

## **BELGEDE SAHTECİLİK SUÇUNUN KONUSU OLARAK ELEKTRONİK ORTAMDAKİ VERİLER**

*Doç. Dr. Çetin ARSLAN\**

*Dr. İhsan BAŞTÜRK\*\**

### **ÖZET:**

*“Belgede sahtecilik suçları”, ceza hukuku uygulamasında oldukça sık karşılaşılan bir suç tipidir. Bunun yanında, gerek işleme şekli gerekse konusu itibarıyla karmaşık bir yapıya sahip olduğundan, doktrin ve uygulamada hâlâ birçok tartışmalı hususu bünyesinde barındırmaktadır. Bu bağlamda “elektronik ortamdaki veriler”in suçun konusu olarak “belge” sayılıp sayılmayacağı, eğer belge olarak kabul edilebilecekse bunun hangi hallerde mümkün olabileceği önemli bir sorun olarak karşımıza çıkmaktadır. Makalede bu konunun mümkün olduğunca açıklığa kavuşturulabilmesi için, suça ilişkin genel bazı bilgiler verildikten sonra belge kavramı üzerinde durulmuş, daha sonra elektronik ortam ve bilgisayar verisi kavramları ile konuya ilişkin özel düzenlemeler incelenmiş ve nihayet sorunlu noktalarda çözüme yönelik önerilere yer verilmiştir.*

**Anahtar Kelimeler:** Sahtecilik, Belge, Veri, Elektronik Ortam, Elektronik İmza.

### **ABSTRACT:**

*“Forgery of documents” offenses have a common practice in criminal law. This offense contains many questions of debate for both doctrine and jurisprudence because of the complexity of either its way to commit or its object. In this context, it is an important problem to decide whether “electronic data” is a “document” as object of the offense and if so, in which conditions we can consider the electronic data as a document. In this article, in order to enlighten this issue, after giving a general information on the offense, the notions of document, electronic media and computer data are examined, then special regulations on this topic are analysed and finally, some propositions to settle the debated points are made.*

**Keywords:** Forgery, Document, Data, Electronic Media, Electronic Signature.

---

\* Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku ABD Öğretim Üyesi

\*\* Yargıtay Cumhuriyet Savcısı

## GİRİŞ

Bilgisayar ve diğer teknolojik buluşların kullanımının yaşamın her alanında giderek artması, bir taraftan yeni suç tiplerinin ortaya çıkmasına neden olurken diğer taraftan klasik suçların konusunu ve işleniş şekillerini değiştirmiştir. Anılan başkalaşım ve gelişimin önceden tahmin edilememesi veya en azından eş zamanlı olarak takip edilememesi, korunması gerekli bazı önemli hukuki değerleri ihlal eden ve haksızlık içeriği oldukça fazla olan birçok filin yaptırımsız kalmasına neden olmuştur. Bu durum, kanunilik ve belirlilik ilkeleri ile kıyas ve kıyasa yol açacak yorum yasağı gibi ceza hukukunun temel değerleri karşısında olağan ise de, yasama faaliyetlerindeki öngörüsüzlük ve yetersizliğin dikkate değer örneklerinden birisidir. Bilhassa bilişim ve hukukun kesiştiği noktalarda ortaya çıkan bu nitelikteki sorunların, teknolojik gelişmelerden yoğun şekilde etkilenen ve Türk Ceza Hukuku uygulamasında önemli bir yeri olan “*belgede sahtecilik suçları*” bağlamında da karşımıza çıktığını görmekteyiz.

Belgede sahtecilik suçları üzerine yazılmış birçok önemli eser bulunmakla birlikte, özellikle detay sayılabilecek noktalar bakımından üzerinde durulması gereken birçok husus bulunmaktadır. Bu düşünceden hareketle çalışmamızda, uygulamada yoğun şekilde gündeme gelen “*elektronik ortamdaki veriler*”in söz konusu suçun konusunu oluşturan “*belge*” kavramını karşılayıp karşılamadığı konusu, bilimsel dayanaklarıyla irdelenerek sorun teşkil edebilecek noktalara değinilmiş ve çözüme yönelik önerilere yer verilmiştir.

## I. SAHTECİLİK SUÇLARINA İLİŞKİN TEMEL BİLGİLER

### A. Genel Olarak

Genelde “*sahtecilik*”, özelde ise “*belgede (evrakta) sahtecilik*”; insan yaşamında şu veya bu şekilde karşılaşılan bir olgudur. Sahtecilik, kriminolojik özellikleri itibariyle çok değişik eğitim ve meslek grubundan hemen herkesin işlediği ya da işleme olasılığı bulunan bir suç olarak, bazen belli bir menfaat sağlamak amacıyla ortaya çıkabileceği gibi, bazen de -*kendince*- anlamsız veya mantıksız sayılabilecek bürokratik bariyerleri aşmak amacıyla gerçekleştirilebilmektedir.

Sahteciliğin, diğer bazı suç tiplerine (ör. kişilere karşı işlenen vücut dokunulmazlığını ihlal, cinsel dokunulmazlığa saldırı vb.) nazaran haksızlık içeriğinin göreceli olarak azlığı, bu fiillerin sonuçları üzerinde fazla düşünülmeden, etik değerler bariyeriyle karşılaşmadan veya fark edilmeden işlenmesini sonuçlayabilmektedir. Hâlbuki, bu suçların cezasının fazlalığı bir tarafa, birçok hak mahrumiyetine<sup>1</sup> sebep

<sup>1</sup> Sahtecilik suçları, hukukumuzda yüz kızartıcı suç kategorisinde kabul edildiğinden Anayasa (md. 76) başta olmak üzere, birçok kanunda (ör. 2839 sayılı Milletvekili Seçimi Kanunu md.11; 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu md. 45/A) hak yoksunluğuna sebep olmaktadır

olması ve bunun da nispeten uzun süreli oluşu<sup>2</sup> gözetildiğinde oldukça önemli bir suç tipi olarak karşımıza çıkmaktadır.

Sahtecilik suçları, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu (TCK)'nın “Özel Hükümler” başlıklı İkinci Kitabının, “Topluma Karşı Suçlar” başlıklı Üçüncü Kısımının, “Kamu Güvenine Karşı Suçlar” isimli Dördüncü Bölümünde (md. 197-212) düzenlenmiştir. Bu hükümlerde sahtecilik fiilleri suçun konusundan hareketle yapılan bir ayrımla; “para ve paraya eşit değerlerde sahtecilik (md. 197-198, 201)”, “kıymetli damgalarda sahtecilik (md. 199, 201)”, “mühürde sahtecilik (md. 202)”, “resmi belge ve bu hükümdeki belgelerde sahtecilik (md. 204, 210)”, “resmî belgeyi bozmak, yok etmek veya gizlemek (md. 205)”, “Resmi belgenin düzenlenmesinde yalan beyan (md. 206)” ve “özel belgede sahtecilik (md. 207)” olarak tanımlanmıştır.

## B. Korunan Hukuki Değer

Kanunda düzenlendiği yer göz önüne alındığında, sahtecilik suçlarının kamu güvenine karşı suçlardan olduğu ortadadır. Bununla birlikte, bu husus, sahtecilik suçlarıyla sadece kamu güveninin korunmasının amaçladığını değil; bu değeri failin bu yolla ihlal ettiği diğer özel menfaatlerden üstün tuttuğunu ortaya koymaktadır<sup>3</sup>. Belirtelim ki, kamu güveni, toplum halinde bir arada yaşamanın zorunlu unsurunu teşkil eder; bu anlamda, belirli belge, şekil ve şeylere güven duyulmayan bir ortamda toplumsal ilişkilerin yürütülmesi mümkün olmaz<sup>4</sup>. Diğer taraftan sahtecilik fiilleri muhatapları açısından malvarlığı vb. açılardan bir zarar veya zarar tehlikesi doğurduğundan<sup>5</sup> ve bu suçlarla anılan değerler de korunmak istendiğinden, belgede sahtecilik suçları birden fazla hukuki değeri koruyan/çok konulu suç tipleri olarak karşımıza çıkmaktadır.

## II. SUÇUN UNSURLARI

Belgede sahtecilik suçunun oluşması için, kanuni tanımdaki bütün objektif ve sübjektif unsurların gerçekleşmesi ve olayda herhangi bir hukuka uygunluk

[Bu konuda bkz. **Arslan, Çetin**, “Yasaklanmış Hakların Geri Verilmesi (5352 sayılı Adli Sicil Kanunu md.13/A)”, AÜHFD, Yıl: 2007, Cilt: 56, Sayı: 4, s. 1-53].

<sup>2</sup> Nitekim, 25.5.2005 tarih ve 5352 sayılı “Adli Sicil Kanunu”nun (RG, 01.06.2005/25832) “Adli sicil ve arşiv bilgilerinin silinmesi” başlıklı 12. maddesinde; “arşiv bilgileri”nin silinmesi için, aralarında sahtecilik suçlarının da bulunduğu yüz kısaltıcı suçlar ile diğer bazı suçlar bakımından onbeş veya otuz yılın geçmesi aranırken (yasaklanmış hakların geri verilmesi kararı alınması koşuluyla onbeş yıl, aksi halde otuz yıl), diğer suçlar bakımından beş yıl yeterli görülmüştür.

<sup>3</sup> **Erman, Sahir**, Sahtekârlık Suçları, Ticari Ceza Hukuku Cilt III, İstanbul 1987, s. 8; **Güngör, Devrim**, Resmi Belgelerde Sahtecilik Suçu, Yetkin Yayınevi, Ankara 2010, s. 17.

<sup>4</sup> **Güngör**, Resmi Belgelerde Sahtecilik Suçu, s. 18.

<sup>5</sup> CGK, 12.11.2002, 209/379.

nedeninin bulunmaması gerekir. Bu bağlamda failin, “*kasten (bilerek ve isteye- rek)*”, suç tanımlarında “*sahtecilik*” olarak öngörülen fiilleri ika etmesi, yani başkalarını aldatacak şekilde<sup>6</sup>;

- Belgeleri sahte ve/ veya gerçeğe aykırı olarak düzenlemesi veya
- Gerçek bir belgeyi değiştirmesi (eklemeler veya çıkarmalar yapması) veya
- Bu belgeleri kullanması gerekmektedir (TCK md. 204, 207)<sup>7</sup>.

“*Sahtecilik (sahtekârlık)*” “*sahte işler yapma, düzmecilik*” anlamına gelmektedir<sup>8</sup>. Geniş anlamda ceza kanunları tarafından yaptırıma bağlanan bütün hile/yalan şekillerini kapsayan<sup>9</sup> bu kavram; ceza hukuku terimi olarak ve dar anlamıyla, “*gerçeğin hileli şekilde değiştirilmesi, gerçeğin tahrif edilerek farklı gösterilmesi*” şeklinde tanımlanmaktadır<sup>10</sup>.

Sahteciliğin iki yönü bulunmaktadır: Bunlardan birincisi “*sahih (hakiki)*” olmama diğeri ise, “*gerçek*” veya “*doğru*” olmamadır<sup>11</sup>. Sahih olmama, “*para ve kıymetli damga gibi çeşitli nesneler*” hakkında söz konusu iken, gerçek veya doğru olmama “*yazıya geçirilmiş beyanlar ve -konumuz bazında- veriler*” bakımından akla gelebilmektedir. Dolayısıyla, elektronik ortamda gerçekleşecek sahtecilik fiillerinin, “*gerçek olmama*” veya “*doğru olmama*” bağlamında değerlendirilmesi gerekmektedir.

