

ELEKTRONİK İMZA VE ELEKTRONİK İMZA İLE İLGİLİ YASAL DÜZENLEMELER

İnci BİÇKİN*

I. GİRİŞ

Farklı iletişim araçları kullanılarak yapılan iletişim, zamanla teknolojik gelişmelere de ayak uydurarak elektronik ortama taşınmıştır.

Günümüzde bilgi alış-verişi başta olmak üzere her türlü iletişim elektronik ortamda yapılmaktadır.

Eskiden elle yapılan birçok iş ve işlem hızla elektronik ortama taşınmaktadır. Bu gelişmelerin sonucunda bilgi çağı olarak nitelendirilen çağımızda, hızla gelişen bilgi ve iletişim teknolojileri yaşamımızın her alanına girmiştir.

Elektronik ortamda yapılan işlemlerin, yükümlülük getirdiği kişiler açısından hukuksal boyutu ile bağlayıcı olması için mevzuatta bu işlemlerin geçerliliğini ve bağlayıcılığını kabul ederek hukuksal değer kazandırmak gerekmektedir.

Bu hem elektronik ortama hukuksal bir koruma ve düzen getirecek hem de elektronik ortamda yapılan işlere olan güveni artıracaktır.

Elektronik imza böyle bir ihtiyacın sonucu olarak ortaya çıkmıştır. Bunun için mevcut hukuki düzenlemelerin yeniden yapılandırılmasının yanında 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu hazırlanmış ve kabul edilerek yürürlüğe girmiştir.

* Yargıtay Tetkik Hakimi.

II. TEMEL KAVRAMLAR

A. ELEKTRONİK İMZA

Gelişip değişen ve dinamik bir yapıya sahip olan teknoloji karşısında, hukuki işlemlerin elektronik yoldan yapılmasına olanak verecek şekilde kanunlarda yer alan düzenlemelerin yeniden gözden geçirilmesi zorunluluğu doğmuştur. Elektronik imzanın gündeme gelmesi ve uygulama alanı bulması, bu ihtiyaçlara karşılık verme çabalarının bir sonucudur.¹

Elektronik imza, elektronik ortamda gerçekleştirilen belgelerde el ürünü imzanın doğurduğu hukuki sonuçları sağlamaktadır.

Dijital imza olarak da tanımlanabilecek olan elektronik imza, el yazısı ile atılan imzanın sahip olduğu özellikleri, elektronik belgeler bakımından da sağlamaya çalışan bir yöntemdir. Şifreleme yöntemleri sayesinde, elektronik olarak imzalanan bir belgenin, sadece elektronik imzanın sahibi olan kimse tarafından düzenlendiği tespit edilebilmektedir.

UNCITRAL tarafından 2001 yılında hazırlanan Elektronik İmza Model Kanun Tasarısında elektronik imzanın tanımı şu şekilde yapılmıştır: *“Elektronik imza, veri mesajı ile ilintili olarak imza sahibini teşhis etmede kullanılabilen ve veri mesajında yer alan bilgilerin imza sahibi tarafından onaylandığını gösteren, veri mesajı ile mantıklı bir şekilde ilişkilendirilmiş veya veri mesajına eklenmiş olan elektronik biçimdeki veriyi ifade etmektedir.”*²

5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu’nda elektronik imzanın tanımında model olarak alınan Avrupa Birliği’nin 1999/93 sayılı Direktifinin 2. maddesinde: *“Elektronik imza, mantıken diğer elektronik verilere bağlı yada bileşik olan ve bir tasdik yöntemi ile oluşturan elektronik formdaki bir veridir”* denilmiştir.³

¹ Biçkin, İ., Elektronik İmza Kanunu ve Getirdiği Düzenlemeler, *Yargıtay Dergisi*, C. 30, S. 3, s. 351-361.

² Atamer, s. 780.

³ Elektronik İmza Kanunu hazırlanırken kanuna alınacak tanım üzerinde ortak bir görüşe varılması için tartışmalar yapılmış, AB Direktifinde yer alan tanımın çerçeve tanım olması nedeniyle, üye ülkelerin iç hukuklarına ve gelişen teknolojiye göre genişletilebileceği görüşü ile 1999/93/EC nolu Direktifte yer alan tanıma uygun bir tanıma kanunda yer verilmesi konusunda çoğunluk görüşü sağlanmıştır. Bkz., helvacıoğlu, e-imza paneli, VII. Türkiye’de İnternet Konferansı, Aralık 2002, İstanbul.

Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu (ETKK) elektronik imza ile ilgili olarak şöyle bir tanım yapmıştır: *“Elektronik imza, bir bilginin üçüncü tarafların erişimine kapalı bir ortamda, bütünlüğü bozulmadan ve tarafların kimlikleri doğrulanarak iletildiğini elektronik veya benzeri araçlarla garanti eden harf, karakter veya sembollerden oluşmuş bir seti ifade eder.”*⁴

Başka bir deyişle elektronik imza, kişilerin kimliklerinin elektronik ortama taşınmasının bir aracı olup, kısaca elektronik ortamda yaratılan kimlik bilgisidir.⁵

Elektronik İmza Kanunu’nda elektronik imza; başka bir elektronik veriye eklenen veya elektronik veriyle mantıksal bağlantısı bulunan ve kimlik doğrulama amacıyla kullanılan elektronik veri olarak tanımlanmıştır.

Kanundaki tanımına göre elektronik imza, güvenli elektronik imza ve basit elektronik imza olarak ikiye ayrılabilir.⁶ Elektronik imzanın kanuni tanımı, güvenli elektronik imzayı tanımlamaktadır. Belli bir sayısal şifre ile kodlanmadan bilgisayar ekranına kalemle atılan imza, biometrik imza, dijital imza ve el ürünü imzanın tarayıcıdan (scanner) geçirilerek taranması, elektronik ortama atılması ve bu şekilde saklanarak elektronik ortamda kullanılması basit elektronik imza olarak adlandırılabilir. Basit elektronik imza, bu şekilde oluşturulduktan sonra elektronik belgelere eklenebilmektedir.⁷ Gelişmiş veya güvenli elektronik imza ise, basit elektronik imzanın tanımına verinin bütünlüğünün korunduğunu göstermesi yanında imzalayanın kimliğinin de tespiti mümkün olduğu imza denilebilir.

