

Dr. Pınar Çağla KANDIRALIOĞLU

**TÜRK HUKUKUNDA
BANKALARIN
SIR SAKLAMA
YÜKÜMLÜLÜĞÜ**



İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ	v
İÇİNDEKİLER.....	vii
KISALTMALAR.....	xxi
§ 1 GİRİŞ.....	1
I. KONUNUN SUNULUŞU	1
A. Banka - Müşteri Sırrının Oluşumu/Temel Sır Kaynakları	1
1. Bankanın İş İlişkisi.....	1
2. Bankanın İstihbarat Faaliyeti	2
B. Bankanın Müşteri Sırrını Saklaması (Koruması) Zorunluğu (Ana Hatları İtibarıyla Amaçlar / Hedefler)	3
1. Finansal Alanda Kişiliğin Korunması / Geliştirilmesi	3
2. Finansal Alanda Özel Hayatın Mahremiyetinin / Gizliliğinin Korunması	5
II. KONUNUN SINIRLANDIRILMASI – METOT	6
A. Konunun Sınırlandırılması	6
1. Metot.....	7

Birinci Bölüm
KONUVA İLİŞKİN POZİTİF HUKUKİ
KURALLAR

- I. BANKALARIN SIR SAKLAMA (KORUMA)
YÜKÜMLÜLÜĞÜNÜ DOĞRUDAN VE ÖZEL
OLARAK DÜZENLEYEN HUKUKİ DÜZENLEMELER ...9
- A. Yürürlükte Olan 2005 Tarihli ve 5411 sayılı
Bankacılık Kanunu (Bank. K. m. 73)9
1. Hükmün Kapsamı / Metni.....9
2. Hükmün Gerekçesi.....12
3. Hükmün Temel/Ana Amaçları (Rationes Legis).....16
- a. Müşterinin Korunması (=Doğrudan
Koruma)17
- aa. Finansal Alanda Müşterinin Maddi ve Manevi
Varlığının Korunması ve Geliştirilmesi17
- bb. Finansal Alanda Müşterinin Özel Hayatının
Gizliliğinin / Mahremiyetinin Korunması.....18
- b. Müşteriyle Bağlantılı/Edime Yakın Üçüncü
Kişinin/Kişilerin Korunması (=Dolaylı Koruma) 18
4. Hükmün Nitelikleri.....21
- a. Özel Hüküm.....21
- b. Emredici Hüküm 22
- c. Yasak Hükümü 23
- d. Cezaya Bağlanmış Bir Hüküm 24
- e. Bankanın Kamu Güvenine / İtibarına Sahip
Bir Kurum Olma Niteliğini Takviye Eden Bir
Hüküm 24
- f. Banka İçin Mesleki Bir Ödev / Görev Tesis
Eden Bir Hüküm 25
- B. 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'ndan Önceki
Kanunlarda 26

1. 2243 sayılı Mevduatı Koruma Kanunu (m. 19 ve m. 22)	26
2. 2999 sayılı Bankalar Kanunu (m. 40 ve m. 55).....	27
3. 7129 sayılı Bankalar Kanunu (m. 74 ve m. 75)	28
4. 70 sayılı Kanun Hükmünde Kararname (m. 82)	30
5. 3182 sayılı Bankalar Kanunu (m. 83 ve m. 85)	31
6. 4389 sayılı Bankalar Kanunu (m. 22)	32
II. BANKALARIN SIR SAKLAMA (KORUMA) YÜKÜMLÜLÜĞÜNÜ ÖNGÖREN DOĞRUDAN/ ÖZEL BİR DÜZENLEMENİN BULUNMAMASI HALİNDE BAŞVURULABİLECEK HUKUKİ METİNLER	34
A. Bankacılık Kanununda.....	34
1. Etik İlkeler (Bank. K. m. 75).....	34
2. Müşteri Hakları (Bank. K. m. 76)	35
B. Bankacılık Kanunu Dışındaki Kanunlardaki İlgili Hükümler	36
1. Dürüstlük Kuralı (MK m. 2)	36
2. Asli Edimi Bulunmayan Kanuni Yükümlülükler Kuramı (Edim Yükümlerinden Bağımsız Borç İlişkisi) (MK m. 2)	37
3. Kişiliği Koruyan Hükümler (MK m. 23, m. 24, m. 25)	37
4. Haksız Fiil Sorumluluğu (BK m. 41).....	41
5. Basiretli Tacir Gibi Davranma Yükümlülüğü (TTK m. 20 f. 2)	41
6. Kişisel Verilerin Korunması Hakkında Kanun Tasarısı	42
III. KONUYA İLİŞKİN AVRUPA BİRLİĞİ HUKUKU İLE KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTAKİ POZİTİF/ NORMATİF DÜZENLEMELER	46
A. Avrupa Birliği Hukuku Direktifleri.....	46
1. Birinci Bankacılık Direktifi (77/780/ EEC)	47

