

T.C
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

Yüksek Lisans Tezi

TÜRK CEZA HUKUKU'NDA
BİLİŞİM SİSTEMLERİNİN ARAÇ OLARAK KULLANILMASI
SURETİYLE DOLANDIRICILIK SUÇU
(TCK md.158/1-f)

NURŞEN SELEN AGİN
2501141543

Tez Danışmanı
DR. ÖĞR. ÜYESİ SELMAN DURSUN

İstanbul-2019

ÖZ

**Türk Ceza Hukuku’nda Bilişim Sistemlerinin Araç Olarak Kullanılması Suretiyle
Dolandırıcılık Suçu
(TCK md.158/1-f)
Nurşen Selen Agin**

Bu çalışmada, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 158. maddesinin f bendinde düzenlenen “*Bilişim Sistemlerinin Araç Olarak Kullanılması Suretiyle Dolandırıcılık*” suçu incelenmiştir. Suç genel teorisi çerçevesinde analiz edilen dolandırıcılık suçu, bilişim alanı perspektifinden mercek altına alınmıştır. Suçun aydınlatılmasında en önemli iki unsur olan bilişim sistemleri ve hile kavramları detaylı bir şekilde irdelenerek, konuyla alakalı öğretilerdeki görüşlere yer verilmiştir. Bununla birlikte dolandırıcılığın bilişim sistemleri yoluyla işlenen yöntemlerine dikkat çekilmiş ve ayrıca uygulamada karıştırılması muhtemel diğer bilişim suçları anlatılarak, bu suçların bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçu arasındaki farklılıkları ve içtima ilişkisi saptanmaya gayret edilmiştir.

Anahtar Kelimeler : Dolandırıcılık, Bilişim Sistemleri, Bilişim Suçu, Hile.

ABSTRACT

Fraud Crime Through Information Systems in Turkish Criminal Law (Turkish Penal Code Art. 158/1-f)

Nurşen Selen Agin

In this study, the crime of fraud through information systems, which is regulated in paragraph f of article 158 of the Turkish Penal Code No.5237, is examined. During the analysis within the framework of the general theory of crime, the crime of fraud has been scrutinized from the perspective of informatics. Information systems and the concepts of cheating, which are the two most important elements in the elucidation of crime, are examined in detail and the opinions in the relevant doctrine are given. In addition to this, the methods of fraud through information systems have been pointed out and other information crimes that are likely to be confused in practice have been explained and the differences between these crimes and fraud crimes through information systems are tried to be determined.

Keywords : Fraud, Information Systems, Cyber Crime, Cheat.

ÖNSÖZ

Malvarlığına karşı suçlar arasında en sık işlenen ve değişkenlik gösteren dolandırıcılık suçu, teknolojik gelişmelerden kendisine pay edinen suçların başında gelmektedir. Özellikle gündelik hayatın vazgeçilmez bir unsuru haline gelen bilişim teknolojileri, her seferinde insanın hayal gücünü zorlayan yeni dolandırıcılık modellerine sahne olmaktadır. Suçun işleniş biçiminde meydana gelen bu değişim ve kolaylık; günümüz dolandırıcılık eylemlerinin büyük oranda, bilişim sistemleri aracılığıyla gerçekleşmesine neden olmaktadır.

Gerek hile olgusu gerekse suç yolundaki karmaşık yapısı sebebiyle oldukça çetrefilli bir konu olan dolandırıcılık suçu hakkında birçok kaynak bulunmasına karşın, nitelikli halleri konusunda yeterli akademik çalışmanın mevcut olmadığı görülmektedir. Biz de dolandırıcılığın her geçen gün önemini artıran bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle işlenme halini, bu vesile ile tez konusu olarak ele almaya ihtiyaç duyduk. Bu doğrultuda hazırlamış olduğumuz çalışmada dolandırıcılık suçunun, bilişim sistemleri aracılığıyla işlenen hallerine odaklanarak ve aynı zamanda temel unsurlarını da göz önünde bulundurarak suçun genel şemasını çizmeye çalıştık.

Bu meyanda danışmanlığımı üstlenerek kıymetli görüşleriyle ışık tutan ve eleştirileriyle çalışmanın nihayete ulaşmasını sağlayan sayın hocam Dr. Öğr. Üyesi Selman DURSUN' a teşekkürlerimi sunarım. Ayrıca değerli arkadaşlarım Arş. Gör. Ömer Özmen Baştürk'e ve Arş. Gör. Füsun Ceren Küçük' e bu süreçte tarafıma sağladıkları akademik ve manevi desteklerinden dolayı teşekkür ederim.

Nurşen Selen Agin
İstanbul 2019

İÇİNDEKİLER

ÖZ.....	III
ABSTRACT.....	IV
ÖNSÖZ/.....	V
KISALTMALAR LİSTESİ.....	X
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

BİLİŞİM SİSTEMİ İLE BİLİŞİM SUÇLARININ KAVRAMSAL ÇERÇEVESİ VE DOLANDIRICILIĞIN BİLİŞİM SİSTEMLERİ ARACILIĞIYLA İŞLENME YÖNTEMLERİ

I. BİLİŞİM SİSTEMİNE İLİŞKİN TEMEL KAVRAMLAR.....	3
A. Bilişim Sistemi	3
B. Bilgisayar	9
1. Bilgisayarın Tanımı.....	9
2. Veri ve Program	13
3. Bilgisayar Ağları	15
C. İnternet	16
1. İnternetin Tanımı ve Tarihçesi	16
2. İnternet Protokolü (IP) ve Alan İsimlendirme Sistemi (DNS).....	19
D. İnternet Hizmet Sağlayıcıları ve Cezai Sorumlulukları	21
II. BİLİŞİM SUÇU KAVRAMI	25
A. Bilişim Suçlarının Doğuşu ve Gelişimi.....	25
B. Kavram Sorunu	27
C. Bilişim Suçlarının Tasnifi	30
D. Türk Ceza Kanunu'nda Yer Alan Bilişim Suçları	33
E. Bilişim Sistemleri Aracılığıyla İşlenen Nitelikli Suçlar.....	43

III. DOLANDIRICILIK SUÇUNUN TARİHSEL GELİŞİMİ VE BİLİŞİM SİSTEMLERİ YOLUYLA İŞLENME YÖNTEMLERİ..... 46

A.	Tarihsel Gelişim	46
1.	Genel Olarak	46
2.	765 Sayılı Türk Ceza Kanunu ile 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nun Karşılaştırılması	51
B.	Dolandırıcılık Suçunun Bilişim Sistemleri Aracılığıyla İşlenme Yöntemleri	54
1.	Sosyal Medya Hesapları Üzerinden Dolandırıcılık.....	54
2.	Elektronik Ticaret Dolandırıcılığı	57
3.	Sosyal Mühendislik Yöntemiyle Dolandırıcılık.....	60
4.	Ortakdaki Adam Saldırısı ile Dolandırıcılık	63
5.	Dijital Reklam Dolandırıcılığı.....	64
6.	Ponzi Piramidi Dolandırıcılığı	68
a.	Çiftlik Bank Örneği.....	71
b.	Kripto Para Örneği	74
7.	Online Oyun, Kumar ve Bahis Sitelerinde Dolandırıcılık	78

İKİNCİ BÖLÜM

DOLANDIRICILIK SUÇUNUN TEMEL VE NİTELİKLİ UNSURLARI, KUSURLULUK VE CEZALANIRALABİLİRLİĞİN DİĞER KOŞULLARI

I.	KANUNİ TANIM VE KORUNAN HUKUKİ DEĞER.....	81
A.	Genel Olarak	81
B.	Suçun Türk Ceza Kanunu'ndaki Yeri ve Tanımı	82
C.	Korunan Hukuki Değer	83
1.	Genel Olarak	83
2.	Bilişim Sisteminin Güvenliği	85
II.	SUÇUN MADDİ VE MANEVİ UNSURLARI	86
A.	Maddi Unsurlar	86
1.	Konu	86
2.	Fiil	89
a.	Genel Olarak	89
b.	Temel Hareket: Hileli Davranışlarda Bulunmak	92
aa)	Hile Kavramı	93
bb)	Hilenin Aldatıcı Niteliği	96

cc) Özel Hukukta ve Ceza Hukukunda Hile Ayırımı	97
dd) Soyut Yalanın Hile Olup Olmadığı Sorunu	100
c. Nitelikli Hareket: Bilişim Sisteminin Araç Olarak Kullanılması	104
d. İnternet Üzerinden Yapılan Satışlarda Dolandırıcılık ve Hukuki İhtilaf Ayırımı	109
3. Netice	112
a. Genel Olarak	112
b. Mağdurun Aldatılması	113
c. Zarar	114
d. Yarar	119
e. Nedensellik Bağı	122
4. Fail	124
5. Mağdur	125
B. Manevi Unsur	129
III. HUKUKA AYKIRILIK UNSURU	132
IV. NİTELİKLİ UNSURLAR	133
A. Basın ve Yayın Araçlarının Sağladığı Kolaylıktan Yararlanmak Suretiyle İşlenmesi	134
B. Üç veya Daha Fazla Kişi Tarafından Birlikte ya da Örgüt Faaliyet Çerçevesinde İşlenmesi	140
C. Hukuki İlişkiye Dayanan Alacağı Tahsil Etmek Amacıyla İşlenmesi	141
V. KUSURLULUK	144
VI. CEZALANDIRILABİLİRLİĞİN DİĞER KOŞULLARI	146
A. Şahsi Cezasızlık Sebepleri	146
B. Cezayı Azaltan Şahsi Sebepler	148
1. Akrabalık İlişkisi	148
2. Etkin Pişmanlık	149

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ İLE YAPTIRIMI VE BENZER SUÇLARDAN FARKLARI

I.	SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ.....	152
A.	Teşebbüs.....	152
B.	İştirak.....	159
C.	İçtima.....	162
1.	Gerçek İçtima	162
2.	Suçların İçtimaı	163
a.	Görünüşte İçtima.....	164
b.	Zincirleme Suç	167
c.	Fikri İçtima.....	169
II.	YAPTIRIM	171
III.	BENZER SUÇLARDAN FARKLARI	175
A.	Bilişim Sistemlerinin Kullanılması Suretiyle Hırsızlık Suçu.....	175
B.	Kişisel Verilerin Hukuka Aykırı Elde Edilmesi Suçu.....	179
C.	Karşılıksız Yararlanma Suçu.....	181
D.	Bilişim Sistemlerinin Kullanılması Suretiyle Kumar Oynanması İçin Yer ve İmkân Sağlama Suçu	185
E.	Bilişim Sistemlerinin Kullanılması Suretiyle Haksız Çıkar Sağlama Suçu	189
1.	Genel Karşılaştırma.....	189
2.	TCK md.244/4 Hükmü Karşısında TCK md.158/1-f Hükmünün Gerekli Olup Olmadığı Sorunsalı	194
F.	Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu	196
SONUÇ.....	204	
KAYNAKÇA	208	

KISALTMALAR LİSTESİ

ABD	: Ankara Barosu Dergisi
a.g.e.	: Adı geçen eser
Anayasa	: Türkiye Cumhuriyeti Anayasası
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Bkz.	: Bakınız
bs.	: Baskı
C.	: Cilt
CD.	: Ceza Dairesi
CHD	: Ceza Hukuku Dergisi
CMK	: Ceza Muhakemesi Kanunu
Çev.	: Çeviren
dn.	: Dipnot
E.	: Esas numarası
Ed.	: Editör
f.	: Fıkra
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	: Karar
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
md.	: Madde
R.G.	: Resmi Gazete
s.	: Sayfa
S:	: Sayı
SPK	: Sermaye Piyasası Kurulu
TBB	: Türkiye Bankalar Birliği
TBBD	: Türkiye Barolar Birliği Dergisi
TCK	: Türk Ceza Kanunu
vb.	: Ve benzeri
vd.	: Ve devamı
YCGK	: Yargıtay Ceza Genel Kurulu
T	: Tarih

GİRİŞ

Adeta bir canlı organizma niteliğinde olan hile kavramı, teknolojik gelişmeleri süratle takip eden ve bulunduğu çağa kolaylıkla uyum sağlayan bir olgudur. Bu durum özellikle dolandırıcılığın bilişim sistemleri aracılığıyla işlenen hallerinde çarpıcı bir biçimde gözlenmektedir. Zira bilişim ve iletişim teknolojileriyle paralel bir şekilde değişen ve gelişen hile olgusu, dolandırma yöntemlerinin de aynı seyrinde çeşitlenmesine ve artmasına neden olmuştur. Böylelikle dolandırıcılığın geleneksel yöntemlerinde hilenin yöneltilmesi için gerekli olan; mağdur ile aynı yerde bulunma, konuşma ve göz teması kurma gibi fiziksel iletişim zorunlulukları geride kalmıştır. Bilhassa internetin bu konudaki gücü ve etkisi yadsınamaz niteliktedir. Zira artık günümüzde sosyal, ekonomik ve ticari birçok ilişki internet ortamında başlatılmakta ve yürütülmektedir. İnternet sayesinde fail, oturduğu yerden dünyanın diğer ucunda bulunan mağdurla anlık iletişime geçebilmekte ve bilişim sistemini perde olarak kullanarak mağdurla karşı karşıya gelmeden ve hatta sesini dahi duyurmadan dolandırıcılık suçunu icra edebilmektedir. Bu bakımdan bilişim sistemlerinin, insanlar arasındaki iletişimde sağladığı hız, kolaylık ve ucuzluk, dolandırıcılığın işleniş şekilleri bakımından da tümüyle elverişli bir fırsat yaratmıştır. Bunun yanında bilişim ortamında suçu işleyen kişinin kimliğinin tespit edilmesindeki güçlük, suçun işlenmesini kolaylaştırmakta ve deyim yerindeyse faili cesaretlendirmektedir.

İnsana ait her yeni ne varsa oraya dâhil olan ve kendine yer bulan hile, hiç şüphesiz ki bilişim teknolojilerinin getirdiği yeni sahalara da el uzatmıştır. Özellikle sosyal ağlar, internet bankacılığı, online oyunlar, dijital reklamcılık ve elektronik ticaret gibi alanlarda her geçen gün yeni bir yöntemle karşımıza çıkan hileli davranışlar, sınır tanımadan çeşitlenmeye devam etmektedir. Bu bakımdan hile, neredeyse hayatın her alanında karşımıza çıkabilir hale gelmiştir.

Bu yönüyle söz konusu suç, salt maddi zarara sebebiyet vermekle kalmamakta; etkilerini ilaveten, toplumsal değer yargıları ve moral yapı üzerinde de olumsuz bir şekilde göstermektedir. Bilişim sistemlerinin dolandırıcılık suçunda meydana getirdiği bu niceliksel ve niteliksel artış; kişilerin malvarlığı ve toplumsal ilişkilerdeki güven ilkesi üzerinde yoğun bir tehdit unsuru oluşturmaktadır. Tüm bu nedenlerle klasik dolandırıcılığın bilişim sistemleri aracılığıyla işlenmesi 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 158/1-f bendinde cezayı artıran bir nitelikli hal olarak düzenlenmektedir.

Çalışma dâhilinde, söz konusu nitelikli dolandırıcılığın suç anatomisi üç ana bölümde ele alınmaktadır. Birinci bölümde bilişim sistemi kavramı ve ilişkili olduğu diğer terimler açıklanacaktır. Daha sonrasında inceleme konusu suçun, bilişim suçları arasındaki yeri ve niteliği tespit edilmeye çalışılacak ve bu çerçevede çalışma konumuzla alakalı olan ve bilişim alanında işlenen diğer suçlar genel hatlarıyla izah edilecektir. Ardından dolandırıcılığın, ülkemizdeki tarihsel gelişimi hakkında bilgi verilerek günümüzde bilişim sistemleri yoluyla işlenen yöntemlerinden bahsedilecektir.

İkinci bölümde ise; dolandırıcılık suçu, bilişim sistemleri yoluyla işlenme haliyle sınırlı olacak şekilde suç genel teorisi çerçevesinde incelenecektir. Bu noktada belirtelim ki çalışma konumuz olan bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçu; bağımsız bir suç tipi olmasının yanı sıra aynı zamanda nitelikli bir dolandırıcılık türü olması nedeniyle, bilişim sistemlerinin kullanılması dışında kalan diğer unsurlar bakımından temel dolandırıcılık suçu ile aynı unsurları taşımaktadır. Bu nedenle temel dolandırıcılık suçu çerçevesinde başta hilenin tanımı, yararın kapsamı ve sair diğer konular hakkında 765 sayılı TCK döneminden beri var olan tartışmalara değinme ihtiyacı hissedilmiştir.

Son bölümde ise suçun özel görünüşü biçimlerine yer verilerek teşebbüs, iştirak ve içtima başlıkları altında, bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçu ile alakalı olan durumlar anlatılacaktır. Ayrıca bu bölümde inceleme konusu suçun, bilişim sistemleri ile yarar sağlayan benzer suç tipleri ile kıyaslaması yapılarak aradaki fark tespit edilmeye çalışılacaktır. Sonuç bölümünde ise yapılan çalışmanın önemli detayları üzerinden özet bir değerlendirme yapılarak çalışmaya son verilecektir.

BİRİNCİ BÖLÜM

BİLİŞİM SİSTEMİ İLE BİLİŞİM SUÇLARININ KAVRAMSAL ÇERÇEVESİ VE DOLANDIRICILIĞIN BİLİŞİM SİSTEMLERİ ARACILIĞIYLA İŞLENME YÖNTEMLERİ

I. BİLİŞİM SİSTEMİNE İLİŞKİN TEMEL KAVRAMLAR

Bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçu işlenirken, kullanılan bir sistemin “*bilişim sistemi*” niteliğinde olup olmadığının tespiti, suçun oluşumu bakımından son derece önemlidir. Bu sebeple suça ilişkin unsurların incelenmesine geçmeden önce suçun işlendiği alanın ve kullanılan aracın daha iyi anlaşılabilmesi adına, tez konumuzla yakından ilgisi olan bilişim sistemi kavramından, alt terminolojilerinden ve bu alandaki diğer suçlardan bahsetmek gerekmektedir.

A. Bilişim Sistemi

Dinamik bir yapıya sahip olan teknolojinin devamlı gelişim halinde olması, bilişim sistemi hakkında net bir tanımın yapılmasını oldukça zorlaştırmaktadır. Bu bakımdan konuya yönelik öğretilerde yapılan tanımlamalardan hareketle kavramın sınırları tespit edilmeye çalışılacaktır.

Bilişim sistemini açıklamadan önce ana kelime olan bilişimin ne olduğundan bahsetmek gerekmektedir. Bilişim kelimesi, bilmek fiilinin bir türevi olan bilişmek fiilinden türemiş olup, Fransızcada bilgi işleyen, değerlendiren ve sonuç veren anlamında kullanılan “*informatique*” kelimesinden kaynağını almaktadır.¹ Bu kelime Türkçe’ye “*enformasyon*” olarak çevrilmişse de daha sonra bunun yerine, elektronik ve bilgisayar bilimi profesörü Aydın Köksal tarafından ilk kez Türkçe’ye kazandırılan “*bilişim*” kelimesi kullanılmaya başlanmıştır.²

¹ Recep Yılmaz Yazıcıoğlu, “Bilişim Suçları”, **Hukuki Perspektifler Dergisi**, S:2, 2004, s.143; Murat Volkan Dülger, **Bilişim Suçları ve İnternet İletişim Hukuku**, 7. bs., Ankara, Seçkin, 2018, s.68; Ali Parlar, **Türk Ceza Hukukunda Dolandırıcılık Suçları**, 2. bs., Ankara, Bilge, 2015, s.172; Veli Özer Özbek, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, İlker Tepe, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 13. bs., Ankara, Seçkin, 2018, s.967.

² Dülger, a.g.e., s.68; Levent Kurt, **Tüm Yönleriyle Bilişim Suçları ve Türk Ceza Kanunundaki Uygulaması (Açıklamalı-İçtihatlı)**, 1. bs., Ankara, Seçkin, 2005, s.23.

Bilişim, Türk Dil Kurumu'nun Bilim ve Sanat Terimleri Ana Sözlüğünde; *“İnsanoğlunun teknik, ekonomik ve toplumsal alanlardaki iletişimde kullandığı ve bilimin dayanağı olan bilginin, özellikle elektronik makineler aracılığıyla, düzenli ve ussal biçimde işlenmesi bilimi. Bilgi olgusunu, bilgi saklama, erişim dizgeleri, bilginin işlenmesi, aktarılması ve kullanılması yöntemlerini, toplum ve insanlık yararı gözeterek inceleyen uygulamalı bilim dalı.”* şeklinde ifade edilmektedir.³

Bilişim kavramının yasal mevzuat çerçevesinde yapılan ilk tanımı 1989 tarihindeki Türk Ceza Kanunu Ön Tasarısı'nın 342. madde gerekçesinde yer almaktadır. Söz konusu madde gerekçesine göre bilişim, *“bilgileri toplayıp depo ettikten sonra bunları otomatik olarak işleme tabi tutma sistemlerinden oluşan alan”* dır.⁴

Doktrine baktığımızda ise bilişim kavramının çeşitli şekillerde tanımlandığı görülmektedir: Yazıcıoğlu'na göre bilişim; *“bilgisayardan da faydalanmak suretiyle bilginin saklanması, iletilmesi ve işlenerek kullanılır hale gelmesini konu alan akademik ve mesleki disipline verilen addır.”*⁵ Değirmenci ise *“teknik, ekonomik, sosyal, hukuki alandaki verinin saklanması, saklanan bu verinin otomatik olarak işlenmesi, organize edilmesi, değerlendirilmesi ve aktarılması”* şeklinde ifade etmektedir.⁶

Akbulut bilişimi; *“insanların teknik, ekonomik ve toplumsal alanlardaki iletişimde kullandığı ve bilimin temeli olan bilginin elektronik araçlarla özellikle bilgisayarlar aracılığıyla işlenip, ses, görüntü ve veri taşıyan iletişim hatları aracılığıyla aktarılması bilimi”* şeklinde tarif etmektedir.⁷

Dülger'e göre bilişim; *“insanların teknik, ekonomik, siyasal ve toplumsal alanlardaki iletişimde kullandığı bilginin, özellikle bilgisayar aracılığıyla düzenli ve akılcı biçimde*

³ <http://sozluk.gov.tr/>

⁴ Bu tanım 14.06.1991 tarihli Türk Ceza Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un genel gerekçesinde aynı şekilde yer almıştır. Yine 1997 tarihli TCKÖT'nin 347. maddesinin gerekçesinde *“verileri toplayıp yerleştirdikten sonra bunları otomatik olarak işleme tabii tutma imkânı veren manyetik sistemlerin oluşturduğu alan”* olarak tanımlanmıştır. 2003 tarihli TCKÖT'nin 346. maddesinde ise *“bilişim alanı”* yerine *“bilişim sistemi”* kavramına yer verilmiş ve *“verileri toplayıp yerleştirdikten sonra bunları otomatik olarak işleme tabi tutma olanağı veren manyetik sistemler olarak”* tanımlanmıştır. Bu tanımlama 5237 sayılı TCK'nın 245. maddesinin gerekçesinde aynen tekrar edilmiştir. Kurt, **a.g.e.**, s.25; Dülger, **a.g.e.**, s.71; Şaban Cankat Taşkın, **Bilişim Suçları**, İstanbul, Beta, 2008, s.6.

⁵ Recep Yılmaz Yazıcıoğlu, **Bilgisayar Suçları (Kriminolojik, Sosyolojik ve Hukuki Boyutları ile)**, İstanbul, Alfa, 1997, s.131.

⁶ Caner Yenidünya, Olgun Değirmenci, **Mukayeseli Hukukta ve Türk Hukukunda Bilişim Suçları**, İstanbul, Legal, 2003, s.27.

⁷ Berrin Akbulut, **Bilişim Alanında Suçlar**, 2. bs., Ankara, Adalet, 2017, s.13.

işlenmesi, her türden düşünsel sürecin yapay olarak yeniden üretilmesi, bilginin bilgisayarlarda depolanması ve kullanıcıların erişime açık bulundurulması bilimidir.”⁸

Yargıtay kararlarında ise bilişimin, bilginin sayısal ve elektronik olarak işlenmesi sonucu her türlü verinin saklanması, otomatik olarak işlenmesi, yeniden düzenlenmesi, çoğaltılması ve aktarılması işlemlerinin bütünü olarak ifade edildiği görülmektedir.⁹

Yapılan tanımlamalar çerçevesinde bilişim dalının, en temel haliyle veriyi aktarma, saklama, değerlendirme ve bilgiye dönüştürme sürecini konu ettiği söylenebilir. Bu anlamda bilişim, bilgi işlem ve iletişim kavramlarının bir araya geldiği elektronik teknolojisi olup, verileri, insan müdahalesi olmaksızın bir takım otomatik işlemlere tabi tutan faaliyetler bütünüdür.¹⁰

Bilişim, esasında matematik, fizik ve elektroteknik bilim dallarının birleşiminden oluşmaktadır. Bu alt bilim dalları kullanılarak, verileri aktarabilen, işleyebilen ve saklayabilen elektronik makineler ve sistemler tasarlanmakta ve bunlar da karşımıza bilişim sistemi olarak çıkmaktadır.¹¹ Sistem, birbirine bağlı ve birlikte hareket etme yeteneğine sahip olan ve ortak bir amaç için çalışan parçalar bütünüdür.¹² Bilişim sistemi ise verinin işlem görmesi amacıyla, saklanması, organize edilmesi, değerlendirilmesi, nakledilmesi, çoğaltılması gibi fonksiyonları otomatik olarak gerçekleştiren sistemlerdir.¹³

Bilişim sistemi kavramı mevcut mevzuat çerçevesinde 20.09.2011 tarihinde Resmi Gazete’ de yayınlanan Ceza Muhakemesinde Ses ve Görüntü Bilişim Sisteminin Kullanılması Hakkında Yönetmelik’te yer almakta ve bu Yönetmelik’ in md.3/b hükmünde; “*Bilgisayar, çevre*

⁸ Dülger, **a.g.e.**, s.70.

⁹ Yargıtay Ceza Genel Kurulu 19.06.2007 gün 2007/6-136E., 2007/150K. sayılı kararı; “*Öğreti ve uygulamada "bilgileri otomatik işleme tabi tutan sistem" ibaresi hem tek başına bir bilgisayar, hem de birden çok bilgisayar veya diğer bilişim araçlarından meydana gelen bir bilişim sistemi olarak yorumlanmıştır. 5237 s. TCK’da ise, "bilgileri otomatik işleme tabi tutan sistem" ibaresi yerine, düzenlemesine uygun bir şekilde 243. maddede "bilişim sistemi" ibaresine yer verilmiş ve madde gerekçesinde "bilişim sistemini" "verileri toplayıp yerleştirdikten sonra bunları otomatik işlemlere tabi tutma olanağını veren manyetik sistem" olarak tanımlamıştır. Ayrıca "diğer bir unsur" kavramına da yer verilmemiş yalnızca "veri" kavramı kullanılmış ve bunun tüm bilişim suçlarının üzerinde işlendiği suçun konusu olduğu kabul edilmiştir. Görüldüğü gibi, "bilişim sistemi", "bilgisayara" göre daha geniş bir alanı kapsayıp bu haliyle bir üst kavramdır. Bilgisayar verilerin depo edilmesi, saklanması, işlenmesi ve yeniden değerlendirilmesi faaliyetini gerçekleştirmesine karşın "bilişim sistemi" hem verilerin işlenmesi hem de verilerin aktarılmasını kapsar. Özetle belirtmek gerekir ki, "bilişim sisteminde" veri iletişimi sadece bilgisayarla birlikte elektronik, manyetik veya bazı mekanik araçlarla bir ağ üzerinden sağlanabilir.”*

¹⁰ Hatice Akıncı, A. Emre Alıç, Cüneyd Er, “Türk Ceza Kanunu ve Bilişim Suçları”, **İnternet ve Hukuk**, Yeşim Atamer (Ed.), İstanbul, Bilgi Üniversitesi Yayınları No: 51, 2004, s.170

¹¹ Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.1000; Veli Özer Özbek, “Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu (TCK m.245)”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 9, Özel Sayı, 2007, s. 1023.

¹² Davut Özkul, “Bilişim Sistemi Kavramı ve Bilişim Sistemlerinin Denetimi”, **Sayıştay Dergisi**, Sayı:44-45, 2002, s.14.

¹³ Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.967.

*birimleri, iletişim altyapısı ve programlardan oluşan veri işleme, saklama ve iletmeye yönelik sistemi” şeklinde tanımlanmaktadır.*¹⁴ Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesi’nin “*Tanımlar*” başlıklı birinci maddesinde ise bilişim sistemi; bir veya birçok unsuru, bir programın işleyişi aracılığıyla verilerin otomatik olarak işleme tabi tutulmasını sağlayan, birbirine bağlanmış veya benzeşen tek veya toplu tertibat olarak ifade edilmektedir.

Öğretide bilişim sistemi için; “*veri-işlem ve veri-iletişim unsurlarını taşıyan araçların bütünü*”,¹⁵ “*verinin saklanması, organize edilmesi, değerlendirilmesi, nakledilmesi, çoğaltılması gibi fonksiyonları otomatik olarak gerçekleştiren sistemler*”¹⁶, “*bir veya birden fazla ünitelerden oluşan ve belirli bir sonuca ulaşmak için işbirliği sistemiyle çalışan ve güvenlik araçlarıyla da korunan bir bütün*”¹⁷ şeklinde tanımlanmalar mevcuttur.

Bilişim sistemine ilişkin benzer bir tanım 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun bilişim sistemine girme suçunun düzenlendiği 243. madde gerekçesinde de yer almakta ve “*verileri toplayıp yerleştirdikten sonra bunları otomatik işlemlere tâbi tutma olanağını veren manyetik sistemler*” şeklinde ifade edilmektedir. Tanımdan, sadece manyetik sistemlerin bilişim sistemi olabileceği anlamının çıkması öğretide eleştirilmektedir. Bu bakımdan veri toplama ile yerleştirme işlemleri yapan ve fakat manyetik olmayan aletlerin, özellikle bu tarz bilgisayarların bulunduğu göz önüne alındığında, gerekçedeki tanımın yetersiz kaldığı sonucuna ulaşılmaktadır.¹⁸

Yine, tanımda sadece veri depolama ve yerleştirme fonksiyonlarına yer verilmiş olup veri iletişimi ve nakli özelliğinden bahsedilmemesinin de eksik bir ifade olduğu belirtilmektedir. Ayrıca verilerin toplanması ve yerleştirilmesi ile de tam olarak neyin kast edildiği anlaşılamamakta olup, bu açıdan da belirsiz ifadeler içermesi sebebiyle söz konusu tanım eleştirilmektedir.¹⁹

Sonuç olarak yapılan tanımlamaların birbiriyle örtüştüğü ve ayrı düşmediği söylenebilir. Buradan hareketle bilişim sistemlerinin; bilişim ve veri kavramlarından oluştuğu, veri işlemek, depolamak ve iletmek şeklinde üç temel fonksiyona sahip olduğu ve bu eksende hareket eden

¹⁴ Akbulut, **a.g.e.**, s.125.

¹⁵ M. Emin Artuk, Ahmet Gökçen, Caner Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 15.bs., Ankara, Adalet, 2015, s.870.

¹⁶ Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.967.

¹⁷ Nurullah Aydın, **Türk Suç ve Ceza Hukuku Genel ve Özel Hükümler**, 2. bs., Ankara, Adalet, 2009, s.380.

¹⁸ Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.968; Akbulut, **a.g.e.**, s.110 *..zira bilgisayar ve ona bağlı olarak çalışan sistemlerin veya bilişim sistemlerinin yalnız manyetik sistemler olarak adlandırılması doğru değildir. Bugün, bilişim sistemlerinde manyetik sistemler yanında elektronik ve optik sistemler de kullanılmaktadır.*

Muammer Ketizmen, **Türk Ceza Hukukunda Bilişim Suçları**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, Ankara 2006, s.18.

¹⁹ Yazıcıoğlu, **Bilişim Suçları**, s.143.

bir sistem niteliği taşıdığı görülmektedir. Dolayısıyla bu özelliklerden birinin eksik olması halinde adi bir sistem gündeme gelecek ve bilişim sisteminden bahsedilemeyecektir.²⁰

Bilişim sistemine verilebilecek en güzel örnek hiç şüphesiz ki bilgisayarlardır. Verileri işleme, saklama ve iletme özelliklerine sahip olan bilgisayarlar bazen bilişim sistemi ile aynı anlamda kullanılsa da bilişim sisteminin bilgisayara göre daha kapsamlı olduğu ve bilgisayar dışında başka cihazları da içine aldığını belirtmek gerekmektedir.²¹ Bu hususta Yargıtay da bilişim sisteminde veri iletişiminin, bilgisayarlar dışında elektronik, manyetik veya bazı mekanik araçlarla bir ağ üzerinden de gerçekleştirilebileceğini belirterek bilişim sisteminin bilgisayara göre daha geniş alanı kapsayan bir üst kavram olduğunu altını çizmiştir.²²

Nitekim akıllı cep telefonları, tabletler, ATM²³ (Automated Teller Machine), PoS²⁴ (Point of Sale) gibi cihazlar da bilişim sistemi niteliğini haizdir.²⁵ Örneğin cep telefonları ve tabletler, üzerlerinde bulunan mikro işlemci sayesinde veri işleyebilmekte, hafıza birimleri sayesinde veri depolayabilmektedirler. Yine wi-fi²⁶ panelleri ya da cep telefonu hattına tanımlanan 3G²⁷ özelliği ile de internete bağlantı sağlanarak verinin iletişimi gerçekleştirebilmektedir. Bu özellikler bir arada değerlendirildiğinde bu cihazların bir bilişim sistemi olduğu kabul edilmektedir. Benzer şekilde ATM olarak bilinen otomatik para çekme makineleri de üzerlerinde kurulu olan işletim sistemi sayesinde veri işleme özelliğine sahiptir. Bu makineler aynı zamanda sistemin ağa bağlı olması sebebiyle bankanın veri tabanına bağlantı sağlayarak limit ve benzeri kısıtlamaları sorgulayabilmekte ve bu yönüyle verinin iletimini yapabilmektedir. Nitekim Yargıtay Ceza Genel Kurulu da 10/04/2001 gün ve 2001/6-30E. ,

²⁰ Benzer yönde açıklamalar için bkz. Kurt, **a.g.e.**, s. 140-144; Akbulut, **a.g.e.**, s.125.

²¹ Yazıcıoğlu, **Bilgisayar Suçları**, s. 130; Dülger, **a.g.e.**, s.69; Mahmut Koca, İlhan Üzülmöz, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 5. bs., Ankara, Adalet, 2018, s. 852; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.1001; Yenidünya/Değirmenci, **a.g.e.**, s.31.

²² “Görüldüğü gibi, “bilişim sistemi”, “bilgisayara” göre daha geniş bir alanı kapsayıp bu haliyle bir üst kavramdır. Bilgisayar verilerin depo edilmesi, saklanması, işlenmesi ve yeniden değerlendirilmesi faaliyetini gerçekleştirmesine karşın “bilişim sistemi” hem verilerin işlenmesi hem de verilerin aktarılmasını kapsar.” Yargıtay Ceza Genel Kurulu 19.06.2007 gün 2007/6-136 E., 2007/150 K. sayılı kararı

²³ Bankaların para işlemlerini günün her saatinde otomatik olarak yapan makine, bankamatik. Bkz. <http://sozluk.gov.tr/>

²⁴ POS cihazı kredi kartlarının işlem yapabilmesi için sokulduğu cihazdır. Bu cihaz, kredi kartının arka yüzündeki manyetik şerit bilgilerini okuyarak, uyarı listesi kontrolünü ve provizyon işlemini online olarak gerçekleştirir. Bkz. Osman Yaşar, Hasan Tahsin Gökcan, Mustafa Artuç, **Yorumlu-Uygulamalı Türk Ceza Hukuku**, C:5, Ankara, Adalet, 2010, s.6800.

²⁵ Akıncı/Alıç/Er, **a.g.e.**, s.173; Emin Gürsoy, **Bilişim Yoluyla Dolandırıcılık ve Korunma Yöntemleri**, Afyon Kocatepe Üniversitesi Fen Bilimleri Enstitüsü Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi, 2015, s.9.

²⁶ Kablosuz bağlantı alanı anlamına gelen; kişisel bilgisayar, video oyunu konsolları, dijital ses oynatıcıları ve akıllı telefonlar gibi cihazların kablosuz olarak birbirlerine bağlanmasını sağlayan teknolojidir.

²⁷ Üçüncü nesil kablosuz görüşme, konuşma ve veri aktarımı yapabilen telefon teknolojilerine verilen genel addır.

2001/57K. sayılı kararında ATM'leri bilgileri otomatik işleme tabi tutmuş bir sistemin ünitesi olarak ifade etmekte ve bilişim sistemi olarak kabul etmektedir.²⁸

Yine pos cihazlarında da banka ya da kredi kartları cihazdan geçirilerek veri işleme özelliği işletilmektedir. Geçirilen karta ilişkin bilgiler, pos cihazı ile bağlı olduğu banka arasındaki bağlantı sayesinde ilgili bankadan sorgulamalar yapılarak limit ve benzeri sınırlamaların olup olmadığı kontrol edilmekte ve böylelikle veri iletişimi sağlanarak işlem onaylanmakta ya da reddedilmektedir. Bu özellikleri sebebiyle pos cihazları da bir bilişim sistemi olarak görülmektedir.²⁹

Buna mukabil klasik telefonlar, takograf cihazları³⁰, dekoderler³¹ bilişim sistemi niteliğinde cihazlar değildir.³² Zira bu cihazlar her ne kadar belirli işlemleri otomatik olarak gerçekleştirme ve elektronik olma niteliğini taşıyorlar da; veriyi toplama, işleme, çoğaltma, değerlendirme ve iletme özelliklerinden birine veya hiç birine sahip olmadıklarından bilişim sistemi olarak kabul edilmemektedir.³³ Aynı şekilde, telesekreterler, taşınabilir hesap makineleri, otomatik daktilo ve benzeri aygıtlar da veri iletme özelliğini haiz olmamaları sebebiyle bilişim sistemi olarak kabul edilmemektedir.³⁴ Yine bilgiyi işleme ve iletme yeteneği olan ve fakat bunu genel amaçlı olarak değil de tek yönlü yapabilen barkod okuyucu, binalara giriş sağlayan manyetik kartlar ve çamaşır makineleri de bilişim sistemi olarak kabul edilmemektedir.³⁵

²⁸ “Ancak günümüzde yaygın olup ülkemizde de kullanılan tasarım modelinde ATM’lerin kullanılabilmesi için iki unsura ihtiyaç vardır. Bunlardan biri kart diğeri kullanıcı şifresidir. Bu iki araca sahip olmadan, bir bilgi işlem biriminin parçası olan ve ana sisteme bağlı bulunan ATM makinelerini kullanma olanağı yoktur. Belirtilen karta sahip olup, önceden sisteme tanıtılmış olan şifreyi de bilen kişi, kartı makineye takıp şifreyi kodlayarak işlem sürecini başlatabilir. Ancak, kartı elinde bulunduran kişinin makine vasıtasıyla sisteme verdiği komutların yerine getirilebilmesi için ana kumanda merkezinin de bu komutları onaylaması gerekmektedir. Örneğin nakit para çekilmek istendiğinde hesapta para yoksa veya günlük çekme limiti dolmuş ya da herhangi bir nedenle hesap ana merkez tarafından kullanıma kapatılmışsa, komut onaylanmayacağından işlem yapılamaz. Bu olgu da gösteriyor ki ATM makineleri bilgileri otomatik işleme tabi tutmuş bir sistemin ünitesidir.” Yargıtay Ceza Genel Kurulu 10.04.2001 gün ve 2001/6-30E. 2001/57K. Taşkın, **a.g.e.**, s.8.

²⁹ Emin Gürsoy, **a.g.e.**, s.9.

³⁰ Orhaneli Asliye Ceza Mahkemesi 17/01/2007 gün ve 2004/39E. sayılı kararında takograf cihazının çok amaçlı programlanabilme ve bilişim temelli çalışma özelliklerinin bulunmaması sebebiyle bilişim sistemi niteliğinde olmadığı kararı verilmiştir. Taşkın, **a.g.e.**, s.8.

³¹ Dekoderler, şifreli yayınların şifresini çözerek görüntü ve sesi normal yayın halinde getiren cihazdır. Bu cihaz, verileri belli bir işleme tabi tutarak onları farklı bir formata çevirse de, sadece bu işlem için programlanmış bir cihaz olduğundan, bundan başka bir işlem yapamayacağından ve bu nedenle genel amaçlı kullanım özelliğine sahip bulunmadığından, bilgileri otomatik olarak işleme tabi tutmuş sistem sayılamayacaktır. Bkz. Kurt, **a.g.e.**, s.142.

³² Taşkın, **a.g.e.**, s.8; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.1002.

³³ Koca/Üzülmez, **Özel Hükümler**, s. 853.

³⁴ Ali Karagülmez, **Bilişim Suçları ve Soruşturma-Kovuşturma Evreleri**, 5. bs., Ankara, Seçkin, 2014, s.49.

³⁵ Koca/Üzülmez, **Özel Hükümler**, s. 853; Kurt, **a.g.e.**, s.141; Artuk/Gökçen/Yenidünya, **a.g.e.**, s.869.

B. Bilgisayar

1. Bilgisayarın Tanımı

Ülkemizde ilk kullanılmaya başlandığı yıllarda “*komputür*”³⁶, “*elektronik beyin*”, “*elektronik hesap makinesi*”, “*bilgileri otomatik işleme tabi tutan sistem*”³⁷ isimleriyle anılan bilgisayar³⁸, çok sayıda aritmetiksel veya mantıksal işlemlerden oluşan bir işi, önceden verilmiş bir programa göre yapıp, sonuçlandırma özelliğini haiz elektronik araç olarak tanımlanmaktadır.³⁹

Teknik olarak bugünkü elektronik bilgisayar özelliğine sahip olan tarihteki ilk bilgisayarın 1946 yılında Amerika Ordusu tarafından, top atışlarının hesaplanması amacıyla icat edildiği bilinmektedir.⁴⁰ Adı ENIAC (Electronic Numerical Integrator And Calculator- Elektronik Sayısal Entegreli Hesaplayıcı) olan bilgisayar, otuz ton ağırlığında olup 180 metre karelik bir oda genişliğindeydi.⁴¹ Bir nevi geliştirilmiş hesap makinesi niteliğinde olan bu bilgisayar, başlangıçta askeri amaçlarla tasarlanmış olsa da daha sonra yerini üniversite çalışmalarına ve kişisel kullanıma bırakmış, teknolojinin hızlı bir şekilde değişme ve gelişme göstermesi ile de günümüzdeki dijital seviyesine ulaşmıştır.⁴²

Bilişimin her alanında olduğu gibi bilgisayarlar bakımından da her geçen gün bir yeniliğin ortaya çıkması, bilgisayar hakkında ortak ve sabit bir tanımın yapılmasını güçleştirmektedir. Zira bilişim teknolojisi konusunda bugün yapılan bir tanım yarın güncelliğini yitirebilmektedir.⁴³ Yine de doktrin ve içtihatlar ile bilgisayarın ne olduğu konusunda asgari bir çerçeve çizildiği söylenebilir.

Öğretide bilgisayara ilişkin yapılan tanımlamalara bakacak olursak; Yazıcıoğlu, bilgisayarı “*veri saklayabilen, depolayabilen ve bunları işleyebilen, depolanmış bir programı işletebilen ve işlem akışı ile sırasını otomatik olarak değiştirebilen bir aygıt*” olarak ifade etmektedir.⁴⁴ Değirmenci’ ye göre bilgisayar “*dış ortamdan çeşitli yöntemlerle aldığı verileri, içeriğinde*

³⁶ Bkz. Faruk Erem, “Bilgisayar Suçları ve Türk Ceza Kanunu”, **Türkiye Barolar Birliği Derneği**, S:2, 1993, s.179.

³⁷ Bu ifade mülga 765 sayılı TCK tarafından tercih edilmiştir. Yılmaz Yazıcıoğlu, **Bilgisayar Suçları**, s.25.

³⁸ Yazıcıoğlu, **Bilgisayar Suçları**, s. 24; Kurt, **a.g.e.**, s.29; Yenidünya/Değirmenci, **a.g.e.**, s.18.

³⁹ <http://sozluk.gov.tr/>

⁴⁰ Akbulut, **a.g.e.**, s.6; Bilgisayarın tarihsel gelişimini dört döneme ayırarak yapan detaylı inceleme için bkz. Yazıcıoğlu, **Bilgisayar Suçları**, s. 32-39.

⁴¹ Yazıcıoğlu, **Bilgisayar Suçları**, s. 34; Yenidünya/ Değirmenci, **a.g.e.**, s.13; Dülger, **a.g.e.**, s.89.

⁴² Yazıcıoğlu, **Bilgisayar Suçları**, s. 35; “*Artık uçaklar, arabalar, evler, buzdolapları ve hatta oyuncaklar içinde kendi bilgisayarlarını barındırmaktadır. Yakın bir gelecekte bilgisayarların form değiştireceği, yalnızca dokunmatik ya da sesle kullanabilir olacağı öngörülmekte hatta kıvrılabilir ve katlanıp cebe konulabilir formda yapılması konusunda da çalışmalar yapılmaktadır.*” Dülger, **a.g.e.**, s.60.

⁴³ Dülger, **a.g.e.**, s.61.

⁴⁴ Yazıcıoğlu, **Bilgisayar Suçları**, s. 27-28.

bulundurduğu programlar doğrultusunda depolayan, işleyen, bu verilerden yeni sonuçlar üreten, ürettiği sonuçları kullanıcıya sunan, bu suretle veri iletişimini sağlayan makine” dir.⁴⁵

Akbulut ise bilgisayarı; *“insanlar tarafından hazırlanıp yüklenen programlar yardımıyla bilgileri belirli bir düzende saklamak, işlenerek yeni sonuçlar üretmek, üretilen bilgileri başka yerlere iletmek, başka yerlerdeki bilgilere ulaşmak gibi amaçlarla kullanılan makine”*⁴⁶ Artuk-Gökçen-Yenidünya; *“veri üretme ile veri iletişimi teknolojisi içeren, veriyi, bilgi işleme, depolama ve aktarma özelliklerine sahip bulunan bir cihaz”*⁴⁷ şeklinde tanımlamıştır.

Yargıtay da bilgisayarın; aritmetik ve mantık işlemi dizileriyle oluşturulmuş programlara göre verileri otomatik işleme tabi tutan sistemlere verilen ortak isim olduğunu belirtmiştir.⁴⁸

Gerek doktrinde gerek uygulamada belirtilen tanımlamalar ışığında bilgisayara ilişkin özet olarak şunlar söylenebilir; öncelikle, bilgisayarlar içerisinde barındırdıkları programlara ve verilen komutlara göre işlem yapmaktadır.⁴⁹ Yaptığı işlemlerin konusunu, temel olarak veriyi depolama, işleme ve bilgiye dönüştürme teşkil etmektedir. Bunu yaparken birtakım matematiksel kurallar ve elektromanyetik optik kullanmaktadır.⁵⁰ En önemli özelliği ise bu süreçte uzun ve karmaşık hesaplar dâhil programlandığı her problemi büyük bir hızla ve otomatik olarak gerçekleştirmesidir. Gerçekten de bir saniyede milyonlarca işlemi yapabilen bilgisayar, uzun süreli ve aralıksız çalışma performansına sahiptir ve kendisine doğru komut ve bilgi girildiği sürece hata yapmamaktadır.⁵¹ Bununla birlikte bilgisayarlar çok fazla bilgiyi çok küçük alanlar sığdırabilme ve kısa sürede güvenilir ve hızlı sonuçlar verebilme özellikleri sayesinde emek ve zaman tasarrufu sağlamaktadır.⁵²

Bilgisayar donanım ve yazılım denilen iki kısımdan oluşmaktadır. Donanım; verilerin girilmesini, işlenmesini ve çıkış bilgilerinin alınmasını sağlayan bilgisayarın gözle görülebilen ve elle tutulabilen fiziki parçalarına denilmektedir.⁵³ En önemli donanım unsurlarını; Merkez işlem birimi (Central Processor Unit-CPU), Salt okunur bellek (Ready Only Memory-ROM),

⁴⁵ Yenidünya/ Değirmenci, **a.g.e.**, s.19.

⁴⁶ Akbulut, **a.g.e.**, s.11.

⁴⁷ Artuk/Gökçen/Yenidünya, **a.g.e.**, s.869.

⁴⁸ Yargıtay Ceza Genel Kurulu 19.06.2007 gün ve 2007/6-36E. , 2007/150K. sayılı kararı.

⁴⁹ Kurt, **a.g.e.**, s.31.

⁵⁰ Mesut Orta, **Bilişim Suçlarında Adli Analiz**, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Doktora Tezi, 2015, s.4.

⁵¹ Kurt, **a.g.e.**, s.29; Yağmur Sönmez, **Günümüz İnternet Ortamında Bilişim Suçları Ve Türkiye’deki İnternet Haber Sitelerine Yansımaları**, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Radyo, Televizyon ve Sinema Ana Bilim Dalı Yüksek Lisans Tezi, 2018, s.9.

⁵² Akbulut, **a.g.e.**, s.10.

⁵³ Yazıcıoğlu, **Bilgisayar Suçları**, s. 31; Kurt, **a.g.e.**, s.31; Akbulut, **a.g.e.**, s.11.

Rastgele erişimli bellek (Random Access Memory-RAM), Çevre giriş (input) ve çıkış (output) birimleri oluşturmaktadır.⁵⁴

Donanım birimlerinden ana hatlarıyla bahsetmek gerekirse,

Merkez işlem birimi (CPU); Bilgisayarın beyni olarak adlandırılır. Bilgisayardaki tüm birimler ana merkez işlemci biriminin komutlarıyla hareket eder.⁵⁵ Verilerin işlem gördüğü ana kumanda merkezidir. Giriş birimlerinden gelen veriler üzerinden bir takım mantık ve matematiksel işlemleri yapar ve denetler.⁵⁶

Salt okunur bellek (ROM); bilgisayarın temel işlevlerini yerine getirmesi ve açılması için gerekli olan verilerin bulunduğu, kullanıcının değiştiremediği, bilgisayarın üretimi esnasında üretici tarafından yerleştirilmiş kalıcı programları içeren bellektir.⁵⁷ Bu bellek, önemli bilgileri bilgisayarın hafızasında tutmaya yarar ve sadece okunabilen veriler için kullanılır.

Rastgele erişimli bellek (RAM); Bilgisayarın veri deposu denilebilir. Programlar ve işlemlerle ilgili bilgiler bu birimde tutulur. Bilgisayarın kapatılması ya da elektrik gücünün kesilmesi halinde bu bellek üzerinde bulunan bilgiler kaybolur.⁵⁸ Verilerin yazıldığı, saklandığı, silinebildiği veya değiştirebildiği bellektir.⁵⁹

Çevre giriş ve çıkış birimleri; Bilgisayara dış ortamdan bilgi girilmesini sağlayan ve girilen bu bilgilerin bilgisayar tarafından işlendikten sonra, tekrar dış ortama çıkarılması için kullanılan donanım elemanlarına denir. Giriş birimi sayesinde, dış ortamda bulunan “ham” bilgi, merkez işlem birimine ulaştırılır ve orada işlendikten sonra çıkış birimleriyle tekrar dış ortama aktarılır. Örneğin, bilgisayara veri girişinin yapıldığı klavye, fare, tarayıcı, mikrofon, optik okuyucu, flash bellek birer giriş birimiyken, yazıcı, hoparlör ve ekran gibi birimler de çıkış birimidir.⁶⁰

Donanımsal işleyişte özetle; bilgiler klavye, mouse, webcam, scanner, mikrofon, barkod okuyucu gibi veri giriş üniteleriyle bilgisayara aktarılır. Girilen bilgi ise, merkezi işlem birimi ile işlenir ve işlenen bilgi yazıcı, ekran, hoparlör gibi bilgi çıkış üniteleri aracılığıyla dışarıya aktarılır.⁶¹

⁵⁴ Kurt, **a.g.e.**, s.31; Taşkın, **a.g.e.**, s.5; Yenidünya/Değirmenci, **a.g.e.**, s.21.

⁵⁵ Yenidünya/Değirmenci, **a.g.e.**, s.23.

⁵⁶ Kurt, **a.g.e.**, s.31.

⁵⁷ Dülger, **a.g.e.**, s.63; Kurt, **a.g.e.**, s.32; Yenidünya/Değirmenci, **a.g.e.**, s.23.

⁵⁸ Kurt, **a.g.e.**, s.33.

⁵⁹ Dülger, **a.g.e.**, s.63.

⁶⁰ Kurt, **a.g.e.**, s.34; Dülger, **a.g.e.**, s.63; Akbulut, **a.g.e.**, s.11; Yenidünya/ Değirmenci, **a.g.e.**, s.25.

⁶¹ Sönmez, **a.g.e.**, s.6; Kurt, **a.g.e.**, s.34.

Yazılım ise, bilgisayarın donanım unsurlarına hayat veren ve bilgi işlemde kullanılan soyut nitelikteki programlar, yordamlar ve belgelemelerin tümü olup, işletim yazılımı ve uygulama yazılımı olmak üzere ikiye ayrılmaktadır.⁶² İşletim yazılımı, içerdği komutlar ile bir takım donanım parçalarını yöneten, basit ve birkaç komutla kullanılabilir hale getiren yazılımdır. İşletim yazılımları olmadan bir bilgisayarın çalışabilmesi mümkün değildir.⁶³ Örneğin Windows bir işletim yazılımıdır.⁶⁴ Uygulama yazılımı ise, işletim yazılımı ile uyumlu çalışan bir program türüdür. Yazı yazmak, resim çizmek gibi daha özellikli konular üzerinden işlem yapmaktadır. Kullanıcıların yazı yazması için kullanılan Microsoft Word programı bir uygulama yazılımına örnek gösterilebilir.⁶⁵

Şu halde bilgisayar, giriş birimleri vasıtasıyla dış dünyadan aldığı veriler üzerinde aritmetiksel ve mantıksal işlemler yaparak işleyen ve bu işlenmiş bilgileri çıkış birimleri ile kullanıcıya ileten, donanım ve yazılımdan oluşan elektronik makinedir.⁶⁶ Bilgisayarın en karakteristik özelliği programlanabilir olmasıdır.⁶⁷ Fakat bu özellik, bilgisayar niteliğinde olmayan diğer bilişim cihazlarında da mevcuttur.⁶⁸ Gerçekten de buzdolabı, bulaşık makinesi ve çamaşır makinesi gibi ev aletleri de elektronik ve manyetik olma özelliği yanında ayrıca programlanabilmektedir. Bu minvalde bilgisayarı, programlanabilir diğer elektronik cihazlardan farklı kılan unsurlar üzerinde durmak gerekmektedir. Öncelikle belirtmek gerekir ki bilgisayar, genel bir durum için programlanırken, diğer elektronik cihazlar yapacakları işlemler için özel amaçlı olarak programlanmaktadır.⁶⁹ Diğer bir ifadeyle bilgisayarı, elektronik hesap makineleri, bulaşık makinesi ya da çamaşır makinesi gibi ev aletlerinden ayırt eden şey, bilgisayarın “*genel amaçlı*” kullanılabilir olmasıdır.⁷⁰ Bu bakımdan bilgisayar, salt bir konuya özgülenmemiş, genel amaçlı kullanılabilen ve programlandığı her türlü işlemi yapabilen bir makinedir. Genel amaçlı olmaktan kasıt ise önceden tanımlanmak koşulu ile karmaşık sorunlara çözüm getirmeye yönelik programlanabilir olmasıdır.⁷¹ Dolayısıyla toplama, çıkarma, çarpma ve bölme işlemleri için özel amaçlı olarak oluşturulan bir hesap makinesi veya sadece yol tarifi sunabilen navigasyon cihazı bu kapsamda bilgisayar değildir. Zira bu aletler daha önceden

⁶² www.tdk.gov.tr; Akbulut, **a.g.e.**, s.12; Kurt, **a.g.e.**, s.35.

⁶³ Yazıcıoğlu, **Bilgisayar Suçları**, s. 32; Kurt, **a.g.e.**, s.36; Yenidünya/ Değirmenci, **a.g.e.**, s.23.

⁶⁴ Akbulut, **a.g.e.**, s.12.

⁶⁵ Kurt, **a.g.e.**, s.36; Akbulut, **a.g.e.**, s.12; Karagülmez, **a.g.e.**, s.50.

⁶⁶ Özgür Eralp, **Hukukçular İçin Bilişim Terimleri Sözlüğü**, Ankara, Avbil, 2007. (Gürsoy, **a.g.e.**, s.10.)

⁶⁷ Akbulut, **a.g.e.**, s.9.

⁶⁸ Yazıcıoğlu, **Bilgisayar Suçları**, s. 26; Kurt, **a.g.e.**, s.29.

⁶⁹ Yenidünya/Değirmenci, **a.g.e.**, s.20.

⁷⁰ Yazıcıoğlu ve Kurt, bilgisayarın genel kapsamlı olarak verileri işleyebilme ve kullanabilme özelliğini “*bilişim özelliği, yeteneği*” olarak adlandırmaktadır. Yazıcıoğlu, **Bilgisayar Suçları**, s. 27; Kurt, **a.g.e.**, s.29; Dülger, **a.g.e.**, s.66.

⁷¹ Yenidünya/Değirmenci, **a.g.e.**, s.20.

birtakım belirli ve sınırlı işlemleri yapabilmek adına programlanmışlardır. Diğer yandan bilgisayarlar üzerine yüklenen programlarda değişiklik yapılabilir, silinebilir, güncellenebilir ve üzerine yeni programlar yüklenilerek yeni özellikler kazandırılabilir.⁷² Bu anlamda akıllı telefonlar ve tabletler bu yönüyle bilgisayar özelliği gösteren cihazlardır.

2. Veri ve Program

İngilizcede data sözcüğünün karşılığı olarak dilimizde kullanılan veri sözcüğü, basit bir tabirle bilişim sistemlerinde yer alan formatlanmış bilgidir.⁷³ Diğer bir deyişle veri, bilişim sistemlerinde işlenmeye uygun nitelikteki her türlü bilginin bilgisayarların işlem yapabileceği, sonuçlar üretebileceği, saklayabileceği ve gerektiğinde okuyabileceği şekilde sayısal birimlere dönüştürülmüş halini ifade etmektedir.⁷⁴ Sözlükte ise “*olgu, kavram ya da komutların, iletişim, yorum ve işlem için elverişli, biçimsel ve uzlaşımsal gösterimi*” anlamına gelmektedir.

Bilişim sistemlerinin veri işlemek, depolamak ve iletmek amacı üzerine inşa edildiği nazara alındığında, verinin bilişim alanının en temel konusunu ve çekirdek yapısını oluşturduğu söylenebilir.⁷⁵ Keza Yargıtay Ceza Genel Kurulu da veriyi, bilişim suçlarının üzerinde işlendiği suçun konusu olarak kabul etmektedir.⁷⁶

Veri, Avrupa Siber Suç Sözleşmesi’nde; bir bilgisayar sisteminin belli bir fonksiyonu yerine getirmesini sağlayan uygun programlar da dâhil olmak üzere sistem içinde işlem yapmaya uygun bilgi olarak ifade edilmektedir. Yerel mevzuatımızda da yerini alan bu kavram 5651 Sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun’un “*Tanımlar*” başlıklı 2. maddesinin k bendinde; “*bilgisayar tarafından üzerinde işlem yapılabilen her türlü değer*” olarak

⁷² Akbulut, **a.g.e.**, s.10; Dülger, **a.g.e.**, s.66.

⁷³ Yenidünya/Değirmenci, **a.g.e.**, s.48.

⁷⁴ Yazıcıoğlu, **Bilgisayar Suçları**, s. 29; Dülger, **a.g.e.**, s.78.

⁷⁵ Fatih Selami Mahmutoğlu, “Türk Ceza Kanununda Yer Alan Bilişim Alanındaki Suçlar ve Karşılaşılan Sorunların Yargı Kararları Işığında Değerlendirilmesi”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C:71, S:1, 2013, s.857.

⁷⁶ Parlar, **Dolandırıcılık Suçları**, s.172; Yargıtay Ceza Genel Kurulu Kararı, 19.06.2007 gün 2007/6–136E., 2007/150K; “5237 s. TCK’da ise, “bilgileri otomatik işleme tabi tutan sistem” ibaresi yerine, düzenlemesine uygun bir şekilde 243. maddede “bilişim sistemi” ibaresine yer verilmiş ve madde gerekçesinde “bilişim sistemini” “verileri toplayıp yerleştirdikten sonra bunları otomatik işlemlere tabi tutma olanağını veren manyetik sistem” olarak tanımlamıştır. Ayrıca “diğer bir unsur” kavramına da yer verilmemiş yalnızca “veri” kavramı kullanılmış ve bunun tüm bilişim suçlarının üzerinde işlendiği suçun konusu olduğu kabul edilmiştir.”

tanımlanmaktadır. 5237 sayılı TCK'nın 243. Maddesinin gerekçesinde ise verinin, bir bilişim sistemi içerisindeki bütün soyut unsurları kapsamı içine aldığı belirtilmiştir.⁷⁷

Öğretide veriye ilişkin; bilişim sistemlerinin üzerinde işlem yapabildiği, bu işlemlere dayalı sonuçlar üretebildiği, saklayabildiği, sakladıklarını sonradan tekrar okuyup işleyebildiği ve diğer bilişim sistemlerine iletebildiği her türlü bilgi,⁷⁸ rakamsal, alfabetik ve simgesel nitelik taşıyan verilerin bilişim sistemleri tarafından anlaşılabilen bilgi formatı⁷⁹ şeklinde tanımlamalar mevcuttur. Bu bağlamda bir bilişim sisteminde saklanan yazı, resim, web sayfası tasarımı ve rakam gibi bilgiler veri niteliğindedir.⁸⁰

Bilgi ve verinin özünde farklı kavramlar olduğuna da değinmek gerekmektedir.⁸¹ Bilgi, verilerden elde edilen ve bizim algılayabileceğimiz her türlü malumdur. Bu malumatın, bilişim sisteminin anlayıp işleyebileceği halini ise veri oluşturmaktadır. Daha somut bir ifadeyle, nasıl ki normal ortamda bulunan bir suyun, buhar makinesinde çalışabilmesi için gaza dönüştürülmesi gerekiyorsa, bilgilerinde elektronik ortamda fonksiyon görebilmesi için veriye dönüştürülmesi gerekmektedir.⁸² Bu anlamda veri temel olarak işlenmemiş ham bilgidir. Kullanım alanına göre sayısal, mantıksal, sembol, işaret ve işitsel olarak değer alabilir.⁸³ Nitekim 5651 Sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun'un "*Tanımlar*" başlıklı 2. maddesinin 4 bendinde bilgi için "*verilerin anlam kazanmış biçimini*" denilmektedir. Bu minvalde verinin aslında bir bilgi olduğu görülmektedir. Fakat doğrudan bir bilgi olmayıp işlemler görmesi sonucu dönüştüğü format niteliğinde bir bilgidir.

Program ise sistemin, bilgi işlemlerini veya belirli bir işlemi gerçekleştirmesini sağlayan kodlanmış talimatlar ya da bildirileri temsil eden sıralı bilgiler topluluğudur.⁸⁴ Bir işlemin yapılması için gerekli olan komutlar zincirinden oluşan program, bu anlamda bilgisayarın istenilen şekilde çalışmasını sağlar ve her konuda yazılabilir. Örneğin Microsoft Word, bir kelime işlemci programıdır. Bu program sayesinde kullanıcılar bilgisayarda yazı yazma ve doküman oluşturma işlemlerini gerçekleştirebilirler.

⁷⁷ Kurt, **a.g.e.**, s.37.

⁷⁸ Dülger, **a.g.e.**, s.79

⁷⁹ Kurt, **a.g.e.**, s.39

⁸⁰ Koca/Üzülmez, **Özel Hükümler**, s. 868.

⁸¹ Akbulut, **a.g.e.**, s.14..

⁸² Kurt, **a.g.e.**, s.38.

⁸³ Gürsoy, **a.g.e.**, s.6.

⁸⁴ Yazıcıoğlu, **Bilgisayar Suçları**, s. 31; Kurt, **a.g.e.**, s.39.

3. Bilgisayar Ağları

Bilgi paylaşımının ve iletişimin önemli hale gelmesi sonucunda kişisel bilgisayarların diğer bilgisayarlarla bağlantı sağlayarak kendi aralarında haberleşmelerine ve bilgi alışverişinde bulunmalarına ihtiyaç duyulmuştur. Bunun üzerine bilgisayarların birbirine bağlanması sağlanmış ve buna bilgisayar ağları denilmiştir.⁸⁵ 1969 yılında ilk geliştirilen bilgisayar ağıyla yalnız dört bilgisayar arasında bağlantı kurulabilirken, bugün bir bilgisayar ağı ile farklı şehir veya ülkelerde bulunan binlerce bilgisayar arasında iletişim sağlanabilmektedir.

Bilgisayar ağı/ağları; hız ve zaman sınırlamasına uyulmaksızın en az iki bilgisayarın kablolu veya kablosuz bir şekilde birbirlerine bağlanması ile oluşan bağlantıdır.⁸⁶ Bilgisayarlar arasındaki bağlantı bakır tel, fiber optik kablo ile sağlanabileceği gibi radyo-link sistemleri, haberleşme uyduları, kızılötesi iletişim sistemleri, radyo dalgaları ile de yapılabilir. Bu anlamda bilgisayar ağı, birbirine bağlı birden çok bağımsız bilgisayar anlamına gelmektedir.

Bilgisayar ağları kendi içinde temel olarak iki gruba ayrılmaktadır.⁸⁷ Bunlardan ilki “*Yerel Alan Ağı*” (Local Area Network/LAN) olup, belirli bir bölgede ve yakın mesafede bulunan bilgisayarların oluşturduğu ağ anlamına gelmektedir. Bu ağdaki temel özellik, bilgisayarların aynı ortamda ve birbirine yakın mesafede bulunmasıdır. Amaç, aynı yapı içinde kullanılan bilgisayarların bazı donanımları paylaşmasını, ortak çalışma ortamını sağlayarak zamandan tasarruf edilmesi sayesinde bilginin hızlı bir şekilde okunması ve işlenmesini sağlamaktır. Örneğin bir ofisteki birkaç bilgisayarın ve bir yazıcının birbirine bağlanması yerel bilgisayar ağını oluşturmaktadır. Yerel alan ağı türünde kullanıcılara; uygulamalara ve çevre birimlerine ulaşım, kullanıcılar arasında dosya değişimi, elektronik posta ve diğer uygulamalar yoluyla haberleşme gibi çeşitli avantajlar sağlanmaktadır. İkincisi ise “*Geniş Alan Bilgisayar Ağı*” (Wide Area Network/WAN) olup, bu ağ türü birbirlerinden uzakta veya farklı mekânlarda bulunan bilgisayarların arasında kurulan bağlantı olarak tanımlanmaktadır. Geniş alan bilgisayar ağı, dünya çapında yüzlerce ve binlerce kilometre mesafede bulunan yerel bilgisayar ağlarının birbirine bağlanmasıyla oluşmaktadır. Böylelikle dünya çapında birbirinden kilometrelerce uzak mesafede bulunan bilgisayarlar mesafe engeline takılmaksızın birbirine bağlanabilmekte ve veri alışverişinde bulunabilmektedir. Örneğin bir bankanın farklı şehirlerde

⁸⁵ Oğuz Turhan, **Bilgisayar Ağları İle İlgili Suçlar (Siber Suçlar)**, T.C Başbakanlık Devlet Planlama Teşkilatı Müsteşarlığı Hukuk Müşavirliği Planlama Uzmanlığı Tezi, 2006, s.4.

⁸⁶ Yenidünya/Değirmenci, **a.g.e.**, s.34.

⁸⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. Akbulut, **a.g.e.**, s.16-17.

bulunan şubelerindeki bilgisayarlar arasındaki ağ, bir geniş alan ağıdır. Bu bağlamda geniş alan ağları ile birbirine bağlı bilgisayar ağlarının en büyüğünü internet oluşturmaktadır.⁸⁸

C. İnternet

1. İnternetin Tanımı ve Tarihçesi

Bilişim sistemlerinin kullanılması aracılığıyla işlenen dolandırıcılık suçunda, hilenin mağdura yöneltilmesindeki en önemli bilişim enstrümanı internettir. Çalışmanın ilerleyen bölümlerinde verilen örneklerle de izah edileceği üzere, internetin özgürlükçü ve denetimsiz yapısı dolandırıcılar için yeni fırsatlar ve el değmemiş alanlar oluşturmaktadır. Bu minvalde inceleme konumuz olan suç tipi açısından büyük öneme sahip internetin tanımı ve yapısına ilişkin açıklamalara değinmekte fayda vardır.

İnternet, “*international*” ve “*network*” kelimelerinin birleşiminden oluşmakta ve uluslararası ağ anlamına gelmektedir.⁸⁹ Daha geniş bir anlatımla, bilgisayarlar arasında kurulan ağ ile ortak bir protokol çerçevesinde insanların birbirleriyle iletişim kurmalarını ve bilgi alışverişinde bulunmalarını sağlayan geniş bir iletişim alt yapısıdır.⁹⁰

Öğreti ise internet hakkında; “*dünya üzerindeki irili ufaklı bilgisayar ağlarının aralarında tekrar bağlantı kurmaları ile büyüyerek gelişen ağlar arası bir ağ,*”⁹¹, “*milyonlarla ifade edilen sayıdaki bilgisayarların birbirine bağlanması ile oluşan ağların, yine birbirine bağlanması ile oluşan çok geniş yapıdaki bir ağ*”⁹², “*dünya üzerinde bulunan ağların veya bilgisayarların TCP/IP denilen yöntemle birbirine bağlanmasıyla oluşan, yeryüzündeki en büyük insan ve makine birliğini sağlayan ağ*”⁹³, “*birden fazla haberleşme ağının birlikte meydana getirdikleri; metin, resim, müzik, grafik vb. dosyalar ile bilgisayar programlarının kısaca tüm insanlık bilgisinin ve yaratımının paylaşıldığı ve bilgisayarlar arasında karşılıklı olarak iletildiği, bilgisayarlar arasında kurulmuş bir ağ*”⁹⁴ şeklinde çeşitli tanımlamalar yapmaktadır.

⁸⁸ Akbulut, **a.g.e.**, s.16; Turhan, **a.g.e.**, s.5.

⁸⁹ Yenedünya/Değirmenci, **a.g.e.**, s.36.

⁹⁰ Kurt, **a.g.e.**, s.41.

⁹¹ Hasan Sınar, **İnternet ve Ceza Hukuku**, İstanbul, Beta, 2001, s.21; Kayıhan İçel, **Kitle İletişim Hukuku**, Yenilenmiş Baskı, İstanbul, Beta, 2015, s.480.

⁹² Boğaç Erkan, Murat Songür, **Açıklamalı Bilgisayar ve İnternet Terimleri Sözlüğü**, Ankara, 1999. (Aktaran: Dülger, **a.g.e.**, s.80)

⁹³ Akbulut, **a.g.e.**, s.18.

⁹⁴ Ali Osman Özdelek, **İnternet ve Hukuk**, İstanbul, Papatya, 2002, s.13.

Bu çerçevede internet, bilgisayarlar arasında bağlantı kuran, iletişim ve bilgi alış-verişi sağlayan, her gün yeni bir bilgisayarın bağlanmasıyla da devamlı büyüyüp genişleyen bir bilişim ağı çeşididir. İnternetin bir sahibi ve yönetici merkezi yoktur. Yine bu alanda meydana gelebilecek yasa dışı davranışları denetleyen ve yaptırım uygulayan merkezi bir otorite de bulunmamaktadır. Aynı zamanda hiyerarşik bir yapıya da sahip değildir.⁹⁵ Dolayısıyla internete bağlanmak, bilgi aktarmak veya yayın yapmak bazı kurallar hariç herhangi bir izin gerektirmemektedir. Bu yönüyle internet, özgürlüğün simgesi olarak algılanmaktadır.⁹⁶

Belirtmek gerekir ki, internet, bilişim sistem ağlarının yalnızca bir türüdür. Dolayısıyla dünyada bilgi aktarımının ve bağlantının sağlandığı tek ağ, internet değildir. Askeri kurumlar, üniversiteler gibi bazı kurumların kendi aralarında iletişim sağladığı başka tür ağ sistemleri de bulunmaktadır.⁹⁷

İnternetin ilk olarak, soğuk savaş döneminde ABD (Amerika Birleşik Devleti) Savunma Bakanlığı'nın askeri iletişim kesintisini önlemek amacıyla yaptığı çalışmalar sonucunda ortaya çıktığı bilinmektedir. Olası bir nükleer savaş sonrasında ülke yöneticilerinin ve askerlerin birbirleriyle iletişimini ve haberleşmesini sağlamak maksadıyla bir ağ sistemi kurulmaya başlanarak internetin ilk adımı atılmıştır. Bu çalışmalar ABD Savunma Bakanlığı'nın ileri seviye bir araştırma birimi olan ARPA (Advanced Research Project Agency) tarafından yapılmış ve ARPANET (Advanced Research Projects Agency Net) denilen ilk bilgisayar ağı kurulmuştur.⁹⁸ Bu proje kapsamında yapılan ilk bağlantı ve veri aktarımı, 1969 yılında California'da üç ayrı merkezde ve Utah'daki bir merkezde bulunan toplam dört farklı bilgisayar arasında gerçekleştirilmiştir.⁹⁹ ARPANET'in başarıyla ulaşması ile başta ordu ve sonrasında üniversiteler bu ağ türünden faydalanmaya başlamıştır. Ağa bağlanan bilgisayar sayısının artması sonucu birtakım teknik iletişim problemleri baş göstermiş ve bunları gidermek için TCP/IP protokolü oluşturularak bugünkü internetin temelleri kurulmuştur.¹⁰⁰ Daha sonra 1989 yılında Cenevre'de bulunan CERN (European Organization for Nuclear Research-Avrupa

⁹⁵ Karagülmez, **a.g.e.**, s.52; Sınar, **a.g.e.**, s.31; İbrahim Keskin, "İnternet Servis Sağlayıcılarının (İSS) Hukuki ve Cezai Sorumluluğu", **İstanbul Barosu Dergisi**, C:84, S:5, 2010 ,s.2925.

⁹⁶ Dülger, **a.g.e.**, s.83; Orta, **a.g.e.**, s.35; Keskin, **a.g.e.**, s.2925.

⁹⁷ Fazıl Gürler, **Teknik ve Hukuksal Yönleriyle Bilişim Alanında Suçlar**, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı Yüksek Lisans Tezi, 2013, s.34.

⁹⁸ Dülger, **a.g.e.**, s.92; Kurt, **a.g.e.**, s.42; Taşkın, **a.g.e.**, s.13; Yenidünya/ Değirmenci, **a.g.e.**, s.37; Sınar, **a.g.e.**, s.22

⁹⁹ Dülger, **a.g.e.**, s.93; Sınar, **a.g.e.**, s.22

¹⁰⁰ Dülger, **a.g.e.**, s.93; Akbulut, **a.g.e.**, s.19-20; Yenidünya/ Değirmenci, **a.g.e.**, s.39.

Nükleer Araştırma Merkezi) tarafından geliştirilen world wide web¹⁰¹ teknolojisiyle ARPANET ortadan kaldırılmış ve devam eden teknolojik gelişmelerle günümüz internetin yapısı oluşturulmuştur.¹⁰²

Ülkemizde yapılan ilk internet bağlantısı ise 12 Nisan 1993 tarihinde TÜBİTAK (Türkiye Bilimsel ve Teknolojik Araştırma Kurumu) tarafından desteklenen Ortadoğu Teknik Üniversitesi'nin yapmış olduğu proje çerçevesinde gerçekleştirilmiştir.¹⁰³ Başlangıçta akademik çalışmalarındaki bilgi alışverişi için kullanılan internet 1996 yılı itibarıyla teknolojik gelişmelerle yaygınlaşarak bireysel ve ticari kullanıma geçmiştir.¹⁰⁴

Adeta bir devrim niteliğinde olan internetin, son yıllardaki en önemli teknoloji türü olduğu söylenebilir.¹⁰⁵ Zira hâlihazırda içinde bulunduğumuz bilgi çağında, bilgiye sahip olmak ve erişmek bakımından en önemli aktör internettir. İnternetin bilgiye ulaşma konusunda tanıdığı kolaylık ve ucuzluk, hayatın her alanında karşımıza çıkmakta ve bu durum kendisini vazgeçilmez bir araç haline getirmektedir. Hatta öyle ki internete erişim, birçok ülkede anayasal hak olarak dahi tanımlanmıştır.¹⁰⁶ Bununla birlikte internet, iletişim konusunda da radyo, televizyon ve gazete gibi diğer kitle iletişim araçlarından daha hızlı sonuç vermektedir. Zira internette yazı, ses, görüntü aynı anda kullanılabilmekte, canlı bir şekilde görüntülü ve sesli iletişim kurulabilmekte, sosyal ağlar ve elektronik posta yoluyla haberleşme sağlanabilmektedir.¹⁰⁷ Günümüzde internet sayesinde küçük bir ada ülkesinden ya da açılmış bir gemiden yayın yapabilmek dahi mümkündür. Bu şekilde her yerden kolayca veri girişinin

¹⁰¹ Kelime anlamı olarak dünyayı saran ağ anlamına gelen web; yazı, resim, ses, video, animasyon gibi pek çok farklı nitelikteki verilere etkileşimli olarak ulaşmamızı sağlayan çoklu bir hiper ortam sistemidir. Bkz. Sınar, **a.g.e.**, s.25.

¹⁰² “1989 yılında world wide web teknolojisinin, 1990 yılında ise bunun dayandığı en temel dosya transfer protokolü olan “http” protokolünün geliştirilmesiyle APRANET tamamen ortadan kalkmış, bütün ağ omurgalarının 1994 de birleşmesi ve bireysel kullanıma tam anlamıyla açılmasıyla gerçek anlamda internet ortaya çıkmış ve milyonlarca bilgisayarı ve kullanıcıyı her türlü bilgiye ve iletişime ulaştıran bu ağ sistemi internet adıyla insan yaşamındaki yerini almıştır.” Dülger, **a.g.e.**, s.94; Kurt, **a.g.e.**, s.42; Sınar, **a.g.e.**, s.23.

¹⁰³ İçel, **a.g.e.**, s.489; Dülger, **a.g.e.**, s.94; Yenidünya/ Değirmenci, **a.g.e.**, s.39

¹⁰⁴ Ülkemizde internetin alt yapısının kurulması ve işletilmesi Türk Telekom A.Ş tarafından yapılmakta, interneti geliştirme ve takip etme görevi ise Ulaştırma ve Alt Yapı Bakanlığı bünyesinde bulunan internet kurulu tarafından yerine getirilmektedir. Özdelek, **a.g.e.**, s.19;

¹⁰⁵ İnternet, dünya tarihindeki en hızlı gelişen elektronik teknolojidir. Amerika’da yapılan bir araştırmada, elektrik, kullanılmaya başlanmasından 46 yıl sonra evlerin %30’una girmiştir. Bu sürenin telefon için 38 yıl, televizyon için 17 yıl, internet için ise sadece 7 yıl olduğu belirtilmektedir. Bir başka araştırmada ise; dünya da 50 milyon televizyon rakamına 10 yıl içinde ulaşıldığı, internete bağlı bilgisayar sayısının 50 milyona ulaşmasının ise sadece 3 yıl sürdüğü belirtilmektedir. Bkz. Emine Nergiz Köseoğlu, “İnternet Ortamındaki Yayınlarda Telif Hakları”, **Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi**, S:8, 2006, s.90.

¹⁰⁶ Finlandiya ilk devlettir. Yavuz Erdoğan, **Türk Ceza Kanununda Bilişim Sistemini Engelleme, Bozma, Verileri Yok Etme veya Değiştirme Suçu**, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Hukuk Anabilim Dalı Doktora Tezi, 2011, s.40.

¹⁰⁷ Sınar, **a.g.e.**, s.33; Kurt, **a.g.e.**, s.44; Akbulut, **a.g.e.**, s.24; Özdelek, **a.g.e.**, s.1.

yapılabilmesi, sıradan yurttaşlara, muhalif gruplara, azınlıklara, aykırı seslere, marjinal gruplara, suça eğimli olanlara internet üzerinde var olma fırsatı sunmaktadır.¹⁰⁸

İnternet, bilgilendirme ve iletişim özelliklerinin yanı sıra kültür, ekonomik, siyaset, uluslararası ticaret ve reklam aracı olarak da değerlendirilmektedir.¹⁰⁹ Bu anlamda bankacılık işlemleri, e-devlet gibi uygulamalar ile resmi kurumlar nezdinde yapılacak işlemler, mal ve hizmetlere ilişkin satış sözleşmeleri, ticari reklamlar ve dahası internet üzerinden kolaylıkla yapılabilmekte olup, zaman ve mekân sınırlaması ortadan kaldırılmaktadır. Bu yönüyle entegre bir yapıya sahip olan internet, her gün yeni bir bilgisayar ağının katılımıyla geometrik bir hızda büyümeye ve bilgi akışını artırmaya devam etmektedir.¹¹⁰

2. İnternet Protokolü (IP) ve Alan İsimlendirme Sistemi (DNS)

İnternete bağlanan bilgisayarlar arasında iletişimin ve veri aktarımının yapılması bazı kurallar çerçevesinde gerçekleştirilir. Bu kurallara “TCP/IP” protokolü denilmektedir. Bu protokol iletilerin doğru yere ulaştırılmasından sorumlu olan TCP (Transmission Control Protocol) ile adresleme sisteminden sorumlu olan IP (Internet Protocol) protokollerinden oluşmaktadır.¹¹¹

Bu protokoller gereğince ağa bağlanan birden fazla bilgisayar arasında yapılan veri transferinin doğru hedefe yönlenebilmesi için her bir bilgisayar ya da cihaza bir kimlik numarası verilir. Ağa bağlanan her bilgisayara verilen ve her biri 0-255 arasında değişen dört haneli a, b, c ve d şeklindeki bu numaralara IP numaraları denilmektedir.¹¹² Örneğin bir IP numarası; 147.325.194.160 şeklindedir. Günümüzde bilgisayarlar dışında internet bağlantısı sağlayabilen akıllı telefonlar, tabletler ve hatta televizyonlara dahi IP numarası atanabilmektedir.¹¹³ IP numaraları, bir nevi kullanıcının internete bağlı iken sahip olduğu kimliğidir.¹¹⁴

IP numarasının a, b ve c hanelerine karşılık gelen numaraları bilgisayarın hangi ağa bağlı bulunduğu bilgisini veren “*Newtork ID*” olarak adlandırılırken, d hanesine karşılık gelen

¹⁰⁸ Mustafa Akgül, “İnternet Yasakları ve Hukuk”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S:78, 2008, s.358; Dülger, **a.g.e.**, s.84.

¹⁰⁹ Akbulut, **a.g.e.**, s.22.

¹¹⁰ Kurt, **a.g.e.**, s.41.

¹¹¹ İçel, **a.g.e.**, s.480; Dülger, **a.g.e.**, s.82,83; Sınar, **a.g.e.**, s.24.

¹¹² Özgür Eralp, **İnternet Bankacılığı ve Kredi Kartı Dolandırıcılığının Teknik, Hukuki ve Cezai Boyutu**, İstanbul, Eralp, 2012, s.44; İsmail Ergün, **Siber Suçların Cezalandırılması ve Türkiye’de Durum**, Ankara, Adalet, 2008, s.9.

¹¹³ Orta, **a.g.e.**, s.32.

¹¹⁴ Dülger, **a.g.e.**, s.557; Ayşe Aslıhan Erbaşı, “Çocuk Pornografisi”, **İstanbul Barosu Dergisi**, C:81, S:4, 2007, s.1611.

numaralar “Host ID” olarak adlandırılmakta ve bilgisayarın nerede olduğunu bildirmektedir.¹¹⁵ Verilen IP örneğindeki 147.325.194 network ID ‘yi belirtirken 160 host ID ‘yi ifade etmektedir. Böylelikle IP numarasının tespit edilmesiyle, söz konusu IP üzerinden internete bağlanan bilgisayarın adresi ve ziyaret ettiği internet sitelerinin listesine ulaşılabilir.

Sabit ve dinamik olmak üzere iki çeşit IP çeşidi vardır.¹¹⁶ Sabit IP; belirli bir ağa bağlı cihazların birbirini tanımak, birbirleriyle iletişim kurmak ve birbirlerine veri yollamak için kullandıkları, zamana, oturuma göre değişmeyen ve sistem yöneticisi tarafından belirlenip tanımlanan ve değiştirilebilen IP adresini ifade eder.¹¹⁷ Dinamik IP ise kullanıcılara sadece interneti kullandıkları an için tahsis edilen ve değişebilen adreslerdir. İnternet bağlantısı koptuğu zaman internet erişim firması aynı IP adresini, o sırada bağlanan başka birine tahsis eder. Bu çeşit IP adreslerinde kullanıcıları tespit edebilmek için bağlantı zamanı (tarih, saat, saniye, zaman dilimi) çok önemlidir.¹¹⁸ Ülkemizde internet erişimleri dinamik IP numaraları üzerinden sağlanmaktadır. Dolayısıyla bir IP numarasını gün içerisinde birden fazla internet kullanıcısı kullanabilmektedir. Bu sebeple failin tespit edilebilmesi için IP numarasının internette kullanıldığı tarih, saat, dakika, saniye gibi detay zaman bilgileri de gerekmektedir.¹¹⁹ Dolayısıyla kovuşturma ve soruşturma evrelerinde tespit edilen IP numarası şüpheli ve sanığın belirlenmesinde önemli rol oynamaktadır.¹²⁰ Fakat yine de IP numarasının tespit edilmesi ait olduğu kişinin suçlu olduğunu göstermemektedir. IP numarası sadece o ana ilişkin bilgisayar ve internet arasındaki bağlantıyı ortaya koyduğu için başkaca delillerle desteklenmediği sürece sanığın yalnızca IP adresi ile mahkûm edilebilmesi mümkün değildir.¹²¹ Bu konudaki en büyük tehlike kablosuz internet bağlantılarında yaşanmaktadır. Başkasının kablosuz internet

¹¹⁵ <https://www.mediaclick.com.tr/blog/ip-nedir>; Eralp, **a.g.e.**, s.44.

¹¹⁶ Dülger, **a.g.e.**, s.558.

¹¹⁷ Bkz. İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesine Dair Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik md.3/1-n.

¹¹⁸ Erbaş, **a.g.e.**, 1611.

¹¹⁹ Erdoğan, **a.g.e.**, s.285.

¹²⁰ Yargıtay 4. Ceza Dairesi 5.12.2005 gün 2004/8763E. 2005/21445K: “Sanığın kendisine zayıf not veren öğretim görevlisi, mağdur ile birkaç kişiye gönderdiği “e-posta” iletilisiyle mağdura sövmekten ibaret eyleminde; Sözü edilen iletiyi internet servis sağlayıcısından gönderen bilgisayarın (I.P) numarasının sorulması, bu yolla bilgisayarın kime ait olduğunun saptanması sonucuna göre; 1- İnternet kafe gibi umuma açık yerlerde bulunan bir bilgisayardan ileti gönderilmiş ise sanığın beraatine, 2- Sanığın evi ya da işyerinde bulunan kişisel bilgisayarından gönderilmiş ise mahkûmiyetine, 3- Olayla ilgisi bulunmayan bir üçüncü kişinin kişisel bilgisayarından gönderilmiş ise, bu şahsın tanık olarak dinlenmesi ve sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, eksik soruşturma sonucu yazılı biçimde hüküm kurulması, yasaya aykırı” Eralp, **a.g.e.**, s.43.

¹²¹ Yargıtay 8. Ceza Dairesi 24.10.2013 gün ve 2012/21817E. 2013/25428K.; “Sanığın kullandığı bilgisayar üzerinde usulünce imaj alma işlemi yapılarak sonucunda çıkan veri bütünlük (hash) değerlerinin tespit edilmemiş bulunması, IP numarasının kullanılan bilgisayarı göstermeyip internetle olan bağlantıyı göstermesi, sanığın bilgisayarlarında yapılan incelemede, bu bilgisayar kütüğünden m...-k12.com adresine bağlantı yapıldığının tespit olunamaması “hack” programına rastlanmasının şikayetçiye ait siteye müdahale edildiğini göstermeyeceği, kesin delil bulunmadan varsayımlarla hüküm kurulamayacağı cihetle tebliğ namedeki bozma düşüncesine katılmamıştır.” Dülger, **a.g.e.**, s.558.

bağlantısını yetkisiz olarak kullanan kişiler, internete erişimde hat sahibine tahsis edilmiş ADSL hesabı ve IP numarasını da kullanmaktadır. Böylelikle internet üzerinden yapılan yasadışı işlemlerin IP numarasıyla takip edilmesi sonucunda suçla ilgisi olmayan hat sahibi abonenin sorumluluğu doğabilmektedir. Bu nedenle IP adres takibi, failin tespit edilebilmesi bakımından her zaman ve tek başına yeterli bir delil değildir.

İnternette girilmek istenen bir web sayfasının IP adresi tarayıcıya yazılarak doğrudan bu adrese bağlanılabilir. Ancak uzun haneli numaraların akılda tutulması zor olduğundan bu IP adresleri yerine alan adları kullanılmaktadır.¹²² Örneğin, İstanbul Üniversitesi'nin 194.27.128.98 nolu IP adresi yerine "www.istanbul.edu.tr" adresi yazılarak da ilgili web sayfasına ulaşılabilir. Alan Adı Sistemi (DNS-Domain Name System); uzun ve hatırlanması zor olan IP numaralarının yazılarak internete bağlanması yerine, okunması ve akılda tutulması çok daha kolay olan ve genelde irtibata geçilmek istenen adreslerle ilişkili isimler üzerinden yapılan bir adresleme sistemidir.¹²³ Bu adresler ilk önce ülkelere göre tasnif edilmekte ve adreslerin sonunda yer alan "tr" (Türkiye), "de" (Almanya), "uk" (İngiltere) gibi ifadeler adresin bulunduğu ülkeyi göstermektedir. Adresler ülkelere göre ayrıldıktan sonra com, edu, gov gibi daha alt kısımlara ayrılmaktadır. Örneğin com; ticari kuruluşları, edu; eğitim kurumlarını, gov; hükümet kurumlarını ifade etmektedir.¹²⁴

D. İnternet Hizmet Sağlayıcıları ve Cezai Sorumlulukları

İnternetin ulusalüstü ve özgürlükçü yapısı sebebiyle hukuk sistemimiz internet alanını düzenlemek konusunda yetersiz kalsa da birtakım konular yasal mevzuat kapsamına alınmış ve hukuksal düzenlemeler yapılmıştır. Bunlardan en önemlisi 23 Mayıs 2007 tarihinde 26530 sayılı Resmi Gazete' de yayımlanarak yürürlüğe giren 5651 sayılı "*İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar- Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun*" dur.¹²⁵ Bu kanun kapsamında, internet ağında bağlantının ve iletişimin gerçekleşebilmesi için ihtiyaç duyulan internet sükjelerinin internet ortamında gerçekleştirilen hukuka aykırı fiillere ilişkin yükümlölük ve sorumlulukları düzenlenmektedir. Bu sükjelerin

¹²² Ahmet Gül, **Doğrudan/Dolaylı Bilişim Suçları**, Ankara, Seçkin, 2016, s.29.

¹²³ Özdilek, **a.g.e.**, s.128; Eralp, **a.g.e.**, s.45.

¹²⁴ Sınar, **a.g.e.**, s.28.

¹²⁵ 5651 sayılı kanunla Türk Hukukunda ilk kez internete erişim yasağı getirilmiş ve internet öznelerinin cezai sorumluluğu düzenlenmiştir. Taşkın, **a.g.e.**, s.147.

başında ise internet hizmet sağlayıcıları gelmekte olup, bunlar; erişim sağlayıcılar (servis sağlayıcılar), içerik sağlayıcılar ve yer sağlayıcılar olmak üzere üç kısımdan oluşmaktadır.

“İnternet erişim sağlayıcı”; 5651 sayılı Kanunu’nun Tanımlar başlıklı 2. maddesinin e bendine göre; *“Kullanıcılarına internet ortamına erişim olanağı sağlayan her türlü gerçek veya tüzel kişiler”*, aynı kanunun Uygulama Yönetmeliği’nin md.3/-e bendine göre ise; *“internet toplu kullanım sağlayıcılarına ve abone olan kullanıcılarına internet ortamına erişim olanağı sağlayan işletmeciler ile gerçek veya tüzel kişiler”* şeklinde ifade edilmektedir. Erişimden kasıt, bir internet ortamına bağlanarak kullanım olanağı kazanılmasıdır. Dolayısıyla erişim sağlayıcı, bilgisayar kullanıcısının internete bağlanmasını sağlayarak içerik paylaşmasına veya başkasına ait içeriklere ulaşmasına aracılık etmektedir.¹²⁶ İnternet bağlantısını sağlamak için alt yapı kuran erişim sağlayıcılar bu hizmeti ücret karşılığında yapan ticari amaçlı aracı kuruluşlardır. Örneğin ülkemizde faaliyet gösteren Türk Telekom bizlere internet bağlantısını temin eden bir erişim sağlayıcıdır.¹²⁷ Erişim sağlayıcılar kural olarak sadece internete erişim hizmetini yerine getirmekte olan internet süjeleridir. Fakat bunun yanında başkalarının hazırladığı içeriği kendi sunucularında depolayarak bu bilgileri internet üzerinden kullanıcılarına erişilebilir kılma hizmeti de sunabilmektedirler. Böyle bir durumda erişim sağlayıcı, internet servis sağlayıcısı olarak adlandırılmaktadır.¹²⁸

Erişim sağlayıcı, kendisi aracılığıyla erişilen bilgilerin içeriklerinin hukuka aykırı olup olmadıklarını kontrol etmekle yükümlü değildir. Zira erişim sağlayıcı, bir nevi geleneksel telefon haberleşmesi sağlayan kuruluş niteliğindedir. Ayrıca internet ortamında saniye başına gelen ve yayımlanan milyonlarca bilgi üzerinde teknik açıdan devamlı bir şekilde kontrol ve denetim imkânı bulunmamaktadır.¹²⁹ Bu anlamda erişim sağlayıcı, internet üzerindeki iletişimde bir taraf değildir. Alıcıyı ve iletişime konu bilgiyi seçemez ve değiştiremez. Ancak herhangi bir kullanıcısının yayınladığı hukuka aykırı içerikten haberdar edilmesi halinde 5651 sayılı Kanunu’n 6. maddesi gereğince erişimi engellemekle yükümlüdür.¹³⁰ Erişim sağlayıcının, suç içerikli verilerin varlığından haberdar olmasına rağmen erişim faaliyetine devam etmesi durumunda veya resmi mercilerin uyarısını dikkate almayarak eylemini

¹²⁶ Keskin, **a.g.e.**, s.2931

¹²⁷ Gürler, **a.g.e.**, s.39.

¹²⁸ Erişim sağlayıcı, başkalarına ait bilgileri kendi sunucularında depolayarak bu bilgileri internet üzerinden erişilebilir kılma gibi bir işleve sahip olduğunda *“servis sağlayıcı”* olarak adlandırılmaktadır. İkisinin arasındaki fark hakkında detaylı bilgi için bkz. Sınar, **a.g.e.**, s.41-42; Keskin, **a.g.e.**, s.2931.

¹²⁹ Taşkın, **a.g.e.**, s.152; İçel, **a.g.e.**, s.503.

¹³⁰ Diğer yükümlükleri için bkz. 5651 sayılı Kanun md.6/b,c,ç,d.

sürdürmesi halinde ya da gerçekleştirilen tipik eyleme nedensel bir katkıda bulunması durumunda ceza sorumluluğu gündeme gelecek ve bu durumda iştirak hükümleri tatbik edilebilecektir.¹³¹ Yeri gelmişken işlevleri erişim sağlayıcıya benzer olan “*toplu kullanım sağlayıcıdan*” da bahsetmek gerekmektedir. 5651 sayılı Kanun md.2/1-i bendi gereğince kişilere belli bir yerde ve belli bir süre internet ortamı kullanım olanağı sağlayanlara toplu kullanım sağlayıcı denilmektedir. Örneğin günümüzdeki internet kafe olarak adlandırılan ve bireylere belirli bir ücret karşılığında internetten yararlanılma hizmeti sunan yerler bunun en tipik örneğidir. Bunun yanı sıra okullar, otel lobileri veya benzeri yerlerde de bu tarz bir internet hizmeti verilebilmektedir.¹³²

İçerik sağlayıcı, 5651 sayılı Kanunun md.2/1-f bendinde; “*İnternet ortamı üzerinden kullanıcılara sunulan her türlü bilgi veya veriyi üreten, değiştiren ve sağlayan gerçek veya tüzel kişiler*” olarak tanımlanmaktadır. Bu anlamda internette yayın yapan bir gazetenin sayfa içeriğini hazırlayıp, erişim sağlayıcı aracılığı ile internette yayınlayan kişi internet içerik sağlayıcıdır.¹³³ İçerik sağlayıcı, internet ortamında kullanıma sunduğu her türlü içerikten sorumludur. Bu bakımdan hazırladığı internet sitesinin içeriğinde suç teşkil eden bir durumun olması durumunda içerik sağlayıcı kimse suç oluşturan verilerin asıl kaynağını bizzat kendisi düzenlediği için Türk Ceza Kanunu’nun genel hükümlerine göre cezai sorumluluğu gündeme gelecektir.¹³⁴ Bununla birlikte içerik sağlayıcı, bağlantı sağladığı (link verme) başkasına ait içerikten kural olarak sorumlu değildir. Zira bağlantı sağlanan yeni içeriğe ulaşıldığında içerik sağlayıcının alanından çıkılmakta ve yeni bir siteye girilmektedir. İçerik sağlayıcı bu bağlantıyı kendi sitesine koyarak, kullanıcıların diğer siteye ulaşımını kolaylaştırırsa da sitenin içeriğinin zaman içerisinde değişeceği ve takibinin zorlaşacağı açıktır. Bu anlamda içerik sağlayıcının bağlantı sağladığı diğer içerikleri sürekli takip etmesi kendisinden beklenemez. Dolayısıyla bu durumda içerik sağlayıcının, yeni içerikten sorumluluğu doğmayacaktır.¹³⁵ Ancak sunuş biçiminden, bağlantı sağladığı içeriğin suç teşkil ettiğini bildiği, benimsediği veya kullanıcıların söz konusu içeriğe ulaşmasını amaçladığı açıkça belli ise 5651 sayılı Kanunun

¹³¹ Selman Dursun, **İnternette Kaynaklanan Ceza Sorumluluğundaki Gelişmeler**, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Prof. Dr. Gülören Tekinalp’e Armağan, S:1-2, 2003, s.285.

¹³² İçel, **a.g.e.**, s.504.

¹³³ Sınar, **a.g.e.**, s.41; Gürler, **a.g.e.**, s.39.

¹³⁴ Taşkın, **a.g.e.**, s.150; İçel, **a.g.e.**, s.500; Sınar, **a.g.e.**, s.86.