### III. BELGEDE SAHTECİLİK SUÇUNDA KONU: BELGE

#### A. Genel Olarak

Bilindiği üzere, suçun unsurlarından birisi de hareketin yönelik olduğu ve suç tipinde belirtilmiş olan konudur<sup>12</sup>. Her suçun mutlaka bir konusu vardır<sup>13</sup> ve

<sup>6</sup> “...Sahtelikten söz edebilmek için, düzenlenen belgenin gerçek bir belge olduğu konusunda kişiyi yanıltıcı nitelikte olması gerekir. Başka bir deyişle, sahteliğin beş duyuyula anlaşılabilir olmaması gerekir. Özel bir incelemeye tâbi tutulmadıkça gerçek olmadığı anlaşılamayan belge, sahte belge olarak kabul edilmesi gerekir...” (Madde gerekçesi, p. 13).

<sup>7</sup> CGK, 25.05.2004, 2004/6-93, 126; İşaret edelim ki, özel belgede sahtecilik suçunda (TCK md. 207) resmi belgedeki sahtecilik suçundan (TCK md. 204) farklı olarak, sahte belgenin kullanılması seçimlik değil, zorunlu unsurdur.

<sup>8</sup> **TDK, Büyük Türkçe Sözlük** [http://www.tdk.gov.tr, (erişim tarihi: 29.11.13)]. Bu bağlamda, “*sahte*” sıfatı ise, “1. Bir şeyin aslına benzetilerek yapılan, düzme, düzmece 2. Uydurma. 3. Gerçek olmayan, yalancı: 4. mec. Yapmacık” anlamlarına gelmektedir [**TDK, Büyük Türkçe Sözlük**, http://www.tdk.gov.tr, (erişim tarihi: 29.11.13)].

<sup>9</sup> **Erman**, Sahtekârlık Suçları, s. 1-4.

<sup>10</sup> **Gökçen, Ahmet**, Belgede Sahtecilik Suçları, 3. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2013, s. 35.

<sup>11</sup> **Güngör**, Resmi Belgelerde Sahtecilik Suçu, s. 23.

<sup>12</sup> **Önder, Ayhan**, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Cilt II-III, Beta Yayınevi, İstanbul, 1992, s. 45.

genellikle maddi bünyeye sahip bir “şey (insan, eşya vs.)”dir<sup>14</sup>. Bununla birlikte, konunun maddi bünyeye sahip olması zorunlu bir husus değildir<sup>15</sup>; zira suç tiplerinde hareketin yönelik olduğu konu çeşitli “hukuki” veya “tabii” nitelikler içinde belirtilebilmektedir<sup>16</sup>. Örneğin; kasten yaralama suçunda (TCK md. 86) “mağdurun vücudu”, hırsızlıkta (TCK md. 141) “başkasına ait taşınır mal”, kişiler arasındaki konuşmaların dinlenilmesi ve kayda alınmasında (TCK md. 133) “alenî olmayan konuşma ve söyleşi”<sup>17</sup>, özel hayatın gizliliğinin ihlalinde (TCK md. 134) “özel yaşam”, dolandırıcılıkta (TCK md. 157) “herhangi bir malvarlığı değeri (bu taşınır veya taşınmaz bir mal olabileceği gibi bir alacak hakkı da olabilir)”<sup>18</sup>, irtikâp (TCK md. 250) ve rüşvette (TCK md. 252) “yarar”<sup>19</sup>, casuslukta (TCK md. 328) “gizli kalması gereken bilgiler”, hakarette (TCK md. 125) ise “kişinin şerefi”dir<sup>20</sup>.

Bu açıklamalar çerçevesinde bir değerlendirme yaptığımızda, belgede sahtecilik suçunun konusunun “belge” olduğunu söylememiz gerekir. Zira, failin sahtecilik/sahtekârlık teşkil eden fiilinin yönelik olduğu şey, söz konusu “belge(ler)”dir. Aşağıda öncelikle klasik anlamda belge kavramı ve daha sonra konumuzu oluşturan elektronik ortamdaki veriler incelenecektir.

<sup>13</sup> Artuk, Mehmet Emin/ Gökçen, Ahmet/ Yenidünya, Caner, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Yeniden Gözden Geçirilmiş 3. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2007, s. 441; Özgenç, İzzet, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınevi, 6. Baskı, Ankara, 2011, s. 200; Aksi düşünce: Toroslu, Nevzat, Ceza Hukuku Genel Kısım, Savaş Yayınevi, 8. Baskı, Ankara, 2005, s. 94; Ünver, Yener, Ceza Hukukuyla Korunması Amaçlanan Hukuksal Değer, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2003, s. 144.

<sup>14</sup> Önder, Ceza Hukuku Genel Hükümler II-III, s. 45; Soyaslan, Doğan, Ceza Hukuku Özel Hükümler, Gözden Geçirilmiş 5. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2005, s. 225. Bu nedenle suçun konusu doktrinde çoğunlukla “suçun maddi konusu” olarak adlandırılmaktadır: Dönmezer, Sulhi/ Erman, Sahir, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel Kısım, C. 1, 9. Baskı, İstanbul, 1985, no. 470.

<sup>15</sup> Aksi yönde: Toroslu, Ceza Hukuku Genel Kısım, s. 94.

<sup>16</sup> Önder, Ceza Hukuku Genel Hükümler II-III, s. 45; Fransız Yargıtay’ı 14 Ekim 2000 tarihli kararında “maddi varlığı olmayan şeyler”in de güveni kötüye kullanma suçunun konusunu oluşturabileceğine karar vermiştir (bkz. Tezcan, Durmuş/ Erdem, Mustafa Ruhan/ Önok, R. Murat, Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, Güncellenmiş 5. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2007, s. 546 dn. 136).

<sup>17</sup> Tezcan/Erdem/Önok, Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku (5. Baskı), s. 463.

<sup>18</sup> Tezcan/Erdem/Önok, Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku (5. Baskı), s. 554.

<sup>19</sup> Tezcan/Erdem/Önok, Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku (5. Baskı), s. 744, 760. Yazarlar (s. 760) buradaki “yarar”ı isabetli bir şekilde, “kamu görevlisinin, ekonomik, hukuksal veya kişisel durumunu objektif olarak iyileştiren her türlü edim” olarak maddi, manevi ve hukuki bünyeye sahip bütün olguları kapsayacak şekilde tanımlamaktadırlar [bkz. Arslan, Çetin, İhaleye Fesat Karıştırma Suçu (TCK md. 235), 3. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2012, s. 177-178].

<sup>20</sup> Artuk/Gökçen/Yenidünya, Ceza Hukuku Genel Hükümler (3. Baskı), s. 442.

## B. Belge

### 1. Belge Kavramı ve Türleri

5237 sayılı TCK (md. 204-212) ile kanunumuza giren “*belge (Osm. kayıt, evrak, vesika, vesaik, vesika)*” terimi, 765 sayılı (mülga) Türk Ceza Kanunu (765 sayılı mülga TCK) “*evrak (varaka/yazılı kâğıt)*” karşılığı kullanılmakta<sup>21</sup> ve “*Bir gerçeğe/olguya tanıklık eden yazı, fotoğraflar, resim, film vb. vesika, doküman*” olarak tanımlanmaktadır<sup>22</sup>. Madde gerekçesinde de belgenin aslında “*yazılı kâğıt (varaka)*” olduğu ifade edilmiş, ancak araç plakaları örneğindeki gibi, metal levhaya yazı yazılmasının da belgenin oluşumu için yeterli olduğu açıklanmıştır. Belirtelim ki, TCK’nin 197-212. maddelerindeki belgede sahtecilik suçlarının maddi konusunun hepsinin fiziki evrak karşılığı olarak ifade edilen belgelerden oluştuğu görülmektedir. Gerçekten, TCK’de “*para ve paraya eşit değerler*” (md. 197-198), “*kıymetli damgalar*” (md. 199), “*mühür*” (md. 202), “*resmi belge ve bu hükümdeki belgeler*” (md. 204, 210) ve “*özel belge*” (md. 207) sahtecilik suçlarının konusu olarak yer almıştır. Bir diğer anlatımla, TCK’nin “*Kamu Güvenine Karşı Suç*” olarak tanımlayıp ihlalini yaptırma bağladığı fiillerin hepsinde, “*evrak*” olarak adlandırılan şeyle, fiziki anlamda belgeler konu edilmiştir.

Hukuk terminolojisinde ise “*belge*”; “*Bir olayı nakleden veya bir irade beyanını içeren, toplumsal hayatta uyumsuzlukların önlenmesi ve/veya bir vakanın ispatına dair ihtiyaçların giderilmesinde önem arz eden, kamunun güvenmesi için gereken unsurlara sahip her türlü yazı*”dır.<sup>23</sup>

Kanunumuzda belgenin tanımı yapılmamıştır. Bununla birlikte İsviçre Ceza Kanunu (İCK)’nin 110/5. maddesinde bu konuda bir düzenleme bulunmaktadır. Buna göre; “*Belge, hukuksal açıdan önemli olan olguları ispat etmek için oluşturulmuş bulunan işaret veya bunun için belirlenmiş ve buna elverişli olan yazılardır. Aynı amaca hizmet eden bilgisayar veya bant kayıtları yazılı biçime eşit tutulur.*”<sup>24</sup>

<sup>21</sup> Nitekim 204. maddenin gerekçesinde (p. 3) bu hususla ilgili olarak, “*Belge, eski dilimizdeki ‘evrak’ kelimesi karşılığında kullanılmakta olup, yazılı kâğıt anlamına gelmektedir. Bu bakımdan, yazılı kâğıt niteliğinde olmayan şey, ispat kuvveti ne olursa olsun, belge niteliği taşımamaktadır...*” ifadeleri yer almaktadır.

<sup>22</sup> **Gökce**, Belgede Sahtecilik Suçları, s. 71; “*Belge*” Yazın Terimleri Sözlüğü (1974)’nde, “*Bir olgunun, bir olayın, bir savın doğruluğunu gösteren tanık değerindeki yazı, yazıt, söz, nesne, yapıt*”, Bilişim Terimleri Sözlüğü’nde ise, “*Genellikle kalıcı nitelikte ve kişi ya da makinece okunabilen bir veri ile bunun yazılı olduğu veri ortamı*” şeklinde tanımlanmaktadır [bkz. <http://www.tdk.gov.tr>, (erişim tarihi: 10.12.2013)].

<sup>23</sup> **Güngör**, Resmi Belgelerde Sahtecilik Suçu, s. 45.

<sup>24</sup> **Tezcan, Durmuş/ Erdem, Mustafa Ruhan/ Önok, R. Murat**, Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, 7. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2010.

TCK'de “*belge*”; “*resmi belge (TCK md. 204)*”, “*özel belge (TCK md. 207)*” ve “*resmi belge yerine geçen belge (TCK md. 210)*” olmak üzere üç gruba ayrılmaktadır. Emre veya hamile yazılı kambyo senedi, emtiayı temsil eden belge, hisse senedi, tahvil veya vasiyetname resmi belge hükmündeki belgelerdir (TCK md. 210).

## 2. Belgenin Unsurları

Yukarıda da işaret edildiği üzere, yazılı kâğıdın veya evrakın belge niteliğini kazanması için bazı unsurları ihtiva etmesi zorunludur. Bu nedenle, TCK anlamındaki belgenin yazılı olması, hukuken anlamı olan bir içeriğin bulunması ve düzenleyenin belli olması gerekmektedir<sup>25</sup>.

### a. Yazılı Olma

Belgeden söz edilebilmesi için gerekli olan ilk şey, yazılı olmasıdır. Dolayısıyla belge, maddi/fiziki varlığı olan bir şeyle sıkı sıkıya bağlılık içinde bulunmalı ve gözle algılanabilmelidir. Bu nedenle, sözlü açıklamalar, fotoğraflar, manyetik şeritler, bilgisayar programları ve elektronik ortamdaki verilerin belge olarak kabul edilmesi olanaksızdır<sup>26</sup>.