2. Finansal Sistemin Para Aklama Amacıyla Kullanılmasının Önlenmesine İlişkin 10 Haziran 1991 Tarih ve 91/308/EEC Sayılı Konsey Direktifi....	49
3. 2000/12 sayılı Bankaların Denetlenmesine İlişkin Konsey ve Avrupa Parlamentosu Direktifi	50
4. Kara Paranın Aklanmasının Önlenmesine İlişkin 1991/308 sayılı ve 2001/97 sayılı Direktifler	52
5. Finansal Sistemin Karapara Aklama ve Terörizmin Finasmanı Amacıyla Kullanılmasının Önlenmesine Dair 2005/60 sayılı Direktif.....	54
6. 2003/408 sayılı Avrupa Tasarrufları Direktifi ve Bilgi Değişim Sistemi	54
7. Türk Hukuku Açısından Direktiflerin Değerlendirilmesi	55
B. Karşılaştırmalı Hukuktaki Düzenlemeler	56
1. Almanya	56
2. Avusturya.....	59
3. İsviçre.....	61
4. Fransa.....	64
5. İngiltere	64
6. Lüksemburg	65
7. Amerika Birleşik Devletleri.....	67

İkinci Bölüm

BANKA SIR SAKLAMA YÜKÜMLÜLÜĞÜNE İLİŞKİN TEMEL KAVRAM VE KURUMLAR

§ 2 BANKA VE SIR.....	69
I. BANKA.....	69
A. Kavram / Tanım	69
1. Yasal Tanım (=Yasa Boşluğu).....	69
2. Öğretinin Tanımı	70

B. Türler	71
1. Mevduat Bankaları	72
2. Katılım Bankaları	72
3. Kalkınma ve Yatırım Bankaları.....	72
II. SIR	73
A. Kavram / Unsurlar	73
1. Kavram	73
2. Unsurlar	75
a. Gizli Bilgi	75
b. Sırrı Gizli Tutma İradesi.....	75
c. Sırrın Gizli Kalmasında Sır Sahibinin Bir Menfaatinin Olması	76
d. Gerçeklik.....	77
B. Türler	77
1. Ticari Sır	78
2. Üretim Sırrı	79
3. Meslek Sırrı	80
4. İş - İşletme Sırrı	82
5. Müşteri Sırrı.....	83
§ 3 BANKA SIRRI VE BANKALARIN SIR SAKLAMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ	84
I. BANKA SIRRI	84
A. Banka - İşletme Sırrı	85
B. Banka - Müşteri Sırrı	86
C. Terminoloji.....	90
II. BANKANIN SIR SAKLAMA (KORUMA) YÜKÜMLÜLÜĞÜ (= BİR DAVRANIŞ YÜKÜMLÜLÜĞÜ)	91
A. Kavram	92
B. Nitelikleri.....	93
1. Kanunilik.....	93