¹³⁵ Ömer Gedik, “Türkiye’de İnternet Özgürlüğü ve 5651 Sayılı Kanun”, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, C:14, S:1-2, 2008, s.192.

md.4/2 fıkrası gereğince, iştirak kuralları da dikkate alınarak 5237 sayılı TCK'nın genel hükümlerine göre ceza sorumluluğu söz konusu olacaktır.¹³⁶

Yer sağlayıcıların ise 5651 sayılı Kanun'un md.2/-m hükmünde; *“Hizmet ve içerikleri barındıran sistemleri sağlayan veya işleten gerçek veya tüzel kişiler”* olduğu belirtilmiştir. Örneğin Facebook, Youtube, Twitter, ekşi sözlük vb. birer yer sağlayıcıdır. İçeriklerine herkesin erişebildiği küçük bir forum sitesinin toplam 45 üyesi için o forum sitesi de yer sağlayıcıdır.¹³⁷ Her ne kadar 5651 sayılı Kanun'un md.5 hükmü, yer sağlayıcıya, yer sağladığı içeriği kontrol etme veya hukuka aykırı bir faaliyetin söz konusu olup olmadığını araştırma yükümlülüğü getirmemiş ise de yer sağlayıcı, yer sağladığı hukuka aykırı içerikten haberdar edilmesi halinde hukuka aykırı içeriği yayından kaldırmakla yükümlüdür. Aksi halde yer sağlayıcı hakkında idari para cezası uygulanmaktadır.¹³⁸ Örneğin bir forum sitesinde bir kullanıcının diğer bir kullanıcıya ilgili forum sitesi üzerinden hakarete bulunması ya da onu dolandırması halinde forum sitesi sahibinin yer sağlayıcı sıfatı olarak bir cezai sorumluluğu bulunmasa da suçun işlendiği kendisine haber edilmesi durumunda suç unsurunun barındığı içeriği siteden kaldırmakla yükümlüdür.

5651 sayılı Kanun'un Toplu kullanım sağlayıcıların yükümlülüklerini düzenlediği 7. maddesinin 2. fıkrasına göre; bütün internet toplu kullanım sağlayıcılar, konusu suç oluşturan içeriklere erişimin engellenmesi ve kullanıma ilişkin erişim kayıtlarının tutulması hususlarında yönetmelikle belirlenen tedbirleri almakla yükümlüdür. Bu amaçla sağlayıcıların, bilişim sistemlerine gerekli yazılımları ve güvenlik duvarlarını yüklemeleri gerekmektedir.¹³⁹ Fakat bu hüküm tek başına cezai sorumluluğu meydana getirmemektedir. İfade etmek gerekir ki toplu kullanım sağlayıcının ceza sorumluluğu için suç içerikli yayın bağlamında bu kişi açısından iştirak koşullarının oluştuğunun kanıtlanması gerekmektedir.¹⁴⁰

¹³⁶ İçel, **a.g.e.**, s.500.

¹³⁷ Fakat facebook'a, youtube'a, twitter'a, ekşi sözlüğe üye olup paylaşımda bulunanlar birer içerik sağlayıcıdır. <https://www.startupnedir.com/yer-saglayicisi-nedir-hukuken-sorumluluklari-nedir/>

¹³⁸ Taşkın, **a.g.e.**, s.150; İçel, **a.g.e.**, s.502.

¹³⁹ Taşkın, **a.g.e.**, s.153.

¹⁴⁰ İçel, **a.g.e.**, s.500.

II. BİLİŞİM SUÇU KAVRAMI

A. Bilişim Suçlarının Doğuşu ve Gelişimi

Tarihte adli kayıtlara geçen ilk bilişim suçu 18 Ekim 1966 tarihinde Amerika'daki bir bilgisayar programcısı olan banka çalışanı tarafından, banka hesaplarında bilgisayar aracılığı ile yaptığı tahrifat eylemi olarak karşımıza çıkmaktadır.¹⁴¹ İlk zamanlar bilgi ve içerikten ziyade bilgisayarın fiziksel unsuruna zarar verme kastıyla işlenen bilişim suçları 1970'li yıllarda artmaya başlayarak bilgisayarların çeşitli şekillerde sabote edilmesi ve bir takım casusluk faaliyetlerinde kullanılması şeklinde tezahür etmiştir.¹⁴² O dönemde sadece akademisyenler, devlet yetkilileri ve bazı öğrenciler gibi belirli topluluk tarafından kullanılan bilgisayarların zamanla kişisel kullanıma açılması, suç işlemeye meyilli kişi ve gruplara yönelik kesimin genişlemesine ve bu doğrultuda bilişim suçlarının artmasına neden olmuştur.¹⁴³

İnternetin daha yaygın kullanıldığı 1980 ve 1990'lı yıllarda, özellikle dünyadaki bilgisayarlar arasındaki bağlantıyı sağlama özelliğinin gelişmesi sonucunda bilişim suçları çeşitlenmiş ve daha karmaşık bir yapıya bürünmüştür.¹⁴⁴ Bilişim suçundan verilen ilk mahkûmiyet de bu döneme rastlamaktadır. Bilişim suçlusu, *Ian Murphy* tarafından gerçekleştirilen eylemde, Amerika'daki bir telefon şirketinin bilgisayarlarına internet üzerinden yetkisiz erişim sağlanmış ve indirimli tarife saatleri değiştirilerek milyonlarca şirket müşterisi fazla gelen telefon faturaları sonucu mağdur olmuştur. Bilişim yoluyla kimlik hırsızlığı da bu dönemde kendini göstermiş ve internet üzerinden kişilerin kart ve banka bilgileri, doğum tarihi, adresi ve mesleği gibi kişisel bilgileri ele geçirilmeye çalışılmıştır. Elde edilen bilgilerin dolandırıcılık suçunda kullanılmasıyla birlikte bilişim sistemleri bu dönemde dolandırıcılık suçu için kolaylaştırıcı bir unsur olmaya başlamıştır.¹⁴⁵ Yine bu dönemde kamu hizmeti veren kuruluşlar ile büyük şirketlerin veri tabanları virüs saldırılarına sıkça maruz kalmış ve bu kötücül yazılımlar sayesinde verilerin içeriği öğrenilmiş ya da değiştirilmiştir. Bilişim suçlarının nitelik ve niceliksel olarak hızlı bir şekilde gelişme göstermesi bilişim sistemlerine duyulan güvenin

¹⁴¹ Dülger, **a.g.e.**, s.90; Kurt, **a.g.e.**, s.53; Akbulut, **a.g.e.**, s.51.

¹⁴² Erdoğan, **a.g.e.**, s.57.

¹⁴³ Sönmez, **a.g.e.**, s.41.

¹⁴⁴ Akbulut, **a.g.e.**, s.52-53.

¹⁴⁵ Sönmez, **a.g.e.**, s.42-43.

sorgulanmasını ve konuyla alakalı bir takım hukuki düzenlemelere de ihtiyaç duyulmasını gerektirmiştir.¹⁴⁶

Bu sebeple, birçok ülke kendi mevzuatlarında bilişim alanında yapılan ihlallere ilişkin yasal düzenlemelere yer vermiştir. Fakat her biri ulusal nitelikte olan bu kanunların, uluslararası bir niteliği haiz ve herhangi bir merkezi ya da yöneticisi bulunmayan internet üzerinde uygulanması pek mümkün olmamış ve bilişim suçlarının en fazla işlendiği bu alan denetimsiz kalmıştır. Bu anlamda bilişim suçlarını önlemek ve soruşturma sürecinin daha sağlıklı yürütebilmek adına ülkeler arası işbirlikleri ve anlaşmalar yapılmıştır. Bu anlaşmaların başında Avrupa Konseyi tarafından 23 Kasım 2001’de Macaristan’ın başkenti Budapeşte’de imzaya sunulan ve 1 Temmuz 2004 tarihinde yürürlüğe giren *Avrupa Siber Suç Sözleşmesi* gelmektedir.¹⁴⁷ Sözleşmenin genel amacı, taraf devletlerin bilişim alanında işlenen suçlara yönelik hukuki düzenlemeler yapmasını sağlamak ve bu konuda ülkeler arası işbirliğini geliştirmektir. Toplam kırk sekiz maddeden oluşan sözleşme, Avrupa Konseyi üye ülkeler ile beraber ABD, Japonya, Kanada ve Güney Afrika tarafından imzalanmıştır.¹⁴⁸ Türkiye ise sözleşmeyi 10 Kasım 2010 tarihinde imzalamış olup, TBMM tarafından onaylanan Sanal Ortamda İşlenen Suçlar Sözleşmesinin Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair 6533 sayılı Kanun ile 22 Nisan 2014 tarihinde sözleşme yürürlüğe girmiştir.¹⁴⁹

Ülkemizde bilişim suçlarına ilk defa 1989 tarihli Türk Ceza Kanunu Ön Tasarısı’nda yer verilmiştir. Bilişim suçları açısından Fransız Ceza Hukukunun¹⁵⁰ model alındığı bu tasarıya dayanılarak 06.06.1991 tarih ve 3756 sayılı Kanun ile dönemin 765 sayılı Türk Ceza Kanunu’nda değişiklik yapılmış ve böylelikle “*Bilişim Alanında Suçlar*” başlıklı 11. Babın konulmasıyla bilişim suçları mevzuatımıza dâhil olmuştur.¹⁵¹ Daha sonra ise 765 sayılı TCK’yı mülga eden ve 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ile tekrar

¹⁴⁶ Mehmet Burak Kızıltan, **5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda Bilişim Sistemine Girme, Sistemi Engelleme ve Bozma Suçları**, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi, 2007, s.29.

¹⁴⁷ Akbulut, **a.g.e.**, s.2; İçel, **a.g.e.**, s.487.

¹⁴⁸ Avrupa siber suç sözleşmesi iki kısımdan oluşmaktadır. Birinci kısımda terimler ve ulusal düzeyde alınacak önlemler ile usul hükümleri, ikinci kısımda ise uluslararası yardımlaşma konularına yer verilmiştir. Kurt, **a.g.e.**, s.90.

¹⁴⁹ Akbulut, **a.g.e.**, s.2.

¹⁵⁰ Fransa *Godfrain Yasası* olarak anılan 5 Ocak 1988 tarihli “*Bilişim Sahtekârlığına İlişkin Kanun*” bugünkü TCK’nın bu konudaki çalışmalarına kaynak olmuştur. Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem, R. Murat Önok, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, 16. bs., Ankara, Seçkin, 2018,s.1034.

¹⁵¹ Sulhi Dönmezer, **Kişilere ve Mala Karşı Cürümler**, 15.bs., İstanbul, Beta, s.520; Kurt, **a.g.e.**, s.116; Akbulut, **a.g.e.**, s.96; Yazıcıoğlu, **Bilişim Suçları**, s.142.

düzenlenen bilişim suçları, kanunun “*Topluma Karşı Suçlar*” kısmının “*Bilişim Alanında Suçlar*” başlıklı onuncu bölümde hüküm altına alınmıştır.¹⁵²

Ülkemizde adli kayıtlara geçen ilk bilişim suçu 1990 tarihinde işlenmiştir.¹⁵³ Günümüzde ise bilişim sistemleri kullanılarak hırsızlıktan dolandırıcılığa ve cinsel tacizden öldürmeye kadar birçok suç işlenebilmekte ve artarak devam etmektedir.

B. Kavram Sorunu

Suç, kanunun düzenlemekte menfaat gördüğü bir değer ihlal edilmesi olup, genel olarak ceza kanunlarının yasakladığı davranışları teşkil etmektedir.¹⁵⁴ İnsanlığın olduğu her yerde korunmaya değer hukuksal değerlerin de varlığı söz konusu olmakta ve bu değerlerin ihlal edilmesiyle suçlar meydana gelmektedir. Günümüzde ise insanlığa dair birçok şey, artık internet ve bilgisayar gibi bilişim ortamlarında yer almaktadır. Bu durum bilişim ortamlarını, hukuksal değerlerin ihlal edildiği ve suçların işlendiği yeni bir platform haline getirmektedir. Bu anlamda bilişim ortamlarında gerçekleştirilen hangi eylemlerin suç teşkil ettiğinin tespiti ve buna ilişkin bir tanımın yapılması önem taşımaktadır. Öncelikle belirtmek gerekir ki; bilişim teknolojisinin her gün ilerleme kaydetmesi ve çeşitli bilişim sistemlerini meydana getirmesi sebebiyle bilişim ve bilişim sistemleri üzerine hala ortak bir tanımın yapılamamış olması, bilişim ortamında işlenen suçlar için de aynı sonucu doğurmakta ve kavram sorununu meydana getirmektedir.

Bilişim alanında işlenen ilk suçların Amerika’da meydana gelmesi sebebiyle suça ilişkin tanımlama da ilk defa burada yapılmıştır. Söz konusu eylemler için Amerika hukuk doktrininde “*computer crime*” (bilgisayar suçu), “*computer-assited crime*” (bilgisayar yardımcı suç), “*computer-related crime*” (bilgisayarla bağlantılı suç) ya da “*crimes against computer*” (bilgisayara karşı suçlar) şeklinde terimler kullanılmıştır.¹⁵⁵ Türk Hukuk doktrininde ise ilk zamanlar bilişim sistemlerinin en yaygın unsurunun bilgisayarlar olması nedeniyle başlarda “*bilgisayar suçu*” ya da “*bilgisayarla ilgili suç*” kavramların kullanıldığı görülmektedir.¹⁵⁶

¹⁵² Kurt, a.g.e., s.116.

¹⁵³ Mehmet Ali Köksal, **Türkiye Bilişim Suçları Raporu 1990-2011 Temmuz**, <https://docplayer.biz.tr/15849702-Adli-bilisim-uzm-cigir-ilbas-av-mehmet-ali-koksal.html>

¹⁵⁴ Sulhi Dönmezer, Sahir Erman, **Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım**, 13. bs., C:1, İstanbul, Beta, 1997, s.115; İzzet Özgenç, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 14. bs., Ankara, Seçkin, 2018, s.155.

¹⁵⁵ Yazıcıoğlu, **Bilgisayar Suçları**, s.126; Dülger, a.g.e., s.72; Akbulut, a.g.e., s.55; Yenidünya/ Degirmenci, a.g.e., s.30.

¹⁵⁶ Bkz. Yazıcıoğlu, **Bilgisayar Suçları**, 1997; Erem, **Bilgisayar Suçları ve Türk Ceza Kanunu**, s.178-186.

Fakat bilişim ortamında suça konu olan tek aktörün bilgisayar olmaması sebebiyle söz konusu terminolojinin isabetli olmadığı belirtilmiştir. Gerçekten de bilişim, bilgisayara göre daha kapsayıcı bir terimdir. Zira bilgisayar sadece bir bilişim sistemi çeşidi olup, bilgisayar dışında başka bilişim sistemleri de mevcuttur. Örneğin, web paneli sayesinde internete bağlanarak malzeme siparişi veren, yemek tarifi araştıran buzdolapları, geniş anlamda bir veri iletişimi yapabildiğinden bilişim sistemi olarak kabul edilmektedir.¹⁵⁷ Bu sebeple bilişim ortamında işlenen suçlara bilgisayar suçları denilmesi uygun düşmemektedir ve nitekim söz konusu ifade de zamanla güncelliğini yitirmiştir.

Öğretide bilgisayar suçu ifadesi yanında “*internet suçu*”¹⁵⁸ teriminin de kullanıldığı görülmektedir. Günümüzde bilişim alanında işlenen suçların neredeyse tamamı internet ortamında işleniyor olsa da internet dışında ekstranet gibi başka bilgisayar ağları da mevcuttur. Dolayısıyla bu ağlarda da suçların işlenmesi mümkün olduğu için bilişim suçu kavramını salt internetle sınırlamak doğru değildir.¹⁵⁹

Yine söz konusu suçlar bakımından son zamanlarda “*siber suçlar*”¹⁶⁰ terimi de öğretide ve mevzuatta yer almaktadır. Siber suç kavramı esasında siber uzay ortamında işlenen ve özellikle internet üzerinden gerçekleştirilen eylemleri ifade etmektedir.¹⁶¹ Bu kavramın Türkçeleştirilmiş hali sanal suç anlamına gelmekte olup, işlenen suçun sanal değil gerçek olması ve yalnızca internet ortamı ile sınırlanması nedeniyle yetersiz bulunmaktadır.¹⁶² Fakat Avrupa Konseyi Siber Sözleşmesi’nde ve uluslararası arenada siber teriminin sıklıkla kullanıldığı görülmektedir. Uygulama ve öğretide bu tarz suçların uluslararası alanda daha çok işlendiği göz önüne alınarak soruşturmanın daha rahat yürütülebilmesi için siber teriminin kullanılması daha uygun bulunmaktadır. Hatta İçişleri Bakanlığı bu sebeple “*Bilişim Suçlarıyla Mücadele Daire Başkanlığı*” ismini “*Siber Suçlarla Mücadele Daire Başkanlığı*” olarak değiştirmiştir.

¹⁵⁷ Akıncı/Alıç/Er, **a.g.e.**, s.173.

¹⁵⁸ Sınar, **a.g.e.**, s.78; Veli Özer Özbek, “İnternet Kullanımında Ortaya Çıkabilecek Bazı Ceza Hukuk Sorunları”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C:4, S:1, 2002., s.106.

¹⁵⁹ Akbulut, **a.g.e.**, s.59; Taşkın, **a.g.e.**, s.11; Yenidünya/ Değirmenci, **a.g.e.**, s.32; Ünver Yener, “**Türk Ceza Kanunu ve Tasarısının İnternet Açısından Değerlendirilmesi**”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Yıl 2001, Cilt 59, Sayı 1-2, Sayfalar 51 – 153, s.79; Dülger, **Bilişim Suçları ve İnternet İletişim Hukuku**, s.74; Tezcan/Erdem/Önok, **Ceza Özel Hukuku**, s.1035.

¹⁶⁰ Siber suç kavramını kullanan yazarlar için bkz. Sınar, **İnternet ve Ceza Hukuku**, s.69; İsmail Ergün, **Siber Suçların Cezalandırılması ve Türkiye’de Durum**, Adalet, Ankara, 2008, s.13.

¹⁶¹ Yenidünya/Değirmenci, **Bilişim Suçları**, s.33.

¹⁶² Yener Ünver, “Türk Ceza Kanunu ve Tasarısının İnternet Açısından Değerlendirilmesi”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C:59, S:1-2, 2001, s.79; Dülger, **a.g.e.**, s.74; Artuk/Gökçen/Yenidünya, **a.g.e.**, s.859.

Bilişim ortamında işlenen suçlar, *"elektronik suç"* ve *"dijital suç"* şeklinde belirtilmekteyse de öğretide bugün çoğunlukla ifade edilen ve bizimde tercih ettiğimiz *"bilişim suçları"* terimi kullanılmaktadır.¹⁶³ Zira diğer tüm kavramlar bilişim ortamında işlenen suçlar bakımından sınırlayıcı ve eksik bir içeriğe sahiptir. Öte yandan bilişim terimi bilgisayar, internet, dijital, siber vb. sair terimler bakımından çatı bir ifadedir ve kapsayıcı bir üst kavramdır. Aynı zamanda bilişim suçları kavramının kullanılması, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ile kavram bütünlüğünün sağlanması açısından da yerindedir.¹⁶⁴ Dolayısıyla çalışmamızın devamında bilişim alanında işlenen suçlar için bilişim suçları ifadesi kullanılacaktır.

Bilişim suçları; bilişim sistemleri ile işlenen veya bilişim araçlarına karşı işlenen suçlardır. Bu suçlar, verilerin bilişim temelli olarak ve otomatik şekilde işlenmesi, saklanması ve iletilmesi ile ilgili olup, bilişim alanında gerçekleşmektedir. Bilişim suçu hakkında en çok itibar gören ifade Avrupa Ekonomik Topluluğu (AET) Uzmanlar Komisyonu'nun 1983 tarihinde Paris Toplantısı'nda yaptığı tanımlamadır. Buna göre bilişim suçları; *"Bilgileri otomatik işleme tabi tutan veya verilerin nakline yarayan bir sistemde gayri kanuni, gayri ahlaki veya yetki dışı gerçekleştirilen her türlü davranıştır."*¹⁶⁵ şeklinde ifade edilmektedir.

Doktrinde ise bilişim suçunun ne olduğuna ilişkin birbiriyle paralel seyreden değişik tanımlamalar mevcuttur. Bilişim suçunu, Akbulut; *verilerle veya veri işleme konu bağlantısı olan ve bilişim sistemleriyle veya bilişim sistemine karşı işlenen suçlar."*¹⁶⁶, Aydın; *"elektronik bilgi işlem kayıtlarına yasadışı yollarla erişilmesi veya bu kayıtların yasal olmayan şekillerde değiştirilmesi, silinmesi veya bu tür kayıtlara girilmesi veyahut bilgi tecavüzü için hazırlık yapılması"*¹⁶⁷, Kurt *"verilerin bilişim temelli olarak ve otomatik şekilde işlenmesi, saklanması, tasnif edilmesi, terkibi ve iletilmesi ile ilgili ve bilişim alanı içinde işlenen, bir bilgisayar ya da ağına yönelik olarak ya da onları kullanarak icra edilen her türlü yasadışı haksız eylem"*¹⁶⁸ olarak tanımlamıştır. Dülger ise *"verilere karşı ve/veya veri işleme bağlantısı olan sistemlere veya sistemin düzgün ve işlevsel işleyişine karşı, bilişim sistemleri aracılığıyla işlenen suçlar"* şeklinde tarif etmiş,¹⁶⁹ Yazıcıoğlu da; *"bir bilgisayar sistemi veya ağı (şebekesi) marifetiyle bir bilgisayar sistemi veya ağına veya bir bilgisayar sistemi veya ağına karşı gerçekleştirilen*

¹⁶³ Yazıcıoğlu, **Bilgisayar Suçları**, s. 130; Dülger, **a.g.e.**, s.75; Akbulut, **a.g.e.**, s.58; Taşkın, **a.g.e.**, s.12; Yenidünya/Değirmenci, **a.g.e.**, s.31; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.1035.

¹⁶⁴ Bkz. Akbulut, **a.g.e.**, s.58.

¹⁶⁵ Kurt, **a.g.e.**, s.50.

¹⁶⁶ Akbulut, **a.g.e.**, s.70.

¹⁶⁷ Emin Doğan Aydın, **Bilişim Suçları ve Hukukuna Giriş**, Ankara, Doruk Yayınları, 1992, s.27-28. (Aktaran: Erdoğan, **a.g.e.**, s.54.)

¹⁶⁸ Kurt, **a.g.e.**, s.53.

¹⁶⁹ Dülger, **a.g.e.**, s.78.

filler”¹⁷⁰ olarak ifade etmiştir. Bu çerçevede bilişim suçları; bilişim sistemlerinde tutulan veriler üzerinde hukuka aykırı işlemler yapılarak doğrudan sisteme müdahale edilmesi suretiyle veya salt bilişim sistemleri aracılığıyla hak ve hürriyetlerin ihlal edilmesi olarak tanımlanabilir.

Bilişim teknolojilerinin devamlı gelişmesi karşısında bilişim suçuna ilişkin kesin bir tanımın yapılması, konunun sınırlanmasına ve bilişim alanında zarar verici bazı fiillerin kanunilik ilkesi gereği cezasız kalmasına sebebiyet verebilir. Öte yandan bilişim suçu kavramının geniş yorumlanması, bilişim sistemleri üzerinde gerçekleştirilen gereksiz birçok eylemin suç olarak nitelendirilmesine de yola açabilir. Bu bağlamda söz konusu kavram ve tanım sorunu nedeniyle bilişim suçları “*çizgisiz çerçeveli suç*” olarak da ifade edilmektedir.¹⁷¹

C. Bilişim Suçlarının Tasnifi

Bilişim suçları, 5237 sayılı TCK’nın “*Bilişim Alanında Suçlar*” başlıklı onuncu bölümünde yer alan md.243, md.244, md.245 ile md.245/A hükümlerinde düzenlenmektedir. Fakat bunların dışında TCK’nın muhtelif maddelerinde bilişim alanı kapsamına giren başka suçlar da yer almaktadır. Keza tez konumuz olan bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçu bunlardan biri olup, TCK’nın bilişim suçlarını düzenlediği bölümde değil, “*Malvarlığına Karşı Suçlar*” bölümündeki “*Nitelikli Dolandırıcılık*” başlıklı md.158/1-f bendinde yer almaktadır.

Şu halde; bilişim alanına dâhil olan suçların bir kısmı TCK’nın “*Bilişim Alanında Suçlar*” başlığı altında bulunmaktayken diğer bir kısmı bağlantılı olduğu kanun maddelerine ilişkin genel hükümlerde yer almaktadır. Dolayısıyla bilişim suçlarının kanun sistematığı açısından farklı fasıllarda kaleme alınmış olması bu suçlar arasında bir sınıflandırmanın olduğunu göstermektedir.

Doktrinde bilişim suçlarının, bilişim sistemlerinin amaç veya araç olarak kullanılmasına göre tasnif edildiği görülmektedir.¹⁷² Bu tasnife göre bilişim suçları “*Doğrudan bilişim suçları*” ve “*Dolaylı bilişim suçları*” olmak üzere iki kategoriye ayrılmaktadır.¹⁷³ Aynı tasnif biçimi

¹⁷⁰ Recep Yılmaz Yazıcıoğlu, “Bilgisayar Ağları İle İlgili Suçlar Konusunda Türk Ceza Kanunu Tasarısı”, **Uluslararası İnternet Hukuku Sempozyumu**, İzmir, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, 2001 s.459. (Aktaran: Erdoğan, **a.g.e.**, s.55.)

¹⁷¹ Mustafa Karabal, Bekir Peker, Ali Savran, “Bilişim Suçları ve Türk Polis Teşkilatı”, **Çağın Polisi Dergisi**, S:6, 2001. <http://www.caginpolicisi.com.tr/bilisim-suclari-ve-turk-polis-teskilati/>; Gürler, **a.g.e.**, s.55.

¹⁷² Kurt, **a.g.e.**, s.79; Akbulut, **a.g.e.**, s.69; Ergün, **a.g.e.**, s.28; Karagülmez, **a.g.e.**, s.71-72.

¹⁷³ Yazıcıoğlu, **Bilişim Suçları**, s.143; Akbulut, **a.g.e.**, s.58; Taşkın, **a.g.e.**, s.10; Dülger, **a.g.e.**, s.77; Dönmezer, **Kişilere ve Mala Karşı Cürümler**, s.522; Karagülmez, **a.g.e.**, s.57; Birleşmiş Milletler tarafından yapılan

Yargıtay Ceza Genel Kurulu tarafından 17.11.2009 gün ve 2009/11-193E. 2009/268K. sayılı kararda da kabul edilmiş ve benzer şekilde uygulanmıştır.¹⁷⁴ Doğrudan bilişim suçları, sadece bilişime ve internete özgü suçlardır. Klasik suçlardan farklı olarak bilişim teknolojisi ortaya çıkmadan önce işlenmeyen ve var olmayan bu suçlar, dar anlamda bilişim suçları olarak kabul edilmekte ve doğrudan doğruya bilişim sistemlerine karşı işlenmektedir.¹⁷⁵ Bu itibarla bilişim alanında suçlar bölümünde düzenlenen; TCK md.243 “*Hukuka aykırı bir şekilde bilişim sistemine girme veya orada kalmaya devam etme suçu*”, TCK md.244 “*Sistemi engelleme, bozma, verileri yok etme veya değiştirme suçu*”, TCK md.245 “*Banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçu*”, TCK md.245/A “*Yasak cihaz veya programlar suçu*” suçları birer doğrudan bilişim suçlarıdır. Dolaylı bilişim suçları ise sisteme müdahale etme zorunluluğunun bulunmadığı ve sadece bilişim sistemlerinden faydalanılarak işlenen suçlar olup, geniş anlamda bilişim suçları olarak da adlandırılmaktadır. Dolaylı bilişim suçları, klasik suçların bilişim sistemi aracılığıyla işlenmiş halidir. Bilişim sistemi unsurunun vasıta olarak kullanıldığı klasik suçlara örnek olarak; TCK md.158/1-f’deki “*Bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçu*”, TCK md.142/2-’deki “*Bilişim sistemlerinin kullanılması suretiyle hırsızlık*” ve TCK md.228/3’deki “*Bilişim sistemlerinin kullanılması suretiyle kumar oynanması için yer ve imkân sağlama suçu*” gösterilebilir.¹⁷⁶

Bunun yanı sıra, yasal tanımlarında açıkça bilişim sistemlerinden bahsedilmeyen ve fakat içerik olarak bilişim sistemleri aracılığıyla da işlenebileceği öngörülen başka suçlar da mevcuttur.¹⁷⁷ Örneğin TCK md.125’in ikinci fıkrasında hakaret suçunun, mağduru muhatap alan sesli, yazılı

çalışmalarda, dar anlamda siber suçlar ve geniş anlamda siber suçlar şeklinde tasnif yapıldığı görülmektedir. Bkz. Akbulut, **a.g.e.**, s.39.

¹⁷⁴ “Bilişim suçları, öğretide ve uygulamada öncelikle; a) Doğrudan bilişim suçu (gerçek bilişim suçları), b) Dolayısıyla bilişim suçu (bilişim bağlantılı suçlar) biçiminde tasnife tabi tutulmuştur. Türk Ceza Kanununda da bu sistem kabul edilmiştir. Şöyle ki: Bilişim sisteminden amaç, verileri toplayıp yerleştirdikten sonra bunları otomatik işleme tabi tutma olanağını veren manyetik sistemlerdir. Bilişim alanı ise, bilgileri depo ettikten sonra bunları otomatik olarak işleme tabi tutan sistemlerden oluşan alanlardır. Ceza Yasasının 2. Kitap, 3.Kısım, 10. Bölümünde ‘Bilişim Alanında Suçlar’ başlığında 243. maddede ‘Bilişim Sistemine Girme’, 244. maddede ‘Sistemi Engelleme, Bozma, Verileri Yok Etme veya Değiştirme’ 245. maddede ‘Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması’ düzenlenmiştir. Dolayısıyla bilişim suçları ise, klasik suçların bilişim sistemlerinden yararlanılarak işlenmesi olup bu suçların nitelikli şekli olarak o suçla ilgili bölümlerde yer almaktadır. TCK’nın 112, 113, 125, 132, 133, 134, 135, 136, 138, 142/2-e, 158/1-f, 213-218, 226, 228 vs maddelerinde yazılı suçların bilişim sistemleri kullanılarak işlenmesi mümkündür.” Yargıtay Ceza Genel Kurulu, T:17.11.2009 2009/11-193E. , 2009/268K., T:25.05.2010 2010/11-25E. , 2010/123K.,

¹⁷⁵ Yüksel Ersoy, “Genel Hukuki Koruma Çerçevesinde Bilişim Suçları,” **Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi**, C:49, S:3, 1994, s.149-183, s. 161.

¹⁷⁶ Mahmutoglu ve Dülger, bilişim suçlarını; 1) Sadece bilişim sisteminin kullanılmasıyla işlenebilen suçlar (TCK md.243,244,245) 2)Bilişim sisteminin kullanılması zorunlu olmamakla birlikte bazı suçların nitelikli hali olan suçlar (TCK md.142/1-e, 158/1-f,228/3) ve 3) Kanunda suçun unsuru olarak ayrıca tanımlanmasa da söz konusu sistemin suçta yalnızca vasıta olarak kullanıldığı suçlar (TCK md.132,124,112,113,125,226,214,105) şeklinde bir ayırım yapmaktadır. Bkz. Mahmutoglu, **a.g.e.**, s.856; Dülger, **a.g.e.**, s.77.

¹⁷⁷ Parlar, **Dolandırıcılık Suçları**, s.172.

veya görüntülü bir iletiyle işlenmesi yaptırım altına alınmıştır. Fıkra da geçen sesli, yazılı veya görüntülü bir ileti çoğunlukla bilişim sistemleri ve internet kullanılarak icra edilmektedir. Bu anlamda hakaret içeren bir yazı, resim ya da ses kaydının e-mail yoluyla gönderilmesinde hakaret suçu bilişim sistemleri aracılığıyla işlenmektedir. Aynı şekilde TCK md.105’de yer alan cinsel taciz suçu da bilişim sistemleri kullanılarak mağdura cinsel içerikli anlık ileti veya fotoğraf yollanması, e-posta gönderilmesi, sosyal ağlarda veya forumlarda yazılar yazılması şeklinde işlenebilmektedir.¹⁷⁸ Benzer şekilde müstehcenlik suçu (TCK md.226), haberleşmenin engellenmesi suçu (TCK md.124) ve özel hayatın gizliliğini ihlal suçu (TCK md.134) da bilişim sistemleri kullanılarak işlenebilen suç türleri arasındadır. Bu ve benzeri suçlar öğretide dolaylı bilişim suçları olarak kabul edilmektedir. Fakat bu yaklaşımın dolaylı bilişim suçları kapsamını fazlasıyla genişlettiği ve bilişim suçlarına yönelik yapılan tasnifi ortadan kaldırdığı kanaatindeyiz. Gerçekten de günümüz teknolojisiyle neredeyse bütün klasik suçların bilişim sistemleri aracılığı ile işlenebildiği nazara alındığında, her suçun aslında bir dolaylı bilişim suçu olduğu sonucuna ulaşılabilmektedir.¹⁷⁹ Örneğin bir hastanenin internet tabanlı ve hasta bilgilerini tuttuğu sisteme veya uçakta yer alan elektronik sisteme girilerek öldürme fiili dahi bilişim sistemleri aracılığıyla gerçekleştirilebilir.¹⁸⁰ Bu nedenle bilişim sistemlerinin sadece bir araç olarak kullanıldığı her ihlali bilişim suçu saymak mümkün değildir.¹⁸¹ Kanaatimizce yalnızca bilişim sistemlerinin vasıta olarak kullanılmasının yasal tanımda bir unsur olarak belirtildiği suçları, dolaylı bilişim suçları olarak kabul etmek daha isabetlidir. Dolayısıyla ancak yasal tanımda açık bir şekilde bilişim sistemleri aracılığıyla işlenebildiği öngörülen suçların; bu anlamda hırsızlık, dolandırıcılık ve kumar oynanması için yer ve imkân sağlama suçlarının söz konusu nitelikli hallerinin tam anlamıyla bir dolaylı bilişim suçu olduğu kabul edilmelidir.

¹⁷⁸ Eser Dursun, “Sosyal Medya Aracılığıyla İşlenen Suçlar(Geniş Anlamda Bilişim Suçları)”, **Ceza Hukuku Dergisi**, C:9, Sayı:24, 2014, s.381.

¹⁷⁹ Dülger de benzer şekilde, geleneksel suç tiplerinden hiçbir farkı olmayan bir suçu, sırf suçun işleniş modelinde bilişim sistemleri kullanılıyor diye (örneğin internet üzerinden yapılan hakaret suçu) bilişim suçu olarak değerlendirilmemesi gerektiğini belirtmiştir. Dülger, **a.g.e.**, s.77.

¹⁸⁰ Ergün, **a.g.e.**, s.59.

¹⁸¹ Akıncı/Alıç/Er, **a.g.e.**, s.175.

D. Türk Ceza Kanunu'nda Yer Alan Bilişim Suçları

Bir önceki başlıkta yapılan açıklamalar doğrultusunda, tez konumuzu oluşturan suçun bir dolaylı bilişim suçu olduğu ifade edilmiştir. Uygulamada dolaylı bilişim suçlarına, genellikle doğrudan bilişim suçları işlenerek geçiş yapıldığından konunun daha iyi izah edilebilmesi için doğrudan bilişim suçlarına değinme ihtiyacı duyulmuştur. Bu kapsamda tez konusunun sınırlarını aşmayacak şekilde doğrudan bilişim suçlarından genel hatlarıyla bahsedilecektir.

Mevzuatımızda doğrudan bilişim suçları; “*Bilişim sistemine girme*” (TCK md.243), “*Sistemi engelleme, bozma, verileri yok etme veya değiştirme*” (TCK md.244), “*Banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması*” (TCK md.245) “*Yasak cihaz veya programlar*” (TCK md.245/A)’dır.

- Bilişim Sistemine Girme TCK md.243¹⁸²;

(1) *Bir bilişim sisteminin bütününe veya bir kısmına, hukuka aykırı olarak giren veya¹⁸³ orada kalmaya devam eden kimseye bir yıla kadar hapis veya adli para cezası verilir.*

(2) *Yukarıdaki fıkrafta tanımlanan fiillerin bedeli karşılığı yararlanılabilen sistemler hakkında işlenmesi halinde verilecek ceza yarı oranına kadar indirilir.*

(3) *Bu fiil nedeniyle sistemin içerdiği veriler yok olur veya değişirse, altı aydan iki yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.*

(4) (Ek: 24/3/2016-6698/30 md.) *Bir bilişim sisteminin kendi içinde veya bilişim sistemleri arasında gerçekleşen veri nakillerini, sisteme girmeksizin teknik araçlarla hukuka aykırı olarak izleyen kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.*

TCK md.243 hükmü ile genel olarak, kişilerin sahip olduğu bilişim sistemlerine rızası olmaksızın girilmesi veya kullanılması müeyyide altına alınmaktadır. Bilişim sistemine hukuka aykırı girmek ilk olarak bilişim sisteminin güvenliğini ihlal eden bir durum olduğu için korunan değerler arasında öncelikle bilişim sisteminin güvenliği olduğu kabul edilmektedir.¹⁸⁴ Aynı

¹⁸² Hüküm başlığı, birinci fıkra ile dördüncü fıkrafta yer alan eylemleri karşılamak konusunda yetersiz kalması sebebiyle eleştirilmektedir. Bkz. Akbulut, **a.g.e.**, s.127; Karagülmez, **a.g.e.**, s.203.

¹⁸³ Maddenin birinci fıkrasının değişiklikten önceki hali “*hukuka aykırı olarak giren ve orada kalmaya devam eden kimseye*” şeklinde idi. Söz konusu düzenleme, Avrupa Siber Suç Sözleşmesi’nin ilgili suçu düzenleyen 2. Maddesi ile paralellik taşınamaması sebebiyle 6698 sayılı Yasanın 30. Maddesiyle “*ve*” bağlacı “*veya*” şeklinde değiştirilmiştir. Değişiklik sonucu suç, hareket ögesi bakımından bağlı hareketli olmaktan çıkmış, seçimlik hareketli suç haline getirilmiştir. Dülger, **a.g.e.**, s.115.

¹⁸⁴ Dülger, **a.g.e.**, s.243; Akbulut, **a.g.e.**, s.118; Ali Parlar, **Türk Ceza Hukukunda Bilişim Suçları**, 3. bs., Ankara, Bilge, 2015, s.17; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.966.

zamanda bilişim sisteminde yer alan bilgiler, sistem sahibinin hukukça korunan özel alanı olarak kabul edilmekte ve bu alana hak sahibinin rızası olmaksızın yetkisiz erişilmesi cezalandırılmaktadır. Bu itibarla normun düzenlenmesi ile ikinci olarak bilişim sistemlerine izinsiz bir şekilde girilmesi suretiyle kişisel bilgilerin elde edilmesinin önüne geçmek ve bu anlamda özel hayatın gizliliğini korumak olduğu belirtilmektedir.¹⁸⁵ Ayrıca bilişim sistemine hukuka aykırı bir şekilde girmek veya kalmaya devam etmek suçu, diğer maddelerde hüküm altına alınan bilişim suçları ile bilişim sistemleri aracılığıyla işlenebilen hırsızlık ya da dolandırıcılık gibi suçlar için bir geçit suç niteliğindedir. Bu anlamda TCK md.243'ün düzenlenmesi ile bir diğer amacın başkaca suçların işlenmesini engellemek olduğu söylenebilir.¹⁸⁶

Suç, hareket unsuru bakımından bilişim sistemine girme veya girdikten sonra kalmaya devam etme şeklinde düzenlenmiş olup, bu özelliği nedeniyle seçimlik hareketli suç niteliği taşımaktadır.¹⁸⁷ Sisteme girmek eylemi, bilişim sistemlerinin oluşturduğu dijital alana girmek, sistemin içeriğine dâhil olmak ve bu doğrultuda soyut alandaki verilere ulaşmaktır.¹⁸⁸ Failin mağdurun bilgisayarına kablolu veya kablosuz bağlantı yaparak veya bluetooth gibi uygulamalar kullanarak yetkisiz bir şekilde girmesi örnek olarak gösterilebilir. Suçun oluşabilmesi için sisteme haksız bir şekilde girmek yeterli olup, sistemin içindeki verilerin veya bilgilerin öğrenilmesi yahut bunlara zarar verilmesi aranmamaktadır. Bu bakımdan başkasının bilişim sistemine doğal, haksız ve kasten girilmiş olması suçun oluşması için yeterlidir.¹⁸⁹

Sistemde kalmaya devam etme ise, başkasının bilişim sistemine hukuka uygun olarak giren bir kimsenin, hukuka aykırı olarak sistemde kalmaya devam etmesi veya başkasının bilişim sistemine yanlışlıkla giren bir kimsenin, durumu fark etmesine rağmen sistemde bulunma durumunu sürdürmesi demektir.¹⁹⁰ Kalmaya devam etmek eyleminin ne kadar süre boyunca icra edilmesi gerektiği konusunda net bir yorum bulunmamakla birlikte, sisteme yetkisiz erişim sağlayan failin, bunu fark ettiği anda sistemi makul sürede terk etmemesi halinde söz konusu fiili gerçekleştirdiği kabul edilmektedir.¹⁹¹

¹⁸⁵ Kurt, **a.g.e.**, s.148; Artuk/Gökçen/Yenidünya, **a.g.e.**, s.860; Karagülmez, **a.g.e.**, s.201.

¹⁸⁶ Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.6738; Artuk/Gökçen/Yenidünya, **a.g.e.**, s.860; Akbulut, **a.g.e.**, s.118.

¹⁸⁷ Akbulut, **a.g.e.**, s.126.

¹⁸⁸ Bu bakımdan bilgisayarın kasasının açılıp içine fiziken girilmesi bu eylemi oluşturmaz. Parlar, **Bilişim Suçları**, s.18; Sisteme “girmek” yerine “erişmek” kelimesinin kullanılmasını daha isabetli bulan görüş için bkz. Dülger, **a.g.e.**, s.259.

¹⁸⁹ Koca/Üzülmez, **Özel Hükümler**, s. 855; Parlar, **Bilişim Suçları**, s.19.

¹⁹⁰ Koca/Üzülmez, **Özel Hükümler**, s. 856; Akbulut, **a.g.e.**, s.115.

¹⁹¹ Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.6744; Artuk/Gökçen/Yenidünya, **a.g.e.**, s.861.

Suçun oluşması için zararın meydana gelmesine gerek yoktur. Bu anlamda suç bir tehlike suçudur.¹⁹² Suçun konusu ise fiilin üzerinde gerçekleştiği şey olan bilişim sistemidir.¹⁹³

Söz konusu fiillerin, bedeli karşılığında yararlanılabilen sistemler hakkında işlenmesi ikinci fıkra da cezayı azaltan bir nitelikli hal olarak düzenlenmektedir.¹⁹⁴ İlgili fıkra da veya gerekçede bedeli karşılığında yararlanılabilen sistemin ne olduğu konusunda bir açıklama bulunmamaktadır. Fakat öğretide, yasal tanımda geçen “sistemler” ifadesinin karşılıksız yararlanma suçunun konusunu oluşturan otomatlar ile aynı anlama gelmediği belirtilmektedir. Nitekim otomatlardan bedel ödenmeksizin yarar sağlanması durumu özel bir suç tipi olarak TCK md.163. maddede ayrıca düzenlenmiştir. Bu meyanda md.243/2 kapsamında belirtilen “bedeli karşılığı yararlanılabilen sistemler” ibaresinden, internet üzerinden ücret karşılığı hizmet veren elektronik arşiv merkezleri, elektronik kütüphaneler, dergiler vb. web siteleri ve bir kuruluş tarafından belirli bir sistemin bedel karşılığı sunulması gibi durumların anlaşılması gerektiği belirtilmektedir.¹⁹⁵

Üçüncü fıkra da, bilişim sistemine hukuka aykırı girme ve kalma eylemleri sebebiyle sistem içerisindeki verilerin yok olması ya da değişmesi, suçun neticesi sebebiyle ağırlaşmış hali olarak düzenlenmektedir. Söz konusu neticeden sorumluluğun doğabilmesi için verilerin yok olması veya değişmesi açısından failin en azından taksirinin bulunması gerekmektedir.¹⁹⁶

Son fıkra da ise 24.03.2016 tarihli ve 6698 sayılı Kanunla, bilişim sistemine girme suçuyla ilgili olmayan ayrı bir suç ihdas edilmiştir. Fıkra da; bilişim sisteminin kendi içinde veya diğer bilişim sistemi arasında yaptığı veri alış-verişini, sisteme girmeksizin teknik araçlarla hukuka aykırı olarak izlemek şeklindeki eylem ayrı bir suç olarak tanımlanmaktadır. Böylelikle verilerin bir sistemden diğerine nakledilmesi sırasında teknik araçlarla izlenmesi yaptırım altına alınmıştır.¹⁹⁷ Bu suça örnek olarak, birden fazla bilgisayarda veya ağdaki veri akışını izlemek için kullanılan “sniffing” yöntemi veya “wireshark” isimli program verilebilir.¹⁹⁸

¹⁹² Kurt, **a.g.e.**, s.152.

¹⁹³ Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.6739.

¹⁹⁴ Bu halin, cezayı azaltan değil artıran bir nitelikli hal olarak düzenlenmesi gerektiği görüşü için bkz. Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.973.

¹⁹⁵ Dülger, **a.g.e.**, s.268; Karagülmez, **a.g.e.**, s.209; Dönmezer, **Kişilere ve Mala Karşı Cürümler**, s.268; Parlar, **Bilişim Suçları**, s.22.

¹⁹⁶ Akbulut, **a.g.e.**, s.148; Özgenç, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, 1. bs., Ankara, Seçkin, 2002, s. 44; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.9; Parlar, **Bilişim Suçları**, s.22.

¹⁹⁷ Koca/Üzülmüş, **Özel Hükümler**, s. 862; Akbulut, **a.g.e.**, s.157.

¹⁹⁸ Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.972; Akbulut, **a.g.e.**, s.166.

- Sistemi Engelleme, Bozma, Verileri Yok Etme veya Değiştirme TCK md.244;

(1) Bir bilişim sisteminin işleyişini engelleyen veya bozan kişi, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Bir bilişim sistemindeki verileri bozan, yok eden, değiştiren veya erişilmez kılan, sisteme veri yerleştiren, var olan verileri başka bir yere gönderen kişi, altı aydan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(3) Bu fiillerin bir banka veya kredi kurumuna ya da bir kamu kurum veya kuruluşuna ait bilişim sistemi üzerinde işlenmesi halinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır.

(4) Yukarıdaki fıkralarda tanımlanan fiillerin işlenmesi suretiyle kişinin kendisinin veya başkasının yararına haksız bir çıkar sağlamasının başka bir suç oluşturmaması halinde, iki yıldan altı yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adli para cezasına hükmolunur.

Maddenin ilk fıkrasında bir bilişim sisteminin işleyişini engelleme ve bozma, ikinci fıkrasında ise sistemdeki verileri bozma, yok etme, değiştirme, erişilmez kılma, sisteme hukuka aykırı olarak veri yerleştirme ve var olan verileri başka bir yere gönderme fiilleri suç olarak tanımlanmaktadır. Söz konusu hareketlerden herhangi birinin gerçekleştirilmesi ilgili suçun oluşumu için yeterlidir ve bu anlamda her iki fıkra da seçimlik hareketli bir suç söz konusudur.

TCK md.244/1-2 ile genel olarak bilişim sistemlerinin donanım kısmı gibi somut unsurları ile veri ve yazılımlardan oluşan soyut unsurlarının korunması ve sistemin güvenilirliği sağlanmak istenmekte ve bilişim sistemlerinin bir takım saldırılara karşı korunması ve işleyişinin güven içinde sürdürülmesi gözetilmektedir.¹⁹⁹ Birinci fıkra düzenlenen suçun konusunu bilişim sistemi oluştururken, ikinci fıkradaki suçun konusunu sisteme yer alan veriler oluşturmaktadır.²⁰⁰

Birinci fıkradaki seçimlik hareketlerden biri olan sistemin işleyişini engellemek, sistemden elde edilecek faydanın ve çalışmanın engellenmesi, faaliyetinin sınırlandırılması, ya da

¹⁹⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz: Dülger, **a.g.e.**, s.313; Parlar, **Bilişim Suçları**, s.40; Korunan hukuki değer malvarlığı olduğu görüşleri için bkz. Ketizmen, **a.g.e.**, s.155.

²⁰⁰ Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.6757; Akbulut, **a.g.e.**, s.188.

yavaşlatılması anlamına gelmektedir.²⁰¹ Örneğin DoS (Denial of Service) ve DDoS (Distributed Denial of Service Attack) saldırıları sistemin işleyişini engelleyen fiil türleridir.²⁰²

Bozmak ise, sistemin tamamen çökertilmesi, kalıcı bir şekilde işlemez hale getirilmesidir.²⁰³ Bu noktada; örneğin bilişim sistemine bir yazılım yerleştirilmek suretiyle o bilişim sisteminin işleyişine hızına müdahale ediliyorsa, burada yapılan müdahalenin sistemin işleyişini geçici olarak kesintiye uğratması söz konusuysa “engelleme”, sistemin işleyişini o an itibarıyla kalıcı olarak sonlandırmışsa “bozma” eylemi gerçekleşmiş olur.²⁰⁴

Belirtmek gerekir ki, bilişim sisteminin varlığına doğrudan yapılan bir fiziki saldırı, sistemin işleyişini bozmak değil de sadece kişinin malvarlığına zarar verme kastıyla yapılıyor ise bu durumda TCK md.151’de düzenlenen mala zarar verme suçu gündeme gelecektir.²⁰⁵

İkinci fıkrada ise verilere yönelik yapılan hukuka aykırı fiiller yaptırım altına alınmaktadır. Bunlardan *verileri bozmak eylemi*; verilerden elde edilmek istenen faydanın, değiştirme veya tahrip etme gibi hareketlerle elde edilememesini sağlamak,²⁰⁶ verilerin kullanılabilirliğine zarar vermektir.²⁰⁷ Bu anlamda bilgisayara bulaştırılan bir virüs ile bilgisayardaki veri bütünlüğü bozulabilir. *Verileri yok etmek*; verileri tamamen ortadan kaldırmak anlamına gelmektedir. Verilerin silinmesi ya da saklı tutulduğu belleğin kırılması tipik bir yok etme eylemidir.²⁰⁸ *Verileri değiştirmek*; mevcut bir verinin yerine başka verilerin konulması demektir. Örneğin sisteme giriş yapılması için konulan bir şifrenin izinsiz bir şekilde değiştirilerek başka bir şifre konulmasında veri konumundaki şifre hukuka aykırı bir şekilde değiştirilmektedir.²⁰⁹ *Verileri erişilmez kılmak* ise; verinin içeriği ve yapısına müdahale edilmeden veriye olağan şekilde erişimin engellenmesi,²¹⁰ yetkili kişinin verilere ulaşmasının ortadan kaldırılmasıdır.²¹¹ Örneğin

²⁰¹ Yazıcıoğlu, **Bilgisayar Suçları**, s. 263; Dülger, **a.g.e.**, s.320

²⁰² Akbulut, **a.g.e.**, s.190; *Bilişim sistemlerinin erişilebilirliğine yönelik düzenlenen en meşhur saldırı türü “DoS saldırısı” olarak bilinen hizmeti engelleme saldırılarıdır. DoS saldırılarında kullanılan pek çok yöntem bulunmaktadır. Bu yöntemlerin tamamının yapmaya çalıştığı şey, sunucusu bilgisayarla çok sayıda sahte bağlantı kurmak suretiyle sunucuya aşırı iş yükü yüklemek ve gerçekten bağlantı kurmaya çalışan kullanıcılara cevap veremez hale gelmesini sağlamaktır. Günümüzde DoS saldırıları genellikle birden fazla hatta bazen binlerce bilgisayar kullanılarak yapılmaktadır. Bu tür saldırılara Dağıtık Hizmeti Engelleme Saldırıları anlamına gelen Distributed DoS veya DDoS saldırıları denilmektedir.* Hakan Hekim, Oğuzhan Başbüyük, “Siber Suçlar ve Türkiye’nin Siber Güvenlik Politikaları”, **Uluslararası Güvenlik ve Terörizm Dergisi**, C:4, S:2, 2013, s.143.

²⁰³ Kurt, **a.g.e.**, s.164; Dülger, **a.g.e.**, s.321; Parlar, **Bilişim Suçları**, s.41.

²⁰⁴ Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.984.

²⁰⁵ Dülger, **a.g.e.**, s.318.

²⁰⁶ Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.6760; Artuk/Gökcen/Yenidünya, **a.g.e.**, s.886; Ketizmen, **a.g.e.**, s.171.

²⁰⁷ Akbulut, **a.g.e.**, s.195.

²⁰⁸ Verilerin yok edilmesi hareketinden ne anlaşılması gerektiğine ilişkin detaylı bilgi için bkz. Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.986; Parlar, **Bilişim Suçları**, s.42; Artuk/Gökcen/Yenidünya, **a.g.e.**, s.886.

²⁰⁹ Dülger, **a.g.e.**, s.324.

²¹⁰ Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.987.

²¹¹ Akbulut, **a.g.e.**, s.199.

kullanıcının bilgisayarındaki bir dosyasına şifre engeli koymak veya elektronik postlarını gizlemek bu nitelikte bir harekettir.²¹² *Veri yerleştirmek*; sistem sahibinin rızası hilafına sisteme yeni bir veri koymaktır. İnternette sayfa tıklayan kişinin rızası ve bilgisi olmaksızın bilgisayarına bir takım programların yüklenilmesinde hukuka aykırı veri yerleştirme eylemi söz konusudur. Son olarak var olan *verileri başka yere göndermek*; verilerin kopyalanarak başka bir araca aktarılması veya doğrudan başka bir bilişim sistemine gönderilmesidir. Bu eyleme, bilgisayarına izinsiz bir şekilde girilerek birtakım verilerin başka bir diske kopyalanarak taşınması örnek gösterilebilir.²¹³

Üçüncü fıkra ise, ilk iki fıkra düzenlenen fiillerin, banka veya kredi kurumu ya da kamu kurum veya kuruluşlarına ait bilişim sistemleri üzerinde işlenmesi halinde cezanın yarı oranında artırılacağı belirtilmektedir. Fıkradan düzenlenen cezayı artırıcı bir nitelikli hal olan üçüncü fıkra ile söz konusu kurumlar aracılığıyla bilişim sistemleri üzerinden sunulan kamu hizmetinin aksamasını önlemek amaçlanmaktadır. Örneğin; Adalet Bakanlığı'na ait olan UYAP (Ulusal Yargı Ağı Platformu) bilişim sisteminin engellenmesi halinde yargı hizmetlerinin sekteye uğraması ve vatandaşın zarar görmesi söz konusu olacaktır. Bu sebeple bu kurumlar nezdinde faaliyet gösteren bilişim sistemlerine yönelik birinci ve ikinci fıkradaki fiillerin işlenmesi halinde verilecek ceza yarı oranında artırılmaktadır.²¹⁴

Maddenin dördüncü fıkrasında ise ilk iki fıkra geçen fiillere atıfta bulunularak bu fiillerin işlenmesi suretiyle haksız bir yararın elde edilmesi ayrıca cezalandırılmaktadır. Söz konusu suç tipini, çalışmamızın üçüncü kısmında detaylı bir şekilde inceleyeceğimizden dolayı, şimdilik bu fıkranın tatbik edilebilmesindeki yegâne şartın, söz konusu fiillerin başkaca bir suç kapsamına girmeme koşulu olduğunu belirtmeyi yeterli buluyoruz.

- Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması TCK'nın md.245;

(1) Başkasına ait bir banka veya kredi kartını, her ne suretle olursa olsun ele geçiren veya elinde bulunduran kimse, kart sahibinin veya kartın kendisine verilmesi gereken kişinin rızası olmaksızın bunu kullanarak veya kullandırarak kendisine veya başkasına yarar sağlarsa, üç yıldan altı yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

²¹² Koca/Üzülmez, *Özel Hükümler*, s. 872; Akbulut, *a.g.e.*, s.199; Dülger, *a.g.e.*, s.324.

²¹³ Taşkın, *Bilişim Suçları*, s.49; Artuk/Gökçen/Yenidünya, *a.g.e.*, s.887.

²¹⁴ Koca/Üzülmez, *Özel Hükümler*, s. 874.

(2) Başkalarına ait banka hesaplarıyla ilişkilendirilerek sahte banka veya kredi kartı üreten, satan, devreden, satın alan veya kabul eden kişi üç yıldan yedi yıla kadar hapis ve onbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

(3) Sahte oluşturulan veya üzerinde sahtecilik yapılan bir banka veya kredi kartını kullanmak suretiyle kendisine veya başkasına yarar sağlayan kişi, fiil daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde, dört yıldan sekiz yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

(4) Birinci fıkra da yer alan suçun;

a) Haklarında ayrılık kararı verilmemiş eşlerden birinin,

b) Üstsoy veya altsoyunun veya bu derecede kayın hısımlarından birinin veya evlat edinen veya evlâtlığın,

c) Aynı konutta beraber yaşayan kardeşlerden birinin,

Zararına olarak işlenmesi hâlinde, ilgili akraba hakkında cezaya hükmolunmaz.

(5) (Ek: 6/12/2006 – 5560/11 md.) Birinci fıkra kapsamına giren fiillerle ilgili olarak bu Kanunun malvarlığına karşı suçlara ilişkin etkin pişmanlık hükümleri uygulanır.

Suçun konusunu banka veya kredi kartları oluşturmaktadır.²¹⁵ 5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu'nun “Tanımlar” başlığını taşıyan 3. maddesinde banka kartı; mevduat hesabı veya özel cari hesapların kullanımı dâhil bankacılık hizmetlerinden yararlanmayı sağlayan kart olarak tanımlanmaktadır. Kredi kartı ise nakit kullanımı gerekmeksizin mal ve hizmet alımı veya nakit çekme olanağı sağlayan basılı kartı veya fiziki varlığı bulunmayan kart numarasını ifade etmektedir.²¹⁶ Banka kartı, kart hamiline ATM’ler üzerinden kendi hesabına ulaşmayı, hesabından para çekmeyi, havale yapmayı ve diğer bankacılık işlemleri yapmayı sağlamaktadır. Kredi kartı ise, kredi kartı ile ödeme yapmayı kabul eden işyerlerinde nakit ödmeden mal ve hizmet alımını sağlamakta, ayrıca kolay kredi kullanma imkânı vermekte,

²¹⁵ Tezcan/Erdem/Önok, a.g.e., s.1055; Özbek, **Banka Veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu**, s.1025; Suçun konusunun malvarlığına ilişkin bir değer olduğunu savunan yazarlar için bkz. Yaşar/Gökcan/Artuç, a.g.e., s.6799; Koca/Üzülmez, **Özel Hükümler**, s. 891: suçun konusunu başkasına ait banka veya kredi kartı kullanılmak suretiyle sağlanan yarar oluşturmaktadır.

Dülger, a.g.e., s.368; korunan hukuki yarar hem banka veya kredi kartı hem de failin sağladığı “yarar” oluşturur.

²¹⁶ Bkz. 5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu md.3

banka ile kart hamili arasında yapılan sözleşme gereğince kişinin bankanın belirli koşullarla sağladığı kredi olanağından yararlanması sonucunu doğurmaktadır.²¹⁷

Madde gerekçesinde de belirtildiği üzere, banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçu, banka veya kredi kartlarının hukuka aykırı olarak kullanılması suretiyle bankaların veya kredi sahiplerinin zarara sokulmasını, bu yolla çıkar sağlanmasını önlemek ve failleri cezalandırmak amacıyla kaleme alınmıştır.²¹⁸ Yine gerekçede bu hükmün düzenlenmesindeki amacın, hırsızlık, dolandırıcılık, güveni kötüye kullanma ve sahtecilik suçlarının düzenlenmesindeki amaç ile aynı olduğu ve bu anlamda aradaki içtihat farklılıklarını önlemek amacıyla bağımsız bir suç haline getirildiği belirtilmektedir.²¹⁹ Gerçekten de 765 sayılı TCK'nın yürürlükte olduğu dönemde başkasına ait çalıntı, banka ve kredi kartlarının kullanılması suretiyle haksız menfaat sağlanmasına yönelik fiiller, ayrı ve yeterli düzenleme olmadığı için dolandırıcılık olarak nitelendirilmekteydi. Ancak hileli hareketlerle aldatma, gerçek kişilere karşı söz konusu olabileceğinden ve bu bakımdan makinelerin aldatılması söz konusu olmayacağından bu tarz değerlendirme suçta ve cezada kanunilik ilkesi de dikkate alınarak 5237 sayılı TCK'da "*Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu*" ayrıca düzenlenmiştir.²²⁰

Kanun maddesinde esasında üç farklı suç tipine yer verilmektedir. İlk fıkrada başkasına ait bir banka veya kredi kartını her ne suretle olursa olsun ele geçiren ya da elinde bulunduran kişinin, ilgisinin rızası olmaksızın bunu kullanması veya kullandırması suretiyle kendisi yahut başkasına yarar sağlaması cezalandırılmaktadır. Kanun lafzından da anlaşılacağı üzere kartın ele geçiriliş biçimi önem arz etmemektedir. Kart sahibinin rızası ile ya da hileyle ele geçirilebileceği gibi çalınmak ya da zorla alınmak suretiyle de elde edilmiş olabilir.²²¹ İkinci fıkrada başkalarına ait banka hesaplarıyla ilişkilendirilerek tamamen sahte üretilen bir kartın ya da gerçek olarak üretilmesine rağmen üzerinde değişiklik yapılarak sahteleştirilen banka veya kredi kartının üretilmesi, satılması, devredilmesi, satın alınması veya kabul edilmesi şeklindeki

²¹⁷ Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.6800; Ahmet Gündel, **Zimmet, Sahtecilik, Dolandırıcılık, Yağma, Hırsızlık, Güveni Kötüye Kullanma Suçları**, Ankara, Adalet, 2009, s.464.

²¹⁸ Taşkın, **a.g.e.**, s.63; Özbek, "**Banka Veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu (TCK m.245)**", s.1021; Bu suçla ayrıca bankacılık sistemine ve ticari yaşama duyulan güvenin de korunduğu da belirtilmektedir. Mahmut Koca, **Yargıtay Kararları Işığında Bilişim Sistemlerinin Kullanılması Suretiyle Haksız Yarar Sağlama Suçları**, Prof. Dr. Ali Güzel'e Armağan, C:2, İstanbul, Beta, 2010, s. 1654.

Akbulut, **a.g.e.**, s.277; Korunan hukuki değerın kamu güveni ve bilişim alanı olmadığı, malvarlığı olduğu, bu sebeple suçun düzenlendiği yerin yanlış olduğu hk. bkz. Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.999

²¹⁹ Kurt, **a.g.e.**, s.179; Akbulut, **a.g.e.**, s.272; Taşkın, **a.g.e.**, s.63.

Akbulut da, malvarlığının korunduğunu belirtmektedir bkz. Akbulut, **a.g.e.**, s.96.

²²⁰ Ahmet Gökcan, Murat Balcı, "**Dolandırıcılık Suçu (m.157-159)**" **Malvarlığına Karşı Suçlar (m.141-169)**, Ankara, Adalet, 2018, s.209.

²²¹ Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.1006.

seçimlik hareketler yaptırım altına alınmaktadır. Üçüncü fıkrada ise, sahte oluşturulan veya üzerinde sahtecilik yapılan bir banka veya kredi kartını kullanmak suretiyle yarar sağlama suç olarak tanımlanmıştır. Bir şahsi cezasızlık halini düzenleyen dördüncü fıkrada suçla konu eylemin tahdidi bir şekilde sayılan akrabalara karşı gerçekleştirilmesi durumunda faile ceza verilmeyeceğı öngörülmektedir. Fakat belirtmek gerekir ki bu hal sadece birinci fıkrada sayılan fiiller hakkında uygulanabilmekte olup diğler fıkraları kapsamamaktadır.²²² Son olarak beşinci fıkrada malvarlığına karşı suçlar için düzenlen ve 168. maddede yer alan etkin pişmanlık hükümlerinin uygulama bulacağı düzenlenmektedir.

- Yasak Cihaz veya Programlar TCK 245/A;

24.03.2016 tarihinde yürürlüğe giren 6698 sayılı Kanun'un 30. Maddesi ile bilişim alanında suçlar bölümünde yeni bir düzenleme yapılmış ve TCK'nın 245. maddesinden sonra gelmek üzere 245/A maddesiyle *“Yasak Cihaz veya Programlar”*²²³ başlıklı yeni bir bilişim suçu eklenmiştir. Suçun düzenlendiğı TCK'nın 245. Maddesine göre; *“Bir cihazın, bilgisayar programının, şifrenin veya sair güvenlik kodunun; münhasıran bu bölümde yer alan suçlar ile bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle işlenebilen diğler suçların işlenmesi için yapılması veya oluşturulması durumunda, bunları imal eden, ithal eden, sevk eden, nakleden, depolayan, kabul eden, satan, satışa arz eden, satın alan, başkalarına veren veya bulunduran kişı, bir yıldan üç yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.”*²²⁴

Bu suçun düzenlenme sebebi esasında Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesi'nden kaynaklanmaktadır. Zira sözleşmenin 6. maddesiyle taraf devletler, bilişim alanında suç işlenmesini kolaylaştıran cihazların kötüye kullanılmasını cezalandırmaya davet edilmektedir. Taraf olduğumuz uluslararası sözleşmenin etkinliğini artırmak ve bu bakımdan bilişim suçları ile bilişim sistemleri aracı kılınarak işlenen suçlarla etkin ve caydırıcı bir şekilde mücadele edebilmek için sözleşmeye uygun bir şekilde TCK md.245/A hükmü düzenlenmiştir.²²⁵ Böylelikle, bilişim sistemlerinin daha etkin şekilde korunması amaçlanmış ve diğler bilişim suçlarının önlenmesi için cihaz veya şifre üretimi gibi hazırlık mahiyetindeki eylemler yaptırım altına alınmıştır.²²⁶

²²² Karagülmez, **a.g.e.**, s.356.

²²³ Suç tipinin başlığıyla alakalı eleştiriler için bkz: Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.1034.

²²⁴ Akbulut, **a.g.e.**, s.344.

²²⁵ Gül, **a.g.e.**, s.206.

²²⁶ Koca/Üzülmez, **Özel Hükümler**, s. 913; Akbulut, **a.g.e.**, s.348.

Doğrudan veya dolaylı bilişim suçlarını işlemek amacıyla bir cihazı, bilgisayar programı, şifreyi veya sair güvenlik kodunu imal etmek, ithal etmek, sevk etmek, nakletmek, depolamak, kabul etmek, satmak, satışa arz etmek, satın almak, başkalarına vermek veya sadece bulundurmak şeklindeki seçimlik hareketlerden birinin yapılmasıyla suç oluşmaktadır.²²⁷ Örneğin; bir bilişim sistemine yetkisiz bir şekilde girmeye yarayan virüsler, solucanlar, truva atları ile kart bilgileri ve şifrenin kopyalanmasını sağlayan keyloggerlar ve casus yazılımlar gibi programların imal veya ticaretinin yapılması, bulundurulması ya da başkasına verilmesi halinde TCK md.245/A kapsamında bir bilişim suçu meydana gelecektir.

TCK md.245/A’da sayılan eylemlerin bilişim suçları ile bilişim sistemleri kullanılarak işlenebilen diğer suçları işleme kastıyla yapılması gerekmektedir. Diğer bir deyişle söz konusu cihaz, şifre veya program belirtilen suçların işlenmesi amacıyla oluşturulmalıdır. Bu sebeple bu tür cihaz veya programların bilişim sistemlerini test etmek amacıyla yapılması veya oluşturulması halinde eylem suç unsurlarını taşımayacaktır. Kart bilgilerini kopyalama amacıyla kullanılan encoder cihazı veya ATM üzerinden kullanılan kartların manyetik şerit bilgilerini kopyalamak ve şifrelerini ele geçirmek amacıyla ATM cihazına sıkışmasını sağlayan düzenekler suç konusunu teşkil edebilecek cihazlara örnek gösterilebilir.²²⁸

Doğrudan bilişim suçları hakkında yapılan açıklamalara son vermeden önce şunu da ekleyelim ki bu suçların işlenmesi suretiyle yararına haksız menfaat sağlanan tüzel kişiler hakkında TCK md.246 gereği güvenlik tedbirleri uygulanmaktadır. Bu güvenlik tedbirleri tüzel kişilere özgü olan ve TCK md.60’da yer alan faaliyet izninin iptali ile müsadere olmak üzere iki tanedir.

²²⁷ İbrahim Korkmaz, “Cihaz, Program, Şifre ve Güvenlik Kodlarının Bilişim Suçlarının İşlenmesi Amacıyla İmal ve Ticareti Suçu”, **Terazi Hukuk Dergisi**, C:13 S:142, 2018, s.51.

²²⁸ Koca/Üzülmez, **Özel Hükümler**, s. 914-915.

E. Bilişim Sistemleri Aracılığıyla İşlenen Nitelikli Suçlar

5237 sayılı TCK'da bilişim sistemleri aracılığıyla işlenmesi nitelikli hal olarak düzenlenen suçlar üç tanedir. Bunlardan biri çalışma konumuz olan TCK md.158/1-f "*Bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçu*" olup, diğerleri ise TCK md.142/2-e "*Bilişim sistemlerinin kullanılması suretiyle hırsızlık*" ve TCK md.228/3 "*Bilişim sistemlerinin kullanılması suretiyle kumar oynanması için yer ve imkân sağlama suçu*" dur.

Bilişim sistemlerinin kullanılması suretiyle hırsızlık suçu ile bilişim sistemlerinin kullanılması suretiyle kumar oynanması için yer ve imkân sağlama suçu, çalışmamızın üçüncü bölümünde ayrıntılı bir şekilde ele alındığından bu başlıkta detaylara girmeden incelenecektir.

- Bilişim Sistemlerinin Kullanılması Suretiyle Hırsızlık Suçu (TCK md.142/2-e)

Hırsızlık suçunun düzenlendiği TCK md.141 hükmü gereğince; "*Zilyedinin rızası olmadan başkasına ait taşınır bir malı, kendisine veya başkasına bir yarar sağlamak maksadıyla bulunduğu yerden alan kimseye bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası verilir.*" Bu suçun nitelikli halleri ise md.142'de düzenlenmek olup, maddenin e bendi uyarınca hırsızlık suçunun bilişim sistemlerinin kullanılması suretiyle işlenmesi halinde beş yıldan on yıla kadar hapis cezasına hükmolunur. Örneğin bir binanın güvenlik sisteminin ayrı bir bilişim sistemine bağlı olarak çalıştığı durumlarda, bilişim sistemine hukuka aykırı bir şekilde girilerek güvenlik sisteminin devre dışı bırakılması ve bu suretle binadan taşınır malların çalınması halinde hırsızlık suçu bilişim sistemleri yoluyla işlendiği kabul edilmektedir.²²⁹ Aynı şekilde başkasının banka hesabına internet üzerinden girerek bu hesaptan failin kendisi veya başkasının hesabına para aktarması şeklinde gerçekleşen eylemler de bilişim sistemleri kullanarak işlenen hırsızlık suçu olarak kabul edilmektedir.

Fakat belirtmek gerekir ki, hırsızlık suçunun konusunun taşınır bir mal olması sebebiyle, bu suçun bilişim sistemleri aracılığıyla işlenmesinin mümkün olup olmadığı öğretide tartışmalıdır.²³⁰ Yazıcıoğlu ve Özbek; bilişim sistemlerinde eylemlerin ancak veriler üzerinde gerçekleştiğini, veri niteliğinde olan hesaptaki paranın hırsızlık suçu bakımından taşınır bir mal niteliğinde olmadığını ve böylelikle bilişim sistemleri yapılan haksız kazanç edimi eylemlerinin

²²⁹ Gürsoy, a.g.e., s.37.

²³⁰ İsa Başbüyük, "Hırsızlık ve Dolandırıcılık Suçlarının Bilişim Sistemlerinin Araç Olarak Kullanılmasıyla İşlenmesi", *Ceza Hukuku Dergisi*, C:5, S: 14, 2010, s.157; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, a.g.e., s.627; Ayrıntılı bilgi için bkz. Akbulut, a.g.e., s.221-230.

hırsızlık suçunu oluşturmayaacağını savunmaktadır.²³¹ *Taşdemir* de, taşınır malın mevcut ve maddi bir cisim olduğunu, veri sahibini rızası olmaksızın bilişim sisteminden başka bir yere gönderilmesinde hırsızlık suçunun oluştuğunu söyleyebilmek için verinin taşınır bir mal olması gerektiğini, oysa TCK'nın hiçbir maddesinde verinin taşınır bir mal olarak tanımlanmadığını, bu durumda internet bankacılığı yoluyla hesaptaki paranın başka bir hesaba gönderilmesi şeklindeki eylemlerin TCK md.142/2-e kapsamında değerlendirilmesinin suçta ve cezada kanunilik ilkesine aykırı düşeceğini belirtmektedir.²³² Buna göre, bilişim sistemlerinin kullanılması suretiyle hırsızlık suçu en fazla, bir bilişim sistemine veya uygulamasına bağlanmış bir kasanın, deponun veya bir kapının açılması suretiyle buralardan yapılan hırsızlık fiilleri bakımından söz konusu olabilecektir.²³³ Başka bir görüşe göre de kişinin banka hesabındaki para üzerinde, yapılan mevduat sözleşmesi gereği mülkiyet değil alacak hakkı bulunduğundan, internet bankacılığı yoluyla yapılan havale işlemlerinde, bir hesaptan diğer hesaba paranın gönderilmesi alacak kaydı olarak geçmektedir. Burada tedavül edilen şey nesnel anlamda para değil, alacak hakkının temsil eden kaydi paradır. Buna göre alacak hakkının hırsızlık suçuna konu olamayacağı nedeniyle bir mevduat hesabından başka bir hesaba para aktarılması şeklinde gerçekleştirilen fiiller nitelikli hırsızlık suçunu oluşturmamaktadır.²³⁴ Diğer görüş ise hesaptaki parayı kendi hesabına aktaran failin burada mağdurun malvarlığına doğrudan zarar verdiği ve somut olarak para ele geçirilmemiş olsa da başkasına ait malvarlığının elde edildiğini belirtmektedir. Zamanla format değiştiren paranın günümüzde banka hesaplarında veri halinde bulunduğu ve bu verinin para olarak suça konu olacağı ve hesaptaki parayı temsil eden bu verilerin gerçek para gibi algılanması gerekmektedir. Dolayısıyla bankadan para çeken mağdurun bu parasını çalmakla, hesabındaki parayı kendi hesabına aktarma arasında bir fark bulunmamaktadır.²³⁵ *Şen* de, benzer görüşte olup, TCK md.141 çerçevesinde taşınır bir malın ne şekilde götürüldüğünün kanun koyucu tarafından tanımlanmadığını, suçun oluşumu bakımından sadece taşınır mal üzerinde zilyetliğine son verilmesinin önemli olduğunu, hesaptaki paranın gönderilmesi şeklindeki eylemde de; paranın,

²³¹ Yazıcıoğlu, **Bilişim Suçları**, s.144; Özbek, **Banka Veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu**, s.1058.

²³² Yargıtay Ceza Genel Kurulu 17/11/2009 gün ve 2009/11-193E. , 2009/268K.

²³³ Yazıcıoğlu, **Bilişim Suçları**, s.144; Zeki Hafızoğulları, Muharrem Özen, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler Kişilere Karşı Suçlar**, 5. bs., Ankara, US-A, 2016, s.356; Koca'ya göre, bu görüşün kabul edilmesi durumunda; bir başkasının kişisel verilerinin hukuka aykırı olarak kaydedilmesi, başkasına verilmesi, başkasına hakaret teşkil eden bir yazının yayınlanması şeklindeki fiillerin de suç teşkil etmemesi gerekir. Zira burada da ne anlamına geldiği bilmediğimiz bir takım aritmetik ifadeler kullanılmaktadır. Bir başkasının hesabındaki parayı aktarmada kullanılan verilerle, hakaret suçunun işlenmesinde kullanılan veriler arasında bir farklılık yoktur. Koca, **a.g.e.**, s. 1657.

²³⁴ Başbüyük, **a.g.e.**, s.188.

²³⁵ Taşkın, **a.g.e.**, s.117; Dülger, **a.g.e.**, s.468.

zilyedin hâkimiyet ve kullanım alanından izinsiz çıkarılması ile tasarruf olanağının ortadan kaldırıldığı ve böylelikle suçun unsurlarının oluştuğunu belirtmektedir.²³⁶

Yargıtay Ceza Genel Kurulu da 17.11.2009 gün E:2009/11-193E, K:2009/268 sayılı kararında “*Sanık Volkan’ın, firari Saim ile birlikte hareket ederek, daha önceden haksız bir şekilde ele geçirdikleri katılan firmanın internet bankacılık şifresini kullanmak suretiyle, katılanın Ş Bank Ankara K... Şubesindeki hesabından 10.750 YTL’yi Ş...Bank İstanbul Z Şubesinde sanık Volkan adına açtırdıkları hesaba havale edip, aynı gün banka hesabında bulunan, taşınır nitelikteki parayı bilişim sistemini kullanmak suretiyle kendi hesaplarına geçirmeye, katılanın rızasına aykırı olarak mal varlığında azalmaya neden olmaya; başka bir anlatımla var olan veriyi başka bir yere göndermekten ziyade, bu verinin temsil ettiği parayı alarak mal edinmeye yöneliktir. Kaldı ki sanığın katılanın internet bankacılık hesabında bulunan parasına ulaşmak için bilişim sistemlerini araç olarak kullanmaktan başka alternatifi de yoktur. Dolayısıyla olayımızda, 5237 sayılı TCK’nın 142/2-e maddesinde düzenlenmiş bulunan “bilişim sistemi kullanılmak suretiyle hırsızlık” suçunun gerçekleştiği kabul edilmelidir. Şu halde, sanığın eyleminin 5237 sayılı TCK’nın 142/2-e maddesindeki nitelikli hırsızlık suçunu oluşturduğunun kabul edilmesi karşısında, 244. Maddenin 4.fıkrası uyarınca uygulama yapma olanağı da bulunmamaktadır.*” şeklinde hüküm tesis ederek ikinci görüş yönünde kararını vermiştir.²³⁷

- Bilişim Sistemlerinin Kullanılması Suretiyle Kumar Oynanması İçin Yer ve İmkân Sağlama Suçu (TCK md.228/3)

5237 sayılı TCK’nın topluma karşı suçlar başlıklı üçüncü kısmının genel ahlaka karşı suçlar başlıklı yedinci bölümünün 228. maddesinde “*Kumar oynanması için yer ve imkân sağlama suçu*” düzenlenmektedir. Buna göre; kumar oynanması için yer ve imkân sağlayan kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis ve iki yüz günden aşağı olmamak üzere adlî para cezası ile cezalandırılır.²³⁸

²³⁶ Ersan Şen, “Hırsızlık Suçları”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S:3, 2012, s.325.

²³⁷ Yargıtay 11. Ceza Dairesi 19.10.2009 gün ve 2009/16731E. 2009/12235K. ; “*Olayda sanık, bir kimseden aldığı banka kartları ve internet bankacılığı kullanarak, banka hesabından internet aracılığı ile diğer sanık Tahir’in hesabına para aktarmıştır. Sanığın hedefi, bilişim sistemi olmayıp, bilişim sistemini kullanarak şikâyetçiye ait banka hesabındaki parasını çalmak, ele geçirmektir. Tamamıyla malvarlığına yöneliktir. Bunun için, şikâyetçiye ait banka hesabından internet yoluyla havale çıkarılmıştır. Hırsızlık suçu bilişim sisteminden yararlanarak işlenmiş olup, dolaylı bilişim suçu mevcuttur ve sanığın eylemi tali norm olan 244/4. Maddesindeki suça uygun olmayıp, daha ağır cezayı gerektiren 142/2-e maddesindeki suça uygun bulunmaktadır. Dülger, a.g.e., s.465, Akbulut, a.g.e., s.229.*

²³⁸ Kumar oynama fiili ise 5326 sayılı Kabahatler Kanunu’nun 34. maddesinde kabahat olarak düzenlenmiştir.

İkinci fıkra gereği ise çocukların kumar oynaması için yer ve imkân sağlanması halinde, verilecek ceza bir katı oranında artırılır.

Aynı maddenin üçüncü fıkrası gereğince suçun bilişim sistemlerinin kullanılması suretiyle işlenmesi halinde üç yıldan beş yıla kadar hapis ve bin günden on bin güne kadar adli para cezasına hükmolunur. Dolayısıyla kumar oynanması için yer ve imkân sağlama hareketinin bilişim sistemleri aracılığıyla işlenmesi cezayı ağırlaştıran bir nitelikli hal olarak düzenlenmiştir. Bu bakımdan internette oynatılan ve sanal kumar olarak adlandırılan oyun sitelerini kuranlar ve oyunu oynatanlar bu nitelikli hal kapsamında cezalandırılmaktadır.

III. DOLANDIRICILIK SUÇUNUN TARİHSEL GELİŞİMİ VE BİLİŞİM SİSTEMLERİ YOLUYLA İŞLENME YÖNTEMLERİ

A. Tarihsel Gelişim

1. Genel Olarak

Suç tarihinde dolandırıcılık eylemlerinin bağımsız bir suç tipi olarak öngörülmesi uzun süreç ve değişimler sonucu mümkün olmuştur.²³⁹ Tarihin ilk zamanlarında malvarlığına karşı verilen zararlar daha çok cebir ve şiddet ile gerçekleştirilmekteyken medeniyetin gelişimi birlikte suçun işleniş şeklinde şiddetin yanında başka yöntemler de baş göstermiş, özellikle hile bu anlamda sıkça kullanılan bir eylem olmuştur.²⁴⁰ Suçun işleniş tarzındaki bu değişimler ve hilenin bir araç olarak kullanılması sonucu dolandırıcılık suçu bağımsız bir suç olarak tanımlanmıştır.²⁴¹

Dolandırıcılık suçunun tarihsel gelişiminde ilk olarak Roma hukukunu ele aldığımızda, günümüz dolandırıcılık suçuna karşılık gelen bir suç tipinin bulunmadığı²⁴² ve dolandırıcılık eylemlerinin hırsızlık suçu kapsamında değerlendirildiği belirtilmektedir.²⁴³ Bu meyanda dolandırıcılığın unsurlarını taşıyan eylemler, Roma hukukunda hırsızlık suçunun bir türü olan “furtum” kavramı çerçevesinde değerlendirilmekteydi.²⁴⁴ Furtum, başlarda sadece menkul bir

²³⁹ Ayhan Önder, **Şahıslara ve Mala Karşı Cürümler ve Bilişim Alanında Suçlar**, İstanbul, Filiz Kitapevi, 1994, s.363.

²⁴⁰ Sami Selçuk, **Dolandırıcılık**, İstanbul, Yasa, 1982, s.34.

²⁴¹ Mesut Bilen, **Türk Ceza Hukukunda Dolandırıcılık Suçu**, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Doktora Tezi, 2012, s. 11.

²⁴² Somay Tümerkan, **Dolandırıcılık Suçu (Karşılıksız Çek Keşidesi Fiilleri)**, İstanbul, Kazancı, 1987, s.2; Tahir Kanık, “Dolandırıcılık Cürmü”, **Adalet Dergisi**, S:3-4, 1963, s. 318.

²⁴³ Sulhi Dönmezer, “Dolandırıcılık Cürmü”, **İstanbul Barosu Mecmuası**, C:XVII, S:9, 1943, s.546-565, s.547; Doğan Soyaslan, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 11. bs., Ankara, Yetkin, 2016, s.423.

²⁴⁴ Tümerkan, **a.g.e.**, s.2; Bülent Tahiroğlu, **Roma Hukukunda Furtum**, İstanbul, 1975, s.13.

malın çalınması şeklinde bilinmekteyken zamanla anlam ve kapsamını genişleterek bir malın veya kullanılmasının yahut zilyetliğinin hileli bir şekilde ve kazanç gayesiyle elde edilmesi şeklinde tanımlanarak dolandırıcılık suçunun unsurlarını içinde barındırmaya başlamıştır. Dolayısıyla dolandırıcılık olarak nitelendirilen fiiller ilk olarak Roma hukukunun cumhuriyet döneminde furtum suçu kapsamında cezalandırılmıştır.²⁴⁵

Roma hukukunda furtum dışında, dolandırıcılığa yakın bir diğer suç tipi ise “*stellionatus*” suçudur.²⁴⁶ Stellionatus, hile ve aldatma ile işlenen suçları ifade etmektedir. Bu kavram, açıkça düzenlenmiş olan sahtekârlık (falsum) suçlarının dışındaki diğer tüm hileli cürümleri içine alan genel bir suç tipi olarak düzenlenmiştir.²⁴⁷ Hileyi cezalandırması bakımından stellionatus, günümüz dolandırıcılığına en yakın suç tipi ve en eski tarihi kaynağı olarak kabul edilmektedir.²⁴⁸ Bir eşyayı iki kez rehin vermek ya da başkasına ait bir eşyayı kendisininmiş gibi satmak yahut ipotek vermek gibi fiiller bu suça örnek gösterilmektedir.²⁴⁹

Uzun yıllarca birçok suç tipi kapsamında değerlendirilen ve yaptırıma bağlanan dolandırıcılık suçunu, benzer suçlardan tam anlamıyla ayıran ve bunu resmiyete döken ilk hukuk sistemi Fransız Hukuku olmuştur. İlk başlarda hırsızlık suçu ya da sahtecilik suçu olarak addedilen dolandırıcılık suçu daha sonra 1810 tarihli Fransız Ceza Kanunu’nda ayrı bir suç olarak düzenlenmiştir.²⁵⁰ Diğer bir deyişle bugünkü dolandırıcılık suçu tarihte ilk defa 1810 tarihli Fransız Ceza Kanunu’nda düzenlenmiş ve özerk bir yapıya kavuşmuştur.²⁵¹ Bu Kanun’un bir diğer önemi ise 765 sayılı Türk Ceza Kanunu’n kaynağı olan Zanardelli Yasası’nı etkilemiş olmasıdır.²⁵²

İslam hukukunda ise dolandırıcılık suçunun ayrı bir suç tipi olarak düzenlenmediği ve ta’zir denilen bir ceza yöntemiyle yaptırım altına alındığı bilinmektedir.²⁵³ Ta’zir, İslam hukukunda geçerli olan suç ve ceza türlerinden biridir. Zira İslam hukukunda suçlar hadd, kisas ve ta’zir olarak üç gruba ayrılmaktadır.²⁵⁴ Hadd, Kur’anda önceden belirlenen, Allah’a karşı işlenen, islam hukukunda toplumun yararına dokunan bazı suçlar için öngörölmüş olan ve

²⁴⁵ Tahiroğlu, **a.g.e.**, s.106; Kanık, **a.g.e.**, s.319; Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.36; Türkan Rado, “Gaius’a Göre Klasik Roma Hukukunda Furtum Suçu”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C:18, S:1-2, 1952, s.483.

²⁴⁶ Dönmezer, **Kişilere ve Mala Karşı Cürümler**, s.378.

²⁴⁷ Tümerkan, **a.g.e.**, s.2; Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.38.

²⁴⁸ Dönmezer, **Dolandırıcılık Cürmü** s.547; Önder, **a.g.e.**, s.363; Tümerkan, **a.g.e.**, s.2.

²⁴⁹ Kanık, **a.g.e.**, s.319; Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.38; Dönmezer, **Dolandırıcılık Cürmü**, s.547.

²⁵⁰ Kanık, **a.g.e.**, s.320; Tümerkan, **a.g.e.**, s.3; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.791.

²⁵¹ Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.46; Soyaslan, **a.g.e.**, s.423; Tümerkan, **a.g.e.**, s.3.

²⁵² Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.46

²⁵³ Tümerkan, **a.g.e.**, s.3,4; Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.42.

²⁵⁴ Dönmezer/Erman, **a.g.e.**, s.116.

değiştirilemeyen ve şikayet gerektirmeyip re'sen nazara alınan suçlardır. Bu suçlar hırsızlık, zina, şarap içme ve sarhoşluk, zina iftirası ve yol kesmedir.²⁵⁵ Kısas, daha çok adam öldürme ve yaralama fiillerinde uygulanan, suçlunun işlediği fiil cinsine denk bir ceza ile cezalandırıldığı suç türüdür.²⁵⁶ Ta'zir ise hadd ve kısas dışında kalan, Kur'an ve sünnet tarafından öngörülmemiş, takdirin devlet başkanına veya yetkilendireceği hâkime bırakılmış suç ve cezalardır.²⁵⁷ Örneğin, hapis, sürgün, nasihat, tazminat ta'zir şeklinde cezalardır. Bu çerçevede, dolandırıcılık eylemleri ta'zir denilen yöntem ile cezalandırılmıştır.²⁵⁸

Temeli İslam hukukuna dayanan Osmanlı hukukunda da aynı şekilde dolandırıcılık suçunun bir karşılığı bulunmamakta olup, ta'zir cezası uygulanmıştır. Bununla birlikte dolandırıcılık olarak değerlendirilebilecek bazı eylemlerin, Kanuni Sultan Süleyman ve Fatih Sultan Mehmet dönemlerinde çıkartılan kanunnameler çerçevesinde hırsızlık suçu olarak kabul edilip yaptırıma bağlandığı bilinmektedir.²⁵⁹ Her ne kadar dolandırıcılık suçuna Osmanlı imparatorluğunun kuruluş ve yükseliş dönemlerinde bağımsız bir şekilde rastlanılmasa da, dağılma dönemine yakın batılı hukuk sistemlerinin etkisi ve baskısıyla bu alanda bir takım düzenlemelere gidilmiştir.²⁶⁰ Bu düzenlemelerden en önemlisi Osmanlı Ceza Kanunu olarak bilinen ve 1858 yılında yayımlanan Ceza Kanunname- Hümayun'dur. 1810 tarihli Fransız Ceza Kanunu'nun iktibas edilmesi ile oluşturulan bu Kanun'un 233. maddesinde dolandırıcılık suçuna yer verilmiştir.²⁶¹ Maddeye göre; *“Dolandırıcılık yolunda türlü hile ve desise imaliyle bir adamın akçe veya emlak veya tahvilat ve senedatını ve sair eşyasını bertakrip ile elinden alan şahıs, üç aydan üç seneye kadar hapsolunur ve kendisinden bir mecdiye altınından elli mecdiye altınına kadar ceza-i nakdiye dahi alınır. Ve memurin-i devletten ise bu cezalardan başka memuriyetten tard cezasına dahi müstahak olur.”* Bu hüküm hukuk sistemimizde dolandırıcılık suçunun açıkça düzenlenmiş olduğu ilk kanun metni olarak kabul edilmektedir.

Türkiye Cumhuriyeti'nin kurulmasından yaklaşık üç yıl sonra kabul edilen ve 1889 tarihli İtalyan Zanardelli Kanunu'ndan esas alınarak hazırlanan 765 sayılı Türk Ceza Kanunu ile ceza

²⁵⁵ Dönmezer/Erman, **a.g.e.**, s.117; İbrahim Çalışkan, “İslâm Hukukunda Ceza Kavramı ve Had Cezaları”, **Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**, C:31, S:1, 1990, s.374; İlhan Akbulut, “İslam Hukukunda Suçlar ve Cezalar”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C:52, S:1, 2003, s.168.

²⁵⁶ Dönmezer/Erman, **Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku**, s.116; İbrahim Çalışkan, “İslâm Hukukunda Ceza Kavramı ve Had Cezaları”, **Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**, C:31, S:1, 1990, s.375; İlhan Akbulut, “İslam Hukukunda Suçlar ve Cezalar”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C:52, S:1, 2003, s.167.

²⁵⁷ Akbulut, **a.g.e.**, s.168; Dönmezer/Erman, **a.g.e.**, s.117.

²⁵⁸ Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.42.

²⁵⁹ Tümerkan, **a.g.e.**, s.4.

²⁶⁰ Hasan Dursun, **Türk Ceza Hukukunda Dolandırıcılık Suçu**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Doktora Tezi, 2016, s.10.

²⁶¹ Tümerkan, **a.g.e.**, s.4; Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.50.

hukukunun cumhuriyet dönemi başlamış olup, dolandırıcılık suçu da bu Kanun'un 503. maddesinde düzenlenmiştir. 765 sayılı TCK md.503'e göre; *"Her kim bir kimseyi hulus ve saffetinden bilistifade kandıracak mahiyette sanialar veya hileler yaparak hataya düşürüp o kimsenin veya aharın zararına kendisine veya başkasına haksız bir menfaat temin ederse üç aydan üç seneye kadar hapis ve iki yüz elli liradan aşağı olmamak üzere ağır cezayı nakdi ile cezalandırılır.*

Eğer bu cürüm :

1- Meslek ve vazifeleri icabatını icra sırasında avukatlar ve dava vekilleri ve alelumum vekiller ile müessesat müdürleri tarafından,

2- Resmi bir dairenin yahut menafti ammeye hadim bir müessesesi hayriyenin zararına olarak,

3- Bir kimseyi askerlikten kurtarmak bahanesiyle,

İşlenmiş olursa ceza bir seneden beş seneye kadar haptir. "

Bu madde 1990 yılında yapılan 3697 sayılı Kanun değişikliğine kadar uygulanmış olup, bu değişiklikten sonra; *"Bir kişiyi kandırabilecek nitelikte hile ve desiseler yaparak hataya düşürüp onun veya başkasının zararına, kendisine veya başkasına haksız bir menfaat sağlayan kişiye bir yıldan üç yıla kadar hapis ve sağladığı haksız menfaatin bir misli kadar ağır para cezası verilir. "*

"Fiili, mağdurda esasen var olan hatadan, hile ve desise kullanmak suretiyle yararlanarak gerçekleştiren kişi hakkında da birinci fıkrada yazılı ceza uygulanır. " şeklini almıştır.²⁶²

Yapılan değişiklikte ilk hükümde yer alan *"mağdurun hulus ve saffetinden istifade"* ibaresi yasal tanımdan çıkarılmıştır. Bu durum, dolandırıcılık suçunun mağduru olabilmek için saf bir kişi olma şartının ortadan kaldırıldığı şeklinde yorumlanmaktadır. İkinci olarak eski metinde geçen ve iftira ve hileli düzen anlamına gelen *"sanialar"* kelimesi çıkartılarak yerine aynı anlama denk gelen *"desise"* ifadesi kullanılmıştır. Bu değişikliğin, sanialar sözcüğünün günlük dile göre eski kalması ve çok kullanılmaması sebebiyle yapıldığı belirtilmektedir.²⁶³ Bununla birlikte 3697 sayılı Kanun değişikliği ile eski hükümde yer alan ve cezayı ağırlaştıran nitelikli haller, yeni nitelikli haller eklenmiş olup, iki ve daha fazla nitelikli halin birleşmesi durumunda hapis

²⁶² Önder, a.g.e., s.362; Sedat Bakıcı, **5237 Sayılı Yasa Kapsamında Ceza Hukuku Özel Hükümler 1**, Ankara, Adalet, 2008, s.214.

²⁶³ Dönmezer, **Kişilere ve Mala Karşı Cürümler**, s.379.

cezasının en az 3 yıl olacağı öngörülmüştür. Yeni nitelikli hallerin öngörüldüğü md.504 gereğince; “Yukarıdaki maddede belirtilen dolandırıcılık suçu;

1. Banka veya diğer kredi kurumlarınca tahsis edilmemesi gereken bir kredinin açılmasını sağlamak maksadıyla,

2. Sigorta bedelini almak maksadıyla,

3. Posta, Telgraf ve Telefon işletmesinin haberleşme araçlarını veya banka veya kredi kurumlarını veya herhangi bir kamu kurum ve kuruluşunu vasıta olarak kullanmak suretiyle,

4. Yurt dışında iş bulmak, ikamet izni veya vize almak bahanesiyle,

5. Bir kimseyi içinde bulunduğu tehlikeli veya zor durumdan kurtarmak bahanesiyle,

6. Bir kimseyi askerlikten tamamen veya kısmen kurtarmak bahanesiyle,

7. Kamu kurum ve kuruluşlarının veya kamu yararına çalışan hayır kurumlarının zararına olarak,

8. Meslek ve görevlerini yaptıkları sırada avukatlar, dava vekilleri, vekiller veya kurum yöneticileri tarafından,

İşlenirse, faile iki yıldan beş yıla kadar ağır hapis ve sağladığı haksız menfaatin iki misli kadar ağır para cezası verilir.

Suçun işlenmesinde yukarıda yazılı hallerden iki veya daha fazlası birleşirse hapis cezasının asgari haddi üç yıl ağır hapistir.”

Son olarak 765 sayılı TCK, 1 Nisan 2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı TCK ile yürürlükten kakmış ve dolandırıcılık suçu yeniden düzenlenmiştir. Mevcut ceza kanunumuzun özel hükümleri düzenleyen ikinci kitabının, “Kişilere Karşı Suçlar” başlıklı ikinci kısmının, “Malvarlığına Karşı Suçlar” başlıklı onuncu bölümünde yer alan dolandırıcılık suçu, 157,158 ve 159. maddelerde kalem altına alınmıştır. TCK’nın 157. maddesinde dolandırıcılık suçunun temel hali, 158. maddesinde cezayı artıran nitelikli halleri ve 159. maddesinde ise cezayı azaltan nitelikli hali düzenlenmiştir. Bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle işlenen dolandırıcılık suçu da 158. Maddenin f bendi ile mevzuatımıza dâhil olmuştur.

2. 765 Sayılı Türk Ceza Kanunu ile 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nun Karşılaştırılması

765 sayılı TCK'nın 503. maddesine göre; *“Bir kişiyi kandırabilecek nitelikte hile ve desiseler yaparak hataya düşürüp onun veya başkasının zararına, kendisine veya başkasına haksız bir menfaat sağlayan kişiye bir yıldan üç yıla kadar hapis ve sağladığı haksız menfaatin bir misli kadar ağır para cezası verilir.*

Fiili, mağdurda esasen var olan hatadan, hile ve desise kullanmak suretiyle yararlanarak gerçekleştiren kişi hakkında da birinci fıkra yazılı ceza uygulanır.” şeklinde düzenlenen dolandırıcılık suçu, 5237 sayılı TCK'nın 157. maddesinde; *“Hileli davranışlarla bir kimseyi aldatıp, onun veya başkasının zararına olarak, kendisine veya başkasına bir yarar sağlayan kişiye bir yıldan beş yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adli para cezası verilir.”* şeklinde kaleme alınmıştır.

Dolandırıcılık suçunun özü itibarıyla her iki kanunda benzer şekilde düzenlense de aralarında özellikle unsur ve yaptırım bakımından değinilmesi gereken farklılıklar bulunmaktadır.²⁶⁴

- İlk olarak 765 sayılı TCK, dolandırıcılık suçu bakımından 1-3 yıl arası hapis cezası öngörmekteyken, 5237 sayılı TCK, üst sınırı artırarak bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası vermektedir.
- İkinci olarak 765 sayılı TCK md.503'de geçen *“desise”* sözcüğü kaldırılmış ve bunun yerine 5237 sayılı TCK md.157'de sadece *“hileli davranışlar”* ifadesine yer verilmiştir. Böylelikle yasal tanımda hile ve desise ayrımı ortadan kaldırılmıştır. Desise, basit bir tabirle mağduru hataya düşürmek için kullanılan maddi nitelikteki hareketlerdir.²⁶⁵ Desisenin yalnızca anlamı kuvvetlendirmek için konulmuş olması ve hilenin anlam itibarıyla desiseyi de içinde barındıran geniş bir kavram olması neticesinde 5237 sayılı TCK'da ayrıca desise ifadesine yasal tanımda yer verilmemiştir.²⁶⁶ Dolayısıyla desise

²⁶⁴ Selman Dursun, “Malvarlığına Karşı Suçlar”, **Hukuki Perspektifler Dergisi**, S:3, 2005, s.190-196; Nur Centel, Hamide Zafer, Özlem Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, 3. bs., C:1, İstanbul, Beta, 2016, s.459; Mustafa Artuç, **Malvarlığına Karşı Suçlar**, 3. bs., Ankara, Adalet, 2018, 791; Gündel, **a.g.e.**, s. 460; Osman Yaşar, Hasan Tahsin Gökcan, Mustafa Artuç, **Yorumlu-Uygulamalı Türk Ceza Hukuku**, Cilt 4, Ankara, Adalet, 2010, s.4600.