Bir düşünceyi veya olayı aktarması koşuluyla yazının türü, dili, hangi araçla yazıldığı önemli değildir<sup>27</sup>; ancak bir kâğıt veya elverişli bir cisme kaydedilmiş olması [(ör. metal levha (araç plakası))] zorunludur<sup>28</sup>. Belgenin yansıttığı içeriğin delil gücünü haiz olması zorunluluğu karşısında, asıl yerine geçenler hariç, “*suretler*” belge sayılmaz. Bu nedenle fotokopi, faks ve e-mail çıktısı belge sayılmadığından sahteciliğe de konu olamaz<sup>29</sup>.

### b. Düzenleyicisinin Belli Olması

Belgenin ikinci unsuru, düzenleyicisinin belli olmasıdır. Zira belge, kişisel bir delil aracı olmasını onu oluşturanın kimliğinden elde eder. Bu anlamda bel-

<sup>25</sup> Artuk, Mehmet Emin/ Gökçen, Ahmet/ Yenidünya, Caner, Ceza Hukuku Özel Hükümler, 12. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2012, s. 458-469.

<sup>26</sup> Tezcan /Erdem/ Önok, Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku (7. Baskı), s. 691.

<sup>27</sup> Artuk/ Gökçen/ Yenidünya, Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 460.

<sup>28</sup> 11. CD, 22.02.2007, 2007/8681, 2007/1073. (UYAP). Nitekim TCK'nin 204. maddesinin gerekçesinde konuyla ilgili olarak; “...yazılı kâğıt niteliğinde olmayan şey, ispat kuvveti ne olursa olsun, belge niteliği taşımamaktadır (p. 3)./ Kâğıt üzerindeki yazının, anlaşılabilir bir içeriğe sahip olması ve ayrıca, bir irade beyanını ihtiva etmesi gerekir (p. 4)./ ... Her ne kadar, belgeden söz edilen durumlarda yazılı bir kâğıdın varlığı gerekli ise de; bazı durumlarda belgenin varlığını kabul için, yazının kâğıt üzerinde bulunması gerekmez. Bir metal levha üzerine yazı yazılması hâlinde de belgenin varlığını kabul etmek gerekir. Bu itibarla, araç plakaları da resmi belge olarak kabul edilmek gerekir (p.10)... ” denmektedir.

<sup>29</sup> Tezcan/ Erdem/ Önok, Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku (7. Baskı), s. 693-694.

ge, onu düzenleyeni kişiselleştirmeli veya en azından teşhis edilebilir kılmalıdır<sup>30</sup>. Belgeyi düzenleyen kimliği çoğu zaman belgenin altındaki imzadan anlaşıldığından, imzanın zorunlu olmadığı haller (ör. tekel bandrolleri, piyango biletleri vb.) dışında bulunmaması, söz konusu yazının belge olarak kabul edilmesine engel teşkil eder<sup>31</sup>.

İmzanın kural olarak elle atılması/ ıslak imza olması zorunlu ise de, Elektronik İmza Kanunu (EİK)’da düzenlenen hallerde olduğu gibi, istisnai olarak kanunda belirtilen farklı yöntemlerle de oluşturulabilir<sup>32</sup>.

### c. Hukuken Değeri Olan Bir İçeriğinin Bulunması

Belgenin hukuken önem taşıması, ispata elverişli olması, bu konuda bulunması zorunlu olan bir diğer bir unsurdur<sup>33</sup>. Hukuk alanında önemi olan her olay veya olgu, ispata elverişlilik kavramı içerisinde olduğundan, bir belgenin konusunu oluşturmaya elverişlidir. Bu nedenle, yok hükmünde olan, hukuki bir önem veya etkiye sahip olmayan ya da herhangi bir düşünsel içeriği bulunmayan yazılar sahtecilik suçu bağlamında belge unsuru olarak kabul edilmezler<sup>34</sup>. Buradan hareketle, hukuken önemli olmayan belge üzerinde yapılan veya hukuki sonuç doğurmayan bir sahtecilik, herhangi bir zarar veya zarar tehlikesi oluşturmadığından, gereksiz/ faydasız/ lüzumsuz sahtecilik olarak niteleneceğinden sahtecilik suçunu da vücut vermez<sup>35</sup>.

<sup>30</sup> Danimarka Ceza Kanunu (DCK)’nın düzenlemesi bu unsurları açıkça tanımlaması bakımından önemlidir. Gerçekten anılan Kanun’un 171. Par. 2. fıkrasına göre; belge altında düzenleyicinin adı ve imzası bulunan irade açıklamasıdır. Bunların yanında belge, hukuki ilişkiler açısından delil yeterliliğine sahip olmalı ve ayrıca sorumluluk doğuran veya sorumluluktan kurtaran bir niteliğe de sahip olmalıdır (Gökçen, Belgede Sahtecilik Suçları, s. 60-61, 68).

<sup>31</sup> Tezcan/ Erdem/ Önok, Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku (7. Baskı), s. 692; Artuk/ Gökçen/ Yenidünya, Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 465-467.

<sup>32</sup> Belirtelim ki, 11.01.2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu (RG, 04.02.2011/27836)’na göre, “güvenli elektronik imza da el yazısıyla atılmış imzanın bütün hukuki sonuçlarını doğurur” (14-15). Keza “imza atamayanların, imza yerine usulüne göre onaylanmış olması koşuluyla, parmak izi, el ile yapılmış bir işaret ya da mühür kullanabilmeleri” (md. 16) bu konudaki istisnalara örnek gösterilebilir.

<sup>33</sup> TCK’nin 204. maddesinin gerekçesine (p. 8) göre de; “... Bir belgeden söz edebilmek için, kâğıt üzerindeki yazının içeriğinin hukukî bir kıymet taşıması, hukukî bir hüküm ifade etmesi, hukukî bir sonuç doğurmaya elverişli olması gerekir...”.

<sup>34</sup> Tezcan/ Erdem/ Önok, Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku (7. Baskı), s. 692-693; Artuk/ Gökçen/ Yenidünya, Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 463-465.

<sup>35</sup> Sahtecilikle ulaşılmak istenen sonuç sahtecilik yapılmamış olsa dahi gerçekleşebiliyorsa, faydasız/ lüzumsuz sahtecilik söz konusudur. Örneğin, sanığın vekâletnamede olmadığı zannettiği bir yetkiyi eklemesi, kendisinin de şikâyet hakkı bulunduğu halde, başka kimselerin adını yazarak şikâyet dilekçesini kaymakamlığa vermesi gibi. Yargıtay uygulaması da bu yöndedir: “... Düğün eşyası (mihir senedi) cihaz hibe senedi” başlıklı suça konu belgede tanık olarak ismi bulunan müşteki adına atılmış olan imzanın sahte iddiasından ibaret olayda; geçerli olabilmesi için her hangi bir şekil şartı öngörülmeden suça konu belgenin tanık olmadan

## C. Elektronik Ortam ve Bilgisayar Verisi

Veriler teknolojik cihazların özelliğine göre mekanik, optik, manyetik, manyeto-optik ve elektronik ortam gibi<sup>36</sup> farklı ortamlarda bulunabilir. Günümüzdeki kullanım alanının yaygınlığı ile Çalışmamızın bilgisayarlarla ilişkili sahtecilik fiillerini konu edinmiş olması itibarıyla belirtilenlerden sadece elektronik ortamı ve bu ortamdaki verileri ele alacağız.

### 1. Elektronik Ortam

Elektronik cihazlar, temel yapı taşlarında silisyum, germanyum ve galyum elementleri kullanılarak imal edilmekte olup; bu maddelerin arasında mikro veya nano boşluklar bırakılarak elektronların bu elementler arasında kuantum sıçramaları yani elektronların orbital (yörünge) değiştirmesi sağlanarak mantıksal işlemler yaptırılır<sup>37</sup>.

Elektronik ortam, son kullanıcının içeriğine erişmesi için elektronik veya elektromekanik enerji kullanan, geleneksel medyanın aksine, son kullanıcının erişmesi için basılı biçimlere ihtiyaç duyulmayan ortamları ifade eder<sup>38</sup>. Elektronik cihazların veri oluşturma, saklama, değiştirme gibi fonksiyonları çeşitli elektronik unsurlarla gerçekleştirildiğinden, delil olarak kullanılabilecek verilere etkisi olan her türlü elektronik cihaza da elektronik ortam denilebileceği ifade edilmektedir<sup>39</sup>. Nitekim, 5651 sayılı Kanun'un tasarı metninde de "*elektronik ortam*" terimi kullanılmış ve Gerekeç'te bu kavramının, İnternet ve bilişim ağlarını da kapsayacak şekilde geniş kapsamlı olduğuna dikkat çekilmiştir<sup>40</sup>. Kısacası, elektronik ortam kavramı, üzerinde verilerin yer alabildiği tüm elektronik cihazların ve bunlara bağlı donanımların, bileşenlerin yanında İnternet ve diğer bilgisayar ağlarını da kapsayıcı bir terimdir.

---

*düzenlenmesi halinde de geçerli olacağı, sahte olduğu kabul olunan imzanın belgenin iki tanısından birisine ait olduğu, diğer tanık ile kefile ait imzaların sahte olduğuna dair bir iddia bulunmadığı gibi belgede borçlu olarak gösterilen 'Y Y' imzasının bulunmadığı da gözetildiğinde, tanık olarak ismi gösterilen şahıs adına sahte imza atılmasının faydasız sahtecilik olması...*" 11. CD. 04.06.2012, 2011/6748- 2012/10676 (UYAP).

<sup>36</sup> [http://tr.wikipedia.org/wiki/Digital\\_ortam](http://tr.wikipedia.org/wiki/Digital_ortam) (26.12.2013).

<sup>37</sup> <http://tr.wikipedia.org/wiki/Elektronik> (26.12.2013).

<sup>38</sup> <http://en.wikipedia.org/wiki/Elektronic-media> (26.12.2013).

<sup>39</sup> **Göksu, Mustafa**, Hukuk Yargılamasında Elektronik Delil (1086 sayılı HMUK ve 6100 sayılı HMK çerçevesinde), Adalet Yayınevi, Ankara, 2011, s. 9.

<sup>40</sup> Ancak, daha sonra Tasarı'nın komisyon görüşmeleri sırasında bu terimden -isabetsiz olarak- vazgeçilerek "*İnternet ortamı*" terimine yer verilmiş ve bu hâliyle kanunlaşmıştır. Belirtilen tartışmalar ve söz edilen değerlendirme için bkz. **Özen, Muharrem/ Baştürk, İhsan**, Temel Hak ve Özgürlükler Bağlamında Bilişim- İnternet ve Ceza Hukuku, Adalet Yayınevi, Ankara 2011, s. 14-15.

## 2. Bilgisayar Verisi

Günümüzde, gerek kamu kuruluşları, gerekse gerçek ve tüzel kişiler faaliyetlerinin çok büyük bir bölümünü elektronik ortamda yürütmekte, iletişim elektronik ortamda yapılmakta dolayısıyla birçok metin de artık elektronik olarak oluşturulmakta ve/veya erişilmekte ve saklanmaktadır<sup>41</sup>. Belirtilen metinlerin içeriği, esası “veri” olarak adlandırılan ve bilgisayar sisteminin nüvesini oluşturan unsurlardır. Bu itibarla, elektronik ortamda oluşturulan veya saklanan bilgisayar verilerinin TCK anlamında “belgeyi” oluşturup oluşturamayacakları konusu irdelenmelidir.

