

BİLİŞİM HUKUKU

Bilişim Alanında Suçlar ve
Bilgisayarlarda, Bilgisayar
Programlarında ve Kütüklerinde
Arama, Kopyalama ve Elkoyma Tedbiri

Geçen Hafta

Türk Ceza Kanunu

- 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren yeni Türk Ceza Kanunu uyarınca kişisel verilerin hukuka aykırı kayıt edilmesi, verileri hukuka aykırı verme, yayma veya ele geçirme ile gereken sürelerin geçmesine karşın verileri yok etmeme suç olarak düzenlenmiştir.
- TCK'nin 135. maddesi
- TCK'nin 136. maddesi
- TCK'nin 138. maddesi

Geçen Hafta

- Türk Medeni Kanunu
 - Türk Borçlar Kanunu
 - Elektronik Haberleşme Kanunu
 - Elektronik Ticaret Kanunu
 - Kişisel Verilerin Korunması Kanunu
-
- Kişisel Verileri Koruma Kurulu
 - Bilişim Alanındaki Suçlara İlişkin Türkiye’de Yaşanan Süreç

Geçen Hafta

BİLİŞİM SİSTEMİNE GİRME SUÇU

- Suçla korunan hukuki değer
- **Tipik Maddi Unsur**
- **Suçun Konusu**
- **Fail**
- **Mağdur**
- **Fiil**
- **Suçun manevi unsuru**
- **Hukuka Aykırılık**
- **Kusurluluk**

BİLİŞİM SİSTEMİNE GİRME SUÇU

SUÇUN ÖZEL GÖRÜNÜŞ BİÇİMLERİ

Teşebbüs

- Teşebbüs kişinin işlemeyi kastettiği bir suçu elverişli hareketlerle doğrudan doğruya icraya başlayıp da elinde olmayan nedenlerle tamamlayamamasıdır. Bu bağlamda bilişim sistemine girme suçu teşebbüse müsait bir suçtur. Sisteme girmeye çalışmak veya girdikten sonra orada kalmayı başaramamak teşebbüs hâlidir.

BİLİŞİM SİSTEMİNE GİRME SUÇU

İştirak

- Tek kişi tarafından işlenebilen bir suçun, birden fazla kimse tarafından bir işbirliği içerisinde işlenmesine iştirak denir.
- Fiilleri doğrudan doğruya birlikte gerçekleştirenler, daha doğru bir ifade ile fiil üzerinde birlikte hakimiyet kuranlar fail olarak fiil üzerinde doğrudan hakimiyet kurmaksızın faile yardımda bulunanlar ise yardım eden olarak sorumlu tutulacaklardır.

BİLİŞİM SİSTEMİNE GİRME SUÇU

- **İçtima**
- Bilişim sistemine girme suçunun zincirleme suç şeklinde işlenmesi mümkündür. Ayrıca tek davranışla hem bilişim sistemine girme suçu hem de başka bir suçun vücut bulması halinde fikri **içtimaya** ilişkin hükümlerin uygulanması söz konusu olacaktır.
- TCK m.42'ye göre; *“biri diğerinin unsurunu veya ağırlaştırıcı nedenini oluşturması dolayısıyla tek fiil sayılan suçta bileşik suç denir. Bu tür suçlarda içtima hükümleri uygulanmaz.”*

BİLİŞİM SİSTEMİNE GİRME SUÇU

- CEZA
- Bu bağlamda fail bir yıla kadar hapis cezasıyla veya adli para cezası ile cezalandırılabilecektir.
- Suçun ikinci fıkrada düzenlenen daha az cezayı gerektiren nitelikli halinin vücut bulması durumunda ise suçun temel şekli için öngörülen cezanın yarı oranına kadar indirilmesi kabul edilmiştir.
- Suçun üçüncü fıkrasında daha fazla cezayı gerektiren nitelikli hal olarak kabul edilen durumun gerçekleşmesine bağlı olarak ise, faile verilecek ceza altı aydan iki yıla kadar olarak kabul edilmiştir.
- Dördüncü fıkrada düzenlenen veri nakillerini izleme suçu bakımından ise bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası öngörülmüştür.