²⁶⁵ Önder, **a.g.e.**, s.368; Bakıcı, **a.g.e.**, s.225; Gökcan/Balcı, **a.g.e.**, s.215; Gündel, **a.g.e.**, s.460.

²⁶⁶ Gökcan/Balcı, **a.g.e.**, s.215; Volkan Maviş, “Dolandırıcılık Suçunun Hile Unsuruna İlişkin Sorunlar”, **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C:1, Özel Sayı, 2015, s.606; Artuç, **a.g.e.**, s.797.

kapsam dışında tutularak, mağduru hataya düşüren her türlü söz ve davranış hileli hareket olarak kabul etmiştir.²⁶⁷

- 765 sayılı TCK md.503’de suçun hareket unsuru olan hileli davranışın bir kimseyi kandırabilecek nitelikte olması gerektiği belirtilmiş iken, 5237 sayılı TCK md.157’de böyle bir nitelendirme yapılmamış ve hilenin aldatmaya elverişli olup olmaması lafzi olarak önemsenmemiştir.²⁶⁸ Ancak içerik olarak aldatmaya elverişliliğin gerek öğretide gerek uygulamada arandığını belirtmek gerekmektedir.
- 765 sayılı TCK md.503’de, failin kendisi ya da başkası lehine elde ettiği menfaatin “haksız” olması açıkça ifade edilmesine rağmen 5237 sayılı TCK md.157’de ise fail veya üçüncü kişinin sadece “yarar” sağlaması yeterli görülmüştür.²⁶⁹ Dolayısıyla mevcut TCK’da suç neticesinde elde edilen yararın haklı ya da haksız olması konusunda bir ayırım yapılmamıştır.²⁷⁰ Ayrıca 765 sayılı TCK’da suç neticesinde elde edilen “menfaat” sözcüğü yerine 5237 sayılı TCK’da “yarar” sözcüğü kullanılmıştır.
- 765 sayılı TCK md.503/2 hükmünde dolandırıcılığın, mağdurda esasen var olan hatadan, hile ve desise kullanmak suretiyle yararlanarak gerçekleştirilmesi düzenlenmiştir. 5237 sayılı TCK’da böyle bir duruma yer verilmemekle birlikte yasanın 157. madde gerekçesinde hilenin icrai davranış yanında karşı tarafın içine düştüğü hatadan ya da bir konuda yanlış bilgi sahibi olmasından yararlanarak, yani ihmali davranışla da gerçekleştirilebileceği öngörülerek bu boşluğun doldurulduğu kabul edilmektedir.²⁷¹
- Her iki kanunu, dolandırıcılığın nitelikli halleri bakımından kıyasladığımızda ise bazı nitelikli hallerin 765 sayılı Kanun’da yer almasına karşın 5237 sayılı Kanun’a intikal etmediğini ya da ilk defa düzenlendiği görülmektedir. Gerçekten de 765 sayılı TCK’da dolandırıcılık suçunun, “*Posta, telgraf ve telefon işletmesinin haberleşme araçlarını vasıta olarak kullanmak suretiyle*” (md.504/3), “*Yurt dışında iş bulmak, ikamet izni veya vize almak bahanesiyle*”(md.504/4), ve “*Bir kimseyi askerlikten tamamen veya kısmen*

²⁶⁷ Gündel, a.g.e., s.460.

²⁶⁸ Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.459.

²⁶⁹ Dursun, **Malvarlığına Karşı Suçlar**, s.194.

²⁷⁰ Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.459.

²⁷¹ Dursun, **Malvarlığına Karşı Suçlar**, s.195; Artuç, a.g.e., s.791; Ali Parlar, Muzaffer Hatipoğlu, **Açıklamalı Yeni İçtihatlarla 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu**, C:3, Ankara, Seçkin, 2010, s.2533.

kurtarmak bahanesiyle”(md.504/6) işlenmesini cezayı ağırlaştıran nitelikli bir hal olarak düzenlemesine karşın, mevcut TCK söz konusu nitelikli halleri kapsam dışı bırakmıştır.

- Bununla birlikte 765 sayılı Kanun’da bulunmayan başka nitelikli hallere 5237 sayılı Kanun’da yer verilmiş ve böylelikle suçun nitelikli halleri genişletilmiştir. Bu kapsamda dolandırıcılık suçunun *“bilşim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle”*(md.158/1-f), *“dinî inanç ve duyguların istismar edilmesi suretiyle”*(md.158/1-a), *“basın ve yayın araçlarının sağladığı kolaylıktan yararlanmak suretiyle”* (md.158/1-g), *“mağdurun algılama yeteneğinin zayıflığından yararlanmak suretiyle”* (md.158/1-c) *“tacir veya şirket yöneticisi olan ya da şirket adına hareket eden kişilerin ticari faaliyetleri kapsamında”* (md.158/1-h), *“serbest meslek sahibi kişiler tarafından, mesleklerinden dolayı duyulan güvenin kötüye kullanılması suretiyle”* (md.158/1-i) işlenmesi şeklindeki nitelikli haller ilk defa 5237 sayılı Kanun’da düzenlenmiştir.²⁷² Benzer şekilde 765 sayılı Kanun’da düzenlenmeyen dolandırıcılığın hukuki ilişkiye dayanan alacağı tahsil etmek amacıyla işlenmesi hali de yeni bir nitelikli hal olarak ilk defa 5237 sayılı Kanun ile md.159’da hüküm altına alınmıştır. Yine çalışma konumuz olan dolandırıcılığın bilşim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle işlenme hali de 5237 sayılı TCK ile ilk defa düzenlenen nitelikli dolandırıcılık halleri arasında yer almaktadır.
- Ayrıca 765 sayılı TCK’nın 278. maddesinde bağımsız bir suç olarak tanımlanan *“nüfuz ticareti”*, 5237 sayılı TCK’nın md.158/2’de dolandırıcılık suçunun bir nitelikli şekli olarak yer almış ve kamu görevlileriyle ilişkisinin olduğundan, onlar nezdinde hatırı sayıldığından bahisle ve belli bir işin gördürüleceği vaadiyle aldatarak, başkasından menfaat temin eden kişinin dolandırıcılık suçunun cezayı artıran nitelikli halinden cezalandırılacağı hükmedilmiştir.²⁷³
- Yine 765 sayılı TCK md.505’de yer alan ehliyetsizleri dolandırma suçu, md.158/1-c fıkrasında *“algılama yeteneğinin zayıflığından yararlanma”* şeklinde bir nitelikli unsur olarak hükme bağlanmıştır.²⁷⁴

²⁷² Artuç, **a.g.e.**, s.791; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.459-460; Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.4601.

²⁷³ Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.460.

²⁷⁴ Dursun, **Malvarlığına Karşı Suçlar**, s.195.

- 765 sayılı TCK'nın 308. maddesinde düzenlenen kendiliğinden hak alma suçunun oluşturan, dolandırıcılığın hukuki ilişkiye dayanan alacağı tahsil amacıyla yapılması eylemi, 5237 sayılı TCK'da kendiliğinden hak alma suçuna benzer bir suçun düzenlenmemiş olması nedeniyle aynı kanunun 159. maddesinde, dolandırıcılığın daha az cezayı gerektiren nitelikli hali olarak düzenlenmiştir.²⁷⁵

B. Dolandırıcılık Suçunun Bilişim Sistemleri Aracılığıyla İşlenme Yöntemleri

1. Sosyal Medya Hesapları Üzerinden Dolandırıcılık

Sosyal medya, geleneksel medyayı interaktif diyaloga çeviren, web tabanlı olan ve mobil teknolojileri kullanan yeni bir medya türüdür.²⁷⁶ Diğer bir ifadeyle internet tabanlı bir uygulama üzerinden kişilerin bilgi, duygu ve düşüncelerini paylaşmasına ve aynı zamanda diğer kişilerle etkileşim, iletişim ve paylaşım oluşturmaya imkân sağlayan ortam ve araçların bütünüdür.²⁷⁷ Bloglar, podcastler, sosyal ağlar, forumlar ile içerik toplulukları ve sanal oyun ortamları gibi farklı türlere sahip olan sosyal medya; kullanıcıların kendileri ile ilgili kişisel haberleri verebilecekleri, arkadaş edinebilecekleri, arkadaşları ile etkileşimli iletişim kurabilecekleri, resim ve video paylaşabilecekleri, çeşitli etkinlikler düzenleyebilecekleri bir platformdur. Özellikle video, fotoğraf, düşünce ve diğer içeriklerin paylaşıldığı Facebook, YouTube, Instagram ve Twitter gibi ağlar günümüzde en yaygın kullanılan sosyal medya platformlarıdır. Zaman ve mekân sınırı olmaksızın insanlar sosyal medya üzerinden diğer kullanıcılar ile iletişime geçebilmekte ve paylaşım yapabilmektedir. Hatta öyledir ki ülkemizde internet kullanımını bilen hemen hemen herkesin en az bir sosyal medya hesabı bulunmaktadır. Sosyal ağların bu denli yoğun kullanımı, kişilerin istediği şekilde istediği içeriği üretebilmesi ve farklı kimliklerde profil oluşturabilmesi dolandırıcılık faaliyetlerinin de bu platforma yönelmesine ve kolaylıkla işlenebilmesine neden olmuştur.

Sosyal medya üzerinden gerçekleştirilen dolandırıcılık eylemleri genellikle; tamamen hayali kişiler adına sosyal medya hesabı açılarak veya gerçekte var olan başka biri adına sahte sosyal medya hesabı açılarak yahut o kişinin kullandığı sosyal medya hesabı ele geçirilerek

²⁷⁵ Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.4601.

²⁷⁶ Dülger, **a.g.e.**, s.137.

²⁷⁷ Mine Kaya, "Sosyal Medya ve Sosyal Medyada Üçüncü Kişilerin Kişilik Haklarının İhlali", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S:119, 2015, s.279.

işlenebilmektedir.²⁷⁸ İlkinde gerçekte bulunmayan bir kimlik adına sosyal medya hesabı alınmakta ve bu hesap üzerinden kişiler aldatılarak menfaat sağlanmaktadır. Bu metot özellikle hayali kişi veya şirketler adına açılmış sosyal medya hesapları üzerinden yapılan ürün satışlarında görülmektedir.

İkincisinde ise gerçekte var olan başka biri adına sahte sosyal medya hesabı açılarak kişiler aldatılmakta ve menfaat elde edilmektedir. Günümüzde sosyal paylaşım ağlarında oldukça sık rastlanılan ve sahte hesap oluşturma denilen bu yöntemde belirli bir kişinin adı soyadı, fotoğrafları, okul ve işyerine ilişkin vb. bilgileri kullanılarak taklit bir sosyal medya hesabı alınmaktadır. Daha sonra bu hesap üzerinden görünen kişinin yakın çevresi ile iletişime geçilerek onlardan türlü bahanelerle maddi yarar sağlanmaktadır. Örneğin, failin, adına sahte facebook hesabı açtığı kişinin eski bir iş arkadaşı ya da okul arkadaşını ekleyerek acil yardıma ihtiyacı olduğunu söylemesi ve ondan para istemesi bu şekilde sıkça karşılaşılan dolandırıcılık yöntemidir. Burada fail, hesap sahibi kişi olduğu izlenimi verecek şekilde sahte facebook hesabında kişiye ait gerçek fotoğraflar, içerikler ve bilgiler paylaşarak inandırıcılığı artırmakta ve böylece mağdurun hataya düşmesine sebep olmaktadır.

Üçüncü yöntemde ise birtakım bilişim teknikleri ve casus yazılımlar ile kişilerin mevcut sosyal medya hesaplarına ilişkin kullanıcı adı ve şifre bilgileri ele geçirilmektedir. Daha sonrasında hesabı ele geçiren fail, hesap sahibinin daha önceki yazışma geçmişini inceleyerek hileli davranışlarını yönlendirebileceği diğer kişileri belirlemekte ve bu kişilerle gerçek hesap sahibiymiş gibi yazışmaktadır.²⁷⁹ Bu noktadan sonra birçok kurgu ile dolandırıcılık eylemine devam edilerek kişilerden para, kontör veya başka şekilde maddi yarar sağlanmaktadır.²⁸⁰ Genellikle ele geçirilen hesaptan, kişinin arkadaş listesine ulaşarak parasız kalındığı, yurt dışında bulunduğu, kimliğinin çalındığı gibi hikâyelerle kişiler kandırılmakta ve yardım etme

²⁷⁸ Akıncı/Alıç/Er, **a.g.e.**, s.190; Hüseyin Akarslan, **Bilişim Suçları, Bilişim Yoluyla İşlenen Suçlar ve Adli Bilişim Ayrımı**, Polis Akademisi Güvenlik Bilimleri Enstitüsü Adli Bilimler Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2011, s.72.

²⁷⁹ Dülger, **a.g.e.**, s.480.

²⁸⁰ Gürsoy, **a.g.e.**, s.111.

duyguları suiistimal edilerek hataya düşürülmektedir.²⁸¹ Konuya ilişkin sayısız kararları²⁸² bulunan Yargıtay 15. Ceza Dairesi 27/02/2018 gün ve 2016/4959E. , 2018/1372 K. sayılı bir kararında; *“Sanığın, olay tarihinde katılan ...'in arkadaşı olan ...'ın e-mail ve buna bağlı oluşturduğu facebook hesabının şifrelerini kırarak, katılan ... ile ...'mış gibi görüşerek kendi adına kayıtlı cep telefonu hattını vererek cebe havale yolu ile 400 TL para göndermesini istediği, katılanın da görüştüğü kişinin arkadaşı olduğunu düşünerek parayı gönderdiği, bu suretle sanığın bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçunun oluştuğuna yönelik kabulde bir isabetsizlik görülmemiştir.”*²⁸³ şeklinde hüküm tesis ederek sosyal medya hesapları üzerinden bu şekilde menfaat elde edilmesini bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçu olarak nitelendirmiştir.

²⁸¹ “Sanığın, olay tarihinde katılan ...'ın email ve buna bağlı oluşturduğu facebook hesabının şifresini kırmak suretiyle katılanın izni ve bilgisi olmaksızın erişim sağladığı ve katılanın erişimini şifresini değiştirerek engellediği, ardından da arkadaş listesinde bulunan katılan ...'tan annesinin rahatsız olduğunu, paraya ihtiyacı olduğunu belirterek 1.500 Euro para istediği, katılan ...'un da kardeşi olan katılan vasıtasıyla sanığın kendi T.C. kimlik numarası ve kendi adına kayıtlı cep telefonu bilgileri ile PTT aracılığı ile parayı gönderdiği, bu suretle sanığın bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık ve bilişim sistemindeki verileri bozma yok etme, erişilmez kulma, sisteme veri yerleştirme suçlarını işlediği” Yargıtay 15. Ceza Dairesi T:27.03.2018 2017/2896 E. , 2018/2111 K.

²⁸² “Sanığın olay tarihinde katılan ...'ın facebook isimli internet sitesinde arkadaşı olan ... Savun'un hesabına ait şifreyi kırarak katılan ile ... Savun'muş gibi görüştüğü ve 100 TL para göndermesini istediği, katılanın da kabul etmesi üzerine tanıdığı olan ...'nin kimlik bilgilerini vererek bu isim adına PTT aracılığı ile 100 TL yatırttığı, sonrasında ...'den kendisine gelen para olduğunu söyleyerek parayı çektiyip almak suretiyle bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçunu işlediği katılan beyanı, tanık anlatımları ve tüm dosya kapsamından anlaşıldığından mahkemenin kabul ve uygulamasında bir isabetsizlik görülmemiştir.” Yargıtay 15. Ceza Dairesi T:06/02/2018 2015/2595 E. , 2018/645 K., Yargıtay 15. Ceza Dairesi T:14/04/2018 2017/35655E. , 2018/2653 K., Yargıtay 15. Ceza Dairesi T:17/04/2018 2017/30133E. , 2018/2657 K., Yargıtay 15. Ceza Dairesi T:17/04/2018 2017/34129 E. , 2018/2656 K.

²⁸³ Yargıtay 11. Ceza Dairesi 18/03/2010 gün ve 2007/5408E. , 2010/3253K; *“Şikayetçi ile eşinin internet ortamında MSN'de iletişim yaptıkları sırada müştekinin eşine ait elektronik posta adresine ait şifreyi bir şekilde elde edip şikayetçi ile sanki eşymiş gibi görüşmeye devam ederek onu kandırıp cep telefonu için kontör isteyip şikayetçinin MSN'den gönderdiği kontörleri satmak suretiyle haksız yarar sağlayan sanığın eyleminin bilişim sisteminin araç olarak kullanılması suretiyle 5237 sayılı TCK'nın 158/1-f maddesindeki dolandırıcılık suçunu oluşturduğu gözetilmeden yazılı şekilde karar verilmesi,”* Parlar/Hatipoğlu, **a.g.e.**, s.2590; Yargıtay 15. Ceza Dairesi 01/07/2013 gün ve 2013/14846E. , 2013/12178K; *Sanığın, katılanın facebook hesabını kullandığı sırada, katılanın arkadaşı olan B... H... E... 'in facebook hesabını bir şekilde ele geçirerek katılana mesaj gönderdiğini, internet banka hesabı kullanıp kullanmadığını sorduğu, kullandığını öğrenince de kendisinden iade etmek şartıyla 450,00 TL para istediği, katılanın Akbank internet bankacılığı aracılığıyla sanığın vermiş olduğu 0532 numaralı GSM hattına 450,00 TL para gönderdiğini, daha sonra B. H. E. 'in facebook sayfasının dondurulduğunu görünce şüphelendiği ve bankadan yaptığı araştırmada gönderdiği paranın 9 dakika sonra Antalya Kumluca 'da bulunan ATM'den çekildiğini öğrendiği, B. 'yi aradığında facebook hesabının çalındığını söylediği, ATM güvenlik kamera kayıtlarının temin edilerek emanete alındığı, havalenin yapıldığı 0532 numaralı GSM hattının sanık M... 'un annesi F... Ç... adına kayıtlı olup sanığın gözaltına alındığı 25.12.2012 tarihinde yapılan üst aramasında suçla konu hattın sanığın cep telefonuna takılı halde üzerinde bulunduğu olayda, nitelikli dolandırıcılık suçunun oluştuğu yönündeki kabulde bir isabetsizlik görülmemiştir.* Dülger, **a.g.e.**, s.481.

2. Elektronik Ticaret Dolandırıcılığı

6263 sayılı Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun’unda yer alan tanıma göre elektronik ticaret; fiziki olarak karşı karşıya gelmeksizin, elektronik ortamda gerçekleştirilen çevrim içi iktisadi ve ticari her türlü faaliyet anlamına gelmektedir. Bu bakımdan bir ürün ya da hizmete yönelik internet ortamında yapılan reklam, satış ve alış faaliyetleri ya da bir elektrik faturasının ödenmesi gibi işlemler elektronik ticaret olarak adlandırılmaktadır.

Türkiye’de ilk elektronik ticaret uygulaması Ocak 1997 tarihinde Remzi Kitabevi’nin açmış olduğu elektronik mağaza ile başlamıştır.²⁸⁴ Günümüzde ise Türkiye İstatistik Kurumu (TÜİK) tarafından yapılan araştırmalara göre Türkiye’deki nüfusun %72,9’u internet kullanmakta ve %29,3’ü de elektronik ticaret yapmaktadır.²⁸⁵ Bu denli azımsanmayacak bir çoğunluğun fiziksel sınırların ortadan kalktığı ve muhatap ile yüz yüze dahi gelmeden elektronik ortamda iktisadi faaliyet göstermesi, pek tabii dolandırıcılık eylemleri için de bir fırsat alanı yaratmıştır. Bu fırsatı iyi değerlendiren failler de bilişim ortamının mahiyetinden yararlanarak birçok dolandırıcılık yöntemini uygulamışlardır. Bunlardan en yaygın olanı müşterilerden paraları tahsil ettikten sonra ortadan kaybolan elektronik ticaret siteleri veya hesaplarıdır.²⁸⁶

Satın alma dolandırıcılığı da denilen bu yöntemde fail, olmayan bir ürün satışı ya da hizmetin ilanını yapmakta ve yayınladığı içerikte cazip fiyat teklifi, kampanya ya da indirim gibi bir takım satış teknikleri kullanıp tüketicinin iradesini etkileyerek, onu ürünü veya hizmeti satın almaya yöneltmektedir.²⁸⁷ Gerçekten satın aldığına inandırılan tüketici, gerekli ödemeyi yapmasına rağmen istenilen ürün kendisine hiçbir zaman gönderilmemekte veya hizmeti alamamaktadır. Çoğunlukla işlemin ardından ücreti uhdesine geçiren faile de ulaşamamaktadır. Bu şekilde dolandırıcılığın işlendiğine ilişkin birçok karar²⁸⁸ bulunan Yargıtay bu yöntemin bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçunu oluşturduğuna hükmetmektedir. Emsal bir Yargıtay kararında; sanığın bir internet sitesi üzerinden verdiği satılık cep telefonu ilanını gören mağdurun, ürünü sipariş ederek parayı sanığın cep telefonuna havale yaptığı, sanığın ise kendisine gönderilen parayı çekmesine

²⁸⁴ Ravil Tağıyev, **E-Ticaret ve İnternet Üzerinden Pazarlama**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi, 2005, Ankara., s.131.

²⁸⁵ Türkiye İstatistik Kurumu, Hane Halkı Bilişim Teknolojileri (BT) Kullanım Araştırması, 2018 http://www.tuik.gov.tr/PreTablo.do?alt_id=1028

²⁸⁶ Akıncı/Alıç/Er, **a.g.e.**, s.189.

²⁸⁷ Ümit Sönmez, “Bilişim Sistemleri Aracılığıyla Dolandırıcılık Suçu”, **Dicle Adalet Dergisi**, C:1, S:2, 2017, s.52.

²⁸⁸ Yargıtay 15. Ceza Dairesi T:18/09/2018 2015/8434E., 2018/5659 K., Yargıtay 15. Ceza Dairesi T:19/04/2018 2017/6557E., 2018/2803 K., Yargıtay 15. Ceza Dairesi T:19/10/2017 2017/20638E., 2017/20911K.

rağmen ürünü mağdura teslim etmediği olayda; sanığın en başından beri teslimatı yapmayacağına dair suç işleme kastıyla hareket ettiği kabul edilmiş ve mağduru zarara uğratarak elde edilen yararın internet üzerinden yöneltile hileli davranışlar sonucu gerçekleşmesi sebebiyle bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçunun işlendiğine karar verilmiştir.²⁸⁹ Benzer şekilde Yargıtay 15. Ceza Dairesi 09.11.2017 gün ve 2017/20812 E. , 2017/22904K. kararında; “*Sanığın, "sahibinden com." adlı internet sitesine verdiği bir ilan ile otomobil yedek parçası temin ettiğini bildirdiği, katılanın aracına silindir kapağı satın almak üzere ilandaki numarayı arayarak 900 TL karşılığında satış konusunda anlaşmaya vardıkları, katılanın 900 TL'yi sanık tarafından bildirilen Ziraat bankası hesabına gönderdiği, akabinde sanığın parçayı kargoya vereceğini söylediği, aradan geçen süreye rağmen parçanın gönderilmediği, sanığın cep telefonunu kapatarak katılanın kendisine ulaşmasını engellediği ve sanığın bu şekilde dolandırıcılık suçunu işlediğinin iddia edildiği olayda, sanığın eyleminin 5237 sayılı TCK'nın 158/1-f, maddesi gereği "bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık" suçunu oluşturacağı gözetilmeden, suç vasfında yanılgiya düşölerek yazılı şekilde aynı kanunun 157/1 maddesi gereğince basit dolandırıcılık suçundan hüküm kurulması bozmayı gerektirmiş,” şeklinde karar vermiştir. Aynı şekilde internet üzerinden yapılan satımlarda, satıcının hileli davranışlar sergileyerek malın gerçek nitelik ve niceliklerinden farklı şekilde gösterilmesi ve bu şekilde alıcının aldatılarak, almaması gereken bir malı almasının sağlanması ve zarara uğraması halinde de dolandırıcılık suçunun nitelikli halinin gerçekleştiğinden bahsedilebilecektir.²⁹⁰ Bu minvalde Yargıtay 15. Ceza Dairesi 16.05.2016 gün 2013/30337 E. , 2016/4903 K. sayılı kararında; “*Şikâyetçi B.. Ö.. 'nın www.sahibinden.com isimli internet sitesindeki ikinci el Iphone marka cep telefonuna ait resmi beğenerek sanığı aradıktan sonra anlaştıkları şekilde 820,00 TL'yi göndermesine rağmen, sanığın piyasa değeri çok düşük olan taklit nitelikteki cihazı göndermesinden ibaret eyleminin, Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 02.04.2013 gün ve 15-1293/111 sayılı kararında da belirtildiği üzere, 5237 sayılı TCK'nın 158/1-f maddesinde düzenlenen "Bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık" suçunu oluşturacağı gözetilmeden,..” şeklinde karar vermiştir.**

²⁸⁹ Yargıtay 15. Ceza Dairesi T:02/10/2018 2015/10833E. , 2018/6179 K.

²⁹⁰ M. Emin Artuk, Ahmet Gökçen, M. Emin Alşahin, Kerim Çakır, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 17. bs., Ankara, Adalet, 2018, s.577.

Satın alma dolandırıcılığında yüksek fiyatlı ürünler için ödemenin tamamı değil de kaparo adı altında bir miktar paranın alındığı da görülebilmektedir.²⁹¹ Burada fail ürünün satışı ile alakalı mağdurla internet üzerinden anlaşmaya varmakta ve sözde satıştan caymaması bahanesiyle kaparo adı altında mağdurdan bir güvence parası almaktadır. Mağdurun parayı yatırmamasından sonra fail satışı gerçekleştirmemekte ve mağdurla irtibatını kesmektedir. Konuyla alakalı Yargıtay 15. Ceza Dairesi 20/11/2018 gün 2018/645 E. , 2018/8257 K. sayılı kararında; *“Sanığın www.sahibinden.com isimli sitede vermiş olduğu satılık araç ilanını arayan katılanın aracı görmek için Eskişehir'e geleceğini söylediği, bunun üzerine sanığın başka alıcılar çıkabileceğini belirterek 250 TL kapora yatırmasını istediği, katılanın sanık adına olan hesap numarasına bu parayı yatırdığı, sanığın iki gün sonra tekrar arayarak acil paraya ihtiyacı olduğunu belirterek 500 TL daha para yatırttığı, buluşma günü ise sanığın gelmediği, sonrasında katılanın sanığa da ulaşamadığı, bu suretle sanığın bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçunu işlediği tüm doya kapsamından anlaşıldığından mahkemenin kabul ve uygulamasında bir isabetsizlik görülmemiştir.”* diyerek bilişim sistemlerinin aynı anda birçok kişiye ulaşmasındaki çabukluk ve sağladığı kolaylığa dayanarak internet sitesinde araba satışı için ilan vererek menfaat temin eden sanığın eylemini TCK md.158/1-f kapsamında değerlendirmiştir.²⁹² Yine Yargıtay 15. Ceza Dairesi 20/09/2018 gün 2015/7576 E. , 2018/5802 K. sayılı kararında *“Sanığın, www.sahibinden.com isimli internet sitesine kiralık villa ilanı verdiği, ilanı gören katılan ...'nin ilandaki telefon numarasını arayarak sanıkla irtibata geçtiği ve sanığın talebi doğrultusunda, mağdur ... adına sahte belgelerle açılan hesap numarasına 100,00 TL kapora yatırdığı, daha sonra sanığa ulaşamadığı anlaşılmakla; eylemin nitelikli dolandırıcılık suçunu oluşturduğuna yönelik kabulde bir isabetsizlik görülmemiştir.”* şeklindeki hükmü yalnızca satış işlemlerinde değil, kiralama işlemlerine ilişkin ilanlarda da dolandırıcılık yapıldığını göstermektedir.

İnternette satış dolandırıcılığının bir başka çeşidi ise, ünlü bir konser etkinliği, spor müsabakası ya da festival gibi aktivitelerin bilet satışlarında görülmektedir.²⁹³ Bu tarz önemli

²⁹¹ Abdurrahim Yılmaz, “Türkiye’deki Dolandırıcılık Tipolojileri: Dolandırıcılık Olaylarının Kategorik Tasnifi ve Yapılış Şekilleri”, **Hacettepe Üniversitesi Sosyolojik Araştırmalar E-Dergisi**, 2015, s.14. <http://www.sdergi.hacettepe.edu.tr/?page=makaleler>

²⁹² *“Sanığın arabam.com adlı internet sitesine araç ilanı verdiği müştekinin bu ilan sebebiyle sanığı telefondan arayıp araç satışı konusunda anlaştıkları, müştekinin sanığa 250 TL kaparo gönderdiği, sanığın parayı alıp ortadan kaybolduğu iddia edildiği olayda; sanık savunması müşteki beyanları ve dosya kapsamından sanığın atılı suçu işlediğinin sabit olduğu gerekçesine dayanan mahkemenin mahkumiyet yönünde kabulünde bir isabetsizlik görülmemiştir”* Yargıtay 15. Ceza Dairesi T: 10/01/2018 2015/717 E. , 2018/182K., Yargıtay 15. Ceza Dairesi T:06/11/2017 2015/4883 E. , 2017/22401K., Yargıtay 15. Ceza Dairesi T: 06/11/2017 2015/4885 E. , 2017/22399K.

²⁹³ https://www.wikizero.com/tr/%C4%B0internet_doland%C4%B1r%C4%B1c%C4%B1%C4%B1%C4%B1%C4%9F%C4%B1#cite_note-6

etkinliklerin tarihlerini takip eden failler, biletlerin satışa çıktığı dönemde hazırladıkları sahte web siteleri aracılığıyla sahte biletler satarak tüketicileri zarara uğratmaktadır. Bu yöntemin en çarpıcı örneği 2008 yılında gerçekleştirilen Pekin Olimpiyatları için satışa sunulan sahte bilet aldatmacası olmuştur.²⁹⁴ Pekin Olimpiyatlarını sembolize eden logo dahil olmak üzere birçok ayrıntıyla sahte web sitesi oluşturan failler, Google üzerinden yapılacak “*olimpiyat bileti*” şeklindeki bir arama sonucunda bu sitenin ilk sırada çıkmasını sağlamışlardır. Böylelikle elli milyon dolar tutarında sahte bileti, hazırlamış oldukları internet sitesi aracılığıyla satan failler, yüzlerce insanı zarara uğratarak dolandırmıştır.

3. Sosyal Mühendislik Yöntemiyle Dolandırıcılık

Bilişim sistemleri ve özellikle internet, yapısı gereği güvenlik açıklarına sahip olsa da gelişen teknolojiyle söz konusu açıklar günden güne daha az indirgenmektedir. Bu sebeple bilişim sistemleri üzerinden kişilerin kimlik ve banka bilgilerinin ele geçirilmesi eskisi kadar kolay değildir. Fakat yine de bilişim ortamının kişisel bilgilerin korunması hususunda tam anlamıyla güvenli bir alan olduğu söylenemez. Çünkü bilgi ve sistem güvenliği sadece teknolojik çözümlerle sağlanamamaktadır. Bunun sebebi en gelişmiş güvenlik sistemlerinin başında bile insan faktörünün bulunmasından kaynaklanmaktadır.²⁹⁵ Zira güvenlik sisteminin en zayıf halkası son tahlilde insandır.²⁹⁶ Bu bakımdan insan unsurunun yer aldığı bir sistem içinde yapılan teknik veya psikolojik saldırılara karşı hiçbir bilgisayar güvenlik sisteminin kesin güvence sağladığı söylenemez. İşte tam bu noktada bilişim suçluları, sistem güvenliklerini aşamadıkları durumlarda sosyal mühendislik denilen yönteme başvurarak elde etmek istedikleri bilgiyi veya menfaati doğrudan mağdurdan alabilme yoluna başvurmuşlardır. Bu meyanda sosyal mühendislik, kötü niyetli kişilerin mağdur üzerinde psikolojik ve sosyal numaralar yaparak normal yoldan elde edemeyeceği gerekli bilgiyi veya menfaati elde etme yöntemi olarak tanımlanabilir.²⁹⁷ Bu yöntem hileli bir şekilde kişisel bilgi temini ve bilişim sistemlerine

²⁹⁴ Jacquelin Magnay, "Ticket Swindle Leaves Trail of Losers", 04.08.2008., The Sydney Morning Herald <https://www.smh.com.au/technology/ticket-swindle-leaves-trail-of-losers-20080804-gdsozy.html>

²⁹⁵ M. Zekeriya Gündüz, Resul Daş, “Sosyal Mühendislik: Yaygın Ataklar ve Güvenlik Önlemleri”, **9.Uluslararası Bilgi Güvenliği ve Kriptoloji Konferansı**, İstanbul, 2014.

²⁹⁶ Tarihin en çok aranan ve ilk hackerlarından Kevin Mitnick yaptıklarını anlattığı “*Art of Deception*” (Aldatma Sanatı) adlı kitabında bilgi güvenliğinin en zayıf halkasının insan olduğunu ve bilgi güvenliğine yönelik yapılan saldırılarda sosyal mühendislik kullanılarak yani insan unsuru kandırılarak gizli bilgilere her zaman ulaşılabileceğini belirtmektedir. Kevin D. Mitnick, **Aldatma Sanatı**, (Çeviren: Nejat Eralp Tezcan), Ankara, ODTÜ Yayıncılık, 2009, s.3.

²⁹⁷ Gürol Canbek, Şeref Sağıroğlu, “Bilgisayar Sistemlerine Yapılan Saldırılar ve Türleri: Bir İnceleme”, **Erciyes Üniversitesi Fen Bilimleri Enstitüsü Dergisi**, S:1-2, 2007, s.9; Gürsoy, a.g.e., s.77.

yetkisiz erişim sağlamak yanında haksız kazanç elde etmek amacıyla dolandırıcılık suçu için de kullanılmaktadır. Sosyal mühendislik aracılığıyla yapılan dolandırıcılıkta, karşı tarafın zaaflarından yararlanılarak aldatıcı ilişkiler geliştirilmekte ve mağdur etki altına alınarak kendi zararına olacak şekilde tasarrufta bulunmaya yönlendirilmektedir.

Bu yöntemde ilk adım olarak hedef kişi ile alakalı bilgi toplamak için temel bir arka plan araştırması yapılmaktadır. Kişilerin siyasi görüşü, cinsel tercihi, dini ve inancı, hobileri ve mesleği üzerine toplanan bu bilgiler kullanılarak hedef kişi ile yakın temasa geçilmektedir. Uygulanacak metot mağdurun merakı, vicdanı, inancı, güveni, acıma duygusu, zaafları (makam, mevki, hırs, para, cinsellik, ego) gibi duygularına göre belirlenmektedir.²⁹⁸ Buna göre kurulan kişisel iletişimin geliştirilmesiyle mağdurun ilgisi ve güveni kazanılmakta ve aldatıcı davranışlarla mağdur istenilen şeyi yapma konusunda manipüle edilmektedir.

Sosyal mühendislikte, suçu işleyen ile hedef alınan kişi yüz yüze gelmemekte olup, mağdurlara daha çok e-posta üzerinden ulaşılmaktadır. Gönderilen e-postalar ile genellikle para ya da bir takım kazandırma vaatleri veya çabuk zengin olma kampanyaları teklif edilmektedir. Bu tekliflerde piyangodan çıkan paranın veya ölmüş birinden kalan servetin yurt dışına çıkarılabilmesi gibi bir takım kurgularla yardım talebinde bulunulmakta ve mağdurlar küçük bir ödeme karşılığında yüklü miktarda paralar kazanabileceklerine inandırılmaktadır. Günümüzde bu tarz hileli davranışlara karşı insanların farkındalık kazandığı söylenebilse de dolandırıcılar her geçen gün geliştirdikleri e-postaları aynı anda binlerce kişiye göndererek şanslarını artırmaya devam etmektedir.²⁹⁹ Bu şekilde çeşitli ve sürekli yenilenen sosyal mühendislik dolandırıcılığının en yaygın örneği Nijerya mektuplarıdır.³⁰⁰ Bu yöntemde kendilerini Nijerya'dan avukat, siyasetçi ya da zengin bir iş adamı olarak tanıtan dolandırıcılar internet üzerinden çok sayıda kullanıcıya içeriğinde farklı kurgulara sahip e-postalar göndermektedirler. Bu e-postalarda dolandırıcılar genelde kendisinin Nijerya'da vefat etmiş, tanınan ve zengin iş adamı ya da hükümet görevlisi gibi bir kişinin yakını olduğunu, bu kişiden intikal eden yüksek meblağda parayı güvenlik gerekçesiyle ülke dışına çıkartmaya çalıştığını; yine güvenlik gerekçesiyle bu transferi normal yollardan yapamadığını, e-posta alıcısı kabul ederse onun banka hesabını kullanarak parayı transfer etmek istediğini ve ona karşılığında belli bir ücret ödeyeceğini belirtmektedir. Hatta mağdurun güvenini kazanmak adına bir takım sahte kimlik ve adres bilgileri ile paranın mevcut olduğu banka belgeleri dahi gönderilmektedir.

²⁹⁸ Gürsoy, **a.g.e.**, s.79.

²⁹⁹ Hekim/Başbüyük, **a.g.e.**, s.138.

³⁰⁰ Eralp, **a.g.e.**, s.77; Hekim/Başbüyük, **a.g.e.**, s.138.

İstenilen güven ortamı oluşturulduktan sonra ise paranın transferi için vergi ya da havale masrafı adı altında belli bir parayı göndermesi talep edilerek e-posta sahibi dolandırılmaktadır.³⁰¹

Sosyal mühendislik yöntemi, internet üzerinden kişilerle duygusal ilişkiler kurularak da uygulanabilmektedir.³⁰² Dolandırıcılar, sohbet ve arkadaşlık sitelerinde veya sosyal medya araçlarında hedef seçtiği kişilerle romantik bir ilişki kurmakta, bu durumu bir süre karşı karşıya gelmeksizin internet üzerinden devam ettirmektedir. Gerçek bir ilişki içindeymiş gibi davranan ve zamanla mağdurun sevgi ve güvenini kazanan dolandırıcılar, evlilik giderleri veya acil bir durum sebebiyle paraya ihtiyacı olduklarını belirterek mağdurdan haksız bir şekilde menfaat elde etmektedirler.³⁰³

³⁰¹ Nijerya mektubu örneği; “Kimden : webemailedelivery006@.... Tarih : 29 Ağustos 2006 Konu : Sayın Bay/Bayan ;Sayın Bay/Bayan Bunu çok (kişiye) yazdım ama hiç cevap alamadım. Anlatmaya çalıştım ama aldığım cevapların çoğu şaka yapıyor olduğum şeklindeydi. Umarım size de şaka gibi gelmez Bay/Bayan. Emailinizi bir internet dergisinde gördüm şu sıralarda internet kullanımını geliştirmek üzere ofislere dağıtılan ve tüm personelin paylaştığı dergide. Umarım kötü İngilizce mi maruz görürsünüz. İngilizcem iyi değil, zaten pek eğitilmiş birisi de değilim. Ben Bay Kola Fashionu. First Bank of Nigeria'nın Portharcourt'taki Doğu Şubesi'nde temizlikçiyim. Bankama, işime bağlı birisiyim. Bu nedenle şube müdürü (Bay Sam Sumalo) bana çok güvenirdi. Eşimin cenazesini kaldırdığımızdan dolayı bir hafta boyunca ofise gidemediğimden dolayı işlerin çok biriktiği bir Pazartesi günüydü ki şube müdürümüz beni ofisine çağırdı. Ortaya bir kutu çıkardı ve onu saklamamı istedi. Kutunun içinde para olduğunu biliyordum ama kaç para olduğunu bilmiyordum. Kutunun içinde 20 milyon 10 bin dolar olduğunu ve bu parayı banka hesaplarından çaldığını söyledi. Kutuyu geri isteyene kadar evimde saklamamı, bunun karşılığında bana paranın yüzde 10'unu vereceğini söyledi. Neden beni seçtiğini sordum. Güvenebileceği tek kişinin ben olduğumu söyledi. Kabul ettim çünkü ben sadece sıradan bir temizlikçiydim; zengin olmak istiyordum. Eve dönerken bir video kamera ödünç aldım; 15 yaşındaki oğlum, paraları sayarken filmimi çekti. Parayı söz verdiğim gibi sakladım. Size bu epostayı gönderme nedenim, müdürün evine silahlı soyguncuların baskın yaptığını ve bunun sonucunda öldürüldüğünü öğrenmiş olmam. Artık parayı kullanabilmemin hiç bir yolu yoktu çünkü sıradan bir temizlikçi olarak bu kadar parayı nereden bulduğumu açıklayacak bir yalan bulamazdım. Size bu e postayı bu nedenle gönderiyorum – parayı yabancı birisine göndermek istiyorum. Bu şekilde paranın bulunması imkansız olacaktır. Sizden para ya da banka hesap bilgilerinizi istemiyorum. Tek istediğim isminizi ve adresinizi göndermeniz. Kutuyu UPS'in doğu şubesinin müdürü olan ablama vereceğim. O da kutuyu şahsen sizin ev adresinize ulaştıracak. Bu yolla paket kontrolden geçirilmeyecek çünkü ablam UPS'teki tüm kontrolörlerin başıdır. Bir ev veya ofis adresine ihtiyacım var çünkü ablam kimseyle otel, restaurant, park, havaalanı gibi yerlerde buluşmaz, para değiş tokuşu yapmaz. Onunla ancak bir ev veya ofiste buluşabilirsiniz. Eğer sizin için uygun değilse, size yanıt vermeyeceğim çünkü parayı kaybetmek istemem. Harcamalar bu şekilde halledilecek, sizin ödemeniz gereken bir şey olmayacak. Parayı aldığınızda lütfen bana bilgi verin, kutudan temin ettiğim biraz para ile alacağım biletlerle oğlumla Nijerya'dan sizin ülkenize geleceğiz. Ben geldiğimde paranın yüzde 30'u sizin olacak, yüzde 70'ini bana verirsiniz. Lütfen bundan kimseye bahsetmeyin, avukatınıza bile. Ancak bu şekilde bu işi yapabiliriz. Ben de sadece ablama söyledim çünkü kutuyu taşımada bize yardım etmesi gerekiyor. Sizden cesaretlendirici bir cevap almayı umuyorum. Size bu mesajı gönderdiğim eposta adresi bir arkadaşıma ait olduğundan lütfen cevabınızı (kolafashionu0@...) email adresime gönderin. Aksi durumda bir arkadaşın epostasından yazışmaya başlamak uygun olmaz. İyi günler Kola Fashionu

³⁰² Hekim/Başbüyük, a.g.e., s.139

³⁰³ “Dekana aşk tuzagi” başlığıyla haberlere konu olan bir dolandırıcılık vakasında, bir mankenin fotoğrafına kendi yüzünü montajlayan sanığın, internet üzerinden tanıştığı bir üniversitenin tıp fakültesi dekanı olan mağdurla hiçbir şekilde yüz yüze gelmeden duygusal ilişkiye girerek evlenmeyi vaat ettiği, daha sonra kendisinden sağlık sorunları sebebiyle toplam 135 bin alarak dolandırdığı ortaya çıkmıştır. <http://www.hurriyet.com.tr/gundem/dekana-chat-aski-tuzagi-4814141> Ergün, a.g.e., s.35.

4. Ortadaki Adam Saldırısı ile Dolandırıcılık

Ortadaki adam saldırısı (Man in the middle attack), iki bilgisayar kullanıcısının arasındaki bağlantıya haksız bir şekilde giren yetkisiz üçüncü kişinin, her iki tarafa da sanki karşıdaki kişi gibi davranmak suretiyle yapmış olduğu saldırı türüdür.³⁰⁴ Bu yöntemde bir verinin göndereni ile alıcısı arasındaki “*ortadaki adam*”, veri iletişimi yapan bu iki kişi arasındaki bütün mesajları okumak, silmek ya da değiştirmek suretiyle saldırıda bulunur ve böylelikle tarafları istediği şekilde yönlendirir.

Ortadaki adam saldırısı genellikle internetin genel kullanıma açık olduğu güvensiz alanlarda gerçekleşmektedir. Bu saldırı türünde kullanıcı, genel kullanıma açık ağ üzerinde internette dolaşırken, saldırgan ARP³⁰⁵ denilen bir protokol kullanmak suretiyle yerel ağdaki kullanıcıların hareketlerini ve aktardığı bilgileri izleyerek aralarında geçen veri trafiğini dinler. Daha sonrasında bilgisayar kullanıcısının bir diğer bilgisayar kullanıcı ile arasındaki yazışma trafiğine müdahil olur ve bu trafiği kendi sisteminden geçirerek kontrol eder.³⁰⁶ Bu saldırı iki kişi arasındaki veri trafiğini kontrol etmek suretiyle gerçekleştirebileceği gibi, tek bir bilgisayar kullanıcısının internet sitesi ile olan bağlantıya müdahale ederek kişiyi sahte bir adrese yönlendirme suretiyle de işlenebilmektedir.

Karmaşık olan bu saldırı türünü bir örnekle açıklamak gerekirse; ücretsiz ve açık bir internet ağını bularak bağlanan A, internet üzerinden yazıştığı B’ ye, ona olan borcunu ödemek istediğini belirtir ve bunun için banka hesap bilgilerini ister. Bu yazışma trafiğini izleyen ve kontrol eden saldırgan ise kullanıcılar arasındaki iletişime geçerek B’ nin A’ya gönderdiği hesap bilgilerinin içeriğini değiştirir ve yerine kendi banka hesap bilgilerini yazmak suretiyle A’ya gönderir. Böylelikle B’ye para gönderdiğini zanneden A, kandırılmış olup, aslında parayı saldırganı göndermiştir. Burada saldırgan bir takım bilişim programlarını kötüye kullanarak hileli davranışlarda bulunmuş ve A’yı hataya düşürerek parayı B yerine kendisine göndermesini sağlamıştır.³⁰⁷

³⁰⁴ Ufuk Gürçam, **İnteraktif Dolandırıcılık**, Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İletişim Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2008, s.98.

³⁰⁵ Adres Çözümleme Protokolü anlamına gelen bu yöntem ile saldırgan, sistemleri yanıltarak modemden geçmesi gereken yerel ağ trafiğini kendi sisteminden geçirerek ağdaki veri trafiğini kontrol eder. Burak Tunç Bilek, **Bilişim Suçları ve Üniversite Lisans Öğrencilerinin Bilişim Suçlarına Yönelik Görüşleri**, Gazi Üniversitesi Bilişim Enstitüsü Bilgisayar Eğitimi Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2012, s.42.

³⁰⁶ Bilek, **a.g.e.**, s.42.

³⁰⁷ Türkiye Bankalar Birliği, **Bankacılıkta Dolandırıcılık Eylemleri Tespit ve Önleme Yöntemleri**, 2015, s.27. <https://www.tbb.org.tr/tr/bankacilik/arastirma-ve-yayinlar/kitaplar/kitaplar/55?year=>

Bu saldırı türü çoğunlukla uluslararası ticaret yapan şirketlerin banka hesap detaylarının değiştirilmesi suretiyle yapılmaktadır. Özellikle yüklenici firmanın e-posta yoluyla gönderdiği proforma fatura üzerinde bulunan IBAN bilgisi silinerek, yerine dolandırıcılara ait başka bir hesabın IBAN bilgisi yazılmakta ve bu proforma fatura, yüklenici firmanın e-posta adresi ile malın alıcısı olan diğer firmaya bildirilmektedir. Mal karşılığı gönderilen tutar, ticaret yapan gerçek firma yerine kötü niyetli kişilere ait hesaplara alacak geçmekte ve bu sayede bakiye ele geçirilmektedir. Örneğin, A petrol şirketinin uzun yıllardır ticari ilişki içinde bulunduğu yurtdışındaki B şirketine ait e-posta adresini ele geçiren veya o veri trafiğine müdahale eden failin, A şirketine ekinde ticari ilişkiye ait sahte belgelerin bulunduğu bir e-posta göndererek ticarete konu olan 200.000 ABD dolarının belirtmiş oldukları yurt dışındaki farklı bir hesaba transfer edilmesini istemesi ve A şirketinin de ticari ilişki kurduğu B şirketi ile yıllardır işlerini e-posta yazışarak gerçekleştirmesi üzerine kendisine gelen yeni e-postadan hiç şüphelenmeyerek e-posta içeriğinde bildirilen hesaba göndermesi şeklinde sağlanan menfaat bilişim sistemleri yoluyla dolandırıcılık suçunu oluşturmaktadır. Böylelikle e-posta hesaplarını ele geçirmek veya veri trafiğine müdahale etmek suretiyle şirketin yazışmalarını takip ederek harekete geçen dolandırıcılar, şirkete herhangi bir ödeme yapılacağını öğrendiklerinde ödemeyi yapacak şirkete gönderilen e-postanın içeriğini bilişim sistemlerini kullanarak değiştirmekte ve yapmış oldukları hile neticesinde ödemenin kendi hesaplarına geçmesini sağlamaktadırlar.³⁰⁸

5. Dijital Reklam Dolandırıcılığı

Günümüz dünyasında çeşitli konularda hizmet veren ya da ürün satışı yapan şirketlerin büyümesindeki en büyük etkenlerden biri hiç şüphesiz reklamdır. Bu reklamların internet ortamında gerçekleşmiş haline ise dijital reklam denilmektedir. Dijital reklam türü, teknolojinin ve elektronik ticaretin gelişmesi sonucunda internet pazarında etkin olmak isteyen şirketlerin müşteri portföylerini geliştirmek adına yöneldiği ve büyük bütçeler ayırdığı yeni bir alandır. Özellikle sosyal medya siteleri, haber siteleri ve arama motorları, dijital reklamların en yaygın şekilde yapıldığı alanlar olarak karşımıza çıkmaktadır.³⁰⁹

³⁰⁸ Sönmez, **a.g.e.**, s.53; Türkiye Bankalar Birliği, **a.g.e.**, 2015, s.27; Siber Suçlarla Mücadele Daire Başkanlığı, **Banka Hesap Detaylarının Değiştirilmesi, Güncellenmesi Dolandırıcılığı**, <https://www.egm.gov.tr/siber/banka-hesap-detaylarinin-degistirilmesi-guncellenmesi-dolandiriciligi> (Erişim Tarihi 09.02.2019).

³⁰⁹ Dijital Reklam Nedir ?, <https://www.wask.co/blog/dijital-reklam-nedir-58>

İş sahiplerinin yüksek paralar harcadığı dijital reklam furyası, tahmin edileceği üzere dolandırıcıların da hedefi haline gelmiş ve hileli yöntemlere sahne olmuştur. Dijital reklam dolandırıcılığı; failin, bilişim ortamında reklam veren bir kişiyi, sahte trafik, sahte müşteri adayları veya etkisiz reklam yerleştirme gibi birtakım yöntemler kullanarak aldattığı ve böylelikle haksız yarar sağladığı dolandırıcılık türü olarak tanımlayabiliriz.³¹⁰

Söz konusu dolandırıcılık yönteminin daha net anlaşılabilmesi için dijital reklam aktörleri ve aralarındaki para akışı hakkında bilgilendirme yapılmasında yarar bulunmaktadır. Dijital reklamcılık sektöründe; reklam veren, reklam ajansı, reklam yayıncısı ve tüketici olmak üzere dört aktör bulunmaktadır. Ticaretini yaptığı ürünün reklamını vermek isteyen (reklam veren), bu konuda bir reklam ajansı ile ücret karşılığında anlaşmaktadır. Yapılan anlaşma doğrultusunda reklam ajansı da istenilen reklamın belli alanlarda yayınlanması için iş ortaklığı yaptığı yayıncılardan birine ücret karşılığında bu reklamı vermektedir. Adeta sokaklardaki reklam panolarına benzeyen bu yayıncılar, aynı şekilde internet sayfalarında reklam panoları olan kişiler olarak düşünülebilir. Bilgisayar kullanıcısı olan tüketici ise bu reklamlara tıklayarak sektöre veri sağlamakta ve yapılan tıklamalar sonucunda yayıncı, reklam ajansından; reklam ajansı da reklam verenden ücretini alarak döngü bu şekilde devam etmektedir. Örneğin; X kozmetik şirketi, ürünlerinin reklamını yapmak için Google (Adwords) reklam ajansı ile anlaşır. Bu anlaşma doğrultusunda ürünleri için reklam yapılmasını isteyen X şirketi, bu reklamlara tüketiciler tarafından yapılan her tıklama için, reklam ajansı olan Google' a ücret öder.³¹¹ Bu sırada Google, reklamı çeşitli internet ortamlarında yayınlatmak için iş ortaklığı yaptığı yayıncılardan biri olan ve kozmetik konusunda blog sayfası bulunan yayıncı Y ile anlaşır. Yapılan anlaşma gereğince internet sitesi sahibi yayıncı Y, blog sayfasında X şirketinin ürünlerini yayınlar ve ürün reklamlarına yapılan her tıklama için reklam ajansı Google' dan ücret alır. Burada Yayıncı Y'nin elde edeceği kazanç, web sitesindeki reklama yapılan tıklama sayısına bağlıdır ve tıklama sayısı ne kadar fazla olursa yayıncı Y'nin elde edeceği kazanç o kadar fazla olacaktır. İşte tam bu noktada reklam kazancını haksız bir şekilde artırmak için bilişim sistemleri yoluyla dolandırıcılık yöntemleri kullanılmaya başlanmaktadır.

Bu konuda uygulamada en sık kullanılan dolandırıcılık yöntemlerinden biri tıklama dolandırıcılığı anlamına gelen “*Click Fraud*” yöntemidir. Daha geniş bir anlatımla Click Fraud (Tıklama Dolandırıcılığı); web sitesi sahibi olan yayıncının, bir takım hileli bilişim yöntemleri

³¹⁰ Iab Türkiye Endüstri Standartları Yürütme Kurulu Ad Fraud Çalışma Grubu, **Iab Türkiye Reklamda Sahtecilik Raporu**, <https://www.iabturkiye.org/arama-sonuc>, <https://whatis.techtarget.com/definition/ad-fraud>

³¹¹ Ppc (Pay Per Click) Tıklama Başına Ödeme Reklam Nedir? <http://digivici.com/ppc-pay-per-click-tiklama-basina-odeme-reklam-nedir/>

kullanarak kendi sitesinde yayınladığı reklamlara tıklattırmak suretiyle gelir elde etmesidir. Bu hileli yöntemler daha çok “bot” denilen robotik yazılımlar tarafından gerçekleştirilmektedir. Bir insanın internette yapabileceği birçok etkinliği gerçekleştirebilen, sayfayı yukarı aşağı oynatmak gibi gerçek insan hareketlerini taklit edebilen, sıradan bir kullanıcı gibi bir bağlantı linkine tıklayabilen yazılımlara bot denilmektedir.³¹² Bu yazılımlar kullanılarak hedef web sitesindeki reklamlara otomatik bir şekilde, kısa sürede, çok sayıda tıklama yapılabilen ve veri trafiği oluşturulabilmektedir. Bu casus yazılımlar, genelde kullanıcının bilgisayara oyun ya da benzeri uygulamalar indirmesiyle bulaşmaktadır. Kullanıcı indirdiği oyunu oynadığı sırada, arka planda fonksiyon gösteren botlar, çeşitli reklamlara kullanıcı adına tıklayarak yayıncının reklamdan elde edeceği geliri artırmaktadır.³¹³ Burada yayıncı kötücül yazılımlar kullanarak aslında hiç tıklanmamış reklamları tıklanmış gibi göstermek suretiyle reklam ajansından maddi menfaat sağlamaktadır. Kullanılan bilişim teknikleri sebebiyle söz konusu aldatmacayı denetim imkânı bulunmayan reklam ajansı da buna inanarak tıklama başına ücret ödemekte ve zarara uğramaktadır.

Diğer bir yöntem olan ve reklam yığını anlamına gelen “Ad Stacking” de; yayıncı, web sitesindeki belirli bir alan için birden fazla reklam satın almakta ve tek reklam alanına birden fazla reklamı üst üste yerleştirmektedir. Ancak reklamlar üst üste görülecek şekilde yığıldığı için sadece en üstte çıkan reklam görülmekte iken altta kalan reklamlar görülmemektedir. Buna rağmen altta kalan reklamlara da tıklanmış gibi kayıt yapılmakta ve görülmemelerine rağmen ücretlendirilmektedir. Piksel doldurma denilen bir başka yöntemde ise, reklamlar 1x1 boyutundaki piksellerin içine yerleştirilmektedir. Ancak bu piksel alanları gözle görülemeyecek kadar küçük olduğu için, herhangi bir kullanıcı ilgili web sayfasını ziyaret ettiğinde reklamı görememektedir. Fakat reklama tıklanmış gibi kayıt alınmakta ve böylece yayıncı gelir elde etmektedir.³¹⁴

Click Fraud (Tıklama Dolandırıcılığı) yönteminde tıklamaların sayılması için farklı kaynaklardan gelmesi gerekmekte ve tıklamalar için farklı IP (Internet Protocol) numarasından sisteme giriş yapılması gerekmektedir. Dolandırıcılar tarafından bu engelin aşılması için “Tıklama Çiftlikleri” kurulmuştur. Buradaki sistem de benzer şekilde hedef web sitesine sürekli tıklattırılıp sitenin trafiğini artırmak ve böylece tıklama başına gelecek parayı katlamaktır. Bu

³¹² Yiğit Kaymaz, Bot’lar, markalara karşı, 25.12.2017, <https://www.campaigntr.com/botlar-markalara-karsi/>

³¹³ Android’de Son Zamanların En Büyük Reklam Dolandırıcılığı Tespit Edildi, <https://www.bilisimhocasi.com/androidde-son-zamanlarin-en-buyuk-reklam-dolandiriciligi-tespit-edildi>

³¹⁴ Sizmek, **Fraud In Digital Advertising**, June 5, 2014, https://www.sizmek.com/media/filer_public/eb/13/eb13ee88-972e-441a-a879-8e641609b4c2/casestudy_060514_fraud.pdf

çiftliklere Türkiye’ de henüz rastlanılmasa da dünya çapında örnekleri mevcuttur.³¹⁵ Düşük ücretli işçilerin günlerini internette içeriklere tıklayarak geçirdiği tıklama çiftliklerinde, binlerce akıllı telefon ve bilgisayar gibi sitenin trafiği artırmak için gerekli tüm donanım yer almaktadır. Bu çiftlikler birçok amaç için kullanılmaktadır.³¹⁶ Ama bu amaçlardan en önemlisi genelde sitenin reklam trafiğini artırmak ve bu suretle gelir elde etmektir.

Tüm bu izah edilen yöntemler yüzünden birçok dijital reklam, gerçek tüketici tarafından fark edilmemekte ve hedef kitleye ulaşmamaktadır. Böylelikle tüketiciye ulaşmayan reklamlar sanki çok kişiye ulaşmış gibi reklam ajansı ve reklam verene ücretli bir şekilde yansıtılmaktadır.

Robot yazılımlar ile trafik yaratılması ve reklam tıklanması, reklamın sayfayı ziyaret edenler tarafından görülmeyecek şekilde yayınlanması, aynı reklam alanına birden fazla reklam alınması, kullanıcının bilgisayarına yüklenen yazılım ile o sayfaya ait olmayan reklamların sayfada gösterilmesi gibi yöntemler³¹⁷; bilişim ortamında gerçekleşen hileli hareketlerdir. Bilişim sistemlerinin kullanılması suretiyle yapılan bu yöntemler neticesinde sanki gerçek tüketiciler tarafından yapılmış sahte tıklama verileri oluşturulmakta ve reklam ajansları aldatılmaktadır.

Bu bakımdan yayıncı Y’nin bot gibi robotik yazılımlar kullanarak reklama gerçek kimseler tıklama yapmış gibi göstermesi, bilişim sistemleri aracılığıyla yapılan hileli bir davranıştır. Yayıncı Y, bilişim sisteminin teknolojik kolaylığını kullanarak yapmış olduğu hile ile Google reklam ajansına sahte reklam verileri sunmakta, reklam ajansının iradesini sakatlamakta ve denetleme imkânını ortadan kaldırmaktadır. Esasında olmayan bir veri trafiğini var gibi gören reklam ajansı da buna inanarak yayıncı Y’ ye ödeme yapmaktadır.

Sonuç olarak, yayıncının kendi internet sayfasındaki reklama bilişim yöntemleriyle sahte tıklamalar yapması ve bu şekilde hataya düşürdüğü reklam ajansından haksız gelir elde etmesi ile dolandırıcılık suçunun bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle işlenmesi söz konusu olmaktadır.

³¹⁵ **Sahte Tıklama Çiftlikleri Sitelerin Trafikini Şişiriyor**, 15/06/2017 <https://www.dunyahalleri.com/sahte-tiklama-ciftlikleri-sitelerin-trafigini-sisiriyor/>;

Saniyede Binlerce Beğenin GÖnderildiği "Click Farm"!, <https://www.webtekno.com/saniyede-binlerce-begenin-gonderildigi-click-farm-h28979.html>

³¹⁶ Tıklama Çiftliği Nedir, Hangi Amaçlarla Kullanılır?, Haber Tarihi:28/08/2018, <https://cahil.co/tiklama-ciftligi-nedir-nasil-kurulur/>

³¹⁷ Yiğit Kaymaz, Bot’lar, markalara karşı, 25.12.2017, <https://www.campaigntr.com/botlar-markalara-karsi/>

6. Ponzi Piramidi Dolandırıcılığı

Ponzi piramidi; bir yatırımcıya vaat edilen kazancın, sonradan katılan diğer yatırımcıdan alınan para ile karşılandığı ve piramitsel bir yapı şeklinde genişleyen dolandırıcılık sistemidir.³¹⁸ Bu sistem ilk defa 1920 yılında İtalyan dolandırıcısı Charles Ponzi tarafından uygulanmış olup adını da oradan almıştır.³¹⁹

Ponzi piramidi temel olarak şu şekilde işlemektedir; sistemin kurucusu olup piramidin başında yer alan A kişisi, B ve C kişilerini sisteme yatırım yapmaları için ikna eder. Yatıracakları para karşılığında ve başka yatırımcılar da bulmaları şartıyla onlara belirli bir kazanç vaadinde bulunur. Para ödeyerek sisteme giren B ve C, kazanç elde etmek için buldukları yeni yatırımcılar olan D, E, F ve G'yi sisteme dâhil eder. D, E, F ve G'nin sisteme girmek için ödediği paradan bir kısmını kendine komisyon alan B ve C, kalan parayı A'ya iletir. Böylece A daha fazla para kazanırken B ve C sadece komisyon bedellerini alır. D, E, F ile G'nin ise para kazanması için yeni katılımcılar bulması gerekir. Onlar da buldukları yeni yatırımcılardan kendi komisyonlarını alarak kalan parayı bir üstte yer alan B ve C'ye oradan da A'ya iletir.³²⁰ Dolayısıyla sisteme katılan her yeni üyenin ödediği paranın bir kısmı, kendisini sisteme dâhil eden bir önceki yatırımcıya pay edilmekte ve geri kalanı da piramidin üstüne doğru ilerletilmektedir. Böylece her yeni katılımcıyla elde edilen para, piramidin yukarısına doğru dağıtılarak A'ya ulaşmaktadır. Para akışının artması için sistem her daim yeni katılımcılara ihtiyaç duymakta ve böylece daha fazla katılımcı sistemin içine dâhil olmaktadır. Bu durum bir süre böyle devam edebilse de en nihayetinde yeni katılımcı bulunamaz noktaya gelinir ve sistem tıkanmaya başlar. Bu aşama sistemin en önemli özeliği olup, sistemin bir yerde tıkanması ve yeni katılımcıların bulunmaması, sistem içinde vaadedilen ödemelerin yapılmaması sonucunu doğurur ve sonradan katılan üyeler zarara uğrayarak sistem çöker. Sistem çöktüğünde ise

³¹⁸ Hakan Hakeri, "Zincirleme Piramitsel Oyunlar Düzenleme Suçu" **Yargıtay Dergisi**, C:27, S:1-2, 2001, s.137.

³¹⁹ *Tarihteki en ünlü piramit şema, 1920 yılında A.B.D.'de Charles Ponzi tarafından oluşturulmuştur.* (Clothier,1997:29) Bu nedenle piramit satış, literatürde "Ponzi şeması" olarak da adlandırılmaktadır. Ponzi, kendisi ile birlikte on arkadaşının 150 \$ katılım ücreti yatırmasını sağlayarak işe başlamış ve arkadaşlarına yatırımlarının %50'sinin 90 gün içinde kendilerine geri döneceğini vaat etmiştir. Daha sonra aynı şekilde bir arkadaş grubuna daha aynı miktarda katılım ücreti yatırtmış ve sözde yatırımcılardan oluşan orijinal grubun da onlara yatırımlarını aynı süre zarfında döndüreceğini anlatarak zinciri başlatmıştır. (Shearer,1999 aktaran Koehn, 2001:154) Piramidin başında yer alan öncü katılımcılar, vaat edilen geri dönüşün 90 günden çok daha kısa sürede gerçekleşmesinden hoşnut kalmış, diğer katılımcıları da bu coşkuyla piramit şemaya dâhil edebilmişlerdir. Ponzi, 9 ayda 9 milyon dolardan fazla kazanmış olup, piramide sonradan katılanlara da bu rakamın yaklaşık on katı borçlanmış ve sahtekarlıktan tutuklanmıştır. Nihal Paşalı Taşoğlu, "Çok Katlı Pazarlama Şirketleri İle Piramit Şema Organizasyonlarının Yapısal Farklılıkları Üzerine Bir İnceleme", **Sosyal Bilimler Dergisi**, C:2, S:1, 2008, s.31.

³²⁰ Kripto Dünyası'nın Kanayan Yarası: Ponzi ve Piramitler, <https://kriptokoin.com/ponzi-piramit-nedir/>

sistemi kuran kişi karlı bir şekilde ortadan kaybolurken piramidin altında kalan yatırımcılar kendilerine vaadedilen faizi alamaz ve yaptıkları yatırımı da kaybeder.³²¹

Ülkemizde “saadet zinciri” olarak da bilinen bu sistem, 6502 sayılı Tüketicinin Korunmasına Dair Kanun’un 80.maddesinde; “katılımcılarına bir miktar para veya mal varlığı ortaya koymak karşılığında, sisteme aynı şartlar altında başka katılımcılar bulma koşuluyla bir para veya mal varlığı kazancı olanağı ümidi veren ve mal varlığı kazancının elde edilmesini tamamen veya kısmen diğer katılımcıların da koşullara uygun davranmasına bağlı kılan, gerçekçi olmayan veya gerçekleşmesi çok güç olan kazanç beklentisi” olarak tanımlanmıştır. Yine aynı Kanun’un “Ceza Hükümleri” başlıklı 77. Maddesinin 17. Fıkrası uyarınca; “Bu Kanunun 80 inci maddesine aykırı olarak piramit satış sistemini başlatan, düzenleyen veya toplantı, elektronik posta veya diğer birçok kimsenin de katılımını sağlamaya elverişli yöntemlerle yayan veya böyle bir sistemin diğer bir şekilde yayılmasını ticari amaçlarla destekleyenler hakkında 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun ilgili hükümleri uygulanır.” denilerek piramit satış sisteminin cezai boyutu düzenlenmiştir. Bu aşamada piramit satış sistemini ceza hukuku çerçevesinde incelediğimizde ihlal edilen hukuki değerin malvarlığı olduğu görülmektedir.³²² Zira kişiler sistemden gelir elde edeceklerine inandırılarak, para yatırmaya yönlendirilmekte ve sistem çöktüğünde maddi zarara uğratılmaktadır. Kişilerin malvarlığı yanında irade özgürlüklerinin de kazanç vaatleriyle ihlal edildiği nazara alındığında, piramit satış sisteminin malvarlığına karşı suçlar kapsamında yer alan dolandırıcılık suçunun unsurlarını yansıttığı kabul edilmektedir. Fakat bu sistemde, dolandırıcılık suçu için aranan hile unsurunun varlığını tespit etmek kolay değildir. Bununla birlikte para yatıran kişilere, sistemin geleceği ve işleyişi hususunun tam olarak açıklanmaması ve gerçekçi olmayan veya gerçekleşmesi çok güç olan kazanç vaadinde bulunulması hileli hareket şeklinde değerlendirilmektedir.³²³

Belirtmek gerekir ki ponzi sisteminde herhangi bir ürün satışı ya da hizmeti yoktur. Bu nedenle sistemin devam edebilmesi için yeni üyelerin katılması gerekmektedir. Yeni üyelerin katılımı belirli bir noktaya kadar mümkün olduğundan sistemin en başından itibaren sürdürülebilir olmadığı bellidir. Örneğin, 5 kişilik bir kurucuyla başlanan piramit sisteminde her yeni genel kişiden 5 kişi daha bulması istenirse, piramidin 11-12. basamağına gelindiğinde Türkiye nüfusu

³²¹ Hakeri, a.g.e., s.141; Bahri Öztürk, Mustafa Ruhan Erdem, **Ceza Hukuku Genel Hükümler ve Özel Hükümler (Kişilere Karşı Suçlar)**, 5. bs., Ankara, Turhan, 2007, s.465.

³²² Hakeri, a.g.e., s.143.

³²³ Hakeri, oyunun tüm ayrıntılarının yeni katılımcılara açık bir şekilde açıklandığı ve oyunun hangi aşamasında olduklarının bildirilmesi durumunda hile unsurunun ortadan kalkarak artık dolandırıcılık suçunun gerçekleşmediğini belirtmektedir. Hakeri, a.g.e., s.167-168.

kadar kişi sayısının sisteme girmesi gerekmektedir. Dolayısıyla sisteme belli bir süreden sonra üyelik yapılamayacağı kaçınılmaz olup sistemin devamlılığı imkânsızdır. Buna karşılık piramidin alt katmanından giren üyeler hangi katmanda olduğunu ve bu imkânsızlığı bilmeden yatırım yapmaktadır.³²⁴ Kurucuların bunu bilmelerine rağmen, kişilere bu durumdan bahsetmeyerek, yeni üyeler getirmeleri şartıyla kazanç vaadinde bulunması ponzi dolandırıcılığındaki aldatma unsurunu teşkil etmektedir.³²⁵ Başka bir anlatımla, katılımcıların kaçınıcı sıradan oyuna girdikleri konusundaki bilgi eksiklerinden yararlanılması ve kurucular tarafından onlara kazanç sahibi olacakları izlenimi verilmesi hileli hareket olarak değerlendirilmektedir. Öğretide de, bu hareket *"düşsel umut yaratan hileyle haksız çıkar sağlama"* olarak nitelendirilmekte ve bu meyanda piramit satış sisteminin dolandırıcılık suçunu oluşturduğu kabul edilmektedir.³²⁶

Şu halde, kişilerin kolay para kazanma zaafları kullanılarak, kazanç beklentisiyle en baştan itibaren imkânsız olan bir sisteme dâhil edilmekte ve onlardan sistemin tıkanacağı gerçeği saklanarak haksız yarar elde edilmektedir. Yargıtay da bu konuda verdiği bir kararda; *"...sistem gereği zincirin halkaları genişledikçe üye temin etmenin zorlaşacağı, belli bir müddet sonra üye temininin imkânsız hale geleceği ve sistemin bu aşamada çökeceği, son üye olanların bu işleyiş içerisinde para kazanma olanağının bulunmadığı, bu durumun bilinçli olarak gizlendiği"* sebepleriyle piramit sisteminin dolandırıcılık suçunu oluşturduğunu belirtmiştir.³²⁷

Özellikle meşhur *"Titan Saadet Zinciri"* olayıyla gündeme gelen bu dolandırıcılık türü, bilişim çağına ayak uydurarak her defasında farklı şekillerde karşımıza çıkmaktadır. Özü itibariyle

³²⁴ Hüseyin Tokat, "6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Hükümlerine Göre Piramit Satış Sistemleri", **Terazi Hukuk Dergisi**, C:13, S:146, 2018, s.56.

³²⁵ Hakeri, **a.g.e.**, s.150; Dönmezer, sistemin tıkanıp ödemelerin ifa edilemediği andan itibaren suçu gerçekleştireceğini belirtmektedir. Dönmezer, **Kişilere ve Mala Karşı Cürümler**, s...

³²⁶ Sami Selçuk, **Dolandırıcılık Cürmünün Kimi Suçlardan Ayrımı ve Çeklerle İlgili Suçlar**, Ankara, Kadioğlu, 1986, s.....; Hakeri, **a.g.e.**, s.150.

³²⁷ Yargıtay Ceza Genel Kurulu 24.11.1998 gün ve 1998/6-280E. , 1998/359K. sayılı Titan Davası olarak bilinen kararda; *"Sanıkların eylem birliği içerisinde hile ve desiselerle mağdurların fikri faaliyetlerini etkiledikleri, onlarda psikolojik bir körlük yarattıkları, matematiksel işlem ve tablolarla üyelerde hatalı bir inanç meydana getirdikleri, çok para kazanılacağı vaadi, yüksek volümlü müzik, devamlı alkışlarla katılımcıların sağlıklı düşünme yeteneğinin ortadan kaldırıldığı, oluşan hatalı inanç ve kanaatle devamının sağlandığı, belirtilen sanıkların, toplantıya katılmalarından üye olunmasına kadar ki zaman içerisinde ustaca hazırlanmış mizansen ve yalanlarla mağdurları kandırdıkları, kullanılan hile ve desisenin mağdurların bulundukları sübjektif durum nazara alındığında kandırıcı nitelikte olduğu, sanıkların gerçek durumu açıklamadıkları zira, sistem gereği zincirin halkaları genişledikçe üye temin etmenin zorlaşacağı, belli bir müddet sonra üye temininin imkânsız hale geleceği ve sistemin bu aşamada çökeceği, son üye olanların bu işleyiş içerisinde para kazanma olanağının bulunmadığı, bu durumun bilinçli olarak gizlendiği, bu eylemler nedeniyle mağdurlar zarara uğratarak sanıkların haksız kazanç elde ettikleri, bir kısım mağdurların başlangıçta ödedikleri katılım bedelini daha sonra kendilerinin de üye bulmak suretiyle zararlarının giderilmiş olmasının sanıklar açısından oluşan suçu ortadan kaldırmayacağı, bu şekilde sanıkların eylemlerinin hukukî boyuttan çıkıp cezaî sorumluluğu gerektiren dolandırıcılık suçu niteliğini aldığı"* belirtilmiştir.

yatırım fonları toplama amacı güden klasik ponzi piramidi, günümüzde teknolojinin getirdiği yeni alanları kullanmakta ve bu yönüyle “*Postmodern Ponzi Dolandırıcılığı*” olarak adlandırılmaktadır.³²⁸ Yüksek Getirili Yatırım Programı (*High Yield Investment Program-HYIP*) denilen bu ponzi türünde de mantık aynı olup, bu programlar için hazırlanan web siteleri üzerinden insanlardan yatırım amaçlı paralar alınmaktadır. Bu paraların genelde borsalar ve uluslararası döviz piyasalarında değerlendirileceği iddiasıyla günlük kazançlar vaat edilmektedir. Fakat kazanç ödemeleri, daha önceki yatırımcıların paralarından oluşan havuzdan karşılanarak sistem ponzi piramidi şeklinde işletilmektedir.

Bu tarz finansal yatırım dolandırıcılığı yanında, sanal oyunlar ya da kripto para gibi yenilikçi alanlarda da postmodern ponzi dolandırıcılığı kullanılmakta olup, bu konulara ilişkin açıklamalar aşağıda detaylı bir şekilde anlatılmaktadır.

a. Çiftlik Bank Örneği

Yukarıda detaylı bir şekilde izah ettiğimiz üzere ponzi piramidinin üst kısmında yer alanların kazancı, piramidin alt katmanından sisteme giren yeni üyelerin sağladığı nakit girişi ile finans edilmektedir. Haliyle döngünün işleyişi için her daim yeni yatırımcıya ihtiyaç duyulmaktadır. Bu sebeple ponzi sisteminde ne kadar çok insan yatırım yaparsa sistem o kadar çok kar elde etmektedir. Bunu sağlamak için eski zamanlarda referans kişiler veya ilanlar ile yatırımcılara ulaşılmaya çalışılmıştır. Şuan bulunduğumuz teknoloji çağında ise bu durum daha kolay halledilebilmektedir. Özellikle internetin birden fazla kişiye kısa sürede ulaşma avantajı ponzi dolandırıcılığı için de kullanılmış ve haliyle bu dolandırıcılık yöntemi, kendisini bilişim ortamında rahatça göstermiştir. Bu durumun son zamanlardaki en çarpıcı örneği olan ve bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçu (TCK md.158/1-f) üzerinden yargı süreci hala devam eden “*Çiftlik Bank*” olayıdır.

Oyun oynayarak para kazanmak üzerine kurulu bir sisteme sahip olan Çiftlik Bank; oyuncuların internet üzerinden sanal hayvanlar satın aldığı (örneğin tavuk keçi inek vb.), yetiştirdiği ve bunların sanal ortamdaki ürünleri üzerinden para kazandığı bir internet oyunudur.³²⁹ Para

³²⁸ Tyler Moore1, Jie Han, Richard Clayton, **The Postmodern Ponzi Scheme: Empirical Analysis of High-Yield Investment Programs**, Financial Cryptography and Data Security - 16th International Conference, 2012 <https://www.cl.cam.ac.uk/~rnc1/hyips.pdf>

³²⁹ <https://www.ntv.com.tr/turkiye/dolandiricilik-zincirinin-son-halkasi-ciftlik-bank-mehmet-aydin-kimdir,NaxTaRPQC0WdIOCXjKtXxA>

ödeyerek oynanan bu oyunda hayvansal mahsuller üzerinden oyunculara yüksek oranda kazanç vaat edilmiş ve vaat edilen bu kazancın kaynağı olarak da hayvancılık sektöründe yapılan reel yatırımlar gösterilmiştir. Bu şekilde yüksek kazanç vaadinde bulunularak kişilerden para toplanan Çiftlik Bank' da ilk zamanlar oyunculara kazançları ödense de zamanla daha fazla oyuncunun dâhil olması ve birçoğunun kazanç elde edememesi üzerine şikâyetler başlamıştır.³³⁰ Bunun üzerine Sermaye Piyasası Kurulu tarafından yapılan inceleme sonucu; üyelere oyun içerisinde yapılması vaat edilen yüksek orandaki ödemelerin gerçekleştirilmesinin mümkün olmadığı anlaşılmıştır.

Çiftlik Bank aracılığı ile sayısı tam olarak tespit edilemeyen çok sayıdaki kişiden hayatın olağan akışına uygun olmayacak şekilde yüksek getiri taahhüdü yoluyla para toplandığını belirten kurul, bu eylemin 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un 80 inci maddesinde kurulması yasaklanmış olan "*Piramit Satış Sistemi*" nin özelliklerini bünyesinde barındırması, aldatılarak sisteme para aktaran şahısların zarara uğratılabileceği ve ileride büyük mağduriyetlere yol açabileceği gerekçeleriyle konuyla ilgili olarak 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 157 ve 158 inci maddeleri kapsamında Cumhuriyet Başsavcılığı'na suç ihbarında bulunmuştur.³³¹ Söz konusu ihbarda aynı zamanda oyun platformunun internet siteleri ve sosyal medya hesaplarında kullanıcılara yüksek oranlarda getirilerin vaat edildiği ve bunun kaynağı olarak hayvancılık sektöründe yapılan reel yatırımların gösterildiği; ancak bu yatırımların zarar ettiği ve mevcut yapısı itibarıyla vaat edilen kazancı gerçekleştirmeye yetmeyeceği görüldüğünden oyun içerisinde vaadedilen yüksek orandaki ödemelerin gerçekleştirilmesinin mümkün olmadığı ifade edilmiştir.

Çiftlik Bank' da rasyonel olmayacak şekilde yüksek kazanç taahhüdü yoluyla para toplanmasına rağmen, bu oranlarda kar sağlayacak yatırım alanının olmadığı ve vaat edilen getirinin gerçekleştirilmesinin sistemin mahiyeti gereği mümkün olmadığı belirtilmektedir. Bu bakımdan kişilere sanal oyun oynayarak gerçekçi olmayan oranlarda kazanç taahhüdünde bulunulması ve bu suretle onlardan para alınması ponzi sistemi ile benzerlik göstermektedir.³³²

³³⁰ SPK raporuna göre, Çiftlik Bank bir elektronik para kuruluşu kanalıyla 2016-2017 arasında 77 bin 843 kişiden toplam 511.7 milyon TL topladı. 62 bin 877 kişiye 398.3 milyon TL ödeme yaptı. Kalan 113.4 milyon TL Kuzey Kıbrıs'a aktarıldı. Bunun dışında iki farklı ödeme sistemlerinden de Kıbrıs'a yaklaşık 120 milyon TL gönderildiği tespit edildi.

http://www.cumhuriyet.com.tr/haber/turkiye/896804/Tam_511_milyon_lira..._Ciftlik_Bank_paralari_KKTC_de_cikti.html

³³¹ **Sermaye Piyasası Kurulu Bülteni**, Sayı:2017/44, Tarih: 28/12/2017, <http://www.spk.gov.tr/Bulten/Goster?year=2017&no=44>

³³² Sistemde, oyunculara %160-307 arası çok yüksek oranlarda kazanç vaat edildiği belirtilmektedir. <https://www.sabah.com.tr/yazarlar/dilek-gungor/2018/01/02/parayi-kibrisa-kacirmislar>

Bununla birlikte Çiftlik Bank’ da, sanal oyunda satın alınan hayvanların ve yapılan üretimin ülkenin farklı yerlerinde açılan gerçek çiftlikler, et ve süt üretimi yapan tesislerde hayata geçirileceği vaat edilmiştir. Bu özelliğin; Çiftlik Bank’ı, hizmet ya da ürün satışının olmadığı klasik piramit sisteminden ayırdığı düşünülebilir. Fakat yapılan soruşturmalarda bu tesislerde üyelerin kazancını karşılayacak üretim gücünün bulunmadığı görülmüştür.³³³ Dolayısıyla vaadedilen kazancı karşılayacak üretimin gerçekçi olmaması, “gerçekçi olmayan veya gerçekleşmesi çok güç olan kazanç beklentisi” oluşturduğu ve bu yönüyle de piramit satış özelliğini taşıdığı söylenebilir. Bunun yanında, Çiftlik Bank’ın üyelerine başka katılımcılar bulma koşulu getirmemesi, piramit satış sistemi olmadığına ilişkin diğer bir ayrımı gündeme getirmektedir. Zira TKHK md.80’e göre piramit satış sisteminden bahsedebilmek için, üyenin bir miktar para ile sisteme girmesi ve bunun karşılığında kendisine vaadedilen kazancı elde edebilmesi için sisteme başka üyeleri de kazandırması gerekmektedir. Oysa Çiftlik Bank’ın üyeleriyle internet üzerinden gerçekleştirdiği sözleşmede yeni katılımcı getirme zorunluluğu yüklememesi, bu sistemin kanun lafzı gereğince piramit sistemi olmadığı tartışmasını doğurabilecektir. Bu belirsizliğin giderilmesi açısından Çiftlik Bank’ın yaptığı “Referans Geliri” uygulaması değerlendirilmiştir. Sistemde yeni katılımcı getirme koşulu aranmasa da, referans geliri denilen bu uygulama ile sisteme yeni katılımcı getiren üyelere ayrıca kar dağıtımı yapılmış olması, sürekli yeni oyuncu katılımının devam etmesini sağlamış ve bu yönüyle piramit satış sistemini oluşturduğu belirtilmiştir.³³⁴ Böylelikle üyeler yeni katılımcı getirmeye yönlendirilmiş ve katılımcı getirme koşulu bu şekilde sağlanmıştır.

Belirtmek gerekir ki ponzi piramidinde, üyelerin yeni katılımcılar getirme yükümlülüğü, sistemin ayakta kalmasının devamlı bir üye girişine bağlı olmasından kaynaklanmaktadır. Sistemin yeni üyeye ulaşma yolu da mevcut üyelerle sağlanmaktadır. Fakat günümüz internet çağı ve bilişim sistemlerinin kişilere kolayca ulaşabilme imkânı sunması bu yükümlülüğü büyük oranda azaltmıştır. Çiftlik Bank örneğinde görüldüğü üzere, yeni katılımcılara genellikle internet siteleri ve sosyal medya üzerinden ulaşılmıştır. Bu durum TKHK md.80’de yer alan “sisteme aynı şartlar altında başka katılımcılar bulma” koşulunu etkisiz hale getirmektedir.

³³³ <https://www.tarimdanhaber.com/media/file/ciftlik-bank-tarim-desteklerinden-yararlandi-mi79063.pdf>

³³⁴ “İddianamede, oyuncularını teşvik edebilmek için Çiftlik Bank oyununun ilk dönemlerinde referans sistemi ile üyelikler sağlanıp referans geliri olarak eski üyelere avantaj verildiği belirtilen iddianamede, sonrasında referans sistemine son verilip bayilik ağı oluşturulduğu, ayrıca da klan uygulamasının geliştirildiği, bu yöntemlerle yatırımcı oyuncuların yatırımlarını artırmaları ve sürekli yeni oyuncu katılımının devam etmesinin garantilenmek istendiği vurgulandı. Önceki referanslı oyuncuların bir bölümünün bayi sahibi olarak faaliyetlerine devam ettiği belirtilen iddianamede, bayilerin klan oluşumunda öncü oldukları, böylece sürekli yeni katılımcıların sisteme dâhil edilmesi, yatırılan paraların artırılması yönünde piramit satış içerikli bir sistem oluşturulduğu ifade edildi.” <https://www.cnnturk.com/turkiye/ciftlik-bank-iddianamesinin-detaylari-ortaya-cikti>

Sonuç olarak, ponzi sistemlerinde olduğu gibi Çiftlik Bank örneğinde de kar dağıtım sisteminin belli bir noktadan sonra sürdürülemez olduğu açıktır ve en başından bellidir. Oyuncuların sistemin işleyişi konusunda bilgi sahibi olma ihtimallerinde yatırım yapmayacakları aşîkârdır. Öte yandan kurucuların, sistemin bu özelliğini gizleyerek oyuncuları kar elde edecekleri görünümü verdikleri bir yapıya dâhil etmeleri ve bu şekilde onlardan haksız yarar elde etmeleri dolandırıcılık suçunu oluşturmaktadır. Çiftlik Bank’ da bu dolandırıcılık bilhassa bilişim sistemlerinin kullanılması suretiyle yapılmıştır. Kazanç vaadi ve üyeleri hataya düşürmeye yönelik hileli hareket bilişim sistemleri üzerinden kişilere yöneltiştir. Bu sebeple bir ponzi piramidi örneği olan Çiftlik Bank’ ın bilişim sistemleri aracılığıyla işlenen dolandırıcılık suçuna ilişkin unsurları bünyesinde taşıdığı söylenebilir.

b. Kripto Para Örneği

Bilişim ortamında kolaylıkla yürütülebilen ponzi piramidi, kendisini kripto para üzerinde de göstererek dolandırıcılık yöntemlerine bir yenisi daha eklenmiştir. Hakkındaki yasal belirsizliğin devam etmesine rağmen özellikle son yıllarda yaygın bir ödeme aracı olarak kullanılan ve dahası bir yatırım fırsatı olarak değerlendirilen kripto para, dolandırıcılık eylemleri bakımından yeni bir alan olarak karşımıza çıkmaktadır. Kripto para üzerinde yapılan dolandırıcılığın en tipik örneğini adını yeni duymaya başladığımız ve bulut madenciliği anlamına “*cloud mining*” dolandırıcılığı oluşturmaktadır. Kripto para ve bu kapsamda cloud mining dolandırıcılığının daha iyi izah edilebilmesi açısından, öncesinde ilgili terimlere değinmek gerekmektedir.

İngilizce kökenli “*crypto*” ve “*currency/money*” kelimelerinin birleşiminden oluşan kripto para; kriptografik bir şekilde, diğer bir deyişle şifreli bir yöntemle güvenli işlem yapmaya olanak sağlayan dijital değerlere sahip alternatif para birimidir.³³⁵ Kripto paralar, herhangi bir devlet otoritesine ya da merkezi birime bağlı değildir. Bu özellik sebebiyle geleneksel para sistemlerinde hükümetler, gerekli gördüklerinde kendi merkez bankaları aracılığıyla ek para ihraç edebilirken, aynı yetkiyi kripto para üzerinde gerçekleştiremezler. Dolayısıyla hükümetler ya da şirketler kripto para üretmezler ve başkalarına ait olan kripto paralara el koyamazlar.

³³⁵ Abdurrahman Çarkacıoğlu, **Kripto-Para Bitcoin Araştırma Raporu**, Sermaye Piyasası Kurulu Araştırma Dairesi, 2016, s.8-9; <http://www.spk.gov.tr/SiteApps/Yayin/YayinGoster/1130>

Kripto paranın birden çok türü bulunmakla birlikte bunlardan ilki ve en yaygın kullanılanı “bitcoin” dir.³³⁶ İnternette işlem gören ve kağıt paranın bilişim ortamındaki tezahürü olarak karşımıza çıkan bitcoinler, günümüzde online alışveriş sitelerinden sanal oyunlara kadar birçok dijital platformda ödeme sistemi olarak kullanılmaktadır.³³⁷ Gerçek bir para birimine dayalı olmayan bitocinlerin değeri, piyasadaki arz ve talep oranına bağlı olarak değişmekle birlikte her geçen gün artmaktadır.³³⁸ Gerçekten de ilk tedavüle girdiği zamanlar birkaç kuruş değerinde olan bir bitcoin, yakın tarih itibariyle 4.734,57 Amerikan Doları, 26.534,90 Türk Lirası’na karşılık gelmektedir.³³⁹ Günden güne yükselen bu değer artışı bitcoinin potansiyel bir yatırım aracı olarak görülmesine neden olmuş ve kişilerin bitcoin elde etmeye yönelik yönelimlerini artırmıştır. Yatırım ve kazanç amacıyla bitcoin sahibi olabilmenin temelde iki yöntemi bulunmaktadır; bunlardan ilki bitcoin üzerinden işlem gören borsalardan bitcoin satın almak olup, ikincisi ise “*madencilik*”³⁴⁰ (mining) denilen yöntemle bitcoin üretmektir. Bitcoinin hızla değer kazanması, borsa satış fiyatlarını oldukça yükselttiği için yatırımcılar bitcoin satın almaktan ziyade madencilik yöntemini tercih etmektedir. Madencilik ise en basit tabirle bitcoin üretme sürecidir. Bu süreçte bitcoinler maden denilen bir veri merkezinde özel yazılım programları aracılığıyla zor ve yoğun matematiksel işlemler sonucu üretilmektedir.³⁴¹ Bitcoin madenciliği için yüksek seviyede gelişmiş bir bilgisayar donanımı, birtakım spesifik yazılım programları ve teknik alt yapı gerekmekte olup, bu işlemler için aynı zamanda hatırı miktarda elektrik enerjisi harcanmaktadır. Dolayısıyla üretim sürecinin kompleks işlemler içermesi ve maliyetli olması sonucu kişilerin tek başına kendi imkanlarıyla bitcoin üretmeleri bir hayli

³³⁶ Kim olduğu kesin bir şekilde bilinmeyen, ancak kendisini “Satoshi Nakamoto” ismiyle tanıtan kişi tarafından bulunmuştur. Satoshi Nakamoto, Bitcoin: A Peer-to-Peer Electronic Cash System, <https://bitcoin.org/bitcoin.pdf>,

³³⁷ Bitcoin’in, mevzuat hükümleri uyarınca elektronik para olmadığını belirten BDDK, “... *Bitcoin, piyasa değerinin aşırı oynak olabilmesi, dijital cüzdanların çalınabilmesi, kaybolabilmesi veya sahiplerinin bilgileri dışında usulsüz olarak kullanılabilmesi gibi risklerin yanı sıra yapılan işlemlerin geri döndürülemez olmasından dolayı operasyonel hatalardan ya da kötü niyetli satıcıların suistimalinden kaynaklı risklere açıktır.*” diyerek yapmış olduğu basın açıklamasında vatandaşları uyarmıştır. Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu’nun 25.11.2013 tarihli ve 2013/32 sayılı basın açıklaması için bkz: https://www.bddk.org.tr/ContentBddk/dokuman/duyuru_0512_01.pdf

³³⁸ “*Bitcoin’in doğasından gelen bir değeri yoktur; değerini piyasadaki arz ve talep koşulları belirlemektedir. Yeni Bitcoin yaratmanın ise önceden belirlenmiş bir prosedürü ve limiti vardır. Elde edilen Bitcoinler Dolar, Euro ve daha başka para birimleriyle takas edilebilir.*” Mehmet Ata Sarıkatipoğlu, Timur Arif Çapkın, Fatma Karaalioglu, “**Bitcoin: Its Regulation as a Virtual Currency and Its Position with Respect to Money Laundering**” **Bitcoin: Bir Sanal Para Birimi Olarak Regülasyonu ve Kara Para Aklanması Bakımından Durumu**, GSI Articleter, Summer 2015 s.91

³³⁹ <https://www.doviz.com/kripto-paralar/bitcoin>

³⁴⁰ Para yaratma ya da daha klasik olarak para basma işlemine madencilik (mining) denilmektedir. Madencilik, hesaplama yetkisini ve işlem gücünü kullanarak matematiksel işlemleri gerçekleştirme işlemi sonucunda üretilen kripto para birimlerini elde etme sürecinin genel adıdır. Yaşar Gültekin, “Turizm Endüstrisinde Alternatif Bir Ödeme Aracı Olarak Kripto Para Birimleri: Bitcoin”, **Güncel Turizm Araştırmaları Dergisi**, C:1, S:2, 2017, s.96-113, s.101 <https://dergipark.org.tr/guntad/issue/33598>

³⁴¹ Mahmut Yardımcıoğlu, Gamze Şerbetçi, “Bitcoin’in Yapısı ve Yasa Dışı Kullanımı”, **Al Farabi Uluslararası Sosyal Bilimler Dergisi**, C:2, S:4, 2018, s.166 <https://dergipark.org.tr/farabi/issue/41933>

güçtür.³⁴² Bu sebeple gerekli donanımsal güce ve ekipmana sahip olan şirketler, cloud mining denilen yöntem ile kullanıcılara bitcoin madenciliği için gerekli işlem gücünü, kurmuş oldukları internet siteleri üzerinden kiralamaya başlamıştır. Bu işi yapan şirketler datacenter denilen ve sürekli açık olan veri merkezlerinde madencilik yaparak bitcoin üretmektedir.³⁴³ Bitcoin üretmek isteyen ve fakat giderleri karşılayamayan kullanıcılar da şirketlerin veri merkezlerindeki işlemci gücünü bedel karşılığında kiralamaktadır. İşin sonunda üretilen bitcoinlerden elde edilen karın bir kısmı şirket tarafından kullanıcıya pay edilmektedir. Bu yönüyle bulut madenciliği kazan-kazan sistemine dayanmakta, hem üretim maliyeti hem de elde edilen kar, şirket ile kullanıcı arasında paylaşılmaktadır.

Bitcoin üretmek isteyen her iki taraf için faydalı görünen bu sistem, dolandırıcılık bakımından da elverişli bir saha yaratmıştır. İşin içinde para akışı ve kar dağıtımının bulunduğu bulut madenciliği, bu meyanda ponzi dolandırıcılığına maruz kalmış ve hileli yöntemlerin odak noktası haline gelmiştir.³⁴⁴ Burada da dolandırıcılık faaliyetleri klasik ponzi mantığında olduğu gibi yüksek gelir vaatleriyle başlamaktadır. Kısaca bahsetmek gerekirse; bulut madenciliği yaptığını belirten bir şirket, internet sitesinde bitcoin madenciliği yapmak isteyen kişilere alışılmadık oranda kazanç vaadinde bulunur ve onlara işlemci gücü kiralar. Gerçekte madencilik için gerekli hiçbir donanıma sahip olmayan bu şirket, hazırladığı internet sitesinde madencilik yapıyormuş gibi görünerek kişileri aldatır ve onlardan ücret alır. Fakat ortada herhangi bir madencilik işlemi ve bitcoin üretimi bulunmamaktadır. Bu sebeple ponzi piramidinde olduğu gibi yatırımcıların kar payı, yeni yatırımcılardan alınan ücretlerle karşılanır. Dolayısıyla şirket aslında sahip olmadığı işlemci gücünü kiralayarak gelir elde eder ve kiraladığı kullanıcının payını, yeni kullanıcılardan aldığı ücret ile öder. İlk zamanlar sözde madencilikten kazanılan kar paylarının dağıtılması sonucu, bulut madenciliğine yatırımda bulunan kişilerin sayısı artmaya başlasa da son tahlilde sistem yeni kullanıcı bulamaz hale geldiğinde ponzi piramidi çöker. Kripto para tabanlı ponzi dolandırıcılığına ilişkin Türkiye’de yargıya taşınan dolandırıcılık vakası henüz bulunmasa da, dünyadaki en çarpıcı örneği Hartford Federal Mahkemesi’nin önünde gelen bir davada görülmüştür.³⁴⁵ Yatırımcıların toplamda

³⁴² Bu sebeple işlemi gerçekleştirme karşılığında, bitcoin üretene kripto para ödülü verilmektedir. Bu şekilde yeni kripto paralar piyasaya arz edilmiş olmaktadır.