Bilişim Terimleri Sözlüğü’nde “*veri*”; “*Olgu, kavram ya da komutların, iletişim, yorum ve işlem için elverişli biçimsel ve uzlaşım sal bir gösterimi. Elverişlilik, kişiler ya da özdevimli makinelerle iletişim, yorum ya da işleme uygunluk biçiminde düşünülür.*” şeklinde tanımlanmaktadır.<sup>42</sup>

“*Veri*” genel olarak, belirli kurallara göre bilgi olarak anlaşılabilecek ve özellikle plana uygun olarak (çoğunlukla da mekanik olarak) işlenmesi ve ortaya konulması mümkün işaretler akla gelmekte, bu yönüyle veriler bilgileri ulaşılabilir, okunabilir ve idare edilebilir yapmaktadır<sup>43</sup>. Bir diğer ifadeyle “*veri*”, bilgisayar sistemlerinin temel birimi, üzerinde yükseldiği yapıtaşdır<sup>44</sup>. Gerçekten, bilgisayarla işlenen ve/veya saklanan her şeyin türü ve biçimi ne olursa olsun “*veri*” olduğu kuşkusuzdur. Bu veriler bir yazı, resim, görüntü, ses ya da çoklu bir medya ürünü şeklinde tezahür edebilir. Kısacası, bilgisayar tarafından üzerinde işlem yapılabilmesi mümkün her türlü değer veridir.

Verinin ne olduğu hususunda TCK’de açık bir hüküm bulunmamaktadır. Sadece TCK’nin 243. maddesinin gerekçesinde “*sistem içindeki bütün soyut unsurlar, fıkırdaki geçen veri teriminin kapsamındadır*” ifadesiyle genel bir çerçeve ortaya konulmuştur. Gerçekten, TCK’nin 135. maddesi “*kişisel verilerin kaydedilmesi*” suçunu<sup>45</sup>, 136. maddesi ise “*kişisel verileri hukuka aykırı olarak verme veya ele geçirme suçu*”nu düzenlediği halde verinin ne olduğu konusunda anılan madde gerekçelerinde de bir açıklık bulunmamaktadır.

<sup>41</sup> Nitekim Ülkemizde ceza muhakemesinin de Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi -UYAP- vasıtasıyla yürütüldüğü; yine Kayıtlı Elektronik Posta (KEP) kullanımına başlanmış olup, yakın bir zamanda elektronik tebligat sürecinin de işlemeye başlayacağı bilinmektedir.

<sup>42</sup> [http://www.tdk.gov.tr/BSTS/Bilişim\\_Terimleri\\_Sözlüğü](http://www.tdk.gov.tr/BSTS/Bilişim_Terimleri_Sözlüğü), (erişim tarihi: 10.12.2013).

<sup>43</sup> Popp, Andreas, “*Bilgi Teknolojisi ve Ceza Hukuku*” (Çev. Hakan Hakeri), İnternet Hukuku, Karşılaştırmalı Güncel Ceza Hukuku Serisi 13, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2013, s. s. 89.

<sup>44</sup> Yenidünya, Caner/ Değirmenci, Olgun, Mukayeseli Hukukta ve Türk Hukukunda Bilişim Suçları, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2003, s. 47.

<sup>45</sup> Kişinin kendi nefesine ait bilgilerin, şüphesiz özel hayata ve hayatın gizli alanına dâhil olmakla, TCK’nin 135. maddesinde kişisel verilerin kaydedilmesinin suç olarak tanımlandığına ilişkin ayrıca bkz. Hafızoğulları, Zeki/ Özen, Muharrem, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Kişilere Karşı Suçlar, US-A Yayıncılık, Ankara, 2010, s. 267-268.

5271 sayılı “Ceza Muhakemesi Kanunu (CMK)”nın 38/A-1 maddesinde, “Her türlü ceza muhakemesi işlemlerinde Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) kullanılır. Bu işlemlere ilişkin her türlü veri, bilgi, belge ve karar, UYAP vasıtasıyla işlenir, kaydedilir ve saklanır” kuralı getirilmiştir. Yine 6100 sayılı “Hukuk Muhakemesi Kanunu (HMK)”nın 199. maddesinde ise, “elektronik ortamdaki veriler ve bunlara benzer bilgi taşıyıcılarının bu Kanuna göre belge olduğundan” söz edilmektedir. Görüldüğü üzere TCK, CMK ve HMK’da “veri” kavramından söz edilmesine rağmen verinin ne olduğu tanımlanmamıştır.

Bununla birlikte “veri” kavramı konusunda bir tanıma 5070 sayılı “Elektronik İmza Kanunu (EİK)”nın<sup>46</sup> 3/a maddesinde rastlıyoruz. Buna göre, “Elektronik veri: Elektronik, optik veya benzeri yollarla üretilen, taşınan veya saklanan kayıtları ifade eder.” Diğer taraftan 5651 sayılı “İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun (5651 sayılı Kanun)”un<sup>47</sup> 2/1-k maddesinde ise “veri”; “...Bilgisayar tarafından üzerinde işlem yapılabilen her türlü değeri ifade eder” şeklinde tarif edilmiştir.

Siber suçlulukla mücadele alanında “referans metni” olarak nitelendirilebilecek olan<sup>48</sup> “Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesi (Sözleşme)”ne göre ise<sup>49</sup> “bilgisayar verisi” terimi<sup>50</sup>; bir bilgisayar sisteminin belli bir işlevi yerine getirmesini sağlayan yazılımlar da dâhil olmak üzere, bir bilgisayar sisteminde işlenmeye uygun nitelikteki her türlü bilgi ve kavramı ifade eder (Sözleşme md. 1/b). Bu tanım “International Standart Organisation (ISO)”nın<sup>51</sup> veri tanımına

<sup>46</sup> Bkz. RG. 23.01.2004/ 25355.

<sup>47</sup> 04.05.2007 tarihinde kabul edilen 5651 Sayılı “İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun”, 23.05.2007 tarih ve 26530 sayılı RG.’de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

<sup>48</sup> İçel, Kayhan, “Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesi Bağlamında Avrupa Siber Suç Politikasının Ana İlkeleri”, İÜHFM, Yıl: 2001, Cilt: LIX, Sayı: 1-2, s. 4.

<sup>49</sup> Avrupa Suç Sorunları Komitesi (CPDC) bünyesindeki Uzmanlar Komitesi tarafından hazırlanan Sözleşme taslağı ve ekindeki Açıklayıcı Rapordan (Explanatory Report) oluşan “Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesi” (Convention on Cybercrime) 01 Temmuz 2004’de yürürlüğe girmiştir. “Siber Suç Sözleşmesi Ek Protokol” (Additional Protocol to the Convention on Cybercrime) ise, 1 Mart 2006’da yürürlüğe girmiştir. Sözleşme’yi, Türkiye Cumhuriyeti 10 Kasım 2010 tarihinde imzalamış ise de henüz Anayasa’nın 90. maddesine göre TBMM tarafından onaylanarak yürürlüğe konulmuş değildir. Sözleşme’nin metni için bkz. <http://www.conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/html/185.htm>, (erişim tarihi: 10.12.2013). Sözleşme’nin resmi olmayan Türkçe çevirisi için bkz. [http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/t-cy/ConventionOtherLg\\_en.asp](http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/t-cy/ConventionOtherLg_en.asp), (erişim tarihi: 10.12.2013). Keza Sözleşme’nin söz edilen Türkçe çevirisinin “düzeltilmiş” şekli için bkz. Özen/ Baştürk, Temel Hak ve Özgürlükler Bağlamında Bilişim- İnternet ve Ceza Hukuku, s. 351-381.

<sup>50</sup> Çalışmamızda Sözleşme’ye uygun olarak “bilgisayar verisi” veya kısaca “veri” terimi tercih edilmiştir.

<sup>51</sup> <http://www.iso.org/iso/home.html>, (erişim tarihi: 20.12.2013).

dayanmaktadır. Sözleşme’de söz edilen verilerin elektronik ya da doğrudan işlenebilir diğer biçimlerde olduğunu açıkça belirtmek için “bilgisayar verisi” kavramı kullanılmıştır<sup>52</sup>.

### 3. Verinin Niteliği ve Fiziki Belgeden Farkları

Söz ettiğimiz metinlerden de anlaşılacağı üzere, verinin ayırt edici niteliği, bilgisayar ya da başka bir makine tarafından doğrudan işlenebilir olması veya işlenmeye, depolanmaya uygun özellik taşıması hususudur. Burada ilkesel olarak hemen şu tespit yapılabilir: Elektronik ortamda oluşturulan, işlenen veya saklanan bir veri, yazı (metin) biçiminde ifade edilse dahi, daha önce açıklanan şekilde uygun bir nesne üzerine aktarılmadığından, fiziki bir evrak olmadığı açıktır. Bilgisayar suçlarının birçoğu yanında belgelerde sahtecilik suçunun da konusunu oluşturabilecek verinin maddi/fiziki olmayan doğası, “belge olarak” kabul edilmesini mümkün kılmamaktadır<sup>53</sup>. Ancak, günümüzde bilgisayar ortamında oluşturulan elektronik belgelerin yaygınlığı ve işlevleri göz önüne alındığında, bunların da aynen fiziki belgelerde olduğu üzere sahtecilik suçuna konu edilmesi ve toplum nezdinde bu verilere duyulan güvenin de hukuken korunması gerekliliği düşünülmelidir.

## IV. ELEKTRONİK ORTAMDA SAHTECİLİK

Bilgisayar kullanımının yaygınlaşmasıyla birlikte birçok yeni hukuki değer ortaya çıkmış ve bunların korunması gerekmiştir. Örneğin sahtecilik suçu oluşumu, cismi olan şeylerle ifade edilmiş beyanların, varakanın sahte olarak teşkilini gerektirmekte; bu nedenle, bilgisayarda saklanan verilerin tahrif edilmesi suç kapsamında değerlendirilmemektedir<sup>54</sup>.

Elektronik ortamda sahtecilik suçu, elektronik ortamda saklanan belgelerdeki verilerin değiştirilmesi olup, bu suçta bilgisayar, sahtecilik fiilinin işlenmesinde bir araç olarak kullanılmaktadır<sup>55</sup>. Dolayısıyla, elektronik ortamda yürütülen faaliyetlerin devamlılığının sağlanabilmesi ve bunlara duyulan toplumsal güvenin himayesi bağlamında, elektronik ortamdaki veriler üzerinde gerçekleştirilecek sahtecilik fiillerinin de ceza hukuku koruması altına alınması gerekmektedir.

<sup>52</sup> *Explanatory Report*, 24. <http://www.conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/html/185.htm>, (erişim tarihi: 10.12.2013).

<sup>53</sup> **Sieber, Ulrich**, “Bilgisayar Suçluluğu” (Çev. Yener Ünver), *İnternet Hukuku, Karşılaştırmalı Güncel Ceza Hukuku Serisi 13*, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2013, s. 20-21, 25.

<sup>54</sup> **Dönmezer, Sulhi**, *Kişilere ve Mala Karşı Suçlar*, 16. Bası, Beta Basım A.Ş., İstanbul, 2001, s. 615.

<sup>55</sup> **Koca, Mahmut**, “Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesi’nin Maddi Ceza Hukuku Alanında Öngördüğü Düzenlemeler ve Türk Hukuku” *Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp’e Armağan*, Cilt III, Beta Yayınevi, İstanbul, 2003, s. 803.

### A. Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesi'nde Bilgisayar Verilerinde Sahtecilik

Sözleşme'nin 7. maddesinde; “Taraflardan her biri, söz konusu verilerin doğrudan doğruya okunabilir ve anlaşılabilir nitelikte olup olmadığına bakılmaksızın bilgisayar verilerine yeni veriler ilave etme ve bilgisayar verilerini değiştirme, silme veya erişilemez kılma ve böylece orijinal verilerden farklı veriler meydana getirme fiilinin, söz konusu farklı verilerin hukukî açıdan orijinal veriler gibi değerlendirilmesi amacıyla, kasıtlı olarak ve haksız şekilde yapıldığında kendi ulusal mevzuatı kapsamında **cezaî birer suç olarak tanımlanması için gerekli olabilecek yasama işlemlerini ve diğer işlemleri yapacaktır**” kuralı getirilmiştir.