Güvenli ve basit elektronik imza ayrımı, ispat hukuku açısından önem taşımaktadır. Elektronik İmza Kanunu’nda güvenli elektronik imza olarak tanımlanan ancak teknik olarak dijital imza olan elektronik imza, sadece elektronik ortamda kurulan sözleşmelerde değil, bunların dışında teknolojinin diğer imkanları kullanılarak yaratılan kayıtlarda da kullanılabilmektedir.

⁴ Altınışık, s. 78.

⁵ Soydan, s. 128.

⁶ Falcıoğlu, s. 95.

⁷ Seviğ, s. 1.

B. ELEKTRONİK SERTİFİKA

Elektronik sertifika Elektronik İmza Kanunu'nda yer alan ifadelerden yola çıkıldığında, imza sahibinin imza doğrulama verisini ve kimlik bilgilerini birbirine bağlayan elektronik kayıt olarak tanımlamak mümkündür.⁸ Elektronik İmza Kanunu'na göre yetkili kurumlar olan sertifika hizmet sağlayıcıları, e-imza oluşturma verisini ve e- imza doğrulama verisini, imza oluşturma araçlarının içerisinde üreterek kullanıcılara güvenli bir yöntemle dağıtır. Sertifika hizmet sağlayıcıları tarafından, bir kullanıcı için imza doğrulama verisini yine elektronik ortamda saklanan ve sertifika adı verilen uluslar arası geçerliliğe sahip bir biçimde oluşturur.⁹

Oluşturulan sertifika içerisinde kime ait olduğu, geçerlilik tarihi gibi bilgilere mevcuttur. Elektronik imza sahibinin kimlik bilgilerini imza doğrulama verisine bağlayan bir elektronik kayıt olduğu için, bir nüfus cüzdanı ile benzerlik gösterdiği söylenebilir. Bu sertifika, elektronik imza sahibi için onu üreten sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından elektronik olarak imzalanır.¹⁰

Elektronik sertifikalar 5070 sayılı Kanun'a uygun olarak faaliyet göstermesi gereken elektronik sertifika hizmet sağlayıcıları tarafından, belirli ücret karşılığında temin edilebilir.

Elektronik sertifikaların kullanıma başlama ve bitiş zamanı vardır. Bu itibarla elektronik sertifikaların kullanımı süre ile sınırlıdır. Genel uygulamada bu süre bir yıl olarak öngörülmüştür.¹¹

⁸ 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu'nda elektronik sertifikanın tanımı yapılmamış, ancak nitelikli elektronik sertifikada bulunması gereken hukuklar anlatılmak suretiyle nitelikli elektronik sertifikadan bahsedilmiştir. Bkz., 5070 sayılı Kanun madde 9.

⁹ Konu ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Ongoren law office, <http://www.ongoren.av.tr/ağustos05.htm>.

¹⁰ Elektronik İmza Semineri, 19-20 Ekim 05, Ankara. Ayrıntılar için bkz. <http://taix.cec.eu.int/images/carte.htm>.

¹¹ Elektronik sertifikanın kullanımı sırasında çoğu uygulamalarda, işlem yapmadan önce sertifikanın geçerlilik süresi kontrol edilir. Eğer kullanım süresi dolmuş ise bu sertifika ile işlem yapılması mümkün değildir. Bkz., <http://www.tk.gov.tr/>.

C. ELEKTRONİK SERTİFİKA HİZMET SAĞLAYICISI

Elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı (ESHS), elektronik sertifika, zaman damgası ve elektronik imzalarla ilgili hizmetleri sağlayan kamu kurum ve kuruluşları ile gerçek veya özel hukuk tüzel kişileridir. Bunlar açık anahtar sahibinin kimliğini sertifikaya bağlar, bu şekilde onaylar, açık anahtarların yayınlanma görevini yüklenir, özel anahtarların güncellenmesi, sertifika bilgilerinin saklanması gibi görevleri üstlenirler ve yaptığı bu işler bakımından hukuksal sorumluluk altına girerler.¹² Verilecek olan sertifika içerisindeki bilgilerin bütünlüğü ve doğruluğu sertifika hizmet sağlayıcıları tarafından bu şekilde garanti altına alınmaktadır.¹³

Hem Avrupa Birliği'nin Elektronik İmzalar Hakkındaki Direktifi'nde hem de 5070 sayılı Kanunda elektronik sertifika hizmet sağlayıcıları, elektronik sertifika çıkaran ya da e-imza ile ilgili diğer hizmetleri veren gerçek veya tüzel kişi olarak tanımlanmıştır.

III. ELEKTRONİK İMZANIN ÖZELLİKLERİ

Elektronik imza, elektronik bir kaydın bütünlüğü ve doğruluğunun ispatı ile kaydın sahibi arasında ilişki kuran elektronik bir kayıttır. Bu itibarla imza sahibinin adı ya da rolü altında işlem gören, reddedilmeyen güvenlik politikası altındaki bazı eylem ve olayların formdaki kanıtı olarak kabul edilen¹⁴ elektronik imzanın, bazı özellikleri ve fonksiyonları vardır. İnkâr edilmezlik, doğrulama, erişim kontrolü ve bütünlük elektronik imzanın temel unsurlarıdır.¹⁵

İnkâr edilmezlik elektronik imzanın en önemli özelliğidir. Gönderici elektronik imza kullanarak gönderdiği mesajdaki imzayı inkâr edemez.¹⁶ Bu şekilde hukuki uyumsuzluk ortaya çıktığı zaman, gönderici taraf mesajından sorumludur. Karşı tarafın bir mesaja, sözleşmeye ya da ödemeye ilişkin isteği, bu mesajın karşı tarafın tek taraflı iradesiyle reddedilemeyeceğine güvenebilmesi ile yakından ilişkili olan bu özellik¹⁷ elektronik ticaret için de hayati bir öneme sahiptir.