SİSTEMİ ENGELLEME, BOZMA, VERİLERİ YOK ETME VEYA DEĞİŞTİRME SUÇU

- TCK'nın 244. maddesinde sistemi engelleme, bozma, verileri yok etme veya değiştirmeye ilişkin düzenlemeye yer verilmiştir. Suça ilişkin düzenleme şu şekildedir:
- Madde 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 beşbin güne kadar adli para cezasına hükmolunur.*

SİSTEMİ ENGELLEME, BOZMA, VERİLERİ YOK ETME VEYA DEĞİŞTİRME SUÇU

Suçla Korunan Hukuki Değer

- Suçla korunan hukuki değer bireyin gerek mal varlığı gerekse de bilişim sisteminin güvenliğidir.

SİSTEMİ ENGELLEME, BOZMA, VERİLERİ YOK ETME VEYA DEĞİŞTİRME SUÇU

- **Fail:** Suçun faili bakımından kanunda herhangi bir özellik aranmamıştır. Bu bağlamda suç özgü suçlardan değildir.
- **Mağdur:** Mağdur bakımından da belirli bir özellik aranmamıştır. Bu nedenle tıpkı failde olduğu gibi, herkes kural olarak bu suçun mağduru olabilir. İşleyişi bozulan, engellenen ya da verileri değiştirilen, yok edilen bilişim sisteminin sahibi suçun mağduru olacaktır. Bununla birlikte bilişim sistemi ortak kullanımdaysa, duruma göre her bir hak sahibinin ayrı ayrı mağdur olması da söz konusu olabilecektir.
- **Suçun Konusu:** Suçun konusu bilişim sistemi veya sistemdeki verilerdir.

SİSTEMİ ENGELLEME, BOZMA, VERİLERİ YOK ETME VEYA DEĞİŞTİRME SUÇU

- **Fiil:** Bilişim Sisteminin İşleyişini Engelleme veya Bozma Suçu Bakımından (TCK m.244/1) eylemlerin bilişim sistemi üzerinde gerçekleştirilmesi öngörülmüştür. Suç kapsamında sistemi engelleme ve bozma seçimlik hareketlerdendir.
- Bunlardan sadece birisinin gerçekleştirilmesi suçun tekemmülü bakımından yeterlidir. Bilişim Sistemindeki Verilerin Bozulması, Yok Edilmesi, Değiştirilmesi, Erişilmez Kılınması, Sisteme Veri Yerleştirilmesi veya Mevcut Verilerin Başka Yere Gönderilmesi Suçu Bakımından (TCK m.244/2) cezai yaptırıma tabi kılınmıştır.
- Bilişim Sistemi Aracılığıyla Haksız çıkar Sağlama Suçu Bakımından (TCK m.244/4), m.244/1 ve 2'de düzenlenen fiillerin işlenmesi suretiyle kişinin kendisinin veya başkasının yararına haksız bir çıkar sağlamanın başka bir suç oluşturmaması halinde, cezalandırılması hükme bağlanmıştır. TCK m.244/4 kapsamında sağlanması gereken çıkarın mutlaka maddi olmasına gerek yoktur.

SİSTEMİ ENGELLEME, BOZMA, VERİLERİ YOK ETME VEYA DEĞİŞTİRME SUÇU

Tipik manevi unsur

- *Tipik manevi unsur* bakımından, TCK m.244'te düzenlenen söz konusu suçlar kasten işlenebilen suçlardır. Kanunda taksirli şekillerine açıkça yer verilmediği için, bu suçların taksirle işlenmesi mümkün değildir. Kast bakımından ise genel kast yeterlidir.
- TCK m.244'te tanımlanan suçlar bakımından hakkın icrası, ilgilinin rızası ve görevin ifası hukuka uygunluk sebeplerin ortaya çıkması söz konusu olabilecektir. Bu bağlamda başkasına ait bilişim sistemine, bu kimsenin rızasıyla girip verileri nakleden, silen veya bozan kişi bu eylemlerini ilgilinin rızası üzerine gerçekleştirdiğinden *hukuka aykırılık* ortadan kalkacaktır.

