Haziran 2010

# Bilişim Hukuku

Prof. Dr. B. Zakir Avşar
Prof. Dr. Gürsel Öngören

TÜRKİYE BANKALAR BİRLİĞİ

# Bilişim Hukuku

Prof. Dr. B. Zakir Avşar
Prof. Dr. Gürsel Öngören

Yayın No: 270

İstanbul, 2010

**Türkiye Bankalar Birliği**
Nispetiye Caddesi
Akmerkez B3 Blok Kat:13
34340 Etiler-İSTANBUL
Tel. : 212-282 09 73
Faks: 212-282 09 46
İnternet sitesi: www.tbb.org.tr

**Baskı-Yapım**
Pasifik Ofset
Cihangir Mah. Güvercin Cad. No: 3
Baha İş Merkezi A-Blok Avcılar-Haramidere / İSTANBUL
Tel. : 212-412 17 77
Faks: 212-422 11 51

© Kitapta yer alan görüşler eser sahiplerine aittir,
Türkiye Bankalar Birliği'nin görüşlerini yansıtmaz.

Bu yayın Türkiye Bankalar Birliği internet sitesinde yer almaktadır.

ISBN 978-975-8564-81-1 (basılı)
ISBN 978-975-8564-82-8 (elektronik)

Sertifika no: 17188

2010.34.Y.8564.5

Gazi M. Kemal Atatürk Kayseri Lisesi'nde yeni harfleri tanıtırken 20. 09. 1928 – Fotoğrafın orijinali MEB Atatürk Eğitim Müzesi'nde (Ankara) sergilenmektedir.

"Zamanın gereklerine göre bilim, teknik ve her türlü medeni buluşlardan azami derecede yararlanmak zorunludur."

Mustafa Kemal ATATÜRK

# İçindekiler

**Kısaltmalar** ..... **11**

**Önsöz** ..... **11**

**Giriş** ..... **13**

**I. BÖLÜM**
**İNTERNETİN TARİHİ GELİŞİMİ VE ÜLKEMİZDEKİ KAMUSAL İLİŞKİLER** .... **29**

A. İNTERNETİN TARİHİ GELİŞİMİ VE BAZI KAVRAMLAR ..... 29

B. İNTERNETİN ÜLKEMİZDEKİ KAMUSAL KURULUŞLARLA İLİŞKİLERİ VE TEMEL YASAL DÜZENLEMELER ..... 55

1. İnternet Kurulu (İK) ..... 55
   a. Teknolojik Gelişmeleri İzleme ..... 56
2. Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu (BİT) ve Ulaştırma Bakanlığı ..... 58
   a. Telgraf ve Telefon Kanunu ..... 63
   b. Evrensel Hizmetin Sağlanması Hakkında Kanun ..... 64
   c. Elektronik Haberleşme Kanunu ..... 66
   d. Yönetmeliklerdeki Kuruluş ve Hizmete İlişkin Düzenlemeler ..... 81
   e. Yükümlülükler ve İdari Cezalar ..... 85

2.1. Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı (TİB) ..... 88

3. Radyo- Televizyon Üst Kurulu (RTÜK) ..... 99

4. Haberleşme Yüksek Kurulu (HYK) ..... 100

**II. BÖLÜM**
**KİŞİSEL İLETİŞİM ARACI OLARAK İNTERNET** ..... **103**

Kişisel İletişimde Abonelik Sözleşmeleri ..... 104

Kişisel İletişim Aboneliklerinde Tüketici Hakları ..... 107

**III. BÖLÜM**
**İNTERNET YAYINCILIĞI ..... 113**

**IV. BÖLÜM**
**İNTERNET KULLANIMI VE YAYINCILIĞININ YASALARIMIZDAKİ DURUMU ..... 117**

A. BİLİŞİM SUÇLARI ..... 123
1. Literatürde Yer Alan Bilişim Suçları ..... 123
2. Yasalarımızda Bilişim Suçları ..... 132
2.1. Türk Ceza Kanunu'ndaki Bilişim Suçları ..... 132
2.2. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunundaki Bilişim Suçları ve Düzenlemeleri ..... 148

B. TÜRK CEZA KANUNU VE DİĞER BAZI ÖZEL KANUNLARDAKİ İNTERNET YOLUYLA İŞLENEN SUÇLAR VE HUKUKA AYKIRILIKLAR ..... 148
1. Türk Ceza Kanunu (TCK) ..... 148
2. Özel Kanunlardaki İnternet Aracılığıyla İşlenebilen Suçlar: ..... 169

**V. BÖLÜM**
**e- ORTAM: e- DEVLET VE e-TİCARET ..... 173**
1. e- Devlet ..... 173
2. e- Ticaret ..... 180
3. e- İmza (Elektronik İmza) ..... 183

A. İNTERNET ORTAMINDA SÖZLEŞMENİN KURULMASI ..... 187

B. SÖZLEŞMELERDE ŞEKİL VE İSPAT SORUNU ..... 191

C. ELEKTRONİK TİCARETTE TÜKETİCİNİN KORUNMASI ..... 197
1. Mesafeli Sözleşmeler ..... 199
2. Ayıplı Mallar ve Hizmetlerde Tüketicinin Hakları ..... 202
3. Haksız Şartlar İçeren Tüketici Sözleşmeleri ..... 205
4. Çeşitli Satış Türleri ve Tüketici Hakları ..... 206
5. Uyuşmazlık Durumlarında Tüketicilerin Başvuracağı Yollar ..... 207

D. ELEKTRONİK TİCARETTE SATICININ YÜKÜMLÜLÜKLERİNİ YERİNE GETİRMESİ ..... 210

E. ELEKTRONİK TİCARETTE ALICININ BORCUNU ÖDEMESİ ..... 212

F. ELEKTRONİK TİCARETTE UYGULANACAK HUKUK ..... 215

G. İNTERNET ORTAMI VE E-TİCARETTE REKLAMLAR ..... 218

H. HAKSIZ REKABET ..... 228

**VI. BÖLÜM**
**FİKRİ HAKLAR VE İNTERNET.....231**

A. İNTERNET İÇERİĞİNDE ESER, HAK SAHİPLİĞİ VE HAKLAR.....232
1. Eserin İnternet Ortamında Hak Sahibinin İzni ile Kullanıcılara Sunulması.....249
2. Eserin İnternet Ortamında Sahibinin Rızası Alınmadan Kullanıcılara Sunulması ve Yasal Başvuru Yolları.....252

B. FİKRÎ HAKLARIN KORUNMASI VE DEVLETLER HUSUSİ (ÖZEL) HUKUKU.....263

**VII. BÖLÜM**
**UYGULAMADA ORTAYA ÇIKAN BAZI HUKUKİ SORUNLAR HAKKINDA DÜŞÜNCELER.....265**

A. ALAN ADI (DOMAIN NAME).....265

B. LİNK VERME.....271

C. KİŞİSEL VERİLER.....272

D. İNTERNET İLETİŞİMİNİN DEVLETÇE İZLENMESİ.....276

**VIII. BÖLÜM**
**İNTERNET VE KİŞİLİK HAKLARI.....283**

A. KİŞİLİK HAKLARI AYRIMI.....284
1. Maddi Haklar.....284
a. Bedensel Haklar.....284
b. Mali Haklar.....284
2. Manevi Haklar.....285
a. İsim.....285
b. Resim.....286
c. Onur ve Saygınlık.....288
d. Özel Hayatın Gizliliği.....288

B. İNTERNET YAYINLARINDA KİŞİLİK HAKLARI AÇISINDAN HUKUKA AYKIRILIK ŞARTLARI.....290
1. Yayının İçeriği ile İlgili Şartlar.....290
a. Kamu Yararı Bulunmamalıdır.....290
b. Gerçek olmamalıdır.....292

c. Güncel olmamalıdır. ....293
d. Sunuş dengeli olmamalıdır. ....293

2. Yayının sonucu ile ilgili şartlar .... 294
a. Yayın ile bir hakka saldırılmış olmalıdır. ....294
b. Yayın ile bir tehlike veya zarar oluşmalıdır. ....295

3. Yayına konu olan kişi rıza göstermemiş olmalıdır. .... 296

4. Yayın ile resmi bir görev yerine getirilmemelidir. .... 297

C. İNTERNET YAYINI VE İÇERİĞİNE KARŞI HUKUKİ BAŞVURU YOLLARI ....298

1. Meşru Savunma Ve Zorunluluk Hali .... 298

2. Cevap ve Düzeltme Başvuruları .... 300

3. Denetim Kuruluşlarına Başvuru .... 301

4. Hukuk Davaları Açma .... 303
a. Yasaklama ve Önleme Davası ....303
b. Kaldırma Davası ....305
c. Tespit Davası ....308
d. Maddi Tazminat Davası ....308
e. Manevi Tazminat Davası ....311
f. Kınama ve Kararın Yayını Davası ....313

5. Ceza Davaları Açma .... 313
a. Hakaret ....315
b. İftira ....321

**IX. BÖLÜM**
**İNTERNET YAYINCILIĞINDA HUKUKİ VE CEZAİ SORUMLULUK VE BAZI TEKNİK KONULAR ....325**

Türk Ceza Kanunu Açısından Cezalandırmayı Engelleyen Durumlar .... 333

**Kaynakça ....339**

**B. Zakir AVŞAR**

1967 doğumlu. İletişim ve kamu yönetimi alanlarında lisans ve yüksek lisans öğrenimleri gören Avşar, iletişim alanında doçent ve profesör oldu. Memuriyete Başbakanlıkta başladı ve değişik birimlerde görev aldı. Bir süre TBMM'de Başkanlık Müşaviri olarak çalışan Avşar, sırasıyla Başbakanlık Halkla İlişkiler Dairesi Başkanlığı, Başbakanlık Müşavirliği, Sanayi ve Ticaret Bakanlığı Tüketicinin ve Rekabetin Korunması Genel Müdürlüğü ve Reklâm Kurulu Başkanlığı görevlerinde bulundu. 2000–2005 yılları arasında RTÜK Üyesi ve RTÜK Başkanvekili; 2005-2010 yılları arasında Başbakanlık Müşaviri olarak görev yaptı. Akademik ve mesleki alanlarıyla ilgili yurt içi ve yurtdışında yayınlanan makaleleri ve kitapları bulunmakta olup, halen Gazi Üniversitesi İletişim Fakültesi Öğretim Üyesidir.

**Gürsel ÖNGÖREN**

1961 doğumlu. İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi mezunudur. 1985 yılında İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi'nin Yönetim Bilimleri Ana Bilim Dalında İdare Hukuku asistanı oldu. Aynı Fakülte'nin Kamu Yönetimi Bilim Dalında yüksek lisans, doktora yaptı. İdare Hukuku alanında doçent ve profesör oldu. 1998 yılında öğretim üyeliğinden ayrılarak özel sektöre geçti. Halen hukuk danışmanlığı yapan bir hukuk firmasının ortağı olup, ayrıca İstanbul Üniversitesi İletişim Fakültesi ve Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde ders vermektedir.

Alanında yayınlanmış çok sayıda kitap ve makalesi bulunmaktadır.

*B. Zakir Avşar'la birlikte "Radyo ve Televizyon Hukuku" (RTÜK Yayını, 2004, Piramit yayınları 2005), İnternet Hukuku (TOBB Yayını, Ankara 2009) adlı yayınlanmış ortak çalışmaları vardır.*

# Kısaltmalar

AB .....: Avrupa Birliği
ABD.....: Amerika Birleşik Devletleri
AİHM/ İHAM .....: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS/ İHAS.....: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AYM.....: Anayasa Mahkemesi
B. .....: Baskı
BİT.....: Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu
BK .....: Borçlar Kanunu
Bkz/ bkz. .....: Bakınız
BM.....: Birleşmiş Milletler
C.....: Cilt
CD.....: Ceza Dairesi
CGK .....: Ceza Genel Kurulu
CMK.....: Ceza Muhakemesi Kanunu
CMUK .....: Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu
DGM.....: Devlet Güvenlik Mahkemesi
DPT.....: Devlet Planlama Teşkilatı
DNS .....: Domain Name System
E. .....: Esas
EGM.....: Emniyet Genel Müdürlüğü
EİK .....: Elektronik İmza Kanunu
FSEK.....: Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu
H.D. .....: Hukuk Dairesi
HUMK .....: Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
HYK.....: Haberleşme Yüksek Kurulu
Ibid.....: Aynı
IANA .....: Internet Tahsisli Sayılar Otoritesi
IP .....: Internet Protocol
ISOC .....: Avrupa'da; Internet Topluluğu
ITU .....: Uluslararası Telekomünikasyon Birliği
JGK.....: Jandarma Genel Komutanlığı
K. .....: Karar
KYOK.....: Kovuşturmaya Yer Olmadığı Karan
m. .....: Madde
MÖHUK .....: Milletlerarası Özel Hukuk Kanunu
NSI .....: Network Solutions Inc.
OECD .....: Ekonomik İşbirliği ve Kalkınma Teşkilatı
ODTÜ.....: Ortadoğu Teknik Üniversitesi
R.G.....: Resmi Gazete
RTÜK .....: Radyo ve Televizyon Üst Kurulu
s.....: sayfa
TBMM .....: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TCK.....: Türk Ceza Kanunu
TİB.....: Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı
TK.....: Telekomünikasyon Kurumu (BİT: Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu)
TMK .....: Terörle Mücadele Kanunu
TKHK .....: Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
TTK .....: Türk Ticaret Kanunu
TÜİK.....: Türkiye İstatistik Kurumu
UNCITRAL .....: Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu
UYAP .....: Ulusal Yargı Ağı Projesi
vd.....: ve devamı
WIPO .....: Dünya Fikri Haklar Organizasyonu
VUK.....: Vergi Usul Kanunu
YKD.....: Yargıtay Kararları Dergisi
Yön.....: Yönetmelik

# Önsöz

“Bilişim Hukuku” başlıklı bu kitap, çok hızlı değişen, gelişen ve dönüşen bir alanla ilgilidir. Dolayısıyla, bilişime dair hukuki ve teknik düzenlemeler de düzenleme ihtiyaçları da hızla ortaya çıkmakta, gerçekleştirilmektedir.

Siber âlem dediğimiz bilişim dünyası üzerine yapılan çalışmalar da bu yüzden belki de daha yayınlanmadan eskimekte, yetersiz kalmakta, eksikli olmaktadır. Literatürümüzde, bilişim hukuku, sanal suçlar, internet hukuku, siber suçlar, iletişimin denetlenmesi gibi başlık ve konularda gerçekten çok yetkin çalışmalar bulunmaktadır. Bu çalışmalar da yine bu hızlı değişim ve dönüşüm dolayısıyla güncellenmeye muhtaç hale gelmektedir.

Kitapta da görüleceği üzere, bireysel ve kitlesel iletişimden e-devlet uygulamalarına, e-ticaret ve e-bankacılığa, fikri mülkiyete kadar pek çok alanda kullandığımız bu ortama dair karşı karşıya kaldığımız sorunlara yönelik aslında gerek ülkemizde, gerekse dünyada çok ciddi çalışmalar gerçekleştirilmiş; özellikle hukuki düzenlemeler bakımından eksiklikler büyük ölçüde giderilmiştir. Türk Ceza Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Borçlar Kanunu, Bankacılık Kanunu, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu, Elektronik İmza Kanunu gibi pek çok temel yasa ve bunlara bağlı olarak ikincil düzenlemelerde bilişim hukukunu ilgilendiren konular olarak ele alınmıştır.

Ancak elbette ki, Ülkemizde, alana ilişkin bir hayli mevzuat eksiklikleri, ihtiyaçları vardır. Her geçen gün bu eksiklikler belli ölçülerde giderilmek istense de, kanun yapıcıların ve uygulayıcıların teknoloji özellikle siber âlem konusundaki yetersizlikleri özenli bir hukuk mühendisliğini ve eksiksiz çalışmaları ne yazık önlemektedir. Keza, bu alana her geçen gün yeni yeni kavramların girmesi, bilişim ortamının ve özellikle internet kullanımının yaygınlaşıp kolaylaşması da sürekli düzenleme zarureti getirmektedir. Kuşkusuz ki, sürekli düzenlemelerle alanın bir yasaklar bölgesine ve mevzuat çöplüğüne dönmesini isteyenlerden olduğumuz da söylenemez. Tersine, alanda özgürlüklerin savunucularındanız.

Mamafih, siber âlemdeki denetimsizliğin ve karmaşanın her geçen gün hayatımızı daha fazla kavrayan ve kapsayan bu alanda insanların ne türden sıkıntılarla yüz yüze geldiğini de görmezden gelemeyiz. Özelikle iletişimin denetlenmesi, kişisel verilerin güvenliği ve korunması gibi konular günlük hayatımızda artık sıklıkla sorun olarak karşılaştığımız hususlara dönüşmüş bulunmaktadır. Hayatımızı kolaylaştırmak, iş ve işlemlerimizi, iletişimimizi hızlandırıp, kesintisiz kılmak isterken adeta saydamlaşmakta, her türlü özel alan korunağından mahrum kalabilme tehlikesiyle iç içe de olabilmekteyiz. Hal böyle olunca bir yandan bilişim alanının bütün imkan ve kolaylıklarını hayatımıza dahil ederken, diğer yandan da olası bütün sıkıntı ve sorunların giderilmesi için gerekli teknik, bilimsel önlemlerin yanı sıra hukuki düzenlemelerin ve kurumsal yapılanmaların da gelişmesi noktasında pek çok yenilikle muhatap olmaktayız.

Bu çalışmamızda günlük yaşamımızın vazgeçilmezi haline gelen bilişim ortamının diğer bir deyişle siber âlemin ve dolayısıyla internetin karşımıza çıkardığı sorunların yoğunlaştığı ve yaygınlaştığı hususları ve bunlara ilişkin ülkemizde gerçekleştirilen yasal düzenlemeleri ele aldık.

Umarız ki, yararlı olsun. Eksikliklerimiz bulunabilir. Kuşkusuz ki, bu zor alanda çalışmakla, eleştirileri de göze aldık. Fakat, ortaya çıkan bu eserin de pek çok yönden geliştirilmeye açık olduğu ve hatta muhtaç olduğu da kabulümüzdür. Dileriz ki, bu alanda yapılan çalışmalar artar, bizim bu mütevazı eserimiz de çalışacaklar için bir temel teşkil eder.

Eserin ortaya çıkmasında pek çok dostumuzun, meslektaşımızın, arkadaşlarımızın, sevdiklerimizin ve ailelerimizin katkısı olmuştur. Yardımları ve destekleri için kendilerine teşekkür ediyoruz.

B.Z. Avşar- G. Öngören

# Giriş

Bilişim teknolojilerinin gelişmesi ve özellikle internetin sağladığı imkânları pek çok boyutuyla görmeyi, ele almayı ve anlamayı gerektirmektedir.

İnternet kişisel iletişimde; telefon ve faks veya e-mail denilen e-mektup, mesaj yollama biçimiyle; ayrıca karşılıklı telefon etme olayının gelişmesi ile ortaya çıkan görüntülü konferans sistemi şeklinde ve eskiden karşılıklı telgraf yazdırmanın gelişmiş hali olan Messenger, ıcq ve Chat şeklinde sohbet ortamı veya bilgi belge aktarım yolu olarak kullanılmaktadır. İnsanlar Facebook, Twitter, MySpace, FriendFeed, LiveJournal gibi sosyal ağlar üzerinden[1] özel yaşamlarını, duygu ve düşüncelerini paylaşıma açabilirlerken (bir yandan teşhir, diğer yandan da röntgencilik gibi eleştiriler de olsa da) yine internet üzerindeki bir çok ortamda paylaştıkları duygu ve düşüncelerini "müstear/ takma ad/ nick name"lerle de anonimleştirebilmektedir. Örneğin, kullanıcıların yalnızca 140 karakter kullanarak kendilerini ifade etme hakkı olan Twitter'in şimdiden 110 milyon civarında, Facebook'un ise yarım milyarı aşkın üyesinin varolduğu (Türkiye'de Facebook üyesi 20 milyon civarıdır) düşünülürse, bu "sosyal medya"nın önümüzdeki yıllarda yaşamımızı ne kadar kapsayacağı konusunda daha rahat bir fikir sahibi olmak mümkündür.

Günümüz dünyasında "temel insan hakları"[2] arasında algılanan internet, yığınsal iletişimde önemli bir mecra halini almış; internet gazeteciliği, web siteler, bloglar, yazılı

---

1 Sanal ortamda sosyal iletişim kurmaya yarayan ağlara **"sosyal ağlar"** (Social Networks) denilmektedir. Genellikle ortak özelliklerden (bölge, meslek, okul, hobi, vb.) hareketle yola çıkan, çok sayıda üyesi bulunan ve üyelerin birbirleri ile ilgili daha fazla bilgi edinebildikleri ortamlar olan sosyal ağların yanında, forumlar da bir tür sosyal ağ olarak tanımlanabilmektedir. Forumlar da, içerisinde yüzlerce kişinin belirlenen herhangi bir başlık altında asenkron olarak tartışma yapabildiği, kişilerin görüşlerini ve bilgilerini kolaylıkla paylaşabildiği sanal ortamlardır. Dolayısıyla, forumların da yukarıda bahsedilen sosyal ağlar ile bu yönüyle ortak özelliklere sahip olduğu söylenebilir. http://www.guvenliweb.org.tr/istatistikler/content/internet-trendleri

2 BBC'nin 26 ülkede 27 bin kişiyle yaptığı ankete göre her beş kişiden dördü internet erişimini elektrik, su, kanalizasyon gibi bir 'temel hak' olarak tanımladı. Avrupa'da bu oranın

basının önüne geçmeye başlamıştır. İnternet üzerinden radyo- televizyon yayıncılığı yakın gelecekte karasal ve uydu yayıncılığının da önünde, ucuz, hızlı ve sınırsız olması dolayısıyla imkânlar sunma potansiyelini taşımaktadır. Yayıncılık olarak değerlendirilebilecek bu iletişim biçiminde kitap, dergi ve gazete içerikleri kullanıcıya ulaştırılmaktadır. Öte yandan "*teksir etmekte*" olduğu gibi iletişim listeleri ile herhangi bir mesaj aynı anda binlerce, hatta milyonlarca kişiye ulaştırılarak kitlesel bir etki yaratılmaktadır. Keza, sinema ve müzik endüstrisinin üretimleri internet ortamında oynatılmakta ve televizyonlar gibi web camlarla canlı yayın yapılmaktadır.

Eskiden yüz yüze pazarlamada kullanılan katalogdan satış metotları ise, şimdi internetin en önemli pazarlama yöntemi haline gelmiştir. Çok geliştirilmiş yöntemle ve mahalledeki bakkaldan veya Amerika'daki bir kitapçıdan istenilen ürünü internet kullanarak siparişle temin mümkündür. Keza, kitaplar, dergiler, makaleler bilgisayar ekranına "indirilerek" okunabilmektedir. Teknolojinin geliştiği alanlarda müzik yapıtları, oyunlar ve bilgisayar programları gibi bazı ürünleri kişisel bilgisayarlara *download* edip kullanmakta veya bilgisayarla arama motorları üzerinden bilgi toplama ve bilgi iletme şeklinde çok çeşitli hizmetler yapılabilmektedir. İnsanlar, bankalara da gitmekten kurtulup; oturdukları yerden, evlerinden, ofislerinden veya seyahat halinde iken elektronik bankacılık sistemi ile paralarını ve diğer yatırım araçlarını kullanabilmekte[3] ve değerlendirebilmek-

en yüksek çıktığı ülkeyse Türkiye (%90). GlobeScan'in BBC World Service için yaptığı araştırma, internete serbest erişime çok güçlü bir halk desteği olduğunu ortaya koydu. Ankete katılan 27 bin kişinin yüzde 79'u "İnternet erişimi temel bir hak olarak kabul edilmelidir" önermesine "Kesinlikle katılıyorum" ve "Büyük ölçüde katılıyorum" yanıtını verdi. Halen internet kullananlar arasında internet erişiminin "tüm insanlar için temel hak" olarak tanımlanmasını doğru bulanların oranı yüzde 87 olurken, internet kullanmayanların yüzde 70'i internete bağlanma hakkının olması gerektiğini söyledi. Dünyanın en yaygın internet kullanımına sahip ülkesi olan Güney Kore'de halkın yüzde 96'sı, bunu bir 'insan hakkı' olarak tanımladı. Araştırmanın analiz raporunda, hükümetlerin halkta oluşan bu talebi karşılama sorunuyla karşı karşıya kalacakları belirtildi. Uluslararası Telekomünikasyon Birliği hükümetlerin internet erişimini de yol, su, elektrik gibi temel altyapı gerekliliği olarak görmesi gerektiğini söyledi. Dünyada en az 1 mbps hızında internet bağlantısını bir 'insan hakkı' olarak tanımlayan ilk ülkeler Finlandiya ve Estonya olmuştu. Birleşmiş Milletler de küresel internet iletişiminde sınırların kaldırılması, sansür uygulamalarının azaltılması ve herkese erişim sağlanması gibi hedefler belirlemiş durumda. http://www.ntvmsnbc.com/id/25066506/ (25.04.2010).

3 Türkiye Bankalar Birliği'nin üyesi bankalardan internet bankacılığı hizmeti veren 26 bankanın bilgilerinden oluşan internet bankacılığı raporuna göre, internet bankacılığı yapmak üzere sistemde kayıtlı olan ve en az bir kez ''login olmuş'' toplam bireysel müşteri sayısı, Mart 2010 itibariyle 13 milyon oldu. Son bir yıl içerisinde ''login olmuş'' toplam bireysel müşteri sayısı ise 7 milyon kişi olarak gerçekleşti. Ocak-Mart 2010 döneminde 5,4 milyon bireysel müşteri tarafından en az bir kez internet bankacılığı işlemi yapılırken, bu miktar, toplam kayıtlı bireysel müşteri sayısının yüzde 40'ını oluşturdu. Aynı dönemde, aktif bireysel müşteri sayısında bir önceki yılın aynı dönemine göre 561 bin kişi, bir önceki 3 aylık döneme göre ise 31 bin kişi artış yaşandı. İnternet bankacılığı yapmak üzere sistemde kayıtlı olan ve en az bir kez ''login olmuş'' kurumsal müşteri sayısı ise Mart 2010 itibariyle 1,5 milyon kişi oldu. Bunların yüzde 39'u Ocak-Mart 2010 dönemi içerisinde en az bir kez

tedir. Ayrıca internet, bir reklâm mecrası olarak yazılı ve görsel medya ile yarışır hale gelmiştir[4]. Pek çok ülkede devlet hizmetleri büyük ölçüde sanal ortamdan sunulmaya başlanmıştır. Home Office denilen ev işyerleri yaygınlaşmakta; insanlar özellikle Büyükşehirlerin trafiğinde büyük binalarda toplu olarak çalışmak için işyerlerine uzun, zahmetli ve masraflı ulaşım yöntemleri kullanmak yerine evlerinden sanal ağlar üzerinden işlerini görmektedir. Sanal ağlar üzerinden büro hizmetlerinin görülmesi özellikle büyük şirketler ve kamu yönetimi açısından vakit, hızlı ve kaliteli iş üretimi ve hizmetlerinin daha ucuz finansmanı gibi önemli sonuçlar doğurmaktadır. Hatta öyle ki, bilişim teknolojisi yoğun hizmet üretiminin işsizliği özellikle kamu yönetimindeki istihdamı daraltacak özellikler taşıması dolayısıyla bir başka boyutuyla tartışılmaktadır. Ülkemizde de e- devlet hizmeti uygulamaları önemli gelişmeler kaydetmiştir. Bu çalışma içinde ayrı bir bölüm olarak anlatılmaktadır.

Bilişim ortamında, *"siber/sanal alemde"* durum bugün böyledir de, gelecekte ne olacaktır; hiç tasavvur ve tahayyül edenimiz var mı ?

Kuşkusuz ki, gelecekte gelişen teknoloji ve ilerleyen ve hızla dolaşan bilim/bilgi dolayısıyla siber/sanal alem ve sağladığı imkanlar daha da büyüyecektir.

Bugün teknolojik gelişmeler göstermektedir ki bilgisayar, televizyon, radyo, video, müzik dinleme aletleri, sinema, kitap, gazete ve dergi gibi yayın araçları tek bir makinede bir arada bireye sunulabilecektir. Bu kitle iletişim aracı aynı zamanda telefon, telgraf, faks ve diğer kişisel iletişim olanaklarını da kullanıcılarına sunacaktır. İnternete bağlanabilen televizyon kullanılmaya başlanmıştır. Büyük ve çok yer kaplayan pek çok elektronik araç, artık tek bir ince ekran üzerinde ve bir işlemci makinede toplanmaktadır. Klavye ve mouse (fare) uzaktan kumandalı cihaz haline

---

işlem yaparken, son bir yıl içerisinde ''login olmuş" kurumsal müşteri sayısı 709 bin kişi seviyesinde gerçekleşti. İnternet bankacılığı için kayıt yaptıran ve en az bir kez ''login olmuş" toplam bireysel ve kurumsal müşterilerin yüzde 40'ı Ocak-Mart 2010 döneminde en az bir kez internet bankacılığı işlemi yaparken, aynı dönemde toplam aktif müşteri sayısında bir önceki yılın aynı dönemine göre 587 bin kişi, bir önceki 3 aylık döneme göre ise 32 bin kişi artış oldu. 2010 yılının ilk çeyreğinde internet bankacılığı ile gerçekleştirilen 11,8 milyon adet yatırım işleminin hacmi 70,5 milyar lira olurken, bir önceki çeyreğe göre işlem hacminde 2,7 milyar lira tutarında bir artışa ulaşıldı. Aynı dönemde yatırım işlemleri dışındaki finansal işlemlerin toplam adedi 69 milyon, tutarı ise 163 milyar lira seviyesinde gerçekleşti. http://www.ntvmsnbc.com/id/25085473/ (27.04.2010)

4 Örneğin, İngiltere'de ilk kez internette reklam harcamaları televizyona verilen reklam harcamasını geçti. Ülkede, televizyon reklamları yüzde 16.1 gerileyerek 1.64 milyar İngiliz sterlini olurken, internete verilen reklamların toplamı yüzde 4.6 artarak 1.75 milyar sterline yükseldi. Birleşik Krallık İnternet Reklâm Bürosu ile Price Waterhouse Coopers firmasının ölçümlerine göre, 2009'un ilk yarısında ülkede yapılan reklâm harcamalarının toplamı, 2008'in ilk yarısına kıyasla yüzde 16 geriledi. Raporda "ekonomik durgunluk yüzünden reklâm harcamalarının televizyon, gazete, radyo gibi geleneksel mecralardan dijital ortamlara kaydığı" yorumu yapıldı. İnternet sitelerine verilen reklâmların yüzde 19'u teknoloji firmalarından gelirken, onu telekomünikasyon, finans ve eğlence sektörleri izledi. http://www.ntvmsnbc.com/id/25005373/ (25.04.2005)

gelmiştir. Nitekim; internetin insanların hayatındaki yerini tesbit için yapılan araştırmaların bulguları artık insanlığın interneti aşacak bir iletişim modeli çıkıncaya kadar internetten vazgeçemeyeceğini ortaya koymaktadır[5].

Teknoloji merkezlerinin ve araştırma geliştirme uzmanlarının yeni hedefinde "ekran"ı sanal hale getirmek yer almaktadır. Yani bilgisayardaki hard disk kutusu gibi bir şey, evin ya da işyerinin bir köşesinde duracak, istendiğinde uzaktan kumanda düğmesine basıldığında havada sanal bir ekran açılacak ve bu ekran istenilen boyutta kullanabilecektir. Telefon çalınca bu aletten havaya telefon görüntüsü çizilecek ve telefonla konuşmak mümkün olacaktır. Bu ekranın bir köşesinde borsadaki koşuşturma izlenirken, diğer köşede "Güney Afrika'da safari yapan kardeşle" görüntülü telefonla konuşmak, diğer yanda ise evden web cam ile yeni aldığı giysileri gösteren "eşlerle" iletişim kurmak imkânı doğacaktır... Yine cep telefonlarından verilen bir komutla havada sanal ekran açılabilecektir. Bu ekran üzerinden fotoğraf kamerasının ayarlanması şeklinde klavye görüntüsünü yine cep telefonundan masaya yansıtmak mümkün olacak; üstelik bütün bunlar için herhangi bir kabloya ihtiyaç duymadan saatlerce her tür iletişimi kurabilmek hayatın bir parçası haline dönüşecektir.

Bunlar bir fantezi veya kehanet midir? Ya da çok uç futürolojik çıkarımlar mıdır? Kuşkusuz ki hayır. Bundan 10 yıl önce bile cep telefonlarının bu denli yaygınlaşacağını, kişisel bilgisayarların artık milyonlarla üretileceği, internetin insan hayatını bu kadar kapsayacağına dair acaba ne kadar fikir, öngörü sahibiydik? Milyonlarca sayfalık kütüphaneleri dolduracak basılı materyaller, artık elektronik kütüphanelerde yer kaplamaksızın, istenilen bilgiyi uzun uzun aramalara gerek bırakmaksızın ulaşılabilir olmaktadır. Milyarlarca sayfalık bilgi birikimlerine birkaç tuşa dokunmakla erişilebilmektedir. Örneğin, yayın hayatında 137 yılı geride bırakmış olan "Populer Science" dergisi, tüm sayılarının yer aldığı arşivini internete taşımıştır. Bu arşivin gözden geçirilmesi bile bilim ve teknolojinin hangi hızla geliştiğini görebilmek açısından yararlı olacak, gelecek öngörüleri açısından da ufuk açıcı olacaktır[6].

---

5 BBC Dünya Servisi için aralarında Türkiye'nin de bulunduğu 26 ülkede yapılan bir araştırmaya katılan web kullanıcıların çoğu internetin hayatlarına getirdiği değişime olumlu bakıyor. Araştırmaya katılanların yüzde 78'i, internetin kendilerine daha fazla özgürlük getirdiği hissine kapıldıklarını söylerken; interneti, birşeyler öğrenmek için iyi bir alan olarak görenlerin oranı yüzde 90. interneti kullanma gerekçeleri olarak da şu hususları öne çıkarıyorlar: Her tür bilgiyi bulma: % 47, İletişim kurma: % 32, Eğlence kaynağı, olma: % 12, Ürünleri-hizmetleri araştırma: % 5, Kişisel profil yaratma: % 3. Görüşleri alınanların yüzde 51'i de, Facebook ya da MySpace gibi sosyal iletişim sitelerinde zaman geçirmekten zevk aldıklarını belirtti. İnternete yönelik bu büyük ilgiye karşın, araştırma ayrıca çok sayıda web kullancısının bazı kaygılarını da gözler önüne serdi. "İnternet, görüşlerimi dile getirmek için güvenilir bir ortam değil" diyenlerin oranı yüzde 48. Bu oran Almanya'da yüzde 72, Güney Kore'de yüzde 70, Fransa'da yüzde 69, Japonya'da yüzde 65. http://www.bbc.co.uk/turkce/haberler/2010/03/100308_bbc_poll.shtml (27.04.2010)

6 En eski ve halen en çok satan popüler bilim dergilerinden Popular Science, 137 yıllık arşivini internete taşıdı. Google Books işbirliğiyle www.popsci.com/archives adresinde kullanıcıya sunulan binlerce sayfa içinde, özel arama motoru kullanılarak sözcük veya söz-

Hâlihazırda gelinen teknolojik seviye ile görüntü ve ses iletilebilmektedir. Nitekim, IBM firması, internetin bilgisayar kullanmadan bütün dünyada yaygınlaşmasını sağlamak amacıyla konuşan web (spoken web) üzerinde çalışmalarını sürdürmektedir. Konuşan web, cep telefonu üzerinden ses etkileşimi aracılığıyla insanların bilgiye erişmesini ve işlem yapmasını sağlamayı hedeflemektedir. Yeni teknoloji, bilgisayar ve metin arabirimleri yerine cep telefonu ve sesin kullanımıyla insanların iletişim yollarını tamamıyla değiştirmeyi amaçlamaktadır. Son gelişmelere baktığımızda koku iletiminin denendiğini ve neredeyse başarıldığını görmekteyiz. Yani görüntülü telefonda "annemiz ile konuşurken", mutfakta onun pişirdiği yemeğin kokusu da, "kullandığı margarinin lezzeti de" telefonda iletiliyor olabilecektir. Yine içinde ekran barındıran bir gözlükle televizyon seyrederken vücuda takılan bazı tellerle dokunma duygusunun yaşatıldığı deneyler yapıldığını biliyoruz.

Türkiye İstatistik Kurumu (TÜİK) rakamlarına göre, ülkemizde yayınlanan periyodik yayınların toplam sayısı 4208'dir. Yani ülkemizde günlük gazeteler dâhil her türlü haftalık, aylık gazete ve dergilerin sayısı budur (Dergiler %56.1'i). Bunların yıllık tirajı ise toplamda 1.62 milyar civarındadır (Gazete tirajları: %94.6'sı)[7]. Peki, herkesin "sanal matbaasını kurup, sanal gazetesini, dergisini çıkarma" imkanı bulduğu sanal ortamında ne kadar yayın bulunduğunu tahmin edebiliyor musunuz? Ülkemizde, yazılı basının yıllık toplam tirajının internet ortamındaki günlük "tık"ların bile çok gerisinde kaldığını hiç düşündünüz mü? Üstelik, ülkemizde her evde bilgisayar olmadığı, hatta internet erişiminin bulunmadığı gerçeğine rağmen…

Ülkemizde 17,5 milyon sabit telefon, (2008)[8] abonesi bulunmaktadır. TÜİK tarafından yayınlanan Hane halkı Bilişim Teknolojileri Kullanımı araştırmasına göre göre ha-

---

cük grubu bazında arama yapılabiliyor. Arama sonucunda bulunan makaleler, yanında o makalenin yer aldığı sayının kapağı ve yayın bilgileriyle sıralanıyor. Dahası görüntülenen makalenin sayfaları, ilk yayınlandığı tarihteki şekliyle, hatta o zamanki reklam ve ilanlar da dahil olmak üzere görüntüleniyor. Her sayı içinde de kelime bazında arama yapılabiliyor, bulunan kelimeler metinde sarıyla işaretleniyor. İlk sayısı Mayıs 1872'de yayımlanan Popular Science dünyanın en eski popüler bilim dergisi ünvanını taşıyor. Eğitimli kesim için geniş kapsamlı bir bilim dergisi olarak yola çıkan dergi, 10 yıl sonra daha anlaşılır ve kitleleri kapsayıcı bir yayına dönüşmüştür. Dergide, Charles Darwin, Thomas Henry Huxley, Louis Pasteur, Henry Ward Beecher, Charles Sanders Peirce, William James, Thomas Edison, John Dewey ve James McKeen Cattell gibi pek çok bilim insanının makaleleri yer almıştır.http://www.ntvmsnbc.com/id/25066798

7 http://74.125.77.132/search?q=cache:JBcSS-4_0L8J:www.masalca.com/deniz-uzay-cevre-bilimleri/73806-turkiyede-yayincilik sektoru.html+T%C3%BCrkiyede+yay%C4%B1nlar%C4%B1n+toplam+tiraj%C4%B1&cd=6&hl=tr&ct=clnk&gl=tr (22.04.2010)

8 Türkiye iletişim sektörünün ana faaliyet alanları ve bu alanlara göre firma dağılımları şöyledir: **Sabit telefon:** Bu alanda faaliyet gösteren 55 adet işletmeci bulunmaktadır. Pazarın % 93'ü, Türk Telekom'un hâkimiyetinde bulunmaktadır ve toplam ciro büyüklüğü yaklaşık 7,7 milyar TL, sabit telefon pazarı ciro büyüklüğü ise 5,9 milyar TL'dir. Pazarda faaliyet gösteren alternatif işletmecilerin toplam pazar payı ise % 7 olup bu firmaların toplam ciro büyüklükleri 460 milyon TL'dir. **İnternet:** Bu alanda faaliyet gösteren 10 adet işletmeci bulunmaktadır. Genişband internet Türkiye'de %98,3 oranında ADSL teknolojisi

nelerin %38'inden fazlasında İnternet erişimi olduğu ve ADSL bağlantı tipinin %98'lik bir oran ile en tercih edilir bağlantı yolu olduğu belirlenmiştir. 2009 yılı içinde genişbant abone sayısı 2008'e göre 1 milyona yakın artmış ve 6.2 milyonu geçmiştir. Ülkemizde genişbant internet erişiminde kablo internete göre daha yaygın olarak kullanılan ADSL hizmetini perakende bazda büyük çoğunlukla TTNET sağlamaktadır. Hane halkı bilişim teknolojileri kullanımına ilişkin raporda İnternet kullanan bireylerin %56'sının oyun, müzik, film, görüntü indirmek ya da oynatmak için İnterneti kullandığı belirlenmiştir. İnternet kullanan bireylerin %88'den fazlasının İnternet üzerinden hiç mal veya hizmet satın almamış olması dikkat çekmektedir. Kablo TV abone sayısı 2008 yılına göre değişmemiş ve 1,15 milyon civarında kalmıştır[9].

Öte yandan, Bakanlar Kurulu 19 Aralık 2008'de AB, Bilgi Toplumu ve Medya faslını da müzakereye açmıştır. Bu fasılda Türkiye'nin üç ana konuda AB'ye uyumu gerekmektedir: Buna göre, Türkiye, mevzuatını AB'nin elektronik iletişime ilişkin müktesebatı ile bilgi toplumu hizmetleri müktesebatına uyumlu hale getirecek,. gerekli pazar araştırmalarını yaparak ve AB müktesebatına uyumlu yetkilendirme süreciyle, sektördeki hakim operatörlere karşı rekabet ortamını sağlayacak önlemleri alacak, elektronik iletişimde AB müktesebatına uyumu ve telekomünikasyon sektöründeki düzenleyici kuruluşun saydam, öngörülebilir ve bağımsız işleyişini sağlayabilecek idari kapasiteyi oluşturacaktır. Üniversitelerin ve Ulusal Yargı Ağı Projesinin (UYAP) kendi genişbant ağları bulunmaktadır. e-Sağlık girişimi veri alış verişi için kendi ağını kurmayı önermektedir.

---

ile sağlanmaktadır Kablo internet kullanım oranı AB'de %15,3 iken Türkiye'de sadece %1,13'tür. Türk Telekom'un sahibi olduğu TTNet pazarın %92,8'ine, alternatif işletmeciler %5,9'una, Türksat ise %1,3'üne sahiptir. Bu alandaki toplam ciro büyüklüğü yaklaşık 1,8 milyar TL'dir.**GSM:** Bu alanda 3 şirket faaliyet göstermektedir. Bu firmaların toplam ciro büyüklüğü ise 12,2 milyar TL'yi bulmaktadır.**Kablo TV:** Bu alanda 1 şirket faaliyet göstermekte olup, pazarın tamamına hâkim olan bu firmanın ciro büyüklüğü yaklaşık 100 milyon TL'dir. Bkz. www.tuketiciler.org/images/File/iletisim_Raporu_hsk.DOC (26.04.2010)

9 27 Eylül-1 Ekim 2009 tarihleri arasında gerçekleştirilen 10. Ulaştırma Şurası kapsamında, Haberleşme Sektörü ana başlığı altında, **2023 yılına kadar gerçekleştirilmesi planlanan ve Bilişim Teknolojilerini de ilgilendiren hedefler ele alınmıştır**: Bu kararların bir kısmı şöyledir: ***Bilişim sektörünün 160 milyar dolara, genişbant abone sayısının 2013'te 12 milyona, 2023'te 30 milyona ulaşması.*** Ülke genelinde fiber optik ağının kurulması ve Türkiye'nin bölge ülkeleri arasında fiber kesişim noktası (hub) olması. Eve kadar fiber ve genişbant kablosuz erişim teknolojilerinin yaygınlaştırılması. Uçtan uca IP ve IPv6 uygulamalarına yönelik düzenlemelerin yapılması. Uluslararası bilişim şirketlerinin Ar-Ge merkezlerinin Türkiye'de kurulmasının sağlanması amacıyla bilişim vadisi OSB projesinin gerçekleştirilmesi. Mobil terminal cihazları üretimi ve söz konusu cihaz ihracatının ithalatı geçmesi. Türkiye'nin Avrupa'nın çağrı merkezi üssü olması. Sertifikasyon verecek laboratuarların faaliyete geçirilmesi.Türkiye'nin 2023 yılında küresel BİT pazarında söz sahibi en az bir ulusal şirkete, en az bir ulusal markaya, tasarım ve standardıyla bize ait en az bir ulusal ürüne sahip olması. Kamu kurumlarının yaptıkları alımlarda ve düzenlemelerde Ar-Ge'yi teşvik edecek önlemlerin uygulanması. ***Kişisel verilerin yasadışı ve kötü amaçlı kullanımını önleyecek düzenlemelerin geliştirilmesi.*** http://www.tbd.org.tr/resimler/ekler/56f391937dfd439_ek.pdf (26.04.20109

İnternet hizmetlerinin sağlanmasında rekabetin artması, yerel ağın paylaşıma açılması ve (Wi-MAX gibi) yeni teknolojilerin lisans alması internet erişimini artırabilir ve maliyetleri düşürebilir. İnternete ülke çapında ucuz erişim İnternet kullanımını kolaylaştırır. Birçok ülke İnternetin yaygınlaştırılmasını ve vatandaş ve işletmeler tarafından kullanımını bilgi toplumunun geliştirilmesinde ulusal düzeyde stratejik bir hedef olarak görmüş ve hızlı gelişmeyi teşvik için farklı teknolojiler, lisanslama yöntemleri ve kamu-özel kesim ortaklıklarım kullanan stratejiler geliştirmişlerdir.

İnternet bir kamu malı olarak değerlendirilebileceğinden ve hem ekonomik ve sosyal kalkınma hem de daha açık, hakkaniyetli ve erişilebilir bir toplum için gerekli olduğundan, devletlerin ülke çapında İnternet erişimini teşvik etmesi için sağlam gerekçeleri vardır. Rekabetçi bir özel sektörün e-ticareti kullanabilecek kapasiteyi geliştirmesi gereklidir. İnternet kullanıcı sayısının azlığı e-ticaretin gelişimini yavaşlatır. Bağlantı ücretlerinin yüksekliği, altyapının yaygınlaştırılmaması ve Internet üzerinden sunulan içerik ve hizmetlerin gelişmemesi de kullanıcı sayısının artmasını engeller. 2009 sonu itibariyle Dünya İnternet kullanıcı sayısı 1.668.870.408'dir. Tahmini Dünya nüfusunun 6.767.805.208 olduğu dikkate alındığında Dünya İnternet kullanım oranı (penetrasyon) %24,7'dir. 2000-2009 yılları arasında Dünya internet kullanıcı sayısında %362,3'lık artış olmuştur. Aşağıdaki tablo ve grafiklerde dünya üzerindeki internet kullanıcılarının ve penetrasyon oranlarının kıtalara göre dağılımı verilmektedir.

**Tablo 1: Dünyada İnternet Kullanımı ve Nüfus İstatistikleri**

| Bölgeler | Nüfus (2009 tahmini) | Kullanıcı sayısı (31 Aralık 2000) | Kullanıcı sayısı–son veriler | Penetrasyon (%Nüfus) | Artış (2000-2009) | Kullanım (%) |
|---|---|---|---|---|---|---|
| Afrika | 991.002.342 | 4.514.400 | 65.903.900 | 6.7 | 1.354 9 | 3.9 |
| Asya | 3.808.070.503 | 114.304.000 | 704.213.930 | 18.5 | 516.1 | 42.2 |
| Avrupa | 803.850.858 | 105.096.093 | 402.380.474 | 50.1 | 282.9 | 24.2 |
| Orta Doğu | 202.687.005 | 3.284.800 | 47.964.146 | 23.7 | 1.360 2 | 2,9 |
| Kuzey Amerika | 340.831.831 | 108.096.800 | 251.735.500 | 73.9 | 132,9 | 15.1 |
| Latin Amerika | 586.662. | 18.068.919 | 175.834.019 | 30.0 | 873.1 | 10.5 |
| Avusturalya | 37.700.480 | 7.620.019 | 20.838.019 | 60.1 | 173.4. | 1.2 |
| **Toplam** | **67.805.208** | **360.985.492** | **1.668.870.408** | **24.7** | **362.3** | **100.0** |

Kaynak: Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı (TİB)

Kıtalara göre internet kullanıcı sayısı itibariyle % 42,2 ile Asya Kıtası ilk sırada, % 24,1 ile Avrupa ikinci sırada bulunmaktadır. İnternet kullanıcı sayılarına ülkelere göre bakıldığında Çin yaklaşık 298 milyon kullanıcı ile ilk sırayı almaktadır. ABD'deki kullanıcı sayısı ise yaklaşık 227 milyondur. Bu iki ülke dünya internet nüfusunun üçte birini oluşturmaktadır. Aşağıdaki tabloda internet kullanıcı sayılarına göre ilk 20 ülke verilmektedir.

**Tablo 2: Dünyada İnternet Kullanıcı Sayısına Göre İlk 20 Ülke**

| İNTERNET KULLANICI SAYISINA GÖRE İLK 20 ÜLKE | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|
| # | Ülke / Bölge | Popülasyon, 2008 Tahmini | Kullanıcıların Son Verileri | % Popülasyon (Penetrasyon) | Büyüme (2000-2008) | Kullanıcı Yüzdesi |
| 1 | China | 1,330,044,605 | 298,000,000 | 22.4 % | 1,244.4 % | 18.7 % |
| 2 | United States | 304,228,257 | 227,190,989 | 74.7 % | 138.3 % | 14.2 % |
| 3 | Japan | 127,288,419 | 94,000,000 | 73,8 % | 99.7 % | 5.9 % |
| 4 | India | 1,147,995,898 | 81,000,000 | 7.1 % | 1,520.0 % | 5.1 % |
| 5 | Brazil | 196,342,587 | 67,510,400 | 34.4 % | 1,260.2 % | 4.2 % |
| 6 | Germany | 82,369,548 | 55,221,183 | 67.0 % | 130.1 % | 3.5 % |
| 7 | United Kingdom | 60,943,912 | 43,753,600 | 71.8 % | 184.1 % | 2.7 % |
| 8 | France | 62,150,775 | 40,868,353 | 65.7 % | 380.7 % | 2.6 % |
| 9 | Russia | 140,702,094 | 38,000,000 | 27.0 % | 1,125.8 % | 2.4 % |
| 10 | Korea South | 48,379,392 | 36,794,800 | 76.1 % | 93.3 | 2.3 % |
| 11 | Spain | 40,491,051 | 28,552,604 | 70.5 % | 429.9 % | 1.8 % |
| 12 | Italy | 58,145,321 | 28,388,926 | 48.8 % | 115. % | 1.8 % |
| 13 | Mexico | 109,955,400 | 27,400,000 | 24.9 % | 910.2 % | 1.7 % |
| 14 | Turkey | 75,793,836 | 26,500,000 | 35.0 % | 1,225.0 % | 1.7 % |
| 15 | Indonesia | 237,572,355 | 25,000,000 | 10.5 % | 1,150.0 % | 1.6 % |
| 16 | Canada | 33,212,696 | 23,999,500 | 72.3 % | 89.0 % | 1.5 % |
| 17 | Iran | 65,875,223 | 23,000,000 | 34.9 % | 9,100.0 % | 1.4 % |
| 18 | Vietnam | 86,116,559 | 20,993,374 | 24.4 % | 10,396.7 % | 1.3 % |
| 19 | Poland | 38,500,696 | 20,020,362 | 52.0 % | 615.0 % | 1.3 % |
| 20 | Argentina | 40,481,998 | 20,000,000 | 49.4 % | 700.0 % | 1.3 % |
| İlk 20 Ülke | | 4,286,530,622 | 1,226,184,091 | 28.6 % | 342.7 % | 76.8 % |
| Diğer Ülkeler | | 2,423,498,448 | 370,086,017 | 15.3 % | 324.7 % | 23.2 % |
| Toplam Kullanıcı Sayısı | | 6,710,029,070 | 1,596,270,108 | 23.8 % | 342.2 % | 100.0 % |

Kaynak: Internet World Stats

Yukarıda tabloda yer alan 20 ülke dünya internet kullanıcılarının %76,8'ini oluşturmaktadır. Ancak, bu ülkelerin internet penetrasyon oranları ortalaması[10] %28,6 düzeyindedir. En fazla internet kullanıcısının olduğu Çin'de bile penetrasyon oranı %22,4'dür. İnternet penetrasyon oranının en yüksek olduğu ülke %76,1 ile Güney Kore'dir. Diğer yandan, OECD ülkeleri'nde genişbant[11] aboneliğine ilişkin veriler de şöyledir:

[10] Penetrosyon: Bir coğrafi bölgede bir ürünün veya promosyonun kişilere ulaşım yüzdesi. Burada penetrosyon oranı: toplam aboneliğin nüfusa bölümü, anlamına kullanılmaktadır.