¹² İnalöz, s. 42.

¹³ Erzincan, s. 13.

¹⁴ İnalöz, s. 23.

¹⁵ Orta, s. 40.

¹⁶ Anbar, 11.

Doğrulama ise, belgeyi imzalayan kişinin kimliğinin doğrulanması yoluyla, işleme katılanın kim olduğu kesin bir şekilde belirlenir. Elektronik imza, alıcı ve göndericinin kimliğini tanımlayabilir. Kimlik tespiti de denilebilecek bu özellikte tespit çabuk, nesnel ve otomatik olarak yapılmaktadır.¹⁸ Elektronik imza sahibi imza üzerindeki kontrolünü kaybetmedikçe, taklidini yapmak mümkün değildir.

Elektronik imza ile imzalanarak gönderilmiş bir veriye sadece izin verilmiş kişiler ulaşabilir.¹⁹ Bu özellik erişim kontrolü olarak adlandırılmaktadır. Yetkili alıcı, okuduğu deşifre edilmiş mesajı bir başkasına gönderecek ise veya içeriğini değiştirecek ise artık kendi imzası ile şifreleyebilecektir.

Verinin gönderildiği andan itibaren mesaj içeriğinin hiç değişmediği, mesajın hiçbir şekilde alıcının gizli anahtarına sahip olmayan biri tarafından açılmayacağı ve göndericinin de mesajı artık değiştiremeyeceği elektronik imzanın bütünlük özelliği ile ifade edilebilir. Bu şekilde verinin bütünlüğü korunmaktadır. Elektronik bir veride elektronik imzanın bulunması, bu verinin değiştirilmediğinin ve ulaşılmadığının bir kanıtıdır.²⁰

IV. ELEKTRONİK İMZANIN KULLANIMINA İLİŞKİN UYGULAMALAR

Elektronik imzanın uygulamaya konulması ve kullanımının yaygınlaştırılması sürecinde dünyada ve ülkemizde başlatılan faaliyetler ile ya mevcut mevzuatlarda düzenleme yapılmış ya da yeni bazı yasal düzenlemelere gidilmiştir.

¹⁷ Bkz., Smendinghoff, Moving with Change, <http://www.bakernet.com/ecommerce/moveart.doc>.

¹⁸ Ayrıntılar için bkz., Elektronik imza –ETKK Raporu, <http://eticaret.garanti.com.tr>.

¹⁹ Okunabilir bir durumdaki bilginin kimsenin okuyamayacağı bir bilgi haline dönüştürülmesi kriptografi teknolojisinin yardımıyla mümkündür. Bu süreçte bilgi alıcı haricinde kimsenin okuyamayacağı veya değiştiremeyeceği bir şekilde kodlanmaktadır. Mesajın deşifre edilmesi için matematiksel bir formül olan algoritmaya ve bir anahtara ihtiyaç vardır. Bkz., İstanbul Bilgi Üniversitesi Bilişim Teknolojisi Hukuku Uygulama ve Araştırma Merkezi, <http://www.bthukuk>.

²⁰ Anbar, S. 11.

1. Yabancı Ülkelerdeki Uygulamalar

İnternet kullanımının artması, elektronik ticaretin gelişmesi ile birlikte gündeme gelen elektronik imza konusunda ilk olarak yapılan çalışmalardan birisi, Birleşmiş Milletler Uluslar- arası Ticaret Hukuk Komisyonunca hazırlanarak Birleşmiş Milletler Genel Kurulunda kabul edilen UNCITRAL Elektronik Ticaret Model Kanunu çalışmasıdır.²¹

Ayrıca Avrupa Birliği tarafından 1999/93/EC sayılı ve 13 Aralık 1999 tarihli Elektronik Elektronik İmzanın Müşterek Çerçeve Şartları'nın Belirlenmesi Hakkındaki Hakkındaki Avrupa Birliği Yönergesi ile 2000/31 sayılı ve 8 Haziran 2000 tarihli Elektronik Ticaret Hakkındaki Avrupa Birliği Yönergesi çıkarılmıştır.²² Avrupa Birliği'ne üye ülkeler ise, 30 Kasım 1999 tarihinde "*Elektronik İmza Yönergesi*" adı altında bir yönerge imzalayarak, elektronik ticaretin gelişmesi bakımından önemli bir adım atmışlardır. Üye ülkeler elektronik imza konusunda, kendi kanuni düzenlemelerini yapacaklar ancak iç hukuklarında yapacakları bu düzenlemelerde yönergede öngörülen hususları da göz önünde bulunduracaklardır.²³

Elektronik Ticaret Model Kanun Tasarısı 16 Aralık 1996 tarihinde Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nda kabul edilmiştir.²⁴ Bu kanun ile elektronik ticaret alanında hukuki güvence sağlanmak istenmiştir.

Elektronik İmza Model Taslağı ise, elektronik imzalarla ilgili genel esasları belirlemeyi amaçlayan çerçeve bir yasadır. 30 Ocak 2001 tarihinde yayımlanmış olup, bu model kanun ile elektronik imza konusunda ülkelerin çıkaracakları kanunlar için model taslak oluşturup, çeşitli ülkelerin farklı mevzuatlar geliştirmesi, önlenmek istenmiştir.²⁵

Avrupa Birliği'nin elektronik ticaret ve elektronik imza konusunda önemli iki direktifi bulunmaktadır. Bunlardan birisi 8 Haziran 2000 tarihli ve 2000/31 AB sayılı Elektronik Ticaret Direktifi'dir. Avrupa

²¹ Uncitral'ın açılımı, United Nations Commission on International Trade Law'dır. Birleşmiş Milletler Uluslar arası Ticaret Yasası Komisyonu olarak da bilinmektedir.