³⁴³ Gürkan Özocak, **Bitcoin Dolandırıcılığı: Cloud Mining ve Ponzi Siteler**, Bilişim Dergisi, 2018 <http://www.bilisimdergisi.org.tr/>

³⁴⁴ <https://coin-turk.com/uzak-durulmasi-gereken-5-bitcoin-dolandiricilik-faaliyeti>

³⁴⁵ Yakın tarihli başka bir örnek olarak “sierrahash.com” adlı web sitesinde gerçekleştirilen ponzi dolandırıcılığı verilebilir. Bu web sitesi, ve İngiltere’de kurulmuş bir şirket bünyesinde Aralık 2017 başında kripto para madenciliği yaptığını söyleyerek iş yapmaya başlamış, Aralık ayının 17’si gibi site işleme kapanmış, önce birkaç gün çalışmayan ancak zaman kazandırıcı sahte bir *pay out* sayfası konulmuş ve bu şekilde insanlar oyalanmış, daha sonra bu sayfa da kapatılmış, site kapandığında ise yaklaşık 100 btc sistemin içerisinde kalmış ve site

dokuz milyon Amerikan dolarından fazla dolandırıldığı dava konusu olayda, Homero Jashua Garza adında bir kimse, kurmuş olduğu şirketler (*GAW Miner, ZenMiner ve ZenCloud*) aracılığıyla sözde kripto para madenciliği yaptığını belirterek kişilere yüksek oranda faiz getirisi olan yatırım fırsatları sunmuştur. “*Hashlet*” olarak adlandırılan yatırım sözleşmeleriyle yatırımcılardan para alarak karşılığında madencilikten elde edilen karı dağıtma taahhüdü vermiştir. Fakat kar dağıtımını karşılayacak madencilik faaliyeti olmadığı için, yeni yatırımcılardan alınan para, önceki yatırımcılara vaat edilen kazancı karşılamak için kullanılmıştır. Ponzi piramidi şeklinde yürütülen sürecin ilk başlarında yatırımcılara hashlet denilen sözleşmede belirtilen şekilde geri ödemeler yapılmışsa da, bu satışların zamanla azalması sonucu vaat edilen karlar dağıtılamamıştır. Dolayısıyla birçok yatırımcı hayali bir madencilik ekipmanı için para ödeyerek zarara uğramıştır. Yargılama sonunda mahkeme, yatırımcılara madencilik faaliyetleriyle ilgili yanlış ve yanıltıcı açıklamada bulunarak para alan ve hileli bir şekilde kar dağıtan sanığın dolandırıcılık suçundan mahkûmiyetine karar vermiştir.³⁴⁶

Madencilik adı altında yapılan ponzi dolandırıcılığı, borsalardaki arbitraj³⁴⁷ faaliyetleri kullanılarak da yapılmaktadır. Konuyla ilgili Manhattan Federal Mahkemesi’nde görülen bir davada; sanık Trendon T. Shavers, “*Bitcoin Saving and Trust*” adında bitcoin temelli bir yatırım şirketi kurmuş ve internet üzerinden yatırımcılara haftalık %7’ye varan faiz getirisi vaat etmiştir. Shavers, yatırımcıların para ödeyerek aldığı bitcoinlerini, borsada gerçekleştireceği arbitraj faaliyetleri için kullanacağını ve böylelikle kar elde edileceğini belirtmişse de, sistem eski yatırımcılara ödenen faizin yeni yatırımcılardan finanse edildiği tipik bir ponzi oyunu şeklinde işletilmiştir Yatırımcıların bitcoinlerini ise bitcoin döviz borsasındaki kişisel hesabına aktaran Shavers, ABD doları ile değiştirmiş ve kişisel ihtiyaçları için kullanmıştır. Dolayısıyla yatırımcılar, fonlarının arbitraj ticareti ve sair finansal faaliyetler için kullanıldığını varsayarak aldatılmış ve zarara uğramıştır. Yatırımcılardan dört milyon dolardan fazla para toplayan sanık,

kurucuları 1 milyon doların üzerinde btc ile ortadan kaybolmuşlardır. Bkz. Gürkan Özocak, **Bitcoin Dolandırıcılığı: Cloud Mining ve Ponzi Siteler**, Bilişim Dergisi, 2018 <http://www.bilisimdergisi.org.tr/>

³⁴⁶ The United States Department of Justice, **Former Virtual Currency CEO Pleads Guilty to \$9 Million Fraud Scheme**, 2017 <https://www.justice.gov/usao-ct/pr/former-virtual-currency-ceo-pleads-guilty-9-million-fraud-scheme>

³⁴⁷ Arbitraj, en basit ifade ile bitcoini ucuz olan yerden alıp pahalı olan yerde satmaktır. Örneğin, bitcoin üzerinden işlem gören A borsasında 1 Bitcoin: 10.000 UDS iken, B borsasında 13.000 USD olsun. A borsasından bitcoin alınıp, B borsasında satıldığında son durumda 3.000 USD kar elde edilir.

yargılama sonunda dolandırıcılık suçundan 18 ay hapis ve kırk milyona yakın para cezasına çarptırılmıştır.³⁴⁸

7. Online Oyun, Kumar ve Bahis Sitelerinde Dolandırıcılık

İnternet üzerinden çevrimiçi olarak oynanan dijital oyunlar üzerinde, sanal ortamda oluşturulan bir takım metotlar aracılığıyla hile yapılabilir. Söz konusu hileli hareketler, dijital oyunun para kazandırıp kaybettiren bir türden olması durumunda dolandırıcılık suçuna sebebiyet vermekte ve bu hareketlerin internet ortamında icra edilmesi ise suçun bilişim sistemleri aracılığıyla işlenen nitelikli halini gündeme getirmektedir. Dijital oyunlar açısından hile; bir oyuncunun, diğer rakip oyunculara göre avantaj kazanmak için kullandığı ve oyun kurallarına aykırı olarak yaptığı bir davranış olarak tanımlanabilir.³⁴⁹ Burada oyuncu, korsan programlar, yetkisiz eklenti ve truva atı gibi casus yazılımlar vb. kullanmak suretiyle oyun içinde istediği sonucu elde etmektedir. Örneğin; para ile oynanan bir savaş oyununda, yapılan hile ile vurulacak düşmanların renginin tek bir renkle değiştirilmesi ve fare imlecinin de bu renge doğru hareket edecek şekilde programlanması oyunda sergilenen hileli bir davranıştır.³⁵⁰ Oyuncu bu hileli davranış neticesinde oyundaki düşmanlarını otomatik bir şekilde vurarak galibiyet kazanır ve maddi yarar elde eder ise dolandırıcılık suçunu işlediği kabul edilmelidir. Zira oyuncuların hepsi, oyunun kuralına göre hilesiz oynanacağı ve kazanma ihtimallerinin bulunduğu inancıyla oyuna katılmakta ve para ödemektedir. Sanal ortamda gerçekleştirilmiş olsa dahi içlerinden biri tarafından diğerlerine yöneltilmiş hileli hareket söz konusudur. Bu hareket, faile otomatik bir galibiyet sunmakta ve diğerlerinin oyunu kazanma ihtimallerini yok etmektedir. Dolayısıyla bu ihtimal için para yatıran mağdurun iradesi sakatlanmakta ve failin oyunu gerçekten kazandığını zannederek hataya düşmektedir.

Bir başka örnek olarak, Japonya'daki üniversite öğrencisinin Lineage II adlı bir internet oyununda kullandığı hileli program ile diğer oyuncuları yenmesi ve bu suretle kazandığı sanal

³⁴⁸ The United States Department of Justice, **Texas Man Sentenced For Operating Bitcoin Ponzi Scheme**, Thursday, July 21, 2016 <https://www.justice.gov/usao-sdny/pr/texas-man-sentenced-operating-bitcoin-ponzi-scheme>

³⁴⁹ Jeff Yan, Brian Randell, **An Investigation of Cheating in Online Games**, IEEE Security and Privacy Magazine, 2009.

(https://www.researchgate.net/publication/220496985_An_Investigation_of_Cheating_in_Online_Games)

³⁵⁰ Ying-Chieh Chen, Patrick S. Chen, Ronggong Song, Larry Korba, **Online Gaming Crime and Security Issue – Cases and Countermeasures from Taiwan**, 2004.

https://www.researchgate.net/publication/220919991_Online_Gaming_Crime_and_Security_Issue_-_Cases_and_Countermeasures_from_Taiwan

eşyaları satarak kazanç elde etmesi hareketi gösterilebilir. Yargı makamlarına taşınan bu olayda fail, robot yazılımlar kullanarak kendi karakterini rakipsiz kılmak suretiyle diğer oyuncuların oyundaki karakterlerini yenmektedir. Galibiyet sonucunda elde ettiği oyun eşyalarını da gerçek paraya dönüştürerek kazanç elde etmiştir.³⁵¹ Failin hareketi mahkeme tarafından sanal ortamda hırsızlık anlamına gelen “*Virtual Mugging*” olarak nitelendirilmiştir. Eylemi, Türk Ceza Hukuku çerçevesinde incelediğimizde yarar elde edilirken kullanılan yöntem ve aldatıcı davranışın eylemin aslında TCK md.158/1-f kapsamında bilişim sistemleri aracılığıyla dolandırıcılık suçunu oluşturduğu görülmektedir. Zira fail, yapmış olduğu hile ile oyunda adeta “yenilmez” olmuş ve bu hareketle diğer oyuncuların gerçekten yenildiğini düşünmelerini sağlamıştır. Öte yandan oyunun kurallar çerçevesinde oynanacağını düşünen diğer oyuncular, bu iradeyle kaybetme ihtimallerini göz alarak oyuna para yatırmıştır.³⁵² Dolayısıyla iradesi sakatlanan oyuncular kendi zararlarına olacak şekilde fail yararına bir tasarruf işleminde bulunmuştur. Failin bu sonuca hileli hareketiyle sebep olması ve bu suretle yarar elde etmesi dolandırıcılık suçuna ilişkin maddi unsurlara karşılık gelmektedir. Bununla birlikte söz konusu hilenin bilişim sistemlerinin kullanılması suretiyle gerçekleştirilmesi suçun TCK md.158/1-f’ de yer alan nitelikli halini meydana getirmiştir.

Dijital oyunlarda dolandırıcılık, oyun sırasında olabileceği gibi bu oyunların satışında da görülmektedir. Özellikle oyunlarında seviye atlamak için ihtiyaç duyulan ve item denilen sanal eşyalar üzerinde satış işlemleri sıklıkla gerçekleştirilmektedir. Bu sanal eşyaların yüksek fiyat içermesi de elektronik ticaret dolandırıcılığının yapılmasına zemin hazırlamıştır. Yargıtay’ a konu olan bir olayda, online oyundaki karakterlere güç verme özelliği bulunan sanal eşya ekipmanını internet ortamında satışa çıkaran sanığın, söz konusu sanal eşyayı satın alan mağdurdan parasını aldığı halde sanal eşyayı göndermemesi şeklindeki hareketi, bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçunu oluşturduğuna karar verilmiştir.³⁵³

³⁵¹ Jennifer Guevin, <https://www.cnet.com/news/virtual-mugging-met-with-condemnation-chuckles/>

³⁵² Gözde Modoğlu, **Dijital Oyunların Ceza Hukuku ve 5651 Sayılı Kanun Kapsamında Erişim Engelleme Kararları Açısından Değerlendirmesi**, İstanbul Bilgi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Bilişim ve Teknoloji Hukuku Ana Bilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2015, s.90-91.

³⁵³ “Somut olayda; internet kafe işleteni olan katılanın ... sitesinde sanığa ait ... Online isimli oyunda kullanılan ve oyundaki karakterlere güç veren item olarak adlandırılan sanal eşya ekipmanları satışı ilanını gördüğü ve ilanda yer alan telefonu arayarak sanıkla görüştüğü, sanığın katılana kendisini astsubay olarak tanıttığı ve sanal eşyanın 350 TL’ye satışı konusunda anlaştıkları, sanal eşya bedelinin sanığa ait hesaba “... kronos oyun ironset” açıklaması ile gönderdiği, sanığın sanal eşya bedelini aldığı, ancak satışa konu item denilen sanal eşyayı katılana göndermediği anlaşılmakla, mahkemenin bilişim sistemlerinin, araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçunun oluştuğuna ilişkin kabulünde bir isabetsizlik görülmemiştir”. Yargıtay 15. Ceza Dairesi T:22.04.2015 2014/775E. , 2015/24095K.

Dijital oyunlarda olduğu gibi, kumar ve bahis oyunlarının da oynandığı birçok internet sitesi bulunmaktadır. Bu sitelerden 7258 sayılı Futbol ve Diğer Spor Müsabakalarında Bahis ve Şans Oyunları Düzenlenmesi Hakkındaki Kanun'a aykırı bir şekilde faaliyet gösterenler illegal sitelerdir. Söz konusu yasa dışı sitelerde oynatılan kumar ve bahis oyunlarında, bilişim sistemleri aracılığıyla uygulanan bir takım hileli yöntemler ile dolandırıcılık suçu işlenebilmektedir. Örneğin; yasa dışı bir bahis sitesinde aslında hiç olmayan bir maç oynanıyormuş gibi gösterilir ve sistemin yazılımı sanki maç oynanıyormuşçasına dakika dakika ilerler.³⁵⁴ Bu esnada mağdurun sözde maça ilişkin yaptığı kupon sonucuyla eş değer bir maç sonucu sisteme girilir. Sahte maça ilişkin saatin sonuna gelindiğinde ise elindeki kuponla aynı sonucu gören mağdur, kazandığını zannederek daha fazla oyun oynamaya karar verir ya da kazandığı parayı tahsil etmek için düzenlenen tuzaklara düşer. Bu tarz dolandırıcılık yönteminde mağdura çok yüksek kazanma oranları verilir ve sahte maç oyununa 100-TL yatıran mağdurun kuponu tutturduğunda 10.000,00-TL kazanacağı gibi rakamlar vaat edilir. Daha sonra bahsedilen teknikler uygulanarak parayı kazandığına inandırılan mağdurdan, bu paranın kendisine gönderilmesi için bir takım üyelik ücreti, banka havale masrafı ve vergisel kesinti adı altında 250-500-TL tutarında bir ödemenin yapılması istenir. Kazandığına inanan mağdur da söz konusu 10.000,00-TL karşılığında 250-500-TL gibi bir rakamı önemsemez ve bunun bir dolandırıcılık ihtimali olduğunu göz ardı ederek aldanır ve istenilen tutarı gönderir. Daha sonra mağdurun hesabı ya da yasa dışı internet sitesi kapatılır ve kendisine ödeme yapılmayan mağdur dolandırılır. Özellikle bilgisayar programları ile hazırlanarak kazanmış gibi gösterilen elektronik oyun kuponlarını internet sitelerinde ve sosyal medyada yayımlayan failer, mağdurlar nezdinde inandırıcılık sağlamakta ve para kazandırıldığı algısı yaratmaktadır.³⁵⁵ Yine inandırıcılığı artırmak adına bu sitelerde kişilere başlangıçta oynadığı oyunlar için bir takım kazançlar sağlanmaktadır. Böylelikle oyuna alışmaları ve devam etmeleri için bir güven ortamı oluşturulmaktadır. Kişiler de daha çok para kazanacakları inancıyla ve başta kazandıkları paranın getirdiği güven ile oyuna devam etmekte ve fakat kullanılan hileli programlar ve bir takım teknikler ile aldatılarak zarara uğratılmaktadır.

³⁵⁴ <https://www.kodcuherif.com/dolandirici-bahis-siteleri-nasil-isler>

³⁵⁵ <https://www.bik.gov.tr/bahis-dolandiriciligina-kanmayin/>

İKİNCİ BÖLÜM

DOLANDIRICILIK SUÇUNUN TEMEL VE NİTELİKLİ UNSURLARI, KUSURLULUK VE CEZALANIRALABİLİRLİĞİN DİĞER KOŞULLARI

I. KANUNİ TANIM VE KORUNAN HUKUKİ DEĞER

A. Genel Olarak

Bir hareketin suç kabul edilebilmesi için öncelikle kanunda açıkça suç olarak düzenlenmiş olması ve düzenleniş şeklinde uygun bir şekilde icra edilmesi gerekmektedir. Bu uygunluk, suçun maddi ve manevi unsurların gerçekleşmesiyle mümkün olabilmektedir. Bununla birlikte maddi ve manevi unsur açısından tipe uygun hareketin hukuka aykırılığını ortadan kaldıracak herhangi bir hukuka uygunluk nedeninin bulunmaması gerekmektedir. Tüm bu hususların varlığı, yapılan hareketi suç haline getirir de failin cezalandırılabilmesi için yeterli değildir. Ceza sorumluluğunun doğabilmesi için failin ayrıca kusurlu olması, kusurluluğunu etkileyen hallerden birinin bulunmaması ve cezayı kaldıran bir şahsi sebebin de olmaması gerekmektedir.¹

Bu doğrultuda TCK md.158/1-f’de yer alan “*Bilişim Sistemlerinin Araç Olarak Kullanılması Suretiyle Dolandırıcılık Suçu*”; suçun unsurları, kusurluluk ve cezalandırılabilirliğin diğer koşulları çerçevesinde incelenecektir. Fakat hemen belirtelim ki, çalışma konumuzu oluşturan suç, esasında nitelikli dolandırıcılık suçudur. Bir suçun nitelikli halinin işlenebilmesi için öncelikle o suçun temel şeklinin gerçekleşmiş olması gerekmektedir. Şu halde, dolandırıcılık suçunun TCK md.157’de düzenlenen temel şekline ilişkin unsurları oluşmadan md.158/1-f’de yer alan nitelikli hali mevzu bahis edilemeyeceğinden, uygulayacağımız suç inceleme metodunda, dolandırıcılığın temel hali baz alınarak söz konusu nitelikli hali ilgilendiren konulara yer verilecektir.

¹ Mahmut Koca, İlhan Üzülmüş, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 9. bs., Ankara, Seçkin, 2016, s.79-82; M. Emin Artuk, Ahmet Gökcen, M. Emin Alşahin, Kerim Çakır, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 13. bs., Ankara, Adalet, 2019,s.287.

B. Suçun Türk Ceza Kanunu'ndaki Yeri ve Tanımı

Dolandırıcılık suçu, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun “Özel Hükümler” başlıklı ikinci kitabının “Kişilere Karşı Suçlar” kısmının “Malvarlığına Karşı Suçlar” başlıklı onuncu bölümünde yer alan 157,158 ve 159. maddelerinde düzenlenmektedir. Bu maddeler sırasıyla dolandırıcılık suçunun temel halini, cezayı artıran nitelikli hallerini ve cezayı azaltan nitelikli düzenlenmektedir. Suçun cezalandırılabilirliğini önleyen şahsi cezasızlık sebepleri ile cezada indirim yapılmasını gerektiren şahsi sebepler 167. maddede ve son olarak etkin pişmanlık hükümleri 168. maddede bulunmaktadır.

Dolandırıcılık, en basit tariflerle birini aldatarak o kişiden haksız bir şekilde mal veya para almaktır. Söz konusu hareket bireylerarası hukuki ve ekonomik ilişkilerde karşılıklı güveni ortadan kaldırması sebebiyle yasal mevzuatımızda suç olarak ihdas edilmiş ve Anayasa'nın md.76/2 hükmünde yüz kızsartıcı suç niteliğinde olduğu belirtilmiştir.² Suçun tanımlandığı 157. madde “*Hileli davranışlarla bir kimseyi aldatıp, onun veya başkasının zararına olarak, kendisine veya başkasına bir yarar sağlayan kişiye bir yıldan beş yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adli para cezası verilir.*” şeklinde hüküm altına alınmıştır. Madde 158'de ise dolandırıcılık suçunun cezasını ağırlaştıran nitelikli halleri düzenlenmiş olup, çalışma konumuzu oluşturan dolandırıcılığın bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle işlenme hali bu maddenin f bendinde yer almaktadır. Bu bende göre; dolandırıcılık suçunun, bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle işlenmesi halinde, üç yıldan on yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adli para cezasına hükmolunur. Hapis cezasının alt sınırı dört yıldan, adli para cezasının miktarı suçtan elde edilen menfaatin iki katından az olamaz. Buna göre bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçu; bir kimseyi, bilişim sistemlerini araç olarak kullanmak suretiyle yapılan hileli davranışlar ile aldatarak o kimsenin veya bir başkasının zararına, kendisine veya bir başkasına haksız bir menfaat sağlamaktır.

² Anayasa md.76/2; “En az ilkökul mezunu olmayanlar, kısıtlılar, askerlikle ilişkisi olanlar, kamu hizmetinden yasaklılar, taksirli suçlar hariç toplam bir yıl veya daha fazla hapis ile ağır hapis cezasına hüküm giymiş olanlar; zimmet, ihtilas, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, dolanlı iflas gibi yüz kızsartıcı suçlarla, kaçakçılık, Resmi ihale ve alım satımlara fesat karıştırma, Devlet sırlarını açığa vurma, terör eylemlerine katılma ve bu gibi eylemleri tahrik ve teşvik suçlarından biriyle hüküm giymiş olanlar, affa uğramış olsalar bile milletvekili seçilemezler.” Yüz kızsartıcı suç kavramı hakkında detaylı bilgi için bkz. Selman Dursun, “Yüz Kızsartıcı Suç Kavramı”, **Polis Dergisi**, S:36, 2003, s.441-447.

C. Korunan Hukuki Değer

1. Genel Olarak

Tanımlanma konusunda birçok farklı teorik yaklaşımları haiz olan değer kavramı; toplumsal yaşamda belirleyici bir norm ya da ilke olarak ifade edilebilir. Bir başka anlatımla değerler, bireysel ve toplumsal anlamda davranışlara rehberlik eden doğrulardır.³ Hukuki değer kavramı ise bir hukuk toplumunda kaynağını anayasadan alan, dayanağını davranış normlarının oluşturduğu, sosyal düzen açısından korunması gereken ve suçun ihlal ettiği hak veya menfaattir.⁴ Hukuki değerleri korumayı amaç edinen ceza hukuku ise bu korumayı sağlamak adına normlar düzenler ve yaptırıma bağlar. Gerçekten de 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 1. maddesi gereğince; *“Ceza Kanununun amacı; kişi hak ve özgürlüklerini, kamu düzen ve güvenliğini, hukuk devletini, kamu sağlığını ve çevreyi, toplum barışını korumak, suç işlenmesini önlemektir. Kanunda, bu amacın gerçekleştirilmesi için ceza sorumluluğunun temel esasları ile suçlar, ceza ve güvenlik tedbirlerinin türleri düzenlenmiştir.”* Hükümden de anlaşılacağı üzere, kanun koyucu hukuki değerlerin ihlal edilmemesi için suç tipi düzenleyerek bunun sonucuna ceza veya güvenlik tedbiri bağlar. Dolayısıyla işlenen her suç hukuken korunan bir değeri ihlal eder. Temelinde hukuki değer koruması olmayan bir suç tanımı olamaz.⁵

Bu kısa girişten sonra, dolandırıcılık suçunun hangi hukuki değer ya da değerleri ihlal ettiğini tespit edebilmek adına; öncelikle kanundaki düzenleniş yerine, daha sonra suç hareketinin yöneldiği değerler ve müdahale ettiği alanlar üzerinde durmak gerekmektedir.

Dolandırıcılık suçu, 5237 sayılı TCK'nın *“Kişilere Karşı Suçlar”* kısmında bulunan *“Malvarlığına Karşı Suçlar”* başlıklı bölümünde yer almaktadır. Suçun kanunda düzenlendiği yer değerlendirildiğinde, burada korunmak istenen hukuki değer ilk olarak malvarlığı değerleri olduğu anlaşılmaktadır.⁶ Buradan hareketle öğretideki azınlık görüş⁷ korunması

³ Muharrem Kılıç, “Değerler Filozofisi ve Hukuksal Değerler”, *Eğitime Bakış Dergisi*, S:7, 2011, s.52.

⁴ Faruk Erem, “Suçun Konusu ve Hümanist Doktrin”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C:25, S:1-2, 1968, s.12; Nevzat Toroslu, Haluk Toroslu, *Ceza Hukuku Genel Kısım*, 24. bs., Ankara, Savaş, 2018, s.109; Özgenç, *Genel Hükümler*, s.168-170;

⁵ Yener Ünver, *Ceza Hukukuyla Korunması Amaçlanan Hukuksal Değer*, Ankara, Seçkin, 2003, s.436-450; Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s.170.

⁶ Selçuk, *Dolandırıcılık*, s.68; Sami Selçuk, “Dolandırıcılık Cürmünün Konusu”, *Adalet Dergisi*, S:5, 1981, s.709; Tümerkan, *a.g.e.*, s.16.

⁷ Bu görüşte olan Tümerkan'a göre; *“Yargıtay'ımız çeşitli kararlarında dolandırıcılık için hile ve sanianın şart olduğunu belirtmişse de, bu zaten kanuni bir unsur olduğundan, bunu suçun hukuki konusunu tespit için kullanılmış bir belirleme olarak kabul edemeyeceğimi doğaldır. Kanımızca, dolandırıcılığın suç olarak ihdasıyla korunmak istenen temel yarar, bir malvarlığı hakkıdır. Her ne kadar, bu suç irade serbestisine karşı da işlenmiş*

amaçlanan hukuksal değerin münhasıran malvarlığı olduğunu savunmakla birlikte, ağırlıklı görüş⁸ bu suçla kişilerin malvarlığı üzerindeki haklarının yanı sıra malvarlığına ilişkin işlemler yönünden karar verme hürriyetinin ve irade özgürlüklerinin de korunduğu yönündedir. Çünkü dolandırıcılık suçu, malvarlığına karşı işlenen diğer suçlardan farklı olarak içeriğinde hileli barındırmakta ve aldatma temeline dayanmaktadır. Bu suçta fail, hileli davranışları ile mağdurun serbestçe karar verebilme olanağını ortadan kaldırmakta, aldatıcı nitelik taşıyan hileli hareketlerle kişiler arasındaki ilişkilerde var olması gereken iyi niyet ve güven ilkesini ihlal etmektedir.⁹ Böylelikle dolandırıcılık suçunun düzenlenmesi ile kişilerin hem malvarlığı dokunulmazlıkları hem de irade ve karar verme özgürlüğü korunmak istenmektedir.¹⁰ Yargıtay da aynı görüşte olup verdiği kararlarda mal varlığı yanında kişinin irade serbestisi ve rıza özgürlüğünün de korunduğunu belirtmiştir.¹¹

5237 sayılı TCK'nın 157. madde gerekçesinde de ; “*“dolandırıcılık suçu, kişilerin malvarlığına karşı işlenen suçtur. Söz konusu suç tanımı ile kişilerin sahip bulunduğu malvarlığı hakkının korunması amaçlanmıştır. Ayrıca, bu suçun işlenişi sırasında hileli davranışlar ile kişiler aldatılmaktadır. Aldatıcı nitelik taşıyan hareketlerle kişiler arasındaki ilişkilerde var olması gereken iyi niyet ve güven ihlal edilmektedir. Bu suretle kişinin irade serbestisi etkilenmekte ve*

gibi görünüyorsa da , gözden uzak tutulmaması gereken nokta, “irade sakatlanması” olgusunun, suçun işleniş biçimine ilişkin olmasıdır.... Kişilerin maddi bir zarar söz konusu olmadan kandırılması bu suça vücut vermeyeceği gibi, sadece bu tip bir fiile Ceza Hukuku herhangi bir sonuç da bağlanmış değildir. ancak, haksız bir yarara yol açan zararın, aldatma, iradeyi sakatlama yoluyla meydana gelmiş olması, yukarıda da belirttiğimiz gibi, mala karşı işlenen bir suçun işleniş biçimi olarak tezahür etmektedir.”: Tümerkan, a.g.e., s.18; Tezcan/Erdem/Önok, a.g.e., s.791.

⁸ Bkz. Dönmezer, **Kişilere ve Mala Karşı Cürümler**, s.378; Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.71-76; Soyaslan, a.g.e., s.425; Koca/Üzülmez, **Özel Hükümler**, s.688; Nevzat Toroslu, **Ceza Hukuku Özel Kısım**, 9. bs., Ankara, Savaş, 2018, s.180; Parlar, **Dolandırıcılık Suçları**, s.18; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, a.g.e., s.710; Artuç, a.g.e., s.793; Özgenç, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, s. 16; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.466; Hafizoğulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar**, s.401; Yaşar/Gökcan/Artuç, a.g.e., s.4603; Ünver, a.g.e., s.1012.

⁹ Özgenç, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, s.16; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.466.

¹⁰ Özgenç, **Genel Hükümler**, s.171.

¹¹ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, T:27.11.2018 2017/504 E. , 2018/572 K. “*Birden çok hukuki konusu olan bu suç işlenirken, sadece malvarlığı zarar görmemekte, mağdurun veya suçtan zarar görenin iradesi de hileli davranışlarla yanıltılmaktadır.*” Yargıtay Ceza Genel Kurulu, T:24.12.2002 2002/6-306E. , 2002/441K. “*Türk Ceza Yasasının 503 üncü maddesinde basit hali, 504 üncü maddesinde ise ağırlaştırılmış halleri düzenlenen dolandırıcılık suçu, hile ve desiseler yaparak bir kişiyi hataya düşürüp onun veya başkasının zararına, kendisine veya bir başkasına haksız çıkar sağlamaktır. Bu suç iki konulu bir cürüm olup, mal varlığı yanında kişinin irade serbestisi ve rıza özgürlüğü de korumaktadır. Çünkü dolandırıcılık suçunda malın teslimi mağdurun rızası ile gerçekleşmekte, fakat bu teslim hile ve desise kullanılarak sakatlanmış, özgür olmayan bir iradeye dayanmaktadır. Yasada hile ve desisenin tanımı yapılmamış olup, yerleşmiş yargısal kararlarda kabul edildiği üzere, mağdurun inceleme eğilimini etkisiz kılacak nitelik taşıyan her türlü dış hareket hile ve desise teşkil edebilir.*”

irade özgürlüğü ihlal edilmektedir.” denilerek kanun koyucunun dolandırıcılık suçu ile malvarlığı yanında kişilerin irade özgürlüğünü de korumak istediği anlaşılmaktadır.¹²

2. Bilişim Sisteminin Güvenliği

Bazı hukuksal değerlerin korunması amacıyla kanun koyucu temel suç tipi yanında o suçun nitelikli halini de düzenler. Örneğin, TCK md.158/f.1-d’ de yer alan kamu kurum ve kuruluşlarının araç olarak kullanılması suretiyle işlenen dolandırıcılık suçunun gerekçesine baktığımızda; *“dolandırıcılık suçunun kamu kurum ve kuruluşlarının, kamu meslek kuruluşlarının, siyasi parti, vakıf veya dernek tüzel kişiliklerinin araç olarak kullanılması suretiyle işlenmesi, bu suçun bir nitelikli unsuru olarak kabul edilmiştir. Çünkü kamu kurum ve kuruluşları, kamu meslek kuruluşları, siyasi parti, vakıf veya dernek tüzel kişilikleri toplumda güven beslenen müesseseler olarak kabul edilmiştir.”* denilerek kanun koyucunun malvarlığı yanında kurumlara duyulan güveni de hukuki değer olarak koruma kapsamına aldığını görmekteyiz.

Buradan hareketle, dolandırıcılığın bilişim sistemleri aracılığı ile işlenmesini nitelikli dolandırıcılık suçu olarak düzenleyen kanun koyucunun, bu suçla bilişim sistemlerinin güvenilirliğini de koruma amacı güttüğü şeklinde bir yorum yapılabilir. Zira günümüzde bankacılıktan, alışverişe, kredi kartı işlemlerinden, elektronik devlet işlemlerine kadar pek çok işlemin bilişim sistemleri kullanılarak yapıldığı nazara alındığında, toplumda bu sistemlere karşı bir güven duygusu oluşmaktadır. Bu alanda yapılan dolandırıcılık eylemlerinin ise sisteme olan güveni azaltacağı ve işlevini sekteye uğratacağı kesindir. Dolayısıyla suçla korunmak istenen bir diğer yarar, bilişim sistemleri üzerinden yapılan işlemlerin ve kurulan ilişkilerin güven içerisinde olmasını sağlamak olduğu söylenebilir. Ayrıca bilişim sistemlerinin kullanılması, hilenin yöneltmesi ve inandırıcılığı bakımından kolaylaştırıcı bir etkiye de sahiptir. Zira fail genellikle mağdur ile karşı karşıya gelmemekte, bilişim tekniklerini kullanarak sanal dünya üzerinden istediği kurguyu oluşturabilmekte ve oturduğu yerden kilometrelerce uzaktaki bir mağduru ikna edebilmektedir. Ayrıca internetin birden fazla kişiye aynı anda ulaşma özelliğini de kullanan fail, bu sayede çok sayıda mağdura ulaşarak suçtaki başarı şansını artırmaktadır. Eylemin icrasından sonra ise özellikle internetin evrensel yapısından dolayı ve elektronik delillerin toplanmasındaki zorluk sebebiyle fail çoğu zaman

¹² Gökçen/Balcı, a.g.e., s.206.

tespit edilememekte ve suç cezasız kalmaktadır. Dolayısıyla bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması nedeniyle dolandırıcılık suçu, daha kolay ve daha ucuz işlenir hale gelmiştir. Bu sebeple, kanun koyucunun suçun işlenme riskini azaltma ve bu anlamda işlenmesini önlemek amacıyla TCK md.158/1-f özelinde bir nitelikli dolandırıcılık suçunun ihdas edildiği sonucuna varmak mümkündür.

Şu halde bilişim yoluyla dolandırıcılık suçu ile kişilerin malvarlığı ve irade özgürlüğü değerlerinin yanında bilişim sistemlerinin güvenilirliği korunmakta ve aynı zamanda suçun işlenmesini önleme çalışılmaktadır.

II. SUÇUN MADDİ VE MANEVİ UNSURLARI

A. Maddi Unsurlar

1. Konu

Konusu bulunmayan bir suçun varlığından söz etmek mümkün değildir. Bu bakımdan suç teşkil eden her hareketin mutlaka bir konusu bulunmaktadır.¹³ Suçun konusu, suç hareketinin üzerinde gerçekleştiği insan veya nesnedir.¹⁴ Suçun konusu ile suçla korunan hukuki değer ve mağdurun farklı kavramlar olduğuna dikkat çekmek gerekmektedir. Bu kavramlar çoğu zaman iç içe yer alsalar da birbirinden farklı tanımlar ihtiva eder. Suçla korunmak istenen hukuksal değer, soyut bir kavramdır ve kanunda açıkça ifade edilmez. Suçun işlenmesiyle ihlal edilir ve fakat zarara uğramaz, eksilmez yahut azalmaz. Suçun konusu ise kanuni tanımda açık veya zımni olarak belirtilen, tipik hareketin üzerinde işlendiği ve etkisini gösterdiği şey olup, suçun gerçekleşmesiyle zarara uğramakta yahut tehlikeye maruz kalmaktadır.¹⁵ Suçun mağduru ise suçun konusunun sahibi olan kimsedir.¹⁶

¹³ Özgenç, **Genel Hükümler**, s.213.

¹⁴ Erem, **Suçun Konusu**, s.14; Koca/Üzülmez, **Genel Hükümler** s. 111; Toroslu/Toroslu, **a.g.e.**, 110; Dönmezer/Erman, **a.g.e.**, s.333.

¹⁵ Özgenç, **Genel Hükümler**, s.214; M. Emin Artuk, Ahmet Gökçen, M. Emin Alşahin, Kerim Çakır, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 13. bs., Ankara, Adalet, 2019,s.378.

¹⁶ Erem, **Suçun Konusu**, s.25; Özgenç, **Genel Hükümler**, s.217.

Dolandırıcılık suçunun konusunu, failin kendisi veya başkası lehine sağladığı “*yarar*” oluşturmaktadır.¹⁷ Kanuni tanımda, yararın ne olduğuna ilişkin bir belirleme bulunmamaktadır. Sözlük anlamına baktığımızda yararın, “*bir işten elde edilen iyi sonuç, fayda, avantaj, çıkar*”¹⁸ olarak tanımlandığı ve bu meydan oldukça geniş bir anlam içeriğine sahip olduğu görülmektedir. Fakat dolandırıcılık suçunun TCK’nın malvarlığına karşı suçları arasında düzenlendiği dikkate alındığında yararın, malvarlığını ilgilendiren bir yarar olduğu anlaşılmaktadır.¹⁹

Malvarlığı, genel olarak kişinin sahip olduğu ve parasal bir değer ile ifade edilebilen her türlü hak ile borçlarının tümüdür.²⁰ Bu doğrultuda para, mal, eşya, taşınmaz, senet, taşınır ve taşınmaz mallar, parasal olarak değerlendirilebilen her türlü hak ile alacak ya da borç doğuran yahut kaldıran işlemler, malvarlığının konusunu teşkil etmektedir.²¹ Hatta para karşılığı ifa edilen şahsi hizmetler dahi malvarlığı kapsamında değerlendirilmektedir.²² Örneğin internet üzerinden ücret karşılığında alınabilen bir hizmetin, söz gelimi yabancı dil öğrenimi için yapılan canlı derslerin hileli bir şekilde ücret ödemeksizin alınması mağduru malvarlığı itibariyle zarara uğratacağından bilişim yoluyla dolandırıcılığın konusunu oluşturacaktır. Bu bakımdan parasal olarak değerlendirilebilen herhangi bir şeyin kural olarak malvarlığı kapsamında yer aldığı söylenebilir.

Diğer yandan ekonomik değeri olmayan ve fakat sahibi açısından manevi değeri bulunan eşyaların suçun konusunu oluşturup oluşturmadığı üzerine durulmalıdır. Bu ikilem esasında malvarlığı kavramının özel hukuk ile ceza hukukunda ele alınış şeklinden kaynaklanmaktadır.²³ Özel hukuka göre malvarlığı, ekonomik bir değer arz eden, para ile ölçülebilen hukuki varlıkların meydana getirdiği bir bütündür.²⁴ Özel hukuk alanında bir şeyin malvarlığı olarak kabul edilebilmesi için mutlak surette ekonomik bir karşılığının bulunması gerekmektedir.²⁵ Bu

¹⁷ Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **Özel Hükümler**, s.567.

¹⁸ <http://sozluk.gov.tr/>

¹⁹ Erem/Toroslu, **Özel Hükümler**, 1994, s.558; Önder, **a.g.e.**, s.381; Dönmezer, **Kişilere ve Mala Karşı Cürümler**, s.394; Tümerkan, **a.g.e.**, s.19; Hafizoğulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar**, s.402; Parlar, **a.g.e.**, s.19; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.710; Bakıcı, **a.g.e.**, s.222.

²⁰ Francesco Antolisei, “Genel Olarak Mameleke Karşı İşlenen Suçlar”, (Çeviri: Uğur Alacakaptan), **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C:19, S:1, 1962, s.68; Faruk Erem, Nevzat Toroslu, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 7. bs., Ankara, Savaş, 1999, s.508; Bakıcı, **a.g.e.**, s.222.

²¹ Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.137; Tümerkan, **a.g.e.**, s.19; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.794; Toroslu, **a.g.e.**, s.185; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.710; Soyaslan, **a.g.e.**, s.427; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.477; Artuç, **a.g.e.**, s.797; Hafizoğulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar**, s.402.

²² Antolisei, **a.g.e.**, s.70; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.794; Toroslu, **a.g.e.**, s.185; Soyaslan, **a.g.e.**, s.427; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.477.

²³ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.92-100.

²⁴ Antolisei, **a.g.e.**, s.69.

²⁵ Erem/Toroslu, **a.g.e.**, s.508.

meyanda malvarlığının özel hukuktaki tanımlaması ele alındığında; manevi değer taşısa da parasal değeri olmayan şeylerin dolandırıcılığın konusunu oluşturmayacağı sonucuna ulaşılmaktadır.

Ceza hukukunda ise malvarlığı kavramı, ekonomik değer taşımayan bir takım varlıkları da kapsamına dâhil ederek daha geniş bir şekilde ele alınmaktadır.²⁶ Öğretideki çoğunluk, parasal değeri olmadığı halde manevi bir değer ifade eden şeyleri de malvarlığı olarak kabul etmektedir.²⁷ Dolayısıyla kişi nezdinde manevi değeri olan notlar, sevilen bir kimseye ait bir tutam saç, mektuplar ya da değeri para ile ölçülemeyecek aile yadigârı bir eşyanın hileli hareketlerle alınması halinde dolandırıcılık suçundan bahsedilebilecektir.²⁸ Burada kişinin bu tarz bir eşyayı muhafaza etmesinde sadece duygusal ve manevi de olsa bir menfaatinin bulunduğu ve bu sebeple eşyanın sahibinin rızası dışında alınmasının cezalandırılması gerektiği kabul edilmektedir.²⁹

Dolandırıcılığın bilişim sistemleri aracılığıyla işlenmesi halinde ise suçun ikinci konusunu bilişim sistemlerinin oluşturduğu söylenebilir. Zira hileli hareket bilişim sistemleri üzerinde gerçekleşmekte ve bilişim sistemlerinin güvenilirliğine zarar vermektedir. Dolayısıyla suçun işlenmesi sonucunda zarara uğrayan ya da tehlike altında bırakılan bir diğer konu bilişim sistemidir. Bilişim sisteminin ne olduğuna ilişkin ayrıntılı açıklamalara çalışmamızın ilk bölümünde yer verildiği için burada ayrıca değinilmeyecektir.

Tipik hareketin suçun konusu üzerinde bıraktığı etki bakımından suçlar; zarar suçları ve tehlike suçları olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Zarar suçları, suçun işlenmesi neticesinde suçun konusu üzerinde hukuki anlamda bir zararın meydana geldiği suçlardır. İşlenen suçun, konu üzerinde bir zarar meydana getirmesinin gerek olmadığı, sadece zarar tehlikesi doğurduğu suçlar ise tehlike suçları olarak adlandırılmaktadır.³⁰ Bu meyanda dolandırıcılık suçunun, konu üzerindeki etkisi itibarıyla tasnif edildiğinde, bir zarar suçu olduğu sonucuna ulaşılmaktadır.³¹

²⁶ Erem/Toroslu, **a.g.e.**, s.508; Hafizoğulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar** s.303.

²⁷ Antolisei, **a.g.e.**, s.69; Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.28; Faruk Erem, Nevzat Toroslu, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 6. bs., Ankara, Savaş, 1994, s.559; Hafizoğulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar**, s.303; Aksi yönde bkz. Parlar, **Dolandırıcılık Suçları**, s.18; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.810.

²⁸ Antolisei, **a.g.e.**, s.69; Soyaslan, **a.g.e.**, s.428; Artuç, **a.g.e.**, s.797; Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.4607.

²⁹ Erem/Toroslu, **a.g.e.**, s.559; Soyaslan, **a.g.e.**, s.428; Önder, **a.g.e.**, s.379; Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.4607.

³⁰ Nur Centel, Hamide Zafer, Özlem Çakmut, **Türk Ceza Hukukuna Giriş**, 9. bs., İstanbul, Beta, 2016 s.260; Özgenç, **Genel Hükümler**, s.214-215; Öztürk/Erdem, **a.g.e.**, s.8.

³¹ Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.129; Artuç, **a.g.e.**, s.814; Önder, **a.g.e.**, s.379; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.477; Bakıcı, **a.g.e.**, s.214.

Zira suçun varlığı failin kendisi ya da başkası lehine sağladığı yarar karşılığında mağdurun veya başkasının zarara uğraması gerekmektedir.³²

Son olarak belirtelim ki suçun konusunun tespiti, hükmedilecek cezanın TCK md.61 çerçevesinde belirlenmesi ve fail nezdinde bireyselleştirilmesi açısından önem arz etmektedir. Zira TCK md.61/1-d hükmü uyarınca hâkim somut olayda temel cezayı belirlerken “suçun konusunun önem ve değerini” de göz önünde bulundurmaktadır.³³

Şu halde, bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçunda tipik hareketin üzerinde gerçekleştiği ve etkisini gösterdiği konular, malvarlığı ve bilişim sistemleri olmak üzere iki tanedir.

2. Fiil

a. Genel Olarak

Fiil, suçun kanuni tanımına uyan ve haksızlık teşkil eden icrai veya ihmali her türlü davranıştır.³⁴ Dolandırıcılığın kanuni tanımında; “*hileli davranışlar*” suçun fiil unsurunu oluşturmaktadır. Bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle işlenen dolandırıcılık suçunda ise fiil unsuruna “*bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması*” da eklenmektedir. Bu bakımdan inceleme konusu suçun fiil unsuru, bilişim sistemleri aracılığıyla yapılan hileli davranışlarda meydana gelmektedir.

TCK md.157 hükmünün gerekçesinde; “*Çok hareketli suç görüntüsü taşıyan dolandırıcılık suçunun oluşumu açısından birden fazla fiilin gerçekleşmesi gerekmektedir. Bu hareketlerden birincisini hile oluşturmaktadır.*” denilerek hileli hareketlerle bir kimseyi aldatmanın yanında, mağdurun ya da başkasının zararına olarak failin kendisine veya bir başkasına yarar sağlaması da suçun hareket ögesi olarak kabul edilmektedir. Benzer şekilde öğretideki bir takım görüş de hileli davranışlar ile birlikte yarar sağlamanın suçun fiilini oluşturduğunu kabul ederek dolandırıcılık suçunun çok hareketli bir suç olduğunu belirtmektedir.³⁵ Katıldığımız diğer görüş ise suçun fiil unsurunun sadece hileli hareketler olduğunu, zararın oluşması ile yararın

³² Tezcan/Ertem/Önok, **a.g.e.**, s.810; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.716.

³³ Dursun, **Dolandırıcılık Suçu**, s.36.

³⁴ Koca/Üzülmez, **Genel Hükümler**, s.81; Centel/Hamide/Çakmut, **Türk Ceza Hukukuna Giriş**, s.233; Özgenç, **Genel Hükümler**, s.173; Bakıcı, **a.g.e.**, s.224.

³⁵ Bkz. Koca/Üzülmez, **Genel Hükümler** s.116; Koca/Üzülmez, **Özel Hükümler** s.689; Özgenç, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, s.16; Özgenç, **Genel Hükümler**, s.178; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.468; Parlar/Hatipoğlu, **a.g.e.**, s.2537.

sağlanmasının ancak suçun neticesi olarak kabul edilebileceğini savunmaktadır.³⁶ Buradaki tartışmalı olan husus, “*mağdur ya da üçüncü kişinin malvarlığında tasarrufta bulunması*” ile “*failin ya da bir başkasının bu suretle yarar sağlaması*” alt öğelerinin, suçun fiil unsurunu mu yoksa netice unsurunu mu oluşturduğudur.³⁷ Suçun neticeli olup olmadığı ilgili konu başlığında ayrıntılı açıklanmakla birlikte, tartışmanın iyi izah edilebilmesi için kısaca değinmekte fayda vardır. Belirtmek gerekir ki bir davranışın suçun fiili olarak kabul edilebilmesi için dar anlamda fail tarafından gerçekleştirilmesi ve failin hâkimiyeti ile iradesi sonucu oluşması gerekmektedir. Hileli davranışlarda bulunarak mağduru aldatmaya yönelik hareket, fail tarafından dış dünyada icra edilen bir eylemdir. Oysa bu hareket sonucunda mağdurun aldanması ve malvarlığında tasarruf ederek faile ya da bir başkasına yarar sağlaması, failin hâkimiyeti altında olan bir davranış değildir. Zira gerek aldanma bakımından gerekse zarar ve yarar sonucunu doğuracak tasarruf işlemi bakımından sadece mağdurun iradi bir hareketi söz konusudur. Bu bakımdan dolandırıcılık suçu, fail ile mağdurun işbirliğini gerektiren bir suç tipi olarak kabul edilmektedir.³⁸ Dolayısıyla mağdurun aldanması, tasarruf işleminde bulunarak zarara uğraması ve bunun karşılığında failin yararın sağlanması suçun neticeleri olup, fiil unsuru olarak değerlendirilemez. Bu nedenle dolandırıcılık suçunun tek hareketli suç olduğunu kabul etmek gerekmektedir.

Dolandırıcılık suçunu hareketin şekli bakımından tasnif ettiğimizde bağlı hareketli bir suç olduğu görülmektedir. Bilindiği üzere kanun koyucu hareketin nasıl bir şekilde işleneceği konusunda özelleştirme yapmamışsa serbest hareketli bir suçun varlığından söz edilir. Fakat suçun hangi tarz hareketlerle işleneceği belirtilmiş ise bağlı hareketli bir suç söz konusudur.³⁹ Bağlı hareketli suçlarda, sonucu doğuran hareket yasada yazılı olanlar dışında bir hareket ise suç oluşmayacaktır. Dolandırıcılık suçunda fail, mağdur ya da üçüncü kişinin zararına olacak şekilde kendisi veya başkası lehine yarar sağlamaktadır. Kanun koyucu, zarar ve yararı doğurmaya elverişli herhangi bir hareketi yeterli görmemektedir. Bu sonuçlar, failin hileli davranışlarıyla sağlanmış olmalıdır. Hile dışında herhangi bir hareketle başkasının zararına yarar elde edilmesi dolandırıcılık suçuna vücut vermeyecektir. Dolayısıyla dolandırıcılık suçunun temel hali bağlı hareketli bir suçtur.⁴⁰ Aynı şekilde bilişim sistemlerinin araç olarak

³⁶ Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.712; Dönmezer, **Kişilere ve Mala Karşı Cürümler**, s.393.

³⁷ Bilen, **a.g.e.**, s.85.

³⁸ Selçuk, **a.g.e.**, s.71.

³⁹ Koca/Üzülmez, **Genel Hükümler**, s.117; Özgenç, **Genel Hükümler**, s.178-179.

⁴⁰ Uğur Alacakaptan, **Suçun Unsurları**, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1975, s.47; Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.88; Zeki Hafizoğulları, Muharrem Özen, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 11. bs., Ankara, US-A, 2018, s.187; Bakıcı, **a.g.e.**, s.226; Öztürk/Erdem, **a.g.e.**, s.80; Parlar/Hatipoğlu, **a.g.e.**, s.2536.

kullanılması suretiyle yapılan nitelikli dolandırıcılık suçu da bağlı hareketli bir suçtur. Zira TCK md.158/1-f hükmünde suçun, ancak bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle işlenebileceği açıkça ifade edilmektedir. Burada kanun koyucu, TCK md.158/1-f özelinde nitelikli dolandırıcılık suçunun oluşmasını, aldatıcı hareketin bilişim sistemleri üzerinden gerçekleşme şartına bağlayarak suç hareketini temel şeklinde göre daha fazla sınırlamaktadır.

Suçlar, fiil icrasının devam edip etmemesine göre ise ani suçlar ve mütemadi suçlar diye ikiye ayrılmaktadır. Ani suçlar fiilin işlenmesiyle tamamlanan ve icrası devam etmeyen suçlar olup; mütemadi suçlar ise kanuni unsorda belirlenen hareketin yapılmasıyla tamamlanan ve ancak icrası süreklilik arz eden suçlardır.⁴¹ Dolandırıcılık suçu⁴² ve aynı zamanda bilişim sistemi aracılığıyla işlenen nitelikli hali, hileli davranışlarla aldatılan mağdurun faile ya da başkasına yarar sağlaması ile tamamlanmakta olduğundan ani bir suçtur.

Son olarak dolandırıcılığı, icrai-ihmali suç ayrımında ele aldığımızda ise 157. maddenin gerekçesinde geçen; *“Hile, icrai bir davranışla gerçekleştirilebileceği gibi; karşı tarafın içine düştüğü hatadan, bir konuda yanlış bilgi sahibi olmasından yararlanarak da, yani ihmali davranışla da, gerçekleştirilebilir. Ancak, bu durumda kişinin, hataya düşen karşı tarafı bilgilendirmek konusunda yükümlülüğünün olması gerekir. Hataya düşen kişi ile hukukî ilişkide bulunulan durumlarda, böyle bir yükümlülük vardır. Ayrıca, muhatabın belli bir husustaki hatası karşısında kişinin ihmali davranışının, örneğin susmasının, bir beyan, açıklama değerini taşıması gerekir.”* ifade ile kanun koyucunun dolandırıcılığı ihmali davranışla da işlenebilen bir suç olarak kabul ettiği anlaşılmaktadır.⁴³ Ceza hukuku anlamında ihmali hareket, suç tipinde belirli bir davranışta bulunma zorunluluğunun yüklenmesine rağmen söz konusu emredici davranışın yapılmamasıdır.⁴⁴ Failin, mağdurun içine düştüğü hatayı düzeltme ve onu bilgilendirme yükümlülüğü olmasına rağmen bu yükümlülüğünü yerine getirmeyerek hileyi gerçekleştirmiş ise dolandırıcılık suçunu ihmali hareketle işlemiş oluşacaktır.⁴⁵ Fakat doktrinde

Suçun serbest hareketli olduğunu savunan yazarlar için bkz. Artuç, **a.g.e.**, s.800; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.468; Gökçen/Balcı, **a.g.e.**, s.216; Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.4608.

⁴¹ Öztürk/Erdem, **a.g.e.**, s.85.

⁴² Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.132; Bakıcı, **a.g.e.**, s.214.

⁴³ Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.472; Hafızogulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar**, s.406.

⁴⁴ Koca/Üzülmez, **Genel Hükümler**, s.375.

⁴⁵ Önder, **a.g.e.**, s.375; Toroslu, **a.g.e.**, s.184; Özgenç, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, s.23; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.796; *“Bunun için gerekli koşul, failin garantör olarak hatanın ortaya çıkışı veya devamını engelleme hukuksal yükümlülüğü altında olmasıdır. İhmal yoluyla suçun işlenebilmesi, failin muhatabını aydınlatmaması, ikincisi ise mağduru aydınlatma hukuksal yükümlülüğü altında bulunmasını gerektirmektedir. Bu yükümlülük kanunda, yükümlülüğe aykırı daha önceki icrai bir hareketten, sözleşmeden veya sözleşme dışı özel bir güven ilişkisinden ileri gelebilir. Bu nedenle konuşmak hukuksal yükümlülüğü altında olan failin susması da bazı durumlarda hile sayılabilir.”*

bir kısım yazarlar⁴⁶ ceza hukukumuzda ihmali hareketlerin cezalandırılmasını öngören genel bir düzenlemenin bulunmadığını, ihmali hareketin bazı suçlar⁴⁷ için açıkça öngörülmesine rağmen dolandırıcılık suçu bakımından öngörülmediğini ve kanun maddesinde ihmali hareketle işlenebileceğine ilişkin bir ifadeye yer verilmediğini belirterek suçun ihmali davranışla işlenmesi halinde cezalandırılmaması gerektiğini savunmaktadır.⁴⁸ Buna göre sadece gerekçeyi esas alarak yapılacak bir yorumlamanın “*kıyasa yol açacak şekilde genişletici yorum*” olacağını ve bunun kanunilik ilkesi ile bağdaşmayacağı ileri sürülmektedir.⁴⁹

Biz, dolandırıcılığın ihmali suretle işlenebileceğini kabul etmekle beraber, konuya ilişkin tereddütlerin ortadan kalkması ve kanunilik ilkesinin ihlal edilmemesi adına yasal düzenlemenin yapılması gerektiği kanaatindeyiz. Bununla birlikte bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılığın ihmali davranışla işlenmesi teorik olarak uygun olsa da uygulamada pek mümkün görünmemektedir.

Bu bilgiler ışığında TCK md.158/-f’de düzenlenen bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçu fiilin niteliğine göre tek hareketli, bağlı ve ani bir suç tipidir.

b. Temel Hareket: Hileli Davranışlarda Bulunmak

TCK md.158/1-f’de düzenlenen bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçunun oluşabilmesi için öncelikli şart olarak; failin, dolandırıcılık suçunun temel halinin düzenlendiği TCK md.157 hükmünde yer alan “*hileli davranışlar*” da bulunması gerekmektedir.

Hileli davranışların nelerden ibaret olduğunu belirtmeyen kanun koyucu, hileyi tek başına suçun unsuru olarak düzenlemeyip, bir davranışın sıfatı olarak ifade etmiştir. Bu bakımdan

Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.713; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.474; Gökçen/Balcı, **a.g.e.**, s.216.

⁴⁶ Bkz. Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.796; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.713; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.472.

⁴⁷ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.797; “*Her ne kadar kanunun gerekçesinde karşı tarafın içine düştüğü hatadan yararlanarak, yani ihmali hareketle de hileli davranışların gerçekleştirilebileceğinde söz edilmiş ise de; bunun yeri gerekçe değil kanunun kendisi olmalıdır. Çünkü gerekçedeki bu açıklamadan hareket edilirse, kasten öldürme ve yaralama suçları bakımından kanunda düzenlemeye yer verilmesi açıklamasız kalmaktadır. Kaldı ki kasten öldürme ve yaralama suçlarında suçun ihmali hareketle işlenmesi durumunda cezanın indirilmesi olanağı varken, bunlardan daha az önemdeki dolandırıcılık suçunun ihmali hareketle işlenmesi durumunda herhangi bir ceza indirimi söz konusu olmayacaktır.*”

⁴⁸ Bkz. Öztürk/Erdem, **a.g.e.**, s.462; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.796; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.472.

⁴⁹ Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.71.

hilenin kişilerin düşünce dünyasında bir fikirden ibaret olmayıp davranış haline gelmesi ve ortaya konulan davranışların niteliğini oluşturması gerekmektedir.⁵⁰

Şu halde, hangi davranışların hile oluşturduğunun saptanması çalışma konumuz bakımından hayati öneme sahiptir. Bu nedenle hilenin anlamına, niteliğine ve doktrinde bu konu üzerinde yapılan farklı nitelendirmeler ile tartışmalara değinmek gerekmektedir.

aa) Hile Kavramı

Zaman geçtikçe kendisini daha farklı kurgu ve platformlarda gösteren hile olgusu üzerinde net ve sınırlı bir tanım yapmak mümkün değildir. Gerçekten de hile kavramını anlamlandırma konusunda yapılan her tanımlama, kavramın dinamik ve renk değiştiren yapısına yetişemeyecek ve bu bağlamda eksik kalacaktır. Zira bu kavram yer, zaman ve kişiye göre farklılık arz etmektedir.⁵¹ Bu sebeple kanun koyucu, ilgili kanun maddesinde ve gerekçesinde hile kavramına ilişkin herhangi bir açıklamaya yer vermemiştir. Bu boşluk doktrin ve içtihatla yapılan tanımlamalarla doldurulmaya çalışılmıştır. Özellikle bu konuda doktrinde birden fazla tarif mevcut olup, çoğu anlam bakımından birbiriyle örtüşse de yine de ortak bir tanım bulunmamaktadır.

Selçuk hileyi, öznel ve nesnel koşulları sömürerek ve iknaya özgü söz ve jestlerle gerçeği peçeleyerek edilgen öznenin yargılama gücünü etkileyen, onda yanlış kanı uyandıran diyalektik ve entelektüel bir kandırma hareketi olarak tanımlamıştır.⁵² *Dönmezer*'e göre hile; olaylara ilişkin yalan açıklamaların ve sarf edilen sözlerin doğruluğunu kuvvetlendirecek ve böylece muhatabın inceleme eğilimini etkileyebilecek bir takım dış hareketler ekleyerek veya var olan halden ve şartlardan yararlanarak, almayacağı bir kararı bir kimseye verdirmek suretiyle onu aldatmak, bu suretle başkasının zihin, fikir ve eylemlerinde bir hata meydana getirmektir.⁵³

Önder, mağduru hataya düşüren her türlü kurnazca hareketin hile olduğunu ve bu vasıta ile mağdurun doğru karar verebilme yeteneğinin ve fikri faaliyetinin bertaraf edildiğini belirtmiştir.⁵⁴ *Soyaslan*'a göre ise hile, birtakım sahte, suni hareketler ile gerçeğin çarpıtılması, gizlenmesi ve saklanmasıdır. Yazara göre, mağduru ikna etmeye yönelmiş ve gerçeği çarpıtmak

⁵⁰ Dursun, **Dolandırıcılık**, s.78.

⁵¹ Dönmezer, **Dolandırıcılık Cürmü**, s.554; Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.89.

⁵² Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.114.

⁵³ Dönmezer, **Kişilere ve Mala Karşı Cürümler**, s.382.

⁵⁴ Önder, **a.g.e.**, s.368.

için söylenen zekice yalanlar hileli davranış niteliğindedir.⁵⁵ Centel de hilenin, objektif olarak hataya düşürücü ve başkasının tasavvuru üzerinde etki doğurucu her davranış olduğunu ifade etmiştir.⁵⁶

Yargıtay kararlarında⁵⁷ ise karşısındakini aldatan, yanılgıya düşüren, düzen, dolap, oyun, entrika vb. her türlü eylemi hile olarak tanımlanmıştır. Yargıtay'a göre bu eylemler bir gösteriş biçiminde olabileceği gibi, gizli davranışlar olarak da ortaya çıkabilir. Gösterişte, fail sahip bulunmadığı olanaklara ve sığata sahip olduğunu bildirmekte, gizli davranışta ise kendi durum veya sıfatını gizlemektedir.

Hileye kelime anlamı olarak baktığımızda; birini aldatmak, yanıltmak için yapılan düzen, dolap, oyun, ayak oyunu, alavere dalavere, desise, entrika olarak sözlükte yer aldığını görmekteyiz.⁵⁸

Hile, gerçekte mevcut olmayan bir hususu mevcutmuş gibi göstermek, vuku bulmuş bir olayı bütünüyle veya belli unsurları itibarıyla gerçekleşmemiş göstermek veya nihayet gerçekleşmiş bir vakıanın oluşum şekline başka unsurlar ilave etmek şeklinde ortaya konulabilir.⁵⁹ Tüm bu tarif ve tanımlardan yola çıkılarak, hileyi, mağdurun bir olayı ya da durumu gerçek halinden farklı şekilde düşünmesine ve bu kanıyla hareket etmesine neden olan, fail tarafından sergilenen her türlü aktif ya da pasif davranış olarak özetleyebiliriz. Bu meydana mağdur için gerçek durumu bilseydi malvarlığı bakımından zarar verici işlemi yapmazdı dediğimiz durumlarda hilenin varlığından söz edilir.⁶⁰

Dolandırıcılık suçunda, hilenin bir olguya ilişkin olması gerekmektedir. Olgı kavramı, kişinin iç veya dış dünyasına ilişkin geçmişte veya gelecekte mevcut olayları ve durumları ifade etmektedir. Örneğin bir eşyanın niteliği, fiyatı, bir kimsenin kimliği, ekonomik durumu veya bir edimin sözleşmeye uygun olup olmadığı hususları bire olgu niteliğindedir. Bu bakımdan kural olarak gelecekte gerçekleşmesi muhtemel görünen konular olgu kavramı olarak kabul

⁵⁵ Soyaslan **a.g.e.**, s.426.

⁵⁶ Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s....

⁵⁷ Yargıtay Ceza Genel Kurulu 27/03/2018 gün ve 2015/983E. , 2018/126K., Yargıtay Ceza Genel Kurulu 14/02/2017 gün ve 2014/419E. , 2017/66K., Yargıtay Ceza Genel Kurulu 31/03/2015 gün ve 2013/15-391E. , 2015/81K.

⁵⁸ <http://tdk.gov.tr/>

⁵⁹ Özgenç, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, s. 19; Yazara göre hile üç surette gerçekleştirilebilir. 1) Gerçekte mevcut olmayan bir hususu olmuş, gerçekleşmiş gibi göstermek, 2) gerçekleşmiş bir vakıanın oluşum şekline başka hususlar ilave etmek veya 3) gerçekleşmiş bir vakıayı bütün olarak veya belirli unsurları itibarıyla gerçekleşmemiş göstermek.

⁶⁰ Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.4608; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.795.

edilemez. Fakat bilimsel tespitlere dayanılarak ileride gerçekleşmesi beklenen bir depremin varlığından hareketle mağdurun malvarlığı üzerinde tasarrufta bulunmaya yöneltilmesi halinde, hilenin varlığı kabul edilmektedir.⁶¹

Belirtmek gerekir ki, değişimlere kolay ve hızlı bir şekilde adapte olabilen ve bu suretle çeşitlilik gösteren hile, özellikle son yıllarda gerçek yaşamdan sanal dünyaya hızlı bir geçiş yapmış, burada serpilmiş ve evrim geçirmiştir.⁶² Özellikle bilişim ortamının, her geçen gün eklenen bir yenilikle katlanarak büyümesi sonucu, hile olgusu da buna paralel bir şekilde çeşitlenerek çoğalmıştır. Bilişim dünyasında var olan hile, özü itibarıyla dış dünyada yapılan hile ile aynı anlamı ve sonucu taşısa da, mekânsal olarak belirli bir sınırdan geçirilmektedir. Hile kavramı hakkında yukarıda arz edilen tanımlamalar, genellikle dış dünyada cereyan eden vakalara istinaden yapılmış olup, bu açıklamalar ışığında bilişim ortamında sergilenen hileye ilişkin olarak şunlar söylenebilir: Öncelikle bilişim sistemleri yoluyla sergilenen hile, fail ile mağdur karşı karşıya gelmeden icra edilmektedir. Hilenin bilişim ortamındaki tezahüründe, fail ile mağdur arasında doğrudan bir irtibat sağlanmamakta, çoğunlukla mağdur faili görmeden, onu tanımadan ve onunla ikili iletişime geçmeden kandırılmaktadır. Özellikle şifresi kırılmış mail hesaplarından bu hesap sahibinin dostu olan mağdura mail gönderilerek, haksız yarar sağlanması gibi eylemler buna örnek olarak gösterilebilir. Yine bilişim ortamında hileli davranış, dış dünyada sarf edilen sözler ve ikna edici yalanlar içerebileceği gibi casus yazılımlar vb. bir takım bilişim teknikleri kullanılmak suretiyle de yapılabilmektedir. Dolayısıyla fail, bilişim sistemini perde olarak kullanmakta ve bunun sağladığı kolaylıktan faydalanmaktadır. Bu hile yapısı mağdurun gerçeklik algısını önemli ölçüde değiştirerek iradesini kırmaktadır.

Suçun temel şekli bakımından hilenin hangi araçlarla gerçekleştirildiğinin bir önemi bulunmamaktadır. Bu açıdan, yazı, söz, işaret veya diğer elverişli vasıtalarla gerçekleştirilebilir.⁶³ Fakat çalışma konumuz bakımından hilenin muhakkak bilişim sistemleri aracılığıyla gerçekleştirilmesi gerekmektedir.

⁶¹ Adem Sözüer, “Tehdit Suçu”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C:54, S:1-4, 1998, s.127.

⁶² Dursun, *Dolandırıcılık*, s.80.

⁶³ Koca/Üzülmez, *Özel Hükümler*, s.690.

bb) Hilenin Aldatıcı Niteliği

765 sayılı TCK'nın 503. maddesinde hilenin bir kişiyi “*kandırabilecek nitelikte*” olması açıkça belirtilmiş iken 5237 sayılı mevcut TCK md.157’de ise yalnızca hileli davranıştan söz edilmiş ve hilenin niteliği konusunda bir belirleme yapılmamıştır. Bu durumda hüküm lafzi gereğince hileli davranışlar, normal şartlar altında üçüncü bir kişiyi kandırabilecek nitelikte olmasa dahi eğer somut olayda mağduru kandırmak için yeterli olmuş ise dolandırıcılık suçu oluşabilecektir.⁶⁴ Öğretide bir görüş de bu doğrultuda somut olayda hilenin karşı tarafı aldatmasını suçun oluşumu için yeterli bulmakta, hilenin objektif olarak aldatıcı nitelikte olup olmadığının tartışılmasının gereksiz olduğunu belirtmektedir.⁶⁵ Çoğunluklu görüş ise; yasada hileli davranışların aldatmaya elverişli olması aranmasa da, objektif ve somut bir değerlendirmeye göre aldatma kabiliyeti olmayan davranışların dolandırıcılık suçunu oluşturmadığını,⁶⁶ zaten hilenin söz konusu olabilmesi için hareketin kandırıcı niteliğe sahip olmasının zorunlu olduğunu⁶⁷ belirterek bu niteliğe sahip olmayan davranışların hile oluşturmadığını savunmaktadır. Yargıtay da öteden beridir vermiş olduğu kararlarda hilenin kandırabilecek nitelikte olması gerektiğini belirtmekte ve bu içtihadını 5237 sayılı TCK döneminde de sürdürmeye devam etmektedir.⁶⁸

Bizce de hilenin aldatıcı niteliğe sahip olması gerekmektedir. Aksi bir kabul hilenin geniş yorumlanmasına, ahlaka aykırı her fiilin dolandırıcılık suçu olarak kabul edilmesine ve suçun sınırlarını gereksiz bir şekilde genişleterek bir takım özel hukuk hükümlerinin ortadan kaldırılmasına neden olacaktır.⁶⁹ Ancak belirtelim ki dolandırıcılık suçunda hilenin aldatıcı nitelikte olup olmadığının objektif bir ölçüsü bulunmamaktadır. Zira kültürlü ve eğitim seviyesi yüksek birisini aldatamayacak, gülüp geçilecek bir davranışın ekonomik ve sosyal açıdan dar bir kesimde yetişmiş bir kişi bakımından kandırıcı olması mümkündür.⁷⁰ Ayrıca fail,

⁶⁴ Aras Türay, “Hukuki İşlemlerde Basit Dolandırıcılık Suçu”, Prof. Dr. Köksal Bayraktar’a Armağan, **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C:2, S:1, 2010, s.1686.

⁶⁵ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.797; Gündel, **a.g.e.**, s.461.

⁶⁶ Centel/Zafer/Çakmut, **a.g.e.**, s.471; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.715; Hafizoğulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar**, s.406; Parlar/Hatipoğlu, **a.g.e.**, s.2540; Artuç, **a.g.e.**, s.802.

⁶⁷ Gökçen/Balcı, **a.g.e.**, s.217.

⁶⁸ Yargıtay Ceza Genel Kurul Kararı 24/11/1998 gün ve 6-280/359 Özgenç, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, s.26; Yargıtay 11. Ceza Dairesi 14/09/2009 2008/21875E. , 2009/10016K., Yargıtay 11. Ceza Dairesi 25/09/2018 2018/4830E. , 2018/7237K., “*sanığın davranışının hile kapsamında değerlendirilebilecek, sergileniş açısından mağdurun denetleme olanağını ortadan kaldıracak nitelikte olmadığı, atılı suçun yasal unsurları itibarıyla oluşmadığı gerekçesiyle verilen beraat hükmünde bir isabetsizlik görülmemiş ve tebliğnamedeki bozma düşüncesine iştirak edilmemiştir.*” Yargıtay 15. Ceza Dairesi 21/12/2016 gün 2014/12677E. , 2016/9746K.

⁶⁹ Özgenç, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, s. 16; Bakıcı, **a.g.e.**, s.230.

⁷⁰ Bakıcı, **a.g.e.**, s.234.

dolandırıcılık suçunda genellikle hile yaparken kullanacağı aracı, mağdurun zekâ ve eğitim seviyesi ile diğer şahsi unsurları göz önünde bulundurarak seçmektedir. Bu nedenle hilenin aldatıcı olup olmadığının tespitinde mağdurun sübjektif vaziyetini ve somut olay kapsamında aldanma kabiliyetini göz önünde bulundurmak elzendir.⁷¹ Öğreti ve uygulamada da hilenin aldatıcı niteliğinin tespiti konusunda mağdurun sübjektif durumunun nazara alınması gerektiği belirtilmektedir. Buna göre mağdurun yaşı, ailevi ve sosyal durumu, ekonomik hali gibi kişisel özellikleri çerçevesinde olaysal bir değerlendirme yapılarak hilenin kandırabilecek bir hareket içerip içermediği araştırılmalıdır.⁷²

Hilenin aldatmaya elverişli olup olmaması, bu kavramın özel hukukta farklı düzenleniş şekliyle yakından ilgilidir. Bu durum özel hukuk-ceza hukuk hilesi ayrımını ve basit yalanın hile oluşturup oluşturmadığı tartışmasını beraberinde getirmekte olup, söz konusu hususlar müteakip başlıklarda açıklanarak hilenin aldatıcı niteliği irdelenecektir.

cc) Özel Hukukta ve Ceza Hukukunda Hile Ayrımı

Bir önceki başlıkta, hile kavramına ilişkin ceza doktrininde yapılan tanımlamalara yer verilmişse de esasında bu kavram bir özel hukuk terimidir⁷³ ve ilk olarak bireyin sözleşme yapma konusundaki irade serbestisini korumak amacıyla düzenlenmiştir. Bu nedenle kaynağını özel hukuktan alan hilenin, dolandırıcılık suçu için aranan hile ile ayniyet taşıyıp taşımadığı tartışılan bir mesele olmuştur.⁷⁴

Özel hukuk anlamında hile, bir kimseyi sözleşme yapmaya veya belli bir konuda hukuki muamelede bulunmaya yönlendirmek için o kimsede yanlış bir fikrin doğumuna veya doğrulanmasına ya da devamına kasten yol açan davranıştır.⁷⁵ Özel hukukçulara göre ceza kanunun dolandırıcılık için aradığı şartlarla, borçlar hukukunun aradığı şartlar birbirinden farklıdır. Ceza hukukundaki gibi çıkar sağlama amacı bulunmadan salt inatçılık ya da karşı tarafa zarar verme gayesiyle dahi hileli işlem yapılabildiği, esaslı olmayan hilelerin bile sözleşmenin feshine neden olabileceği, bu nedenle borçlar kanunda düzenlenen hilenin kapsam olarak ceza kanunda düzenlenen dolandırıcılıktan daha geniş olduğu ve her dolandırıcılığın bir

⁷¹ Kanık, **a.g.e.**, s.331.

⁷² Artuç, **a.g.e.**, s.806; Parlar, **Dolandırıcılık Suçları**, s.22; Hakan A. Yavuz, “Yeni Türk Ceza Kanununda Basit Dolandırıcılık Suçu”, **Ceza Hukuku Dergisi**, C:1, S:1, 2006, s.355.

⁷³ Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.105.

⁷⁴ Dönmezer, **Dolandırıcılık Cürmü**, s.549; Tümerkan, **a.g.e.**, s.52; Kanık, **a.g.e.**, s.326.

⁷⁵ Kemaleddin Birsan, **Borçlar Hukuku Dersleri**, 3 bs., İstanbul, 1954, s.91-92; Kemal Oğuzman, Turgut Öz, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 16.bs., C:1, İstanbul, Vedat Yayıncılık, 2018, s.109.

hile olduğu halde her hilenin bir dolandırıcılık olmadığı belirtilmektedir.⁷⁶ Buna göre hilenin dolandırıcılık derecesine gelmediğı durumlarda özel hukuk yaptırımları söz konusudur.⁷⁷

Ceza hukukunda ise 765 sayılı TCK döneminde etkisi altında kaldığımız İtalyan doktrini farklı ölçütler üzerinden hilenin, özel hukuktaki anlamından farklı olduğunu savunmuştur.⁷⁸ Kimi yazarlar, failin amacını kıstas alarak; özel hukuk hilesinin salt ahlaka aykırı bir davranış olduğunu, yalnızca sözleşme yapma amacı taşıdığını, bu nedenle kolayca korunabilen ticari nitelikte bir hile olduğunu; oysa cezai hilenin başkasını soymaya yönelik ustaca dokunmuş bir hile olduğunu savunmuşlardır. Kimileri ise, ortalama ihtiyattaki bir insanı aldatabilen hilenin cezai olduğunu belirterek mağdurun durumuna göre bir ölçüt benimsemiştir. Diğer bir takım yazarlar da hile ile meydana gelen zararların giderim olanağının olup olmadığına bakılması gerektiğini ifade etmişlerdir. Bu görüşe göre hilenin doğurduğu zarar tazmin edilebilir nitelikte ise ve bireyler kendilerini özel hukuk kuralları ile koruyabiliyorsa cezai yaptırım uygulamak aşırılık olur. Fakat hileyi önlemeye özel hukuk kuralları yetmiyorsa bu durum toplumsal tedirginliğe neden olacağından ceza hukuku anlamında bir hilenin varlığından bahsedilir. Bu görüşler, failin sözleşme kurma amacına yönelik ölçütün belirsiz olduğu, mağdurun zekâ düzeyine göre yapılacak ayırımın da yasaların genellik ilkesine ve eşitsizliğe aykırılık teşkil edeceği, zararın giderilip giderilmediğinin ise önemli olmadığı, bunun suç hareketini ve toplumsal zararı ortadan kaldırmadığı, aksine zararı gideren suçlu ile gideremeyen suçlu arasında ayırım yaptığı sebepleriyle eleştirilmiştir.⁷⁹

Türk ceza hukuku doktrininde de hile, özel hukukta ve ceza hukukunda farklı derecelendirilmiş, basit ve kolayca anlaşılabilen her türlü hilenin dolandırıcılık suçunu oluşturmadığı kabul edilmiştir. Bu anlayış; hileli davranışı ahlaka aykırı bulsa da her ahlaka aykırı davranışının cezalandırılmayacağı düşüncesinden hareketle, dolandırıcılık suçunun oluşabilmesi için hilenin esaslı, yoğun ve hayatın olağan akışında aldatmaya elverişli olması gerektiğini, aksi bir kabulün ceza normlarının, kişiler arasındaki özel hukuk ilişkilerine fazla müdahale etmesine neden olacağını savunmaktadır.⁸⁰

Diğer taraftan bir takım yazarlar, söz konusu ikili ayırımın yapılmasını gerektiren mevcut bir bilimsel ve hukuki dayanağın bulunmamasından yola çıkarak, hilenin tek bir türü olduğunu ve

⁷⁶ Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.93; Tümerkan, **a.g.e.**, s.53; Ali Naim İnan, Özge Yücel, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 4. bs., Ankara, Seçkin, 2014, s.325; Birsen, **a.g.e.**, s.91-92.

⁷⁷ Birsen, **a.g.e.**, s.91-92.

⁷⁸ Bilen, **a.g.e.**, s.103-104.

⁷⁹ Bkz. Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.93-113.

⁸⁰ Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.105-109; Özgenç, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, s.25; Koca/Üzülmez, **Özel Hükümler**, s.694; Parlar, **Dolandırıcılık Suçları**, s.22.

gerek ceza hukukunda gerek özel hukukta aynı mahiyeti içerdiğini savunmaktadır.⁸¹ Bu bakımdan kaba ve kolayca anlaşılabilen hilenin dahi aldattığı her durumda dolandırıcılık suçunu oluşturduğu, aksi bir kabulün asıl korunmaya ihtiyacı olan aklın zayıf ve saf kimseleri cezai korumada yoksun bırakacağı belirtilmektedir.⁸²

Dolandırıcılığın tarihsel gelişimine baktığımızda, ilk zamanlar hukuki ihtilaf olarak değerlendirildiği ve fakat daha sonra ticari ilişkileri güvence altına almak için suç olarak ihdas edildiği, böylelikle ancak kamu düzenini tehdit eden hilelerin cezalandırıldığı görülmektedir. Bu nitelikte olmayan hafif hileler için ise özel hukuk kuralları varlığını devam ettirmekte ve tazminat hükümleriyle koruma sağlanmaktadır. Ayrıca biraz önce de belirttiğimiz üzere özel hukuk hilesi, esaslı esassız her hileli davranışı yaptırıma bağlamaktadır. Bunun için yarar sağlama ve zarar verme koşulları aranmamakta ve muhatabını aldatmaya yönelik her hareket özel hukuk anlamında hile olarak kabul etmektedir. Bununla birlikte özel hukukta hile ile yapılmış sözleşmeye icazet vererek ya da hilenin öğrenildiği tarihten itibaren 1 yıl boyunca pasif kalınarak sözleşmeye geçerlilik kazandırma imkânı olmasına rağmen, Ceza Kanunu'nda hile re'sen soruşturulmakta ve fiilin işlenmesinden sonra verilecek icazet ile suç ortadan kaldırılamamaktadır.⁸³ Yine özel hukukta hilenin yaptırıma bağlanabilmesi için hileyi yapanın ehil olup olmaması önemli değil iken, ceza hukukunda sorumluluğun doğması bakımından aranan bir unsurdur.⁸⁴ Bu açıklamalar ışığında ceza hukuku-özel hukuk hilesi ayrımının ortadan kalkmadığı ve bu tefrikin varlığını devam ettirdiği kanaatindeyiz. Söz konusu ayrımın tahlilini, diğer bir deyişle özel hukuk hilesinin ne zaman ceza niteliğinde bir yeterlik boyutuna ulaşp ulaşmadığını hiç şüphesiz ki ceza yargıcu yapacaktır. Yargıç bu saptamayı yaparken, teknolojik ve ticari gelişmelerin hile kavramına kattığı boyutu ve çeşitliliği, mevcut toplumsal etik değerleri ve aynı zamanda özel hukuk düzenlemelerini gözetmeli, ayrıca yarar sağlamak için hileye başvuran failin oluşturduğu tehlikeyi ve hilenin kriminolojik yansımaları dikkate almalıdır.⁸⁵

⁸¹ Tümerkan, **a.g.e.**, s.54; Özgenç, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, s. 18; Toroslu, **a.g.e.**, s.183; Önder, **a.g.e.**, s.370; Soyaslan, **a.g.e.**, s.431.

⁸² Erem/Toroslu, **a.g.e.**, 1994, s.556-557.

⁸³ Tümerkan, **a.g.e.**, s.54.

⁸⁴ Birsen, **a.g.e.**, s.91-92.

⁸⁵ Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.111-113.

dd) Soyut Yalanın Hile Olup Olmadığı Sorunu

Yalan, muhatabı belli bir konuda inandırmak maksadıyla bilerek ve isteyerek gerçeğe aykırı olarak söylenmiş sözlerdir.⁸⁶ Mevzuatta yalan söylemek tek başına bir suç tipi olarak yer almamaktadır.⁸⁷ Ancak yalan söylemenin, mağdurun hukukten korunan mülkiyet ve kişilik hakkı gibi değerlerini ihlal ettiği haller için cezai yaptırımlar bulunmaktadır.⁸⁸

Dolandırıcılık suçu bakımından yalanın, kaygan bir zemin üzerinde durduğu söylenebilir. Gerçekten de yalan, içinde bulunduğu duruma göre ve birçok değişkene bağlı olarak bazen dolandırıcılık suçunu oluşturabilmekte bazen oluşturmamaktadır. Buradaki farkın neye göre belirleneceği, yalanın ne zaman dolandırıcılık suçu için bir hileli davranış oluşturacağı ya da ne zaman ahlaka aykırı bir durum şeklinde özel hukuk içinde kalacağı tartışma konusu olmuştur.

Hile, failin başkalarının zihninde yanlış izlenim oluşturabilecek sınırsız çeşitlilikte tasarımları içeren ve oyunları kapsayan çok geniş bir kavram yelpazesidir. Bu yelpazede yalan, hilenin bir alt kümesini oluşturmaktadır.⁸⁹ Her hile bir yalan olgusu içermekteyse de her yalan tek başına hile teşkil etmemektedir. Özellikle soyut yalanların bu noktada hile olup olmadığı konusu doktrinde uzun zamandır tartışılmaktadır.

Öğretide Dönmezer, savunduğu “*sahneye koyma (mise en scene)*” kuramına dayanarak, sadece yalan söylemenin tek başına suç teşkil etmediğini, yalanın ancak belirli bir takım şekiller altında yapıldığı zaman kamu düzenini bozduğunu belirtmektedir.⁹⁰ Sahneye koyma kuramına göre hilenin dolandırıcılığa meydan verebilmesi için yapılan açıklamalara, bunların doğruluğunu kuvvetlendirecek ve böylece muhatabın inceleme eğilimini etkisiz bırakacak bir takım dış hareketlerin eklenmiş olması gerekmektedir.⁹¹ Bu görüş çerçevesinde soyut yalan, ilave olarak yan deliller ile takviye edilmeli ve bir takım davranışlarla sahnelenmelidir. Buna göre yalanın,

⁸⁶ Önder, **a.g.e.**, s.369; 146.

⁸⁷ Ağır zarara yol açması durumunda, yalan söyleme eyleminin bir suç tipi olarak düzenlenmesi gerektiği hakkındaki görüş için bkz. Bryan H. Druzin, Jessica Li, “Yalan Söyleme Eyleminin Suç Olarak Öngörülmesi: Eğer Mümkün İse Hangi Şartlar Altında Yalan Söylemek Suç Olarak Öngörülebilir?”, (Çeviren: Nagehan Kırkbeşoğlu), **Küresel Bakış Çeviri Hukuk Dergisi**, Sayı:23, 2017.

⁸⁸ Sahir Erman, **Ticari Ceza Hukuku Sahtecilik Suçları**, C:3, İstanbul, 1997, s.2.

⁸⁹ Druzin/Li, **a.g.e.**, s.41.

⁹⁰ Dönmezer, **Kişilere ve Mala Karşı Cürümler**, s.381; *Sahneye koyma ya da araç kuramı, ilkin alman cezacı Cucumus ortaya atmıştır. Bu yazara göre, edilgen öznenin zihni yetisinde baskı düzeyine varan ve dışsal öğelerle desteklenen hileler cezaidirler.*⁹⁰ (bu kuramı alman cezacı bulmuşsa da Fransız öğretisi ve carara geliştirmiştir.) Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.102.

⁹¹ Dönmezer, **Kişilere ve Mala Karşı Cürümler**, s.382; Aynı görüş için bkz. Parlar, **Dolandırıcılık Suçları**, s.23.

basit bir inceleme ile gerçek olmadığı tespit edilebilecek durumlarda dolandırıcılık suçu oluşamayacaktır.

Selçuk'a göre yalan, belli oranda ağır, yoğun ve ustaca olmalı; sergileniş, dokunuş ve renklendiriliş açısından mağdurun denetim silahını, doğurduğu güven ortamıyla kullanmaktan alıkoymalı, onu silahsız bırakmalı, entelektüel gücünü kırmalı, mağduru failin istediği yöne çekmeli, tipolojik açıdan nedensel gücü bulunmalıdır. Yazar, her ne kadar basit yalanı dolandırıcılık suçu için yeterli bulmasa da, yalana mutlaka bir sahneye koymanın eşlik etmesini de zorunlu görmemektedir.⁹²

Tümerkan ise, soyut yalanın başka hileli hareketlerle desteklenmediği durumlarda da dolandırıcılık suçunu oluşturabileceğini, böyle durumlarda “*somut olay ortamı*” şartlarının dikkate alınması gerektiğini, olayın meydana geldiği ortam gereği soyut yalan, hilenin gerçekleşmesini sağlamışsa artık başka ilave fiillerin kullanılmasına gerek görmeden yalanla sonuca ulaşan failin cezalandırılması gerektiğinin savunmaktadır.⁹³ Yazara göre aynı ortamdaki aynı basit yalanın hayatın olağan akışı içinde genellikle suç oluşturduğu durumlarda dolandırıcılık suçunun oluştuğunu, günlük hayat tecrübelerine göre olağan olmayan, tesadüfi aldatmalarda ise dolandırıcılığın varlığını kabul etmenin doğru olmadığını belirtmektedir. Bu bakımdan somut olayın desteklemediği soyut yalanlar hile olarak kabul edilmemeli ve özel hukuk alanında çözüme gidilmelidir.⁹⁴

Doktrindeki ağırlıklı görüş de ilk bakışta yalan olduğu anlaşılabilen söylemi hile olarak kabul etmemekte ve doğruluğunu araştırma olanağı varken bunu yapmayarak aldanan mağdurun sonuçlara katlanması gerektiğini savunmaktadır. Bu bakımdan açık ve kolaylıkla anlaşılabilen kaba yalan, dolandırıcılık suçunu oluşturmaz.⁹⁵ Söylenen sözün gerçekliğini, normal şartlar altında gerekli dikkati gösterdiğinde anlayabilecek olan mağdurun buna rağmen inceleme ve teyit etme imkânını kullanmaması dolandırıcılık suçunun oluşmasına engeldir. Diğer yandan failin mesleği, mağdur ile arasındaki ilişkisi ve bu kapsamda doğru söyleme yükümlülüğü,

⁹² Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.110; Aynı yönde görüşler için bkz. Önder, **a.g.e.**, s.369; Artuç, **a.g.e.**, s.800.

⁹³ Tümerkan, **a.g.e.**, s.42.

⁹⁴ Tümerkan, **a.g.e.**, s.43.

⁹⁵ Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.110; Dönmezer, **Dolandırıcılık Cürmü**, s.552; Soyaslan, **a.g.e.**, s.425; Özgenç, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, s.25; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.714; Artuç, **a.g.e.**, s.802; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.472; Bakıcı, **a.g.e.**, s.229; Parlar/Hatipoğlu, **a.g.e.**, s.2539.

mağdurun doğru bir açıklama beklemesinde hakkı olduğu hallerde soyut ve basit yalanın artık bir hile olarak kabul edilmesi gerekmektedir.⁹⁶

Doktrindeki azınlık görüşe göre ise basit yalan da olsa mağdurun aldanması söz konusuysa her anlamda hilenin varlığının kabul edilmesi gerekmektedir. Bu bakımdan mağdurun aldanmasına ve kendisinin ya da başkasının zararına olarak malvarlığı üzerinde tasarrufta bulunmasına basit bir yalanın ya da inandırıcı bir yalanın sebebiyet verip vermemesi önemli değildir. Yalan mağduru aldattığı her durumda hile olarak kabul edilmelidir.⁹⁷ Böyle bir anlayışın, çok kaba ve açık olan hilelerin de cezalandırılması sonucunu doğurmasından endişe edilmekte ise de aksine bir anlayış, asıl korunmaya ihtiyacı olan kimseleri, yani aklen zayıf ve saf olan kimseleri cezai korumadan yoksun bırakacağı savunulmaktadır.⁹⁸

Yargıtay da vermiş olduğu kararlarında soyut yalanın tek başına hile teşkil etmediğini vurgulayarak, dolandırıcılık suçunun oluşması bakımından yalanın niteliği, ilk bakışta anlaşılabilme durumu ve mağdurun denetleme imkânı gibi kriterlere bakmaktadır.⁹⁹ Yalanın hile boyutuna ulaşabilmesi için belli oranda ağır, yoğun ve ustaca olması, sergileniş açısından da mağdurun denetleme olanağını ortadan kaldırması gerekmektedir. Yargıtay’a göre sadece yalan söylemek, dolandırıcılık suçunun hile unsurunun gerçekleşmesi bakımından yeterli değildir. Kanun koyucu yalanı, belirli bir takım şekiller altında yapıldığı ve kamu düzenini bozacak nitelikte bulunduğu hallerde cezalandırmaktadır. Haliyle hukuki işlemlerde mücerret şeklinde söylenen yalan, basit aldatmadır ve dolandırıcılık bakımından elverişli değildir. Buna göre yapılan yalan açıklamaların dolandırıcılık suçunun hileli davranış unsurunu

⁹⁶ Dönmezer, **Kişilere ve Mala Karşı Cürümler**, s.382; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.714; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.473.

⁹⁷ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.797; Toroslu, **a.g.e.**, s.183.

⁹⁸ Toroslu, **a.g.e.**, s.184.

⁹⁹ Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.473; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.795; Yargıtay Ceza Genel Kurulu 27.04.2004 gün ve 6-85/104; Çeşitli kararlar için bkz. Tümerkan, **a.g.e.**, s.37-39; Yargıtay 6. Ceza Dairesi 23.10.1962 gün ve 4793/4927 sayılı karar: *"Dolandırıcılık fiilinin teşekkülü, ancak dolandırılan kimseye hile ve desise istimali, yani yalan beyanatın ve sözlerin doğruluğunu teyit edecek ve netice olarak dolandırılmak istenen kimsenin inceleme eyilimini akim bırakabilecek surette harici bir takım hareketlerde bulunmakla mümkündür. Mücerret yalan söyleyerek menfaat temini dolandırıcılık değildir."* Önder, **a.g.e.**, s.370; Yargıtay Ceza Genel Kurulu 14.02.2017 gün ve 2014/419E. 2017/66K.; *"Yapılan yalan açıklamaların dolandırıcılık suçunun hileli davranış unsurunu oluşturabilmesi için, bu açıklamaların doğruluğunu kabul ettirebilecek, böylece muhatabın inceleme eğilimini etkisiz bırakabilecek yoğunluk ve güçte olması ve gerektiğinde yalana bir takım dış hareketlerin eklenmiş bulunması gerekir. Dolandırıcılık suçunda hileli davranışın ancak bu şekilde gerçekleşmiş sayılacağını kabul eden bu görüşe "sahneye koyma" (mise en scène) teorisi adı verilmektedir. O halde dolandırıcılık suçunun unsurunu oluşturan hileli davranış şu şekilde tanımlamak mümkündür. Olaylara ilişkin yalan açıklamaların ve sarfedilen sözlerin doğruluğunu kuvvetlendirecek ve böylece muhatabın inceleme eğilimini etkileyebilecek yoğunluk ve güçte olması ve bu bakımdan gerektiğinde bir takım dış hareketler ekleyerek veya böylece var olan halden ve koşullardan yararlanarak, almayacağı bir kararı bir kimseye verdirmek suretiyle onu aldatması, bu suretle başkasının zihin, fikir ve eylemlerinde bir hata meydana getirmesidir. Böylece dolandırılanın iradesi fesada uğratılmakta, sakatlanmaktadır."*

oluşturabilmesi için bu açıklamaların doğruluğunu kabul ettirebilecek, böylece muhatabın inceleme eğilimini etkisiz bırakabilecek yoğunluk ve güçte olması ve gerektiğinde yalana bir takım dış hareketlerin eklenmiş bulunması gerekir. İçtihatlarında sahneye koyma görüşünden esinlenen Yargıtay, aynı zamanda hangi davranışların hileli olup olmadığı ve bu kapsamda değerlendirilmesi gerektiği konusunda genel bir kural koymanın zor olduğunu belirterek nihayetinde olaysal olarak değerlendirme yapılması gerektiğini de ifade etmiştir. Buna göre hilenin olup olmadığını tespit ederken olayın özelliği, mağdurun durumu, fiille olan ilişkisi, kullanılmışsa gizlenen veya değiştirilen belgenin niteliklerinin ayrı ayrı nazara alınması gerekmektedir.¹⁰⁰

Kanaatimizce en baştan kesin bir şekilde yalanın her türünü cezalandırmak, bireyler arasındaki özel ilişkilere fazla müdahale sonucunu doğuracağından ve dolandırıcılık suçunun sınırlarını fazlasıyla genişleteceğinden kanun koyucunun arzu edeceği bir durum değildir. Bununla birlikte olması gereken; söylenen her yalanı, bulunduğu objektif ortam ve yöneldiği mağdurun subjektif durumu ekseninde değerlendirmektir. Eğer somut vaka özelinde mağdurun bulunduğu konumu ve fail ile olan ilişkisi, basit yalanla dahi aldatılmasına cevaz veriyorsa bu durumda yalanın belirli bir yoğunlukta olma zorunluluğu aranmamalıdır. Zira failden bağımsız olarak, mağdurun eğitim seviyesi, kültür düzeyi, yetiştiği çevre ortamı, yaşı gibi şahsi ve çevresel faktörler mağdurun yalanı araştırma ve denetleme durumunu etkileyebilir.¹⁰¹ Konuyu, bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçu bakımından değerlendirdiğimizde; özellikle internetin, yalanın aldaticılığı açısından oldukça elverişli bir ortam olduğu görülmektedir. Örneğin Afrika'daki çocuklara yardım toplama kampanyası adı altında haksız menfaat elde etmek isteyen fail, hazırlayacağı sahte internet sitesi ve paylaşacağı içerikler ile çok rahat bir şekilde istediği kurguyu oluşturabilir. Kampanyanın sanki bir devlet kurumu tarafından düzenlendiği izlenimini veren internet sitesi hazırlayabilir, gov.tr uzantı alan adını kullanabilir ve paylaşacağı içerikler ile kişileri kolayca aldatabilir. Bu bakımdan bilişim sistemleri aracılığıyla sergilenen yalan üzerinde genellikle denetim ve kontrol imkânının

¹⁰⁰ Yargıtay Ceza Genel Kurulu 24/11/1998 gün ve 280-359 sayılı kararı; “Hile ve desisenin kandırıcılık niteliği, yöneldiği kişi veya kişilerin aldanma yeteneği diğer bir deyişle subjektif durumları itibariyle olaysal olarak değerlendirmelidir. Objektif bir değerlendirme ile kandırıcılık niteliği belirlenmeye çalışıldığı takdirde herkes için genel ve objektif bir ölçütün bulunmasındaki zorluk yanında daha çabuk kandırabilecek zekâ seviyesine sahip insanlar hukuki korunmadan yoksun kalacaklardır. Bu nedenle hile ve desisenin kandırıcılık niteliğine ulaşmış olup olmadığı her somut olayda, olayın özelliği, mağdurun durumu, faille olan ilişkisi, kullanılan hile, desise vb. kriterler ayrı ayrı ele alınarak yargıç tarafından değerlendirilmelidir.” Yargıtay Ceza Genel Kurulu bu içtihadını devam ettirmiştir. Bkz. 27/11/2018 gün ve 2017/504E. , 2018/572K., 20/10/2015 gün ve 2014/15-807E. , 2015/341K., 26/11/2013 gün 2015/1363E. , 2015/533K.

¹⁰¹ Bakıcı, **a.g.e.**, s.234; Artuç, **a.g.e.**, s.801.

bulunmadığı, muhatapların hataya düşme ve dolandırılma olasılıklarının çok yüksek olduğu söylenebilir.

c. Nitelikli Hareket: Bilişim Sisteminin Araç Olarak Kullanılması

Dolandırıcılık eyleminde bilişim sisteminin araç olarak kullanılması, bu çalışmada incelenen suçun en karakteristik özelliğidir. Bu özellik, hileli hareketin failden mağdura doğru yöneltilmesinde bir köprü vaziyeti görmektedir. Haliyle TCK md.158/1-f hükmü özelinde bir nitelikli dolandırıcılığın varlığından söz edebilmek için gerçek kişilerin iradelerini sakatlamaya yönelik hileli davranışların mutlak suretle bilişim sistemleri aracılığıyla gerçekleştirilmesi gerekir.¹⁰² Diğer bir anlatımla, hilenin bilişim ortamında sahneye konulması ve böylelikle mağdurun bilişim sistemleri üzerinden gelen bir hileye maruz kalması gerekmektedir.

Önemle belirtmek gerekir ki, dolandırıcılık suçu kapsamında bilişim sisteminin kullanılması rastgele bir şekilde gerçekleşmemeli, bu kullanım hile ile eş zamanlı ve yoğun olmalıdır. Bu bakımdan bilişim sisteminin suç yolundaki (iter criminis) herhangi bir zaman diliminde kullanılması, nitelikli dolandırıcılık suçunun oluşması için tek başına yeterli değildir. Dolayısıyla fail, suç işlerken bilişim sistemini kullanmış ve fakat asıl hileli hareketini harici bir ortamda sergilemişse, bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılmasından bahsedilmeyecektir. Örneğin; fiziki ortamda para ödüllü bir bilgi yarışması düzenleyen şirketin bilgisayarına bir takım bilişim teknikleri kullanarak giren ve yarışmada sorulacak soruların cevaplarını öğrenen failin, yarışmaya katılarak tüm soruları cevapladığı ve ödülü aldığı olayda, hilenin bilişim sistemleri üzerinden değil harici bir ortamda sergilendiği görülmektedir. Gerçekten de fail, her ne kadar bilişim sistemlerini kullanarak daha öncesinde cevapları elde etmişse de bu aşamada yöneltilen herhangi bir hile bulunmamaktadır. Zira buradaki hile, failin cevapları gerçekten biliyormuşçasına sergilediği davranış olup, hareket bilişim ortamında değil fiziki dünyada icra edilmektedir. Böyle bir durumda hile ile bilişim sistemi arasında senkronik bir ilişki bulunmamakta ve bu sebeple TCK md.158/1-f kapsamında nitelikli dolandırıcılık suçunun unsurları oluşmamaktadır. Bunun yanı sıra hileli hareket, bilişim sistemleri aracılığıyla gerçekleştirilmemesine rağmen suçun başka bir aşamasında örneğin yararın elde edilmesinde

¹⁰² Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, a.g.e., s.724; Parlar, **Dolandırıcılık Suçları**, s.173.

internet bankacılığı gibi bir bilişim teknolojisinin kullanılmış olması da eylemi bu nitelikli hal kapsamına sokmayacaktır.¹⁰³

Bilişim teknolojisi özelliği içeren sistemlerin salt haberleşme veya yazışma gibi sübjektif bir amaç için kullanılması, suçun nitelikli hali bakımından aranan araç hareketi oluşturmayacaktır. Bu kapsamda Yargıtay 15. Ceza Dairesi'nin vermiş olduğu kararında geçen; sanığın, katılana ait telefona “*pepsi yaşatır seni*” kampanyasından 20.000 TL ödül kazandığına dair mesaj gönderdiği, katılanın numarayı araması üzerine sanığın katılana ödülü alabilmesi için bankaya 500 TL yatırması gerektiğini söylediği, sanığa güvenen katılanın, parayı bankaya yatırdığı ancak daha sonra sanığa ulaşamadığı şeklindeki somut olayda yerel mahkemenin nitelikli dolandırıcılık suçundan verdiği hüküm, Yargıtay tarafından “*Cep telefonuna SMS gönderilmesinde bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması söz konusu olmadığından basit dolandırıcılık suçunun oluşacağı, bu açıklama kapsamında, sanığın eyleminin 5237 sayılı TCK'nın 157 maddesinde belirtilen basit dolandırıcılık suçunu oluşturduğu gözetilmeksizin, katılanın parayı bankadan havale yapması nedeniyle sanık hakkında aynı Kanun'un 158/1-f maddesi uygulanmak suretiyle, suç vasfının tayininde hataya düşülerek sanığa fazla ceza tayin edilmesi*” gerekçesiyle bozmuştur.¹⁰⁴

¹⁰³ Yargıtay 11. Ceza Dairesi T: 23/03/2009 gün ve 2009/16004E. ve 2009/2891K. sayılı kararı; “...kendisini jandarma karakol komutanı olarak tanıtan sanığın, karakolda internete girebilmek için acilen cep telefonu kontörü lazım olduğunu ve parası daha sonra ödeyeceklerinden bahisle, 24/07/2006 tarihinde, mağdur Bünyamin” e kısa zaman aralıkları içerisinde 9.500, mağdur Abit” e ise, bir defada 1.250 kontör satın aldırıp, bu kontörlerin telefonlarına yüklemek suretiyle çıkar sağladığının anlaşılması karşısında, eylemlerin ...“basit dolandırıcılık” suçlarını oluşturacağıbilişim sistemlerinin mağdurların kandırılmasına vasıta olarak kullanıldığı kabul edilip, 5237 sayılı TCK'nın 158/1- maddesi ile uygulama yapılarak..”

