ARKAN, s. 14; AKYOL, Şener, Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı, 2. Bası, İstanbul 2007, s. 47 vd.; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip, Borçlar Hukuku Dersleri, 1. Fasikül, 2. Bası, İstanbul 1985, s. 22-23; Kenan TUNÇOMAĞ, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.I, 6. Baskı, İstanbul 1976, s. 211-212; REİSOĞLU, Safa, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 16. Bası, İstanbul 2004, s. 292.

geçen yükümlülükleri TMK. m. 2/I'den kaynaklanmaktadır. Gerçekten de, söz konusu hükme göre, “herkes, haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uymak zorundadır”.

İnternet bankacılığının özelliği gereği, bankanın bu hizmetinden yararlanacak müşterinin bazı teknik bilgilere ihtiyacı vardır. Banka, sözleşme görüşmeleri sırasında müşterinin ne gibi teknik bilgilere sahip olması gerektiğini, bu teknik bilgilerin yokluğunun ne tür zararlara sebep olabileceğini tüm ayrıntılarıyla müşteriye bildirmek zorundadır. Ayrıca banka, söz konusu hizmetten yararlanırken nelere dikkat edilmesi gerektiğini de müşteriye bildirmekle yükümlüdür.

Banka ile müşteri arasındaki görüşme sözleşmenin kurulması ile sonuçlansın veya sonuçlanmasın, her iki taraf, sözleşme görüşmeleri sırasındaki kusurundan birbirlerine karşı sorumludurlar. Bu sorumluluğa haksız fiil hükümlerinin mi (BK. m. 41 vd.), yoksa sözleşmeden doğan sorumluluk (BK. m. 96 vd.) hükümlerinin mi uygulanacağı doktrinde tartışmalıdır³⁰⁴. Ancak hâkim görüş, sözleşme öncesi yükümlülüklerin ihlâline de sözleşmeden doğan sorumluluk (BK. m. 96 vd.) hükümlerinin uygulanmasını kabul etmektedir³⁰⁵.

³⁰⁴ Bu tartışmalar hakkında geniş bilgi için bkz. OĞUZMAN/ÖZ, s. 323 vd.; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 978 vd.; EREN, s. 1085 vd; YALMAN, s. 69 vd.

³⁰⁵ KAPLAN, Banka, s. 41; BATTAL, Bankaların Hukuki Sorumluluğu, s. 130; EREN, s. 1087; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 978; OĞUZMAN/ÖZ, s. 324; AKYOL, Dürüstlük Kuralı, s. 115 vd.; TANDOĞAN, Halûk, Türk Mesuliyet Hukuku, Ankara 1961, s. 403; YALMAN, s. 83. KILIÇOĞLU, sözleşme öncesi sorumluluğun kaynağının haksız fiil sorumluluğu olduğunu kabul etmektedir. Yazara göre, sözleşme öncesi sorumluluk bir sözleşme sorumluluğu olarak kabul edilecek olursa, sözleşme ile

Sözleşme görüşmeleri sırasında meydana gelen zarardan sorumluluğu BK. m. 96 vd. hükümlerine tabi tutmak, zarar gören lehine bazı önemli sonuçlar sağlar. Gerçekten de, söz konusu halde on yıllık zamanaşımı süresi geçerli olur; yardımcı kişinin zararından BK. m. 55 değil, m. 100 hükümleri uygulanır ve kusurun varlığını zarar gören taraf değil, kusurun yokluğunu zarar veren taraf ispat etmek zorunda kalır³⁰⁶.

Banka tüzel kişi olarak, Internet bankacılığına ilişkin sözleşme görüşmeleri sırasında, kendi organlarının (genel müdür, genel müdür yardımcısı, yönetim kurulu üyeleri veya müdür) veya yardımcı şahısların davranışlarından TMK. m. 50 hükümleriyle bağlantılı olarak, TTK. m. 138 hükmü gereğince, BK. m. 96 veya 100 hükümlerine göre sorumludur³⁰⁷.

2). Bankanın Sözleşmeden Doğan Yükümlülük ve Sorumlulukları

a) Genel Olarak

Borç doğuran kaynakların en önemlisi olan sözleşme, kurulduğu andan itibaren taraflara bazı yükümlülükler yükler. Bankalar da, müşterileriyle sundukları

sözleşme öncesi davranışlar arasında bir ayırım yapmaya gerek kalmayacaktır. Hâlbuki, sözleşme öncesi sorumluluk türünün yaratılmasının sebebi, henüz sözleşmenin kurulmadığı bir aşamada, sözleşmeden söz etmenin mümkün olmamasına dayanmaktadır. Bu sebeple sözleşme öncesi hazırlık görüşmeleri aşamasında tarafların birbirine zarar vermemeleri, kusuruyla verdiği zararı giderme yükümlülüğünün haksız fiil sorumluluğu ile açıklanması daha kolay olmaktadır. KILIÇOĞLU, s. 59-60.

³⁰⁶ Bkz. YALMAN, s. 83-84; SEROZAN, Rona, Culpa in Contrahendo, Akdin Müsbet İhlali ve Üçüncü Kişiyi Koruyucu Etkili Sözleşme Kurumlarının Ortak Temeli: Edim Yükümlerinden Bağımsız Borç İlişkisi, MHAD, 1968 S. 3, s. 108-129, s. 111.

³⁰⁷ KAPLAN, Banka, s. 41; BATTAL, Bankaların Hukuki Sorumluluğu, s. 131.

bankacılık hizmetleri için çeşitli sözleşmeler yaparlar. Bu sözleşmelere “banka sözleşmeleri” adı verilmektedir³⁰⁸. Banka, bu sözleşmelerden doğan yükümlülüklerini gereği gibi ifa etmez veya kötü ifa ederse, BK. m. 96 vd. hükümlerine göre sorumlu olur³⁰⁹.

Bankanın, hem Internet bankacılığı hizmet sözleşmesinden hem de web sitesi üzerinden gerçekleştirdiği bankacılık işlemlerinden kaynaklanan yükümlülükleri bulunmaktadır. Çalışmamız sadece Internet bankacılığı olduğu için, burada, bankanın Internet bankacılığı hizmet sözleşmesinden kaynaklanan yükümlülükleri üzerinde durulamaktadır. Bununla birlikte, inceleme sırasında yeri geldikçe bankanın diğer bankacılık işlemlerinden kaynaklanan yükümlülüklerine kısaca değinilecektir.

Bankanın Internet bankacılığı hizmet sözleşmesinden kaynaklanan yükümlülüklerini; bilgi verme ve aydınlatma, Internet bankacılığı hizmetinin gereği gibi yürütülebilmesi için tedbirleri alma ve sistem hatalarını giderme şeklinde üçe ayırarak incelemekte yarar vardır.

³⁰⁸ Banka sözleşmeleri hakkında geniş bilgi için bkz. AKYOL, Şener, Banka Sözleşmeleri, İstanbul 2001, s. 16 vd; KAPLAN, Banka, s. 22 vd.

³⁰⁹ Borcun gereği gibi ifasından kasıt, edimin borca uygun olarak tam ve doğru bir şekilde yerine getirilmesidir. Gereği gibi ifadan söz edebilmek için, borçlanılan edimin bütün unsurlarıyla birlikte yerine getirilmesi gerekir. İfanın unsurları, ifanın tarafları, yer ve zaman ile ifa konusunun miktar ve niteliklerinden ibarettir. Sözleşme konusu edim, borçlu tarafından, kararlaştırılan yer veya zamanda, miktar ve niteliğine uygun olarak yerine getirilmediği takdirde, borçlunun edimi gereği gibi ifa etmemesi söz konusu olur. EREN, s. 1003. Gereği gibi ifa etmeme hakkında geniş bilgi için bkz. OĞUZMAN/ÖZ, s. 295 vd.; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 853 vd; KILIÇOĞLU, s. 485-486; ARAL, Fahrettin, Türk Borçlar Hukukuna Göre Kötü İfa, (Yayınlanmamış Doçentlik Tezi) Ankara 1985, s. 1 vd.

b) Bilgi verme ve aydınlatma yükümlülüğü

Bankanın bilgi verme ve aydınlatma yükümlülüğü, İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesinin yapılmasından sonra da devam etmektedir. Bankanın söz konusu yükümlülüğü, bir kere uyarılmasıyla yerine getirilmiş olmaz. İnternet sürekli gelişen bir teknoloji ürünü olduğu için, müşteri, yeni tehlikelere karşı sürekli uyarılmalı, alınacak güvenlik tedbirleri hakkında bilgi verilmelidir. Buna göre banka müşteriye, İnternet bankacılığı için güvenilir bir sisteme sahip olduğunu ve bunu temin ettiğini açıkladığı zaman; sistem için bir tehlike arz eden yeni bilgiler gündeme geldiği takdirde, bu durumdan müşteriye derhal haberdar etmelidir. Çünkü, müşterinin evindeki bilgisayarından bu tip bir güvenlik kontrolünü yapması teknik olarak çok zor hatta imkânsızdır. Hâlbuki bankalar, kendi bilgisayar uzmanları ile bilgisayar merkezinde, bu tür kontrolleri çok kolay ve kısa zamanda yapabilir. Gerçekten de, bankanın kendi teknolojisi sebebiyle müşteriye göre bir bilgi üstünlüğü vardır. Söz konusu bilgi üstünlüğünün bir sonucu olarak, banka müşteriye karşı ikaz yükümlülüğü altındadır³¹⁰.

İnternet bankacılığı hizmeti veren banka, müşterinin İnternet bankacılığında ortaya çıkabilecek muhtemel risklere karşı müşterinin hazır olup olmadığını tespit etmesi gerekir. Bunun için, müşteriye çeşitli sorular yönelterek aldığı cevaplara göre ne tür bilgi vereceğini ve verilecek bilginin yoğunluğunu değerlendirmelidir.

³¹⁰ ATM kartı kullanacak olan veya hesap açtıran kişiyi aydınlatmak, bilgilendirmek, hukukî ihtimallerden, risklerden ve imkânlardan haberdar etmek ya da girilecek hukukî ilişkiye uygulanması muhtemel bankacılık ve adetleri hakkında yeterli ölçüde aydınlatıcı bilgi vermek bankanın görevlerindedir. ARKAN, s. 14.

Bankanın, bilgi verme ve aydınlatma yükümlülüğünün sürekli olmasının nedeni yaptığı işten kaynaklanmaktadır. Her geçen gün İnternet bankacılığında yeni yeni tehlikeler ortaya çıkmaktadır. Söz konusu bu tehlikeler hakkında müşteri, İnternet’te yaptığı her bankacılık işleminden önce uyarılmalı ve bilgilendirilmelidir. Hatta müşterinin işleme başlamadan önce, söz konusu uyarıları okumadan işlem yapması engellenmelidir.

Bankanın, müşteri ile yaptığı İnternet bankacılığına ilişkin sözleşmeden bazı yan edim yükümlülükleri de doğar. Güvenden doğan bu yan edim yükümlülüklerinin görünümü çok çeşitlidir. Bunlara; bankanın özen³¹¹ ve koruma, bildirme, sağlama, işbirliği yapma yükümlülükleri³¹² ile dürüstlük kuralları cevap vermeyi gerektirdiği halde bir haber, bilgi veya teklif aldıktan sonra susma örnek olarak gösterilebilir³¹³.

c) İnternet Bankacılığı Hizmetinin Yürütülebilmesi için Gerekli Tedbirleri Alma

İnternet bankacılığı hizmeti veren banka, müşterinin İnternet ortamında bankacılık işlemlerini güvenli bir şekilde yapabilmesi için gerekli tedbirleri alma mecburiyetindedir. Bu amaçla banka, müşterinin kullanıcı adı ve şifresinin üçüncü kişilerin eline geçmesini önleyecek güvenlik tedbirlerini alması gerekir. Banka,

³¹¹ Özen borcu ve özen borcunun tür ve dereceleri hakkında geniş bilgi için bkz. BAŞPINAR, Veysel, Vekilin Özen Borcundan Doğan Sorumluluğu, 2. Baskı, Ankara 2004, s. 121 vd.

³¹² SEROZAN, Culpa in Contrahendo, 118-119; ÖZSUNAY, Ergun, Bankacılık Yönünden Medeni Hukuk Kuralları, İstanbul 1978, s. 93; EDİS, Seyfullah, Medeni Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri, 4. Bası, Ankara 1989, s. 318 vd.

³¹³ EREN, s. 33, 36; SİRMEN, Borçlar, s. 19-21.

Internet bankacılığı işlemlerinin güvenli olarak yapılabilmesi için gerekli güvenlik yazılımlarını mümkünse ücretsiz olarak müşterilere vermeli ve güncellemelidir. Banka, kendi sistem güvenliğinin sağlanamaması sebebiyle, müşterinin gördüğü zarardan sorumludur³¹⁴.

Internet'te bankacılık hizmeti veren bankalar, söz konusu hizmeti gerçekleştirebilmek için bilgisayar sistemleri kurmaktadır Söz konusu sistemde, müşterilere ait tüm kayıtlar tutulmaktadır. Bu kayıtlara bankanın yetkili personelinden başkası müdahale edemez. Ancak, kötüniyetli üçüncü kişiler, bankanın ana sistemine girerek, sisteme müdahalede bulunabilirler. İşte, bu müdahale sonucu müşteriler bir zarar görürse, bundan banka sorumlu olur. Çünkü, yapılan müdahale bankanın işlem alanına girer ve sadece bankanın sorumluluğu altında hukukî sonuç doğurur.

Bankanın tedbir alma yükümlülüğü, her geçen gün değişmekte ve gelişmektedir. Söz konusu yükümlülük Yargıtay'ın birçok kararda da vurgulanmaktadır. Bu husus, Yargıtay'ın 14.11.2003 tarihli kararında³¹⁵, "*Davacı vekilinin temyizine gelince; davanın reddine karar verilen E.Oppong isimli şahsın yaptığı 1.940.000.000 TL tutarındaki alışverişle ilgili olarak davacının davaya konu diğer kredi kartı ile ilgili olarak yaptığı gibi kartı ibraz eden kişinin kimliği örneğini almadığı ve bu bakımdan kusuru olduğu açık ise de uluslararası kredi kartı uygulamasının ulaştığı aşama itibariyle davalı bankanın sahte kredi kartlarına p.o.s*

³¹⁴ KÖHLER, Helmut, Die Problematik automatisierter Rechtsvorgaenge, insbesondere von Willenserklärungen, Acp 182 (1982), s. 126- 171, s. 138.

³¹⁵ Y. 11. HD. E. 2003/7848, K. 2003/10886, T. 14.11.2003 (www.kazanci.com.tr)

cihazının onay vermesini engelleyici teknik bir takım önlemler almasının mümkün olup olmadığı, eğer mümkünse bu önlemleri almaması nedeniyle sorumluluğu bulunup bulunmadığı araştırılarak sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, eksik inceleme ile yazılı şekilde karar vermesi yerinde görülmediğinden, davacı vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile hükmün bozulmasına karar vermek gerekmiştir.” şeklinde ifade edilmiştir.

Benzer bir kararda Yargıtay³¹⁶, “*Bir mal veya hizmet tüketicinin kullanımına sunulurken olası riskler yönünden tüketici uyarılmalı gerektiğinde aydınlatılmalı, güven müessesesi olan bankalar da sundukları hizmet yönünden güvenliği ön planda tutup, teknolojik gelişmelere uygun hizmet vermelidirler. Bu durumda mahkemece, banka kredi kartlarının üretim teknolojisi ve güvenliği konusunda ve bankacılık konusunda uzman kişilerin de bulunacağı bilirkişi kurulundan, kredi kartının kopyalanmasında kredi kartını çıkaran bankanın bir kusurunun bulunup bulunmadığının, teknolojik yönden alınabilecek bir önlem bulunup bulunmadığını açıklığa kavuşturan rapor alınarak hasıl olacak sonuca göre karar vermek gerekirken, eksik inceleme ile yazılı şekilde hüküm tesisi usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir” şeklinde karar vermiştir.*

Yargı kararlarından da anlaşılacağı üzere, bankanın tedbir yükümlülüğü teknolojik gelişmeye paralel olarak değişmekte ve gelişmektedir.

³¹⁶ Y. 13. HD. E. 2006/2035, K. 2006/7603, T. 12.5.2006 (www.kazanci.com.tr).

d) Sistem Hatalarını ve Eksikliklerini Giderme Yükümlülüğü

Yukarıda da belirtildiği üzere, İnternet bankacılığı hizmetinden yararlanmak isteyen müşteri, banka ile İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesi yapmaktadır. Bu sözleşmeyle elde ettiği kullanıcı adı ve şifresiyle bankanın fizikî şubesine gitmeden bir çok bankacılık işlemlerini bankanın web sitesi üzerinden gerçekleştirebilmektedir.

İnternet bankacılığında, bankacılık işlemleri insan yerine bankanın bilgisayar sistemleri ve söz konusu sistemlere yüklenen programlar sayesinde gerçekleştirilmektedir. Banka memurlarının hataları nasıl ki BK. m. 100 hükmü uyarınca bankanın hatası sayılıp banka sorumlu tutuluyorsa; bankanın bilgisayar sistemlerinden kaynaklanan hatalar yüzünden müşterinin zarara uğraması halinde, bundan banka sorumlu olur.

Bankanın İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesinden kaynaklanan en önemli yükümlülüğü, web sitesinde taahhüt ettiği İnternet bankacılığı işlemlerinin web sitesi üzerinden yapılabilmesini sağlamaktır. Zaten müşterinin bankayla bu sözleşmeyi yapmasındaki amaç da budur. Bu sebeple söz konusu yükümlülük bankanın aslî edim yükümüdür³¹⁷. Gerçekten de, bankalar, web sitelerinde ve çeşitli medya kanallarında verdikleri reklâmlarda, 7 gün 24 saat İnternet bankacılığı hizmetini verdiklerini

³¹⁷ Aslî edim yükümleri, sözleşmenin birinci derecedeki içeriğini oluşturan, yan edim yükümlerinden bağımsız ve doğrudan doğruya ifası dava edilebilen yükümlerdir. Bu yükümlülükler, alacaklının alacak hakkının esasını teşkil eder. Aslî edim yükümleri, iki tarafa tam borç yükleyen sözleşmelerde karşılık ilişkisi içinde yer alır. Bu sebeple söz konusu yükümlülüğün ifası BK. m. 96 vd. hükümlerine göre istenebilir. Aslî edim yükümü hakkında geniş bilgi için bkz. EREN, s. 32 vd.; KILIÇOĞLU, s. 19; SİRMEN, Borçlar, s. 19 vd.

beyan etmektedirler. Ayrıca bankalar, söz konusu beyanlarını İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesinde de taahhüt etmektedirler. Bundan dolayı müşteri, bankanın bu yükümlülüğünü yerine getirmemesi durumunda BK. m. 96 vd. hükümlerine başvurabilir.

Alman Mahkemesi bir kararında, sistem hatası nedeniyle zarara uğrayan müşterinin zararını, taraflar arasında yapılan sözleşme hükümlerinin ihlaline dayanarak çözmüştür³¹⁸. Söz konusu olayda müşteri, davalı bankanın sistemlerindeki hata yüzünden 5 Nisan 2000 tarihinde saat 10:29 civarında almış olduğu 100 adet üzerindeki Morphosys hisselerini alış fiyatı üzerinden satmak istemiş ancak saat 10:48’de hisseler 265 Euro limitinde iken satamamıştır. Müşteri, bir taraftan sistemi tekrar tekrar denemiş, bir taraftan da bankayı durumdan derhal haberdar etmiştir. Bütün çabalarına rağmen bankanın sistemi ancak saat 11:03’de açılabilmiştir. Ancak bu süre içinde hisse değeri, saat 11:02 de 260 Euro’ya düşmüştür. Müşterinin hisse senetlerini satamaması tamamen bankanın bilgisayar sistemlerinin hatasından kaynaklanmaktadır ve müşteriye vaat edilen İnternet erişimi sağlanamamıştır. Bu durum ise sözleşmenin pozitif ihlali olarak değerlendirilmiştir. Bu karardan da anlaşıldığı üzere, müşterilerin, bankaların sistem hatalarından kaynaklanan zararlarından bankalar BK. m. 96 vd. hükümlerine göre sorumludurlar.

İnternet bankacılığı hizmeti veren bankanın sistemlerine erişimin sağlanamaması bazı durumlarda genel ağ problemlerinden kaynaklanabilir. Örneğin,

³¹⁸ Bkz. LG Itzehoe, 10.07.2001, JurPC Web-Dok. 191/2001, Abs. 1-7, <<http://www.jurpc.de/rechtspr/20010191.htm>> (01.02.2007).

telekomünikasyon sisteminin çökmesi nedeniyle Internet sisteminin çalışmaması durumunda banka sorumlu tutulamaz. Bu gibi durumlarda, risk hakimiyet alanında gerçekleşmişse o sorumlu olmalıdır. Risk, müşterinin hakimiyet alanında gerçekleşmişse müşteri, bankanın hakimiyet alanında gerçekleşmişse banka sorumludur.

e) Internet Bankacılığında Bankaların Özen Borcunun Ağırlaştırılması

Türk hukukunda bankalar, özel kuruluş ve faaliyet izni ile çalışır ve özel usullerle denetlenirler. Bankalar kuruluş aşamasında izin sistemine tâbidirler. Bank. K. m. 7/a hükmüne göre bankalar, ancak anonim şirket şeklinde kurulabilirler. Bu nedenle, bir bankanın kurulabilmesi için öncelikle anonim şirket tüzel kişinin oluşturulmasına ilişkin prosedürleri yerine getirmesi gerekir. Bu aşamada, anonim şirketin kuruluşu için Ticaret ve Sanayi Bakanlığı'ndan izin alınması gerekir³¹⁹. Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'nın izni üzerine "banka anonim şirketi"nin kuruluşu izni için Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu'na başvurulur. Gerçekten de, 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun 6/I. maddesine göre, Türkiye'de bir bankanın kurulmasına veya yurt dışında kurulmuş bir bankanın Türkiye'deki ilk şubesinin açılmasına, bu Kanunda öngörülen şartların yerine getirilmesi kaydıyla Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulunun en az beş üyesinin aynı yöndeki oyuyla alınacak kararla izin verilir.

³¹⁹ TTK. m. 273'ün eski şekline göre, bütün anonim şirketlerin kuruluşu için Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'nın izni gerekiyordu. 11.06.2003 tarihinde 4884 sayılı kanun ile yapılan değişiklikle, alelade anonim şirketler için söz konusu izin zorunluluğu kaldırılmıştır. Hangi anonim şirket türlerinin izne tabi olduğunu belirleme yetkisi Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'nın takdirine bırakılmıştır.