²² Orta, s. 70.

²³ Keser, L., Şekil ve Dijital İmza, s. 53-157.

²⁴ Şenocak, s. 105.

²⁵ İnalöz, s. 59.

Birliği üyesi ülkeler 16 Ocak 2002 tarihine kadar bu direktifi iç hukuklarında uygulamak zorundadır.²⁶

Diğer direktif, 13 Aralık 1999 tarihli ve 1999/93/EC AB sayılı Elektronik İmza Direktifi'dir. Avrupa Topluluğu Telekomünikasyon Bakanlığı Kurulu 30 Kasım 1999 tarihinde üye ülkelerde elektronik imzanın kabulünü gerçekleştirmeyi hedefleyen Elektronik İmza direktifini kabul etmiştir. Elektronik imza hakkındaki bu direktiflerle sınır aşırı elektronik iş ilişkilerinin karşısında duran engeller kaldırılmak istenmiştir.²⁷

Bu Direktifin 13/1. maddesi Avrupa Birliği'ne üye ülkeler için Elektronik İmza Direktifi'ne uyum sağlamak üzere 19 Temmuz 2001 tarihine kadar gerekli yasa, düzenleme ve idari hükümleri yürürlüğe koymalarını öngörmüştür.²⁸

Elektronik imza ile ilgili düzenleme yapan diğer ülkelerin başında Amerika Birleşik Devletleri gelmektedir. 1 Ekim 2000 tarihinde "*Eyaletler Arası veya Dış Ticarete Elektronik Kayıtların ve İmzaların Kullanılmasını Kolaylaştıracak Kanun*" ile yapılan yasal düzenleme ile elektronik imza, hukuki bakımdan el ürünü olan imzanın doğurduğu hukuki sonuçları doğurabilecek düzeye gelmiştir. Federal boyutta yapılan bu düzenleme ile elektronik ortamda gerçekleştirilen her türlü işlemin, hukuken korunan yasal işlem haline getirilmesi amaçlanmıştır.²⁹ Bu ülkede elektronik imzaların statüsü, Standart Elektronik İşlemler Yasası, Ulusal ve Uluslararası Ticarete Elektronik İmza Yasası ve Devlette Kirtasiyenin Azaltılması Hakkında Yasa olmak üzere üç kanunla düzenlenmeye çalışılmıştır.³⁰

Avrupa Birliği'ne üye olan, Belçika, Danimarka, Fransa, Almanya, Yunanistan, İtalya, Macaristan, İngiltere, İrlanda, Finlandiya, Portekiz, Lüksemburg, İspanya, Hollanda, Polonya, Slovenya, Malta, Estonya ve Çek Cumhuriyeti 99/93/EC sayılı Direktife uygun olarak başta

²⁶ Şenocak, s. 109..

²⁷ Bkz., <http://www.tk.gov.tr>, UKK Hukuk Çalışma Grubu Raporu, s. 18.

²⁸ Uslu, s. 2.

²⁹ Bkz., Eyaletler Arası veya Dış Ticarete Elektronik Kayıtların ve İmzaların Kullanılmasını Kolaylaştıracak Kanun, <http://www.tbb.org.tr/turkce/gruplar/E-ticaret/EBD>.

³⁰ Ayrıntılar için bkz., <http://www.itu.int>.

elektronik imza olmak üzere elektronik ortamda yapılan işlemlere uygulanacak kanuni düzenlemeleri tamamlamışlardır.³¹

Kanada, Arjantin, Meksika, Kolombiya, Ekvator, Bermuda gibi ülkeler bu konuda taslak metinlerini hazırlamışlar, Ekvator ve Meksika haricindeki diğer ülkeler, elektronik imza ile ilgili mevzuatlarını yürürlüğe koymuştur.³²

Japonya, Singapur, Hindistan, Hong Kong, Çin Cumhuriyeti, Rusya, Malezya ve Tayland elektronik imza konusunda yasal düzenleme yapmış, Tayvan ise yasa taslağını hazırlama sürecindedir.³³

Slovak Cumhuriyeti, İsrail, Avustralya, Gibraltarı, Norveç ve Ukrayna elektronik imza konusunda yasal düzenlemelerinin bir kısmını tamamlamış, Bulgaristan ise bu konuda bir taslak hazırlamıştır.³⁴

2. Ülkemizdeki Uygulamalar

Elektronik İmza kanunu ile ilgili olarak düzenleme yapılmadan önce, elektronik ortamda yapılan işlem ve eylemlere ilişkin olarak bazı yasalarımızda düzenlemeler yapılması yoluna gidilmiştir.

27.5.1981 tarihli ve 2499 Sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nun 4487 sayılı ve 15.12.1999 tarihle kanunla değiştirilen 22. maddesinin g ve takip eden fıkralarında, kuruma her türlü iletişim araçları ile yapılan yayın, duyuru ve reklamları izleyerek yanıltıcı olup olmadıklarını tespit ederek yasaklamak ve gereğini yapmak görevi yüklenmiştir.³⁵ Bu madde de ifadesini bulan her türlü iletişim araçları içerisine elektronik haberleşme araçları ile bilgi işlem ağı kullanılarak yapılan yayın ve haberleşmeler girmektedir. Bu düzenleme, kanunun teknolojik gelişmelerin gerisinde kalmasını önlemek amacıyla yapılmıştır.

28.3.2001 tarihinde kabul edilen Bireysel Emeklilik Tasarruf ve Yatırım Sistemi Kanunu'nun 23. maddesinde düzenlenen suç radyo,

³¹ Kabadayı/Erdemir, s. 19.

³² Ahi, s. 3.

³³ Orta, s. 77.

³⁴ Elektronik İmza Semineri, 19-20 Ekim 05, Ankara. Ayrıntılar için bkz. <http://taix.cec.eu.int/images/carte.htm>.