2. İki Yanlılık	93
3. Yan Yükümlülük	95
4. Güven İlkesine Dayanan Yükümlülük	98

Üçüncü Bölüm

BANKALARIN SIR SAKLAMA YÜKÜMLÜLÜĞÜNÜN DOGMATİK TEMELLERİ VE UYGULAMA ALANI

§ 4 BANKANIN SIR SAKLAMA YÜKÜMÜNÜN DOGMATİK TEMELLERİ (=HUKUKEN KORUNAN DEĞERLER VE KORUMA YÜKÜMÜ)	101
I. TÜRK İSVİÇRE HUKUKUNDA SIR SAKLAMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ BAKIMINDAN GÖZETİLEN ÜÇ TEMEL DEĞER.....	101
II. BANKANIN SIR SAKLAMA (KORUMA) İRADESİNİN ANLAMI.....	102
III. BANKA SIRRI VE KAMU YARARININ KORUNMASI	106
IV. BANKA SIRRI VE BANKA TÜZEL KİŞİLİĞİNİN KORUNMASI	106
V. MÜŞTERİ İLE BANKA ARASINDAKİ ÖZEL GÜVEN İLİŞKİSİ	106
VI. AYDINLATMA İLE KORUMA YÜKÜMÜNÜN ÇATIŞMASINDA İLGİLİ MENFAATLERİN DEĞERLENDİRİLMESİ.....	108
§ 5 BANKA SIR SAKLAMA YÜKÜMLÜLÜĞÜNÜN UYGULANMA ALANI.....	110
I. KONU İTİBARIYLA UYGULANMA ALANI (MÜŞTERİYE İLİŞKİN SIR NİTELİĞİNDEKİ BİLGİ VE BELGELER).....	110
A. Müşteri Sırrına Somut Örnekler	110
B. Bilgi ve İş Bağlantısı Arasındaki İlişki	112

C. Vakıalar ve Değer Yargıları.....	113
D. Gerçek Vakıalar ve Gerçek Olmayan Vakıalar.....	113
II. KİŞİ İTİBARIYLA UYGULANMA ALANI (=YÜKÜMLÜLER VE YARARLANANLAR)	115
A. Banka Sırrının Saklanması (Korunması) ile Yükümlü Olan Kişi / Kişiler	116
1. Banka	117
a. Bankanın Ortakları	119
b. Banka Yönetim Kurulu Başkan ve Üyeleri	120
c. Banka Mensupları/Çalışanları (=Bankaya Hizmet/Vekalet İlişkisi ile Bağlı Olan Çalışanlar ile Denetçiler)	122
d. Banka Adına Hareket Eden Kişiler(=Vekalet Akdi ile Banka Adına Davaya ve Takip İşlerini Yürüten Avukatlar ...vs.)	124
2. Bankaya Destek Hizmeti Veren Kişi ve Kuruluşlar	124
a. Destek Birimleri	124
b. Destek Birimlerinin Faaliyetinden / İşlemlerinden Bankanın Sorumluluğu	126
B. Banka Sırrının Saklanmasından (Korunmasından) Yararlanan Kişiler	127
1. Müşteri	127
2. Müşteriyle Bağlantılı/Edime Yakın Üçüncü Kişiler.....	129
a. Müşterinin Yakın Çevresi.....	129
b. Mirasçısı (Külli Halef)	130
c. Temlik Alan.....	135
d. Bankanın Kredi Alacaklarını Devri Halinde Müşteri Sırrının Korunması	135
e. İşletmelerin / Şirketlerin Birleşme – Bölünmelerinde Devir Alan ve Tür Değiştirme .	142

III. ZAMAN İTİBARIYLA UYGULANMA ALANI (YÜKÜMÜN BAŞLANGICI VE SONU)	148
A. Sır Saklama Yükümlülüğünün Başlangıcı	148
B. Sır Saklama Yükümlülüğünün Sona Ermesi	149

Dördüncü Bölüm
BANKANIN SIR SAKLAMA
YÜKÜMLÜLÜĞÜNÜN İSTİSNALARI
(=SIRRI AÇIKLAMA YASAĞININ
KALKMASI)

§ 6 KANUNİ İSTİSNALAR (= KANUN TEMELLİ BİLGİ/ BELGE VERME ZORUNLUĞU).....	153
I. YETKİLİ MERCİLERE MÜŞTERİYE İLİŞKİN BİLGİ/BELGE VERİLMESİ.....	153
A. Kamu Erkini Kullanan Ulusal Devlet Birimlerine Bilgi/Belge Verilmesi.....	154
1. Koşullar	157
2. İlgili Devlet Birimleri.....	157
a. Vesayet Makamları	157
b. Askeri Adalet Müfettişleri.....	158
c. Askeri Savcılar	158
d. Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu/Kurulu	159
e. Savcılık.....	160
f. Adli/İdari Mahkemeler ile Anayasa Mahkemesi	160
g. Devlet Denetleme Kurulu	161
h. Türkiye İstatistik Enstitüsü Başkanlığı	162
i. Adalet Müfettişleri.....	162
j. Gümrük Müfettişleri.....	163