Bankacılık Kanunu çerçevesinde, kuruluş izni almış olan bir bankanın mevduat kabulü veya bankacılık işlemleri yapmak için ayrıca Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu'ndan izin alması gerekir (Bank. K. m. 10/I). Bankaların, bankacılık işlemlerini yapabilmeleri için ayrıca söz konusu Kuruldan izin almalarını ana sebebi, Bank. K. m. 10/IIc bendinde belirtildiği üzere, bankacılık işlemlerini gerçekleştirebilecek ölçüde yeterli personele ve teknik donanıma sahip olup olmadığının denetlenmesini sağlamaktır. Bu sebeple, özel bir ihtisas gerektiren bankacılık faaliyetlerinin düzenli ve güvenli bir şekilde yürütülebilmesi için bankaların, yeterli personel, teşkilât ve kapasiteye sahip oldukları farz edilir. Diğer taraftan, bankaların TK. m. 21/I gereğince tüzel kişi tacir olarak, adî iş sahasında hiçbir faaliyette bulunmadığına ve temel amaçları müşteriler tarafından bankaya yatırılan mevduatları çalıştırarak para kazanmak olduğuna göre, kendilerine münhasır faaliyet alanlarında sübjektif bir ölçüye³²⁰ yer vermeyecek bir şekilde sorumlu oldukları kabul edilmelidir³²¹. Doktrinde ve Yargıtay uygulamasında borçluların (bankanın) özen borcundan doğan sorumluluğunun kapsamının genişletilmesi yönündeki telâkkiler, öncelikle sorumluluğun ölçüsünün

³²⁰ Kusur teorileri, sübjektif kusur teorisi ve objektif kurur teorisi olarak ikiye ayrılmaktadır. Sübjektif kusur teorisine göre, kusur failin psikolojik ve moral şartlarına göre değerlendirilir. Bir davranışın faile kusur olarak yükletilebilmesi için, onun haksız fiili işlerken içinde bulunduğu psikolojik ve fikrî şartları, kişisel ferdî yeteneklerini, yetişme, eğitim ve öğrenim düzeyini, fizikî güçlerini ve meslek becerilerini dikkate almak gerekir. Buna karşılık, objektif teoriye göre bir davranışın faile kusur olarak yükletilebilmesi için zarar veren değil, objektif bir tip ele alınmaktadır. Bu tip, failin mensup olduğu sosyal grup içinde, aynı şartlar altında yaşayan normal ve makûl bir insan tipinden ibarettir. Failin davranışı, bu örnek davranıştan saptığı ölçüde kusur olarak nitelendirilmektedir. Kusur teorileri hakkında geniş bilgi için bkz. EREN, s. 530-531; OĞUZMAN/ÖZ, s. 530-531.

³²¹ BATTAL, Bankaların Hukuki Sorumluluğu, s. 148-149.

objektifleştirilmesini hedeflemektedir³²². Ayrıca alacaklının (müşterinin) lehine olacaksa, borçlunun (bankanın) özel vasıfları da dikkate alınmakta ve borçlunun (bankanın) borcu daha yoğun bir özenle ifa edeceğine olan inancının boşa çıkarılması halinde uygulanmak üzere, sübjektif sorumluluk tercih edilmelidir³²³. Diğer taraftan, TK. m. 20/2 hükmünde yer alan “ *her tacirin ticaretine ait bütün faaliyetlerinde basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesi lazımdır*” kuralı, özen borcunun derecesi ile ilgili olarak bir tacir olan bankaya, halin icabına uygun hareket etme mecburiyeti yükleyen bir hükümdür. Görüldüğü gibi bu hüküm objektif bir ölçü getirmektedir.

Borçlunun (bankaların) sahip olduğu veya olduğu farz edilen özel bilgileri, tecrübeleri ve kişisel nitelikleri, başkalarının öngöremeyeceği sonuçları öngörmesini sağlayabilir. Bu durumda, belirli bilgi ve tecrübeye sahip kişinin (bankanın), başkalarından daha dikkatli ve özenli davranması gerekir³²⁴. Bankacılık sektörü, faaliyet sahası bakımından riskli bir alandır. Bankaların özen borcu bu riskin bir gereği olarak ağırlaştırılmalıdır³²⁵.

Bankalar, sahip oldukları vasıfları sebebiyle özel hükümlerin kendilerine uygulanması gereken kurumlardır. Bu nedenle, bankaların özen ölçüsü belirlenirken, bankacılık mesleğinin ve sektörün kendisine has nitelikleri mutlaka dikkate

³²² Y. 4. H. D., E. 1978/5666, K. 1979/2516, T. 26.2.1979 (www.kazanci.com.tr); Y. 4. H. D., E. 1984/3198, K. 1984/3471, T. 30.4.1984 (www.kazanci.com.tr); Y. H. G. K. E. 1984/4-767, K. 1986/437, T. 18.4.1986 (www.kazanci.com.tr); Y. 4. H. D., E. 1985/4401, K. 1985/6198, T. 25.6.1985 (www.kazanci.com.tr).

³²³ BATTAL, Bankaların Hukuki Sorumluluğu, s. 145.

³²⁴ AŞÇIOĞLU, Çetin, Kusurun Belirlenmesi ve Derecelendirilmesi, Tic. H. ve Yarg. K: Semp. V, Ankara 1988, s. 109.

³²⁵ AŞÇIOĞLU, s. 174.

alınmalıdır³²⁶. Nitekim bankaların tacir olarak bütün işlemlerinde basiretli davranmaları yükümlülüğü, herhangi bir tacirinkinden farklıdır. Bu sebeple bankacılık alanında hizmet verenlerden beklenen basiret ölçüsü, özen yükümlülüğü, şüphesiz daha ağırdır³²⁷. Özellikle bankaların İnternet bankacılığı hizmeti vermeye başladıkları andan itibaren özen borçlarının daha da arttığı konusunda şüphe olmaması gerekir. Çünkü İnternet, gerek müşteriye gerekse bankayı bütün dünyaya açmaktadır. Gerçekten de, İnternet kötünietli kişilerin banka sistemlerine müdahalesini kolaylaştırmaktadır. Hal böyle olunca, banka kötünietli kişilerden gelecek müdahaleler konusunda hem müşteriye uyarmalı hem de kendisi gerekli önlemleri en üst düzeyde almalıdır.

f) İnternet Bankacılığında Bankaların Hukukî Sorumluluğunun Özel Güven Nedeniyle Ağırlaştırılması

Bankalar güven kuruluşudur. Bunun anlamı, bankacılık işlemlerinde bankaların güvenilen taraf olmasıdır. Güvenilen kuruluş olmak, bütün bankalar için geçerli sayılabilecek bir nitelendirmedir³²⁸. Nitekim Yargıtay da birçok kararında bankaları “güven müessesesi” olarak nitelendirmektedir³²⁹.

³²⁶ TANDOĞAN, Halûk, Türk Hukukunda Bankacının Hukuki Sorumluluğu, Mukayeseli Banka Hukuku İhtisas Dönemi, C. III, Ankara 1974, s. 104; KAPLAN, İbrahim, Banka İdare Meclisi Üyelerinin Hukuki Sorumluluğu, Tic. H. ve Yarg. K: Semp. XI, Ankara 1994, s. 140.

³²⁷ KARAYALÇIN, Yaşar, Özel Hukukda Meseleler ve Görüşler, C. V, Ankara 1997, s. 85.

³²⁸ BATTAL, Bankaların Hukukî Sorumluluğu, s. 105.

³²⁹ Söz konusu kararlar için bkz. Y. 11. HD. E. 1978/4853, K. 1978/4568, T. 19.10.1978 (www.kazanci.com.tr); Y. 11. HD. E. 1992/5374, K. 1992/10068, T. 19.10.1992 (www.kazanci.com.tr)

Güven duygusu, bankaların müşterileriyle olan ilişkilerinde diğer iktisadî kurumlardakinden daha fazla rol oynar³³⁰. Hukukî işlemlerde bu derece güvenilen taraf olan bankanın borçlarında ve sorumluluğunun ölçüsünde bazı değişiklikler meydana getirir³³¹. Nitekim Yargıtay da birçok kararında bankaların sorumluluğunun özel güven nedeniyle ağırlaştırılması gerektiğini kabul etmektedir. Yargıtay, 15.06.1994 tarihli bir kararında söz konusu durumu şu şekilde ifade etmektedir: *“Nitekim yasakoyucu, birer güven kurumu olan Bankaların bazı sorumluluğunu kusursuz sorumluluk olarak vasıflandırmıştır. TTK.nun 724. maddesi sahte ve tahrif edilmiş çekin ödenmiş olmasından doğan zararın, muhatap bankaya ait olacağını hükme bağlamış; sahteciliğin inandırıcı olup olmadığını, iğfal kabiliyeti bulunup bulunmadığını kanuni unsurlar arasında saymamıştır.... Özet olarak denilebilir ki, birer itimat kurumları olan bankalar, aldıkları mevduatları sahtecilere karşı özenle korumak zorundadırlar. Bu konuda objektif özen borcunun gereği olarak hafif kusurlarından dahi sorumludurlar. Bu kurallar dikkate alındığında Özel dairenin bozma kararı doğru olup mahkemenin direnme hükmüne gerekçe yaptığı hususlar kuruluş karinesi olarak kabul edilemeyeceğinden bu direnme kararı bozulmalıdır”*³³².

19.04.2001 tarihli bir kararda Yargıtay *“Öğretiye ve yerleşik Yargıtay uygulamasına göre, TTK.nun 724.madesinde öngörülen sorumluluk, muhatap açısından kusursuz ve yasadan doğan bir sorumluluktur. Keşideci tamamen kusurlu fakat muhatap kusursuz ise muhatap sorumlu tutulamaz. Yani, tarafların hiçbirinin kusurlu olmadığı hallerde banka sahte veya tahrif edilmiş çeki ödemenin*

³³⁰ KAPLAN, Banka, 47; BATTAL, Bankaların Hukukî Sorumluluğu, s. 105-106.

³³¹ BATTAL, Bankaların Hukukî Sorumluluğu, s. 106.

³³² Y. HGK. E. 1994/11-178, K. 1994/398, T. 15.6.1994 (www.kazanci.com.tr).

sorumluluğundan kurtulamaz. Sorumluluğun doğması için objektif özen yükümlülüğünün ihlali ile zarar arasında uygun illiyet bağının bulunması yeterlidir. Keşidecinin müterafik kusuru, TTK.nun 1.maddesinin atfı ve BK.nun 98.maddesinin yollamasıyla, BK.nun 44.maddesi uyarınca dikkate alınmalıdır. Karşılıklı kusur halinde, tarafların zarara kendi kusurları oranında katlanmaları gerekecektir. Bankanın adam çalıştıran sıfatıyla sorumluluktan kurtulabilmesi için gerekli özeni göstermiş olması halinde de zararın gerçekleşeceğini kanıtlanması gerekir. Birer güven kurumları olan bankalar, aldıkları mevduatları sahtecilere karşı özenle korumak zorundadırlar. Bu nedenle de hafif kusurlarından dahi sorumludurlar. Sahteciliğin inandırıcı olup olmadığı, işgal kabiliyetinin bulunup bulunmadığı yasal unsurlar arasında sayılmamıştır” şeklinde karar vermiştir³³³”. Bu kararlarda da görüldüğü üzere birer güven kurumu olan bankalar, hafif kusurlarından dolayı ve hatta bazı durumlarda kusursuz sorumlu tutulmaktadırlar.

Yukarıda yaptığımız incelemeden de anlaşıldığı üzere, bankalar özellikle güvenilmesi istenen kuruluşlardır. Bankalara duyulan özel güvenin başlıca beş sebebi bulunmaktadır. Bunlardan birincisi, bankalar hukukî ilişkilerinden doğan borçları bir mesleğin icrası amacıyla üstlenmektedirler. Bu sebeple, tecrübe ve bilgi güveni beraberinde getirmektedir³³⁴. İkincisi, bankalar ruhsata dayalı olarak faaliyet göstermektedirler. Bu durum, bankaların sözleşmeleri güvenilir ve uygun bir şekilde ifa etmek için yeterli tecrübeye ve birikime sahip uzmanlar olarak algılanmasına

³³³ Y. 11. HD. E. 2001/1590, K. 2001/3376, T. 19.4.2001 (www.kazanci.com.tr). Aynı yönde kararlar için bkz. Y. HGK. E. 2004/19-346, K. 2004/374, T. 23.06.2004 (www.kazanci.com.tr); Y. 11. HD. E. 2005/4748, K. 2006/7341, T. 22.6.2006 (www.kazanci.com.tr)

³³⁴ BATTAL, Bankaların Hukukî Sorumluluğu, s. 107; TEKİNALP, Ünal, Banka Hukukunun Esasları C. I, İstanbul 1988, s.297; KAPLAN, Sorumluluk, s. 456.

sebepe olmaktadır³³⁵. Üçüncüsü, bankaların devletin denetim ve kontrolü altında çalışması sebebiyle, devletin bankaların dürüstlük kurallarına aykırı işlem yapmalarına izin vermeyeceğidir³³⁶. Dördüncüsü, bankaların standart sözleşmelerle müşterilerin karşısına çıkmaları sebebiyle, müşteriler üzerinde uyandırdıkları “başkaları güvendiğine göre ben de güvenebilirim” psikolojik durumdur³³⁷. Nihayet beşinci olarak, bankalar bir anlamda kamu hizmeti ifa etmeleri nedeniyle kamusal güvene sahip kuruluşlar olarak tanımlanmaktadır³³⁸.

Görüldüğü üzere, bankalar birer güven kurumudur. Bu sebeple bankalar, objektif özen borcunun bir gereği olarak hafif kusurlarından dahi sorumludurlar. Çünkü, Kanunkoyucu, güven kurumu olan bankaların bazı sorumluluklarını, kusursuz sorumluluk olarak belirtmiştir. Bunun yanında bankalar, adam çalıştıran sıfatıyla da kusur sorumluluğuna tabi olamazlar³³⁹. Bankalar, bu konuda olağan

³³⁵ AKMAN, Sermet, Sorumsuzluk Anlaşması, İstanbul 1976, s. 65; BATTAL, Bankaların Hukukî Sorumluluğu, s. 107-108.

³³⁶ BATTAL, Bankaların Hukukî Sorumluluğu, s. 108.

³³⁷ BATTAL, Bankaların Hukukî Sorumluluğu, s. 108.

³³⁸ BATTAL, Bankaların Hukukî Sorumluluğu, s. 108.

³³⁹ Y.HGK. T. 15.06.1994, E. 1994/11-78, K. 1994/398: “Banka, adam çalıştıran sıfatı ile de sorumludur. Bilindiği gibi adam çalıştıranın sorumluluğu bir kusur sorumluluğu olmayıp, olağan sebep sorumluluğudur. Burada yasa adam çalıştırana genel nitelikte objektif bir özen yükümlülüğü, bir gözetim ödevi yüklenmiştir. Adam çalıştıranın sorumluluğu kendisinin veya emrinde çalışan yardımcı kişinin kusurlu olup olmamasına bakılmaksızın, kusurdan bağımsız olarak doğmaktadır. Sorumluluğun doğması için objektif özen yükümlülüğünün ihlaliyle meydana gelen zarar arasında, uygun illiyet bağının bulunması yeterli kabul edilmiştir. Adam çalıştıran, görülecek işe uygun fikri, mesleki bilgi ve yeteneklere sahip bir kişi seçmekle yükümlüdür. Seçeceği yardımcı kişinin göreceği iş için vasıflı, yeterli eğitim görmüş, yeni bilgi, yöntem ve tekniği, özümsemiş ve izlemiş olmasını arayacaktır” (www.kazanci.com.tr).

sebepe sorumluluğu ilkeleri gereğince sorumlu olduklarından, objektif özen yükümlülüğünü ihlâl ettikleri nisbette sorumlu olurlar³⁴⁰.

g) Internet Bankacılığı Hizmet Sözleşmesindeki Sorumsuzluk Kayıtları ve Geçerliliği

Acaba, banka ile müşteri arasındaki Internet bankacılığı hizmet sözleşmesindeki sorumsuzluk kayıtları bankanın sorumluluğunu etkiler mi? Çünkü, bankaların Internet bankacılığı hizmet sözleşmeleri incelendiğinde bankanın sorumluluğunu ortadan kaldıran çeşitli kayıtların bulunduğu görülmektedir. Bu kapsamda, Internet bankacılığı hizmet sözleşmelerinde uygulamada genellikle bankanın, “web sitesinin kullanımından doğabilecek risklerin sadece müşteriye ait olacağı, web sitesine erişimdeki aksaklıklardan, bilgi iletiminde gecikme/ başarısızlık/ hata/ kasıtsız ihmal veya kayıpların olması, virus ya da diğer bulaşıcı veya yok edici özelliklerin bulaşması veya bilgisayar sisteminizde herhangi bir zararın oluşması konusunda bankanın sorumlu olmayacağı ve bu konularda bankanın herhangi bir garanti vermeyeceği” gibi ifadeler yer verilmektedir. Ayrıca müşterinin, bankanın sunduğu Internet bankacılığı hizmetlerinin verilmesi esnasında veya herhangi bir zamanda oluşabilecek arıza, vs. teknik sebepler ile bu hizmetlerin verilmesine ara veya son verilmesi yahut hizmetin kesintiye uğramasından, donanım, yazılım (hardware-software) ve Internet sunucusundan kaynaklanan aksaklıklar sonucu üçüncü kişilerin kendisine ait bilgilere erişimi nedeniyle bankayı sorumlu

³⁴⁰ BAŞPINAR, Özen Borcu, s.269.

tutamayacağı beyan edilmektedir³⁴¹. Bankaların tek taraflı olarak sözleşmeye koyduğu bu sorumsuzluk kayıtlarının geçerli olup olmadığını BK. m. 98 vd. hükümleri çerçevesinde değerlendirmek gerekir.

BK. m. 98 hükmüne göre, kural olarak borçlu her türlü kusurundan dolayı sorumludur. Ancak borçlu, kendi davranışları ile yardımcı kişilerin davranışlarından doğacak sorumluluğu sözleşme yoluyla kaldırabilir. Bu sorumsuzluk kayıtlarının hangi şartlarda geçerli olacağı BK. m. 99 ve 100’de hükme bağlanmıştır³⁴².

Sorumsuzluk sözleşmesi³⁴³ BK. m. 99’da düzenlenmiştir. Bu hükme göre, borçlunun kast veya ağır ihmalden doğacak sorumluluğunu kaldıran şartlar hükümsüzdür. Buna karşılık, borçlunun hafif ihmali ile vereceği zararlardan doğacak sorumluluğunu kaldıran şartlar geçerlidir. Böylece, taraflar aralarında yaptıkları sözleşmede, borçlunun hiçbir şekilde sorumlu olmayacağını belirtmiş olsalar dahi, borçlu kast ve ağır ihmali ile vermiş olduğu zararlardan sorumlu olmaktadır³⁴⁴. Diğer taraftan, BK. m. 100’e göre, borçlu bir borcun ifasında yardımcı kişi kullanmışsa, bu

³⁴¹ Bankaların Internet bankacılığı hizmet sözleşmesine koydukları sorumsuzluk kayıtları için bkz. http://www.garanti.com.tr/hakli_musteri_hatti/sss/n01/n0103.html; <http://www.hsbc.com.tr>; <http://www.citibank.com.tr/homepage/other/cbol/tr/ks.htm#2>.

³⁴² ŞENOCAK, Zarife, İ Borçlunun İfa Yardımcılarından Dolayı Sorumluluğu, Ankara 1995, s. 246 vd.

³⁴³ Sorumsuzluk sözleşmesi, sözleşmenin ihlâlinden doğan zararın gerçekleşmesinden önce alacaklı ve borçlu arasında açık veya kapalı olarak yapılan ve ileride alacaklı lehine ortaya çıkma ihtimali bulunan tazminat talebinin doğmasına tamamen veya kısmen engel olan bağımsız olarak veya asıl sözleşmeye ek olarak yapılan sözleşmedir. Bkz. AKMAN, s. 7; ERTEN, s.38; EREN, s. 1042; KILIÇOĞLU, s. 479 vd.; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,s. 878 vd.; OĞUZMAN/ÖZ, s. 359 vd.

³⁴⁴ ERTEN, Ali, Türk Sorumluluk Hukukunda Sorumsuzluk Şartları, Ankara 1977, s. 208 vd.; AKMAN, Sermet, Sorumsuzluk Anlaşması, İstanbul 1976, s. 53 vd.; EREN, s. 1044; KILIÇOĞLU, s. 476 vd.; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP,s. 882-883; OĞUZMAN/ÖZ, s. 359.

işin görülmesi sırasında meydana gelen zarardan sorumluluğu, önceden yapılan bir anlaşma ile sınırlandırabileceği gibi tamamen ortadan da kaldırabilir.

Kanunkoyucu, borçlunun hafif kusurundan sorumlu olmamasına dair sözleşmeler için iki sınırlama koymuştur. Bu iki halde hâkim, borçlunun hafif kusurdan sorumluluğunu kaldıran sözleşmeyi hükümsüz sayabilir (BK. m. 99/II). Buna göre, sorumsuzluk şartı kararlaştırılırken, alacaklının borçlunun hizmetinde olması veya borçlunun imtiyaz suretiyle verilen bir sanatı icra etmesi hallerinde hâkim, borçlunun hafif kusurundan sorumlu olmayacağına dair sözleşmeyi hükümsüz sayabilir³⁴⁵. BK. m. 100/III'e göre ise, yardımcı kişilerin vermiş oldukları zararlardan borçlunun sorumluluğunu kaldıran sorumsuzluk şartlarının, alacaklının borçlunun hizmetinde olması veya borçlunun imtiyaz suretiyle verilen bir sanatı icra etmesi hallerinde, sadece hafif kusurdan doğan zararlar için geçerli olacağı belirtilmektedir.

Yukarıdaki hükümler çerçevesinde, İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesine bakıldığında bankalar, söz konusu sözleşme hükümlerinde, müşterilere İnternet ortamında üçüncü kişilerce verilen zararlardan sorumlu olmayacaklarını ve sorumluluğun müşteride olduğunu belirtmektedirler. Yine aynı şekilde bankalar, teknik arızalar sebebiyle İnternet bankacılığı hizmetinin verilememesi hallerinde de bankanın sorumlu olmadığı beyan edilmektedir.

³⁴⁵ Doktrinde hâkimin sözleşmeyi hükümsüz sayabilmesine “takdiri butlan” adı verilmektedir. Takdiri butlan durumunda, bir sözleşmenin batıl sayılıp sayılmaması hususunda hâkime takdir yetkisi verilmiştir. TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 885; EREN, s. 1045; AKMAN, s. 70; BAŞPINAR, Butlan, s. 270.