[11] Genişbant kavramı, yüksek hızlı internet bağlantısını ifade etmek için kullanılmaktadır. Genişbant kavramı içinde yer alan belli başlı erişim türleri olarak DSL (Sayısal abone

**Tablo3: OECD Ülkelerinin Genişbant Abone Sayıları, 2008**

| Sıra | Ülke | Genişbant abone sayıları |
|---|---|---|
| 1 | ABD | 77.437.868 |
| 2 | Japonya | 30.107.327 |
| 3 | Almanya | 22.532.000 |
| 4 | Fransa | 17.725.000 |
| 5 | İngiltere | 17.725.660 |
| 6 | Kore | 15.474.931 |
| 7 | İtalya | 11.283.000 |
| 8 | Kanada | 9.577.648 |
| 9 | İspanya | 9.156.969 |
| 10 | Meksika | 7.604.659 |
| 11 | Hollanda | 5.855.000 |
| **12** | **Türkiye** | **5.736.619** |
| 13 | Avusturalya | 5.368.000 |
| 14 | Polonya | 3.995.458 |
| 15 | Belçika | 2.962.450 |

Kaynak: TİB

Türkiye OECD Ülkeleri arasında genişbant abone sayısı itibariyle 12. sırada yer almaktadır.

hattı), kablo, fiber optik ve kablosuz (sabit telsiz erişim hizmetleri, uydu, 3G, wimax ve wi-fi gibi) teknolojiler sayılabilir. Genişbant ile internetin kullanıldığı alanlar ve kullanılma yoğunluğu da artacaktır. Genişbant kullanımı; eğitim, gelir, yaş, cinsiyet ya da erişim yeri gibi sosyo-ekonomik özelliklere göre değişiyor. Genç, yüksek öğrenimli, gelir seviyesi yüksek erkekler genel olarak internet erişimini daha sık ve farklı sanal faaliyet türleri için kullanıyorlar.
http://www.guvenliweb.org.tr/istatistikler/content/internet-trendleri

**Tablo 4: AB Ülkelerinde Bireylerin İnternet Kullanımı (2009 - %)**

| | Ortalama günlük veya hemen hemen her gün internet kullanan bireyler (%) | | İnternet üzerinden özel kullanım için ürün veya hizmet satın alan veya sipariş veren 16-74 yaş arasındaki bireyler (%) | | |
|---|---|---|---|---|---|
| | Yaş 16-24 | Yaş 16-74 | Toplam | Erkek | Kadın |
| **EU27** | **73** | **48** | **37** | **40** | **34** |
| **Belçika** | 77 | 56 | 36 | 41 | 30 |
| **Bulgaristan** | 63 | 31 | 5 | 5 | 4 |
| **Cek C.** | 62 | 34 | 24 | 27 | 21 |
| **Danimarka** | 88 | 72 | 64 | 66 | 61 |
| **Almanya** | 80 | 55 | 56 | 60 | 53 |
| **Estonya** | 88 | 54 | 17 | 16 | 17 |
| **İrlanda** | 58 | 40 | 37 | 37 | 36 |
| **Yunanistan** | 57 | 27 | 10 | 13 | 7 |
| **İspanya** | 68 | 39 | 23 | 26 | 20 |
| **Fransa** | 69 | 50 | 45 | 46 | 43 |
| **Italya** | 70 | 40 | 12 | 16 | 9 |
| **Güney Kıbrıs R .Y.** | 61 | 34 | 16 | 20 | 13 |
| **Latvia** | 83 | 47 | 19 | 19 | 19 |
| **Litvanya** | 82 | 43 | 8 | 9 | 8 |
| **Luxembourg** | 83 | 71 | 58 | 65 | 52 |
| **Macaristan** | 74 | 46 | 16 | 17 | 15 |
| **Malta** | 81 | 45 | 34 | 39 | 29 |
| **Hollanda** | 90 | 73 | 63 | 66 | 59 |
| **Avusturya** | 70 | 48 | 41 | 46 | 36 |
| **Polonya** | 77 | 39 | 23 | 26 | 21 |
| **Portekiz** | 71 | 33 | 13 | 15 | 11 |
| **Romanya** | 41 | 19 | 2 | 2 | 2 |
| **Slovenya** | 82 | 47 | 24 | 25 | 23 |
| **Slovakya** | 78 | 49 | 28 | 29 | 27 |
| **Finlandiya** | 87 | 68 | 54 | 54 | 53 |
| **İsveç** | 87 | 73 | 63 | 65 | 61 |
| **İngiltere** | 83 | 60 | 66 | 70 | 62 |
| **Hırvatistan** | 73 | 37 | 10 | 11 | 9 |
| **Makedonya** | 69 | 37 | 3 | 3 | 2 |
| **İzlanda** | 94 | 82 | 44 | 45 | 42 |
| **Norveç** | 89 | 76 | 70 | 74 | 65 |
| **Sırbistan** | 36 | 25 | 5 | 6 | 3 |

Kaynak: EUROSTAT

**Tablo 5: AB Ülkelerinde Girişimlerin İrternet Erişimi ve E-Ticaret-Girişimler Tarafından Gerçekleştirilen İnternet Erişimi ve Genişbant Bağlantısı, Ocak-2009 (%)**

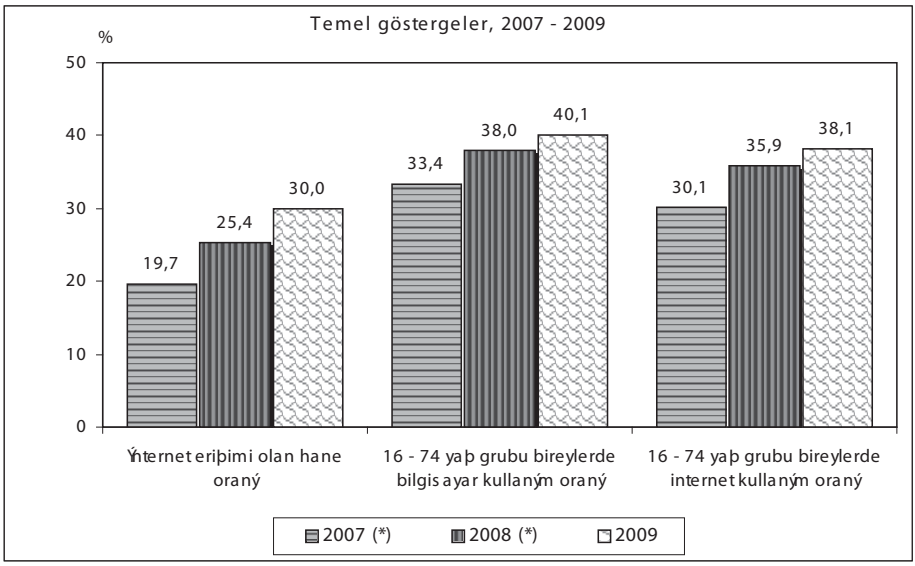
| | İnternet erişimi | Karışık genişbant bağlantısı) | | İnternet erişimi | Genişbant bağlantısı |
|---|---|---|---|---|---|
| **EU27*** | **93** | **82** | **Luxembourg** | 96 | 87 |
| **Belçika** | : | : | **Macaristan** | 87 | 74 |
| **Bulgaristan** | 83 | 68 | **Malta** | 94 | 93 |
| **Çek C.** | 95 | 77 | **Hollanda** | 96 | 86 |
| **Danimarka** | 98 | 82 | **Avusturya** | 98 | 76 |
| **Almanya** | 97 | 88 | **Polanya** | 90 | 58 |
| **Estonya** | 95 | 86 | **Portekiz** | 93 | 82 |
| **İrlanda** | 91 | 76 | **Romanya** | 72 | 40 |
| **Yunanistan** | 89 | 81 | **Slovenya** | 96 | 85 |
| **İspanya** | 95 | 93 | **Slovakya** | 98 | 78 |
| **Fransa** | 96 | 92 | **Finlandiya** | 100 | 94 |
| **İtalya** | 94 | 83 | **İsveç** | 95 | 88 |
| **Güney Kıbrıs** | 88 | 82 | **İngiltere** | 91 | 85 |
| **Latvia** | 87 | 61 | **Hırvatistan** | 95 | 72 |
| **Litvanya** | 95 | 57 | **Norveç** | 97 | 88 |

Belçika verileri yetersiz olduğundan kullanılmamıştır.
Kaynak: EUROSTAT

2009 yılı sonu itibariyle Türkiye'de yaklaşık 6,4 milyon internet abonesi bulunmaktadır. Adrese Dayalı Nüfus Kayıt Sistemine göre 31 Aralık 2008 tarihi itibarıyla Türkiye nüfusu 71.517.100 kişidir. Nüfusun 35.901.154'ünü erkek, 35.615.946'sını ise kadınlar oluşturmaktadır. Türkiye'de ortalama hane halkı büyüklüğünün dört civarında olduğu düşünüldüğünde, yaklaşık 18 milyon hanehalkı bulunmaktadır. Adrese Dayalı Nüfus Kayıt Sistemi verilerine göre 16-74 yaş grupları arasındaki nüfusumuzun büyüklüğü yaklaşık 50 milyondur.

2009 yılında gerçekleştirilen Hane halkı Bilişim Teknolojileri Kullanım Araştırması sonuçlarına göre hanelerin % 30,0'ı İnternet erişimine sahiptir. İnternet erişimi olmayan hanelerin % 30,1'i evden İnternete bağlanmama nedeni olarak İnternet kullanımına ihtiyaç duymadıklarını belirtmişlerdir. ADSL % 85,6 ile Türkiye'de kullanılan en yaygın İnternet bağlantı türüdür.

**Tablo 6: Hanelerde İnternet Kullanımı Göstergeleri, 2007-2009.**




(*) 2007 ve 2008 yılı sonuçları yeni nüfus projeksiyonlarına göre revize edilmiştir.
Kaynak: TÜİK.

Araştırma sonuçlarına göre 16–74 yaş grubundaki bireylerde bilgisayar ve İnternet kullanım oranları sırasıyla erkeklerde % 50,5 ve % 48,6, kadınlarda % 30,0 ve % 28,0'dır. Bireylerin % 35,6'sı bilgisayar, % 34,0'ı İnternet kullanmıştır. Bilgisayar kullanan bireylerin % 61,2'si bilgisayarı, İnternet kullanan bireylerin % 59,3'ü ise İnterneti hemen hergün kullanmıştır. Bu dönemde, bilgisayar kullanılan yerler; % 65,1 ile ev, % 32,0 ile işyeri, % 21,1 ile İnternet kafe, İnternet kullanılan yerler ise; % 57,6 ile ev, % 32,4 ile işyeri, % 24,1 ile İnternet kafe olarak sıralanmaktadır.

Bilgisayar ve İnternet kullanım oranlarının en yüksek olduğu yaş grubu 16–24 yaş grubudur. Bu oranlar tüm yaş gruplarında erkeklerde daha yüksektir. Eğitim durumuna göre incelendiğinde ise yüksekokul, fakülte ve üstü mezunları en yüksek bilgisayar ve İnternet kullanım oranlarına sahiptir.

Anket uygulama dönemindeki işgücü durumu dikkate alındığında, işverenlerde bilgisayar ve İnternet kullanım oranları sırasıyla % 67,8 ve % 66,1 iken, ücretli ve maaşlı çalışanlarda % 58,6 ve % 56,8'dir. Aynı oranlar işsizlerde sırasıyla % 43,2 ve % 41,6'dır.

İnternet kullanan bireylerin % 72,4'ü e-posta göndermek-almak, % 70'i gazete ya da dergi okumak, % 57,8'i sohbet odalarına mesaj ve anlık ileti gönder-

mek, % 56,3'ü oyun, müzik, film, görüntü indirmek ya da oynatmak için İnterneti kullanmıştır.

İnternet kullanan bireylerin kişisel kullanım amacıyla internet üzerinden mal veya hizmet siparişi verme ya da satın alma oranı % 11,8'dir. Sipariş verme ya da satın alışın en son yapıldığı zamana göre % 5,8'i son üç ay içerisinde, % 2,7'si üç ay ile bir yıl arasında, % 3,3'ü ise bir yıldan uzun süre önce gerçekleştirilmiştir. İnternet kullanan bireylerin % 88,2'si ise İnternet üzerinden hiç mal veya hizmet siparişi vermemiş ya da satın almamıştır. Son 12 ayda İnternet üzerinden mal veya hizmet siparişi veren ya da satın alan bireyler en fazla elektronik araç (cep telefonu, kamera, TV, DVD oynatıcı v.b) almışlardır.

**Tablo 7: Türkiye'de İnternet Aboneleri Sayısı (2009)**

| | 2008 | 2009 |
|---|---|---|
| **ADSL** | **5.009.135** | **6.057.986** |
| **Kablo internet** | **43.072** | **114.264** |
| **ISDN** | **15.719** | **15.211** |
| **Uydu** | **6.884** | **7.117** |
| **Mobil internet** | **-** | **218.812** |
| **Toplam** | **5.074.810** | **6.413.390** |

Kaynak: TİB.

Girişimlerde bilgisayar kullanım ve İnternet erişimine sahiplik oranları 2009 yılı sonu itibariyle sırasıyla %90,7 ve %90,7'ye yükselmiştir. İnternet erişimine sahip girişimlerin web sayfasına sahiplik oranları 2008 yılı Ocak ayında %62,4 iken 2009 yılı sonunda %58,7'a düşmüştür.

2009 yılı Ocak ayında İnternet erişimi olan girişimlerde en çok kullanılan İnternet bağlantı tipi %94,6 ile DSL (ADSL, vb.)'dir.

2008 yılı Ocak ayında, İnternet erişimine sahip girişimlerin %77,6'i İnterneti "bankacılık ve finansal hizmetler" için ve %33,4'ü "eğitim ve öğretim" için kullanmaktadır. 2009 sonunda İnternet erişimine sahip girişimlerin %76,3'ü İnterneti "bankacılık ve finansal hizmetler" için ve %31,6'sı "eğitim ve öğretim" için kullanmaktadır.

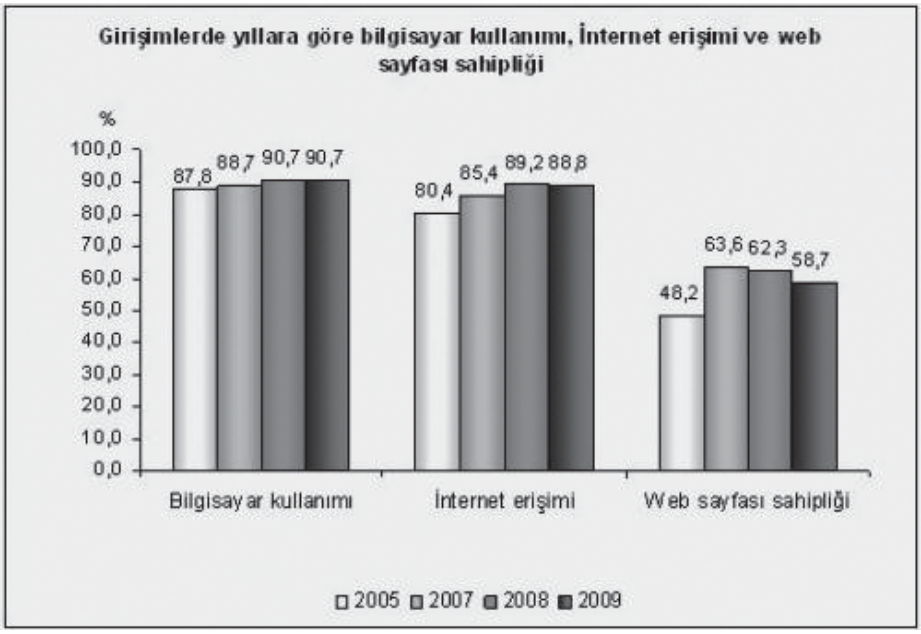
2009 yılı Araştırması sonuçlarına göre 2007 yılında web sayfasına sahip olan girişimlerin, bu sayfalar üzerinden sundukları hizmetler sırasıyla %77,9 ile "ürün kataloglarına ve fiyat listelerine erişimi sağlamak", %44,5 ile "girişim tarafından

üretilen ürünlerin pazarlanması" ve %28,4 ile "satış sonrası destek hizmetleri sağlanması"dır.

Girişimlerin 2008 yılı Araştırması sonuçlarına göre 2007 yılında kamu kurum ve kuruluşları ile iletişimde İnterneti kullanma oranı %68,8'dir. Araştırmada "bilgi almak" amacı ilk sırada yer alırken, bunu "form almak (indirmek)" takip etmektedir. Kamu kurum ve kuruluşları ile iletişimde İnterneti kullanmayan girişimlerin belirttiği en önemli neden yüz yüze görüşmeyi tercih etmeleridir.

2008 yılı Araştırması sonuçlarına göre 2007 yılında İnternet erişimine sahip girişimlerin %17,4'ü bilişim teknolojileri ile ilgili bir güvenlik problemi ile karşılaşmıştır. 2008 yılı Ocak ayında bilgisayar kullanılan girişimlerin %12,5'u bilişim uzmanı istihdam etmiştir. 2008 yılı Araştırması sonuçlarına göre 2007 yılında İnternet erişimine sahip girişimlerin % 15.4'ü İnternet üzerinden sipariş vermekte iken, % 9.4'ü ise internet üzerinden sipariş almaktadır[12].

**Tablo 8: Girişimlerde Yıllara Göre Bilgisayar Kullanımı, İnternet Erişimi ve Web Sayfası Sahipliği**




Kaynak: TÜİK

[12] Bkz. http://www.guvenliweb.org.tr/istatistikler/content/internet-trendleri (28.04.2010). TÜİK Haber Bülteni Sayı:202, 20 Kasım 2009.

Devlet, okul kaynaklarının toplum tarafından kullanımı yoluyla daha fazla erişim sağlamak, rekabeti ve kamu-özel kesim ortaklıklarını artırarak erişim maliyetlerini düşürmek gibi çeşitli çabalarla internet kullanımını yaygınlaştırmayı amaçlamaktadır.

Vatandaşların çevrimiçi olmasını amaçlayan diğer çabalar, Türkçe içeriği artırmak ve daha yüksek değerli e-hizmetler sunmak gibi İnternet kullanma isteğini arttırmaya yöneliktir. Ancak, internet kullanımındaki değişme hızının yavaşlığı, sayısal uçurumu azaltmak için daha fazla çabanın gerektiğini göstermektedir.

Diğer yandan, dünyadaki internet kullanıcılarının günümüzdeki tahmini sayısının 1 milyar 750 milyonu, bir günde gönderilen elektronik postalar tahmini toplam sayısının 150 milyarı, Bir günde internet ortamına eklenen bloglar :305 bini, Google'da bir günde yapılan aramalar :1 milyar 600 bini bulduğunu da belirtmeliyiz[13].

Yukarıdaki tablolardan da görüleceği üzere, internet kullanımı gerek ülkemizde gerek dünyada giderek çok daha yaygınlaşmakta, kullanım alanını genişletmekte, günlük hayatın akışında bulunan her konuda interneti ilişkilendirmek mümkün olmaktadır. İnternetin ülkemizde AB ülkelerine göre daha az yaygın bir kullanım alanında bulunması elbette ki doğal karşılanmalıdır. Ancak, yıllar itibariyle kullanımdaki artış da gözden uzak tutulmamalıdır.

Kısacası, günümüz dünyasında internet gittikçe yaygınlaşmaktadır. İnternet, hayatımızdaki bu kapsayıcı yeri ile insanlık açısından "tekerlek" ve "ateş" kadar önemli bir buluş olmuştur, dersek herhalde abartmış olmayız… Şurası muhakkak ki, internet ile yakın gelecekte Ivan Goncharov'un romanındaki "Oblamov" gibi hiç evden çıkmadan tüm dünyayı kucaklayabileceğiz. O hayal dünyasında bunu yapıyordu, biz İnternet kullanarak yapacağız.

Ancak internet kullanmak göründüğü kadar sadece kolaylıklar getiren ve hiç sorunu olmayan bir iş değildir. Bu "iş" gerçekten çok ciddi tehlikeler de içermektedir.

Sözgelimi, internet ortamında bir yazıyı görüp, "öfkelenir" ve interaktif ortamda, yazının altına bir yorum yaparsınız ancak Türk Ceza Kanunu'na göre suç oluşturan bir fiilden ötürü yargılanabilirsiniz. Ya da sanal bir alışveriş sitesinden CD aldıktan sonra, ertesi gün internet korsanları tarafından kredi kartınızdan 3000 dolar para çekildiğini görürsünüz. Bilgisayarınızda çok gizli bir proje geliştirirsiniz, siz bundan milyon dolarlar kazanmak için birileri ile görüşürken bakarsınız ki, bir gece bilgisayara giren "virüs" ile kopyalanan o proje başkaları tarafından yapılmış ve sizin hedeflediğiniz milyon dolarları internet korsanlarınca kazanılmış veya sinema sanatçısı kız arkadaşı ile yaşadığı bir fanteziyi cep telefonuna kaydeden sporcu-

[13] http://www.bbc.co.uk/turkce/haberler/2010/03/100308_bbc_poll.shtml (27.04.2010).

nun yaptığı gibi, ilişkileri bittiğinde “o anı hatırlatmak” için tanıdığı, tanımadığı herkese maille yollayanlara da rastlamak mümkündür…

Öte yandan interneti düzenlemek gerçekten çok büyük zorluklar içermektedir. Bunların başında şüphesiz ki, internetin bir mekânla sınırlı olmaması gelmektedir. Suç söz konusu olduğunda genel olarak bilgisayarın veya servis sağlayıcının olduğu mekân dikkate alınmaktadır. Ancak, bu durum bilgisayarın sahibinin suç işlediği anlamına da gelmeyebilmektedir. Diğer yandan kimliklere ilişkin ciddi bir sorun vardır ki, özellikle anlık iletişim sağlayan programlarda, chat odalarında, messengerde, kişiler gerçek kimliklerini, yaşlarını, cinsiyetlerini birbirlerinden gizleyerek veya istedikleri gibi aktararak iletişim kurabilmektedir. Yine 18 yaşın altında olduğu halde üstünde olduğunu söyleyerek yaşına uygun olmayan internet ortamlarına erişen çocuklar da olabilmektedir. İnternet ortamından fikir ve sanat eserleri korsanlığı, tüketicinin yanıltılmasını, aldatılmasını beraberinde getiren organizasyonlar artık sıklıkla rastladığımız fiiller halini almıştır.

Bu kitap, internetin giderek yaygınlaşan bu kullanım alanlarında ortaya çıkabilecek sorunlara karşı hukuki yolların irdelenmesi maksadıyla kaleme alınmıştır. Öncelikle, internet alanına ilişkin kavramlar üzerinde durulmakta, akabinde internet suçları, siber veya sanal suçlar dediğimiz hususlarda ulusal ve uluslar arası yaklaşımlara gönderme yapılarak ülkemizdeki bürokratik yapı, mevzuat şekillenmesi ve hayatın her alanında internet yoluyla işlenen/ işlenmesi muhtemel suçlara yönelik Türk hukuk düzenlemeleri aktarılmaktadır.

# I. Bölüm

# İnternetin Tarihi Gelişimi ve Ülkemizdeki Kamusal İlişkiler

## A. İNTERNETİN TARİHİ GELİŞİMİ VE BAZI KAVRAMLAR

Bilgisayarların, çeşitli yöntemlerle birbirine bağlanabilir hale gelerek bilgisayar ağlarını oluşturmaya başlaması, bilişim teknolojisinin dünyada bilginin küreselleşmesini ve kendisini daha hızlı üretmesini ve dönüştürmesini sağlayan bir gelişme olmuştur. Kuşkusuz ki, teknolojik gelişmeleri tetikleyen en önemli olay, dünya çapındaki küçüklü büyüklü bilgisayar ağlarının kurulması ve varlığı değil, bütün bilgisayar ağlarını kapsayan genel bir ağ olan "İnternet"in tesis edilmesi olmuştur.[14]

İnternet, birden fazla haberleşme ağının (network), birlikte meydana getirdikleri bir iletişim ortamıdır. Bu iletişim ağları, bilgisayarlar ile örülmüştür. Yani, internet bilgisayarlar arasında kurulmuş bir haberleşme ağıdır. İnternet, kişilerin dünya üzerinde birbirleri ile çok geniş amaç ve içerikte iletişim kurmalarını, bilgi alışverişinde bulunmalarını sağlayan ortak iletişim alt yapısıdır.[15] Ancak, internet dünyadaki bilgi ağlarının tamamı olmayıp, dünya çapında çok sayıda bilgisayara ve bilgisayar ağlarına bağlantı kurabilen ve bunu dünya çapında kabul edilen bilgi ağları protokolüne (TCP/IP) bağlı olarak, özel bir ağ mimarının tanınması vasıtasıyla gerçekleştirerek bilgiye erişim sağlayan bir bilgi ağıdır.[16] Belli bir merkezi olmayan, geniş seviyede planlanmış hiyerarşik bir yapısı bulunmayan küresel bir ağ

---

14 Hatice Akıncı, A. E. Alıç, C. Er; Türk Ceza Kanunu ve Bilişim Suçları, İnternet ve Hukuk, Der: Yeşim M. Atamer, İstanbul, 2004.s.166.

15 Volkan Sırabaşı, İnternet ve Radyo Televizyon Aracılığıyla Kişilik Haklarına Tecavüz (İnternet Rejimi) Adalet Yayınları, Ankara, 2003.s.522.

16 Yavuz Kaplan, İnternet Ortamında Fikri Hakların Korunmasına Uygulanacak Hukuk, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2004, s.33.

yapısı olarak da nitelendirilen[17] internet, kişilerin dünya üzerinde birbirleri ile çok geniş amaç ve içerikte iletişim kurmalarını, bilgi alıp vermelerini sağlayan bir ortak haberleşme altyapısı olarak dünya yüzünde gerçekten hızla yaygınlaşmıştır.[18] İnternet sözcüğünde yer alan "net" ifadesi bilgisayar ağı anlamına gelmektedir. Bu ağların birbirleriyle bağlantı kurmaları ile gelişen bir "Ağ Sistemi" ortaya çıkmaktadır. Bu ağ sistemi aracılığıyla iletişim kuran milyonlarca bilgisayar birbirlerine haber ve bilgi iletmektedir[19]. Bu ağ, ortamda yer alan her türlü bilgiye ulaşım kolaylığı sağladığı gibi, dünyanın farklı yerlerindeki kullanıcıların birbirleriyle iletişim kurmalarına imkân sağlamıştır.[20]

Günümüzde kişilerin birbirleriyle yazılı, sesli ve görüntülü olarak iletişim kurulabildiği kişisel ve kitle iletişim yöntemlerinden en önemli ve yaygın olarak kullanılanlarından birisi de internettir. Ama öncelikle internet için söylenmesi gereken husus bir bilişim sistemi olduğudur. Geniş anlamda bilişim sistemi, bilgi ve verileri otomatik olarak işleyen bir sistemdir. Milattan önce sayma işlemine yarayan abaküs ile başlayıp 1800'lü yıllarda hesap makinelerinin geliştirilmesi ile ortaya çıkan bilgisayar 1945'lerde askeri amaçlarla geliştirilmiş; 1970'lerden itibaren ise hafızasının yükselmesi ve işlem hızı ile artık vazgeçilmez bir tekno organ olmuştur.

İnternetin tarihçesine baktığımızda askeri amaçlarla Amerika Birleşik Devletleri (ABD) tarafından geliştirildiğini görmekteyiz. 1957 yılında Sovyetler Birliği'nin Sputnik uydusunu uzaya göndermesinin ardından Amerika, ortaya çıkacak bir savaş veya karışıklık halinde Dünyanın çeşitli yerlerine yerleştirilmiş savaş sistemlerini bir bilgisayar ağı ile yönetme kararı vermiştir. Bu doğrultuda merkeze bağımlılığı olmayan ayrı ayrı çalışabilen bilgisayarlardan oluşan bir ağ kurulabilmesi hedeflenmiştir. Bu amaçla Savunma Bakanlığı'nda ARPA isimli bir birim oluşturulmuş ve bu birim bazı askeri projelerin birbirinden uzakta olan bilgisayarların birbirine bağlanması yoluyla desteklenmesi üzerine çalışmalara başlamıştır. Önce ABD'nin California ve Utah eyaletleri arasında dört ayrı merkez arasında 1969 yılında bilgi transferi gerçekleştirilmiş, sonra bu model geliştirilerek ARPANET isimli askeri bir bilgisayar ağı kurulmuştur. ARPANET'e bağlı bilgisayarlar farkı tipte oldukları için TCP/IP adı verilen bir dil geliştirilerek bu bilgisayarlar arasında iletişim kurmaya başlanmıştır. 1980 yılında TCP/IP protokolü sivil kullanıma da açılmıştır. Bilgisayarlar arasında iletişim sağlayacak bu ortak dilin sivil hayatta kullanılması açılması sonucu 1980'li yıllarda İngiltere ve Japonya gibi ülkelerdeki bilgisayarlar birbirleriyle iletişime geçebilmişlerdir. 1989 yılında Cenevre'deki bir araştırma mer-

---

17 Ali Karagülmez, Bilişim Suçları ve Soruşturma Kovuşturma Evreleri, Seçkin Yayınları, Ankara 2005., s.36.

18 Sait Güran, Teoman Akünal, Koksal Bayraktar, Erdener Yurtcan, Abuzer Kendigelen, Önder Beller, Bülent Sözer, İnternet ve Hukuk, İstanbul, 2000, s.11.

19 Hasan Sınar, İnternet ve Ceza Hukuku, İstanbul, 2001 s.21

20 Murat Önemli, İnternet Suçlarıyla Mücadele Yöntemleri, (yayımlanmamış yüksek lisans tezi) TODAİE, Ankara, Nisan 2004, s.9.

kezinde World Wide Web (www) geliştirilerek internet kullanıcılarının birbirleriyle daha rahat iletişim kurmaları sağlanmış, 1990 yılında ise World Wide Web'in dayandığı en temel dosya protokolü olan Hyper-Text Transfer Protocol (HTTP) geliştirilmiştir. Özel sektör kuruluşlarının 1990'lı yıllarda kendi ağlarını geliştirmeleri sonucu internet askeri ve resmi kurumların yönlendirmesinden çıkmış günümüzdeki halini almıştır.[21]

İnternetin daha iyi anlaşılabilmesi için öncelikle bilgisayardan başlayarak en çok kullanılan bazı kavramları şu şekilde tanımlayabiliriz.

**Bilgisayar**, kullanıcılardan aldığı verilerle aritmetik ve mantıksal işlemleri yapabilen ve yaptığı işlemlerin sonuçlarını saklayabilen, saklanan bilgilere istenildiğinde ulaşılabilen elektronik bir makinedir. Bir başka şekilde de, uzun ve karmaşık hesapları dahi büyük bir hızla yapabilen, lojik (mantıksal) bağlantılara dayalı karar verip, işlem yürüten "makine" olarak tanımlanabilir.[22]

**Veri,** bilişim sistemlerinin en temel birimidir. Bilişim sistemlerinin amacı, veriyi saklamak, işlemek ve sonuç çıkarmaktır. Veri, bilgilerin belirli bir formata dönüştürülmüş halidir[23]. Başka bir tanımla "...bilgisayar tarafından iletişim, açıklama ve işlem amacıyla herhangi bir amaç, konu, durum, koşul, fikir ya da diğer unsurları açıklamak için (ve) sayıları, harfleri, simgeleri belirtmek üzere kullanılan genel terim"dir.[24] Veri; her türlü bilginin, bilgisayarın işlem yapabileceği, sonuçlar üretebileceği, saklayabileceği ve gerektiğinde yeniden okuyabileceği şekilde sayısal birimlere dönüştürülmüş halidir.[25]

**Bilgisayar programı,** bir bilgisayar sisteminin özel bir işlem veya görev yapmasını sağlayacak düzene konulmuş komut dizilimidir. Bir başka tanımla, Bilgisayarın çalışmasının temelinde **işletim sistemi** adı verilen ve bilgisayarın çalışabilmesi için gerekli veriler, komutlar ve dosyaları içeren ana program vardır. Bilgisayar açıldığı zaman harekete geçen ve otomatik olarak yüklenen dosyalar ve komutlar, kullanıcının bilgisayarda işlem yapabilmesini sağlayan zemini oluştururlar. İşletim sistemine bilgisayarın ruhu diyebiliriz. **Dos, Windows, Linux, Zenix** gibi farklı işletim sistemleri mevcuttur. İşletim sistemi de temelde bir bilgisayar programıdır ve bilgisayarın hangi durumda nasıl davranması gerektiğini bildiren komutlar içerir. Bilgisayar komutlarla hareket eder, Bilgisayar programları da bilgisayara komut

---

21 Bkz. H.Sınar, s.22-23

22 Turhan Özkan, Bütün Yönleriyle Bilgisayar ve Basic Programlama Dili Esasları, İstanbul, 1992, s.3.

23 R.Yılmaz Yazıcıoğlu, Bilgisayar Suçları Kriminolojik Sosyolojik ve Hukuki Boyutları İle, Alfa yayınları, İstanbul, 1997, s.29.

24 A. Caner Yenidünya ve O. Değirmenci, Mukayeseli Hukukta ve Türk Hukukunda Bilişim Suçları, Legal Yayıncılık, İstanbul, s.48. Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesi, madde 1.

25 Murat Volkan Dülger, Bilişim Suçları, Seçkin Yayınevi, Ankara 2004, s.48.

veren ve belli durumlarda belli şekilde çalışmasını düzenleyen, işlemleri sıraya koyan, belli yapılar oluşturabilen komut dizilimleridir[26].

**Arayüz (interface),** farklı iki yazılım, iki donanım ya da yazılım-donanım arasındaki uyumu sağlamak, istenmeyen etkileri önlemek amacıyla kullanılan ortak sınır olarak tanımlanabilir. Daha genel anlamda, bir mekanizma ile onun kullanıcısı arasındaki etkileşime aracılık eden yüzeye, veya ortama denir. Bilgisayar teknolojisinde kullanılan arayüzler 2'ye ayrılır:Komut satırı arayüzü Kullanıcı yazarak girdigi komutlarla iş görür. (Örnek: DOS) Grafiksel kullanıcı arayüzü Kullanıcı fare, oyun çubuğu gibi yan araçlarla bir benzetmenin yardımı ile iş görür. (Örnek: Windows, KDE, Gnome)[27].

**TCP/IP Protokolü,** "Bilgi ağı" üzerindeki bilgi iletimi ve paylaşımı bazı kurallar dahilinde yapılmaktadır. Bu kurallara, internet protokolleri ya da TCP/IP (Transmission Control Protocol/ internet protocol) protokoller ailesi denir. Bu protokoller adeta birbirleriyle iletişim kuran milyonlarca bilgisayardan oluşan bir ağda yer alan farklı yapıdaki bilgisayarların birbirleriyle iletişim kurabilmeleri için oluşturulan bir anlaşma dilidir. TCP/IP protokolünü oluşturan TCP mesajların doğru yere ulaştırılmasından; IP ise adresleme sisteminden sorumludur. [28] TCP/IP protokolünün dışında bazı anlaşma dilleri oluşturulmuşsa da genel olarak kabul görmediğinden şu an için internet ağında en çok kullanılan anlaşma dili TCP/IP protokolüdür. İnternet üzerindeki bilgi iletimi ve paylaşımı bazı kurallar dâhilinde yapılmaktadır. Bu kurallara kısaca "internet protokolleri", ya da TCP/IP protokoller ailesi denir.[29] İngilizce Transport Control Protokol sözcüklerinin kısaltılmış hali olan "TCP" iletim kontrol protokolü anlamına, "İP" ise internet protokolü anlamına gelmektedir. İnternet hizmetlerini kullanabilmek için gerekli olan tüm yazılımlar ve bağlantı yazılımları, TCP/IP protokolüne uygun olarak iletişim kurarlar ve işlev görürler.[30]Bu protokollere örnek olarak, internet üzerindeki bilgisayarlar arasında dosya alma/ gönderme protokolü (FTP, File Transfer Protocol), Elektronik posta iletişim protokolü (SMTP Simple Mail Transfer Protocol), TELNET protokolü (internet üzerindeki başka bir bilgisayarda etkileşimli çalışma için geliştirilen *login* protokolü) verilebilir. Adını sıkça duyduğumuz WWW (ya da web) ortamında birbirine bağlanmış

---

26 http://74.125.77.132/search?q=cache:eQWWVDjgKTsJ:softwarehaber.blogcu.com/bilgisayar-programciligi-bilgisayar-programi-programlama-dili-ne/2852013+bilgisayar+programlar%C4%B1+nelerdir&cd=1&hl=tr&ct=clnk&gl=tr (22.04.2010)

27 http://74.125.77.132/search?q=cache:WwYMpjdPui4J:baybul.com/ansiklopedik-bilgiler/330181-arayuz-nedir.html+aray%C3%BCz+nedir&cd=2&hl=tr&ct=clnk&gl=tr (22.04.2010)

28 Berrin Akbulut, Türk Ceza Hukukunda Bilişim Suçları, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Konya, 1999 s.17

29 Özgür Eralp, "Bilişim Suçlusuna Giden Yol - IP", http://www.turkhukuksitesi. com/hukukforum/art_showarticle.php?s=7944ddedb4e7157a0b8244ddab491df9& id=166 – 28.3.2005

30 M. V. Dülger, 2004, s.52.

farklı türden objelerin iletilmesini sağlayan protokol ise Hyper Text Transfer Protocol (HTTP) olarak adlandırılmaktadır.[31]

**World Wide Web** (www) kısaca **web**; bir çok internet hizmetini birleştiren bir araç olarak; yazı, resim, ses, video, animasyon gibi pek çok farkı nitelikteki verilere etkileşimli olarak ulaşmamızı sağlayan çoklu bir hiper ortam sistemidir. Bütün bu farklı yapılardaki veriler uygun bir standart ile bir arada kullanılarak bir web tarayıcısında görüntülenebilir. [32] Hiper ortam, bir dökümandan başka bir dökümanın çağırılmasına (navigate) imkan verir (iç içe dökümanlar). Bu ortamdaki her veri (object), başka bir veriyi çağırabilir (link). Link, aynı döküman içinde başka bir yere olabildiği gibi, fiziksel olarak başka bir yerde de (internet üzerindeki herhangi bir makinada) olabilir. Bütün bu farklı yapıdaki veriler uygun bir standart ile bir arada kullanılıp bir web tarayıcısında (web browser) görüntülenebilir. Web'in diğer bir işlevi de, öteki bazı internet servislerini kendi içerisinde barındırmasıdır (ftp, gopher, news, wais gibi). Web uygulamaları (Web sayfaları), web listeleyicilerinde/tarayıcılarında (Browser, Gezgin, Tarayıcı) görüntülenir. Web sayfaları, başka sayfalara ve değişik türden verilere hiper linkler içermektedir. Buralara fare (mouse) ile tıklayarak, başka sayfalara, oradan da başka sayfalara geçmek mümkündür. Bu aslında çok basit bir bilgiye ulaşım modelidir. Web Sistemleri, kullanılan platformdan bağımsızdır. Bir Macintosh, Pc ya da Unix Web listeleyicisi aynı sayfaları, aynı şekilde alırlar. Sayfaların alındığı web servisleri de farklı bilgisayar platformlarında olabilir. Web listeleyicileri ve web servis sağlayıcı ortamlar hemen hemen tüm dünyada her yerde vardır ve global olarak kullanımları üstel bir şekilde artmaktadır. Web yapısının bu kadar çok kabul görmesinin bazı sebeplerini sıralamak gerekirse, herşeyden önce web açık bir sistemdir. Platform, bilgisayar, işletim sistemi vb ile bağımlı değildir. Web üzerinden pek çok bilgi kaynağına kolayca erişilebilir. Web uygulamaları geliştirmek ve bunları kullanıma sunmak çok kolaydır[33]

**Web Browser** (**web tarayıcısı),** internet üzerindeki tüm bilgilere bakabilmek ve bu bilgilerle etkileşim halinde olabilme imkanı veren bir uygulama programıdır. Web tarayıcısı ile web adreslerine erişilir.

Bilgisayar kullanıcısının internet aracılığıyla bir Web hizmet merkezine bağlandıktan sonra tek seferde ekranına aktarabildiği yazı resim grafik veya ses bilgilerini içeren farklı verilerden de oluşabilen web sayfası, HTML (Hypertext Markup Language) adı verilen işaretleme dili kullanılarak oluşturulur. Bu işaretleme dili sayesinde bir web sayfasında hangi kelime veya cümleye tıklandığında hangi sayfaya bağlanılacağı web sayfasındaki resimlerin nereden alınacağı ve sayfaya ilişkin di-

31 Ö. Eralp, 2005.

32 Aslan İnan, İnternet El Kitabı, İstanbul, 1999 s.72

33 http://74.125.77.132/search?q=cache:DeFGoQ1-yAIJ:www.bilisimterimleri.com/bilgisayar_bilgisi/bilgi/52.html+world+wide+web+nedir&cd=1&hl=tr&ct=clnk&gl=tr (22.04.2010).

ğer unsurlar işlev kazanırlar. [34] 1994'ün sonlarında en popüler ve yaygın kullanımı olan Web Browser Mosaic idi. Bu yüzden Web denildiğinde Mosaic akla gelirdi. Netscape Navigator. Netscape'in ilk sürümü (1.0) 1994 sonlarında çıktı. 4.0 sürümünde, Netscape Composer (html editörü), Netscape Messenger (e-posta programı), Netscape Collabra (News Programı), ve Netscape Conference ile Navigator birlikte gelmektedir. 7.0 çıktı(2000) Netscape'in dışında 1995'in ortalarında, Microsoft, Mosaic tabanlı bir Web Listeleyicisi çıkardı :Microsoft Internet Explorer. Diğer adıyla ağ tarayıcısı, kullanıcıların ağ sunucuları üzerinde yer alan HTML sayfalarını açmasını sağlayan yazılımdır. Şu anda en yaygın kullanılan tarayıcılar, Microsoft İnternet Explorer, Mozilla, Firefox, ve Safari'dir[35].

**Domain Name,** (DNS, Domain Name System/ alan adı sistemi) olarak adlandırılan hiyerarşik bir isimlendirme sistemi ile (alan adı sistemi), internete bağlı bilgisayarlara ve bilgisayar sistemlerine isimler verilir. DNS de aslında bir TCP/IP servis protokolüdür. DNS, 'host' olarak adlandırılan internete bağlı tüm birimlerin yerel olarak bir ağaç yapısı içinde gruplandırılmasını sağlar. Bu şekilde, bütün adreslerin her yerde tanımlı olmasına gerek kalmaz.[36] Her bir internet adresine 4 haneli bir numara karşılık gelir, a.b.c.d şeklindeki bu numaralara IP (Internet Protocol) numaraları denir. Burada, a,b,c ve d 0-255 arasında değişen bir tam sayıdır. (32 bit adresleme sistemi). Her internet adresinin ilk kısmı bulunduğu domain'in network adresini, son kısmı ise makinenin (host) numarası verecek şekilde ikiye bölünür.[37] İnternet üzerindeki her bilgisayarın o anda sadece kendisine ait olan bir adresi vardır. Statik IP sürekli size ait olan bir IP adresinin olması ve bilgisayarınıza tanımlanmasıdır.[38] 1992 yılından beri. Avrupa'da IP numarası dağıtımı Yerel Internet Kayıt Merkezleri (Local Internet Registries) tarafından yapılmaktadır. ABD'de bulunan Global Internet Registry, Avrupa bölgesindeki IP numarası dağıtım yetkisini RIPE NCC (Réseaux IP Europens Network Coordination Center) organizasyonuna vermiştir. RIPE NCC' de elindeki IP numarası bloklarını Avrupa'daki ülkelerde Yerel Internet Kayıt Merkezleri aracılığı ile dağıtmaktadır. Türkiye de ise IP numarası dağıtım yetkisi RIPE tarafından ULAKBİM'e verilmiştir.[39] Ülkemizde hali

---

34 Ahmet Turan Köksal, Oktay Dilek, Eser Sarp, Kim Korkar Bilgisayardan- İnternet, İstanbul, 1999 s.50.

35 Ağ tarayıcı modelleri: Gecko tabanlı olanlar, Mozilla, Mozilla Firefox, Netscape, Galeon, K-Meleon,Camino/ Internet Explorer tabanlı olanlar: Maxthon (Eski adı MyIE2), NetCaptor, Crazy Browser, NeoP lanet, MSN Explorer, Windows Explorer, Avant Browser /KHTML tabanlı olanlar:Konqueror, ABrowse, Apple Safari OmniWeb (4.5 ve sonrası) /Diğer ağ tarayıcıları: Opera,·Oregano, Amaya,iCab, NetPositive, OmniWeb, Dillo, IBrowse, AWeb, Voyager, Espial Escape, HotJava, Arachne, Off By Oney Emacs/W3, Grail, SkyKruzer /Metin tabanlı ağ tarayıcılar: ELinks, Lynx, w3m, Links, Netrik, bkz. http://www.ebilge.com/56614/Web_tarayicisi_nedir.html (20.04.2010)

36 İnternet Adresi Nedir? http://www.insite.com.tr/index.asp? (10.1.2006)

37 Ö. Eralp, 2005.

38 Güven Şeker, "Bilişim Suçlarının Delillendirilmesinde İzmir Emniyet Müdürlüğü Bilgi İşlem Şube Müdürlüğü Uygulaması", Polis Dergisi, S.37, Kasım-Aralık 2003, s.74.

39 Ö. Eralp, 2005, daha geniş bilgi için bkz. http://www.insite.com.tr/index.asp?

hazırda alan adı ve IP numaralarının dağıtımı ODTÜ, ULAKNET tarafından yapılmaktadır[40]. İnternet ağını oluşturan her birim sadece kendine ait bir IP adresine sahiptir. Bu IP adresleri kullanıcıların kullanımı için www.site_adı.com gibi kolay hatırlanır adreslere karşılık düşürülür. DNS sunucuları, internet adreslerinin IP adresi karşılığını kayıtlı tutmaktadır. Sistem makine isimlerini IP adreslerine, IP adreslerini ise makine isimlerine çevirir. Bir DNS istemci bir bilgisayarın ismine karşılık IP adresini bulmak istediği zaman isim sunucuya başvurur. İsim sunucu, yani DNS sunucu da eğer kendi veritabanında öyle bir ad varsa, bu ada karşılık gelen IP adresini istemciye gönderir. DNS veritabanına kayıtların elle, tek tek girilmesi gerekir. DNS üstlendiği görev gereği hızlı olmak zorundadır. Bu yüzden sorgulamalar 512 byteden küçük ise UDP üzerinden çalışacaktır. İnternet adresleri ilk önce ülkelere göre ayrılır. Adreslerin sonundaki tr, de, uk gibi ifadeler adresin bulunduğu ülkeyi gösterir. Örneğin **tr** Türkiye'yi, **de** Almanya'yı, **uk** İngiltere'yi gösterir. ABD adresleri için bir ülke takısı kullanılmaz çünkü DNS ve benzeri uygulamaları yaratan ülke ABD'dir. Öte yandan, ABD'ye özel kuruluşlar için **us** uzantısı yaratılmıştır. İnternet adresleri ülkelere ayrıldıktan sonra **com**, **edu**, **gov** gibi daha alt bölümlere ayrılır. Bu ifadeler DNS'de üst düzey (top-level) alan adlarına karşılık gelir. Üst düzey alan adları aşağıdaki gibidir:

**com** : Ticari kuruluşları,.

**edu** : Eğitim kurumlarını,

---

40 Nic.tr (".tr" Alan Adları) Yönetimi, 1991 yılından bu yana Türkiye' yi ilk olarak İnternet'e bağlayan Orta Doğu Teknik Üniversitesi (ODTÜ) bünyesinde, ICANN ve IANA rehberliğinde çalışmalarına devam etmektedir. ".tr" alan adı işlemleri için gerekli olan politika ve prosedürler, 1991-1998 yılları arasında, ODTÜ- Bilgi İşlem Daire Başkanlığı'nca oluşturulmuş ve uygulanmıştır. Alan adı tescil ve destek işlemleri, hızla artan işlemler ve yönetim yükü nedeniyle 1998 yılından itibaren BİDB binasında, ayrı bir birim olarak yürütülmektedir. Nic.tr (".tr" Alan Adları) Yönetimi'nde güçler ayrılığı ilkesini uygulamak ve alan adı dağıtımında "yasama", "yürütme" ve "yargı" işlevlerini ayırmak adına 2000 yılında Ulaştırma Bakanlığı, Internet Kurulu' na bağlı olarak çalışan, sektör temsilcilerinin yer aldığı ve 11 kurumsal üyeden oluşan **"DNS Çalışma Grubu"** oluşturmuştur. Bu bağlamda, 2000 yılından bu yana DNS Çalışma Grubu politika ve kuralları belirleme (yasama işlevi), ODTÜ ise tahsis (yürütme) işlevini yerine getirmektedir. Söz konusu çalışma grubu, alan adları konusunda kamuoyunun katkı ve görüşlerini almak, çok sesli bir ortamda değerlendirme yapmak, Türkiye'de İnternet Alan Adları'nın sağlıklı gelişmesi için temel öneriler oluşturmak ve bu önerileri Alan Adı Yönetimi (ODTÜ)'ne ileterek uygulanmalarını sağlamak amacıyla görev yapmaktadır. Internet kullanımındaki hızlı artış ve beraberinde ortaya çıkan elektronik ticaretteki gelişmelerle birlikte, alan adlarının önem ve fonksiyonu her geçen gün daha çok artmakta, bu ise alan adları üzerindeki uyuşmazlıkları ortaya çıkarmaktadır. Bütün dünyada olduğu gibi ülkemizde de alan adlarına ilişkin uyuşmazlıklar son yıllarda artış göstermekte, bu uyuşmazlıkların çözümüne yönelik olarak gerek uluslararası gerekse ulusal düzeyde tedbirler alınmaya, kurallar oluşturulmaya çalışılmaktadır. Güçler ayrılığı ilkesinin diğer bir işlevi, dünyadaki örneklerine benzer bir anlayışla, **Uyuşmazlıkları Çözüm Mekanizması (UÇM)'**dır**.** UÇM' nin oluşturulmasına yönelik çalışmalar, halen DNS Çalışma Grubu koordinatörlüğünde devam etmektedir.. http://www.msxlabs.org/forum/ext.php?ref=http%3A%2F%2Fwww.nic.tr%2F (22.04.2010)

**org** : Ticari olmayan, hükümete de bağlı bulunmayan kurumları,

**net** : Internet omurgası işlevini üstlenen ağları,

**gov** : Hükümete bağlı kurumları,

**mil** : Askeri kurumları gösterir.

**num** : Telefon numaralarını bulabileceğiniz yerleri,

**arpa** : Ters DNS sorgulaması yapılabilecek yerleri göstermektedir.

Bu isimlere yakın zaman önce **biz** veya **tv** gibi isimler da eklenmiştir[41].

Alan adları, ağaç yapısı denilen ve belli bir kurala göre dallanan bir yapıda kullanılmaktadır. Amerika haricinde, internete baglı olan tüm ülkelerdeki adresler, o ülkenin ISO3166 ülkekodu ile bitmektedir. Türkiye'deki tüm alt alan adresleri, **.tr** ile bitmektedir. Örneğin; **marine.ulakbim.gov.tr** adresinde: **tr** Türkiye'yi, **gov** alt ala-

[41] Ülkemizde alan adına ilişkin tarihsel süreç şu şekilde gelişmiştir: **1991:** Türkiye internet'e bağlanmış ve ICANN & ODTÜ ".tr" alan adı Dağıtımı başlamıştır.**1997:** 30 Nisan 1997 tarihinden itibaren, **mil.tr** uzantılı alan adı, T.C. askeri kurum ve kuruluşlarına tahsis edilmektedir. **1998:** ODTÜ- BİDB tarafından tüm Türkiye için tutulmakta olan DNS (Domain Name System) kayıtlarına başvuruları kolaylaştırmak adına, WWW üzerinden etkileşimli olarak alınan başvuru sistemini geliştirmek amacıyla 2 yeni alan adı sunumcusu devreye sokulmuştur. 16 Haziran 1998 tarihi itibariyle **gen.tr** (genel kullanım alan adı) başvuruları kabul edilmeye başlamıştır. 1 Temmuz 1998 tarihi itibariyle **nom.tr** (kişisel alan adı) başvuruları da kabul edilmeye başlanmıştır. **1999:** Alan adı tanımlamaların daha hızlı ve organize yapılmasını sağlamak amacıyla yeni bir veritabanı oluşturulması çalışması başlatılmıştır. 1999 sonu itibarı ile, ODTÜ'ye kayıt ettirilmiş bulunan 14.477 adet alan adı tanımı bulunmaktadır. **2000:** 2 Kasım 2000 tarihinde, kamuoyunun katkı ve görüşlerini almak, çok sesli bir ortamda değerlendirme yapmak, Türkiye'de İnternet Alan Adları'nın sağlıklı gelişmesi için temel öneriler oluşturmak ve bu önerileri Alan Adı Yönetimi (ODTÜ)'ne ileterek uygulanmalarını sağlamak amacıyla DNS Çalışma Grubu (DÇG) kurulmuştur. **2003:** 26 Mayıs 2003 tarihinde nic.tr alan adları sahipliğinin güvenliğini esas alan, kullanışlı, web-tabanlı elektronik bir sisteme geçiş yapmıştır. Yeni sisteme geçiş öncesi toplam alan adı sayısı, 45.494 adettir. İlk **av.tr** (mesleki kullanım alan adı) uzantılı alan adı 29 Eylül 2003 tarihinde tahsis edilmiştir. **2004:** 8 Aralık 2004 tarihi itibariyle **dr.tr** (mesleki kullanım alan adı) başvuruları kabul edilmeye başlamıştır. **2005:** 25-26 Haziran 2005 tarihlerinde, toplumun ilgili kesimlerinden Uyumsuzlukları Çözüm Mekanizması (UÇM) oluşturulmasına yönelik görüş alış-verişinde bulunabilmek amacı ile DNS Çalışma Grubu (DÇG) tarafından çalışma toplantıları düzenlenmiştir. **2006:** 04 Aralık 2006'da Türkçe karekterli alan adları tahsisi başlamıştır. **2007:** 10 Ekim 2007'de, Nic.tr CENTR (Council of European National Top-Level Domain Registries) tam üyelik başvurusu kabul edilmiştir. **2008:** 30 Mayıs 2008 tarihinden itibaren, **tsk.tr** uzantılı alan adı tahsis edilmektedir. 6 Eylül 2008 tarihinde ".tr" uzantılı alan adları mevcut kurallar dahilinde ve "Registry-Registrar (Kayıt otoritesi - Kayıt operatörü)" iş modeli uygulamaları ile tahsis edilmeye başlanmıştır. 17 Kasım 2008 tarihinde **biz.tr**, **info.tr** ve **tv.tr** uzantıları belgesiz olarak tahsis edilmeye başlanmıştır. **2010:** 1 Ocak 2010 tarihinde **mil.tr** uzantılı alan adları tahsisi durdurulmuştur.
http://www.msxlabs.org/forum/ext.php?ref=http%3A%2F%2Fwww.nic.tr%2F (22. 04. 2010)

nın devlet kurumu olduğunu, **ulakbim** bu devlet kurumunu marine bu kurumda bulunan bir makinayi göstermektedir[42].

**Elektronik Posta (E-Mail, E-Posta)**, internete bağlı çok sayıdaki kullanıcının birbirleriyle haberleşebilmek için kullandıkları elektronik mesaj iletim sistemidir.[43] Internet hizmetleri içinde en çok kullanılan hizmet türü e-mail'dir. E-mail geleneksel posta sistemi ile aynı işleve sahip olan bir iletişim türüdür.[44] 1971 yılında geliştirilen e-mail başlangıçta sadece düz yazı mesajlar göndermek amacıyla kullanılabilirken, 1995'ten itibaren teknolojik ilerleme ile, e-maille resim, ses, video, html dokümanları, çalışabilir program vb. iletme mümkün hale gelmiştir.[45] E-mail sisteminden yararlanabilmek için kullanıcıların bir e-mail adresine sahip olmaları gereklidir. E-mail adresleri, kullanıcılara erişim sağladıkları servis sağlayıcı aracılığıyla sağlanabileceği gibi, internet üzerinde bulunan çok sayıdaki e-mail sistemlerinden de ücretsiz olarak temini mümkündür. Bir e-mail adresine sahip olan herkes, bir internet bağlantısını kullanarak e-mailin sağladığı imkanlardan yararlanabilmektedir. Alıcıya gönderilen e-mail mesajları bilgisayarın belleğine veya CD/diskete kaydedilebileceği gibi bir yazıcı yardımıyla basılabilir veya başka kullanıcılara yine e-mail yoluyla gönderilebilir. Gönderilen e-mail mesajları, alıcı için ayrılan dijital e-mail kutusunda depolanır ve alıcı dilediği an herhangi bir yerde bulunan internet bağlantısını kullanarak e-mail kutusunu açar ve mesajlarına ulaşabilir. Elektronik postaların çok güvenli olduğu söylenemez; e-mail bir yere ulaşırken pek çok domain'den geçebilir ve buralarda istenilirse e-maillerin içeriğine bakılabilir. İnternetteki güvenlik sorunları, ticari kullanımın artmaya başladığı 1995'ten itibaren ciddi olarak ele alınmıştır. Birçok e-mail adresinin ana server'ı, hosting'i Amerika Birleşik Devletlerinde yer almaktadır. Dünyanın internet alt yapısına sahip olan ülkesi de ABD olduğundan istenir ise bütün e-mailler ABD tarafından okunabilmektedir. Okunmasa da e-maillerin bir kopyası saklanmaktadır.

**Posta Listeleri ve Haber Grupları,** internet belirli konularla grup oluşturan çok sayıda kişi arasında görüş ve düşünce alışverişi veya tartışma olanağı sağlayan bir araç olma özelliğini de taşır. Bu tartışma ortamları e-mail yoluyla oluşturulduklarında buna posta listeleri denir. Bu gruplar haber grubu şeklinde özel bir nitelikte de olabilir. Posta listeleri belirli bir konu üzerinde görüş, düşünce alışverişinde bu-

---

42 http://74.125.77.132/search?q=cache:T6K45EtNQgAJ:www.mehmetduran.com/Blog.aspx/Makale/DNS-(Domain-Name-System---Alan-Adi-Sistemi)/112+alan+ad%C4%B1+sistemi+domain+name&cd=6&hl=tr&ct=clnk&gl=tr (22,04.2010).