Sözleşme'nin Gerekçesi niteliğindeki Açıklayıcı Rapor'a göre; “Bu madde'nin amacı, fiziki belgelerle ilgili sahteciliğe paralel bir suç tesis etmektir<sup>56</sup>. Ceza hukukundaki, bir belgedeki ifadelerin ya da beyanların görsel olarak okunabilirliğini şart koşan ve elektronik olarak saklanan verilere uygulanamayan geleneksel sahtecilikle ilgili boşlukların doldurulması amaçlanmaktadır. Bu hüküm, yasal geçerliliği olan kamusal ve özel belgenin eşdeğeri olan verileri ele almaktadır. Doğru ve yanlış verilerin izinsiz olarak ‘ilave edilmesi’, sahte bir belgenin üretilmesine karşılık düşmektedir. Daha sonraki değiştirmeler (farklı hâle getirme, farklı biçimlerini üretme, kısmi değişiklik), silme (verilerin veri ortamından çıkarılması) ve erişilemez kılma (verilerin gizli tutulması, saklanması) genel olarak hakiki bir belgenin tahrifine eş gelmektedir.”<sup>57</sup>

Gerçekten, elektronik ortama duyulan güvenin korunması ve bu faaliyetlerin sürdürülebilirliğinin sağlanmasının yolu, elektronik ortamda gerçekleşebilecek sahtecilik fiillerinin ceza hukuku yaptırımları ile korunmasından geçmektedir. Görüldüğü üzere, Sözleşme'nin 7. maddesi, bilgisayar (verileriyle) ilişkili sahtecilik fiilleri söz konusu olduğunda Sözleşme'ye taraf devletlerin kendi ulusal mevzuatı kapsamında belirtilen fiillerin cezaî birer suç olarak tanımlanması için gerekli olabilecek yasama işlemlerini ve diğer işlemleri yapması konusunda yükümlülük getirmektedir. Bu itibarla, Sözleşme ile getirilen “bilgisayar (verileriyle) ilişkili sahtecilik fiillerinin cezaî birer suç olarak tanımlanması” yükümlülüğünün Sözleşme'nin tarafı olan Ülkemiz bakımından yerine getirilip getirilmediğinin Ceza Adalet Sistemimiz bağlamında irdelenmesi gereklidir.

### B. Kanunilik İlkesi Bakımından Elektronik Ortamda Sahtecilik Fiilleri

Elektronik ortamda oluşturulan, işlenen veya saklanan bir verinin yazı (metin) biçiminde ifade edilse dahi, daha önce açıklanan şekilde uygun bir nesne üzerine aktarılmadığı için fiziki bir evrak olmadığını tespit etmiştik. Dolayısıyla, elektronik ortamdaki verilerin ceza hukuku korumasından yararlanabilmesi

<sup>56</sup> Bkz. *Explanatory Report*, No. 81.

<sup>57</sup> Bkz. *Explanatory Report*, No. 81, 83.

gündeme geldiğinde, bu sahtecilik fiillerinin de açıkça suç olarak tanımlanmış olması kanunilik ilkesinin bir gereğidir. Bilindiği üzere, kanunilik ilkesi, kanunda açıkça suç olarak tanımlanmamış bir fiil için hiç kimsenin cezalandırılmayacağı ve suç olarak tanımlanmış olan fiillerin cezalarının da kanunda açıkça gösterilmesi gerekliliğini ifade eden ceza hukukunun temel taşlarından birisidir.

Kanunilik ilkesi karşısında, elektronik ortamdaki belgelerin ceza hukuku korumasından yararlanmalarının ancak ceza kanunlarında onlara “belge” niteliği tanınmasıyla ve veriler üzerinde işlenecek sahtecilik fiillerinin cezalandırılabilmesinin de bu fiillerin ceza kanunlarında açıkça suç olarak tanımlanmaları ile mümkün olabileceği açıkça ortaya çıkmaktadır<sup>58</sup>. Bu anlamda, gerek 765 sayılı mülga TCK gerekse TCK ile elektronik, optik veya benzeri ortamlarda hukuki sonuç doğurabilecek işlem tesisine ve/veya belge düzenlenmesine ilişkin olarak özel düzenlemeler getiren “bazı normların”<sup>59</sup> irdelenmesine ihtiyaç bulunmaktadır.

### C. 765 Sayılı Mülga Türk Ceza Kanununda Elektronik Sahtecilik

765 sayılı mülga TCK’nin 525/c maddesinde kısaca “verilerde sahtecilik” olarak adlandırılabilir bir fiili suç olarak tanımlamıştı<sup>60</sup>. Buna göre; “Hukuk

<sup>58</sup> Bilindiği üzere, TCK’nin 297. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, infaz kurumuna veya tutukevine silah, uyuşturucu veya uyarıcı madde veya elektronik haberleşme aracı sokmak veya bulundurmamak suç olarak tanımlanırken; aynı maddenin (2) numaralı fıkrasında (1) numaralı fıkra da sayılanların dışında kalıp da yetkili makamlar tarafından infaz kurumuna veya tutukevine sokulması yasaklanmış bulunan eşyayı, bu yasağı bilerek, infaz kurumuna veya tutukevine sokan veya bulunduran ya da kullanan kişinin hapis cezası ile cezalandırılacağı belirtilmiştir. Anayasa Mahkemesi bu hükmü kanunilik ve belirlilik ilkesine aykırı bularak iptal ederken, işaret ettiğimiz hususlara paralel şekilde içtihat etmiştir: “...Anayasa’nın 38. maddesinin ilk fıkrasında, “Kimse, ... kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz” denilerek “suçun yasallığı”, üçüncü fıkrasında da “ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur” denilerek, “cezanın yasallığı” ilkesi getirilmiştir. Anayasa’da öngörülen suçta ve cezada yasallık ilkesi, insan hak ve özgürlüklerini esas alan bir anlayışın öne çıktığı günümüzde, ceza hukukunun da temel ilkelerinden birini oluşturmaktadır. Anayasa’nın 38. maddesine paralel olarak Türk Ceza Kanunu’nun 2. maddesinde yer alan “suçta ve cezada kanunilik” ilkesi uyarınca, hangi eylemlerin yasaklandığı ve bu yasak eylemlere verilecek cezaların hiçbir kuşkuyla yer bırakmayacak biçimde yasada gösterilmesi, kuralın açık, anlaşılır ve sınırlarının belli olması gerekmektedir. Kişilerin yasak eylemleri önceden bilmeleri düşüncesine dayanan bu ilkeyle temel hak ve özgürlüklerin güvence altına alınması amaçlanmaktadır...” (AYM, 7.7.201, 2010/69, 2011/116).

<sup>59</sup> Mevzuatımızda elektronik, optik veya benzeri ortamlarda sonuç doğurabilecek işlem yapılmasına ve/veya belge düzenlenmesine ilişkin olarak özel düzenlemeler getiren ve sayıları onlarla ifade edilebilecek norm bulunmakla birlikte çalışmamızın amacı ve sınırları itibarıyla bunlardan en önemli görülenlerinin inceleme konumuza dâhil edildiğini belirtmeliyiz. Belirtilen konuda ayrıca bkz. **Türkiye Bilişim Derneği Ankara Şubesi Bilişim Hukuku Çalışma Grubu**, Bilişim Mevzuatı, Türkiye Bilişim Derneği Yayını, Ankara, 2013; **Göksu**, Hukuk Yargılamasında Elektronik Delil, s. 157-165.

<sup>60</sup> Belirtilen suç konusunda bkz. **Önder, Ayhan**, Şahıslara ve Mala Karşı Cürümler ve Bilişim Alanında Suçlar, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1994, s. 507-508. **Dönmezer**, Kişilere ve Mala Kar-

alanında delil olarak kullanılmak maksadıyla sahte bir belgeyi oluşturmak için bilgileri otomatik olarak işleme tabi tutan bir sisteme, verileri veya diğer unsurları yerleştiren veya var olan verileri, diğer unsurları tahrif eden kimse... ” (md. 525/c) cezalandırılmaktaydı. Bu hükmün getiriliş amacı, fiziki belgelerde yapılan sahteciliğe paralel bir suç tipini elektronik ortamda yapılabilecek sahtecilik fiilleri için de tesis etmektir. Doktrinde, bu suç tipiyle yeni bir hukuki belge oluşturulduğu; böylelikle, yazılı bir belgenin ispat aracı olabilmesi bakımından gerekli üç şarttan birisinin yani, bunun maddi bir bünyeye sahip olarak devamlılık göstermesi şartının yeni bir boyut kazanarak korunan farklı bir hukuki konu meydana getirdiği ifade edilmektedir<sup>61</sup>.

765 sayılı mülga TCK’nin 525/c maddesiyle, birbiriyle bağlantılı ancak birbirinden bağımsız iki ayrı suç tipi oluşturulmuştu. Bunlardan ilki, “*hukuk alanında delil olarak kullanılmak üzere sahte belge üretimi için bilişim sistemine veri yüklenmesi ya da mevcut verilerin tahrif edilmesi*” diğeri ise, “*bu şekilde elde edilmiş belgelerin kullanılması*” suçuydu<sup>62</sup>. Bu suç tipleri, “*bilgilerin yerleştirilmesi veya var olan verilerin tahrif edilmesi*” ve “*tahrif edilen bilgilerin bilerek kullanılması*” olarak da adlandırılmaktaydı<sup>63</sup>.

#### D. 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nda Elektronik Sahtecilik

765 sayılı TCK, elektronik belgeler yönünden 525/c maddesini vazetmek suretiyle problemi çözmüş iken, 5237 sayılı TCK’de benzeri bir düzenlemeye yer vermemiştir. Başka bir anlatımla 5237 sayılı TCK’de mülga TCK’dekine benzer biçimde elektronik belgelerin “*belge*” olarak kabul edilebileceklerine ve sahtecilik suçunun konusunu oluşturabileceklerine ilişkin bir norm mevcut değildir. Dolayısıyla, ceza hükmü içeren başkaca özel kanunlarda “*ayrıca düzenlenmiş olmadığı sürece*”, elektronik ortamdaki verilerin ceza hukuku anlamında “*belge*” olarak kabul edilmeleri ve ceza hukuku korumasından yararlanmaları mümkün değildir<sup>64</sup>. Dolayısıyla, bilgisayar sistemine hukuka aykırı olarak girilerek gerçeğe aykırı olarak verilerin sisteme yüklenmesi veya değiştirilmesi hâlinde, ortada fiziki anlamda bir belge mevcut olmadığı için, fiil TCK md. 204

51 Suçlar, s. 619-620. **Dülger, Murat Volkan**, Bilişim Suçları ve İnternet İletişim Suçları, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 2. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2012, s. 287-302. **Nacar, Fatma Burcu**, Avrupa Birliği Ülkeleri ve Türkiye’de Bilişim Suçlarının Ceza Hukukundaki Uygulamaları (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara, 2010, s. 74-75.

<sup>61</sup> **Önder**, Şahıslara ve Mala Karşı Cürümler ve Bilişim Alanında Suçlar, s. 507-508.

<sup>62</sup> **Dülger**, Bilişim Suçları ve İnternet İletişim Suçları, s. 288.

<sup>63</sup> **Önder**, Şahıslara ve Mala Karşı Cürümler ve Bilişim Alanında Suçlar, s. 508.