Yargıtay, borçlunun ağır kusuru halinde sorumluluğunu ortadan kaldıran anlaşmaların baştan itibaren batıl olduğunu kabul etmektedir. Yüksek Mahkeme'ye göre, sorumsuzluk anlaşmaları, ancak bankanın hafif kusur hallerini kapsayacak şekilde yapıldığı takdirde geçerli olabilir. Bununla birlikte, söz konusu sorumsuzluk anlaşmaları, BK. m. 99/II'de yer alan imtiyazlı bir sanatta veya meslekte yapılmakta ise, bunlar dahi geçersizdir³⁴⁶. Yargıtay'a göre, TTK. m. 724 hükmü gereğince, bankaya yükletilen sorumluluğun, sorumsuzluk anlaşması ile kaldırılması, BK. m. 99/II hükmü gereğince geçersizdir. Çünkü bankanın sorumluluğu kanundan doğan bir sorumluluk olup, bankanın gelişen teknolojik gelişmelerden faydalanarak, çekin sahte veya tahrif edilmiş olup olmadığını incelemek ve bu konuda tedbirler almak mükellefiyeti vardır. Bu tür tedbirleri almayan bankanın sahte veya çalınmış çek konusundaki riski müşteriye yüklemesi adalet ve hakkaniyet ilkesiyle bağdaşmaz³⁴⁷.

Görüldüğü üzere, sorumsuzluk sözleşmesi hükümlerine sınırlama getiren BK. m. 99/II ve 100/III hükümleri bankalar açısından da uygulama alanı bulmaktadır. Çünkü bankalar, imtiyaz suretiyle yetki verilmiş bir faaliyeti icra eden kuruluşlardır³⁴⁸. Hal böyle olunca, bankaların hafif kusurundan dolayı ortaya çıkan sorumluluğu ortadan kaldıran sözleşme hükümlerini hâkim batıl sayabilir. Nitekim Yargıtay diğer bir kararda³⁴⁹, "*Türkiye'de bankalar Hükümetçe imtiyaz suretiyle*

³⁴⁶ Y.HGK. T. 15.06.1994, E. 1994/11-78, K. 1994/398 (www.kazanci.com.tr).

³⁴⁷ Y. 11. HD. E. 119/1137, K. 1992/5968, T. 7.4.1992 (www.kazanci.com.tr).

³⁴⁸ BATTAL, Bankaların Hukuki Sorumluluğu, s. 50 vd; TEKİNALP, s. 290 vd.; BAŞPINAR, Özen Borcu, s. 269 vd.

³⁴⁹ Y. 11. HD. T. 14.10.1999, E. 1999/5785, K. 1999/7835 (www.kazanci.com.tr). Aynı yönde, Y.HGK. T. 15.06.1994, E. 1994/11-78, K. 1994/398 (http://www.kazanci.com.tr). Yargıtay, 22.06.2006 tarihli bir kararında bankaları hafif kusurundan dahi sorumlu

verilen bir işi yapan müesseselerdir. O halde, bankalar BK.nun 99/2. maddesine tabi kuruluşlardır. Kural olarak, BK 100/2 ve 3.maddeleri uyarınca akti sorumlulukta, sorumsuzluk sözleşmesi yapmak mümkün ise de BK nun 99/1.maddesi gereğince ağır kusur halinde baştan sorumluluktan kurtulma şartı geçersiz olup, sorumluluktan kurtulma şartının ancak hafif kusur halinde geçerli olduğu benimsenmiş ve aynı maddenin 2.fıkrası hükümet tarafından imtiyaz suretiyle verilmiş bir sanati icra eden kuruluşlar yönünden hafif kusur halinde dahi sorumluluktan kurtulma şartının mutlak olarak kabul edilemeyeceği kararlaştırılmıştır” beyan etmektedir.

Kanımızca, yukarıdaki açıklamalar ve Yargıtay kararları ışığında, banka şubelerinde görev yapan personelin Internet bankacılığına ilişkin işlemlerde bankayı temsil yetkisinin bulunduğu dikkate alınarak bankanın organı kabul edilmesi ve bu kişilerin usulsüz işlemlerinden dolayı bankanın BK. m. 99/II hükmü gereğince sorumlu tutulması gerekir. Aynı şekilde bankaların Internet bankacılığı hizmet sözleşmesine koydukları sorumsuzluk kayıtları da BK. m. 99/II hükmü kapsamında değerlendirilmelidir.

3). Bankanın Sözleşme Sonrası Yükümlülükleri

Müşteri ile banka arasındaki Internet bankacılığı hizmet sözleşmesi sona erse bile, bankanın bazı hallerde sorumluluğu devam etmektedir. Banka, Internet bankacılığı hizmetinden yararlanmak isteyen müşteriden sözleşmenin kurulması ve yürürlüğü aşamasında bankaya sır olarak saklaması gereken bazı bilgiler almış

tutmuştur. Y. 11. HD. T. 22.06.2006, E. 2005/4748, K. 2006/7341
(<http://www.kazanci.com.tr>).

olabilir. Buna ek olarak, Internet bankacılığı sözleşmesi sona ermiş olmasına rağmen müşteriye ait bazı belgeler bankanın elinde kalmış olabilir. İşte bu gibi durumlarda, bankanın sır saklama yükümlülüğü devam etmektedir.

Bankanın sır saklama yükümlülüğü başlıca üç temele dayandırılabilir. Bunlardan birinci temel, müşteri ile banka arasındaki Internet bankacılığı işlemlerinin yürütülmesi amacıyla kurulmuş olan Internet bankacılığı hizmet sözleşmesidir³⁵⁰. İkincisi, Medeni Kanun'un kişilik haklarının korunmasına ilişkin 23 ve 24. maddeleridir³⁵¹. Üçüncüsü ise, 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun sırların saklanması başlığını taşıyan 73. maddesidir³⁵².

Bankanın sır saklama yükümlülüğü ihlâl etmesi durumunda müşteri, bankayı BK. m. 96 vd. hükmüne (BK. m. 100), haksız fiilden dolayı MK. m. 50 ve BK. m.

³⁵⁰ ALTOP, Atilla, Türk, İsviçre ve Alman Hukuklarında Bankaların Verdikleri Banka Bilgilerinden Dolayı Hukuki Sorumlulukları, İstanbul 1996, s. 46-47; KAPLAN, Banka, s. 56; TANDOĞAN, Banka, s. 118; TEKİNALP, s. 299.

³⁵¹ ALTOP, s. 44; KAPLAN, Banka, s. 57; TANDOĞAN, Banka, s. 118; TEKİNALP, s. 299; BAŞALP, Nilgün, Kişisel Verilerin Korunması ve Saklanması, Ankara 2004, s. 101.

³⁵² 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun 73. maddesine göre, "*Kurul başkan ve üyeleri ile Kurum personeli, Fon Kurulu başkan ve üyeleri ile Fon personeli görevleri sırasında öğrendikleri bankalara ve bunların bağlı ortaklık, iştirak, birlikte kontrol edilen ortaklıkları ve müşterilerine ait sırları bu Kanuna ve özel kanunlarına göre yetkili olanlardan başkasına açıklayamaz ve kendilerinin veya başkalarının yararlarına kullanamazlar. Kurumun dışarıdan destek hizmeti aldığı kişi ve kuruluşlar ile bunların çalışanları da bu hükme tabidir. Bu yükümlülük görevden ayrıldıktan sonra da devam eder*". Yine aynı kanunun sırların açıklanması başlığını taşıyan 159. maddesine göre, "*Bu Kanunun 73 üncü maddesinin birinci ve üçüncü fıkralarında belirtilen yükümlülüğe uymayanlar için bir yıldan üç yıla kadar hapis ve bin günden ikibin güne kadar adli para cezası hükmolünür. Banka ve müşterilere ait sırları açıklayan üçüncü kişiler hakkında da aynı cezalar uygulanır*". Söz konusu hüküm için bkz. OY, Osman, Genel ve Madde Gerekçeli 5411 Sayılı Bankacılık Kanunu ve 4389 Sayılı Bankalar Kanununun Yürürlükte Kalan Maddeleri, İstanbul 2005, s. 113-114; ÖZER, Atilla, Bankacılık Kanunu Gazi Yorumu İlgili Yönetmelikler, Ankara 2007, s. 261-262.

55'e göre bankadan tazminat talebinde bulunabilir. Ayrıca müşteri, MK. m. 25 ve BK. m. 49 hükümlerinden yararlanarak, tecavüzün önlenmesini isteyebilir, maddî ve manevî tazminat talebinde bulunabilir³⁵³.

C. Bankanın Haksız Fiilden Kaynaklanan Yükümlülükleri

Haksız fiil sorumluluğu³⁵⁴ BK. m. 41 vd. hükümlerinden düzenlenmiştir. BK. m. 41/I hükmüne göre, “*Gerek kasden, gerek ihmal ve teseyyüp yahut tedbirsizlik ile haksız bir surette diğer kimseye bir zarar ika eden şahıs, o zararın tazminine mecburdur*”. Bu hüküm çerçevesinde haksız fiil sorumluluğunun şartları, hukuka aykırı bir davranış, zarar, illiyet bağı ve kusurdur. Bazı durumlarda, bankanın sözleşmeden doğan borcunu ifa etmemesi, aynı zamanda müşterinin hukukun yazılı veya yazılı olmayan kuralları ile korunan şahsi değerlerine veya mal varlığı hakkına zarar vermiş olabilir. Böyle hallerde, sözleşme hükümleri ile haksız fiil hükümlerinin aynı olayda gerçekleştiği ve her iki sorumluluk temelinden doğan taleplerin yarışmasından bahsedilir³⁵⁵. Bu durumda müşteri, kendisi için hangi hükümlerin uygulanması daha elverişli ise o yola başvuracaktır. Yani müşteri, ya BK. m. 96 vd. hükümlerinin uygulanmasını ya da BK. m. 41 vd. hükümlerinin uygulanmasını isteyecektir.

³⁵³ ALTOP, s. 59-60; KAPLAN, Hukukî Sorumluluk, s. 451 ve 457.

³⁵⁴ Haksız fiil sorumluluğu hakkında geniş bilgi için bkz. EREN, s. 468 vd.; KILIÇOĞLU, s. 192 vd.; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ ALTOP, s. 474 vd.; OĞUZMAN/ÖZ, s. 483 vd.; SİRMEN, Borçlar, s.125 vd.

³⁵⁵ BAŞPINAR, Özen Borcu, s. 221; BATTAL, Bankaların Hukuki Sorumluluğu, s. 132; KAPLAN, Banka, s.48.

İnternet bankacılığında banka ile müşteri arasındaki ilişkiler sözleşmeye dayanması sebebiyle, usulsüz işlemlerden dolayı genellikle akdî sorumluluk söz konusu olur. Diğer bir ifadeyle, bankacılık işlemlerinde genellikle haksız fiil sorumluluğu uygulama alanı bulmaz. Çünkü müşteri bankayı, sözleşmeden dolayı ve sözleşme sona erdikten sonraki sorumluluk esaslarına göre, her zaman takip etme hakkına sahiptir³⁵⁶. Ancak, bazı istisnaî durumlarda haksız fiile dayanan zararlar da meydana gelebilir. Bu durumda, banka BK. m. 41 hükmü gereğince sorumlu olur³⁵⁷.

D. BBST ile Bankalara Getirilmesi Öngörülen Yükümlülükler

Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu'nun BBST'nin üçüncü kısmı, "Özellik Arz Eden İşlemler" başlığını taşımaktadır. Bu kısmın birinci bölümü, İnternet bankacılığına ayrılmıştır. Bu bölümde bankalara, İnternet bankacılığına özgü bazı yükümlülüklerin getirilmesi öngörülmektedir.

BBST'nin 27. maddesi "kimlik doğrulama" başlığını taşımaktadır. Bu hükmü göre banka, İnternet bankacılığı hizmetleri için, bu hizmetlerin arz ettiği risk seviyelerine uygun ve güvenilir bir kimlik doğrulama mekanizması tesis eder. Müşterilerin, kimlik doğrulama mekanizmasından geçirilmeden hizmetlerden yararlanmasını önleyecek bir yapı banka tarafından kurulur. Hükmün devamında

³⁵⁶ KAPLAN, Banka, s.49.

³⁵⁷ Bu konuda geniş bilgi için bkz. ALTOP, s. 99 vd.; KIRCA, Çiğdem, Bilgi Vermeden Dolayı Üçüncü Kişiyeye Karşı Sorumluluk, Ankara 2004, s. 39 vd.; GÜRPINAR, Damla, Sözleşme Dışı Yanlış Tavsiyede Bulunma, Öğüt veya Bilgi Vermeden Doğan Hukuki Sorumluluk, İzmir 2006, s. 73 vd.

kimlik doğrulamaya ilişkin bankaların yapması gereken hususlar ayrıntılı bir şekilde açıklanmaktadır.

“İnkâr edilemezlik ve sorumluluk atama” başlığını taşıyan BBST’nin 28. maddesinde ise, bankanın İnternet bankacılığı faaliyetleri kapsamında gerçekleştirilen işlemler için inkâr edilemezliği ve sorumluluk atamayı mümkün kılacak teknikleri kullanması gerektiği düzenlenmektedir. Banka tarafından kullanılacak teknikler ve tesis edilecek kontroller, gerek banka için gerekse müşteri için, finansal sonuç doğuran her türlü işlemde, hem işlemi başlatan hem de işlemi sonuçlandıran tarafın gerçekleştirdiği işlemleri inkâr edememesini sağlamalıdır. Ayrıca banka tarafından kullanılan tekniğin veya tesis edilen kontrollerin oluşturduğu denetim izleri³⁵⁸, delil teşkil edecek ve sorumluluk atayacak nitelikte olmalıdır.

Tebliğin 29. maddesi denetim izlerinin oluşturulmasıyla ilgilidir. Bu hükme göre banka, İnternet bankacılığına ilişkin işlem ve kayıt tutma süreçlerini ve alt yapısını, adlî delil üretecek ve bu delillerin bozulmasını önleyecek, yanıltıcı delilleri ayırt edebilecek ve taraflara sorumluluk yüklemeye kullanılabilecek bilgileri sunacak şekilde yapılandırılmalıdır (m. 29/II). Bu hüküm, İnternet bankacılığında yapılan işlemlerin ispatı açısından önem art etmektedir.

Tebliğin 30. maddesi ise, İnternet bankacılığında müşterinin bilgilendirilmesini düzenlemektedir. Genel olarak bu hükümle bankaya, müşteriye

³⁵⁸ Denetim izi, bir finansal ya da operasyonel işlemin başlangıcından bitimine kadar adım adım takip edilmesini sağlayan kayıtları ifade etmektedir. Bkz. BBST Taslağı m.3/g.

karşı Internet bankacılığı ile ilgili bilgi verme yükümlülüğü getirilmeye çalışılmaktadır. Bu hükme göre banka, öncelikle Internet bankacılığı hizmetine ilişkin mevcut politika ve prosedürler ile dikkat edilmesi gereken hususlar konusunda müşteriyi bilgilendirmeli ve bu hususlarda uyarılarda bulunmalıdır (m. 30/1).

Banka, Internet bankacılığına ilişkin işlemlerin taşıdığı riskler ve sağladığı faydalar ile bu hizmetten yararlanacak müşterilerin sorumluluklarını anlaşılır bir dille müşterilerine bildirmelidir (m. 30/5a).

Banka, Internet bankacılığı kapsamında sunulan hizmetlerin nasıl kullanılacağı, Internet üzerinden gerçekleştirilecek bankacılık işlemlerinin güvenli bir şekilde gerçekleştirilebilmesi için müşteriler tarafından nelerin yapılması gerektiği, parola veya şifre seçiminde nelere dikkat edilmesi gerektiği ve bunların güvenliğini sağlamaya ilişkin müşterilerin sorumluluklarının neler olduğu konusunda müşterileri bilgilendirmelidir (m. 30/6).

Banka, Internet bankacılığı hizmetine ilişkin pazarlama faaliyetlerinde ve reklâmlarda, söz konusu bankacılık hizmetinin mutlak olarak güvenli olduğu veya Internet bankacılığı hizmetlerinde hiçbir güvenlik riskinin bulunmadığı izlenimini ve bilgisini verecek ifadelerden kaçınmalıdır (m. 30/8).

Taslağın 32. maddesi genel olarak bankanın sır saklama yükümlülüğüyle ilgilidir. Bu hükme göre banka, müşteriyle yaptığı Internet bankacılığı sözleşmesi yoluyla elde ettiği kişisel bilgilerin hangi amaçla toplandığı, nerelerde kullanılacağı

ve nasıl saklanacağı hakkında müşteriye bilgilendirmelidir. Ayrıca banka, bu bilgileri amaç dışında kullanamaz, saklayamaz ve diğer taraflarla paylaşamaz.

Taslağın 31. maddesi ise, İnternet bankacılığı hizmetinin sürekliliğine ilişkin bankanın yükümlülüklerini düzenlemektedir. Bu hükme göre banka, İnternet bankacılığı hizmetinin sürekliliğini sağlamak ve bu hizmetin kesintiye uğramasından doğabilecek hukukî sorumlulukları en aza indirmek için gerekli tedbirleri almalıdır. Bu amaçla banka, alternatif servis kanallarını tesis etmelidir. Ayrıca banka, mücbir sebepler dışında müşterilerine önceden duyurmaksızın İnternet bankacılığı hizmetlerinde kesinti yapmamalıdır.

II. Müşterinin Yükümlülük ve Sorumlulukları

İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesinden bankanın yanında, müşterinin de bazı yükümlülükleri doğmaktadır. Buna göre müşteri öncelikle kullanıcı adını ve şifresinin üçüncü kişilerin eline geçmemesi için gerekli tedbirleri almalıdır³⁵⁹. Banka, müşteri ile yaptığı İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesinde, kendilerine verilen şifreleri iyi muhafaza etmeleri ve bu şifreleri başka kişilere vermemeleri konusunda uyarılmaktadır. Böylece banka, İnternet bankacılığı hizmetinden yararlanan

³⁵⁹ Bankaların müşteriye imzalattıkları İnternet bankacılığı sözleşmesinde, müşterinin bu yükümlülüğü şu şekilde yer almaktadır: “Müşteri, bu Sözleşme çerçevesinde Banka'ca verilecek hizmetlerden yararlanma hakkının münhasıran kendisine ait olduğunu, şifrenin/şifrelerin gizli kalması için gerekli dikkat ve özeni göstereceğini, bu şifreyi/şifreleri herhangi bir üçüncü şahsa açıklamayacağını ve bu şifrenin herhangi bir üçüncü şahıs tarafından kullanımına izin vermeyeceğini, şifrenin/şifrelerin herhangi bir üçüncü şahıs tarafından kullanımının sonuçlarından tamamıyla kendisinin sorumlu olduğunu beyan ve kabul eder.” Bkz. http://www.garanti.com.tr/hakli_musteri_hatti/sss/n01/n0103.html, (20.01.2007).

müşterilerine bir özen yükümlülüğü getirmektedir. Bu uyarıları dikkate almayan ve bu konuda gerekli özeni göstermeyen müşteri, meydana gelen zarara katlanmalıdır.

Müşteriler, kullanıcı adı ve şifresini işlem yaptığı bilgisayara kaydetmemeli, yazılı olarak bir yerde tutmamalıdır. Aksi halde kullanıcı adının ve şifrenin kötüniyetli üçüncü kişinin eline geçmesi sonucu ortaya çıkan zarardan kendisi sorumlu olur. Çünkü böyle bir durumda risk müşterinin çevresinde meydana gelmektedir. Risk kimin çevresinde meydana gelirse, sonucuna o kişi katlanır. Bunun sonucu olarak müşterinin dikkatsiz davranışı sonucu, üçüncü kişinin müşterinin Internet hesabına müdahalesinde banka sorumlu tutulamaz. Bu konuda Yargıtay³⁶⁰ vermiş olduğu bir kararda “.....dava konusu havale işlemlerinin davacının Internet bankacılık işlemlerini gerçekleştirmekte kullandığı şifrenin kullanılması suretiyle gerçekleştirildiği, şifreyle gerçekleştirilen havale işlemlerinde aksine bir kayıt konulmadığından, dava konusu havale işlemlerinde bankanın ayrıca davacıdan teyit almasının gerekmediği, havale işleminde davalı bankanın herhangi bir kusuru bulunmadığı, davacının şifresini iyi koruyamaması nedeniyle kusurlu olduğu.....” sonucuna varmıştır.

Müşteri, kullanıcı adı ve şifrelerini üçüncü kişilere vermese bile yaptığı ihmal neticesinde onların bu bilgilere ulaşmasına sebep olabilir. Internet bankacılığında müşteri, bankacılık işlemlerini Internet’e erişim sağlayabildiği her yerden gerçekleştirebilir. Gerçekten de, müşteri evinden, işyerinden, Internet cafeden vb.

³⁶⁰ Y. 19. HD. E: 2004/10991, K: 2005/6080, T. 31.05.2005 (<http://www.kazanci.com.tr>). Benzer kararlar için bkz. Y. 11. HD. E: 2004/5101, K: 2005/1751, T. 28.02.2005 (<http://www.kazanci.com.tr>); Y 11. HD. E: 2003/8280, K: 2003/7705, T. 12.09.2003 (<http://www.kazanci.com.tr>).

yerlerden bankanın web sitesine bağlanarak işlemlerini yapabilir. Hal böyle olunca, müşteri, işlem yaptığı sayfayı kapatmadan bilgisayarın başından kalkabilir. Böyle durumlarda, kötüniyetli üçüncü kişiler, kullanıcı adı ve şifre girildiği için, müşterinin banka hesabı üzerinde tasarrufta bulunabilirler. Üçüncü kişilerin yaptığı bu işlemler, bizzat müşteri tarafından yapılmış sayılır ve meydana gelen zarardan müşteri sorumlu olur³⁶¹. Gerçi bankalar, müşterilerin söz konusu ihmallerini önlemek için bazı tedbirler almaktadır. Söz konusu tedbirlerin başında, bankanın belirli bir süre işlem yapılmadığında müşterinin açtığı sayfanın kapatılması ve yeniden kullanıcı adı ve şifrenin istenmesi gelmektedir.