43 ATO(Ankara Ticaret Odası), Elektronik Ticaret ve İnternet, Ankara 1999, s. 27; Recep Baki Deniz., Internet'te Pazarlama ve Türkiye'deki Boyutları, İstanbul 2001, s. 4; İbrahim Kırçova, Pınar Oztürk., Internet'te Ticaret ve Hukuksal Sorunlar, İstanbul Ticaret Odası, İstanbul 2000, s. 9.

44 Sibel Özel., Medya ve Internet'te Kişilik Hakkının Korunması, Ankara 2004, s. 151; M. Tevetoğlu. (Derleyen), Bilişim Hukuku, Kadir Has Üniversitesi Yayınları, 2006, M. F. Yıldırım / T. Memiş'in Tebliği, s. 514-532.

45 ATO,a.ge., s. 27; E-mail, esas olarak metin haline dönüştürülmüş yazıların iletilmesinde kullanılsa da, sayısallaştırılmış konuşmalar, grafik görüntüler ile her tür dosyanın ek şeklinde karşı tarafa ulaştırılmasında da kullanılmaktadır.

lunmak amacıyla oluşturulan ve katılımcıların e-mail adreslerinden oluşan ortamlardır. Bu gruptaki herhangi bir kişi, e-mailini ilgili listeye gönderir, liste düzenleme servisi de gelen bu e-maili bu gruba üye olan herkese dağıtır.[46] Bu ortam sayesinde birbirlerini tanımayan ancak ilgi konuları benzeyen kullanıcılar aynı konuda görüş bildirme ve tartışma yoluyla yeni düşünceler üretebilirler.

*Haber gruplarında* ise, posta listelerinden farklı olarak üye olmak gerekmemektedir. Haber grupları, internet ağı üzerinde tartışmaların yapılabildiği bölümlere verilen isimdir.[47] Bu bölümlere tüm kullanıcılar tarafından mesaj gönderilebilir ve diğer kullanıcılar da bu mesajları izleyebilir.[48] Haber gruplarının mesajlarının gönderilmesi NNTP isimli bir internet protokolü ile gerçekleştirilmektedir.[49]

**Usenet *(Dünya çapında çoklu tartışma ve iletişim platformu),*** konularına göre hiyerarşik olarak sınıflanmış binlerce haber grubundan oluşan ve dünyadaki milyonlarca kullanıcının çok değişik konularda görüş ve düşüncelerini açıklamak üzere yazılar ve haberler gönderdiği bir tartışma ortamıdır.[50] Usenet en eski internet servislerindendir. Usenet'i oluşturan her haber gurubunun bir ismi vardır. Bu gruplar konularına göre hiyerarşik olarak sınıflandırırlar bu nedenle bir haber grubunun isminden hangi konuyla ilgili olduğunu ve o konuyla ilgili diğer haber grupları arasındaki hiyerarşik yeri belirlemek mümkündür.[51] Usenet'te mesaj trafiği internet hatlarının yanında Bitnet, UUCP gibi hatlar üzerinde de yapılabilir. Dolayısıyla Usenet sırf internet'e özgü bir iletişim yolu, alanı değildir.[52] Usenet bir kuruluş veya bir örgüt olarak nitelendirilemez. Zira Usenet sisteminin bütünü üstünde mesaj akışını kontrol eden merkezi bir otorite yoktur.[53] Ancak yerel Usenet servis sağlayıcıları bünyelerindeki grupları kontrol edip bazı grupları listelerden çıkarabilirler. Usenet grupları genellikle bir işleten tarafından yönetilir ve mesajlar haber grubundan sorumlu olarak işletene gönderilir, işletende bu mesajları toplu olarak dağıtır. Dolayısıyla bu yolla işleten, mesajları hukuka ve grubun amacına uygunluk açısından denetleyebilir.[54]

**IRC (İnternette Canlı Sohbet- chat/leşme),** İnternet aracılığıyla sohbet anlamındadır. İnternette **"sohbet"** (chat) ve "**anında karşılıklı mesajlaşma[55]"** (Instant

---

46 İ. Kırçova- P. Öztürk, s. 12.

47 Hasan Sınar, İnternet ve Ceza Hukuku, İstanbul 2001, s. 36; Kırçova/Öztürk, s. 11; Deniz, s. 5.

48 Hasan Sınar, s. 36.

49 Recep B. Deniz, s. 5.

50 Sibel Özel, s. 153; Sevil Yıldız, Suçta Araç Olarak İnternetin Teknik ve Hukuki Yönden İncelenmesi, Ankara, 2007, s. 30; Aslan İnan., Internet El Kitabı, İstanbul 2000, s. 47.

51 Hasan Sınar, s.36.

52 ATO, s. 34; Kırçova/Öztürk, s. 11.

53 Hasan Sınar, s.37.

54 Hasan Sınar, s.37; Aslan İnan, s. 47; Sevil Yıldız, s. 31.

55 Anında mesajlaşma, bir bilgisayar programı sayesinde, üye olarak, listenize eklediğiniz kişilerle gerçek zamanlı olarak iletişim kurmaktır. En bilinen anında mesajlaşma programları Yahoo Messenger, MSN Messenger, Google Talk ve Skype'dır. Günümüzde ise

Messaging-IM) İnternet üzerinden olarak karşılıklı iki veya daha fazla kişi arasında yazışarak kurulan iletişimdir. Windows Live Messenger, Yahoo! Messenger, Skype, vb. kullanıcıları bu hizmetlerinden ücretsiz yararlandırmaktadır. Günümüz teknolojileri, çevrimiçi olarak sohbet etmeyi, birbirini görerek (bilgisayar kameraları aracılığı ile) ve üstelik bedava olması nedeni ile daha da çekici hale getirmektedir. Bu hizmetlerden yararlanan kullanıcılar arkadaş listelerine ekledikleri kullanıcıların **çevrimiçi** (online) olup olmadıklarını, çevrimiçi iseler meşgul olup olmadıklarını görebilirler. Kullanıcılar sohbet etmek veya karşılıklı mesajlaşmak istemedikleri kişileri engelleme olanağına sahiptirler[56]. Sohbet için bağlanan server'a (sunucu) IRC server denir. Bir IRC Server'a (sunucusuna) "server irc.domain.com" şeklinde bağlanılabilir. Bir çok kişinin aynı anda etkileşimli mesajla haberleşebildiği platformun ve bunu sağlayan programların genel ismidir.[57] IRC'in haber gruplarından farkı, iletişimin aynı anda gerçekleşmesidir. IRC'de belirli bir konuda konuşmak, tartışmak isteyen insanlar kanal olarak isimlendirilen ve genellikle bir konusu olan alanlarda toplanırlar. Birisinin yazdığı mesaj, o anda kanaldaki herkese aynı anda iletilir.[58] IRC olarak nitelenen sohbet faaliyetini, sadece internetin bir eğlence aracı olarak kullanılması şeklinde düşünmek doğru sayılamaz. Zira, internet sohbetleri, dünyanın dört yanındaki farklı ülkelerden katılan insanları, aynı anda tek bir kanalın içerisine toplamasıyla, bugüne kadar eşi görülmemiş bir iletişim zenginliği gerçekleştirmekte ve geleceğe dönük yeni iletişim modellerine de örnek teşkil etmektedir.[59] Günümüzde, en çok kullanılan IRC programlarına örnek olarak, ICQ ve MIRC verilebilir. Teknolojinin yaygınlaşmasıyla internet üzerinden yapılan haberleşmelerde büyük oranda bir artış oluşmaktadır. internet üzerinden yapılan haberleşmelerin büyük bir bölümünü de kullanıcıların karşılıklı kullandığı MSN, *messenger* programı oluşturmaktadır. Kişisel haberleşme ve bir sohbet programı olan MSN' de kullanıcıların şifrelerinin çalınması/ kırılması gibi olaylarla sıklıkla karşılaşılmaktadır. [60] İnternette bir diğer önemli iletişim ortamı da sohbet odalarıdır. Bunlar, çok sayıda kişinin çevrimiçi olarak gerçek zamanda buluştuğu bazen forum da denen ortam-

bazı anında mesajlaşma yazılımları video konferans, Voice Over IP özelliği de sunmaya başlamıştır. Mesajlaşma yazılımları kişiler arasında çok pratik ve hızlı bir şekilde bir iletişim kurulması için çok faydalı olmak ile birlikte, beraberinde çok ciddi güvenlik riskleri de taşımaktadırlar. http://www.guvenliweb.org.tr/istatistikler/content/internet-trendleri (27.04. 2010).

56 http://www.guvenliweb.org.tr/istatistikler/content/internet-trendleri (27.04. 2010).

57 ATO, s. 36; Deniz, s. 6; Sınar, s. 38; Kırçova / Öztürk, s. 12.

58 Kırçova/Öztürk, s. 12.

59 H. Sınar, s. 38.

60 MSN şifre hırsızları hakkında TÜRK TİCARET KANUNU hükümlerine göre bilişim suçlusu işlemi yapılmakta, MSN şifresi çalan kişiler yakalanabilmektedir. Microsoft Corporation'un Türkiye temsilciliği olan İstanbul'daki şirkete savcılıklar tarafından yazı yazılarak şifresi çalınan kişinin adresini kullanan kişilerin IP numaralarının tarih ve saat detayları ile birlikte gönderilmesi istenmekte, bunun üzerine şirket tarafından IP numaralarının tarih ve saatlerinin olduğu döküm savcılıklara gönderilmektedir. Daha sonra IP numaraları, karşısındaki tarih ve saatleri İl Telekom Müdürlüklerine gönderilerek kullanıcılar tespit edilebilmektedir. Bkz. V. Sırabaşı, Volkan Sırabaşı, İnternet ve Radyo Televizyon Yayıncılığıyla Kişilik Haklarına Tecavüz (İnternet Hukuku) Adalet Yayınları, Ankara, 2007.

lardır. Bu ortamlarda istenmeyen davranışlarda bulunanlar, bazı sitelerde gönüllü kişiler tarafından gözlemlenir ve uygunsuz yazı ve davranışlarda bulunanların o ortama tekrar girişleri engellenir. Eğer böyle bir denetimin olmadığı ortamlarda çocuklar bulunuyor ise bu onlar açısından tehlikeler doğurabilir[61].

**Telnet**, internet ağı üzerindeki bir makineye uzaktan bağlanmak için geliştirilen bir TCP/IP protokolü ile bu işi yapan programlara verilen genel isimdir.[62] Telnet sistemi, bilgiye daha kolay ve hızlı ulaşabilme gereksiniminin bir sonucudur. Bu nedenle, bu sistemi en çok kullanan kuruluşlar kütüphanelerdir.[63] Örneğin, İstanbul'dan veya ülkenin herhangi bir yerinden ODTÜ Kütüphanesi'ne ve ABD Kongre Kütüphanesi'ne telnet sistemi ile ulaşılabilmektedir.

**Bilgisayar İlan Panoları** (BİP), Burada gönderilen mesajlar özel değildir, ilan panosuna giren her kullanıcı tarafından okunabilir, merkezi bir host tarafından idare edilen sanal panoya e-mail yoluyla abone olan kullanıcılardan gelen mesajlar, diğer abone kullanıcılara gönderilir. BİP aracılığıyla iletişim geleneksel iletişim çeşitlerine göre birçok avantaj sağlamaktadır. Sınırsız bilgi akışı bu sayede mümkün olmaktadır. BİP'e bir kez girildikten sonra kullanıcı, ilan panosuna kendi mesajını gönderebilir veya önceden gönderilmiş bir mesaja cevap verebilir ya da mesaj göndermeden tartışmaları izleyebilir. BİP sağladığı hürriyet ortamıyla dünyanın çeşitli yerlerindeki insanları bir araya getirmektedir. BİP kullanıcıların takma isimlerle (nick name/ müstear) veya gerçek isimlerini değiştirerek panoya mesaj göndermeleri, gerçek isimlerini kullansalar dahi adreslerinin, telefon numaralarının bilinmemesi kişileri daha özgür kılmaktadır. Özellikle çöpçatanlık, arkadaşlık, flört amaçlı kullanılan BİP'lere dünyanın her yanında rastlanmaktadır. Üstelik, internetin küresel ölçekte sağladığı imkanlarla bu türden sitelerin sayıları onbinleri, yüz binleri aşan aboneleri olabilmektedir. BİP'lerdeki bu özgürlükler kolaylıkla kişilik hakkı tecavüzlerine imkan vermektedir.[64]

---

61 Sadece **yazılı** olarak ve iki kişinin özel veya bir tartışma ortamı şeklinde çok sayıda kişinin aynı anda sohbet etmesine olanak sağlayan ortamların yanı sıra 2 boyutlu (2B) görseller ile hazırlanmış sohbet odalarında arka planda yer alan grafik tasarımla desteklenen sanal bir ortamda kullanıcılar **"avatar"**larını yönlendirirler. (Çocuklar için örnek: Penguen Club) Bu ortamlar oyun veya eğitici içeriğe de sahip olabiliyorlar. 2B ortamlar bazen görsel iletişime ve video desteğine sahip olabilirler. Bu sayede kullanıcılar birbirlerini görebilir ve duyabilir. 3 boyutlu (3B) görseller ile hazırlanmış sohbet ortamları ise 2B ortamlarına benzer, sadece görsel tasarımlar 3 boyutludur. Bu da kullanıcıların daha gerçekçi bir ortamda etkileşimde bulunmalarına olanak sağlar. Bu ortamlar, kullanıcılarının kendi şehirlerini, odalarını, ordularını yapmalarına da olanak sağlar. **Avatar ise,** internette bir kullanıcıyı tanımlamaya yarayan grafiksel bir çizim veya resimdir. 2B veya 3B olabileceği gibi sadece bir resim/fotoğraf şeklinde de olabilir. Bilgisayar oyunlarında, forumlarda, sohbet odalarında ve mesajlaşma sırasında her kullanıcının kendine özgü (genellikle kendini simgeleyen) bir avatarı vardır. http://www.guvenliweb.org.tr/istatistikler/content/internet-trendleri (27.04. 2010).

62 ATO, s. 37; Deniz, s.5; Sınar, s. 39.

63 Sınar, s.40; Telnet sistemi yoğun olarak bilim dünyasında ve araştırmacılarca kütüphanelerde kaynak taraması amacıyla kullanılmaktadır.

64 S. Özel, s. 153-154.

**Dosya Aktarma Protokolü** (FTP), internete bağlı bilgisayarlardan birinden diğerine iki yönlü olarak dosya aktarımı yapılabilmesini sağlayan protokoldür. FTP ile iki şey yapılmaktadır; birincisi büyük dosyaların herhangi bir sorunla karşılaşmadan uzak mesafelere aktarılması, ikincisi ise aktarılan dosyanın doğrudan bilgisayarın belleğinde bir dosyaya yerleştirilerek orada saklanmasıdır.[65] FTPlerde genellikle ücretsiz olarak erişilebilen çok değişik türden malzeme bulunmaktadır. Bunlar yazılı metinlerle birlikte grafikler, sesli yapıtlardan oluşabilmektedir. internet üzerinden dosya aktarımı dosya bütünlüğünün korunamaması, bilgisayar güvenliğinin sağlanamaması ve telif hakkı sorunları gibi durumları içeren pek çok sorunu beraberinde getirmektedir.[66]

**Bilişim,** Sözlük anlamıyla "bilişim", "insanoğlunun teknik, ekonomik ve toplumsal alanlardaki iletişiminde kullandığı ve bilimin dayanağı olan bilginin özellikle elektronik makineler aracılığıyla düzenli ve akla uygun bir biçimde işlenmesi bilimi" olarak tanımlanmakta ve Fransızca kökenli "enformatik", "informatik" terimlerine karşılık gelmektedir[67].İlk olarak 1962 yılında, Philippe Dreyfus tarafından kullanılan "enformatik" terimi[68], "enformasyon" ve "otomatik" kelimelerinin bir araya getirilmesiyle türetilmiş ölüp, genel olarak enformasyonun otomatik makineler aracılığıyla işlenmesi anlamındadır. Fransız Akademisi tarafından 1967 yılında, ortaya çıkan yeni bilim dalını tanımlamak amacıyla kabul edilen bu terim, Almanca "informatik" İngilizce'de "informatic" ve İtalyanca'da "informatica" olarak kullanılmaktadır[69]. Ketizmen, bir disiplin olarak "informatik"in ise, bilimsel enformasyonun yapısını, özelliklerini ve aynı zamanda bilimsel enformasyonun düzeni, teorisi ve metodolojisini araştıran bir bilim dalı olarak tanımlandığını belirtir.[70]. Bilişim, insanoğlunun teknik, ekonomik ve toplumsal alanlardaki iletişiminde kullandığı ve bilimin dayanağı olan bilginin, özellikle elektronik makineler aracılığıyla düzenli ve rasyonel biçimde işlenmesi bilimi. Bilgi olgusunu, bilgi saklama, erişim dizgeleri, bilginin işlenmesi,

---

65 H. Sınar, s. 39; S. Yıldız, s. 28.

66 S. Yıldız, s. 28.

67 Bkz., TDK "Güncel Türkçe Sözlük", www.tdk.gov.tr Aydın, bilişimin "bilginin ve komünikasyonun yapısı ve özellikleri; bilginin aktarılması, organize edilmesi, değerlendirilmesi ve dağıtımı için gerekli kuram ve yöntemler ve öte yandan da bilgiyi kaynağından alıp kullanıcıya aktaran genel sistem bilimi, sibernetik, otomasyon ile, insanın çalışma çevrelerindeki yerinde ve zamanında kullanılan temel alan bilgi sistemleri, şebekeleri, işlevleri, süreçleri ve etkinlikleri" içeren bir bilgi bilimi ve teknolojisi olarak tanımlandığını ifade etmektedir. Emin D. AYDIN, Bilişim Terimleri Sözlüğü, 1. B., 1992, s. 307. Aktaran: Muammer Ketizmen; Türk Ceza Hukukunda Bilişim Suçları, Adalet Yayınları, Ankara, 2008, sf. 10.

68 Georges IFRAH, Rakamların Evrensel Tarihi -IX-, Bilgisayar Ne Sayar, Çev. Kurtuluş Dinçer, 2. B., 2002, s. 69. Aktaran: Aktaran: M.Ketizmen; Türk Ceza Hukukunda Bilişim Suçları, Adalet Yayınları, Ankara, 2008, sf. 10.

69 Michael FOURMAN, Informatics, s. 1. http://www.inf.ed.ac.uk/publications/ online/0139.pdf. Ayrıca bkz., http://www.techno-science.net/?onglet=glossaire& definition=162, http://en.wikipedia.org/wiki/Informatics, Aktaran: M. Ketizmen; sf. 10.

70 M. Ketizmen; sf. 10.

aktarılması ve kullanılması yöntemlerini, toplum ve insanlık yararı gözeterek inceleyen bilim dalı olarak tanımlanabilir.[71] Kısacası; bilişim hem verilerin işlenmesini, yani bilgi işlemi, hem de bilgi işlemin sonucunun aktarılmasını, yani veri iletişimini ifade eden bir kavramdır. Teknik, ekonomik, sosyal, hukuk ve benzeri alanlardaki verinin saklanması, saklanan bu verinin otomatik olarak işlenmesi, organize edilmesi, değerlendirilmesi ve aktarılması ile ilgili bilim dalıdır.[72]

**Açık Anahtar Altyapısı (AAA):** Bir mesajı gönderenin ya da alanın kimliğini doğrulamak ve/veya bir mesajı şifrelemek için kullanılan bir yöntem. AAA, İnternet gibi güvenli olmayan kamusal bir ağın kullanıcılarının, güvenilir bir yetkiliden alınan ve onun aracılığıyla paylaşılan bir kriptografik anahtar çifti kullanarak güvenli ve gizli bir şekilde veri değişimi yapmalarını sağlar. Bir kişi ya da kuruluşun kimliğim tanımlayan sayısal sertifikaların ve sertifikaları saklayabilen, doğrulayabilen ve gerektiğinde iptal edebilen dizin hizmetlerinin kullanımına imkân verir.

Günümüzde internet kullanımının yaygınlaşması özellikle elektronik bankacılık ve elektronik ticaret sistemleri ile elektronik haberleşme ve elektronik eğitim platformlarının kullanıma alınmasını beraberinde getirdi. İnsanların evden veya işyerlerinden tüm ihtiyaçlarını elektronik platform ve uygulamalar ile yürütmesi kullanım açısından çok büyük kolaylıklar sağlamakla birlikte; özellikle elektronik bankacılık ve elektronik ticaret platformlarındaki güvenlik açıkları neticesinde ortaya çıkan kayıplar (ticari casusluk, para aktarımı, yetkisiz erişim v.s.) çok büyüktür. Özellikle bu uygulamalarda kullanılan statik şifreler ile buna benzer statik kimlik tanıma yöntemleri güvenliğin sağlanmasında aktif rol oynasa da gerçek bir kimlik tanıma işlevi sağlamamaktadırlar. Dolayısıyla, başta bankacılık işlemleri olmak üzere pek çok sektörde tam ve güvenli olarak elektronik ortamda yapılabilmesi için, onay ve yetki güvenliğinin sağlanması, giderilmesi gereken eksikliklerin başında yer almaktadır. Keza, internet üzerinde yapılan işlemlerde, elektronik mesaj gönderen veya işlem gerçekleştiren kişinin kimliğinin belirlenmesi, yasalar önünde delil niteliği taşıması ihtiyacı nedeniyle dijital sertifika sistemi oluşturulmuştur. Tüm dijital sertifika sistemleri PKI (Public Key Infrastructure) Açık Anahtar Altyapısı üzerine kurulmuştur. Bu yapıda en üstte sertifika tanzim eden kurum, ortada sertifika dağıtımı konusunda yetkili kurumlar ile en altta kullanıcıların/kişilerin bulunduğu güvene dayalı bir düzen mevcuttur. Kullanılan dijital sertifikalar 1 veya 3 yıllık periyodlarda kullanılmak üzere dağıtılır. Kullanım süresi dolan dijital sertifika ise yenilenir. PKI (Public Key Infrastructure) Açık anahtar altyapısı, Veri/Bilgi iletişiminde açık anahtarlı kriptografinin yaygın ve güvenli olarak kullanılabilmesini sağlayan ve birbirleriyle eşgüdüm içinde çalışan anahtar üretimi, anahtar yönetimi, onay kurumu, sayısal noterlik, zaman damgası gibi hizmetlerin tümünü kapsamaktadır. Açık Anahtar Altyapısı modellerine göre; tek anahtarlı simetrik şifreleme sistemlerinde, veriyi şifrelemek için kullanılan anahtar ile şifrelenmiş veriyi okuyabilmek için aynı anahtar kullanılmak

[71] C. Tavukçuoğlu, Bilişim Terimleri Sözlüğü, Ankara, 2004, s.55.
[72] Yenidünya ve Değirmenci, 2003, s.27.

zorundadır. Karşılıklı olarak şifreli haberleşebilmek için her iki taraf simetrik şifle-releri birbirleriyle paylaşmak zorundadırlar. Açık anahtarlı şifreleme sistemlerinde bu durum farklıdır. Bu sistemde açık anahtar ve özel anahtar bulunmaktadır. Bu anahtarlar tek yönlü çalışmakta ve birbirlerini tamamlamaktadırlar. Açık anahtar veriyi şifrelemek özel anahtar ise açık anahtar tarafından şifrelenmiş veriyi deşifre etmek rollerini üstlenmişlerdir. Özel anahtarlar sadece ait oldukları kişide bulunur-lar. Fakat açık anahtarlar halka açık durumdadırlar ve dağıtımları açık olarak ya-pılır. PKI; gizlilik, bütünlük ve kimlik kontrolü fonksiyonlarını kullanıcıların dijital ser-tifika kullanması yolu ile sağlar. Sertifika dijital bir kimlik olduğu gibi aynı zamanda sahibine ait bilgiler ile gerekli algoritma anahtarlarını üzerinde bulundurur. Sertifi-kalar kişiye özeldirler. Güvenli bir şekilde ve güvenli ortamlarda muhafaza edilme-leri gerekmektedir. Şayet sertifikalar sabit disk gibi güvensiz ortamlarda muhafaza edilirse, kolayca değiştirilebilirler ve başka kişiler tarafından kötü niyetli olarak kul-lanılabilirler. Bu aslında PKI yapısının bir güvenlik açığıdır. Bu açık ancak ve depo-lama aracı olarak akıllı kartların kullanımıyla ortadan kaldırılır. Akıllı kartların kulla-nımı ve taşınması yapısı nedeniyle oldukça kolaydır. Akıllı kartlar bir kredi kartına benzemektedir (Günümüzde kredi kartları akıllı kartlar olarak dağıtılmaktadır). Akıllı kartlar sahip oldukları güvenlik mekanizmaları sayesinde fiziksel, elektriksel ve kim-yasal (kart içindeki bilgiyi çalma amaçlı yapılan tüm saldırılar) etkilere karşı kendi-lerini kilitleyebilirler. Kart üzerine gizli anahtarlar yüklendiğinde kesinlikle bu bilgiler karttan okunamazlar ve kullanımları bir şifre ile korunur (PIN kodu).

PKI üzerinde çalışan elektronik imza ile, internet üzerinde yapılan tüm elektronik işlemlerin (e-mail gönderimi/alımı, B2C, elektronik bankacılık uygulamaları, e-devlet platformları) ve gönderilen her türlü bilginin iletimi esnasında, bilgiyi gönderen kişi-nin kendisi olduğunun, bilgiyi gönderen kişinin gönderdiği bilginin içeriğini bildiğinin, gönderilen bilginin taşıma esnasında değiştirilmediğinin, bilgiyi gönderen kişinin bil-giyi gönderdiğini inkar edemeyeceğinin garantisi ve güvenliği sağlanır[73].

**Ara yazılım:** Hizmetleri ve dağınık uygulamaları İnternet ya da yerel alan ağ-ları üzerinde entegre eden ve içimlik doğrulama, mesaj, işlemler gibi bir dizi hizmeti sunabilen yazılım. Ara yazılım, ön ofis hizmet sunma kanalları ile arka ofis uygu-lama ve süreçlerinde, kamu kuruluşlarının kurum içinde ve kurumlar arasında veri paylaşmalarım sağlamakta; giderek artan bir şekilde, entegre e-devlet hizmetleri-nin sunulması için bir teknoloji olarak algılanmaktadır.

**Arka ofis** kavramı, bir kuruluşun, iş süreçlerini destekleyen ve kullanıcılar açı-sından görünür olmayan ya da erişilemeyen iç faaliyetleri; **Ön Ofis,** “Devletin gö-rünen yüzü” - bilgi ve hizmet sağlayıcıları, devlet, vatandaş ve işletmeler arasında etkileşimi ifade etmektedir.

---

[73] Bkz: Ziya Gökalp; PKI (Açık Anahtar Altyapısı) Nedir?; TÜBİTAK; UEKAAE, http://www.bilgiguvenligi.gov.tr/teknik-yazilar-kategorisi/pki-acik-anahtar-altyapisi-nedir.html (22.04.2010)

**Bilgi toplumu:** Bilgi ağları ve BİT'i yaygın bir şekilde kullanan, büyük miktarlarda bilgi ve iletişim ürünleri ve hizmetleri üreten, çeşitlendirilmiş içerik endüstrisine sahip bir toplum.

**Bilgi ağı:** Kullanıcılara verilen bir bilgi kümesi için erişim ve üretim hizmetleri sunan BİT, donanım ve hizmetler sistemine (örneğin elektronik posta, dizinler ve video hizmetleri) verilen addır. **Bilgi ağı altyapısı** ise, İletim bağlantıları, erişim prosedürleri, hukuki ve genel çerçeve ile bilgi ağının temel ve destekleyici hizmetlerini içeren sistemin tümünü anlatmaktadır.. **Bilgi teknolojileri (BT):** Verilerin elektronik ortamda işlenmesi ve aktarımı için kullanılan donanım, yazılım ve yöntemlerini; **bilgi ve iletişim teknolojileri (BİT):** Çeşitli biçimlerdeki bilgiyi oluşturmak, saklamak, düzenlemek, yönetmek, taşımak, görüntülemek, aktarmak, değiştirmek, iletmek ya da almak için kullanılan bütün teknolojileri içeren her türlü donanım ya da bağlantılı sistem (veya alt sistem). Bu biçimler; iş verileri, konuşmalar, durağan görüntüler, filmler, çoklu ortam sunumları ve henüz bilinmeyen diğer biçimleri içerebilir. İletişim, insanları bir grup, topluluk ya da kültür çerçevesinde birbirine bağlayan, paylaşılan semboller ve anlamlar sistemi anlamına gelir. Bilgi teknolojilerine (BT) iletişim kelimesinin eklenmesi ile oluşan BİT, bilgi teknolojileri kullanımı ağına tekabül etmektedir. BİT, hem bilgisayar hem de iletişim teknolojilerini ifade etmektedir.

**Bilgi Yönetimi (BY/ Information Management):** Bir bilgi işlem sisteminde bilginin elde edilmesi, incelenmesi, muhafaza edilmesi, geri getirilmesi ve dağıtılmasını kontrol eden fonksiyonlardır[74].

**Çevrimiçi devlet hizmetleri:** Kamu kurumlan tarafından bilgi ağları aracılığıyla vatandaşlara, işletmelere ve kuruluşlara (diğer kamu kurumları dâhil) sunulan hizmetler (bu hizmetlerin sağlayıcısının her zaman kamu kurumları olması gerekmez).

**e-Devlet:** vatandaşlara devlet tarafından verilen hizmetlerin elektronik en kolay ve en etkin bir biçimde, kaliteli, hızlı, kesintisiz ve güvenli ulaştırılması sağlanacaktır. Bürokratik ve klasik devlet kavramının yerini alan e-devlet anlayışı, her kurum ve bireyin bilgi teknolojilerini kullanan sistemler ile devlete ulaşmasını hedeflemektedir.

Daha iyi yönetim amacıyla İnternet başta olmak üzere bilgi ve iletişim teknolojilerinin (BT) kullanımı. e-devletin karşılaştığı ve aşılması için özel önlemler (örneğin kanun değişikliği) gerektiren engellere ise **dış engeller** denilmektedir.. Dış engeller, çoğu zaman, e-devlete ilişkin genel çerçevedeki hatalar, eksiklikler ya da esneklikten yoksunluk ile ilgilidir. Bunlar çoğu zaman e-devletin etkin bir şekilde uygulanmasına engel teşkil eder. Kamu hizmetlerine erişim yolları (internet, telefon ya da bir kamu kurumuna gitmek gibi) **kanallar** olarak ifade edilmektedir. Farklı

[74] Bilişim Terimleri Sözlüğü, TSE Yayını, Ankara, 2006, sf. 106.

türde kullanıcılar farklı hizmet erişim kanalları kullanır. **Portal** ise, çeşitli sağlayıcılardan bilgi ve hizmetleri koordine ederek, kullanıcıların ihtiyaçları doğrultusunda şekillenmiş bir içerikle sunan İnternet sitesine verilen addır.

**Kiklik doğrulama:** Kullanıcıların çevrimiçi bir bilgi sistemi ya da uygulamaya erişimine izin vermeden önce kimliklerini kontrol eden bir güvenlik önlemi.

**Kurumsal mimari:** Bir kurumun temel amaç ve stratejilerinin kurumun organizasyon süreçleri, bilgi sistemleri, personeli ve birimleri ile uyumu da kapsayan genel yapısı.

**Bilişim Alanı,** bilgisayarları da kapsayan ve özellikle bilgisayar ve bu tür aygıtların yer aldığı bir alan,[75] verileri toplayıp yerleştirdikten sonra bunları otomatik işlemlere tabi tutma imkânı veren manyetik sistemlerdir.[76]

**Bilişim Sistemi,** Yeni Türk Ceza Kanunu'nun 243. madde gerekçesinde, bilişim sistemi, "veri toplayıp yerleştirdikten sonra bunları otomatik işlemlere tabi tutma olanağını veren manyetik sistemlerdir" şeklinde tanımlanırken, Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesi'nin "Tanımlar" başlıklı 1. maddesinde "bilgisayar sistemi" terimi, 'bir veya birden fazlası belirli bir yazılım çerçevesinde otomatik olarak veri işleyebilen bir cihazı veya birbirine bağlı veya birbiriyle ilişkili bir dizi cihazı ifade edecektir',[77] şeklinde ifade edilmektedir. Bilişim sisteminin biri maddi diğeri de soyut olmak üzere iki bileşeni bulunmaktadır. Bilişim sisteminin, verileri depolamaya, işlemeye, kullanmaya ve nakletmeye yarayan cihazlarına *donanım*, bunların bu şekilde çalışmasını sağlayan programlara da *yazılım* denmektedir. Bilişim sistemi, yazıcı, modem gibi tüm çevre birimleri de dâhil olmak üzere bilgisayardan beklenen tüm amaçları gerçekleştirmeye elverişli donanım ve yazılım öğelerinin bütünüdür.

**Zararlı İçerik,** İnternet üzerindeki içeriklerin yaklaşık % 8'i istenmeyen, zararlı içerik olarak kabul edilmektedir. İstenmeyen içerik 3 başlık altında incelenebilir. Bunlar Yetişkin (Adult), Suç (Criminal) ve Sosyal Sapma (Social Deviance) içerikleridir.

Yetişkin(Adult): a) Pornografi, b) Erotik/Seks,

Suç (Criminal): a) Anonim proxy'ler, b) Bilişim suçları, c) Yasadışı aktiviteler,d) Sağlık için tehlikeli madde temini, e) Zararlı yazılımlar, f) Şiddet g) Yazılımhırsızlığı/Yasadışı yazılım/Hacking

Sosyal Sapma (Social Deviance): a) Aşırı Uç/ Irkçılık, b) Sapık İnançlar

---

75 Y. Yazıcıoğlu, 1997, s.131.

76 Ali ihsan Erdağ, 5237 Sayılı TÜRK TİCARET KANUNU'nda Bilişim Suçları, Adalet Bakanlığı Web sitesi.

77 Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesi, madde 1 - Tanımlar, www.internetvehukuk.org 20.1.2004.

Zararlı içeriğe karşı Dünyada İnternetin filtrelenmesi konusunda çeşitli uygulamalar bulunmaktadır. Bazı ülkeler çeşitli gerekçelerle ve herhangi bir hukuki değerlendirmeye ihtiyaç duymaksızın bütün ülke İnternet trafik çıkışı üzerinden kapsamlı ve sansür anlamında internet filtrelemesi yapmaktadır. AB ülkeleri ise genelde daha çok belirli suçlar çerçevesinde engelleme ve nesne temelli filtreleme işlemi gerçekleştirmekte ya da İnternet konusunda özel bir kanunla düzenleme yapmak yerine internet ortamında işlenen suçlarla mücadele etmeye çalışmaktadır. Nesne temelli filtreleme birçok ülke açısından ekonomik bulunmamakla birlikte, zararlı içerikten ötürü adeta bir kitap nedeniyle bir kütüphaneyi kapatmaya benzeyen tüm site içeriğine erişimi yasaklama anlayışına tercih edilmektedir. İçlerinde Türkiye'nin de bulunduğu bazı ülkeler ise bu tür içeriklerle ilgili "uyar kaldır (notice an takedown)" yöntemiyle suç unsuru taşıyan kısmi içeriklerin kaldırılması için ilgili İnternet siteleriyle irtibata geçilmekte, böylelikle sakıncalı içeriklerin kaldırılmasını sağlamayı tercih etmektedir[78].

**Bilişim Suçu,** bilişim alanındaki gelişmelere paralel artış gösteren ve teknolojinin yardımı ile genellikle sanal bir ortamda kişi veya kurumlara maddi veya manevi zarar verecek davranışlarda bulunmaktır.[79] Bilişim suçu, bilişim sistemine yönelik veya bilişim sisteminin kullanıldığı suçtur.[80]

Bizim de katıldığımız bir tanımda "bir bilgisayarda ya da bilgisayar olarak nitelendirilememesine rağmen veri-iletişimi sağladığı için bilişim alanının unsurlarından olduğu kabul edilmesi gereken diğer elektronik, manyetik, mekanik araçlar üzerinde (örneğin, cep telefonları, üzerindeki web paneli sayesinde ağa bağlanıp bilgi aktarımı yapabilen elektronik ev aletleri, üzerinde yüklü programlar aracılığıyla şifreli yayınları alan, bunları işleyen ve bunlardan sonuç çıkaran dekoderler) veyahut bunları veri-iletişimi için birbirine irtibatlayan soyut veya somut bir ağ üzerinde gerçekleştirilebilir eylemler" bilişim suçu olarak nitelendirilmektedir.[81] Ne var ki, doktrinde üzerinde uzlaşılmış bir bilişim suçu tanımı da tam olarak bulunmamaktadır.

Bilişim ortamında işlenen suçları karşılamak için; Bilgisayarla (Kompüter) İşlenen Suçlar, Bilgisayar Suçu/ Suçları, Bilgisayarla İlgili Suç, Bilgisayar Suçluluğu, Bilişim İhlali, İnternet Suçları, Bilişim Suçları, Siber Uzay Suçları, İleri teknoloji Suçu ve Çok Yargısal Suçlar gibi kavramlar kullanılmaktadır. Bu kavramlardaki çeşitlilik bütün ihlalleri tek bir kavram altında toplama ihtiyacını doğurmuştur.[82]

---

78 Türkiye konuyu 5651 sayılı Yasayla düzenlemiş, ayrıca Avrupa ülkelerinden farklı olarak engelleme yapılabilecek suç türlerini özellikle sınırlandırmıştır. TİB, resen erişimin engellenmesi kararları, yasal olmayan içerik barındıran İnternet sitelerine (örneğin, çocukların cinsel istismarına sebep olan içerikler) ya da suç unsuru içerikleri çıkarmamakta direnen İnternet sitelerine uygulanmaktadır.

79 C. Tavukçuoğlu, 2004, s.56.

80 A. Karagülmez, 2005, s.40.

81 Yenidünya ve Değirmenci, 2003, s.31.

82 Y. Beceni, 2004. Aktaran: İsmail Ergün, Siber suçların Cezalandırılması ve Türkiye'de Durum, Adalet Yayınları, Ankara, 2008. s.13.

Türkiye'nin üyesi olduğu Avrupa Konseyi bilişim suçlarını nitelendirirken "Siber Suç" kavramını kullanmıştır. Uluslararası platformlarda da yoğunlukla yine siber suçlar kavramı kullanılmaktadır[83].

Bilişim suçu Türk Ceza Hukuku'na ilk kez 1991 yılında 3756 sayılı Kanun'la girmiştir. Mezkur Kanun,

1. Sistemde yer alan ve sır teşkil eden bilgiyi hukuka aykırı şekilde elde edip öğrenmeyi,
2. Başkasına zarar vermek için sistemde bulunan bilgileri kullanmayı nakletmeyi ve çoğaltmayı,
3. Başkasına zarar vermek veya kendisine yarar sağlamak maksadıyla sistemi ve unsularını tahrip etmeyi, değiştirmeyi, silmeyi ve sistemin işlemezine engel olmayı, yanlış bir şekilde işlemesini sağlamayı,
4. Sistemi kullanarak kendisi veya başkası lehine hukuka aykırı yarar sağlamayı, dolandırıcılığı,
5. Sistemi kullanarak sahtecilik yapmayı, bilişim suçları içinde ele almıştır.

Konu ilerleyen bölümlerde ayrıntılı olarak ele alınacak ve meriyetteki mevzuat bakımından incelenecektir. Bu sebeple burada kısaca değinilmesi yeterli olacaktır.

Siber suç kavramı, "siber uzay ortamında işlenen suç" olarak tanımlanmaktadır. Dünyada bilgisayar ağlarında işlenen suçlara (crimes related to computer networks) siber suçlar (cyber crime) tabiri kullanılmaktadır.[84] Siber suç deyimi, bilgisayarlar aleyhine veya bilgisayarlar aracılığıyla işlenen suçlar olarak ta tanımlanmaktadır.[85] Herhangi bir suçun elektronik ortam içerisinde işlenebilme imkânı bulunuyor ve bu ortam içerisinde gerçekleştirilen fiil, genel olarak hukuka aykırı veya suç olarak tanımlanabiliyorsa bu suçları siber suçlar olarak değerlendirebiliriz. Siber suç, bilgisayar veya ağ sistemleri yolu ile bilgisayar veya ağ sistemleri içerisinde ya da bilgisayar ve ağ sistemlerine karşı işlenebilir. Siber suçlar daha önceleri kanunlar tarafından

---

[83] Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesinin orijinal başlığında yer alan "cyber" kelimesi Türkçe'ye "siber" olarak çevrilmiştir. Bunun en önemli nedeni siber sözcüğünün gelişimi içerisinde yüklenmiş olduğu kültürel ve dönemsel anlam bütünlüğüdür. Siber; Yunanca başdümenci anlamına gelen kybernetes'ten türetilmiştir. İlk kez 1984' te William Gibson' un "Neuromancer" romanında telaffuz edilip ses görüntü ve histen oluşan sanal çevreyi tanımlamak için kullanılmıştır. Merriam-Webster sözlüğünde "Cyber" kelimesinin etimolojik olarak kökeninin "cybernetic" ten geldiği ifade edilmektedir. "Cybernetic", otomatik kontrol sistemleri (sinir sistemi gibi) çerçevesinde iletişim ve kontrol teorisinin yer aldığı bilim dalı olarak tanımlanmaktadır. "Cyber" ise, "cybernetic"ten türemiş ve bilgisayar ağları için kullanılmıştır. 1980'li yıllarda, bilgisayar ağlarının çevrimiçi dünyası "Cyber space" olarak adlandırılmıştır. Aktaran: İsmail Ergün, s. 14.

[84] Y. Yazıcıoğlu, 2002, s.452, 3 nolu dipnot.

[85] Hüseyin Çeken, "ABD'de İnternet Yoluyla İşlenen Suçlardan Doğan Ceza Sorumluluğunun Hukuki Esası", http://www.jura.uni.sb.de/turkish/HCekenl.html - 25.2.2005.

suç olarak tanımlanmış fiillerin siber ortamda işlenmesi ve daha önce suç olarak tanımlanmamış bu ortamın karakteristiğine has bir takım ihlallerin bir bütünüdür.[86]

Siber suç kavramıyla bilişim suçları ifade edilmekle birlikte, bilişim suçlarının tek bir bilişim sisteminde işlenen şekli değil, bilişim sistem ağları vasıtasıyla (özellikle internet) işlenen suçlar kastedilmektedir.[87] Siber suç "bilgisayarın amaç veya araç veya her ikisi olarak kullanıldığı hukuka aykırı eylem" şeklinde ifade edilmiştir.[88]

Birleşmiş Milletler 10. Kongresi'nde siber suçlar, bilgisayar ağlarında veya ağlarına karşı gerçekleştirilen her türlü eylem olarak kabul görmekte ve bu suçlar dar anlamda siber suçlar ve geniş anlamda siber suçlar olmak üzere iki alt kategori içinde değerlendirilmektedir.[89]

Bu neviden suçları klasik suç tiplerinden ayıran ve kendine özgü suçlar olmasını sağlayan en önemli özellik, işlenme şekilleridir.

Klasik suç tiplerinde suçun maddi unsurunu oluşturan eylemler faillerin fiziki hareketleriyle meydana gelmektedir. Bilişim suçlarında (siber suç veya internet ortamında işlenen suçlar) ise, genellikle failin bilgisayarın klavyesine dokunması veya mouse tıklaması dışında fiziki hareket olmamakta ancak fiziki hareketlerle meydana getirilebilecek zararlardan çok daha fazlası bu şekilde oluşabilmektedir.[90] Bilişim alanındaki suçlar, bilinen, klasik usullerin dışında çok daha hızlı, kolay ve dikkatlerden uzak işlenebilmekte, tespit edilebilmesi ise daha zor olmaktadır.[91] Bu tür suçlar, sadece çıkar amaçlı yapılmamakta; kimi zaman da toplumda aradığını bulamayan insanların, kendilerini ispat için başvurdukları bir yol olabilmektedir.[92]

Bu gün bilişim suçlarının büyük bir kısmı internet ortamı aracılığıyla gerçekleştirildiğinden, fiiller de daha ziyade amaçlanan işi yerine getirmeye yönelik olarak yapılmış "yıkıcı yazılımlar" adı verilen programlar üzerinden yapılmaktadır. Bu yazılım ya da tekniklere her gün yenileri eklenmekle birlikte, şu ana kadar sık rastlananlardan hareketle, örnek olarak sistem güvenliğinin kırılıp içeri girilmesi (hacking), salam tekniği, Truva atı (trojan horse), ağ solucanları (Network worm), tavşanlar (rabbits), bukalemunlar (chamelon), mantık bombaları (logic bombs), virüsler, çöpe dalma, gizli dinleme, veri aldatmacası v.s. verilebilir.[93]

Konumuzla ilgisi bakımından bu türden yazılımlara ilişkin kısaca bilgi aktarmak, terminolojiyi kavramak ve suçları anlamak bakımından yararlı olacaktır.

---

86 C. Tavukçuoğlu, 2004, s.287.
87 Yenidünya ve Değirmenci, 2003, s.33.
88 Yenidünya ve Değirmenci, 2003, s.33.
89 Y. Yazıcıoğlu, 2002, s.460.
90 M. Dülger, 2004, s.69.
91 Y. Yazıcıoğlu, 1997, s.150.
92 Akıncı/Alıç/Er, 2004, s.158.
93 M. Dülger, 2004, s.69.

Bilişim alanında en sıklıkla rastlanan suç işleme yöntemi olan **Truva atı yazılımı**, Truva savaşında kullanılan tahta atın hediye olarak Truvalılara gönderilip, tahta at kalenin içine girdikten sonra atın içine gizlenen düşman askerlerinin kaleyi ele geçirmelerindeki mantık ile çalışmaktadır. Bunlar internet üzerinden veya e-posta yoluyla bilgisayarlara sızan ve kullanıcı farkına varmadan kendi kendilerine internete bağlı olunduğu anlarda dışarıya veri gönderen programlardır. Çoğunlukla internet üzerinden ücretsiz indirilen yazılımlardaki sistem dosyaları içine, Truva atı yazılımı eklenerek kullanıcılara ulaştırılmaktadır. Bu yazılımı bilgisayarına yükleyen kullanıcı, görünüşte yararlı olan yazılımı bilgisayarına kurduğunda Truva atı yazılımı da kendisini fark ettirmeden çalışmaya başlamaktadır.

Genel olarak bir trojan programı iki kısımdan oluşur; istemci kısmı ve sunucu kısmı. Sunucu kısmı, hedef seçilen kişinin bilgisayarında, istemci kısmı ise diğer bilgisayarda yani uzaktan yöneten kişinin bilgisayarında çalışır. Sunucu kısmı hedefteki kişiye gönderilmeden önce gideceği adres, port, nerede saklanacağı gibi gerekli ayarlar yapılmaktadır. Bundan sonra Truva atı yazılımı kurulmuş olduğu bilgisayarın işletim sisteminin açıklarından yararlanarak bütün sisteme hakim olmakta ve kendisini gönderen kişinin bütün komutlarını yerine getirmektedir.[94] Trojan programının bu özelliği nedeniyle faydalı işlerde de kullanılması söz konusudur. Örneğin kurumsal sistem yöneticileri kendi sorumlulukları altında olan bilgisayarlarda meydana gelen arızaları giderebilmek için bizzat kendileri bilgisayarın bulunduğu yere gidemediklerinde, arızası olan bilgisayara trojan programı gönderip bu program sayesinde arızalı bilgisayarın arızasını tespit ederek giderebilmektedirler. Truva atları her ne kadar sisteme zararlı bir yazılım olmaları sebebiyle bilişim virüslerine benzetilebilirlerse de, kendi kendilerine çoğalma özelliklerinin olmaması ve zararsız yazılımmış gibi görünebilme özellikleri nedeniyle bilişim virüslerinden ayrılmaktadırlar.[95]

Truva atı metodunun bir türü de **mantık bombalarıdır**. Bunlar, bilgisayar sistemini şaşırtmak, bozmak veya felç etmek için programlanmaktadır ve bunu gerçekleştirmek içinde, bilgisayara ya mantık dışı ya da yapılan işlemin aksine sürekli bilgi göndermektedir. Mantık bombaları, bilişim sistemlerinde veya ağlarında, daha önceden belirlenmiş özel durumların gerçekleşmesi durumunda zarar verici sonuçlar oluşturur. Bir mantık bombası, belirlenmiş özel durum gerçekleşene kadar 'Truva atı' programı gibi davranır. Ancak özel durumun gerçekleşmesinden sonra bilişim sisteminde zararlı etkisini meydana getirir ve bu noktada her zaman kendisini gizli tutmaya çalışan Truva atı programından ayrılır.[96]

**Ağ solucanları**, virüs gibi kendisini bir bilgisayardan diğerine kopyalamak için tasarlanmıştır. Bunu otomatik olarak yaparlar. Bellek veya ağ bant genişliğini tüke-

---

94 Olgun Değirmenci, "Bilişim Suçları", Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, (Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Hukuk Anabilim Dalı Kamu Hukuku Bilim Dalı), İstanbul, 2002, s.79.

95 M. Dülger, 2004, s.70., Aktaran: İsmail Ergün, s. 17.

96 O- Değirmenci, 2002, s.101.

tirler. Yakın geçmişteki solucanlar Sasser ve Blasser adı verilen solucanlar olmuştur. Ağ solucanları, kullanıcının etkisi olmadan kendi kendine çalışabilen ve aynen kendisi gibi bir kopyasını, veri iletim ağına bağlantısı olan diğer bilişim sistemlerine kopyalayabilen yazılım türlerine verilen genel addır.[97] Ağ solucanları, bir iletişim ağındaki sistemler arasında herhangi bir donanım veya yazılıma zarar verme zorunluluğu olmaksızın dolaşırlar. Ağ üzerinden bir bilişim sistemine gelen bir ağ solucanı, ya bir virüs gibi davranarak yazılıma zarar verir ya da sisteme bir Truva atı bırakır. Çoğu zaman ise iletişim ağında çalışan sistem operatörlerine yakalanmamak için bıraktıkları tüm izleri silerler.[98] Solucanlar, bilgisayarın hafızasına yerleşen ve hafıza kısmı yokmuş gibi davranarak sürekli olarak kendilerini buraya yazan yazılımlardır.[99]

**Tavşanlar,** çok hızlı üreyen, kısa zamanda kolonileşerek bilişim sisteminin bilgi işleme gücünü azaltan, bilgisayara veya bilişim sitemine durmaksızın gereksiz işler yapması için komut veren bir yazılımdır.[100] Bunlar, işlemciye sürekli anlamsız komutlar vererek işlemcinin bilişim sisteminin normal işleyişini sağlayan komutlarını vermesini engellemekte ve giderek sistemin yavaş çalışmasına ve en sonunda da sistemi çalışamaz hale getirirler.[101]

Tavşanlara örnek olarak şu olay verilebilir. Büyük bir şirketten atıldığı için sinirlenen bir programcı, giderken şirketin bilgisayarına 400 byte'lık, tek işlevi kendinin tam bir kopyasını yapmak olan *"Sarmaşık"* adında bir program bırakır. Program işten çıkarılan programcının ayrılmasından 24 saat sonra uyanır, kendini kopyaladıktan sonra tekrar uyur. Bir gün sonra *Sarmaşık'ın* iki kopyası kendilerini tekrar kopyalar ve bu işlem her gün katlanarak sürüp gider. İki haftan sonunda şirket bilgisayarının yan işlevlerinde gecikmeler ve bariz hatalar olmaya başlar. Artık belleği *sarmaşık'ın* tıpatıp aynı 16.3C kopyasını barındırmaktadır, (yani 6,5 milyon byte'lık bir çöplük) 2 gün sonra ise bilgisayar hiçbir şey yapamaz hale gelir. Çünkü belleğini *sarmaşık'ın* yarım milyondan fazla kopyası kaplamıştır.[102] Görüldüğü gibi çok küçük ve basit işlevli bir program, çok kısa bir sürede kendisini fark ettirmeden büyük bir şirketin bütün sistemini çalışamaz hale getirmiştir.

**Bukalemun** denilen ve sistem için normal çalışan ve zararsız bir yazılım gibi duran ve onun niteliklerine sahipmiş gibi görünen yazılımlar, Truva atlarının yakın akrabalarıdır. Bir bukalemun her defasında çok kullanıcılı bir sistemde kullanıcı adları ve şifreleri için giriş iletilerini taklit edecek şekilde dâhiyane bir şekilde programlanır. Sisteme giren bütün kullanıcıların adlarını ve şifrelerini gizli dosyaya kaydeder, daha sonra sistemin bakım için geçici süre kapatılacağına ilişkin bir mesaj verir. .[103]

---

97 M. Dülger, 2004, s.73.
98 O. Değirmenci, 2002, s.87.
99 Y. Yazıcıoğlu, 1997, s.164.
100 O. Değirmenci, 2002, s.103.
101 M. Dülger, 2004, s.74.
102 Adrian Berry, Sonsuzluğun Kıyıları, TÜBİTAK Popüler Bilim Kitapları, 2 Ankara, 6. Basım, s.226–227, Aktaran: İsmail Ergün, s. 24.
103 O. Değirmenci, 2002, s. 104.