<sup>64</sup> Belirtelim ki, bu konu Alman Ceza Kanunu’nun 268. maddesi (bkz. **German Criminal Code** (Translation of the German Criminal Code provided by Prof. Dr. Michael Bohlander, [http://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_stgb/](http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/), 29.11.13) ile İtalyan Ceza Kanunu’nun 491 bis maddesinde özel olarak düzenlenmiştir. (**Gökçen**, Belgede Sahtecilik Suçları, s. 56).

veya 207’de tanımlanan suçları oluşturmayacaktır<sup>65</sup>. Belirtilen eksiklik nedeniyle, bilgisayarlarla ilişkili sahtecilik fiillerinin resmi veya özel evrakta sahtecilik suçunu değil, TCK’nin 244/2. maddesinde düzenlenen verileri değiştirme veya yok etme suçunu oluşturmakta, bu da *-yaptırım açısından-* doktrinde bir tür ödüllendirme olarak nitelendirilmektedir<sup>66</sup>. Kısacası TCK, elektronik ortamda gerçekleşecek sahtecilik fiilleri yönüyle Sözleşme’de öngörülen yükümlülükleri karşılamaktan uzaktır<sup>67</sup>.

### E. Konuya İlişkin “Bazı” Özel Düzenlemeler

Ceza hukukunda kıyas veya kıyasa yol açacak şekilde yorum yasak olduğuna göre, *-açık bir norm bulunmadığı sürece-* elektronik ortamdaki verilerin evrak veya belge olarak kabul edilmesi mümkün gözükmemektedir. Bilgisayarla sahtecilik suçu bakımından bazı ülkeler –İsviçre, İngiltere ve Almanya örneğinde olduğu gibi<sup>68</sup>- “*belge*” kavramını genişletmek üzere belirtilen terimi, disk, teyp ve benzeri diğer teknolojik araçları da kapsar hale getirmişlerdir. Mevzuatımızda “*belge*” kavramını belirtilen biçimde genişletmeye imkân tanıyan pozitif bir düzenleme mevcut değildir. Ancak, kanun koyucu elektronik verilerin belge olarak kabul edildiği bazı halleri özel olarak düzenlemiştir.

#### 1. Güvenli Elektronik İmza ve Elektronik Sertifikalarda Sahtekârlık

EİK’ye<sup>69</sup> göre; güvenli elektronik imza, münhasıran imza sahibine bağlı olan, sadece imza sahibinin tasarrufunda bulunan güvenli elektronik imza oluşturma aracı ile oluşturulan, nitelikli elektronik sertifikaya dayanarak imza sahibinin kimliğinin tespitini sağlayan, imzalanmış elektronik veride sonradan herhangi bir değişiklik yapıp yapılmadığının tespitini sağlayan, elektronik imzadır (md. 4). Güvenli elektronik imza, imza oluşturma verisi, imza doğrulama verisi, elektronik sertifika ve zaman damgası gibi unsurlardan oluşmaktadır. Elektronik imzanın oluşturulması ve doğrulanması amacıyla kullanılan ve bir eşi daha olmayan şifreler, kriptografik gizli veya açık anahtarlar gibi bileşenlerden meydana gelmektedir.

Güvenli elektronik imza oluşturulması için kullanılan araçlarla veri güvenliği en üst düzeyde sağlanmakta ve elektronik imza ile oluşturulan verilere de hukuken geçerlilik tanınmaktadır. Nitekim EİK, “*Güvenli elektronik imza, elle*

<sup>65</sup> **Güngör**, Resmi Belgelerde Sahtecilik Suçu, s. 51.

<sup>66</sup> **Yazıcıoğlu, R. Yılmaz**, “*Yeni Türk Ceza Kanunundaki Bilişim Suçlarının Genel Değerlendirmesi*”, Yeni Türk Ceza Kanunu Sempozyumu, İstanbul, 05 Mart 2005, s. 107.

<sup>67</sup> **Özen/ Baştürk**, Temel Hak ve Özgürlükler Bağlamında Bilişim- İnternet ve Ceza Hukuku, s. 127.

<sup>68</sup> **Dönmezer**, Kişilere ve Mala Karşı Suçlar, s. 619.

<sup>69</sup> RG, 23.01.2004/25355.

atılan imza ile aynı hukukî sonucu doğurur” ilkesini getirerek yeni bir belge türü yaratmıştır (md. 5/1). Kanun diğer taraftan, “İmza oluşturma verilerinin izinsiz kullanımı”(md. 16) ile “Elektronik sertifikalarda sahtekârlık” (md. 17) olarak adlandırdığı iki suç tipini de ihdas etmiştir.

Sonuç olarak, EİK gereğince oluşturulan belgeler, *-kanunlardaki istisnai düzenlemeler hariç-* ıslak imzalı belgelerle aynı hukuki değere sahip olduklarından (md. 5/1-2)<sup>70</sup>, bu nitelikteki belgeleri/ verileri fiziki belge ile eşdeğer kabul etmek zorunludur. **Dolayısıyla, ancak güvenli elektronik imza ile oluşturulan veriler “belge” olarak kabul edilebilecek ve bilgisayarlarla ilişkili sahtecilik fiilinin maddi konusunu oluşturabilecektir.**

## 2. Elektronik Ortamdaki Veriler ve Bunlara Benzer Bilgi Taşıyıcıları

HMK’nın 199. maddesine göre, “Uyuşmazlık konusu vakıaları ispata elverişli yazılı veya basılı metin, senet, çizim, plan, kroki, fotoğraf, film, görüntü veya ses kaydı gibi veriler ile elektronik ortamdaki veriler ve bunlara benzer bilgi taşıyıcıları bu Kanuna göre belgedir.” Nitekim bu hükme paralel olarak, adli hizmetlerin yürütülmesi çerçevesinde HMK’nın 445/1. maddesinde, “Elektronik işlemler” başlığı altında, UYAP Bilişim Sistemi’nin, adalet hizmetlerinin elektronik ortamda yürütülmesi amacıyla oluşturulan bilişim sistemi olduğuna işaret edildikten sonra, bu sistemde güvenli elektronik imza ile oluşturulan belgelerin fiziki belge ile eşdeğer olduğu ilkesine yer verilmiştir<sup>71</sup>.

<sup>70</sup> Güvenli elektronik imzanın hukukî sonucu ve uygulama alanı

Madde 5- Güvenli elektronik imza, elle atılan imza ile aynı hukukî sonucu doğurur. Kanunların resmî şekle veya özel bir merasime tabi tuttuğu hukukî işlemler ile teminat sözleşmeleri güvenli elektronik imza ile gerçekleştirilemez.

*Elektronik sertifikalarda sahtekârlık*

Madde 17- (Değişik: 23/1/2008 – 5728/526 md.) Tamamen veya kısmen **sahte elektronik sertifika** oluşturanlar veya geçerli olarak oluşturulan elektronik sertifikaları taklit veya tahrif edenler ile bu elektronik sertifikaları bilerek kullananlar, iki yıldan beş yıla kadar hapis ve yüz günden az olmamak üzere adli para cezasıyla cezalandırılır.

Yukarıdaki fıkrada belirtilen suçlar elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı çalışanları tarafından işlenirse bu cezalar yarısına kadar artırılır.

<sup>71</sup> Elektronik işlemler

MADDE 445- (1) Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP), adalet hizmetlerinin elektronik ortamda yürütülmesi amacıyla oluşturulan bilişim sistemidir. Dava ve diğer yargılama işlemlerinin elektronik ortamda gerçekleştirildiği hâllerde UYAP kullanılarak veriler kaydedilir ve saklanır.

(2) Elektronik ortamda, güvenli elektronik imza kullanılarak dava açılabilir, harç ve avans ödenebilir, dava dosyaları incelenebilir. Bu Kanun kapsamında fizikî olarak hazırlanması öngörülen tutanak ve belgeler güvenli elektronik imzayla elektronik ortamda hazırlanabilir ve gönderilebilir. Güvenli elektronik imza ile oluşturulan tutanak ve belgeler ayrıca fizikî olarak gönderilmez, belge örneği aranmaz.

Elektronik belgelerin HMK çerçevesinde, senetle ispat mecburiyeti bulunan hallerde delil başlangıcı oldukları durumlarda veya delil sözleşmesinin var olduğu hallerde, senetle ispat mecburiyetinin bulunmadığı uyuşmazlıklarda ise Kanunun 192. maddesi gereğince her halde delil olarak ibraz edilebilmesi mümkün olacaktır<sup>72</sup>.

### 3. Ceza Muhakemesinde Elektronik İşlemler

Çağımızın gelişmiş teknolojik şartlarında ceza muhakemesi işlemlerinin yürütülmesinde elektronik ortamın sağladığı kolaylıklardan yararlanmamak düşünülemez. Bu bağlamda, CMK'nın 38/A maddesinin üçüncü fıkrasında, *"Bu Kanun kapsamında fiziki olarak hazırlanması öngörülen her türlü belge ve karar elektronik ortamda düzenlenebilir, işlenebilir, saklanabilir ve güvenli elektronik imza ile imzalanabilir"* kuralı yer almaktadır. Bu norm ile UYAP Bilişim Sistemine yasal geçerlilik kazandırılmış olduğu gibi<sup>73</sup> ceza muhakemesi işlemlerinin elektronik ortamda yürütülmesine de imkân sağlanmıştır. Yine aynı maddenin beşinci fıkrasında ise, *"Elektronik imzalı belgenin elle atılan imzalı belgeyle çelişmesi halinde UYAP'ta kayıtlı olan güvenli elektronik imzalı belgeye yer verilir."* normuna yer verilerek, güvenli elektronik imzalı belgeye fiziki olarak düzenlenene kıyasla üstünlük tanınmıştır.

### 4. İcra ve İflas Hukukunda Elektronik İşlemler

İcra ve İflas Kanunu da (İİK)<sup>74</sup> kendi alanındaki işlemlerin elektronik ortamda yürütülebilmesine imkân tanımıştır. Kanun'un 8/a maddesinin ilk fıkrasına göre, icra ve iflas dairelerince yapılacak her türlü icra ve iflas iş ve işlemlerinde UYAP Bilişim Sistemi kullanılır; her türlü veri, bilgi, belge ve karar, UYAP Bilişim Sistemi vasıtasıyla işlenir, kaydedilir ve saklanır. Aynı maddenin ikinci fıkrasında ise, *"usulüne göre güvenli elektronik imza ile oluşturulan elektronik verilerin senet hükmünde olduğu"* ve *"güvenli elektronik imzanın, elle atılan imza ile aynı ispat gücünü haiz olduğu"* ilkesi benimsenmiştir.

(3) Elektronik ortamdan fizikî örnek çıkartılması gereken hâllerde tutanak veya belgenin aslının aynı olduğu belirtilerek hâkim veya görevlendirdiği yazı işleri müdürü tarafından imzalanır ve mühürlenir.

(4) Elektronik ortamda yapılan işlemlerde süre gün sonunda biter.

(5) Mahkemelerde görülmekte olan dava, çekişmesiz yargı, geçici hukuki koruma ve diğer tüm işlemlerde UYAP'ın kullanılmasına dair usul ve esaslar yönetmelikle düzenlenir.

<sup>72</sup> **Göksu, Mustafa**, Hukuk Yargılamasında Elektronik Delil, s. 149.

<sup>73</sup> Belirtilen düzenleme yürürlüğe girmeden önce UYAP Bilişim Sisteminin ceza muhakemesi hukuku bakımından yasal dayanakta yoksun olduğuna ve bir an önce düzenleme yapılması gerektiğine dair eleştiriler için bkz. **Özen/ Baştürk**, Temel Hak ve Özgürlükler Bağlamında Bilişim- İnternet ve Ceza Hukuku, s. 162-164.

<sup>74</sup> RG. 19.06.1932/2128.