Müşteri kendi bilgisayarının güvenliğinden tek başına sorumludur. Müşteri bu konuda üzerine düşen tüm özen yükümlülüğünü yerine getirmelidir. Örneğin anti-virüs programı kullanmalı, söz konusu programı sürekli güncellemeli, kullanmakta olduğu işletim sisteminin ve tarayıcı programının üretici firma tarafından yayınlanan güvenlik güncelleştirmeleri ve yamalarını mutlaka sistemine eklemelidir. Çünkü bankadan kaynaklanmayan bir sebepten dolayı bankaları sorumlu tutmak hakkaniyete uygun değildir. Bu sebeple, İnternet bankacılığında kendi bilgisayarlarının güvenliğinden müşteriler sorumlu olmalıdır. Acaba müşterilere, ek güvenlik önlemlerinin alınması konusunda yükümlülük getirilebilir mi? Bu konuda Alman Yüksek Mahkemesi “Dialar” kararında³⁶², ortalama bir İnternet kullanıcısının bilgisayarında “dialar” engelleyici yazılımları bulundurmamak zorunda olmadığını ve bu kontrolün ondan beklenemeyeceği kararına varmıştır. Bu karara göre, müşteriye ilave özen yükümlülüğü getirilemez. Ancak, müşteri en azından normal İnternet

³⁶¹ KÖHLER, s. 137.

³⁶² BGH.,04.03.2004, III ZR 96/03.

kullanıcısı için gerekli olan ve bankanın tavsiye ettiği güvenlik yazılımlarını bilgisayarına kurmak zorundadır.

Müşteri, Internet bankacılığında kullandığı kullanıcı adı ve şifresinin kötünietli kişilerin eline geçtiğini fark ettiğinde derhal bu durumdan bankayı haberdar etmelidir. Aksi halde üçüncü kişiler müşteri yerine Internet bankacılığı işlemlerini yapabilirler. Bu durumda doğacak zararlara müşteri bizzat katlanmak zorunda kalır. Çünkü, böyle bir halde müşteri kusurlu sayılmaktadır. Roma hukukundan bu yana gelen temel ilkeye göre, hiç kimse kendi kusuruna dayanarak hak iddia edemez³⁶³.

Müşteri, kullanıcı adı ve şifresinin üçüncü kişiler tarafından elde edildiğini bankaya bildirmesine rağmen, banka gerekli tedbirleri almayı ihmâl edebilir. Bu durumda, bildirim anından sonraki zamanda üçüncü kişinin yaptığı işlemlerden dolayı bankanın sorumluluğuna gidilmelidir. Ancak söz konusu halde, kullanıcı adı ve şifresini özenli bir şekilde saklanmadığı için, zararın doğmasına sebep olan müşterinin, ortak kusurlu³⁶⁴ sayılması ve bankanın ödemesi gereken tazminatta indirimine gidilmesi söz konusu olabilir mi? BK. m. 44/I'e göre, zarar görenin ortak kusuru, zararın doğmasına veya artmasına sebep olursa, kusur oranına göre tazminattan indirim yapılır³⁶⁵. Kanımızca, söz konusu olayda zarar, müşterinin

³⁶³ Nemo auditur terpitudinem suam allegans. Bkz. EDİS, Hukuka Giriş, s. 149.

³⁶⁴ Ortak kusur, makul bir kimsenin kendisinden beklenen davranışta bulunmayarak zararın meydana gelmesinde veya artmasında etkili olmasına denir. Bu konuda geniş bilgi için bkz. EREN, s. 732 vd.; OĞUZMAN/ÖZ, s. 579 vd.; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 594 vd.; KILIÇOĞLU, s. 308 vd.

³⁶⁵ EREN, s. 73-732; OĞUZMAN/ÖZ, s. 580; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 594; KILIÇOĞLU, s. 307.

kusurundan çok bankanın ağır ihmali sonucu doğmuştur. Çünkü, müşteri, kullanıcı adı ve şifresinin üçüncü kişilerin eline geçtiğini bankaya derhal bildirmesine rağmen, banka üçüncü kişilerin işlemlerini kısıtlama yönünde herhangi bir eylemde bulunmamıştır. Hal böyle olunca, müşterinin ortak kusuru nedeniyle tazminattan indirim yoluna gidilemez.

BEŞİNCİ BÖLÜM

INTERNET’TE YAPILAN BANKACILIK İŞLEMLERİ VE HAVALE

§ 18. INTERNET’TE YAPILABİLEN BANKA İŞLEM TÜRLERİ

I. Genel Olarak Bankacılık İşlem Türleri

Bankaların uygulamada müşteriyle yaptıkları hukukî işlemleri (sözleşmeleri) dört ana gruba ayırmak mümkündür. Bunlar; pasif işlemler, aktif işlemler, teminat gayeli banka sözleşmeleri ve nihayet banka hesapları üzerindeki işlemlerle ilgili banka sözleşmeleri şeklinde sıralanabilir.

Pasif işlemleri, müşterinin alacaklı sıfatı ile para ve menkul eşyanın muhafazasına ilişkin banka sözleşmeleri şeklinde ifade etmek mümkündür. Pasif banka işlemlerine, mevduat sözleşmelerini örnek olarak verebiliriz. Mevduat sözleşmesi, bankanın kendisine tevdi edilen paraları güvenli bir şekilde saklama ve istendiğinde iade etmeyi taahhüt ettiği ve müşterinin ise dilediği miktarda parayı bankanın kullanımına bırakmayı kabul ettiği bir sözleşme olarak tanımlanabilir. Banka, mevduat karşılığında müşteriye faiz ödeyebileceği gibi, faiz ödemesi olmaksızın da mevduat işlemi yapılabilir³⁶⁶.

Aktif işlemler ise, bankanın alacaklı olarak kredi müşterileri ile yaptıkları kredi sözleşmeleridir. Kredi sözleşmesi, kredi verenin (bankanın), kredi alana (müşteriye) karşı, belirli şartlarla ve belirli kredi limiti dâhilinde, belli veya belirsiz bir zaman süreci içinde, kredi vermeyi taahhüt etmesi, buna karşılık kredi alanın da açılan kredileri geri ödemeyi, eğer doğarsa kredi verenin zararını tazmin etmeyi ve faiz, komisyon gibi masrafları ödemeyi taahhüt ettiği çerçeve niteliğinde bir sözleşmedir³⁶⁷.

Teminat gayeli banka sözleşmeleri, genellikle banka garantisi diye adlandırılan, bankanın müşteri lehine verdiği veya müşterinin banka lehine verdiği banka teminat sözleşmelerinden ibarettir. Teminat gayeli banka sözleşmelerine,

³⁶⁶ Mevduat sözleşmesi hakkında geniş bilgi için bkz. ÇEKER, s.20 vd.; KAPLAN, Banka, s. 130 vd.; ALTAN, Mikail, Fonksiyonlar ve İşlemler Açısından Bankacılık, İstanbul 2001, s. 106 vd.

³⁶⁷ AKYOL, Banka, s. 76; TEKİNALP, s. 353; AKİPEK, Tüketici, s.37.

banka garanti taahhütlerini, banka teminat mektuplarını³⁶⁸, akreditif³⁶⁹ sözleşmelerini örnek olarak verebiliriz.

Nihayet, banka hesapları üzerinde işlemlerle ilgili banka sözleşmeleri ise, müşterek hesap sözleşmesi, cari hesap sözleşmesi, çek sözleşmesi, bloke hesap sözleşmesi ve banka yediemin sözleşmesi gibi bankacılık işlemlerini kapsayan sözleşmelerdir³⁷⁰.

Yukarıda dört ana gruba ayrılan söz konusu sözleşmeleri, ilk bakışta Borçlar Kanunu'nda düzenlenen karz, usulsüz tevdi ve vekâlet sözleşmeleri kategorisine dahil etmek mümkündür³⁷¹. Ancak esaslı bir incelemeye tabi tutulduğunda, söz konusu banka sözleşmelerinin hiçbirisi Borçlar Kanunu'ndaki sözleşme tiplerine tam olarak uygun düşmez³⁷².

Para ve menkul eşyanın muhafazasına ilişkin kasa kiralama sözleşmelerinin, kira sözleşmesi olduğu söylenebilirse de, kasanın kullanılmasına ilişkin bankanın

³⁶⁸ Banka teminat mektupları hakkında geniş bilgi için bkz. REİSOĞLU, Seza, Banka Teminat Mektupları ve Kontrgarantiler, Ankara 1997, s. 1 vd.; KAPLAN, İbrahim, Uygulamada Banka Teminat Mektuplarından Doğan İhtilaf ve Çözüm Yolları, Mali Hukuk, Y. 1991, Temmuz-Ağustos, S. 34, s. 3 vd.; AKYOL, Banka, s. 161 vd.; KILIÇOĞLU, s.414 vd.; OĞUZMAN/ÖZ, s. 799.

³⁶⁹ Akreditif hakkında geniş bilgi için bkz. ERDOĞAN, İhsan, Akreditif Sözleşmeleri, Ankara 2000, s. 3 vd.; REİSOĞLU, Seza, Türk Hukukunda ve Bankacılık Uygulamasında Akreditif, Ankara 1995, s. 3 vd; KILIÇOĞLU, s. 444 vd.

³⁷⁰ Bu sınıflandırma hakkında geniş bilgi için bkz. KAPLAN, Banka, s. 73 vd.

³⁷¹ TANDOĞAN, Banka, s. 107 vd.

³⁷² Çalışmamızın asıl konusu, banka sözleşmelerinin hukukî niteliği olmadığı için, bu konuda ayrıntılı bilgi verilmeyecektir. Yeri geldikçe sözleşmelerin hukukî niteliğine kısaca değinilecektir.

sağladığı hizmetler göz önünde bulundurulduğunda, bu sözleşmenin bir kombine sözleşme³⁷³ olduğu görülmektedir³⁷⁴.

Kredi açma sözleşmelerinin hukukî mahiyeti tartışmalıdır³⁷⁵. Ancak, doktrinde hâkim görüşe göre, kredi açma sözleşmesi sui generis bir sözleşme sayılmaktadır³⁷⁶.

Banka teminat mektuplarının hukukî niteliği ise, uzun süre tartışma konusu olmuştur. Uzun yıllar banka teminat mektuplarının hukuksal niteliği itibariyle bir kefalet sözleşmesine dayandığı kabul edilmiştir. Ancak kefalet sözleşmesinde kefilin asıl borçluya ait def'i ve itirazlar dışında, kefalet sözleşmesinden kaynaklanan def'i ve itirazları ileri sürebilme hakkı, banka teminat mektuplarının verilmiş amaçları ve niteliğiyle bağdaşmamaktaydı. Bu nedenle, daha sonra bu görüş Yargıtay içtihatlarında³⁷⁷ isabetli olarak terkedilmiş ve banka teminat mektuplarının hukukî

³⁷³ Kombine sözleşmelerde, bir taraf tek bir edimi yerine getirme, çoğunlukla bir miktar para ödeme borcu altına girerken, diğer taraf çeşitli tiplere özgü birden fazla edimde bulunma borcu altına girer. Kombine sözleşmeler hakkında geniş bilgi için bkz. YAVUZ, s. 11; ARAL, s. 53; TANDOĞAN, Borçlar, s. 71;

³⁷⁴ Kasa kiralama sözleşmesinde bankanın, kasayı müşterinin kullanımına sunması yanında, görevlendirdiği görevli aracılığıyla kasanın açılmasına hizmet etmesi de söz konusudur. Bu nedenle kasa kiralama sözleşmesi kombine bir sözleşmedir. Bkz. AKYOL, Banka, s. 145.

³⁷⁵ Kredi açma sözleşmesinin hukuki mahiyeti ile ilgili görüşler hakkında bkz. AKYOL, Banka, s. 91 vd.

³⁷⁶ Kredi sözleşmelerinin hukukî niteliği hakkındaki tartışmalar hakkında bkz. AKYOL, Banka, s.91 vd.

³⁷⁷ Nitekim, 11.06.1969 tarihli İçtihadı Birleştirme Kararında, teminat mektuplarının nitelikleri itibariyle BK. m. 110'da yazılı üçüncü kişinin fiilini taahhüt niteliğinde bir garanti sözleşmesi olduğu kabul edilmiştir. YİBGK., E. 1969/4, K. 1969/6, T. 11.6.1969 (<http://www.kazanci.com.tr>).

niteliğinin BK. m. 110'da yer alan üçüncü kişinin fiilini taahhüt niteliğinde garanti sözleşmesinin özel bir türü olduğu görüşü kabul edilmiştir³⁷⁸.

Bankaların müşterilerin çeşitli hizmetlerini yürüttükleri sözleşmeler ise, genellikle vekâlet sözleşmesi niteliğindedir³⁷⁹. Buna ek olarak, bankaların döviz satışı da yaptıkları görülmektedir. Bu sözleşmeleri satış sözleşmesi olarak nitelendirmek mümkündür.

Teknolojide meydana gelen gelişmeler sonucu, yukarıda sözü edilen bankacılık işlemlerinin çoğu artık Internet üzerinden yapılabilmektedir Bankaların Internet şubelerinden sundukları hizmetlere gün geçtikçe yenileri eklenmektedir. Internet şubelerinden yapılan işlemleri, hesap işlemleri, para aktarma işlemleri, yatırım işlemleri, döviz işlemleri, kredi kartı işlemleri, ödeme işlemleri ve bilgi hizmetleri şeklinde sıralamak mümkündür³⁸⁰. Bu işlemler aşağıda kısaca açıklanmakla birlikte, uygulamada havale işlemi müşteriler tarafından daha çok kullanıldığından ayrıntılı olarak incelenmektedir³⁸¹.

³⁷⁸ KILIÇOĞLU, s. 414-415; REİSOĞLU, Teminat Mektubu, s. 7 vd.

³⁷⁹ Banka sözleşmelerinin nitelendirilmesi hakkında geniş bilgi için bkz. KAPLAN, Banka, s.44 vd.

³⁸⁰ Internet şubelerinde sunulan hizmetler hakkında geniş bilgi için bkz. <http://www.isbank.com.tr>; <http://www.garanti.com.tr>.

³⁸¹ Nisan-Haziran 2007 dönemi itibariyle, internet bankacılığı hizmeti kullanılarak yapılan yatırım işlemleri dışındaki finansal işlemlerin toplam adedi 47.281 bin, tutarı ise 131.125 milyon YTL olmuştur. 47.281 bin adet finansal işlemlerin 27.376 bin'ini para transferleri oluşturmaktadır. Aynı şekilde, 131.125 milyon YTL'lik işlem tutarının 113.260 milyon YTL'sini para transferleri oluşturmaktadır. Buradan da görüldüğü üzere Internet bankacılığı işlemlerinin büyük çoğunluğunu para transferi işlemleri oluşturmaktadır. Bkz. Internet bankacılığı istatistikleri, <<http://www.tbb.org.tr>>.

II. Hesap İşlemleri

Müşteriler, bankaların Internet şubelerinden; YTL ve Döviz bazında, vadeli hesap, vadesiz hesap ve yatırım hesabı açabilmektedirler. Müşteriler, açtırdıkları bu hesaplarla ilgili, hesap bakiyesi görüntüleme, hesap özeti görüntüleme, hesap özeti bilgisayara aktarma gibi işlemleri yapabilirler. Internet şubelerinden açılan hesapların yine Internet şubelerinden kapatılması da mümkündür. Müşteri tarafından açılan bu hesaplar, ilgili bankanın, müşterinin istediği şubesine bağlı olarak açılabilir.

III. Para Aktarma İşlemleri

Bankalar müşterilerine Internet şubelerinden; hesaba havale, isme havale, İleri tarihli havale talimatı verme, hesaba eft, isme eft, ileri tarihli eft talimatı verme, kendi hesapları arası para aktarma, isme döviz havalesi, hesaba döviz havalesi, yurtiçi bankalara döviz havalesi, yurtdışı bankalara döviz havalesi gibi işlemleri yapma imkânı vermektedir³⁸².

³⁸²

Bankalar, Avrupa Birliği düzenlemeleri çerçevesinde, ülkeler arasında gerçekleştirilen para transferlerinin hızını ve kalitesini artırmak, buna karşılık maliyetini düşürmek amacıyla International Bank Account Number (IBAN) adı verilen uluslar arası banka hesap numarası standardı geliştirmiştir. IBAN bugün 33 Avrupa ülkesinde kullanılmaktadır. IBAN'ın amacı, Avrupa ülkelerindeki banka ve diğer finansal kurumlar aracılığı ile gerçekleştirilen para transferlerindeki hataları ve bundan doğan gecikmeleri engellemektir. Gerçekten de, IBAN sayesinde, transfer edilen para daha hızlı ve hatasız bir şekilde göndericinin hesabından, alıcının hesabına geçmekte; böylece, işlemlerde oluşan hatalardan kaynaklanan bekleme süreleri ve ek maliyetler ortadan kalkmaktadır. 1 Eylül 2005 tarihinden itibaren müşteriler, bir banka veya finans kurumundan, Türkiye'deki bir başka banka veya finans kurumu nezdindeki bir hesaba IBAN ile para gönderebilmektedirler. IBAN ile yapılan para transferlerinde alıcının şubesi, şehri vb. detayları bilmeye gerek bulunmamakta, yalnızca hesap numarası ile para transferi işlemi gerçekleştirilebilmektedir. Gerek yurtiçi ve gerekse yurtdışı para

Bankalar, müşterilerine yaptıkları bu tür işlemler için dekont düzenlemekte ve elektronik posta adreslerine gönderilmektedir. Müşteriler, istedikleri takdirde aldıkları bu dekontların yazıcıdan çıktısını alabilmektedirler.

IV. Yatırım İşlemleri

Müşteriler bankaların İnternet şubelerinden; yatırım fonu alış-satışı, yatırım fonları arası dönüşüm, yatırım fonlarını hazine bonosuna dönüştürme, hisse senedi alış-satışı, hisse senedi halka arz işlemleri, bono-tahvil alış-satışı, hazine ihalesi işlemleri, bonolar arası dönüşüm, repo ve altın alış-satışı gibi işlemleri yapabilirler.

V. Döviz İşlemleri

Bankaların İnternet şubelerinden, döviz alış-satışı, döviz transfer işlemleri de yapılabilmektedir.

VI. Kredi Kartı İşlemleri

Bankaların İnternet şubelerinden kredi kartına ilişkin sundukları hizmetler oldukça geniş kapsamlıdır. Müşteriler; kredi kartı borcunu ödeme, kredi kartına havale, nakit avans, kredi kartına ilişkin hesap özetini görüntüleme, dönem içi işlemleri görüntüleme, kredi kartı bilgilerini görüntüleme, kredi kartının hesap kesim

transferlerinde IBAN uygulaması mecburi olmayıp, mevcut hesap numaraları ile para transferi yapılmasına devam edilebilmektedir. IBAN hakkında geniş bilgi için bkz. <http://www.tbb.org.tr/IBAN.htm>.

tarihini değiştirme, kredi kartı başvurusu, ek kart başvurusu, limit artırım talebi, kayıp/çalıntı bildirimini gibi işlemleri yapabilmektedirler.

VII. Ödeme İşlemleri

Bankaların İnternet şubelerinden müşterilerine sundukları ödeme işlemleri her geçen gün artmaktadır. Ödeme işlemleri, bankaların anlaşmalı oldukları kurumlara bağlı olarak farklılık göstermektedir. Bankaların İnternet şubelerinden sundukları hizmetlere; otomatik fatura ödeme talimatı verme (Türk Telekom'a ait faturalar, cep telefonları faturaları, su ve elektrik faturaları gibi), otomatik fatura ödeme talimatını iptal, vergi ödeme (motorlu taşıtlar vergisi, gümrük vergisi gibi), SSK prim ödeme, trafik cezası ödeme, üniversite harçlarını ödeme, cep telefonlarına kontör yükleme örnek gösterilebilir.

VIII. Bilgi Hizmetleri

Bankalar İnternet şubelerinde, bankacılık hizmetleri konusunda geniş bilgilere yer vermektedirler. Repo, faiz oranları, kredi faizleri, döviz alış ve satış fiyatları, kredi kartları faiz oranlarına ilişkin bilgiler bankaların İnternet şubelerinde bulunmaktadır. Bunun yanında bankalar, sunulan hizmetler ve güvenlikle ilgili tüm bilgileri içeren "sıkça sorulan sorular" bir bölüm oluşturarak müşterilerin her konuda bilgi alabilmesini ve elektronik posta yoluyla banka yetkililerine ulaşarak soru sorabilmelerini sağlamaktadırlar.

§ 19. İNTERNET'TE YAPILAN HAVALE

I. Genel Olarak

Havale, Türk hukukunda BK. 457-462. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Havale, BK. m. 457'de tanımlanmıştır. Bu hükme göre, “*Havale, bir akiddir ki onunla muhalünaleyh, bilvekâle kendi namına kabza salâhiyyetar olan muhalünlehe muhil hesabına nakid veya kıymetli evrak veya sair mislî şeyler itasına mezun kılınır.*” Bu hükmün mehzazını teşkil eden OR. Art. 466'ya göre, “*havale ile havale ödeyicisi para, kıymetli evrak ya da mislî başka nesnelere havale eden hesabına havale alıcısına vermeye ve havale alıcısı da edimi havale ödeyicisinden kendi adına almaya yetkili kılınır.*”³⁸³. Madde metinlerinde yer alan hususları da dikkate alarak havaleyi, bir kimsenin kendi hesabına, diğer bir kimseye nakit veya kıymetli evrak buna benzer şeyler vermeye üçüncü bir şahsı yetkili kılması şeklinde tanımlayabiliriz³⁸⁴. Havale, bir alacağın tahsiline aracılık, gönderilene bir kredi sağlama veya dolaylı bir ödeme görevini yerine getirmek için tek bir eylemle iki borcun ortadan kaldırılması amacıyla yapılabilir³⁸⁵.

³⁸³ BECKER, Herman, İsviçre Borçlar Kanunu Şerhi (Çev. DURA, Suat), Ankara 1993, s. 932-933; YAVUZ, s. 454.

³⁸⁴ KÜNEY, Hikmet, Banka Tekniği, 6. Bası, Ankara 1989, s. 198.

³⁸⁵ YÜKSEL, Ali Sait/YÜKSEL, Aslı/YÜKSEL, Ülkü, :Bankacılık Hukuku ve İşletmesi, İstanbul 2004, s. 303.

II. Havalenin Hukukî Niteliği

Havalenin hukuki niteliğini açıklayan belli başlı üç görüş bulunmaktadır. Bunlar; vekâlet sözleşmesi görüşü, temsil yetkisi görüşü ve çifte yetki görüşüdür.

Vekâlet sözleşmesi görüşüne göre, muhil (havale gönderen) muhalünaleyhe (havale ödeyicisine) “ödeme vekâleti” muhalünlehe (havale gönderilen) ise “tahsile vekâlet” vermektedir. Böylece her iki taraf sadece yetkili kılınmakta, fakat yükümlülük altına girmemektedirler. Halbuki vekâlet sözleşmesinde vekil, ödeme veya tahsile hem yetkili hem de bununla borçludur. Havaledede ise, havale gönderenin yetki vermesi, ne havale ödeyicisi için ödeme ne de havale gönderilen için tahsil yükümlülüğü doğumaktadır³⁸⁶.