Yargıtay Ceza Genel Kurulu 10/05/2016 gün 2014/288E. , 2016/255 K.; “İstanbul-Pendik'te Lia Tasarım unvanı ile taş dekorasyonu uygulama-satış işi ile uğraşan katılanı 2009 Eylül ayı ortalarında aboneliği kendisine ait ...3948 numaralı telefondan arayan ve adını veren sanığın, Muğla-Merkez-Çakmak Köyü'nde kayrak taşı ocağı bulunduğunu, ihtiyaç olduğunda kendisini arayabileceğini söylemesini müteakip yaklaşık bir ay sonra katılanı bu kez aboneliği ... (Mamak-Ankara) adına görünen ...7279 numaralı telefondan arayan ve ismini Mustafa olarak veren sanığın, Büyükçekmece'de iki villası bulunduğunu, Almanya'ya döneceğinden acilen kayrak taşına ihtiyaç duyduğunu söylemesi, temin edip edemeyeceğini sorması, parasını peşin ödeyeceğini bildirmesi üzerine, katılanın daha önceden not ettiği telefondan sanığı arayarak durumu ilemesi, alım-satım hususunda anlaşmaları neticesinde, sanığın nakliye-yakıt parasını peşin istemesi nedeniyle şikayetçinin 15.10.2009 tarihinde 3.000 TL parayı internet bankacılığı yoluyla kendi hesabından sanığın verdiği hesaba göndermesi, bu paranın sanık tarafından Akbank-Muğla Şubesinden çekilmesine rağmen anlaşmaya konu kayrak taşının gönderilmemesi, alınan paranın da iade edilmemesi eyleminin 'nitelikli dolandırıcılık' suçunu oluşturduğu iddia edilen somut olayda: Yapılan yargılamaya, toplanıp karar yerinde gösterilen delillere, mahkemenin kovuşturma sonuçlarına uygun olarak oluşan kanaat ve takdirine, incelenen dosya kapsamına göre, sanık müdafinin sair temyiz itirazlarının reddine, ancak; 1-Bilişim sisteminin veya bankanın, haksız menfaatin elde edilmesinde 'havale-ödeme mercii' olarak kullanıldığı, suçun işlenmesinde 'aracı' kılınmadıkları nazara alınarak; TCK'nun 157/1. maddesi uyarınca cezalandırma yerine yazılı şekilde 'nitelikli dolandırıcılık' suçundan 'mahkûmiyet' hükmü kurulması...isabetsizliklerinden bozulmasına karar verilmiştir.”

¹⁰⁴ Yargıtay 15. Ceza Dairesi, 13/04/2016 gün ve 2013/27817E. , 2016/3376K.; Yargıtay 11. Ceza Dairesi T: 23/03/2009 gün ve 2009/16004E. ve 2009/2891K.: “ Kendisini jandarma karakol komutanı olarak tanıtan sanığın, karakolda internete girebilmek için acilen cep telefonu kontörü lazım olduğunu ve parası daha sonra ödeyeceklerinden bahisle, 24/07/2006 tarihinde, mağdur Bünyamin” e kısa zaman aralıkları içerisinde 9.500,

Yargıtay 15. Ceza dairesi önüne gelen bir davada, sanık her ne kadar internet üzerinden müştekiyle iletişim kursa da, hileli söz ve davranışların bilişim sistemleri üzerinden yapılmaması sebebiyle dolandırıcılık suçunun TCK md.158/1-f özelinde nitelikli halinin değil, md.157'deki temel halinin vuku bulduğuna hükmetmiştir. Somut olayda; sanığın suç işlemek için kurduğu internet sitesi üzerinden müştekiyle tanıştığı, isminin Sema olduğunu belirterek bir bayan fotoğrafı gösterip müştekiyle para karşılığı ilişki kurabileceğini söylediği, verdiği telefon numarasından aramasını ve Oktay isimli birinin telefona çıkacağını belirttiği, müştekinin telefon numarasını araması üzerine sanığın kendisini Oktay olarak tanıtip dışarıda buluşma teklifi ettiği, burada buluştuktan sonra müştekiyi sözde Sema isimli bayanın ev adresine götürdüğü, müştekinin ise bayanı görmeden para vermeyeceğini söylediği, sonrasında kendisine gösterilen adreste böyle bir bayanın olmadığını öğrendiği ve şikâyetçi olduğu dosyada yerel mahkeme tarafından bilişim sistemlerini araç olarak kullanmak suretiyle dolandırıcılığa teşebbüs suçu üzerinden yargılama yapılmıştır. Yargıtay ise, müştekiyle internet ortamında tanışan sanığın, interneti sadece bağlantı kurmak amacıyla kullandığı ve bu aşamada hileli hareketlerle herhangi bir menfaat temin edilmesinin söz konusu olmadığı gerekçesiyle kararı bozmuştur. Yargıtay'a göre, olaydaki asıl hileli davranış; sanığın müştekiyle dışarıda buluşması, ona sözde ilişki kuracağı bayanın adresi olarak bir yer göstermesi ve bu şekilde para almaya çalışması şeklindeki eylemleri olup, bu yönüyle basit dolandırıcılığa teşebbüs suçu vuku bulmuştur.¹⁰⁵ Gerçekten de sanığın internet sitesi üzerinden müştekiyle iletişime geçmesi, kendisini kadın olarak tanıtmaması ve bunu yaparken kadın fotoğrafı göndererek inandırıcılık katması hareketleri müştekiyi buluşmaya ikna etmek için sergilenen hiledir. Fakat yarar elde etmeye yönelik hilenin yoğunluğu bilişim platformunda değil, haricen fiziki dünyada kendisini göstermektedir. Nitekim sanık, müştekiyle dışarıda görüşerek internet üzerinden başlattığı aldatmacayı devam ettirmiş, onu sözde ilişki yaşayacağı kadının ev adresine götürmüş ve hileli davranışını maddi menfaat sağlama aşamasına getirmiştir. Bu noktada ilk hile ile bilişim sisteminin kullanılması arasında bir eş zamanlılığın bulunmadığı ve internet üzerinden sergilenen davranışların hazırlık hareketi niteliğinde olduğu söylenebilir.

Aynı Yargıtay Ceza Dairesi vermiş olduğu başka bir kararda, sanığın bir internet sitesinde daire satışı konusunda vermiş olduğu ilan üzerine, kendisini ilanda bulunan telefon numarasından

mağdur Abit" e ise, bir defada 1.250 kontör satın aldırıp, bu kontörlerin telefonlarına yüklemek suretiyle çıkar sağladığının anlaşılması karşısında, eylemlerin ,...“basit dolandırıcılık” suçlarını oluşturacağıbilişim sistemlerinin mağdurların kandırılmasına vasıta olarak kullanıldığı kabul edilip, 5237 sayılı TCK nın 158/1-maddesi ile uygulama yapılarak..”

¹⁰⁵ Yargıtay 15. Ceza Dairesi 21/01/2014 gün ve 2012/6556E. , 2014/720K.

arayan mağdura kendisini başka bir isimle tanıtarak ve akabinde mağdurla buluşarak daireyi gezdirdiği, mağdurun dairenin tapusunu görmek istemesi üzerine sahte düzenlemiş olduğu bir tapu belgesini gösterdiği, bunun üzerine mağdurun sanığa 1.500-TL kapora verdiği ve bu suretle yarar sağladığı olayda, sanığın eylemini bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçu olarak değerlendirmiştir.¹⁰⁶ Yargıtay'ın bu kararının bir önceki kararıyla çelişkili olduğu ve somut olayda TCK md.158/1-f niteliğinde bir dolandırıcılık suçunun oluşmadığı kanaatindeyiz. Şöyle ki, sanık her ne kadar vermiş olduğu ilan üzerinden mağdurla iletişime geçse de, sonuca etkili asıl hileyi, fiziki dünyada gerçekleştirmiştir. Gerçekten de sağlanan yarar ile nedensellik bağı taşıyan hileli hareket; sanığın mağdurla dışarıda buluşarak gerçekte kendisine ait olmayan bir evi, sanki malikiymiş gibi göstermesi, onu gezdirmesi ve bu konuda denetim imkânını ortada kaldırmak için sahte düzenlendiği tapu belgesini kullanmış olmasıdır. Bu şekilde gelişen olay örgüsünde mağdurun zarar verici tasarruf işlem üzerindeki iradesi, evi somut olarak görmesi ve sahte tapu belgesi ile hataya düşürülmesi sonucunda oluşmuştur. Dolayısıyla internette verilen ilan sadece mağdurla iletişime geçmek ve hileyi fiziki dünyaya taşıma konusunda salt aracı olmuş olup, asıl hilenin sergilenmesi ve yararın sağlanmasına doğrudan etkili olmamıştır.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu vermiş olduğu bir kararında; *"Bilişim sistemlerinin aynı anda birçok kişiye ulaşmasındaki çabukluk ve sağladığı kolaylığa dayanarak "www.srex.com" adlı internet sitesinden Real Market Şirketler Topluluğu isimli işyeri adına HP marka dizüstü bilgisayarların satışı için ilan veren sanıkların, Giresun'da ikamet eden ve ilanı görerek bildirdikleri telefon numarasını aradıktan sonra hesaplarına para aktaran şikâyetçiye sözde alışverişe konu bilgisayarı göndermemeleri şeklinde gerçekleşen olayda; bilişim sisteminin araç olarak kullanılması suretiyle gerçekleştirilen eylemlerin TCK'nun 158. maddesinin 1. fıkrasının (f) bendi uyarınca nitelikli dolandırıcılık suçunu oluşturduğu kabul edilmelidir."* diyerek internet sitesi üzerinden bilgisayar satış ilanı vererek mağdurları dolandıran sanıkların eylemlerinin bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık olduğuna hükmetmiştir.¹⁰⁷ İşbu kararda çoğunluk görüşüne katılmayan üyelerin gerekçeleri dikkat çekmektedir. Muhalif oy kullanan genel kurul üyelerinden Sedat Bakıcı; sanıkların bilgisayar satışına dair yayınlattıkları ilanın kandırıcı nitelikte olduğuna, fiyatının emsallerine göre daha ucuz gösterildiğine, özelliklerinin abartıldığına, ilanda okuyanda satın alma isteği oluşturduğuna dair iddia ve delil bulunmadığını, verilen ilanın basit bir satış ilanı olması

¹⁰⁶ Yargıtay 15. Ceza Dairesi 21/01/2015 gün ve 2013/7107E. , 2015/918 K.

¹⁰⁷ Yargıtay Ceza Genel Kurulu 02/04/2013 gün 2012/15-1293E. , 2013/111K. Dülger, **a.g.e.**, s.484-485.

sebebiyle mağduru kandıracak nitelikte olmadığı ve hileli hareket oluşturmadığını belirtmiştir. Buna göre, mağdurun internetteki ilan ile yetinmeyerek ilanda bulunan telefon numarası üzerinden sanığı araması, bu görüşme sırasında bilgisayarın özellikleri hakkında bilgi alması ve pazarlık yapması sonucunda satın alma kararı vermiştir. Bakıcı burada internette verilen ilanın sokaklara afiş asılmasından veya ağaçlara ilan yapıştırılmasından farklı olmadığını ve bu nedenlerden dolayı internetteki söz konusu ilanın suçun işlenmesini kolaylaştırmadığını ve mağdurun kandırılmasına etkili olmadığını savunarak basit dolandırıcılık suçundan hüküm verilmesi gerektiği görüşünü paylaşmıştır.

Diğer muhalif Kubilay Taşdemir; internet sitesi üzerinden verilen ilanın; radyo, televizyon veya gazetede verilmesiyle ya da duyuru şeklinde yapılması veya el ilanı olarak dağıtılmasında bir fark olmadığı sayılan araçlarla yapıldığında da aynı sonucun alınacağı nedeniyle eylemin basit dolandırıcılık suçu oluştuğunu belirterek çoğunluk kararına katılmamıştır. Çoğunluk görüşüne katılmayan bir diğer üye Saniye Tarhan ise bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçunun işlenebilmesi için, öncelikle bilişim sisteminin kullanılması, bunun için de sistemin işleyişinin engellenmesi, bozulması, verilerin yok edilmesi veya değiştirilmesi ve erişilmez kılınıp verilerin başka yere gönderilmesi eylemlerinden birinin gerektiğini belirterek, somut olayda sanıkların hiçbir şekilde bilişim sistemine girmemeleri, bir veri elde edip bu yolla mağduru yanıltıp menfaat sağlamadıkları, internetteki ilana ulaşmanın herhangi bir beceriyi ve sisteme müdahaleyi gerektirmediği, böylelikle dolandırıcılık eyleminde bilişim sisteminin kullanıldığından söz edilemeyeceğini savunmuştur.

Biz, Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun dolandırıcılık eyleminin niteliğine ilişkin kararını uygun bulmakta ve azınlık görüşüne katılmamaktayız. Her şeyden önce internette verilen ilan ile; radyoda, televizyonda yapılan bir ilanın ya da sokağa asılan bir afişin veya dağıtılan el ilanının aynı sonuç doğurduğuna ilişkin gerekçenin isabetli olmadığı kanaatindeyiz. Zira sayılan bu araçlar, internetin kişilere ulaşma konusunda sağladığı hız ve aldatma kolaylığına sahip değildir. Ayrıca günümüzde satış ilanlarının verilmesi bakımından internetin çok fazla rağbet gördüğü, gerek dolandırıcıların gerek mağdurların çoğunluklu olarak bu platformu kullandığı bilinen bir gerçektir. Dolayısıyla fiziki ortamda yapılacak bir ilanın, mağduru hataya düşürme olasılığı hiç şüphesiz ki internet üzerinden yapılan bir ilana nazaran daha düşüktür ve zordur. Bunun yanı sıra Bakıcı'nın görüşünün aksine, yayınlanan ilanın aldatma kabiliyeti için fiyatın düşük gösterilmesi, özelliklerinin abartılması veya mağdurda satın alma isteği oluşturmaya ilişkin hileli ibarelerin bulunmasına gerek yoktur. Çünkü zaten ilanın varlığı en başından sahtedir. Sanıklar aslında hiçbir şekilde satışını yapmayacakları bilgisayara ilişkin sahte ilan

vermişler ve bunu normal bir satış ilanı olarak göstermişlerdir. Bu bakımdan söz konusu ilan yapılması tek başına hile teşkil etmektedir. Bunun yanı sıra mağdurun sahte ilan gördükten sonra sanıkları telefonla araması, hilenin bilişim sistemleri üzerinden yöneltildiği ve sergilendiği gerçeğini de ortadan kaldırmamaktadır. Zira karar içeriğinden anlaşıldığı kadarıyla yapılan telefon görüşmesi sahte ilanın içeriği ile ilgili olup; bu görüşmenin, sanıklar tarafından yapılan ilave bir hileli davranış içermemesi, ilanın aldatma konusundaki nedensellik etkisini ortadan kaldırmaması ve fakat desteklemesi nedeniyle en fazla tamamlayıcı hile niteliğinde kabul edilmelidir. Son olarak Tarhan'ın; dolandırıcılık suçunda bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılabilmesi için, sistemin işleyişinin engellenmesi, bozulması, verilerin yok edilmesi veya değiştirilmesi gibi doğrudan bilişim suçlarının işlenmesi gerektiği görüşüne de katılmamaktayız. Bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılığın işlenebilmesi için öncesinde bilişim sistemi üzerinde müdahaleler yapılmasına veya bir başka bilişim suçu işlenmesi gibi bir zorunluluk bulunmamaktadır.

d. İnternet Üzerinden Yapılan Satışlarda Dolandırıcılık ve Hukuki İhtilaf Ayrımı

Önceki başlıklarda açıkladığımız üzere doktrinde ve uygulamada ağırlıklı olarak basit yalanın dolandırıcılık suçunu oluşturmadığı görüşü hâkimdir. Bu bakımdan örneğin bir emlakçının gösterdiği evi abartarak anlatmasında ya da bir marketin, pirinci birinci kalite olduğundan bahisle satmasında dolandırıcılık suçunun oluşmadığı kabul edilmektedir.¹⁰⁸ Fakat aynı sonuca internet üzerinden yapılan ürün ve hizmet satışlarında varmak çok olanaklı değildir. Zira sanal dünyanın aldatıcı gerçekliği içerisinde insanların kandırılması daha kolaydır. Bu sebeple bilişim sistemleri ortamında sergilenen hileli davranışlar için cezai ve hukuki hile ayrımı yapılabilmesi kolay olmadığı gibi aynı şekilde basit yalanın böyle bir platformda hile oluşturup oluşturmadığı tespitini yapabilmek de oldukça zordur. Bu durum dolandırıcılığın içerik olarak en belirsiz suçlardan olduğunun bir göstergesi olup, yargıcın suça ilişkin araştırmalarında bir hukukçunun kılı kırk yaran titizlik, beceri ve dürüstlüğü ve bir ahlakçının tüm önsezini kullanma zorunluluğunu gerektirmektedir.¹⁰⁹

Günümüzde sosyal ve ticari hayatın elektronik ortamda yaşam göstermesi sonucu birçok iş ve ilişki sanal veriler üzerinden yürütülmektedir. Bununla birlikte sanal dünyada kişilerdeki gerçeklik algısı ve ilişkilerdeki yüzyüzelik ilkesi yok denecek kadar azdır. Bu sebeple normal

¹⁰⁸ Maviş, **a.g.e.**, s.611.

¹⁰⁹ Garrraud, **Traite**, n.2536. (Aktaran:Selçuk, **a.g.e.**, s.15.)

hayatta basit bir yalan olarak kabul edilebilen ve dolandırıcılık suçuna vücut vermeyen bir beyan ya da hareket, sanal dünya içerisindeki veri formatında kolaylıkla inandırıcı hale bürünebilir.¹¹⁰ Örneğin, dış dünyada pazarda satışa çıkarılan bir elbisenin gerçekte olmamasına rağmen şile bezinden yapıldığının söylenmesinde basit bir yalan vardır. Fakat aynı satışın bir internet sitesi üzerinden yapıldığı hallerde elbisenin satış ilanında şile bezinden yapılmış gibi sergilenmesinde aynı derecede bir yalanın olduğunu söylemek güçtür. Zira satıcı ile alıcının karşı karşıya gelmemesinden ve alıcının ürünü kontrol etme imkânının bulunmamasından dolayı dış dünyadaki basit yalanlar, bilişim ortamında daha aldatıcı kabiliyette olabilmektedir.

Dolandırıcılık suçunun unsurları göz önünde bulundurulduğunda internet üzerinden yapılan satışlardaki uyumsuzluğun hukuki boyutta kalıp kalmadığı veya eylemin cezalandırılmasının gerekip gerekmediği bilhassa hileli davranışın varlığı ve manevi unsurla ilgilidir.¹¹¹ Bazı durumlarda hile özel hukuk yaptırımını gerektirse de ceza hukuku boyutuna ulaşmamış olabilir. Nitekim doktrinde ve uygulamada salt gerçeğe aykırı beyan, vaat ya da taahhütlerde hilenin aldatıcılık kabiliyeti bulunmadığı için dolandırıcılık suçunun oluşmadığı kabul edilmektedir. Bu kapsamda internette ürün veya hizmetler için yapılan abartılı övgüler, yayımlanan spekülative reklamlar veya genel ifadeler hileli hareket olarak değerlendirilmemektedir.¹¹² İnternet ortamında satışa çıkarılan mal veya hizmete ilişkin güveni zedeleyecek belirtiler açıkça mevcut ise hilenin varlığından söz edilemeyecektir. Gerçekten de nasıl ki sokak satıcılarının yarı fiyatına sattığı ünlü bir marka parfümünün sahte olduğunu biliyorsak aynı şekilde internet ortamında da ünlü bir marka saatin normalin çok altında satılmasında veya bilindik bir marka logosunun farklı çizildiği ayakkabı ürününün sahte olduğu konusunda kolaylıkla anlaşılabilecek bir basit yalanın olduğu kabul edilmelidir. Bu tarz durumlarda hilenin dolandırıcılık suçuna elverişli olmadığı ve hukuki boyutta kaldığı kabul edilmektedir. Bazen ise görünür de hile vasfı taşıyan davranışlar olmasına rağmen, ortada dolandırma kastı bulunmayabilir. Yargıtay 15. Ceza Dairesi 12.10.2014 gün ve 2013/1512E. 2014/16352K. sayılı kararında; sanıkla katılanın internet ortamında tanıştıkları, sanığın K. isimli oyunda kullanılmak üzere internet ortamından eşya sattığı, bunu öğrenen katılanın bu oyunda kullanmak üzere sanıktan eşya satın almak istediği, sanıkla katılanın aralarında anlaştıkları ve katılanın, sanığın annesinin hesabına havale yolu ile 775TL yolladığı, parayı göndermesine

¹¹⁰ Dursun, **a.g.e.**, s.90.

¹¹¹ Türay, **a.g.e.**, s.1695.

¹¹² Johannes Wessels, Thomas Hillenkamp, **Malvarlığına Karşı Suçlar ve Ekonomik Suçluluk**, (Çevirenler: Yener Ünver, Ali Kemal Yıldız, Özlem Yenerer Çakmut, Tepe Tepe, Ayhan Aygörmöz, Ozan Bektaşoğlu), Ankara, Seçkin, 2009, s.104. (Aktaran: Bilen, **a.g.e.**, s.100)

karşın sanığın katılana eşyayı göndermediği ve telefonlarına da çıkmadığı bu suretle dolandırdığı iddia olunan somut olayda; sanıkla katılanın aralarındaki ilişkinin anlaşma konusu edimin ifasını yerine getirmemekten ibaret olduğunu ve hukuki ihtilaf kapsamında kaldığına hükmetmiştir.¹¹³ Dolayısıyla hukuki ilişkiler çerçevesinde her edimin ifa edilmemesi, tek başına dolandırıcılığın varlığını göstermemektedir. Sözleşme ilişkisine girme sırasında karşı tarafı dolandırma kastı yoksa salt edimin ifa edilmemiş olması geçmişe dönük hile etkisi göstermemektedir. Önemli olan failin sözleşmenin en başından itibaren ifada bulunmama kastına sahip olması ve buna rağmen sözleşme ilişkisine girmesidir.

Buna karşın ürün satışında mağdurun gerçeklik algısını etkileyebilecek şekilde bir ilan içeriğinin hazırlanması, ürünün vaat edilen özellikleri ihtiva ettiğine dair çarpıtıcı bilgilerin ve paylaşımların yapılması ve böylelikle mağdura aslında hiç almayacağı bir şeyin aldırılması, ödeme yapılmasına rağmen ürünün teslim edilmemesi ve irtibatın koparılması durumunda failin en başından itibaren dolandırma kastıyla hareket ettiği kabul edilmektedir. Bu kriterlerin bulunduğu somut olaylar bakımından Yargıtay bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçunun oluştuğuna hükmetmiştir. Yargıtay 15. Ceza Dairesi 18.02.2015 gün ve 2013/8123E, ve 2015/20893K. sayılı kararında sanığın sahibi olduğu bir internet sitesinden mağdurun 175 TL'ye 920 LCD monitör siparişi verdiği, ilanda ürünün üç gün içerisinde teslim edileceğinin belirtilmesine rağmen süresinde teslimat yapılmadığı ve parasının da iade edilmediği olayda; sanığın firmasının yasal kaydı olup olmadığı, hangi ürünlerin pazarlamasının yapıldığı, firmanın kurulduğu tarihten itibaren müşterilerine ürünlerin teslimatı konusunda sorun olup olmadığı hususları değerlendirilip, müşterilerine ürünleri usulüne uygun bir şekilde teslim ettiğinin belirlenmesi halinde, mağdura karşı eylemin hukuki ihtilaf niteliğinde olacağı, aksine tespit halinde ise ilan örneği getirtilip, ilanda aldatıcılık özelliğinin ve hilenin bulunması halinde eylemin bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması

¹¹³ Benzer şekilde Yargıtay 15. Ceza Dairesi 02/04/2014 gün ve 2012/21520E. , 2014/6138K. sayılı kararında; katılan şirketle internet aracılığıyla bağlantı kurarak ticari ilişkiye giren ve ton başına 173 ABD doları fiyatla toplam 120.000 ton kükürt satmayı taahhüt eden sanığın, kendisine ödeme yapılmasına rağmen taahhüdünü yerine getirmediği olayda, eylemin alacak borç ilişkisi çerçevesinde hukuki ihtilaf mahiyetinde olduğu ve bu nedenle dolandırıcılık suçunun yasal unsurlarının oluşmadığına karar vermiştir. Yargıtay 23. Ceza Dairesi de 02/03/2016 gün ve 2015/5424E. , 2016/2201K. sayılı kararında; “Sanığın....İşlem isimli firmanın yetkilisi olduğu, muhasebecisinin katılan şirkete ait otelde yer ayırttığı, yapılan masrafları şirketin ödeyeceğini beyan eden sanığın, masrafları ödemeyerek katılan şirketi 1.700 TL zararı uğrattığı bu şekilde dolandırıcılık suçunu işlediği iddia olunan somut olayda; herhangi bir hile unsuru kullanılmadığı, anlaşmazlığın hukuki ihtilaf niteliğinde olduğu gerekçeleriyle unsurları itibariyle oluşmayan dolandırıcılık suçundan verilen beraat kararında bir isabetsizlik görülmemiştir. Yapılan yargılamaya, toplanıp karar yerinde gösterilen delillere, mahkemenin kovuşturma sonuçlarına uygun olarak oluşan kanaat ve takdirine, incelenen dosya kapsamına göre, katılan vekilinin yerinde görülmeyen temyiz itirazlarının reddiyle hükmün ONANMASINA, 02/03/2016 tarihinde oybirliği ile karar verildi.” şeklinde hüküm tesis etmiştir.

suretiyle dolandırıcılık suçunu oluşturacağı kararını vermiştir. Dolayısıyla sanık ile mağdur arasındaki ticari ilişki çerçevesinde satıcının gerçeği yansıtmayan hareketi dolandırıcılık kastının bulunup bulunmamasına göre hukuki ihtilaf kapsamında değerlendirilecektir.

Dolayısıyla internet üzerinden yapılan satışlarda failin en baştan veya en geç fiil sırasındaki dolandırıcılık kastı tespit edilmeye çalışılmalıdır. Bu bakımdan failin hareketleri gözetilmeli, daha önce başka kimselere ürün satıp satmadığına ve edimini ifa edebilmek için gerekli girişimde bulunup bulunmadığına bakılmalıdır. Yine edimin başka bir engel yüzünden ifasının engellenip engellenmediği araştırılmalı ve şikâyetle alakalı bir hukuk davası varsa bunun akıbeti sorulmalıdır.¹¹⁴ Bu değerlendirmeler sonucunda manevi unsur tespit edilerek sonuca varılmalıdır.

3. Netice

a. Genel Olarak

Ceza hukuku bağlamında netice, suç konusu tipik fiilin dış dünyada meydana getirdiği değişikliktir.¹¹⁵

Suçlar, netice unsuruna göre sırf hareket suçları ve neticeli suçlar olmak üzere ikili bir tasnife tabi tutulmaktadır. Sırf hareket suçları, kanuni tanımda belirtilen hareketin icrasıyla oluşan ve ayrıca bir neticenin aranmadığı suçlardır. Örneğin; hakaret ve iftira suçları tipik hareketin yapılmasıyla tamamlanan ve bir netice doğurmayan sırf hareket suçlarıdır. Neticeli suçlar ise adından da anlaşılacağı üzere somut bir neticesi olan ve hareketin yapılmasıyla yasal tanımda belirtilen değişikliğin gerçekleştiği suçlardır. Örneğin neticeli bir suç olan kasten öldürmede suçun meydana gelebilmesi için fiilin icrasından bağımsız olarak ölüm sonucunun da doğmuş olması gerekmektedir.¹¹⁶

¹¹⁴ “14.10.2004 tarihinde İspanya'ya yapılacak dokuz günlük turistik seyahat için seyahat başlangıç tarihinden beş gün önce yolcu kayıt formu düzenleyerek turun yapılacağını söyleyip ücret tahsil eden sanıkların söz konusu turu düzenlemeye yetkileri olup olmadığı, turun gerçekleşmesi için ne gibi faaliyette bulundukları, seyahat ve konaklama konusunda ilgili kurum veya firmalarla bir sözleşme yapıp yapmadıkları, turun kaç kişilik olduğu ve bu tura kaç kişinin başvurduğu, yolcu kayıt formundaki kayıt no'sunun 12 olduğu da gözetilerek bu sayının gerçeği yansıtip yansıtmadığı tur bedelinin ödenmesi için yapılan icra takibinin akıbeti ile sadece ortak olup olaydan haberi olmadığını savunan sanık Savaş Kutkan'ın beyanı da değerlendirilerek sonucuna göre sanıkların hukuki durumlarının takdir ve tayini gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması.” Yargıtay 11. Ceza Dairesi 12/06/2007 gün ve 2007/9917E. , 2007/4071K.

¹¹⁵ Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.125; Koca/Üzülmez, **Genel Hükümler** s. 122; Centel/Hamide/Çakmut, **Türk Ceza Hukukuna Giriş**, s.259; Özgenç, **Genel Hükümler**, s.185.

¹¹⁶ Koca/Üzülmez, **Genel Hükümler**, s. 123.

Bu ayrımda dolandırıcılığın neticeli suçlar kısmında yer aldığı görülmektedir.¹¹⁷ Zira TCK md.157’ de geçen; “*Hileli davranışlarla bir kimseyi aldatıp, onun veya başkasının zararına olarak kendisine veya başkasına yarar sağlayan*” şeklindeki tanımlama; hileli davranışlar neticesinde bir kimsenin aldatılması, aldatılan kişi veya başka birinin zarar görmesi ve bu zarara karşılık fail yahut üçüncü birinin yarar sağlaması şeklinde birden fazla neticenin gerçekleşmesini öngörmektedir.¹¹⁸ Diğer bir deyişle hileli hareketin yapılması suçun oluşumu için yeterli olmamaktadır. Tipik hareket sonucu aldatılma, zarar görme ile yarar sağlama şeklinde üç ayrı netice aranmakta ve bu neticelerin art arda birbirini takip ederek sebep-sonuç ilişkisi çerçevesinde gerçekleşmesi gerekmektedir.¹¹⁹ Burada zamansal olarak gerçekleşmesi gereken ilk netice mağdurun aldatılmasıdır.¹²⁰ İkinci netice ise aldatılma sebebiyle mağdur ya da üçüncü bir kişinin malvarlığında azaltıcı bir işlem yaparak zarar görmesi olup, üçüncü ve nihai netice de bir önceki aşamada meydana gelen zarara karşılık fail ya da başka birinin yarar elde etmesidir.

Kronolojik açıdan aldanma öncelikli gerçekleşen netice, zarar ve yarar ise daha sonra gerçekleşen neticedir. Bu nedenle nitelik ve işlev açısından aldanma hazırlayıcı, yarar ve zarar ise temel sonucu doğurucu neticelerdir. Ancak dolandırıcılığın malvarlığına karşı işlenen bir suç olduğu gözetildiğinde; önem bakımından malvarlığına ilişkin yarar ve zarar asıl netice iken, aldanma şeklindeki netice ikincil nitelikteki neticedir.¹²¹

b. Mağdurun Aldatılması

Dolandırıcılık suçunda hileli hareketin meydana getirdiği ilk ara netice, mağdurun aldatılmış olmasıdır.¹²² Aldatma, failin hareketi ile bir konu üzerindeki yargısı etkilenen ve iradesi sakatlanan mağdurun içine düştüğü yanılgı olgusudur.¹²³ Tamamen soyut bir netice olan

¹¹⁷ Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.126; Hafizoğulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar**, s.406; Özgenç, **Genel Hükümler**, s.185.

¹¹⁸ Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.84; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.712; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.469; Gökçen/Balcı, **a.g.e.**, s.220.

¹¹⁹ Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.134; Önder, **a.g.e.**, s.364; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.712.

¹²⁰ Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.130; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.474.

¹²¹ Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.131.

¹²² Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.130; Önder, **a.g.e.**, s.371; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.474.

¹²³ Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.130.

aldanma ise, mağdurun önüne sunulan gerçeğe aykırı bir duruma inanmış olması ve bu konuda hataya düşmesidir.¹²⁴

Aldanma, tamamen mağdurun zihninde gerçekleşen bir durum olup, bu durum ile somut gerçeğin birbiriyle uyumlu olmaması halini ifade etmektedir.¹²⁵ Mağdurun hataya düşmesi, fail tarafından ortaya konulan kurgunun gerçek olma ihtimalini gerçek olmama ihtimalinden daha olası gördüğü hallerde söz konusudur.¹²⁶ Aldatılan mağdur içine düştüğü bu hatadan dolayı psikolojik körlük yaşamakta ve gerçekleştirdiği tasarrufun kendisine bir zarar vermediği inancını taşımaktadır.¹²⁷

Hileli davranış sonucu aldatılma ancak gerçek bir insan iradesi üzerinde mümkündür. Bu nedenledir ki yapılan hilenin otomatlara ya da doğrudan bilişim sistemine karşı yapılarak menfaat elde edilmesi halinde aldatılmış gerçek bir mağdurun varlığından bahsedilemeyeceği için dolandırıcılık suçu söz konusu olmayacak, diğer şartların varlığı halinde TCK md.244, 245 ile md.163'deki suçlar gündeme gelecektir.

c. Zarar

Hileli davranışlar sonucu mağdurun aldatılması, dolandırıcılık suçunun psikolojik ve soyut neticesi olup, suçun oluşmasına yeterli değildir. Suç yolunda devamlılığın sağlanabilmesi için aldatılma sebebiyle mağdurun ya da üçüncü bir kişinin zarara uğraması gerekmektedir.¹²⁸ Zira mağdurun zarara uğramadığı hallerde fail lehine bir yarar elde etmiş olsa bile suç unsurları itibariyle oluşmayacaktır.¹²⁹

Zarar, bir şeyin, bir olayın yol açtığı çıkar kaybı veya olumsuz, kötü sonuç, ziyandır.¹³⁰ Dolandırıcılık suçu bakımından ise zarar, malvarlığının azalmasına yol açan ya da artmasına kesin gözle bakılan bir çıkarın kaybına sebep olan her türlü sonuçtur. Diğer bir deyişle zarar, kişinin malvarlığının pasif kısmında meydana gelen artış veya aktif kısmında meydana gelen

¹²⁴ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.805.

¹²⁵ Tümerkan, **a.g.e.**, s.60; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.475; Gökhan Taneri, **Uygulamada Örnek Hükümlerle Dolandırıcılık Suçları**, Ankara, Savaş, 2017, s.38.

¹²⁶ Çetin Yılmaz, **Türk Ceza Hukukunda Dolandırıcılık Suçu**, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2018, s.33.

¹²⁷ Önder, **a.g.e.**, s.367,371; Gökcen/Balcı, **a.g.e.**, s.221.

¹²⁸ Toroslu, **a.g.e.**, s.185; Soyaslan, **a.g.e.**, s.427; Artuç, **a.g.e.**, s.813; Gökcen/Balcı, **a.g.e.**, s.222.

¹²⁹ Dönmezer, **Dolandırıcılık Cürmü**, s.563.

¹³⁰ <http://sozluk.gov.tr/>

azalmazdır.¹³¹ Söz konusu zarar, hâlihazırda bulunan bir malvarlığı değerinin kişinin aktifinden çıkarılması şeklinde olabileceği gibi, ileride gerçekleşecek muhakkak nitelikteki kardan yoksun bırakılma şeklinde de olabilir.¹³²

Kişinin hileli davranışlar sebebiyle salt duygusal anlamda zarar görmesi veya hayal kırıklığına uğraması zarar olarak kabul edilmemektedir.¹³³ Örneğin; sosyal medya hesabında kendisini bekâr olarak tanıtip mağdur ile evleneceğini vaat eden failin, daha sonra evli olduğunun anlaşılması halinde mağdurun manevi açıdan zarar görmesi dolandırıcılık suçunu oluşturmayacaktır.¹³⁴ Fakat failin evlenme vaadi ile mağduru kandırarak malvarlığına bir yarar sağlaması durumunda dolandırıcılık suçundan bahsedilebilecektir.¹³⁵ Yargıtay 5. Ceza Dairesi 16.04.2015 tarihli 2013/10583E. 2015/23794.K sayılı kararında; “29.12.2009 olan şikayet tarihinden bir kaç ay önce internette iyiokey.com sitesinde tanışan ve bilahare msn adresleri üzerinden yazışmaya ve canlı görüşmeler yapmaya başlayan taraflardan biri olan ve...adresini kullanan sanığın, başlangıçtan beri kendisini ... görev yapan bordo bereli yüzbaşı ... (...) olarak tanıtip, yakında tayinini ... yaptıracağını, orada bir ev alacağını belirterek şikayetçi üzerinde belli bir inanç-güven oluşturup onunla evlenme planları yapma aşamasına geçtiğinde, görev yaptığı mahaldeki olağanüstü koşullar nedeniyle çarşıya çıkamadıklarını, 16.12.2009 tarihinde izne geleceğini, ... emlakçılık yapan-güvenilir ... adlı şahıs vasıtasıyla alınacak evde dekorasyon yapılması gerektiğini, evlenmeden önce bu tür işlerin halledilmesi için 18.500 TL'ye ihtiyaç duyduğunu, ... (kendisi) adına ... şubesine havale yapmasını, izne geldiğinde bu parayı iade edeceğini söyleyip, katılanı kandırarak ondan 08.12.2009 tarihinde 14.000 TL parayı havale yoluyla almasını müteakip kısa bir süre sonra bağlantıyı koparması eyleminin "dolandırıcılık" suçunu oluşturduğu iddia edilen somut olayda; Sanığın kullandığı belirtilen msn adresi, şikayetçinin aşamalarda değişmeyen anlatımları, başlangıçtan beri farklı isim kullanılması, havale edilen paranın sorunsuz çekilebilmesi için gerçek ismini aracılık yapacak kişinin adı olarak vermesi, kendisini yüzbaşı olarak tanıtmaya gibi söz ve davranışların "hile" boyutuna ulaşmış suç teşkil eden fiil olduğu dosya kapsamından anlaşılmakla, sanığın atılı

¹³¹ Artuç, a.g.e., s.814; Önder, a.g.e., s.378. Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.477.

¹³² Dönmezer, **Kişilere ve Mala Karşı Cürümler**, s.397; Tezcan/Erdem/Önok, a.g.e., s.810; Önder, a.g.e., s.380; Gökçen/Balcı, a.g.e., s.222.

¹³³ Gündel, a.g.e., s.463; Erem/Toroslu, **Özel Hükümler**, 1994, s.559; Parlar/Hatipoğlu, a.g.e., s.2540; Öztürk/Erdem, a.g.e., s.468; Tezcan/Erdem/Önok, a.g.e., s.810; Toroslu, a.g.e., s.187; Önder, a.g.e., s.378; Bakıcı, a.g.e., s.271; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, a.g.e., s.716; “suçla korunan hukuki değer ve suçun konusu malvarlığı olduğuna göre zararın da malvarlığına ilişkin olması gerekir. Malvarlığı ise kişiye ait ekonomik değeri olan her şey olarak tanımlanabilir. O halde bu nitelikte olmayan örneğin manevi değerler malvarlığı içine dahil olamayacağından buna ilişkin olarak meydana gelen zararlar dolandırıcılık suçunun oluşumuna sebep olmaz.” Taneri, a.g.e., s.42;

¹³⁴ Tezcan/Erdem/Önok, a.g.e., s.809; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.474.

¹³⁵ Dönmezer, **Dolandırıcılık Cürmü**, s.562; Selçuk, **Dolandırıcılık Cürmünün Konusu**, s.719.

suçtan mahkumiyetine karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde beraatine hükmolunması bozmayı gerektirmiştir,” şeklinde karar vererek evlilik vaadiyle aldatılan mağdurun bu sebeple malvarlığında zarar edici işlemler yapmaya ikna edilmesini dolandırıcılık olarak değerlendirmiştir.

Bu itibarla kişilerin salt soyut olarak ele alınabilen duygusal zararlarının, dolandırıcılık suçunu oluşturmadığı kabul edilmektedir.¹³⁶ Ancak mağdurun uğramış olduğu duygusal zarar, parasal karşılığı olmayan ve fakat dış dünyada var olan, manevi açıdan değer atfettiği bir eşyayı kaybetmesinden doğmuşsa bu durumda dolandırıcılık suçunun oluştuğu kabul edilmektedir. Çünkü ceza hukukunda malvarlığı zararının her zaman parasal bir zarar olma zorunluluğu yoktur.¹³⁷ Parasal bir değeri olmayan ve fakat dış dünyada bir nesne olarak varlığı bulunan ve mağdurun manevi açıdan oldukça önem verdiği eşya ve malların zayi olması veya eksilmesi de ceza hukuku anlamında malvarlığı zararını oluşturmaktadır.¹³⁸ Dolayısıyla mağdurun hatıra olarak sakladığı bir eşyasının dolandırılarak elinden alınması halinde de dolandırıcılık suçu oluşacaktır.¹³⁹

Mağdurun hileli hareketler sonucu hataya düşüp, bedensel iş gücünü kullanarak faile bir hizmette bulunması da zarar kapsamında değerlendirilmektedir. Zira ekonomik değeri olan hukuki ilişkiler malvarlığı kapsamına girmektedir. Mağdur, ekonomik bir karşılığı olacağına inandığı bir işte aldatılarak hizmet vermekte ve fakat malvarlığındaki beklenen artış gerçekleşmeyerek zarara uğramaktadır.

Dolandırıcılık suçunda mağdur, kendisinin veya üçüncü kişinin malvarlığı üzerinde azalmaya yol açacak şekilde ya da borçlarını artıracak şekilde bir tasarruf işlemi yaparak zarar görmektedir. Bu tasarrufun hangi amaçla yapılması gerektiğine ilişkin yasal düzenlemede ayırım yapılmamıştır. Aldatılan mağdurun hukuka aykırı bir amaç için fail lehine bir tasarrufta bulunması durumunda maruz kaldığı zarar bakımından malvarlığının korunup korunmaması

¹³⁶ Erem/Toroslu, **Özel Hükümler**, 1994, s.559; Parlar, **Dolandırıcılık Suçları**, s.24; *”Duygusal ve manevi yönden uğranılan zararlar dolandırıcılık suçunu oluşturmaz.”* Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.479; *hile sonucunda, mağdurun içine düştüğü durumdan sadece manevi haz alınması halinde, malvarlığında bir azalma olmadığından dolandırıcılık suçu oluşmaz.* (Soyut bir arzunun tatmin edilmemesi veya bir umut konusunda hayal kırıklığı yaratılması zarar kavramına girmez. Toroslu özel kısım)

¹³⁷ Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.28; Soyaslan, **a.g.e.**, s.428; Hafizoğulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar**, s.310.

¹³⁸ Erem/Toroslu, **Özel Hükümler**, 1994, s.559; Önder, **a.g.e.**, s.379; Soyaslan, **a.g.e.**, s.428; Hafizoğulları/Özen, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.310; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.480; *kişinin ekonomik taşıyan ve para ile değerlendirilebilen gerçek aktifi ile bu malla verdiği sübjektif değer de göz önünde bulundurulmak suretiyle, mal-yarar-zarar kavramları belirlenir; sadece objektif değil, sübjektif zarar da hesaba katılır.*; Hafizoğulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar**, s.407.

¹³⁹ Hafizoğulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar**, s.407; Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.4614.

gerektiği tartışmalıdır.¹⁴⁰ Örneğin; internet üzerinden uyuşturucu satın almak isteyen mağdura, uyuşturucu temin etme niyeti olmamasına rağmen bu maddenin ticaretini yapıyormuş gibi davranan failin hileli davranışlarla mağdurdan para alması durumunda dolandırıcılık suçu oluşacak mıdır?¹⁴¹

Birtakım görüş, kanunun ancak meşru amaç ve haklarını koruma amacı güttüğünü ve bu bakımdan mağdurun suç teşkil eden ya da ahlaka aykırı amacının korunmaması gerektiğini savunmaktadır. Zira devlet, hukuka aykırı hareket eden kişiyi korumaz. Aksi halde failin hukuka aykırı eyleminin cezalandırılması anlamsızlaşır. Bu nedenle meşru olmayan bir zarar karşılığında fail yarar elde etse bile dolandırıcılık suçu oluşmayacaktır. Diğer görüş ise malvarlığına zarar verici tasarrufta bulunan mağdurun bunu gayri ahlaki ya da suç işleme kastıyla yapmasının, dolandırıcılık suçu kapsamında korunmasına engel olmayacağı yönündedir.¹⁴² Bu görüşe göre; ceza normları toplumsal barışı ve düzeni korumak için öngörülmüştür. Dolandırıcılık suçunda cezalandırılan şey, hileli hareketleri icra eden failin suç kastı ve meydana getirdiği sonuçtur. Mağdurun hukuka aykırı bir sonucu hedeflemesi, failin işlediği fiili meşrulaştırmamaktadır. Diğer yandan failin cezalandırılması da hukuka aykırı amaç güden mağdurun bu davranışını haklı çıkarmamaktadır. Dolayısıyla mağdurun, malvarlığını hukuka aykırı başka bir amaç için kullanmış olması, dolandırıcılık suçunun sağladığı korumadan yararlanamayacağı anlamına gelmemektedir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu da 24/11/1998 gün ve 208/359 sayılı kararında, “suçun oluşumu için mağdurun ihlal edilen çıkarının meşru olmaması veya zararın sonradan ortadan kalkmasının önemi yoktur.” diyerek ikinci görüş çerçevesinde içtihatla bulunmuştur.¹⁴³

Kanaatimizce de ikinci görüş daha isabetlidir. Her şeyden önce suçun kanuni tanımında, mağdurun saiki ya da amacı gözetilmemiş ve yararın yasal olup olmadığı noktasında bir ayırım yapılmamıştır. Ayrıca bu suçun oluşması için mağdurun iyi niyetinden yararlanmak da şart değildir.¹⁴⁴ Bununla birlikte her bir suç, hakkı ihlal edilen mağduru bireysel olarak korusa da en nihayetinde toplumsal menfaat ve kamu düzenini korumaktadır. Hukuka aykırı bir amaç için hareket eden mağdur, başka bir hukuka aykırı sonuçla karşılaşmaktadır. Buradaki iki yanlısın birbirini götürmesi değil, iki yanlısın da ayrı ayrı değerlendirilerek sonuca ulaşılması

¹⁴⁰ Soyaslan, **a.g.e.**, s.430; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.468.

¹⁴¹ Bilen, **a.g.e.**, s.168.

¹⁴² Erem/Toroslu, **Özel Hükümler**, 1994, s.563; Dönmezer, **Dolandırıcılık Cürmü**, s.564; Tümerkan, **a.g.e.**, s.70; Soyaslan, **a.g.e.**, s.41; Toroslu, **a.g.e.**, s.19; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.810; Artuç, **a.g.e.**, s.814; Önder, **a.g.e.**, s.383; Bakıcı, **a.g.e.**, s.233; Gökçen/Balcı, **a.g.e.**, s.238.

¹⁴³ Bakıcı, **a.g.e.**, s.234.

¹⁴⁴ Toroslu, **a.g.e.**, s.192; Erem/Toroslu, **Özel Hükümler**, 1994, s.563.

gerekmektedir. Mağdur her ne kadar hukuka aykırı davranışa ve hatta suç işleme niyetiyle malvarlığını zarara uğratsa da, bu durum failin hileli davranışlarda bulunduğunu ve suç işleme kastıyla hareket ettiği gerçeğini değiştirmemektedir. Bu minvalde mağdurun iyi niyetli olmaması failin işlediği suçu hukuka uygun hale getirmemelidir. Aksi halde suç işlemek için faile önceden izin verildiği anlamına gelir ki, ceza hukuku anlamında böyle bir sonuç kabul edilemez. Buna mukabil, mağdurun hukuk düzeni tarafından kabul edilmeyen hareketi de korunmamalı, ayrıca bir suç teşkil etmesi durumunda cezalandırılmalıdır. Bu bakımdan hırsızlık sonucu elde ettiği para ya da malı, hileli hareketler sonucunda faile veren kişinin, dolandırıcılık suçunun mağduru olduğu kabul edilmelidir. Burada mağdur her ne kadar hırsız olsa da hem özel hukuk anlamında zilyetlik hakkına sahip olması hem de söz konusu cezai normun failin kastını ve fiilini cezalandırması sebebiyle dolandırıcılık suçu oluşmaktadır. Bu sebeple hırsızlık yoluyla elde ettiği parayı kaybeden mağdurun ceza normunun sağladığı korumadan yararlandırılması gerekmektedir.¹⁴⁵

Zarar neticesi, bizzat mağdurun malvarlığında ortaya çıkabileceği üçüncü bir kişinin de malvarlığında söz konusu olabilir.¹⁴⁶ Bu şekilde aldatılan ile malvarlığı bakımından zarara uğrayanın farklı kişiler olması hali, doktrinde “*üç köşeli dolandırıcılık*” olarak adlandırılmaktadır.¹⁴⁷ Burada dikkat edilmesi gereken husus, aldatılan ile zarara uğrayan kişinin, zarar konusu malvarlığı üzerinde bir hukuki ya da fiili ilişkilerinin bulunması gerektiğidir. Böyle bir ilişkinin olmaması durumunda dolaylı faillik gündeme gelebilecektir.

Meydana gelen zararın daha sonradan giderilmesi suçun oluşumuna engel olmamakla birlikte, diğer koşulların varlığı halinde TCK ‘nın 168. maddesinde yer alan etkinlik pişmanlık hükümlerinin uygulanmasını sağlayabilir.¹⁴⁸ Yine meydana gelen zararın miktar bakımından ağır ya da hafif olması suçun oluşumu bakımından bir etkiye sahip değildir.¹⁴⁹ Ancak cezanın bireyselleştirilmesinde TCK md.61 kapsamında değerlendirilecek bir kriterdir. Burada belirtmek gerekir ki, suça konu değerın azlığı hırsızlık suçunda olduğu gibi ayrıca bir indirim sebebi değildir. Dolayısıyla failin mağduru dolandırmak suretiyle dahi elde ettiği 5 TL miktarı itibarıyla salt TCK m.61/f.1-bent e çerçevesinde ve suçun alt ve üst sınırları arasında değerlendirilecektir.

¹⁴⁵ Dönmezer, **Kişilere ve Mala Karşı Cürümler**, s.397; Bakıcı, **a.g.e.**, s.233; Taneri, **a.g.e.**, s.16.

¹⁴⁶ Soyaslan, **a.g.e.**, s.428; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.809; Parlar, **Dolandırıcılık Suçları**, s.24; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.716.

¹⁴⁷ Artuç, **a.g.e.**, s.814; Önder, **a.g.e.**, s.378; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.467.

¹⁴⁸ Parlar, **Dolandırıcılık Suçları**, s.24; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.716; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.479.

¹⁴⁹ Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.480.

d. Yarar

Hileli davranışlar sonucu failin kendisine ya da bir başkasına yarar sağlaması, dolandırıcılık suçunun en önemli ve nihai neticesidir. Zira yarar sağlanması ile suç tamamlanmış olacaktır.¹⁵⁰

Dolandırıcılık suçu kapsamında mağdurun ekonomik bir zarara uğraması halinde bunun karşılığı olarak failin de ekonomik bir yarar elde etmesi kaçınılmazdır. Mağdurun salt duygusal zarara uğraması ve failin de manevi bir tatmin elde etmesinde ise dolandırıcılık suçu oluşmayacaktır.¹⁵¹ Bununla birlikte daha önce yaptığımız açıklamalarla da mutad olduğu üzere ekonomik değeri olmayan bir takım yararlar da dolandırıcılık suçunu oluşturabilecektir. Ancak bunun için somut bir eşyanın varlığı ve mağdur nezdinde manevi bir öneme sahip olması gerekmektedir. Bu anlamda mağdurun duygusal değer atfettiği ve fakat ekonomik bir değeri olmayan bir fotoğrafı veya eşyayı hileli davranışlarla alan failin, dolandırıcılık suçu anlamında yarar sağladığı kabul edilmektedir.¹⁵² Zira piyasa koşullarında ekonomik bir değeri olmayan ve fakat mağdur için önemli sayılan söz konusu eşyanın ya da fotoğrafın somut bir varlığı söz konusudur ve bu varlık malvarlığı olarak kabul edilmektedir. Mağdur bu eşyasını kaybederek parasal bir zarara uğramasa da somut olan ve malvarlığında yer alan bir şeyi kaybetmiş sayılmaktadır. Bu kaybın mağdurda nitelik ve az da olsa nicelik bakımından zarar oluşturacağı kesindir. Aynı durum fail içinde geçerlidir. Söz konusu eşyayı elde eden fail, ekonomik bir kazanç sağlamasa da somut bir şey ya da nesneyi malvarlığına dâhil ederek yarar elde etmektedir. Bu yararın maddi olması gerekse de ekonomik olması şart değildir. Dolayısıyla bu tarz eşyaların aldatılarak elde edilmesi halinde dolandırıcılık suçunun oluştuğu kabul edilmektedir.¹⁵³

Suç tanımında geçen “kendisine veya başkasına bir yarar sağlayan” ifadesinden de görüleceği üzere, fail dışındaki bir başkasının da bu suçtan yarar sağlaması mümkündür.¹⁵⁴ Buradaki

¹⁵⁰ Toroslu, a.g.e., s.189; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, a.g.e., s.716; Soyaslan, a.g.e., s.429; Artuç, a.g.e., s.814; Özgenç, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, s.46.

¹⁵¹ Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.479; *hile sonucunda, mağdurun içine düştüğü durumdan sadece manevi haz alınması halinde, malvarlığında bir azalma olmadığından dolandırıcılık suçu oluşmaz.*; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, a.g.e., s.710; “zararın malvarlığına yönelik olması gerektiğine göre yararın da malvarlığına ilişkin olması gerekir.” Aksi görüş için bkz. Hafızoğulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar**, s.408; *zarardan farklı olarak yararın mutlaka ekonomi bir yarar olmasının gerekmediği ileri sürülmektedir. Gerçekten bir kimsenin hileli davranışlarla aldatıp, salt bağlılık sevgi duyulan yahut inançsal değeri olan bir şeyin kendisine verilmesini sağlamasında olduğu gibi yarar manevi nitelikte bir yarar da olabilmektedir.*

Kanık, a.g.e., s.332; Dönmezer, **Dolandırıcılık Cürmü**, s.562; Parlar/Hatipoğlu, a.g.e., s.2534.

¹⁵² Artuç, a.g.e., s.814; Hafızoğulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar**, s.310; Toroslu, a.g.e., s.188.

¹⁵³ Hafızoğulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar**, s.310; Toroslu, a.g.e., s.188.

¹⁵⁴ Tezcan/Erdem/Önok, a.g.e., s.810; Parlar, **Dolandırıcılık Suçları**, s.24; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, a.g.e., s.716; Özgenç, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, s. 28.

üçüncü kişinin dolandırıcılık suçuna herhangi bir türde iştirak etmesi şart değildir. Hatta öyle ki bu kişinin elde edilen yararın suçtan kaynaklandığını bilmesine dahi gerek yoktur.

Yararın sağlanmasını; menfaatin fiilen elde edilmesi ve bu meyanda tasarruf edebilecek hâkimiyete kavuşulması şeklinde anlamak gerekmektedir. Örneğin mağdur tarafından failin hesabına paranın yatırılmış olması suçun oluşumu için yeterlidir. Ayrıca failin bu parayı hesabından çekip harcaması şart değildir.¹⁵⁵ Bununla birlikte failin elde ettiği yararın, doğrudan doğruya suçtan zarar gören kişinin malvarlığından elde edilmiş olması gerekse de burada sebep-sonuç ilişkisinin varlığı yeterli olup, zarar ile yarar arasında tam bir eşitlik olmasına gerek yoktur.¹⁵⁶ Yararın sağlanmış olması için mutlaka mülkiyetin faile geçirilmiş olması şart değildir. Geçici süreli devir veya yararlanma imkânının sunulması halinde de yarar sağlama neticesinin gerçekleştiği kabul edilir.¹⁵⁷ Dolayısıyla fail, temellük etme saiki ile hareket etmemiş olsa bile, bir şeyi kullanmak için hileli yöntemlere başvurmuşsa dolandırıcılık suçu oluşacaktır.¹⁵⁸ Kullanma hırsızlığında olduğu gibi kullanma dolandırıcılığının da cezayı azaltan nitelikli hal olması ceza adaletinin sağlanması adına daha doğru görünmektedir.

765 sayılı eski TCK'nın dolandırıcılık suçunun düzenlendiği 503. maddesinde failin elde ettiği yararın haksız olması gerektiği açıkça belirtilmesine karşın, 5237 sayılı TCK'da yarara ilişkin herhangi bir nitelendirilmeye yer verilmemiştir.¹⁵⁹ Böyle bir durumda haksız yararda olduğu gibi haklı yararın da hileli yollarla elde edilmesi halinde dolandırıcılık suçunun oluşup oluşmadığı tartışmalı hale gelmiştir.

Haksız yarar; hukuk düzeninin faile hak olarak tanımadığı ve koruma altına almadığı yarardır.¹⁶⁰ Çoğunluklu görüş dolandırıcılık suçunda elde edilen yararın haksız olması gerektiğini savunmaktadır.¹⁶¹ Diğer görüş, yararın haksız olması gerektiğini, ancak yararı haksız eden şeyin üzerindeki hak sahipliği değil elde ediliş şekli olduğunu savunmaktadır. Bu görüşe göre kişinin hukuk yoluyla elde etmesi gereken yarara, hileli hareketlere ulaşması, söz

¹⁵⁵ Yargıtay 11. Ceza Dairesi 16/06/2004 gün 2003/7686E. , 2004/5373K. Bakıcı, **a.g.e.**, s.271.

¹⁵⁶ Tümerkan, **a.g.e.**, s.65; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.479.

¹⁵⁷ Koca/Üzülmez, **Özel Hükümler**, s.696.

¹⁵⁸ Zeki Hafizoğulları, "Türk Ceza Hukukunda Dolandırıcılık Suçları", **Zabunoğlu Armağanı**, Ankara, Ankara Üniversitesi Yayınları, 2011, s.414.

¹⁵⁹ Özgenç, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, s.28; Parlar, **Dolandırıcılık Suçları**, s.24.

¹⁶⁰ Parlar, **Dolandırıcılık Suçları**, s.25; "haksız yarardan maksat, doğrudan veya dolaylı olarak hukuken korunmayan yararlardır."; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.477.

¹⁶¹ Bkz. Erem/Toroslu, **Özel Hükümler**, 1994, s.560; Soyaslan, **a.g.e.**, s.429; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.811; Parlar, **Dolandırıcılık Suçları**, s.25; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.716; Artuç, **a.g.e.**, s.814; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.476; Hafizoğulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar**, s.408; Bakıcı, **a.g.e.**, s.271; Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.4601; Gündel, **a.g.e.**, s.463; Kanık, **a.g.e.**, s.332; Parlar/Hatipoğlu, **a.g.e.**, s.2541; Öztürk/Erdem, **a.g.e.**, s.469.

konusu yararı haksız hale getirmektedir.¹⁶² Başka bir görüş ise yararın haklı olup olmaması konusunda bir ayırım yapmamakta ve unsurlarıyla tam bir şekilde oluşan dolandırıcılık suçunun varlığı halinde buradan elde edilen yararın haksız olduğunu belirtmektedir.¹⁶³ Bizce de dolandırıcılık suçunda elde edilen yararın haklı olup olmamasının bir önemi bulunmamaktadır. Keza TCK md.157 de böyle bir ayırım yapmamaktadır. Bununla birlikte kanunun 159. maddesinde; *“Dolandırıcılığın, bir hukuki ilişkiye dayanan alacağı tahsil amacıyla işlenmesi halinde, şikâyet üzerine, altı aydan bir yıla kadar hapis veya adlî para cezasına hükmolunur.”* denilerek yararın haklı olması hali cezayı azaltan nitelikli hal olarak düzenlenmektedir. Şu halde; failin elde ettiği yarar haklı da olsa haksız da olsa dolandırıcılık suçu oluşacaktır. Fakat yararın haklı olması durumunda devreye 159. madde girecek ve hükmedilen ceza daha az olacaktır. Bu durumda dikkat edilmesi gereken husus md.159’un, hukuki ilişkiye dayanan haklı yarar bakımından uygulanıyor olmasıdır. Hukuki ilişkiye dayanan alacaklar haricindeki haklı yararların hile yoluyla elde edilmesinde ise dolandırıcılığın temel veya nitelikli hali oluşacaktır. Burada ortaya çıkan adaletsizliğin önlenmesi için md.159’da geçen *“bir hukuki ilişkiye dayanan alacağı”* ifadesi yerine *“haklı bir yararın”* ifadesi ile değiştirilmesi gerektiği ileri sürülmektedir.¹⁶⁴

Fakat kişinin kendi malını geri almak için hileli yöntemlere başvurması durumunun ayrıca değerlendirilmesi gerekmektedir. Örneğin kişi kendisine ait olan ve hırsız tarafından çalınan malı hileli yöntemlerle geri aldığı anda dolandırıcılık suçu işlemiş olacak mıdır? Öncelikle böyle bir durumda ilk olarak hırsızın, yani dolandırıcılık suçu bakımından mağdurun zarara uğramamış olması sebebiyle suçun unsurlarının oluşmadığı söylenebilir. Zira hırsızın çalmış olduğu malın mülkiyeti hala faile aittir. Fakat malvarlığının, suç ile elde edilen malları da kapsayacak şekilde geniş yorumlanması durumunda, mağdurun hırsızlık yoluyla çalmış olduğu malı dolandırılarak kaybetmesi halinde zarara uğradığı kabul edilebilir. Fakat yine de dolandırıcılık suçu oluşmayacaktır. Çünkü mağdur zarara uğramış dahi olsa fail yarar elde etmemektedir.¹⁶⁵ Zira malın mülkiyeti hâlihazırda faile aittir ve onun malvarlığındadır. Hileli yöntemlerle bunu geri almasıyla malvarlığı bakımından bir yarar sağlamış olmayacaktır. Şu halde yarar neticesi gerçekleşmediğinden dolandırıcılık suçu unsurları itibariyle sübut bulmayacaktır. Böyle bir örnekte TCK md.159’da düzenlenen nitelikli dolandırıcılık suçu akla

¹⁶² Dönmezer, **Dolandırıcılık Cürmü**, s.563; Tümerkan, **Dolandırıcılık Suçu**, s.71.

¹⁶³ Toroslu, **a.g.e.**, s.189.

¹⁶⁴ Türay, **a.g.e.**, s.1690.

¹⁶⁵ Failin kendisine veya bir yakınına ait olduğunu bildiği bir malı hile ile elde etmesinde suçun maddi unsuru mevcut olmayacağı gibi manevi unsurunun varlığından da söz edilemez. Örneğin çalınmış malını kurtarmak için hile kullanılmasında haksız menfaat söz konusu olmaz. Gündel, **a.g.e.**, s.463.

gelse de, söz konusu maddede açık bir şekilde hukuki ilişkiden doğan “*alacağın*” tahsil edilme şartı arandığı için, mülkiyetin hileli yöntemlerle geri alınması bu kapsama girmemektedir. Dolayısıyla failin kendisine ait bir malı hileli yöntemlerle geri alması durumunda yarar şartının yoksunluğu sebebiyle dolandırıcılık suçunun oluşmadığı kanaatindeyiz. Fakat söz konusu eylemin cezasız bırakılması adilane olmayacağından, bu boşluğun giderilmesi adına TCK md.159’daki hukuki ilişkiden kaynaklanan alacak kapsamının genişletilmesi veya 765 sayılı kanunda düzenlenmiş olan kendiliğinden hak olma suçunun dolandırıcılık suçunu da dâhil ederek yeniden ihdas edilmesi isabetli olacaktır.

e. Nedensellik Bağı

Suçun maddi unsurunda ayrıca bir neticenin arandığı hallerde, neticenin hareketten hâsıl olması ve bu anlamda aralarında bir nedensellik bağının bulunması gerekmektedir.¹⁶⁶ Zira hiç kimse nedeni olmadığı bir suçtan sorumlu tutulamaz. Bu bakımdan neticeli bir suç olan dolandırıcılık suçunun da oluşabilmesi için failin hileli hareketlerle mağduru aldatması, aldatılan mağdurun bu psikoloji altında malvarlığı üzerinde tasarrufta bulunması, bu tasarruf sonucu uğranılan zarara karşılık failin ya da başkasının yarar elde etmesi gerekmektedir.¹⁶⁷ Dolayısıyla bu yarar herhangi bir yarar değil, mağdurun kendisine ya da başkasına ait malvarlığı üzerinde yaptığı bir tasarruf sonucu ortaya çıkan bir yarar olmalıdır. Bu tasarrufun ise aldatılmış irade ile yapılması ve nihayetinde bu aldatılma halinin failin hileli hareketleri neticesinde meydana gelmesi gerekmektedir. Görüldüğü üzere suçun tamamlanması için birbirini takip eden ve etkileyen bir nedensellikler zinciri bulunmaktadır.¹⁶⁸ Bu zincirdeki herhangi bir kopma, suçun tamamlanmasına engel olacaktır.

Bu meyanda ilk nedensellik bağı, hileli hareket ile mağdurun aldatılması arasında gerçekleşmelidir.¹⁶⁹ Mağdurun aldatılmasından söz edilebilmesi için oluşan hatalı iradenin, mutlak suretle failin başvurduğu hileli davranışın sonucu olması gerekmektedir. Mağdur, failin hileli hareketinden dolayı değil de başka bir dış etkenden dolayı ya da tamamen kendisiyle

¹⁶⁶ Hafizoğulları/Özen, **Genel Hükümler**, s.176; Özgenç, **Genel Hükümler**, s.185.

¹⁶⁷ Parlâr, **Dolandırıcılık Suçları**, s.24; Önder, **a.g.e.**, s.367.

¹⁶⁸ Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.134; Önder, **a.g.e.**, s.384; Tümerkan, **a.g.e.**, s.62; Dönmezer, **Dolandırıcılık Cürmü**, s.564.

¹⁶⁹ Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.134; Önder, **a.g.e.**, s.371; Tümerkan, **a.g.e.**, s.62; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.806; Özgenç, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, s.26.

alakalı bir sebepten dolayı hataya düşmüş ise nedensellik bağı olmadığı için suç oluşmayacaktır.¹⁷⁰

İkinci nedensellik bağı ise mağdurun aldatılmış iradesi ile kendisi veya başkasının malvarlığında meydana gelen zarar arasında oluşmalıdır.¹⁷¹ Fakat bu aşamada belirtmek gerekir ki söz konusu zarar, mağdurun düştüğü yanılgı ile kendiliğinden meydana gelmemekte, bunun için mağdurun zarara neden olacak bir davranışta, malvarlığını azaltacak bir tasarrufta bulunması gerekmektedir.¹⁷² Kanuni tanımında, mağdurun yapacağı tasarruf işleminden açıkça söz edilmese de bu durum, suçun şematik ve kronolojik sürecinde belirgin bir şekilde gözlemlenmektedir.¹⁷³ Bu itibarla, sakatlanan irade ile meydana gelen zarar arasında, mağdur tarafından yapılan tasarruf işlemi aracılığıyla nedensellik bağı kurulmuş olmaktadır.

Şu halde mağdurun malvarlığındaki azalma, içine düştüğü hata ve bunun sonucunda yaptığı zarar doğurucu tasarruf işlemi neticesinde meydana gelmektedir.¹⁷⁴ Bu bakımdan aldatılma neticesinin, mağdurun malvarlığında fail veya başkasının yararına tasarrufta bulunmadan önce veya en geç o sırada gerçekleşmesi gerekmektedir.¹⁷⁵ Zira malvarlığına ilişkin tasarrufun, aldanmadan kaynaklanmadığı hallerde eylemi dolandırıcılık olarak nitelendirmek mümkün değildir. Dolayısıyla eğer aldatılan kişi, hataya düşmüş olmasaydı, yine de tasarrufta bulunacaktı diyebildiğimiz durumlarda, hataya düşme ile malvarlığına ilişkin tasarruf arasında nedensellik bağlantısının bulunmadığı sonucuna varılmaktadır.¹⁷⁶

Son olarak mağduru zarara uğratan tasarruf işlemi ile failin elde ettiği yarar arasındaki neden-sonuç ilişkisi dolandırıcılık suçunun tamamlanması için bulunması gereken son ve nihai nedensellik bağıdır. Fail lehine sağlanan yarar, hileli davranışın ve bu sebeple mağdurun yaptığı tasarrufun doğrudan doğruya sonucu olmalıdır.¹⁷⁷ Bu bakımdan banka hesabındaki meblağı kendi hesabına aktarmak için kişilerin kredi ve banka bilgilerini “*phising*” denilen hileli

¹⁷⁰ Ancak bunun için failin hatayı düzeltme yükümlülüğünün bulunmaması gerekir: Gökçen/Balcı, **a.g.e.**, s.222; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.805; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.475; Gündel, **a.g.e.**, s.462; Artuç, **a.g.e.**, s.811; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.715; Bakıcı, **a.g.e.**, s.273; Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.4613; Erem/Toroslu, **Özel Hükümler**, 1994, s.557.

¹⁷¹ Parlar, **Dolandırıcılık Suçları**, s.24; Önder, **a.g.e.**, s.367; Sırf hata tek başına dolandırıcılığın sebebi olamaz. Hatanın sonucu mal sahibi kendi malvarlığına zarar verecek eylemi de yapmalıdır. Soyaslan, **a.g.e.**, s.427.

¹⁷² Erem/Toroslu, **Özel Hükümler**, 1994, s.558; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.475.

¹⁷³ Dolandırıcılık, bu haliyle fail ile mağdurun işbirliğini gerektiren bir suç tipi olarak görülmektedir. Selçuk, **Dolandırıcılık Cürmünün Konusu**, s.711.

¹⁷⁴ Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.135.

¹⁷⁵ Artuç, **a.g.e.**, s.812.

¹⁷⁶ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.809.

¹⁷⁷ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.811; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.717; “Önceden doğmuş bir borçtan dolayı sanığın, mağdura karşı hile ve desiseler kullanarak edimini yerine getirmemesi, menfaat daha önceden elde edilmiş olduğundan dolandırıcılık suçunu oluşturmayacaktır.” Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 27/09/2005 gün ve 6-59/107K.

yollarla elde eden failin bu eylemi dolandırıcılık suçunun unsurlarını taşımamaktadır.¹⁷⁸ Phising saldırısında banka ya da resmi bir kurumdan geliyormuş gibi hazırladığı e-postalarla kredi ve banka bilgilerini ele geçiren fail, bu bilgileri kullanarak mağdurun hesabındaki parayı kendi hesabına aktararak haksız menfaat sağlamaktadır. Fakat görüleceği üzere failin sağladığı yarar, mağdurun tasarrufu sonucu meydana gelmemektedir. Bu yararı fail, mağdurun rızası ve tasarruf işlemi olmaksızın kendi aktif davranışıyla elde etmektedir. Dolayısıyla meydana gelen zarar ile sağlanan yarar arasında nedensellik bağı olmadığı için eylem dolandırıcılık değil, diğer şartların varlığı halinde bilişim sistemleri yoluyla hırsızlık suçunu oluşturacaktır.

Şu halde dolandırıcılık suçunun oluşumu açısından hileli davranış ile fail veya üçüncü kişinin elde ettiği yarar arasında sürekli bir nedensellik ilişkisinin varlığı gerekmektedir. Bu nedensellik ilişkisinde bulunması gereken silsilenin takip edilmemesi veya bir tanesinin eksik olması durumunda tipik hareket ile nihai netice arasındaki bağ kopacağından eylem artık dolandırıcılık suçunu oluşturmayacaktır.

4. Fail

Suçun kanuni tanımında yer alan fiili gerçekleştiren kişi fail olarak adlandırılmaktadır. Bir fiili iradi bir şekilde gerçekleştirebilme yeteneğinin sadece insanlara özgü olması sebebiyle fail ancak gerçek bir kişi olabilir.¹⁷⁹ Buna mukabil tüzel kişiler, iradi olarak hareket etme yeteneğine sahip olmamaları nedeniyle belirli bir gayeye yönelik hareket edemeyeceklerinden suçun faili olamazlar.¹⁸⁰ Tüzel kişilerin, ceza hukuku bakımından suç faili olmaları ve dolayısıyla cezai sorumluluğa sahip olmaları mümkün değilse de, 5237 sayılı TCK'nın 169 uncu maddesinde dolandırıcılık suçunun işlenmesi suretiyle yararına haksız menfaat sağlanan tüzel kişiler hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunacağı belirtilmektedir.

Kanuni tanımda failin “*her kim*”, “*kimse*” veya “*kişi*” olarak nitelendirildiği suçların herhangi bir kimse tarafından işlenmesi mümkün olup, bu tip suçlara “*herkes tarafından işlenebilen suçlar*” denilmektedir. TCK 157. maddede yer alan suçun kanuni tanımına baktığımızda failin “*Hileli davranışlarla bir kimseyi aldatıp, onun veya başkasının zararına olarak, kendisine veya başkasına bir yarar sağlayan kişi*” şeklinde betimlendiği görülmektedir. Buna göre hileli hareketlerde bulunarak menfaat sağlayan her kimse fail konumundadır ve bu kimse için ayrıca

¹⁷⁸ Bilen, **a.g.e.**, s.186.

¹⁷⁹ Hafizoğulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar**, s.347-349; Tüzel kişilerin fail olup olamayacakları sorunu hakkındaki teoriler için bkz. Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **Genel Hükümler**, s.365.

¹⁸⁰ Koca/Üzülmez, **Genel Hükümler**, s. 108; Özgenç, **Genel Hükümler**, s.207.

bir özellik aranmaması sebebiyle temel nitelikteki dolandırıcılık suçu herkes tarafından işlenebilen suçlar arasında yer almaktadır.¹⁸¹ Aynı durum bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle işlenen nitelikli dolandırıcılık suçu için de geçerlidir.

Hileli davranışlarla aldatma fiilini gerçekleştiren kişi ile bunun sonucunda haksız yarar sağlayan kişinin aynı olması şart değildir.¹⁸² Fail, başka bir gerçek kişi ya da tüzel kişi yararına hileli davranışlarda bulunmuş olabilir. Bu ayrım TCK'nın 157. maddesinde “*kendisine veya başkasına yarar sağlayan kişiye*” şeklinde belirtilmiştir. Gerçekten de faillerden birisi hileli davranışta bulunarak mağduru hataya düşürmüş, diğeri ise haksız yararı elde etmiş olabilir. Kaldı ki yarar sağlayan kişinin müşterek fail olması gibi bir zorunluluk da söz konusu değildir. Bu itibarla failin hileli davranışları neticesinde elde ettiği yararı, dolandırıcılık fiilinden habersiz bir şekilde edinen kişinin mezkûr suç açısından fail sıfatıyla sorumluluğu söz konusu olmayacaktır.

5. Mağdur

Mağdur, suçu oluşturan fiilden doğrudan etkilenen ve bu suretle hakkı ihlal edilen, ceza normuyla korunan maddi konunun sahibi kimsedir. Bir başka deyişle; ceza normunun koruduğu hak veya menfaatin sahibi yahut bunlar üzerinde tasarruf hakkını haiz olandır.¹⁸³ Mağdur sıfatına ancak suç fiilinin gerçekleştiği sırada hayatta olan gerçek bir kişi sahip olabilir. Bu bakımdan tüzel kişiler ile kişi ve mal toplulukları suçun mağduru olamazlar.¹⁸⁴ Dolandırıcılık suçunun mağduru ise aldatılarak kendisi veya başkasını zarara uğratan gerçek bir kişidir.

Suçun işlenmesi sonucunda tipik hareketin doğrudan yöneldiği kişi dışında bir başka kimsenin de hukuken korunan hakkı veya menfaati ihlal edilmiş olabilir.¹⁸⁵ Yani, işlenen suç neticesinde

¹⁸¹ Tümerkan, **a.g.e.**, s.21; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.792; Toroslu, **a.g.e.**, s.180; Parlar, **Dolandırıcılık Suçları**, s.18; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.710; Özgenç, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, s.29; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.466; Hafizoğulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar**, s.401; Bakıcı, **a.g.e.**, s.215; Gökçen/Balcı, **a.g.e.**, s.212.

¹⁸² Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.810; Parlar, **Dolandırıcılık Suçları**, s.19; Artuç, **a.g.e.**, s.764; Özgenç, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, s.28; Önder, **a.g.e.**, s.365; Bakıcı, **a.g.e.**, s.215; Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.4603.

¹⁸³ Hafizoğulları/Özen, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.208; Özgenç, **Genel Hükümler**, s.217.

¹⁸⁴ Koca/Üzülmez, **Genel Hükümler**, s.123; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.711; Özgenç, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, s.30; Bakıcı, **a.g.e.**, s.217; Gökçen/Balcı, **a.g.e.**, s.212.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu 09/03/2010 gün ve 2009/11-109E. , 2010/48K sayılı ve konusu nitelikli dolandırıcılık olan bir kararda şirketleri “mağdur” olarak nitelendirmiştir : “*olay tarihinden önce mağdur şirketler olan CSC Overseas Inc., Commodity Specialist Company ve Comtrade S.A. şirketlerinin Türkiye’deki işlerini takip etme yetkisini mağdur Eagle Star İthalat ve İhracat Ticaret Limited Şirketi’ne verdikleri..*” Maviş, **a.g.e.**, s.602.

¹⁸⁵ Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.711; Özgenç, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, s. 30; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.467.

mağdur dışında bir başka kimse de zarar görmüş olabilir. Suçun dolaylı sonuçlarına maruz kalan ve suçun işlenmesiyle hukuken korunan menfaatleri doğrudan veya dolaylı olarak ihlal edilen kimselere suçtan zarar gören denilmektedir.¹⁸⁶ Dolandırıcılık suçuna baktığımızda ilgili kanun metninde “*Hileli davranışlarla bir kimseyi aldatıp onun veya başkasının zararına olarak*” denilerek fiilin gerçekleşmesi sonucu mağdur dışında üçüncü bir kişinin de zarara uğrayabileceği ifade edilmiştir. Dolayısıyla hileli davranışlarla aldatılan kişi ile zarara uğrayan kişilerin aynı olma zorunluluğu yoktur.¹⁸⁷ Örneğin, çalıştığı şirketin ödeme işlemlerini yapmaya yetkili olan kişinin, hileli hareketler neticesinde aldatılarak şirketin parasını yetkisiz kişilere aktarması olayında, hileye maruz kalan ve aldatılan kişi şirket yetkilisi iken, maddi açıdan kayba uğrayan şirketin kendisidir. Böyle bir durumda aldatılan kişi mağdur, malvarlığında azalma meydana gelen şirket ise zarar gören konumundadır. Fakat aldatılan ve malvarlığı bakımından zarara uğrayan kişinin aynı olmadığı durumlarda, aldatılan kişinin en azından başkasına ait malvarlığı üzerinde tasarruf edebilme yetkisinin bulunması gerekmektedir.¹⁸⁸ Yani burada aldatılan ile malvarlığı bakımından zarara uğratılan kişinin aynı olmadığı durumlarda, aldatılan ile malvarlığı üzerinde tasarrufta bulunan kişinin muhakkak aynı olması gerekmektedir. Aksi halde hırsızlık suçu gündeme gelebilecektir.¹⁸⁹

Hileli hareket sonucu iradesi sakatlanan kişi ile malvarlığı zarara uğrayan kişinin farklı kişiler olması ihtimalinde “*gerçek mağdurun*”, hileye maruz kalan mı yoksa malvarlığı bakımından zarara uğrayan mı olduğu sorunsalı gündeme gelmektedir.¹⁹⁰ Zira böyle bir ihtimalde asıl mağdurun tespiti; kimin davaya katılacağı, şahsi cezasızlık ve cezada indirim gerektiren şahsi sebeplerin kimin hakkında uygulanacağı ve suça konu malvarlığı değerinin iadesinin kime yapılacağı hususları açısından önem taşımaktadır.¹⁹¹

Bu konuda doktrinde fikir birliği olmamakla beraber birtakım yazarlar; mağdurun hileye maruz kalan yani aldatılan kişi olduğunu, malvarlığında azalma meydana gelen kişinin ise suçtan zarar

¹⁸⁶ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.792; Gökçen/Balcı, **a.g.e.**, s.212; Dursun, **a.g.e.**, s.50.

¹⁸⁷ Dönmezer, **Dolandırıcılık Cürmü**, s.563; Toroslu, **a.g.e.**, s.180; Parlar, **Dolandırıcılık Suçları**, s.19; Önder, **a.g.e.**, s.364; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.467; Hafızoğulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar**, s.407; Bakıcı, **a.g.e.**, s.217.

¹⁸⁸ Erem/Toroslu, **Özel Hükümler**, 1994, s.559; Önder, **a.g.e.**, s.364; Soyaslan, **a.g.e.**, s.427; Parlar, **Dolandırıcılık Suçları**, s.19; Özbeke/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.711; Artuç, **a.g.e.**, s.795; Özgenç, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, s. 56; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.467; Bakıcı, **a.g.e.**, s.218; Gökçen/Balcı, **a.g.e.**, s.213.

¹⁸⁹ Soyaslan, **a.g.e.**, s.427; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.792; Toroslu, **a.g.e.**, s.186; Parlar, **Dolandırıcılık Suçları**, s.19; Bakıcı, **a.g.e.**, s.218; Gökçen/Balcı, **a.g.e.**, s.213.

¹⁹⁰ Koca/Üzülmez, **Özel Hükümler**, s. 688; Hafızoğulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar**, s.402.

¹⁹¹ Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.4606; Parlar, **Dolandırıcılık Suçları**, s.19; Artuç, **a.g.e.**, s.79; Bakıcı, **a.g.e.**, s.219;

gören konumunda bulunduğunu savunmaktadır.¹⁹² Diğer yazarlar ise dolandırıcılık suçunun mağdurunun hileli hareketler neticesinde malvarlığında zarar meydana gelen kişi olduğu yönündedir.¹⁹³ Centel ise hileye maruz kalan ile malvarlığı zarara uğratanın farklı kişiler olması durumunda, bu kişilerin hem aldatılan hem de malvarlığına zarar verilen kişi olarak ayrı ayrı mağdur olabileceklerini belirtmektedir.¹⁹⁴

Belirttiğimiz üzere mağdur, suçun maddi konusunun sahibi ve hukuksal değeri ihlal edilen kişidir. Aldatılan ile malvarlığında zarara uğrayan kişilerin farklı olması halinde, suçun konusu olan malvarlığının sahibi gerçek mağdur olarak kabul edilmelidir. Bununla birlikte aldatılan kişinin de hile ile iradesi hedef alındığı için zarar gördüğü açıktır. Bu bakımdan şahsi cezasızlık ve cezada indirim gerektiren şahsi sebepler ile etkin pişmanlıkta zararın tazmini hükümleri malvarlığı zarara uğrayan kişi hakkında uygulanacaktır. Aldatılan kişinin ise zarar gören sıfatıyla davaya katılma hakkına sahip olması gerekmektedir.

TCK md.157 açıkça bir kimsenin aldatılmasından söz ettiği için dolandırıcılık suçunun mağduru belirli bir kimse olmalıdır.¹⁹⁵ Fakat bu durum belirsiz kişilere yöneltilen hileli davranışların dolandırıcılık suçunu oluşturmaya engel teşkil etmemektedir.¹⁹⁶ Bu bakımdan belirli bir kişinin hedef alınmadığı ve toplumun geneline yöneltilen hileli davranışlar sonucunda eğer belirli kişi veya kişiler aldatılarak zarara uğramışsa suçun oluştuğu kabul edilmektedir.¹⁹⁷ Dolayısıyla hileli davranışların belirsiz kişilere yöneltilmesi halinde aldatılan kişilerin belirlenebilir olması durumunda dolandırıcılık söz konusu olacaktır.¹⁹⁸ Örneğin internet üzerinden verilen ve halka yöneltilen yanıltıcı ve yalan içerikli ilanlar neticesinde bir takım

¹⁹² Bkz. Özgenç, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, s. 30; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.710; Önder, **a.g.e.**, s.366; Gökçen/Balcı, **a.g.e.**, s.213; Koca/Üzülmüş, **Özel Hükümler**, s.689.

¹⁹³ Bkz. Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.792; Öztürk/Erdem, **a.g.e.**, s.457; Hafizoğulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar**, s.402; Taneri, **a.g.e.**, s.15.

¹⁹⁴ Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.466; Aynı görüşte bkz. Önder, **a.g.e.**, s.366.

¹⁹⁵ Önder, **a.g.e.**, s.366; Tümerkan, **a.g.e.**, s.28.

¹⁹⁶ Erem/ Toroslu, **Özel Hükümler**, 1994, s.558; Soyaslan, **a.g.e.**, s.428; Özgenç, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, s.44; Aksi görüş için bkz. Önder, **a.g.e.**, s.366; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.475.

¹⁹⁷ Toroslu, **a.g.e.**, s.186; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.793; Parlar, **Dolandırıcılık Suçları**, s.19; Artuç, **a.g.e.**, s.795; Bakıcı, **a.g.e.**, s.219; Gökçen/Balcı, **a.g.e.**, s.214; Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.4605; Öztürk/Erdem, **a.g.e.**, s.459.

¹⁹⁸ “Sanıkların, gerçekte var olmayan ... Turizm ve Otomotiv San. Tic. Ltd. Şti.ni sahte isimlerle kurmuş gibi büro kiralayıp astıkları, oto kiralama ve satış sözleşmeleri adı altında matbu evrak ve kaşe bastırıp, sekreter çalıştırdıkları, oto kiralayıp ve satmak için gazete ilanı verip, müracaat eden müşterilerde ve bu arada şikâyetçilerde ciddi bir şirket itibaini oluşturacak şekilde hile ve desiseler kullanarak, müşterilerden Muhlis, Salim ve Abdurrahman’dan otomobillerinin kendilerine teslimini sağladıkları, bu otomobilleri kendilerine ait olduğundan bahisle diğer müşteriler Hasan, Nurettin ve Orhan’a satmak suretiyle her bir mağdura karşı dolandırıcılık suçunu işledikleri anlaşılıp sübuta erdiği halde...”, Yargıtay 11. Ceza Dairesi 15/04/2002 2002/3201E. , 2002/4977K. Bakıcı, **a.g.e.**, s.342-343.

kişiler aldatılmışsa dolandırıcılık suçu söz konusu olacaktır. Fakat söz konusu ilan ya da reklam sonucu kimse aldanmamış ve zarara uğramamışsa hileli davranışın derecesi tespit edilmelidir. Buna göre ilandaki içerik, failin suçluluk kişiliğini bariz bir şekilde ortaya koymuş ve hazırlık hareketinin sınırlarını aşmışsa artık icra hareketinden bahsedilmeli ve suça teşebbüs söz konusu olmalıdır.¹⁹⁹ Aksi halde bu davranış hazırlık hareketi olarak kabul edilmeli ve tek başına cezalandırılmamalıdır.

Dolandırıcılık suçunun mağduru açısından değinilmesi gereken diğer bir husus ise ayırt etme gücünden kısmen ya da tamamen yoksun olan kimselerin suçun mağduru olup olmayacağıdır.²⁰⁰ Öncelikle ifade edelim ki mağdurun algılama yeteneği zayıf olan bir kimse olması durumunda dolandırıcılık suçu oluşmakta ve TCK md.158/1-c deki cezayı artıran nitelikli hal tatbik edilmektedir. Burada dikkat edilmesi gereken nokta söz konusu fıkra da algılama yeteneğinin zayıflığından söz edilmesi ve fakat yokluğundan bahsedilmemesidir. Dolayısıyla nitelikli halin uygulanabilmesi için mağdurda aldatıldığının kabulüne yetecek kadar da olsa algılama yeteneğinin bulunması gerekmektedir.²⁰¹ Buna mukabil mağdur algılama yeteneğinden hepten yoksun ise ve bu bakımdan kendisine yöneltilen hareketi hiçbir şekilde algılayabilecek bir iradeye sahip değilse dolandırıcılık suçu oluşmayacaktır. Zira mağdurun hileli davranışlarla etkilenebilecek bir iradesi yoktur. Aynı şekilde mağdur, fail veya başkası lehine menfaat sağlayacak iradeye sahip değildir.²⁰² Dolayısıyla çok küçük yaşta olanlar ile akıl hastalığı sebebiyle ayırt etme gücünden yoksun olan kişilerden hileli davranışlarla yarar sağlanmış ise bu durumda dolandırıcılık suçu oluşmayacaktır.²⁰³ Böyle bir durumda somut olayın diğer şartlarının varlığına göre hırsızlık suçu söz konusu olabilecektir.²⁰⁴ Yargıtay da kararlarında yaptıkları işin sebep ve sonuçlarını kavrayabilecek durumda bulunmayanlara karşı dolandırıcılık suçunun işlenmesi olanağı bulunmadığını ve bu tür fiillerin hırsızlık suçunu oluşturacağını belirtmektedir.²⁰⁵

¹⁹⁹ Özgenç, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, s.44; Dursun, **a.g.e.**, s.59.

²⁰⁰ 765 sayılı TCK'nın 505. maddesinde bu duruma özgü olarak "*ehliyetsizlerin sömürülmesi*" olarak nitelendirilen ayrı bir suç tipine yer verilmiş idi. Öğretide o dönemde, 505. Maddede öngörülen durum dışında ehliyetsizlerin de dolandırıcılığın mağduru olabileceği kabul edilmekte idi. Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.4605.

²⁰¹ Parlar/Hatipoğlu, **a.g.e.**, s.2578.

²⁰² Tümerkan, **a.g.e.**, s.26; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.794; Bakıcı, **a.g.e.**, s.221; Taneri, **a.g.e.**, s.18.

²⁰³ Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.466; Bakıcı, **a.g.e.**, s.221; Gökçen/Balcı, **a.g.e.**, s.213.

²⁰⁴ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.815; Parlar, **Dolandırıcılık Suçları**, s.19; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.711; Artuç, **a.g.e.**, s.796; Gökçen/Balcı, **a.g.e.**, s.213; Parlar/Hatipoğlu, **a.g.e.**, s.2578.

²⁰⁵ Gündel, **a.g.e.**, s.462; Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 18.11.1980 gün ve 1980/6-254E. ve 1980/358K. sayılı karar; "...hata bir insan hayatında istisnadır...,sadece mağdurun durumundan istifade etmek dolandırıcılık sayılmaz. Bir deli, aptal veya küçüğün hile ve sanialarla kandırılması değil, onlar zararına bir hırsızlık suçunun işlenmiş olması bahis mevzuudur.": Tümerkan, **a.g.e.**, s.25; Öztürk/Erdem, **a.g.e.**, s.460.

B. Manevi Unsur

TCK'nın 157. madde gerekçesinde belirtildiği üzere dolandırıcılık suçu kasten işlenebilen bir suç tipidir.²⁰⁶ TCK'nın 21. maddesinde; “suçun kanuni tanımındaki unsurların bilerek ve istenerek gerçekleştirilmesi” şeklinde tanımlanan kastın bu minvalde, dolandırıcılık suçunun konu, fiil, netice, fail ve mağdurdan oluşan bütün maddi unsurlarını kapsaması gerekmektedir.²⁰⁷ Daha geniş bir anlatımla fail, yaptığı eylemin hileli olduğunu ve bu eylem neticesinde mağdurun hataya düşeceğini bilmelidir.²⁰⁸ Bu bakımdan failin şaka veya iyi niyetle yaptığı davranışlar neticesinde amaçlamadığı bir şekilde mağduru aldatması ve onu zarara uğratacak şekilde kendisi veya başkası lehine yarar etmesi durumunda dolandırıcılık kastının varlığından söz edilemeyecektir. Bununla birlikte fail, aldanmış mağdurun tasarrufuyla kendisine ya da başkasına yarar sağlayabileceğini de bilmeli ve bu neticeyi isteyerek harekete geçmelidir.²⁰⁹ Ayrıca fail, mağdurun malvarlığındaki eksilmenin kendi hileli davranışları sonucunda meydana geldiğini bilerek hile ile zarar arasındaki illiyet bağının farkında olmalıdır.²¹⁰ Dolandırıcılık suçunun birden fazla aşamadan meydana gelmesi sebebiyle, failin kastı her bir aşamayı kapsamalıdır. Zira bu hususlardan herhangi biri için kast bulunmadığında failin dolandırıcılık suçu bakımından kasten hareket etmediği kabul edilecek ve manevi unsur eksikliği sebebiyle suç oluşmayacaktır.²¹¹

Failin, suçun kanuni tanımındaki unsurların gerçekleşebileceğini öngörmesine rağmen yine de fiili işlemesi halinde, olası kastla hareket ettiği kabul edilmektedir.²¹² Madde gerekçesinde de

²⁰⁶ TCK md.157 gerekçesi; “Dolandırıcılık suçu, kasten işlenebilen bir suçtur. Burada söz konusu olan kast, dolandırıcılık suçunun maddi unsurlarının hepsinin fail tarafından bilinmesini ifade etmektedir. Bir başka ifadeyle, fail gerçekleştirdiği davranışların hile teşkil ettiğini, başka birini aldatıcı nitelikte olduğunu bilmelidir. Ayrıca, fail, bu hileli davranışlar sonucunda bunların etkisiyle, hileye maruz kalan kişinin veya başkasının malvarlığında bir eksilme meydana geldiğini, zarar gördüğünü ve buna karşılık, kendisinin veya sair bir kişinin malvarlığında bir artma meydana geldiğini bilmelidir. Bu itibarla, fail, mağdurun malvarlığındaki eksilmenin, mağdurun gördüğü zararın kendi hileli davranışları sonucunda meydana geldiğini bilmelidir; hile ile zarar arasındaki illiyet bağının varlığının bilincinde olmalıdır.”

²⁰⁷ Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.147-154; Yargıtay 6. Ceza Dairesi 12.02.1986 gün ve 12342/1385 sayılı karar: “..., sanığın hile, aldatma, haksız çıkar sağlamak, zarar verme bilinç ve iradesiyle hareket etmediğini gösteren kanıtlar sergilenmeden suç kastı olmadığı gerekçesi ile beraat kararı verilmesi yasaya aykırıdır” Önder, **a.g.e.**, s.385.

²⁰⁸ Koca/Üzülmez, **Özel Hükümler**, s.698; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.828; Toroslu, **a.g.e.**, s.189; Artuc, **a.g.e.**, s.816; Özgenç, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, s.31; Hafizoğulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar**, s.406.

²⁰⁹ Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.481; Toroslu, **a.g.e.**, s.189; Soyaslan, **a.g.e.**, s.429; Hafizoğulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar**, s.410.

²¹⁰ Dönmezer, **Kişilere ve Mala Karşı Cürümler**, s.399; Özgenç, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, s.31; Bakıcı, **a.g.e.**, s.273; Parlar, **Dolandırıcılık Suçları**, s.25; Soyaslan, **a.g.e.**, s.429; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.481.

²¹¹ Önder, **a.g.e.**, s.385.

²¹² Parlar, **Dolandırıcılık Suçları**, s.25.

belirtildiği üzere dolandırıcılık suçunun olası kastla işlenebilmesi mümkündür.²¹³ Hileli hareket neticesinde mağdurun zarara uğrayacağını ve böylelikle yarar elde edeceğini öngören failin bunu göz alarak hileli hareketlerde bulunmasında olası kast vardır ve bu durumda cezasında indirim yapılır. Bununla birlikte dolandırıcılığın taksirle işlenmesi TCK'da açıkça belirtilmediği için suçun taksirle işlenebilmesi mümkün değildir.²¹⁴

765 sayılı TCK'da dolandırıcılık suçundan elde edilecek yararın açıkça haksız olması arandığı için dönemin doktrininde dolandırıcılık suçunun genel kastla mı yoksa haksız çıkar sağlama amacının aranması sebebiyle özel kastla mı işleneceği yönünde görüş ayrılıkları olmuştur. Bir kısım görüşe göre; failin, hileli davranış ve mağduru aldatma iradesi dışında elde etmek istediği menfaatin haksızlığının ve mağdura haksız olarak zarar vereceğinin de farkında olmalıdır. Bu sebeple dolandırıcılık suçu özel kastla işlenebilen bir suç tipidir.²¹⁵ Doktrindeki çoğunluk görüşüne göre ise dolandırıcılık suçunun varlığı için genel kast yeterlidir.²¹⁶ Failin kastı hileli harekete, mağdurun ya da bir başkasının uğrayacağı zarar ve kendisi veya başkası yararına elde edeceği menfaate yönelik olmalıdır. Buna göre haksız yarar ve zarar, dolandırıcılık suçunun kurucu ögesi olarak yasal tanımda somutlaştırılmış olup, yararın haksız olma durumu genel kast içinde değerlendirilmeli, özel kast olarak kabul edilmemelidir.²¹⁷

Failin kastı, hileli hareketlerin gerçekleştirilmesinden önce veya en geç hareketin yapıldığı sırada var olmalıdır. Bu bakımdan hileli hareketin yapılmasından sonra ortaya çıkan kast, failin cezai sorumluluğuna neden olmaz.²¹⁸ Diğer şartların varlığına göre güveni kötüye kullanma veya başka bir suç tipi gündeme gelebilir.²¹⁹ Ayrıca henüz hileli hareketlere başlanılmadığı sırada, yani hazırlık hareketleri aşamasında mevcut olan dolandırıcılık kastı da icra hareketlerine başlanılmadığı sürece failin cezalandırılması için yeterli değildir.

Basit dolandırıcılık suçuna ilişkin yapılan açıklamalar, bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçunun manevi unsurları için de geçerlilik arz etmektedir.

²¹³ TCK md.157 gerekçesi; Özgenç, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, s.31; Koca/Üzülmez, **Özel Hükümler**, s.698; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.828; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.732; Artuç, **a.g.e.**, s.816; Önder, **a.g.e.**, s.385; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.481.

²¹⁴ Artuç, **a.g.e.**, s.815.

²¹⁵ Bkz. Dönmezer, **Dolandırıcılık Cürmü**, s.561; Öztürk/Erdem, **a.g.e.**, s.470; Kanık, **Dolandırıcılık Cürmü**, s.333; Soyaslan, **a.g.e.**, s.429.

²¹⁶ Önder, **a.g.e.**, s.386; Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.155; Selçuk, **Dolandırıcılık Cürmünün Kimi Suçlardan Ayrımı**, s.17; Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.4616; Parlar/Hatipoğlu, **a.g.e.**, s.2536.

²¹⁷ Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.155; Tümerkan, **a.g.e.**, s.102; Önder, **a.g.e.**, s.386.

²¹⁸ Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.157; Erem/Toroslu, **Özel Hükümler**, 1994, s.562; Soyaslan, **a.g.e.**, s.427; Artuç, **a.g.e.**, s.816; Hafizoğulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar**, s.410; Bakıcı, **a.g.e.**, s.273.

²¹⁹ Hafizoğulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar**, s.410.