³⁵ Bkz., 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu, 30.07.1981 tarih, 17416 sayılı Resmi Gazete.

televizyon, video, internet, kablolu yayın veya elektronik bilgi iletişim araçları ile işlenmesi halinde verilecek para cezası artırılmıştır.³⁶ Kanun koyucu suçta kullanılan iletişim araçlarının gelişmiş teknolojinin ürünü olması durumunda verilecek cezayı ağırlaştırmıştır.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'na 21.2.2001 tarihinde 4630 sayılı Yasa'yla getirilen değişiklik ile 25., 72. ve ek 4. maddelerinde, eserin yayınlanmasında her türlü iletişim aracı yanında dijital iletişim de sayılmıştır.³⁷ Bu düzenleme de elektronik ortamda yapılan işlemlerin yaygınlaşmasına güzel bir örnektir. Elektronik ortamda yapılan işlem ve eylemlerin hukuki koruma altına alınması ihtiyacını karşılamak için bu tür düzenlemelere gidilmiştir.

4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu,³⁸ özellikle e-dönüşüm sürecinde hazırlanmış ve 9.10.2003 tarihinde kabul edilmiştir. Kanunun amacı, demokratik ve şeffaf yönetimin gereği olan eşitlik, tarafsızlık ve açıklık ilkelerine uygun olarak, kişilerin bilgi edinme hakkını kullanmalarına ilişkin esas ve usulleri düzenlemektir. Bu şekilde, kamusal güvenliği ilgilendiren konular saklı kalmak kaydıyla, hakkında yapılan işlemlerle ilgili bilgi edinmek isteyen her vatandaş, elektronik ortamı kullanmak suretiyle dilediği devlet kurumundan bilgi alabilecektir.³⁹

Elektronik imza ile ilgili bir kanuna ihtiyaç duyulması, bilişim teknolojilerindeki son gelişmelere paralel olarak Türk vergi hukukunda da “elektronik defter”, “elektronik belge” ve “elektronik kayıt” gibi kavramlara yer verilmesi ile daha da artmıştır. Bu bağlamda Vergi Usul Kanun'un 175. maddesine 4108 sayılı Kanun'la 4. fıkra eklenmiştir. Yine Vergi Usul Kanunun 4369 sayılı Kanun'un 5. maddesi ile değişik mükerrer 257. maddesinin 3. ve 4. bentleri, bu kavramlara bağlı düzenlemeler getirmiştir. Ayrıca 213 sayılı Kanunun 242. maddesine 4731 sayılı Kanun'la yeni bir fıkra eklenmiştir.⁴⁰

³⁶ Bkz., 4632 Sayılı Bireysel Emeklilik Tasarruf ve Yatırım Sistemi Kanunu, 24366 sayılı Resmi Gazete.

³⁷ Bkz., 5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu, 7981 sayılı Resmi Gazete.

³⁸ Bkz., 4982 Sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu, 25269 sayılı Resmi Gazete.

³⁹ Biçkin, İ., Noterlik İşlemlerinin Elektronik Ortamda Yapılmasının Gerekliliği, TNBHD, s. 126,122.

⁴⁰ Bkz., 213 Sayılı Vergi Usul Kanunu, 10703-10705 sayılı Resmi Gazete.

Bazı yasalarda elektronik ortamda işlem yapılmasından ve ileri iletişim teknolojilerinin kullanılmasından kaynaklanan değişikliklere gidilirken, Türkiye’de elektronik imza ile ilgili ilk çalışmalar Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu tarafından başlatılmıştır. Bu Kurul, 8 Mayıs 1998 tarihinde Dış Ticaret Müsteşarlığı’nın koordinasyonunda kurulmuş olup, elektronik imza, elektronik ticaret gibi konularda çalışmalar yapmaktadır.⁴¹

Adalet Bakanlığı ETKK Hukuk Çalışma Grubu bünyesinde yürütülen elektronik ticaretin hukuki boyutuna ilişkin çalışmalara öncelik verilmesi konusunda girişimlerde bulunmuş, elektronik imzanın gerektirdiği teknik ve idari gereksinimleri karşılayan yasal bir düzenleme yapmak için çalışmalara başlamıştır. Daha sonra Adalet Bakanlığı bu konudaki çalışmalarını tamamlayarak, Elektronik İmza Kanunu Tasarısı’nı hazırlayıp, meclis gündemine taşımıştır.⁴²

Kanun taslağı hazırlanırken Adalet Bakanlığı ile ETKK Hukuk Çalışma Grubu karşılıklı olarak toplantılar ve bilgi alışverişi ile çalışmalar yürütülmüştür. AB’nin 1999/93/EC sayılı Elektronik İmza Direktifi ile 2000/31 sayılı Elektronik Ticaret Direktifi ve UNCITRAL tarafından hazırlanan elektronik ticaret konusundaki örnek kanun ve elektronik imza konusundaki yeknesak kurallar dikkate alınmıştır.⁴³

Elektronik İmza Kanunu’nun hazırlanması sırasında ayrıca 22 Mayıs 2001 tarihinde yürürlüğe giren Alman Elektronik İmza Kanunu’ndan da yararlanılmıştır.⁴⁴

V. ELEKTRONİK İMZA İLE İLGİLİ MEVZUAT

A) ELEKTRONİK İMZA KANUNU

5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu, 15 Ocak 2004 tarihinde TBMM Genel Kurulu’nda görüşülerek kabul edilmiş, 23 Ocak 2004 tarihinde 25355 sayılı *Resmî Gazete*’de yayınlanmıştır. Kanun yayımı

⁴¹ Ayrıntılar için bkz., Elektronik Ticarete Sözleşme Oluşumu, ETKK Raporu, <http://eticaret.garanti.com.tr>.

⁴² Çamurdan, s. 1.

⁴³ Arıkan, s. 50.