İİK'nın belirtilen düzenlemesine göre, “Güvenli elektronik imza, kanunlarda güvenli elektronik imza ile yapılamayacağı açıkça belirtilmiş olan işlemler dışında, elle atılan imza yerine kullanılabilir. Güvenli elektronik imzayla oluşturulan belge ve kararlarda, kanunlarda birden fazla nüshanın düzenlenmesi ve mühürleme işlemini öngören hükümler uygulanmaz.” (İİK md. 8/a-2). Bu itibarla, İİK kapsamında gerçekleştirilen ve güvenli elektronik imza ile oluşturulan işlemlerin “belge” niteliğinde bulunduğu kuşkusuzdur.

### 5. Kayıtlı Elektronik Posta ve Elektronik Tebligat İşlemleri

Türk Ticaret Kanunu (TTK)<sup>75</sup>, tacirler arasındaki belirli işlemlerin güvenli elektronik imza kullanılarak kayıtlı elektronik posta (KEP) sistemi ile yapılabilmesine imkân tanımıştır (md. 18, 1525)<sup>76</sup>. Diğer taraftan, Tebligat Kanunu<sup>77</sup> da “elektronik tebligat” sistemini çağdaş bir tebliğ seçeneği olarak benimsemiştir. Hem kayıtlı elektronik posta hem de onun bir türevi olarak nitelendirilebilecek olan elektronik tebligat sisteminin “güvenli elektronik imza” altyapısı üzerinden işlediği bilinmektedir (TTK md. 18/3, KEP Yönetmeliği)<sup>78</sup>. Bu itibarla, kayıtlı elektronik posta ile elektronik tebligat işlemlerinin EİK'nın 5/1-2. maddesi gereğince ıslak imzalı belgelerle aynı hukuki değere sahip olduklarından, elektronik ortamda düzenlenmiş olmalarına rağmen “belge” olarak kabul edilmeleri sebebiyle, sahtecilik suçunun konusunu oluşturmaları mümkündür.

### 6. Vergi Usul Hukukunda Elektronik İşlemler

Vergi Usul Kanunu (VUK)<sup>79</sup>, hukukumuzda elektronik belge ve kayıtlara en fazla yer veren düzenlemelerden birisini oluşturmaktadır. Kanun'un “Elektronik ortamdaki kayıtlar ve elektronik cihazla belge düzenleme” başlıklı mükerrer

<sup>75</sup> RG. 14.02.2011/ 27846.

<sup>76</sup> Madde 18/3.- Tacirler arasında, diğer tarafı temerrüde düşürmeye, sözleşmeyi feshe, sözleşmeden dönmeyle ilişkin ihbarlar veya ihtarlar noter aracılığıyla, taahhütlü mektupla, telgrafla veya güvenli elektronik imza kullanılarak kayıtlı elektronik posta sistemi ile yapılır.

Madde 1525.- (1) Tarafların açıkça anlaşmaları ve 18'inci maddenin üçüncü fıkrası saklı kalmak şartıyla, ihbarlar, ihtarlar, itirazlar ve benzeri beyanlar; fatura, teyit mektubu, iştirak taahhütnamesi, toplantı çağrıları ve bu hüküm uyarınca yapılan elektronik gönderme ve elektronik saklama sözleşmesi, elektronik ortamda düzenlenebilir, yollanabilir, itiraza uğrayabilir ve kabul edilmişse hüküm ifade eder.

(2) Kayıtlı elektronik posta sistemine, bu sistemle yapılacak işlemler ile bunların sonuçlarına, kayıtlı posta adresine sahip gerçek kişilere, işletmelere ve şirketlere, kayıtlı elektronik posta hizmet sağlayıcılarının hak ve yükümlülüklerine, yetkilendirilmelerine ve denetlenmelerine ilişkin usul ve esaslar Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu tarafından bir yönetmelikle düzenlenir. Yönetmelik bu Kanunun yayımı tarihinden itibaren beş ay içinde yayımlanır.

<sup>77</sup> RG. 19.02.1959/10139.

<sup>78</sup> Kayıtlı Elektronik Posta Sistemine İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik için bkz. RG. 25.08.2011/28036.

<sup>79</sup> RG. 10.01.1961/10703-10705.

242/1. maddesi, “elektronik cihazlarla düzenlenen belgeler ile özel cihazlardan çıkarılan pulları ihtiva eden belgeler, bu Kanun hükümlerine uygun olarak düzenlenmiş belge hükmündedir” ilkesini getirmiştir. Metinden anlaşıldığı üzere, burada söz edilen ödeme kaydedici cihaz ve benzeri amaçlı özel elektronik cihazlardır. VUK’un anılan maddesinin 4731 sayılı Kanun’la değişik 2. fıkrasında ise, elektronik defter, elektronik belge ve elektronik kayıt kavramlarının tanımlamaları yapılmıştır<sup>80</sup>. Diğer taraftan VUK, elektronik defter, belge ve kayıtların oluşturulması, kaydedilmesi, iletilmesi, muhafaza ve ibrazı ile defter ve belgelerin elektronik ortamda tutulması ve düzenlenmesi uygulamasına ilişkin usul ve esasları belirlemeye, benzeri bazı konular ile bu Kanun kapsamına giren işlemlerde elektronik imza kullanım usul ve esaslarını düzenleme ve denetlemeye Maliye Bakanlığı’nın yetkili olduğunu belirtmiştir (Mükerrer 242. madde/ son fıkra).

Görüldüğü üzere VUK, elektronik defter, elektronik belge ve elektronik kayıtların düzenlenme usulüne ilişkin olarak “güvenli elektronik imza” kullanma zorunluluğundan söz etmemiş, bu konuda düzenleme yapma yetkisini adeta Maliye Bakanlığı’na devretmiştir. Bakanlığın ise, elektronik defter tutulması<sup>81</sup> ve elektronik fatura düzenlenmesi<sup>82</sup> gibi alanlar başta olmak üzere VUK kapsamına dâhil olan temel konularda çıkardığı “tebliğ” niteliğindeki idari işlemlerle elektronik imza kullanma zorunluluğu getirdiği görülmektedir. Bu itibarla, her ne kadar VUK’da açıkça belirtilmemiş olsa da, anılan Kanunun verdiği yetkiye dayanılmak suretiyle ve EİK’nin getirdiği ilkelere uygun olarak güvenli elektronik imza ile oluşturulan elektronik defter, elektronik fatura gibi kayıtların “belge” niteliğinde kabul edilmesi gereklidir.

### 7. Aile Hekimlerince Elektronik Ortamda Tutulan Kayıtlar ve Düzenlenecek Belgeler

Sağlık alanında da konuya ilişkin özel bir düzenleme bulunmaktadır. 5258 sayılı “Aile Hekimliği Kanunu (AHK)”nın<sup>83</sup>, “Hizmetin esasları” başlıklı de-ği-

<sup>80</sup> Mükerrer 242. Madde/ 2. (Ek fıkra: 28.12.2001 - 4731 S.K./4. md.): Elektronik defter, şekil hükümlerinden bağımsız olarak bu Kanuna göre tutulması zorunlu olan defterlerde yer alması gereken bilgileri kapsayan elektronik kayıtlar bütünüdür.

Elektronik belge, şekil hükümlerinden bağımsız olarak bu Kanuna göre düzenlenmesi zorunlu olan belgelerde yer alan bilgileri içeren elektronik kayıtlar bütünüdür.

Elektronik kayıt, elektronik ortamda tutulan ve elektronik defter ve belgeleri oluşturan, elektronik yöntemlerle erişimi ve işlenmesi mümkün olan en küçük bilgi ögesini ifade eder.

Bu Kanunda ve diğer vergi kanunlarında defter, kayıt ve belgelere ilişkin olarak yer alan hükümler elektronik defter, kayıt ve belgeler için de geçerlidir. Maliye Bakanlığı, elektronik defter, belge ve kayıtlar için diğer defter, belge ve kayıtlara ilişkin usul ve esaslardan farklı usul ve esaslar belirlemeye yetkilidir.

<sup>81</sup> Elektronik Defter Genel Tebliği (Sıra No: 1) için bkz. 13.12.2011/28141.

<sup>82</sup> Vergi Usul Kanunu Genel Tebliği (Sıra No: 397) için bkz. RG. 05.03.2010/27512.

<sup>83</sup> RG. 09.12.2004/ 25665.

şik 5. maddesinin 3. fıkrası, “...Aile hekimlerinin şahsî kayıtları ilgili il ve ilçe sağlık idare birimlerinde tutulur. Aile hekimlerinin kullandığı basılı veya **elektronik ortamda tutulan kayıtlar, kişilerin sağlık dosyaları ile raporlar, sevk belgesi ve reçete gibi belgeler resmî kayıt ve evrak niteliğindedir. Bu kayıt ve belgeler, hekimin ayrılması veya kişinin hekim değiştirmesi halinde eksiksiz olarak devredilir. İlgili mevzuatta birinci basamak sağlık kuruluşları ve resmî tabiplerce düzenlenmesi öngörülen her türlü rapor, sevk evrakı, reçete ve sair belgeler, aile hekimliği uygulamasına geçilen yerlerde aile hekimleri tarafından düzenlenir.**” hükmünü içermektedir<sup>84</sup>.

AHK kapsamında yürütülecek hizmetlere ilişkin kayıtların ve düzenlenecek belgelerin güvenli elektronik imza kullanılarak düzenlenmesi gerekliliğine ilişkin doğrudan veya dolaylı hiçbir norm bulunmadığı gibi, VUK örneğinde olduğu üzere ilgili bakanlığa bu konuda usul ve esasları belirleme yetkisi de tanınmamıştır<sup>85</sup>. Bu itibarla, söz edilen Kanun’un belirtilen 5/3. maddesindeki “**elektronik ortamda tutulan kayıtlar, kişilerin sağlık dosyaları ile raporlar, sevk belgesi ve reçete gibi belgelerin resmî kayıt ve evrak niteliğinde olduğu**” kuralı bilimsel/teknik dayanağa muhtaç gözükmemektedir. Gerçekten, elektronik ortamda bulunan bir veriye belge olarak hukuki değer izafe etmek teknik olarak ancak bazı şartlarda mümkündür. Bunun için gerekli olan şeylerin başında o verinin (belgenin) içeriğinin ve düzenleyen kişinin kimliğinin doğrulanması gelmektedir. Elektronik ortamda ise bunun sağlanmasının tek yolu, verinin güvenli elektronik imza kullanılarak oluşturulmasından geçmektedir. Bu anlamda, elektronik ortamda güvenli elektronik imza ile imzalanmamış verilerin bütünlüğünün sağlanması bağlamında ciddi problemlerle karşılaşıldığı hatırlanmalıdır. Dolayısıyla, güvenli elektronik imza ile imzalanmamış bir veriye yasayla da olsa “**resmi belge**” niteliği tanımak yerinde değildir<sup>86</sup>.

#### F. Bilgisayar Verilerinde Sahtecilik Fülllerine İlişkin Özel Düzenlemeler Bağlamında Değerlendirme

Kanunilik ilkesi gereğince elektronik belgelerin sahtecilik suçuna konu olabilmesi ve ceza hukuku korumasından yararlanabilmesi için yasa hükmüyle "belge" olarak nitelenmesi zorunludur.

<sup>84</sup> RG. 25.01.2013/28539.

<sup>85</sup> Bkz. [www.saglik.gov.tr/TR/belge/1-16236/elektronik-imza.html](http://www.saglik.gov.tr/TR/belge/1-16236/elektronik-imza.html), (erişim tarihi: 26.12.2013).