Bu doğrultuda bilişim sistemlerini kullanarak menfaat elde eden failin; eylemin hileli olduğu, bunun sonucunda yarar elde edeceği ve zarar vereceği hususlarını bilmediği hallerde TCK md.158/1-f özelinde bir nitelikli dolandırıcılık suçuna kastta söz edilemeyecektir. Buna karşın suçun temel haline ilişkin kasta sahip olan failin, söz konusu nitelikli halden de sorumlu olabilmesi için hileli davranışı bilişim sistemini kullanarak gerçekleştirdiğini bilmesi ve istemesi gerekmektedir. Dolayısıyla fail hileli davranışlarda bulunduğu farkında ve fakat bunu bilişim sistemleri aracılığıyla icra ettiği bilincinde değil ise suçun nitelikli halinden sorumlu olmayacaktır. Zira TCK md.30/2 maddesinde yer alan; *“Bir suçun daha ağır veya daha az cezayı gerektiren nitelikli hallerinin gerçekleştiği hususunda hataya düşen kişi, bu hatasından yararlanır.”* hükmü gereğince failin bilişim sistemlerinin kullanılması konusunda düşeceği hata, kastını ortadan kaldıracak ve suçun sadece temel halinden cezalandırılmasını sağlayacaktır. Dolayısıyla cezanın artırılmasını gerektiren nitelikli hallerin bulunması halinde yapılan hata, fail aleyhine sonuç doğurmayacaktır.²²⁰ Örneğin bilişim sistemlerini kullanarak dolandırıcılık eylemine başlayan failin, karşı tarafın bulunduğu tehlikeli durum veya zor şartlar içerisinde bulunduğunu bilmeden hileli davranışları gerçekleştirmiş olması halinde ayrıca md.158/1-b’deki nitelikli hal faile isnat edilmeyecektir. Yine internet üzerinden konuştuğu mağdura hastalığı için paraya ihtiyacı olduğundan bahisle aldatıcı söylemlerde bulunarak yarar sağlayan failin, mağdurun aslında çocuk olduğunu bilmeyerek hareket etmesi durumunda md.158/1-c’de düzenlenen *“Kişinin algılama yeteneğinin zayıflığından yararlanmak suretiyle”* dolandırıcılık suçundan sorumluluğu söz konusu olmayacak ve md.61 çerçevesinde cezası artırılmayacaktır. Bunun tam tersi şekilde fail cezanın azaltılmasını gerektiren nitelikli halin varlığı konusunda da yanılgıya düşebilir. Böyle bir durumda md.30/2 gereğince fail, bu hatasından yararlanacaktır. Dolandırıcılık suçunun cezası azaltan tek nitelikli hali ise TCK md.159’de düzenlenmiş olup, suçun bir hukuki ilişkiye dayanan alacağı tahsil amacıyla işlenmesi halinde cezanın azaltılacağı öngörülmüştür. Bu kapsam da failin aralarında bir hukuki ilişki olmamasına rağmen, var olduğu düşüncesiyle bu ilişkiden doğan alacağını mağdurdan hileli davranışlarla tahsil etmesi halinde fail hatasından yararlanacak ve cezası azaltılacaktır.

²²⁰ Centel/Hamide/Çakmut, **Türk Ceza Hukukuna Giriş**, s.432.

III. HUKUKA AYKIRILIK UNSURU

Maddi ve manevi unsurları ile yasadaki tanıma uygun olan eylemin, suç teşkil etmesi için gerekli olan bir diğer unsur, hukuka aykırılık unsurudur.²²¹ Fiil ile hukuk düzeni arasındaki çatışma olarak ifade edilen hukuka aykırılık, kural olarak fiilin tipe uygun bir şekilde icra edilmesiyle kendiliğinden gerçekleşmektedir.²²² Fakat bu aykırılık, kanun koyucu tarafından açık bir şekilde öngörülen hukuka uygunluk nedenlerinin varlığı halinde bertaraf edilerek fiilin suç vasfı ortadan kaldırılmaktadır. Buradaki hukuka uygunluk hali eylemin bir bütün olarak tüm hukuk düzenine uygun olma şeklinde anlaşılmalıdır. Bu nedenle hukuka uygunluk nedenleri, hukuk düzeninin tekliği çerçevesinde kaynağını, ceza normlarından veya diğer hukuk kurallarından almış olabilir.²²³

TCK'da yer alan hukuka uygunluk nedenleri; kanun hükmünü getirme (TCK md.24/1), hukuka uygun emrin ifası (TCK md.24/2,3)²²⁴, meşru savunma (TCK md.25/1), hakkın kullanılması (TCK md.26/1) ve ilgilinin rızası (TCK md.26/2) olmak üzere beş tanedir.

İlk olarak TCK md.24/1'de; kanun hükmünü yerine getiren kimseye ceza verilmeyeceği öngörülmektedir. Hileli davranışlarla bir kimseden yarar sağlanmasına izin veren herhangi bir hukuk kuralının mevzuatımızda bulunmamasından dolayı söz konusu hukuka uygunluk nedeninin dolandırıcılık suçu bakımından uygulanması mümkün değildir. İkinci olarak TCK md.24/2'de yetkili bir merciden verilen ve yerine getirilmesi görev gereği zorunlu olan bir emri uygulamak hukuka uygunluk nedeni olarak düzenlenmektedir. Devam eden üçüncü fıkrada ise konusu suç teşkil eden emrin hiçbir surette yerine getirilemeyeceği, aksi takdirde yerine getiren ile emri verenin sorumlu olacağı belirtilmektedir. Dolandırıcılığın bir suç olduğu nazara alındığında, yetkili merci tarafından emir olarak verilemeyeceği ve bu bakımdan hukuka uygunluk nedeni teşkil edemeyeceği açıktır. TCK md.25/1' de ise gerek kendisine ve gerek başkasına ait bir hakka yönelmiş, gerçekleşen, gerçekleşmesi veya tekrarı muhakkak olan haksız bir saldırıyı o anda hal ve koşullara göre saldırı ile orantılı biçimde defetmek zorunluluğu ile işlenen fiillerden dolayı faile ceza verilmeyeceği hüküm altına alınmaktadır. Kişinin kendisinin ya da başkasının hakkına yönelik bir saldırıyı defetme amacıyla hileli davranışlarda bulunma zorunluluğu da rastlanabilecek bir durum olmadığından, teorik açıdan mümkün olsa

²²¹ Hukuka aykırılığın bağımsız bir unsur olup olmadığı problemi için bkz. Dönmezer/Erman, **a.g.e.**, s.2.

²²² Öztürk/Erdem, **a.g.e.**, s.113; Toroslu/Toroslu, **a.g.e.**, 117.

²²³ Dönmezer/Erman, **a.g.e.**, s.9; Öztürk/Erdem, **a.g.e.**, s.115.

²²⁴ Emrin ifasının hukuki niteliği konusunda bkz. Selman Dursun, "Türk Ceza Hukuku'nda Emrin İfasının Hukuki Niteliğinin Alman ve İtalyan Ceza Hukuku'yla Karşılaştırmalı Olarak İncelenmesi", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C:18, S:2, 2014, s.203-252.

da pratikte TCK md.25/1 çerçevesinde meşru savunmanın dolandırıcılık suçu bakımından uygulama alanı bulması mümkün gözükmemektedir.²²⁵ Aynı durum hakkını kullanan kimseye ceza verilmeyeceğini kalem altına alan TCK md.26/1 için de geçerlidir. Zira hukuk düzenindeki hiçbir norm, kişiye hileli hareketlerle kendi hakkını arama yetkisi tanımamaktadır. Nitekim TCK md.159 ile bu durum yasaklanmış ve yasal alacağı olan failin hakkını elde etmek adına dolandırıcılık yapması cezalandırılmıştır. Bu sebeple hakkın kullanılması niteliğinde bir hukuka uygunluk sebebinin de dolandırıcılık suçu bakımında tatbik edilebileceği söylenemez.

İlgilinin rızası bakımından ise bir hususu açıklamak da fayda vardır. TCK md.26/2 gereğince; *“Kişinin üzerinde mutlak surette tasarruf edebileceği bir hakkına ilişkin olmak üzere, açıkladığı rızası çerçevesinde işlenen fiilden dolayı kimseye ceza verilmez.”* Buradaki rızanın suç eylemini hukuka uygun hale getirebilmesi için, kişinin üzerinde mutlak surette tasarruf edebileceği bir hakkın bulunması, bu hak üzerinde rıza gösterecek kişinin ehil olması ve son olarak rızanın suç işlenmeden önce veya en geç işlendiği sırada açık yahut örtülü bir şekilde verilmiş olması gerekmektedir.²²⁶ Dolandırıcılık suçunda fail ya da başkası lehine tasarrufta bulunan mağdurun buna ilişkin rızası vardır. Fakat bu rıza hileli davranışlarla aldatılmış bir iradenin sonucudur ve haliyle geçerli değildir.²²⁷ Zira mağdur, gerçek durumu bilseydi hiçbir şekilde yapmayacağı tasarrufa sakatlanmış iradeyle rıza göstermektedir. Dolayısıyla dolandırıcılık suçunda yararın temin edilmesi konusunda verilen rıza, hileli davranış neticesinde oluştuğu için TCK md.26/2 anlamında bir hukuka uygunluk nedeni değildir.²²⁸

IV. NİTELİKLİ UNSURLAR

Dolandırıcılığın bilişim sistemleri aracılığıyla işlenmesi şeklindeki nitelikli hali, suçun diğer nitelikli halleriyle aynı anda meydana gelebilir. Örneğin bilişim sistemlerini kullanarak hileli davranışını sergileyen fail, aynı zamanda mağdurun içinde bulunduğu tehlikeli durum veya zor şarttan yahut zayıf algılama kapasitesinden yararlanarak yarar temin edebilir. Böyle bir durumda bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçu, TCK md.158/1-b ve c bentlerindeki nitelikli dolandırıcılık suçları ile aynı anda meydana gelmiş olacaktır. Aynı şekilde TCK md.158/1-f hükmünün diğer nitelikli dolandırıcılık halleri ile de

²²⁵ Hafizoğulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar**, s.409.

²²⁶ Öztürk/Erdem, **a.g.e.**, s.134-138.

²²⁷ Soyaslan, **a.g.e.**, s.424; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.731; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.480; Gökçen/Balcı, **a.g.e.**, s.243; Taneri, **a.g.e.**, s.44; Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.4616.

²²⁸ Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.713.

çakışması mümkündür. Böyle bir durumda hangi nitelikli halin meydana geldiği veya olası içtima ilişkisinin belirlenmesi önemlidir. Bu itibarla dolandırıcılığın bilişim sistemleri aracılığıyla işlenen nitelikli halinin, çalışma konumuzun sınırını aşmamak adına gerekli gördüğümüz üç nitelikli dolandırıcılık hali ile ilişkisi üzerinde durulacaktır.

A. Basın ve Yayın Araçlarının Sağladığı Kolaylıktan Yararlanmak Suretiyle İşlenmesi

Basın ve yayın araçlarının insanları manipüle etme ve yönlendirme konusundaki etkisi, dolandırıcılık suçuna sıkça konu olmasına neden olmaktadır. Zira bu araçların kullanımı, eylemin aldaticılık özelliğini artırmakta ve hile unsurunun geniş kitlelere yayılmasında kolaylık sağlamaktadır.²²⁹ Bu nedenle dolandırıcılık suçunun basın ve yayın araçlarının sağladığı kolaylıktan yararlanmak suretiyle işlenmesi TCK md.158/1-g bendinde bu suç açısından cezayı ağırlaştıran nitelikli hal olarak düzenlenmektedir. Söz konusu nitelik halin düzenlenmesindeki amaç, basın ve yayın araçlarının suça alet olmasını engellemek ve bu anlamda güvenilirliğini korumaktır.

Basın; “*Gazete, dergi gibi belirli zamanlarda çıkan yazılı yayınların bütünü, matbuat*” anlamına gelmektedir. Yayın ise; “*Basılıp satışa çıkarılan kitap, gazete, radyo ve televizyon aracılığıyla halka sunulan, duyurulan, iletilen eser, program, neşriyat*” dır.²³⁰ Radyo bir işitsel, gazete ve dergi yazılı, televizyon ise görsel bir basın ve yayın aracıdır.

Basın ve yayın araçlarının tek başına kullanılmış olması, bu nitelikli halin uygulanabilmesi için yeterli görülmemekte, bu araçların suçun işlenmesinde özel bir kolaylık sağlaması aranmaktadır.²³¹ Örneğin, sahte bir ilanla sözde kanser hastalığına yakalanmış bir kimsenin tedavisi için para toplayan ve topladığı paraları kendisine mal edinen failin bu eylemi TCK md.158/1-g özelinde nitelikli dolandırıcılık oluşturmaktadır. Zira fail, gerçek olmayan bir durumu basın organında haber ya da reklam olarak yayınlamak ve bunu mağduru aldatmada

²²⁹ Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.492; Hafizoğulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar**, s.416; Bakıcı, **a.g.e.**, s.462; Gökçen/Balcı, **a.g.e.**, s.230.

²³⁰ <http://sozluk.gov.tr/>

²³¹ Parlar, **Dolandırıcılık Suçları**, s.174; Gökçen/Balcı, **a.g.e.**, s.230; Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.4663; Tezcan/Erdem/Önok, Yargıtay’ın, TCK md.158/1-g bendinde yer alan nitelikli hal bakımından basın ve yayın araçlarının tek başına kullanılmasını yeterli bulmayıp, bu araçların suçun işlenmesinde ayrıca “kolaylık” sağlaması gerektiğini belirtmesine karşın, TCK md.158/1-f’de yer alan nitelikli hal bakımından internetin tek başına kullanılmasını yeterli görmesini ve suçun işlenmesinde ayrıca bir kolaylık sağlayıp sağlamadığına bakmamasını adilane bulmamaktadır. Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.81-819.

kullanmak suretiyle icra ettiği dolandırma eyleminde basın ve yayın araçlarının sağladığı kolaylıktan yararlanmaktadır.²³² Yargıtay da vermiş olduğu kararlarda sadece basın yayın araçlarının kullanılmış olmasını nitelikli halin oluşumu açısından yeterli görmemekte, bu durumun suçun işlenmesini kolaylaştırmasında, hileli hareketlerin gerçekleştirilmesinde ve mağdurun aldatılmasında etkili olması gerektiğini belirtmektedir.²³³ Yargıtay bir kararında özetle; katılanın, bir gazetenin ilan sayfasında marka bir aracın satış ilanını görmesi üzerine araç sahibi sanığı aradığı, 5.500 TL karşılığında anlaştıkları, bu paranın 3.500 TL'sini sanığın banka hesabına gönderdiği, daha sonra aracı almak için sanığın verdiği adrese gittiğinde sanığı bulamadığı, sanığa tekrar telefon açtığında 500 TL para istemesi üzerine bunu vermeyeceğini, aracı teslim etmesi halinde kalan 1.500 TL'yi ödeyeceğini söylediği, ancak bundan sonra sanığa ulaşamadığı olayda; sanığın verdiği ilanın değerlendirilmesi ve aldatıcılık özelliği olan cümleler bulunup bulunmadığının tespit edilmesini vurgulayarak, *“hilenin varlığı halinde 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 158/1-g maddesinde düzenlenen basın ve yayın araçlarının sağladığı kolaylıktan yararlanmak suretiyle dolandırıcılık suçunu oluşturacağı; ilanda hile bulunmayıp, sadece haber verme şeklinde ise aldatıcılık özelliği sadece şahıslarla birebir*

²³² Gazeteye verilen ilanın sadece sanığa ulaşılmasına yardımcı olduğu, şikâyetçinin aldanmasında ve hileli hareketlerin gerçekleştirilmesinde kolaylık sağlamadığı takdirde TCK'nın 158/1-g maddesinin varlığından söz edilemez. Yine şikâyetçinin basit bir araştırmayla gerçeği öğrenebileceği durumda, dolandırıcılığın nitelikli halinden bahsedilemez. Gazetede münhasıran ilan verilmesi yeterli olmayıp, ilanda hileli hareketlerin gerçekleştirilmesinde tarafların aldatılmasında etkisinin bulunması gerekir. Gazetede sahibinden satılık eşya ilanında, eşya tanıtılmadan soyut bir bilgilendirme üzerine verilen telefondan yapılan arama ile gelişen aldatmada, gazeteye verilen ilanın failin sadece şikâyetçiye ulaşmasına yardımcı olduğu, hileli hareketlerin gerçekleştirilmesi ve şikâyetçinin aldatılmasında bir kolaylık sağlamadığı hallerde, “basit dolandırıcılık”, ilanda eşya gerçeğine aykırı olarak tanımlanıp, orjinalinden daha ucuza gösteriliyorsa, teşhir ve gösterim üzerine mağdur yanıltılmışsa nitelikli dolandırıcılık suçu söz konusu olacaktır. Sanığın, 15/03/2007 tarihli Hürriyet gazetesine gerçekte böyle bir araca sahip olmadığı halde “acilen satılık 2007 model Golf TDİ 44.000 YTL” şeklinde ilan verdiği, piyasa değerinin çok altında olan bu ilanla ilgili olarak katılanın aynı gün telefonla sanığı aradığı, pazarlık yaptığı ve 40.000 TL'ye anlaştığı, sanığın, aracın başkasına satışını önlemek için katılıandan 1.000 TL kapora istediği, katılanın da talep edilen 1.000 TL'yi aynı gün sanığa ait Akbank Yeşiltepe Şubesi'ndeki hesaba havale ettiği, aracı teslim almak üzere İstanbul'dan Ankara'ya gelmek isteyen katılanın bir daha sanığa ulaşamadığı ve sanığın bu şekilde nitelikli dolandırıcılık suçunu işlediği iddia ve kabul olunan somut olayda; Dolandırıcılık suçunda unsur olan hilenin kullanılmasından sonra, paranın banka aracılığı ile sanığa gönderilmesi eyleminde, hilenin gerçekleşmesinde ödeme aracı durumunda bulunan bankanın rolünün bulunmadığı dikkate alınarak, 5237 sayılı TCK'nın 158/1-f maddesi kapsamında bankanın araç olarak kullanılması suçunun oluşmayacağı, aynı zamanda gazete ilanının da suçun işlenmesini kolaylaştırmadığı ve hileli hareketlerin gerçekleştirilmesinde veya katılanın dolandırılmasında etkili olmadığı, katılanın gazete ilanına güvenerek sanığa para göndermesinden söz edilemeyeceğinden; sanığın eyleminin, aynı yasanın 157/1. maddesinde düzenlenen basit dolandırıcılık suçunu oluşturacağı gözetilmeden, suç vasfında yanılığa düşülmek suretiyle sanık hakkında aynı yasanın 158/1-f, g, son maddesi uyarınca hüküm kurulması” Yargıtay 15. Ceza Dairesi 18/09/2013 gün ve 2012/197E. , 2013/13544K. sayılı kararı;

²³³ “Sanığın gazetelere araç satış ilanları vererek, kendisini telefonla arayan müşteki ve katılanlardan, kaparo adı altında banka hesabına havale yaptırmak suretiyle para almaktan ibaret eylemlerinin, bankanın münhasıran ödeme aracı olduğu ve gazete ilanlarının da hileli hareketlerin gerçekleştirilmesi, müşteki ve katılanların aldatılmasında etkisinin bulunmadığı cihetle “basit dolandırıcılık” suçlarını oluşturduğu gözetilmeden, yazılı şekilde 5237 sayılı TCK'nın 158/f-g ve son maddeleri uyarınca hükümler kurulması bozma nedeni yapılmıştır.” Yargıtay 11. Ceza Dairesi 17/11/2009 gün ve 2009/17151E. , 2009/14287K. Bilen, a.g.e., s.226.

*konuşma sırasında oluşmuşsa, eylemin aynı kanunun 157.maddesinde düzenlenen basit dolandırıcılık kapsamında olacağı” nı belirtmiştir.*²³⁴

İnternetin, dolandırıcılık suçuna konu olması çoğu zaman *"basın ve yayın araçlarının sağladığı kolaylıktan yararlanmak suretiyle dolandırıcılık"* ile *"bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık"* suçlarının kesişmesine neden olmaktadır. Bu durum basın ve yayın yolu ile deyiminden ne anlaşılması gerektiğini belirten TCK'nın *"Tanımlar"* başlıklı md.6/1-g hükmünden kaynaklanmaktadır. Bent gereğince basın ve yayın yolu ile deyiminden, *"her türlü yazılı, görsel, işitsel ve elektronik kitle iletişim aracıyla yapılan yayınlar"* anlaşılması gerekmektedir. Öğretide bu tanım ile basın ve yayın kavramının, kapsam itibariyle elektronik kitle iletişim aracı olarak interneti de dâhil ettiği kabul edilmektedir.²³⁵

Nitekim Yargıtay 14. Ceza Dairesi ile 18. Ceza dairesi de vermiş olduğu kararlarda, müstehcen görüntü, yazı veya sözlerin, internetten kitlelere ulaşımının sağlanması amacıyla paylaşılmasında TCK 226. maddede düzenlenen müstehcenlik suçunun basın ve yayın yolu ile işlendiğini belirtmiştir.²³⁶ Benzer şekilde Yargıtay 12. Ceza Dairesi de sanığın mağdura ait resimleri sosyal medya üzerinden yayınlanmasını, TCK'nın 134. maddesinde düzenlenmiş olan özel hayatın gizliliğinin ihlali suçunun basın ve yayın yolu ile gerçekleştiğine hükmetmiştir.²³⁷ İnternet üzerinden işlenen suçlarda TCK md.6/1-g bendine atıfta bulunan Yargıtay'ın, interneti bu anlamda bir basın ve yayın aracı olarak kabul ettiği görülmektedir. Dolayısıyla gerek doktrinde gerekse Yargıtay'da çoğul kişilere ulaşımında kullanılan internet, bir basın ve yayın aracı olarak değerlendirilmektedir.

Şu halde, bir bilişim teknolojisi olan internetin aynı zaman da basın ve yayın aracı olarak kabul edilmesi, internet üzerinde gerçekleşen hileli eyleme hangi nitelikli halin uygulanacağı

²³⁴ Yargıtay 15.Ceza Dairesi 02/11/2015 gün ve 2015/30609. Fırat Tüysüz, **Dolandırıcılık Suçu**, Başkent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2017, s.91.

²³⁵ İçel, **a.g.e.**, s.; Ketizmen, **a.g.e.**, s.27; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.726; Yargıtay 15. Ceza Dairesi 18/12/2012 gün ve 2012/14159E. , 2012/45844K.;"*Somut olayda; sanıkların birlikte anlaşarak E...C... adına posta çeki hesabı açtırdıktan sonra, www.sahibinden.com adlı internet sitesine farklı araçlara ait resimler koyup özelliklerini de belirtmek suretiyle satılık ilanı verdikleri, internetten ilanı gören şikayetçilerin ilandaki telefonu arayarak sanıklarla irtibata geçtikleri, sanıkların şikayetçilerden kaparo istedikleri, bunun üzerine şikayetçi H...K...`nin 500 TL, Selim`in 200 TL, Serdar`ın 250 TL parayı sanık E...C..`ye ait posta çeki hesabına havale ettikleri, sonrasında şikayetçilerin irtibat telefonunu defalarca aramalarına rağmen sanıklara ulaşamadıkları, bu şekilde sanıkların birlikte hareket ederek basın ve yayın araçlarının sağladığı kolaylıktan yararlanmak suretiyle dolandırıcılık suçunu işledikleri gözetilmeksizin, yazılı şekilde basit dolandırıcılık suçundan mahkumiyet hükmü kurulması,4-Sanıklar hakkında temel ceza tayini sırasında hürriyeti bağlayıcı cezanın alt sınırdan belirlendiği halde adli para cezasının alt sınırdan uzaklaşarak tespit edilmesi,Bozmayı gerektirmiş,"*

²³⁶ Yargıtay 14. Ceza Dairesi 14/12/2012 gün ve 2011/5081E. , 2012/13057K., Yargıtay 18. Ceza Dairesi 01/10/2015 gün ve 2015/24205E. , 2015/6363 K.

²³⁷ Yargıtay 12. Ceza Dairesi 31/03/2014 gün ve 2013/15248E. , 2014/7892K.

sorunsalını doğurmaktadır. Özellikle internette ilan verilmek suretiyle yapılan dolandırıcılık eylemlerinin TCK md.158/1-f özelinde bir bilişim sistemleri aracılığıyla dolandırıcılık suçunu mu yoksa md.158/1-g kapsamında bir basın ve yayın yolu ile yapılan dolandırıcılığı mı oluşturacağı uygulamada tereddütlere yol açmaktadır. Bu durumun pratikteki en önemli sonucu ceza yaptırımında kendisini göstermektedir. Zira faile, TCK md.158/1-g kapsamında üç yıldan on yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adlî para cezası verilmekteyken, md.158/1-f hükmünün uygulanması durumunda alt sınırı dört yıldan az olmayan hapis cezası ile suçtan elde edilen menfaatin iki katından fazla olacak şekilde adli para cezası verilmektedir.

Başka suçlarda vermiş olduğu kararlarda interneti bir basın ve yayın aracı olarak kabul eden Yargıtay, internet üzerinden verilen ilanlar ile yapılan dolandırıcılık suçlarında bu görüşüne mesafeli kalmış ve eylemleri bilişim sistemleri aracılığıyla dolandırıcılık olarak değerlendirmiştir. Örneğin, Yargıtay 15. Ceza Dairesi 25.09.2018 gün ve 2015/8739E ile 2018/5953K. sayılı kararında; *“Sanığın, "sahibinden.com" adlı internet sitesinde satılık Nokia N8 cep telefonu ilanı yayınladığı, bu ilanı görerek kendisini arayan katılan ile telefonun satışı hususunda 400 TL'ye anlaştıkları, katılanın anlaştıkları bedeli banka havalesi ile sanığın İş bankası hesabına gönderdiği, sanığın bu parayı İstanbul Kaynarca'daki bir bankamatikten çektiği fakat telefonu göndermediği olayda; hilenin basın ve yayın organları kanalı ile değil sanığın internet sitesine verdiği sahte ilanı görüp katılanın ilana inanarak iletişime geçmesi sureti ile gerçekleşip, bu ilana inanan katılanın 400TL göndermiş olduğu anlaşılacakla, eylemin TCK 158/1-f maddesinde düzenlenen bilişim sistemi aracı kılınarak dolandırıcılık suçunu oluşturmasına karşın vasıfta hataya düşülerek TCK 158/1-g maddesinde düzenlenen basın ve yayın araçlarının sağladığı kolaylıktan yararlanarak dolandırıcılık suçundan hüküm kurulması kanuna aykırı olup”* şeklinde hüküm tesis etmiştir. Yine benzer şekilde Yargıtay 23. Ceza Dairesi de 28.12.2016 gün ve 2015/13076E. , 2016/11226K. sayılı kararında, *“Katılanın, ".....com" isimli internet sitesindenplakalı bir araç görüp beğendiği, daha sonra aracı almak için ilanı veren sanığı aradığı, sanığın 1.000 TL kapora istemesi üzerine Akbank Nevşehir Şubesinin 41030 numaralı hesabına parayı gönderen katılana sonrasında aracı satmaktan vazgeçtiğini söyleyen sanığın parayı da iade etmediği bu suretle TCK'nın 158/1-g kapsamında kalan nitelikli dolandırıcılık suçunu işlediği iddia olunan olayda sanığın eyleminin, TCK'nın 158/1-f maddesindeki nitelikli dolandırıcılık suçunu oluşturacağı gözetilmeden suç vasfında yanlışlığa düşülerek yazılı şekilde karar verilmesi bozmayı gerektirmiş,”* demek suretiyle, failin internet sitesinde verdiği ilan ile mağdurdan hileli bir şekilde para alma eyleminin bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçunu oluşturduğuna

hükmetmiştir. Kararda, çoğunluk oyuna katılmayan ve eylemin basın ve yayın araçlarının sağladığı kolaylıktan yararlanmak suretiyle dolandırıcılık suçunu oluşturduğunu savunan muhalif görüş dikkat çekmektedir. Bu görüş; “TCK’nın 6/5-g maddesinde yer alan “Basın ve yayın yolu deyiminden her türlü yazılı, görsel, işitsel ve elektronik kitle iletişim araçlarıyla yapılan yayınlar anlaşılır.” şeklindeki düzenleme karşısında halk arasında internet medyası olarak tanımlanan internet sitelerinin basın ve yayın aracı olduğu konusunda şüphe bulunmamaktadır. Çoğu kez aynı haberler, hem basılı hem de internet üzerinden elektronik kitle iletişim araçlarıyla duyurulmaktadır. Bu bağlamda bir gazetede yer alan ilanın, o gazetenin internet ortamında yayın yapan sitesinde de yer aldığı görülmektedir. Mağdurun hangi ilana bakarak fail ile irtibata geçtiğinin bir önemi bulunmamaktadır. Daha somut bir örnek verecek olursak; Ulusal düzeyde dağıtımı yapılan bir gazeteyi internetten okuyan mağdur ile kâğıt baskısından okuyan başka bir mağduru aynı ilan ile dolandıran fail, mağdurların davranışına göre farklı suçlar mı işlemiş olacaktır? Dolandırıcılık suçunun mağdurunun, gazetede ilana bakması ile internet ortamındaki ilana bakması arasında hiç bir fark yoktur. Her ikisinde de mağdur, fail ile bizzat irtibata geçtiği için dolandırıcılık eylemine maruz kalmaktadır.” diyerek devamında; failin gazete yetkilisine başvurması sonucu ilanın yazılması ile bizzat kendisi tarafından yazılmış olması arasında bir fark bulunmadığını, siteye ilan yazılması sırasında otomatik olarak işleme tabi tutulan bir veri bulunmadığından bilişim sisteminin kullanılmasından söz edilemeyeceğini, dolayısıyla bir ilanın aynı gazetenin dijital ve fiziksel sayfalarında yayınlanması arasında fark olmadığı gibi herhangi bir internet sitesinde yayınlanması arasında da fark olmadığını savunmuştur. Bu gerekçelerle somut olayı irdeleyen muhalif görüş, somut olayda internet sayfasına ilan veren sanıkların, işlem sırasında otomatik işleme tabi tutulan bir veri bulunmadığından bilişim sisteminin araç olarak kullanılmadığını, bilişim sistemi kullanılmış olsa bile sanıkların, ilandan sonra kendisini arayan mağdurlarla görüşüp pazarlık yaptığını ve bu sebeple hileli hareketin haricen tamamlandığını, internet sayfasına ilan vermenin tek başına suç oluşturan bir eylem olmayıp hazırlık hareketi niteliğinde olduğunu, mağdurun bilişim sistemine duyduğu güven gereği değil, sanıkla görüşmesi sonucu sanığa duyduğu güven sonucu tasarrufta bulunduğunu belirterek, dolandırıcılık eyleminin basın ve yayın araçlarının sağladığı kolaylıktan yararlanmak suretiyle işlendiği gerekçesiyle çoğunluk kararına katılmamıştır.

Olaya içtima hükümleri üzerinden yaklaşan Yargıtay Ceza Genel Kurulu ise 17.01.2017 gün ve 2015/867E. , 2017/13K. sayılı kararında internette ilan verilerek yapılan dolandırıcılık eylemlerinin hem TCK md.158/1-f hem de md.158/1-g suçunu oluşturduğuna hükmetmiştir.

Sanığın internet sitesinden dizüstü bilgisayar için verdiği satılık ilanını gören ve ilandaki bilgilerle sanığa ulaşan mağdurun, sanığa istediği parayı göndermesi ve fakat sanığın parayı almış olmasına rağmen bilgisayarı mağdura göndermediği olayda, yerel mahkemenin bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçunun oluştuğuna ilişkin nitelendirmeyi eksik bulan Yargıtay Ceza Genel Kurulu, somut olayda sanığın hem bilişim sistemini araç olarak kullanmak hem de basın ve yayın aracının sağladığı kolaylıktan yararlanmak suretiyle suçun işlediğini ve bu bakımdan dolandırıcılık suçunun iki farklı nitelikli halinin oluştuğunu belirterek, suçun daha ağır cezayı içeren nitelikli hali olan *"bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık"* suçundan hüküm kurulması gerektiğine karar vermiştir.

Biz de Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun kararı doğrultusunda, internette ilan verilmek suretiyle yapılan dolandırıcılık eylemlerinin TCK md.158/1-g bendinin yanı sıra md.158/1-f bendini de ihlal ettiği kanaatindeyiz. İlk olarak, TCK md.6/1-g hükmü ile Yargıtay'ın başka suçlar bakımından interneti basın ve yayın aracı olarak kabul eden kararları karşısında; internette ilan verilerek sergilenen hileli eylemlerin basın ve yayın yolu ile yapıldığı ve böyle bir halde TCK md.158/1-g'de tanımlanan nitelikli halin oluştuğu kabul edilmelidir. Bu bakımdan az önce belirttiğimiz muhalif görüşün, dolandırıcılık konusundaki nitelikli hal gerekçesine katılmakta ve fakat tespitini eksik bulmaktayız. Öncelikle bir gazetenin internet sayfası her ne kadar o gazetenin online formatı olsa da her şeyden önce bir bilişim teknolojisidir. Bu bakımdan bir gazetenin internet sayfasında veya internetteki alelade bir ilan sayfasında, ilan yayımlayarak dolandırıcılık eylemi yapan fail, basın ve yayın aracı ile birlikte aynı anda interneti ve bu beyanda bir bilişim teknolojisinin suçun işlenmesinde sağladığı kolaylığı da kullanmaktadır. Zira bir dolandırıcı için internetten ilan yayımlamak, yazılı gazeteye göre daha ucuz, kolay ve hızlıdır. Ayrıca günümüzde artık yazılı gazetenin, internet haberlerine ve ilanlarına nazaran okunma oranı oldukça düşüktür. Dolayısıyla internette ilan vermek suretiyle sergilenen hileli hareketlerin ulaşacağı kişi sayısı, yazılı basına göre daha fazladır. İnternet üzerinde ilan vermek suretiyle dolandırıcılık suçu işleyen failin, yazılı basın kullanmak suretiyle dolandırıcılık işleyen diğer faile göre suçun icrasında daha az zahmete girdiği aşikârdır. Şu halde, TCK md.158/1-f özelinde bir nitelikli dolandırıcılık suçunun unsurları da oluşmuşken, sadece TCK md.158/1-g'de öngörülen nitelikli hal belirlemesini yapmak eksik bir tespit olacaktır. Bu bakımdan internette ilan vermek suretiyle yapılan dolandırıcılık eylemlerinin, hem bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle hem de basın ve yayın araçlarının sağladığı kolaylıktan faydalanmak suretiyle işlendiğinin kabul edilmesi daha isabetlidir.

Bu şekilde birden fazla nitelikli unsurun gerçekleşmesi halinde, TCK md.61/4 gerekçesine göre, temel cezanın en ağır cezayı gerektiren nitelikli unsura göre belirlenmesi gerekmektedir. TCK md.158/1-f’de yer alan nitelikli dolandırıcılığın md.158/1-g’de yer alan nitelikli dolandırıcılıktan alt sınır olarak daha fazla cezayı gerektirmesi nedeniyle, söz konusu nitelikli hallerin aynı olayda gerçekleşmesi halinde fail hakkında sadece TCK md.158/1-f üzerinden ceza artırımı yapılacaktır. Fakat bu husus, TCK md.61/1’de yer alan ölçütler çerçevesinde temel ceza belirlenirken, cezanın alt sınırından uzaklaşma nedeni olarak değerlendirilecektir.²³⁸

B. Üç veya Daha Fazla Kişi Tarafından Birlikte ya da Örgüt Faaliyet Çerçevesinde İşlenmesi

02.12.2016 tarihinde Resmi Gazete ile yayımlanarak yürürlüğe giren 6763 sayılı Kanun değişikliği ile birlikte dolandırıcılık suçunun nitelikli hallerinin düzenlendiği 158. maddede değişiklik yapılmış ve maddeye üçüncü bir fıkra eklenmiştir. Kanun değişikliği ile eklenen üçüncü fıkra gereğince; *“Bu madde ile 157 nci maddede yer alan suçların, üç veya daha fazla kişi tarafından birlikte işlenmesi hâlinde verilecek ceza yarı oranında; suç işlemek için teşkil edilmiş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi hâlinde verilecek ceza bir kat artırılır.”*

Üç veya daha fazla kişi tarafından ya da örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen dolandırıcılık suçları şüphesiz ki daha kolay icra edilebilmektedir. Ayrıca fail sayısındaki çokluk, tek bir kişi tarafından işlenen dolandırıcılığa göre daha fazla tehlike arz etmekte ve dolandırıcılık suçlarıyla mücadeleleri zorlaştırmaktadır. Bu nedenle kanun koyucu yeni düzenleme ile birlikte dolandırıcılık suçunun cezasını artıran iki nitelikli hali daha kalem altına almıştır. Buna göre TCK md.157’de yer alan basit dolandırıcılık ile md.158’de bulunan nitelikli dolandırıcılık eylemlerinin üç veya daha fazla kişi tarafından iştirak halinde verilecek ceza yarı oranında artırılacaktır. Aynı eylemlerin suç işleme için kurulan bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde ise verilecek ceza bir kat artırılacaktır. Birinci nitelikli halin uygulanması bakımından eylemin, en az üç kişi tarafından *“müşterek”* fail sıfatıyla işlenmesi gerekmektedir. Bu bakımdan azmettiren veya yardım eden olarak suça iştirak eden kişiler, asgari sayının belirlenmesinde dikkate alınmayacaktır.²³⁹ İkinci nitelikli hal bakımından ise öncelikle TCK md.220 anlamında bir örgütün varlığı gerekmektedir. Bir suç örgütünden bahsedilebilmesi için üye sayısının en az üç veya daha fazla kişiden oluşması ve üyeler arasında soyut bir birleşmenin

²³⁸ Gökhan Taneri, “Temel Cezanın Belirlenmesi”, *Ankara Barosu Dergisi*, S:3, 2016, s.148.

²³⁹ Tezcan/Erdem/Önok, *a.g.e.*, s.828; Gökçen/Balcı, *a.g.e.*, s.237.

değil, gevşek de olsa hiyerarşik bir bağın bulunması gerekmektedir. Bununla birlikte örgütün; birden fazla belirsiz suç için kurulması, süreklilik arz etmesi ve amaçlanan suçları işlemeye elverişli üye, araç ve gerece sahip olması gerekmektedir. Ancak böyle bir oluşum içinde işlenen dolandırıcılık eylemleri TCK md.158/3-son çerçevesinde cezayı artıracaktır.

Belirtelim ki TCK md.220 çerçevesinde aranan koşullar olmaksızın, üç veya daha fazla kişinin sadece bir kez dahi dolandırıcılık suçunu işleme iradesiyle bir araya gelmesi halinde TCK md.158/3’de yer alan ilk nitelikli hal oluşacaktır. Bu anlamda kanun koyucunun, örgüt ilişkisinin uygulamada tespit edilmesinin zorluğundan dolayı, dolandırıcılığın ayrıca üç veya daha fazla kişi tarafından işlenme halini düzenlediği ve böylelikle örgüt niteliğinde olmayan birleşmeleri de cezalandırmak istediği söylenebilir.

Bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçunun da fıkra da öngörülen şekilde üç veya daha fazla kişi tarafından ya da veya örgüt faaliyeti içerisinde işlenebilmesi mümkündür. Böyle bir durumda faile TCK md.158/1-f uyarınca artırılarak verilecek olan ceza md.158/3 gereğince ayrıca artırılarak hükmedilecektir

C. Hukuki İlişkiye Dayanan Alacağı Tahsil Etmek Amacıyla İşlenmesi

TCK’nın 159. hükmü uyarınca; dolandırıcılığın, “*bir hukuki ilişkiye dayanan alacağı tahsil amacıyla*” işlenmesi halinde şikâyet üzerine, altı aydan bir yıla kadar hapis veya adli para cezasına hükmolunur. Söz konusu madde, dolandırıcılığın basit şekline göre daha az cezayı gerektirmekte ve muhakemeyi şikâyet şartına bağlamaktadır. Kanun koyucu, kişinin sahip olduğu hakkını, adli makamları devre dışı bırakarak, kendiliğinden ve üstelik hileli davranışlarla almasını, kamu düzeni açısından zarar verici bir eylem olarak değerlendirmiş ve hukuk devleti olmanın gereği ile cezalandırma yoluna gitmiştir.²⁴⁰ Bu sebeple fail hileli yöntemlere, yasalarca korunan bir alacağını almak için başvurursa bile eylem yine dolandırıcılık olarak nitelendirilecek ve fakat daha az ceza verilecektir.

Söz konusu nitelikli halin uygulama bulabilmesi için failin mağdurdan bir alacağının olması, bunun hukuki bir ilişkiden kaynaklanması ve bu alacağı tahsil amacıyla hileli davranışlarda bulunması gerekmektedir.

²⁴⁰ Parlar/Hatipoğlu, a.g.e., s.2648.

Bir özel hukuk kavramı olan alacak hakkı, alacaklıya borçludan bir edimi, yani bir şey vermesini, yapmasını veya yapmamasını isteme yetkisi sağlayan hakka denilmektedir.²⁴¹ Genelde para ile ölçülebilen bir değer olan alacak hakkı, konu itibarıyla ekonomik değeri olmayan bir edim de içerebilir. Bu bakımdan failin alacağı olduğu ve fakat ekonomik değeri olmayan bir fotoğraf ya da mektubu mağduru aldatarak elde etmesi halinde md.159 hükmü tatbik edilebilecektir.

Alacak hakkı nisbi nitelikte bir hak olması nedeniyle alacaklı tarafından sadece borçlusuna karşı ileri sürülebilir ve fakat herkese karşı ileri sürülemez. Bu nedenle borç ilişkisinde alacaklı sıfatında bulunmayan fail bakımından söz konusu nitelikli hal uygulanmaz.²⁴² Diğer yandan, alacak hakkının devredilebilir olması sebebiyle hukuki ilişkinin tarafları değişebilir. Böyle bir durumda yeni alacaklının suçu işlenmesi halinde cezayı azaltan nitelikli hal yine uygulanabilecektir.²⁴³ Alacağını tahsil etmek isteyen failin mağdurdan aldığı malın ya da paranın değeri, kendi alacağı ile aynı miktarda ve nicelik olarak denk olmasına gerek yoktur.²⁴⁴ Ancak dolandırıcılıktan elde edilen yarar, asıl alacak değerinden çok fazla olursa, bu durum failin genel amaçlı hareket ettiğini göstereceğinden nitelikli hal uygulanmayacaktır.

Hüküm lafzi gereğince dolandırıcılığın herhangi bir alacak için değil, hukuki ilişkiye dayanan bir alacak için işlenmesi gerekmektedir.²⁴⁵ Buradaki hukuki ilişki, hukuk düzeni tarafından geçerli kabul edilip korunan ilişkileri ifade etmektedir.²⁴⁶ Hukuki ilişkiye dayanan alacak hakkı genellikle sözleşmeden doğar. Kiracı-kiralayan veya alıcı-satıcı ya da malik-zilyet arasındaki hukuki ilişki buna örnek gösterilebilir.²⁴⁷ Hukuki ilişki, haksız fiilden ve sebepsiz zenginleşmeden de kaynaklanabilir. Öğretide bir görüş haksız fiilden doğan alacakların en başından miktarın belli olmaması nedeniyle md.159 kapsamına girmediğini savunmakla birlikte²⁴⁸ diğer görüş hukuki ilişki kavramını hukukî olay, hukukî fiil, hukukî işlem ve borç ilişkilerini kapsayacak şekilde geniş yorumlamakta ve hukuka aykırı ilişkiler dışındaki her türlü ilişkiden doğan alacağın md.159 kapsamına girdiğini savunmaktadır.²⁴⁹

²⁴¹ M. Kemal Oğuzman, Nami Barlas, **Medeni Hukuk Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar**, 16. bs., İstanbul, Vedat, 2010, s.134.

²⁴² Mahmut Koca, “5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nda Yağma Suçu”, **Legal Hukuk Dergisi**, S:32, 2005, s.2817.

²⁴³ Mehmet Nihat Kanbur, “5237 s. TCK Bakımından İhkak-ı Hak (*Kendiliğinden Hak Alma*) Niteliğindeki Fiillerin Değerlendirilmesi”, **E-Akademik Hukuk, Ekonomi ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi**, S:70, 2007.

²⁴⁴ Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.4706.

²⁴⁵ Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.495.

²⁴⁶ Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.4707.

²⁴⁷ Soyaslan, **a.g.e.**, s.436.

²⁴⁸ Bkz. Bakıcı, **a.g.e.**, s.833; Gündel, **a.g.e.**, s. 618.

²⁴⁹ Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.4707.

Hukuki ilişkiden doğan alacak kavramının md.159 hükmü çerçevesinde tam olarak ne anlama geldiği, kapsamı ve sınır kanun koyucu tarafından belirtilmemiştir. Bu durum özellikle eksik borç niteliğinde olan borçlar bakımından cezayı hafifleten nitelikli halin uygulanıp uygulanmayacağı tartışmasını doğurmaktadır. Bilindiği üzere eksik borçlar talep edilebilen ve fakat dava edilemeyen borçlardır. Örnek olarak kumar borcu, evlenme tellallığından doğan ya da ahlaki ödevlerin yerine getirilmesinden doğan borçlar ve zamanaşımına uğramış borçlar birer eksik borç niteliğindedir. Bu borçlarda aslında geçerli bir hukuki ilişki mevcuttur ancak borçlu, yargı organları nezdinde sorumlu tutulmamaktadır.

Öğretide bir görüş, md.159'un ancak talep edilebilir olan alacaklar bakımından uygulanabileceğini ve eksik borçların ise talep edilememesi sebebiyle bu kapsamda yer almadığını savunmaktadır. Buna göre zamanaşımına uğramış bir alacağını tahsil etmek amacıyla hileli davranışlarla borçluyu aldatan kimse, nitelikli halden yararlanmamalıdır. Bizim de katıldığımız çoğunluklu görüş ise bu tür borçların tahsili amacıyla dolandırıcılık suçunun işlenmesi durumunda da hafifletici nedenin uygulanacağını belirtmektedir.²⁵⁰ Çünkü eksik borçlar her ne kadar yargı mercileri önünde talep ve dava edilemese de, ödendiği takdirde geri istenilemeyen ve ödemenin geçerli olduğu borçlardır. Bu bakımdan, dolandırıcılık suçuna konu olan alacağın hukuki bir ilişkiye dayanan alacak kapsamında değerlendirilebilmesi için mahkemeler önünde dava edilebilir bir alacak olması şart değildir.²⁵¹ Dolayısıyla eksik borçların tahsili aşamasında hileli davranışlar sergileyen fail, mezkûr nitelikli halden yararlandırılmalıdır.

Ancak bu çıkarımı her türlü eksik borç için bunu söylemek mümkün değildir. Zira kumar ya da fuhuş gibi ahlaka aykırı olmaları sebebiyle hukuk düzenince korunmayan ve bu bakımdan geçerli bir hukuki ilişkinin bulunmadığı borçların hileli davranışlarla tahsil edilmesi halinde nitelikli halin uygulanması mümkün değildir.

Failin nitelikli halden yararlanabilmesi, dolandırıcılık eylemini alacağını tahsil etmek gayesiyle yapmasına bağlıdır.²⁵² TCK md.159'un uygulama bulabilmesi için fail bakımından mağdurdan olan alacağını tahsil etmek adına özel bir kastın bulunması gerekmektedir.²⁵³ Bu bakımdan failin mağdurdan bir alacağı olmasına karşın, fail salt bu alacağı tahsil etmek için değil de genel

²⁵⁰ Bakıcı, **a.g.e.**, s.833; Kanbur, **a.g.e.**, s.29.

²⁵¹ Soyaslan, **a.g.e.**, s.426.

²⁵² Parlar, **Dolandırıcılık Suçları**, s.413.

²⁵³ Soyaslan, **a.g.e.**, s.436.

bir amaçla hareket eder veya alacağından çok fazlasını alırsa suçun nitelikli halinden yararlanamayacaktır.²⁵⁴

Failin, bir başkasına ait alacağı tahsil etmesi halinde de nitelikli halin uygulanabileceği belirtilmektedir. Gerçekten de TCK md.159 lafzında, alacağın mutlaka faile ait olması gerektiği gibi bir sonuç çıkmamaktadır. Bu durumda failin, bir yakının veya arkadaşının alacağını tahsil etmek amacıyla dolandırıcılık yapması halinde md.159 hükmünden yararlanması mümkündür.²⁵⁵ Fakat başkasının menfaatini korumak için hileli harekette bulunan failin, bunu kendiliğinden mi yoksa azmettirilmesi sonucu mu yaptığının tespit edilerek duruma göre iştirak hükümlerinin de tatbik edilmesi gerekmektedir.²⁵⁶

V. KUSURLULUK

Kanunun yasakladığı hareketin, fail tarafından kast veya taksir ile gerçekleştirilmesi cezai sorumluluk için yeterli değildir. “*Kusursuz ceza olmaz*” ilkesi gereğince tipik hareketten dolayı failin cezalandırılabilmesi için aynı zamanda kusurlu olması aranmaktadır. Diğer bir deyişle, failin işlediği fiil nedeniyle kınanabilmesi ve böylelikle fiilin faile kişisel olarak isnat edilebilmesi gerekmektedir.²⁵⁷

Kusurluluk, işlenen fiille ilgili olarak failin sorumlu tutulup tutulmayacağı konusundaki değer yargıları şeklinde ifade edilmektedir. Failin kusurundan söz edebilmek için, kusur yeteneğinin olması ve kusurluluğu kaldıran hallerin bulunmaması şarttır.²⁵⁸ Bu hallerin varlığı halinde kişi suç teşkil eden eylemden ya hiç sorumlu tutulmamakta ya da sorumluluğu azalmaktadır. Türk Ceza Hukuku açısından kusur prensibi gereğince, kusurlu hareket etme yeteneği bulunmayan, hukuk kuralının anlamını bilmediği veya bilebilecek durumda bulunmadığı, hatta bilebildiği halde, ona uygun hareket edemeyecek durumda olan bir kimseye ceza verilmemektedir.²⁵⁹ Belirtmek gerekir ki, failin kusurlu olup olmaması suçun varlığına ve haksızlığına etki etmemektedir. Yani eylem yine suç vasfını korumakta ve hukuka aykırı kabul edilmektedir.

²⁵⁴ Bakıcı, **a.g.e.**, s.833.

²⁵⁵ Parlar, **Dolandırıcılık Suçları**, s.413.

²⁵⁶ Soyaslan, **a.g.e.**, s.436.

²⁵⁷ Koca/Üzülmez, **Genel Hükümler**, s.299; Hafizoğulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar**, s.245; Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **Genel Hükümler**, s.569.

²⁵⁸ Koca/Üzülmez, **Genel Hükümler**, s.299; Özgenç, **Genel Hükümler**, s.390.

²⁵⁹ Selami Turabi, “Kusurluluk ve Kusurluluğu Etkileyen Haller”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, C:3, S:101, 2012, s.276.

Fakat failin kusur durumu, cezalandırılmasını azaltmakta veya tamamen ortadan kaldırmaktadır.²⁶⁰

Kusurluluğu etkileyen haller; hukuka aykırı fakat bağlayıcı emrin yerine getirilmesi (TCK md.24/4), zorunluluk hali (TCK md.25/2), hukuka uygunluk sebeplerinde sınırın aşılması (TCK md.27), cebir ve şiddet, korkutma veya tehdit (TCK md.28), haksız tahrik (TCK md.29), yaş küçüklüğü (TCK md.31), akıl hastalığı (TCK md.32), sağır ve dilsizlik (TCK md.33), geçici nedenler, alkol veya uyuşturucu madde etkisinde olma (TCK md.34)'dır.²⁶¹ Bu nedenlerden yaş küçüklüğü, akıl hastalığı, sağır ve dilsizlik halleri açısından dolandırıcılık suçunda özellikli bir durum bulunmamakta olup, somut olay nezdinde şartları gerçeklemişse uygulanabilmeleri mümkündür. Aynı şekilde dolandırıcılığın; haksız bir fiilin meydana getirdiği şiddetli elemin etkisi altında işlenmesi veya düşük olasılık da olsa zorunluluk halinde işlenebilmesi de mümkündür.

Yine dolandırıcılık suçunun, şiddet veya korkutma sonucu işlenebilmesi de olanaklıdır. TCK md.28 gereğince karşı koyamayacağı veya kurtulamayacağı cebir ve şiddet veya muhakkak ve ağır bir korkutma veya tehdit sonucu suç işleyen kimseye ceza verilmemektedir. Bu gibi hallerde cebir ve şiddet, korkutma veya tehdidi kullanan kişi suçun faili sayılmaktadır. Örneğin, çocuğu kaçırılarak onun hayatı ile tehdit edilen bir babanın, fail isteği doğrultusunda internet üzerinden bir başka kişiyi dolandırarak fail lehine menfaat sağlaması durumunda eylemi gerçekleştiren babaya ceza verilmeyecektir. Burada maddi cebirden ziyade bir manevi cebire maruz kalındığı, psikolojik anlamda zorlanmış olsa da kişinin iradi bir fiil sergilediği ve bu anlamda kısıtlı da olsa bir suç işlememe seçeneğinin olması sebebiyle fiilin iradi olduğu kabul edilmekte ve fakat sorumlu görülmemektedir.²⁶² Bununla birlikte, hukuka uygunluk sebeplerinde sınırın aşılması, alkol veya uyuşturucu madde etkisinde olma, hukuka aykırı fakat bağlayıcı emrin yerine getirilmesi gibi kusurluk hallerinin dolandırıcılık suçunda gerçekleşebilme olasılığı oldukça düşüktür.

Kusurluluğu etkileyen bir diğer hal TCK md.30/3 ve md.30/4 maddelerinde düzenlenmiştir. İlgili maddenin üçüncü fıkrası gereğince kusurluluğu kaldıran veya azaltan nedenlere ait koşulların gerçekleştiği hususunda kaçınılmaz bir hataya düşen kişi, bu hatasından yararlanır.²⁶³ Dördüncü fıkra bakımından ise işlediği fiilin haksızlık oluşturduğu hususunda kaçınılmaz bir

²⁶⁰ Özgenç, **Genel Hükümler**, s.564; Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **Genel Hükümler**, s.570.

²⁶¹ Özgenç, **Genel Hükümler**, s.402; Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **Genel Hükümler**, s.573.

²⁶² Tüysüz, **a.g.e.**, s.60.

²⁶³ Koca/Üzülmez, **Genel Hükümler**, s.359; Özgenç, **Genel Hükümler**, s.474.

hataya düşen kişi cezalandırılmayacaktır. Hileli davranışlarla yarar sağlamanın suç teşkil ettiği konusunda yanılığa düşmenin, günümüz hayat koşulları ve toplum bilincinde mümkün olmaması sebebiyle söz konusu hata halinin dolandırıcılık suçu bakımında uygulanabilmesi söz konusu değildir.

VI. CEZALANDIRILABİLİRLİĞİN DİĞER KOŞULLARI

A. Şahsi Cezasızlık Sebepleri

Suçun işlendiği sırada bulunan belirli kişisel özelliklerin, durumların veya ilişkilerin varlığı sebebiyle faile ceza verilmemesini sağlayan sebeplere şahsi cezasızlık sebepleri denilmektedir.²⁶⁴ Bu hallerde fiil, suç özelliğini devam ettirmesine rağmen failin şahsına bağlı sebeplerden dolayı ceza hukuku açısından sorumluluk doğurmamaktadır.²⁶⁵

Dolandırıcılık suçu bakımından şahsi cezasızlık sebebi TCK'nın 167. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenmektedir. Maddeye göre;

“(1) Yağma ve nitelikli yağma hariç, bu bölümde yer alan suçların;

a) Haklarında ayrılık kararı verilmemiş eşlerden birinin,

b) Üstsoy veya altsoyunun veya bu derecede kayın hısımlarından birinin veya evlat edinen veya evlatlığın,

c) Aynı konutta beraber yaşayan kardeşlerden birinin, zararına olarak işlenmesi halinde, ilgili akraba hakkında cezaya hükmolunmaz.”

Görüldüğü üzere dolandırıcılık suçuna ilişkin şahsi cezasızlık sebepleri, suçun belli derecede akrabalık ilişkisi bulunan kişiler arasında işlenen suçlar bakımından uygulanmaktadır. Bu doğrultuda hükümde tahdidi olarak belirtilen belirli dereceye kadar yakınlarla karşı suçun işlenmesi durumunda faile ceza verilmemektedir. Kanun koyucu tarafından cezayı ortadan kaldıran bu sebeplere yer verilerek, adli makamların aile mensupları arasındaki ilişkilere olabildiğince müdahale etmesinin önüne geçmek ve aile içi barış korunmak istenmiştir.²⁶⁶

²⁶⁴ Koca/Üzülmez, **Genel Hükümler**, s.362; Özgenç, **Genel Hükümler**, s.659; Gökcen/Balcı, **a.g.e.**, s.243.

²⁶⁵ Hafizoğulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar**, s.412; Özgenç, **Genel Hükümler**, s.245; Toroslu/Toroslu, **a.g.e.**, 474.

²⁶⁶ Toroslu, **a.g.e.**, s.197; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.854; yazar fiil güven ilişkisinin sağladığı kolaylıktan yararlanılarak işlendiği için daha fazla bir haksızlık ve kusur içeriğine sahiptir der. Gökcen/Balcı, **a.g.e.**, s.244.

Eşler arasında işlenen dolandırıcılık suçunda failin cezalandırılmaması için eşler hakkında bir ayrılık kararının verilmemiş olması gerekmekte olup, bunun için eşlerin ayrı konutta yaşayıp yaşamamaları önemli değildir.²⁶⁷ Dolandırıcılık suçu, evlilik birliği kurulmadan önce işlenmiş ve taraflar sonradan evlenmişse TCK md.167/1 hükümleri uygulanmayacaktır. Öte yandan suç evlilik birliği içinde işlenmiş olup da taraflar daha sonra boşanmışlarsa bu durum TCK md.167/1'in uygulanmasına engel değildir.²⁶⁸ Kardeşler bakımından ise şahsi cezasızlık sebebinin uygulanabilmesi için aynı konutta yaşama şartı aranmaktadır. Aynı binada kalıyor olmak veya geçici olarak birlikte yaşamak bu şartı sağlamamaktadır. Bununla birlikte kardeşlerin aynı anne veya babadan olmasına da gerek yoktur.²⁶⁹

Suçun üst soy, alt soy ve bu derecedeki kayın hısımları ile evlatlık ve evlat edinenler aleyhine işlenmesi durumunda da şahsi cezasızlık sebepleri söz konusudur. Buradaki kayın hısımlığı, eşlerden birisi ile diğer eşin kan hısımları arasındaki hısımlık olup, failin kayın baba, kayınvalide, damat veya geline karşı suçu işlemesi durumunda cezaya hükmolunmayacaktır. Türk Medeni Kanunu md.18; *“Eşlerden biri ile diğer eşin kan hısımları, aynı tür ve dereceden kayın hısımları olur. Kayın hısımlığı kendisini meydana getiren evliliğin sona ermesi ile ortadan kalkmaz”* hükmü gereğince evlilik ortadan kalktıktan sonra bile üst soy veya alt soy kayın hısımları aleyhine işlenen dolandırıcılık suçlarında şahsi cezasızlık sebepleri uygulanmaya devam edecektir. Buradan hareketle evlilik birlikteliği ortadan kalktıktan sonra eski eş aleyhine dolandırıcılık suçu işleyen fail hakkında her hangi bir cezasızlık veya cezadan indirim sebebi söz konusu olmamasına rağmen, kayın hısım aleyhine evlilik sona erse bile dolandırıcılık suçu işlenmesi halinde fail hakkında cezaya hükmedileceği sonucu çıkmakta olup, md.167'nin buna mahal vermeyecek şekilde düzenlenmesi gerekmektedir.²⁷⁰

TCK md.167/1 çerçevesinde uygulanacak cezasızlık halleri, kişiye özeldir ve iştirak kurallarının uygulanmasına engel değildir. Nitekim bu husus TCK md.40/1'de yer alan *“Suçun işlenişine iştirak eden her kişi, diğerinin cezalandırılmasını önleyen kişisel nedenler göz önünde bulundurulmaksızın kendi kusurlu fiiline göre cezalandırılır.”* hükmüyle açıkça düzenlenmektedir. Şu halde; dolandırıcılık suçunun, birden fazla kişi tarafından işlenmesi durumunda cezayı kaldıran veya hafifleten şahsi sebeplerden sadece, mağdur ile TCK md.167/1

²⁶⁷ Parlar, **Dolandırıcılık Suçları**, s.421; Taneri, **a.g.e.**, s.49.

²⁶⁸ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.855; Parlar, **Dolandırıcılık Suçları**, s.421; Taneri, **a.g.e.**, s.49.

²⁶⁹ Taneri, **a.g.e.**, s.52.

²⁷⁰ Bilen, **a.g.e.**, s.255; Taneri, **a.g.e.**, s.51.

çerçevesinde akrabalık ilişkisi bulunan fail yararlanacaktır.²⁷¹ Ayrıca, şahsi cezasızlık sebeplerinin tatbik edilebilmesi için somut olayda fail tarafından bilinmesine gerek yoktur.

B. Cezayı Azaltan Şahsi Sebepler

Suçun işlenmesi sırasında bulunmayıp da suç işlendikten sonra ortaya çıkan ve faile daha az ceza verilmesini sağlayan şahsa bağlı sebeplere cezada indirim yapılmasını gerektiren şahsi sebep denilmektedir.²⁷² Yine bu sebeplerin varlığı durumunda işlenen fiilin suç niteliğinde ve herhangi bir değişiklik ve azalma meydana gelmemektedir.²⁷³

Dolandırıcılık suçu bakımından cezayı azaltan şahsi sebepler; belli yakınlıktaki akrabalık ilişkisini düzenleyen TCK md.167/2 ile etkin pişmanlığı düzenleyen TCK md.168 hükümlerinde yer almaktadır.

1. Akrabalık İlişkisi

Dolandırıcılık suçu bakımından cezayı azaltan ilk şahsi sebebin düzenlendiği TCK md.167/2 hükmüne göre; suçun, “ *haklarında ayrılık kararı verilmiş olan eşlerden birinin, aynı konutta beraber yaşamayan kardeşlerden birinin, aynı konutta beraber yaşamakta olan amca, dayı, hala, teyze, yeğen veya ikinci derecede kayın hısımlarının zararına olarak işlenmesi halinde; ilgili akraba hakkında şikâyet üzerine verilecek ceza, yarısı oranında indirilir.*”

Görüldüğü üzere kanun koyucu, haklarında ayrılık kararı verilmemiş eşler arasında işlenen dolandırıcılık suçunu cezalandırmazken; ayrılık kararı bulunan eşler bakımından sadece cezada indirim yoluna gitmiştir. Böyle bir durumda ilgili eş hakkındaki yargılama şikâyet tabi olacak ve ceza yarı oranında indirilecektir. Haklarında ayrılık kararı verilmiş olan eşlerin evlilik birlikleri yasal anlamda geçerliliğini koruduğu için eşlerin bu ayrılık kararına rağmen fiilen birlikte yaşıyor olmasının TCK md.167/2 hükmünün uygulanması açısından bir önemi yoktur.²⁷⁴

²⁷¹ Koca/Üzülmez, **Genel Hükümler**, s.363; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.854; Toroslu, **a.g.e.**, s.197.

²⁷² Koca/Üzülmez, **a.g.e.**, s.363; Özgenç, **Genel Hükümler**, s.674.

²⁷³ Özgenç, **Genel Hükümler**, s.678.

²⁷⁴ Bilen, **a.g.e.**, s.255.

Kardeşler bakımından da benzer bir ayırım yapılmakta olup; aynı konutta yaşayan kardeşler arasındaki dolandırıcılık suçunu cezalandırmayan kanun koyucu, aynı konutta yaşamayan kardeşler için cezayı azaltan indirim sebebi uygulamaktadır.

Dolandırıcılığın aynı konutta yaşayan amca, dayı, hala, teyze, yeğen veya ikinci derecede kayın hısımları zararına suçun işlenmesi durumunda ise ceza indiriminden faydalanılabilmesi için mağdur ile bahsedilen şekilde akrabalık ilişkisinin bulunması yeterli değildir. Aynı zamanda failin mağdur ile aynı konutta devamlı bir şekilde beraber yaşaması gerekmektedir.

Yine cezadan indirim yapılmasını gerektiren TCK md.167/2'deki akrabalık ilişkisi, failin şahsına bağlı bir durum olup kişiseldir. Dolandırıcılık suçunun iştirak halinde işlenmiş olması durumunda, suça iştirak eden diğer kişiler, söz konusu akrabalık ilişkisini haiz olmadığı sürece bu indirimden yararlanamazlar.

2. Etkin Pişmanlık

Dolandırıcılık suçu bakımından cezayı azaltan bir diğer şahsi sebep, TCK md.168'de yer alan etkin pişmanlık hükümleridir. Madde gereğince dolandırıcılık suçu tamamlandıktan sonra ve fakat bu nedenle hakkında kovuşturma başlamadan önce, failin, azmettirenin veya yardım edenin bizzat pişmanlık göstererek mağdurun uğradığı zararı aynen geri verme veya tazmin suretiyle tamamen gidermesi halinde, verilecek cezanın üçte ikisine kadarı indirilir.²⁷⁵ Etkin pişmanlığın kovuşturma başladıktan sonra ve fakat hüküm verilmezden önce gösterilmesi halinde ise verilecek cezanın yarısına kadarı indirim yapılmaktadır. Bununla birlikte kısmen geri verme veya tazmin halinde etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanabilmesi için, ayrıca mağdurun rızası aranır. Dolayısıyla failin tüm zararı karşıladığı hallerde mağdurun rızası olmasa da etkin pişmanlık hükümleri uygulanabilirken, zararın kısmen giderilmesi halinde bu durum mağdurun rızasına bağlıdır. Kanun hükmü açıkça “*mağdurun rızası*” dediği için, dolandırıcılık suçunun aldatılan dışındaki bir kişinin zararına işlenmesi durumunda geri verme veya tazminin hangisine yapılacağı tereddüt doğurabilir. Aldatılan ile zarara uğrayan kişilerin farklı olması durumunda suçun gerçek mağdurunu, malvarlığı bakımından zarara uğrayan kişi olarak kabul ettiğimizden,²⁷⁶ zararın kısmen giderilmesi halinde de rızanın ondan alınması gerekecektir.

²⁷⁵ Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, a.g.e., s.733.

²⁷⁶ Bkz. İkinci bölüm, A kısım, 5. başlık

Etkin pişmanlığın söz konusu olabilmesi için suçun tamamlanması gerekmektedir. Bu sebeple suçun tamamlanamayıp, teşebbüs aşamasında kaldığı durumlarda etkin pişmanlık hükümleri uygulanmayacaktır. Yine suç tamamlanmadan önce failin pişmanlık göstererek hareketi gerçekleştirmekten vazgeçmesi durumunda etkin pişmanlık hükümleri değil, TCK md.36 kapsamında gönüllü vazgeçme hükümleri uygulama bulacaktır.²⁷⁷ Dolandırıcılık suçunun tamamlanma anı mağdurun zararına olacak şekilde failin menfaat elde ettiği an olup, bu andan itibaren pişmanlık gösteren failin, zararı tazmin yoluna gitmesi durumunda TCK md.168 hükümleri işletilecektir.

TCKmd.168 çerçevesinde yapılacak indirimin oranı etkin pişmanlığın gösterildiği ana bağlıdır. Eğer suç tamamlandıktan ve fakat iddianamenin mahkeme tarafında kabulünden önce etkin pişmanlık gösterilirse cezanın üçte ikisine kadar indirim yapılmaktayken, aynı davranışın iddianamenin kabulü kararıyla başlayan kovuşturma evresinden sonra ve fakat hüküm verilmeden önce yapılması durumunda cezanın yarısına kadar indirim söz konusu olmaktadır.

Zararın giderilmesi ile ilgili olarak, kanun koyucu iki yöntem öngörmektedir. Bunlardan biri olan “*aynen geri verme*” dolandırıcılık suçuyla elde edilen malın değişikliğe uğramadan mağdura iade edilmesidir. Aynen geri vermenin mümkün olmadığı hallerde ise zararın giderilmesi için ikinci olarak mağdurun zararı, malın bedelinin veya eşdeğerinin verilmesi suretiyle “*tazmin*” edilmektedir.²⁷⁸

Failin etkin pişmanlıktan yararlanabilmesi için mağdurda yarattığı zararı gidermesi yeterli değildir. Bu davranışın aynı zamanda hüküm verilmeden önce pişmanlık duyularak yapılması gerekmektedir. Dolayısıyla sadece zararı gideren failin suç işlediği için pişmanlık duymadığı anlaşıldığında etkin pişmanlık hükümleri uygulanmayacaktır.²⁷⁹

Suçun iştirak halinde işlenmesi durumunda ise şeriklerden birinin etkin pişmanlık göstererek zararı tazmin etmesi halinde ortada tazmin edilecek bir zarar kalmadığından dolayı diğer şerikler de suçun işlenmesinde pişmanlık göstererek bundan yararlanabilir.

²⁷⁷ Taneri, **a.g.e.**, s.60.

²⁷⁸ Gökçen/Balcı, **a.g.e.**, s.246.

²⁷⁹ Taneri, **a.g.e.**, s.63.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ İLE YAPTIRIMI VE BENZER SUÇLARDAN FARKLARI

I. SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ

A. Teşebbüs

Suç işleme kastı çerçevesinde elverişli hareketlerle icra hareketlerine başlayan failin, bu hareketleri kendisinden bağımsız, elinde olmayan nedenlerle tamamlayamaması ya da tamamlamasına rağmen öngörülen neticeyi gerçekleştirememesi haline suça teşebbüs denilmektedir.¹ Burada her ne kadar yarıda kalmış bir suç söz konusu olsa da tipik neticeyi gerçekleştirme imkânına sahip hareketlerin yarattığı tehlike sebebiyle, failin eylemi cezalandırılmakta ve fakat tamamlanmış suça oranla daha az bir ceza verilmektedir.² Bu bağlamda suça teşebbüs, suçun hafifletici nedeni değil, cezalandırma alanını genişleten bir kavram olarak kabul edilmektedir.³

Dolandırıcılık suçu, failin hileli hareketlerle mağduru ya da başkasını zarara uğratarak kendisi veya bir başkası lehine yarar sağladığı anda tamamlanmaktadır.⁴ Bu tamamlanma anına kadar, ait olduğu suç yolunda (iter criminis) birden fazla aşama ve neticeden meydana gelen dolandırıcılık suçu, yapısı gereği teşebbüs hükümleri bakımından kolaylıkla uygulama bulabilir.⁵ Gerçekten de fail, mağduru veya bir başkasını aldatmak için hileli davranışlara başvurmuş olmasına rağmen karşı taraf aldanmamış ya da engel bir sebep yüzünden yarar elde edilememiş ve zarar doğmamış olabilir.⁶ Bu ihtimaller kapsamında, hileye ilişkin icra

¹ Koca/Üzülmüş, **Genel Hükümler**, s.398; Centel/Hamide/Çakmut, **Türk Ceza Hukukuna Giriş**, s.447; Özgenç, **Genel Hükümler**, s.485.

² Adem Sözüer, “**Suç Teşebbüs**”, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı Doktora Tezi, İstanbul, 1993, s.335.

³ Centel/Hamide/Çakmut, **Türk Ceza Hukukuna Giriş**, s.447.

⁴ Erem/Toroslu, **Özel Hükümler**, 1994, s.561; Dönmezer, **Kişilere ve Mala Karşı Cürümler**, s.397; Selçuk, **Dolandırıcılık Cürmünün Kimi Suçlardan Ayrımı**, s.21; Önder, **a.g.e.**, s.387; Soyaslan, **a.g.e.**, s.429; Özgenç, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, s.46; Parlar, **Dolandırıcılık Suçları**, s.27; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.732; Artuç, **a.g.e.**, s.814; Bakıcı, **a.g.e. 1**, s.276.

⁵ Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.140; Soyaslan, **a.g.e.**, s.428; Önder, **a.g.e.**, s.386; Hafızogulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar**, s.406.

⁶ Parlar/Hatipoğlu, **a.g.e.**, s.2542.

hareketinin başlangıcından itibaren yararın elde edilmesine kadar suç yolunda uğranılan her sekte suçun teşebbüs aşamasında kalmasına sebep olacaktır.

Bir suçun teşebbüs aşamasında kalıp kalmadığının tespitinde icra hareketlerinin başlangıç anı son derece önem arz etmektedir.⁷ Zira icra hareketlerine başlamadan önce yapılan davranışlar, hazırlık hareketi olarak kabul edilmekte ve cezalandırılmamaktadır. Bu hareketler genelde suçun zihinsel aşamasından, soyut suç planından ve icra hareketlerini hazırlayıcı diğer bir takım fiillerden oluşmaktadır.⁸

Konuyla alakalı olarak Yargıtay 11. Ceza Dairesi 13/10/2010 gün ve 2010/7788E. , 2010/11083K. sayılı kararında; *“Dolandırıcılık suçunun oluşması için haksız bir çıkar sağlanması, suçun teşebbüs halinde kaldığının kabulü için de, hazırlık hareketlerinin sona erip haksız çıkar elde edilmesine yönelik icra hareketlerine başlanması gerektiğinden, sanığın, mağdur S. A. ile, adı geçen mağdurun arkadaşı olan İ. D.’in e-mail bilgilerini kullanarak elektronik posta yolu ile iletişim kurmak suretiyle kendisini İ. D. gibi tanıtip, hastası olduğu ve bu nedenle paraya ihtiyacı olduğundan bahisle banka hesap numaraları ve şifrelerini göndermesini istediği, mağdurun şüphelenip seni arayacağım diyerek internet kanalıyla görüşmeyi bırakıp arkadaşı İdil’i arayarak gerçeği öğrendiği somut olayda, banka hesap numarasının istenmesi ve öğrenilmesi hazırlık hareketi olup, hesap numarasının öğrenilmesinden sonra bu numaranın kullanılarak çıkar sağlanmaya yönelik icra hareketlerinin başlaması gerektiği ve sanığın bu bilgileri öğrense bile her zaman dolandırıcılık suçunun icra hareketlerine başlanmaktan vazgeçmesinin mümkün bulunduğu, bu nedenle olayda dolandırıcılık suçuna kalkışmaktan söz edilemeyeceği, hazırlık hareketinin kişisel verileri elde etmek suçunu oluşturup oluşturmayacağı, bu konuda dava bulunup bulunmadığı tartışılarak sonucuna göre sanığın hukuki durumunun tayin ve takdirinin gerektiği gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması”* şeklinde karar vererek sanığın, mağdurdan hileli bir şekilde banka bilgilerini istemesine ilişkin hareketini, dolandırıcılık suçu bakımından hazırlık hareketi olarak nitelendirmiş ve bilgilerin yarar sağlamak için kullanılması halinde ancak icra hareketlerinin başlayacağını kabul etmiştir.⁹

Yargıtay’ın nihai kararını doğru bulmakla beraber, hazırlık hareketi konusundaki tespiti ve gerekçesine katılmamaktayız. Belirtmek gerekir ki fail tarafından kurgulanıp hazırlanan ve fakat henüz mağdura yöneltilmemiş hareketler ancak hazırlık hareketi olarak kabul edilir. Bu

⁷ İcra hareketi başlangıcının tespitine ilişkin görüşler için bkz. Sözüer, **a.g.e.**, s.327-390.

⁸ Yavuz, **a.g.e.**, s.367.

⁹ Dülger, **a.g.e.**, s.481.

hareketler, neticeyi elde etmek için mağdura yöneltildiği durumlarda icra hareketine dönüşür¹⁰ ve böylelikle teşebbüs sahasına girilir.¹¹ Bu minvalde somut olaya baktığımızda, sanığın başkasına ait e-mail şifre ve bilgilerini kullanarak mağdurla iletişime geçmesi, ancak hazırlık hareketi niteliğinde değerlendirilmelidir. Bunun üzerine sanığın, mağdura karşı kendisini e-mail sahibi olarak arkadaşımıymış gibi tanıtmayı ve hasta olması sebebiyle para ihtiyacı olduğunu belirterek banka bilgilerini istemesi bir icra hareketidir. Zira burada fail aldatıcı nitelikteki yalan söylemlerini bilişim sistemleri aracılığıyla mağdura yöneltmiş ve neticeyi elde etme konusunda elverişli bir yakınlık ve tehlikelilik yaratmıştır. Bu noktada belirtelim ki dolandırıcılık suçunda, suçun icrasına başlayan failin hileli davranışlarına rağmen mağdur, kendi zekası veya dış etkenlerin uyarımı sonucu aldanmamış olabilir. Böyle bir durumda suç teşebbüs aşamasında kalmış olacaktır.¹² Somut olay bakımından da sanığın bilişim sistemleri üzerinden yönelttiği hileli davranışlara rağmen mağdur dikkatli davranarak sanığın eylemine aldanmamış ve suç teşebbüs aşamasında kalmıştır. Fakat bu olayda sanığın, mağdura ait banka bilgilerini, kişisel verileri ele geçirmek için mi yaptığı yoksa dolandırıcılık eylemini gerçekleştirmek için mi yaptığının tespiti çok güçtür.¹³ Dolayısıyla somut olay özelinde sergilenen hileli davranışların, failin yarar sağlamak kastıyla mı yoksa salt kişisel veri elde etme amacıyla mı yaptığı kesin belirlenemeyeceğinden “*şüpheden sanık yararlanır*” ilkesi gereğince TCK md.158/1-f özelinde bir nitelikli dolandırıcılık suçuna teşebbüsten değil, TCK md.136’da yer alan kişisel verileri hukuka aykırı ele geçirme suçuna teşebbüsten hüküm tesis edilmelidir.

Şu halde; fail tarafından hileli olarak oluşturulmuş ve muhatabına iletilmiş davranışların, mağduru aldatmaması mümkündür. Aldanmama, kullanılan hileli davranışların aldatmaya elverişli olmamasından kaynaklanabileceği gibi, mağdurun kişisel özellikleri nedeniyle hileyi fark etmiş olmasından dolayı da gerçekleşmiş olabilir. İlk durumda, kullanılan hileli davranışların elverişli olmaması sebebiyle işlenemez suçun varlığından; ikinci durumda ise davranışların elverişli olmasına karşın mağdurun aldanmamış olması sebebiyle teşebbüs aşamasında kalmış dolandırıcılık suçundan bahsedilecektir.¹⁴

¹⁰ Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.142.

¹¹ Önder, **a.g.e.**, s.386; Özgenç, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, s.44.

¹² Dönmez, **Dolandırıcılık Cürmü**, s.565; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.829; Özgenç, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, s.44; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.497; Hafizoğulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar**, s.407; Bakıcı, **a.g.e.**, s.277.

¹³ Dülger, **a.g.e.**, s.481.

¹⁴ Dursun, **a.g.e.**, s.165.

Dolandırıcılık suçunda teşebbüsten bahsedebilmek için hileli hareketin mağduru aldatma konusunda elverişli olması gerekmektedir.¹⁵ Öğretide, hilenin objektif olarak aldatmaya elverişli olmadığı hallerde aracın elverişsizliğinden dolayı işlenemez suç kurallarının söz konusu olduğu ve teşebbüsün hükümlerinin uygulanmayacağı kabul edilmektedir.¹⁶ Fakat kanaatimizce hareketin elverişliliğinin tespitinde, mağduru aldatma neticesine bakılmak suretiyle hileyi nesnel bir şekilde ele alıp, genel ve soyut belirlemeler yapmaktan ziyade, işlenmek istenen suçun ortaya çıktığı somut koşulları göz önünde tutan ex-ante bir inceleme yapmak gerekmektedir.¹⁷ Öte yandan mağdur tarafından basit bir inceleme sonucu anlaşılabilir olan hileli hareketleri, suçun icrası için elverişli saymak da mümkün değildir. Böyle bir durumda işlenemez suçun varlığı sebebiyle dolandırıcılık suçuna teşebbüsten söz edilemeyecektir.¹⁸

Fail tarafından hileli olarak oluşturulmuş ve muhatabına iletilmiş davranışların, mağduru aldatmaması mümkündür. Aldanmama, kullanılan hileli davranışların aldatmaya elverişli olmamasından kaynaklanabileceği gibi, mağdurun kişisel özellikleri nedeniyle hileyi fark etmiş olmasından dolayı da gerçekleşmiş olabilir. İlk durumda, kullanılan hileli davranışların elverişli olmaması sebebiyle işlenemez suçun varlığından; ikinci durumda ise davranışların elverişli olmasına karşın mağdurun aldanmamış olması sebebiyle teşebbüs aşamasında kalmış dolandırıcılık suçundan bahsedilecektir.¹⁹

Sanığın, katılana ait Facebook hesap şifrelerini kırarak, Facebook'taki arkadaş listesinde yer alan şikâyetçiden katılanmış gibi para göndermesini istediği, ancak şikâyetçinin durumdan şüphelenerek katılanı araması ve hesabının ele geçirildiğini öğrenmesi üzerine parayı göndermediği olayda Yargıtay, söz konusu eylemi somut olay bakımından elverişli icra hareketi olarak değerlendirerek faili, bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçuna teşebbüsten sorumlu tutmuştur.²⁰

¹⁵ Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.732; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.497; *hilenin objektif olarak kandırmaya elverişli olmadığı hallerde, aracın elverişsizliğinden dolayı, işlenemez suç kuralları uyarınca failin cezalandırılmaması gerekir.* ; Hafizoğulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar**, s.406; Bakıcı, **a.g.e.**, s.278.

¹⁶ Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.497; Hafizoğulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar**, s.406.

¹⁷ Sözüer, **a.g.e.**, s.333-334.

¹⁸ Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.497; *hilenin objektif olarak kandırmaya elverişli olmadığı hallerde aracın elverişsizliğinden dolayı işlenemez suç kuralları uyarınca failin cezalandırılmaması gerekir.* Aksi görüş için Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.799; *“hilenin objektif olarak aldatıcı olmamasına rağmen, mağdurun aldanması durumunda hilenin karşı tarafı aldatmış olması suçun oluşması bakımından yeterli olduğundan, dolandırıcılık suçu oluşmuştur”*

¹⁹ Dursun, **Dolandırıcılık**, s.165.

²⁰ Yargıtay 15. Ceza Dairesi 17.04.2018 gün ve 2017/33772E. , 2018/2654 K.; *“Olay tarihinde sanığın, katılan ...'nın e-posta adresinin ve buna bağlı olarak oluşturduğu facebook hesabının şifrelerini kırmak suretiyle katılanın*

Hileli davranışın birden fazla ve belirsiz sayıda mağdura yöneltilmesi durumunda teşebbüs hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağına değinmek gerekmektedir. Zira kişileri dolandırma kastıyla internet ortamında yapılan haberlerin ya da reklamların cezalandırmaya tek başına yeterli olup olmadığının tespiti kolay değildir. Bu doğrultuda, kural olarak mağdurun ancak belirli bir kişi olabileceği hususu göz önüne alındığında, gayrimuayyen kişilere yönelmiş yalan içerikli bir haberin veya ilanın suçun icrası bakımından elverişli olup olmadığı üzerinde durulmalıdır. Öğretide, kimliği ve sayısı belirsiz kişilere yönelik de yapılmış olsa ortada aldatıcı nitelikte bir hileli davranış olduğu sürece suçun icra hareketlerine elverişli bir şekilde başlanıldığı ve herhangi bir kimsenin aldatılmasını beklemeden eylemin teşebbüs aşamasında değerlendirilmesi gerektiği belirtilmektedir.²¹ Kanaatimizce de hileli hareketlerin toplumun geneline yönelik icra edilmesi durumunda, herhangi bir kimse aldanmamış olsa dahi mağdur ya da mağdurlara yönelik icra hareketlerinin varlığı sebebiyle teşebbüs hükümlerinin uygulanması gerekmektedir.²² Fakat burada hileli davranışın elverişliliği tespit edilmelidir. Gayrimuayyen kişilere yöneltilen hileli hareket, failin suçluluk kişiliğini bariz bir şekilde ortaya koymuş ve hazırlık hareketinin sınırlarını aşmışsa, artık icrai hareketten bahsedilmeli ve suça teşebbüs söz konusu olmalıdır.²³ Aksi halde bu davranış hazırlık hareketi olarak kabul edilmeli ve tek başına cezalandırılmamalıdır.

Mağdur, hileli davranışlar sonucunda aldatılmasına karşın bir takım sebeplerle malvarlığı üzerinde tasarrufta bulunamamış olabilir. Örneğin hileli davranışlarla hataya düşen mağdurun, failin banka hesabına yapmak istediği para transferi, yetersiz bakiye sebebiyle gerçekleşmeyebilir. Böyle bir ihtimalde mağdur zarara uğramadığı için fail de yarar elde

izni ve bilgisi olmaksızın erişim sağladığı ve katılanın erişimini şifresini değiştirerek engellediği, ardından da katılanın arkadaş listesindeki şikayetçi ... ve katılan ...'den kendine ait banka hesap numarasını vererek para göndermelerini istediği, ancak şikayetçi ... ve katılan ...'in durumdan şüphelenerek katılan ...'yı aradıkları ve hesabın ele geçirildiğini öğrenmeleri üzerine para göndermedikleri, bu suretle sanığın şikayetçi ... ve katılan ...'ye karşı teşebbüs aşamasında kalan bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık ve katılan ...'ya karşı bilişim sistemindeki verileri bozma, yok etme, erişilmez kılma, veri yerleştirme suçunu işlediği tüm dosya kapsamından anlaşıldığından mahkemenin kabulünde bir isabetsizlik görülmemiştir.” Yargıtay 15. Ceza Dairesi 27.02.2018 gün ve 2015/10280 E. , 2018/1366 K.; “Sanığın olay tarihinde şikayetçi ...'in e-mail adresini ve bu hesaba bağlı facebook isimli internet sitesindeki hesabının şifresini kırarak, şikayetçi ...'un arkadaşı olan şikayetçi ... ile ...'miş gibi görüştüğü ve kendi adına kayıtlı olan telefon numarasını vererek 100 TL'lik kontör göndermesini istediği, şikayetçi ...'un iş arkadaşı olan şikayetçi ... Öktem'e telefon ederek mesajı kendisinin gönderip göndermediğini sorması üzerine durumun ortaya çıktığı, bu suretle sanığın teşebbüs aşamasında kalan bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçunu işlediği tüm dosya kapsamından anlaşıldığından mahkemenin kabulünde bir isabetsizlik görülmemiştir.”

²¹ Özgenç, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, s.44; Artuç, **a.g.e.**, s.820; Dursun, **Dolandırıcılık**, s.60.

²² Yargıtay da bu görüşte olup, dükkânında üzerindeki damgaya göre yüksek ve fakat eksik ayarlı altın bulundurmak, düşük nitelikli hidrolik yağın normal yağ diye satışa sunmak, niteliksiz çayları Çay-Kur paketlerine konarak satışa sunmak şeklindeki eylemlerde dolandırıcılığa teşebbüs olduğuna karar vermiştir. Özgenç, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, s.45.

²³ Dursun, **Dolandırıcılık**, s.59.

edememekte ve suç tamamlanamayarak teşebbüs aşamasında kalmaktadır.²⁴ Zira dolandırıcılık suçu, nihai olarak failin kendisine ya da bir başkasına yarar sağlaması durumunda tamamlanmaktadır. Yararın sağlanmasını; menfaatin failin elde edilmesi²⁵ ve bu meyanda tasarruf edebilecek hâkimiyete kavuşulması şeklinde anlamak gerekmektedir.²⁶ Bu itibarla yarar üzerinde tasarruf imkânının doğması yararın elde edildiği anlamına gelmektedir.²⁷ Örneğin mağdur tarafından failin hesabına paranın yatırılmış olması suçun oluşumu için yeterlidir. Ayrıca failin bu parayı hesabından çekip harcaması şart değildir.²⁸ Suç, yararın temin edildiği an tamamlandığı için hileli davranışlarla mağdurun ya da başkasının zarara uğramasına rağmen failin ya da üçüncü kişinin yarar elde edemediği hallerde suç yine teşebbüs aşamasında kalacaktır.²⁹ Aksi görüşte olan *Dönmezer ve Centel*; mağdurun zarara uğradıktan sonra failin yararı elde edip edememesinin bir öneminin olmadığını ve mağdurun zarara uğramasıyla suçun tamamlandığını savunmaktadır.³⁰ Bu görüşe katılmamakla birlikte belirtmek gerekir ki; suçun koruduğu hukuki değer mağdurun malvarlığı hakkıdır. Bu açıdan bakacak olursak, fail yarar elde edemese bile hileli hareketler sonucu mağdurun zarara uğraması, suçun korumak istediği değer ihlal edildiği ve bu meyanda suçun oluştuğu şeklinde yorumlanabilir. Fakat kanun lafzı açık bir şekilde failin yarar sağlamasını aramakta ve bu sonuca yasal tanımda maddi bir unsur olarak yer vermektedir.³¹ Dolayısıyla failin yarar elde etmesi suçun oluşması açısından zorunlu bir unsurdur. Sonuç olarak gerek mağdurun zarara uğramadığı ve failin yarar elde edemediği durum için gerekse mağdurun zarara uğradığı ve failin yarar elde edemediği durum için teşebbüs hükümleri uygulanacaktır. Fakat fark edileceği üzere birinci durumda mağdur zarara uğramazken ikincisinde uğramıştır. Her iki olayda da faile aynı cezanın verilmesi zarara uğrayan mağdur açısından hakkaniyetle bağdaşmayacaktır. Bu dengenin sağlanması için TCK md.35/f.2 de yer alan “*meydana gelen zararın ağırlığı*” ölçütü kullanılmalıdır. Diğer bir deyişle mağdurun zarara uğradığı ve failin yarar elde edemediği durumda yine teşebbüs hükümleri

²⁴ Dönmezer, **Dolandırıcılık Cürmü**, s.563; Artuç, **a.g.e.**, s.818.

²⁵ Tümerkan, **a.g.e.**, s.95.

²⁶ Parlar, **Dolandırıcılık Suçları**, s.26; Özgenç, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, s. 31; Önder, **a.g.e.**, s.387; Dönmezer, **Dolandırıcılık Cürmü**, s.564.

²⁷ Özgenç, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, s.47.

²⁸ Yargıtay 11. Ceza Dairesi 17.11.2009 gün ve 2009/14287E. 2009/17151K.; “*Sanığın, şikayetçi Ayhan’a yönelik eyleminin, havale işlemi ile paranın sanığın hesabına transferi sonucunda tamamlandığı gözetilmeden, bilahare dolandırıldığını anlayan şikayetçinin, sanığın hesabından parayı geri alması nedeni ile eylemin teşebbüs aşamasında kaldığından bahisle eksik ceza tayini,*” Artuç, **a.g.e.**, s.820.

²⁹ Önder, **a.g.e.**, s.378; Koca/Üzülmez, **Özel Hükümler**, s.709; Artuç, **a.g.e.**, s.819; Özgenç, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, s.28.

³⁰ Dönmezer, **Kişilere ve Mala Karşı Cürümler**, s.398; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.479; Aynı yönde görüş için bkz. Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.4617.

³¹ Selçuk, **Dolandırıcılık**, s.137.

uygulama bulmalı, fakat mağdurun uğradığı zararın ağırlığına göre cezadan yapılacak indirim daha az olmalıdır.

Şu halde; failin mağduru aldatmaya yönelik hileli davranışlarının icrasına başlamış olmasına rağmen mağduru aldatmadığı veya aldatmasına karşın menfaat sağlayamadığı hallerde suç teşebbüs aşamasında kalmıştır. Suçun teşebbüs aşamasında kalması, tamamlanmış suça nazaran daha az cezayı gerektirmektedir. TCK md.35 gereğince bir suça teşebbüs eden fail, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası yerine on üç yıldan yirmi yıla kadar, müebbet hapis cezası yerine dokuz yıldan on beş yıla kadar ve diğer hallerde verilecek cezanın dörtte birinden dörtte üçüne kadar indirimli bir şekilde cezalandırılır. Belirtilen sınırlar arasında yapılacak indirim, teşebbüs aşamasına kadar failin, karşı tarafın malvarlığında meydana getirdiği zarar veya tehlikenin ağırlığına göre takdir edilecektir.³² Burada ifade edelim ki meydana gelen zarar veya tehlikenin ağırlığı aynı zamanda TCK md.61/1-e çerçevesinde cezanın bireyselleştirilmesi bakımından da göz önünde bulundurulacak hususlardan biridir. TCK md.61/1-e’ de yer alan bu husus, ayrıca teşebbüs aşamasında kalan suçun unsurlarını oluşturduğu için mükerrer değerlendirme yasağı gereğince temel cezanın belirlenmesinde ikinci kez dikkate alınmayacaktır.³³

Fail, TCK’nın “Gönüllü vazgeçme” başlıklı 36.maddesi gereğince; icra hareketlerinden gönüllü vazgeçer veya suçun tamamlanmasını veya neticenin gerçekleşmesini önlerse, teşebbüsten dolayı cezalandırılmaz. Cezayı kaldıran bir şahsi sebep olan gönüllü vazgeçme hükmü dolandırıcılık suçu açısından uygulanabilir.³⁴ Bu bakımdan hileli davranışlar ile suçun icrasına başlayan failin kendi iradesiyle mağduru aldatmaktan vazgeçmesi veya aldattıktan sonra yarar temin etmekten vazgeçmesi halinde fail hakkında gönüllü vazgeçme hükümleri uygulanacaktır. Ancak failin gönüllü vazgeçme anına kadar sergilediği eylem ayrı bir suç oluşturuyorsa o suçtan cezalandırılması söz konusu olacaktır. Örneğin; mağdura ait e-posta adresini ele geçirip, adreste kayıtlı diğer kullanıcılarla mağdurmuş gibi yazışarak menfaat elde etmek isteyen failin, e-posta adresini kırarak yetkisiz erişim sağlamasına rağmen hileli davranışını yöneltmeden icra hareketlerinden isteyerek vazgeçmesi halinde gönüllü vazgeçme uygulanacaktır. Ancak bu aşamaya kadar fail mağdurun e-posta adresine yetkisiz erişim sağlayarak verileri değiştirmesi sebebiyle TCK md.244/2’de düzenlenen bilişim suçundan cezalandırılacaktır.

³² Parlar, **Dolandırıcılık Suçları**, s.27.

³³ Bakıcı, **a.g.e.**, s.275; TCK md.61/f.3; Birinci fıkrada belirtilen hususların suçun unsurlarını oluşturduğu hallerde, bunlar temel cezanın belirlenmesinde ayrıca göz önünde bulundurulmaz.

³⁴ Koca/Üzülmüş, **Özel Hükümler**, s.710; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.733.

B. İştirak

Genel olarak suçlar, tek kişi tarafından işlenebilmekle birlikte birden fazla kişi tarafından da gerçekleştirilebilmektedir. Kanun koyucunun suç saydığı hareketin birden fazla kişi tarafından değişik şekillerde katılım veya katkıda bulunularak, fikir ve eylem birliği içerisinde işlenmesine suça iştirak denilmektedir.³⁵ İştirake ilişkin genel hükümlerin yer aldığı TCK md.37-41 maddelerinde; faillik (doğrudan, müşterek) ve şeriklik (azmettirme, yardım etme) olmak üzere ikili bir iştirak türü kabul edilmektedir. Fail, TCK md.37 gereğince suçun kanuni tanımında öngörülen fiili gerçekleştiren kişidir. Fiilin birden fazla kişi tarafında işlenmesi durumunda bu kişilerden her biri “*müşterek fail*” olarak sorumlu tutulmaktadır. Müşterek faillikte her bir suç ortağı, suç işlemeye yönelik kararı birlikte almakta ve fiil üzerinde ortak hâkimiyet kurmaktadır.³⁶ Şerik ise, suça azmettirme ve yardım etme şeklinde katkı sağlayarak suça iştirak eden ve fakat suç oluşturan eylem üzerinde fail kadar hâkimiyeti bulunmayan kişidir. İlk şeriklik türü olan *Azmettirme*, belli bir suçu işleme konusunda henüz bir fikri olmayan kişinin başkası tarafından bu suçu işlemeye karar verdirilmesi olup, TCK md.38 uyarınca başkasını suç işlemeye azmettiren kişi, işlenen suçun cezası ile cezalandırılmaktadır.³⁷ *Yardım etme* ise fiilin icrasına egemen olmaksızın suç işleme kararını vermiş olan kişinin suçu işlemesine maddi veya manevi olarak yardımda bulunmayı ifade etmektedir.³⁸ TCK md.39/2’ de belirtildiği üzere bir kimseyi suç işlemeye teşvik etmek, suç işleme kararını kuvvetlendirmek, fiilin işlenmesinden sonra yardımda bulunacağını vaat etmek, suçun nasıl işleneceği hususunda yol göstermek, fiilin işlenmesinde kullanılan araçları sağlamak ya da suçun işlenmesinden önce veya işlenmesi sırasında yardımda bulunarak icrasını kolaylaştırmak eylemlerinden birini gerçekleştiren kimse işlenen suça yardım eden sıfatıyla iştirak etmiş olur.

Görüldüğü üzere şerikler, başkasının hâkimiyet kurduğu tipik fiil üzerinden cezalandırılmaktadır. Bunun hukuki dayanağı TCK md.40’da yer alan bağıllık kuralıdır. Bağıllık kuralı, suç ortaklarından bazılarında faillik için aranan şartların bulunmaması hâlinde, bu kişilerin işlenen suçtan sorumluluğunu sağlamaktadır. Böylece; suçun işlenişinde fiili hâkimiyet kuramadığı ve özel faillik niteliğini taşımadığı için fail olarak sorumlu tutulamayan

³⁵ Toroslu/Toroslu, **a.g.e.**, s.316; Koca/Üzülmez, **Genel Hükümler**, s.429; Centel/Hamide/Çakmut, **Türk Ceza Hukukuna Giriş**, s.480; Hafizoğulları/Özen, **Genel Hükümler**, s.324; Özgenç, **Genel Hükümler**, s.520.

³⁶ Centel/Hamide/Çakmut, **Türk Ceza Hukukuna Giriş**, s.492; Özgenç, **Genel Hükümler**, s.524; Bakıcı, **a.g.e.**, s.278.

³⁷ Özgenç, **Genel Hükümler**, s.553; Bakıcı, **a.g.e.**, s.280.

³⁸ Centel/Hamide/Çakmut, **Türk Ceza Hukukuna Giriş**, s.449; Özgenç, **Genel Hükümler**, s.558; Bakıcı, **a.g.e.**, s.282.

şerik, bağıllık kuralı sayesinde, gerçekleşen suçtan sorumlu tutulabilmektedir.³⁹ TCK md.40’da yer alan bağıllık kuralı gereğince suça iştirak için kasten ve hukuka aykırı işlenmiş bir fiilin varlığı yeterlidir. Bu bakımdan şeriklerin cezalandırılabilmesi için suça konu fiilin, fail tarafından kasten işlenmesi ve hukuka aykırı olması gerekmekte olup, şeriklerin de failin kasıtlı eylemine kasıtlı bir şekilde iştirak etme iradesine sahip olması gerekmektedir.⁴⁰ Bununla birlikte iştirak iradesi, hile oluşturan davranışların gerçekleştirilmesinden önce veya en geç gerçekleşme anında olmak zorundadır.⁴¹

Bu bilgiler ışığında dolandırıcılığın gerek basit halinde gerekse bilişim sistemleri kullanılarak işlenmiş haline iştirakin her haliyle katılmak mümkündür.⁴² TCK md.158/1-f kapsamında bilişim sistemlerini kullanarak bir kişiyi aldatıp onun ya da başkasının zararına olacak şekilde kendisine veya bir başkasına yarar sağlayan kişi fail olarak sorumlu tutulur. Hileli davranışın birden fazla fail tarafından da icra edilebilmesi halinde ise müşterek faillik söz konusu olacaktır. Suç, azmettirme hükümleri bakımından da uygulama bulabilir. Örneğin; paraya ihtiyacı olan bir kimseye internet üzerindeki yasa dışı kumar veya oyun siteleri üzerinde yapılan dolandırıcılık eylemlerinden bahsederek kolayca para kazanabileceğine ikna eden ve böylelikle suç işleme kararı aldirtan kimse TCK md.158/1-f’deki suça azmettiren olarak sorumlu tutulacaktır. Yine suça konu tipik hareket olan hileli davranışın nasıl ve ne şekilde yapılacağı konularında yönlendirmeler ile suça yardım eden olarak katılmak da mümkündür. Örneğin internet sitesi üzerinden kişileri aldatmak isteyen faile, bu amacını bilerek bir internet sitesinin nasıl kurulduğu ve aldatıcı içeriklerin nasıl yüklendiği konusunda yol gösteren, bilgi veren ya da öğreten kimse hakkında suça yardım eden olarak iştirak hükümleri uygulanacaktır.