**Salam tekniği,** çok fazla sayıda kaynaktan, çok az sayıda değerin transferini esas alır.[104] Bu yöntem özellikle bankaların bilişim sistemlerinde gerçekleştirilen hukuka aykırı yarar sağlama suçları için kullanılan etkin bir tekniktir. Sistemin esası çok fazla kaynaktan (örneğin çok sayıda banka hesabından) kaynak başına çok az miktarda hukuka aykırı yarar sağlanması esasına dayanır.[105]

Bu yöntemde, hesaplardaki rakamların virgülden sonraki küsuratlarının ya son rakamı ya da son iki rakamı yani kuruşlar failin belirlediği bir hesaba aktarılarak orada biriktirilmektedir.[106] Böylelikle banka ya da hesap sahipleri hesaplarda meydana gelen yetkisiz hareketi fark edememekte, ancak küçük miktarların çok sayıda kaynaktan toplanmış olması fail açısından büyük miktarda bir hukuka aykırı yarar sağlamaktadır.[107]

**Gizli Kapılar (Trap Door)** tekniği ise, işletim sistemleri veya çok işlevli kullanıcı sistemleri hazırlayan bilgisayar programcılarının bunları meydana getirirken ileride ortaya çıkabilecek durumlara göre, sistem şifrelerinde değişiklik yapabilmeyi veya yeni şifreler girebilmeyi sağlamak üzere sisteme bıraktıkları çeşitli giriş yollarına denmektedir.[108] Bu mekanizmaların, program veya işletim sistemi tamamlandığında ortadan kaldırılması gerekir, ancak bazen ya hata sonucu veya ileride kullanılmak amacıyla bu mekanizmalar ortadan kaldırılmaz. Bu gibi durumlarda, bu kapılar kötü niyetli kişilerin yasadışı faaliyetlerine hizmet etmesi amacıyla kullanılır.[109]

**Hacking** denilen yöntemle, hedefle ilgili keşif yapan korsanlar önemli bilgilere ulaşmakta ve bu verileri kullanarak internet üzerinden eylem gerçekleştirecekleri bilişim sistemine girmektedirler. Bilişim korsanları, ulaştıkları hedef sistemi tarayarak açık portları, işletim sistemini, çalışan servisleri, paylaşılan kaynakları ve kullanıcı isimlerini belirlemektedirler.[110] Bu giriş genellikle bilişim sisteminin işletim yazılımını yazan kişilerin gerektiğinde yazılımı ve dolayısıyla sistemi korumak amacıyla bıraktıkları arka kapıları bularak buradan sızmak yoluyla gerçekleştirirler. Bu yolla sisteme sızan sanal korsanlar, bu andan itibaren sistemi çökertmektedirler. Sisteme sızmak için '*hacker'*ların kullandığı pek çok yöntem vardır. Şifre kırmak, ağı gözetlemek, oturum çalmak, tampon belleği taşırmak, DOS saldırıları yapmak bu yöntemlerden sadece bazılarıdır.[111]

**Bilgi aldatmacası,** bilgisayara yanlış veri girilmesi veya bazı verilerin kasten bırakılmasıdır. Böylece fail, bilgisayara girdiği veya bilgisayarda bıraktığı veri-

104 O. Değirmenci, 2002, s.84.
105 M. Dülger, 2004, s.71.
106 Y. Yazıcıoğlu, 1997, s.155.
107 M. Dülger, 2004, s.71.
108 Y. Yazıcıoğlu, 1997, s.156-157.
109 O. Değirmenci, 2002, s.85.
110 D. Yılmaz, 2004, s.227.
111 D. Yılmaz, 2004, s.372.

ler ile mevcut veriler üzerinde istediği yönde değişiklik yapma veya cihazı istediği yönde kullanma imkânına kavuşmaktadır.[112] Bu yöntem, bilişim sistemlerine yetkisiz veya yetkili müdahale imkânı olan kişilerce işlenebilir. Bunlar; verileri yaratan, kaydeden, işlenme esnasında nezaret eden, nakleden, kontrol eden, şifreleyen kişiler olabilir.[113]

Örneğin, Almanya'da İş ve İşçi Bulma Kurumu'nda çalışan bir memur, çocuk zammı ödemesi için düzenlenen evrakta, görevli memurun imzasını taklit ederek, her seferinde 5.000 ve 10.000 DM arasında bir meblağı kendisinin ve bir yakınının hesabına aktarmış ve bu durumun ortaya çıkmasını engellemek için, bilgisayar tarafından hazırlanan kontrol fişinin ilk hanesindeki meblağa ilişkin verileri de silerek, yaklaşık 10 ayda 29 ayrı müdahale sonucu 250.000 DM'lık bir haksız kazanç sağlamıştır.[114] Bu yöntemle işlenen suçlara ülkemizde de rastlanmaktadır. Örneğin, işçi emeklilerinin çoğunlukta olduğu bir ilçemizde Ziraat Bankası Şubesinin veznedarı uzun süreden beri hareket görmeyen döviz hesaplarını takip ederek, kasada mevcut döviz durumuna göre, kısa süreli olarak çalıştığı bilgisayarın başından ayrılan görevlinin yokluğundan istifade ederek, ödeme talimatı verip veznede kendisi bulunduğundan düzenlediği ödeme dekontunu para çekmek için vezneye gelen vatandaşlara imzalatıp dövizi kendi zimmetine geçirmiştir. Bu şekilde çok sayıda hesapta bulunan dövizleri çekmiştir. Bu olay hesap sahiplerinin bankaya müracaatına kadar ortaya çıkmamıştır[115].

**Çöpe dalma veya artık toplama** da denilen bir teknikle, herhangi bir bilgisayar sisteminin çalışmasından geriye kalan veri ve bulguların toplanması işlemi ifade edilmektedir.[116] Bu bilgilerin elde edilme yöntemlerinden ilki, çıktı birimlerince kullanılan ve daha sonra çöpe atılan kâğıt, yazıcı şeridi vb. malzemeler üzerinde kalan bilgilerin toplanması yöntemidir. İkincisi ise bilişim sisteminin belleğinde bulunan ve artık ihtiyaç kalmayan silinmiş bilgiler gelişmiş tekniklerle yeniden elde edilmektedir.[117]

Bir diğer suç işleme yöntemi de **gizlice dinlemedir**. Bilişim sistemlerinin veri naklinde kullandığı ağlara girilerek veya bilişim sistemlerinin az da olsa yaydığı elektromanyetik dalgalar yakalanarak verilerin tekrar elde edilmesi tekniğidir. Bu teknik bilgisayar ekranlarının yaydığı elektromanyetik dalgaların yakalanması ve tekrar ekran görüntüsüne çevrilmesi suretiyle işlenebileceği gibi bilgisayarlar arasında veri naklinde kullanılan ağlara yapılan fiziksel müdahaleler sonucu, ağda nakledilen verilerin ele geçirilmesi şeklinde de işlenmektedir.

---

112 Y. Yazıcıoğlu, 1997, s.152.
113 O. Değirmenci, 2002, s.77-78.
114 O. Değirmenci, 2002, s.78.
115 İsmail Ergün, s. 20.
116 Y. Yazıcıoğlu, 1997, s.159.
117 O. Değirmenci, 2002, s. 76.

**Süper darbe,** IBM uyumlu yazılımlarda uygulanan ve disketten diskete programın kopyalanmasını önleyen "kopya koruma" programlarını atlatan bir program olarak ortaya çıkmıştır. Daha sonraları, bütün kontrolleri geçerek, sisteme müdahale eden programlar olarak tanınmıştır.[118] İş dünyasında kullanılan bilgisayarların çoğunda hırsızlığa karşı bir koruyucu güvenlik sistemi vardır.[119] Sistemin kilitlendiği durumlarda, en kısa zaman içinde yeniden çalışıp işlevsel olabilmeleri için "süper zap" programları kullanılmaktadır: bu programlar bir yandan sistemdeki çeşitli emniyet tedbirlerini aşarken, diğer yandan da meydana gelen sorunları süratli bir şekilde düzeltmektedir.[120] Tüm güvenlik kontrollerini aşarak, sistemde değişiklikler yapabilmesi bu programın kötüye kullanılmasına neden olmakta ve program kullanıcısına hiçbir güvenlik kontrolüne uğramadan istediği değişiklikleri gerçekleştirme imkânı tanımaktadır.[121]

**Eşzamansız saldırılar** denilen bir teknik, işletim sistemlerinin eşzamansız olan çalışmasından yararlanır. Birçok sistemin, programları eşzamanlı yani aynı anda kullanamamasından hareket eden bazı failler, geliştirdikleri saldırı teknikleri ile, bilgisayar işletim sistemlerinde, daha doğrusu programdaki veriler üzerinde çeşitli ihlaller meydana getirmektedirler. Birçok işletim sistemi, uygulanan değişik bilgisayar programlarının fonksiyonlarını ifa etmek için eşzamansız olarak çalışırlar. Örneğin bir çıktı alınması sırasında bu işlem için çeşitli görevlerin sırayla çağrılması gerekir. İşletim sistemi bu istekleri bekletir ve kaynaklar ulaşılabilir hale gelince isteğe uygun olarak istek sırasına göre veya bir öncelik düzenine göre yerine getirir. İşte, bu bekleme sırasında iyi bir programlama bilgisine sahip bazı kimseler çeşitli rutin işlemler yardımıyla veriler üzerinde istedikleri doğrultuda değişiklik gerçekleştirebilmektedir.[122]

**İstem dışı alınan elektronik postalar** ya da **"spam"** dediğimiz e-mailler, pek çok kullanıcının ve bilişim sorunudur. İngilizce anlamı, *"baharatlı domuz yollamak"* olan "Spamming", bir kişiye ya da bir siteye gereksiz veya kaba çok fazla sayıda mektup göndermenin internet dilindeki karşılığıdır. Burada, aynı mesajın çok sayıdaki kopyasının bu tip bir mesajı alma talebinde bulunmamış kişilere, bir nevi zorlayıcı nitelikte gönderilmesi söz konusudur. Bu sözcük, ürünlerinin reklâmlarını İnternet aracılığı ile binlerce kişiye yollayan bazı firmaların kullandığı tekniği tanımlamak için de kullanılır.[123]. Spam, genellikle bir ürünün reklâmı, pazarlanması ve 'pornografik içerikli reklâm ve mesajların dünya çapında kitlelere ulaştırılması amacını taşımaktadır.[124]

---

118 O. Değirmenci, 2002, s.83.

119 1,3 Hasan Dursun, "Bilgisayar İle İlgili Suçlar", Yargıtay Dergisi, C.24, S.3, 1998, s.335.

120 Y: Yazıcıoğlu, 1997, s.156.

121 1,5 O. Değirmenci, 2002, s.84.

122 Y. Yazıcıoğlu, 1997, s.158., Aktaran: İsmail Ergün, s. 21.

123 Philippa VVingate, İnternet, Tübitak Popüler Bilim kitapları, Ankara, Nisan 2004, 18. Basım, s.26.İstenmeyen içerik anlamına kullanılan Spam kelimesi, ilk defa Firma Hormel Foods Corparation'un bir kutu içinde baharatlı domuz eti ve jambon için kullandığı bir kısaltmadır. "Spiced pork and ham" kelimelerinin ilk harflerinden oluşmaktadır.

124 M. Dülger, 2004, s.77.

**Bilişim virüsleri**, kendi kendini çoğaltma özelliğine sahip, kopyalarını başka sistemlere de bulaştırarak etkileyen yazılımlardır. Bunlar, biyolojik virüslerde olduğu gibi, kendi kendine çoğalıp, bulaşabilme ve sistemi hasta edebilme özelliklerine sahip olarak ve bulaştıkları sistemde bulunan yazılımları çökerterek, bilişim sistemine en fazla zararı verecek şekilde tasarlanmaktadırlar. Sisteme giren virüs, ya hemen ya da zaman ayarlı olarak birkaç hafta veya ay içinde harekete geçmekte; özellikle internet vasıtası ile çok hızlı yayılmaktadır.[125]

**Kimlik hırsızlığı/ kimlik avı,** Bir başkasının üçüncü şahısları ve bilgi işlem sistemlerini kendisinin söz konusu kişi olduğuna ikna ederek yanıltmasına, o şahsın çıkarlarına zarar verip kendisine çıkar sağlamasına, ya da bu dolandırıcılığa olanak verecek bilgilere ulaşmasına **"kimlik hırsızlığı"** veya **"kimlik avı"** denilmektedir Birçok kişi bu suçluların nasıl evine bile girmeden bu bilgilere ulaştığına inanamaz. [126]

**Kimlik hırsızlarının başlıca yöntemleri:** Kimlik kartı, kredi kartı veya banka kartı çalmak, posta kutusundan ya da çöp kutusundan belge çalmak, cep telefonundan ya da bilgisayardan dosya kopyalamak, acil bir telefonmuş gibi arayarak, **"annen kaza geçirdi"**, **"arabanız çalınmış"**, **"polis sizi arıyor"**, vb. şeyler söyleyerek karşıdaki kişinin paniğe kapılmasını sağlayıp kişisel bilgilerini istemek, tam temizlenmemiş eski bilgisayar, eski disk, eski USB bellek ele geçirmek, güvenilir bir web sayfasının (örneğin çalıştığınız bankanın) benzerini kurbana sunup kimlik bilgilerini o yolla vermesini sağlamak, bilgi işlem sistemlerinde korsanlık (hacker) yapmak, kimlik hırsızlığı amaçlı virüs yazıp bulaştırmak, internette kişisel bilgiler aramak ve toplamak, kimlik belge ve bilgilerini başkalarına çaldırtmak, kişisel şifre ve parolaları gizlice izlemek, yüz yüze veya telefonda kişileri kandırıp bilgi almak, namına adres değişikliği kaydettirip belgelerin korunmasız bir yere gönderilmesini

---

125 Murat Önemli, 2005, s.29. Örneğin, 2001 yılında Filipinli bir bilgisayar öğrencisi tarafından yazılan Love Bug (Aşk Virüsü) isimli virüs programı, yayılmaya başladıktan 18 saat sonra dünyada yüz milyon bilgisayara bulaşmıştır.

126 Özellikle halka açık yerlerde yapılan telefon konuşmalarından, kafelerden, kütüphanelerde girilen internet sayfalarından, evlere gelen mektupların çalınmasından, kart kullanılan bir iş yerinden, çöpe atılan belgelerden hareketle, kimlik hırsızları bütün önemli kimlik bilgilerine sahip olabilirler. Son yıllarda İnternet'ten kimlik bilgilerinin çalınması oldukça artmıştır. Banka kimlikleri ve şifreleri, farkında bile olunmadan açılan **"spam"** e-postalarla elde edilebilir. Özellikle, hiç duyulmadık bankalardan gelen **"please confirm your personal info" ( lütfen kişisel bilgilerinizi teyit ediniz)** veya yine hiç bilinmeyen bir finans kuruluşundan **"your account is in danger, please respond immediately" ( hesabınız tehlikede, lütfen hemen cevap veriniz)** gibi sahte e-postalar ile kişilerin kimlik bilgilerini yazacakları bir İnternet sitesine yönlendirilerek kimlik bilgilerine ulaşılmak isteyenler bulunmaktadır.. Ayrıca, geniş müşteri portföyü olan bankaların veya e-ticaret şirketlerinin adları kullanılarak, "hesabınız tehlikede lütfen hemen kimlik bilgilerinizi gönderin yoksa hesabiniz kapatılacak" gibi sahte e-postalar ile de kimlik bilgileri elde edilmek istenebilir.
http://www.guvenliweb.org.tr/istatistikler/content/internet-trendleri

sağlamak, kişinin bilinen bilgilerinden bilinmeyen bilgilerini tahmin etmek, gasp ya da zor kullanarak kimlik bilgilerine ulaşmak, olarak sayılabilir[127]. Kimlik hırsızlarına av olmaktan korunmanın yolları ise genel olarak hassas kişisel bilgilerin neler olduğunu bilmek ve nerelerde bulunduğunu bilmek bunlara bilgilere kimlerin normalde ulaşabildiğini bilmekten, bilgileri kilit altında tutmak, şifrelemek, bellek malzemesini elden çıkarmadan önce tam silmek, yayınlamamak, yazarken elini gizlemek, gerekmiyorsa yazmamak, silmek, bulundurmamak, taşımamak, TC kimlik numarasını, adresi, anne kızlık soyadını, vb. bilgileri almaya çalışacak kimlik hırsızlarına karşı başta çocuklar olmak üzere tüm aile bireylerini bilinçlendirmek gibi tedbirlerden; keza, bilgi taleplerine karşı temkinli olmaktan, kişisel bilgileri sadece güvenilir ve ilişkiler dolayısıyla ihtiyacı olan kişilere ve ihtiyaç olduğu kadar bilgi vermekten, kişisel bilgilerin açık edilme riskinin fark edildiğinde önüne geçmekten, açık edilmiş gizli bilgileri/kaybolan belgeleri bir an önce gerekli mercilere haber vermek ve değiştir(t)mek, emniyet'e giderek durumu belgeler ile birlikte anlatmak, dava açılmasını sağlamaktan geçmektedir[128].

## B. İNTERNETİN ÜLKEMİZDEKİ KAMUSAL KURULUŞLARLA İLİŞKİLERİ VE TEMEL YASAL DÜZENLEMELER

### 1. İnternet Kurulu (İK)

Ulaştırma Bakanlığına bağlı olarak 5651 sayılı Kanunun 10. maddesi[129] uyarınca ve 3348 sayılı Ulaştırma Bakanlığı Teşkilat ve Görevleri Hakkındaki Kanunun Ek-1 maddesi çerçevesinde kurulan İnternet Kurulu'nun ana işlevi, Ulaştırma Bakanlığı'na danışmanlık yapmaktır. Türkiye'de internetin alt yapıdan başlayarak tüm boyutları ile kısa, orta ve uzun vadeli hedeflerini belirlemek bu hedeflere erişmek için gerekli stratejik ve taktik ulusal kararların alınması ve uygulanması; bilgi ve iletişim teknolojilerindeki gelişmelerin ortaya çıkardığı yeni konuların ve bunların ülkemizde uygulanabilirliği ile ilgili olarak oluşturulacak politikaların tespiti; internet üzerinde yapılan yayınlar ve hizmetlerle ilgili olarak toplumu bilgilendirmek ve bilgi toplumu olma yolunda sağlıklı yöntemlerin tespiti süreçlerinde Ulaştırma Bakanlığına önerilerde bulunmak İnternet Kurulu'nun amacıdır.

---

127 http://www.guvenliweb.org.tr/istatistikler/content/internet-trendleri (22.04.2010).

128 http://www.guvenliweb.org.tr/istatistikler/content/internet-trendleri (22.04.2010).

129 İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun'un 10. maddesinin beşinci fıkrası: "Başkanlık; Bakanlık tarafından 3348 sayılı Ulaştırma Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunun ek 1 inci maddesi uyarınca, Adalet Bakanlığı, İçişleri Bakanlığı, çocuk, kadın ve aileden sorumlu Devlet Bakanlığı ile Kurum ve ihtiyaç duyulan diğer bakanlık, kamu kurum ve kuruluşları ile internet servis sağlayıcıları ve ilgili sivil toplum kuruluşları arasından seçilecek bir temsilcinin katılımı suretiyle teşkil edilecek İnternet Kurulu ile gerekli işbirliği ve koordinasyonu sağlar; bu Kurulca izleme, filtreleme ve engelleme yapılacak içeriği haiz yayınların tespiti ve benzeri konularda yapılacak öneriler ile ilgili gerekli her türlü tedbir veya kararları alır."

Kurul bilgi ve iletişim teknolojilerinin sağlıklı gelişmesi ve bu kapsamda ülkemizde internetin toplumsal faydasının en üst düzeye çıkarılması için temel öneriler oluşturmak amacını gerçekleştirmek için, Adalet Bakanlığı, İçişleri Bakanlığı, çocuk, kadın ve aileden sorumlu Devlet Bakanlığı ile Kurum ve ihtiyaç duyulan diğer bakanlık, kamu kurum ve kuruluşları ile internet servis sağlayıcıları ve ilgili sivil toplum kuruluşları arasından seçilen toplam 32 üyeden teşekkül eder.

Kamu ve özel sektör ile sivil toplum kuruluşlarının katılımcılarından oluşan Kurul, yılda en az iki kez toplanmakta ve kurulun üyeleri iki yıllık süreler için seçilmektedir. Kurulun çalışmalarının finansmanı Ulaştırma Bakanlığı bütçesinden sağlanmaktadır. Kurulun Başkanı ve Başkan Vekili, Kurul tarafından salt çoğunlukla seçilmektedir. Kurul Sekreterine bağlı olarak sekretarya görevi Ulaştırma Bakanlığı Haberleşme Genel Müdürlüğü tarafından yürütülmektedir.

Kurul, toplam üye sayısının salt çoğunluğu ile toplanır ve toplantıya katılan üyelerin salt çoğunluğu ile karar alır. Oyların eşit olması halinde Kurul Başkanı'nın oyu belirleyici olur.

Kurul, yukarıda belirtilen amaçları gerçekleştirmek üzere aşağı sayılan ilkeler çerçevesinde görev yapar:

**a) Teknolojik Gelişmeleri İzleme**

1- Bilgi ve iletişim teknolojilerindeki gelişmelerin izlenmesi ile internet altyapısı ve hizmetlerinin geliştirilmesi konusunda önerilerde bulunulması

2- İnternet konusunda, orta ve uzun vadeli gelişmeleri yönlendirecek ve stratejilere baz teşkil edecek önerilerde bulunulması

**b) Değerlendirme**

1- İnternet kullanıcılarının görüş ve önerilerini de dikkate alarak ilgili kuruluşlardan temin edilecek veriler çerçevesinde, Türkiye'de internet gelişiminin değerlendirilmesi ve yaygınlaştırılması için öneriler oluşturulması

2- Sektörde gözlenen aksaklıkların belirlenmesi ve giderilmesi için öneriler oluşturulması

3- Kamuoyu görüşlerinin toplanarak değerlendirilmesi için mekanizmalar oluşturulması

**c) Verimliliğin Sağlanması**

1- İnternet kullanımının verimli ve daha faydalı hale getirilebilmesi için gerekli politikaların belirlenmesine katkıda bulunulması

2- İnternet kullanımının faydaları konusunda toplumda farkındalığın oluşturulması

3- e-devlet uygulamalarının yaygınlaştırılması, Kamu Kuruluşlarının birbirleri ile olan ilişkilerinde ve vatandaşa sundukları hizmetlerde internet ortamının daha yaygın kullanımı konusunda çalışmalar yaparak önerilerde bulunulması

**d) Koordinasyon**

İnternete ilişkin etkinliklerin düzenlenmesine öncülük edilmesi/destek verilmesi, etkinliğin ve verimliliğin sağlanabilmesini teminen ilgili kuruluşlarla (üniversite, kamu, özel ve sivil toplum) eşgüdümü sağlamaya dönük çalışmalar yapılması

**e) Güvenli İnternet**

1- İnternetin güvenli kullanımı konusunda araştırmalar yaparak uygun politikaların belirlenmesi, bu konuda Telekomünikasyon İletişim Başkanlığıyla koordineli bir çalışma içerisinde uygulamaya esas alınacak güvenlik kriterlerinin tespiti ve benzeri konularda önerilerde bulunulması,

2- İnternetin yaygın ve güvenli kullanımını sağlamaya yönelik eğitim etkinliklerinin desteklenmesi,

3- Çocuklar ve gençler başta olmak üzere bireylerin ve toplumun internet üzerinden yapılan zararlı yayınlardan korunmasına yönelik olarak ulusal bazda yazılım programlarının hazırlanması konusunda çalışmalar yapılması ve önerilerde bulunulması

**f) Ulusal İçerik Zenginliği**

İnternet içerik ve yer sağlayıcılığının yaygınlaştırılması ve ulusal arama motoru teşkili konusunda gerekli çalışmaların yapılması ve önerilerde bulunulması

**g) Ar-Ge Teşviki**

Bilgi ve iletişim teknolojilerinde kullanılan tüm ürünler için AR-GE desteği ile yerli üretimin artırılmasına yönelik önerilerde bulunulması

**h) Düzenleme**

İnternet ile ilgili mevzuatın, Uluslararası kuruluşlarca kabul gören uygulamaları ve Avrupa Birliği'nin bu alandaki mevzuatı ile uyumlu olmasına özen gösterilmesi için önerilerde bulunulması

**i) Projelendirme**

Ulusal ve uluslararası sayısal uçurum olarak adlandırılan farklılıkların giderilmesi ve Bilgi toplumu oluşumuna katkıda bulunmak amacıyla projeler ve önerilerin belirlenmesi, uygulanabilirliklerinin değerlendirilmesi, risk analizlerinin yapılması

ve kabul gören tekliflerin gerçekleştirilmesine katkıda bulunulması, uygulama planlarının oluşturulması

**j) Diğer Konular**

Bakanlık politikalarının belirlenmesine katkı sağlamak amacıyla, talep edilen diğer konularda çalışma ve araştırmalar yapılması

### 2. Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu[130] (BİT) ve Ulaştırma Bakanlığı

İnternet servis ve erişim sağlayıcı şirketler açısından en önemli kuruluş Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'dur. Ulaştırma Bakanlığı izin ve ruhsat konusunda son işlemi yapsa da internet şirketlerinin kuruluş aşamasında gerekli hazırlıkları yaptıran, kurulduktan sonra denetimlerini yapan ve onların uyması gerekli kuralları koyan Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'dur. Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu 27.01.2000 tarihinde 4502 sayılı Kanun ile 2813 sayılı Telsiz Kanunu'nun 5. maddesinde yapılan değişiklikle kurulmuştur. Söz konusu madde hükmüne göre Kurum; kanunlarda öngörülen yetki ve sorumlulukları uygulamak ve verilen diğer görevleri yapmak üzere kamu tüzel kişiliğine sahip idari ve mali özerkliği olan özel bütçeli ve görevlerini yerine getirirken bağımsız bir kuruluştur. Ulaştırma Bakanlığı ile ilişkilidir. Elektronik Haberleşme Kanunu, Ulaştırma Bakanlığı'nın elektronik haberleşme sektörü ile ilgili görev ve yetkilerini şu şekilde sıralamıştır:

a) Numaralandırma, internet alan adları, uydu pozisyonu, frekans tahsisi gibi kıt kaynaklara dayalı elektronik haberleşme hizmetlerine ilişkin strateji ve politikaları belirlemek.
b) Elektronik haberleşme sektörünün; serbest rekabet ortamında gelişimini teşvik etmeye ve bilgi toplumuna dönüşümün desteklenmesini sağlamaya yönelik hedef, ilke ve politikaları belirlemek ve bu amaçla teşvik edici tedbirleri almak.
c) Elektronik haberleşme alt yapı, şebeke ve hizmetlerinin; teknik, ekonomik ve sosyal ihtiyaçlara, kamu yararına ve millî güvenlik amaçlarına uygun olarak kurulması, geliştirilmesi ve birbirlerini tamamlayıcı şekilde yürütülmesini sağlamaya yönelik politikaları belirlemek.
ç) Elektronik haberleşme cihazları sanayisinin gelişmesine ilişkin politikaların oluşumuna ve elektronik haberleşme cihazları bakımından yerli üretimi özendirici tedbirleri almaya yönelik politikaları belirlemeye katkıda bulunmak.
d) Ülkemizin üyesi bulunduğu elektronik haberleşme sektörü ile ilgili uluslararası birlik ve kuruluşlar nezdinde 5/5/1969 tarihli ve 1173 sayılı Milletlerarası Müna-

[130] Kurumun adı, 5/11/2008 tarih ve 5809 sayılı ELEKTRONİK HABERLEŞME KANUNU İle Telekomünikasyon Kurumu (TK) iken, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu (BİT) olarak değiştirilmiştir.

sebetlerin Yürütülmesi ve Koordinasyonu Hakkında Kanun hükümleri saklı kalmak üzere Devleti temsil etmek veya temsile yetkilendirmek, çalışmalara katılım ve kararların uygulanması konusunda koordinasyonu sağlamak.

e) Elektronik haberleşme politikalarının tespiti ve uygulanması amacıyla gerekli araştırmaları yapmak ve yaptırmak.

f) Elektronik haberleşmenin doğal afetler ve olağanüstü haller nedeniyle aksamamasını teminen gerekli tedbirleri almak ve koordinasyonu sağlamak. Haberleşmenin aksaması riskine karşı önceden haberleşmenin kesintisiz bir biçimde sağlanmasına yönelik alternatif haberleşme alt yapısını kurmak, kurdurmak ve ihtiyaç durumunda söz konusu sistemi devreye sokmak.

g) Olağanüstü hal ve savaşta elektronik haberleşme hizmetlerini, 16/7/1965 tarihli ve 697 sayılı Kanun hükümleri dahilinde planlamak, gerekli işleri yapmak ve yaptırmak.

ğ) Elektronik haberleşme sistemlerinin yerli tasarım ve üretimini, bu amaçla sektöre ilişkin araştırma, geliştirme ve eğitim faaliyetlerini teknik ve maddi destek de dahil olmak üzere teşvik etmek ve Kurumun gelirlerinin % 20'sini aşmamak kaydıyla söz konusu faaliyetlere ilişkin olarak ayıracağı kaynağı belirlemek ve bu kaynağın kullanımına ilişkin gereken düzenlemeleri yaparak bu kaynağı kullandırmak.

Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu, izin verilen ve verilmeyen frekanslarda yapılacak usulsüz yayınların ve enterferansların izlenmesi ve önlenmesi amacıyla gerekli kontrol tertip ve tedbirleri alarak, milli ve milletlerarası teknik monitör hizmeti ve faaliyetlerini yürütür. Telgraf ve Telefon Kanunu'nun 2/f maddesine göre; Kurum, Türk Telekom dahil işletmecilerle imzaladığı sözleşmelerin ve verdiği genel izin ve telekomünikasyon ruhsatlarının şartlarına uyulmasının sağlanması için gereken tedbirleri almaya, faaliyetlerin mevzuat ile görev ve imtiyaz sözleşmesi, telekomünikasyon ruhsatı veya genel izin şartlarına uygun yürütülmesini izleme ve denetlemeye, aykırılık halinde ilgili işletmecinin bir önceki takvim yılındaki cirosunun % 3'üne kadar idari para cezası uygulamaya, milli güvenlik, kamu düzeni veya kamu hizmetinin gereği gibi yürütülmesi amaçlarıyla gerekli tedbirleri almaya, gerektiğinde tesisleri tazminat karşılığında devralmaya ya da ağır kusur halinde imtiyaz sözleşmesini, telekomünikasyon ruhsatını ya da genel izni iptal etmeye yetkilidir.

Kurum'un karar organı bir kurul başkanı ve dört üyeden oluşan Telekomünikasyon Kurulu'dur. Kurul Başkanı, Kurum'un en üst amiri olup, Kurum'un genel yönetim ve temsilinden sorumludur. Kurul başkan ve üyeleri beş yıl için Bakanlar Kurulu tarafından atanırlar ve süre sonunda yeniden atanabilirler. Kurul başkanı Ulaştırma Bakanı'nın göstereceği aday arasından, üyelerden ikisi telekomünikasyon sektörü temsilcilerinden, biri telsiz hizmetlerinden ve bir başkası ise tüketici temsilcilerinden atanır. Kurul üyeleri ve kurum personeli, denetleme ve inceleme sırasında öğrendikleri gizli bilgileri ve ticari sırları yetkili mercilerden başkasına açıklayamaz ve

kendi yararlarına kullanamazlar. Bu yükümlülük görevden ayrıldıktan sonra da devam eder. Kurum'un para ve malları Devlet malı hükmünde olup, Kurul üyeleri ve Kurum personeli işlenen suçlar açısından Devlet memuru sayılır. Kurum Sayıştay tarafından denetlenir. Kurum taşra teşkilatı kurabilir.

Kurumun başlıca gelirleri; 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu uyarınca imtiyaz sözleşmeleri imzalayan ve telekomünikasyon ruhsatı alan kişilerden 406 sayılı Kanunun 19. maddesi gereğince alınacak ücretlerin on binde beşi ile katkı amacıyla bu kişilerden alınacak diğer ücretler, idari para cezaları, müşavirlik ücretleri ve genel bütçeden yapılacak yardımlardır.

Kanun'un 2. maddesi'ne göre, hiç kimse Ulaştırma Bakanlığı'yla bir görev, imtiyaz sözleşmesi yapmış olmadıkça veya Bakanlık tarafından bir telekomünikasyon ruhsatı veya genel izin verilmiş olmadıkça, telekomünikasyon hizmeti yürütemez ve/veya altyapısı kuramaz ve işletemez. Bu düzenlemeden de anlayacağınız gibi Ulaştırma Bakanlığı internet servis sağlayıcı şirketlerin çalışmasını sağlayan izni veren yetkili son kurumdur.

Elektronik Haberleşme Kanunu'nun 6. maddesinde Kurumun, elektronik haberleşme sektörüne ilişkin görev ve yetkileri şu şekilde belirtilmiştir:

a) Elektronik haberleşme sektöründe; rekabeti tesis etmeye ve korumaya, rekabeti engelleyici, bozucu veya kısıtlayıcı uygulamaların giderilmesine yönelik düzenlemeleri yapmak, bu amaçla ilgili pazarlarda etkin piyasa gücüne sahip işletmecilere ve gerekli hallerde diğer işletmecilere yükümlülükler getirmek ve mevzuatın öngördüğü tedbirleri almak.
b) Bu Kanun ve bu Kanuna dayanılarak yapılan düzenlemelere aykırı olarak, elektronik haberleşme sektöründe ortaya çıkan rekabet ihlallerini denetlemek, yaptırım uygulamak, mevzuatın öngördüğü hallerde elektronik haberleşme sektöründe rekabet ihlallerine ilişkin konularda Rekabet Kurumundan görüş almak.
c) Abone, kullanıcı, tüketici ve son kullanıcıların hakları ile kişisel bilgilerin işlenmesi ve gizliliğinin korunmasına ilişkin gerekli düzenlemeleri ve denetlemeleri yapmak.
ç) İşletmeciler ile tüketicileri ilgilendiren Kurul kararlarını gerekçe ve süreçleri ile kamuoyuna açık tutmak.
d) Bu Kanun çerçevesinde gerektiğinde işletmeciler arasında uzlaştırma prosedürünü işletmek, uzlaşma sağlanamadığı takdirde ilgili taraflar arasında aksi kararlaştırılıncaya kadar geçerli olmak üzere gerekli tedbirleri almak.
e) Elektronik haberleşme sektöründeki gelişmeleri takip etmek, sektörün gelişimini teşvik etmek amacıyla gerekli araştırmaları yapmak veya yaptırmak ve bu konularda ilgili kurum ve kuruluşlarla işbirliği halinde çalışmak.

f) Bu Kanunun 5. maddesinin (a)bendini de göz önünde bulundurarak, elektronik haberleşme hizmetlerinin sunulması ve elektronik haberleşme şebeke ve altyapılarının tesis ve işletilmesi için gerekli olan frekans, uydu pozisyonu ve numaralandırma planlamasını ve tahsisini yapmak.

g) Elektronik haberleşme ile ilgili olarak Bakanlığın strateji ve politikalarını dikkate alarak, yetkilendirme, tarifeler, erişim, geçiş hakkı, numaralandırma, spektrum yönetimi, telsiz cihaz ve sistemlerine kurma ve kullanma izni verilmesi, spektrumun izlenmesi ve denetimi, piyasa gözetimi ve denetimi de dahil gerekli düzenlemeler ile denetlemeleri yapmak.

ğ) Telsiz sistemlerinin belirlenen tekniklere ve usullere uygun olarak kurulmasının ve çalıştırılmasının kontrolünü yapmak, elektromanyetik girişimleri tespit etmek ve giderilmesini sağlamak.

h) İşletmecilerin ticari sırları ile kamuoyuna açıklanabilecek bilgilerinin kapsamını belirlemek, işletmecilerin ticari sırları ile yatırım ve iş planlarının gizliliğini korumak ve bunları adli makamların talepleri dışında muhafaza etmek.

ı) Elektronik haberleşmeyle ilgili olarak, işletmeciler, kamu kurum ve kuruluşları ile gerçek ve tüzel kişilerden ihtiyaç duyacağı her türlü bilgi ve belgeyi almak ve gerekli kayıtları tutmak, Bakanlık tarafından elektronik haberleşme sektörüne yönelik strateji ve politikaların belirlenmesinde ihtiyaç duyulanları, talebi üzerine Bakanlığa iletmek.

i) Bu Kanunun 5. maddesinin birinci fıkrasının (ğ) bendi uyarınca Bakanlıkça yapılacak düzenlemeler çerçevesinde, elektronik haberleşme sektörüne ilişkin araştırma, geliştirme ve eğitim faaliyetlerine ilişkin olarak, mevcut Kurum gelirlerini göz önünde bulundurarak gelirlerinin % 20'sini aşmamak kaydıyla ayıracağı kaynağı Bakanlığa aktarmak. Bu aktarım, katma değer vergisi ve damga vergisi dahil her türlü vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülüklerden istisnadır.

j) Kullanıcılara ve erişim kapsamında diğer işletmecilere uygulanacak tarifelere, sözleşme hükümlerine, teknik hususlara ve görev alanına giren diğer konulara ilişkin genel kriterler ile uygulama usul ve esaslarını belirlemek, tarifeleri onaylamak, tarifelerin denetlenmesine ilişkin düzenlemeleri yapmak.

k) İşletmeciler tarafından hazırlanan referans erişim tekliflerini onaylamak.

l) Yürütülecek elektronik haberleşme hizmetleri, şebeke ve/veya alt yapısı ile ilgili olarak yapılacak yetkilendirmelere ilişkin hüküm ve şartları belirlemek, uygulanmasını ve yetkilendirmeye uygunluğu denetlemek, bu hususta gereken iş ve işlemleri yürütmek ve mevzuatın öngördüğü tedbirleri almak.

m) Radyo ve televizyon yayıncılığına ilişkin ilgili kanununda belirtilen hükümler saklı kalmak kaydıyla, frekans planlama, tahsis ve tescil işlemlerini, güç ve yayın sürelerini de göz önünde tutarak uluslararası kuruluşlarla işbirliği de yapmak suretiyle yürütmek.

n) Elektronik haberleşme sektöründe kullanılacak her çeşit sistem ve cihazların, uyumlaştırılmış ulusal standartlarını yayımlatmak ve uygulanmasını sağlamak, teknik düzenlemelerini yapmak, piyasa denetimini yapmak ve/veya yaptırmak, bu amaçla laboratuarlar kurup işletebilmek ve bu laboratuarlarda verebileceği eğitim ve danışmanlık hizmetleri karşılığında alınacak ücretleri belirlemek.

o) Elektronik haberleşme sektöründe tesis, ölçüm ve bakım-onarım yapacak kuruluşların yetkilendirmesini bu konuda görevli kuruluşlarla koordine etmek.

ö) Elektronik haberleşme sektörüne yönelik pazar analizleri yapmak, ilgili pazarı ve ilgili pazarda etkin piyasa gücüne sahip işletmeci veya işletmecileri belirlemek.

p) Elektronik haberleşme sektörü ile ilgili uluslararası birlik ve kuruluşların çalışmalarına katılmak, kararların uygulanmasını takip etmek ve gerekli koordinasyonu sağlamak.

r) Bu Kanunun 46. maddesinde belirtilen ücretlerle ilgili olarak terkin de dahil olmak üzere her türlü usul ve esasları belirlemek, Kurumun yıllık bütçesini, gelir-gider kesin hesabını, yıllık çalışma programını onamak, gerekirse bütçede hesaplar arasında aktarma yapmak veya gelir fazlasını mevzuat çerçevesinde genel bütçeye devretmek.

s) Elektronik haberleşme sektöründe faaliyet gösterenlerin mevzuata uymasını denetlemek ve/veya denetlettirmek, konu ile ilgili usul ve esasları belirlemek, aykırılık halinde mevzuatın öngördüğü işlemleri yapmak ve yaptırımları uygulamak.

ş) Elektronik haberleşme sektörüne yönelik olarak, millî güvenlik, kamu düzeni veya kamu hizmetinin gereği gibi yürütülmesi amacıyla mevzuatın öngördüğü tedbirleri almak.

t) Ara bağlantı ve ulusal dolaşım da dahil erişim ile ilgili uygulanacak usul ve esasları belirlemek ve mevzuatın öngördüğü düzenlemeleri yapmak, elektronik haberleşme sağlanması amacıyla imzalanan anlaşmaların rekabeti kısıtlayan, mevzuata ve/veya tüketici menfaatlerine aykırı hükümler içermemesi amacıyla mevzuatın öngördüğü tedbirleri almak.

u) İlgili kanun hükümleri dahilinde, evrensel hizmetlere ilişkin hizmet kalitesi ve standartları da dahil olmak üzere, gerektiğinde her türlü elektronik haberleşme hizmetine yönelik hizmet kalitesi ve standartlarını belirlemek, denetlemek, denetlettirmek ve buna ilişkin usul ve esasları belirlemek.

ü) Elektronik haberleşme sektöründe, bağımsız denetim faaliyetine ilişkin esasları, bağımsız denetleme faaliyetlerinde bulunacak kuruluşların kuruluş şartlarını, çalışma esaslarını ve çalıştıracağı personelin niteliklerini belirlemek.

v) Bu Kanunla verilen görevlere ilişkin yönetmelik, tebliğ ve diğer ikincil düzenlemeleri çıkarmak.

"Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'nun Teşkilat ve Görevleri ile Çalışma Esas ve Usulleri Hakkında Yönetmelik"in 31. maddesi gereğince ise; Kurum, internet hizmet sağlayanların hizmetlerine ilişkin genel ilkeleri saymıştır. Madde 32'de ise Kurum'un görevleri genel olarak sayılmıştır. Buna göre Kurum; genel izin hazırlanması için Ulaştırma Bakanlığı'na öneri götürür, işletmelerin genel izne riayetini denetler, ücret tarifelerine ilişkin kuralları belirler. Tarifeleri onaylar ve uygulamasını izler, rekabet ortamını izler ve korumak için gereken tedbirleri alır, tüketicilerin menfaatlerini korur, kullanılan araç ve teçhizatı denetler, Bakanlığa gerekli rapor ve danışma görevlerini yapar.

Bu bölümde internet servis sağlayıcı kuruluşların, kuruluş aşamasından başlayarak hizmetlerini nasıl vereceklerini düzenleyen temel hukuki kuralları aşağıda birkaç başlık altında inceleyeceğiz.

**a. Telgraf ve Telefon Kanunu**

406 sayılı Kanundaki bazı tanımlar konumuz açısından büyük önem taşımaktadır. Bu nedenle burada aktarılmasında yarar görülmüştür.

Telekomünikasyon: Her türlü işaret, sembol, ses ve görüntünün ve elektrik sinyallerine dönüştürülebilen her türlü verinin kablo, telsiz, optik, elektrik, manyetik, elektro manyetik, elektro kimyasal, elektro mekanik ve diğer iletim sistemleri vasıtasıyla iletilmesi, gönderilmesi ve alınması.

Telekomünikasyon altyapısı: Telekomünikasyonun, üzerinden veya aracılığı ile gerçekleştirilmesini sağlayan anahtarlama ekipmanları, donanım ve yazılımlar, terminaller ve hatlar da dahil olmak üzere her türlü şebeke birimleri.

Telekomünikasyon altyapısı işletimi: İlgili altyapıya ilişkin gerekli telekomünikasyon tesislerinin kurulması, kurdurulması, kiralanması veya herhangi bir surette temin edilmesi ile bu tesisin diğer işletmecilerin veya talep eden diğer gerçek ve tüzel kişilerin kullanımına sunulması.

**Telekomünikasyon hizmeti:** Telekomünikasyon tanımına giren faaliyetlerin bir kısmının veya tümünün hizmet olarak sunulması.

**Telekomünikasyon ruhsatı:** İşletmeci tarafından söz konusu telekomünikasyon ruhsatında belirtilen telekomünikasyon hizmetlerinin yürütülmesi ve/veya altyapısının işletilmesi için Bakanlık tarafından verilen ruhsat.

Yukarıda belirttiğimiz gibi, Kanunun 2. maddesine göre, hiç kimse Ulaştırma Bakanlığıyla bir görev, imtiyaz sözleşmesi yapmış olmadıkça veya Bakanlık tarafından bir telekomünikasyon ruhsatı veya genel izin verilmiş olmadıkça, telekomünikasyon hizmeti yürütemez ve/veya altyapısı kuramaz ve işletemez. Telgraf ve Telefon Kanunu'nun

18. maddesi gereğince; 2. maddeye aykırı olarak genel izin ve ruhsat almaksızın telekomünikasyon hizmeti verenlerin tesisleri Kurum'un talebi üzerine ilgili mülki amirlerce kapatılarak hizmetlerine son verilir. Ayrıca 60 milyar liraya kadar para cezası verilir. Tekerrürü halinde failleri hakkında iki yıla varan hapis cezasına hükmolunur.

**b. Evrensel Hizmetin Sağlanması Hakkında Kanun**

İletişim; temel bir hak olan düşünce açıklama özgürlüğünün gerçekleştiricisi olduğundan Yeni Çağ'da artık bir temel hak olarak anılmaktadır. Bu açıdan iletişim kişiler ve kuruluşlar için vazgeçilmez bir hizmettir. Tabi bizde abartma huyu olduğundan iş Dünya adındaki bu planeti de aşmış ve isimlendirilirken "evrensel hizmet" denilmiştir. İnternet ve telefon şirketlerinin Anayasası aşağıdaki Kanun'dur.

5369 sayılı "Evrensel Hizmetin Sağlanması Hakkındaki Kanun"; coğrafi konumlarından bağımsız olarak Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde herkes tarafından erişilebilir, önceden belirlenmiş kalitede ve herkesin karşılayabileceği makul bir bedel karşılığında asgari standartlarda sunulacak olan, temel internet erişimi de dahil elektronik haberleşme hizmetlerini, "**evrensel hizmet**" olarak tanımlamıştır. Kanun ayrıca aşağıdaki bazı tanımlamaları yapmıştır.

**Elektronik haberleşme:** İşaret, sembol, ses, görüntü ve elektrik işaretlerine dönüştürülebilen her türlü verinin kablo, telsiz, optik, elektrik, manyetik, elektromanyetik, elektrokimyasal, elektromekanik ve diğer iletim sistemleri vasıtasıyla iletilmesini, gönderilmesini ve alınması.

**Evrensel hizmet yükümlüsü:** Elektronik haberleşme sektöründe görev ve imtiyaz sözleşmeleri ile ruhsat ve genel izin uyarınca bu Kanun kapsamındaki hizmetleri sağlamakla yükümlü kılınan işletmeci.

**Evrensel hizmetin net maliyeti:** Bir işletmecinin, evrensel hizmet yükümlülüğünün gereklerini yerine getirmek için sağladığı durum ile hiç yükümlü olmasaydı içinde bulunacağı durum arasındaki net maliyet farkı.

**İşletmeci:** Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu ile yapılan görev ve imtiyaz sözleşmeleri ile ruhsat ve genel izin uyarınca elektronik haberleşme hizmetlerini yürüten ve/veya elektronik haberleşme alt yapısını işleten bir sermaye şirketi. Telefon ve İnternet erişim ve servisleri sağlayan şirketler Telekomünikasyon mevzuatında işletmeci olarak tanımlanırlar.

5369 Sayılı Kanun, evrensel hizmetin sağlanmasında ve bu hususta yapılacak düzenlemelerde aşağıdaki ilkelere uyulacağı hususunu hüküm altına almıştır..

a) Evrensel hizmetten, Türkiye Cumhuriyeti sınırları içerisinde yaşayan herkes, bölge ve yaşadığı yer ayırımı gözetilmeksizin yararlanır.

b) Evrensel hizmet, fert başına gayrisafi yurt içi hasılat tutarı da göz önünde bulundurularak karşılanabilir ve makul fiyat seviyesinde sunulur.
c) Düşük gelirliler, özürlüler ve sosyal desteğe ihtiyacı olan grupların da evrensel hizmetten yararlanabilmesi için uygun fiyatlandırma ve teknoloji seçeneklerinin uygulanabilmesine yönelik tedbirler alınır.
d) Evrensel hizmet, önceden belirlenmiş hizmet kalitesi standartlarında sunulur.
e) Evrensel hizmetin sunulmasında ve ulaşılmasında devamlılık esastır.

5369 sayılı Kanun'un 4. maddesine göre; işletmeciler, bu Kanunda belirlenen evrensel hizmeti sağlamakla yükümlüdür. İmtiyaz ve görev sözleşmeleri ile ruhsat ve genel izinlerde her ne ad altında olursa olsun bu Kanun'un 3. maddesinde belirtilen ilkelere aykırı düzenlemeler yapılamaz. Evrensel hizmetin kapsamına temel internet hizmetleri dâhildir. Evrensel hizmetin kapsamı; ülkenin sosyal, kültürel, ekonomik ve teknolojik şartları da göz önünde bulundurularak, üç yılı aşmamak üzere belirli aralıklarla, Kurumun ve işletmecilerin de görüşlerini alarak Bakanlıkça yapılacak teklif üzerine Bakanlar Kurulunca yeniden belirlenebilir.

406 sayılı Kanunun 29. maddesi gereğince; işletmeciler, telekomünikasyon hizmetlerinin yürütülmesi ve/veya altyapı işletilmesi karşılığında alacakları ücretleri ilgili mevzuat, tabi oldukları görev veya imtiyaz sözleşmesi, telekomünikasyon ruhsatı veya genel izin ile Kurum düzenlemelerine aykırı olmayacak şekilde serbestçe belirleyebilirler. Ancak aşağıdaki hallerde Kurum, hat ve devre kiraları da dâhil olmak üzere ücretlerin hesaplanma yöntemlerini ve üst sınırlarını, makul ve ayırım gözetmeyen şartlarla, 30. maddede belirlenen genel ilkeler çerçevesinde çıkarılacak yönetmelikler, tebliğler ve sair idari düzenlemeler, imtiyaz sözleşmeleri ve telekomünikasyon ruhsatlarının hüküm ve şartları da gözetilerek tayin ve tespit etmeye yetkilidir. Bu haller şunlardır:

a) Türk Telekom veya başka bir işletmecinin, vermekle yükümlü olduğu evrensel hizmet dâhil, bazı hizmetlerin maliyetini başka hizmetlerin ücretlerinden karşılamak zorunda olduğu haller,
b) İlgili telekomünikasyon hizmetlerinde, bir işletmecinin hukuki veya fiili bir tekel olduğunun veya ilgili hizmet veya coğrafi piyasada hakim konumda bulunduğunun Kurum tarafından belirlendiği haller,
c) Ücretlerin Kurum düzenlemelerine aykırı işlem ve eylemlerle belirlendiğinin tespit edildiği haller,
d) Kurum'un çıkaracağı yönetmeliklerde belirleyeceği diğer durumlar.

406 sayılı Kanun'un 30. maddesine göre; yukarıda sayılanların yanı sıra Kurum, telekomünikasyon hizmetlerinin yürütülmesi ve/veya altyapı işletilmesi karşılığında alınacak ücretlere ilişkin düzenlemeleri, aşağıdaki genel ilkelerin gerçekleştirilmesi hususunu göz önünde tutarak yapar:

a) Ücretler adil olmalı ve benzer konumdaki kişiler arasında haklı olmayan nedenlerle ayırım gözetmemelidir. Bu genel ilke, toplumdaki ihtiyaç sahibi kesimlere özel ve kapsamı açıkça ve sınırlı olarak belirlenmiş kolaylıklar sağlanmasını engellemez,
b) 29. madde kapsamına giren durumlarda; ücretlerin 4. maddenin (k) bendinde öngörülen şekilde yatırım ve işletme maliyetleri de dâhil olmak üzere, mümkün olduğunca ilgili hizmetin maliyetlerini yansıtacak şekilde belirlenerek tarifelerin dengelenmesi esas olup, bir hizmetin maliyetinin diğer bir hizmetin ücreti yoluyla desteklenmesinden veya karşılanmasından kaçınılır,
c) Ücretler; kendisine bir maliyet yükleyen ve anılan ücretin kapsamında olan her hizmet kalemini ayrı ayrı gösterir,
d) Ücretlerin, uygun olduğu ölçüde, gelişen teknolojik şartlar çerçevesinde uluslararası standartlara ve ölçeklere yaklaştırılması esastır.
e) Ücretlerin, değişik hizmet türü ve kategorileri için, teknolojik gelişmeyi ve yeni yatırımları teşvik etmeye yönelik düzeyde olması gözetilir.
f) Ücretlerin belirlenmesinde, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası anlaşmalar ve uluslararası kuruluşların tavsiyeleri uygun olduğu ölçüde dikkate alınır.
g) Haklı gerekçelerin varlığı halinde, ücretlere zorunlu maliyetleri ve makul bir ölçüde kârı da yansıtmak kaydıyla üst sınır konulabilir.

### c. Elektronik Haberleşme Kanunu[131]

Kanunun amacı; elektronik haberleşme hizmetlerinin yürütülmesi, elektronik haberleşme alt yapı ve şebekesinin tesisi ve işletilmesi, geliştirilmesi, yeni elektronik haberleşme şebeke ve hizmetlerinin teşvik edilmesi hususları ile ilgili politika, hedef

[131] Elektronik Haberleşme Kanunu ile elektronik haberleşme alanında değişik kanunlarla düzenlenen mevzuatın toparlanması, dağınıklığın giderilmesi için, 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu ile 2813 sayılı Telsiz Kanunu ek ve değişikliklerinin yürürlükten kaldırılması amaçlanmıştır. Ancak, 2813 sayılı Kanununda, Kurumun kuruluşuna ilişkin 5 inci ve personel niteliklerine ilişkin 8 inci maddesi ile Kıyı Emniyeti ve Gemi Kurtarma İşletmeleri Genel Müdürlüğüne ilişkin ek 2nci maddesinin birinci, ikinci, üçüncü ve beşinci fıkralarının yeni bir düzenleme yapılıncaya kadar, geçerliliğini devam ettirmesi öngörülmüştür. İdare hukukunda bir kamu hizmetinin bir kamu idaresi tarafından kendi tüzel kişiliği içinde, kendi personel ve parasıyla doğrudan doğruya işletilmesi "emanet yöntemi" olarak adlandırılmaktadır. Oysa, 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu ile öngörülen yetkilendirme türleri, bir kamu hizmetinin özel teşebbüs tarafından ticari amaçlar gözetilerek yürütülmesini temel almaktadır. Dolayısıyla Kurum tarafından yetkilendirilen sermaye şirketlerinde asıl amaç kâr elde etmektir. Bununla birlikte Kıyı Emniyeti ve Gemi Kurtarma İşletmeleri Genel Müdürlüğü, herhangi bir ticari yarar gözetmeksizin bir kamu hizmetini ifa eden KİT statüsündedir. Bu nedenle Kıyı Emniyeti ve Gemi Kurtarma İşletmeleri Genel Müdürlüğünün Kurum tarafından yetkilendirilmeksizin, emanet usulü ile hizmet vermesi gerekmektedir. Bu madde ile Kıyı Emniyeti ve Gemi Kurtarma İşletmeleri Genel Müdürlüğünün Kurum tarafından yetkilendirilmeksizin, emanet usulü ile hizmet vermesi öngörülmüştür.

ve ilkelerin tespiti, elektronik haberleşme sektöründe rekabetin tesisi ve korunması, tüketici haklarının gözetilmesi, kaynakların etkin ve verimli kullanılması, sektörün düzenlenmesi, denetlenmesi ve bunlara ilişkin usul ve esaslar ile bu sektörde faaliyet gösterenlerin hak, yetki ve yükümlülüklerinin belirlenmesi olarak ifade edilirken; kapsamı, elektronik haberleşme hizmetlerinin rekabete dayanan pazar ekonomisi içinde yürütülmesi ve elektronik haberleşme alt yapı ve şebekesinin tesisi ve işletilmesi ile her türlü elektronik haberleşme cihaz ve sistemlerinin imali, ithali, satışı, kurulması, işletilmesi, frekans dahil kıt kaynakların planlaması ve tahsisi ile bu konulara ilişkin düzenleme, yetkilendirme, denetleme ve uzlaştırma faaliyetlerinin yürütülmesi olarak ifade edilmiştir.

Millî güvenlik ve kamu düzeni ile olağanüstü hal, sıkıyönetim, seferberlik, savaş hallerinde ve doğal afet durumlarında elektronik haberleşme hizmetlerinin sağlanmasına ilişkin özel kanunların ve 697 sayılı Ulaştırma ve Haberleşme Hizmetlerinin Olağanüstü Hallerde ve Savaşta Ne Suretle Yürütüleceğine Dair Kanun hükümleri saklı tutulurken, Türk Silahlı Kuvvetleri, Jandarma Genel Komutanlığı ile Sahil Güvenlik Komutanlığı ve kuruluş kanunlarında belirtilen görev sahaları ile ilgili konularda olmak üzere Millî İstihbarat Teşkilatı ve Emniyet Genel Müdürlüğünün elektronik haberleşme cihaz, sistem ve şebekeleri ile bedeli bu kurumlar tarafından ödenerek işletmeciler tarafından kurulan veya kurulacak elektronik haberleşme cihaz, sistem ve şebekeleri hakkında 36. ve 39. maddeler hariç, bu Kanun hükümlerinin uygulanamayacağı belirtilmiştir.