⁴⁴ Çamurdan, s.3.

tarihinden itibaren altı ay sonra yürürlüğe gireceği Kanunun 25. maddesinde belirtilmiş ve 24 Temmuz 2004 tarihinde yürürlüğe girmiştir.⁴⁵ Elektronik imzanın uygulanması için gerekli teknik ve idari ihtiyaçlar göz önüne alınarak çıkarılan Kanun, aynı zamanda 1999/93/EC sayılı AB Direktifi'ne de uygun bir içeriğe sahiptir. Ancak elektronik veri, elektronik sözleşme gibi konulara yer verilmemiştir.⁴⁶

İdari ve teknik açıdan gerekli alt yapıyı sağlaması ve elektronik sertifika hizmet sağlayıcıları üzerinde denetim ve idari yaptırım yetkisine sahip olması için Kanun'un 20. maddesi ile Telekomünikasyon Kurumunu görevlendirilmiştir. Kanunun altı aylık yürürlüğe girme sürecinde Kurum kendisine verilen görev gereği Elektronik İmza Kanunu ile ilgili yönetmeliği hazırlamıştır.⁴⁷

B. ELEKTRONİK İMZA KANUNU'NUN UYGULANMASINA İLİŞKİN USUL VE ESASLAR HAKKINDA YÖNETMELİK

5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu'nun 20. maddesinde belirtildiği şekilde Telekomünikasyon Kurumu, bütün kamu kurum ve kuruluşları ile sivil kuruluşların temsilcilerinden oluşan Ulusal Koordinasyon Kurulu (UKK) kurarak çalışmalara başlamıştır. UKK, çalışmaları sırasında alt komisyonlar şeklinde iş bölümü yapıp yönetmeliğin taslağını hazırlamıştır.⁴⁸

Güvenli elektronik imza oluşturma araçları, güvenli elektronik imza doğrulama araçları, elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı, elektronik sertifika hizmet sağlayıcısının sorumlulukları, nitelikli elektronik sertifikaların iptal edilmesi, yabancı elektronik sertifikaların çıkarılacak yönetmeliklerle hükme bağlanması yine Elektronik İmza Kanunu'nun 20. maddesinde belirtilmiştir.⁴⁹ Yönetmelik 37 maddeden oluşmaktadır.

⁴⁵ Bkz., 5070 Sayılı Elektronik İmza Kanunu, 239 sayılı Yargı Mevzuatı Bülteni.

⁴⁶ Orta, s.81.

⁴⁷ Bkz. Elektronik İmza Kanunu'nun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik, 06.01.2005 tarih 25692 sayılı *Resmî Gazete*.

⁴⁸ Orta, s.83.

⁴⁹ Bkz., 5070 Sayılı Elektronik İmza Kanunu, madde 20, 239 sayılı Yargı Mevzuatı Bülteni.

C. ELEKTRONİK İMZA İLE İLGİLİ SÜREÇLERE VE TEKNİK KRİTERLERE İLİŞKİN TEBLİĞ

Elektronik İmza Kanunu'nun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 34. maddesine dayanılarak çıkarılan tebliği, adı geçen yönetmelik ile aynı tarihte 6 ocak 2005 tarihinde 25692 sayılı *Resmî Gazete*'de yayınlanmıştır.⁵⁰ Elektronik imzaya ilişkin çalışma süreçlerini ve teknik kriterleri Yönetmelikten daha detaylı olarak düzenleyen tebliğ, 13 maddeden oluşmaktadır.

Tebliğde, elektronik sertifika uygulama esasları, sertifika ilkeleri, nitelikli elektronik sertifika başvurusu, sertifikanın oluşturulması, yenilenmesi, iptal edilmesi, imza oluşturma ve doğrulama verileri ile araçları, elektronik sertifika hizmet sağlayıcısının işleyişi, kullandıkları sistem, cihaz, personel, zaman damgası, güvenlik gibi konular düzenlenmiştir.⁵¹

D. KAMU SERTİFİKASYON MERKEZİ OLUŞTURULMASI HAKKINDA GENELGE

Elektronik İmza Kanunu, elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı olmada bir sınırlama getirmemiştir. Aksine isteyen ve gereken şartları sağlayan kamu kurum ve kuruluşları ile yabancı ve özel hukuk gerçek ve tüzel kişileri ESHS olabilmektedir.⁵²

Kanunun 15. ve 19. maddeleri gereği kamu kurum ve kuruluşları, elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı oldukları takdirde Telekomünikasyon Kurumu'nun denetiminden muaf tutulmaktadır. Aynı statüde sayılabilecek devletin iki kurumunun birbirine denetlettirilmemesi başta makul gibi görülse de, Elektronik İmza Kanunu bahsinde belirttiğimiz bir takım sakıncaları da beraberinde getirmektedir. Bu nedenlerle denetim yetkisi olmamakla beraber Telekomünikasyon Kurumu, kamusal alanda elektronik imzaya yönelik alt yapı çalışmalarının tek

⁵⁰ Bkz., Elektronik İmza ile İlgili Süreçlere ve Teknik Kriterlere İlişkin Tebliğ, 06.01.2005 tarih ve 25692 sayılı *Resmî Gazete*.

⁵¹ Bkz., Elektronik İmza ile İlgili Süreçlere ve Teknik Kriterlere İlişkin Tebliğ, 06.01.2005 tarih ve 25692 sayılı *Resmî Gazete*.

⁵² Ayrıntılar için bkz., [http://www.tk.gov.tr/eimza/E Imza faydalı bilgiler.htm](http://www.tk.gov.tr/eimza/E%20Imza%20faydal%C4%B1%20bilgiler.htm) 5070 Sayılı Elektronik İmza Kanunu, madde 8, 239 sayılı Yargı Mevzuatı Bülteni.

elden yönlendirilmesi amacıyla, bir genelge taslağı hazırlayarak E-Dönüşüm Türkiye İcra Kuruluna vermiştir.⁵³ Daha sonra bu taslak 2004/21 sayılı Başbakanlık Genelgesi olarak *Resmî Gazete*'de yayımlanmıştır.⁵⁴

Kamu sertifikasyon merkezi oluşturulması gerekçesi, elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı olacak kamu kurum ve kuruluşları ile diğer özel hukuk tüzel ve gerçek kişileri arasında ortaya çıkacak sıkıntıları ortadan kaldırmaktır.