<sup>86</sup> Aynı tespit ve değerlendirmemiz 09.10.2003 tarih ve 4982 sayılı “*Bilgi Edinme Kanunu (BEK)*”nın “*tanımlar*” başlıklı 3/1-d maddesinde yer alan “*Bu Kanunda geçen; ... Belge: Kurum ve kuruluşların sahip oldukları bu Kanun kapsamındaki yazılı, basılı veya çoğaltılmış dosya, evrak, kitap, dergi, broşür, etüt, mektup, program, talimat, kroki, plân, film, fotoğraf, teyp ve video kaseti, harita, elektronik ortamda kaydedilen her türlü bilgi, haber ve veri taşıyıcılarını... ifade eder.*” hükmü için de geçerlidir.

Diğer taraftan aktardığımız bu özel düzenlemeler kapsamında bilgisayar verileri/ belgeleri üzerinde işlenen bir sahtecilik fiilinin suç olarak kabulü için tek dayanağın “EİK hükümlerine göre güvenli elektronik imza ile oluşturulmuş bir verinin/ belgenin varlığı” olduğu ortaya çıkmaktadır. Gerçekten söz edilen Kanun, “güvenli elektronik imzanın elle atılan imza ile aynı hukukî sonucu doğuracağı” ilkesini kabul ederek belirtilen özellikteki bilgisayar verilerine hukuki koruma sağlamıştır. Dolayısıyla, suçta ve cezada kanunilik ilkesi bakımından, güvenli elektronik imza ile oluşturulmamış bir verinin “belge” olarak kabul edilmesi mümkün değildir. Bu itibarla, bilgisayar verisi güvenli elektronik imza ile oluşturulmuş ise -diğer şartların da bulunması halinde- “belgede sahtecilik” suçu oluşturabilecektir. Aksi halde, eylem başka bir suç oluştursa dahi (ör. dolandırıcılık) sahtecilik suçunu oluşturmayacaktır.

## SONUÇ

Bilgisayar kullanımının yaygınlaşması nedeniyle ortaya çıkan bazı yeni hukuki yararlar vardır ve bunların da himayesi gereklidir. Bu bağlamda fiziki belgelerde sahtecilikte olduğu üzere, bilgisayar verilerinde gerçekleştirilecek sahtecilik fiillerinin de ceza hukuku koruması altına alınması, bilgisayar ortamında gerçekleşen faaliyetlere duyulan toplumsal güvenin korunması açısından gereklidir.

Ülkemizin de taraf olduğu ve alanında “referans metni” olarak nitelendirilen Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesi, taraf devletlerin bilgisayarlarla ilişkili sahtecilik fiillerini kendi ulusal mevzuatı kapsamında cezaî birer suç olarak tanımlaması için gerekli olabilecek yasama işlemlerini ve diğer işlemleri yapması yükümlülüğünü getirmiştir. Böylelikle Sözleşme, fiziki belgelerle ilgili sahteciliğe paralel bir suç tesis etmeyi amaçlamıştır. Sözleşme’nin 7. maddesinde belirtilen fiilin karşılığına 765 sayılı mülga TCK’nin 525/c maddesinde yer verilmiş olmasına rağmen, yeni TCK’de benzeri bir hükmün bulunmaması önemli bir eksiklik olarak dikkat çekmektedir. Bu anlamda, TCK’de bilgisayarla ilişkili sahtecilik fiillerini suç olarak tanımlamamak suretiyle Sözleşme’deki yükümlülüklerin yerine getirilmediği dikkat çekmektedir. Anılan eksiklik nedeniyle elektronik ortamda gerçekleştirilen ve özel düzenlemeler kapsamına da girmeyen sahtecilik fiilleri ya tamamen cezasız kalmakta veya daha az ceza gerektiren bir suç (ör. verileri değiştirme veya yok etme) oluşturmaktadır ki, bu da suçla mücadelede olumsuz bir gerçeklik olarak karşımıza çıkmaktadır.

EİK, “Güvenli elektronik imza, elle atılan imza ile aynı hukukî sonucu doğurur” (md. 5/1-2) ilkesini getirerek yeni bir belge türü yaratmış olmakla bu Kanun gereğince oluşturulan belgeler, -kanunlardaki istisnai düzenlemeler hariç- ıslak imzalı belgelerle aynı hukuki değere sahip olduklarından, bu nitelikteki belgeleri/ verileri fiziki belge ile eşdeğer kabul etmek zorunludur. Dolayısıyla-

la, ancak güvenli elektronik imza ile oluşturulan veriler “belge” olarak kabul edilebilecek ve bilgisayarlarla ilişkili sahtecilik fiilinin maddi konusunu oluşturabilecektir. Bu anlamda HMK, CMK, İİK uyarınca UYAP Bilişim Sistemi üzerinden gerçekleştirilen işlemler başta olmak üzere, kayıtlı elektronik posta ve elektronik tebligat işlemleri, VUK uyarınca gerçekleştirilen ve güvenli elektronik imza kullanılarak oluşturulan verilerin “belge” olarak kabul edilmesi ve ceza hukuku korumasından yararlandırılması hukuka uygundur. Ancak, AHK’da yer alan verileri güvenli elektronik imzayla imzalanma şartı aranmaksızın doğrudan resmi belge olarak kabul eden norm, elektronik ortamdaki verilerin bütünlüğünün korunması gibi önemli bir unsur/husus ihmal ederek onlara adeta “sebepsiz bir güven” atfetmekte ve EİK’ye dayanmaksızın belirtilen verilere doğrudan belge niteliği tanıyan yönüyle bilimsel/teknik dayanaktan mahrum gözükmektedir. Gerçekten, güvenli elektronik imza ile imzalanmış olma şartı aranmaksızın belirtilen verilere “resmi belge” niteliği tanıyan bu hüküm, önemli sorunlar doğurma potansiyeli taşıyan bir düzenleme olarak dikkat çekmekte olup yeniden ele alınması gerekmektedir.

Son olarak, taraf olduğumuz Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesi’ne uygun şekilde “bilgisayarla ilişkili sahtecilik fiillerinin TCK’de suç olarak tanımlanması ve böylelikle bilgisayar ortamına duyulan güvenin ceza hukuku yaptırımlarıyla korunması gerekliliğinin” süratle gerçekleştirilmesinin, elektronik ortamda yürütülen faaliyetlere duyulması gereken güvenin korunması bakımından önemli bir ihtiyaç olduğunu ifade etmeliyiz.

**KAYNAKÇA**

- Arslan, Çetin**, “Yasaklanmış Hakların Geri Verilmesi (5352 sayılı Adli Sicil Kanunu md.13/A)”, AÜHFD, Yıl: 2007, Cilt: 56, Sayı: 4.
- Arslan, Çetin**, İhaleye Fesat Karıştırma Suçu (TCK md. 235), 3. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2012.
- Artuk, Mehmet Emin/ Gökçen, Ahmet/ Yenidünya, Caner**, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Yeniden Gözden Geçirilmiş 3. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2007.
- Artuk, Mehmet Emin/ Gökçen, Ahmet/ Yenidünya, Caner**, Ceza Hukuku Özel Hükümler, 12. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2012.
- Dönmezer, Sulhi**, Kişilere ve Mala Karşı Suçlar, 16. Bası, Beta Basım A.Ş., İstanbul, 2001.
- Dönmezer, Sulhi/ Erman, Sahir**, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel Kısım, C. 1, 9. Bası, İstanbul, 1985.
- Dülger, Murat Volkan**, Bilişim Suçları ve İnternet İletişim Suçları, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 2. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2012.
- Erman, Sahir**, Sahtekârlık Suçları, Ticari Ceza Hukuku Cilt III, İstanbul, 1987.
- Explanatory Report**, 24. <http://www.conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/html/185.htm>, (erişim tarihi: 10.12.2013).
- German Criminal Code** (Translation of the German Criminal Code provided by Prof. Dr. Michael Bohlander, [http://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_stgb/](http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/), erişim tarihi: 29.11.13).
- Gökçen, Ahmet**, Belgede Sahtecilik Suçları, 3. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2013.
- Göksu, Mustafa**, Hukuk Yargılamasında Elektronik Delil (1086 sayılı HMUK ve 6100 sayılı HMK Çerçevesinde), Adalet Yayınevi, Ankara, 2011.
- Güngör, Devrim**, Resmi Belgelerde Sahtecilik Suçu, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2010.
- Hafızoğulları, Zeki/ Özen, Muharrem**, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Kişilere Karşı Suçlar, US-A Yayıncılık, Ankara, 2010.
- İçel, Kayıhan**, “Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesi Bağlamında Avrupa Siber Suç Politikasının Ana İlkeleri”, İÜHFM, Yıl: 2001, Cilt: LIX, Sayı: 1-2.
- Koca, Mahmut**, “Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesi’nin Maddi Ceza Hukuku Alanında Öngördüğü Düzenlemeler ve Türk Hukuku” Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp’e Armağan, Cilt III, Beta Yayınevi, İstanbul, 2003.
- Nacar, Fatma Burcu**, Avrupa Birliği Ülkeleri ve Türkiye’de Bilişim Suçlarının Ceza Hukukundaki Uygulamaları (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara, 2010.
- Önder, Ayhan**, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Cilt II-III, Beta Yayınevi, İstanbul, 1992.
- Önder, Ayhan**, Şahıslara ve Mala Karşı Cürümler ve Bilişim Alanında Suçlar, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1994.

- Özen, Muharrem/ Baştürk, İhsan**, Temel Hak ve Özgürlükler Bağlamında Bilişim-İnternet ve Ceza Hukuku, Adalet Yayınevi, Ankara, 2011.
- Özgenç, İzzet**, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınevi, 6. Baskı, Ankara, 2011.
- Popp, Andreas**, “*Bilgi Teknolojisi ve Ceza Hukuku*” (Çev. Hakan Hakeri), İnternet Hukuku, Karşılaştırmalı Güncel Ceza Hukuku Serisi 13, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2013.
- Sieber, Ulrich**, “*Bilgisayar Suçluluğu*” (Çev. Yener Ünver), İnternet Hukuku, Karşılaştırmalı Güncel Ceza Hukuku Serisi 13, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2013.
- Soyaslan, Doğan**, Ceza Hukuku Özel Hükümler, Gözden Geçirilmiş 5. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2005.
- TDK Büyük Türkçe Sözlük** (<http://www.tdk.gov.tr>, erişim tarihi: 29.11.2013)
- Tezcan, Durmuş/ Erdem, Mustafa Ruhan/ Önok, R. Murat**, Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, 7. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2010.
- Tezcan, Durmuş/ Erdem, Mustafa Ruhan/ Önok, R. Murat**, Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, Güncellenmiş 5. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2007.
- Toroslul, Nevzat**, Ceza Hukuku Genel Kısım, Savaş Yayınevi, 8. Baskı, Ankara, 2005.
- Türkiye Bilişim Derneği Ankara Şubesi Bilişim Hukuku Çalışma Grubu**, Bilişim Mevzuatı, Türkiye Bilişim Derneği Yayını, Ankara, 2013.
- Ünver, Yener**, Ceza Hukukuyla Korunması Amaçlanan Hukuksal Değer, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2003.
- Yazıcıoğlu, R. Yılmaz**, “*Yeni Türk Ceza Kanunundaki Bilişim Suçlarının Genel Değerlendirmesi*”, Yeni Türk Ceza Kanunu Sempozyumu, İstanbul, 05 Mart 2005.
- Yenidünya, Caner/ Değirmenci, Olgun**, Mukayeseli Hukukta ve Türk Hukukunda Bilişim Suçları, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2003.
- <http://www.conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/html/185.htm>,  
(erişim tarihi: 10.12.2013).
- [http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/t-cy/ConventionOtherLg\\_en.asp](http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/t-cy/ConventionOtherLg_en.asp),  
(erişim tarihi: 10.12.2013).
- <http://www.iso.org/iso/home.html>, (erişim tarihi: 20.12.2013).