Kanunda **elektronik haberleşme,** elektriksel işaretlere dönüştürülebilen her türlü işaret, sembol, ses, görüntü ve verinin kablo, telsiz, optik, elektrik, manyetik, elektromanyetik, elektrokimyasal, elektromekanik ve diğer iletim sistemleri vasıtasıyla iletilmesini, gönderilmesini ve alınmasını,

**Elektronik haberleşme alt yapısı:** Elektronik haberleşmenin, üzerinden veya aracılığıyla gerçekleştirildiği anahtarlama ekipmanları, donanım ve yazılımlar, terminaller ve hatlar da dahil olmak üzere her türlü şebeke birimlerini, ilgili tesisleri ve bunların bütünleyici parçalarını,

**Elektronik haberleşme alt yapısı işletimi:** İlgili alt yapıya ilişkin gerekli elektronik haberleşme tesislerinin kurulması, kurdurulması, kiralanması veya herhangi bir surette temin edilmesiyle bu tesisin diğer işletmecilerin veya talep eden gerçek veya tüzel kişilerin kullanımına sunulmasını,

---

406 sayılı Kanunun, Türk Telekomünikasyon A.Ş.'ne ilişkin; 1 inci maddesinin birinci, ikinci, yedinci, dokuzuncu, onuncu fıkraları ile, ek 17, ek 19, ek 20, ek 21, ek 22, ek 23, ek 24, ek 26, ek 28, ek 29, ek 30, ek 31, ek 32, ek 33, ek 34, ek 36ncı, geçici 1, geçici 2, geçici 3, geçici 7, geçici 8, geçici 9, geçici 10, geçici 11 ve geçici 12nci maddeleri dışındaki maddelerinin yürürlükten kaldırılması amaçlanmıştır.
Ayrıca diğer kanunlarda 406 ve 2813 sayılı Kanunlara yapılmış atıfların bu Kanuna yapılmış sayılacağı belirtilmiştir.

**Elektronik haberleşme hizmeti:** Elektronik haberleşme tanımına giren faaliyetlerin bir kısmının veya tamamının hizmet olarak sunulmasını,

**Elektronik haberleşme şebekesi:** Bir veya daha fazla nokta arasında elektronik haberleşmeyi sağlamak için bu noktalar arası bağlantıyı teşkil eden anahtarlama ekipmanları ve hatlar da dahil olmak üzere her türlü iletim sistemleri ağını,

**Elektronik haberleşme sektörü:** Elektronik haberleşme hizmeti verilmesi, elektronik haberleşme şebekesi sağlanması, elektronik haberleşme cihaz ve sistemlerine yönelik üretim, ithal, satış ve bakım-onarım hizmetlerinin yürütülmesi ile ilgili sektörü,

**Elektronik haberleşme şebekesi sağlanması:** Elektronik haberleşme şebekesi kurulması, işletilmesi, kullanıma sunulması ve kontrolünü,

**Elektromanyetik girişim (Enterferans):** İlgili mevzuat hükümlerine uygun olarak yapılan her türlü elektronik haberleşmeyi engelleyen, kesinti doğuran veya kalitesini bozan her türlü yayın veya elektromanyetik etkiyi,

**Evrensel hizmet:** Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde coğrafi konumlarından bağımsız olarak herkes tarafından erişilebilir, önceden belirlenmiş kalitede ve herkesin karşılayabileceği makul bir bedel karşılığında asgari standartlarda sunulacak olan, internet erişimi de dahil elektronik haberleşme hizmetleri ile bu Kanun kapsamında belirlenecek olan diğer hizmetleri,

**Geçiş hakkı:** İşletmecilere, elektronik haberleşme hizmeti sunmak için gerekli şebeke ve alt yapıyı kurmak, kaldırmak, bakım ve onarım yapmak gibi amaçlar ile kamu ve özel mülkiyet alanlarının altından, üstünden, üzerinden geçmeleri için tanınan hakları,

**İlgili pazar:** Ülkenin tümünde veya bir bölümünde sunulmakta olan belirli bir elektronik haberleşme hizmeti ve onunla yüksek derecede ikame edilebilen diğer elektronik haberleşme hizmetlerinden oluşan pazarı,

**İlgili tesisler:** İlgili şebeke ve/veya hizmet aracılığıyla hizmetlerin sunulmasını sağlayan ve/veya destekleyen bir elektronik haberleşme şebekesine ve/veya bir elektronik haberleşme hizmetine ilişkin tesisleri,

**İnternet alan adı:** İnternet üzerinde bulunan bilgisayar veya internet sitelerinin adresini belirlemek için kullanılan internet protokol numarasını tanımlayan adları,

**İnternet alan adı sistemi:** Okunması ve akılda tutulması kolay olan ve genelde aranan adres sahipleri ile ilişkilendirilebilen simgesel isimlerle yapılan adreslemede, karşılığı olan internet protokolü numarasını bulan ve kullanıcıya veren sistemi,

**Kullanıcı:** Aboneliği olup olmamasına bakılmaksızın elektronik haberleşme hizmetlerinden yararlanan gerçek veya tüzel kişiyi,

**Kullanım hakkı**: Frekans, numara, uydu pozisyonu gibi kıt kaynakların kullanılması için verilen hakkı,

**Son kullanıcı:** Elektronik haberleşme hizmeti ve/veya elektronik haberleşme şebekesi sağlamayan gerçek veya tüzel kişileri,

**Standart:** Üzerinde mutabakat sağlanmış olan, kabul edilmiş bir kuruluş tarafından onaylanan, mevcut şartlar altında en uygun seviyede bir düzen kurulmasını amaçlayan, ortak ve tekrar eden kullanımlar için ürünün özellikleri, işleme ve üretim yöntemleri, bunlarla ilgili terminoloji, sembol, ambalajlama, işaretleme, etiketleme ve uygunluk değerlendirmesi işlemleri hususlarından biri veya birkaçını belirten ve bu kapsamda uyulması ihtiyari olan düzenlemeyi,

**Şebeke sonlanma noktası:** Elektronik haberleşme şebekesinde aboneye erişimin sağlandığı fiziksel noktayı, anahtarlama veya yönlendirme ihtiva eden şebekelerde ise abone numarası veya ismi ile ilişkilendirilebilen özel bir şebeke adresiyle tanımlanan noktayı,

**Tüketici:** Elektronik haberleşme hizmetini ticari veya mesleki olmayan amaçlarla kullanan veya talep eden gerçek veya tüzel kişiyi,

**Ulusal dolaşım:** Bir işletmeciye ait hizmetlerin, teknik uyumluluk şartları saklı kalmak üzere, diğer bir işletmecinin abonelerine ait ekipmanlar üzerinden sunulmasına veya bir diğer sistemin ara bağlantısına imkân sağlayan sistemler arası dolaşımı,

**Uyumlaştırılmış Avrupa standardı:** Avrupa Topluluğu Resmi Gazetesinde ismi yayımlanan standardı,

**Uyumlaştırılmış ulusal standart:** Uyumlaştırılmış Avrupa standartlarına uygun olarak Türk Standartları Enstitüsü tarafından uyumlaştırılarak kabul edilen ve Kurum tarafından listeleri tebliğler ile yayımlanan Türk standartlarını,

**Yerel ağ:** Sabit elektronik haberleşme şebekesinde abone tarafındaki şebeke sonlanma noktasını, abonenin bağlı bulunduğu ana dağıtım çatısına veya eşdeğer tesise bağlayan fiziksel devreyi,

Kanunun 4. maddesinde “her türlü elektronik haberleşme cihaz, sistem ve şebekelerinin kurulması ve işletilmesine müsaade edilmesi, gerekli frekans, numara, uydu pozisyonu ve benzeri kaynak tahsislerinin yapılması ile bunların kontrolü Devletin yetki ve sorumluluğu altındadır” denilirken; ilgili merciler tarafından elektronik

haberleşme hizmetinin sunulmasında ve bu hususta yapılacak düzenlemelerde geçerli olacak şu ilkeler sayılmıştır:

a) Serbest ve etkin rekabet ortamının sağlanması ve korunması.
b) Tüketici hak ve menfaatlerinin gözetilmesi.
c) Kalkınma planları ve Hükümet programlarındaki hedefler ile Bakanlık tarafından belirlenen strateji ve politikaların gözetilmesi.
ç) Herkesin, makul bir ücret karşılığında elektronik haberleşme şebeke ve hizmetlerinden yararlanmasını sağlayacak uygulamaların teşvik edilmesi.
d) Aksini gerektiren objektif nedenler bulunmadıkça veya toplumdaki ihtiyaç sahibi kesimlere özel, kapsamı açık ve sınırları belirlenmiş kolaylıklar sağlanması halleri dışında, eşit şartlardaki aboneler, kullanıcılar ve işletmeciler arasında ayrım gözetilmemesi ve hizmetlerin benzer konumdaki kişiler tarafından eşit şartlarla ulaşılabilir olması.
e) Bu Kanunda aksi belirtilmedikçe ya da objektif nedenler aksini gerektirmedikçe, niteliksel ve niceliksel devamlılık, düzenlilik, güvenilirlik, verimlilik, açıklık, şeffaflık ve kaynakların verimli kullanılmasının gözetilmesi.
f) Elektronik haberleşme sistemlerinin uluslararası normlara uygun olması.
g) Teknolojik yeniliklerin uygulanması ile araştırma-geliştirme faaliyet ve yatırımlarının teşvik edilmesi.
ğ) Hizmet kalitesi artırımının teşvik edilmesi.
h) Millî güvenlik ile kamu düzeni gereklerine ve acil durum ihtiyaçlarına öncelik verilmesi.
ı) Bu Kanunda, ilgili mevzuatta ve yetkilendirmelerde açıkça belirlenen durumlar haricinde, işletmecilerin, ara bağlantı da dahil olmak üzere erişim ücretleri ile hat ve devre kiralarını da kapsayacak biçimde, elektronik haberleşme hizmeti sunulması karşılığı alacakları ücretleri serbestçe belirlemesi.
i) Elektronik haberleşme cihaz ve sistemlerinin kurulması, kullanılması ve işletilmesinde insan sağlığı, can ve mal güvenliği, çevre ve tüketicinin korunması açısından asgarî uluslararası normların dikkate alınması.
j) Elektronik haberleşme hizmetlerinin sunulmasında ve bu hususlarda yapılacak düzenlemelerde tarafsızlığın sağlanması.
k) Teknolojik yeniliklerin kullanılması da dâhil olmak üzere özürlü, yaşlı ve sosyal açıdan korunmaya muhtaç diğer kesimlerin özel ihtiyaçlarının dikkate alınması.
l) Bilgi güvenliği ve haberleşme gizliliğinin gözetilmesi.

Kanun'un 12. maddesi, elektronik haberleşme sektöründe faaliyet gösteren İşletmecilerin görev yükümlülüklerini düzenlemiştir.

Kurum, işletmecilere aşağıdaki hususlarla sınırlı olmamak kaydıyla yükümlülükler getirebilir:

a) İdari ücretler.
b) Hizmetlerin birbiriyle uyumlu çalışabilmesi ve şebekeler arası ara bağlantının sağlanması.
c) Ulusal numaralandırma planındaki numaralardan son kullanıcılara erişimin sağlanması.
ç) Ortak yerleşim ve tesis paylaşımı.
d) Kişisel veri ve gizliliğin korunması.
e) Tüketicinin korunması.
f) Kuruma bilgi ve belge verilmesi.
g) Kanunlarla yetkili kılınan ulusal kurumlarca yasal dinleme ve müdahalenin yapılmasına teknik olanak sağlanması.
ğ) Afet durumlarındaki haberleşmenin kesintisiz devam edebilmesi için gerekli tedbirlerin alınması.
h) Elektronik haberleşme şebekelerinden kaynaklanan elektromanyetik alanlara kamu sağlığını tehdit edecek şekilde maruz kalınmasının engellenmesi ile ilgili önlemlerin bu Kanun çerçevesinde alınması.
ı) Erişim yükümlülükleri.
i) Elektronik haberleşme şebekelerinin bütünlüğünün idame ettirilmesi.
j) İzinsiz erişime karşı şebeke güvenliğinin sağlanması.
k) Hizmet kalitesi de dahil olmak üzere standartlar ve spesifikasyonlara uyumluluk.
l) İlgili mevzuat uyarınca Kurum tarafından istenen hizmetleri yerine getirmek.

İşletmecilerin hak ve yükümlülükleri ile ilgili usul ve esaslar Kurumca belirlenir. İşletmeciler, elektronik haberleşme sistemleri üzerinden millî güvenlikle ilgili taleplerin karşılanmasına yönelik teknik alt yapıyı, elektronik haberleşme sistemini hizmete sunmadan önce kurmakla yükümlüdür. Halen elektronik haberleşme hizmeti sunan işletmeciler de; söz konusu teknik alt yapıyı, Kurum tarafından belirlenecek süre içerisinde aynı şartlarla ve tüm harcamaları kendilerine ait olmak üzere kurmakla" yükümlüdürler.

Kanun, elektronik haberleşme hizmetlerine ilişkin tarifelerin düzenlenmesine ilişkin ilkeleri de 14. madde kapsamında saymıştır. Buna göre: "Kurum, her türlü elektronik haberleşme hizmetinin sunulması karşılığında uygulanacak tarifelere ilişkin düzenlemeleri yaparken, aşağıdaki ilkeleri göz önünde bulundurur:

a) Kullanıcıların makul bir ücret karşılığında elektronik haberleşme hizmetlerinden yararlanmasını sağlayacak uygulamaların teşvik edilmesi.
b) Tarifelerin, 5369 sayılı Kanunun 3. maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinde belirtilen ihtiyaç sahibi kesimlere mahsus, kapsamı açık ve sınırları belirlenmiş kolaylıklar sağlanması halleri saklı olmak üzere, benzer konumdaki kullanıcılar arasında haklı olmayan nedenlerle ayrım gözetilmeksizin adil ve şeffaf olması.
c) Tarifelerin, sunulan elektronik haberleşme hizmetlerine ilişkin maliyetleri mümkün olduğunca yansıtması.
ç) Bir hizmetin maliyetinin diğer bir hizmetin ücreti yoluyla desteklenmemesi veya karşılanmaması.
d) Tarifelerin, rekabetin engellenmesi, bozulması veya kısıtlanmasına neden olacak şekilde belirlenmemesi.
e) Uluslararası uygulamaların uygun olduğu ölçüde dikkate alınması.
f) Tarifelerin, teknolojik gelişmeyi ve yeni teknolojilerin makul fiyatlarla kullanılmasına olanak veren yatırımları teşvik edecek nitelikte olması.
g) Tüketici menfaatinin gözetilmesi.
ğ) Tüketicilerin tarifelere ilişkin hususları bilmesinin sağlanması.
h) Rakip işletmecilerin kendi kullanıcılarına sunacağı elektronik haberleşme hizmetleri için etkin piyasa gücüne sahip işletmeciden talep edeceği temel girdi niteliğinde olan elektronik haberleşme hizmetlerinde oluşan fiyatları da dikkate alması.

22. madde ile düzenlenen geçiş hakkı kapsamı ile ilgili olarak Kanun'da; "elektronik haberleşme hizmeti vermek amacıyla, her türlü elektronik haberleşme alt yapısını ve bunların destekleyici ekipmanlarını, kamu ve/veya özel mülkiyete konu taşınmazların altından, üstünden, üzerinden geçirme ve bu alt yapıyı kurmak, değiştirmek, sökmek, kontrol, bakım ve onarımlarını sağlamak ve benzeri amaçlarla söz konusu mülkiyet alanlarını bu Kanun hükümleri çerçevesinde kullanma hakkını kapsar." denilirken, geçiş hakkı talebinin kabulü ile ilgili müteakip maddede;

"Taşınmaza kalıcı zarar verilmemesi, bu taşınmaz üzerindeki hakların kullanımının sürekli biçimde aksatılmaması koşuluyla, teknik olarak imkan dahilinde, seçeneksiz ve ekonomik açıdan orantısız maliyetler ihtiva etmeyen geçiş hakkı talepleri, makul ve haklı sebepler saklı kalmak üzere, kabul edilir.

Kamu kurum ve kuruluşları, kendilerine yapılan geçiş hakkı talebini içeren başvuruları öncelikli olarak ve gecikmeye mahal vermeden, değerlendirir ve altmış gün içinde sonuçlandırırlar. Benzer konumdaki işletmeciler arasında ayrım gözetmeksizin şeffaf davranılır.".demektedir. Keza, Kanun'un 26. maddesinde çevrenin

korunması hususu düzenlenmiş; "Geçiş hakkı kapsamında tanınan hakların kullanımı sırasında geçiş yollarında ve etrafında bulunan ağaçların ve çevresel değerlerin korunması esastır. Geçiş hakkı uygulamasında tarihi eserler ile kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına ilişkin mevzuat hükümleri saklıdır. Bu konuda alınması gereken izinlere ilişkin başvurular ilgili kuruluşlarca altmış gün içinde sonuçlandırılır" denilmiştir.

Kanun, diğer alt yapılarla ilişkili durumlarla ilgili olarak da 27. madde ile şu hükmü getirmiştir: "İşletmeciye ait elektronik haberleşme şebekesi ve bunların destekleyici ekipmanları, geçiş hakkının kullanılacağı taşınmaz üzerinde hâlihazırda bulunan, kanalizasyon, su, gaz kanalları, demiryolları, elektrik tesisleri, diğer elektronik haberleşme şebekesi ve benzeri kamu hizmeti alt yapısına zarar vermeyecek şekilde ve mesafede tesis edilir. Yeni alt yapı ve şebeke tesis edecek işletmeci, ilgili kamu kurumu ve kuruluşu ile gerekli koordinasyonu sağlayarak hareket eder. Zaruri hallerde söz konusu kamu hizmetlerinin kesintiye uğramaması için alınacak önlemlerden doğan masrafları geçiş hakkını kullanan taraf tazmin eder. Geçiş hakkına ilişkin çalışmalardan kaynaklanan tüm masraflar işletmeci tarafından karşılanır."

Kanun'un 34. maddesinde "Elektronik haberleşme hizmetleri ile ilgili olarak abone veya kullanıcılara tahsis edilen frekans, numara ve hat kullanımı ile internet alan adları gibi intifa ve kullanım hakları ile işletmecilerin yetkilendirmeleri hiçbir şekilde haczedilemez." hükmü getirilirken, 35. maddede alan adları hususu şu şekilde düzenlenmiştir: 'tr' uzantılı internet alan adlarının tahsisini yapacak kurum veya kuruluş ile alan adı yönetimine ilişkin usul ve esaslar Bakanlık tarafından belirlenir."

Ülkemizde internete ilişkin en önemli sorun mevzuat eksikliğidir, maalesef internet alanına münhasır kanuni düzenleme bulunmamaktadır. Ancak değişik kanunlarda geçen ifadelerle sorunların çözümü ve internetin etkin ve verimli kullanımı sağlanmaya çalışılsa da günümüzde ihtiyaca cevap vermemektedir. Bu nedenle, "tr" uzantılı internet alan adlarının tahsisinin ve buna ilişkin usul ve esasların, elektronik haberleşme alanında politika belirleyicisi olan Bakanlık tarafından yapılması öngörülmüştür.

Kanun'un Dördüncü Kısmı, tüketici ve son kullanıcı haklarını düzenlemiştir.

Eşit hizmet alabilme hakkı, 47. madde ile şu şekilde ele alınmıştır: "İşletmeciler, sağladıkları elektronik haberleşme hizmetlerini benzer konumdaki tüketici ve son kullanıcılara eşit koşullarda ve ayrım gözetmeden sunmakla yükümlüdür. Kurum bu madde ile ilgili usul ve esasları belirler."

Takip eden maddede ise, "Kurum, elektronik haberleşme hizmetlerinden yararlanan tüketici ve son kullanıcıların, hizmetlere eşit koşullarda erişebilmelerine ve hak ve menfaatlerinin korunmasına yönelik usul ve esasları belirler." denilirken; 49. madde de şeffaflığın sağlanması ve bilgilendirme konusunda "Kurum, son kul-

lanıcı ve tüketicilerin azami faydayı elde edebilmeleri ve hizmetlerin şeffaflık ilkesine uygun olarak sunulabilmesi için hizmet seçenekleri, hizmet kalitesi, tarifeler ile tarife paketlerinin yayımlanmasına ve benzer hususlarda abonelerin bilgilendirilmesine yönelik olarak işletmecilere yükümlülükler getirebilir.

İşletmeciler, özellikle hizmetler arasında seçim yapılırken ve abonelik sözleşmesi imzalanırken tüketicilerin karar vermelerinde etkili olabilecek hususlar ile dürüstlük kuralı gereğince bilgilendirilmelerinin gerekli olduğu her durumda talep olmaksızın tüketicileri bilgilendirir.

Kurum bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esasları belirler." hükmü getirilmiştir.

Kanun'un 50. maddesi, abonelik sözleşmelerine ilişkindir ve şöyledir: **"**Tüketiciler, elektronik haberleşme hizmetine abone olurken bu hizmeti sağlayan işletmeciyle sözleşme yapma hakkına sahiptir. Abonelik sözleşmelerinde asgari olarak elektronik haberleşme hizmeti sağlayan işletmecinin adı ve adresi, sunulacak hizmetler, teklif edilen hizmet kalitesi seviyeleri ve ilk bağlantının gerçekleştirilebilme süresi, sunulacak bakım ve onarım hizmetlerinin çeşitleri, uygulanacak tarifelerin içeriği ve tarifelerdeki değişiklikler hakkında güncel bilgilerin hangi yollardan öğrenilebileceği, sözleşmenin süresi, sona ermesi ve yenilenmesine ilişkin koşullar, işletmecinin kusurundan kaynaklanan nedenlerle sözleşmede belirtilen hizmet kalite seviyesinin sağlanamaması halinde tazminat ya da geri ödemeye ilişkin işlem, abone ile işletmeci arasında uzlaşmazlık çıkması halinde uygulanacak çözüm yöntemleri gibi bilgilere yer verilir.

Kurum, re'sen veya şikâyet üzerine abonelik sözleşmelerini işletmecilerden isteyebilir, inceler ve değiştirilmesi uygun görülen hususları işletmeciye bildirir. İşletmeciler Kurum düzenlemelerine uygun olarak gerekli değişiklikleri belirtilen sürede yapmakla yükümlüdür.

Abonelik sözleşmelerinde yer alan ve tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerinde, dürüstlük ilkesine aykırı düşecek biçimde abone aleyhine dengesizliğe neden olan hükümler geçersizdir.

İşletmeci tarafından abonelik sözleşme koşullarında değişiklik yapıldığının aboneye bildirilmesinden sonra, abone herhangi bir tazminat ödemeden sözleşmeyi feshedebilme hakkına sahiptir. İşletmeciler, sözleşmede yapılacak değişiklikler yürürlüğe girmeden en az bir ay önce abonelerini bilgilendirmekle ve söz konusu değişikliklerin abone tarafından kabul edilmemesi halinde abonelerin herhangi bir tazminat ödemeden sözleşmeyi fesh edebilme haklarının bulunduğunu bildirmekle yükümlüdürler. Aboneler yazılı olarak bildirmek kaydıyla aboneliklerini her zaman sona erdirebilir.

Abonenin önceden izni alınmadan otomatik arama makineleri, fakslar, elektronik posta, kısa mesaj gibi elektronik haberleşme vasıtalarının kullanılması suretiyle doğrudan pazarlama, siyasi propaganda veya cinsel içerik iletimi gibi maksatlarla istek dışı haberleşme yapılması halinde, abone ve kullanıcılara gelen her bir mesajı bundan sonrası için almayı reddetme hakkı kolay bir yolla ve ücretsiz olarak sağlanır.

Kurum bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esasları belirler."

Kişisel bilgilerin işlenmesi ve gizliliğin korunması konusu Kanun'un 51. maddesi'nde ele alınmış; Kurum'un, elektronik haberleşme sektörüyle ilgili kişisel bilgilerin işlenmesi ve gizliliğinin korunmasına yönelik usul ve esasları yönetmelikle belirleyeceği hükme bağlanmıştır.

52. madde ise hizmet kalitesine ilişkindir ve - Kurum'un hizmet kalite seviyesine ilişkin olarak tüketici ve son kullanıcıların kapsamlı, yeterli ve anlaşılabilir bilgiye ulaşmasını sağlamak amacıyla, hizmet kalitesinin seviyesine ilişkin ölçütleri, işletmeciler tarafından yayınlanacak bilgilerin içeriğini, şeklini ve hizmet kalite seviyesine ilişkin diğer hususları belirleyebileceği hükmünü getirmektedir.

İşletmeciler, mevzuat uyarınca Kurum tarafından elektronik haberleşme hizmetlerinin tümü için belirlenebilecek hizmet kalitesi ölçütlerine ilişkin her türlü bilgiyi ve hizmet kalite standartlarına uyumu istenen şekilde ve belirlenen sürede sağlamakla yükümlüdür. Kurum belirleyeceği usul ve esaslarla işletmeciler tarafından gönderilen hizmet kalitesine ilişkin bilgileri yayımlayabileceği gibi, işletmecilere yayımlama yükümlülüğü de getirebilir. Kurum bilgilerin doğruluğunu ve hizmet kalitesi ölçüt ve standartlarına uyumu denetleyebilir veya denetletebilir.

Kurum işletmecilere, elektronik haberleşme hizmetlerine ve elektronik haberleşme alt yapı veya şebeke unsurlarına yönelik hizmet seviyesi taahhütleri hazırlama ve bu taahhütleri belirlenen biçimde ve sürede yayımlama yükümlülüğü getirebilir. Kurum, işletmecilerden, hizmet seviyesi taahhütlerinde değişiklik, iyileştirme ve düzeltme yapılmasını isteyebilir. İşletmeciler, söz konusu değişiklik, iyileştirme ve düzeltmeleri Kurum tarafından belirtilen sürede yerine getirmekle yükümlüdür.

İşletmeciler, her hal ve şartta doğru faturalama yapma ve fatura içeriği ile ilgili ihtilaf durumunda ispat yükümlülüğündedirler.

Kurum faturaların gönderimi, faturalarda bulunması gereken hususlar, ayrıntılı faturaların düzenlenmesi ile abone tarafından faturaların ödenmemesi halinde hizmetin kesilmesinde uygulanacak işlemleri ve bu maddeye ilişkin usul ve esasları belirler.

Onaylanmış kuruluşlar ile piyasa gözetimi ve denetimi 53. Madde ile ele alınmıştır. Buna göre, Kanun kapsamındaki cihazların Kurum tarafından yayımlanacak teknik düzenlemelere ve ilgili güvenlik koşullarına uygunluğu, bu konularda üretici ve dağıtıcıların yükümlülüğü, bu cihazların piyasa gözetimi ve denetiminde Kurumun yetki ve sorumluluğu ile Kurum tarafından belirlenecek onaylanmış kuruluşların sorumlulukları hususunda 4703 sayılı Ürünlere İlişkin Teknik Mevzuatın Hazırlanması ve Uygulanmasına Dair Kanunun ilgili hükümleri uygulanır.

Kurum, piyasa gözetimi ve denetimi faaliyetlerinde gerekli gördüğü durumlarda gözetim ve denetime konu cihaza ilişkin uygunluk değerlendirme işlemlerinde yer almayan test, muayene ve/veya belgelendirme kuruluşlarının imkanlarından yararlanabilir; kendi laboratuar imkanlarını da ücreti mukabili talep edenlerin istifadesine belirleyeceği usul ve esaslarla sunabilir. Ancak, piyasa gözetimi ve denetiminde nihai karar Kuruma aittir. Cihazın güvenli olmadığının tespit edilmesi halinde, test ve muayeneye ilişkin giderler üretici tarafından ödenir.

Elektronik haberleşme cihazları, güvenli hale getirilmesinin imkansız olduğu durumlarda, masraflar üretici tarafından karşılanmak üzere, taşıdıkları risklere göre kısmen ya da tamamen Kurum tarafından bertaraf edilir veya ettirilir.

Onaylanmış kuruluşlar ve piyasa gözetimi ve denetimi ile ilgili usul ve esaslar 4703 sayılı Kanun ve ilgili teknik düzenlemeler çerçevesinde Kurum tarafından belirlenir.

54. Madde ise, “Kurum tarafından düzenlenmiş yetki belgesini haiz olmayan gerçek veya tüzel kişiler, ölçüm ve denetim hizmeti veremez.” derken, ancak araştırma ve geliştirme amacıyla yapılan prototip imalatı bu hükmün dışında tutmuştur.

Telsiz cihazlarına ait teknik bilgi ve ticari kayıtların üretici ve üreticinin müteselsilen sorumlu olduğu dağıtıcılar tarafından defter ve bilgisayar ortamında tutulması, takvim yılının üçer aylık dönemlerinde perakende satış bilgileriyle birlikte dağıtım zincirinde yer alan dağıtıcılara ait güncel bilgilerin üretici tarafından Kuruma bildirilmesi gereklidir.

Kullanılmış veya eski telsiz cihazları, fatura karşılığında piyasaya arz edilebilir. Bu cihazlar en az altı ay süreyle garantili sayılır. Cihaz faturası ve ambalajı üzerinde garanti süresi ve cihazın ikinci el olduğuna dair bilginin bulunması gereklidir.

Bu maddenin ikinci veya üçüncü fıkralarını bir yıl içinde birden fazla ihlal edenlerin yetki belgeleri iptal edilir ve takip eden bir yıl süresince yeni yetki belgesi verilmez.

Elektronik kimlik bilgisini haiz cihazlarla ilgili 55. madde ile yapılan düzenlemede, “Kurum tarafından izin verilmedikçe, abone kimlik ve iletişim bilgilerini ta-

şıyan özel bilgiler veya cihazın teşhisine yarayan elektronik kimlik bilgileri yeniden oluşturulamaz, değiştirilemez, kopyalanarak çoğaltılamaz veya herhangi bir amaçla dağıtılamaz.

Elektronik kimlik bilgisi değiştirilmiş cihaz, kart, araç veya gereçlerle, değişiklik yapılması amacına yönelik yazılım, her türlü araç veya gereçlerin ithalâtı, üretimi, dağıtımı veya tanıtımı yapılamaz, bulundurulamaz, aracılık edilemez.

Elektronik kimlik bilgisi değiştirilmiş cihaz, kart, araç veya gereçlerle, değişiklik yapılması amacıyla kullanılabilen yazılım, her türlü araç veya gereçlere 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 127. maddesi hükümlerine göre el konulur." denilirken; abone ve cihaz kimlik bilgilerinin güvenliği 56. madde ile düzenlenmiştir:- "Abone kimlik ve iletişim bilgilerini taşıyan özel bilgiler ile cihazların elektronik kimlik bilgilerini taşıyan her türlü yazılım, kart, araç veya gereç yetkisiz ve izinsiz olarak kopyalanamaz, muhafaza edilemez, dağıtılamaz, kendisine veya başkasına yarar sağlamak maksadıyla kullanılamaz.

İşletmeci veya adına iş yapan temsilcisine abonelik kaydı sırasında abonelik bilgileri konusunda gerçek dışı belge ve bilgi verilemez.

Abonelik tesisi için gerekli kimlik belgeleri örneği alınmadan işletmeci veya adına iş yapan temsilcisi tarafından abonelik kaydı yapılamaz.

Abonelik tesisine ilişkin usul ve esaslar Kurum tarafından yönetmelikle belirlenir."

Kanun, teknik uyumluluk konusunu 57. madde ile düzenlemiş; İşletmeciler, kayıp, kaçak veya çalıntı cihazlarla, Kurumun CEIR'ında yer alan elektronik kimlik bilgileri değiştirilmiş cihazlara elektronik haberleşme hizmeti veremeyeceğini hükme bağlamış ve işletmecileri, yasal olmayan cihazların haberleşme şebekelerine bağlanılmalarını önlemek üzere EIR sistemlerini Kurumdaki CEIR sistemiyle birlikte uyumlu olarak çalışır hâle getirmek, bununla ilgili teknik alt yapı ve sisteminin güvenliği ve güvenilirliğini sağlamak ve aksamaksızın işletmekle yükümlü kılmıştır. Kanun'a göre, Sistemin işletilmesinden kaynaklanan sorunların işletmeci veya Kurum tarafından tespit edilip derhâl bildirilmesinden itibaren Kurum tarafından sorunların giderilmesi için işletmeciye beş iş günü süre verilir. Sorunların giderilmemesi hâlinde işletmeci derhâl gerekçelerini yazılı olarak bildirerek ek süre verilmesi amacıyla Kuruma başvurur.

Kanun'un 58. maddesine göre, elektronik kimlik bilgisini haiz cihazı çalınan, yağmalanan, kaybeden veya her ne suretle olursa olsun rızası dışında elinden çıkan kişiler cihazının elektronik haberleşme bağlantısının kesilmesi için öncelikle bilgi ve ihbar merkezine başvururlar.

Kurum'un re'sen veya kendisine intikal eden ihbar veya şikâyet üzerine denetimde bulunma yetkisi 59. madde ile düzenlenmiştir. Buna göre Kurum re'sen veya kendisine intikal eden ihbar veya şikâyet üzerine, bu Kanunda belirlenen görevleri ile ilgili olarak elektronik haberleşme sektöründe yer alan gerçek ve tüzel kişileri denetleyebilir, denetlettirebilir. Kurum, bu Kanunun kendisine verdiği görevleri yerine getirirken gerekli gördüğü hallerde, mahallinde de inceleme ve denetim yapabilir ve/veya yaptırabilir. Mülki amirler, kolluk kuvvetleri ve diğer kamu kurumlarının amir ve memurları inceleme veya denetimle görevlendirilenlere her türlü kolaylığı göstermek ve yardımda bulunmakla yükümlüdürler.

Denetimle görevlendirilenler, denetime tabi olanlar veya tesisleri nezdinde, defterler de dahil olmak üzere her türlü evrak ve emtianın, elektronik ortamdaki bilgilerin, elektronik haberleşme alt yapısının, cihaz, sistem, yazılım ve donanımlarının incelenmesi, suret veya numune alınması, konuyla ilgili yazılı veya sözlü açıklama istenmesi, gerekli tutanakların düzenlenmesi, tesislerin ve işletiminin incelenmesi konularında yetkilidir. Denetime tabi tutulanlar, denetimle görevli kişilere her türlü kolaylığı göstermek, yukarıda sayılan hususlarla ilgili taleplerini belirlenen süre içinde yerine getirmek, cihaz, sistem, yazılım ve donanımları denetlemeye açık tutmak, denetim için gerekli alt yapıyı temin etmek ve çalışır vaziyette tutmak için gerekli önlemleri almak zorundadır. Aykırı davranışta bulunanlara bu Kanun ve ilgili mevzuat hükümlerine göre cezai işlem uygulanır.

Kurum, bu Kanunun kendisine verdiği görevleri yerine getirirken, bu görevleri ile ilgili gerekli gördüğü bilgi ve belgeyi kamu kurum ve kuruluşları ile gerçek ve tüzel kişilerden isteyebilir. Kurum gerektiğinde diğer kamu kurum ve kuruluşlarından denetim konusunda uzman personel talep edebilir.

Kurum, belirlenecek esaslar dâhilinde işletmecileri denetlettirebilir. Denetim yetkisi verilenler ve bağımsız denetim kuruluşları Kuruma sunacakları bilgi, belge, rapor ve mali tabloların bu Kanun ve mevzuat hükümlerine uygunluğu ve hesapların doğruluğundan ve genel kabul görmüş denetim ilke ve esaslarına göre inceleme ve denetiminden sorumludur. Bunlar, hazırladıkları raporlardaki yanlış ve yanıltıcı bilgi ve kanaatler nedeniyle doğabilecek zararlardan ve bu Kanun uyarınca yaptıkları faaliyetler dolayısıyla üçüncü kişilere verecekleri zararlardan sorumludurlar.

Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Kurum tarafından yönetmelikle belirlenir.

Kurumun yetkisi ve idari yaptırımlarına ilişkin 60. Madde: "Kurum; mevzuata, kullanım hakkı ve diğer yetkilendirme şartlarına uyulmasını izleme ve denetlemeye, aykırılık halinde işletmecilere bir önceki takvim yılındaki net satışlarının yüzde üçüne kadar idarî para cezası uygulamaya, millî güvenlik, kamu düzeni veya kamu hizmetinin gereği gibi yürütülmesi ve kanunlarla getirilen hükümlerin uygulanması amaç-

larıyla gerekli tedbirleri almaya, gerektiğinde tesisleri tazminat karşılığında devralmaya, belirlediği süre içerisinde yetkilendirme ücretinin ödenmemesi ya da ağır kusur halinde verdiği yetkilendirmeyi iptal etmeye yetkilidir. Ancak, Kurum, ulusal çapta verilecek frekans bandı kullanımını ihtiva eden ve sınırlı sayıda işletmeci tarafından yürütülmesi gereken elektronik haberleşme hizmetlerine ilişkin yetkilendirmelerin iptalini gerektiren hallerde Bakanlığın görüşünü alır.

Kurum, işletmecinin faaliyete yeni başlamış olması halinde, ihlalin niteliği, ihlal neticesinde herhangi bir ekonomik kazanç elde edilip edilmemesi, iyi niyet ve gönüllü bildirim gibi ölçütleri de dikkate alarak önceden belirleyeceği usul ve esaslar çerçevesinde bin liradan bir milyon liraya kadar idarî para cezası ile bu Kanunda belirtilen diğer idarî yaptırımları uygulamaya yetkilidir.

Kurum, kamu hizmetinin gerekleri ve kamu düzeninin korunması amacıyla yönetmelikle önceden belirleyeceği hallerde, işletmecinin faaliyetinin geçici olarak durdurulmasına ya da ihlalin önlenmesi için işletmeciye somut tedbirler uygulama zorunluluğu getirmeye de yetkilidir.

Elektronik haberleşme hizmeti sunan bir işletmeci ile abonelik sözleşmesi yapan gerçek ve tüzel kişiler faaliyetlerinin gereği olarak aldıkları hizmeti üçüncü kişilere ücretli veya ücretsiz verebilir. Aboneler yararlandıkları hizmeti ticaret amacıyla üçüncü kişilere sunamazlar. Aksine davrananların abonelik sözleşmeleri iptal edilir.

Kurumun belirlediği usul ve esaslar çerçevesinde elektronik haberleşme tesisleri ile ilgili bildirimlerin yapılmaması veya güvenlik sertifikası alınmadan kurulması veya Kurum veya Kurum tarafından yetki verilen kuruluşlarca yapılacak ölçümler sonucu Kurum tarafından belirlenen elektromanyetik alan şiddeti limit değere uygun bulunmaması hallerinde, bunların sahibine bu Kanuna ekli ücret tarifesinde belirlenen ruhsatname ücretinin elli katı idarî para cezası her bir cihaz için ayrı ayrı uygulanır. Bu Kanunun 46. maddesinin ikinci fıkrasında telsiz ruhsatnamesi ve yıllık kullanım ücretinden muaf tutulanlar hakkında da bu madde hükümleri uygulanır. Bu fıkradaki idarî para cezaları Kurumun taşra teşkilatı tarafından da verilebilir.

Bu Kanunun 53 üncü maddesinin birinci fıkrasına aykırılık hallerinde, 4703 sayılı Kanunun 12. maddesinde dağıtıcı, üretici ve onaylanmış kuruluşlar bakımından öngörülmüş bulunan idarî para cezaları bir katından dört katına kadar artırılarak uygulanır.

Bu Kanunun 57. maddesinin birinci fıkrasına aykırı hareket edenlere, cihaz başına on bin liradan yirmi bin liraya kadar; ikinci fıkrasına aykırı hareket edenlere on milyon liraya kadar idarî para cezası verilir.

Bu maddedeki idarî para cezaları Kurum tarafından verilir.

Bu maddenin uygulanmasına ve bu Kanunda öngörülen yükümlülüklerin işletmeciler tarafından yerine getirilmemesi halinde uygulanacak idarî para cezalarına ilişkin hususlar Kurum tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir." demektedir.

İdari para cezalarının uygulanması, tahsili ve zamanaşımı ise 61. maddede belirtilmektedir: "Kurum tarafından verilen idarî para cezaları, 6183 sayılı Kanun hükümlerine tabi olup, tebliğ tarihinden itibaren otuz gün içerisinde Kurum hesaplarına ödenir. Bu süre içerisinde ödenmeyen idarî para cezaları, Kurumun bildirimi üzerine ilgili vergi dairesince 6183 sayılı Kanun hükümlerine göre tahsil olunur. Kurum tarafından verilen idarî para cezalarına karşı açılacak davalar hakkında 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu uygulanır. Tahsil olan idarî para cezalarının tamamı Kurum hesaplarına aktarılır."

Kurumun sektörle ilgili düzenleyici işlemlerine karşı açılacak davaların ilk derece mahkemesi olarak Danıştay'da görüleceği 62. madde ile hükme bağlanmıştır. Bu davalar Danıştay tarafından acele işlerden sayılır.

Kurum tarafından açılacak davalarda teminat aranmaz.

Kanun'un 63. maddesi, cezai hükümleri ele almaktadır. Buna göre: "Bu Kanunun 9. maddesine aykırı olarak Kuruma bildirimde bulunmaksızın elektronik haberleşme hizmeti verenler ve/veya tesisleri kuranlar ve/veya işletenler hakkında bin günden on bin güne kadar adli para cezasına hükmolunur.

Bu Kanunun 9. maddesine aykırı olarak kullanım hakkı olmadan elektronik haberleşme hizmeti verenler, tesisi kuranlar ve/veya işletenler hakkında altı aya kadar hapis ve beş bin günden on beş bin güne kadar adli para cezasına hükmolunur.

Elektronik haberleşme hizmeti vermek üzere yetkilendirilmiş bulunan işletmecilerin personelinin, 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun İkinci Kitabının İkinci Kısmının Dokuzuncu Bölümünde düzenlenen, özel hayata ve hayatın gizli alanına karşı suçları işlemesi halinde haklarında bu bölümde öngörülen cezalara hükmolunur. Ancak 137. maddeye göre yapılacak artırım bir kat olarak uygulanır.

Kurma ve kullanma izni ile ruhsatname alınması gereken telsiz cihazı veya sistemlerini bu Kanunun 37. maddesine aykırı olarak, Kurumdan izin almaksızın satan, kuran, işleten ve kullananlar hakkında iki bin güne kadar adlî para cezası uygulanır. Bu cihazları, gerekli izinler alınmış olsa bile millî güvenliği ihlal amacıyla kullananlar eylemleri daha ağır cezayı gerektiren bir suç oluşturmadığı takdirde altı aydan bir yıla kadar hapis ve on bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılırlar.

Kurum tarafından yetkilendirilen, izin verilen ve tahsis yapılan kişiler tarafından;

a) Telsiz sistemlerinin Kurumun düzenlemelerine ve verilen telsiz ruhsatnamesine uygun olmayan bir şekilde kurulması, işletilmesi, fiziki yerinin, frekansının ve diğer teknik özelliklerinin değiştirilerek amacı dışında kullanılması halinde aykırılığın giderilmesi için gerekli tedbirlerin Kurum tarafından belirlenecek sürede alınmaması,
b) Telsiz sistemlerinin Kurum düzenlemeleri ile belirlenen tekniklere ve usullere uygun olarak çalıştırılmaması sonucu her ne suretle olursa olsun diğer elektronik haberleşme sistemleri üzerinde elektromanyetik girişim veya diğer her türlü bozucu etkiye sebebiyet verildiğinin tespiti üzerine söz konusu elektromanyetik girişim veya bozucu etkilerin giderilmesi için gerekli tedbirlerin Kurum tarafından belirlenecek sürede alınmaması, hallerinde, yüz günden az olmamak üzere adlî para cezası uygulanır.

Bu Kanunun 39. maddesine aykırı olarak kodlu ve kriptolu haberleşme yapan ve yaptıranlar beş yüz günden bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

Bu Kanunun 53. maddesinin üçüncü fıkrasına aykırı olarak Kurum tarafından bertaraf ettirilmek üzere üretici, dağıtıcı veya kullanıcısına teslim edilen cihazların piyasaya arz edildiği veya kullanıldığının tespiti halinde sorumluları hakkında bin günden beş bin güne kadar adli para cezası verilir.

Bu Kanunun 54. maddesine aykırı hareket edenler hakkında beş bin güne kadar adli para cezası uygulanır.

Bu Kanunun 55. maddesinin birinci ve ikinci fıkralarına aykırı hareket edenler hakkında bin günden on beş bin güne kadar adlî para cezasına hükmolunur.

Bu Kanunun 56. maddesinin birinci fıkrası hükümlerine aykırı hareket edenler bin günden beş bin güne kadar; ikinci fıkrası hükümlerine aykırı hareket edenler yirmi günden yüz güne kadar; üçüncü fıkrası hükümlerine aykırı hareket edenler yüz günden beş yüz güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

Bu maddede tanımlanan suçların bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde, verilecek cezalar yarısı oranında artırılır. Bu faaliyette bulunan tüzel kişi ise, hakkında 5237 sayılı Kanundaki bunlara özgü güvenlik tedbirlerine de hükmolunur."

#### d. Yönetmeliklerdeki Kuruluş ve Hizmete İlişkin Düzenlemeler[132]

Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'nun görevleri genel olarak 2813 sayılı Telsiz Kanununda sayılmakla birlikte, 15.09.2000 tarihli "Bilgi Teknolojileri ve İletişim

[132] Elektronik Haberleşme Kanunu ile birlikte, 406 sayılı Kanun ile 2813 sayılı Telsiz Kanunu büyük ölçüde yürürlükten kalkmış olacağından, mezkur Kanun'un Geçici 1. maddesi ile adı geçen Kanunlara dayanılarak yetkilendirmeye yönelik hazırlanan yönetme-

Kurumu'nun Teşkilat ve Görevleri ile Çalışma Esas ve Usulleri Hakkında Yönetmelik" ve 26.08.2004 tarihli "Telekomünikasyon Hizmet ve Altyapılarına İlişkin Yetkilendirme Yönetmeliği"nde bu görevler ayrıntıları ile sayılmıştır. Kitabımızı ve konumuzu ilgilendirmesi bakımından bu bölümde sadece Kurum'un İnternetle ilgili görevlerinin üzerinde durulacak ve internet servis sağlayıcı şirketlerin kuruluşu aşamasında ve sonrasında hizmetlerini yerine getirirken uyması gereken temel yükümlülükleri incelenecektir. **"**Telekomünikasyon Hizmet ve Altyapılarına İlişkin Yetkilendirme Yönetmeliği"nde EK-A6 bölümünde internet servis sağlayıcılığı hizmetleri hakkında düzenlemeler yapılarak bazı tanımlar verilmiştir. Bu düzenlemeye göre;

**İnternet Servis Sağlayıcılığı Hizmeti**, kullanıcılara internet şebekesi üzerinden sunulan internet erişimi hizmetidir.

**İnternet Şebekesi,** Dünya üzerinde bulunan birbirinden farklı büyüklükteki yerel bilgisayar ağlarını birbirine bağlayan, donanım ve yazılımdan bağımsız olarak sistemler arası haberleşmenin TCP/IP protokol grubu ile yapıldığı, paket anahtarlamalı veri iletiminin desteklendiği, bilgisayarlar, terminaller, yönlendiricilerden oluşan, sistemler arası bağlantıların kablo, uydu, telsiz gibi uygun telekomünikasyon altyapıları yoluyla sağlandığı küresel şebekedir.

İnternet Servis Sağlayıcılığı (ISS) hizmetini yürütmek isteyen sermaye şirketleri (işletmeci); daha öncede belirttiğimiz gibi Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu ve Ulaştırma Bakanlığı nezdinde genel izin kapsamında kayıtlanmak suretiyle yetkilendirilir. İşletmecinin bu Yönetmeliğin ana metninde yer alan haklarına ilaveten EK-A6'da bu hizmet kapsamındaki hakları aşağıda belirtilmiştir.

- İşletmeci, bu hizmet kapsamında gereken yazılım ve cihazları kendisi kurabilir. Ancak bunların dışında kalan tüm altyapıyı ilgili mevzuata uygun olarak di-

lik, tebliğ gibi ikincil düzenlemeler hukuki dayanaktan yoksun kalacaktır. Bu Kanuna göre yeniden hazırlanacak yönetmelik, tebliğ gibi düzenlemelerin yayımlanması uzun zaman alacağından, bu süreçte meydana gelebilecek yasal boşluğu önlemek için mevcut düzenlemelerin bu Kanuna aykırı olmayan hükümlerinin uygulanmaya devam olunacağı düzenlemesi getirilmiştir.
Yine bu çerçevede, Geçici 2. Madde ile, Kanunun yürürlüğe girmesinden önce telekomünikasyon ruhsatı veya genel izin ile yetkilendirilmiş olan işletmecilere, Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren Kuruma bildirimde bulunmuş ve gerekli olduğu durumlarda kullanım hakkının verilmiş sayılacağı esası getirilmiştir. Madde ile Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce Kurumla imzalanmış olan görev ve imtiyaz sözleşmelerinin; süre bitimi, fesih, iptal veya başkaca herhangi bir nedenle sona ermelerine kadar mevcut hükümleri uyarınca geçerliliklerini devam ettireceği, 406 sayılı Kanunun 1 inci maddesinin son fıkrasında yer alan tanımların bu Kanunun 1 inci maddesinde yer alan tanımlarla açıkça çelişmediği sürece bu fıkra uygulamasında geçerliliklerini sürdüreceği öngörülmüştür.Diğer taraftan, Kanunun yürürlüğe girmesinden önce yetkilendirmeye tabi olmayan elektronik haberleşme hizmetleri için Kurum tarafından sistem kurma ve kullanma izni verilmiş olan kullanıcıların kaynak kullanım haklarının devam edeceği hüküm altına alınmıştır.

ğer işletmecilerden temin edebilir ve/veya ilgili yetkilendirmeyi alıp kendi altyapısını kurabilir.

- İşletmeci, aynı yerleşim yerinde veya farklı şehirlerde birden fazla sayıda ofis kurarak ve/veya bayileri aracılığıyla hizmet verebilir.
- İşletmeci, internet şebekesinin yanı sıra diğer internet servis sağlayıcı işletmecilere ilgili mevzuat doğrultusunda irtibatlanabilir.
- İşletmeci, internet şebekesi içerisinde, sanal ağ oluşturarak, kullanıcılarına internet erişim hizmeti verebilir.
- İşletmeci, erişim alanları için ulusal ve uluslararası dolaşım anlaşması yapabilir. "Telekomünikasyon Hizmet ve Altyapılarına İlişkin Yetkilendirme Yönetmeliği"nin ana metninde yer alan yükümlülüklerine ilaveten EK-A6 gereğince işletmecinin yerine getirmek zorunda olduğu bazı asgari yükümlülükler aşağıda belirtilmiştir.
- İşletmeci, yetkilendirme kapsamında kullanıcılara internet üzerinden telefon hizmetleri sunamaz.
- İşletmeci, kullanıcılarının internet üzerindeki yetkisiz ve rahatsız edici girişimlerine meydan verilmemesi için gerekli tedbirleri almakla yükümlüdür.
- İşletmeci, vereceği hizmete ve sisteminde kullanılacak cihazlara, yetkisiz kişilerin erişimi ve bozucu/değiştirici müdahalelerini önlemek amacıyla gerekli tedbirleri almakla yükümlüdür.
- İşletmeci, her bir kullanıcı için, kullanıcı tarafından sisteme bağlı kalınan süre, trafik miktarı ve trafik yolu bilgilerini en az altı ay süreyle muhafaza etmekle yükümlüdür.
- İşletmeci, hizmetin kesintisiz olarak sunulması için gereken tedbirleri almakla yükümlüdür.
- İşletmeci, internet servis sağlayıcılığı hizmetini tanıtmaya yönelik olarak 'tr' uzantılı en az bir internet sitesi kurmakla yükümlüdür.
- İşletmeci, internet servis sağlayıcılığı hizmetini, kendi adına vermekle yükümlü olup, söz konusu hizmeti internet servis sağlayıcılığı yetkisi olmayan kişi veya şirket adına sunulacak şekilde veremez. Ancak, gerçek veya tüzel kişiler, aldıkları internet erişim hizmetini, kişisel telekomünikasyon tesisi içerisinde halka açık olarak verebilir.
- İşletmeci, erişim sistemini kullanıcılara internet erişim hizmeti verilmesi haricinde başka amaçlar için kullanamaz. Kişisel telekomünikasyon tesisi alanı dışında bu sistemler noktadan noktaya kablosuz veri iletim amacıyla kullanılamaz.
- Erişim sisteminin kurulacağı yer ile ilgili gerekli izinlerin alınması, sistemin tesis edilmesi ve kullanılmasından kaynaklanan her türlü sorumluluk işletmeciye aittir.

"Telekomünikasyon Hizmet ve Altyapılarına İlişkin Yetkilendirme Yönetmeliği"nin 6. maddesine göre, hiç kimse, Kurum tarafından bir lisans verilmiş veya genel izin kapsamında kayıtlanmış olmadıkça telekomünikasyon hizmeti yürütemez ve/veya altyapısı kuramaz ve işletemez. Sınırlı sayıda işletmeci tarafından yürütülmesi gerekmeyen ve 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu'nun Ek 18. maddesi kapsamında yer almayan telekomünikasyon hizmetleri ve/veya kurulacak ve işletilecek telekomünikasyon altyapıları, Kurum nezdinde genel izin kapsamında kayıtlanma yoluyla yürütülür. Genel izin belgesi her yıl vize edilir ve Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu bu kuruluşları sürekli denetler. Lisans ve genel iznin asgari değeri, Kurumun teklifi üzerine Bakanlar Kurulu tarafından belirlenir. Yönetmeliğe göre Bakanlık Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumunun görüşünü alarak bu şirketlerin uyması gerekli konuları ve şartları tespit eder. Bu şirketlerin sahip olması gereken özellikler Yönetmeliğin 28. maddesinde belirtilmiştir.

Genel izin kapsamında kayıtlanma "***Telekomünikasyon Hizmet ve Altyapılarına İlişkin Yetkilendirme Yönetmeliği***"nin 32. maddesine göre şöyle yapılır. Bu Yönetmeliğin 29. maddesine göre Kuruma başvuru yapan ve başvurusu ilgili mevzuata ve bu Yönetmeliğe uygun bulunan sermaye şirketine Kurum tarafından belirlenen yetkilendirme ücretini Hazine Müsteşarlığı'nın ilgili banka hesabına yatırması bildirilir. Başvurunun ilgili mevzuata ve bu Yönetmelik hükümlerine uygun olmadığı tespit edildiği takdirde, Kurum başvuru sahibinden bu uygunsuzlukların giderilmesini ister. Uygunsuzluklar giderilmediği sürece, başvuru sahibi yetkilendirme ücretini ödemiş olsa bile genel izin kapsamında kayıtlanmış sayılmaz, ödenen yetkilendirme ücreti iade edilmez. Uygunsuzlukların, Kurum tarafından başvuru sahibine bildirim yapılmasını müteakip üç ay içinde giderilmemesi halinde, başvuru işlemden kaldırılır. Başvurunun veya başvuru sahibinin ilgili mevzuata uygun olmaması nedeniyle doğabilecek her türlü zarardan başvuru sahibi sorumludur. Kurumca uygunsuzlukları giderdiği anlaşılan sermaye şirketine Kurum tarafından belirlenen genel izin ücretini Hazine Müsteşarlığı'nın ilgili banka hesabına yatırması bildirilir. Kurum tarafından belirlenen yetkilendirme ücretini Hazine Müsteşarlığı'nın ilgili banka hesabına yatırarak banka hesap belgesini (dekontunu) Kurum'a teslim eden sermaye şirketi genel izin kapsamında kayıtlanmış olur. Başvuru konusu hizmetin kaynak tahsisi gerektirmesi halinde Kurum, istisnai haller dışında, başvuru sahibinin Kuruma bu Yönetmelik hükümlerine göre eksiksiz başvuru yapmasını müteakip, Ulusal Numaralandırma Plânı dahilindeki numaraların tahsisine yönelik kararını üç hafta, Millî Frekans Plânı dahilindeki frekansların ve diğer kaynakların tahsisine yönelik kararını ise altı hafta içerisinde verir. Kaynak tahsisine yönelik kararın menfi olması halinde, sermaye şirketi yetkilendirme ücretini ödemiş olsa bile genel izin kapsamında kayıtlanmaz.