Zamanla havale ilişkisinin temelini vekâlet sözleşmesinde arayan görüş terkedilmiş, bunun yerine ilişkiyi temsil yetkisi ile açıklayan görüş hakim hale gelmiştir. Bu görüş, havale ilişkisinin temelini çifte temsil yetkisi ile açıklamaya çalışmaktadır³⁸⁷. Gerek tahsil için temsil yetkisi almış olan kimse ve gerekse ödeme için temsil yetkisi verilen kimse, temsil yetkesinin mahiyeti gereği, temsil ettikleri kişi nam ve hesabına hareket ederler. Ancak havaledede durum farklıdır. Havale ödeyicisi ve havale gönderilen BK. m. 457’de ifade edildiği üzere, tamamen kendi adlarına hareket ederek tahsil ve ödemede bulunmaktadırlar³⁸⁸.

³⁸⁶ YAVUZ, s. 454; KOCAMAN, Arif, Türk Borçlar Hukukunda Havale, Ankara 2001 (KOCAMAN, Havale), s. 16.

³⁸⁷ Temsil yetkisi görüşü hakkında geniş bilgi için bkz. KOCAMAN, Havale, s. 17-19.

³⁸⁸ YAVUZ, s. 455.

1911 İsviçre Borçlar Kanununa temel teşkil eden görüşe göre, havale ilişkisinin temeli çift yetki esasına dayanmaktadır. Havale gönderen, havale ödeyicisini havale gönderilene bir miktar para, kıymetli evrak veya sair misli eşya ödemesi için yetkilendirirken (ödeme yetkisi), havale gönderilene tahsil için yetkilendirir (tahsil yetkisi). Burada sadece yetkilendirme söz konusu olup, herhangi bir yükümlülük yoktur. Havale ödeyicisine yetki verilmesi onu bu ödemeyle yükümlü kılmaz, bu husus tamamen onun iradesine bağlıdır. Aynı şekilde havale gönderilene de, tahsil yetkisini kabul edip etmemekte serbest olup, herhangi bir yükümlülüğü yoktur³⁸⁹.

III. Havalenin Özellikleri

Havalenin belli başlı üç özelliği bulunmaktadır. Bunlar:

1. Havale ilişkisi üç köşeli bir ilişkidir. Bu köşelerden birini havale gönderen, diğerini havale ödeyicisi ve üçüncüsünü havale gönderilene teşkil eder³⁹⁰.

2. Havalenin geçerliliği herhangi bir şekil şartına bağlı değildir. Buna göre havale, yazılı olarak yapılabileceği gibi, sözlü olarak da yapılabilir. Ancak uygulamada ispat kolaylığı bakımından havale yazılı olarak yapılmaktadır³⁹¹.

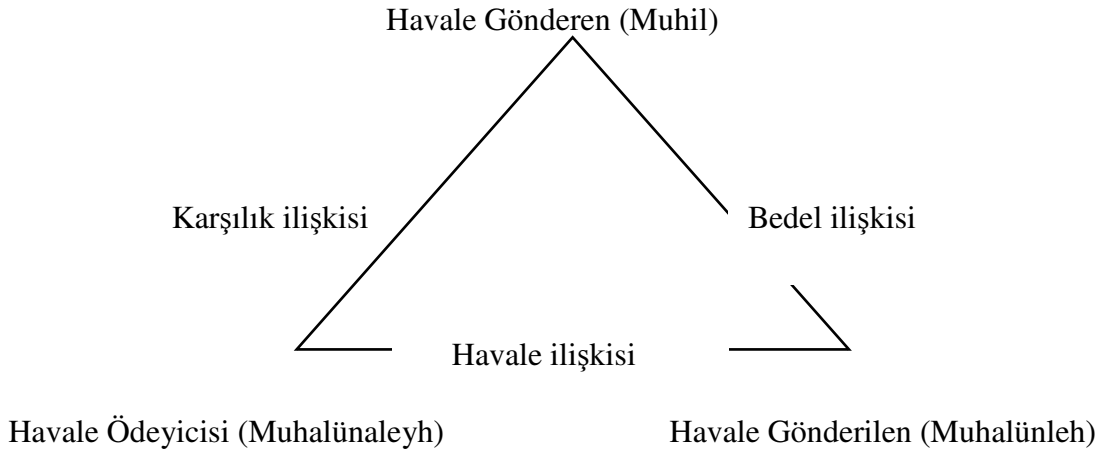
³⁸⁹ YAVUZ, s. 455. Çifte yetki görüşü hakkında geniş bilgi için bkz. KOCAMAN, Havale, s. 13 vd.; BECKER, s. 933 vd.

³⁹⁰ Doktrinde havale ilişkisinin taraflarını oluşturan kişiler değişik şekillerde adlandırılmaktadırlar. Muhil'i ifade etmek için havale veren, gönderen, yollayan gibi terimler; muhalünaleyh'i ifade etmek için havale verilen, havale ödeyicisi, gönderilene yollanan gibi terimler; muhalünleh'i ifade etmek için de, havale alıcısı, havale lehdarı, kendisine gönderilene, havale alacaklısı gibi terimler kullanılmaktadır. Bkz. YAVUZ, s. 456.

3. Havale ilke olarak soyut bir hukukî işlemdir. Diğer bir ifadeyle, havale ödeyicisinin havale gönderilene yaptığı ifanın geçerliliği, bedel ilişkisinin veya karşılık ilişkisinin hukukî sebebinin geçerliliğine bağlı değildir³⁹².

IV. Havalenin Hükümleri

Yukarıda yapılan tanımdan ve kısaca açıklanan özelliklerden anlaşılacağı üzere, havale, üç kişi arasında yapılan bir hukukî ilişkidir. Bunun sonucu olarak söz konusu üç kişi arasında, üç ayrı hukukî ilişki bulunmaktadır. Bunlar; havale gönderen ile havale ödeyicisi arasındaki ilişki (karşılık ilişkisi), havale gönderen ile havale gönderilen arasındaki ilişki (bedel ilişkisi) ve havale ödeyicisi ile havale gönderilen arasındaki ilişkisidir (havale ilişkisi). Aşağıda bu üç hukukî ilişki üzerinde ayrı ayrı durulmuştur.



³⁹¹ YAVUZ, s. 456; BECKER, s. 937.

³⁹² BECKER, s. 936; YAVUZ, s. 456.

A. Havale Gönderen ile Havale Ödeyicisi Arasındaki İlişki (Karşılık İlişkisi)

1) Genel Olarak

Karşılık ilişkisi³⁹³, havale gönderenin havale ödeyicisini (bankayı) havale gönderilene bir miktar parayı, kıymetli evrak ya da mislî eşyayı ödemekle yetkilendirmesinden ibarettir. Buna karşılık havale ödeyicisi, bu ilişki içinde, havale gönderilene bir ödemede bulunmakla yükümlü değildir³⁹⁴. Ancak, havale ödeyicisi bu yetkilendirmeyi kabul ederek, ödemede bulunursa, bu ödemeyi kendi adına havale gönderen hesabına yapar³⁹⁵.

2) İnternet Bankacılığında Karşılık İlişkisinin Kurulması

İnternet bankacılığında da karşılık ilişkisi, havale gönderen müşterinin, İnternet bankacılığı hizmetinden yararlandığı bankayı, havale gönderilene bir miktar parayı ödemekle yetkilendirmesinden ibarettir.

³⁹³ Karşılık ilişkisi, “borç dolayısıyla havale” veya “kredi dolayısıyla havale” şeklinde ortaya çıkabilir. Havale ödeyicisi, havale gönderene herhangi bir hukuki sebepten dolayı bir eda ile yükümlü olduğu takdirde, borç dolayısıyla havale söz konusu olur. Buna karşılık, böyle bir yükümlülüğün bulunmadığı ve bu yüzden havale ödeyicisinin havale gönderilene eda ile havale gönderenin “alacaklısı” olduğu (olacağı) durumda ise, kredi dolayısıyla havale mevcuttur. Ayrıntılı bilgi için bkz. KOCAMAN, Havale, s. 31.

³⁹⁴ Havale gönderen tarafından bankaya verilen yetki, bankanın havale gönderen hesabına para ödemesi yetkisidir. Bir kimseye sadece yetki verilmiş olması, yetki verilen kimseye hukuken herhangi bir yükümlülük yüklemesiz. Bu sebeptendir ki, sadece yetki verilmiş olma safhasında havale, bankaya herhangi bir yükümlülük getirmez. Bankanın yükümlülüğü, havaleyi kabul ettiği andan itibaren başlar. Geniş bilgi için bkz. KÜNEY, s. 199.

³⁹⁵ KOCAMAN, Havale, s. 31; YAVUZ, s. 458; YÜKSEL, Ali Sait/YÜKSEL, Aşlı/YÜKSEL, Ülkü, s. 304.

Bankalar, müşterilerine Internet şubelerinden, bankanın diğer bir müşterisine (hesaba havale) veya müşterisi olmayan başka bir kimseye (isme havale) havale yapma imkânı tanımaktadır. Müşterinin hesaba havale yapması durumunda, havale yapacağı kişinin ad ve soyadının yanında; şube adı, şube kodu, hesap numarası gibi bilgileri bilmesi gerekmektedir³⁹⁶. Halbuki, müşterinin isme havale yapması durumunda, havale yapılacak kişinin ad ve soyadı ile adresini bilmesi yeterlidir³⁹⁷.

Daha önce de ifade edildiği gibi, Internet bankacılığında, havale gönderen ile banka arasında karşılık ilişkisinin kurulabilmesi için, her şeyden önce, banka müşterisi ile banka arasında Internet bankacılığı hizmetinden yararlanmaya ilişkin bir sözleşmenin kurulmuş olması gerekir. Bu sözleşmenin kurulmasıyla müşteriye, müşteri numarası ve parola verilmektedir. Internet üzerinden havale yapmak isteyen müşteri, öncelikle bankanın web sitesine bağlanması gerekir. Web sitesine bağlanan müşteri, bankanın Internet bankacılığı hizmetini verdiği sayfayı açar. Müşteri, şekil 1 de görüldüğü üzere, bankanın Internet bankacılığı sayfasını açtıktan sonra müşteri numarası ve parolasını ilgili yerlere yazmak suretiyle havale işlemine başlayabilir³⁹⁸.

³⁹⁶ Hesaba havale halinde, genellikle bankalar Internet şubelerinde işlem yapılırken, şube adı, hesap numarası, gün ay yıl olarak işlem tarihini, havale edilecek tutarı yazma zorunluluğu getirmektedirler. Bkz. <http://www.garanti.com.tr>.

³⁹⁷ İsmе havale durumunda, havalenin yapılacağı şubenin kodu, alıcının adı ve soyadı, adresi, baba adı, doğum tarihi, işlem tutarı gibi bilgilerin girilmesi mecburidir. Bkz. <http://www.garanti.com.tr>.

³⁹⁸ Tezde kullanılan havaleye ilişkin şekiller Garanti Bankası'nın web sitesinden alınmıştır (<http://www.garanti.com.tr>).

Güvenli Bankacılığa
Hoşgeldiniz

Müşteri No: 999999

Parola: *****

Şirketlerin İnternet Kullanılan İçin ▼

Kullanıcı Kodu:

GİRİŞ

[Parolamı Unuttum / Bilmiyorum ▶](#)

**İnternet Şubesi Ana Menüsunü
daha hızlı kullanmak için**
Bilgisayarınızda **Macromedia Flash
Player** olması gerekmektedir

Sağdaki oku göremiyorsanız
Flash Player'i ücretsiz olarak
yüklemek için tıklayınız. ↖

Şekil 1

Kişisel Bilgileriniz

TEST KULLANICISI

Son İşlem Tarihi:
16.09.2003 14:39

Lütfen aşağıdaki [tusları kullanarak](#)
şifrenizi giriniz.

Şifre: *****

1 2 3
4 5 6
7 8 9
Sil 0

GİRİŞ

[Şifremini Unuttum / Bilmiyorum ▶](#)

Yukarıdaki bilgilerinizde farklılık varsa,
lütfen 444 0 333 Alo Garanti'den 5 no'lu
seçeneği tuşlayarak İnternet Şubesi
Destek Hattı'na bildirin.

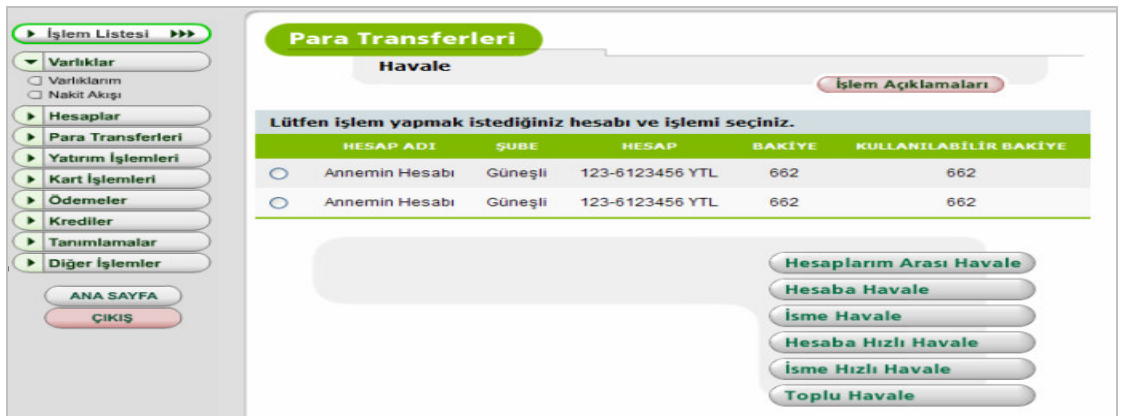
Şekil 2

Müşteri, müşteri numarası ve parolasını yazarak giriş yaptıktan sonra, bir sonraki aşamaya geçer. Şekil 2'de görülen kısma şifresini girer ve tekrar giriş diyerek işlem listesinin olduğu sayfayı açar.



Şekil 3

Müşterinin karşısına şekil 3’de görülen işlem listesi gelecektir. Yukarıda açıklandığı üzere bankalar, İnternet şubeleri aracılığı ile müşterilerine web sitelerinden çok çeşitli hizmet vermektedirler. Müşteri şifresini girdikten sonra karşısına söz konusu işlem listesi gelmektedir. Müşteri şekil 3’te görülen işlem listesinden “Para Transferleri” başlığı altından “Havale” başlığını seçecektir. Bu başlığı seçtikten sonra havalenin yapılacağı sayfa açılacaktır.



Şekil 4

Şekil 4’te görüldüğü üzere, İnternet bankacılığında çeşitli şekillerde havale yapma imkânı tanınmıştır. Bunlardan biri “hesaba havale”, bir diğeri ise “isme havale”dir. Müşteri bu bölümde havale çeşitlerinden hangisini yapacağına karar verir.

Para Transferleri Önceki Sayfa

Havale / Hesaba Havale İşlem Açıklamaları

Havale yapacağınız hesabınız aşağıdadır. Lütfen ilgili alanları doldurunuz.

HESAP ADI	ŞUBE	HESAP	BAKİYE	KULLANILABİLİR BAKİYE
Annemin Hesabı	Güneşli	123-6123456 YTL	662	662

Şube : - **Şube Kodları**

Hesap No : -

İşlem Tarihi : Gün: Ay: Yıl: -

Tutar : -

Açıklama :

Kayıt İsmi :

Kayıt Sakla :

* Doldurulması Zorunlu Alanlardır.

Şekil 5

Müşteri, havale türlerinden “hesaba havale” yi seçmesi durumunda gerekli olan yerleri doldurur. Daha sonraki sayfada (Şekil 6) müşteriden, doldurduğu bilgilerin doğruluğunun onaylanması istenir. Bu bölümde müşteri, doldurduğu bilgileri dikkatlice incelemeli ve yanlış hesaba havale gitmesine sebep olmamalıdır. Müşterinin doldurduğu bilgilerin incelenmesinde göstereceği ihmal neticesinde, havalenin başka hesaba gitmesi durumunda, bankanın hiçbir sorumluluğu yoktur. Havale onaylandıktan sonra, anında havale gönderilenin hesabına geçeceği için, havalenin geri alınması da mümkün değildir. Ancak, bu durumda yanlış havale

gönderilene karşı BK. m. 61 vd. hükümlerinde düzenlenen sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre dava açılabilir³⁹⁹.

İşlem Listesi >>>

Varlıklar

- Varlıklarım
- Nakit Akışı

Hesaplar

- Para Transferleri
- Yatırım İşlemleri
- Kart İşlemleri
- Ödemeler
- Krediler
- Tanımlamalar
- Diğer İşlemler

ANA SAYFA

ÇIKIŞ

Para Transferleri

Önceki Sayfa

Havale / Hesaba Havale

Aşağıdaki hesaba havale işlemini onaylıyorsanız TAMAM tuşuna basınız.

Kayıt İsmi: XXXXX

Gönderenin Bilgileri

Hesap Adı : Annemin Hesabı

Şube : Güneşli

Hesap No : 123-6123456

Alıcının Bilgileri

Şube : Harbiye

Hesap No : 123-6123456

İşlem Tarihi : 22.05.2001

Tutar : 1000000

Açıklama : Borç

Düzeltilme

Tamam

Şekil 6

İşlem Listesi >>>

Varlıklar

- Varlıklarım
- Nakit Akışı

Hesaplar

- Para Transferleri
- Yatırım İşlemleri
- Kart İşlemleri
- Ödemeler
- Krediler
- Tanımlamalar
- Diğer İşlemler

ANA SAYFA

ÇIKIŞ

Para Transferleri

Önceki Sayfa

Havale / Hesaba Havale

Hesaba havale işleminiz gerçekleşmiştir.

Sitemizi kullandığınız için teşekkür ederiz.

Dekont

Şekil 7

³⁹⁹ EREN, s. 801 vd.; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 729 vd.; OĞUZMAN/ÖZ, s. 717 vd.; KILIÇOĞLU, s. 364 vd.; ÖZ, Turgut, Öğreti ve Uygulamada Sebepsiz Zenginleşme, İstanbul 1990, s. 1 vd.

İşlem Listesi >>>

- Varlıklar
 - Varlıklarım
 - Nakit Akışı
- Hesaplar
- Para Transferleri
- Yatırım İşlemleri
- Kart İşlemleri
- Ödemeler
- Krediler
- Tanımlamalar
- Diğer İşlemler

ANA SAYFA

ÇIKIŞ

Önceki Sayfa

Para Transferleri

Havale / İsmine Havale

İşlem Açıklamaları

Havale yapacağınız hesabınız aşağıdadır. Lütfen ilgili alanları doldurunuz.

HESAP ADI	ŞUBE	HESAP	BAKİYE	KULLANILABİLİR BAKİYE
Annemin Hesabı	Güneşli	123-6123456 YTL	662	662

Gönderenin İsmi :

Şube No : * Şube Kodları

Havale Tipi : Şahsa Havale Tüzel Kişiye Havale *

Alıcının İsmi : *

Adres : *

Baba Adı : (Şahsa Havale için Girilmesi Zorunlu)

Doğum Tarihi : (GGAAYY) (Şahsa Havale için Girilmesi Zorunlu)

Açıklama :

İşlem Tarihi : Gün: Ay: Yıl:

Tutar : *

Kayıt İsmi : *

Kaydı Sakla :

* Doldurulması Zorunlu Alanlardır.

Devam

Şekil 8

İşlem Listesi >>>

- Varlıklar
 - Varlıklarım
 - Nakit Akışı
- Hesaplar
- Para Transferleri
- Yatırım İşlemleri
- Kart İşlemleri
- Ödemeler
- Krediler
- Tanımlamalar
- Diğer İşlemler

ANA SAYFA

ÇIKIŞ

Önceki Sayfa

Para Transferleri

Havale / İsmine Havale

Aşağıdaki isme havale işlemi onaylıyorsanız TAMAM tuşuna basınız.

Kayıt İsmi : XXXXX

Gönderenin Bilgileri

Adı : Test Kullanıcısı

Şube : Beşiktaş

Hesap No : 6123456

Alıcı Bilgileri

Adı : Test Kullanıcısı

Şube : Harbiye

Adres : T. GARANTI BANKASI GÜNEŞLİ/İSTANBUL

Telefon No : 212 444 0 333

Baba Adı : Ahmet

Doğum Tarihi : 27/03/1945

Tutar : 100 YTL

Düzeltilme Tamam

Şekil 9



Şekil 10

Şekil 8, 9 ve 10'da isme havale görülmektedir. İsme havalenin hesaba yapılan havaleden tek farkı; havale gönderilenin banka hesap numarasının bulunmasıdır. Söz konusu havalede havale gönderilenin ismi ve havalenin yapılacağı şube yazılmaktadır.

Müşterinin yanlış isme havale göndermesinde, yanlış hesaba havaleden farklı olarak havalenin geri alınması mümkündür. Havalenin geri alınmaması durumunda, bankanın herhangi bir sorumluluğu bulunmamaktadır. Bu durumda da yukarıda açıklandığı üzere, havale gönderen havale gönderilenden havale edilen parayı BK. m. 61 vd. hükümlerindeki sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre geri alabilir⁴⁰⁰.

Yukarıda şekil 1 ile 10 arasındaki işlemler gerçekleştirilip, havale işlemi ilgili bankanın bilgisayar sistemleri tarafından onaylandıktan sonra, müşteri ile banka arasında karşılık ilişkisi kurulur. Bütün bu işlemler, banka için hazırlanmış olan

⁴⁰⁰ EREN, s. 801 vd.; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 729 vd.; OĞUZMAN/ÖZ, s. 717 vd.; KILIÇOĞLU, s. 364 vd.; ÖZ, s. 1 vd.

yazılımlar tarafından otomatik olarak gerçekleştirilir. Diğer bir ifadeyle, İnternet bankacılığı hizmeti sunan banka, İnternet'ten gerçekleştirilen bütün bankacılık işlemlerini, bu amaçla yazılan yazılımlar sayesinde, ayrıca başka bir kontrole gerek kalmadan, otomatik olarak gerçekleştirmektedir.