SİSTEMİ ENGELLEME, BOZMA, VERİLERİ YOK ETME VEYA DEĞİŞTİRME SUÇU

Kusurluluk

- *Kusurluluk* ve kusurluluğu ortadan kaldıran hallere ilişkin söz konusu suçlar bakımından özellik arz eden bir durum söz konusu değildir.
- *Suçun özel beliriş biçimlerinden*, yukarıda verilen suçun başka hangi hallerde işlendiği anlaşılmaktadır. Teşebbüs seviyesinde kalıp kalmadığı, bir içtima halinin olup olmadığı hep bu konuyla ilgilidir.

SİSTEMİ ENGELLEME, BOZMA, VERİLERİ YOK ETME VEYA DEĞİŞTİRME SUÇU

Suçun Özel Belirli Biçimleri

Teşebbüs

- TCK m. 244'te düzenlenen suça teşebbüs mümkündür. Bu bağlamda, örneğin bilişim sistemine girip verileri bozmaya yönelik icra hareketlerine başladıktan sonra, verileri bozmayı başaramadan yakalanan kimse, ikinci fıkra kapsamında bu suça teşebbüsten sorumlu olacaktır.

SİSTEMİ ENGELLEME, BOZMA, VERİLERİ YOK ETME VEYA DEĞİŞTİRME SUÇU

İştirak

- Bir bilişim sistemini bozmak konusunda fiil üzerinde ortak hakimiyet kurmak suretiyle suçu birlikte işleyenler müşterek fail olarak sorumlu olacaklardır. Bunun yanında yardım etme ve azmettirme şeklinde suçun işlenişine şerik olarak katılmak da mümkündür.

SİSTEMİ ENGELLEME, BOZMA, VERİLERİ YOK ETME VEYA DEĞİŞTİRME SUÇU

- **İçtima**
- Eğer TCK m. 244'ün birinci ve ikinci fıkralarındaki düzenlemeler ayrı suç tipi olarak kabul edilirse bu durumda fail sisteme girip verileri başka yere nakledip sonra da sistemi bozarsa, birinci fıkraya ve ikinci fıkraya göre ayrı ayrı iki suç işlemekten cezalandırılacaktır.
- Dördüncü fıkra kapsamında hileli davranışlarla kişilerin İnternet hesaplarından başka hesaba para aktaran kimse de bilişim yoluyla dolandırıcılıktan sorumlu olacaktır.

SİSTEMİ ENGELLEME, BOZMA, VERİLERİ YOK ETME VEYA DEĞİŞTİRME SUÇU

- **Ceza**
- Birincil fıkra kapsamında suç işleyen fail için bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası öngörülmüştür.
- Eğer failin fiili ikinci fıkra kapsamındaysa bu durumda faile altı aydan üç yıla kadar hapis cezası verilmesi uygun görülmüştür. Bu fiillerin bir banka veya kredi kurumuna ya da bir kamu kurum veya kuruluşuna ait bilişim sistemi üzerinde işlenmesi hâlinde ise verilecek cezanın yarı oranında arttırılması hükme bağlanmıştır.
- Son olarak suçun dördüncü fıkra kapsamında gerçekleştirilmesi hâlinde, iki yıldan altı yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezasına hükmolunacağı düzenlenmiştir.

BANKA VE KREDİ KARTLARININ KÖTÜYE KULLANILMASI SUÇU

- TCK m.245'te banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılmasını hüküm altına almıştır. TCK m.245'te banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması başlığı altında üç farklı suç tipine yer verilmiştir.
- TCK m.245/1'de başkasına ait banka veya kredi kartını kullanmak suretiyle yarar sağlama; TCK m.245/2'de sahte banka veya kredi kartı üretme, satma, satın alma ve kabul etme; TCK m.245/3'te ise sahte banka veya kredi kartı kullanarak yarar sağlama suçları hükme bağlanmıştır.

BANKA VE KREDİ KARTLARININ KÖTÜYE KULLANILMASI SUÇU

Suçla Korunan Hukuki Değer

- Söz konusu suçlar ile korunması amaçlanan hukuksal değere ilişkin ipuçları madde gerekçesinde verilmiştir.
- Buna göre suç tipi, *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.*