"Telekomünikasyon Hizmet ve Altyapılarına İlişkin Yetkilendirme Yönetmeliği"nin 11. maddesine göre, işletmeci, lisans ve genel izin kapsamında yürüttüğü telekomünikasyon faaliyetini Kurumdan yazılı izin almadıkça durduramaz veya hizmeti

sunmakla yükümlü olduğu bölgeden geri çekemez. Yönetmeliğin 34 ve devamındaki maddelere göre internet şirketleri Kurum'a bilgi verme ve hisselerin devrinde bazı yükümlülüklere tabidir. Yönetmeliğin 36. maddesi gereğince internet servisi veren işletmeci, tüketici haklarına ilişkin olarak tüm tedbirleri almakla ve bu konudaki ilgili mevzuat hükümlerine uymakla yükümlüdür.

**e. Yükümlülükler ve İdari Cezalar**

5 Eylül 2004 tarihli idari para cezaları hakkındaki "*Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu Tarafından İşletmecilere Uygulanacak İdari Para Cezaları ile Diğer Müeyyide ve Tedbirler Hakkında Yönetmelik*"e göre Kurum internet şirketlerine çeşitli cezalar uygulayabilir.

Aşağıda belirtilen hallerde, Yönetmeliğin 10. maddesine göre, işletmecinin bir önceki takvim yılındaki cirosunun %1' ine (yüzde bir) kadar idari para cezası uygulanır.

- İşletmecinin, işlettiği şebekeleri ve vermekte olduğu hizmetleri teknolojik gelişmelere ve varsa hizmetle ilgili uluslararası anlaşmalara uygun olarak vermemesi veya yenilememesi,
- İşletmecinin, uluslararası standartlara ve/veya Kurum'un belirlediği hizmet kalite standartlarına uymaması,
- İşletmecinin, tüm çalışanlarının mevzuata ve sözleşme hükümlerine uygun davranışta bulunması için gerekli olan önlemi almaması ve işin düzenli yürümesini sağlamaması,
- İşletmecinin tarife değişikliklerini abonelere düzenleyecekleri faturalar ile veya diğer elverişli iletişim araçları ile duyurmaması ve abonelere duyurulmayan tarifeleri uygulaması,

Aşağıda belirtilen hallerin tespit edilmesi ve Kurum'un ihtarına rağmen durumun düzeltilmemesi halinde, Yönetmeliğin 13. maddesine göre, işletmecinin bir önceki yıla ait cirosunun %1'ine kadar idari para cezası uygulanır.

- Hakim konum veya etkin piyasa gücüne sahip olan işletmecilerin hizmetlerini aşırı fiyatları içerecek şekilde sunduğunun tespiti ve Kurumun ihtarına rağmen bu durumu düzeltmemesi,
- Hakim konuma veya etkin piyasa gücüne sahip olan işletmecilerin, tarifelerinin rekabetin kısıtlanmasını hedefleyen fiyat indirimlerini ihtiva ettiğinin tespiti ve Kurumun ihtarına rağmen bu durumu düzeltmemesi,
- Hakim konum veya etkin piyasa gücüne sahip olan işletmecilerin, tarifelerinin aynı veya benzer telekomünikasyon hizmetlerinin sunulmasında kullanıcılar arasında ayırım yapılmasına yol açacak nitelikte olduğunun tespiti ve Kurum'un ihtarına rağmen bu durumu düzeltmemesi,

- İşletmecinin herhangi bir telekomünikasyon hizmetini, onaylanmamış tarife ile sunması veya azami fiyat sınırlarının üzerinde tarife uyguladığının tespiti,
- Hakim konum veya etkin piyasa gücüne sahip olan işletmecilerin, tarifelerini belirlerken bir hizmetin maliyetini diğer bir hizmetin ücretiyle desteklemek suretiyle çapraz sübvansiyona yol açtığının tespit edilmesi ve Kurumun ihtarına rağmen bu durumu düzeltmemesi.

Yönetmeliğin 15. maddesi'ne göre, mevzuat ve Kurum düzenlemeleri gereğince yapılması gereken zorunlu tarife teklifinin Kuruma onay için sunulmaması veya onaylandıktan sonra yürürlüğe sokulmaması ve Kurumun ihtarına rağmen bu durumun devam etmesi halinde işletmecinin bir önceki takvim yılına ait cirosunun %1' ine kadar idari para cezası uygulanır. İhlalin devamı veya tekrarı halinde işletmecinin bir önceki yıla ait cirosunun %2'sine kadar idari para cezası uygulanır.

Aşağıda belirtilen hallerde, Yönetmeliğin 11. maddesine göre, işletmecinin bir önceki takvim yılındaki cirosunun % 2'ine kadar idari para cezası uygulanır.

- İşletmecinin, tüketici haklarına ilişkin kurum düzenlemeleri ve yetki belgesinden kaynaklanan yükümlülüklerini yerine getirmemesi, tüketiciye yanlış veya yanıltıcı bilgi vermesi,
- İşletmecinin, abonelerle Kurum tarafından onaylanmayan "abonelik sözleşmesi" imzalaması veya abonelik sözleşmesinde Kurum tarafından istenen değişikliği yapmaması,
- İşletmecinin, abonelik sözleşmelerinde yer alan yükümlülüklerini yerine getirmemesi,
- İşletmecinin, yetki belgesi çerçevesinde vereceği hizmetlere ilişkin yükümlülüklerini mücbir sebep halleri veya Kurul tarafından kabul edilebilir haklı nedenler olmaksızın yetki belgesindeki koşullara uygun bir şekilde, kesintisiz olarak yerine getirmemesi.

Aşağıda belirtilen hallerde, Yönetmeliğin 12. maddesine göre, işletmecinin bir önceki takvim yılındaki cirosunun % 3'üne kadar idari para cezası uygulanır.

- İşletmecinin, şirket, lisans ve hisselerinin devrine ilişkin yükümlülüklerini yerine getirmemesi,
- İşletmecinin, sözleşme kapsamındaki tesisleri sözleşme süresinin sonuna kadar iyi ve çalışır durumda bulundurmaması,
- İşletmecinin, haberleşmenin gizliliğine, milli güvenlik ve kamu düzenine aykırı davranışta bulunması, işletmeci ve çalışanların yasaların öngördüğü istisnalar dışında haberleşmeyi engellemesi, gizliliğine dokunması, başkalarına bildirmesi ve açıklaması, yasalarla belirlenen hallerde istenilen bilgilerin Ka-

nunla yetkili kılınan kişi ve kuruluşlara verilmesinin ve elde edilmesinin engellenmesi.

Yönetmeliğin 19. maddesine göre, işletmeci ve çalışanları millî güvenliğe aykırı davranışta bulunmamakla ve bu konularda gereken özeni ve önceliği göstermekle yükümlüdür. Milli güvenliğe aykırı işletmecilik yapıldığının yetkili makamlarca tespiti ve Kurum'a bildirimi halinde bu durum ağır kusur sayılarak işletmecinin yetki belgesi fesih/iptal edilir. Milli güvenliğe aykırı davranışın işletmecinin çalışanlarından kaynaklandığının yine yetkili makamlarca tespiti ve Kuruma bildirimi halinde işletmeciye ihlalin sonlandırılması ve gerekli tedbirlerin alınması hususunda yazılı uyarıda bulunulur. Uyarıya rağmen aykırı davranışın sürdürüldüğünün yetkili makamlarca tespiti halinde bu durum yine ağır kusur sayılarak işletmecinin yetki belgesi fesh/iptal edilir.

Yönetmeliğin 20. maddesine göre, "kamu düzenine aykırı" fiillerde aşağıdaki müeyyideler uygulanır.

a) İşletmeci ve çalışanları, haberleşmenin engellenmemesi veya haberleşmenin gizliliğine veya içeriğine dokunulmaması ilkesine aykırı davranışta bulunamaz. İşletmeci bu kapsamda gerekli tedbirleri almakla yükümlüdür. Bu Yönetmeliğin 12. maddesindeki para cezaları hükümleri saklı kalmak üzere, işletmeci veya çalışanları tarafından bu madde de belirtilen yükümlülüklerin ihlalinin tespiti halinde işletmeciye ihlalin sonlandırılması ve gerekli tedbirlerin alınması hususunda yazılı uyarıda bulunulur. Uyarıya rağmen aykırı davranışın sürdürülmesi veya işletmeci tarafından mevzuat ve yetki belgesi ile bu hususa ilişkin olarak getirilmiş bulunan yükümlülüklerin ihlalinin yaygın bir hal alması nedeni ile ağır kusur oluştuğunun Kurum tarafından tespiti halinde işletmecinin yetki belgesi fesh/iptal edilir.
b) Bu maddenin (a) bendindeki ihlalin işletmeci ve çalışanları tarafından resmi görevleri dolayısıyla kamu görevlilerine karşı işlenmiş olduğunun mahkemelerce tespiti halinde bu Yönetmeliğin 19. maddesi hükümleri saklı kalmak kaydıyla işletmeci hakkında (a) bendinde belirtilmiş olan idari yaptırım uygulanır.
c) İşletmeci tarafından kamu düzeninin ihlal edildiğinin Kurum ya da yetkili makamlarca tespiti halinde bu Yönetmeliğin 12. maddesindeki para cezaları hükümleri saklı kalmak üzere, işletmeciye derhal ihlalin sonlandırılması ve gerekli tedbirlerin alınması hususunda yazılı uyarıda bulunulur. Uyarıya rağmen aykırı davranışın sürdürülmesi halinde; ihlalin niteliği, tekrarlanan veya devam eden ihlalin varlığı dikkate alınarak söz konusu ihlalin ağır kusur teşkil ettiğine karar verilmesi halinde işletmecinin yetki belgesi fesh/iptal edilir.

Yönetmeliğin 21. maddesi gereğince, telekomünikasyon hizmetlerinde, telekomünikasyon mevzuatı ve yetki belgelerinde belirtilen şartlara uygun olarak kamu

hizmetinin gereği gibi yürütülmemesi halinde idari para cezasına ilişkin hükümler saklı kalmak üzere, işletmeci önce kamu hizmetinin gereği gibi yürütülmesi ve gerekli tedbirlerin alınması için yazılı olarak uyarılır. İhlalin devamı ve kamu hizmetinin gereği gibi yürütülmemesinin mevzuat ve yetki belgesi hükümleri çerçevesinde ağır kusur oluşturduğunun Kurul tarafından tespiti halinde işletmecinin yetki belgesi fesh/iptal edilir.

Yönetmeliğin 23. maddesine göre, işletmeci, kamu güvenlik ve istihbarat kurumlarının, özel yasaları ile kendilerine verilmiş bulunan görevleri yerine getirmelerine imkan sağlayacak tedbirleri almaya yönelik olarak; Anayasa ve Kanun hükümleri çerçevesinde; Kurum ve ilgili mevzuatları uyarınca güvenlik veya istihbarat kurumları tarafından talep edilecek hususları yerine getirmekle ve gerekli hallerde altyapı dahil olmak üzere sistemlerini uygun hale getirmekle ve bu alandaki güncellemeleri uygulamakla yükümlüdür. Kurum tarafından verilen süre içerisinde bu yükümlülüklerin yerine getirilmemesi halinde işletmecinin bir önceki takvim yılına ait cirosunun %3'üne kadar idari para cezası uygulanır.

Yönetmeliğin 25. maddesine göre, Kurum, milli güvenlik, kamu düzeninin ihlali, haberleşmenin engellenmesi ve gizliliğine dokunulması, kamu hizmetinin gereği gibi yürütülmemesi sebepleri ile yetki belgesi fesh/iptal edilen şirketlere ve söz konusu şirket hisselerinden en az %5'ine sahip ortaklar ile tüzel kişiliği idareye yetkili kişilere ve bunlar tarafından kurulmuş şirketlere yeniden yetki belgesi verilmez.

Yönetmeliğin 28 ve devamındaki maddelerine göre, 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu'na göre Kurum tarafından verilen idari para cezaları 6183 Sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre Kurumun bildirimi üzerine Maliye Bakanlığı'nca tahsil olunur. Bir işletmeci tarafından gerçekleştirilen aynı veya farklı ihlaller sebebiyle birden fazla idari para cezasının verilmesi halinde hepsi ayrı ayrı tatbik olunur.

Aynı takvim yılı içinde aynı nitelikteki ihlalin tekrarı halinde tekrar edilen ihlal için bu Yönetmelikte öngörülen idari para cezası oranlarının üst sınırı ile bağlı kalınmaksızın işletmecisinin bir önceki takvim yılındaki cirosunun %3 ünü (yüzde üç) aşmamak kaydıyla idari para cezası uygulanabilir. Bu Yönetmelikte belirtilen ihlaller için düzenlenen idari para cezalarının uygulanması diğer idari yaptırımların uygulanmasını engellemez.

### 2.1. Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı (TİB)

Ülkemizde iletişimin denetlenebilmesi, yetkilerin kötüye kullanılmasını önlemek ve uluslararası standartlara uygun olarak bu tedbirleri uygulamak ve tüm iletişimin denetlenmesi tedbirlerinin tek bir merkezden yürütülmesi amacıyla 5397 sayılı Kanunla Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu'nun ek 7. maddesine eklenen hükümlerle Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı (TİB) kurulmuştur.

Mezkûr Kanun hükümlerine göre, gerek önleme ve gerekse adli amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbirleri TİB aracılığıyla uygulanacaktır.

Kurumun çalışma usul ve esasları Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Tespiti, Dinlenmesi, Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi ve Kayda Alınmasına Dair Usul ve Esaslar ile Telekomünikasyon İletişim Başkanlığının Kuruluş, Görevce Yetkileri Hakkında Yönetmelik'te[133] (TİB Yönetmeliği) düzenlenmiştir. TİB Başkanlığı her türlü telekomünikasyon ortamını izleme ve dinleme yetkisini haiz olması bakımından konumuzla, özellikle internet ortamında işlenen suçlar ve siber suçların takibi açısından alakalıdır.

Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı (TİB), Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu (TK) bünyesinde doğrudan Kurum Başkanı'na bağlı olarak faaliyet gösterir. Başkanlık teşkilatı, Telekomünikasyon İletişim Başkanı ile teknik, hukuk ve idarî daire başkanlıklarından oluşur.

Başkanlıkta, Başkanın görüşü doğrultusunda Kurum Başkanı tarafından Kurum içinden veya Kurum dışından yeteri kadar teknik, hukukçu ve idarî personel görevlendirilir. Millî İstihbarat Teşkilatı, Emniyet Genel Müdürlüğü ve Jandarma Genel Komutanlığının ilgili birimlerinden birer temsilci bulundurulur. Bu temsilciler Başkanlık'taki görevleri esnasında Başkan'ın talimatlarına ve Başkanlık tarafından belirlenen kurum içi düzenlemelere riayet ederler.

Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı'nın görevleri şunlardır:

a. 2559 sayılı Kanunun ek 7. maddesi, 2803 sayılı Kanunun ek 5. maddesi ve 2937 sayılı Kanunun 6. maddesi uyarınca, telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin tespiti, dinlenmesi, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ve kayda alınmasına yönelik iş ve işlemleri tek bir merkezden yürütmek,
b. 5271 sayılı Kanunun 135. maddesi kapsamında yapılacak iletişimin tespiti, dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ne yönelik iş ve işlemleri tek bir merkezden yürütmek,
c. (a) ve (b) bentleri kapsamındaki taleplerin TİB Yönetmeliğine ve diğer ilgili mevzuata uygun olup olmadığını incelemek ve gerektiğinde yetkili mercilere başvuruda bulunmak,
d. (a) ve (b) bentleri uyarınca gerçekleştirilen işlemler sonucunda elde edilen verileri ve bilgileri ilgisine göre Millî İstihbarat Teşkilatı Müsteşarlığına, Emniyet Genel Müdürlüğüne ve Jandarma Genel Komutanlığına, talep etmeleri halinde mahkemeye ve Cumhuriyet Başsavcılıklarına iletmek,
e. TİB Yönetmeliği çerçevesinde yapılacak tespit, dinleme, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ve kayda alınması faaliyetlerini olanaklı kılacak her türlü teknik

[133] Resmi Gazete 10.11.2005 / 25989 (TİB Yönetmeliği).

alt yapının, kamu kurum ve kuruluşları ile kamu hizmeti veren kuruluşlar ve işletmeciler tarafından kurulmasını sağlamak, sağlatmak, gerekli alt yapıyı kurmayan işletmecilerin cezalandırılması yönünde girişimde bulunmak,

f. Başkanlık faaliyetleriyle ilgili olarak kamu kurum ve kuruluşları ile kamu hizmeti veren kuruluşlar ile işletmecilerden gelen her türlü bilgi, belge ve kayıtların bilgi güvenliği kriterlerine uygun olarak arşivlenmesini sağlamak,

g. Görev alanına giren konularla ilgili mevzuatta, ulusal ve uluslararası alanda meydana gelen gelişmeleri takip etmek,

h. Başkanlık faaliyetleri için yurt içinden ve yurt dışından teminine ihtiyaç duyulan her türlü malzeme, sistem, yazılım ve donanımı belirleyerek Kurum Başkanına bildirmek,

i. Başkanlık faaliyetleriyle ilgili olarak talep ettiğinde derhal Başbakana bilgi vermek.

23 Temmuz 2006 tarihinden itibaren iletişimin tespiti, dinlenmesi, kaydedilmesi ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi işlemlerini yapan tek kurum TİB olup; başka hiçbir kurum veya kuruluş ile gerçek veya tüzel kişilerin bu işlemleri yapma yetkisi bulunmamaktadır.

Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'na bağlı faaliyet gösteren ve il ve ilçelerde temsilcilikleri bulunmayan TİB, iletişimin izlenmesi, dinlenmesi faaliyetlerini Ankara'da sürdürmektedir. Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'nun değişik yerlerde şubeleri veya bölge müdürlüğü bulunmakla birlikte, bu şube veya bölge müdürlüklerinin iletişimin denetlenmesiyle ilgili hiçbir görevleri bulunmamaktadır.

Telekomünikasyon İletişim Başkanı, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu Başkanı'nın teklifi üzerine, Başbakan tarafından atanır. Başkan, Telekomünikasyon Kurulu üyelerinin sahip olduğu özlük haklarına sahiptir. Başkan, Başkanlığın genel yönetiminden ve emri altındakilerin faaliyetlerinden dolayı, doğrudan Kurum Başkanına karşı sorumludur. Başkanın yokluğunda Başkanlığa vekâlet edecek uzman, Başkanın önerisi üzerine Kurum Başkanı tarafından belirlenir.

Başkanın görevleri şunlardır:

a. Başkanlığı temsil etmek; Başkanlığın, Kurum ve diğer kamu kurum ve kuruluşları, kamu hizmeti veren kuruluşlar ve işletmeciler ile ilişkilerini düzenlemek ve yürütmek,

b. Başkanlığın etkin ve verimli çalışmasını sağlamak,

c. Başkanlıkta görevli bulunan ilgili kurum temsilcilerinin çalışmaları hakkında ilgili kuruma yılda en az bir defa yazılı olarak bilgi vermek, ilgili kurum temsilcilerinin, Başkanlığın etkin ve verimli çalışmasını aksatacak tutum ve davranışlarını tespit ettiğinde, ilgili kuruma bilgi vererek değiştirilmesini sağlamak,

d. Teknik, hukuk ve idarî daire başkanları ile ilgili kurum temsilcileri arasında çıkabilecek görev ve yetki sorunlarını çözmek,
e. Diğer kurumlarla koordinasyonu sağlamak.

Hukuk Daire Başkanının görevleri şunlardır:

a. 17. maddenin (a) ve (b) bentleri kapsamındaki taleplerin Yönetmeliğe ve ilgili mevzuata uygun olup olmadığını kontrol etmek; Yönetmeliğe ve ilgili mevzuata aykırılığın veya noksanlıkların tespiti halinde durumu Başkana bildirmek,
b. Başkanın görevlendirdiği konularla ilgili olarak hukukî görüş bildirmek,
c. Başkanlığın görev alanına giren konularda mevzuatı derlemek, değerlendirmek, değişiklikleri takip ederek zamanında Başkanı ve ilgilileri bilgilendirmek,
d. Başkanlığın faaliyetleri ile ilgili yurt içi ve yurt dışı gelişmeleri takip etmek, bunların Başkanlık hizmetlerine yansıtılması için önerilerde bulunmak,
e. Başkan tarafından verilen diğer görevleri yerine getirmek.

Teknik Daire Başkanı'nın görevleri şunlardır:

a. 17. maddenin (a) ve (b) bentleri kapsamında kalan taleplerin Yönetmeliğe uygun şekilde yerine getirilmesini sağlamak,
b. Başkanlığın faaliyetleri için gerekli sistemleri oluşturmak, alt yapıyı kurmak, kurdurmak, geliştirmek, işletmek, bakım ve onarımlarını yapmak veya yaptırmak ve bu alandaki teknolojik gelişmeleri takip etmek ve Başkan'a görüş bildirmek,
c. Aynı iletişim hakkında birden fazla ilgili kurum tarafından hakim kararı alınması, Cumhuriyet savcısı kararı alınması veya yazılı emir verilmesi halinde, taleplerin aynı anda karşılanarak ilgili kurumların her birine gerçek zamanlı olarak iletilmesini sağlamak,
d. İlgili kurumların sisteme kesintisiz, hızlı ve gerçek zamanlı erişimi için ilgili kurumlarca talep edilecek miktar ve kapasitede ihtiyaç duyulan noktalar arasında güvenli iletişim alt yapısını kurmak,
e. Kaydedilen ses, faks, veri ve internet dâhil her türlü iletişim bilgilerinin ilgili kurumlara çözümlenmiş olarak, ortak formatta ulaştırılması ve sistemin yirmi dört saat esasına göre çalışmasını sağlamak,
f. Yapılan kayıtları, iletişimin içeriği ve içeriğin dışında kalan iletişime ait bilgilerle birlikte tedbir devam ettiği sürece saklamak,
g. Yapılan kayıtlar içerisinde kriptolu haberleşmeye rastlanılması halinde çözümlenme imkanı araştırılmak üzere ilgili kuruma kaydın orijinal halini göndermek, ilgili kurumca talep edilmesi halinde kripto çözüm mekanizmasının sisteme dahil edilmesini sağlamak,

h. İlgili kuramlara ait kayıtları, Başkanlık ve ilgili kuramların sistem üzerinde gerçekleştirdikleri her türlü faaliyete ait bilgisayar kayıt ve bilgileri kompartımantasyon ilkeleri çerçevesinde muhafaza etmek, oluşturulacak yetki seviyeleri doğrultusunda ilgili kurumların erişimine açmak,
i. Kurulan ve işletilen sistemlerin, kaydedilen verilerin güvenliğini sağlamak,
j. Başkanlık faaliyetleri için ihtiyaç duyulan her türlü malzeme, sistem ve donanımın yurt içi ve yurt dışından temin edilmesi konularında görüş bildirmek,
k. Başkanlık için kurulacak ayrı ve özel bir ağ üzerinden bilgi akışının düzenli ve güvenli bir şekilde yapılmasını sağlamak, ilgili kurumlarca Başkanlığa yapılacak bağlantıların güvenliğini sağlamak.

İdarî Daire Başkanı'nın görevleri şunlardır:

a. 12. maddenin ikinci fıkrası ile 15. maddenin üçüncü fıkrası saklı kalmak kaydıyla, 21. madde kapsamı dışındaki Başkanlık faaliyetleriyle ilgili olarak tutulan kayıtlar ile kamu kurum ve kuruluşları, kamu hizmeti veren kuruluşlar ve işletmecilerden gelen bilgi, belge ve kayıtların bilgi güvenliği kriterlerine uygun olarak arşivlenmesini sağlamak,
b. Başkan tarafından uygun görülen, Başkanlığın personel, muhasebe, finansman, lojistik ve ikmal açısından her türlü hizmetlerini yerine getirmek amacıyla Kurumun ilgili birimleriyle koordinasyonu sağlamak, Başkanlık için ihtiyaç duyulacak her türlü fizikî güvenlik önlemini almak,
c. Başkanlıkla ilgili evrakın zamanında işleme konulmasını sağlamak, evrak hizmetleri ve faaliyetlerini düzenlemek ve yürütmek,
d. Başkanlık hizmetleri için gerekli araç, gereç ve malzemenin temini hususunda Kurumun ilgili birimleriyle koordinasyonu sağlamak,
e. Başkanlığa gelen yazı ve mesajları bilgisayar ortamına kaydetmek, ilgilisine havale etmek, gerekenleri Başkana sunmak,
f. Başkanlığın faaliyetleri ile ilgili yurt içi ve yurt dışı gelişmeleri takip etmek, bunların Başkanlık hizmetlerine yansıtılması için önerilerde bulunmak,
g. Başkanlıkta istihdam edilen personelin hizmet içi eğitim programlarım hazırlamak ve yürütmek; personel temininde ilgili kurumlarca güvenlik araştırması yapılmasını sağlamak.

İlgili kurum temsilcilerinin görevleri şunlardır:

a. 17. maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında kendi kurumlarından gelen ve yerine getirilmesi Başkanlıkça uygun görülen kararların, ilgisine göre Teknik, Hukuk ve/veya İdari Daire Başkanı nezaretinde Başkanlık personeliyle birlikte yürütülmesini sağlamak.
b. Başkan tarafından verilecek diğer görevleri yerine getirmek.

Başkanlığın, Yönetmelikte yer alan faaliyetlerle ilgili denetimi, Başbakanın özel olarak yetkilendireceği kişi veya komisyon tarafından yapılır.

Emniyet Genel Müdürlüğü'nün Yönetmelikte yer alan faaliyetlerle alakalı kendi birimlerindeki işlemlerine ilişkin denetimi; sıralı kurum amirleri, Emniyet Genel Müdürlüğü ve İçişleri Bakanlığı'nın Teftiş Kurulu elemanları ile Başbakan'ın özel olarak yetkilendireceği kişi veya komisyon tarafından yapılır.

Jandarma Genel Komutanlığı'nın söz konusu Yönetmelik'te yer alan faaliyetlerle alakalı kendi birimlerindeki işlemlerine ilişkin denetimi; sıralı kurum amirleri, Jandarma Genel Komutanlığı ve İçişleri Bakanlığı'nın Teftiş Kurulu elemanları ile Başbakan'ın özel olarak yetkilendireceği kişi veya komisyon tarafından yapılır.

Milli İstihbarat Teşkilatı Müsteşarlığı'nın Yönetmelikte yer alan faaliyetlerle alakalı kendi birimlerindeki işlemlerine ilişkin denetimi; sıralı kurum amirleri, Başbakanlık Teftiş Kurulu elemanları ve Başbakan'ın özel olarak yetkilendireceği kişi veya komisyon tarafından yapılır.

TİB idari bir organ niteliğindedir. Yaptığı iş ve işlemler yargısal denetime tabidir. Bu nedenle gerektiğinde denetim yapılabilmesine elverişli şekilde, yapılan iş ve işlemlerle ilgili defter ve kayıtların tutulması esastır.

TİB Yönetmeliğinin 25. maddesinde Başkanlığın tutması gereken defter ve kayıtlar belirtilmiştir. Buna göre "Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı'nda; Kayıt defteri, Zimmet defleri, Denetleme defteri ile ihtiyaç duyulan diğer defterler veya bunların yerine geçebilecek elektronik kayıtlar tutulabilir. Gerekli durumlarda, elektronik ortamda yapılan kayıtlar kâğıda dökülerek saklanır".Esas itibariyle 3 defter tutulması gerektiği hükme bağlanmıştır. Ancak TİB'nda yapılan işlemlerin büyük bir kısmının bilgisayar sistemleri üzerinden gerçekleştirildiği göz önüne alınarak, bu nitelikteki iş ve işlemlerle ilgili kayıtların elektronik ortamda tutulabilmesine imkân tanınmıştır. Bu elektronik kayıtların gerekmesi halinde yazılı ortam da yedeklenmesi söz konusu olabilecektir.

Burada kayıt ve saklama bakımından iki istisna öngörülmüştür. Bunlardan birincisi şüpheli veya sanığın, tanıklıktan çekinme hakkı sahipleri ile kurdukları iletişimin kayda alınamayacağına ilişkin istisnadır. Diğer istisna ise, iletişimin denetlenmesine ilişkin kararın uygulanması sırasında şüpheli hakkında kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmesi veya cumhuriyet savcısı tarafından verilen kararın hâkim tarafından onaylanmaması hallerinde, bu zaman içerisinde yapılan kayıtların yok edilmesi ile ilgili istisnadır. Bu halde de kayıtların yok edilmesi emredildiğinden, TİB tarafından kayıt ve saklama yapılmayacaktır[134].

[134] Bkz. Mustafa Taşkın; Adli ve İstihbari Amaçlı İletişimin Denetlenmesi, Seçkin Yayınları, Ankara, 2008. s. 70.

TBMM tarafından 04.05.2007 tarihinde kabul edilen 5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun ile; içerik sağlayıcı, yer sağlayıcı, erişim sağlayıcı ve toplu kullanım sağlayıcıların yükümlülük ve sorumlulukları ile internet ortamında işlenen belirli suçlarla içerik, yer ve erişim sağlayıcıları üzerinden mücadeleye ilişkin esas ve usûlleri düzenlenmiştir. Mezkûr Kanun'la verilen görevlerin Kurum bünyesinde bulunan Başkanlıkça, yani TİB tarafından yerine getirileceği 10. madde ile hüküm altına alınmıştır.

Söz konusu Kanun ile TİB'e, üstte zikredilen görevler dışında şu görevler de ayrıca yüklenmiştir:

a) Bakanlık, kolluk kuvvetleri, ilgili kamu kurum ve kuruluşları ile içerik, yer ve erişim sağlayıcılar ve ilgili sivil toplum kuruluşları arasında koordinasyon oluşturarak internet ortamında yapılan ve bu Kanun kapsamına giren suçları oluşturan içeriğe sahip faaliyet ve yayınları önlemeye yönelik çalışmalar yapmak, bu amaçla, gerektiğinde, her türlü giderleri yönetmelikle belirlenecek esas ve usûller dahilinde Kurumca karşılanacak çalışma kurulları oluşturmak.
b) İnternet ortamında yapılan yayınların içeriklerini izleyerek, bu Kanun kapsamına giren suçların işlendiğinin tespiti halinde, bu yayınlara erişimin engellenmesine yönelik olarak bu Kanunda öngörülen gerekli tedbirleri almak.
c) İnternet ortamında yapılan yayınların içeriklerinin izlenmesinin hangi seviye, zaman ve şekilde yapılacağını belirlemek.
ç) Kurum tarafından işletmecilerin yetkilendirilmeleri ile mülkî idare amirlerince ticarî amaçlı toplu kullanım sağlayıcılara verilecek izin belgelerinde filtreleme ve bloke etmede kullanılacak sistemlere ve yapılacak düzenlemelere yönelik esas ve usûlleri belirlemek.
d) İnternet ortamındaki yayınların izlenmesi suretiyle bu Kanunun 8. maddesinin birinci fıkrasında sayılan suçların işlenmesini önlemek için izleme ve bilgi ihbar merkezi dahil, gerekli her türlü teknik altyapıyı kurmak veya kurdurmak, bu altyapıyı işletmek veya işletilmesini sağlamak.
e) İnternet ortamında herkese açık çeşitli servislerde yapılacak filtreleme, perdeleme ve izleme esaslarına göre donanım üretilmesi veya yazılım yapılmasına ilişkin asgari kriterleri belirlemek.
f) Bilişim ve internet alanındaki uluslararası kurum ve kuruluşlarla işbirliği ve koordinasyonu sağlamak.
g) Bu Kanunun 8. maddesinin birinci fıkrasında sayılan suçların, internet ortamında işlenmesini konu alan her türlü temsili görüntü, yazı veya sesleri içeren ürünlerin tanıtımı, ülkeye sokulması, bulundurulması, kiraya verilmesi veya satışının önlenmesini teminen yetkili ve görevli kolluk kuvvetleri ile soruşturma mercilerine, teknik imkânları dâhilinde gereken her türlü yardımda bulunmak ve koordinasyonu sağlamak.

(5) Başkanlık; Bakanlık tarafından 3348 sayılı Ulaştırma Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunun ek 1. maddesi uyarınca, Adalet Bakanlığı, İçişleri Bakanlığı, Çocuk, Kadın ve Aileden Sorumlu Devlet Bakanlığı ile Kurum ve ihtiyaç duyulan diğer bakanlık, kamu kurum ve kuruluşları ile internet servis sağlayıcıları ve ilgili sivil toplum kuruluşları arasından seçilecek bir temsilcinin katılımı suretiyle teşkil edilecek İnternet Kurulu ile gerekli işbirliği ve koordinasyonu sağlar; bu Kurulca izleme, filtreleme ve engelleme yapılacak içeriği haiz yayınların tespiti ve benzeri konularda yapılacak öneriler ile ilgili gerekli her türlü tedbir veya kararları alır.

Kanun'un tanımları içeren ikinci maddesinde getirilen bazı teknik tanımlar önem arz etmektedir. TİB'in internetle ilgili görevlerinin daha iyi anlaşılması bakımından başta bir tanımlar bölümü sunmuş olsak da kanunda yer alan bu tanımları da buraya dercetmekte yarar olacaktır:

**Bilgi:** Verilerin anlam kazanmış biçimini,

**Erişim:** Bir internet ortamına bağlanarak kullanım olanağı kazanılmasını,

**Erişim sağlayıcı:** Kullanıcılarına internet ortamına erişim olanağı sağlayan her türlü gerçek veya tüzel kişileri,

**İçerik sağlayıcı:** İnternet ortamı üzerinden kullanıcılara sunulan her türlü bilgi veya veriyi üreten, değiştiren ve sağlayan gerçek veya tüzel kişileri,

**İnternet ortamı:** Haberleşme ile kişisel veya kurumsal bilgisayar sistemleri dışında kalan ve kamuya açık olan internet üzerinde oluşturulan ortamı,

**İnternet ortamında yapılan yayın:** İnternet ortamında yer alan ve içeriğine belirsiz sayıda kişilerin ulaşabileceği verileri,

**İzleme:** İnternet ortamındaki verilere etki etmeksizin bilgi ve verilerin takip edilmesini,

**Toplu kullanım sağlayıcı:** Kişilere belli bir yerde ve belli bir süre internet ortamı kullanım olanağı sağlayanı,

**Trafik bilgisi:** İnternet ortamında gerçekleştirilen her türlü erişime ilişkin olarak taraflar, zaman, süre, yararlanılan hizmetin türü, aktarılan veri miktarı ve bağlantı noktaları gibi değerleri,

**Veri:** Bilgisayar tarafından üzerinde işlem yapılabilen her türlü değeri,

**Yayın:** İnternet ortamında yapılan yayını,

**Yer sağlayıcı:** Hizmet ve içerikleri barındıran sistemleri sağlayan veya işleten gerçek veya tüzel kişileri, ifade eder, denilerek, internet alanında işlenen suçların izlenmesi ve takibi ile doğrudan Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı görevlendirilmiştir.

Keza, içerik, yer ve erişim sağlayıcıları, yönetmelikle belirlenen esas ve usûller çerçevesinde tanıtıcı bilgilerini kendilerine ait internet ortamında kullanıcıların ulaşabileceği şekilde ve güncel olarak bulundurmakla yükümlü kılınmıştır. Bu yükümlülüğü yerine getirmeyen içerik, yer veya erişim sağlayıcısına Başkanlık tarafından iki bin Yeni Türk Lirasından on bin Yeni Türk Lirasına kadar idari para cezası verileceği hükme bağlanmıştır.

Kanun, 4. madde ile, İçerik sağlayıcıyı, internet ortamında kullanıma sunduğu her türlü içerikten sorumlu tutmuştur. Fakat, maddenin devamında "İçerik sağlayıcı, bağlantı sağladığı başkasına ait içerikten sorumlu değildir. Ancak, sunuş biçiminden, bağlantı sağladığı içeriği benimsediği ve kullanıcının söz konusu içeriğe ulaşmasını amaçladığı açıkça belli ise genel hükümlere göre sorumludur." denilmiştir.

Kanun'a göre, yer sağlayıcılar ise, yer sağladığı içeriği kontrol etmek veya hukuka aykırı bir faaliyetin söz konusu olup olmadığını araştırmakla yükümlü değildir. Yer sağlayıcı, yer sağladığı hukuka aykırı içerikten, ceza sorumluluğu ile ilgili hükümler saklı kalmak kaydıyla, bu Kanunun 8. ve 9. maddelerine göre haberdar edilmesi halinde ve teknik olarak imkân bulunduğu ölçüde hukuka aykırı içeriği yayından kaldırmakla yükümlüdür.

Erişim sağlayıcıların yükümlülükleri Kanun'un 6. maddesi'nde şöyle ifade olunmuştur:

a) Herhangi bir kullanıcısının yayınladığı hukuka aykırı içerikten, bu Kanun hükümlerine uygun olarak haberdar edilmesi halinde ve teknik olarak engelleme imkânı bulunduğu ölçüde erişimi engellemek,

b) Sağladığı hizmetlere ilişkin, yönetmelikte belirtilen trafik bilgilerini altı aydan az ve iki yıldan fazla olmamak üzere yönetmelikte belirlenecek süre kadar saklamakla ve bu bilgilerin doğruluğunu, bütünlüğünü ve gizliliğini sağlamak,

c) Faaliyetine son vereceği tarihten en az üç ay önce durumu Kuruma, içerik sağlayıcılarına ve müşterilerine bildirmek ve trafik bilgilerine ilişkin kayıtları yönetmelikte belirtilen esas ve usullere uygun olarak Kuruma teslim etmek.

Erişim sağlayıcı, kendisi aracılığıyla erişilen bilgilerin içeriklerinin hukuka aykırı olup olmadıklarını ve sorumluluğu gerektirip gerektirmediğini kontrol etmekle yükümlü değildir; (b) ve (c) bentlerinde yer alan yükümlülüklerden birini yerine getirmeyen erişim sağlayıcısına Başkanlık tarafından on bin Yeni Türk Lirası'ndan elli bin Yeni Türk Lirası'na kadar idarî para cezası verilir.

Kanun'un 7. maddesinde, ticarî amaçla toplu kullanım sağlayıcılar, mahallî mülkî amirden izin belgesi almakla yükümlü kılınmıştır. Buna göre, izne ilişkin bilgiler otuz gün içinde mahallî mülkî amir tarafından Kuruma bildirilir. Bunların denetimi mahallî

mülkî amirler tarafından yapılır. İzin belgesinin verilmesine ve denetime ilişkin esas ve usuller, yönetmelikle düzenlenir. Ticarî amaçla olup olmadığına bakılmaksızın bütün toplu kullanım sağlayıcılar, konusu suç oluşturan içeriklere erişimi önleyici tedbirleri almakla yükümlüdür. Birinci fıkrada belirtilen yükümlülüğe aykırı hareket eden kişiye mahallî mülkî amir tarafından üç bin Yeni Türk Lirası'ndan onbeş bin Yeni Türk Lirası'na kadar idarî para cezası verilir.

Kanun'un 8. maddesi ile erişimin engellenmesi kararı ve yerine getirilmesi hususu düzenlenmiştir. Buna göre, internet ortamında yapılan ve içeriği aşağıdaki suçları oluşturduğu hususunda yeterli şüphe sebebi bulunan yayınlarla ilgili olarak erişimin engellenmesine karar verilir:

a) 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan;
   1) İntihara yönlendirme (madde 84),
   2) Çocukların cinsel istismarı (madde 103, birinci fıkra),
   3) Uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılmasını kolaylaştırma (madde 190),
   4) Sağlık için tehlikeli madde temini (madde 194),
   5) Müstehcenlik (madde 226),
   6) Fuhuş (madde 227),
   7) Kumar oynanması için yer ve imkân sağlama (madde 228),

suçları.

b) 25/7/1951 tarihli ve 5816 sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanunda yer alan suçlar.

Erişimin engellenmesi kararı, soruşturma evresinde hâkim, kovuşturma evresinde ise mahkeme tarafından verilir. Soruşturma evresinde, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısı tarafından da erişimin engellenmesine karar verilebilir. Bu durumda Cumhuriyet savcısı kararını yirmi dört saat içinde hâkimin onayına sunar ve hâkim, kararını en geç yirmi dört saat içinde verir. Bu süre içinde kararın onaylanmaması halinde tedbir, Cumhuriyet savcısı tarafından derhal kaldırılır. Koruma tedbiri olarak verilen erişimin engellenmesine ilişkin karara 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre itiraz edilebilir.

Hâkim, mahkeme veya Cumhuriyet savcısı tarafından verilen erişimin engellenmesi kararının birer örneği, gereği yapılmak üzere Başkanlığa gönderilir.

İçeriği birinci fıkrada belirtilen suçları oluşturan yayınların içerik veya yer sağlayıcısının yurt dışında bulunması halinde veya içerik veya yer sağlayıcısı yurt içinde bulunsa bile, içeriği birinci fıkranın (a) bendinin (2) ve (5) numaralı alt bentlerinde yazılı suçları oluşturan yayınlara ilişkin olarak erişimin engellenmesi kararı re'sen

Başkanlık tarafından verilir. Bu karar, erişim sağlayıcısına bildirilerek gereğinin yerine getirilmesi istenir.

Erişimin engellenmesi kararının gereği, derhal ve en geç kararın bildirilmesi anından itibaren yirmi dört saat içinde yerine getirilir.

Başkanlık tarafından verilen erişimin engellenmesi kararının konusunu oluşturan yayını yapanların kimliklerinin belirlenmesi halinde, Başkanlık tarafından, Cumhuriyet başsavcılığına suç duyurusunda bulunulur.

Soruşturma sonucunda kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilmesi halinde, erişimin engellenmesi kararı kendiliğinden hükümsüz kalır. Bu durumda Cumhuriyet savcısı, kovuşturmaya yer olmadığı kararının bir örneğini Başkanlığa gönderir.

Kovuşturma evresinde beraat kararı verilmesi halinde, erişimin engellenmesi kararı kendiliğinden hükümsüz kalır. Bu durumda mahkemece beraat kararının bir örneği Başkanlığa gönderilir.

Konusu birinci fıkrada sayılan suçları oluşturan içeriğin yayından çıkarılması halinde; erişimin engellenmesi kararı, soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı, kovuşturma evresinde mahkeme tarafından kaldırılır.

Koruma tedbiri olarak verilen erişimin engellenmesi kararının gereğini yerine getirmeyen yer veya erişim sağlayıcılarının sorumluları, fiil daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

İdarî tedbir olarak verilen erişimin engellenmesi kararının yerine getirilmemesi halinde, Başkanlık tarafından erişim sağlayıcısına, on bin Yeni Türk Lirasından yüz bin Yeni Türk Lirasına kadar idarî para cezası verilir. İdarî para cezasının verildiği andan itibaren yirmi dört saat içinde kararın yerine getirilmemesi halinde ise Başkanlığın talebi üzerine Kurum tarafından yetkilendirmenin iptaline karar verilebilir.

Bu Kanunda tanımlanan kabahatler dolayısıyla Başkanlık veya Kurum tarafından verilen idarî para cezalarına ilişkin kararlara karşı, 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdarî Yargılama Usulü Kanunu hükümlerine göre kanun yoluna başvurulabilir.

Kanun'un 9. maddesi ile içeriğin yayından çıkarılması ve cevap hakkı konusu düzenlenmiştir. Buna göre, içerik nedeniyle hakları ihlâl edildiğini iddia eden kişi, içerik sağlayıcısına, buna ulaşamaması halinde yer sağlayıcısına başvurarak kendisine ilişkin içeriğin yayından çıkarılmasını ve yayındaki kapsamından fazla olmamak üzere hazırladığı cevabı bir hafta süreyle internet ortamında yayımlanmasını isteyebilir. İçerik veya yer sağlayıcı kendisine ulaştığı tarihten itibaren iki gün içinde, talebi yerine getirir. Bu süre zarfında talep yerine getirilmediği takdirde red-

dedilmiş sayılır. Talebin reddedilmiş sayılması halinde, kişi onbeş gün içinde yerleşim yeri sulh ceza mahkemesine başvurarak, içeriğin yayından çıkarılmasına ve yayındaki kapsamından fazla olmamak üzere hazırladığı cevabın bir hafta süreyle internet ortamında yayımlanmasına karar verilmesini isteyebilir. Sulh ceza hâkimi bu talebi üç gün içinde duruşma yapmaksızın karara bağlar. Sulh ceza hâkiminin kararına karşı Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre itiraz yoluna gidilebilir. Sulh ceza hâkiminin kesinleşen kararının, birinci fıkraya göre yapılan başvuruyu yerine getirmeyen içerik veya yer sağlayıcısına tebliğinden itibaren iki gün içinde içerik yayından çıkarılarak hazırlanan cevabın yayımlanmasına başlanır. Sulh ceza hâkiminin kararını bu maddede belirtilen şartlara uygun olarak ve süresinde yerine getirmeyen sorumlu kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. İçerik veya yer sağlayıcının tüzel kişi olması halinde, bu fıkra hükmü yayın sorumlusu hakkında uygulanır.

### 3. Radyo- Televizyon Üst Kurulu (RTÜK)

RTÜK 3984 sayılı Kanun'a göre 1994 yılında kurulan görevi özel şirketlerin ve üniversite iletişim fakültelerinin radyo ve televizyonlarının denetimini yapmak olan özerk ve tarafsız bir kamu tüzel kişisidir. Üyeleri dört yıllık yüksek okul ve fakülte mezunlarından meslekleriyle ilgili en az on yıl görev yapmış otuz yaşını doldurmuş kişilerden oluşur. Toplam 9 üye vardır. Bunların hepsi Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından siyasi partilerce gösterilecek adaylar arasından seçilir. Görev süresi altı yıldır.

15.05.2002 tarihine kadar Radyo ve Televizyon Üst Kurulu ile internetin kesişme noktası sadece, uydu ya da karasal vericilerden yapılan radyo ve televizyon yayınlarının internette de aktarımı noktasında idi. Bu tarihte 3984 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun'un 31. maddesinde 4756 sayılı Kanun ile değişiklik yapılarak; "Her türlü teknoloji ile ve her türlü iletişim ortamında yapılacak yayın ve hizmetlerin usul ve esasları, Haberleşme Yüksek Kurulunun belirleyeceği strateji çerçevesinde Üst Kurulca tespit edilip, Haberleşme Yüksek Kurulunun onayına sunulur. Bu yayın ve hizmetlerin mevzuata uygunluğu Üst Kurulca denetlenir" düzenlemesi getirilmiştir.

Bu değişiklik gündeme geldiğinde günün şartları doğrultusunda RTÜK denetiminin interneti de kapsayacağını düşüncesiyle, "internetin açık ve özgür yapısının sınırlayıcı bazı kararlarla ortadan kaldırılmaya yönelik bu girişimin" engellenmesi için sivil toplum örgütleri ve internet sektöründe işgörenler ve kullanıcılar yoğun kampanyalar yürütmüşlerdir.

Anılan madde incelendiğinde ilk bakışta, "her türlü iletişim ortamında yapılacak yayın ve hizmetler" ibaresi interneti kapsayabilir ve bu nedenle Radyo ve Televizyon Üst Kurulu, internette yapılacak yayının mevzuata uyup uymadığını

denetlemeye yetkili gibi anlaşılmaktadır. Bu yasal değişiklik öncesi RTÜK'ün sadece internet üzerinden yapılan radyo ve televizyon yayınlarını denetleme yetkisi varken; değişiklik sonucu tüm İnternet yayını denetim kapsamına girmiş gibi gözüktü; daha da ilginci yayın dışında "hizmetler" de RTÜK denetimi kapsamına alınmış gibi algılandı. Madde içinde yer alan "hizmetler" kavramının RTÜK tarafından nasıl yorumlanacağı ve hangi hizmetlerin denetim kapsamına alınacağı?" internet kullanıcıları bakımından merak konusu oldu. O süreçte, RTÜK tarafından geniş bir yorumla hizmetler kavramına servis ve içerik sağlayıcıların verdikleri hizmetler ile bireysel iletişim yolları olan mailler ve tüm site içeriklerinin de dahil edebileceği de ileri sürüldü. Ancak, RTÜK'ün yaklaşımı, bütün bu endişeleri boşa çıkardı. RTÜK, kanunla kendisine verilen görevin sınırının internet üzerinden yapılabilecek radyo ve televizyon yayınlarıyla sınırlı olacağını, diğer internet içeriklerinin denetimlerinin kendileri tarafından yapılmasının teşkilat yapısı, uzmanlık alanı ve görevleri göz önüne getirildiğinde mümkün olmayacağını ortaya koydu.

Zira, 3984 sayılı Kanun RTÜK'ün görevini ve bu Kanun'un uygulama amacını belirlemektedir. Kanun'un 1. maddesi başlığı "amaç" olup, amacı da "radyo ve televizyon yayınlarının düzenlenmesi" ile sınırlamaktadır. 2. maddede ise "kapsam" başlığında "Kanun'un radyo ve televizyon yayınları ile ilgili hususları" kapsadığı belirlidir. Bu nedenle RTÜK'ün yeni düzenleme sonucu tüm internet hizmet ve yayınları ile site içeriklerini denetleme gibi bir geniş görev yorumuyla hareket etme olanağı yoktur. Zaten Kanun'un 8. maddesinde de RTÜK'ün görevleri sayılmaktadır. Bunlar hep radyo ve televizyon yayıncılığı alanlarındadır. Sonuç olarak, bu yeni yasal düzenleme doğrultusunda RTÜK; sadece internet yoluyla yapılan radyo ve televizyon yayınlarını görevi kapsamında görmelidir, aksi takdirde yetkisini aşmış olur. Ayrıca RTÜK'ün denetleme sonuçlarına göre vereceği cezalar da Kanunda sayılmıştır. Bunlar sadece radyo ve televizyonlar için sayıldığından ve internete özgü bir ceza Kanunda olmadığından RTÜK denetim kapsamını geniş bile yorumlamaya kalksa vereceği ceza yoktur. Zira suç ve cezasının mutlaka kanun ile koyulması genel hukuk ilkesidir[135].

Radyo ve Televizyon Üst Kurulu'nun interneti ilgilendiren kısmı ile ilgili açıklamalarımızı burada bitirirken bu konuda daha geniş bilgi için 3984 sayılı Kanun'a bakılmasını öneririz.

### 4. Haberleşme Yüksek Kurulu (HYK)

Haberleşme Yüksek Kurulu 4502 sayılı Kanun ile 2813 sayılı Telsiz Kanunu'nda yapılan değişiklikle 2000 yılında kurulmuştur. Kurul; Başbakanın veya görevlendireceği bir Devlet Bakanının başkanlığında İçişleri ve Ulaştırma Bakanları ile Milli

[135] Bkz. B.Zakir Avşar- Gürsel Öngören; Radyo ve Televizyon Hukuku, Piramit Yayınları (2. Baskı) Ankara, 2005. s. 33-45.

Güvenlik Kurulu Genel Sekreteri, Milli İstihbarat Teşkilatı Müsteşarı ve Genelkurmay Muhabere Elektronik Başkanından oluşur.

Kurul, Mart ve Eylül aylarında olmak üzere yılda iki kez toplanır. Başbakan re'sen veya Ulaştırma Bakanının teklifi üzerine gerektiğinde ayrıca Kurul'u toplantıya çağırabilir. Toplantılara gerek duyulan kişiler davet üzerine katılabilir.

Kurul'un sekretarya işleri Ulaştırma Bakanlığı Haberleşme Genel Müdürlüğü tarafından yürütülür.

Kurul'un görevleri; telsiz haberleşmesi alanında Ulaştırma Bakanlığına tavsiyelerde bulunmak ve bu konulardaki uygulamaları takip etmektir.

Bu görevinin yanı sıra internet açısından yukarıda RTÜK kısmında anlattığımız şekilde Kurul'un bir başka görevi 3984 sayılı Kanun'un 31. maddesinde değişiklik yapan 4756 sayılı Kanun ile verilmiştir. Bu Kanun değişikliğine göre Kurul, her türlü teknoloji ile ve her türlü iletişim ortamında yapılacak yayın ve hizmetlerin usul ve esasları ile ilgili stratejileri belirleyecektir. Ancak, Kurul'un belirleyeceği stratejileri Radyo ve Televizyon Üst Kurulu uygulama esasları haline getirecek ve onay için tekrar Kurul'a sunacak olduğundan RTÜK kısmında belirttiğimiz gibi bu sistem çalışmaz.

Aslında, Kurul'un yapısına baktığımızda genel olarak ülke güvenliğine yönelik durumları takip etmek üzere oluşturulduğunu görmekteyiz.

Ancak belirtmeliyiz ki, Kurul fazlasıyla teknik ve bürokratik bir yapı arz etmektedir. Kurul'un böyle bir yapılanma yerine, bu teknik kişilerin veya astlarının, sivil toplum temsilcilerinin katılımıyla yeniden organize edilmesini ve internette dâhil tüm iletişim araçlarının temel stratejilerini ve genel kurallarını (çerçeve şeklinde) belirlemesini daha faydalı bulmaktayız.

# II. Bölüm

# Kişisel İletişim Aracı Olarak İnternet

İnternetin hayatımıza girdikten sonra çeşitli alanlarda kendini vazgeçilmez kıldığı muhakkaktır. Elbette ki, bunların ilki kişisel iletişim alanıdır.

İletişimin nasıl başladığını hiç düşündünüz mü? Peki, insanların birbirlerine haberleri, bilgileri nasıl aktardıklarını? Binlerce yıldan beri iletişim dünyamızda meydana gelen gelişmeleri biliyor musunuz?

İnsanların ilk çağlardan itibaren beliren en önemli ihtiyaçlarından başta geleni haberleşmedir. Bunun için de ateş yakma, duman, ses işaretlerinden, davul, boru, düdük gibi bütün imkânlardan faydalanılmaya çalışılmıştır.

Peki, iletişim tarihi açısından en önemli buluşun yazı olduğunu bilmeyenimiz var mı? Yazı ile birlikte insanların birbirlerine bilgi ve haber aktarmada yüz yüze ilişkinin dışına çıktıklarını görüyoruz. Önceleri uzaklara haber göndermek için, iletmek istediği mesajları ezberlettiği ulaklar kullanan veya meydanlarda herkesin duyacağı şekilde tellallar çağırtan insanoğlu, yazı ile birlikte; posta güvercinlerini, yazılı mesaj götüren habercileri, mektup ve tabi ki postayı iletişim dünyasına eklemiştir. Sonra telgrafın, telefonun iletişim evrenimize girmesi ile hızla değişen ve dönüşen bir dünyaya kavuştuğumuz açıktır…

Ancak, ülkemiz açısından bütün bu daha önceki dönemleri ve iletişim yollarını dahi bir yana bırakır, 1980'lerden 2000 yıllara uzanan bir hatırlama sürecine girersek ne ile karşılaşırız? Kuşkusuz ki, bu satırları okuyanlar arasında komşu işyerlerinde veya kamu kuruluşlarında bir yazıyı uzaktaki bir tanıdığa veya muhatabına ivedi yollamak için faks arayanlar veya ertesi günü bekleyip postaneye gidenler çıkacaktır. Yine evlerdeki telefonlarından şehirlerarası veya yurtdışındaki yakını ile konuşmak için "yazdıranlar" çıkacaktır. Hatta bu "çile"li muhaberat sonrası yüklü bir faturayı göze alanlarımız dahi bulunacaktır.