B. Havale Gönderen ile Havale Gönderilen Arasındaki İlişki (Bedel İlişkisi)

1) Genel Olarak

Bedel ilişkisi, havale gönderenin havale gönderilene ödemeyi kabule (kabze) yetkili kılması işleminden ibarettir. Havale gönderilene bu yetkiyi kullanma yükümlülüğü yoktur. Havale gönderilene havaleyi kabul etmesi durumunda, havale konusu şeyi, kendi adına havale gönderenin hesabına gerçekleştirmiş olur⁴⁰¹. Borçlar Kanunu'nda, iki halde havaleyi kabul etmek istemeyen havale gönderilene ihbar yükümlülüğü getirilmiştir:

Bunlardan birincisi BK. m. 458/III'de düzenlenmiştir. BK. m. 458/III hükmüne göre, “*mühaliñleh olan alacaklı, havaleyi kabul etmek istemezse, borçluyu derhal haberdar etmek lâzımdır; aksi halde zarar ve ziyan ile mes'ul olur*”. Böylece, havale gönderenden bir havale alan havale gönderilene, havale edilen şeyi kabul etmek istemezse, durumu derhal havale gönderene bildirme yükümlülüğü söz

⁴⁰¹ YAVUZ, s. 458; KOCAMAN, Havale, s. 40; BECKER, s. 938-939.

konusudur⁴⁰². Havale gönderilen bu yükümlülüğünü yerine getirmezse, bildirim yapılmaması sebebiyle havale gönderenin uğradığı zararı tazmin etmek zorunda kalabilir⁴⁰³.

İhbar yükümlülüğünün ikincisi BK. m. 460'da yer almaktadır. BK. m. 460'a göre ise, *“muhalünlehin talebine karşı veya talebinden evvel muhalünaleyh muhalünbihi, tediye etmeyeceğini beyan ederse; muhalünleh derhal muhili haberdar etmeğe mecburdur; aksi halde zarar ve ziyan ile mes'ul olur”*. Böylece, havale gönderilenin, havale ödeyicisinin kendisinden talep edilen ödemeyi red etmesi veya ödemeyeceğini açıklaması durumlarını derhal havale gönderene bildirme yükümlülüğü söz konusudur. Havale gönderilen söz konusu yükümlülüğünü yerine getirmezse, havale gönderenin bu yüzden uğradığı zararı tazmin etmekle yükümlü olur⁴⁰⁴.

2) İnternet Bankacılığında Bedel İlişkisinin Kurulması

İnternet bankacılığında bedel ilişkisi, bankanın İnternet şubesinden havale gönderen müşterinin, havale gönderileni, ödemeyi kabule yetkili kılması işleminden ibarettir.

Yukarıda açıklandığı üzere, bankaların İnternet şubelerinden havale göndermek isteyen müşteri, bankanın web sitesine girerek, havale göndereceği

⁴⁰² Havale gönderilenin havalenin kabulü veya reddine ilişkin susması kabul anlamına gelmeyip, sadece tazminat istenilmesine yol açabilir. YAVUZ, s. 459.

⁴⁰³ YAVUZ, s. 459; KOCAMAN, Havale, s. 51-52; BECKER, s. 940.

⁴⁰⁴ YAVUZ, s. 459; KOCAMAN, Havale, s. 53-54; BECKER, s. 946.

kişinin hesabına veya adına havale gönderebilmektedir. Havale gönderen müşteri, bankanın İnternet şubesinde havale gönderme işlemini tamamlaması ve işlemin banka sistemleri tarafından onaylanmasıyla havale gönderilenle kendisi arasında bir bedel ilişkisi kurulmuş olur.

Hesaba yapılan havalede, havale edilen meblağ, başkaca bir işleme gerek kalmaksızın, havale gönderilenin hesabına geçer. Banka, müşterisine havale geldiğini e-posta yoluyla ihbar edebilir veya müşteri kendisi İnternet üzerinden hesap hareketlerini izleyebilir. Buna karşılık, isme yapılan havalede ise, banka havale gönderilen kişinin adresine mektupla veya e-posta adresi havale gönderen müşteri tarafından bankaya bildirilmiş ise, e-posta yoluyla adına havale geldiğini ihbar eder.

C. Havale Ödeyicisi ile Havale Gönderilen Arasındaki İlişki (Havale İlişkisi)

1) Genel Olarak

Havale ödeyicisi banka, havale gönderen tarafından verilen ödeme yetkisini kabul ettiği takdirde, havale gönderilen ile arasında “havale ilişkisi” denilen mücerret bir ilişki kurulur. Havale gönderilen ile havale ödeyicisi banka arasında, havalenin kabulüne kadar, herhangi bir hukukî ilişki bulunmamaktadır. Havale ilişkisi, bedel ve karşılık ilişkilerinden bağımsız olup, bankanın tek taraflı yenilik doğuran kabul

beyanı⁴⁰⁵ ile doğar ve bununla gönderilen bir miktar parayı havale gönderilene ödeme borcu altına girer⁴⁰⁶.

BK. m. 459/I hükmüne göre, ihtirazî kayıt beyan etmeksizin havaleyi kabul ettiğini havale gönderilene bildiren havale ödeyicisi, ona (havale gönderilene) ödeme yapmakla borçlu olur ve artık, havale gönderilene karşı, havale gönderen ile aralarındaki ilişkiden doğan hiçbir savunmada bulunamaz. Havale ödeyicisi, sadece havale ilişkisinin konusundan doğan savunmalar ile havale gönderilen ile arasındaki hukukî ilişkiden doğan savunmaları havale gönderilene karşı ileri sürebilir⁴⁰⁷.

2) İnternet Bankacılığında Havale İlişkisinin Kurulması

Yukarıda açıklandığı üzere, İnternet'te havale yapmak isteyen müşteri, öncelikle bankanın web sitesine bağlanır. Müşteri, havale gönderilene bankada hesabı varsa hesaba; bankada hesabı yoksa isme havale yapılabilir. Banka, müşterinin web sitesinden yaptığı işlemleri onaylanmasıyla, müşteri tarafından verilmiş olan ödeme yetkisini kabul etmiş olur. Böylece, banka ile havale gönderilen arasında mücerret bir havale ilişkisi kurulmuş olur.

⁴⁰⁵ Havale ödeyicisi bankanın havale gönderilene yöneltmesi gerekli olan kabul açıklaması, herhangi bir şekil şartına bağlı değildir. YAVUZ, s. 460.

⁴⁰⁶ YAVUZ, s. 460; KOCAMAN, Havale, s. 55; BECKER, s. 941-942.

⁴⁰⁷ Bu savunmalara örnek olarak; havale bedelinin önceden ödenmiş olduğu, havalenin ihtirazî kayıtla veya bir şartla kabul edildiği fakat şartın henüz gerçekleşmediği, havale ilişkisinin irade sakatlığı, ehliyetsizlik gibi bir sebeple hükümsüz olduğu, havale gönderenin ödeme yetkisini geri aldığı ya da kabul açıklamasının yapılmaması sebebiyle böyle bir ilişkinin mevcut olmadığı gösterilebilir. Ayrıntılı bilgi için bkz. YAVUZ, s. 460.

§ 20. İNTERNET BANKACILIĞINDA HAVALENİN GERİ ALINMASI

I. Genel Olarak

BK. m. 461’de havalenin geri alınması “rücu” başlığı altında düzenlenmiştir. Bu hükme göre, “*muhil her zaman muhalünlehe karşı havaleden rücu edebilir. Meğer ki havale muhalünlehin menfaati ve bilhassa alacağını tediye için yapılmış olsun*”. Bu hükümden de anlaşıldığı üzere, havale gönderen, havale gönderilene karşı havaleyi her zaman geri alabilir. Ancak, havale gönderenin, havale gönderilene karşı havaleyi geri alma imkânı işin niteliği ile sınırlandırılmıştır.

Havale, havale gönderilenin yararına yapılmışsa, havalenin geri alınması mümkün değildir. Havale gönderenin, havaleyi, bir bağış veya ödünç verme amacı ile yaptığı durumlar bu konuya örnek gösterilebilir⁴⁰⁸. Havale gönderenin, havaleyi havale gönderilenin alacağını ödemek için gerçekleştirdiği durumlarda da havale geri alınamaz. Ancak bunun aksi taraflarca kararlaştırılabilir⁴⁰⁹.

BK. m. 461/II hükmüne göre, “*muhalünaleyh havaleyi kabul ettiğini beyan edinceye kadar muhil ona karşı da havaleden rücu edebilir*”. Böylece, havale gönderenin, havale ödeyicisi bankanın ödeme yetkisini geri alabilmesi bir süre ile sınırlandırılmıştır. Bu süre, ödeme yetkisinin verilmesinden havale ödeyicisi

⁴⁰⁸ YAVUZ, s. 461; BECKER, s. 948-949. Havalenin, havale gönderilenin menfaatine yapılmış olması, geri alma hakkının kullanılmasını engelleyen bir şarttır ve hakim tarafından re’sen göz önüne alınması gerekir. Bkz. YAVUZ, s. 461.

⁴⁰⁹ YAVUZ, s. 461; BECKER, s. 947.

bankanın kabul beyanının havale gönderilene bildirilmesi anına kadar geçen zaman parçasıdır. Havale ödeyicisi bankanın kabulü ile, mücerret ilişki kurulmuş olacağından, ödeme yetkisi artık geri alınamaz⁴¹⁰.

BK. m. 461/III'de “*muhilin iflâsı, henüz kabul edilmemiş havalenin hükümsüzlüğünü istilzam eder*” hükmü yer almaktadır. Buna göre, havale gönderenin iflâsı, havalenin kabulünden önce olmuş ise, havale ilişkisi doğmaz⁴¹¹. Ancak havale gönderenin havalenin kabulünden sonra iflâsı durumunda, havale ödeyicisi banka, havale konusunu ödemek mecburiyetindedir. Havalenin kabulü ile havale gönderenin iflâsı aynı anda gerçekleşmiş olabilir. Söz konusu durumda, havale ödeyicisi banka, havaleyi kabul ederken ya da havale bedelini öderken havale gönderenin iflâsını bilmiyor ve bilebilecek durumda değilse, havale ilişkisi doğmuş sayılır. Ancak havale gönderilen, iflâsı biliyor ya da bilebilecek durumda ise, havale konusu şeyi iflâs masasına geri vermek zorunda kalır⁴¹².

II. İnternet Bankacılığında Havalenin Geri Alınması

İnternet bankacılığında, iletişimin kendine özgü niteliği sebebiyle havalenin geri alınması sınırlı bir uygulama bulmaktadır. Yukarıda açıklandığı üzere, İnternet bankacılığında havale, çok kısa süre içerisinde yapılabilir. Gerçekten de, bu

⁴¹⁰ YAVUZ, s. 461; BECKER, s. 947; KOCAMAN, Havale, s. 69-70.

⁴¹¹ Bu hükmün gerekçesi, alacaklıların iflâs masasına başvurarak hisseleri oranında alacaklarını almalarını ve onlar arasında eşitlik sağlamaktır. Bkz. YAVUZ, s. 462.

⁴¹² YAVUZ, s. 462; BECKER, s. 948-949. Havale gönderenin ölümü veya ehliyetini kaybetmesi, havale ilişkisine etkisi yoktur. Havale gönderenin mirasçıları veya kanunî temsilcisi, onun yerine geçecektir ve şartları çerçevesinde havaleyi geri alma hakkını kullanabilir. Geniş bilgi için bkz. YAVUZ, s. 462.

sistemde müşteri gerekli bilgileri bankanın web sitesindeki sayfaya girip onayladıktan sonra, para havale gönderenin hesabından havale gönderilenin hesabına otomatik olarak geçmektedir. Para havale gönderilenin hesabına geçtikten sonra, artık onun üzerinde havale gönderilenden başka hiçbir kimsenin tasarruf yetkisi bulunmamaktadır. Başka bir deyişle, para havale gönderilenin hesabına geçtikten sonra, artık havalenin geri alınması söz konusu olamaz.

İsme yapılan havalede ise, havale gönderen havale gönderilen adına adresinin bulunduğu yerdeki (veya havale gönderilenin belirlediği bir banka şubesine) bankanın şubesine gönderilmektedir. Havale ödeyicisi banka, havale gönderilene adına havale geldiğini ihbar etmektedir. Söz konusu ihbar, havale gönderilenin hâkimiyet alanına girene kadar, havalenin geri alınması mümkündür. Bu andan itibaren, artık havalenin geri alınması söz konusu değildir.

§ 21. İNTERNET BANKACILIĞINDA HAVALEDE ORTAYA ÇIKAN SORUNLAR

I. Genel Olarak

İnternet bankacılığında yapılan havalede bir takım sorunlar ortaya çıkmaktadır. Bu sorunlar; bankadan, müşteriden, İnternet'ten veya üçüncü kişilerden kaynaklanabilir. Aşağıda söz konusu sorunlar ele alınıp, bunlardan kimlerin sorumlu olacağı incelenmektedir.

II. Bankadan Kaynaklanan Sorunlar

Internet bankacılığında havale yapılırken bankadan kaynaklanan bazı sorunlar yaşanabilir. Bunların başında bankanın web sitesinin çalışmaması veya yavaş çalışması, havalenin yanlış kişi ya da hesaba gönderilmesi, banka sistemlerine virüs girmesi dolayısıyla müşterinin bilgisayarına virüs bulaşması gibi sorunlar gelir.

Bankadan kaynaklanan sorunlarda sorumluluk bankaya aittir. Çünkü banka, müşterisi ile yaptığı Internet bankacılığı hizmetlerine ilişkin sözleşmede, söz konusu hizmetlerin zamanında ve doğru bir şekilde yapılacağını taahhüt etmektedir. Bankanın web sitesinin çalışmaması veya yavaş çalışması sebebiyle müşteri bir zarara uğramış ise, banka BK. m. 96 vd. hükümlerine göre sorumlu olur. Örneğin, müşteri vadesi gelmiş bir borcunu ödemek için Internet'ten havale yapmaktadır. Ancak bankanın web sitesinin çalışmaması veya yavaş çalışması sebebiyle havale ya hiç veya zamanında yapılamamıştır. Müşterinin bu durumu ve zararını ispat etmesi durumunda, banka, söz konusu zararları BK. m. 96 vd. hükümlerine göre tazmin etmek mecburiyetindedir⁴¹³.

Bankanın, yanlış kişiye ödeme yapması halinde hem havaleyi gönderen müşteriye karşı, hem de gerçek havale alıcısına karşı sorumludur⁴¹⁴. Çünkü söz

⁴¹³ EREN, s. 985 vd.; OĞUZMAN/ÖZ, s. 293 vd.; TEKİNAY/ AKMAN/ BURCUOĞLU/ ALTOP, s. 851 vd.; KILIÇOĞLU, s. 385 vd.

⁴¹⁴ Yargıtay'ın 11. Hukuk Dairesi, söz konusu duruma ilişkin olarak "*Davalı banka, davacı adına gönderilen Almanya'daki kıdem tazminatına ilişkin havaleyi yanlış adres ihbarname çıkarmak suretiyle, paranın davacının eline geç geçmesine sebebiyet vermiş olmasından dolayı, dairesimizin 21.9.1981 gün ve 81/3810-3898 sayılı bozma ilamında da belirtildiği gibi kusurludur. Bankaca herne kadar davacı adına vadesiz mevduat hesabı*

konusu durumda, müşterinin havale talimatıyla onun hesabından para çekip istediği kişiye ödeme yapma görevini üzerine almış, ancak müşterinin bildirdiği kişiden başkasına ödemedeki bulunmuştur. Aynı şekilde, müşterinin havale talimatıyla, bildirdiği kişiye ödeme yapmayı kabul etmiş ve böylece söz konusu kişi kendisine ödeme yapılmasını talep hakkı elde etmiştir. Söz konusu durumda banka, adına havale gönderilmediği halde, parayı alıp kullanan kişiye karşı sebepsiz zenginleşme hükümlerine (BK. m. 61 vd.) göre talepte bulunur⁴¹⁵.

açılarak faiz tahakkuk ettirilmiş ise de, davacının parayı zamanında alamamış olmasından dolayı faizi aşan bir zararı tahakkuk ettiği takdirde BK. nun 105. maddesine göre bunun da tazminini isteyebileceğinin kabulü gerekir. Burada davacının zararının neden ibaret olduğunun tesbitinde, mahkemece objektif ölçüler içerisinde bir araştırma yapılmasına ihtiyaç bulunduğu gözden irak tutulmamalıdır. Bu itibarla memleketimizin içinde bulunduğu ekonomik koşullar, enflasyon hızı, fiyat endeksleri, paranın satın alma gücündeki değişiklikler, iskonto hadlerinde meydana gelen fark ve sair faktörler gözönünde tutularak havalenin zamanında ödenmeyip iki seneyi aşkın bir zaman sonra ödenmesi yüzünden davacının uğradığı zararın ne olabileceği konusunda bu işlerden anlar yetenekli bilirkişi veya bilirkişiler aracılığıyla inceleme yaptırılarak hasıl olacak sonuç dairesinde bir karar vermek gerekirken, davacının mücerret altın satın alacağı yolundaki beyanına dayanılarak yazılı olduğu şekilde hüküm kurulması doğru görülmemiş hükmün bozulması gerekmiştir.” şeklinde karar vermiştir. Y. 11. HD. E. 1982/5774, K. 1983/128, T. 20.1.1983 (www.kazanci.com.tr).

⁴¹⁵ Yargıtay, kendisine yanlışlıkla gelen havaleyi kullanan kişiye karşı bankanın kredi kullandırmış olduğunu kabul etmektedir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun 07.10.1992 tarihli kararında “davacı hesabına gerçekte bir havale gelmediği halde banka tarafından hataen havale gelmiş gibi bir miktar para dahil edilmiş ve davacı kendisine ait olmayan bu parayı çekerek kullanmıştır. Yerleşmiş içtihatlarla göre bu gibi durumlarda bankanın mevduat sahibine kredi açmış olduğu kabul edilerek, faiz tahakkukuna cevaz verildiğinden faiz tahakkuk ettirilmesi doğrudur....Tarafların karşılıklı iddia ve savunmalarına, dosyadaki tutanak ve kanıtlara, bozma kararında açıklanan gerektirici nedenlere ve özellikle davacının, davalı bankada bulunan ticari mevduat hesabından ve 26. gün süre ile bankaya ait 10 milyon lirayı kredi olarak kullandığı tartışmasızdır. Böylece taraflar arasında açık kredi ilişkisi doğmuştur. Kredi açma sözleşmesi hiçbir şekilde bağlı değildir. Tacir sıfatı aşikar bulunan bankanın işletmesiyle ilgili olarak başkası yararına yaptığı hizmet ve ödemeler için faiz isteme hakkı da TTK.nun 22. maddesi hükmü gereği olduğuna göre Hukuk Genel Kurulu'nca da benimsenen Özel Daire bozma kararına uyulmak gerekirken, önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır. Bu nedenle direnme kararı bozulmalıdır” beyan etmiştir.

Internet bankacılığı hizmeti veren banka, bilgisayar sistemlerini devamlı kontrol altında tutmak mecburiyetindedir. Bunun sonucu olarak banka, bankacılık hizmetlerinin devamlılığı gereği, sistemlerine virüs bulaşması ve bu virüslerin müşteri bilgisayarlarını etkilememesi için gerekli tedbirleri almalıdır. Müşteri bankanın web sitesine bağlanarak havale yapması sırasında bilgisayarına bankanın sistemlerinden virüs bulaşmışsa, banka bundan sorumludur. Çünkü banka, müşteriyle yaptığı Internet bankacılığı sözleşmesinde müşterinin güvenli bir şekilde işlemlerini yapmasını taahhüt etmektedir. Müşterinin, banka bilgisayarlarındaki virüs sebebiyle bilgisayar sisteminin çökmesi veya bilgisayarına başka bir şekilde zararın meydana gelmesi durumunda bunu ispatlaması kaydıyla, banka, BK. m. 96 vd. hükümlerine göre sorumlu olur⁴¹⁶.

III. Müşteriden Kaynaklanan Sorunlar

Internet bankacılığı ile havalede müşteriden kaynaklanan sorunların başında, yanlış hesaba veya isme havale gönderilmesi, müşterinin bilgisayarındaki virüs dolayısıyla bankanın web sitesinde işlem yapamaması ve bilgisayar sisteminin yeterli donanıma sahip olmaması sebebiyle işlemi tamamlayamaması gibi sorunlar gelmektedir.

Müşteri, havale göndermek istediği kişiye ilişkin bilgileri doğru bir şekilde web sitesine girmekle yükümlüdür. Müşterinin, yanlış isim veya hesap numarası girmesinden dolayı bankayı sorumlu tutması mümkün değildir. Ancak banka da söz

⁴¹⁶ EREN, s. 985 vd.; OĞUZMAN/ÖZ, s. 293 vd.; TEKİNAY/ AKMAN/ BURCUOĞLU/ ALTOP, s. 851 vd.; KILIÇOĞLU, s. 385 vd.

konusu durumlarda müşteriye uyarmalıdır. Şöyle ki, müşterinin verdiği hesap numarasıyla havale alıcısı olarak gösterdiği kişinin kimlik bilgileri tutmuyorsa, işlemi yapmadan önce müşteri uyarılmalıdır. Bu uyarıya rağmen müşteri işlemi yapmaya devam ederse, banka havale işleminin gerçekleştirilmesinden dolayı sorumlu tutulamaz.

Müşterinin kendi kusurundan kaynaklanan sorunlar yüzünden bankayı sorumlu tutmak mümkün değildir. Bu gibi durumlarda müşteri bir zarara uğramışsa bu zarara kendisi katlanmak durumundadır. Çünkü, böyle bir halde müşteri kusurlu sayılmaktadır. Roma hukukundan bu yana gelen temel ilkeye göre, hiç kimse kendi kusuruna dayanarak hak iddia edemez⁴¹⁷.

İnternet bankacılığı hizmeti veren bankalar, üç kere üst üste yanlış kullanıcı adı veya şifre girilmesi durumunda, müşterinin yeni bir şifre ve kullanıcı adı alana kadar sisteme girişine izin vermemektedirler. Bu durumda müşteri geç havale yapması veya hiç yapamaması dolayısıyla bir zarara uğramışsa, bundan banka değil, kendisi sorumludur.

IV. İnternet'ten Kaynaklanan Sorunlar

A. Genel Olarak

İnternet bankacılığında havalede bazı sorunlar İnternet'e bağlanamamaktan kaynaklanmaktadır. Müşterinin İnternet'e bağlanması, İnternet servis sağlayıcı (ISS)

⁴¹⁷ Nemo auditor terpitudinem suam allegans. Bkz. EDİS, Hukuka Giriş, s. 149.

tarafından verilen erişim sağlama hizmetiyle mümkün olmaktadır. İnternet bankacılığı hizmeti veren bankaların bir kısmı⁴¹⁸ aynı zamanda ISS hizmeti de vermektedirler. Müşterinin ISS hizmetini de bankadan alması durumunda İnternet'e bağlanamaması veya sistemin yavaş çalışması sebebiyle havaleyi geç yapması halinde banka, BK. m. 96 vd. hükümlerine göre sorumlu olur. Buradaki sorumluluk, bankanın İnternet bankacılığı hizmetinden dolayı olmayıp, İnternet servisi sağlama hizmetinden kaynaklanmaktadır. Çünkü söz konusu halde müşteri, İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesi yanında bankayla bir de İnternet servisi sağlama sözleşmesi yapmaktadır. Burada banka, ikinci sözleşmenin ihlâli dolayısıyla sorumlu tutulmaktadır.