k.	Maliye Teftiř Kurulu	163
l.	Maliye Bakanlığı Bař Hukuk Mũřavirlięi ve Muhakemat Genel Mũdũrlũęũ veya Temsilcisi ..	164
m.	Bakanlıklar ve Kamu Kuruluşları Mũfettiřleri....	165
n.	Rekabet Kurumu.....	165
o.	Sanayi ve Ticaret Bakanlığı Teftiř Kurulu ve Mũfettiřleri.....	166
p.	Seferberlik ve Savař Halinde Mũlki ve Askeri Makamlar	166
q.	Sermaye Piyasası Kurulu.....	167
r.	Sıkıyũnetim Komutanlıkları	167
s.	Sigorta Denetleme Uzmanları	168
t.	Suç Gelirlerinin Aklanmasının Őnlenmesi Amacıyla Başbakanlık ve Denetim Elemanları ...	168
u.	TC Merkez Bankası	169
v.	Vergi İncelemesi Amacıyla Maliye Bakanlığı, Hesap Uzmanları, Vergi Denetmenleri, Maliye Mũfettiřleri, Gelirler Kontrolũrleri, Bankalar Yeminli Murakıpları, Defterdarlıklar ...	171
w.	Hazine Mũsteřarlıęı	172
x.	Sosyal Gũvenlik Bakanlığı Teftiř Kurulu Mũfettiřleri.....	173
B.	Yabancı Devlet Birimlerine Bilgi/Belge Verilmesi	174
II.	ÖZEL İLİşKİLERDE /EŐİTLER ARASI İLİşKİLERDE MŐŐTERİYE İLİşKİN BİLGİ/BELGE VERİLMESİ.....	174
A.	Tũrk Medeni Kanunu Açışından	174
1.	Mal Ortaklığı Hũkũmleri Őeręevesinde Bir Kimsenin Eři, Mũřteri Hakkında (MK m. 256)	174
2.	Ana veya Baba, Őocuk Hakkında (MK m. 336)	175
3.	Vasi, Vesayet Altındaki Kũęũk ve Mahcur Hakkında (MK m. 403)	175

4. Kayyım, Tayin Edildiği Gerçek veya Tüzel Kişi Hakkında (MK m. 426, 427, 428)	176
5. Yasal Danışman, Tayin Edildiği Kişi Hakkında (MK m. 429).....	176
6. Kanuni Mirasçı (MK m. 495-499)	176
7. Lehine Vasiyet Yapılan veya Mansup Mirasçı (MK m. 515-517).....	176
8. Vasiyeti Tenfiz Memuru (MK m. 550)	177
9. Mirası Resmen Tasfiye ile Görevlendirilen Memur (MK m. 552).....	177
10. İntifa Hakkı Sahipleri (MK m. 794).....	177
11. Hapis Hakkı Bulunanlar (MK m. 950).....	178
12. Rehin Hakkı Bulunanlar (MK m. 954)	178
B. Borçlar Kanunu Açısından	178
1. Mümessil-Vekil (BK m. 32, 386).....	178
2. Banka Üçüncü Şahıs Lehine Borç Altına Girmişse (BK m. 111)	179
3. Müteselsil Borçlu (BK m. 141)	179
4. Ortak Hesaplar (BK m. 148)	179
5. Alacağın Temliki (BK m. 162).....	179
6. Kefil (BK m. 499).....	179
7. Şirket Ortağı (BK m. 520).....	180
C. Türk Ticaret Kanunu Açısından	180
1. Kollektif Şirket Ortakları (TTK m. 160, m. 175)	180
2. Tasfiye Memurları (TTK m. 219, m. 446)	180
3. Komandite Ortaklar (TTK m. 256).....	181
4. Konsern (Şirketler Topluluğu).....	181
5. Due Diligence	181
D. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ve İcra İflas Kanunu Açısından	182
1. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Açısından	182

2. İcra ve İflas Kanunu	183
E. Bankacılık Kanunu Açısından	184
1. Kredi Kuruluşları ile Finansal Kuruluşların Kendi Aralarında Doğrudan Bilgi Alışverişinde Bulunması.....	185
2. Destek Hizmet Kuruluşları İle Bilgi ve Belge Alışverişinde Bulunulması	187
3. Kredi Kuruluşları ile Finansal Kuruluşların Kendi Aralarında Kuracakları Şirketler Aracılığıyla Bilgi Alışverişinde Bulunması.....	188
4. Karşılıksız Çek Keşide Eden Hesap Sahibinin Adresinin Verilmesi.....	188
5. Bankaların Finansal Raporlarının Yayınlanması	190
6. Kamuyu Aydınlatma Yükümü Altında Açıklama Yapılması.....	190
7. Bilgi Edinme Kanunu Açısından	192
§ 7 İRADİ İSTİSNA (= MÜŞTERİNİN/SIR SAHİBİNİN ONAYI)	194
§ 8 ÜSTÜN YARAR / MENFAAT İSTİSNASI (=MÜŞTERİNİN SIRRININ SAKLANMASINDAKİ YARARDAN DAHA ÜSTÜN BİR ÖZEL VEYA KAMU YARARININ BULUNMASI).....	200