BANKA VE KREDİ KARTLARININ KÖTÜYE KULLANILMASI SUÇU

Tipik Maddi Unsur

- **Fail:** Suçun faili herkes olabilir.
- **Mağdur:** Bu suçun mağduru kural olarak herkes olabilir. Yargıtay'a göre ikinci fıkradaki suçun mağduru "kartın henüz kullanılmamış olması nedeniyle" hesap sahibi değil, bilakis bankadır.
- **Suçun Konusu:** Suçun konusunu banka ve kredi kartları oluşturmaktadır. Nitekim suç teşkil eden eylemler bunlar üzerinde gerçekleştirilmektedir.
- **Fiil:** Hırsızlık, dolandırıcılık, güveni kötüye kullanma ve sahtecilik suçlarının kanuni düzenleme bağlanmasını gerekli kılan nedenler bu suçun kanuni düzenlemeye bağlanması bakımından da geçerlidir. Yargıtay'ın uygulamada bu düzenlemelerin her birini ayrı ayrı suçlar olarak kabul ettiğini ifade etmek gerekir.

BANKA VE KREDİ KARTLARININ KÖTÜYE KULLANILMASI SUÇU

Tipik Manevi Unsur

- Suç kasten işlenebilen bir suçtur.

Hukuka Aykırılık

- Rıza tipik düzenlemede açıkça ifade edildiğinden, burada artık hukuka uygunluk sebebi olan değil, bilakis tipikliği kaldıran bir rıza söz konusu olacaktır.

Kusurluluk

- Karşı konulamayacak bir cebir veya ağır bir tehdit altında sahte kredi kartı üreten kimsenin kınanabilirliği ortadan kalkacağından cezai sorumluluğu doğmayacaktır.

BANKA VE KREDİ KARTLARININ KÖTÜYE KULLANILMASI SUÇU

- *Kusurluğu* kaldıran sebepler bu suçlar bakımından da geçerlidir. Kanun koyucu TCK m.245/l'deki suç bakımından bazı *şahsi cezasızlık sebeplerine* yer vermiştir. Bu bağlamda söz konusu cezasızlık sebepleri sadece fiilin birinci fıkra kapsamında kalması halinde geçerlidir.
- Kanun koyucu, yine birinci fıkra kapsamına giren fiillerle ilgili olarak etkin pişmanlık halini de kabul etmiştir. Buna göre; söz konusu fiiller bakımından malvarlığına karşı suçlara ilişkin *etkin pişmanlık* hükümleri uygulanacaktır.
- Birinci fıkra kapsamı **dışında** kalan fiillerle ilgili olarak etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanması ise mümkün değildir.

BANKA VE KREDİ KARTLARININ KÖTÜYE KULLANILMASI SUÇU

Suçun Özel Belirliş Biçimleri Teşebbüs

- Söz konusu suçta teşebbüs mümkündür.

BANKA VE KREDİ KARTLARININ KÖTÜYE KULLANILMASI SUÇU

İştirak

- Bu suça iştirakin her türlü mümkündür. İki kişi fiil üzerinde hakimiyet kurmak suretiyle sahte bir kredi kartı üretirlerse müşterek fail olarak ikinci fıkra kapsamında suçtan sorumlu olacaklardır.

BANKA VE KREDİ KARTLARININ KÖTÜYE KULLANILMASI SUÇU

- **İçtima**
- Öncelikle belirtmek gerekir ki TCK m.245 kapsamında birinci, ikinci ve üçüncü fıkradaki düzenlemelerin ayrı ayrı suçları düzenlediği konusunda doktrinde ağırlıklı görüş vardır. Bu ağırlıklı görüş Yargıtay tarafından da kabul görmektedir.
- Ayrıca belirtmek gerekir ki fail başkasına ait kredi kartını alır ve birden fazla kez kullanırsa kapsamında zincirleme suç hükümleri uygulama alanı bulacaktır. Bununla birlikte başkasına ait banka kartından çok kısa aralıklarla birden fazla defa para çekme eylemi gerçekleştirilmesini Yargıtay tek suç saymıştır.

- BANKA VE KREDİ KARTLARININ KÖTÜYE KULLANILMASI SUÇU

- **Ceza**

- Birinci fıkra kapsamındaki fiiller bakımından hem adli para cezası hem de hapis cezası öngörülmüştür.
-
- Bu kapsamdaki fiillerin faili üç yıldan altı yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılacaktır.
- İkinci, fıkra kapsamındaki fiillerin faili, üç yıldan yedi yıla kadar hapis ve on bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılacaktır.
- Üçüncü fıkra kapsamında fiili gerçekleştiren kişi dört yıldan sekiz yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır. Ayrıca söz konusu suçun işlenmesi suretiyle yararına haksız menfaat sağlanan tüzel kişiler hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine de hükmolunacaktır.