Müşteri ISS hizmetini bir başka kişiden alıyorsa, ortaya çıkan ihtilâfta banka değil, bu hizmeti aldığı kişi, aralarındaki sözleşme gereği BK. m. 96 vd. hükümlerine göre sorumlu olur.

Yukarıda belirtildiği üzere bankaların bazıları ISS hizmeti verdiklerinden ISS'ler konusunun da burada ele alınıp incelenmesinde yarar vardır.

B. İnternet Servis Sağlayıcı (İnternet Service Provider)

1) Genel Olarak

İnternet'in kullanıcılara ulaştırılmasına ve onların kullanımına sunulmasına aracılık eden ve sistemin işleminde birinci derecede öneme sahip gerçek veya tüzel

⁴¹⁸ Örneğin İş Bankası.

kişiler Internet servis sağlayıcı (ISS⁴¹⁹) olarak adlandırılmaktadır⁴²⁰. Internet'e bağlanma ancak bir ISS üzerinden erişim yoluyla mümkündür⁴²¹.

Internet servis sağlayıcıları, Internet'e bağlantı sağlamak için telekomünikasyon kuruluşu ile anlaşma imzalayarak, gerekli hattı elde etmek mecburiyetindedirler. Böylece, ISS'ler kendileri Internet'e doğrudan bağlanıp, bağlı olmayan kullanıcıların sisteme bağlanmalarını onlara bir hesap açmak suretiyle

⁴¹⁹ Buradaki açıklamalarda, ISS'den kasıt banka, kullanıcıdan kasıt ise müşteridir.

⁴²⁰ SEVİ, Nüket Evrim, Internet Servis Sağlayıcılarının Hukukî Sorumluluğu, BATİDER, 2004, C. XXII, S. 3, 189-190. Benzer tanımlar için bkz. AKGÜN, Kemal/İŞIKLI, Hasibe/İNCE, Murat/PEKŞİRİN, Hülya, Internet Yayıncılığı ve Internet Servis Sağlayıcılarının Sorumlulukları, Genel Politikalar ve Düzenleme Önerileri; <http://www.teknoturk.org/docking/yazilar/tt000086-yazi.htm> (07.07.2004); ÖZDİLEK, s. 93; SIRABAŞI, Volkan, Internet ve Radyo-Televizyon Aracılığıyla Kişilik Haklarına Tecavüz, Ankara 2003, s. 118 vd; SINAR, s. 41; KÖKSAL, Ahmet Turan/OKTAY, Dilek/ESER, Sarp, Kim Korkar Bilgisayardan? İstanbul 1999, s. 29; TOPALOĞLU, Elektronik Ticaret, s. 22; BAĞCI, Ömer, Karşılaştırmalı Hukuk Bakımından ISS Sorumlulukları, Bilişim Hukuku, Der. Mete TEVETOĞLU, İstanbul 2006, s. 360.

⁴²¹ Internet bağlantısı telefon hatları üzerinden sunulmaktadır. Telefon hatları her ülkenin mahallî telekomünikasyon idarelerinin mülkiyeti veya kontrolü altındadır. Var olan telefon hatları içerisinde telekomünikasyon idareleri özel hatları sadece Internet erişimi için ayırmakta ve kullanıma sunmaktadırlar. "Data hatları" ismi verilen ve sadece Internet bağlantısı hizmetine sunulan bu hatlar, telekomünikasyon idareleri tarafından ISS'lere tahsis edilmektedir. Tüm dünyada genellikle durum, telefon idarelerinin sadece teknik sorumluluğa uyması ve data hatlarını ISS'ye tahsis etmesi şeklinde gerçekleşmektedir. Bkz. DEMİR, Önder, Internet Servis Sağlayıcının Cezai Sorumluluğu, <http://www.tbmpd.org.tr/modules.php?name=Sections&op=viewarticle&artid=5> (21.09.2005). ISS'ler aracılığı ile Internet'e bağlanma hakkında geniş bilgi için bkz. GRIGONIS, Richard, Computer Telephony Encyclopedia, New York 2000, s. 292.

sağlarlar⁴²². Bu sebeple, kullanıcılar açısından Internet'e geçiş ISS ile olmakta ve bir bakıma Internet'in anahtarı ISS'nin elinde bulunmaktadır⁴²³.

Internet servis sağlayıcıları, servis sağlama hizmetini verirken sunucu (*server*) kullanmaktadırlar. Sunucu, belirli bir kapasitesi olan ve dijital bilgilerin depo edildiği ve diğer bilgisayarlara hizmet sağlayan bir bilgisayar veya programdır⁴²⁴. Sunucu, hizmeti herhangi bir gerçek veya tüzel kişi tarafından kendi başına verilebilir. Ancak, sunucu işlevinin asıl unsuru, gerçek veya tüzel kişinin başkalarına ait bilgilerin manyetik bir ortamda depolanmasını sağlamasında ortaya çıkar. Başkalarına ait bilgileri saklayan gerçek veya tüzel kişi aynı zamanda kendisi doğrudan Internet'e bağlantı kurma özelliğine de sahipse, bu gerçek veya tüzel kişi artık ISS statüsüne girer ve ISS'lerin tabi olduğu hukukî rejime tabi olur⁴²⁵.

ISS'ler, sahip oldukları doğrudan Internet bağlantısını, genellikle bir ücret karşılığı kullanıma açmak suretiyle Internet'e erişim imkânı sağlarlar. ISS'ler bunun yanı sıra, başkalarının (içerik sağlayıcının⁴²⁶) hazırlamış olduğu içeriği kendi

⁴²² TOPALOĞLU, Elektronik Ticaret, s. 21-22; CEYHAN, Umut/KILIÇ, Yasemin/FELLAHOĞLU, Niyazi, Internet Bilgisayar Ağı ve Sunduğu Hizmetler, İzmir 1999, s. 103.

⁴²³ TOPALOĞLU, Elektronik Ticaret, s. 22.

⁴²⁴ SIRABAŞI, s. 119; ALTAN, s. 526; DOWNING/COVINGTON/COVINGTON, s. 488; GÜRAN, Sait/AKÜNAL, Teoman/BAYRAKTAR, Köksal/YURTCAN, Erdener/KENDİGELEN, Abuzer/BELLER, Önder/SÖZER, Bülent, Internet ve Hukuk Temel Metni, İstanbul 2000, s. 20.

⁴²⁵ GÜRAN/AKÜNAL/BAYRAKTAR/YURTCAN/KENDİGELEN/BELLER/SÖZER, s. 20.

⁴²⁶ İçerik sağlayıcı, bilgiyi bizzat üreten veya herhangi bir Internet yayınının içeriğini hazırlayan ve bunların kullanıcılara iletimini ISS'ler aracılığı ile sağlayan gerçek ya da tüzel kişilerdir. SIRABAŞI, s. 119. Ayrıca bkz. SINAR, s. 41; TOPALOĞLU, Elektronik Ticaret, s. 26. Meselâ, bir web sayfasının içeriğini hazırlayan ve Internet'e

sunucularında depolayabilme ve doğrudan bağlantılarını kullanarak bu içeriği İnternet üzerinden erişilebilir kılabilmeye özelliğine de sahiptirler⁴²⁷.

2) İnternet Servis Sağlayıcının Sorumlulukları

a. Genel Olarak

ISS'lerin sorumlulukları vermiş olduğu hizmet türüne göre değişmektedir. ISS'ler tarafından münhasıran yerine getirilen hizmet türlerinden birisi erişim hizmetidir. ISS'ler erişim hizmetinin yanında, sunucu kiralama, alan adı sağlama, barındarma (*hosting*), içerik sağlama vb. hizmetleri de vermektedir. Ancak konumuz açısından önemli olan bir ISS olarak bankanın verdiği erişim sağlama hizmetidir. Onun için aşağıda ISS'nin erişim sağlama sebebiyle sahip olduğu sorumluluklar üzerinde durulmaktadır.

b) Erişim Hizmeti Sağlayıcı (Access Provider) Olarak İnternet Servis Sağlayıcının Sorumluluğu

Yukarıda belirtildiği üzere, ISS'lerin en önemli ve temel hizmet türü erişimdir. Erişim, çeşitli kaynaklardan gelen bilgileri doğrudan yayınlama ve

yükleme işlemini de servis sağlayıcısının aracılığı ile gerçekleştiren kişiye bu anlamda içerik sağlayıcı denir. Aynı şekilde, forumlarda, başkaları tarafından gönderilebilen mesajları yazan ve gerek görüldüğünde kendisine ait mesajları silebilme veya değiştirebilme imkânına sahip olan kişi de içerik sağlayıcı olarak adlandırılabilir. SINAR, s. 41.

⁴²⁷

SINAR, s. 42.

kullanıcılara sunma hizmeti şeklinde tanımlanabilir. Erişim sağlayıcı⁴²⁸ ise, kullanıcıların Internet ağına erişmelerini sağlayan; diğer bir ifadeyle başkalarına ait içeriklere ulaşılmasına yalnız aracılık eden Internet sujesidir. ISS'ler, temel hizmet türü olan erişim sağlama bakımından, dağıtıcılara (distribütörlere) benzemektedirler⁴²⁹.

ISS'ler kullanıcılarla yapmış oldukları sözleşmeyle erişim hizmeti vermektedirler. Doktrinde bu sözleşme, mevcut açık veya kapalı ağlarla teknik bağlantının kurulması ve bu ağlara giriş imkânının sağlanması, sürdürülmesi, gerektiğinde tekrar eşzamanlı olarak ağla buluşturulması hizmetleri olarak tanımlanmaktadır⁴³⁰.

ISS, aslında erişim hizmetini sağlarken deyim yerinde ise, sadece bir köprü görevi görmektedir. Çünkü ISS, milyonlarca kullanıcının aynı anda Internet'e bağlanmasına aracılık etmektedir. Bu kullanıcıların Internet'te neler yaptığını takip edebilmek, onların bilgilerini saklayabilmek, hatta onların nereleri dolaştığını ve ne tür bilgiler alışverişinde bulduklarını takip etmek, hem teknik yönden imkânsız, hem de Anayasa'da yer alan temel hak ve hürriyetlerle ilgili hükümlere aykırı

⁴²⁸ Daha geniş bir tanımla erişim sağlayıcı, kullanıcıların Internet'e girişine aracılık yapan, sabit ya da mobil telefon ağları, elektrik akım şebekesi ya da kablolu TV ağları, radyo dalgaları, uydu kanalları ya da daha başka bir iletim hattı üzerinden, ağ bağlantısına yönelik işleyen yeni veri iletim sistemlerini işleten aracı konumunda bir işletmecidir. Tanım için bkz. DEMİR, s. 147.

⁴²⁹ SEVİ, s. 194; AKGÜN/IŞIKLI/İNCE/PEKŞİRİN, <http://www.teknoturk.org/docking/yazilar/tt000086-yazi.htm> (07.07.2004); SINAR, s. 42; DEMİR, <http://www.tbmpd.org.tr/modules.php?name=Sections&op=viewarticle&artid=5> (21.09.2005).

⁴³⁰ SENGPIEL/KLETT/GOTTSCHALK, s. 236-237.

düşmektedir. Bu durum başka bir açıdan da insanların bilgi edinme ve iletişim özgürlüğüne⁴³¹ müdahale olarak değerlendirilebilir.

ISS'lerin sadece dağıtıcı oldukları düşünüldüğünde, geleneksel telefon haberleşmesini sağlayan veya posta hizmeti veren kuruluşlardan farkı bulunmamaktadır. Bu sebeple, bir kaynaktan gelerek doğrudan yayınlanacak tür ve nitelikte olan bilgilerden dolayı, kontrol ve denetim imkânı olmayan ISS'lerin herhangi bir sorumluluğuna gidilmesi yerinde değildir. Çünkü, ISS'ler, basın hukukunda yer alan yayıncı, sorumlu müdür veya yazar değillerdir. Bir taşıyıcı olarak hizmet veren ISS'lerin bilgi kaynağının muhtevasına müdahale etme şansları (teknik olarak olsa bile) yoktur. Gerçekten de, saniyede binlerce kullanıcının aynı anda sunduğu bilgilerin incelenmesi teknik olarak mümkün değildir. Bu sebeple, ISS'in verdiği erişim hizmeti üzerinden kullanıcılar tarafından Internet'e aktarılan bilgilerin muhtevasından dolayı, genel anlamda hukukî veya cezaî sorumluluğu olmamalıdır. Bunlara eğer bir sorumluluk yüklenecek ise, bu sorumlulukların sınırları net bir şekilde belirtilmeli ve istisnai olarak düzenlenmelidir⁴³².

Her ne kadar ISS'ler bilgi kaynağı ve kullanıcı arasında bir aracı görevi görmekte iseler de, geleneksel iletişim araçları olan posta-telefon kuruluşlarından bir yönüyle farklılık gösterebilmektedirler. Şöyle ki, ISS'ler erişim sağlayabilmek

⁴³¹ İletişimin gizliliği, Avrupa Birliği'nin 97/66/EC sayılı Direktifi'nin 5. maddesi ile garanti altına alınmıştır. Bu hüküm uyarınca, gönderen ve alanlar dışında her türlü hukuka aykırı dinleme ve müdahale eylemi yasaklanmalıdır. Bunun tek istisnası, bu eylemin kanunî izin alınarak yapılması halidir. Bkz. AKGÜN/İŞIKLI/İNCE/PEKŞİRİN; <http://www.teknoturk.org/docking/yazilar/t000086-yazi.htm> (07.07.2004).

⁴³² Bkz. AKGÜN/İŞIKLI/İNCE/PEKŞİRİN; <http://www.teknoturk.org/docking/yazilar/t000086-yazi.htm> (07.07.2004).

amacıyla, kendilerine iletilen bilgiyi geçici olarak depolayabilmektedirler. İşte bu depolama işlemi sebebiyle ISS'lerin sorumlu tutulup tutulamayacakları hukukî bir problem teşkil etmektedir⁴³³.

Telekomünikasyon Hizmetleri Yönetmeliği Ek 3'de düzenlenen Internet servis sağlayıcılığı ile ilgili yetki belgelerine ilişkin genel hükümlerde, *“ISS'ler, kullanıcılarının İnternet üzerindeki yetkisiz ve rahatsız edici girişimlerine meydan vermeyecek, gerek kendi tespit ettiği, gerekse diğer kullanıcı ve işletmeciler tarafından tespit edilip kendisine bildirilen bu tür girişimleri engelleyecektir”* ifadeleri yer almaktadır. Kanaatimizce, bu hüküm yorumlamaya muhtaç ve yetersiz görünmektedir. Gerçekten de, ISS'lerin kullanıcılar üzerinde ne tür bir denetim yapacakları, bu denetimin sınırları, ISS'lerin bu hükme uymamaları halinde, yaptırımın ne olacağı konusunda herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Halbuki, ISS'lerin yetki ve sorumluluklarının ve bunlara ilişkin sınırların net bir şekilde belirlenmesi gerekmektedir⁴³⁴. Aksine bir durum, Anayasa'da yer alan teşebbüs hürriyetine (m.48) aykırı düşer.

Avrupa Birliği Elektronik Ticaret Direktifi'nde (2000/31/EC), ISS'lerin sorumlulukları genel olarak belirlenmiştir. Bu Direktifin 12. maddesinde, ISS'lerin hangi şartlarda iletilen bilginin içeriğinden sorumlu olmayacağı düzenlenmiştir. Bu hükme göre;

⁴³³ SEVİ, s. 195.

⁴³⁴ SEVİ, s. 195.

a) İletişim ISS'nin kendisi tarafından başlatılmamışsa (yani ISS iletişimde kaynak taraf değilse),

b) İletişimde yer alan karşı tarafı seçme yetkisi yoksa (yani alıcıyı seçemiyorsa),

c) İletişime konu olan bilgiyi seçmiyorsa ve onu değiştirmiyorsa (yeniden üretmiyorsa, düzenlemiyorsa) ISS'ler sorumlu değildir.

Direktif'te aynı maddenin 3. fıkrasında, bir mahkeme veya idarî makamın, üye devletlerin hukuk sistemlerine uygun olarak hizmet sunucunun ihlâli sona erdirmesini veya önlemesini talep etme imkânını etkilemeyeceği belirtilmiştir⁴³⁵.

c) İnternet Servis Sağlayıcının Sözleşmeden Kaynaklanan Sorumluluğu

ISS'lerin sözleşmeye dayanan iki tür sorumluluğu bulunmaktadır. Bunlar; ülkedeki telekom kuruluşu ile yapılan veri hatlarının kullanılmasına ilişkin sözleşmeden⁴³⁶, diğeri ise kullanıcılarla yaptıkları erişim sözleşmesinden kaynaklanan sorumluluktur⁴³⁷. ISS'lerin gerek Türk Telekom A.Ş ile gerekse kullanıcılarla yaptıkları sözleşmeler iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerdir. Çünkü söz konusu sözleşmelerde her iki taraf karşılıklı edim yükümleri altına girmektedir.

⁴³⁵ Bkz. SEVİ, s. 195-196; AKGÜN/İŞIKLI/İNCE/PEKŞİRİN; <http://www.teknoturk.org/docking/yazilar/tt000086-yazi.htm> (07.07.2004).

⁴³⁶ ISS'lerin telekomünikasyon idareleri ile yaptıkları sözleşmeden doğan sorumluluk için bkz. BAĞCI, s. 367 vd.

⁴³⁷ ISS'lerin kullanıcılarla yaptıkları sözleşmeden doğan sorumluluk için bkz. BAĞCI, s. 378 vd.

Aynı şekilde, söz konusu sözleşmeler tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerdir. Yani, taraflardan birinin borcu diğerinin borcunun sebebini ve karşılığını teşkil etmektedir. Yukarıda belirtildiği üzere, konumuz açısından önemli olan ISS'lerin kullanıcı ile yaptıkları erişim hizmetine ilişkin sözleşmedir. Bu sebeple aşağıda ISS'lerin kullanıcı ile yaptıkları erişim hizmeti sözleşmesinden kaynaklanan sorumlulukları üzerinde durulmaktadır.

ISS'nin kullanıcılarla yaptıkları sözleşmede kullanıcı asıl edim olarak ücret ödemeyi; ISS ise, erişim sağlamayı üstlenmektedir. Borçlar Kanununda düzenlenen iş görme amacını güden sözleşmelerden olan eser sözleşmesi ile yüklenici iş sahibine bir eser vermeyi taahhüt etmektedir. İş sahibi de bunun karşılığında bir ücret vermekle yükümlüdür. Eser sözleşmesinin konusu bir eserin meydana getirilmesidir. Sözleşmenin esaslı unsurunu teşkil eden eser kavramı doktrinde çoğunlukla geniş anlamda maddi ya da maddi olmayan bir sonucun meydana getirilmesi şeklinde yorumlanmaktadır. Bu sebeple, ISS'lerin kullanıcılarla yaptıkları sözleşmede, taahhüt ettikleri Internet'e erişim edimini bir eser olarak değerlendirebiliriz. Çünkü, ISS'ler söz konusu sözleşmeyle Internet'e bağlanma sonucunu taahhüt etmektedirler. Bu borç, sözleşme süresi dolana kadar devam etmektedir. Dolayısıyla, söz konusu sözleşme ile ilgili bir uyuşmazlık çıktığında öncelikle sözleşme hükümlerinin, bu hükümlerde konuyla ilgili bir düzenleme mevcut değilse de eser sözleşmesine ilişkin hükümlerin uygulama alanı bulacağını belirtmek yerinde olur⁴³⁸.

⁴³⁸ BAĞCI, s. 379. ISS'ler ile kullanıcılar arasında yapılan sözleşmenin, kira ve vekâlet sözleşmelerine ilişkin unsurları barındıran karma sözleşme türlerinden kombine sözleşme olduğu yönündeki görüş için bkz. SEVİ, s. 204.

ISS ile kullanıcılar arasında yapılan sözleşmenin aslî edimi olan erişimin sağlanamaması bazen ISS'nin kusurundan kaynaklanmayabilir. Erişimin sağlanamaması, kullanıcının bilgisayarından, bilgisayarındaki programlardan, bunların erişime gereği gibi ayarlı olmamasından, modeminden, telefonundan veya telefon hattından kaynaklanabilir. Bu gibi durumlarda ISS'nin sorumluluğundan söz edilemez⁴³⁹.

Erişimin sağlanamaması bazen Türk Telekom A.Ş'den kaynaklanabilir. Söz konusu halde kullanıcı, Türk Telekom A.Ş'ye değil, ISS'ye başvurmalıdır⁴⁴⁰. Çünkü kullanıcı ISS'nin Türk Telekom A.Ş ile yaptığı sözleşmede taraf değildir. Ancak ISS, meydana gelen zararını, Türk Telekom A.Ş'ye rücu edebilir.

Uygulamada ISS'ler kullanıcılarla yaptıkları sözleşmelere sorumsuzluk kaydı koymaktadırlar⁴⁴¹. BK. m. 99 hükmü uyarınca, ISS'nin, ağır kusuru veya kastı bulunan hallerde sorumsuzluklarına ilişkin koydukları sorumsuzluk kayıtları batıldır. Borçlar Kanunu'nun bu hükmü emredici bir hüküm olup yaptırımını butlandır⁴⁴². Ancak sözleşmede hafif kusurdan dolayı sorumlu olunmayacağına ilişkin düzenleme yapılabilir. Bu durumda kusurun derecesini hâkim tayin eder⁴⁴³.

⁴³⁹ ÖZDİLEK, s. 106.

⁴⁴⁰ ÖZDİLEK, s. 110.

⁴⁴¹ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bz. AKMAN, s. 7 vd.; ERTEN, s. 38.

⁴⁴² EREN, s. 1044; OĞUZMAN/ÖZ, s. 359-360; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s. 882-883; ERTEN, s. 214.

⁴⁴³ ERTEN, s. 213.

V. Üçüncü Kişilerden Kaynaklanan Sorunlar

İnternet bankacılığında havalede, bazı sorunlar üçüncü kişilerden kaynaklanmaktadır. Söz konusu sorunları; üçüncü kişinin, bankanın bilgisayar sistemine girmesi, müşterinin bilgisayar sistemine girmesi, bilgisayar sistemlerine virüs bulaştırması, müşterinin bilgilerini çalarak bankadaki hesabındaki paranın başka hesaplara aktarılması vb. şeklinde sıralanabilir. Bunlardan üçüncü kişinin müşterinin bilgisayar sistemine girmesinden banka sorumlu değildir. Çünkü, müşteri, İnternet bankacılığı hizmetinden yararlanırken, üçüncü kişilerin kendi bilgisayar sistemine girmemesi için gerekli güvenlik tedbirlerini almak mecburiyetindedir. Bu sebeple burada risk müşterinin çevresinde gerçekleştiği için bundan müşteri sorumludur.