E. SERTİFİKA MALİ SORUMLULUK SİGORTASI

Elektronik sertifika hizmet sağlayıcıları, Elektronik İmza Kanunu'nun 13. maddesine göre kanundan doğan yükümlülüklerine yerine getirirken doğacak zararların karşılanması için aynı zorunlu trafik mali sorumluluk sigortasına benzer bir yapı ESHS için de getirilmiş ve bunların da sertifika mali sorumluluk sigortası yaptırmaları öngörülmüştür.⁵⁵

Elektronik sertifika hizmet sağlayıcılarının yaptırmak zorunda olduğu sertifika mali sorumluluk sigortasına ilişkin usul ve esasların belirlenmesi amacıyla Telekomünikasyon Kurumu tarafından hazırlanan yönetmelik, *Resmî Gazete*'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.⁵⁶

10 maddeden oluşan yönetmelik, sertifika mali sorumluluk sigortası yükümlülüğünün yerine getirilmesine ilişkin usul ve esasları belirlemektedir.⁵⁷ Sertifika mali sorumluluk sigortasının kapsamında, elektronik sertifika hizmet sağlayıcısının güvenli ürün ve sistemleri kullanma, hizmeti güvenilir bir biçimde yürütme, sertifikaların taklit ve tahrif edilmesini önlemekle ilgili yükümlülüklerini yerine getirme-

⁵³ Bkz., Elektronik İmza Bilgilendirme Toplantısı, <http://www.tk.gov.tr>.

⁵⁴ Bkz., 06.09.2004 tarih ve 25575 sayılı Resmî Gazete, 2004/21 sayılı Başbakanlık Kamu Sertifikasyon Merkezi Oluşturulması Hakkında Genelge.

⁵⁵ Orta, 86.

⁵⁶ Bkz., 26.08.2004 tarih ve 25565 sayılı *Resmî Gazete*, Sertifika Mali Sorumluluk Yönetmeliği.

⁵⁷ Bkz., 26.08.2004 tarih ve 25565 sayılı *Resmî Gazete*, Sertifika Mali Sorumluluk Yönetmeliği, madde 1.

mesi dolayısıyla zarar görecektir olanlara karşı doğacak hukuki sorumlulukların teminat altına alınması yer alır.⁵⁸

F. DİĞER KANUNLARDAKİ DÜZENLEMELER

Elektronik imzanın kullanımına işlerlik kazandırmak amacıyla, el ürünü imza ile eşdeğerde görülmüş ve Elektronik İmza Kanunu, el ürünü imza ile düzenlemenin yapıldığı 818 sayılı Borçlar Kanununda⁵⁹ değişiklik yapılmıştır.

Bu amaçla 5070 sayılı Kanun'un 22. maddesi ile 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 14. maddesine bir cümle eklenmiştir. Bu şekilde, el ürünü imza ile ilgili düzenleme yapan mevcut yasal düzenleme gelişen teknolojinin doğurduğu ihtiyaçlara cevap verebilecek hale getirilmiştir. Düzenlemede, güvenli elektronik imzanın elle atılan imza ile aynı ispat gücüne sahip olacağı belirtilmiştir. Bu durum elektronik imzanın kullanımını yaygınlaştıracak ve güvenilirliğini arttıracaktır. İstisnası 5070 sayılı Kanun'un 5. maddesinde belirtilen özel merasimi gerektiren işlemlerde elektronik imza kullanılamayacak, kullanılması durumunda işlem 5070 sayılı Yasa'nın 22. maddesine rağmen geçersiz olacaktır.⁶⁰

Elektronik imza ile imzalanmış belgelerin uygulamada ispat vasıtası olarak kullanılması durumunda hangi delil kategorisinde olacağı konusunda doktrinde çok tartışmalar yapılmıştır. Kimi zaman özel hüküm sebeplerinde takdiri delil olarak değerlendirilebileceği söylenmiş, kimi zamanda el ürünü imza ile aynı hukuki güvenceyi sağlayabilmesi nedeniyle kesin delil olarak değerlendirilebileceği belirtilmiştir.⁶¹ Bu tartışmalar 5070 sayılı Kanun'da 1086 sayılı Kanun'un 295 maddesine ek olarak bir madde getirilmiştir. Elektronik İmza Ka-

⁵⁸ Bkz., 26.08.2004 tarih ve 25565 sayılı *Resmî Gazete*, Sertifika Mali Sorumluluk Yönetmeliği, madde 6.

⁵⁹ Bkz., 22.4.1926 tarih ve 366 sayılı *Resmî Gazete*, 818 Sayılı Borçlar Kanunu, madde 14.

⁶⁰ Bıçkın, İ., Elektronik İmza Kanunu ve Getirdiği Düzenlemeler, *Yargıtay Dergisi*, C. 30, S.3, s. 351-361.

⁶¹ Değişik görüşler için bkz., Pekcanitez, *Elektronik Ticaretin Türk İspat Hukukuna Getirdiği Sorunlar ve Çözüm Önerileri*, s. 390, Uluslararası İnternet Hukuku Sempozyumu, İzmir 2002; Arıkan, *Dünyada ve Türkiye'de Elektronik Ticaret Çalışmalarına Hukuki Bir Yaklaşım*, Ankara 1999, s. 134-135.

nunu'nun 23. maddesinin 2. fıkrasında Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 295. maddesine ek olmak üzere 295/ A maddesi eklenmiş ve bu maddeye göre, *"Usulüne göre güvenli elektronik imza ile oluşturulan elektronik veriler senet hükmündedir. Bu veriler aksi ispat edilinceye kadar kesin delil sayılırlar"* denilmiştir.⁶² Elektronik imza ile tanzim edilen elektronik veriler, senet hükmünde sayılmaktadır. Bunun sonucu ispat hukuku bakımından aksi ispat edilinceye kadar kesin delil olarak kabul edilmesi gerekir.