YASAK CİHAZLAR VE PROGRAMLAR SUÇU

- TCK'ya, 24.03.2016 tarihinde yapılan değişiklikle, “Yasak Cihaz ve Programlar” başlıklı 245/A maddesi eklenmiştir. Söz konusu madde ile bilişim alanında bireylere, özellikle zararlı yazılım ve cihazlara karşı ek bir koruma kalkanı sağlanmıştır.
- *Suçla korunan hukuki değer bireyin bilişim alanındaki menfaatleridir.*
- Yasak cihaz ve programlara ilişkin suç tipiyle, cihaz ve programların geniş anlamda bilişim suçlarının işlenmesi amacıyla yapılması ve oluşturulması halinde, bunların imali, ithali, şevki, vs. yasaklanmıştır.

YASAK CİHAZLAR VE PROGRAMLAR SUÇU

- Suçun *faili* herkes olabilir.
- Suçun *konusunu* geniş anlamda bilişim suçlarını işlemek amacıyla yapılmış cihaz ve programlar oluşturmaktadır.
- Suç tipiyle geniş anlamda bilişim suçlarının işlenmesine yönelik olarak yapılmış veya oluşturulmuş *bir cihazın, bilgisayar programının, şifrenin veya sair güvenlik kodunun* imali, ithali, şevki, nakli, depolanması, kabulü, satılması, satışa arzı, satın alınması, başkalarına verilmesi veya bulundurulması cezai yaptırıma tabi kılınmıştır.

YASAK CİHAZLAR VE PROGRAMLAR SUÇU

- *Tipik manevi unsur* açısından, suç kasten işlenebilen bir suçtur. Suç bakımından koşulları gerçekleştiği sürece hukuka uygunluk nedenlerinin *hukuka aykırılığı* kaldıran bir sebep olarak ortaya çıkması söz konusu olabilir.

YASAK CİHAZLAR VE PROGRAMLAR SUÇU

- *Kusurluğu* kaldıran sebepler bu suç bakımından da geçerlidir.
- Söz konusu suça *teşebbüs* mümkündür.
- Bu suça *iştirakin* her türüsü mümkündür.
- Söz konusu suç, mağduru belirli bir kimse olmayan suç kategorisinde yer aldığı için TCK m.43/1 kapsamında *zincirleme suç* şeklinde işlenebilir.
- Suç karşılığında uygulanacak yaptırım olarak gerek hapis gerekse de adli para cezası öngörülmüştür. Bu bağlamda söz konusu eylemleri gerçekleştiren kimsenin bir yıldan üç yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılması hükme bağlanmıştır.

Bilgisayarlarda, Bilgisayar Programlarında ve Kütüklerde Arama, Kopyalama ve Elkoyma

- *Koruma tedbiri* terimi; şüpheli veya sanığı ya da bir delili elde etmek, duruşmanın yapılmasını yahut hükmün infazını teminat altına almak amacıyla başvurulanan, her birisi bir veya birden fazla temel hakka müdahale teşkil eden muhakeme işlemlerini ifade etmektedir.

- Bilişim sistemlerinin ve dolayısıyla bilgisayarların sosyal ve ticari alanda giderek yaygınlaşması ve bireysel yaşamda da giderek daha fazla önem arz etmesine bağlı olarak kanunkoyucu bilgisayarlarda, bilgisayar programlarında ve kütüklerinde yapılacak arama, kopyalama ve elkoyma faaliyetlerini ayrıca düzenleme ihtiyacı hissetmiştir. Bu bağlamda söz konusu tedbir, CMK'nın birinci kitap, dördüncü kısım, dördüncü bölümünde, “arama ve elkoyma” başlığı altında, m.134'te hükme bağlanmıştır. Tedbir sadece soruşturma sırasında başvurulabilen bir tedbirdir.
- Tedbire, Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından karar verilir.

- Kaynak
- «BİLİŞİM HUKUKU» Murat Yayınları (Anadolu Üniversitesi Açıköğretim Fakültesi Bilişim Hukuku ders kitabı.)