Üçüncü kişi, bankanın bilgisayar sistemlerine girerek müşterinin bilgilerini elde eder ve hesabındaki para üzerinde bir tasarrufta bulunursa, bundan banka sorumludur. Çünkü böyle bir halde risk bankanın çevresinde gerçekleşmektedir. Burada banka müşteri ile yaptığı İnternet bankacılığına ilişkin hizmet sözleşmesine göre, BK. m. 96 vd hükümleri uyarınca sorumlu olur. Çünkü, banka, söz konusu sözleşme ile müşterinin güvenli bir şekilde hizmetten yararlanacağını taahhüt etmektedir. Nitekim Yargıtay, 22.06.2006 tarihinde *“dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına ve kararın dayandırıldığı 16.08.2004 tarihli uzman bilirkişiler kurulu raporunda yer alan saptamalardan, davalı bankanın iki ayrı şubesinde hesabı bulunan davacının taraflar arasındaki bireysel internet şubesi sözleşmesi uyarınca davalının internet*

şubesi nezdinde yaptığı işlemlerde kullandığı kullanıcı adı ve şifresinin bilgisayarına yerleşmiş casus programlarda başkasınca elde edilerek davacı hesaplarından (20.146.720.234) TL'nin çok kısa bir süre içerisinde (16) ayrı işlemle internet yolu ile davacının haberi olmadan davalı bankanın Konak Şubesi'ne aktarılmasında bu tür bilgisayar korsanlığı yöntemiyle işlemler yapılmasını önleme yolunda ek güvenlik tedbirleri almayan ve olaydan sonra bu yola tevessül eden davalının kusurlu ve sorumlu bulunduğu, davacının sanal klavye kullanması halinde dahi bunun yapılan bilgisayar korsanlığını engellemeye teknik olarak yetmeyeceğinin anlaşılmasına, işlemi yapan kişi hakkındaki ceza soruşturması sonucunun hafif kusurundan dahi sorumlu olan davalı banka bakımından etkili görülmemesine göre, davalı vekilinin temyiz itirazlarının reddi gerekmiştir.” şeklinde karar vererek bankayı sorumlu tutmuştur⁴⁴⁴.

⁴⁴⁴ Y. 11. HD. E. 2005/4748, K. 2006/7341, T. 22.06.2006 (www.kazanci.com.tr).

SONUÇ

İçinde bulunduğumuz yüzyılın son döneminde bilgisayar ve telekomünikasyon teknolojisinde meydana gelen hızlı gelişmenin sonucu olarak elektronik vasıtalarla (telefon, faks, televizyon, İnternet vb.) yapılan ticaret yaygınlaşmaktadır. Söz konusu elektronik vasıtalarından İnternet, giderek kullanım alanı yaygınlaşan bir elektronik iletişim aracıdır. İnternet, ilk olarak 1960'lı yılların sonlarına doğru A.B.D. Savunma Bakanlığı tarafından desteklenen bir proje olarak başlamış olup, bilim adamlarının birbirleriyle iletişimi sağlamaları amacıyla kurulmuştur. 1980'li yıllardan sonra giderek yaygınlaşmış ve bugünkü hale gelmiştir.

İnternet, tek başına kimseye ait olmadığı gibi İnternet'teki faaliyetleri kontrol eden tek bir otorite de bulunmamaktadır. İnternet, günümüzde birçok faaliyet alanında kullanılmaktadır. Bunlara, İnternet kullanıcılarının birbirleriyle görüşmesini, meslektaşlar ile haberleşmeyi, kitap veya yazılım duyurusunu, iş ve üniversite başvurusunu, alışveriş yapmayı ve bankacılık işlemlerini örnek olarak verebiliriz.

Rekabetin yoğun yaşandığı bankacılık sektöründe ayakta kalmak isteyen bankalar, bilgi teknolojilerini, İnternet bankacılığı uygulamalarında kullanarak çağa hızlı ayak uydurmaya çalışmaktadır. İnternet bankacılığı hizmetleri arttıkça, müşterilerle bankalar arasında çıkan hukukî sorunlar da artmaktadır.

Çalışma konumuzu, "Hukukî Açından İnternet Bankacılığı" oluşturmaktadır. Çalışma konumuz olan İnternet bankacılığını, Türk Hukuku'nda doğrudan doğruya düzenleyen bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak, 14.09.2007 tarihinde resmi

gazetede yayınlanan, “Bankalarda Bilgi Sistemleri Yönetiminde Esas Alınacak İlkelerle İlişkin Tebliğ” ile, İnternet bankacılığı hizmeti veren bankalara bazı yükümlülükler getirilmeye çalışılmaktadır.

İnternet bankacılığı hizmetlerinden yararlanmak isteyen müşteri, banka ile “**İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesi**” yapmaktadır. İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesi, bankanın, bankacılık işlemlerinin sürekli olarak İnternet üzerinden yapılabilmesini taahhüt ettiği ve müşterinin de söz konusu işlemler karşılığında öngörülen ücret veya komisyonları ödemeyi üstlendiği bir sözleşmedir. Bu tanımdan hareketle, İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesinin unsurları; bankanın bankacılık işlemlerinin sürekli olarak İnternet üzerinden yapılabilmesini taahhüt etmesi, müşterinin, bankacılık işlemleri için öngörülen ücret veya komisyonu ödemeyi üstlenmesi ve tarafların anlaşması şeklinde sıralanabilir.

İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesiyle müşteriye, kullanıcı adı ve şifre verilmektedir. Böylece müşteri, bankanın şubesine gitmeden İnternet’e erişim sağlayabildiği her yerden bankanın web sitesine bağlanıp, bankacılık işlemlerini yapabilmektedir.

İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesi, sadece müşterinin bankacılık işlemlerini İnternet üzerinden yapabilmesi imkânı vermekte olup, ileride yapacağı bankacılık işlemlerine ilişkin herhangi bir şartı içermemektedir. Bu haliyle söz konusu sözleşme çerçeve sözleşme niteliğinde değildir. İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesi, finansal hizmetlerin İnternet üzerinden sunulmasına ilişkin bir sözleşme olup, teknik anlamda bir hizmet sözleşmesi değildir. Söz konusu sözleşmede, genel

anlamda, bir iş görme niteliğinde hizmet edimi söz konusudur. Nitekim, TKHK. m. 3/d hükmüne göre de hizmet, *“bir ücret veya menfaat karşılığında yapılan mal sağlama dışındaki her türlü faaliyeti”* ifade etmektedir.

Avrupa Birliğine uyum çalışmaları doğrultusunda Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun yeniden gözden geçirilmiş ve 4822 sayılı “Tüketicinin Korunması Hakkında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun” 06.03.2003 tarihinde kabul edilmiştir. Yapılan söz konusu değişiklik ile “mesafeli sözleşmeler” başlığını taşıyan 9/A maddesi getirilmiştir. Bu hükme göre, mesafeli sözleşmeler; *“yazılı, görsel, telefon ve elektronik ortamda veya diğer iletişim araçları kullanılarak ve tüketicilerle karşı karşıya gelinmeksizin yapılan ve malın veya hizmetin tüketiciye anında veya sonradan teslimi veya ifası kararlaştırılan sözleşmelerdir.”* Söz konusu hüküm doğrultusunda, müşterilerin bankalarla yaptıkları Internet bankacılığı hizmet sözleşmesi bir mesafeli sözleşmedir.

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun m. 9/A hükmü, finansal hizmetleri uygulama alanından hariç tutmamakla birlikte, Mesafeli Sözleşmeler Uygulama Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik (MSHY) m. 11/a hükmüyle sadece, “banka ve sigorta ile ilgili sözleşmeler” Yönetmeliğin uygulama alanı dışında bırakılmaktadır. Böylece, söz konusu yönetmelik hükmüyle bu iki sözleşme dışında finansal hizmetlerle ilgili diğer tüm sözleşmeler Internet üzerinden yapılmış ve TKHK m. 9/A’daki şartları yerine getirmek kaydıyla mesafeli sözleşme olarak addedilebilecektir. Ancak, TKHK böyle bir sınırlandırma yapmamasına rağmen, bir yönetmelikle sınırlamanın getirilmesi isabetli olmamıştır. Bu durumda, Avrupa Birliği’nin finansal hizmetlerle ilgili Direktif’i (2002/65/EC sayılı Finansal

Hizmetler Direktifi) Türk Hukukuna adapte edilinceye kadar, banka ve sigorta kesimini mutlu, finansal hizmetlerle uğraşan diğer kesimleri ve elbette hepsinden önemlisi banka ve sigorta ile ilgili sözleşmelerde korumasız bıraktığı için tüketicileri mutsuz edecektir.

Internet bankacılığı hizmet sözleşmesi, bankanın fizikî şubesinde yüz yüze veya bankanın web sitesi üzerindeki Internet şubesinde kurulabilir. Bütün web siteleri, web sayfası üzerinden sözleşme kurmaya elverişli değildir. Elektronik ticarete kullanılan web siteleri “etkileşimli web siteleri” ve “etkileşimsiz web siteleri” olarak ikiye ayrılmaktadır. Etkileşimli web sitelerinin temel özelliği, tarafların karşılıklı iletişime girebilecekleri şekilde tasarlanmalarıdır. Bu tür web siteleri aynı zamanda elektronik vitrin olarak da adlandırılmaktadır. Etkileşimsiz web sitelerinde ise, çoğunlukla mal ve hizmet sunan kişinin irade açıklaması ortaya konulmuş olup, web sitesine bağlananlara site üzerinden işlem yapma imkânı tanınmamıştır. Müşterilerin, bankada hesabı veya o bankaya ait kredi kartı varsa, Internet bankacılığı hizmet sözleşmesinin kurulması aşamasında web sitesi etkileşimli niteliktedir. Yani başkaca bir işleme gerek kalmaksızın, müşteri Internet bankacılığı hizmet sözleşmesini bankanın web sitesi üzerinden kurabilmektedir. Buna karşılık, müşterinin bankada hesabı veya o bankaya ait kredi kartı yoksa, bankanın web sitesi etkileşimsiz niteliktedir ve Internet bankacılığı hizmet sözleşmesi web sitesi üzerinden kurulamaz. Bu durumda müşteri, sadece web sitesi üzerinden başvuruda bulunabilir.

Banka ve müşterinin, Internet bankacılığı hizmet sözleşmesinden doğan bazı yükümlülük ve sorumlulukları vardır. Bankanın, Internet bankacılığı hizmet

sözleşmesinden kaynaklanan yükümlülükleri; bilgi verme ve aydınlatma, İnternet bankacılığı hizmetinin gereği gibi yürütülebilmesi için tedbirleri alma ve sistem hatalarını giderme şeklindedir. Banka söz konusu yükümlülüklerini yerine getirmediği takdirde BK. m. 96 vd. hükümlerine göre müşterinin uğradığı zararı karşılamak zorundadır. Buna karşılık müşterinin yükümlülükleri, kullanıcı adını ve şifresinin üçüncü kişilerin eline geçmemesi için gerekli tedbirleri almak, bilgisayarının güvenliğini sağlamak ve kullanıcı adı ve şifresinin kötüniyetli kişilerin eline geçtiğini fark ettiğinde derhal bu durumdan bankayı haberdar etmektir. Aksi takdirde, doğacak zararlara müşteri bizzat katlanacaktır.

Uygulamada bankaların İnternet bankacılığı hizmet sözleşmeleri incelendiğinde, bankanın sorumluluğunu ortadan kaldıran çeşitli kayıtların bulunduğu görülmektedir. Bankaların tek taraflı olarak sözleşmeye koyduğu söz konusu sorumsuzluk kayıtlarının geçerli olup olmadığını BK. m. 98 vd. hükümleri çerçevesinde değerlendirmek gerekir. BK. m. 98 hükmüne göre, kural olarak borçlu her türlü kusurundan dolayı sorumludur.

Sorumsuzluk sözleşmesi BK. m. 99'da düzenlenmiştir. Bu hükme göre, borçlunun kast veya ağır ihmalinden doğacak sorumluluğunu kaldıran şartlar hükümsüzdür. Buna karşılık, borçlunun hafif ihmali ile vereceği zararlardan doğacak sorumluluğunu kaldıran şartlar geçerlidir. Kanun koyucu, borçlunun hafif kusurundan sorumlu olmamasına dair sözleşmeler için iki sınırlama koymuştur. Bu iki halde hâkim, borçlunun hafif kusurundan sorumluluğunu kaldıran sözleşmeyi hükümsüz sayabilir (BK. m. 99/II). Buna göre, sorumsuzluk şartı kararlaştırılırken, alacaklının borçlunun hizmetinde olması veya borçlunun imtiyaz suretiyle verilen bir

sanatı icra etmesi hallerinde hâkim, borçlunun hafif kusurundan sorumlu olmayacağına dair sözleşmeyi hükümsüz sayabilir. BK. m. 100/III'e göre ise, yardımcı kişilerin vermiş oldukları zararlardan borçlunun sorumluluğunu kaldıran sorumsuzluk şartlarının, alacaklının borçlunun hizmetinde olması veya borçlunun imtiyaz suretiyle verilen bir sanatı icra etmesi hallerinde, sadece hafif kusurdan doğan zararlar için geçerli olacağı belirtilmektedir. BK. m. 99/II ve 100/III hükümleri bankalar açısından da uygulama alanı bulmaktadır. Çünkü bankalar, imtiyaz suretiyle yetki verilmiş bir faaliyeti icra eden kuruluşlardır. Hal böyle olunca, bankaların hafif kusurundan dolayı ortaya çıkan sorumluluğu ortadan kaldıran sözleşme hükümlerini hâkim batıl sayabilir.

Müşteri, Internet bankacılığı hizmet sözleşmesiyle elde ettiği kullanıcı adı ve şifresiyle, bankanın Internet şubesinden para çekme dışındaki hemen hemen tüm bankacılık işlemlerini yapabilmektedir. Bu işlem türlerine, hesap işlemleri, para aktarma işlemleri, yatırım işlemleri, döviz işlemleri, kredi kartı işlemleri, ödeme işlemleri ve bilgi hizmetleri örnek olarak verilebilir. Uygulamada en çok başvuru alan işlem türü ise, para aktarma işlemlerinden havale işlemidir. Bankaların Internet şubesinden yapılan havalede bir çok sorun ortaya çıkmaktadır. Söz konusu sorunlar, bankadan, müşteriden ve Internet sisteminden kaynaklanabilir. Bankadan kaynaklanan sorunlara, bankanın web sitesinin çalışmaması, yavaş çalışması, havalenin yanlış kişi yada hesaba gönderilmesi, banka sistemlerine virüs girmesi örnek olarak gösterilebilir. Söz konusu sorunlar dolayısıyla banka müşterisiyle yaptığı Internet bankacılığı hizmet sözleşmesi uyarınca BK. m. 96 vd. hükümleri uyarınca sorumludur. Müşteriden kaynaklanan sorunlar ise, yanlış hesaba veya kişiye havale

gönderilmesi, müşterinin bilgisayarındaki sorun dolayısıyla havalenin yapılamaması veya geç yapılması ve müşterinin yeterli bilgisayar donanımına sahip olmamasıdır. Söz konusu sorunlar sebebiyle bankanın herhangi bir sorumluluğu olmayıp, ortaya çıkan zarara müşteri bizzat katlanmak zorundadır. İnternet sisteminden kaynaklanan sorun ise, müşterinin İnternet'e bağlanamamasıdır. Bu durumda, İnternet servis sağlayıcının sorumluluğu söz konusudur. Bazı durumlarda İnternet servis sağlama hizmetini banka vermektedir. Söz konusu halde, müşterinin İnternet'e bağlanamamasından banka sorumlu olmaktadır. Burada bankanın sorumluluğu, İnternet servis sağlama sözleşmesinden kaynaklanmaktadır.

ÖZET

Çalışmamızın konusu, “elektronik bankacılık” üst kavramına giren ve tarafların (banka/müşteri) aynı anda ve/veya aynı yerde fiziksel olarak karşı karşıya gelmeksizin, İnternet aracılığıyla yaptıkları bankacılık işlemleri olarak ifade edebileceğimiz “İnternet Bankacılığı”dır.

“Hukukî Açıdan İnternet Bankacılığı” başlığını taşıyan bu çalışmamızda, “Giriş” ile “Sonuç” bölümleri dışında beş bölüm bulunmaktadır. Birinci bölüm, İnternet bankacılığı ile bağlantılı temel kavramlara ayrılmaktadır. Bu bağlamda, ilk olarak, teknik altyapıyı oluşturan bilgisayar, İnternet, elektronik posta, dünya çapında ağ, web sitesi, alan adı ve sunucu gibi kavramlar üzerinde durulmaktadır. Daha sonra, elektronik ticaret ve elektronik ticaretin türleri hakkında bilgi verilmektedir.

Çalışmamızın ikinci bölümünde İnternet bankacılığının tarihi gelişimi, tanımı, işleyiş süreci ve İnternet bankacılığında müşterinin korunması üzerinde durulmaktadır. Bu bölümde, İnternet bankacılığında müşterinin korunması açısından Avrupa Birliği’nin 2002/65/EC sayılı ve 23 Eylül 2002 tarihli Finansal Hizmetlerin Mesafeli Sürümü Direktifi (*Directive 2002/65/EC of the European Parliament and of the Council of 23 September 2002 concerning the distance marketing of consumer financial services and amending Council Directive 90/619/EEC and Directives 97/7/EC and 98/27/EC*) ile Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un mesafeli sözleşmelere ilişkin hükümlerine yer verilmektedir.

Çalışmamızın üçüncü bölümü, İnternet bankacılığı hizmet sözleşmesinin tanımı, hukukî niteliği, kurulması, şekli ve sona ermesine ayrılmaktadır.

Çalışmamızın dördüncü bölümünde ise, İnternet bankacılığında güvenlik ve tarafların yükümlülükleri konusu incelenmektedir. Söz konusu bölümde, İnternet bankacılığını tehdit eden unsurlar hakkında ayrıntılı bir şekilde bilgi verilmektedir.

Çalışmamızın son bölümünü oluşturan beşinci bölüm, İnternet bankacılığında yapılan bankacılık işlemlerine ayrılmaktadır. Söz konusu bölümde, İnternet'te yapılabilen bankacılık işlemleri kısaca açıklandıktan sonra, İnternet'te müşteriler tarafından en çok yapılan havale işlemi konusu hakkında ayrıntılı bilgi verilmektedir.

Anahtar kelimeler: Elektronik bankacılık, İnternet bankacılığı, İnternet'de havale, İnternet'te bankacılık işlemleri, İnternet bankacılığı güvenliği, elektronik imza, İnternet servis sağlayıcı.

SUMMARY

The subject of our thesis is “Internet banking”. Since the World Wide Web became a medium for commercial activities in 1993, a huge number of companies joined in. The financial services industry is one of the early players. Firstly banks have passed into personal banking services (doing your own banking operation yourself) with ATMs (money drawing machines) in the late 1980s. Then personal banking services have met telephone banking in 1990s. Finally, around 1995, Internet banking has come out. On October 18, 1995, Security First Network Bank (www.SFNB.com) opened to the public as the world’s first Internet bank. Isbank opened the first Internet branches in Turkey in 1997.

Banks have improved their distribution Networks with websites, which allow customers to open accounts, apply for loans, check balances, transfer funds, and make and receive payment over the Internet. An other words, customers can make all of the banking transactions from the Internet branch, except drawing and putting out money. Banks allow customers to access Internet Branch from everywhere and at any time, if there is a PC with an Internet connection. Internet banking also offers an important cost advantages. Making an operation with Internet banking cost around 0.05\$ while making it in a bank department can cost over 2\$.

There are five sections and an introduction part in my thesis. In the introduction part of the thesis is introduced and determined its content. The first section is about basic terms of Internet banking. Computer, Internet, e-mail, world

wide web, web site, domain name and server are examined briefly in this section. Electronic commerce and electronic banking are also explained.

The second part is about Internet banking history, definition, procedure and consumer protection in the Internet banking. Internet banking is defined as “real” virtual banking which conducting banking transaction through the Internet network. Banking services can be acquired through the public network of Internet. So, a customer can access to his/her bank account at any PC connected to Internet. To access the banking services, the customer just send the electronic request from his own PC to the Internet banking system via WWW browser. When he wants to check account balance, he sends an electronic request to the Internet bank; the bank will find the customer’s record and display all the details of his accounts in the bank.

In the third part, “Internet banking services agreement” is examined. Before customer using Internet banking services, he must make an agreement with banks. This agreement is Internet banking services Agreement. After making an agreement, he can make all of the banking transactions from the Internet branch, except drawing and putting out money. Internet banking services agreement may be defined as an agreement, which is concluded two parties, namely customer and bank, whereby the bank grants or promises to the customer to give .all banking services except drawing money over the Internet branch.

Fourth part of the the thesis is about the security of Internet banking and the liabilities of parts. The security of Internet banking is threatened by hackers, crackers, joyriders, vandals and spies. There are two systems to secure the Internet banking,

which are “Secure Sockets Layer-SSL” and “Secure Electronic Transaction-SET”. SSL is a protocol developed by Netscape for transmitting private documents via the Internet. SSL uses a cryptographic system that uses two keys to encrypt data – a public key known to everyone and a private or secret key known only to the recipient of the message. Secure Electronic Transaction (SET) is a system for ensuring the security of financial transactions on the Internet. It was supported initially by Mastercard, Visa, Microsoft, Netscape, and others. With SET, a user is given an electronic wallet (digital certificate) and a transaction is conducted and verified using a combination of digital certificates and digital signatures among the purchaser, a merchant, and the purchaser's bank in a way that ensures privacy and confidentiality.

In this part the liabilities of bank and customer are also examined. Bank's liabilities are from Internet banking services agreement and tort. The liabilities of bank from Internet banking services agreement are giving information about Internet banking, taking measures to give Internet banking service and keeping secrets.

The liabilities of customers are to keep passwords or other access codes (PIN), not to record the PIN. The PIN has the same effect as signature of customer. When anyone has access to PIN, he will have full access to the Internet banking services, including accounts. Customers have no ability to limit any such person's authority. Customers tell the bank at once if their PINs have been lost, stolen or otherwise become available to an unauthorized person.

The transactions which are available in the Internet banking are explained in the last part of the thesis. Customers may use Internet branch services to transfer

funds, to open accounts, obtain current balance information about their accounts, make payments including bill and tax, apply for loans etc.

Keywords: Internet banking, electronic banking, electronic commerce, e-banking, electronic signature, Internet service provider, security of Internet banking.