Elektronik imza ile ilgili bir takım görevlerin verildiği Telekomünikasyon Kurumu ile ilgili olarak, 2813 sayılı Telsiz Kanunu'nun⁶³ 7. maddesinde Telsiz İşleri Genel Müdürlüğü'nün 16 bent halinde sayılan görevlerine, 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu ile ek bir görev daha eklenmiştir. 5070 sayılı Kanun'un 24. maddesinde, *"Elektronik İmza Kanunu ile verilen görevleri yapmak"* şeklinde bir düzenleme yapılmıştır.

SONUÇ

Elektronik imza kavramı, uygulamaya ve hukuk sistemimize 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu ile birlikte girmiştir. Toplumumuzun çoğu tarafından bilinmeyen ancak hem uluslararası ilişkilerde hem de modern toplumlarda günlük hayatta sıkça kullanılan elektronik imza, günlük hayatı ve iş hayatını kolaylaştıran bir vasıttadır.

Avrupa Birliği'ne girme çabalarımızın devam ettiği bir süreçte Avrupa Birliğine üye ülkelerin uygulamaları da bize yol göstermiş, elektronik imzalar için topluluk çerçevesi konusunda 13 Aralık 1999 tarihli 1999/93/AT sayılı Avrupa Parlamentosu ve Konsey Direktifi temel alınarak 5070 sayılı Kanun hazırlanmıştır.

15 Ocak 2004 tarihinde Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde kabul edilerek resmi gazetede yayımlanan Kanun, 24 Temmuz 2004 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bu tarihten sonra Kanunda yetkilendirilen Telekomünikasyon Kurumu ikincil mevzuat çalışmalarına başlamış ve ilgili yönetmelik çıkarılmıştır. Ardından yönetmeliğe dayalı tebliğler ve

⁶² 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu, 239 sayılı Yargı Mevzuatı Bülteni.

⁶³ Bkz. 2813 sayılı Telsiz Kanunu, *Resmî Gazete*, Sayı 18011, madde 7.

genelgeler ayrıntıları ile uygulamayı belirlemek açısından düzenlenmiş ve yayımlanmıştır.

Elektronik imza konusunda düzenleyici ve denetleyici kurum olarak belirlenen Telekomünikasyon Kurumu, bu yöndeki çalışmalarını 5070 sayılı Kanundan aldığı yetki ile devam ettirmektedir. Ayrıca 2004/21 sayılı Başbakanlık Genelgesi ile, kamu kurum ve kuruluşlarının çalışanlarıyla birlikte nitelikli elektronik sertifikalarını sağlamak amacıyla kamu sertifikasyon merkezi oluşturulmuştur. Bu merkezin işletimi TÜBİTAK-UEKAE'ye verilmiştir.

Kaynaklar

- Atamer, Yeşim, *İnternet ve Hukuk*, İstanbul 2004.
- Ahi, M. Gökhan, *Türk Hukukunda Yeni Bir Boyut: Elektronik İmza Kanunu*, http://dergitbd.org.tr/yazarlar/10052004/m.gokhan_ahi.htm.
- Altınışık, Ulvi, *Elektronik Sözleşmeler*, Ankara 2003.
- Anbar, Adem, Veri Transferi ve İşlem Güvenliğinin Sağlanmasında Kullanılan Şifreleme Yöntemleri ve Sayısal İmza, <http://www.ISGUC.ORG/E-Düşünce/pdf>.
- Arıkan, Ayşe Saadet, *Dünyada ve Türkiye'de Elektronik Ticaret Çalışmalarına Hukuki Bir Yaklaşım*, Ankara 1999.
- Bıçkın, İnci, Elektronik İmza Kanunu ve Getirdiği Düzenlemeler, *Yargıtay Dergisi*, C. 30, S.3, s. 351-361, Ankara 2004.
- Çamurdan, Çiğdem, Elektronik İmza Kanunu Tasarısı Üzerine Bir Değerlendirme http://dergitbd.org.tr/yazarlar/26052003/cigdem_camurdan.htm.
- Falcioglu, Mete Ö., *Türk Hukukunda Elektronik Satım Sözleşmesi ve Kuruluşu*, Ankara 2004.
- İnalöz, Ayşe, Telekomünikasyon Regülasyonları Çerçevesinde Elektronik Ticaretin İncelenmesi, Yayınlanmamış Uzmanlık Tezi, Ankara 2003.
- Kabadayı Erdoğan, Zübeyde/erdemir, Fikret, Elektronik İmza, Türkiye ve Ortadoğu Amme İdaresi Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2004.
- kaser berber, Leyla, *Şekil ve Dijital İmza*, Ankara 2001.
- Orta, Mesut, *Elektronik İmza ve Uygulaması*, Ankara 2005.
- SEVİÇ, Veysi: Elektronik İmza Sistemlerinde Güvence, Dünya 2004, <http://turmobil.org.tr.basin/11-06-2004.htm>.
- Soydan Yaltı, Billur, E-İmza ve E-Belge, Kağıtsız ve Mürekkepsiz Dünyada Hukuk – I, Vergi Sorunları, Nisan 2001, S. 151, s. 128.
- Şenocak, Zarife, *Dijital İmza ve İmzanın Borçlar Kanunu Hükümleri Açısından Ele Alınması*, Ankara 2001.
- Uslu, İzzet, *Sayısal İmza ve Türkiye*, Ankara 2004.



Türkiye Barolar Birliği Dergisi'ne
abonelik için;

arayın: **[0212] 210 0 110**

ya da tıklayın:

www.abonet.net

abonet

istediğiniz dergi kapak fiyatıyla adresinize teslim

tel: (0212) 210 0 110 ❖ faks: (0212) 222 27 10