Bilişim sistemleri aracılığıyla dolandırıcılık suçunun bir veya iki kişinin katılımıyla işlenmesi hali, iştirak hükümleri bakımından özellik arz etmemektedir. Fakat çalışma konusu suçun, TCKmd.158/3’de yer alan *“üç veya daha fazla kişi tarafından birlikte işlenmesi”* hali bakımından iştirak durumunda bir hususun altını çizmekte fayda vardır. TCK md.158/3 hükmü, nitelikli unsurlar başlığı altında belirttiğimiz üzere, dolandırıcılığın temel ve nitelikli hallerinin cezasını artıran bir düzenlemedir. Bu doğrultuda cezanın artırılması için dolandırıcılığın üç

³⁹ Bkz. TCK md.40 gerekçesi; Özgenç, **Genel Hükümler**, s.520; Koca/Üzülmez, **Genel Hükümler**, s.457; Bakıcı, **a.g.e.**, s.283.

⁴⁰ Meral Ekici Şahin, “İştirak Halinde İşlenen Suçlarda Suça Etki Eden Nedenlerin Şeriklere Sirayet”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C:64, S:3, 2015, s.649; Hafizoğulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar**, s.334; Özgenç, **Genel Hükümler**, s.173.

⁴¹ Artuç, **a.g.e.**, s.820.

⁴² Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.830; Parlar, **Dolandırıcılık Suçları**, s.26; Artuç, **a.g.e.**, s.820; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.500.

veya daha fazla kişi tarafından müşterek faillik halinde icra edilmesi gerekmektedir. Kanuni tanımında, suçun ancak birden fazla kişi tarafından işlenebileceğinin unsur olarak yer aldığı suçlara “çok failli suçlar” denilmektedir. Bu itibarla TCK md.158/3’de düzenlenen nitelikli hal üç veya daha fazla failin, suçun işlenmesine katılmasını gerektirdiğı için tipik çok failli bir suçtur. Çok failli suçlarda birden fazla failin suça katılması, suçun maddi unsuru olup, özel görünüş şekli değildir. Bu bakımdan bilişim sistemleri aracılığıyla dolandırıcılık suçunun, TCK md.158/3 kapsamında üç veya daha fazla kişi tarafından işlenmesi halinde, bu kişiler arasında iştirak hükümleri uygulanmayacaktır. Fakat bu kişilerin dışında kalanlar bakımından iştirak hükümlerinin uygulanabilmesi mümkündür. Bu durumda sadece azmettirme ve yardım eden olarak şerik sıfatıyla suça katılabilmeleri söz konusu olabilecektir.

Dolandırıcılık suçunda hileli davranışları icra eden ile bunun sonucunda yarar sağlayan kişinin farklı olduğı hallerdeki iştirak durumuna değinmek gerekmektedir. Bilişim sistemleri yoluyla dolandırıcılık halinde bu duruma özellikle failin internet üzerinden yaptığı elektronik ticaret dolandırıcılığında başkasının banka hesabını kullandığı hallerde rastlanmaktadır. İnternet üzerinden kandırılarak gerçekte var olmayan bir ürünü satın alan mağdurun, ödemeyi failin yönlendirmesiyle başka birinin banka hesabına yaptığı durumlarda banka hesabı sahibi kimsenin cezai sorumluluğı, söz konusu suçtan haberdar olup olmamasına yani iştirak kastına göre değışecektir. Kendisine yarar sağlanan kişi hakkında iştirak kurallarının uygulanabilmesi, suç hakkında bilgi sahibi olmasına bağılıdır.⁴³ Bu meyanda yarar sağlayan kişinin fiil gerçekleşmeden önce veya en geç gerçekleşme anında suçun hareket kısmına katılması ve hileyi gerçekleştiren kişi ile suç konusu üzerinde anlaşmış olması gerekmektedir.⁴⁴ Aksi halde, salt haksız menfaatten yararlanmak tek başına iştirak hükümlerinden sorumluluğı doğurmayacaktır.⁴⁵ Böyle bir durumda diğerk şartların varlığı halinde TCK md.165’de düzenlenen suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi suçu gündeme gelmektedir.⁴⁶

Dolandırıcılık suçunun bilişim sistemleri aracılığıyla işlenmesi şeklindeki nitelikli halin, suça katılan diğerk şeriklere olan etkisi üzerinde durmak gerekmektedir. Genel olarak bir suçta bulunan nitelikli halin, suça katılan diğerk şeriklere olan sirayeti TCK md.40’da yer alan bağılılık

⁴³ Tezcan/Erdem/Önok, a.g.e., s.830.

⁴⁴ Koca/Üzölmez, **Özel Hükümler**, s.710; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.500; Bakıcı, a.g.e., s.215.

⁴⁵ Dönmezer, **Kişilere ve Mala Karşı Cürümler**, s.398; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, a.g.e., s.733; Yaşar/Gökcan/Artuç, a.g.e., s.4618.

⁴⁶ Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.500; Artuç, a.g.e., s.821; Dönmezer, **Kişilere ve Mala Karşı Cürümler**, s.392; Yaşar/Gökcan/Artuç, a.g.e., s.4618; TCK md.165; Bir suçun işlenmesiyle elde edilen eşyayı veya diğerk malvarlığı değerini, bu suçun işlenmesine iştirak etmeksizin, satan, devreden, satın alan veya kabul eden kişi, altı aydan üç yıla kadar hapis ve on bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

kuralı kapsamında çözüme kavuşturulmaktadır.⁴⁷ Buna göre şeriklerin sorumluluğu failin şahsına ve işlediği fiile göre belirlenmektedir. Ancak bu sorumluluğun varlığı, şeriklerin böyle bir nitelikli halin varlığını suçun işlendiği sırada bilmelerine bağlıdır.⁴⁸ Yargıtay da içtihatlarında “*iştirakte sorumluluğun sınırının, iştirak iradesi ile çizileceği*” kuralı çerçevesinde nitelikli halin şeriklere sirayet edilmesi gerektiğini belirtmektedir.⁴⁹ Bu nedenle şerikler, kendilerince bilinen ve failin işlediği fiilden kaynaklanan nitelikli hallerden sorumlu tutulmaktadır. Bu bakımdan bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçuna iştiraktan söz edilebilmesi için, iştirak eden kişinin yapılan hareketin hileli olduğunu ve bunun bilişim sistemleri kullanılarak icra edildiğini bilmesi gerekmektedir. Örneğin, bilişim teknolojilerini kullanarak insanları daha rahat kandırabileceğini empoze eden ve faili bu konuda suça azmettiren şerik, dolandırıcılığın nitelikli halinden sorumlu olacaktır. Diğer yandan hileli davranışın bilişim sistemleri aracılığıyla işlendiğinden haberdar olmayan bir suç ortağı hakkında TCK md.158/1-f’de yer alan nitelikli halin uygulanması ve cezasının ağırlaştırılması mümkün değildir.

C. İçtima

1. Gerçek İçtima

Ceza hukukunda kural olarak, hukuki değeri ihlal eden kaç tane fiil varsa o kadar suç ve kaç tane suç varsa o kadar ceza vardır. “*Gerçek içtima*” denilen bu kural gereğince fail, işlediği her bir suç için ayrı ayrı ve bağımsız bir şekilde cezalandırılmaktadır. Örneğin TCK md.245/A maddesiyle yeni bir bilişim suçu olarak eklenen ‘*Yasak Cihaz ve Programlar*’ suçu ile TCK md.158/1-f özelinde nitelikli dolandırıcılık arasında gerçek içtima hükümleri söz konusudur. TCK md.245/A hükmüne göre bir cihazın, bilgisayar programının, şifrenin veya sair güvenlik kodunun; onuncu bölümde yer alan bilişim suçları ile bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle işlenebilen diğer suçların işlenmesi için yapılması veya oluşturulması durumunda, bunları imal eden, ithal eden, sevk eden, nakleden, depolayan, kabul eden, satan, satışa arz eden, satın alan, başkalarına veren veya bulunduran kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılmaktadır. Bu bakımdan bir bilişim

⁴⁷ Koca/Üzülmez, **Genel Hükümler**, s.460; Bağlılık Kuralının Sirayet Sorununu Çözmeyeceği Hakkında Görüşler için bkz. Seydi Kaymaz, “5237 Sayılı Türk Ceza Kanuna Göre İştirak Halinde İşlenen Suçlarda Nitelikli Hallerin Diğer Suç Ortaklarına Geçiş Sorunu”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C:16, S:2, 2012, s.140.

⁴⁸ Hafızoğulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar**, s.342.

⁴⁹ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, T:27/10/1986, 1/293-466. Kaymaz, **a.g.e.**, s.131.

sistemine yetkisiz bir şekilde girmeye yarayan virüsler, solucanlar, truva atları ile kart bilgileri ve şifrenin kopyalanmasını sağlayan keyloggerlar ve casus yazılımlar gibi programların imal veya ticaretinin yapılması TCK md.245/A’da belirtilen yasak cihaz ve programları kullanma suçunu oluşturmaktadır. Günümüzde bu suçun daha çok dijital oyun pazarlarında yaygın bir şekilde işlendiği görülmektedir. Oyuncuların şansını artırmak için “*kılıç*”, “*tüfek*” ya da “*can*” gibi çeşitli oyun eşyaları ve ürünlerinin satıldığı bu oyun pazarlarında aynı zamanda oyun içinde haksız şekilde avantaj elde etmek için veya oyunun kurallarını ya da kodlarını etkisiz bırakmak için bir takım hileli yazılımlar da satışa çıkarılmaktadır.⁵⁰ Oyundan haksız menfaat elde etmek için hile yapılmasını sağlayan program ve cihazlarla ilgili olarak failin yukarıda sayılan fiilleri gerçekleştirmesi durumunda TCK md.245/A’daki bilişim suçu oluşacaktır. TCK md.245/A’da düzenlenen suç, aslında doğrudan bilişim suçları ile bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle işlenebilen diğer suçlar bakımından hazırlık hareketi niteliğindeki fiilleri cezalandıran bir suçtur.⁵¹ Çalışmamızın birinci bölümünde ayrıntılı bir şekilde izah ettiğimiz üzere dijital oyunlarda bilişim sistemleri yoluyla dolandırıcılık suçunun işlenebilmesi mümkündür. TCK md.158/1-f çerçevesinde dijital bir oyunda hile kullanarak haksız menfaat elde etmek isteyen fail, genellikle oyun öncesi hileli programı ya da cihazı imal etmekte veya temin etmektedir. Failin bilişim sistemleri aracılığıyla dolandırıcılık suçunun hazırlık hareketleri aşamasında suçta kullanacağı hileye esas teşkil edecek cihazı ya da bilgisayarı hazırlaması, satışa çıkarması, satın alması veya bulundurması halinde gerçek içtima kuralları uygulanacaktır. Zira sayılan bu hareketler, dolandırıcılık suçu için aranan hileli hareketten ayrı ve bağımsız bir harekettir. Dolayısıyla fail böyle bir durumda gerçek içtima kuralları gereğince hem TCK md.245/A’dan hem de TCK md.158/1-f’den ayrı ayrı cezalandırılacaktır.

2. Suçların İçtimalı

Gerçek içtima kurallarına karşın, failin birden çok suç işlemiş olmasına rağmen tek suçtan cezalandırıldığı haller de bulunmaktadır. “*Suçların içtimalı*” olarak adlandırılan bu haller, TCK md.43’deki zincirleme suç ve md.44’deki fikri içtima hükümlerinde düzenlenmektedir. Fail lehine getirilmiş istisna olan bu içtima kuralları gereğince birden çok suçun işlendiği durumlarda her bir suçtan sorumluluk yerine, tek bir suçtan sorumluluk benimsenmektedir.⁵²

⁵⁰ Tevetoglu: Hile Siteleri, Oyun Sektörüne ve Oyunların Marka Değerlerine Zarar Veriyor <https://turk-internet.com/dr-tevetoglu-hile-siteleri-oyun-sektorune-ve-oyunlarin-marka-degerlerine-zarar-veriyor/>

⁵¹ Koca/Üzülmez, *Özel Hükümler*, s. 916; Akbulut, *a.g.e.*, s.348.

⁵² Koca/Üzülmez, *Genel Hükümler*, s. 486- 488; Hafizoğulları/Özen, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s.354; Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, s.592.

Bununla birlikte TCK'da yer almayan ve fakat doktrinde ve uygulamada “*görünüşte içtima*” olarak kabul edilen bir istisna türü daha bulunmaktadır. Görünüşte içtimada, gerçek anlamda suç çokluğu bulunmayıp, bu durum sadece görünüşte tezahür etmektedir. Burada birden fazla norm ihlal edilmiş gibi görünse de esasında sadece tek bir normun ihlali söz konusudur ve failin sorumluluğu gerçekte ihlal edilen norm üzerinden belirlenmektedir.⁵³ Görünüşte içtimanın olduğu hallerde gerçek anlamda bir suç çokluğu bulunmadığından, suçların içtimaidan da bahsedilemeyecektir. Bu nedenle çalışma konusu suçun öncelikle görünüşte içtima halleri tespit edilecek, akabinde diğer içtima hallerine değinilecektir.

a. Görünüşte İçtima

Görünüşte içtima hallerinde, failin eylemine uyan birden fazla ceza normu gündeme gelmekte ise de ilgili normlar arasındaki ilişki belirli ilkeler çerçevesinde yorumlanarak sadece birinin uygulanmasına karar verilmektedir. Bu ilkeler; özel normun önceliği, bir normun diğeri tarafından tüketilmesi ve yardımcı normun sonralığı ilkeleridir.⁵⁴

Özel normun önceliği ilkesi gereğince; aynı fiil hakkında hem genel hem de özel ceza normunun bulunduğu hallerde genel norm devre dışı bırakılmakta ve sadece özel norm uygulanmaktadır. Bunun için özel normun genel normla aynı hukuki değeri koruması, aynı unsurları taşıması ve genel normda bulunmayan ek unsurları barındırması gerekmektedir. Bir suçun temel şekli ile nitelikli şekli arasındaki ilişki bu durumun en tipik örneğidir.⁵⁵ Bu doğrultuda TCK md.158/1-f’de yer alan bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle işlenen nitelikli dolandırıcılık suçu, md.157’de yer alan basit dolandırıcılık suçuna göre özel norm niteliğindedir. Dolayısıyla bilişim sistemleri araç olarak kullanılmak suretiyle hileli davranışlarla bir kimsenin aldatılarak yarar sağlanması eylemine söz konusu ilke gereğince sadece TCK md.158/1-f’deki özel norm uygulanacak olup, genel norm olan md.157 hükmü etkisiz kalacaktır.

Bir normun diğeri tarafından tüketilmesi ilkesi; başka normların koruduğu hukuki normları, kendi içinde bütünüyle koruyan bir normun; söz konusu hukuki değerlere zarar veren fiillere tek başına uygulanması ve bu anlamda diğer normları tüketmesidir. Burada ihlal edilen hukuki

⁵³ Kayıhan İçel, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Yenilenmiş Bası, Beta, İstanbul, 2016, s.606.

⁵⁴ Kayıhan İçel, “Görünüşte Birleşme (İçtima) İlkeleri ve Yeni Türk Ceza Kanunu”, **İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, S:14, 2008, s.37; Koca/Üzülmez, **Genel Hükümler**, s.531.

⁵⁵ Koca/Üzülmez, **Genel Hükümler**, s.531.

değerlerin tümünü ortak bir şekilde koruyan norm tüketen, diğer norm veya normlar ise tüketilendir. Tüketen-tüketilen norm ilişkisinin görünüm şekillerinden biri TCK md.42’de düzenlenen bileşik suç halidir.⁵⁶ TCK md.42 uyarınca bileşik suç, biri diğerinin unsurunu veya ağırlaştırıcı nedenini oluşturması dolayısıyla tek fiil sayılan suçtur. Bileşik suçun birinci şeklinde, her biri bağımsız suçları oluşturan fiiller bir araya gelerek tek bir fiil oluşturmakta ve yeni bir suç meydana getirmektedir.⁵⁷ İkinci şeklinde ise bağımsız bir suçun fiili, diğer suçun cezasını artıran nitelikli unsurunu oluşturmakta ve kendi bağımsızlığını kaybetmektedir.⁵⁸ Her iki şekilde de unsur olarak bulunan suçlar, bağımsızlıklarını kaybederek yeni bir suçun veya diğer bir suçun içinde tükenmektedir. Dolayısıyla ortada tek bir suç kaldığından sadece o suçun cezası verilmektedir.⁵⁹ Bu nedenle bileşik suç her ne kadar TCK’nın suçların içtimaı başlığı altında düzenlense de, suç çokluğu sadece görünüşte olduğu esasında suçların içtimaı hallerinden birisi değildir. Bu açıklamalar çerçevesinde, TCK md.158/1-f’de yer alan bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçu ile TCK md.243’de yer alan bilişim sistemine girme veya kalma suçu arasında bileşik suç hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağı hususuna değinmekte fayda vardır. Öğretide bir görüş söz konusu bilişim suçunu, TCK md.158/1-f niteliğinde bir dolandırıcılık suçu bakımından cezanın artmasına neden olan nitelikli unsur olarak değerlendirmektedir. Buna göre failin, bilişim sistemine hukuka aykırı bir şekilde girmek suretiyle nitelikli dolandırıcılık suçunu işlemesi halinde sadece TCK md.158/1-f’den cezalandırılması gerekmektedir.⁶⁰ Diğer bir görüş ise failin elde etmek istediği amaca yönelik eylemlerini gerçekleştirebilmesi için hukuka aykırı olarak bilişim sistemine girmesinin zorunlu olduğu durumlarda bu suçun geçit suçu niteliğinde olduğunu belirtmektedir. Bu bakımdan bilişim sistemleri aracılığıyla dolandırıcılık suçlarının fail tarafından öncelikle bir bilişim sistemine hukuka aykırı olarak girilerek gerçekleştirilmesinin zorunlu olduğu durumlarda, failin yalnızca nitelikli dolandırıcılık suçundan; buna karşın suçun, bir bilişim sistemine hukuka uygun şekilde girildikten sonra gerçekleştirilmesi mümkün ise, bu durumda gerçek içtima kuralları uyarınca fail her iki suçtan dolayı ceza verilmesi gerekmektedir.⁶¹ Bizce her ne kadar hileli hareketin bilişim sistemleri kullanılarak işlenmesi sırasında doğrudan bilişim suçunun işlendiği uygulamada sıklıkla görülmekteyse de aralarında bir bileşik suç ilişkisi bulunmamaktadır. Her şeyden önce bir bileşik suçtan söz edebilmek için,

⁵⁶ İçel, **Genel Hükümler**, s.613; Koca/Üzülmez, **Genel Hükümler**, s.532.

⁵⁷ Örneğin TCK md.141’de yer alan hırsızlık suçu ile md.106’da yer alan tehdit suçlarının birleşmeleri ile meydana gelen yağma TCK md.42 anlamında bir bileşik suçtur.

⁵⁸ Koca/Üzülmez, **Genel Hükümler**, s.534

⁵⁹ İçel, **Genel Hükümler**, s.618.

⁶⁰ Bkz. Mahmutoglu, **a.g.e.**, s.864.

⁶¹ Parlar, **Bilişim Suçları**, s.21.

bileşik suçun unsurunu ya da ağırlaştırıcı nedenini oluşturan suçun, bileşik suç olarak düzenlenen bağımsız suçun içinde mutlaka ve ayrıca gösterilmesi gerekmektedir.⁶² Örneğin yağma suçunun nitelikli halinin düzenlendiği TCK md.149/1-d maddesinde, bu suçun konut ve işyerinde işlenmesi ağırlaştırıcı neden olarak öngörülmüştür. Görüldüğü üzere md.149/1-d hükmünde, konut dokunulmazlığın ihlal suçunun düzenlendiği md.116, yağma suçunun nitelikli unsurunu oluşturmaktadır. Oysa TCK md.243/1’de düzenlenen bilişim suçu, TCK md.158/1-f hükmünde açık bir şekilde öngörülen ağırlaştırıcı nedeni ya da unsuru olarak yer almamaktadır. Zira TCK md.158/1-f hükmünde bilişim sistemlerinin sadece “*araç olarak*” kullanılmasına yer verilmektedir. Bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması, bilişim sistemine hukuka aykırı girilmesini gerektirmez. Fail bir başkasının bilişim sistemine hukuka uygun bir şekilde girerek de dolandırıcılık suçunu işleyebilir. Ayrıca hakkaniyet açısından da, herhangi bir müdahalede bulunmadan sadece bilişim sistemini kullanarak dolandırıcılık suçunu işleyen fail ile suç tanımında zorunlu olmamasına rağmen TCK md.243/1’de düzenlenen bilişim suçunu işleyerek dolandırıcılık suçunu gerçekleştiren failin aynı şekilde cezalandırılması doğru değildir.⁶³ Dolayısıyla TCK md.158/1-f hükmü ile md.243/1 hükmü arasında bileşik suç ilişkisi söz konusu değildir. Burada amaç-araç suç ilişkisi söz konusu olup; fail hem amaçladığı suç olan bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçundan hem de araç suç olarak işlediği bilişim sistemine hukuka aykırı girme veya kalma suçundan gerçek içtima kuralları gereğince ayrı ayrı cezalandırılmalıdır. Aynı gerekçeler TCK md.244/1’deki “*Bilişim sistemini engelleme veya bozma*” suçu ile md.244/4’deki “*Verileri bozma, yok etme, değiştirme, erişilmez kılmak, veri yerleştirmek, var olan verileri başka yere göndermek*” suçu hakkında da geçerlidir. Söz konusu bilişim suçları da, TCK md.158/1-f niteliğindeki dolandırıcılık suçunun işlenebilmesi için zorunluluk arz etmemektedir. Zira TCK md.158/-f niteliğinde bir dolandırıcılık için bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması gerekse de suçun oluşması için sistemin bozulması veya engellenmesi ya da sistemdeki verilerin değiştirilmesi ya da yok edilmesi gibi eylemler şart değildir. Nitekim Yargıtay bir kararında, sanığın, katılanın e-posta adresinin ve buna bağlı olarak oluşturduğu facebook hesabının şifrelerini kırmak suretiyle katılanın izni ve bilgisi olmaksızın erişim sağladığı ve katılanın erişimini şifresini değiştirerek engellediği, ardından da katılanın arkadaş listesindeki şikayetçiye kendine ait cep telefonu numarasını vererek cebe havale yöntemi ile 260 TL para gönderttiği olayda, şikayetçiye karşı TCK md.158/1’de yer alan bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçunun ve katılana karşı ise TCK

⁶² Koca/Üzülmüş, **Genel Hükümler**, s.534.

⁶³ Dursun, **Dolandırıcılık**, s.436-437.

md.244/2’de yer alan bilişim sistemindeki verileri bozma, yok etme, değiştirme, erişilmez kılma, sisteme veri yerleştirme, verileri başka bir yere gönderme suçunun oluştuğuna hükmetmiştir.⁶⁴

Yardımcı normun sonralığı ilkesinde ise; fiil bakımından uygulama bulabilecek asli normun var olduğu durumlarda tali nitelikteki yardımcı norm uygulanmamaktadır. Zira yardımcı norm, diğer normların uygulanmadığı hallerde ancak söz konusu olabilir. Asli-tali norm ilişkisi bazen kanunda açıkça belirtilebileceğı gibi bazen de normlar arası ilişkiler incelenerek yorum yoluyla belirlenebilmektedir.⁶⁵ Bu meyanda bilişim sistemleri aracılığıyla dolandırıcılık suçunun, TCK md.244/4 hükmünde düzenlenen bilişim sistemlerinin kullanılması suretiyle haksız çıkar sağlama suçu ile arasında asli-tali norm ilişkisi bulunmaktadır. TCK md.244/4 gereğince, 244. maddenin birinci ve ikinci fıkralarında tanımlanan fiillerin işlenmesi suretiyle kişinin kendisine veya başkasına haksız bir çıkar sağlaması, söz konusu eylem “*başka bir suç oluşturmadığı takdirde*” ancak bilişim sistemlerinin kullanılması suretiyle haksız çıkar sağlama suçuna vücut vermektedir. Dolayısıyla hükümde belirtilen başka bir suç oluşturmama şartının sonucu olarak; fail, bilişim sisteminin işleyişini engelleyerek veya bozarak ya da sistemdeki veriler üzerinde bozma, yok etme, değiştirme veya erişilmez kılma, veri yerleştirme, verileri başka yere gönderme şeklindeki eylemlerden birini işlemek suretiyle mağdura hileli davranışlarda bulunur ve yarar sağlar ise yardımcı norm niteliğindeki TCK md.244/4’den değil, asli norm niteliğindeki TCK md.158/1-f’de düzenlenen nitelikli dolandırıcılık suçundan sorumlu olacaktır.

b. Zincirleme Suç

Zincirleme suç hükümleri TCK md.43’de düzenlenmiş olup, bir suç işleme kararının icrası kapsamında, değişik zamanlarda bir kişiye karşı aynı suçun birden fazla işlenmesi olarak ifade edilmektedir. Burada fail birden fazla suç işlemesine karşın, faildeki “*bir suç işleme kararından*” kaynaklanmaları nedeniyle bunlar tek suç sayılmakta ve miktarı kanunun öngördüğü oranda artırılmak suretiyle tek ceza verilmektedir.⁶⁶ Dolandırıcılık suçunun her halinin zincirleme şeklinde işlenebilmesi mümkündür. Bu çerçevede zincirleme şeklinde bir

⁶⁴ Yargıtay 15. Ceza Dairesi, T:27/03/2018 2017/5502E. , 2018/2106K., T:17/04/2018 2017/11652E. , 2018/2663K.

⁶⁵ İçel, **Genel Hükümler**, s.621.

⁶⁶ Toroslu/Toroslu, **a.g.e.**, s.362; Koca/Üzülmez, **Genel Hükümler**, s.498; Centel/Hamide/Çakmut, **Türk Ceza Hukukuna Giriş**, s.519.

dolandırıcılık suçundan bahsedebilmek için failin dolandırmak maksadıyla hileli hareketleri birden fazla kez yapması, bu hileler arasında bir zaman farkının bulunması ve aynı mağdura yöneltilmiş olması gerekmektedir.⁶⁷ Örneğin failin, internet sitesi üzerinden sahte araç satış ilanı vermek suretiyle irtibat kurduğu mağdurdan ilana konu aracın satışına ilişkin olarak öncelikle kapora altında bir miktar para alması, daha sonraki gün aracın vergi borcu bulunduğu bahisle mağdurdan tekrar ikinci kez para alması durumunda zincirleme suç hükümleri söz konusu olacaktır. Burada fail TCK'nın 43/1.maddesi kapsamında, aynı suç işleme kararıyla TCK md.158/1-f hükmünü birden fazla ihlal ederek, değişik zamanlarda birden fazla kez haksız menfaat temin etmiş ve böylelikle bilişim sistemlerini aracı kılmak suretiyle zincirleme olarak nitelikli dolandırıcılık suçunu işlemiştir.⁶⁸

Hileli davranışlarla aldatılan kişi ile zarara uğrayan kişinin farklı olması halinde, zincirleme suç hükümleri bakımından zarar verilen kişi esas alınmaktadır.⁶⁹ Bu bakımdan hileli davranışlarla birden fazla kişinin aldatılmış olmasına rağmen zarara uğrayan kişinin aynı olması durumunda zincirleme suç hükümleri uygulanmaktadır.⁷⁰

Zincirleme suç hükümlerinin uygulanması açısından bir suçun temel şekli ile nitelikli şekilleri aynı suç sayılmakta ve nitelikli hal üzerinden cezalandırma yapılmaktadır.⁷¹ Bu bakımdan fail, aynı mağdura karşı farklı zamanlarda önce basit dolandırıcılık suçunu daha sonra bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçunu işlemiş ise zincirleme suç hükümleri uygulanacak olup, verilecek ceza ve yapılacak artırım TCK md.158/1-f üzerinden belirlenecektir.

⁶⁷ Özbek/Doğan/Bacaksız/İlker, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, s.733; Bakıcı, **Ceza Hukuku Özel Hükümler 1**, s.289.

⁶⁸ Yargıtay 23. Ceza Dairesi 07/04/2016 gün ve 2016/3128E. , 2016/4231K., Yargıtay 15. Ceza Dairesi 07/12/2017 gün ve 2017/24187E. , 2017/26381K.; “*Sanığın, www.sahibinden.com isimli internet sitesine ... ismi ile satılık araç ilanı verdiği, ilandaki numarayı arayan katılana bu kez de ismini ... olarak söyleyip aracın satışı konusunda pazarlık yapıp anlaştıkları, sanığın aracın vergi borcunu kapatması gerektiğini söyleyip para istemesi üzerine katılanın 750,00 TL parayı sanığın adına açılmış banka hesabına havale ettiği, ertesi gün katılanı tekrar arayan sanığın bu kez de Ankara'ya aracın satışı için geldiğini ancak parasının olmadığını söyleyip katılandan tekrar 400,00 TL para göndermesini istediği, bunun üzerine katılanın bu miktar parayı yine aynı hesaba havale etmesi ile birlikte sanığın, katılanın aramalarına cevap vermediği olayda; sanığın, internet sitesine ilan vermek suretiyle eylemini gerçekleştirmesi karşısında eyleminin TCK'nın 158/1-f maddesinde düzenlenen bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçunu oluşturduğu gözetilmeksizin suç vasfında yanılığa düşülerek yazılı şekilde hüküm kurulması, Kabule göre de; 1- Sanığın, aynı suç işleme kararının icrası kapsamında, değişik tarihlerde birden fazla kez haksız menfaat temin etmiş olması karşısında, TCK'nın 43/1. maddesi uyarınca zincirleme suç hükümlerinin uygulanması gerektiğinin gözetilmemesi,*”

⁶⁹ Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.498.

⁷⁰ Koca/Üzülmez, **Özel Hükümler**, s.710; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.498

⁷¹ Hafizoğulları/Özen, **Genel Hükümler**, s.362.

c. Fikri İçtima

Fikri içtima, TCK md.44' de yer alan farklı neviden fikri içtima ve md.42/2' de yer alan aynı neviden fikri içtima olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Farklı neviden fikri içtima, işlediği bir fiil ile birden fazla farklı suçun oluşmasına sebebiyet veren kişinin, işlenen suç sayısınınca değil, bunlardan en ağır cezayı gerektiren suçtan cezalandırılması halidir. Farklı neviden fikri içtimanın söz konusu olabilmesi için öncelikle fiilin tek olması, ikinci olarak tek fiil ile kanunun farklı hukuki değerlerinin ihlal edilmesi ve böylelikle birden fazla ve değişik suça sebebiyet verilmesi gerekmektedir.⁷²

Bu başlık altında banka veya kredi kartının kötüye kullanılması suçunun düzenlendiği TCK md.245/1 maddesi üzerinde durmakta fayda vardır. İlgili fıkra göre başkasına ait bir banka veya kredi kartını, her ne suretle olursa olsun ele geçiren veya elinde bulunduran kimse, kart sahibinin veya kartın kendisine verilmesi gereken kişinin rızası olmaksızın bunu kullanarak veya kullandırarak kendisine veya başkasına yarar sağlar ise, üç yıldan altı yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılmaktadır. Fıkrasında geçen “*her ne suretle olursa olsun*” ifadesi, banka veya kredi kartının dolandırıcılık suçu işlenerek ele geçirilmesi durumunda ne tür bir içtima halinin gerçekleşeceği konusunda öğretide fikir ayrılıklarına neden olmuştur.

Bu konuda ileri sürülen birinci görüşe göre; içtima konusunda failin amacına bakarak sonuca varılması gerekmektedir. Buna göre fail, en başından itibaren kart üzerinden haksız yarar sağlamayı amaçlayarak kartı hileli yollarla ele geçirip kullanmışsa; kartın ele geçirilmesine yönelik dolandırıcılık eylemi, TCK md.245/1'in icra hareketi olarak kabul edilmeli ve bu durumda farklı neviden fikri içtima hükümleri uygulanmalıdır.⁷³

İkinci görüş, md.245/1 ile kartın ele geçirilmesinin ilişkili olduğu suç arasında tüketen-tüketilen suç ilişkisinin bulunduğunu savunmaktadır. Bu görüşe göre hileli yöntemlerle ele geçirilen kartın kullanılarak yarar elde edilmesi durumunda sadece md.245/1 suçu oluşmaktadır.⁷⁴

Başka bir görüş, banka veya kredi kartının, dolandırıcılık suçu işlenerek ele geçirilmiş olması halinde gerçek içtima hükümlerinin uygulanacağını, failin fail hem dolandırıcılıktan hem de TCK md.245/1 den cezalandırılacağını savunmaktadır.⁷⁵ Yargıtay da bu görüşte olup, “*her ne*

⁷² Toroslu/Toroslu, **a.g.e.**, s.367.

⁷³ Mahmutoglu, **a.g.e.**, s.877-878; Karagülmez, **a.g.e.**, s.295.

⁷⁴ Bkz. Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.1063.

⁷⁵ Bkz. Özbek, **Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu (TCK m.245)**, s.1043. Yaşar/Gökcan/Artuç, **Yorumlu-Uygulamalı Türk Ceza Hukuku, C:5**, s.6819.

suretle olursa olsun” ifadesi ile banka veya kredi kartının, yasalarda suç oluşturmeyan eylemlerle ele geçirilmesinin kastedildiğini belirtmektedir. Yargıtay’a göre bu düzenleme ile kanun koyucu, kartın failin eline hukuka uygun yollardan geçmesi halinde doğabilecek duraksamaları gidermek istemektedir. Bu nedenle banka veya kredi kartının hukuka aykırı olarak ele geçirilmesi durumunda oluşabilecek dolandırıcılık ve benzeri suçlar ile banka veya kredi kartlarını kötüye kullanma suçu arasında gerçek içtima kuralı uygulayarak failin her bir suçtan ayrı ayrı cezalandırılması gerektiğine karar vermektedir.⁷⁶

Üçüncü görüş ise hileli yöntemlerle banka veya kredi kartının ele geçirilmiş olmasının; dolandırıcılık suçu kapsamında bir yarar niteliğinde olmadığı, faile sadece o kartı kullanarak başkasına ait para veya kredi üzerinden nakit para çekme, alışveriş veya havale gibi işlemler yapma olanağı tanıdığını belirtmektedir. Bu bakımdan hileli yollarla kartı ele geçiren kimsenin bu parayı çekmeden veya havale etmeden yarar elde etmesi mümkün değildir. Bu görüşe göre; failin hileli davranışlarla ele geçirdiği kartı kullanarak elde ettiği yarar bakımından, mağdurun malvarlığı üzerinde yapmış olduğu bir tasarruf bulunmadığı için dolandırıcılık suçu oluşmamaktadır.⁷⁷ Bizce de hileli davranışlarla banka veya kredi kartının ele geçirilmesi halinde, kartın fiziksel varlığı fail bakımından tek başına yarar oluşturmamaktadır. Zira kartın temsil ettiği para, hala mağdurun hesabında bulunmakta ve failin fiili hâkimiyet alanına girmemektedir. Aynı şekilde mağdur bakımından da sahip olduğu kartın hileli yollarla elinden çıkmış olması bir zarar niteliğinde değildir. Zira mağdur, hesaptaki para veya kredi üzerinde hâkimiyetine devam etmektedir. Failin yarar elde edebilmesi ve mağdurun zarara uğrayabilmesi için kartın fail tarafından kullanılmış olması gerekmektedir. Oysa TCK md.245/1 çerçevesinde mağdurun bu konuda bir rızası bulunmamaktadır. Dolayısıyla burada mağdurun, fail lehine yapmış olduğu bir tasarruf işlemi bulunmamaktadır. Bu nedenle banka veya kredi kartının hileli

⁷⁶ “Tamamen sahte oluşturulan ya da üzerinde sahtecilik yapılan bir kredi kartının kullanılması durumunda, anılan fıkranın uygulanabilmesi için daha ağır cezayı gerektiren başka bir suçun oluşup oluşmadığı dikkate alınırken, kredi kartını bir şekilde ele geçirdikten sonra bunu kullanarak haksız çıkar sağlayan şahıs açısından iki farklı suçun oluşacağının kabul edilmesi halinde adalete aykırı sonuçlara varılması kaçınılmaz bir gerçektir. Ceza Genel Kurulu’nun 13.02.1984 gün ve 322-64 sayılı kararında; “... eriyen ve eriten başka ifade ile kaynaşan suçlardan biri diğerinin unsuru veya ağırlaştırıcı sebebinin teşkil ettiğinin yasada açıkça gösterilmesi şarttır ve bu şart suç ve cezaların kanuniliğinin gereğidir.” denilerek, bileşik suçta unsur ya da ağırlaştırıcı nedeni oluşturan suçun, bileşik suç olarak düzenlenen bağımsız suçun içinde mutlaka ve ayrıca gösterilmesi gerektiği vurgulanmıştır. 5237 sayılı Yasa’nın 245/1. maddesinde düzenlenen banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunun yasadaki düzenleniş şekli gözönüne alındığında bileşik suç olarak düzenlenmediği görülmektedir. Banka veya kredi kartının kötüye kullanılması suçu ile birlikte oluşabilecek diğer suçlara yasada öngörülen ceza miktarları da, bu suçun bileşik suç olarak düzenlenmediğini açıkça ortaya koymaktadır.” Yargıtay Ceza Genel Kurulu 30/03/2010 gün ve 2010/11-17E. , 2010/65K. Mahmutoglu, **a.g.e.**, s.877-878.

⁷⁷ Başbüyük, **a.g.e.**, s.184-187.

bir şekilde ele geçirilmesi sonucu elde edilen yarar ile mağdurun tasarruf işlemi arasında nedensellik bağının yokluğu sebebiyle dolandırıcılık suçu oluşmamaktadır.

Aynı neviden fikri içtima ise aynı suçun birden fazla kişiye karşı tek bir fiille işlenmesi durumunda uygulanmaktadır.⁷⁸ Bu itibarla birden fazla kişinin tek bir hileli hareket ile aldatıldığı ve zarara uğratıldığı hallerden aynı neviden fikri içtima kuralı gereğince tek bir ceza verilmekte ve fakat ceza artırılmaktadır. Bu içtima hali özellikle hileli davranışın belirsiz kişilere yöneltilmesi durumunda söz konusu olmaktadır.⁷⁹ Örneğin, gerçek olmadığı halde yurt dışına işçi götürüleceğinden bahisle bir internet sitesinde veya gazetede ilan veren failin, ilanda belirtilen hesaba para yatıran işçi adaylarından haksız menfaat elde etmesinde, tek eylemle birden fazla kişiyi dolandırmış olduğundan TCK md.43/2 hükümleri tatbik edilecektir.⁸⁰

II. YAPTIRIM

Soruşturulması ve kovuşturulması re' sen yapılan dolandırıcılık suçunun TCK md.157'de düzenlenen basit hali, bir yıldan beş yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adlî para cezası ile yaptırım altına alınmaktadır. Suçun, TCK md.158'de öngörülen cezayı artırıcı nitelikli hallerinde ise üç yıldan on yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adlî para cezasına hükmolunmaktadır. Ancak dolandırıcılığın bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle işlendiği halinde hapis cezasının alt sınırı dört yıldan, adli para cezasının miktarı ise suçtan elde edilen menfaatin iki katından az olamayacaktır.

Dolayısıyla bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçunda dört yıldan on yıla kadar hapis cezası ve suçtan elde edilen menfaatin iki katından az olmamak suretiyle de adli para cezası uygulanacaktır. Bununla birlikte TCK md.158/3 hükmüne göre bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçunun üç veya daha fazla kişi tarafından birlikte işlenmesi hâlinde verilecek ceza yarı oranında; suç işlemek için teşkil edilmiş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi hâlinde verilecek ceza bir kat artırılmaktadır.

⁷⁸ Tezcan/Erdem/Önok, **Ceza Özel Hukuku**, s.829; Artuç, **Malvarlığına Karşı Suçlar**, s.82; Gökçen/Balcı, **a.g.e.**, s.248.

⁷⁹ Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.499; Gökçen/Balcı, **a.g.e.**, s.248.

⁸⁰ Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.499;

Suçun TCK md.157’de belirtilen hukuki bir alacağı tahsil etmek amacıyla işlenmesi durumunda ise takibat şikâyeteye tabi olup, altı aydan bir yıla kadar hapis veya adli para cezası olmak üzere iki seçenek yaptırım öngörülmektedir. Bu bakımdan bilişim sistemlerinin hukuki bir ilişkiye dayanana alacağı tahsil etme amacıyla işlenmesi halinde, uzlaşma hükümleri saklı kalmak kaydıyla 5271 sayılı CMK’ nın md.171/2 gereğince soruşturma evresinde kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar verilebilecektir.⁸¹ Eylemin, TCK md.167/1’de sayılan akrabalara karşı işlenmesi halinde ise şahsi cezasızlık sebebi söz konusu olduğundan cezaya hükmolunmayacak ve soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı tarafından CMK md.171/1 çerçevesinde kovuşturmayaya yer olmadığı kararı verilebilecektir. Yine eylemin, md.167/2’de sayılan akrabalar zararına işlenmesi durumunda ise verilecek ceza yarı oranında indirilecek ve uzlaşma hükümleri saklı kalmak kaydıyla CMK md.171/2 gereğince soruşturma evresinde kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar verilebilecektir.⁸²

Dolandırıcılık suçunun bilişim sistemleri kullanılarak işlenmesi sırasında eylemin TCK md.158’de yer alan diğer nitelikli halleri de gerçekleştirebilmesi mümkündür. Birden fazla nitelikli halin bir arada bulunması, başlı başına cezanın ağırlaştırılmasını gerektiren bir neden olarak düzenlenmemiştir.⁸³ Böyle bir durumda temel ceza, en ağır cezayı gerektiren nitelikli hal üzerinden belirlenecek ve TCK md.61 çerçevesinde cezanın alt sınırından uzaklaşarak tayin edilecektir.⁸⁴

Kanun hükmünde adli para cezasının suçtan elde edilen menfaatin iki katından az olamayacağı öngörülmüştür. Dolayısıyla hükmün uygulanmasında mağdurun uğradığı zarara değil, failin elde ettiği menfaate bakılacaktır.⁸⁵ Bu bakımdan adli para cezasına hükmedilirken menfaat miktarının belirlenmesi önem taşımaktadır. TCK md.157 hüküm gerekçesinde dolandırıcılık suçundan elde edilen yararın miktarının çoğu zaman tam olarak belirlenememesi sebebiyle hapis cezası yanında adli para cezasının da düzenlendiği belirtilmiştir. Öğretide bu durumun çelişki oluşturduğunu ve suçun işlenmesinden elde edilen yarar miktarının tam olarak belirlenemediği durumlarda bu belirsizliğe göre adli para cezasının belirlenmesinin de doğru olmadığı belirtilmektedir.⁸⁶

⁸¹ TCK md.171/2; 253 üncü maddenin on dokuzuncu fıkrası hükümleri saklı kalmak üzere, Cumhuriyet savcısı, soruşturulması ve kovuşturulması şikâyeteye bağlı olup, üst sınırı bir yıl veya daha az süreli hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı, yeterli şüphenin varlığına rağmen, kamu davasının açılmasının beş yıl süreyle ertelenmesine karar verebilir. Suçtan zarar gören, bu karara 173 üncü madde hükümlerine göre itiraz edebilir.

⁸² Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.501.

⁸³ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.811; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.482.

⁸⁴ Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.718.

⁸⁵ Artuç, **a.g.e.**, s.832.

⁸⁶ Hafizoğulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar**, s.412.

Adli para cezası TCK md.52'e göre beş günden az ve kanunda aksine hüküm bulunmayan hallerde yedi yüz otuz günden fazla olmamak üzere belirlenen tam gün sayısının, bir gün karşılığı olarak takdir edilen miktar ile çarpılması suretiyle hesaplanmaktadır. Bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçu bakımından takdir edilecek adli para cezası tutarının suçtan elde edilen menfaatin iki katından az olamayacağı öngörülmüştür. Dolayısıyla TCK md.52'de uygulanan yedi yüz otuz günlük üst limit uygulanmayacak ve bu limitin üzerinde adli para cezası verilecektir. Daha geniş bir anlatımla edilen haksız menfaat miktarının belirli olduğu hallerde, öncelikle 5 ila 5000 gün arası adli para cezasına hükmedilecektir. Hükmedilen cezaya varsa artırım maddeleri uygulanacak, bunun sonucunda tespit edilecek gün para cezası TCK'nın 52. maddesi gereğince günlüğü 20-100 TL arasında takdir edilecek miktar üzerinden çarpılarak para cezası tespit edilecek ve belirlenen para cezası elde edilen menfaatin iki katından az ise para cezası elde edilen menfaatin iki katına çıkarılarak ve tespit edilen bu miktar üzerinden indirimler yapılarak sonuç adli para cezası tespit edilecektir.⁸⁷ Bu uygulama ile adli para cezasının elde edilen haksız menfaatin toplamı üzerinden hesap edilmesinden dolayı TCK'da adli para cezalarında hâkim olan gün para cezası sisteminden çıkılarak nispi para ceza sistemine geçilmiştir.⁸⁸

Yargılama usulü bakımından ise dolandırıcılık suçunun basit ve cezayı artıran nitelikli hallerinde re' sen soruşturma yapılır. Fakat suçun TCK md.159'da düzenlenen daha az cezayı gerektiren nitelikli halinde ve TCK md.167/2'de sayılan belirli akrabalara karşı işlenmesi durumunda takibat şikâyetine bağlıdır. Şikâyet hakkının suçtan zarar gören tarafından fail ve fiili öğrendiği tarihten itibaren altı ay içerisinde kullanılması gerekmektedir.

Bu noktada ceza hukukunda bir alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi olan uzlaştırma kurumuna da değinmek gerekmektedir. 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 253. maddesinde öngörülmüş olan suçların işlenmesi halinde, şüphelinin, mağdur ya da suçtan zarar görenin uğramış olduğu zararı gidermek istemesi ve tarafların bu konuda anlaşarak kamu davasının açılmasını önlemelerine ya da açılmış olan davaya son verilmesini sağlamalarına uzlaşma denilmektedir.⁸⁹

⁸⁷ Parlar, **Bilişim Suçları**, s.283; Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.4694; Yargıtay 15. Ceza Dairesi 07/05/2015 gün ve 2013/11325E. , 2015/25068K.

⁸⁸ Bilen, **a.g.e.**, s.256.

⁸⁹ Esra Gül Can, **Dolandırıcılık Suçu**, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2014, s.89.

CMK md.253’de düzenlenen uzlaştırma hükümleri gereğince soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı olan suçlar ile şikâyete tabi olup olmadığına bakılmaksızın maddenin birinci fıkrasının b bendinde sayılan suçlar uzlaştırma hükümlerine tabidir.⁹⁰

24/11/2016 tarihli ve 6763 sayılı Kanun değişikliğinden önce etkin pişmanlık hükümlerinin bulunduğu suçlarda uzlaştırma hükümleri tatbik edilememekteydi. Bu sebeple TCK md.168 uyarınca etkin pişmanlık hükümlerine tabi olan şikâyete bağlı dolandırıcılık suçları bakımından uzlaştırma hükümleri uygulanamıyordu. Fakat değişiklikten sonra etkin pişmanlık hükümlerinin bulunduğu şikâyete tabi suçlar bakımından da uzlaştırma yoluna gidilebilmesinin yolu açılmış ve şikâyete tabi dolandırıcılık suçları bakımından uzlaştırma hükümleri uygulanmaya başlanmıştır. Aynı kanun değişikliği ile birlikte md.253/1-b bendine basit dolandırıcılık suçu da eklenerek şikâyete tabi olup olmadığına bakılmaksızın uzlaştırma kapsamına alınmıştır. Bu doğrultuda bilişim sistemleri aracılığıyla işlenmesi halinde uzlaştırma hükümleri uygulanamayacaktır. Bununla birlikte bu suçun TCK md.159 kapsamında hukuki bir alacağı tahsil amacıyla işlenmesi hali ile TCK md 167/2’deki akrabalara karşı işlenmesi durumu suçu, şikâyete tabi yapacağı için uzlaştırma hükümleri uygulama bulabilecektir.

Dolandırıcılık suçunun basit hali ile daha az cezayı gerektiren nitelikli hallerinde görevli mahkeme 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev Ve Yetkileri Hakkında Kanun kapsamında Asliye Ceza Mahkemeleri olup, cezayı artıran nitelikli hallerinde ise Ağır Ceza Mahkemeleridir. Yetkili mahkeme ise CMK’nın md.12’de yer alan genel yetki kuralı gereğince suçun işlendiği yer mahkemesidir. Dolandırıcılık suçu da yararın elde edilmesiyle tamamlanıp işlendiğinden, yetkili mahkeme hileli davranışların yapıldığı yer değil, yararın elde edildiği yer mahkemesi olarak karşımıza çıkmaktadır.⁹¹ Dava zamanaşımı süresi ise TCK md.66 gereğince dolandırıcılığın basit halinde eylemin gerçekleştiği tarihten itibaren sekiz yıl, bilişim sistemleri kullanılarak işlenmesi halinde ise 15 yıldır.

⁹⁰ TCK md.253/f.1; Aşağıdaki suçlarda, şüpheli ile mağdur veya suçtan zarar gören gerçek veya özel hukuk tüzel kişinin uzlaştırılması girişiminde bulunulur: a) Soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı suçlar. b) Şikâyete bağlı olup olmadığına bakılmaksızın, Türk Ceza Kanununda yer alan; 1. Kasten yaralama (üçüncü fıkra hariç, madde 86; madde 88), 2. Taksirle yaralama (madde 89), 3. Tehdit (madde 106, birinci fıkra), 4. Konut dokunulmazlığının ihlali (madde 116), 5. Hırsızlık (madde 141), 6. Dolandırıcılık (madde 157), 7. Çocuğun kaçırılması ve alıkonulması (madde 234), 8. Ticari sır, bankacılık sırrı veya müşteri sırrı niteliğindeki bilgi veya belgelerin açıklanması (dördüncü fıkra hariç, madde 239), suçları. c) Mağdurun veya suçtan zarar görenin gerçek veya özel hukuk tüzel kişisi olması koşuluyla, suça sürüklenen çocuklar bakımından ayrıca, üst sınırı üç yılı geçmeyen hapis veya adli para cezasını gerektiren suçlar.

⁹¹ Hafizoğulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar**, s.406; Bakıcı, **a.g.e.**, s.272.

Dolandırıcılık suçunda hileli davranışlar ile yararın sağlanmasının farklı ülkelerde gerçekleşmesi durumunda, TCK md.8 gereği, fiilin kısmen veya tamamen Türkiye’de işlenmesi veya neticenin Türkiye’ de gerçekleşmesi halinde suç Türkiye’ de işlenmiş sayılacağından, mülkîlik ilkesi gereğince yargılama Türkiye’de yapılacaktır.⁹²

Dolandırıcılık suçunun bir tüzel kişi faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde ise TCK md.169 uyarınca kendisine menfaat sağlanan tüzel kişi hakkında TCK md.60’da belirtilen faaliyet izninin iptali ve müsadere şeklindeki güvenlik tedbirleri uygulanacaktır.

III. BENZER SUÇLARDAN FARKLARI

A. Bilişim Sistemlerinin Kullanılması Suretiyle Hırsızlık Suçu

Dolandırıcılık suçunun, esasında hırsızlık suçundan türediği nazara alındığında her iki suç tipi arasında geçmişten gelen kaçınılmaz bir bağ ve benzerlik olduğu görülmektedir. Gerçekten de her iki suç tipinde korunan hukuki değer, kişinin sahip olduğu malvarlığıdır. Bununla birlikte fail, bu suçlardan kendisine ya da başkasına yarar sağlamakta olup, yine her iki suçun sonucunda mağdur bir zarara uğramaktadır.⁹³ Tüm bunlara ilaveten hırsızlık ve dolandırıcılık suçlarının bilişim sistemleri aracılığıyla işlenmesi kanunda cezayı ağırlaştıran nitelikli hal olarak düzenlenmekte ve mevcut benzerliğe bir yenisi daha eklenmektedir. Böylelikle bilişim sistemlerinin kullanılması suretiyle hırsızlık ile bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçlarına nitelikli hal özelliği veren şeyin aynı olması ve tabi oldukları suçların temel hallerinin evleviyetten benzerlik taşıması sebebiyle, aralarındaki farkın ortaya konulması zorunluluğu hâsıl olmuştur.

TCK md.141’de, “Zilyedinin rızası olmadan başkasına ait taşınır bir malı, kendisine veya başkasına bir yarar sağlamak maksadıyla bulunduğu yerden almak” şeklinde düzenlenen

⁹² Yargıtay 11. Ceza Dairesi 13.07.2006 gün ve 2006/4044E. ve 2006/6680K. ; “Sanıklara yüklenen dolandırıcılık suçunun İcra hareketlerinin Türkiye’de yapılması ve yurt dışında bulunan banka görevlilerinin yanıltılarak Türkiye’deki banka şubelerine havale yapılmasının sağlanması, dolandırıcılık suçunun; haksız çıkarın Türkiye’de elde edilmesiyle tamamlanması karşısında yargılamaya devam olunarak sonucuna göre karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde, suçtan zarar görenlerin yabancı banka olup suç yerinin yabancı ülke olduğunun kabulü gerektiğinden bahisle şikayet yokluğu nedeniyle davanın durmasına karar verilmesi, Yasaya aykırı”: Cengel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.469; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.829; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.717.

⁹³ Selçuk, **Dolandırıcılık Cürmünün Kimi Suçlardan Ayrımı**, s.7; Yargıtay Ceza Genel Kurulu 24.11.1998 gün ve 1998/6-280E. ve 1998/359K. sayılı kararında; “dolandırıcılık suçu kaynağını hırsızlıktan alan, ticaret ve sanayideki çağdaş ve aynı zamanda küresel, karmaşık ekonomik ilişkilerin ortaya çıkardığı bir suç tipidir.” Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **Özel Hükümler**, s.559.

hırsızlık suçunun, aynı kanunun md.142/2-e bendinde geçen “*Bilişim sistemlerinin kullanılması suretiyle*” işlenmesi hali, cezayı artıran bir nitelikli hal olarak öngörülmektedir. Hırsızlık suçunun maddi unsuru olan “*taşınır malı bulunduğu yerden fiilen alma*” eylemi; bilişim ortamında değişik şekillerde tezahür etmekte olup; bilişim sistemi kullanılarak hesapta bulunan bir paranın başka bir yere aktarılması veya internet bankacılığı aracılığıyla hesaptaki paranın çekilmesi ya da kredi kartı bilgileri yoluyla harcama yapılması suretiyle gerçekleşmektedir. Bu eylemlerle bilişim sistemleri aracılığıyla hırsızlık suçunu işleyen fail, taşınır bir mal olan kâğıt parayı bulunduğu yerden fiilen almamakla birlikte, yarar sağlamak amacıyla bilişim sistemlerini kullanarak bu parayı başka bir yere nakletmekte veya kullanılmasını sağlamaktadır.⁹⁴ Dolayısıyla nitelikli hırsızlık suçu bakımından taşınır malı “*alma*” hareketi, fiziksel dünyada değil, bilişim sistemleri kullanılmak suretiyle sanal ortamda gerçekleşmektedir.⁹⁵ Örneğin, internet bankacılığında yararlanan bir kişinin şifrelerinin ele geçirilip internet hesabındaki paraların, fail tarafından kendi hesabına veya üçüncü bir şahsın hesabına havale edilmesi bilişim sistemlerinin kullanılması suretiyle hırsızlığı oluşturmaktadır.⁹⁶

Bilişim sistemlerinin kullanılması suretiyle hırsızlık suçunda görüleceği üzere failin, mağdura yönelik herhangi bir hileli hareketi bulunmamaktadır. İşte bu durum, kıyaslanan suçların gerek temel halleri gerekse nitelikli hallerinde her iki suçu birbirinden ayıran en belirgin ölçüttür. Zira nitelikli hırsızlık suçunda hesaptaki para ya da ekonomik değer taşıyan veri, mağdurun hiçbir rızası olmaksızın ele geçirilirken, bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçunda bu netice failin hileli davranışları ile gerçekleşmektedir. Bu hilenin bir sonucu olarak; TCK md.142/2-e niteliğinde bir hırsızlıkta, mağdurun rızası ya da teslim iradesi ve hatta haberi dahi bulunmamasına karşılık; TCK md.158/1-f niteliğinde bir dolandırıcılık suçunda bu teslim mağdurun rızasıyla yapılmaktadır. Fakat buradaki rıza elbette bilişim sistemlerinin kullanılması suretiyle icra edilen hileli davranış sonucu sakatlanmış bir iradeye dayanmaktadır.⁹⁷ Bu bakımdan her iki suç tipinde bilişim sistemlerinin kullanılmasındaki amaç farklıdır. Nitekim TCK md.158/1-f niteliğinde bir dolandırıcılık suçunda, bilişim sistemleri karşı tarafı aldatmak için kullanılmaktadır. Oysa md.142/2-f niteliğinde bir hırsızlık suçunda

⁹⁴ Şen, **a.g.e.**, s.338-339.

⁹⁵ Dülger, **a.g.e.**, s.470.

⁹⁶ Koca/Üzülmez, **Özel Hükümler**, s.602.

⁹⁷ Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.4619; Yargıtay Ceza Genel Kurulu 12/06/2001 gün ve 2001/6-118E. , 2001/124K. sayılı kararı; “Nitekim, hırsızlık suçunda mağdurun rızası, teslim iradesi bulunmamasına karşılık, dolandırıcılık suçunda malın teslimi mağdurun rızası ile gerçekleşmekte, fakat bu teslim hile ve desise kullanılarak sakatlanmış, özgür olmayan bir iradeye dayanmaktadır. Her iki suçu birbirinden ayıran en belirgin ölçüt de budur.”

ise aynı bilişim sistemleri, paranın ya da verinin bulunduğu yerden başka bir yere nakledilmesi için kullanılmaktadır. Dolayısıyla bilişim sistemleri aracılığıyla işlenen hırsızlık suçunda mağdurun rızası ve hatta bilgisi olmadan söz konusu para, bilişim sistemleri kullanılarak çekilmekte iken; bilişim sistemleri aracılığıyla dolandırıcılık suçunda bilişim sistemlerinin kullanılması suretiyle aldatılan mağdur rızaen parayı ya da malı, faile göndermekte veya bunlar üzerinde tasarrufta bulunmaktadır.

Bu ayrım doğrultusunda Yargıtay da verdiği kararlarda; mağdurun banka hesabından kendi hesabına para aktaran failin eylemini, bu süreçte aldatıcı nitelikte hileli davranışa başvurmamış olduğu sebebiyle nitelikli dolandırıcılık yerine nitelikli hırsızlık kapsamında değerlendirmiştir. Bir kararında özetle⁹⁸; *“Somut olayda; müştekinin... Bankası Küçükçekircek şubesinde bulunan banka hesabına internet vasıtasıyla Kilis İş Bankası şubesinden bilgisi dışında para havalesi yapıldığı ve aynı gün internet aracılığı ile bu hesaptan da ... Sabırlar adına ... Bankası şubesine ve... adına İstanbul Bakırköy Çarşı şubesine havaleler yapıldığı,... adına... Bankası şubesine yapılan havalelerin sanık tarafından çekildiği ve para havaleleri sonucu müştekinin hesabından 120 TL paranın bilgisi ve rızası dışında çekildiğinin anlaşılmasına göre, müştekiye yönelen hile oluşturacak nitelikte bir hareketin bulunmaması dolayısıyla dolandırıcılık suçunun unsurlarının gerçekleşmediği, eylemin, 5237 sayılı TCK'nun 142/2-e maddesi kapsamında düzenlenen bilişim sistemlerinin kullanılması suretiyle hırsızlık suçunu oluşturmakla sanığın buna göre mahkumiyetine dair mahkemenin kabulünde bir isabetsizlik görülmemiştir.”* şeklinde hüküm tesis eden Yargıtay, aradaki farkı belirlemek için bilişim sistemi ile mağdura yönelik bir hileli davranışın olup olmadığını gözetmiştir.⁹⁹

Öte yandan Yargıtay'ın başka bir kararında geçen; sanığın cezaevinde tanıştığı mağdura, açacağı şirkette iş teklifinde bulunduğu, maaşının yatması için bankadan bir hesap açtırmasını söylediği, bunun üzerine mağdurun bankaya giderek hesap açtırdığı, bu işlemler sırasında mağdurun verdiği cep telefonu numarasının yanlış olduğunu ve bu sebeple tekrar bankaya gidip numarasını güncellemesi gerektiğini söylediği, birlikte banka şubesine gittikleri, sanığın bu sefer kendi telefon numarasını yazarak bilgileri birlikte güncelledikleri olayda; sanığın daha

⁹⁸ Yargıtay 15. Ceza Dairesi 03/11/2014 gün ve 2014/17714E. , 2014/17822K.

⁹⁹ Benzer şekilde; Yargıtay 17. Ceza Dairesi 02/11/2017 gün ve 2015/22893E. , 2017/13157K., Yargıtay 15. Ceza Dairesi 19/02/2014 gün ve 2012/9298E. , 2014/3105K., Yargıtay 15. Ceza Dairesi 23/10/2014 gün ve 2014/9705E. , 2014/17102K; *“Somut olayda; sanığın, katılan şirketin ... Bankası ... Şubesinde bulunan hesaplarına bilgisayar İp numarasıyla yetkisiz erişim sağlamak suretiyle 9095801 numaralı döviz hesabından 10.000 Dolar ve 6298551 numaralı hesaptan 17.745,57 TL karşılığı B tipi likit fon bozdurarak toplam 84.600,00 TL 'yi hesabına aktardığı anlaşılmalı, eyleminin 5237 sayılı TCK'nın 142/2-e maddesi kapsamında kalan bilişim sistemlerinin kullanılması suretiyle hırsızlık suçunu oluşturduğuna yönelik kabulde bir isabetsizlik görülmemiştir.”*

sonra banka müşteri hizmetlerini arayarak aldığı internet bankacılığı şifresiyle kendi hesabına para aktarması şeklindeki eylemi, Yargıtay tarafından bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçu kapsamında değerlendirilmiştir.¹⁰⁰

Yargıtay'ın bu kararındaki suç nitelendirmesine katılmamakta ve hilenin varlığı konusunda yanlış değerlendirme yaptığı kanaatindeyiz. Şöyle ki; failin, mağdura iş vaadinde bulunarak banka hesabı açtırması ve bu hesaba kayıtlı cep telefon numarasını kendi numarası olacak şekilde değiştirmesine yönelik eylemleri, mağdurun banka bilgilerini elde etme amaçlı yapılan hileli davranışlardır. İnternet bankacılığı için gerekli olan şifrenin, kayıtlı cep telefonuna mesaj şeklinde geldiğini bilen fail, bu şifreyi elde etmek amacıyla hileli davranışlarda bulunmuş ve bu suretle mağdurun banka hesabına, kendi cep telefonu numarasını kaydettirmiştir. Burada mağdur, faile güvenerek onun cep telefonunun banka hesabıyla ilişkili bir şekilde kaydedilmesine rıza göstermişse de paranın çekilmesi ya da verilmesi hususunda herhangi bir rızası bulunmamaktadır. Oysa dolandırıcılık suçunda, mağdurun aldatılmış iradesiye fail lehine yarar sağlayacak tasarruf işlemi yapması gerekmektedir. Somut olayda ise mağdurun, failin cep telefonunu kaydetmesine rıza göstermesi, malvarlığı üzerinde tasarruf işlemi yaptığını göstermemektedir. Hesaptaki paranın mağdurun rızası olmaksızın ele geçirilmesi nedeniyle dava konusu eylem, nitelik dolandırıcılık suçu değil, nitelikli hırsızlık suçuna vücut vermektedir.

¹⁰⁰ Yargıtay 15. Ceza Dairesi 30/03/2016 gün ve 2013/25269E. , 2016/2825K. sayılı kararındaki muhalif oy; “Sanığın müştekiye ait hesaba ilişkin internet hesabı güncellenirken müştekinin cep telefonunun olmaması sebebiyle kendisinin cep telefonu numarasını bankaya bildirmesi akabinde daha sonra müştekiye ait bilgilerle bankanın çağrı merkezini arayarak şifre alıp müştekinin hesabında bulunan 250.00 TL yi kendi banka hesabına EFT yaparak parayı çekmesi şeklinde kabul olunan eyleminin; Yargıtay Ceza Genel Kurulunun gün ve Sayılı Kararında açıklandığı üzere; Sanığın kastının müştekiye ait paranın rızası dışında elde etmek olması nedeniyle daha özel bir düzenleme olan 1412 sayılı CMUK.nun 326 maddesi gereğince kazanılmış haklar saklı kalmak kaydıyla, TCK.nun 142/2-e maddesinde düzenlenen bilişim sisteminin de kullanılması suretiyle hırsızlık suçunu oluşturduğu gözetilmeden yazılı şekilde suç vasfında yanılıya düşülerek nitelikli dolandırıcılık suçundan mahkumiyet kararının kanuna aykırı olması sebebiyle bozulması gerektiği düşüncesi ile Sayın çoğunluğun görüşüne katılmıyorum.”

B. Kişisel Verilerin Hukuka Aykırı Elde Edilmesi Suçu

Gerçek kişiyle ilgili her türlü bilgi anlamına gelen kişisel veri kavramı¹⁰¹, 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu’nun md.3/1-d bendinde; *“kimliği belirli veya belirlenebilir gerçek kişiye ilişkin her türlü bilgi”* olarak tanımlanmaktadır. Bir kişinin belirli ya da belirlenebilir olması demek, mevcut verilerin herhangi bir şekilde gerçek kişiyle ilişkilendirilmesi suretiyle o kişinin tanımlanabilir hale getirilmesi demektir.¹⁰² Bu anlamda bir kişinin adı, soyadı, medeni durumu, doğum tarihi, inancı, fotoğrafı, mesleği, ikamet adresi kredi kartı ve banka bilgileri, parmak izi, eğitim ve sağlık bilgileri, kişisel veri niteliğindedir.¹⁰³ Bu verilerin korunmasında kişinin sahip olduğu hukuki menfaatten dolayı ve özel hayatın gizliliğini koruma amacıyla kişisel verilerin hukuk aykırı ele geçirilmesi TCK md.136 kapsamında suç olarak ihdas edilmiştir. Maddeye göre; *“Kişisel verileri, hukuka aykırı olarak bir başkasına veren, yayan veya ele geçiren kişi, bir yıldan dört yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.”* Verileri hukuka aykırı olarak, verme yayma veya ele geçirme eylemleri TCK md.136’da düzenlenen suçun fiil unsurunu oluşturmakla birlikte, tez konumuzla alakalı olarak bunlardan sadece *“ele geçirme”* hareketi üzerinde durulacaktır.

Kişisel verilerin ele geçirilmesi, bu verilerin üzerinde yazılı olduğu belgelerin izinsiz bir şekilde bulunduğu yerden alınması veya verilerin kayıtlı olduğu bilişim sisteminden hukuka aykırı bir şekilde elde edilmesidir.¹⁰⁴ Literatürde *“kimlik hırsızlığı”* olarak da adlandırılan bu hareket ile kişisel bilgiler, dolandırıcılık ve hırsızlık gibi diğer suçlarda kullanılmak maksadıyla ele geçirilmektedir.¹⁰⁵ Bu bilgiler kişilerin kimlik belgelerinin çalınması, çanta veya posta kutularının karıştırılması şeklinde fiziken gerçekleştirilebileceği gibi, bilişim sistemlerinin açıklarından yararlanılarak internet üzerinden de gerçekleştirilebilir. Bilişim sistemleri kullanılarak

¹⁰¹ Bkz. TCK md.135 gerekçesi

¹⁰² Bkz. 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanun’un md.3 gerekçesi; *“Kişisel veri, kimliği belirli veya belirlenebilir gerçek kişiye ilişkin her türlü bilgiyi ifade etmektedir. Bu bağlamda sadece bireyin adı, soyadı, doğum tarihi ve doğum yeri gibi onun kesin teşhisini sağlayan bilgiler değil, aynı zamanda kişinin fiziki, ailevi, ekonomik, sosyal ve sair özelliklerine ilişkin bilgiler de kişisel veridir. Bir kişinin belirli veya belirlenebilir olması, mevcut verilerin herhangi bir şekilde bir gerçek kişiyle ilişkilendirilmesi suretiyle, o kişinin tanımlanabilir hale getirilmesini ifade eder. Yani verilerin; kişinin fiziksel, ekonomik, kültürel, sosyal veya psikolojik kimliğini ifade eden somut bir içerik taşıması veya kimlik, vergi, sigorta numarası gibi herhangi bir kayıtla ilişkilendirilmesi sonucunda kişinin belirlenmesini sağlayan tüm halleri kapsar. İsim, telefon numarası, motorlu taşıt plakası, sosyal güvenlik numarası, pasaport numarası, özgeçmiş, resim, görüntü ve ses kayıtları, parmak izleri, genetik bilgiler gibi veriler dolaylı da olsa kişiyi belirlenebilir kılabilmek özellikleri nedeniyle kişisel verilerdir.”*

¹⁰³ Aydın Akgül, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Kişisel Verilerin Korunması Hakkı”, **Terazi Hukuk Dergisi**, C:9, S:92, 2014, s.73.

¹⁰⁴ Murat Volkan Dülger, “Kişisel Verilerin Korunması Kanunu ve Türk Ceza Kanunu Bağlamında Kişisel Verilerin Ceza Normlarıyla Korunması”, **İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C:3, S:2, 2016, s.132.

¹⁰⁵ Dülger, **a.g.e.**, s.117-118.

kişisel verilerin elde edilmesinin günümüzde en çarpıcı ve yaygın örneği “*Phising*”¹⁰⁶ denilen yöntemdir. İngilizcede “*password*”(şifre) ve “*fishing*” (balık avlamak) kelimelerinin birleşmesiyle oluşturulan ve Türkçeye “*yemleme*” (oltalama) olarak çevrilen bu yöntemde aldatici e-postalar, sosyal ağlar, casus yazılımlar, sahte web siteleri aracılığıyla kişiler kandırılmakta ve bilgileri ele geçirilmektedir.¹⁰⁷

Konuyu örnek üzerinden detaylandırarak olursak; fail, mağdura müşterisi olduğu bir bankadan gönderilmiş gibi tasarladığı e-postayı yollar ve e-posta içerisinde cazip banka tekliflerinden yararlanması için ya da bankacılık hizmetinin devam edebilmesi için gösterdiği linke tıklanması ve hesap bilgilerini güncellemesi gerektiğini belirtir. İlgili bağlantı linkine tıklayan mağdur, bankanın web sitesine girdiğini düşünse de aslında sahte bir web sitesine yönlendirilir. Mağdurun, gerçek görünümlü sahte site üzerinden kart ve hesap bilgilerini girmesi sonucu sistemin arka planında yer alan fail söz konusu bilgileri ele geçirir ve sonrasında bu bilgileri internet bankacılığı üzerinden kullanarak kendisine menfaat sağlar.¹⁰⁸

Görüldüğü üzere phising metodunda kişisel veriler, bilişim sistemleri üzerinde yapılan bir takım hileli hareketlerle ele geçirilmekte ve sonrasında ele geçirilen bilgiler kullanılarak yarar sağlanmaktadır. Bu yönüyle bilişim sistemleri aracılığıyla işlenen dolandırıcılık suçuna oldukça benzeyen phising yöntemi, öğreti de her ne kadar nitelikli dolandırıcılık türü olarak ifade edilse de¹⁰⁹ esasında bir kimlik hırsızlığıdır.

Belirtelim ki phising yönteminde nitelikli dolandırıcılığı düşündüren husus, failin birtakım bilişim teknikleri kullanarak yaptığı hiledir. Buradaki hile; mağduru, sadece kendi kişisel verilerini paylaşma konusunda aldatmakta ve fakat malvarlığı üzerinde tasarruf işlemi yapma konusunda yanılgıya düşürmemektedir. Phising yönteminde mağdurun, kendi malvarlığı üzerinde fail lehine yapmış olduğu bir tasarruf işlemi yoktur ve bu anlamda fail lehine sağladığı bir yarar bulunmamaktadır. Yarar ancak failin, mağdura ait kişisel bilgileri kullanmasıyla

¹⁰⁶ Phishing, sosyal mühendislik teknikleri kullanılarak, kurbanın şifreleri, banka hesap numaraları, kredi kartı bilgileri gibi özel ve yüksek güvenlik isteyen bilgilerini, kurbanı aldatarak elde etme yöntemi olarak tanımlanabilir. Phishing kelimesi ingilizce fishing (balık tutma) kelimesinden türetilmiş bir kelimedir. Bu anlamda kurbanlara phish (fish – balık) denilmektedir. Balık tutma esnasında avcı balıkları tutabilmek için farklı çeşitlerde oltalar kullanır. Oltaları balıkların fazlaca bulunduğunu gözlemlediği yerlere tutmak istediği balığın cinsine göre belirli şekillerde yerleştirir ve balıkların oltaya takılmasını bekler. Phishing dolandırıcılığında da sistem benzer şekilde işlemektedir. Şükrü Alataş, Murat Atan, “Phising: İnternet Denizinin Popüler Avlanma Yöntemi”, **12. “Türkiye’de İnternet” Konferansı**, Ankara, 2007, s.227.

¹⁰⁷ Dülger, **a.g.e.**, s.117; Akbulut, **a.g.e.**, s.86; Ergün, **a.g.e.**, s.36.

¹⁰⁸ Bu yöntem, bir web sayfasına ulaşmak isteyen kullanıcının ulaşmak istediği web sayfasına benzer şekilde hazırlanmış başka bir sayfaya yönlendirilmesi ve bu sayfada işlem yapmak isteyen kişinin kendiliğinden verdiği kullanıcı adı ve şifresine ulaşmak şeklinde de gerçekleşebilmektedir. Kurt, **a.g.e.**, s.73.

¹⁰⁹ Bkz. Mahmutoglu, **a.g.e.**, s.885; Taşkın, **a.g.e.**, s.57; Ergün, **a.g.e.**, s.36; Sönmez, **Bilişim Sistemleri Aracılığıyla Dolandırıcılık Suçu**, s.51.

meydana gelmektedir. Dolayısıyla mağdurun aldatılmış iradesi, sadece kişisel bilgilerinin verilmesi konusundadır. Bu nedenle hile ile yarar arasında doğrudan bir neden sonuç ilişkisi bulunmamaktadır. Bu meyanda yukarıdaki örnekte görüleceği üzere fail, hileli davranışlarla banka bilgilerini ele geçirerek TCK md.136’da yer alan suçu işlemiştir. Daha sonrasında failin bu bilgileri kullanarak mağdurun hesabından kendi hesabına para aktarması durumunda ise TCK md.142/2-e yer alan bilişim yoluyla hırsızlık suçu işlenmiş olacaktır.¹¹⁰ Dolayısıyla phishing yöntemi, bilinenin aksine bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık eylemi değil, kimlik hırsızlığı ve bilişim hırsızlığı suçlarının birleşiminden oluşan bir yöntemdir.¹¹¹

C. Karşılıksız Yararlanma Suçu

Karşılıksız yararlanma suçu, 5237 sayılı TCK’nın “*Malvarlığına Karşı Suçlar*” kısmında yer almakta olup 163. maddede üç fıkra halinde düzenlenmektedir. Buna göre;

(1) Otomatlar aracılığı ile sunulan ve bedeli ödendiği takdirde yararlanılabilen bir hizmetten ödeme yapmadan yararlanan kişi, iki aydan altı aya kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır.

(2) Telefon hatları ile frekanslarından veya elektromanyetik dalgalarla yapılan şifreli veya şifresiz yayınlardan sahibinin veya zilyedinin rızası olmadan yararlanan kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır.

(3) Abonelik esasına göre yararlanılabilen elektrik enerjisinin, suyun veya doğal gazın sahibinin rızası olmaksızın ve tüketim miktarının belirlenmesini engelleyecek şekilde tüketilmesi halinde kişi hakkında bir yıldan üç yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.

Maddenin ilk fıkrasında, bedel karşılığında hizmet veren otomatlardan herhangi bir bedel ödenmeksizin yararlanma fiili suç olarak düzenlenmektedir.¹¹² Canlı bir varlığın yapabileceği bazı işleri yapan mekanik veya elektrikli araç olarak ifade edilen otomat,¹¹³ TCK md.163 bağlamında belirli bir bedelin ödenmesiyle birlikte ve bu bedelin ödenmesi karşılığında bir mal

¹¹⁰ Dursun, **Dolandırıcılık**, s.316.

¹¹¹ Aynı gerekçeler, kişisel verileri ele geçirme yöntemleri olan “*Key Logger*” (tuş kaydedici), “*Screen Logger*” (ekran kaydedici) gibi birtakım casus yazılımlar için de geçerlidir. Bu programlar ile kullanıcının klavye üzerinden girmiş olduğu bilgiler ve tıkladığı ekran görüntüleri kaydedilir ve kopyalanarak faile iletilir.

¹¹² Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.743.

¹¹³ <http://sozluk.gov.tr/>

veya hizmet sunan, mekanik, elektronik yahut bir bilişim sistemi yardımı ile mekanizması harekete geçen düzenek olarak tanımlanmaktadır.¹¹⁴ Otomatlar; müzik dinleme, oyun oynama, tartılma, telefon hizmeti, boy ve kilo ölçtürme, cep telefonlarını kısa sürede şarj etme, masaj yaptırma, eğlenme, taşıma, bir yere geçiş sağlama gibi çeşitli hizmetler sunulabilir.¹¹⁵ Bu hizmetleri bedel karşılığında sunan otomata, bir takım müdahalelerde bulunularak, örneğin sahte para, sahte jeton veya makineyi çalıştıran herhangi bir şey atarak, hizmetin bedelsiz alınması birinci fıkrada yer alan karşılıksız yararlanma suçunu oluşturmaktadır.¹¹⁶

İkinci fıkrada ise ilk olarak telefon hatları ile frekanslarından veya elektromanyetik dalgalarla yapılan şifreli veya şifresiz yayınlardan sahibinin yahut zilyedinin rızası olmaksızın yararlanma eylemi yaptırım altına alınmaktadır. Suçun hareket ögesinde fail, hukuka aykırı bir şekilde girdiği telefon hatları veya frekansları üzerinden konuşma yapmakta ve yaptığı konuşma bedelini bu hat ya da frekansın sahibine ödetmektedir.¹¹⁷ Burada bir telefon hattı veya frekansı üzerinden karşılıksız yararlanmanın şekli önemli değildir. Telefon hattına kanca takmak gibi bir fiziksel eylem icra edilebileceği gibi, doğrudan temas olmaksızın elektromanyetik frekanslara müdahale etmek suretiyle de gerçekleştirilebilir.¹¹⁸

Aynı fıkrada ikinci olarak ise elektromanyetik dalgalarla yapılan şifreli veya şifresiz yayınlardan, failin ilgili kuruluşa abone olmadan ya da gerekli teknik cihazları almadan bedelsiz olarak yararlanması cezalandırılmaktadır.¹¹⁹ Burada geçen şifreli veya şifresiz yayınlar *“karasal, kablo, uydu ve diğer ortamlar üzerinden, şifreli veya şifresiz olarak kitle haberleşmesi amacıyla yapılan ve bireysel iletişim hizmetlerini kapsamayan görüntü ve/veya ses iletimi”* olarak tanımlanmaktadır.¹²⁰ Örneğin, failin kendi iş yerinde Digiturk’e ait LİG TV

¹¹⁴ Zahit Yılmaz, Özge Apiş, “Karşılıksız Yararlanma Suçu (TCK md.163)” Prof. Dr. Nur Centel’e Armağan, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, C:19, S:2, 2013, s.1763; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.508.

¹¹⁵ Önder, **a.g.e.**, s.883; Fıkra açıkça hizmetten söz edildiği için, para veya jeton karşılığında bisküvi, içecek, sigara veya bilet mal veren otomatlardan bedel ödenmeksizin mal alınması durumunda hırsızlık suçu olduğu belirtilmektedir. Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.4752, Bakıcı, **a.g.e.**, s.884.

¹¹⁶ Soyaslan, **a.g.e.**, s.464; Önder, **a.g.e.**, s.485; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.509; Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.4754; Parlar/Hatipoğlu, **a.g.e.**, s.2681.

¹¹⁷ Parlar/Hatipoğlu, **a.g.e.**, s.2681, Yargıtay 6. Ceza Dairesi 28.05.2007 gün ve 2006/17827E., 2007/6918K. sayılı kararı; *“Mağdurun onayı olmadan, telefon hattına bağlantı yaparak yararlanan sanığın eyleminin 5237 sayılı TCK’nın 163/2. maddesine uyan suçu oluşturduğu gözetilmeden, aynı Yasanın 141/1. maddesiyle hükümlülük kararı verilmesi,”*

¹¹⁸ Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.4754; Bakıcı, **a.g.e.**, s.884.

¹¹⁹ Hafizoğulları/Özen, **Kişilere Karşı Suçlar**, s.428; Bakıcı, **a.g.e.**, s.884; yayın elektromanyetik yayınlarla yapılmayıp da kablolarla yapılıyorsa bu fıkra hükmü uygulanamayacaktır.

¹²⁰ Bkz. 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu, md.3/1-ii.

logolu televizyon yayını herhangi bir abonelik sözleşmesi olmaksızın izinsiz ve bedelsiz izlemesi ya da izlettirmesi durumunda md.163/2 kapsamında yer suç meydana gelecektir.¹²¹

Üçüncü fıkrada yer alan fiil ise, abonelik esasına göre yararlanılabilen elektrik enerjisi, su veya doğal gazdan, sahibinin rızası olmaksızın ve tüketim miktarının belirlenmesini engelleyecek şekilde tüketilmesidir.¹²² Tüketim miktarının engellenmesi, elektrik, su veya doğal gazın tüketim miktarını ölçen sayaç veya saatin bozulması, sökülmesi, üzerine bir takım cihazlar yerleştirilerek işlevinin engellenmesi hareketleriyle gerçekleştirilebilir.¹²³

Sonuç olarak, karşılıksız yararlanma adı altında tanımlanan fiillerin hepsinde, ancak bedel karşılığında yararlanılabilecek bir hizmetten bedel ödenmeksizin faydalanılması yaptırım altına alınmıştır.

Bu suçun, bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle işlenen dolandırıcılık suçu ile arasındaki ayrıma değinecek olursak; TCK md.158/1-f niteliğindeki dolandırıcılık suçunda bilişim sistemleri kullanılarak sergilenen hileli davranışlarla yarar elde edilmekteyken, karşılıksız yararlanma suçunda ise elektronik özelliği bulunan bir takım cihaz ve makineler üzerinde müdahaleler yapılarak yarar sağlanmaktadır. Bu noktada ilk olarak belirtmek gerekir ki md.163’ de geçen teknik cihaz ve yapılar bilişim sistemi özelliğine sahip değildir.¹²⁴ Örneğin birinci fıkranın konusunu oluşturan otomat makineleri, bir bilişim sistemine bağlı olmaması ve komut verme özelliğinin bulunmaması sebebiyle bilişim sistemi olarak kabul edilmemektedir. Nitekim Yargıtay da bu hususa değinmiş ve *“Otomat makinesi olarak adlandırılan telefon cihazları ya jeton veya madeni para ya da telefon görüşme süresini belirleyen kontör yüklü manyetik kartlar aracılığıyla harekete geçirilip verdiği hizmetten yararlanılmaktadır. Cihazın kartla görüşmeye açılması sağlandıktan sonra telefon santraline bir komut verilmesi mümkün olmadığı gibi esasen verilen bir komut olmadığı ve bir sisteme bağlanılmadığından bilişim*

¹²¹ Yargıtay 6. Ceza Dairesi T:14.07.2014 2012/5823E. , 2014/15033K, Yargıtay 19. Ceza Dairesi 31/03/2017 gün ve 2015/31582 E. , 2017/2896K.; *“Sanığın bireysel aboneliği olmadığı halde herhangi bir şekilde dekodere müdahale ederek D-Smart yayınlarını işlettiği kiraathanede müşterilere izinsiz olarak izletmekten ibaret olan eyleminin, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 163/2. maddesi kapsamında kalan karşılıksız yararlanma suçunu oluşturduğu gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması,”* Yargıtay 19. Ceza Dairesi 22/03/2017 gün ve 2017/1875E. , 2017/2559K.; *“Sanığın, katılana ait dijital ortamdaki yayınların izinsiz olarak kullanılmasına erişim sağlayacak şekilde internet ortamında paylaşımlarda bulunarak, katılana ait Digitürk kartlarını Surflocka takılmadan çalışabilir hale getirip, şifreli yayınların şifresiz olarak izlenmesini sağlama biçimindeki eyleminin, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 163/2. maddesi kapsamında kalan karşılıksız yararlanma suçunu oluşturduğu gözetilmeden yazılı şekilde karar verilmesi,”*

¹²² Söz konusu fıkra 02.07.2012 tarih 6352 sayılı kanun ile maddeye eklenmiştir. Söz konusu hükümden önce elektrik, su ve doğalgazın kaçak kullanılması hırsızlık suçunu oluşturmaktaydı.

¹²³ Selen Evirgen, “Karşılıksız Yararlanma Suçu”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C:65, S:4, 2016, s.3444.

¹²⁴ Bakıcı, *a.g.e.*, s.885.

sistemlerinin temel özelliği olan komut onaylanması da söz konusu değildir. Diğer yandan bir bilişim sistemine bağlanılmadığından örneğin banka ATM kartlarında olduğu gibi bir şifreye de ihtiyaç yoktur. Kısaca burada manyetik kartın telefon makinesinin görüşmeye açılmasını sağlamaktan öteye bir işlevi bulunmamaktadır.” diyerek otomatın, bilişim sistemi olmadığını açıklığa kavuşturmuştur.¹²⁵ Aynı şekilde ikinci fıkrada geçen telefon hatları ile üçüncü fıkrada yer alan elektrik tüketimini ölçen saat veya sayaçlar da elektronik bir yapıya sahip olsalar bile otomat hakkında belirtilen gerekçelerle bir bilişim sistemi olarak kabul edilmemektedir.

Diğer taraftan, bu cihaz ve makinelere, bilişim sistemleri kullanılarak müdahale edilebilir ve bu suretle yarar sağlanabilir. Örneğin doğalgaz tüketimini kaydeden sayacın, bir bilgisayar üzerinden yönetilmesi ve fonksiyonunun bozulması halinde, sayaç üzerinde bilişim sisteminin müdahalesi söz konusudur. Bununla birlikte md.163/2’de yer alan yayınlardan hukuka aykırı yararlanılması da bilişim sistemleri kullanılarak gerçekleştirilebilir. Söz gelimi, internette bedel karşılığında yararlanılabilen bir yayına, şifre kırıcı bir yazılım programı aracılığıyla girilip faydalanılması durumunda bilişim sistemleri kullanılmış olacaktır.

İşte bu aşamada karşılıksız yararlanma suçu ile bilişim sistemleri aracılığıyla dolandırıcılık suçunun her ikisinde de yarar, bilişim sistemleri kullanılarak elde edilmektedir. Fakat kuşkusuz ki bu haldeki en önemli fark, hileli davranışın olup olmadığı noktasında kendisini göstermektedir. Örneğin TCK md.163/1’da yer alan karşılıksız yararlanma suçunda sahte para, sahte kart, mknatıs gibi fiziken ya da bilişim sistemleri aracılığıyla yapılan bir müdahale ile otomatın teknik işleyişi devre dışı bırakılmakta ve bu suretle yarar sağlanmaktadır.¹²⁶ Böylece otomat, hizmet bedelinin ödendiğini algılamakta ve hizmeti faile bedelsiz sunmaktadır. Otomatların, insan olmamaları sebebiyle aldatılmaları söz konusu olmayacağından, karşılıksız yararlanma fiilinde gerçek bir kişiye yönelik hilenin varlığından söz etmek mümkün değildir.¹²⁷ Dolayısıyla dolandırıcılık suçu bakımından aranan aldatılmış irade unsurunu md.163/1 hükümleri karşılamamaktadır. TCK md.163/3’de yer alan sayaç ve ölçüm cihazları hakkında da aynı gerekçeleri tekrarlamak mümkündür. Yine TCK md.163/2 çerçevesinde abone olunmayan bir internet yayınının kaçak olarak kullanılması örneğinde de, eylem bilişim sistemleri üzerinden gerçekleşse de gerçek kişiye yönelik hileli davranış bulunmadığı için gerek nitelikli hal gerekse temel hal kapsamında herhangi bir dolandırıcılık suçu oluşmamaktadır.

¹²⁵ Bakıcı, **a.g.e.**, s.897; Yargıtay Ceza Genel Kurulu T. 19.6.2007 2007/6-136E. 2007/150K. bu karar önemli

¹²⁶ Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.509.

¹²⁷ Tümerkan, **a.g.e.**, s.23; Önder, **a.g.e.**, s.485; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.506; Gökçen/Balcı, **a.g.e.**, s.301; Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.4757; Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.842; Özgenç, **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, s. 67.

D. Bilişim Sistemlerinin Kullanılması Suretiyle Kumar Oynanması İçin Yer ve İmkân Sağlama Suçu

Kumar oynanması için yer ve imkân sağlama suçunun düzenlendiği TCK md.228 uyarınca; kumar oynanması için yer ve imkân sağlayan kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis ve iki yüz günden aşağı olmamak üzere adli para cezası ile cezalandırılmaktadır. Buradaki yer sağlamak fiili, kumar oynanması için gerekli malzemelerin bulundurulduğu ev, kulüp, gazino, internet sitesi gibi uygun yeri hazırlamak ve tahsis etmektir.¹²⁸ İmkân sağlamak ise oyunun oynanabilmesi için gerekli araç ve gereçlerin temin edilmesi, toplanması, çalışmaya uygun bulundurulması, oyun için duyuru ve reklam yapılmasıdır.¹²⁹

Gelişen teknoloji ile insanlar, evlerinden, işyerlerinden ya da herhangi bulundukları bir yerden internet aracılığı ile kumar oynayabilir hale gelmiş ve bu kolaylık suçun yaygınlaşmasına neden olmuştur. Bundan dolayı caydırıcı ve önleyici olmak adına 25 Ağustos 2017 tarihinde Resmi Gazete 'de yayınlanarak yürürlüğe giren 694 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname¹³⁰ ile kumar oynanması için yer ve imkân sağlama suçunun, bilişim sistemleri kullanılarak gerçekleştirilmesi suç kapsamına alınmıştır. Bu düzenlemeden önce söz konusu suçun bilişim sistemleri yoluyla işlenmesi özellik arz etmemekte ve md.228/1 kapsamında cezalandırılmakta iken, değişiklik sonrası bu durum suçun cezasını artıran nitelikli hal olarak kabul edilmiştir.¹³¹

Kumar oynamanın ya da oynatmanın mahiyeti itibariyle aldatmaya müsait yapısı ile bilişim sistemlerinin güvenlik açığı birleştiğinde hiç şüphesiz ki dolandırıcılık suçunun gündeme gelmesi kaçınılmazdır. Haliyle bilişim sistemleri yoluyla kumar oynanması için yer ve imkân sağlama fiilleri çoğu zaman bilişim sistemleri yoluyla dolandırıcılığa dönüşebilmektedir.

Her iki suç arasındaki farka değinmeden önce, kumarın tanımını yapmak gerekmektedir. Ortaya para koyarak oynanan talih oyunu¹³² anlamına gelen kumar, ceza kanunun uygulaması bakımından 228'nci maddenin 6. fıkrasında; *“kazanç amacıyla icra edilen ve kar ve zararın*

¹²⁸Soyaslan, **a.g.e.**, s.562; Zeki Hafizoğulları, Muharrem Özen, **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler Toplama Karşı Suçlar**, 3. bs., Ankara, US-A, 2017, s.363; Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.6453; s.6453; İsmail Malkoç, **Açıklamalı Türk Ceza Kanunu**, C:3, Ankara, 2013, s.3715.

¹²⁹ Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.6453; Malkoç, **a.g.e.**, s.3715.

¹³⁰ Dülger, söz konusu nitelikli halin olağanüstü hal döneminde çıkarılan KHK ile kalıcı bir şekilde düzenlenmiş olmasının hukuka aykırı olduğunu eleştirmektedir. Bkz. Dülger, **Bilişim Suçları ve İnternet İletişim Hukuku**, s.498.

¹³¹ TCK md.228/3; Suçun bilişim sistemlerinin kullanılması suretiyle işlenmesi halinde üç yıldan beş yıla kadar hapis ve bin günden on bin güne kadar adli para cezasına hükmolunur.

¹³² <http://sozluk.gov.tr/>

talihe bağılı olduğu oyunlar” şeklinde tanımlanmaktadır.¹³³ Tanımdan da görüleceği üzere, kumarın en önemli özelliği; kazanç kastı ile icra edilmesi ve elde edilen kazancın talihe bağılı olmasıdır.¹³⁴ Kazancın talihe bağılı olması demek, oyunu kazanmanın tamamen ya da büyük oranda kişinin talihine ya da şansına bağılı olması; buna karşın kişinin zekâ, tecrübe, el becerisi, kişisel yetenek gibi faktörlerin oyunun sonucu üzerinde ya az etkili olması ya da hiç etkili olmamasıdır.¹³⁵ Dolayısıyla oyunun sonucu kişinin yeteneği, zekâsı ya da deneyimine bağılı olarak değişebiliyorsa burada kumardan bahsedilemez.¹³⁶ Bunun en güzel örneği futbol, yüzme, koşu gibi spor müsabakalarıdır. Fakat burada dikkat edilmelidir ki kişi bizzat oyuna katılmamakta ve sadece spor müsabakasının sonucu üzerine kazanç vaadi koymakta ise o halde yine TCK md.228/6 anlamında kumar meydana gelecektir. Zira burada kişiler oyuna katılmayarak oyunun gidişatına müdahale edememektedir. Sadece sonucu talihe bağılı bir faaliyet üzerinden kazanç sağlamaya çalışmaktadır.¹³⁷

Dolayısıyla şans ya da talihin, zekâ, yetenek vb. etkenlerle değiştirilebildiği haller kumar olarak kabul edilmemekte ve müsabaka olarak adlandırılmaktadır. Oysaki kumarda oyun sonucu, dış ya da iç faktörler olmaksızın kişinin tamamen şansına bağılıdır ve rastlantısaldır. Fakat bu talih pek tabi hileli hareketlerle değiştirilebilir. Oyundaki şans ve talihe bağılılık durumuna hile ile müdahale edilerek ortadan kaldırılması haline dolandırıcılık suçu gündeme gelecektir.¹³⁸

Gerçekten de internet üzerinde oynatılan çoğu kumarda, arka planda bir takım hileli yöntemler uygulanmakta ve oyunun sonucu bilişim teknikleri ile kolayca manipüle edilebilmektedir. İşte bu aşamada dolandırıcılık suçu devreye girmekte ve bilişim sistemleri yoluyla kumar oynatma suçu artık bilişim sistemleri yoluyla dolandırıcılık suçuna dönüşmektedir. Genelde bu sürecin başlangıcı, kumar oynatılması için yer ve imkân sağlamak isteyen faillerin bir internet sitesini kurmalarıyla başlamaktadır. İnternet sitesi kurulduktan sonra bol para ve kazanç vaatleri içeren tuzak mailler ve sosyal medya reklamları aracılığıyla kişiler kumar oyununa

¹³³ Soyaslan, **a.g.e.**, s.562; Kanunlar, Milli Piyango, Spor toto-loto gibi talih oyunlarına izin vermiştir; Hafizoğulları/Özen, **Topluma Karşı Suçlar**, s.362.

¹³⁴ Bu nedenle kazanç kastı olmaksızın, dostlar arasında eğlenmek üzere oyun oynanmasına imkan sağlanması bu suçu oluşturmaz. Selçuk, **Dolandırıcılık Cürmünün Kimi Suçlardan Ayrımı**, s.104; Hafizoğulları/Özen, **Topluma Karşı Suçlar**, s.362; Parlar/Hatipoğlu, **a.g.e.**, s.3577.

¹³⁵ Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.6452; Beşir Babayigit, “Kumar Oynama ve Kumar Oynanması İçin Yer ve İmkân Sağlama Fiilleri”, **Türkiye Adalet Akademisi**, S:34, 2018, s.290; Hakan Karakehya, “Kumar Oynanması İçin Yer ve İmkân Sağlama Suçu” Prof. Dr. Nur Centel’e Armağan, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, C:19, S:2, 2013, s.700-701.

¹³⁶ Selçuk, **Dolandırıcılık Cürmünün Kimi Suçlardan Ayrımı**, s.104; Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.6452; Parlar/Hatipoğlu, **a.g.e.**, s.3578; Taneri, **a.g.e.**, s.39.

¹³⁷ Babayigit, **a.g.e.**, s.291.

¹³⁸ Selçuk, **Dolandırıcılık Cürmünün Kimi Suçlardan Ayrımı**, s.107; Centel/Zafer/Çakmut, **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, s.499; Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.4621.

yönlendirilmektedir. Bu şekilde kolay para kazanacağına inanan oyuncular para yatırarak sitedeki oyuna girmektedir. Fakat oyun, oynanacağı sırada kullanılan bir takım bilgisayar programları aracılığıyla failler tarafından görülmekte ya da oyuncunun seçeceği kartlar yine bir takım bilişim teknikleri ile failler tarafından belirlenebilmektedir. Artık bu noktada hileli hareketler kendini göstermekte ve oyun süreci faillerin istediği şekilde yönetilmektedir. Genelde diğer oyuncular da müşterek faillerden oluşmakta ve bundan habersiz olan kumar oyuncusu haliyle oyunu kaybetmektedir.¹³⁹

Kumar oyununu tamamen şansa bağlı olduğu izleniminin verilmesi, bunun için kurulan internet sitesindeki içeriklerden, aldatıcı bilgilerden, özellikle tuzak mail ve sosyal medya reklamlarından yararlanılması hileli davranış niteliğindedir. Genel tabloya inanarak para yatıran kumar oyuncusunun oyun sırasındaki şansı ya da talihi, bir takım tekniklerle ortadan kaldırıldığında söz konusu hileli davranış elverişli bir şekilde icra edilmektedir. Böylelikle oyun sonucunda oyuncunun parasını kaybetmesiyle zarara uğrama ve fail açısından yarar sağlama şartları gerçekleşerek dolandırıcılık suçunun unsurları vücut bulmaktadır. Şansla ya da yetenekle kazanma ihtimali bulunmayan oyunun bir kumar olmadığını belirten Yargıtay da vermiş olduğu bir kararında; seyredene kazanabileceği algısı yaratılan bir oyunun aslında kazanma ihtimalini içermediği durumda dolandırıcılık teşkil ettiğini belirtmiştir.¹⁴⁰

Dikkat edilmelidir ki TCK md.228/3 niteliğindeki bir suçta tüm bu hileli yöntemler bilişim sistemleri kullanılarak gerçekleşmekte ve bu suretle oyuncular aldatılmaktadır. Şu halde; bilişim sistemleri yoluyla kumar oynatılması için yer ve imkân sağlama suçu görünümü altında bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçu işlenebilmektedir. Bu görünümün pratikteki en önemli sonucu şüphesiz ki her iki suç arasındaki yaptırım farkında kendini göstermektedir. Gerçekten de bilişim sistemleri yoluyla kumar oynanması için yer ve imkân sağlama suçu bakımından üç yıldan beş yıla kadar hapis ve bin günden on bin güne kadar adli para cezası hükmedilirken; bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçu için dört yıldan on yıla kadar hapis cezası ve suçtan elde edilen menfaatin iki katından az olmamak suretiyle de adli para cezası hükmedilmektedir.