Beşinci Bölüm

BANKALARIN SIR SAKLAMA YÜKÜMLÜLÜĞÜNÜ İHLAL ETMELERİNE BAĞLANABİLECEK HUKUKİ SONUÇLAR (=MÜEYYİDE SORUNU)

§ 9 ÖZEL HUKUK AÇISINDAN	203
I. KİŞİLER HUKUKU AÇISINDAN SORUMLULUK.....	204
A. İhlalin Koşulları.....	205

1. Gizli / Özel Çevrenin Korunması	205
2. Hukuka Aykırılık	206
3. Hukuka Aykırılığı Gideren Koşullar.....	207
a. Müşterinin Rızası	207
b. Üstün Nitelikte Özel Yararın Bulunması.....	207
c. Üstün Nitelikte Kamu Yararının Bulunması	207
d. Kanunun Verdiği Yetkiye Dayanma	208
B. İhlale Bağlanan Hukuki Sonuçlar	208
1. Maddi Tazminat Davası	210
2. Manevi Tazminat Davası	210
C. Vekaletsiz İş Görme Davası	213
D. Düzeltme ve Cevap Hakkı.....	214
II. HAKSIZ FİİL SORUMLULUĞU (BK M. 41, 49)	214
A. Haksız Fiil Sorumluluğunun Koşulları.....	215
1. Hukuka Aykırılık	216
2. Zarar.....	217
3. Kusur.....	218
4. Uygun Nedensellik Bağı	219
B. İhlale Bağlanan Hukuki Sonuçlar	219
III. SÖZLEŞMESEL SORUMLULUK (BK M. 96)	221
A. Sözleşmesel Sorumluluğun Koşulları.....	224
1. Sözleşmeye Aykırılık.....	224
2. Kusur.....	225
3. Zarar	226
4. Uygun İlliyet Bağı.....	227
5. İhlale Bağlanan Hukuki Sonuçlar	228
6. Gizlilik Sözleşmeleri	233
IV. SÖZLEŞMENİN HAKLI SEBEPLE FESHİ	236
V. SÖZLEŞME ÖNCESİ/SÖZLEŞMENİN SONA ERMESİNDEN SONRAKİ SORUMLULUK.....	239
A. Sözleşme Öncesi Sorumluluk	239

B. Sözleşmenin Sona Ermesinden Sonraki Sorumluluk.....	243
VI. YARDIMCI ŞAHISLARIN FİİLLERİNDEN SORUMLULUK	243
A. Koşulları.....	244
B. Yardımcı Şahıs ile Organ Arasındaki Fark: BK m. 55 ve 100 Açısından	244
C. BK m. 100 Bağlamında Yardımcı Şahsın Fiilinden Dolayı Sorumluluk	246
D. BK m. 55 Bağlamında Müstahdemın Fiilinden Dolayı Sorumluluk	249
VII. TÜZEL KİŞİ SIFATIYLA BANKANIN SORUMLULUĞU (MK M. 50)	252
VIII. SORUMSUZLUK ANLAŞMALARI (BK m. 99 f. 2 VE BK m. 100 f. 3)	253
A. Bankanın ve Organlarının Kusurundan Sorumluluk.....	253
B. Yardımcı Kişilerin Kusurundan Sorumluluk.....	254
§ 10 KAMU HUKUKU AÇISINDAN.....	257
I. CEZA SORUMLULUĞU (=HAPİS VE PARA CEZASI)	257
A. Bankalar Kanunu'nda (Bank K. m. 159)	257
B. Türk Ceza Kanunu'nda (TCK m. 239)	262
II. İDARİ SORUMLULUK (KADEMELİ ÖNLEM UYGULAMASI)	263
III. MESLEKİ SORUMLULUK (UYARI / İDARİ PARA CEZASI)	264
SONUÇ	267
KAYNAKÇA	275