Uzak yerlerde ve ülkelerdeki akrabaların çocuklarının ne kadar büyüdüğünü görmek için "yaz olsun da izne gelsinler" diye gözü yollarda kalanlardan da bu satırlara göz atanlar çıkabilir. Bu okuyucularımızdan bilgisayar kullanmayı bilenler için bütün bu sıkıntıların çok gerilerde kaldığı malumdur. Hatta ev veya işyerinde henüz bilgisayarı bulunmayanlar için de internet kafeler kurulmuştur. İsteyen buralara gidip uzaklardaki yakınlarını görüntülü ve sesli olarak sohbet ortamlarına dâhil edebilmektedir. Acil bir evrak gerekiyorsa bilgisayarında scan edip, internetten fakslayabilmektedir. E-alışveriş merkezlerine girip evinin market ihtiyaçlarını gidermekte, köşe başındaki lokantadan yemek siparişi verebilmektedir.

İşte internetin kişisel iletişim aracı olarak devreye girmesi bir yandan iletişimin hızını, diğer yandan kalitesini ve maliyetini değiştirmiştir.

Kişisel iletişim aracı olarak internetin hukuk ile "ilk kesişme noktası" evinize veya işyerinize aldığınız telefon hattı veya mobil telefona aldığınız telefon hattıdır. Bu hat genellikle ülkemizde sabit telefonların eski tekeli Türk Telekom tarafından sağlanmaktadır. Telgraf ve Telefon Kanunu ile ilgili kanunlarda değişiklik yapan 4502 sayılı Kanun'a göre, Türk Telekom, bu Kanun çerçevesinde her türlü telekomünikasyon hizmetlerini yürütmeye ve telekomünikasyon altyapısını işletmeye yetkilidir. Bu yetkiye ilişkin hak ve yükümlülükleri Ulaştırma Bakanlığı ile imzalanacak görev sözleşmeleri ile belirlenir. Kanuna göre Türk Telekom 2004'e kadar ulusal ve uluslararası ses iletimi telefon hizmetlerini tekel olarak yürütmüştür. Sonra bu işe çeşitli kartlarla özel şirketlerde girmiştir. Bunun dışındaki iletişim hizmetlerinin kimlere, hangi koşullarla gördürüleceğini Ulaştırma Bakanlığı belirler. Bu hizmeti imtiyaz sözleşmesi veya başka yolla alanlar adil ve eşitlikçi olmak kaydıyla ücretlerini kendileri belirlerler. Telgraf ve Telefon Kanunu'nun 8. maddesi'ne göre hükümetin telefon görüşmelerinden dolayı sorumluluğu yoktur. 18. maddeye göre; Kanuna aykırı olarak telekomünikasyon tesisi kuran ve bu hizmeti verenlere altmış milyar liraya kadar varan para cezalarının yanı sıra bu işte ısrar edenlere iki yıla kadar hapis cezası da verilir. Türk Telekom'dan alınan numara yani hat kullanımı hakkı haczedilemez.

Mobil telefon hatları ise bir yurtdışı kuruluştan veya Ulaştırma Bakanlığı'nın verdiği imtiyazı pazarlayan Turkcell, Telsim ve Avea gibi kuruluşlardan alınabilmektedir.

### Kişisel İletişimde Abonelik Sözleşmeleri

Herhangi bir kuruluşla abonelik sözleşmesi imzaladığınızda sözleşmedeki küçük puntolu, okunması zor "kargacık burgacık" yazılardan oluşan sözleşme şartlarında Borçlar Hukuku'nun "**genel işlem şartları**" ve Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun devreye girer.

Pek çok ülkede olduğu gibi, bizde de ne yazık ki, kitleye aynı anda sunulan bir ürün veya hizmete ilişkin olarak işletmeler, hukukçuları marifetiyle "bu müşterilere nasıl yaparız da hiç bir hak tanımayız" diye birçok maddeden oluşan ve genellikle küçük puntolarla basılmış bir metni ortaya çıkarırlar. Tüketiciler de (müşteriler) formalite deyip ürün ve hizmeti alırken bunu imzalar, sonra problem çıktığında ellerindeki sözleşmeye bakıp, başta okuma zahmetine katlanamadığı küçük puntolu yazıları okuyup "hay Allah, öyle bir belgeye imza atmışım ki hiç bir şeye hakkım yok, bütün zararları sineye çekeyim" derler.

Hâlbuki Borçlar Hukuku'na göre ürün veya hizmet satıcısının tek taraflı yararları düşünülerek hazırlanmış bu tip sözleşmelerdeki tüketicinin durumunu ağırlaştıran hükümlerin hepsi hakkaniyet ve adalete aykırı düştüğünden geçersizdir.[136]

Yine 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun'un Sözleşmelerdeki Haksız Şartlar başlıklı 6. maddesine göre bu sözleşmelerin tüketici zararına olan maddeleri geçersizdir. Kanun'un 6. maddesinin önemli hükümleri şöyledir.

"Satıcı veya sağlayıcının tüketiciyle müzakere etmeden, tek taraflı olarak sözleşmeye koyduğu, tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerinde iyi niyet kuralına aykırı düşecek biçimde tüketici aleyhine dengesizliğe neden olan sözleşme koşulları haksız şarttır. Taraflardan birini tüketicinin oluşturduğu her türlü sözleşmede yer alan haksız şartlar tüketici için bağlayıcı değildir. Eğer bir sözleşme şartı önceden hazırlanmışsa ve özellikle standart sözleşmede yer alması nedeniyle tüketici içeriğine etki edememişse, o sözleşme şartının tüketiciyle müzakere edilmediği kabul edilir. Sözleşmenin bütün olarak değerlendirilmesinden, standart sözleşme olduğu sonucuna varılırsa, bu sözleşmedeki bir şartın belirli unsurlarının veya münferit bir hükmünün müzakere edilmiş olması, sözleşmenin kalan kısmına bu maddenin uygulanmasını engellemez. Bir satıcı veya sağlayıcı, bir standart şartın münferiden tartışıldığını ileri sürüyorsa, bunu ispat yükü ona aittir."

Bakanlık bu düzenleme paralelinde "Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar Hakkında Yönetmelik" adıyla bir yönetmelik çıkarmıştır. Yönetmeliğin Haksız Sözleşme Şartları Karşısında Tüketicinin Hakları başlıklı 7. maddesine göre; "Satıcı, sağlayıcı veya kredi veren tarafından tüketici ile akdedilen sözleşmede kullanılan haksız şartlar batıldır. Yok sayılan bu hükümler olmadan da sözleşme ayakta tutulabiliyorsa sözleşmenin geri kalanı varlığını korur." Aynı Yönetmeliğin Yargısal Denetim başlıklı 8. maddesine göre; "Meşru menfaati olan gerçek veya tüzel kişiler, genel olarak kullanılmak üzere hazırlanmış standart sözleşmelerde yer alan haksız şartların kullanılmasının önlenmesi için dava açabilirler. Bu hallerde mahkeme, önleme için gerekli tedbirlere hükmeder."

[136] Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Borçlar Hukuku, İstanbul 1993, s157 vd.

Hukuk ve internetin "ikinci kesişme noktası" bir bilgisayar olmaktadır. Bunda ise Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun ve Borçlar Kanunu'nun menkul mal alımı ile ilgili kuralları geçerlidir. Elektronik Ticaret bölümünde geniş olarak alım satım ve tüketiciyi koruma hakkındaki kuralları açıklanmaktadır.

Daha sonra bir internet servis sağlayıcı kullanmak gerekecektir. Yurt dışındakilerden servis sağlayıcılardan birini seçerek veya Ulaştırma Bakanlığı ve Türk Telekom'la ya da yurt dışındaki bir sistemle anlaşma yapan ülkemizdeki servislerden biri üzerinden internete bağlanılabilir. Bu servis sağlayıcı aynı zamanda erişim sağlayıcı, server ve host da olabilir. Bu kuruluşlarla elektronik imza kullanarak sözleşme yapılabilir, böylece internet erişimi ve servislerinden yararlanılabilir. Ancak bazı kuruluşların tüketiciye sundukları sözleşmeler, kimi zaman çok küçük puntolarla, hatta okunması zor yazı karakterleri ile hazırlanmış; şirketin hiçbir sorumluluğu olmadığını ve tüketicinin iletilen hizmet paketini kullanmaya başladığı andan itibaren sözleşmenin tüm şartlarını kabul etmiş sayıldığını belirten bir mahiyet arz etmektedir.

Öncelikle Türk Hukukunda, Borçlar Kanunu ilk maddesine göre; sözleşme olması için taraf **iradelerinin uyuşması** gerekir. Bu uyuşma bazı tür işlerde yazılı olarak yapılmak gerekiyorsa bile, genel olarak sözle de olabilir. Yazılı olan sözleşmelerde uyuşulduğunu ispatlamanın şartı, aynı Kanunun 13. ve 14. maddelerine göre el yazısı ile imzalanmış olmasıdır. Örf ve adetçe kabul edilen hallerde mühür basma gibi bir alet vasıtasıyla imza da kabul görür. Sözlü anlaşmalarda ise ispatlamak için görgü ve duyma tanıkları getirmek gerekir.

Bu kurallara göre satın alınan paketin içine koyulan sözleşmelerde bizim imzamız olmadığı için bunlar geçersizdir ve bizi bağlamaz. Yargıtay, ön tarafı imzalı bir konşimento belgesinin arkasına yazılmış bazı sözleşme şartlarını bile altında imza olmadığı için geçersiz olduğuna karar vermiştir.[137]

Bazıları da disketi yerleştirip programı yüklediğinizde bir sözleşme metni çıkarıp bunun altına "kabul ediyorum" beyanını yazarlar. Ancak bizim hukukumuzda bilgisayar çıktılarının delil olması için bu alanda ya bir özel delil sözleşmesi olması gerekir veya ilgili şirketin bunun altına bizim elle attığımız imzamızı alması gerekir. Yine Elektronik İmza Kanunu'nun 22. maddesine göre güvenli elektronik imza, elle atılan imza ile aynı ispat gücünü haizdir. Söz konusu Kanun'la değiştirilen Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun (HUMK) 295/A maddesine göre de "usulüne göre güvenli elektronik imza ile oluşturulan elektronik veriler senet hükmündedir, bu veriler aksi ispat edilinceye kadar kesin delil sayılırlar, dava sırasında bir taraf kendisine karşı ileri sürülen ve güvenli elektronik imza ile oluşturulmuş veriyi inkâr ederse, HUMK'un 308. maddesi gereğince ya hâkim yeterli kanaate sahipse "bu imza şunundur" diye kesin kararını verir ya da hâkim tarafları imza örnekleri için çağırarak bunun sonucuna göre karar verir.

[137] Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, s 158.

Elektronik imza veya ıslak imza ile imzalanmış olsa bile yine Borçlar Hukuku'nun genel işlem şartları ve Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun'un 6. maddesindeki **"haksız şart"** doğrultusunda; bu tip abonelik sözleşme maddelerinin üzerinde pazarlık yapamadığınız, hukuki anlamda irade uyuşması sağlamadığımız ve oldubittiye getirilip adeta "almazsan güle güle" dendiği için bunların çoğu geçersizdir. Netice olarak servis sağlayıcı sözleşmelerindeki çoğu hükümlerin geçersiz olduğu sonucunu çıkarabiliriz.

İnternet bağlantısını sağladığınız şirketle sözlü bir sözleşme yaptığınız da düşünülebilir. Sözlü sözleşmeler her türlü yolla kanıtlanabilir ve bunlar hakkında tanık gösterilebilir. Ama Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'na göre belli bir miktarı aşan davalarda arada akrabalık ilişkisi veya bu yönde bir teamül yoksa tanık gösterilemez. Ayrıca Ticaret Mahkemelerindeki tacirler arasındaki ve ticari işlere ilişkin davalarda tanık dinlenme yolu kullanılmadığından bunlarda ispat sorunu yaşanır.

Peki, "Tüketiciyi bu kadar korudunuz, acaba servis sağlayıcı olsanız ne yapardınız?" diye sorarsanız, kuşkusuz ki onun da cevabı vardır. Öncelikle elektronik imza kullanılmasını uygun ortamı oluşturulmalıdır, daha olmadı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun'a uygun bir sözleşmenin posta, kurye vb. yöntemlerle ve bu sözleşmenin bir takım cazibe şartları ve vaatlerle ıslak imza ile imzalanıp geri yollanmasını sağlamak doğru olacaktır. Ya da henüz tüketici tarafından elektronik imza kullanılmıyorsa, bir sözleşme bilgisayar ortamında "kabul ediyorum" butonuna basılarak kabul edilmiş ise, öyle bir bilirkişi bulunmalı ki bu verileri izleyip kabul edenin bilgisayarından gelen "kabul ediyorum" beyanını raporda yazıp takdiri delil olarak mahkemede kullanılmasına imkân versin. Burada imza olmasa bile Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 367. maddesi gereği hâkim karar verirken bu gibi raporları sözleşmenin kurulduğuna ilişkin ispat aracı ve dayanak alabilir. Yargıtay bilgisayarda tutulan muhasebe kayıtlarının bilirkişilerce incelenmesi sonucu yazılan raporlarında aradaki alacak verecek ilişkisi için bilgisayar kayıtlarını delil olarak kabul etmektedir[138]. İspat konusuna e-ticaret açısından sözleşmenin kurulması safhasında ayrıca değineceğiz.

### Kişisel İletişim Aboneliklerinde Tüketici Hakları

Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu, telekomünikasyon hizmetlerinden yararlanan tüketicilerin haklarını ve menfaatlerini korumaya yönelik usul ve esasları belirlemek amacıyla "**Telekomünikasyon Sektöründe Tüketici Hakları Yönetmeliği"** adıyla bir yönetmelik çıkarmıştır. Bu Yönetmelik, telekomünikasyon hizmetlerinden yararlanan tüketicilerin hakları ile işletmecilerin yükümlülüklerini ve işletmeciler ile

[138] Yargıtay 19. H.Dairesi 95/4594 E. 95/5616 K. Sayılı kararı ( www.yargitay.gov.tr. Sitesinden alınmıştır).

tüketiciler arasında imzalanan abonelik sözleşmelerine ilişkin temel esasları kapsar. Bu Yönetmeliğin 4. maddesine göre;

**Abone;** telekomünikasyon hizmeti sunan bir işletmeci ile ilgili hizmetten yararlanmaya ilişkin sözleşme yapan tüketiciyi,

**Abonelik Sözleşmesi;** telekomünikasyon hizmetlerine ilişkin olarak işletmeci ile tüketici arasında akdedilen ve işletmecinin bir bedel karşılığında dönemsel ya da sürekli olarak bir hizmet ve/veya mal teminini yerine getirmeyi üstlendiği sözleşmeyi,

**Promosyonlu Kampanya;** işletmecinin sözleşme konusu hizmet ve/veya malın bedeline hiçbir ilâve yapmaksızın, bu hizmetin ifası ve/veya malın mülkiyeti ile birlikte, promosyon konusu malın da mülkiyetini geçirmeyi ve/veya hizmet edimini de ifa etmeyi, tüketicinin ise sadece sözleşme konusu hizmet ve/veya malın bedelini ödemeyi taahhüt ettiği kampanyayı,

**Tam Yetkili Bayi;** abonelikten ayrılma işlemini yapmak üzere yetkilendirilmiş bayii/şube, acente ve diğer temsilcilikleri, tanımlayan kavramlardır.

Yönetmeliğin 5. maddesine göre; telekomünikasyon hizmetlerinden yararlanan tüketiciler aşağıda sıralanan haklara sahiptir;

a) Benzer konumdaki tüketiciler arasında, ayrım gözetmeyen adil ücretlerle hizmet alma hakkı,
b) Telekomünikasyon hizmeti sunan işletmecilerle abonelik sözleşmesi yapabilme hakkı,
c) Kişisel bilgilerinin kamuya açık rehberlerde yer alıp almamasını talep etme hakkı,
d) Rehber hizmetinden ücretli ve/veya ücretsiz yararlanma ve abone rehberine ayırım gözetmeksizin kaydolma hakkı,
e) Acil telefon numaraları hakkında bilgilendirilme ve bu numaralara ücretsiz erişebilme hakkı,
f) İşletmecinin teknik imkânları dâhilinde ayrıntılı fatura talep edebilme ve bazı numaraların kendi telefonundan aranmasına sınırlandırma konulmasını isteme hakkı,
g) İşletmecinin sunacağı telekomünikasyon hizmetinin kapsamı hakkında bilgi alabilme hakkı,
h) Aldıkları hizmet için uygulanacak tarifeler ve tarife paketleri konusunda açık, detaylı ve güncel bilgilere erişebilme hakkı ile tarife ve tarife paketlerindeki değişiklikler yürürlüğe girmeden önce bilgilendirilme hakkı,

ı) Arızaların giderilmesinde, sağlık, yangın, afet, güvenlik vb. acil durum ve güvenlikle ilgili kurum ve kuruluşlar dışında, tüketiciler arasında ayırım gözetmeme temelinde bir uygulamayı talep etme hakkı,

j) Uluslararası standartlar ile Kurumun belirleyeceği standartlara uygun kalitede hizmet alma hakkı.

Yönetmeliğin 11. ve 12. maddelerine göre; işletmeciler, mal ve/veya hizmetlerin sürümünü artırmak için yaptıkları özel koşullar içeren kampanyalar dâhilinde taahhüt ettikleri tüm edimleri tam ve gereği gibi yerine getirmekle yükümlüdür. Promosyonlu kampanyalara katılmak isteyen aboneler, işletmeciler tarafından sözleşmenin kuruluşu öncesinde ayrıntılı olarak bilgilendirilir. Kampanya koşullarını kabul eden aboneler, bu şartlara uymakla yükümlüdür. İşletmeciler, tarife ve fiyat değişikliklerini abonelerine, kısa mesaj, internet, basın, yayın organları veya posta ile değişiklik yürürlüğe girmeden önce duyurmakla yükümlüdür. Sunulan telekomünikasyon hizmetinin çeşitli tarife paketlerini içermesi ve abonenin seçmiş olduğu tarife paketini belirlenen faturalandırma süresi içerisinde değiştirmek istemesi halinde, değişiklik en geç bir sonraki faturalandırma döneminde uygulamaya konur. İşletmecinin, abone tarafından koşulları önceden kabul edilmiş olan özel tarife paketleri ve kampanyalar için bu maddenin ikinci fıkrasındaki hüküm uygulanmaz. Hizmete ilişkin ücretlendirme hizmetin fiilen tüketiciye sunulmasıyla başlar.

Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu Yönetmeliğin 17. maddesine göre abonelik sözleşmelerine müdahale edebilmektedir. Bu nedenle Kurum, re'sen veya şikâyet üzerine abonelik sözleşmelerini işletmecilerden isteyebilir. Kurum, abonelik sözleşmelerini inceler ve değiştirilmesi uygun görülen hususları işletmeciye bildirir. İşletmeci, söz konusu değişiklikleri onbeş gün içinde yerine getirir.

TKHK'daki haksız şartlara ilişkin düzenleme, Yönetmeliğin 18. maddesinde de düzenlenmiştir. İşletmecinin aboneyle müzakere etmeden, tek taraflı olarak sözleşmeye koyduğu ve tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerinde, dürüstlük kuralının gereklerine aykırı olarak ölçüsüz şekilde aboneyi mağdur eden kayıtlar geçersizdir. Sözleşmede yer alan kaydın açık ve anlaşılır bir biçimde kaleme alınmamış olması halinde bir mağduriyetin varlığı sonucuna varılabilir. Abonelik sözleşmesinde yer alan bir kayıt, kendisinden ayrılan yasal düzenlemenin temelinde yatan asli düşünceye aykırı düşüyorsa veya sözleşmenin doğasından gelen temel hak ve borçları, sözleşmenin amacına ulaşmasını tehlikeye düşürecek ölçüde sınırlandırıyorsa, bu kaydın, tereddüt halinde, dürüstlük kuralının gereklerine aykırı olarak abone aleyhine ölçüsüz mağduriyete neden olduğu kabul edilir. Hal ve şartlara ve özellikle sözleşmenin dış görünümüne göre, işletmecinin karşısında yer alan sözleşme tarafının hesaba katması beklenemeyecek ölçüde alışılmamış nitelikteki sözleşme şartları, sözleşme kapsamına dâhil sayılmaz. Abonelik Sözleşmesinde yer alan bir kayıt, bu maddenin birinci fıkrasına göre geçersiz veya üçüncü fıkrasına göre kısmen veya tamamen sözleşmeye dâhil olmamışsa,

sözleşme, kalan muhtevası ile geçerli olarak kalır. Bu gibi durumlarda sözleşmenin içeriği yasal düzenlemelere göre tayin edilir. Sözleşmenin içeriğinin bu şekilde belirlenmesiyle meydana gelen değişiklik, sözleşmenin taraflarından biri için beklenemeyecek sonuçlar doğuruyorsa, sözleşme bütünüyle geçersiz hale gelir. Sözleşmede yer alan şartların dürüstlük kuralının gereklerine aykırı olarak abone aleyhine ölçüsüz bir mağduriyete neden olup olmadığı hususunda tereddüde düşülmesi durumunda abone lehine olan anlam dikkate alınır. Bu Yönetmeliğin ekinde yer alan yol gösterici mahiyette ve sınırlayıcı olmamak üzere haksız olarak kabul edilebilecek şartlar şunlardır.

a) İşletmecinin, sadece kendisi tarafından belirlenen koşullarda edimini ifa edeceği, buna karşılık tüketicinin her halde ifa ile yükümlü tutulduğu kayıtlar,

b) İşletmeciye, yükümlülüklerini yerine getirmeyen tüketiciden, olayların normal akışına göre gerçekleşmesi beklenebilecek zararı aşacak ölçüde yüksek bir götürü tazminat talep etme imkânı tanıyan hükümler,

c) İşletmeciye sözleşmeyi tek taraflı olarak sona erdirme hakkı tanıyan ancak tüketiciye aynı hakkı vermeyen kayıtlar,

d) İşletmeciyi, diğer tarafa ihtarda bulunma veya ek süre vermeye ilişkin yasal bir külfetten kurtarmaya ilişkin kayıtlar,

e) İşletmeciye haklı sebeplerin varlığı dışında süresiz bir abonelik sözleşmesini her hangi bir uyarıda bulunmaksızın sona erdirme hakkı tanıyan kayıtlar,

f) Süreli bir abonelik sözleşmesinde, tüketicinin aksine bir beyanı olmaması halinde sözleşmenin kendiliğinden uzatılmış sayılacağının öngörüldüğü durumlarda, tüketicinin sözleşmeyi uzatmama yönündeki iradesini beyan etmesi için sözleşmenin sona ereceği tarihten itibaren 30 günden uzun bir tarih öngören kayıtlar,

g) Tüketicinin, abonelik sözleşmesinin kurulmasından önce fiilen bilgi sahibi olamayacağı sözleşme şartlarını, aksi ispat edilemeyecek şekilde kabul ettiğini gösteren kayıtlar,

h) Sözleşmede belirlenmiş sebeplerden biri olmaksızın sözleşme şartlarında işletmeci tarafından tek taraflı olarak, tüketici aleyhine olmak üzere hizmetin niteliğinde ve sunumunda yapılacak değişikliklere ilişkin kayıtlar,

İşletmecinin borçlandığı edimi değiştirmesine veya bundan sapmasına imkân veren kayıtlar; meğerki işletmecinin menfaatleri dikkate alındığında bu değişiklik veya sapmaya tüketicinin rıza göstermesi beklenebilir olsun.

ı) İşletmeciye, ifa edilen hizmetin abonelik sözleşmesi şartlarına uygun olup olmadığını tespit etme hakkı veya bir sözleşme şartının nasıl yorumlanacağı konusunda münhasır yetki veren kayıtlar,

j) İşletmecinin, yükümlülüklerini yerine getirmemesine rağmen tüketicinin bütün yükümlülüklerini yerine getirmek zorunda olduğuna ilişkin kayıtlar,

k) Tüketicinin mahkemeye gitme veya başka başvuru yollarını kullanma imkanını ortadan kaldıran veya sınırlandıran, özellikle de hukuki düzenlemelerde öngörülmemiş bir hakeme müracaatını öngören, gösterebileceği delilleri ölçüsüz derecede sınırlandıran veya mevcut hukuki düzen uyarınca diğer tarafta olan ispat külfetini tüketiciye yükleyen kayıtlar,

l) Tüketicilere abonelik sözleşmesine son verme isteklerinden dolayı cezai şart uygulanacağına dair hükümler.

Yönetmeliğin 19. maddesine göre; aboneler, abonelik sözleşmesini feshetmek istedikleri takdirde, bu taleplerini ilgili işletmecinin iletişim adresine/tam yetkili bayiye yazılı olarak veya müşteri hizmetlerini arayarak ya da internet aracılığıyla bildirirler. Yazılı bildirimde abonenin kimliğini ispatlaması suretiyle abonelik sözleşmesi feshedilir. Müşteri hizmetleri birimi aranarak ya da internet aracılığıyla yapılan bildirimlerde abonenin kimlik bilgilerine ek olarak varsa daha önceden belirlenmiş güvenlik şifresi istenebilir. Abonenin hizmet alımı, bildirimin yapıldığı gün durdurulur. Hizmet alımının durdurulmasını müteakiben aboneler on gün içerisinde işletmecinin iletişim adresine veya tam yetkili bayiye yazılı bildirimde bulunurlar. Süresinde bildirimde bulunmayan abonelerin sözleşmeleri işletmeci tarafından feshedilmeyerek hizmet sunumuna devam edilebilir. İşletmeci tarafından abonelik sözleşme koşullarında değişiklik yapıldığının aboneye bildirilmesinden sonra, abone herhangi bir tazminat ödemeden sözleşmeyi feshedebilme hakkına sahiptir. İşletmeciler, sözleşmede yapılacak değişiklikler yürürlüğe girmeden en az bir ay önce abonelerini bilgilendirmekle ve söz konusu değişikliklerin abone tarafından kabul edilmemesi halinde abonelerin herhangi bir tazminat ödemeden sözleşmeyi fesh edebilme haklarının bulunduğunu bildirmekle yükümlüdürler. 20. madde gereğince de; aboneler, taleplerini işletmeciye yazılı olarak bildirmek kaydıyla aboneliklerini her zaman sona erdirebilir. İşletmeci, abonenin aboneliğe son verme yönündeki yazılı talebinin kendisine ulaşmasından itibaren yedi gün içerisinde bu talebi yerine getirmek ve yine aynı süre içerisinde abonelik sözleşmesinin feshedildiğini, abonenin isteğine bağlı olmaksızın aboneye yazılı olarak bildirmekle yükümlüdür. Söz konusu bildirimden sonra işletmecinin geri kalan alacakları için abonelere fatura göndermesi, abonelik fesih işlemlerinin yapılmasını durduracak şekilde yorumlanamaz. İşletmeci, aboneye son fatura gönderirken aboneden aldığı depozito veya avans gibi ücretleri abonenin fatura borcundan düşer ve kalan tutarı onbeş gün içerisinde aboneye iade eder.

İşletmecilerin bu Yönetmelikle belirlenen yükümlülükleri yerine getirmemeleri halinde "*Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu Tarafından İşletmecilere Uygulanacak İdari Para Cezaları ile Diğer Müeyyide ve Tedbirler Hakkında Yönetmelik*" hükümleri uygulanır.

Kişisel iletişim açısından önemli bir konu; kişisel iletişime Devletin müdahale edip edemeyeceğidir. Bilindiği gibi Türk Ceza Kanunu, Ceza Muhakemeleri Usul

Kanunu ve DGM'lerin Kuruluş Kanunu ve Terörle Mücadele Kanunu gibi kanunlar sonucu Devlet suçu veya delilleri tespit için kişilerin haberleşmesine müdahale edip, hâkim kararı ile kişisel haberleşme bilgilerine ve konuşma veya yazışmalara ulaşabilmektedir. Bu sadece Ülkemize has bir durum değildir. Gelişmiş ülkelerde de aynı sorun gündemdedir. Amerika'da geliştirilen "Carnivore" adlı elektronik izleme sistemi ile servis sağlayıcının bilgisayarına bir yazılım yüklenerek ilgilinin internet üzerindeki tüm faaliyetleri ve haberleşmesi izlenebilmektedir. Bu konudaki tartışmalarda, suçların ve suçluların izlenmesi bir gereklilik olmakla birlikte, sistemin özelliği sebebi ile maksadı aşar şekilde kullanılma tehlikesi bulunduğundan; kullanımının sınırlanmasının gerekliliği savunulmaktadır. Böylece iletişim özgürlüğünün aşırı olarak sınırlanmasının önüne geçileceği düşünülmektedir.[139]

Bu genel bilgilendirmeden sonra kişisel iletişim esnasında hukuk ile diğer kesişme noktalarını irdeleyelim. Birine bir şeyi telefon veya mektup ile söylerken ahlak ve hukuk kurallarına uyulduğu gibi; internet aracılığı ile kişisel iletişim kurarken de iletişim kurulan kişiyi veya bu esnada üçüncü kişileri hedef alıp, onları kişilik hakları olan ismi, ailesi, onuru, işi, şirketi, kurumu, ürettiği mal ve hizmetler gibi hususlarda incitmemek,,ahlak ve hukuk kurallarına uymak şarttır. Yoksa bu kişilerin şikâyeti üzerine hapsi boylamak, maddi ve manevi tazminat davalarına maruz kalmak kaçınılmazdır.

Aynı şekilde kuruluş ve şirketlere ve bunların üyelerine ve malları ile hizmetlerine karşı beyanda bulunurken haksız rekabet hükümlerine ve beyanların doğru olmasına dikkat etmek gerekmektedir. Öte yandan aşağıda "**Türk Ceza Kanunu ve Diğer Bazı Özel Kanunlardaki İnternet Yoluyla İşlenen Suçlar ve Hukuka Aykırılıklar**" adlı kısımda açıklayacağımız gibi Devlet güvenliği aleyhine olacak kelime ve bildirimlerden de kaçınılması gerekmektedir. Kişilik haklarına saldırı şeklindeki ifadelerden dolayı ortaya çıkan hukuka aykırılıklara ileride "**XI. İnternet ve Kişilik Hakları**" Bölümünde daha geniş olarak değineceğiz.

[139] Hasan Sınar, İnternet ve Ceza Hukuku, İstanbul, 2001, s. 63-66.

# III. Bölüm

# İnternet Yayıncılığı

Günümüz dünyasında, internet milyonlarca insan tarafından kitle iletişimi için kullanılmaktadır. İnterneti, daha çok bir kişisel iletişim aracı olarak kabul eden yaklaşımlar olsa da, kullanım alanları dikkate alındığında internet aynı zamanda bir kitle iletişim aracıdır.

İnternetin kitle iletişiminde yani yayıncılıkta kullanıldığını söylerken, diğer yayıncılık araçlarını tehdit ettiğini de söylemeliyiz.

Düşünün şu anda sadece ülkemizde orta düzeyde bir ulusal televizyon yayın kuruluşu elli ile yüz milyon dolar değerindedir. Bir ulusal radyo yirmi-otuz milyon dolar etmektedir. Bir ulusal gazete elli milyon dolardan aşağı satılmaz. Telekomünikasyonun sadece cep monopolüne dâhil olmak için imtiyaz ihalelerinde milyar dolarlar konuşulmaktadır. Sinema filmi yapım şirketleri yine milyonlarca dolara alınıp satılmaktadır.

Birkaç yıl öncesine kadar medya şirketleri Dünya'da interneti sadece bu alanda bir yeni iş alanı olarak görüp yatırım yapıyorlardı. Hâlbuki interneti chat sebebi ile bilgisayar çılgını birkaç amatör genç gündeme taşıdı görünse de işin arkasında Amerikan Devleti ve uluslararası çıkarlar vardı. Ülkemiz ise Batı'yı yeni iş alanları ve teknoloji açısından beş-on yıl geriden takip ettiğinden diğer alanlardaki yayıncı kuruluşlar bu kadar sık duydukları internete de yatırım yapalım dediler ve bazı servis ve erişim sağlayıcılar kuruldu.

Şimdi baktığımızda AOL gibi internet şirketleri televizyon, gazete ve dergi ile radyo yayıncısı şirketleri satın almıştır. İnternetin nasıl büyük bir iletişim devrimi olduğu kısa sürede anlaşılmış ve internet şirketleri olağanüstü hızla büyümüştür. Google'ın değeri (2006 rakamları ile) gazetelerde 118 milyar dolar olarak verildi. Aynı şey Dünya'da olduğu gibi Ülkemizde de söz konusudur. Yıllar önce iki yüz

milyon dolara televizyon kanalı satın alan bir holdingin birkaç milyon dolar yatırımla kurduğu bir internet şirketi bugün birkaç milyar dolar değerindedir.

Yukarıda da ifade ettiğimiz gibi, bugün artık internet ortamında gazete ve dergi çıkarılmakta ve anında okuyuculara sunulmaktadır. Bir dergi veya gazete baskısı; baskı miktarı kadar maliyet, iadelerin nasıl dönüştürüleceği ve kağıt kullanımı sonucu ormanların yok edilmesi gibi sorunlarla boğuşurken, bunu basmak yerine internet ortamında yayınlamak birçok sorunu ve maliyeti ortadan kaldırmaktadır.

Günümüzde İnternet gazeteciliği denilen bir alan doğmuş; yerel gazeteler bile, periyodik yayınlarını bir de internet üzerinden okuyucuya açmıştır.

Bugün bir televizyon kurup, bunu çok izlenir hale getirmek için starlar transfer edip programlar üretmek, daha da önemlisi yayın yapabilmek için uydu kiraları, buna gereken teknolojik aletler ve de bunda devamlılık sağlamak yüz milyonlarca dolardır. Bunu yapmak yerine ürettiğiniz tüm canlı veya banttan programları bir liste halinde izleyiciye vermek ve seç demek, seçilen programı indirip (download edip) izlettirmek maliyeti birkaç milyon dolara düşürmektedir.

Müzik eserlerinde mp3 teknolojisi ile internet ortamı, aynı zamanda milyarlarca dolarlık bir müzik piyasası haline gelmiştir.

Sinema eserleri ve videolar için de listeyi yayınlayıp, “verin kredi kartınızı filmi download edin” denmektedir. Hatta filmler için birkaç farklı son çekilmektedir. Mutlu son isteyenler üzülmesin diye.

Netice olarak; internet, bir basılı kitap, dergi veya gazete gibi, görüntülü televizyon ve sesli radyo gibi bir “yayıncılık” ortamı ve aracıdır. İnternet adındaki bu yeni yayın aracı sebebi ile ürettikleri malzemeleri televizyon, radyo, gazete, sinema salonu gibi demode iletişim araçlarına iletmeye çalışan şirketler birkaç yıl sonra milyon dolarlar etmeyebilecektir. Medya ve eğlence sektöründeki tüketici ve üreticiler hızla değişmektedir. Yayıncılıkta en önemli araç, dünyanın her yerine bilgi ve haberi yahut eğlenceyi kolayca ulaştıran internet olacaktır. Ancak internete içerik üreten birkaç dev şirket ayakta kalacak, batan büyüklerin yerine binlerce küçük tematik üretici veya organizatör şirketler gelecektir.

Kişisel iletişim olan e-mail ve internet üzerinde telefon görüşmelerine yukarıda değinmiştik. Ancak chat odalarında topluca konuşup ve e-mail listelemesi ile aynı anda bin kişiye bir mesajı iletmek ise ne bir yayın yani kitle iletişimi ne de bir kişisel iletişimdir. Bu ikisinin dışında ayrı bir iletişim biçimidir. Buna “**çoklu iletişim**” diyebiliriz. Çoklu iletişim de aşağıda sayacağımız kanunlar kapsamında sınırlanmıştır.

Ülkemizde internet kullanımı nüfusa oranla, şimdilik yüksek değilse de, nasıl zamanla herkesin televizyonu, buzdolabı olmuşsa en geç on yıl sonra çok daha

yaygınlaşacaktır. Zaten kentli nüfusa evlerdeki kullanıcıları arttırmak için birçok kampanya yapılmaktadır. Yüz dolarlık laptop (taşınabilir-dizüstü) bilgisayarlar üretilince herkes tıpkı beyaz eşya mağazasından fırın veya elektrikli soba alır gibi bir de laptop alarak evine götürecektir. İşyerlerinin ise neredeyse tamamı bir biçimde internetle çalışmaktadır. Her evde bir internet bağlantısı olması sonucu internetin yayıncılık boyutu hedeflenen noktaya ulaşacaktır.

Şimdilik ülkemizde beş milyonu aşkın kişiyi ilgilendiren internetin yayıncılık boyutu ve Hukuk ilişkisi kısa bir süre sonra tüm kitleyi kapsayacaktır.

Hukuk ilişkisi dedik, yayıncılığı vurguladık. Yayıncılık dendiği anda iş büyümektedir. Eğer yapılan iş bireysel bir iletim olsa veya bir kişinin dükkâna gidip satıcı ile kurduğu alışveriş ilişkisi olsa iş kolay. Ama işin içine kitlelere aynı anda ulaşmak girince, güç ve etki büyüdüğü için buna paralel sınırlama ve Hukuk ile kesişme noktaları artıyor. Yayıncı sıfatıyla aşağıda ayrıntılarını açıklayacağımız bir mayın tarlasına girmiş oluyoruz.

Doğaldır ki, kitle iletişimi dendiğinde özgürlüğün özünü ortadan kaldırmayacak biçimde bunun sınırlarının çizilmesi ve nelerin yapılıp nelerin yapılamayacağının belirtilmesi gerekir. İşte bunun aracı hukuktur.

Kamu gücünü elinde bulunduranlar, halkın üzerinde uzlaştığı kuralları yazılı metinler haline getirir. Böylece özgürlükler sınırsız iken birden “toplumsal bir uzlaşma” gereği, yine “toplum yararına” olduğu düşüncesiyle, sınırlar getirilir.

Yine de, terörizm, porno ve kumar siteleri gibi bazı kötü örnekler sebebi ile internetin getirdiği özgürlük ortamını kullananlar; öncelikle düşünce, sonra düşünceyi açıklama, daha sonra iletişim özgürlüğünün ve bunun unsurları olan haber ve bilgi alma ile haber verme özgürlüğünün sınırlanmamasını istemektedirler.

Öte yandan internette “dükkân açanlar” ise, ticaret yapma ile çalışma ve sözleşme yapma özgürlüklerinin kesinlikle ve hiçbir şekilde kısıtlanmasını istememektedirler.

Özgürlüğe getirilen sınırlamalara karşı duran ancak, “ama nasıl olsa birileri tarafından bu sınırlanacak” diye düşünüp ayağı yere basan bazılarımız ise; hiç olmazsa bu sınırlamaların, geçmişte diğer alanlardaki kötü örnekler gibi olmaması için fikir beyan etmektedir. Çünkü biliyoruz ki “birileri” tüm diğer alanlarda olduğu gibi internet alanında da bu özgürlükleri kuşa çevirip, otomatik ve yasal tepkiler verip programlanabilir bireyler yaratmak istemektedirler. Yani “ne düşünün ve ne de düşüncelerinizi açıklayıp, birilerinin çıkarlarına hizmet eden sistemi tehdit edin, sadece gösterilen şeyleri yapın, programa uyun” demektedirler.

Tartışma; internete özgü yeni yasalar yapıp, “bu anarşiye son verelim” diyenlerle, “eldeki yasalar yeter işimize karışmayın da özgür kalalım” diyenler arasında yaşanmaktadır. Bu süreçte işimiz, şu anki yasal durumu tespit etmektir.

# IV. Bölüm

# İnternet Kullanımı ve Yayıncılığının Yasalarımızdaki Durumu

Sanal/siber âlemde internet yoluyla iletişimin sağlanması ve çok yönlü işlevlerin kullanıcıların hizmetine sunulabilmesi görevi, bu alanda faaliyet gösteren süjeler tarafından yerine getirilir. Bunlara, Internet alanının hukuk süjeleri denilebilir. İnternetin hukuk süjelerini telefon/telekomünikasyon işlemleri yönetimleri, Internet servis sağlayıcıları, server (sunucu), içerik sağlayıcılar, host ve Usenet işleteni olarak inceleyebiliriz.[140]

**Telefon /Telekomünikasyon İşletmeleri Yönetimleri:** Internet, kullanıcılara genel haberleşme kanallarından yararlanarak bilgi iletişimi sağlayan bir sistemdir ve kullanılan kanallar, her ülkenin ilgili mevzuatı çerçevesinde genellikle ulusal telef on/telekomünikasyon yönetimlerinin sahip olduğu veya kontrolü altında tuttuğu telefon hatlarıdır.[141] Teknik kavram olarak bu hatlara data hatları ismi verilmektedir.

Gerekli iletişim altyapısını Internet Servis Sağlayıcı girişimcisine sağlayan telekomünikasyon idarelerinin fonksiyonu, tamamen teknik niteliktedir.[142]

Telefon/Telekomünikasyon işletmeleri, var olan telefon hatlarından bazı özel hatları Internet bağlantısı hizmetine sunmaktadır. Bu hatlar Internet Servis Sağlayıcılara tahsis edilmektedir. Internet Servis Sağlayıcı olarak faaliyet gösterecek kuruluşlar öncelikle telekomünikasyon yönetimleri ile bir sözleşme imzalayarak bu hakların

---

140 Sınar, s. 41; Güran S., Akünal T., Bayraktar K., Yurtcan E., Kendigelen A., Beller Ö., Sözer B., Internet ve Hukuk, Superonline Workshop Metni, İstanbul 2000, s. 17. Aktaran: Volkan Sırabaşı, İnternet ve Radyo Televizyon Yayıncılığıyla Kişilik Haklarına Tecavüz (İnternet Hukuku) Adalet Yayınları, Ankara, 2007.

141 Güran ve diğerleri, s.17; Yıldız, s. 32.

142 Topaloğlu M., Bilişim Hukuku, Adana 2005, s. 100.

kullanım hakkını elde etmek zorundadır. Türkiye'de bir kamu hizmeti olarak nitelendirilen bu hizmeti Türk Telekom A.Ş. yürütmektedir. Türk Telekom A.Ş.'nin görev ve sorumluluk sınırı telefon kanallarını temin etmektir. Türk Telekom A.Ş. kiraladığı hatlar üzerinden yapılan yayınlarla ilgili hiçbir sorumluluk üstlenmemektedir.[143]

**Internet Servis Sağlayıcıları (ISS):** Bunlar, kullanıcıların Internet'e erişimini sağlayan ve/veya elektronik hizmetlerin kullanıcıların kullanımına sunulmasına aracılık eden gerçek veya tüzel kişiler olarak tanımlanmaktadır.

Internet sistemi içinde birinci derece önem taşıyan hukuk süjesi ISS işletmeleridir. ISS, kendi bilgisayarlarını kullanıcıların Internet'e ulaşabilmeleri için bir giriş kapısı olarak hizmete sunan İnternet süjesine verilen isimdir.[144]

ISS'ler, insanların Internet'e bağlanmalarını, Internet üzerinden iletişim kurmalarını ve internetin sağladığı olanakları kullanmalarını sağlayan aracı unsurdur.[145] Internet'e geçiş ISS aracılığı ile olur. ISS'ler tarafından sağlanan hizmetlerin içeriği, hizmeti veren kuruluşa göre değişiklik göstermekle birlikte her ISS, kullanıcıya bir kullanıcı adı ve şifre aracılığıyla Internet'e ulaşma imkânı ve ücretsiz bir e-mail adresi sağlar.

Türk hukuk mevzuatı açısından ISS olmak için, 2001 yılına kadar özel bir lisans ve/veya ruhsat gerekliliği olmadan Türk Ticaret Kanunu'na uygun olarak kurulmuş bir ticari işletme olmak yeterli iken, 28.03.2001 gün ve 24356 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan "Telekomünikasyon Hizmetleri Yönetmeliği"nce Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu tarafından genel izin çerçevesinde yetkilendirilmek ve ilgili yetki belgesine sahip olmak zorunluluğu getirilmiştir. Uygulamada Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumundan yetki belgesini alan ISS'ler, Türk Telekom A.Ş. ile data hatlarını kullanmak amacıyla sözleşme ilişkisine girmektedirler[146].

ISS'ler farklı ülkelerde, farklı yapılarda olabilmekte ise de salt Internet erişimi sağlamaktadırlar. Bu erişim haricinde server kiralama, alan adı sağlama, server barındırma, içerik sunma gibi hizmetler de sunabilmektedirler.[147]

---

143 Yıldız, s. 33.

144 Sınar, s. 41; Özel, s. 157; Yıldız, s. 89.

145 Güran ve diğerleri, s. 18.

146 Dünyada hızla yaygınlaşan, ülkemizde gecikmiş olan internet teknolojisinin Türkiye'ye tanıtılması, ülke genelinde yaygınlaştırılması amacı ile; ODTÜ Bilgi İşlem Daire Başkanlığı tarafından Tübitak'a sunulan proje kapsamında başlatılan çalışmalar, 1995 yılına kadar ODTÜ-TÜBİTAK ortak internet projesi çerçevesinde sürdürülmüş, 1995 yılında ise TR.NET adı altında ODTÜ Geliştirme Vakfı kuruluşu olan Orta Doğu Yazılım Hizmetleri A.Ş.'ye bağlı, Türkiye'nin ilk ISS kurumu olan hizmet vermeye başlamıştır. 2000 Yılı Nisan ayı itibariyle Vakıfbank'ın şirketin %75 hissesini satın alması sonucunda TR.NET ticari ISS'liğe ilk adımı atmıştır. Bkz. Milliyet Gazetesi Bilişim Eki, 6 Eylül 2000.

147 Yıldız, s. 89.

ISS'nin temel hizmeti kullanıcıların Internet'e bağlantısını sağlayan, erişim hizmetidir. ISS, erişim hizmetinde bulunurken bir köprü görevi üstlenmektedir. ISS, sadece erişim hizmeti veriyor ise "erişim sağlayıcısı" ismini almaktadır.[148]

5651 sayılı "Internet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun"un[149] 2. maddesi'ne göre*; "Erişim sağlayıcı: Kullanıcılarına Internet ortamına erişim olanağı sağlayan her türlü gerçek veya tüzel kişileri"* ifade eder.

Aynı kanunun "Erişim Sağlayıcının Yükümlülükleri" başlıklı 6. maddesi;

*"(1) Erişim sağlayıcı;*

*a) Herhangi bir kullanıcısının yayınladığı hukuka aykırı içerikten, bu Kanun hükümlerine uygun olarak haberdar edilmesi halinde ve teknik olarak engelleme imkânı bulunduğu ölçüde erişimi engellemekle,*

*b) Sağladığı hizmetlere ilişkin, yönetmelikte belirtilen trafik bilgilerini altı aydan az ve iki yıldan fazla olmamak üzere yönetmelikte belirlenecek süre kadar saklamakla ve bu bilgilerin doğruluğunu, bütünlüğünü ve gizliliğini sağlamakla,*

*c) Faaliyetine son vereceği tarihten en az üç ay önce durumu Kuruma, içerik sağlayıcılarına ve müşterilerine bildirmek ve trafik bilgilerine ilişkin kayıtları yönetmelikte belirtilen esas ve usûllere uygun olarak Kuruma teslim etmekle,*

*yükümlüdür.*

*(2) Erişim sağlayıcı, kendisi aracılığıyla erişilen bilgilerin içeriklerinin hukuka aykırı olup olmadıklarını ve sorumluluğu gerektirip gerektirmediğini kontrol etmekle yükümlü değildir."* demektedir.

**Sunucu (Server):** Server belirli bir kapasitesi olan ve diğer bilgisayarlara hizmet sağlayan bir bilgisayar veya bir programdır. Bir ana bilgisayar olarak da düşünebileceğimiz server bir ya da daha çok ağa bağlanabilen bir aygıt olarak da ifade edilebilir. Server, ayrıca dijital bilgilerin depo edildiği bir manyetik ortamdır. Server'in önemi Internet'te yayınlanmakta olan bilginin server üzerinden yayınlanıyor olmasından kaynaklanmaktadır. Server başka bilgisayara veya manyetik ortama hizmet sağlama fonksiyonunu yerine getirir. ISS'ler üstlendikleri hizmetleri yerine getirebilmek için serverlar kullanırlar. Herhangi bir özel veya tüzel kişinin kendi başına server hizmeti vermesi de mümkündün, yani bir özel veya tüzel kişi kendisine ait bilgileri bir manyetik ortamda depo ederek server fonksiyonunu görebilir.[150] ISS'nin bilgiyi uygun bir süre ile otomatik olarak depolaması, caching'tir.

---

148 Yıldız, s. 89.

149 Kabul Tarihi: 04.05.2007, Resmi Gazete Tarihi ve Sayısı: 23.05.2007, 26530.

150 Güran ve diğerleri, s.20.

Avrupa Birliği'nin Elektronik Ticaret Direktifi'nin (2000/31/AT) 13. maddesinde *"caching"* yer almıştır.

**İçerik Sağlayıcılar:** Internet kullanıcılarınca erişilebilen herhangi bir Internet yayınının içeriğini hazırlayan veya bilgiyi bizzat üreten Internet süjesidir.[151] Bu itibarla içerik sağlayıcılar çok uluslu şirketlerden. Kamu kurumlarına, özel işletmelerden bireylere kadar çok geniş bir kategoriyi oluşturmaktadır. İçerik sağlayıcı, örneğin bir web sayfasının içeriğini hazırlayan ve Internet'e yükleme işlemini de ISS'nin aracılığıyla gerçekleştirendir. Bir web sayfasının içeriğini hazırlayan veya Internet'ten indirme yoluyla elde edilecek bilgileri hazırlayıp bunu Internet ortamına yükleyenler de içerik sağlayıcıdır. Internet'te yayınlanan gazeteler bu nitelikte kabul edilmektedir. Zira gazete kâğıdı yerine elektronik ortamda yayın aracılığıyla iletilen gazetelerde yazarın ve yayınlayanın yayıncı kimliğini korudukları kabul edilmektedir.[152] Internet ortamında erişilebilen serverlar da içerik sağlayıcıdır.

5651 sayılı Kanun'un 2. maddesi'ne göre; *"İçerik sağlayıcı: Internet ortamı üzerinden kullanıcılarına sunulan her türlü bilgi veya veriyi üreten, değiştiren ve sağlayan gerçek veya tüzel kişileri"* ifade eder.

Aynı kanunun *"İçerik Sağlayıcının Sorumluluğu"* başlıklı 4. ise şu şekildedir:

*"(1) İçerik sağlayıcı, internet ortamında kullanıma sunduğu her türlü içerikten sorumludur.*

*(2) İçerik sağlayıcı, bağlantı sağladığı başkasına ait içerikten sorumlu değildir. Ancak, sunuş biçiminden, bağlantı sağladığı içeriği benimsediği ve kullanıcının söz konusu içeriğe ulaşmasını amaçladığı açıkça belli ise genel hükümlere göre sorumludur."*

Bu sorumluluğun, gerek özel hukuk ve gerekse de ceza hukuku sorumluluğu olduğuna şüphe yoktur.

**Host:** Bilgilerin saklandığı ve Internet'e bağlı bulunan bilgisayardır. Tıpkı serverlarda olduğu gibi, bünyesinde dijital bilgileri (yazılımlar, metin belgeleri, grafikler veya başka tür verileri) saklayan ISS'ler de host olarak isimlendirilirler. ISS'nin, bir kullanıcısına ait web sayfasını kendi bilgisayarlarında saklaması, bu sayfaya Internet'ten ulaşılmasına imkan tanıması hostingtir. Hosting hizmetleri, ISS'lerin en önemli ve teknolojik yoğunluğu en fazla olan hizmet grubudur.[153]

Hosting diğer bir tabirle yer sağlayıcı 5651 sayılı Kanun'un 2.m maddesine göre; *"Hizmet ve içerikleri barındıran sistemleri sağlayan veya işleten gerçek veya tüzel kişileri"* ifade eder.

---

151 Sınar, s. 41; Yıldız, s. 89.
152 Özel, s. 157.
153 Güran ve diğerleri, s. 21; Yıldız, s. 92.

Söz konusu Kanun'un "Yer Sağlayıcının Yükümlülükleri" başlıklı 5. maddesine göre de;

*"(1) Yer sağlayıcı, yer sağladığı içeriği kontrol etmek veya hukuka aykırı bir faaliyetin söz konusu olup olmadığını araştırmakla yükümlü değildir.*

*(2) Yer sağlayıcı, yer sağladığı hukuka aykırı içerikten, ceza sorumluluğu ile ilgili hükümler saklı kalmak kaydıyla, bu Kanunun 8. ve 9. maddelerine göre haberdar edilmesi halinde ve teknik olarak imkân bulunduğu ölçüde hukuka aykırı içeriği yayından kaldırmakla yükümlüdür."*

Hostlar kendi materyallerini depolayabildikleri gibi başkası yararına ücretli veya ücretsiz olarak da materyal depolayabilmektedir. Bu materyaller kısa ömürlü veya devamlı materyal olabilir. Host sahibi materyalin hostta depolanmasında aktif rol üstlenebilir veya depolama alanı tedarik etme dışında hiçbir kontrol imkânına sahip bulunmayabilir.[154] Avrupa Birliği'nin Elektronik Ticaret Direktifi'nin (2000/31/AT) 14. maddesinde "hosting" hizmetleri yer almıştır.

**Usenet İşleteni:** Usenet, bünyesinde on binlerce haber grubunu bulunduran ve insanların çok çeşitli konularda mesaj alışverişi yapmalarım sağlayan bir yapıdır. Usenet'te bulunan haber grupları alt gruplara onlar da daha alt derecede gruplara ayrılırlar. Haber gruplarında mesajlar haber grubundan sorumlu olan işletene gönderilmekte işleten de bu mesajları topluca dağıtıma vermektedir.[155]

Usenet işleteni, haber grubundaki mesajları, o haber grubunun amaçlarına uygunluk açısından veya suç unsuru taşıyıp taşımama açısından doğal bir denetimden geçirmektedir. Usenet işleteninin sorumluluğu altında bulunan serverlara bağlı haber gruplarına gönderilen suç içerikli mesajların içeriğine ulaşmasını önleme yükümlülüğü bulunmaktadır.[156] Haber gruplarının çoğunda bir işleten olmakla birlikte, bir işletence denetlenmeyen serverlara bağlı haber grupları da vardır.[157]

ISS'lerin hukuki nitelikleri ve sorumluluklarının tespiti verilen hizmete göre belirlenecektir. Bu aşamada ISS'lerin içerik, hosting ve erişim sağlamalarına göre, sorumlulukları ve hukuki nitelikleri değişecektir. Nitekim 5651 saydı Kanun ile de bu yapılmıştır.

Ayrıca 5651 sayılı Kanun'un 11. maddesi'nin 2. fıkrasında; *"Yer veya erişim sağlayıcı olarak faaliyet icra etmek isteyen kişilere, telekomünikasyon yoluyla iletişim konusunda yetkilendirme belgesi olup olmadığına bakılmaksızın, yer veya erişim sağlayıcı olarak faaliyet icra etmesi amacıyla yetkilendirme belgesi verilme-*

154 Özel, s. 158.
155 Sınar, s. 42.
156 İnan, s. 47; Yıldız, s. 103-104
157 Sınar, s. 43; Yıldız, s. 103.