¹³⁹ Muharrem Çağlar, <https://www.haberturk.com/yasam/haber/123913-sanal-kumar-cetesi-yakalandi>

¹⁴⁰ Yargıtay 15. Ceza Dairesi 05/11/2014 gün ve 2013/1790E. , 2014/18142K. *“Bul Karayı al paray”ı tabir edilen oyunun şans veya yetenekle kazanma ihtimali bulunan bir kumar türü olmayıp, oyunun seyredene kazanabileceği algısı yaratılan kazanma ihtimali bulunmayan bir dolandırıcılık yöntemi olduğundan sanıkların eyleminin kumar oynanması için yer ve imkan sağlama suçunu oluşturmadığı...”*

Hile dışında iki suç tipi arasındaki bir diğer fark, kazanç sağlama noktasında kendini göstermektedir. Bilişim sistemleri yoluyla kumar oynatma suçunun oluşabilmesi için, uygun yer ve imkânın sağlanması yeterlidir ve ayrıca bir kazanç elde edilmiş olmasına gerek yoktur.¹⁴¹ Oysa bilişim sistemleri dolandırıcılığında suçun tamamlanabilmesi için failin, mağdurun zararına olacak şekilde yarar elde etmesi gerekmektedir. Bu bakımdan TCK md.228/3 bir tehlike suçu olmasına karşın md.158/1-f zarar suçu niteliğindedir.¹⁴² Bununla birlikte kumar oynanması için yer ve imkan sağlama suçu, topluma karşı suçlardan olup; toplumun ekonomik, ahlaki ve sosyal açıdan zarar görmesini engellemek amacıyla ihdas edilmesine karşın, dolandırıcılık suçun bireyin malvarlığı ile irade özgürlüğünü himaye etmek adına düzenlenmiştir.¹⁴³ Dolayısıyla her iki suç, koruduğu hukuki değerler bakımından da farklılık arz etmektedir.

TCK md.228' e göre özel kanun niteliğinde olan 7258 Sayılı Sayılı Futbol ve Diğer Spor Müsabakalarında Bahis ve Şans Oyunları Düzenlenmesi Hakkında Kanun'un md.5/1-a,b hükümlerine de değinmek gerekmektedir. Buna göre; *"Kanunun verdiği yetkiye dayalı olmaksızın;*

a) Spor müsabakalarına dayalı sabit ihtimalli ve müşterek bahis veya şans oyunlarını oynatanlar ya da oynanmasına yer veya imkân sağlayanlar üç yıldan beş yıla kadar hapis ve on bin güne kadar adli para cezasıyla cezalandırılır.

b) Yurt dışında oynatılan spor müsabakalarına dayalı sabit ihtimalli veya müşterek bahis ya da şans oyunlarının internet yoluyla ve sair suretle erişim sağlayarak Türkiye'den oynanmasına imkân sağlayan kişiler, dört yıldan altı yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılır."

İlgili hüküm, spor müsabakalarında sabit ihtimalli ve müşterek bahis ve şans oyunlarını düzenlemiş olup, kumar olarak adlandırılan şans oyunlarının futbol ve diğer spor müsabakalarında oynatılması halinde TCK m.228 değil, özel norm-genel norm gereği TCK md.228/3 değil, 7258 sayılı kanun md.5 hükümleri tatbik edilecektir.¹⁴⁴ Yukarıda yaptığımız açıklamalar 7258 sayılı kanunun 5. maddesi için de geçerli olup, bu kanun kapsamındaki bahis ve şans oyunlarının bilişim sistemleri üzerinden icra edildiği sırada hile ve aldatma söz konusu olur ise yine TCK md.158/1-f hükümleri gündeme gelecektir.

¹⁴¹ Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.6454.

¹⁴² Hafızoğulları/Özen, **Topluma Karşı Suçlar**, s.362;

¹⁴³ Selçuk, **Dolandırıcılık Cürmünün Kimi Suçlardan Ayrımı**, s.103; Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.6451.

¹⁴⁴ Ersan Şen, **Spor Müsabakalarında Bahis ve Şans Oyunları Oynatma Suçu**, 18/05/2019, https://www.hukukihaber.net/spor-musabakalarinda-bahis-ve-sans-oyunlari-oynatma-sucu-makale_6723.html

E. Bilişim Sistemlerinin Kullanılması Suretiyle Haksız Çıkar Sağlama Suçu

1. Genel Karşılaştırma

TCK'nın 244. maddesinde yer alan bilişim sistemlerinin kullanılması suretiyle haksız çıkar sağlama suçu, maddenin dördüncü fıkrasında; *“Yukarıdaki fıkralarda tanımlanan fiillerin işlenmesi suretiyle kişinin kendisinin veya başkasının yararına haksız bir çıkar sağlamasının başka bir suç oluşturmaması halinde iki yıldan altı yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adli para cezasına hükmolunur.”* şeklinde düzenlenmektedir. İlgili fıkra göre, 244. maddede tanımlanan diğer fiillerin işlenmesi suretiyle failin kendisine veya bir başkasına haksız bir çıkar sağlaması, başkaca bir suç kapsamına girmediği sürece bilişim sistemleri aracılığıyla haksız çıkar sağlama suçunu oluşturacaktır.¹⁴⁵ Fıkra suçun hareket ögesi için, kendisinden önceki fıkralarda tanımlanan fiillere atıfta bulunmaktadır. Suçun maddi unsuru olan bu fiiller maddenin birinci ve ikinci fıkralarında yer almakta olup, yasal tanımları aşağıdaki gibidir:

TCK md.244/1 uyarınca; *“Bir bilişim sisteminin işleyişini engelleyen veya bozan kişi, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.”* Bilişim sisteminin işleyişini engelleme fiili için; virüs ya da *“mantık bombası”*¹⁴⁶ gibi zararlı yazılımlar bulaştırmak suretiyle sistemin işleyişini bozmak veya yeni şifre koyarak ya da mevcut şifrenin değiştirilerek sisteme girişi engellemek örnek gösterilebilir.¹⁴⁷ Sistemin işleyişini bozma eylemi ise, sistemin çökertilmesi, program akışının değiştirilmesi, bozulması, sistemin soyut unsurlarının işleyemez hale getirilmesi şeklinde ifade edilmektedir.¹⁴⁸

TCK md.244/2 uyarınca; *“Bir bilişim sistemindeki verileri bozan, yok eden, değiştiren veya erişilmez kılan, sisteme veri yerleştiren, var olan verileri başka bir yere gönderen kişi, altı aydan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.”* Bu fiillere örnek olarak ise; key logger programlarıyla kullanıcının girdiği verilerin elde edilmesi ve başka bir kullanıcıya gönderilmesi, kişinin sosyal medya hesabına rızası olmaksızın resim, yazı gibi veri yüklenmesi ya da bir öğrencinin aldığı ders notunun okulun ilgili sistemine girerek değiştirmesi ya da silmesi eylemleri gösterilebilir.¹⁴⁹

¹⁴⁵ Bu suç tipini, TCK md.244/1 ve 2’de yer alan suçların nitelikli hali olarak kabul eden görüş için bkz. Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.989.

¹⁴⁶ Zarar verici ve duruma göre yıkıcı komutları yerine getirmeye programlanmış yazılım türüdür. Gül, **a.g.e.**, s.41.

¹⁴⁷ Dülger, **a.g.e.**, s.321.

¹⁴⁸ Kurt, **a.g.e.**, s.164; Taşkın, **a.g.e.**, s.45.

¹⁴⁹ Sacit Yılmaz, “5237 Sayılı TCK’nın 244. Maddesinde Düzenlenen Bilişim Alanındaki Suçlar”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S:92, 2011, s.74.

Bilişim sistemleri yoluyla haksız çıkar sağlama suçunun oluşabilmesi için failin, md.244/4 kapsamında elde edeceği haksız çıkarı, yukarıdaki fıkralarda tanımlanan suçları işleyerek sağlaması gerekmektedir. Daha geniş bir anlatımla failin, öncelikle TCK md.244' ün ilk fıkrası kapsamında bir bilişim sistemini engellemesi veya bozması ya da ikinci fıkra da yer alan; bir bilişim sistemindeki veri üzerinde bozma, yok etme, değiştirme, erişilmez kılma, sisteme bir veri yerleştirme veya mevcut verileri başka bir yere gönderme fiillerinden birini ya da birden fazlasını icra etmesi gerekmektedir. İkinci olarak bu eylemler neticesinde failin kendisi veya başkası lehine haksız bir çıkar elde etmesi gerekmektedir. Dolayısıyla failin öncelikle maddenin birinci ve ikinci fıkralarında tanımlanan fiilleri işlemesi, daha sonra ise bu fiillerle nedensellik bağı içerisinde kendisine haksız bir çıkar sağlama sonucunda TCK md.244/4 fıkrasında düzenlenen suç oluşmaktadır.¹⁵⁰ TCK md.244/4 hükmü bu özelliği nedeniyle bileşik suç niteliğindedir.¹⁵¹ Sayılan herhangi bir fiilin icra edilmesi suretiyle haksız yararın sağlanması yeterli olduğundan seçimlik hareketli bir suç tipi, ayrıca hem bilişim sistemine veya verilere müdahale edilmesi hem de çıkar sağlanması gerektiğinden çok hareketli suç niteliği söz konusudur.¹⁵²

TCK md.244/4' de geçen; *“haksız bir çıkar sağlamanın başka bir suç oluşturmaması”* şeklindeki ifade gereği; haksız çıkarın bilişim sistemleri yoluyla elde edilmesi fiili, başkaca bir suçu oluşturmaktaysa md.244/4 hükmü devre dışı kalacak ve fail diğer suçtan cezalandırılacaktır. Eylemin açıkça başka bir suç tanımına girmemesi halinde ancak TCK md.244/4 hükmünün uygulanabileceğinin belirtilmiş olması, içtima başlığı altında da belirttiğimi üzere bu suça tali norm özelliği vermektedir.¹⁵³ Bu sebeple bilişim sistemleri aracılığıyla haksız çıkar sağlama şeklinde bir olay ile karşılaşıldığında öncelikle eylemin dolandırıcılık, hırsızlık, güveni kötüye kullanma veya zimmet gibi başka bir suçu oluşturup oluşturmadığı araştırılmalıdır. Gerçekleştirilen eylem bu suçlardan birine uyuyorsa o zaman md.244/4. hükmün uygulanması mümkün değildir.¹⁵⁴ Bununla birlikte hükmün gerekçesinde; *“Bu fıkra hükmüne istinaden cezaya hükmedilebilmesi için, fiilin daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmaması gerekir.”* denilmektedir. Dikkat edileceği üzere madde metni başka bir suç oluşturmama şartını yeterli bulmaktayken; madde gerekçesi, daha ağır bir suç oluşturmama koşulunu gözetmektedir. Bu noktada gerekçenin, madde metniyle çelişkiye

¹⁵⁰ Koca/Üzülmez, **Özel Hükümler**, s.882.

¹⁵¹ Koca, **a.g.e.**, s. 1658.

¹⁵² Akbulut, **a.g.e.**, s.234.

¹⁵³ Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.990; Koca/Üzülmez, **Özel Hükümler**, s.884; Gökcen/Balcı, **a.g.e.**, s.6764; Mahmutoglu, **a.g.e.**, s.870; Aksi görüş için bkz. Akbulut, **a.g.e.**, s.227.

¹⁵⁴ Yargıtay Ceza Genel Kurulu 25/05/2010 gün ve 2010/11-25E. , 2010/123K.

düştüğü görülmektedir. Fakat bağlayıcılık açısından yasal tanımın üstün olmasından dolayı madde metnindeki ifade esas alınacaktır.¹⁵⁵

Suçla ilişkin yapılan açıklamalar ışığında denilebilir ki, hem bilişim sistemleri yoluyla haksız çıkar sağlama suçunda hem de bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçunda; bilişim sistemleri kullanılmakta, bir takım hileli hareketler yapılmakta ve haksız yarar sağlanmaktadır. Söz konusu benzerlik, bu üç özelliğe sahip bir fiilin hangi suçu oluşturacağını tespiti bakımından uygulamada tereddütlere yol açmaktadır. Bu sebeple her iki suç tipi arasındaki farkı ortaya koymak gerekmektedir. Sorunun çözümündeki en önemli çıkış noktası hiç şüphesiz ki hile unsurudur.¹⁵⁶ Bu minvalde iki suç arasındaki en önemli fark, gerçek bir kişiye yönelik hileli hareketin olup olmadığı noktasında toplanmaktadır. Hileli hareket, birinde bilişim sistemine karşı yapılırken diğerinde bilişim sistemi kullanılarak gerçek bir kişiye yapılmaktadır. TCK md.244/4 çerçevesinde fail, bilişim sisteminin işleyişini bozma, engelleme, içerisindeki veriyi değiştirme, transfer etme veya yok etme gibi tahdidi olarak sayılan hareketlerle bir haksız yarar elde etmektedir. Dikkat edilmelidir ki bu hareketler bilişim sistemi içerisinde yapılan, gerçek bir kişiye yöneltilmeyen ve bu anlamda mağduru aldatmayan hatta mağdurun haberi dahi olmadan gerçekleşen eylemlerdir. Oysa bilişim sistemleri aracılığıyla dolandırıcılık suçunda fail; bilişim sisteminin işleyişini bozmak veya verileri değiştirme gibi TCK md.244/4’de yer alan suç bakımından zorunlu eylemlere gerek olmaksızın bir bilişim sistemine girerek veya çoğu zaman sisteme dahi müdahale etmeksizin, gerçek bir kişiyi hileli davranışlarla aldatmak suretiyle yarar elde etmektedir.¹⁵⁷

Öğretide *Malkoç*, yarar sağlamak için bilişim sistemini kullanan failin, gerçek bir kişiye ulaşması ve sistem içerisindeki bilgileri kullanarak o kişinin fail lehine haksız çıkarı sağlamasına neden olması halinde TCK md.158/1-f nezdinde bir nitelikli dolandırıcılık suçunun oluşacağını; buna karşın bilgiler otomatik olarak sistemde işlenerek bir gerçek kişinin eylemine veya kararına konu olmadan, onun saptırılmış iradesine dayanmadan çıkar sağlamanın söz konusu olduğu hallerde ise TCK.244/4’de yer alan suçun meydana geleceğini belirtmektedir.¹⁵⁸ *Ketizmen* de benzer şekilde; yararın kapsamını oluşturan kazandırıcı işlemin gerçek bir kişi tarafından mı yapıldığı yoksa yararın, doğrudan sisteme müdahale sonucunda mı sağlandığının saptanması gerektiğini belirtmektedir. Yazara göre sisteme ve veriye müdahalenin yapılmış

¹⁵⁵ Taşkın, **a.g.e.**, s.57; Ketizmen, **a.g.e.**, s.221.

¹⁵⁶ Artuk/Gökçen/Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 15. Bs., Adalet, Ankara,2015, s.892; Tezcan/Erdem/Önok, **Ceza Özel Hukuku**, s.1035; Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **Özel Hükümler**, s.563; Başbüyük, **a.g.e.**, s.177.

¹⁵⁷ Gökçen/Balcı, **a.g.e.**, s.6764; Parlar/Hatipoğlu, **a.g.e.**, s.2581.

¹⁵⁸ Malkoç, **a.g.e.**, s.2715.

olması sonrasında, doğrudan bir yarar sağlanmıyor ve yararın sağlanmasına ilişkin işlem gerçek bir kişi tarafından gerçekleştiriliyorsa bu durumda dolandırıcılık suçu oluşmaktadır.¹⁵⁹

Bilişim sistemleri yoluyla haksız yarar sağlama suçunun tamamlayıcı nitelikte bir suç olması sebebiyle, eğer somut olayda belirli bir veya birden fazla kişiye yönelik hileli davranışlara başvurulmuş ise TCK m.158/1-f deki nitelikli dolandırıcılık suçundan, başvurulmamışsa TCK md.244/4'den failin cezalandırılması gerekecektir.¹⁶⁰ Örneğin; bir kimsenin, güvenlik duvarını aştığı bir bankanın hesaplarında oynama yapıp, kredi borcunu ödenmiş olarak göstermesinde, fail malvarlığındaki pasifi azaltarak yarar sağlamaktadır. Bu yararı sağlarken herhangi bir kişiye yahut banka görevlisine karşı hileli hareketi bulunmamaktadır. Yine bir çalışanın, fabrikanın veri tabanına müdahale ederek kendisini fazla mesai yapmış gibi gösterip ekstra ücret almasında herhangi bir kimse aldatılmış veya tasarrufta bulunmaya ikna edilmiş değildir. Eylem tamamen bilişim sistemi içerisinde bir takım verilerin değiştirilerek yarar elde etmeye yönelik gerçekleşmiştir ve bu sebeple iradesi fesada uğratılmış gerçek bir kişinin varlığı yoktur.¹⁶¹

Yargıtay da, bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçunda verileri otomatik işleme tabi tutma olanağı veren sistemlerin araç olarak kullanılarak hileli hareketlerin, gerçek bir kişiye yöneltilmiş olmasını ve gerçek kişiler kandırılmak suretiyle çıkar sağlanması gerektiğini; buna karşın gerçek bir kişiyle karşı karşıya gelmeden, yüz yüze veya telefon, bilgisayar, bilgi geçer gibi bir başka vasıta kullanılarak görüşmeden, konuşmadan, kişilere yönelik hileli davranışlarla aldatılmadan sadece bilişim sistemi kullanılarak doğrudan doğruya çıkar sağlanması halinde TCK md.244/4'de yer alan suçun gerçekleşeceğini içtihat etmiştir.¹⁶² Şu halde; hileli davranışlar bir bilişim sistemi kullanılmak suretiyle gerçek kişiye karşı gerçekleştiriliyor ve yarar, bir insanın iradesine etki edilmesi neticesinde elde ediliyorsa nitelikli dolandırıcılık, buna karşın elde edilen yarar, bir insana yönelik hileli davranışlar sergilenmeksizin bilişim sisteminin işleyişini engellemek veya bozmak ya da veriler üzerinde bir takım manipülasyon işlemleri yapmak suretiyle sağlanıyorsa TCK md.244/4'deki suçun oluştuğu kabul edilmektedir.¹⁶³

Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun bir kararına konu olan; PTT müdürlüğü otomasyon bölümünde bilgisayar teknisyeni olarak görev yapan sanığın birden fazla il ve ilçede yer alan PTT merkezlerinden kabul işlemi yapılan bir kısım para havaleleri tutarlarına, PTT'nin online

¹⁵⁹ Ketizmen, **a.g.e.**, s.229.

¹⁶⁰ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.1051.

¹⁶¹ Başbüyük, **a.g.e.**, s.177.

¹⁶² Yargıtay 11. Ceza Dairesi 07/10/2009 gün ve 2009/1616E. ve 2009/11328K. Akbulut, **a.g.e.**, s.257.

¹⁶³ Koca/Üzülmez, **Özel Hükümler**, s. 880; Akbulut, **a.g.e.**, s.256; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.992.

veri tabanına girilmek suretiyle rakam ilave ederek ödeme merkezlerince gerçekte havale edilenden 10 veya 100 kat daha fazla tutarda ödeme yapılmasını sağlaması ve diğer sanığın da değiştirilen bu verilere göre yapılan havale miktarlarını çekmesi suretiyle yarar sağlanan olayda; ilk derece mahkemesi TCK md.158/1-e’de yer alan kamu kurumunun zararına işlenen dolandırıcılık suçuna hükmetmiş, Yargıtay özel dairesi ise menfaat temin eden sanıkların eylemlerinin tamamen bilişim ortamında gerçekleştirilmiş olması, gerçek kişiye karşı yöneltilen her hangi hileli bir davranışın bulunmaması nedeniyle TCK md.244/4’de yer alan bilişim suçunun oluştuğuna hükmetmiştir. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı ise somut olayda sanıkların eylemini bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçu olarak nitelendirmek suretiyle itirazda bulunmuştur. Yargıtay Ceza Genel Kurulu her ne kadar zamanaşımı sebebiyle kamu davasının düşmesine karar vererek esasa yönelik bir inceleme yapmamışsa da, somut olayda icra edilen eylemin suç vasfına değinmek de fayda vardır. Somut olayda sanıklar, PTT merkezlerinden kabul işlemi yapılan bir kısım para havale tutarlarına bilişim ortamında müdahale etmek suretiyle rakam ilave ederek ödeme merkezlerinde çalışan ve ödemeyi yapmakla görevli gerçek kişi memurlara hileli hareketlerde bulunmuşlardır. Değiştirilen havale tutarlarını görerek aldatılan ve sakatlanmış iradeyle ödemeyi yapan memurlar, PTT aleyhine bilişim sistemleri üzerinden dolandırılmıştır. Zira burada değiştirilen havale tutarlarını çekmeye gelen diğer sanığa, PTT memuru tarafından sakatlanmış da olsa rıza ile yapılmış bir ödeme işlemi, diğer bir deyişle tasarruf işlemi söz konusudur. Dolayısıyla hileli eylemin bilişim sistemleri üzerinden memurlara yönetilmesi ve PTT’nin zararına olacak şekilde gerçekleştirilmesi nedeniyle hem TCK md.158/1-e hem de md.158/1-f’de yer alan nitelikli dolandırıcılık suçları gerçekleşmiştir. Bununla birlikte sanıkların, PTT’nin bilişim sisteminde yer alan verileri üzerinde TCK md.244/2’de tanımlanan “*verileri değiştirmek*” fiilini gerçekleştirerek haksız yarar sağlamaları TCK md.244/4’ün unsurlarını da oluşturmaktadır. Fakat TCK md.244/4’ün tali bir norm olması özelliği nedeniyle, failler hakkında TCK md.158/1-e,f bentleri üzerinden hüküm tesis edilmelidir.¹⁶⁴

¹⁶⁴ Yargıtay Ceza Genel Kurulu 25/05/2010 gün ve 2010/11-25E. , 2010/123K

2. TCK md.244/4 Hükümü Karşısında TCK md.158/1-f Hükümünün Gerekli Olup Olmadığı Sorunsalı

5237 sayılı TCK'nın "*Bilişim Alanında Suçlar*" başlığı altında düzenlenen bilişim suçları ve bunların içerisinde yer alan "*Bilişim Sistemlerinin Kullanılması Suretiyle Haksız Çıkar Sağlama*" (TCK md.244/4) suçunun varlığı karşısında, dolandırıcılık suçunun bilişim sistemleri aracılığıyla işlenmesinin ayrı bir suç olarak düzenlenmesindeki gereklilik, öğretide tartışılmıştır. Bir kısım yazarlar m.158/1-f hükmünün gereksiz olduğunu savunurken bir kısım yazarlar söz konusu hükmün yerinde bir düzenleme olduğunu belirtmiştir.¹⁶⁵

Yazıcıoğlu'na göre; dolandırıcılık suçunda hileli davranışın ancak gerçek bir kişiye karşı yapılması mümkün olmakta, buna karşılık verilerin değiştirilmesi ya da yeni verilerin girilmesi gibi bilişim sistemi kullanılarak yapılan hileler ise bir insanı değil bilişim sistemini aldatmaktadır. Bilişim sistemleri marifetiyle haksız çıkar elde edilmesi suçları bakımından kişinin rolü araç teşkil etmekten başka öteye gidemez. Bu nedenle bilişim sistemleri üzerinden kullanılan hile sonucunda aldatılmış bir insan iradesi yoktur. Yazara göre bu şartlar altında bilişim sistemi kullanılarak dolandırıcılık suçu az bir olasılıkla mümkün olup, bu olasılığın karşılanması bakımından TCK m.158/1-f'nin düzenlenmesi m.244/4'ün varlığı karşısında gereksizdir.¹⁶⁶

Özbek de dolandırıcılık suçu kapsamında aldatıcı hareketlerin gerçek bir kişiye yönelik olabileceğini, oysa TCK m.158/1-f nezdindeki bir nitelikli halde dolandırıcılık eyleminin bilişim sistemi içerisinde gerçekleştirildiğini ve bununla ancak bilgisayar ya da bilişim sisteminin dolandırıldığını, dolayısıyla TCK md.244 karşısında m.158/1-f hükmünün uygulama alanı bulmasının mümkün olmadığını belirtmiştir.¹⁶⁷

Taşkın da aynı şekilde, m.158/1-f kapsamında sergilenen hileli hareketin bireye karşı değil ancak bilişim sistemine karşı olabileceğini ve bu sebeple 158/1-f'nin uygulama alanının şu anda olmadığını belirtmiştir.¹⁶⁸

Aksi görüşte olan *Doğan*, TCK m.244/4'te hileli davranışlar yasal tanımda geçmediği için, bu hükmün tam olarak dolandırıcılık suçu karşılamadığını belirtmiş ve bu sebeple bilişim

¹⁶⁵ Başbüyük, **a.g.e.**, s.174-178.

¹⁶⁶ Yazıcıoğlu, **Bilişim Suçları**, s.144.

¹⁶⁷ Veli Özer Özbek, **Banka Veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu (TCK m.245)**, s.1059.

¹⁶⁸ Taşkın, **Bilişim Suçları**, s.81;

sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçuna ilişkin düzenlemeyi yerinde bulmuştur.¹⁶⁹

Koca ise, TCK md.244/4 hükmünün tali norm niteliğinden yola çıkarak, söz konusu hüküm fıkrasının torba bir suç tanımı haline getirip bilişim sistemleri yoluyla her türlü haksız yarar sağlama eylemlerinin bu fıkra kapsamında değerlendirilmesinin mümkün olmadığını belirtmektedir. Yazara göre bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçunun düzenlenmesindeki amaç, m.244/4'ün uygulama alanını daraltmaktır.¹⁷⁰

Öncelikle belirtelim ki dolandırıcılık suçu bakımından mağdurun iradesi, doğrudan bir insan davranışıyla fesada uğratılabileceği gibi bilişim sistemleri gibi teknoloji imkânlarından yararlanmak suretiyle dolaylı yoldan da fesada uğratılabilir. Bu bakımdan fail, bilişim sistemlerini kullanarak doğrudan gerçek kişiyi aldatabileceği gibi aynı zamanda hem bilişim sistemini hem de gerçek bir kişiyi de aldatabilir. Dolayısıyla bilişim sistemleri üzerinden yapılan hileli davranışların bir insanı değil ancak bilişim sistemini aldattığı görüşüne katılmak mümkün değildir.

Ayrıca TCK md.244/4'de düzenlenen suç tipinde bilişim sistemlerindeki teknik yapı kullanılarak ve mağdurla muhatap olmaksızın bir yarar sağlanmakta, TCK md.158/1-f'de ise bilişim sistemine müdahale edilmeksizin ya da edilerek mağdur aldatılmakta ve hataya düşürülerek fail lehine kazandırıcı işlem yapmaya ikna edilmektedir. Diğer bir deyişle bilişim sistemleri üzerinden yapılan hile ile mağdur kendi kendini zarara uğratmaktadır. Dolayısıyla, bilişim sistemlerine herhangi bir müdahalede bulunmaksızın bu sistemlerin hileye aracı kılınmak suretiyle yarar sağlanması (md.158/1-f), bilişim sistemlerine karşı yapılan fiiller sonucu yarar sağlanmasından (md.244/4) farklı bir durumu ve içeriği ifade etmektedir.¹⁷¹ Bu bakımdan md.244/4 'ün hileli davranışları kapsamaması nedeniyle bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçunun ayrıca hükme bağlanmış olmasını suç politikası açısından yerinde bulmaktayız.¹⁷²

¹⁶⁹ Koray Doğan, **Bilişim suçları ve Türk Ceza Kanunu**, *Hukuk ve Adalet Dergisi*, Yıl:2005 Sayı:6-7 s.307. (Aktaran: Başbüyük, **a.g.e.**, s.170.)

¹⁷⁰ Koca, **a.g.e.**, s.1659.

¹⁷¹ Başbüyük, **a.g.e.**, s.177; Parlar/Hatipoğlu, **a.g.e.**, s.2581

¹⁷² Dülger, **a.g.e.**, s.475; Parlar, **Bilişim Suçları**, s.284;

F. Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu

Banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçuna ilişkin hüküm TCK'nın 245. maddesinde yer almakta olup üç bölümden oluşmaktadır. Maddeye göre;

“(1) Başkasına ait bir banka veya kredi kartını, her ne suretle olursa olsun ele geçiren veya elinde bulunduran kimse, kart sahibinin veya kartın kendisine verilmesi gereken kişinin rızası olmaksızın bunu kullanarak veya kullandırarak kendisine veya başkasına yarar sağlarsa, üç yıldan altı yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

(2) Başkalarına ait banka hesaplarıyla ilişkilendirilerek sahte banka veya kredi kartı üreten, satan, devreden, satın alan veya kabul eden kişi üç yıldan yedi yıla kadar hapis ve on bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

(3) Sahte oluşturulan veya üzerinde sahtecilik yapılan bir banka veya kredi kartını kullanmak suretiyle kendisine veya başkasına yarar sağlayan kişi, fiil daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde, dört yıldan sekiz yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.”

Suçun konusunu banka veya kredi kartları oluşturmaktadır.¹⁷³ 5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu'nun “Tanımlar” başlığını taşıyan 3. maddesinde banka kartı; mevduat hesabı veya özel cari hesapların kullanımı dâhil bankacılık hizmetlerinden yararlanmayı sağlayan kart olarak tanımlanmaktadır. Kredi kartı ise nakit kullanımı gerekmeksizin mal ve hizmet alımı veya nakit çekme olanağı sağlayan basılı kartı veya fiziki varlığı bulunmayan kart numarasını ifade etmektedir.¹⁷⁴ Banka kartı, kart hamiline ATM'ler üzerinden kendi hesabına ulaşmayı, hesabından para çekmeyi, havale ve diğer bankacılık işlemleri yapmayı sağlamaktadır. Kredi kartı ise, kredi kartı ile ödeme yapmayı kabul eden işyerlerinde nakit ödmeden mal ve hizmet alımını sağlamakta, kolay kredi kullanma imkânı vermekte, banka ile kart hamili arasında yapılan sözleşme gereğince kişinin bankanın belirli koşullarla sağladığı kredi olanağından faydalanması sonucunu doğurmaktadır.¹⁷⁵

¹⁷³ Tezcan/Erdem/Önok, **a.g.e.**, s.1055; Özbek, **Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu (TCK m.245)**, s.1025; Suçun konusunun malvarlığına ilişkin bir değer olduğunu savunan yazarlar için bkz. Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.6799;

Koca/Üzülmez, **Özel Hükümler**, s.891: *suçun konusunu başkasına ait banka veya kredi kartı kullanılmak suretiyle sağlanan yarar oluşturmaktadır.*

Dülger, **a.g.e.**, s.368; *korunan hukuki yarar hem banka veya kredi kartı hem de failin sağladığı “yarar” oluşturur.*

¹⁷⁴ Bkz. 5464 sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu md.3

¹⁷⁵ Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.6800; Gündel, **a.g.e.**, s.464.

TCK md.245'in ilk fıkrasında, herhangi bir şekilde ele geçirilen banka ya da kredi kartının, sahibinin rızası hilafına kullanılması ya da kullandırılması ve bu suretle yarar sağlanması cezalandırılmaktadır. Suçun oluşması için banka veya kredi kartının başkasına ait olması ve sahibinin rızasının bulunmaması gerekmektedir.¹⁷⁶ Bu suçun en tipik örneği, başkasına ait kredi kartı bilgilerini öğrenen kişinin, bir internet sitesi üzerinden ürün siparişinde bulunması ve ödemeyi yapacağı kısma başkasına ait kart bilgilerini girerek satın alma işlemini gerçekleştirmesi şeklinde karşımıza çıkmaktadır.¹⁷⁷

İlk fıkra bakımından dikkat edilecek husus, kartın sahte değil gerçek bir kart olması gerektiğidir.¹⁷⁸ Zira kart sahte ise birazdan açıklanacağı üzere maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarındaki suçların gündeme gelmesi söz konusu olacaktır.¹⁷⁹ Fıkroda geçen *“her ne suretle olursa olsun”*¹⁸⁰ ifadesi, kartın fail tarafından ele geçiriliş şeklinin önemsiz olduğunu belirtmektedir. Diğer bir anlatımla kartın, sahibinin rızasıyla ya da rızası hilafına, doğrudan çalınarak, hileyle veya tehdit ile alınması bakımından bir fark bulunmamaktadır.¹⁸¹ Bu minvalde kartın çalınması, bulunması, kurulan düzenekle ATM makinesine sıkışmasını sağladıktan sonra sıkıştığı yerden alınması, kullanıldıktan sonra yerine geri bırakılmak üzere alınması, iptal edilmek üzere verilmesi, mağdur kandırılarak alınması halleri *“her ne suretle olursa olsun ele geçirmek”* ibaresi kapsamındadır.¹⁸²

İkinci fıkroda, başkalarına ait banka hesaplarıyla ilişkilendirilerek sahte banka kartı veya kredi kartı üretme, satma, devretme, satın alma veya kabul etme fiilleri suç olarak düzenlenmektedir.

¹⁷⁶ Akbulut, **a.g.e.**, s.286; Taşkın, **a.g.e.**, s.67; Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.6802; Dülger, **a.g.e.**, s.369.

¹⁷⁷ Yargıtay 2. Ceza Dairesi 18/01/2016 gün ve 2014/22619E. , 2016/607K.; *“İncelenen dosya içeriğine göre; iddianamede, sanıkların müştekiye ait kredi kartı numarasını bir şekilde elde ederek internet üzerinden kendi işlettikleri işyerinden müşteki adına mal satın alınmış gibi işlem yaparak müştekinin kredi kartının bağlı bulunduğu banka hesabından 405 YTL'yi ortaklaşa çalıştırdıkları mağaza hesabına geçirdiklerinin iddia olunması nedeniyle, açılan dava ile 5237 sayılı TCK'nın 245/1. maddesinde düzenlenen “banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması” suçunun tavsif edilmesi karşısında..”* Yargıtay 23. Ceza Dairesi 09/05/2016 gün ve 2015/8270E. , 2016/6007K.; *“sanıkların, katılan ...'e ait kredi kartı bilgilerini ele geçirerek katılanın rızası hilafına mail ile order yöntemi kredi kartından harcama yapıp haksız yarar sağladıklarının iddia edilmiş olması karşısında, eylemin, 5237 sayılı TCK'nın 245/1-3 maddesine göre banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunu oluşturduğu anlaşılmakla”*

¹⁷⁸ Akbulut, **a.g.e.**, s.294; Özbek, **Banka Veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu (TCK m.245)**, s.1028.

¹⁷⁹ Mahmutoglu, **a.g.e.**, s.874; Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.1009; Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.6802.

¹⁸⁰ Bu ifadenin, TCK md.245/1 hükmünü bir bileşik suç haline getirip getirmediğine ilişkin tartışmalar hakkında bkz. Fahri Gökçen Taner, *“Banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçu bir bileşik suç mudur?”*, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C:56, S:2, 2007, s.75-81.

¹⁸¹ Akbulut, **a.g.e.**, s.288; Parlar, **Bilişim Suçları**, s.127; Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.6803; Özbek, **Banka Veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu (TCK m.245)**, s.1030-1031.

¹⁸² Özbek/Doğan/Bacaksız/Tepe, **a.g.e.**, s.1006; *“Yine kartın henüz kullanıcıya ulaşmadan ele geçirilmiş olması da mümkündür. Örneğin, işyerine gönderilen yeni çıkarılmış bir kartın hamilin eline ulaşmadan ele geçirilmiş olması gibi. Önemli olan failin kartı bir şekilde elde etmiş olmasıdır.”*

Dülger, **a.g.e.**, s.372.

Görüldüğü üzere, birinci fıkrada yer alan suçun oluşması için failin kendisine ya da başkasına yarar sağlaması gerekmektedir, ikinci fıkradaki seçimlik hareketler bakımından böyle bir şart aranmamaktadır.¹⁸³

Üçüncü fıkrada ise sahte oluşturulan ya da üzerinde sahtecilik yapılan banka veya kredi kartının kullanılması suretiyle yarar sağlama fiili ayrı bir suç olarak yaptırım altına alınmaktadır.¹⁸⁴ Dikkate edileceği üzere bu suçun oluşması bakımından tek başına sahte kartın kullanılması yetmemektedir; aynı zamanda bu kart kullanılmak suretiyle yarar sağlanmış olmalıdır. Ancak bu fıkra hükmüne göre cezaya hükmedilebilmesi için fiilin daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmaması gerekir.¹⁸⁵

TCK md.245'in birinci ile üçüncü fıkrası kapsamında yarar elde edilirken banka kartı veya kredi kartının fiziksel olarak kullanılması zorunlu değildir.¹⁸⁶ Zira internetin gelişimi ve sıkça kullanımı sonucu kart bilgilerinin veri olarak girilmesi suretiyle de mal ve hizmet alımı yapılabilmektedir.¹⁸⁷ Dolayısıyla başkasına ait kredi kartının kötüye kullanılması suretiyle yarar sağlama suçunun oluşabilmesi için kart bilgilerinin kullanılması yeterlidir.¹⁸⁸

Bu açıklamalar ışığında, çalışma konumuz olan bilişim sistemleri aracılığıyla işlenen dolandırıcılığın, banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçu kapsamında tanımlanan eylemlerden özellikle birinci ve üçüncü fıkrada yer alanlar ile benzerlik gösterdiği

¹⁸³ Mahmutoğlu, **a.g.e.**, s.874; Parlar, **Bilişim Suçları**, s.128; Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.6807.

¹⁸⁴ Üçüncü fıkrada bahsedilen kart sahteciliği, ikinci fıkrada öngörüldüğü şekilde bir başkasının hesabıyla ilişkilendirilerek yapılabileceği gibi, herhangi bir hesapla ilişkilendirilmeden tamamen sahte ve hayali bir şekilde de oluşturulabilir. Birinci halde, TCK md.245/2 ve 245/3 fıkralarındaki suçlar birlikte oluşurken, ikinci halde sadece TCK md.245/3 fıkrasındaki suç oluşmaktadır. Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.6808; Akbulut, **a.g.e.**, s.332.

¹⁸⁵ Dülger, **a.g.e.**, s.412; Parlar, **Bilişim Suçları**, s.128; Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.6809; Özbek, **Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu (TCK m.245)**, s.1053.

¹⁸⁶ Akbulut, **a.g.e.**, s.294; Mahmutoğlu, **a.g.e.**, s.872.

¹⁸⁷ Bu durumun sadece kredi kartı bakımından geçerli olduğunu belirten Özbek; *“Bu suçun oluşması için kartın “fiziksel olarak” kullanılması zorunludur kanısındayız. Hükümde yer alan “kartın kullanılması ya da kullandırılması” sadece karta ilişkin bilgilerin değil, bizzatıhi kartın kullanılması şeklinde anlaşılmalıdır. Ancak kredi kartının banka kartından farklı olarak “basılı kart veya fiziki varlığı bulunmayan kart numarası” şeklinde tanımlanması karşısında bu suç bakımından kredi kartının fiziksel olarak kullanılmasının zorunlu olmadığı sonucu çıkmaktadır.”* demektedir. Özbek, **Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu (TCK m.245)**, s.1032; Aynı yönde bkz. Yaşar/Gökcan/Artuç, **a.g.e.**, s.6804; Koca ise suçun oluşması bakımından kartın fiziksel olarak kullanılmasının zorunlu olduğunu, sadece kart bilgilerinin kullanılması suretiyle menfaat temin edilmesinin tipikliği ihlal etmediğini, bu bakımdan kartın kendisi kullanılmaksızın, karta ilişkin numaranın kullanılarak yarar sağlanması durumunda TCK md.142/2-e, 158/1-f ve 244/4 ‘de tanımlanan suçların oluşup oluşmadığına bakılması gerektiğini belirtmektedir. Koca, **a.g.e.**, s.1655.

¹⁸⁸ Yargıtay 8. Ceza Dairesi 29/02/2016 gün ve 2015/10798E. , 2016/2341K.; *“Başkasına ait kredi kartının kötüye kullanılması suretiyle yarar sağlama suçunun oluşabilmesi için 5464 sayılı Yasanın 3. maddesi uyarınca kartın fiziken kullanımı gerekmeyip kart bilgilerinin kullanılması yeterli olduğu cihetle; sanığın, mağdur ... ve katılan ...’e ait kredi kartı bilgilerini ele geçirip kullanmak suretiyle internet üzerinden alışveriş ve havale yapmaktan ibaret eylemlerinin mağdur sayısınca TCK’nun 245/1. maddesinde yazılı suçu oluşturacağı gözetilmeden, yazılı şekilde nitelikli dolandırıcılık suçundan mahkumiyet kararları verilmesi,”*

söylenbilir.¹⁸⁹ Zira bu fıkralarda hileli bir şekilde ele geçirilen yahut oluşturulan kartın kullanılması sonucu yarar sağlanmaktadır. Ayrıca 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda, banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçu yer almamaktaydı ve bu suç kapsamındaki fiiller çoğunlukla dolandırıcılık olarak nitelendirilmekteydi.¹⁹⁰ Mevcut TCK md.245 gerekçesinde de; hükümde geçen fiillerin aslında dolandırıcılık ve sahtecilik gibi suçların “Ratio Legis” lerini yani ilgili normların düzenlenmesindeki amacı içerdiğini ve bu sebeple uygulamadaki duraksamaları ve içtihat farklılıklarını önlemek amacıyla bağımsız suç haline getirildiği belirtilmektedir.¹⁹¹

Bu minvalde her iki suç arasındaki ayrımı bir örnek üzerinden açıklayacak olursak; örneğin bir ürün satın alan müşterinin, ödeme yapmak için kredi kartını satıcıya vermesi ve satıcının pos cihazından kartı geçirdiği sırada kartı, öncelikle pos cihazı görünümlü kart kopyalama cihazından geçirip, daha sonra hata olduğunu söyleyerek gerçek pos cihazından geçirmesi suretiyle hileli hareketlerle müşteriye kandırarak kart bilgilerini ele geçirmesi ve bu bilgilerle kendisine haksız yarar sağlaması durumunda TCK md.245/1 hükmünde yer alan suçu işlemiş olacaktır.¹⁹² Eylem sırasında bir bilişim sistemi olan pos cihazının kullanılması ve aynı zamanda hileli hareketlerin gerçekleştirilmesi, akla bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçunu getirir de hileli hareketin neticesi ve yararın sağlandığı aşama, nitelikli dolandırıcılığın unsurlarını taşımamaktadır. Burada failin başvurduğu hile, sadece mağdurun kart bilgilerini elde etme sonucunu doğurmuştur. Halbuki

¹⁸⁹ Koca, **a.g.e.**, s.1651-1654; Gökçen/Balcı, **a.g.e.**, s.209; Artuk/Gökçen/Alşahin/Çakır, **Özel Hükümler**, s.563.

¹⁹⁰ Gündel, **a.g.e.**, s. 464; Parlar, **Dolandırıcılık Suçları**, s.173; Bakıcı, **a.g.e.**, s.219; Gökçen/Balcı, **a.g.e.**, s.209.

¹⁹¹ Akbulut, **a.g.e.**, s.272; Gökçen/Balcı, **a.g.e.**, s.209; *ancak hileli hareketlerle aldatma gerçek kişilere karşı söz konusu olabileceğinden başka bir anlatımla makinelerin aldatılması söz konusu olmayacağından bu tarz değerlendirme suçta ve cezada kanunilik ilkesi ile bağdaşmıyordu. Bu sebeple tck'nın 2. Maddesindeki kanunilik ilkesi de dikkate alınarak 5237 sayılı tck da “banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçu” ayrıca düzenlenmiştir.(gündel)*

¹⁹² Mahmutoglu, bu eylemin nitelikli dolandırıcılık suçunu oluşturduğunu belirtmektedir. Mahmutoglu, **a.g.e.**, s.885; Yargıtay 11. Ceza Dairesi 22/06/2010 gün ve 2008/11089E. ve 2010/7131K.; “Somut olayda; sanığın katılan bankaya üye işyeri olarak başvurup pos cihazı aldığı, fikir ve eylem birliği içinde oldukları anlaşılan B... akaryakıt istasyonunda kullanılan ve bir şekilde kredi kart bilgileri ele geçirilen kredi kartları ile sahiplerinin izni olmaksızın alışveriş yapılmış gibi slip çektiklerinin anlaşılması karşısında, dolandırıcılık suçunun hile unsurunun oluşmadığı, eylemin suç tarihinde yürürlükte bulunan 765 sayılı TCK'nın 525/b-2 maddesinde yazılı bilişim sistemini kullanarak yarar sağlama suçunu oluşturacağı gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması, Kabule göre de; başkasına ait kredi kartının, kart sahibinin rızası dışında kullanılarak yarar sağlanmasının suç tarihinden sonra yürürlüğe giren 5237 sayılı TCK'nın 245/1. maddesine uygun bulunduğu gözetilmeden yazılı şekilde aynı Yasa'nın 158/1-f maddesiyle karşılaştırma yapılarak lehe yasanın belirlenmesi,” Artuk/Gökçen/Yenidünya, **a.g.e.**, s.899; Yargıtay 3. Ceza Dairesi 30/09/2015 gün ve 2015/2732 E. , 2015/4515 K.; “Uygulamaya göre de; katılanın soruşturma ve kovuşturma aşamasındaki beyanlarına göre; ... İletişim adli işyerini çalıştıran sanığın, kendisinden kontör almaya gelen katılanın kredi kartını alıp pos cihazına koyduktan sonra şifreyi yanlış girdiğini söyleyip iki defa şifre girmesini sağlayarak kontör bedelinden fazla olacak şekilde para çekmesinden ibaret eyleminin TCK'nın 245. maddesinde hüküm altına alınan banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması suçuna vucüt vereceği gözetilmeksizin dolandırıcılık suçundan hüküm kurulmuş olması, Bozmayı gerektirmiş”

dolandırıcılık suçunda hile sonucunda mağdurun, fail lehine yarar sağlayan bir işleme yöneltilmesi gerekmektedir. Pos cihazı üzerinden kart bilgilerinin kopyalanması şeklindeki olayda ise mağdurun hile etkisiyle fail lehine rızaen yapmış olduğu bir tasarruf işlemi bulunmamaktadır. Aynı şekilde mağdurun kart bilgilerinin failin eline geçmesine ilişkin de bir rızası yoktur. Mağdurun aldatılmış iradesi sadece kart bilgilerinin kopyalanması konusunda gerçekleşmektedir. Sonuç olarak kart bilgilerini kullanarak yarar sağlayan failin elde etmiş olduğu bu yarar bakımından mağdurun aldatılmış iradesi bulunmamaktadır. Bu bakımdan failin kart bilgilerini elde etmek için yapmış olduğu hileli hareket, dolandırıcılık suçundaki yarar unsurunu tek başına sağlamamaktadır. Bu bakımdan hileli yöntemlerle ele geçirilen kart bilgilerinin kullanılarak yarar elde edilmesinde; hile ile yarar arasında nedensellik bağı bulunmadığından md.158/1-f özelinde nitelikli dolandırıcılık suçu değil md.245/1 hükmünde yer alan suç oluşmaktadır.¹⁹³

Yine bir bilişim sistemi olarak kabul edilen ATM makinelerinin hileli davranışlarda kullanılması, kişilerin kart bilgilerinin elde edilmesi ve böylelikle yarar sağlanması eylemlerinin de TCK md.245 ile TCK md.158/1-f suçları açısından değerlendirilmesi gerekmektedir. Yargıtay vermiş olduğu kararlarda ATM veya bankamatik cihazı önünde kart sahibine yönelik yapılan hile ve desiselerle kartın ele geçirilmesi ve ATM den haksız yere para çekilmesi eylemini md.245/1 çerçevesinde değerlendirmektedir. Bu doğrultuda bir kararında geçen; emekli maaşını çekmeye çalışan mağdura yardım etme bahanesiyle yaklaşp kart şifresini öğrenen sanığın, kartı ATM cihazına koyup, mağdura paranın yatmadığı söylediği ve o sıra cebindeki başka kartı verdiği, mağdurun ATM makinesinden ayrılmasını müteakip elindeki mağdura ait kart ile hesaptaki parayı çektiği olayda Yargıtay eylemin TCK md.245/1'deki suçu oluşturduğuna hükmetmiştir.¹⁹⁴ Failin, mağdura paranın yatmadığı konusunda yalan söylemesi ve mağdura kendi kartı yerine başka bir kartı vermesi şeklindeki hareketlerin hile içerdiği görülmektedir. Fakat yukarıdaki açıklamalarımızda da belirttiğimiz üzere buradaki hile, sadece kartın alınması konusunda nedensellik taşımaktadır. Buna karşın yarar, fail tarafından kartın ATM'de kullanılması sonucunda elde edilmekte ve mağdurun rıza ile yaptığı kazandırıcı bir işlem bulunmamaktadır.¹⁹⁵

¹⁹³ Dursun, **Dolandırıcılık**, s.402.

¹⁹⁴ Yargıtay Ceza Genel Kurulu 28.12.2004 gün ve 2004/173-228. Yılmaz, **Banka veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu**, s.276.

¹⁹⁵ Benzer şekilde Yargıtay 6. Ceza Dairesi 30/03/2006 gün 2-004/6254E. , 2006/3200K. sayılı kararında; *“Sanıkların ATM yuvasına kartı sıkıştırıp, yardım bahanesiyle banka görevlisiymiş gibi telefonla yakınlarla görüşüp kartın şifresini öğrendikleri ve sıkışan kartı çıkarıp öğrendikleri şifre ile para çekme eylemleri nitelikli dolandırıcılıktır.”* şeklinde hüküm tesis etmiştir.

Diğer yandan “*Sanığın olay tarihinde annesi adına kayıtlı ancak kendisinin kullandığı cep telefonu hattı ile internete girmek suretiyle tanık olarak dinlenen...’ın e posta ve facebook hesaplarının şifresini kırıp, ardından şifreleri değiştirerek arkadaş listesinde kayıtlı bulunan katılan ...’den ödeme yapması gerektiğini söyleyerek kredi kartı numarasını istediği, katılanın da kart numarasını verdiği, sanığın bu kart ile internetten 1.335 TL tutarında harcama yaptığı*” olayda bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık ve banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçlarının her ikisi üzerinden hüküm kurulmuş ve fakat Yargıtay eylemin sadece TCK’ nın 158/1-f maddesinde düzenlenen bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçunu oluşturduğunu belirterek yerel mahkemenin kararını bozmuştur.¹⁹⁶ Somut olayda fail, hukuka aykırı bir şekilde girdiği sosyal medya hesabının gerçek sahibiymiş gibi davranmış ve o kişinin arkadaşı ile iletişime geçerek borç ödemesini yapabilmek için kart bilgilerini mağdurdan istemiştir. Mağdur ise arkadaşının borcunu ödemek amacıyla bilgilerini paylaşmış ve bu şekilde kartından para çekilmesine razı olmuştur. Diğer bir deyişle hileli hareketlerle aldatılan mağdur gerçek durumdan başka bir duruma ikna edilmiş ve böylelikle failin kart bilgilerini kullanmasına rıza göstererek fail lehine yarar sağlamıştır. Dolayısıyla dolandırıcılık unsurlarını içeren bu süreç bilişim sistemleri üzerinden gerçekleştiği için md.158/1-f çerçevesinde nitelikli dolandırıcılık suçunun unsurları bulunmaktadır. Öte yandan somut olayda mağdur kart bilgilerini sakatlanmış irade kapsamında da olsa rıza ile vermiştir. Bu durum TCK md.245/1’de aranan “*kart sahibinin veya kartın kendisine verilmesi gereken kişinin rızası olmaksızın*” tipikliğine uymadığı için banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçu unsurları bulunmamaktadır.

¹⁹⁶ Yargıtay 15. Ceza Dairesi 17/04/2018 gün ve 2017/35655E. , 2018/2653 K.

SONUÇ

Bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçu, 5237 sayılı TCK'nın 158. maddesinin f bendinde düzenlenen ve cezada artırım yapılmasını gerektiren bir nitelikli dolandırıcılık türüdür. Suçun oluşabilmesi için failin, bilişim sistemlerini araç olarak kullanmak suretiyle yaptığı hileli davranışlarla mağdurun veya başkasının zararına olacak şekilde kendisi veya bir başkasına yarar sağlaması gerekmektedir. Söz konusu nitelikli halin suç yolundaki ilk basamağını hileli davranışlara başvurmak ve bu sırada bilişim sistemlerini kullanmak oluşturmaktadır. Dolayısıyla suçun iyi anlaşılabilmesi açısından hile ve bilişim sistemleri kavramlarının açıklanması hayati bir öneme sahiptir. Buna karşın her iki kavramın dinamik ve muğlak yapısı sebebiyle haklarında net bir tanım ve sınırlama bulunmamaktadır. Bu durum her ne kadar kanunilik ilkesi bakımından tehdit unsuru oluşturmaktaysa da, öğretideki yaklaşımlar ve Yargıtay içtihatları ile söz konusu belirsizliğin giderilmesine gayret edilmiştir.

Bu nedenlerden dolayı ilk olarak çalışmamızın birinci bölümünde bilişim sistemleri konusuna detaylı bir şekilde yer verilmiştir. Yapılan açıklamalar ışığında bilişim sistemini; verileri işleyen, depolayan, aktaran, ileten ve bu fonksiyonları otomatik bir şekilde gerçekleştiren bir sistem olarak tarif etmek mümkündür. Buradaki veri unsuru ise bilişim sisteminin ham maddesidir. Zira bilişim sistemleri veri üzerinde sayılan işlemleri yapar ve ulaştığı anlamlı sonuçları kullanıcının anlayabileceği bilgi formatına dönüştürerek sunar. Bu şekilde işlem gören bilişim sistemlerine örnek olarak bilgisayarlar, akıllı cep telefonları, ATM'ler ve pos cihazları gösterilebilir. Diğer yandan klasik telefonlar, telesekreterler, hesap makinesi, çamaşır makinesi, navigasyon aleti ve barkod okuyucular, bir takım veri işleme ve değerlendirme özelliklerini barındırsalar da bilişim sistemleri için aranan genel amaçlı kullanılabilirlik özelliğine sahip olmamaları nedeniyle bilişim sistemi olarak kabul edilmemektedir.

Hilenin tanımı bakımından ise 765 sayılı TCK döneminde var olan farklı yaklaşımların 5237 sayılı TCK döneminde de etkisini sürdürdüğü gözlemlenmektedir. Özellikle hilenin kamuyu ilgilendiren yönü konusunda öğretideki görüş ayrılıkları hala devam etmektedir. Bu bakımdan kaynağını özel hukuktan alan hilenin ne zaman ceza hukuku sınırlarına girdiği ve dolandırıcılık suçu çerçevesinde aranan bir davranış olduğu çalışmamızın ikinci bölümünde tespit edilmeye çalışılmıştır. Bu sorunsal; hilenin aldatıcılık niteliği, özel hukukta ve ceza hukukunda hile ayrımı ve soyut yalanın hile olup olmadığı başlıkları altında ele alınmıştır. Konuya dair öğretideki görüşler ve Yargıtay kararlarından faydalanılarak tespit edilen birkaç husus şu şekilde özetlenebilir; dolandırıcılık suçu bakımından hile, mağduru hataya düşüren, gerçek bir

durumu olduğundan farklı algılamasını sağlayan bir takım sahte eylemler veya yalan söylemlerdir. 765 sayılı TCK'daki dolandırıcılık tanımında hilenin, bir kişiyi "*kandırabilecek nitelikte*" olması açıkça aranmış iken, 5237 sayılı TCK'da bu hususa yer verilmemiş olması hilenin aldaticılık niteliği konusunda tartışmalara neden olmuş; beraberinde, hilenin özel hukuk ile ceza hukukunda farklı anlamlar taşıyıp taşımadığı ve soyut yalanın hile olup olmadığı sorularını da peşi sıra getirmiştir. Tüm bu sorunsallara ilişkin doktrindeki çoğunluk ve içtihat uygulaması; hilenin dolandırıcılık suçu bakımından elverişli sayılabilmesi için kandırabilecek niteliğe sahip olması gerektiği ve kolayca anlaşılabilir hileli hareketlerin suça sebebiyet vermeyeceği yönünde görüş sergilemektedir. Bu bakımdan Borçlar Kanunu'nda düzenlenen hilenin, Ceza Kanunu'nda düzenlenen hile kadar ağır olmadığı, kamu düzenini bozmadığı ve özel hukuk kurallarıyla giderilebilir olması nedeniyle dolandırıcılık suçunu oluşturmayacağı kabul edilmektedir. Özellikle hukuki işlemler sırasında söylenen soyut yalanlar, hile sayılmamaktadır. Buna göre ancak ağır, yoğun ve ustaca sergilenen yalanlar hile boyutuna ulaşmakta, mağdurun denetleme imkânını ortadan kaldırmayan ve ilk bakışta yalan olduğu anlaşılabilir söylemler suç teşkil etmemektedir. Kanaatimizce de ahlaka aykırı her fiilin ya da yalanın suç olarak kabul edilmesi gibi bir anlayış, ceza hukukunun son çare olma ilkesini bertaraf edeceğinden, hilenin ceza hukuku eşiğini geçebilmesi için belli bir ağırlıkta olması gerekmekte ve bu nedenle özel hukuktaki düzenleniş şeklinden farklılık arz etmektedir. Bu noktada bir hilenin ne zaman dolandırıcılık suçuna vücut vereceği; özellikle yalanın sergilendiği ortam, mağdurun yaşı, eğitim ve sosyal durumu, yaşadığı çevre ortamı gibi sübjektif unsurlar gözetilerek tespit edilmelidir. Bu tespiti yapan yargıcın; hilenin, teknolojik ve ticari gelişmelerle ulaştığı boyutuna, sergilendiği toplumun etiksel değerlerine, mevcut özel hukuk düzenlemelerine ve oluşturduğu tehlikeye bakarak hilenin cezai boyuta ulaşp ulaşmadığı konusunda kanaate varması gerekmektedir.

İnceleme konumuz olan nitelikli dolandırıcılık suçu bakımından; hilenin niteliği konusunda yukarıda yapılan açıklamalara ilaveten ayrıca bilişim sistemleri aracılığıyla gerçekleştirilme şartı da aranmaktadır. Nitekim suçun düzenlendiği TCK md.158/1-f bendinde bu durum açıkça kaleme alınmıştır. Bent gereğince failin hileli davranışını, bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle mağdura yöneltmesi, suçun hareket ögesi açısından zorunlu bir gerekliliktir. Hilenin, birden fazla eylem ve olay örgüsünden oluşabilmesi mümkün olduğundan, bilişim sisteminin bu sürecin hazırlık hareketi kısmında mı yoksa icrai hareket kısmında mı kullanıldığının saptanması önemlidir. Dolayısıyla suçun işleniş sırasındaki herhangi bir aşamada sırf bilişim sistemlerinin kullanılmış olması maddi unsuru

sağlamamaktadır. Bu bakımdan bilişim sistemlerinin, hile ile eş zamanlı bir şekilde kullanılması ve mağdurun aldatılması bakımından müessir bir nedensellik taşıması gerekmektedir.

Dolandırıcılığın suç yolunda; aldatılma, zarara uğrama ve yarar sağlama şeklinde birbirini takip eden neticelerin sebep-sonuç ilişkisi çerçevesinde vuku bulması şarttır. Özellikle zarar ile yarar arasındaki nedensellik bağının mağdurun tasarruf işlemi ile kuruluyor olması dikkat edilmesi gereken bir husustur. Bu durumun doğru tespit edilememesi, internette yapılan phishing gibi saldırıların bilişim sistemleri aracılığıyla işlenen dolandırıcılık suçu olarak nitelendirilmesine yol açabilmektedir. Belirttiğimiz üzere phishing, mağdurun banka ve kredi kartı bilgilerini ele geçirmek için sahte e-postalar, banka veya resmi kurumlara ait web siteleri ve sosyal ağlar gibi platformlar üzerinden yapılan bir şifre hırsızlığıdır. Bu saldırı türünde fail, kart bilgilerini kullanarak hesaptaki parayı kendi hesabına aktarmak suretiyle yarar sağlamaktadır. Görüleceği üzere failin elde ettiği yarar aşamasında mağdur tarafından yapılan bir tasarruf işlemi bulunmamaktadır. Dolayısıyla yarar ile zarar arasında nedensellik bağı kurulamadığından dolandırıcılık suçunun unsurları oluşmamaktadır.

Bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçunun en çok işlendiği alan olan internetin, aynı zamanda bir basın ve yayın aracı niteliğini haiz olması; internet sitelerinde ilan verilmek suretiyle yapılan dolandırıcılık eylemlerinde bilişim sistemleri aracılığıyla dolandırıcılık suçunun mu yoksa TCK md.158/1-g’de düzenlenen basın ve yayın yolu aracılığıyla yapılan dolandırıcılık suçunun mu oluştuğu konusunda ikilem yaratmaktadır. Basın ve yayın yolu TCK’nın md.6/1-g bendinde, her türlü yazılı, görsel, işitsel ve elektronik kitle iletişim aracıyla yapılan yayınlar olarak tanımlanmaktadır. İnternetin, günümüzde kitlesel boyutta bir iletişim ve haberleşme sağlama özelliği karşısında elektronik kitle iletişim aracı ve bu meyanda bir basın ve yayın aracı olduğu kabul edilmektedir. Nitekim internet ortamında işlenen müstehcenlik ve sair suçların, basın ve yayın yolu ile işlendiğine hükmeden Yargıtay’ın kararları da bu kabulü destekler niteliktedir. Bu nedenle internet sitelerinde ilan verilmek suretiyle yapılan dolandırıcılık eylemleri bakımından TCK md.158/1-g’de düzenlenen nitelikli hal oluşmaktadır. Fakat bu tarz eylemlerde interneti sadece basın ve yayın aracı kabul etmek doğru bir yaklaşım değildir. Zira internet her şeyden önce bir bilişim teknolojisidir. İnternette ilan veren bir failin, basın ve yayın aracının sağladığı kolaylık yanında bilişim sisteminin sağladığı kolaylıktan da yararlanması söz konusudur. İnternetin bu iki özelliği hem TCK md.158/1-g hem de md.158/1-f ‘de düzenlenen nitelikli dolandırıcılık hallerini gündeme getirmektedir. Yargıtay’ın bu konuda sadece TCK md.158/1-f üzerinden içtihat geliştirmekte

olduğu gözlemlenmekte ise de kanaatimizce söz konusu eylem bakımından her iki nitelikli halin oluştuğu kabul edilmeli ve cezası ağır olan nitelikli hal üzerinden hüküm tesis edilmelidir.

Bilişim sistemleri yoluyla yapılan hileli davranışlar sırasında çoğu zaman doğrudan bilişim suçları da işlenebilmektedir. Böyle bir durumda içtima hükümlerinin tespiti önem arz etmektedir. TCK md.158/1-f bendi sadece bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılmasından bahsetmekte; buna karşın bilişim sistemine girme, sistemi engelleme ya da verileri değiştirme veya verileri yok etme gibi doğrudan bilişim suçlarına yönelik maddi unsurlara yer vermemektedir. Bu bakımdan doğrudan bilişim suçlarını, TCK md.158/1-f kapsamında cezayı ağırlaştıran bir unsur olarak değerlendirmek mümkün değildir. Dolayısıyla bilişim sistemleri aracılığıyla dolandırıcılık suçu ile doğrudan bilişim suçları arasında bileşik suç hükümleri değil, gerçek içtima hükümleri söz konusudur.

TCK'da bilişim sistemleri yoluyla haksız çıkar sağlama (md.244/4), hırsızlık (md.142/2-e), kumar oynanması için imkân ve yer sağlama (md.228/3), banka veya kredi kartının kötüye kullanılması (md.245/1,3) karşılıksız yararlanma (md.163), kişisel verilerin ele geçirilmesi (md.136) gibi bilişim sistemleri kullanılarak yarar sağlanan başkaca suçlar da mevcuttur. Bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle dolandırıcılık suçunun, söz konusu diğer suçlarla karşılaştırılması yapıldığında; aradaki farkın tespiti bakımından, failin hileli davranışı ve mağdurun yapmış olduğu tasarruf işlemi olmak üzere iki önemli çözüm noktası bulunmaktadır. Gerçekten de bilişim sistemleri aracılığıyla işlenen dolandırıcılık suçunun, bilişim sistemleri kullanılarak yarar sağlanan diğer suçlardan en önemli farkı hiç şüphesiz ki hile olgusudur. Fakat somut olayda hilenin net bir şekilde tespit edilebilmesi her zaman kolay değildir. Böyle bir durumda mağdurun, fail lehine tasarruf işleminde bulunup bulunmadığı yol göstermektedir. Kıyaslanan suçlarda bilişim sistemleri yoluyla sağlanan yarar, genellikle mağdurun rızası ve herhangi tasarruf işlemi bulunmaksızın gerçekleşmektedir. Oysa nitelikli dolandırıcılık suçu bakımından mağdurun iradesiyle fail lehine yapılan bir tasarruf işleminin varlığı şarttır. Keza bu durum diğer yandan hile olgusunun varlığını da tevsik etmektedir. Dolayısıyla TCK md.158/1-f özelinde dolandırıcılık suçunun benzer suçlardan ayrımını, bilişim sistemleri aracılığıyla gerçek bir kişiye yöneltilmiş hileli davranışın varlığı ve bunun sonucunda mağdurun yapmış olduğu tasarruf işlemi oluşturmaktadır.

KAYNAKÇA

- Akarıslan, Hüseyin : **Bilişim Suçları, Bilişim Yoluyla İşlenen Suçlar ve Adli Bilişim Ayrımı**, Polis Akademisi Güvenlik Bilimleri Enstitüsü Adli Bilimler Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2011.
- Akbulut, Berrin : **Bilişim Alanında Suçlar**, 2. bs., Ankara, Adalet, 2017.
- Akbulut, İlhan : “İslam Hukukunda Suçlar ve Cezalar”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2003, C:52, S:1, s.167-181.
- Akgül, Aydın : “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Kişisel Verilerin Korunması Hakkı”, **Terazi Hukuk Dergisi**, C:9, S:92, 2014, s.72-81.
- Akgül, Mustafa : “İnternet Yasakları ve Hukuk”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S:78, 2008, s.352-377.
- Akıncı, Hatice, A. Emre Alıç, Cüneyd Er, : “Türk Ceza Kanunu ve Bilişim Suçları”, **İnternet ve Hukuk**, Yeşim Atamer (Ed.), İstanbul, Bilgi Üniversitesi Yayınları No: 51, 2004, s. 157-277.
- Alacakaptan, Uğur : **Suçun Unsurları**, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1975.
- Alataş, Şükrü : Murat Atan, “Phising: İnternet Denizinin Popüler Avlanma Yöntemi”, **12. “Türkiye’de İnternet” Konferansı**, Ankara, 2007.
- Artuç, Mustafa : **Malvarlığına Karşı Suçlar**, 3.bs., Ankara, Adalet, 2018.
- Artuk, M. Emin, Ahmet Gökçen, Caner Yenidünya : **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 15.bs., Ankara, Adalet, 2015.

Artuk, M. Emin, Ahmet Gökçen,
M. Emin Alşahin, Kerim Çakır

: **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 17.bs., Ankara, Adalet, 2018.

Artuk, M. Emin, Ahmet Gökçen,
M. Emin Alşahin, Kerim Çakır

: **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 13.bs., Ankara, Adalet, 2019.

Antolisei, Francesco

: “Genel Olarak Mameleke Karşı İşlenen Suçlar”, (Çeviren: Uğur Alacakaptan), **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C:19, S:1, 1962, s.65-94.

Aydın, Emin Doğan

: **Bilişim Suçları ve Hukukuna Giriş**, Ankara, Doruk Yayınları, 1992.

Aydın, Nurullah

: **Türk Suç ve Ceza Hukuku Genel ve Özel Hükümler**, 2. bs., Ankara, Adalet, 2009.

Babayiğit, Beşir

: “Kumar Oynama ve Kumar Oynanması İçin Yer ve İmkân Sağlama Fiilleri”, **Türkiye Adalet Akademisi**, S:34, 2018, s.283-315.

Bakıcı, Sedat

: **5237 Sayılı Yasa Kapsamında Ceza Hukuku Özel Hükümler 1**, Ankara, Adalet, 2008.

Başbüyük, İsa

: “Hırsızlık ve Dolandırıcılık Suçlarının Bilişim Sistemlerinin Araç Olarak Kullanılmasıyla İşlenmesi”, **Ceza Hukuku Dergisi**, C:5, S: 14, 2010, s.151-192.

Bilek, Burak Tunç

: **Bilişim Suçları ve Üniversite Lisans Öğrencilerinin Bilişim Suçlarına Yönelik Görüşleri**, Gazi Üniversitesi Bilişim Enstitüsü Bilgisayar Eğitimi Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2012.

- Bilen, Mesut : **Türk Ceza Hukukunda Dolandırıcılık Suçu**, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Doktora Tezi, 2012.
- Birsen, Kemaleddin : **Borçlar Hukuku Dersleri**, 3.bs., İstanbul, 1954.
- Can, Esra Gül : **Dolandırıcılık Suçu**, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2014.
- Canbek, Gürol, Şeref Sağıroğlu : “Bilgisayar Sistemlerine Yapılan Saldırıları ve Türleri: Bir İnceleme”, **Erciyes Üniversitesi Fen Bilimleri Enstitüsü Dergisi**, S:1-2, 2007, s.1-12.
- Centel, Nur, Hamide Zafer, Özlem Çakmut : **Kişilere Karşı İşlenen Suçlar**, 3.bs., C:1, İstanbul, Beta, 2016.
- Centel, Nur Hamide Zafer, Özlem Çakmut : **Türk Ceza Hukukuna Giriş**, 9. bs., İstanbul, Beta, 2016.
- Çalışkan, İbrahim : “İslâm Hukukunda Ceza Kavramı ve Had Cezaları”, **Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**, C:31, S:1, 1990, s.367-397.
- Doğan, Koray : “Bilişim suçları ve Türk Ceza Kanunu”, **Hukuk ve Adalet Dergisi**, S:6-7, 2005.
- Dönmezer, Sulhi, Sahir Erman : **Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım**, 13.bs., C:1, , İstanbul, Beta, 1997.
- Dönmezer, Sulhi : “Dolandırıcılık Cürmü”, **İstanbul Barosu Mecmuası**, C:17, S:9, 1943, s.546-565.
- Dönmezer, Sulhi : **Kişilere ve Mala Karşı Cürümler**, 15. bs., İstanbul, Beta, 1998.
- Druzin, Bryan H., Jessica Li : “Yalan Söyleme Eyleminin Suç Olarak Öngörülmesi: Eğer Mümkün İse Hangi Şartlar

- Altında Yalan Söylemek Suç Olarak Öngörülebilir?”, (Çeviren: Nagehan Kırkbeşoğlu), **Küresel Bakış Çeviri Hukuk Dergisi**, Sayı:23, 2017.
- Dursun, Eser : “Sosyal Medya Aracılığıyla İşlenen Suçlar(Geniş Anlamda Bilişim Suçları)”, **Ceza Hukuku Dergisi**, C:9, Sayı:24, 2014, s.371-400.
- Dursun, Hasan : **Türk Ceza Hukukunda Dolandırıcılık Suçu**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Doktora Tezi, 2016.
- Dursun, Selman : “Malvarlığına Karşı Suçlar”, **Hukuki Perspektifler Dergisi**, S:3, 2005, s.190-196.
- Dursun, Selman : **İnternette Kaynaklanan Ceza Sorumluluğundaki Gelişmeler**, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Prof. Dr. Gülören Tekinalp’e Armağan, S:1-2, 2003, s.565-583.
- Dursun, Selman : “Türk Ceza Hukuku’nda Emrin İfasının Hukuki Niteliğinin Alman ve İtalyan Ceza Hukuku’yla Karşılaştırmalı Olarak İncelenmesi”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C:18, S:2, 2014, s.203-252.
- Dursun, Selman : “Yüz Kızartıcı Suç Kavramı”, **Polis Dergisi**, S:36, 2003, s.441-447.
- Dülger, Murat Volkan : **Bilişim Suçları ve İnternet İletişim Hukuku**, 7. bs., Ankara, Seçkin, 2018.
- Dülger, Murat Volkan : “Kişisel Verilerin Korunması Kanunu ve Türk Ceza Kanunu Bağlamında Kişisel Verilerin Ceza Normlarıyla Korunması”, **İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C:3, S:2, 2016, s.101-167.
- Eralp, Özgür : **Hukukçular İçin Bilişim Terimleri Sözlüğü**, Ankara, Avbil, 2007.

- Eralp, Özgür : **İnternet Bankacılığı ve Kredi Kartı Dolandırıcılığının Teknik, Hukuki ve Cezai Boyutu**, İstanbul, Eralp, 2012.
- Erbaşı, Ayşe Aslıhan : “Çocuk Pornografisi”, **İstanbul Barosu Dergisi**, C:81, S:4, 2007, s.1609-1647.
- Erdoğan, Yavuz : **Türk Ceza Kanununda Bilişim Sistemini Engelleme, Bozma, Verileri Yok Etme veya Değiştirme Suçu**, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Hukuk Anabilim Dalı Doktora Tezi, 2011.
- Erem, Faruk : “Bilgisayar Suçları ve Türk Ceza Kanunu”, **Türkiye Barolar Birliği Derneği**, S:2, 1993, s.178-186.
- Erem, Faruk : “Suçun Konusu ve Hümanist Doktrin”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C:25, S:1-2, 1968, s.11-33.
- Erem, Faruk Nevzat Toroslu : **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 6.bs., Ankara, Savaş, 1994.
- Erem, Faruk Nevzat Toroslu : **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 7.bs., Ankara, Savaş, 1999.
- Ergün, İsmail : **Siber Suçların Cezalandırılması ve Türkiye’de Durum**, Ankara, Adalet, 2008, s.9.
- Erman, Sahir : **Ticari Ceza Hukuku Sahtecilik Suçları**, C:3, İstanbul, 1997.
- Erkan, Boğaç, Murat Songür, : **Açıklamalı Bilgisayar ve İnternet Terimleri Sözlüğü**, Ankara, 1999.

- Ersoy, Yüksel : “Genel Hukuki Koruma Çerçevesinde Bilişim Suçları,” **Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi**, C:49, S:3, 1994, s.149-183.
- Evirgen, Selen : “Karşılıksız Yararlanma Suçu”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C:65, S:4, 2016, s.3433-3455.
- Hafizoğulları, Zeki : “Türk Ceza Hukukunda Dolandırıcılık Suçları”, **Zabunoğlu Armağanı**, Ankara, Ankara Üniversitesi Yayınları, 2011, s.405-440.
- Hafizoğulları, Zeki Muharrem Özen : **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 11.bs., Ankara, US-A, 2018.
- Hafizoğulları, Zeki, Muharrem Özen : **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler Kişilere Karşı Suçlar**, 5.bs., Ankara, US-A, 2016.
- Hafizoğulları, Zeki Muharrem Özen : **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler Toplama Karşı Suçlar**, 3.bs., Ankara, US-A, 2017.
- Hekim, Hakan, Oğuzhan Başbüyük : “Siber Suçlar ve Türkiye’nin Siber Güvenlik Politikaları”, **Uluslararası Güvenlik ve Terörizm Dergisi**, C:4, S:2, 2013, s.135-158.
- İçel, Kayıhan : “Görünüşte Birleşme (İçtima) İlkeleri ve Yeni Türk Ceza Kanunu”, **İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, S:14, 2008, s.35-49,
- İçel, Kayıhan : **Kitle İletişim Hukuku**, Yenilenmiş Baskı, İstanbul, Beta, 2015.
- İpekçioğlu, Pervin Aksoy : “Türk Ceza Kanunu’nda Bileşik Suç”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Derneği**, C:61, 2012, s.43-67.
- Gedik, Ömer : “Türkiye’de İnternet Özgürlüğü ve 5651 Sayılı Kanun”, **Marmara Üniversitesi Hukuk**

Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C:14, S:1-2, 2008, s.177-200.

Gökçen, Ahmet, Murat Balcı,

: “Dolandırıcılık Suçu (m.157-159)” **Malvarlığına Karşı Suçlar (m.141-169)**, Ankara, Adalet, 2018.

Gül, Ahmet

: **Doğrudan/Dolaylı Bilişim Suçları**, Ankara, Seçkin, 2016.

Gündel, Ahmet

: **5237 Sayılı TCK’da Zimmet, Sahtecilik, Dolandırıcılık, Yağma, Hırsızlık, Güveni Kötüye Kullanma Suçları**, Ankara, Adalet, 2009.

Gündüz, M. Zekeriya, Resul Daş

: “Sosyal Mühendislik: Yaygın Ataklar ve Güvenlik Önlemleri”, **9.Uluslararası Bilgi Güvenliği ve Kriptoloji Konferansı**, İstanbul, 2014.

Gürçam, Ufuk

: **İnteraktif Dolandırıcılık**, Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İletişim Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2008.

Gürler, Fazıl

: **Teknik ve Hukuksal Yönleriyle Bilişim Alanında Suçlar**, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı Yüksek Lisans Tezi, 2013.

Gürsoy, Emin

: **Bilişim Yoluyla Dolandırıcılık ve Korunma Yöntemleri**, Afyon Kocatepe Üniversitesi Fen Bilimleri Enstitüsü Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi, 2015.

Hakeri, Hakan

: “Zincirleme Piramitsel Oyunlar Düzenleme Suçu” **Yargıtay Dergisi**, C:27, S:1-2, 2001, s.137-172.

İnan, Ali Naim, Özge Yücel

: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 4.bs., Ankara, Seçkin, 2014.

- Kanbur, Mehmet Nihat : “5237 s. TCK Bakımından İhkak-ı Hak (*Kendiliğinden Hak Alma*) Niteliğindeki Fiillerin Değerlendirilmesi”, **E-Akademi Hukuk, Ekonomi ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi**, S:70, 2007.
- Kanık, Tahir : “Dolandırıcılık Cürmü”, **Adalet Dergisi**, S:3-4, 1963.
- Karabal, Mustafa, Bekir Peker, Ali Savran, : “Bilişim Suçları ve Türk Polis Teşkilatı”, **Çağın Polisi Dergisi**, S:6, 2001.
- Karagülmez, Ali : **Bilişim Suçları ve Soruşturma-Kovuşturma Evreleri**, 5. bs., Ankara, Seçkin, 2014.
- Karakehya, Hakan : “Kumar Oynanması İçin Yer ve İmkân Sağlama Suçu” Prof. Dr. Nur Centel’e Armağan, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, C:19, S:2, 2013, s.700-713.
- Kaya, Mine : “Sosyal Medya ve Sosyal Medyada Üçüncü Kişilerin Kişilik Haklarının İhlali”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S:119, 2015, s.277-306.
- Kaymaz, Seydi : “5237 Sayılı Türk Ceza Kanuna Göre İştirak Halinde İşlenen Suçlarda Nitelikli Hallerin Diğer Suç Ortaklarına Geçiş Sorunu”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C:16, S:2, 2012, s.117-167.
- Keskin, İbrahim : “İnternet Servis Sağlayıcılarının (İSS) Hukuki ve Cezai Sorumluluğu”, **İstanbul Barosu Dergisi**, C:84, S:5, 2010.
- Ketizmen, Muammer : **Türk Ceza Hukukunda Bilişim Suçları**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuku Anabilim Dalı Doktora Tezi, Ankara 2006.
- Kılıç, Muharrem : “Değerler Filozofisi ve Hukuksal Değerler”, **Eğitime Bakış Dergisi**, S:7, 2011, s.51-54.

- Kızıltan, Mehmet Burak : **5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda Bilişim Sistemine Girme, Sistemi Engelleme ve Bozma Suçları**, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi, 2007.
- Koca, Mahmut İlhan Üzülmöz : **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 9.bs., Ankara, Seçkin, 2016.
- Koca, Mahmut, İlhan Üzülmöz : **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 5.bs., Ankara, Adalet, 2018.
- Koca, Mahmut : **Yargıtay Kararları Işığında Bilişim Sistemlerinin Kullanılması Suretiyle Haksız Yarar Sağlama Suçları**, Prof. Dr. Ali Güzel'e Armağan, C:2, İstanbul, Beta, 2010, s. 1651-1660.
- Koca, Mahmut : "5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Yağma Suçu", **Legal Hukuk Dergisi**, S:32, 2005.
- Korkmaz, İbrahim : "Cihaz, Program, Şifre ve Güvenlik Kodlarının Bilişim Suçlarının İşlenmesi Amacıyla İmal ve Ticareti Suçu", **Terazi Hukuk Dergisi**, C:13 S:142, 2018, s.45-55.
- Köseoğlu, Emine Nergiz : "İnternet Ortamındaki Yayınlarda Telif Hakları", **Legal Fikri ve Sınai Haklar Dergisi**, S:8, 2006.
- Kurt, Levent : **Tüm Yönleriyle Bilişim Suçları ve Türk Ceza Kanunundaki Uygulaması (Açıklamalı-İçtihatlı)**, 1. bs., Ankara, Seçkin, 2005.
- Mahmutoğlu, Fatih Selami : "Türk Ceza Kanununda Yer Alan Bilişim Alanındaki Suçlar ve Karşılaşılan Sorunların Yargı Kararları Işığında Değerlendirilmesi", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C:71, S:1, 2013, s. 891-890.

- Malkoç, İsmail : **Açıklamalı Türk Ceza Kanunu**, C:3, Ankara, 2013, s.3715.
- Maviş, Volkan : “Dolandırıcılık Suçunun Hile Unsuruna İlişkin Sorunlar”, **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C:1, Özel Sayı, 2015, s.597-626.
- Mitnick, Kevin D. : **Aldatma Sanatı**, (Çeviren: Nejat Eralp Tezcan) Ankara, ODTÜ Yayıncılık, 2009.
- Modoğlu, Gözde : **Dijital Oyunların Ceza Hukuku ve 5651 Sayılı Kanun Kapsamında Erişim Engelleme Kararları Açısından Değerlendirmesi**, İstanbul Bilgi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Bilişim ve Teknoloji Hukuku Ana Bilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2015.
- Moore1, Tyler Jie Han, Richard Clayton : “The Postmodern Ponzi Scheme: Empirical Analysis of High-Yield Investment Programs” **Financial Cryptography and Data Security - 16th International Conference**, 2012.
- Oğuzman, Kemal, Nami Barlas : **Medeni Hukuk Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar**, 16. bs., İstanbul, Vedat, 2010.
- Oğuzman, Kemal, Turgut Öz : **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 16.bs.,C:1, İstanbul, Vedat Yayıncılık, 2018.
- Orta, Mesut: : **Bilişim Suçlarında Adli Analiz**, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Doktora Tezi, 2015.
- Önder, Ayhan : **Şahıslara ve Mala Karşı Cürümler ve Bilişim Alanında Suçlar**, İstanbul, Filiz Kitapevi, 1994.
- Özbek, Veli Özer, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, İlker Tepe : **Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 13.bs., Ankara, Seçkin, 2018.

- Özbek, Veli Özer : “Banka Veya Kredi Kartlarının Kötüye Kullanılması Suçu (TCK m.245)”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 9, Özel Sayı, 2007, s. 1019-1063.
- Özbek, Veli Özer : “İnternet Kullanımında Ortaya Çıkabilecek Bazı Ceza Hukuk Sorunları”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C:4, S:1, 2002., s.101-158.
- Özdilek, Ali Osman : **İnternet ve Hukuk**, İstanbul, Papatya, 2002.
- Özgenç, İzzet : **Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar**, 1. bs., Ankara, Seçkin, 2002.
- Özgenç, İzzet : **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 14.bs., Seçkin, Ankara, 2018.
- Özkul, Davut : “Bilişim Sistemi Kavramı ve Bilişim Sistemlerinin Denetimi”, **Sayıştay Dergisi**, Sayı:44-45, 2002.
- Öztürk, Bahri, Mustafa Ruhan Erdem : **Ceza Hukuku Genel Hükümler ve Özel Hükümler (Kişilere Karşı Suçlar)**, 5. bs., Ankara, Turhan, 2007.
- Parlar, Ali : **Türk Ceza Hukukunda Bilişim Suçları**, 3. bs., Ankara, Bilge, 2015.
- Parlar, Ali : **Türk Ceza Hukukunda Dolandırıcılık Suçları**, 2. bs., Ankara, Bilge, 2015.
- Parlar, Ali, Muzaffer Hatipoğlu : **Açıklamalı Yeni İçtihatlarla 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu**, C:3, Ankara, Seçkin, 2010.
- Rado, Türkan : “Gaius’a Göre Klasik Roma Hukukunda Furtum Suçu”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C:18, S:1-2, 1952, s.479-519.

- Selçuk, Sami : **Dolandırıcılık**, İstanbul, Yasa, 1982.
- Selçuk, Sami : **Dolandırıcılık Cürmünün Kimi Suçlardan Ayrımı ve Çeklerle İlgili Suçlar**, Ankara, Kadioğlu, 1986.
- Selçuk, Sami : “Dolandırıcılık Cürmünün Konusu”, **Adalet Dergisi**, S:5, 1981, s.708-719.
- Soyaslan, Doğan : **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, 11. bs., Yetkin, Ankara, 2016.
- Sönmez, Ümit : “Bilişim Sistemleri Aracılığıyla Dolandırıcılık Suçu”, **Dicle Adalet Dergisi**, C:1, S:2, 2017, s.47-59.
- Sönmez, Yağmur : **Günümüz İnternet Ortamında Bilişim Suçları Ve Türkiye’deki İnternet Haber Sitelerine Yansımaları**, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Radyo, Televizyon ve Sinema Ana Bilim Dalı Yüksek Lisans Tezi, 2018.
- Sözüer, Adem : “**Suçta Teşebbüs**”, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı Doktora Tezi, İstanbul, 1993.
- Sözüer, Adem : “Tehdit Suçu”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C:54, S:1-4, 1998, s.125-146.
- Sözüer, Adem : **Türk Ceza Hukuku Reformu Mevzuatı**, İstanbul, Alfa, 2013.
- Sınar, Hasan : **İnternet ve Ceza Hukuku**, İstanbul, Beta, 2001.
- Şahin, Meral Ekici : “İştirak Halinde İşlenen Suçlarda Suça Etki Eden Nedenlerin Şeriklere Sirayet”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C:64, S:3, 2015, s.637-686.

- Şen, Ersan : “Hırsızlık Suçları”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S:3, 2012, s.321-357, s.325.
- Tağıyev, Ravil : **E-Ticaret ve İnternet Üzerinden Pazarlama**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2005, Ankara.
- Tahiroğlu, Bülent : **Roma Hukukunda Furtum**, İstanbul, 1975.
- Taner, Fahri Gökçen : “Banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçu bir bileşik suç mudur?”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C:56, S:2, 2007, s.75-81.
- Taneri, Gökhan : “Temel Cezanın Belirlenmesi”, **Ankara Barosu Dergisi**, S:3, 2016, s.127-162.
- Taneri, Gökhan : **Uygulamada Örnek Hükümlerle Dolandırıcılık Suçları**, Ankara, Savaş, 2017.
- Taşkın, Şaban Cankat : **Bilişim Suçları**, İstanbul, Beta, 2008.
- Taşoğlu, Nihal Paşalı : “Çok Katlı Pazarlama Şirketleri İle Piramit Şema Organizasyonlarının Yapısal Farklılıkları Üzerine Bir İnceleme”, **Sosyal Bilimler Dergisi**, C:2, S:1, 2008, s.25-39.
- Tezcan, Durmuş, Mustafa Ruhan Erdem R. Murat Önok : **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, 16. bs., Ankara, Seçkin, 2018.
- Tokat, Hüseyin : “6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Hükümlerine Göre Piramit Satış Sistemleri”, **Terazi Hukuk Dergisi**, C:13, S:146, 2018, s.55-68.
- Toroslu, Nevzat : **Ceza Hukuku Özel Kısım**, 9. bs., Ankara, Savaş, 2018.

- Toroslu, Nevzat, Haluk Toroslu : **Ceza Hukuku Genel Kısım**, 24. bs., Ankara, Savaş, 2018.
- Turabi, Selami : “Kusurluluk ve Kusurluluğu Etkileyen Haller”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, C:3, S:101, 2012, s.267-292.
- Turhan, Oğuz : **Bilgisayar Ağları İle İlgili Suçlar (Siber Suçlar)**, T.C Başbakanlık Devlet Planlama Teşkilatı Müsteşarlığı Hukuk Müşavirliği Planlama Uzmanlığı Tezi, 2006.
- Tümerkan, Somay : **Dolandırıcılık Suçu (Karşılıksız Çek Keşidesi Fiilleri)**, İstanbul, Kazancı, 1987.
- Türay, Aras : “Hukuki İşlemlerde Basit Dolandırıcılık Suçu”, Prof. Dr. Köksal Bayraktar’a Armağan, **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C:2, S:1, 2010, s.1681 – 1697.
- Tüysüz, Fırat : **Dolandırıcılık Suçu**, Başkent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2017.
- Ünver, Yener : **Ceza Hukukuyla Korunması Amaçlanan Hukuksal Değer**, Seçkin, Ankara, 2003.
- Ünver, Yener : “Türk Ceza Kanunu ve Tasarısının İnternet Açısından Değerlendirilmesi”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C:59, S:1-2, 2001, s.51-153.
- Wessels, Johannes, Thomas Hillenkamp : **Malvarlığına Karşı Suçlar ve Ekonomik Suçluluk**, (Çevirenler: Yener Ünver, Ali Kemal Yıldız, Özlem Yenerer Çakmut, İlker Tepe, Ayhan Aygörmez, Ozan Bektaşoğlu), Ankara, Seçkin, 2009.

Yaşar, Osman, Hasan Tahsin Gökcan,
Mustafa Artuç,

: **Yorumlu-Uygulamalı Türk Ceza Hukuku**,
C:5, Ankara, Adalet, 2010.

Yaşar, Osman, Hasan Tahsin Gökcan,
Mustafa Artuç,

: **Yorumlu-Uygulamalı Türk Ceza Hukuku**,
C:4, Ankara, Adalet, 2010.

Yavuz, Hakan A.

: “Yeni Türk Ceza Kanununda Basit Dolandırıcılık
Suçu”, **Ceza Hukuku Dergisi**, C:1, S:1, 2006,
s.343-374.

Yazıcıoğlu, Recep Yılmaz

: “Bilişim Suçları”, **Hukuki Perspektifler
Dergisi**, S:2, 2004.

Yazıcıoğlu, Recep Yılmaz

: **Bilgisayar Suçları Kriminolojik, Sosyolojik ve
Hukuki Boyutları İle**, İstanbul, Alfa, 1997.

Yazıcıoğlu, Recep Yılmaz

: “Bilgisayar Ağları İle İlgili Suçlar Konusunda
Türk Ceza Kanunu Tasarısı”, **Uluslararası
İnternet Hukuku Sempozyumu**, İzmir, Dokuz
Eylül Üniversitesi Yayınları, 2001.

Yenidünya, Caner, Olgun Değirmenci

: **Mukayeseli Hukukta ve Türk Hukukunda
Bilişim Suçları**, İstanbul, Legal, 2003.

Yılmaz, Abdurrahim

: “Türkiye’deki Dolandırıcılık Tipolojileri:
Dolandırıcılık Olaylarının Kategorik Tasnifi ve
Yapılış Şekilleri”, **Hacettepe Üniversitesi
Sosyolojik Araştırmalar E-Dergisi**, 2015.

Yılmaz, Çetin

: **Türk Ceza Hukukunda Dolandırıcılık Suçu**,
Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Yayınlanmamış
Yüksek Lisans Tezi, 2018.

Yılmaz, Sacit

: “5237 Sayılı TCK’nın 244. Maddesinde
Düzenlenen Bilişim Alanındaki Suçlar”, **Türkiye
Barolar Birliği Dergisi**, S:92, 2011, s.62-100.

ELEKTRONİK KAYNAKLAR

- <https://www.bilisimhocasi.com/androidde-son-zamanlarin-en-buyuk-reklam-dolandiriciligi-tespit-edildi>
- **Dijital Reklam Nedir?** <https://www.wask.co/blog/dijital-reklam-nedir-58>
- Iab Türkiye Endüstri Standartları Yürütme Kurulu Ad Fraud Çalışma Grubu, **Iab Türkiye Reklamda Sahtecilik Raporu**, <https://www.iabturkiye.org/arama-sonuc>, <https://whatis.techtarget.com/definition/ad-fraud>
- **Kripto Dünyası’nın Kanayan Yarası: Ponzi ve Piramitler**, <https://kriptokoin.com/ponzi-piramit-nedir/>
- **Ppc (Pay Per Click) Tıklama Başına Ödeme Reklam Nedir?** <http://digivici.com/ppc-pay-per-click-tiklama-basina-odeme-reklam-nedir/>
- Siber Suçlarla Mücadele Daire Başkanlığı, **Banka Hesap Detaylarının Değiştirilmesi, Güncellenmesi Dolandırıcılığı**, <https://www.egm.gov.tr/siber/banka-hesap-detaylarinin-degistirilmesi-guncellenmesi-dolandiriciligi>
- Sizmek, **Fraud In Digital Advertising**, June 5, 2014. https://www.sizmek.com/media/filer_public/eb/13/eb13ee88-972e-441a-a879-8e641609b4c2/casestudy_060514_fraud.pdf
- **Sahte Tıklama Çiftlikleri Sitelerin Trafikini Şişiriyor**, 15/06/2017 <https://www.dunyahalleri.com/sahte-tiklama-ciftlikleri-sitelerin-trafigini-sisiriyor/>
- **Saniyede Binlerce Beğeninın Gönderildiği "Click Farm"!**, <https://www.webtekno.com/saniyede-binlerce-begeninin-gonderildigi-click-farm-h28979.html>
- **Tıklama Çiftliği Nedir, Hangi Amaçlarla Kullanılır?**, Haber Tarihi:28/08/2018, <https://cahil.co/tiklama-ciftligi-nedir-nasil-kurulur/>
- <https://www.mediatick.com.tr/blog/ip-nedir>

- Türkiye Bankalar Birliği, **Bankacılıkta Dolandırıcılık Eylemleri Tespit ve Önleme Yöntemleri**, 2015. <https://www.tbb.org.tr/tr/bankacilik/arastirma-ve-yayinlar/kitaplar/kitaplar/55?year=>
- Tyler Moore¹, Jie Han, Richard Clayton, **The Postmodern Ponzi Scheme: Empirical Analysis of High-Yield Investment Programs**, Financial Cryptography and Data Security - 16th International Conference, 2012 <https://www.cl.cam.ac.uk/~rnc1/hyips.pdf>
- <https://www.ntv.com.tr/turkiye/dolandiricilik-zincirinin-son-halkasi-ciftlik-bank-mehmet-aydin-kimdir,NaxTaRPOC0WdIOCXjKtxXA>
- Yiğit Kaytmaz, **Bot'lar, markalara karşı**, 25.12.2017, <https://www.campaigntr.com/botlar-markalara-karsi/>
- Magnay, Jacquelin **Ticket Swindle Leaves Trail of Losers**, The Sydney Morning Herald, 04.08.2008, <https://www.smh.com.au/technology/ticket-swindle-leaves-trail-of-losers-20080804-gdsozy.html>
- http://www.cumhuriyet.com.tr/haber/turkiye/896804/Tam_511_milyon_lira..._Ciftlik_Bank_paralari_KKTC_de_cikti.html
- **Sermaye Piyasası Kurulu Bülteni**, Sayı:2017/44, 28/12/2017. <http://www.spk.gov.tr/Bulten/Goster?year=2017&no=44>
- <https://www.sabah.com.tr/yazarlar/dilek-gungor/2018/01/02/parayi-kibrisa-kacirmislar>
- <https://www.tarimdanhaber.com/media/file/ciftlik-bank-tarim-desteklerinden-yararlandi-mi79063.pdf>
- <https://www.cnnturk.com/turkiye/ciftlik-bank-iddianamesinin-detaylari-ortaya-cikti>
- Abdurrahman Çarkacıoğlu, **Kripto-Para Bitcoin Araştırma Raporu**, Sermaye Piyasası Kurulu Araştırma Dairesi, 2016, s.8-9; <http://www.spk.gov.tr/SiteApps/Yayin/YayinGoster/1130>
- Satoshi Nakamoto, **Bitcoin: A Peer-to-Peer Electronic Cash System**, <https://bitcoin.org/bitcoin.pdf>,
- https://www.bddk.org.tr/ContentBddk/dokuman/duyuru_0512_01.pdf
- Mehmet Ata Sarıkatipoğlu, Timur Arif Çapkın, Fatma Karaalioğlu, **“Bitcoin: Its Regulation as a Virtual Currency and Its Position with Respect to Money**

"Laundering" Bitcoin: Bir Sanal Para Birimi Olarak Regülasyonu ve Kara Para Aklanması Bakımından Durumu, GSI Articleletter, Summer 2015 s.91. https://www.goksusafiisik.av.tr/Articleletter/2015_Summer/GSI_Articleletter_2015_Summer_Article7.pdf

- <https://www.doviz.com/kripto-paralar/bitcoin>
- Yaşar Gültekin, "Turizm Endüstrisinde Alternatif Bir Ödeme Aracı Olarak Kripto Para Birimleri: Bitcoin", **Güncel Turizm Araştırmaları Dergisi**, C:1, S:2, 2017, s.96-113 <https://dergipark.org.tr/guntad/issue/33598>
- Mahmut Yardımcıoğlu, Gamze Şerbetçi, "Bitcoin'in Yapısı ve Yasa Dışı Kullanımı", **Al Farabi Uluslararası Sosyal Bilimler Dergisi**, C:2, S:4, 2018, s.165-190 <https://dergipark.org.tr/farabi/issue/41933>
- Gürkan Özocak, **Bitcoin Dolandırıcılığı: Cloud Mining ve Ponzi Siteler**, Bilişim Dergisi, 2018 <http://www.bilisimdergisi.org.tr/>
- The United States Department of Justice, **Former Virtual Currency CEO Pleads Guilty to \$9 Million Fraud Scheme**, 2017. <https://www.justice.gov/usao-ct/pr/former-virtual-currency-ceo-pleads-guilty-9-million-fraud-scheme>
- The United States Department of Justice, **Texas Man Sentenced For Operating Bitcoin Ponzi Scheme**, Thursday, July 21, 2016. <https://www.justice.gov/usao-sdny/pr/texas-man-sentenced-operating-bitcoin-ponzi-scheme>
- Jeff Yan, Brian Randell, **An Investigation of Cheating in Online Games**, IEEE Security and Privacy Magazine, 2009. https://www.researchgate.net/publication/220496985_An_Investigation_of_Cheating_in_Online_Games
- Ying-Chieh Chen, Patrick S. Chen, Ronggong Song, Larry Korba, **Online Gaming Crime and Security Issue – Cases and Countermeasures from Taiwan**, 2004. https://www.researchgate.net/publication/220919991_Online_Gaming_Crime_and_Security_Issue_-_Cases_and_Countermeasures_from_Taiwan
- Jennifer Guevin, <https://www.cnet.com/news/virtual-mugging-met-with-condemnation-chuckles/>
- <https://www.kodcuherif.com/dolandirici-bahis-siteleri-nasil-isler>
- <https://www.bik.gov.tr/bahis-dolandiriciligina-kanmayin/>

- Mehmet Ali Köksal, **Türkiye Bilişim Suçları Raporu 1990-2011 Temmuz**, <https://docplayer.biz.tr/15849702-Adli-bilisim-uzm-cigir-ilbas-av-mehmet-ali-koksal.html>
- <https://www.startupnedir.com/yer-saglayicisi-nedir-hukuken-sorumluluklari-nedir/>
- Türkiye İstatistik Kurumu, **Hane Halkı Bilişim Teknolojileri (BT) Kullanım Araştırması**, 2018 http://www.tuik.gov.tr/PreTablo.do?alt_id=1028
- Tevetoglu, **Hile Siteleri, Oyun Sektörüne ve Oyunların Marka Değerlerine Zarar Veriyor** <https://turk-internet.com/dr-tevetoglu-hile-siteleri-oyun-sektorune-ve-oyunlari-marka-degerlerine-zarar-veriyor/>
- https://www.wikizero.com/tr/%C4%B0internet_doland%C4%B1r%C4%B1c%C4%B1l%C4%B1%C4%9F%C4%B1#cite_note-6
- Türkiye Bankalar Birliği, **Bankacılıkta Dolandırıcılık Eylemleri Tespit ve Önleme Yöntemleri**, 2015. <https://www.tbb.org.tr/tr/bankacilik/arastirma-ve-yayinlar/kitaplar/kitaplar/55?year=>
- <https://www.bilisimhocasi.com/androidde-son-zamanlari-en-buyuk-reklam-dolandiriciligi-tespit-edildi>