*sine ilişkin esas ve usûller, Kurum tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir. Bu yönetmelik, Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren beş ay içinde çıkarılır."* hükmü öngörülmüş, yine kanunun geçici maddesi ile de; *"Halen yer veya erişim sağlayıcı olarak faaliyet icra eden kişilere, Kurum tarafından, telekomünikasyon yoluyla iletişim konusunda yetkilendirme belgesi olup olmadığına bakılmaksızın, yer veya erişim sağlayıcı olarak faaliyet icra etmesi amacıyla bir yetkilendirme belgesi düzenlenir."* hükmü getirilmiştir[158].

ISS'lerin ayrıca aboneleriyle ve telekomünikasyon idareleriyle girmiş oldukları sözleşme ilişkilerinden doğan sözleşmeye dayalı bir sorumlulukları da vardır.[159] Bu noktada karşımıza iki sözleşme grubu çıkmaktadır. Bunlar; a) Telekomünikasyon idareleri ile ISS arasında olan ve telekomünikasyon idarelerinin (Türk Telekom A.Ş.) sahip olduğu data hatlarının ISS'lere tahsis edilmesi amacını güden sözleşmeler, b) İSS'ler ve kullanıcılar arasında var olan ve kullanıcıların Internet'e erişimi amacını güden sözleşmelerdir.

İnternet hukukunun temel süjelerini böylelikle kısaca ele aldıktan sonra gelelim Türk Hukuku açısından internet suçlarına.

Türk yasalarını ve bunlarla ilgili kuralları internet ilişkisi doğrultusunda hukuk ve ceza açısından taradığımızda, özellikle Ceza Hukukunda iki grup suç ortaya çıkıyor.

İlk grupta interneti de kapsar şekilde özel suçlar karşımıza gelmektedir. Bu suçlar bilişim veya bilgisayarla ilgili kurallar ve teknolojik gelişmeler sonucu ortaya çıkmış ve Türk Ceza Kanunu ile Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'na dâhil edilmişlerdir. Bunlara "**Bilişim Suçları**" da denilmektedir.

İkinci grup diğer iletişim yolları veya yayıncılık araçları da düşünülerek hazırlanmış hükümlerdir. Bunlarda suç veya hukuka aykırı hareket tanımlanmış ve hangi araçlarla bunun işlenebildiği yazılırken "her türlü kitle iletişim araçları ile, basın yayın yoluyla, her nevi yayın ile, her türlü açıklama" gibi ifadeler kullanılmıştır. Bu tür suç ve hukuka aykırı fiillere "**İnternet Yoluyla İşlenen Suçlar ve Hukuka Aykırılıklar**" diyebiliriz.

Çalışmamız bu ikili ayrımdan çeşitli örnekler vererek yayıncılık ve genel internet kullanımının yasal durumunu belirleyecektir.

---

158 İnternet Hukuku'nun subjeleri hakkında daha geniş bir bilgi için nitelikli bir çalışma olan şu esere bakınız: Volkan Sırabaşı, İnternet ve Radyo ve Televizyon Aracılığıyla Kişilik Haklarına Tecavüz (İnternet Hukuku), Adalet Yayınları, Ankara, 2007.

159 Mete Tevetoğlu (Der.), Bilişim Hukuku, Kadir Has Üniversitesi Yayını, İstanbul, 2006, Ö. Bağcı'nın Tebliği, s. 357-381.

## A. BİLİŞİM SUÇLARI

### 1. Literatürde Yer Alan Bilişim Suçları

Bilişim suçları literatürde değişik şekillerde sınıflandırılmaktadır. Bu sınıflandırmalarda ortak yönler olmakla birlikte, bu suçların sürekli yeni tipleri ortaya çıktığı için, bu suçları tümüyle kapsayan bir değerlendirme yapmak her zaman kolay olmamaktadır. Bununla birlikte, burada karşımıza en yoğun çıkabilen bilişim suçlarına ilişkin kısaca tanımlama ve örneklemelere başvurmak arzusunu taşımakla birlikte, kuşkusuz ki, başta Türk Ticaret Kanunu olmak üzere, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu ve diğer kanunlarımıza göre bilişim suçları üzerinde duracağız.

Bu suçlarda yapılan sınıflandırmaların büyük bir kısmı, söz konusu suçların klasik suçlardaki biçimine dayanmaktadır. Öncelikle, bilgisayar suçun/suçlunun hedefi olabileceği gibi (bilgisayar donanımı veya yazılımlarının çalınması gibi) bilgisayarın kendisi de suçun konusu olabilir. Yani, burada bilgisayar, suçun fiziki yapısı, kaynağı veya nedenidir; çeşitli şekillerde zarar verme söz konusu olabilir. Ek olarak, bilgisayar klasik suçları daha karmaşık şekilde işlemek için suçta araç olarak kullanılabilir.[160]

Bilişim ortamındaki suçları beş ayrı grup altında toplamayan yaklaşımlar da vardır.

1) Bilgisayar sistem veya ağlarına hakkı olmadan girmek,
2) Hak sahibinin rızası olmadan bilgisayar veri ve programlarına zarar vermek, bilgisayar veri ve programlarını silmek, bozmak, tahrip etmek ve elde etmek,
3) Bilgisayarların işlemesini veya telekomünikasyon sistemini engellemek amacıyla bilgisayar veri ve sistemlerini tahrip etmek, veri yüklemek, değiştirmek, silmek veya elde etmek,
4) Hukuk dışı olarak iletişime müdahale etmek,
5) Menfaat temin etmek için ticari sırları izin almadan veya hukuken bir hak olmaksızın ifşa etmek veya tevzi etmek veya kullanmaktır.[161]

Yine bir diğer görüş ise:

1) Bilişim sisteminin kendisine karşı işlenen suçlar
2) Bilişim sistemi ile işlenen suçlar, bilişim suçlarını daha sadeleştirmek suretiyle iki kısma ayırmaktadır.

---

160 A. Karagülmez, 2005, s.52.

161 Levent Kurt, Açıklamalı İçtihatlı Tüm Yönleriyle Bilişim Suçları ve Türk Ceza Kanunundaki Uygulaması, Seçkin Yayınları, Ankara 2005,s: 69.

Bu görüşe göre bilişim sistemine karşı işlenen suçlar kendi içinde:

a) Bilişim sisteminin kendisine karşı işlenen suçlar,
b) Bilişim sistemindeki program ve verilere karşı işlenen suçlar,
c) Bilgisayar kullanıcılarına karşı işlenen suçlar olarak üçe ayrılmaktadır.

Keza, bilişim sistemi ile işlenen suçlar da;

a) Bilgisayarla işlenen ekonomik suçlar,
b) Bilgisayarla işlenen sahtecilik suçları,
c) Bilgisayarla işlenen ahlaki suçlar,
d) Bilgisayarla işlenen şahsi haklara tecavüz suçları olmak üzere dörde ayrılmaktadır.[162]

Amerikan doktrininde ise bilişim suçları (siber suçlar) on iki başlık altında değerlendirilmektedir. Bunlar; mülkiyete karşı hırsızlıklar, verilere veya hizmetlere karşı gerçekleştirilen hırsızlıklar, giriş ihlalleri, veri sahtekârlığı, insan hataları sonucu oluşan ihlaller, gasp, sır aleyhine ihlaller, sabotajlar, maddi kısımlara yönelik hırsızlıklar, evraklarda gerçekleştirilen sahtekârlıklar, bankamatik kartları konusundaki hırsızlıklar, manyetik kartların şifreleri hususunda gerçekleştirilen eylemlerdir[163].

Birleşmiş Milletler 10. Kongresi'nde siber suçlar, dar anlamda siber suçlar ve geniş anlamda siber suçlar olmak üzere iki alt kategori içinde değerlendirilmektedir.

***Dar anlamda bilişim suçları,*** bilişim sisteminin güvenliğini veya veri işlemini hedef alan eylemlerdir. Geniş anlamda siber suçlar ise bilişim sistemi ve ağı marifetiyle veya bu sistem veya ağda gerçekleşen herhangi hukuk dışı eylemlerdir.[164]

Sadece bilişim ortamında işlenebilen, klasik suçlar arasında sayılmayan, bilgisayar ve internete özgü suçlar *dar anlamda* suçlardır. Bu suçlar, daha önce hiç görülmeyen ve bilinmeyen, bilgisayarın icadı ve yaygınlaşması sonucu ortaya çıkan, internetin yaygınlaşmasıyla da işlenmeleri kolaylaşan ve artan suçlardır. Bu suçları ortadan kaldırmak veya bir çerçeve içinde sınırlandırmak mümkün değildir. Her geçen gün çok değişik yöntemler kullanılarak bu suçlar çoğaltılmaktadır. Burada yetkisiz erişim (hacking), verilere yönelik suçlar, bilişim ağlarına yönelik suçlar ve sanal tecavüz verilmiştir.

**Yetkisiz ve izinsiz erişim (Hacking):** Bilişim sistemlerine hukuka aykırı olarak erişme suçu mukayeseli hukukta birçok ülke ceza kanununda yaptırıma bağlan-

162 Haluk İnama, "Bilişim ve Yazılım Hukuku Uygulama İçinden Görünüşü, İstanbul Barosu Dergisi, C:70, S.7-8-9, s.514.
163 İsmail Ergün; s. 28.
164 Y. Yazıcıoğlu, 2002, s.460.

mıştır. Bu suç tipi siber suçlar içinde en sık görülenidir.[165] Yetkisiz erişim, hukuka aykırı olarak bilişim sistemlerine ulaşılarak fonksiyonlarının kullanılması ve bu sistemlerde bulunan verilere yetkisiz kişilerce ulaşılmasını ifade etmektedir.

**Verilere Yönelik Suçlar:** Konusunu ve hedefini bilişim sistemlerinde bulunan verilerin oluşturduğu suçlardır. Bunlar verilerin durdurulması, değiştirilmesi, bozulması ve çalınması eylemleridir.

*Verilerin Durdurulması,* hukuka aykırı olarak, bir bilişim sisteminde bulunan veri ve programların çalışmaz hale getirilmesi, verilerin iletiminin engellenmesi veya rotalarının değiştirilmesi halinde söz konusu olur. *Verilerin Değiştirilmesi* ise, bilişim sistemlerinde bulunan verilerin hukuka aykırı olarak değiştirilmesi, bozulması, silinmesi anlamına gelmektedir. . Verilerin değiştirilmesi, bilişim sistemlerinin araç olarak kullanıldığı klasik suçların işlenmesi sırasında en çok kullanılan yöntemlerden biridir. Özellikle sahtekârlık ve dolandırıcılık suçlarında kullanılmaktadır. *Veri çalınması (korsanlığı) da,* İnternet ortamında erişimde bulunan kullanıcılar hakkında, onların haberi olmaksızın veri toplanmasıdır. Bu uygulama gizlice yapılmakta ve çoğunlukla reklâm ya da istatistik amaçlı gerçekleştirilmektedir. Ancak kişisel bilgisayarlarda ve İSS'de bulunan veriler kredi kartı ve hesap numarası hırsızlığı amacıyla da çalınmaktadır. Ayrıca bu fiil *"özel hayatın gizliliği"* ilkesinin de ihlali niteliğindedir.[166]

**Bilişim Ağlarına Yönelik Suçlar:** Değişik yöntemlerle bilişim sisteminin veya iletişim sisteminin işlevlerini yerine getirmesinin engellenmesi eylemleridir.

**Sanal Tecavüz:** Bir LambdaMOO katılımcısı olan ve "Mr. "Bungle" takma ismini kullanan fail, bir gece LambdaMOO'ya bağlanır. Ancak Mr. Bungle'ın o gece diğer katılımcılardan bir farkı vardır. Zira Mr. Bungle, "voodoo doll" ismi verilen ve kendisine, istediği herhangi bir katılımcının yerine geçerek, o katılımcının ağzından konuşabilme olanağı sağlayan bir bilgisayar programına sahiptir. Mr. Bungle, o gece "voodoo doll" programını kullanarak, LambdaMOO'da bulunan bazı bayan katılımcıların yerlerine geçer ve onların ağzından konuşarak, son derece aşağılayıcı ifadeler kullanarak, onların Mr. Bungle'nin kendilerine nasıl tecavüz ettiğini anlatıyormuş gibi görünmelerini sağlar. Böylece bayan katılımcılar Mr. Bungle'nin sapkın hayal gücünün sanal dünyadaki mağdurları haline gelirler. Bu olay mağdurları gerçek dünyada meydana gelmiş bir ırza tecavüze maruz kalmışçasına etkiler. Birçok yazara göre LambdaMOO'da ortaya çıkan bu "sanal tecavüz" eylemi, gerçek dünyada işlenen suçlarla yapısal benzerlik göstermeyen saf, bağımsız tipik bir siber suçtur.[167]

---

165 O. Değirmenci, 2002, s.132.

166 Ö. Demir, "İnternet Servis Sağlayıcılarının Hukuki Sorumluluğu", Uluslar arası internet Hukuku Sempozyumu, İzmir, 2002, s. 481-484., Aktaran: İsmail Ergün, s. 33.

167 Hüseyin Çeken, ABD'de İnternet Yoluyla İşlenen Suçlardan Doğan Ceza Sorumluluğunun Hukuki Esası, http://www.jura.uni-sb.de/rurkish/HCekenl.html. Aktaran: İsmail Ergün;. s. 31.

***Geniş anlamda bilişim suçları,*** bilişim sistemleri kullanılarak veya bilişim sistemlerinden yararlanılarak işlenen klasik suçlardır. Birçok klasik suçun bilişim sistemlerinde veya bilişim sistemlerinden yararlanılarak işlenmesi mümkündür. Bilişim sistemleri üzerinden işlenmesi mümkün olan suçlardan bazıları şunlardır:

***Bilişim Ortamında Cinayet:*** Klasik suçların internet üzerinden işlenebilmesine ilişkin çok çarpıcı bir örnek vardır. İngiltere Liverpool Hastanesi'nin bilgisayarına giren bir şahıs, doktor reçetelerinde değişiklikler yapmış ve yanlış ilaçları alan hastalardan bazıları ölmüştür.[168] Yine, 15 yaşındaki bir bilgisayar kullanıcısı genç, ABD'nin California eyaletindeki bir hastanenin sistemine girerek orada yatan bir hastanın hastalığının seyrine dair bilgileri ve reçeteleri sırf eğlence olsun diye değiştirmiş, hasta büyük bir alerjik reaksiyon sonucu şoka girmiş ve ölüm tehlikesi atlatmıştır.

***Tehdit ve şantaj:*** Özellikle e-postalar yoluyla veya chat yoluyla insanlara tehdit ve şantaj yapılmasına sıklıkla rastlanılmaktadır.[169]

***Hakaret ve sövme*** suçuna da sanal âlemde çok sık rastlanılmaktadır. Bu suç, e-posta yoluyla, forumlarda, chat odalarında, haber sitelerinde, kişisel web sayfalarında veya başka yollarla işlenebilmektedir.

***Taciz ve Sabotaj:*** Kişilerin posta kutularına saldırgan, ürkütücü veya müstehcen içerikli mesajların gönderilmesi durumunda taciz eylemi ile karşı karşıya kalınmaktadır. E-posta mesajlarına virüs veya Truva Atı gibi programlar ekleyerek karşı tarafın bilgisayarına zarar verme eylemleri de sabotaj suçunu oluşturmaktadır. Taciz eylemleri doğrudan olabileceği gibi dolaylı da olabilir.[170]

***Pornografi:*** Günümüzde pornografik görüntüler içeren internet sayfalarına internet ortamında sıklıkla rastlanmaktadır. Dünyada, çocuk pornografisine[171] karşı çok sert düzenlemeler yapılmıştır. Ülkemizde de çocuk veya yetişkin pornografisi

---

168 Feridun Yenisey, "Bilgisayar ve Bilgisayar Şebekelerinin Ortaya Çıkardığı Yeni Suç Yöntemleri" Bilişim ve İnternet Teknolojilerinin Ceza Hukuku Açısından Doğurduğu Yeni Sorunlar Paneli, 24 Mart 2001, Bursa, s.51. Aktaran: İsmail Ergün, s. 33.

169 İstanbul ve Nevşehir Emniyet birimlerinin çalışması ile yakalanan 17 yaşındaki bir genç internette sohbet ettiği işadamına kendisini kadın olarak tanıtıp, önceden yine internetten kaydettiği bir kadının soyunma görüntülerini kendisiymiş gibi işadamına izlettirerek, işadamının da web kamera önünde soyunmasını sağlamış, kaydettiği bu görüntüleri daha sonra "kullanacağı" tehdidi ile para istemiştir Haftalık Dergisi, S.147, 27 Ocak - 2 Şubat 2006, s.21.; Aktaran: İsmail Ergün, s. 33.

170 A.B.D.'de Cynthia Armistead isimli bir kadının adres ve telefon numarasını ele geçiren bir sanal tacizci, bu bilgileri, *"telekızlık hizmeti veren bir ajansa ait adres ve telefon"* olarak çeşitli Usenet gruplarına göndermiş, bu kasıtlı yanlış bilgilendirme sonucunda bayan, telefonla tacize uğramış hatta, evine gelenler tarafından yapılan bir çok uygunsuz teklifle karşılaşmıştır İsmail Ergün; s. 33.

171 Çocuk pornografisi terimi, aşağıdakileri görsel anlamda teşhir eden pornografik malzemeler anlamına gelmektedir.

gibi bir ayrım yapılmaksızın pornografik yayınlar genel olarak "halkın ar ve hayâ duygularını incitici" olarak değerlendirilmiş ve yasaklanmıştır.[172]

***Röntgencilik:*** Başkalarının yatak odalarına, umumi tuvaletlere, duşlara, soyunma kabinlerine gizli kamera yerleştirmek ve bilişim sistemleri kullanılmak suretiyle seyredilmesi eylemleri röntgencilik olarak nitelendirilebilir.

***Manüpilasyon****:* Sanal ortamı kullanarak yalan, yanıltıcı ve abartılı haberler yapmak ve yaymak yoluyla borsada hisse fiyatlarının artmasını ya da düşmesini sağlamak, bir bankanın itibarını zedeleyici site yapmak ya da e-posta mesajı göndermek bu suça örnek olarak verilebilir [173].

***Dolandırıcılık:*** Bilişim sistemleri kullanılarak kişiler; kendileri veya başkaları lehine hukuka aykırı yararlar sağlayabilirler. Bu; bilişim sistemlerinde yer alan programların veya verilerin değiştirilmesi, sahte veya değiştirilmiş veriler girilmesi, mevcut verilerde oynamalar yapılması, hileli bir takım hareketlerle bilişim sistemlerinin işleyişinin değiştirilmesi suretiyle mümkün olabilir.[174]

---

a- Cinsel anlamda müstehcen bir eyleme reşit olmayan (18 yaşından küçük) bir kişinin katılımı,
b- Cinsel anlamda müstehcen bir eyleme reşit görünmeyen bir kişinin katılımı,
c- Cinsel anlamda müstehcen bir eyleme reşit olmayan bir kişinin katılımını gösteren gerçeğe benzer görüntüler . Bu konuda Bkz. Avrupa Siber Suç Sözleşmesi, madde:9. "Cinsel anlamda müstehcen eylem" gerçek ya da simülasyon olarak şunları içine almaktadır: a) cinsel organ-cinsel organ, oral-cinsel organ, anal-cinsel organ veya oral-anal olmak üzere, reşit olmayan kişiler arasındaki, bir yetişkin ve bir reşit olmayan kişi arasındaki, aynı ya da farklı cinsiyetler arasındaki cinsel ilişki; b) hayvanlarla cinsel ilişki; c) mastürbasyon; d) cinsel anlamda sadistik ya da mazoşistik kötü muamele; e) reşit olmayan bir kişinin cinsel organlarının ya da cinsel bölgesinin şehvet uyandırıcı biçimde teşhiri. Fiilin gerçek ya da simülasyon olması önemli değildir.

172 Semih Dokurer, "Ülkemizde Yaşanan Bilişim Suçları ve Geliştirilen Mücadele Teknikleri", Bilişi ve İnternet teknolojilerinin Ceza Hukuku Açısından Doğurduğu yeni sorunlar, T.C. İçişleri Bakanlığı, 2001 Bursa, s.84.

173 Gökhan Ahi, "İnternette Suç ve Ceza", http://dergi.tbd.org.tr/yazarlar/29092003/gokhan_ahi.htm (22.6.2004)

174 E.Ü Tıp Fakültesi dekanı olan E. B. İnternette tanıştığı bayanla kısa sürede samimiyet kurar ve bir süre sonra evlenmeye karar verirler. Bayan kendisinin ABD'de doktora yaptığını ve bir tekstil şirketinde yönetici olarak çalıştığını söylemiştir. Evlenme hazırlıkları devam ederken o zamana kadar yüz yüze görüşmediği ve internetten bir mankene ait fotoğrafı kendi fotoğrafı gibi gönderen bayan kendisinin hastalıklarının başladığını, bankada 700.000 YTL parasının olduğunu ancak çalıştığı şirketin hukuki sorunları nedeniyle blokeli olduğundan çekemediğini söyleyerek tedavisi için para istiyor ve E.B. değişik zamanlarda toplam 135.000 YTL para gönderiyor. Daha sonra bayanın çelişkili beyanlarından şüphelenerek yaptığı araştırma ve bayanın ortadan kaybolması üzerine dolandırıldığını anlıyor. Emniyet'e ve adli mercilere başvuruyor. 25.7.2006 tarihli Hürriyet Gazetesi. Rusya'da St. Petersburg'da, 24 yaşındaki Viladimir Levin bir dizüstü bilgisayarla çalışarak ve diğer ülkelerdeki suç ortaklarından da yardım alarak Citicorp'un nakit yönetimi sistemine girdi. Bu hacker'ların, canlandırdıkları hesap sahiplerinin, yasadışı nakit transferi teşebbüslerinin toplam değeri 10 milyon dolardı. Citicorp'un uya-

İnternet kullanıcılarını tehdit eden ciddi dolandırıcılık yöntemlerinden biri de, ticari Web sitelerinin sahtelerinin oluşturulmasıdır. Bunu amaçlayan kişi, herhangi bir elektronik ticaret sitesinin görünüm itibariyle tamamen aynısını hazırlamakta ve bu sahte web sitesini gerçeğine çok benzeyen, yanlışlıkla tuşlanabilecek bir web adresi satın alarak yayına sokmaktadır.[175]

Sanal dolandırıcılığa bir başka örnekte *Phishing* metodunun kullanılmasıdır. *Phishing;* bankanın, e-postanın veya bunun gibi bilgi girmenizi gerektiren bir kuruluşun web sayfasının kopyasını yapıp kullanıcının hesap bilgilerini çalmayı amaçlayan bir dolandırıcılık türüdür.[176]

***Hırsızlık:*** Bilişim sistemlerinin kullanılması yoluyla hırsızlık suçunun da işlenmesi de mümkündür. Trojan programları vasıtası ile ele geçirilen başkalarına ait hesap numaraları ve şifreler kullanılarak, hesaplardaki paraların failin kendisine veya bir başkasına ait banka hesabına havale edilmesi eylemi sıkça rastlanılan sanal/siber/ bilişsel bir hırsızlık olarak nitelendirilebilir.[177]

---

nık davranmasının yanında, hem ABD'de hem de ABD dışındaki emniyet güçlerinin yakın işbirliği sayesinde bu bilgisayar dolandırıcıları izlenerek bulunabildi ve Levin hapishaneye gönderildi. Ancak bu Citicorp'a çok pahalıya maloldu. Cybersafe Corp'dan Glenda Barnes'a göre banka bu dolandırıcılıkta 400.000 dolar kaybetti ve buna ilaveten dava ücreti olarak 1.7 milyon dolar ödemek zorunda kaldı. Bu olay, en azından geçici olarak, müşterilerin paraları için güvenli, emniyetli bir sığmak olan Citicorp'un imajı aleyhine işledi. Paul Sweeney, "Siber Suçun Büyüyen Tehdidi", Banking Administration Magazine Temmuz/Ağustos 1999, http://www.girisim.com.tr/bankatek/sayi3/sibersuc.htm (25.1.2005) Aktaran: İsmail Ergün, s. 36.

175 Şubat 2001 tarihinde ABD'nin Massachusetts eyaletinde oturan üç genç hakkında bu tür sahte bir site kurmak ve elde ettikleri kredi kartı bilgileriyle 30.000 dolarlık bilgisayar ve elektronik cihaz almaktan dava açılmıştır. Akıncı/Alıç/Er, 2004, s.189.

176 Bu yöntemde genellikle, kullanılan elektronik posta servisinin giriş ekranının bir kopyası elektronik posta olarak geliyor ve "YTL'ye geçilmesi nedeniyle…" diye başlayan uzun bir açıklama ile kullanıcı adının ve şifresinin ekrana girilmesini istiyor. Dikkatsiz bir şekilde bilgiler verildiğinde sayfanın içine gizlenmiş bir kod parçası kullanıcı adını ve şifresini dolandırıcılara gönderiyor. İstanbul'da 60 internet kullanıcısı, başta Merkez Bankası olmak üzere bazı bankalardan e-mail aldıkları ve bu postalarda kredi kartı ile kimlik bilgilerinin yenilenmesi istendiği şikâyetinde bulunmuştur. "Sanal Dolandırıcı Alarmı",28.3.2005 tarihli Star Gazetesi, s.9.;Phishing yapan bot-net ağlarını inceleyen ve yakalayan araştırmacılara karşı, sanal alemin dolandırıcıları yeni yeni yollar icat etmeye başladılar. E-posta yollayarak internet kullanıcılarının zararlı siteleri ziyaret etmelerini beklemeyen dolandırıcılar, kurbanlarının ayağına gitmeye başladılar. Kullanıcılardan habersiz sisteme sızan tarayıcı eklentileri ve bir bankanın internet sitesinde gezinebilmek için gerekli güncellemesi gibi gösterilerek kullanıcının bilgisayarına kurulan kötü amaçlı yazılımlar kullanıcı bilgilerini çalmakta. Öyle ki, Faslı bir hacker olduğu tahmin edilen ve sanal alemde Take Mr. Brain olarak tanınan bir kişi, phishing yapmak isteyenler için internetten basitçe indirilen bin yazılım kiti dahi tasarlamış durumda. Ancak, Mr. Brain, kısa yoldan köşe dönmeyi hedefleyen acemi phishincilere de bir sürpriz hazırlamış: programın topladığı bütün bilgiler önce Mr.Brain'in eline geçmekte…bkz: www.computerworld.com/phishing-dolandiricileri-taktik-değiştiriyor-detay_2035.

177 1989 senesinde, ABD'nin Chicago kentinden hareket eden trende bulunan değişik nitelikteki 200 vagon malzeme, bu vagonların gideceği istikamet ve ulaşması gereken yer-

***Sahtekârlık:*** Bilişim sistemleri kullanılarak gerçekleştirilen sahteciliği iki ayrı türde anlamamız gerekmektedir. Birincisi, klasik olarak bilinen sahtecilik suçunun bir bilişim cihazı aracılığıyla işlenmesidir. Yani, sanal değil, günlük hayatta kullanılacak, çoğunlukla matbu olan bir unsurun hazırlanması hâlidir, ikincisi, tamamıyla sanal ortamda gerçekleştirilen sahtekârlıklardır. Bu durum hem sanal ortamda mevcut olan verilerin değiştirilmesi hem de sahtelerinin hazırlanması şeklinde gerçekleşebilir. Bilişim sistemlerinde, delil niteliği taşıyan bir takım bilgisayar çıktısı, belge, veri ve programlarda yapılan sahtecilik eylemleri ceza kanunlarında bilişim sistemleri aracılığıyla işlenen sahtekârlık suçu olarak değerlendirilmektedir. Siber sahtekârlık, bilişim alanında para veya bir değeri elde etmek için bilgilerin değiştirilmesi veya bilerek yanlış bilgi kullanılmasıdır. Alman Ceza Kanunu'nun düzenlemesine göre, bilişim sistemine girilmek suretiyle hukukça hükmü haiz bir belge sahte olarak veya üzerinde değişiklik yapılmak suretiyle temin edilir ve temin edilen bu belge kullanılırsa bilişim sistemleri aracılığı ile sahtekârlık suçu oluşur[178].

***Sanal/siber terör:*** "Bilgi sistemleri doğrultusunda elektronik araçların bilgisayar programlarının ya da diğer elektronik iletişim biçimlerinin kullanılması aracılığı ile ulusal denge ve çıkarların tahrip edilmesini amaçlayan kişisel veya politik olarak motive olmuş amaçlı eylem ve etkinlikler"[179], "enformasyona, bilgisayar programlarına ve doğrudan savaşın içinde olmayan hedeflerin verilerine karşı önceden planlanmış, politik nedenlerden kaynaklanan bir saldırı"[180], " belirli bir politik ve sosyal amaca ulaşabilmek için bilgisayar veya bilgisayar sistemlerinin bireylere ve mallara karşı bir hükümeti veya toplumu yıldırma, baskı altında tutma amacıyla kullanılması"[181], siber/sanal terör olarak tanımlanmaktadır

Günümüzde bilgisayarların kullanım alanı son derece yaygındır. Uçuş denetim sistemlerinden, şehir içi trafik sistemine, borsadan, askeri ve emniyet güvenlik sistemlerine, eğitim kurumlarından, ulusal yargı ağı projesi (UYAP), MERNİS, TAKSİS, PRO2000, e- Devlet Kapısı Projesi[182] gibi hayatın her alanını kapsayan çok

---

ler demiryollarına ait bilişim sistemine müdahale edilmek suretiyle değiştirilerek suç örgütlerinin eline geçmesinin sağlanmasıdır Y. Yazıcıoğlu, 1997, s.122.

178 İsmail Ergun; s. 38.

179 Bünyamin Atıcı - Çetin Gümüş, "Sanal Ortamda Gerçek Tehditler; Siber Terör-1", http://turk.internet.com/haber/yaziyaz.php3?yaziid=8838, - (17.01.2005)

180 Hakan Altan, "Siber Terörizm" http://www.egm.gov.tr/sempozyum2003/Bildiriler/ Siber_Terorizm.pdf, (31.12.2004) Aktaran: İsmail Ergün,. s. 40.

181 Mehmet Özcan, "Yeni Milenyumda Yeni Tehdit: Siber Terör" http://www.egm. gov.tr/apk/dergi/34/yeni/web/Mehmet_OZCAN.htm (31.12.2004)

182 18 Aralık 2008 tarihi itibariyle *e-devlet kapısı projesi* uygulanmaya konmuştur. e-Devlet Kapısı, devlet hizmetlerinin kullanıcı ihtiyaçları gözetilerek elektronik ortamda, kesintisiz ve güvenli bir şekilde ortak bir nokta üzerinden vatandaşa ulaştırılması amacıyla hazırlanmakta olan bir yapıdır. E-Devlet Kapısı'nın faaliyete geçmesiyle birlikte TC kimlik numaraları kullanılarak elektronik devlet hizmetlerine tek bir merkezden erişilebilmesi, internet, mobil teknolojileri veya çağrı merkezi aracılığı ile vatandaşların kamu hizmetlerine 7 gün 24 saat güvenli bir şekilde ulaşabilmelerinin sağlanması hedeflenmiştir. http://edev-

büyük alanlara varıncaya kadar her yerde bilgisayarlar kullanılmaktadır. Bu tür bilgisayar ağları, insanlara günlük hayatlarını kolaylaştırmak için internete de bağlanmıştır. Bu iletişim kolaylığı kuşkusuz ki, başta terörist eylemciler olmak üzere pet çok kötü niyetli girişimcilerin de ilgisini çekmekte; onlara da "kolaylıklar" sağlamaktadır. Uçakların, uçuş yollarını (rotalarını) belirleyen, iniş ve kalkışlarını düzenleyen sisteme ulaşabilen bir terörist, sistemdeki bilgileri değiştirerek tüm uçuş planlarını alt üst edebilir ve kazalara neden olabilir. Şehir içi trafik bilgisayarına ulaşan bir terörist trafiği alt üst edebilir. Eğer bir terörist borsanın bilgisayarına ulaşırsa neler yapabileceği açıktır.[183] Terörist gruplar da, iletişimlerinde gizliliği sağlamak, propagandalarını yapmak ve finansal kaynaklarını artırabilmek amacıyla teknolojiyi ve Internet'i kullanmaktadırlar.[184] Ne yazık ki, teröristlerin herhangi bir kimyasal fabrikayı ortadan kaldırmak için uçak uçurmalarına ihtiyaçları kalmamıştır. Onun yerine, sadece bir grup bilgisayar korsanı bilişim sistemlerini kontrol ederek felaketlere yol açabilmektedirler.[185] Siber teröre en iyi örnek 11 Eylül saldırılarıdır. 11 Eylül 2001 tarihinde ABD'de meydana gelen ve dünyayı etkileyen terör olayı, teröristlerin ve terör gruplarının internet ve teknolojiyi kullanarak sınır tanımayan bir şekilde eylemlerde bulunabileceğini göstermiştir.[186]

Diğer yandan **sanal/siber propaganda** günümüzde büyük önem taşımaktadır. Özellikle terörist örgütler bu yöntemle bir yandan militanları ve yandaşlarıyla iletişim imkânı bulurken diğer taraftan topluma vermek istedikleri mesajı sınırsız olarak sunabilme imkânı bulabilmektedir**.** Bir terörist örgütün, gazete veya dergilerde yazı yayımlayabilmesi; televizyonlarda, radyolarda diledikleri şekilde yayın yapabilmeleri kolay değildir. (Elbette ki, terör yanlısı yayın organları da vardır. Her ne kadar uluslararası anlaşmalar terörizm amaçlı yayınları men etse de, PKK terör örgütünün yayın organı olan ROJ TV adlı kuruluş gibi birçok terörist amaçlı yayın yapan kuruluş maalesef faaliyetini sürdürmektedir. Kuşkusuz ki, bu zor ve masraflı bir yöntemdir. Türkiye bu terör içerikli yayın organı için sürekli yayın izni veren ülkelerle uluslararası hukuktan kaynaklanan durumu hatırlatarak, engelleme ça-

let.turksat.com.tr/v2/sayfalar/e-devlet-kapisi-projesi-nedir (24.04.2010), www.türkiye.gov.tr adresinden T.C kimlik numarası ile 21 kamu hizmeti e-devlet hizmetleri kapsamında elektronik ortamdan verilmeye başlanılmıştır. Bkz. Cihan Haber Ajansı, 16.12. 2008 *"Bütün Devlet Hizmetleri İnternette Tek Çatı Altında"*

183 Eşref Adalı, "İnternet Suçları" Bilişim ve İnternet Teknolojilerinin Ceza Hukuku Açısından Doğurduğu Yeni Sorunlar Paneli, T.C. İçişleri Bakanlığı, 24 Mart 2001, Bursa.s.37.

184 Dünya Ticaret Örgütü'nün bombalanması eyleminin planlayıcısı Remzi Yusuf Amerikan Hava Yolları'nın şifrelenmiş olan dosyalarını diz üstü bilgisayarını kullanarak yok etmeyi planladığını itiraf etmiştir. Özellikle birçok ülkede örgütlenen terörist gruplar ve uyuşturucu, silah ve insan ticareti yapan organize suç örgütleri fonlarını internet üzerinden transfer edebilmektedirler bkz. Berfu Salıcı, İsmail Güneş, "İnternette Güvenlik ve Denetim: Masumiyet Yitiriliyor mu?" http://www.bilgiyonetimi.org/cm/pages/mkl_gos.php?nt=243#ust- (25.5.2004),

185 İlker Pekgözlü, "Küresel Tehdit: Bilişim Suçları", Polis Dergisi, Sayı: 41, 2004, s.211.

186 Bünyamin Atıcı/Çetin Gümüş, "Sanal Ortamda Gerçek Tehditler; Siber Terör" Polis Dergisi, Sayı: 37, 2003, s.57-66.

basındadır. Diğer yandan maliyeti yüksektir.) İnternet ortamında ise, e-posta yoluyla sınırsız sayıda kişiye ulaşmak veya web sitesi kurarak düşüncelerini açıklamak mümkündür. Gazete ve televizyonların denetime tabi olduğu da göz önüne alındığında internetin propaganda için ne kadar avantajlı olduğu daha iyi anlaşılır. İnternet terör örgütleri mensuplarının birbirleri ile iletişim kurmada/şiddet ve nefret içerikli mesajlarını kitlelere, taraftarlarına ulaştırmada bir forum haline gelmiştir.[187]. Bazen elemanları arasında şifreli e-mailler aracılığıyla iletişim kurarak terör eylemlerini planlayan terör örgütlerinin, interneti daha çok politik ve ideolojik anlamda bir propaganda aracı olarak kullandığı görülmektedir.[188]

---

187 İnternetteki video paylaşım sitesi You Tube'un bir benzeri olarak yapılan "Al Aqsa Tube" adlı internet paylaşım sitesinde, çoğu Hamas örgütüne bağlı El Kudüs Tugayları tarafından yüklendiği sanılan videolarda, marşlar eşliğinde füze fırlatan Filistinli militanlar gösterilmektedir. İdeolojik olarak Hamas ile çelişen El Sahab ve El Kaide gibi örgütlerin propagandasını da yapan site İsrailli firmaların reklamlarını da yayımlıyordu. Hatta reklamlardan bir kısmı kumar ve göğüs büyütme gibi temaları da içermekteydi. Sitede terör içerikli videolardan daha fazla istenen video ise Arap pembe dizisi Bab-al Hara'nın bölümleri olmuştu. İsrail istihbarat örgütlerinin varlığını tespit ettiği sitenin Hamas tarafından kurulduğu iddia edilmekle birlikte, anılan örgüt bunu reddediyor ve siteyi kimin kurduğu bilinmiyor. Fakat, sitenin alan adını whois.net alan araştırma sitesinden takip ettiğimizde karşımıza godaddy.com'a ait olduğu ve "Aqsa Tube" adını ABD şirketi Domains by Proxy Inc.'in aldığı çıkmaktadır. Godaddy. Com'a göre alan adının sahibi Dubai'de çalışan Hintli bir inşaatçı, ancak bu kişi de arandığında siteden haberdar olmadığını söylüyor. Öte yandan, İstihbarat ve Terör Bilgi Merkezi, sitenin Dubai'den Abu Nasser Skander adına kayıtlı olduğunu ve internet servis sağlayıcısının da Fransız OVH Firması olduğunu duyurdu. Firma, önce reddetmekle birlikte sonra servis sağladığını ama artık bunu durdurduğunu açıkladı. *Bkz. Taraf Gazetesi, "Filistin'in You Tube'una Kapatma"17 Ekim 2008*. Almanya Federal Başsavcısı Monika Harms'da ülkesindeki radikal dincilerin propaganda için en çok interneti kullandığını söyleyerek, dikkatli olmaya çağırdı. Yine Almanya Federal Savcılık Yetkilisi R. Giesbaum'da radikal dincilerin internetteki faaliyetleriyle ilgili olarak hukuki sorunların olduğunu söyleyerek, cihad çağrısında bulunan kişi veya kişilerin hangi ülkede olduğunun tespit edilmesinin ve bu kişilerden nasıl korunabileceğinin bilinmemesinin en önemli sorunlar olduğunu belirtmekte. Federal Başsavcılık, Kasım 2008 tarihinde internet üzerinden yasadışı El-Kaide örgütü propagandası yapan kişiler hakkında da tutuklama kararı çıkarttırmıştı. *Bkz: Deustche Welle Radyosu, 13.12. 2008, 17:31-35.*Kasım 2008 sonunda Hindistan'ın Bombay kentinde gerçekleştirilen terörist saldırıları gerçekleştirenlerin de, yer bulma, takip gibi konularda Google earth programını kullandığı, soruşturmayı yürüten güvenlik güçlerince açıklanmıştı. Bkz. *www.computerworld.com.tr/teroristler-google-earthu-kullanmis-detay_1910.html*

188 1996 yılında Peru'nun Lima şehrinde Japon Büyükelçiliğine saldırarak diplomatik, askeri ve siyasi personeli rehin alan Tubac Amaru adlı terör örgütünün ABD'de ve Canada da bulunan sempatizanları örgütün faaliyetini destekleyen birçok site kurmuşlardır. Bu sitelerde, propaganda ve eyleme destek ile birlikte örgütün Japon Büyükelçilik binasına saldırı planlarını da yayınlamışlardır. Terörist organizasyonlar, internette site oluşturmak suretiyle varlıklarını göstermekte, propagandalarını yapmakta, bağış toplamakta, haberleşme, eğitim ve bilgi toplama faaliyetlerinde internetten yararlanmaktadır. Sanal alemde dünya üzerindeki terörist örgütlerin neredeyse tamamının en az bir web sayfası yayımlanmaktadır bkz. Muhammed Sever, "Bilişim Suçları ve Yeni Bir Çatışma : Siber Terörizm" Suç Analizi 1, Adalet Yayınevi, Ankara 2006, s.107.; İnternet propaganda aracı olarak sadece terör örgütleri tarafından kullanılmamaktadır. NATO'nun Sırp

## 2. Yasalarımızda Bilişim Suçları

Burada temel olarak Türk Ceza Kanunu (TCK) ve Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu (FSEK) inceleme alanımızı oluşturmaktadır.

### 2.1. Türk Ceza Kanunu'ndaki Bilişim Suçları

Ceza Kanununda 1991 yılındaki değişiklikle bilgisayar kullanarak işlenen özel suçlar yani "Bilişim Suçları" yaratılmıştır. 2004 yılında Türk Ceza Kanunu baştan başa değiştirilse de bu ibare "Bilişim Alanında Suçlar" olarak küçük bir dokunuşla geçirilmiş, suçların ana mantığı ve sistemi bazı eksikler dışında korunmuştur. Kanunda bu suçlar anlatılırken "***bilişim sistemi"*** veya ***"sistem***" ibaresi kullanılarak suçların işleneceği araç olarak " **bilişim sistemi**" belirtilmiştir. Kanun'un madde gerekçesinde "bilişim sisteminden maksat, verileri toplayıp yerleştirdikten sonra bunları otomatik işlemlere tabi tutma imkânı veren manyetik sistemlerdir" denmektedir. Yani bilgisayar, veri depolama, işleme, kullanma ve nakletme şeklinde tüm bilişim cihazlarını bu kapsama alabiliriz.[189]

Bu doğrultuda internet kullanarak "server"lar içindeki veya kişisel kullanıcılara yönelik herhangi bir bilgisayarın içinde bulunan bilgilere, verilere ve veri tabanlarına, programlara, görüntü, resim, fotoğraflara veya yazı şeklindeki her türlü oluşuma yönelik aşağıda sayacağımız hareketler bilişim suçu kapsamına girer. Burada özellikle telsiz telefon ve şifre çözücü dekoderler gibi içinde bazı işlemciler bulunmakla birlikte ancak sadece belirli bir işlem yapabilen aletlerin Yargıtay uygulamaları ve doktrindeki bazı görüşlerce bilişim sistemi olarak kabul edilmediğini de belirtelim. Bazı yazarlar "genellik unsurunun bulunması esas alınırsa gelişmiş cep telefonları ve yol bilgisayarları gibi bazı aletler de yakında bu kapsama girebilir"[190] diye düşünmekte ise de, kanımızca, bunlar bilişim sistemi kapsamına şimdiden girmiştir.

Ceza Kanunu'nun 243. maddesinde internet yolu da dâhil olarak, bilişim sistemlerinin bütününe veya bir kısmına giren ve orada kalan veya bu verileri yok eden veya değiştiren kişilere iki yıla kadar hapis cezası veya adli para cezası verildiği görülmektedir. Kanunun 244. maddesine göre, bilişim sisteminin işleyişini engelle-

---

saldırılarından sonra müdahale ettiği Kosova' da ve Yugoslavya'nın diğer bölgelerinde ABD ve NATO uçakları, Miloseviç rejiminin tüm iletişim araçlarını bombalayarak devre dışı bıraktıkları halde İSS'lere ve Yugoslavya'ya internet bağlantısını sağlayan uydu linklerine zarar vermemek için özel çaba harcamışlardır. James P. Rubin bu politikayı şu sözler ile açıklamıştır: "İnternete tam ve kesintisiz ulaşım Sırp halkının Miloseviç rejiminin Kosova'da icra ettiği soykırım ve cinayetleri insanlığa karşı işlenen suçları öğrenmesine yardımcı olacaktır." Çünkü internette Kosova konusunda yoğun tartışmalar yapılmakta ve her gün yeni bilgi ve haberler tüm dünyaya farklı siteler tarafından yayılmakta idi. M. Özcan, 2004.

189 Yılmaz Yazıcıoğlu, Bilgisayar Suçları, İstanbul, 1997, s.224

190 Levent Kurt, Bilişim Suçları, Ankara, 2005, s.141-143

yenlere, bozanlara, verileri bozan yok eden, değiştiren, erişimsiz hale getirenlere, sisteme veri yerleştiren veya verileri başka yere gönderen, bu yolla çıkar sağlayanlara altı aydan üç yıla kadar hapis cezası verildiği düzenlenmiştir. Türk Ceza Kanunu madde 245'de başkasına ait banka veya kredi kartını ele geçiren veya elinde bulunduran kimsenin ilgililerin rızası olmadan bunu kullanarak veya kullandırarak yarar sağlama ve ikinci kısımda ise sahte oluşturulan veya üzerinde sahtecilik yapılan kartın kullanılması ile yarar sağlama suçunun cezalandırılacağı düzenlenmiştir. 246. maddede ise, bu bölümde yer alan suçlardan menfaat sağlayan tüzel kişiler hakkında güvenlik tedbirlerinin uygulanacağı belirtilmiştir.

Suçun işlenmesinde kullanılan veya bu maksada tahsis edilmiş bulunan veya suçtan meydana gelen alet ve sistemler Ceza Kanunu'nun 36. maddesine göre müsadere edilir, Devletçe alınır.

Bu suçlar şikâyete bağlı suçlar değildir. Savcılar bu suçun işlendiğini öğrendiğinde görevleri gereği bu işi araştırıp, sorumlular için dava açarlar. Ama kişiler de öğrenmiş veya zarar görmüşse savcılara başvurabilirler. Bu suçlar CMUK, 421 ve 825 sayılı Kanunun 29. maddeleri kapsamına girmediğinden Asliye Ceza Mahkemelerinde görülür.[191]

Bu kısa bilgilendirmeden sonra internet kullanımı ile bu suçların nasıl işlenebileceğini görelim.

**Bilişim sistemine girme ve orada kalma suçu:**

Türk Ceza Kanunu 243. maddenin ilk fıkrasında suç konusu eylem olarak "**bir bilişim sisteminin bütününe veya bir kısmına, hukuka aykırı olarak girmek ve orada kalmaya devam etmek**" ibaresi ile Anayasadaki "özel hayat" ve "mülkiyet hakkı" maddelerine uygun bir düzenleme yapılmıştır[192]. Öte yandan "Avrupa

---

191 Yılmaz Yazıcıoğlu. s 290 vd.

192 Türk Ceza Kanunu 243. madde gerekçesi söyledir: Madde 243.– Bilişim sistemlerine karşı suçların düzenlendiği bölümde yer alan bu maddede bilişim sistemine girme fiili suç olarak tanımlanmıştır.
Bilişim sisteminden maksat, verileri toplayıp yerleştirdikten sonra bunları otomatik işlemlere tâbi tutma olanağını veren manyetik sistemlerdir.
Maddenin birinci fıkrasında bir bilişim sisteminin bütününe veya bir kısmına, hukuka aykırı olarak girmek veya orada kalmaya devam etmek fiili suç hâline getirilmiştir. Sisteme, hukuka aykırı olarak giren kişinin belirli verileri elde etmek amacıyla hareket etmiş bulunmasının önemi yoktur. Sisteme, doğal olarak, haksız ve kasten girilmiş olması suçun oluşması için yeterlidir.
İkinci fıkraya göre, birinci fıkrada tanımlanan fiillerin bedeli karşılığı yararlanılabilen sistemler hakkında işlenmesi, bu suç açısından daha az ceza ile cezalandırılmayı gerektirmektedir.
Üçüncü fıkrada, bu suçun neticesi sebebiyle ağırlaşmış hâli düzenlenmiştir. Birinci fıkrada tanımlanan suçun işlenmesi nedeniyle sistemin içerdiği verilerin yok olması veya

Siber Suç Sözleşmesi"ndeki "kanunsuz erişim" başlıklı 12. maddeye paralel bir düzenleme Türk Hukuku'na aktarılmıştır.

Suçun düzenlenmesine bakılırsa "bilişim sistemine girmenin" yanı sıra "orada kalmaya devam etmek" şeklindeki iki eylemin birlikte gerçekleşmesi gereklidir. Madde gerekçesinde girmek veya orada kalmak şeklindeki ifade kanunlaşan düzenlemeye aykırıdır. Yani sadece sisteme girmek suç değildir. Suçun maddi unsuru olan girmek ve kalmak eylemlerinin ikisinin de gerçekleşmesi gerekir. Bu suç bir tehlike suçudur. Yani, zararın ortaya çıkması gerekmez, zarar verme tehlikesi yeterlidir. Bilişim sistemindeki veri ve bilgilerin gizliliğinin ihlali ve öğrenilme olasılığı cezalandırılmaktadır. Ekonomik yaşamda bu suç, daha çok şirketlerin iç yazışmalarına ulaşmak ve ticari sırlarına ulaşmak için kullanılmaktadır. Bu suç aynı zamanda temadi eden bir suçtur. Sistemde kalmanın bir müddet sürmesi gerekmektedir. Eğer zaman zaman sisteme girilip orada kalınıyor ve çıkılıyorsa her eylem ayrı ayrı değil, zincirleme suç mantığında cezalandırma gerçekleşir. Bu suç için önemli bir konu da, orada kalmanın ne kadar sürmesi gerektiğidir. Bu suç ile sistem sahibi ya da kullanıcısının özel hayatı, mülkiyet ya da meslek sırları korunmaya çalışıldığından bu değerleri ihlal edecek kadar kalınmış olması yeterlidir. Sistemdeki kişisel bilgiler içeren unsurlar, sahibinin hukuk tarafından korunan kişisel alanı içerisinde yer alır. Kişi, açıkça izin vermedikçe üçüncü şahısların bu unsurları kullanması, kopyalaması, alması veya aktarması hukuken mümkün değildir. Hâkim her olayda takdir yetkisini kullanacaktır. Eğer sırlar öğrenilmeden çıkılmışsa, fail teşebbüsten cezalandırılır. Bu suç ağ sistemleri kullanılarak gerçekleşebileceği gibi fiziken bilişim sistemine temasla da gerçekleşebilir.[193]

Suçun unsurlarından diğeri "hukuka aykırılık"tır. Hukuka aykırılık kısaca, hukuk kuralları ile korunan hak ve yarara yönelmiş ve bütün hukuk düzeni ile çatışan saldırı olarak tanımlanabilir.

Hukuka aykırılığı ortadan kaldıran unsurlardan birisi de "rıza"dır. Sahibi ya da kullanıcısı bilişim sistemine girilmesine rıza göstermiş veya izin vermişse verilen izin veya gösterilen rızaya paralel olarak ve de bu kapsamı aşmamak kaydıyla hukuka aykırılık ortadan kalkar ve suç oluşmaz. Rıza ya da izin kapsamı aşılmışsa, örneğin rıza sonucu elde edilen şifrelerle veya yerleştirilen "virüs" veya "Truva atları" ile rıza sona erdikten sonra sisteme girilmeye devam ediliyor veya "çıktık" deyip kişi kandırılıyor ve orada kalınıyorsa bu aşamada suç gerçekleşmiş olur. Hata, hile veya tehditle alınan rıza hukuka aykırılığı ortadan kaldırmaz ve yine suç işlenir. Mesela bilgisayarı veya programı onaracağız deyip yahut tanıtım amaçlı bir

---

değişmesi hâlinde failin, suçun temel şekline nazaran daha ağır ceza ile cezalandırılması öngörülmüştür. Dikkat edilmelidir ki, bu hükmün uygulanabilmesi için, failin verileri yok etmek veya değiştirmek kastıyla hareket etmemesi gerekir. Sistem içindeki bütün soyut unsurlar, fıkrada geçen "veri" teriminin kapsamındadır. Bkz. http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/maddegerekce.doc (22.04.2010)

[193] Levent Kurt, s.153

program verilip hile ile sisteme girilip, sonrada orada kalınıyorsa suç gerçekleşmektedir. Rızanın yanında hukuka aykırılığı ortadan kaldıran diğer nedenler; kanunun hükmünü icra, yetkili merciin emrini ifa, meşru müdafaa ve bir hakkın kullanılması olarak sayılabilir. Bu nedenlerin varlığı halinde suç oluşmaz. Bu nedenlere ıztırar halini, zorda kalış halini de ekleyebiliriz. Iztırar kusurluluğu kaldırdığından ilgili fail cezadan kurtulacaktır.[194]

Kusur kalkınca suçtaki iradilik ortadan kalkacağından manevi unsur eksikliği nedeniyle fail ceza almaktan kurtulur. İradilik failin bilişim sistemine girmeyi ve orada kalmayı bilmesi ve istemesi, dolayısıyla kastıdır. Suçun kasten işleneceği madde gerekçesinde belirtilmiştir. Bu sebeple yanlışlıkla sisteme giren ve kalan ya da sahibinin test etmesi için kiralayıp sisteme giren ve kalan kişiler açısından hukuka aykırılık yoktur.

Türk Ceza Kanunu 243. maddenin ikinci fıkrası "*yukarıdaki fıkrada tanımlanan fiillerin bedeli karşılığı yararlanılabilen sistemler hakkında işlenmesi halinde, verilecek ceza yarı oranına kadar indirilir*" düzenlemesi ile hafifletici bir sebep ortaya koymuştur. Bunun nedeni ise özel kişilere ait bilişim sistemine girme halinde ihlal edilen hukuki yararın, bedeli karşılığı yararlanılan sistemlere girilmek ve orada kalınmak suretiyle ihlal edilen hukuki yarardan daha ziyade korunmak istenmesidir.[195]

Maddenin son fıkrası ise, bilişim sistemine girmek ve orada kalmak "*nedeniyle sistemin içerdiği veriler yok olur veya değişirse, altı aydan iki yıla kadar hapis cezasına hükmolunur*" diyerek ağırlaştırıcı bir sebep getirmiştir. Eğer fail verilerin sisteme girme ve orada kalma yerine veya ona ek olarak verilerin yok olması veya değişmesi kastıyla hareket ediyorsa bu durumda 243/3 deki suç yerine 244/2 maddesinde tanımlanan suç oluşacaktır.[196]

**Sistemi engelleme, bozma, verileri yok etme veya değiştirme suçu:**

Türk Ceza Kanunu madde 244'de, "*bir bilişim sisteminin işleyişini engelleyen veya bozan kişi, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır*" denmektedir. Bu madde "Avrupa Siber Suç Sözleşmesi"nin "sistem engellemeleri" başlıklı 5. maddesine paralel bir iç hukuk düzenlemesidir. Mülkiyet hakkı bu düzenleme ile korunmaktadır[197].

---

194 Levent Kurt, s.156-158

195 Levent Kurt, s.147

196 Levent Kurt, s.159

197 Türk Ceza Kanunu 244. madde gerekçesi şöyledir: Madde 244.– Maddenin birinci fıkrasında bir bilişim sisteminin işleyişini engelleme, bozma, sisteme hukuka aykırı olarak veri yerleştirme, var olan verileri başka bir yere gönderme, erişilmez kılma, değiştirme ve yok etme fiilleri, suç olarak tanımlanmaktadır. Böylece sistemlere yöneltilen ızrar fiilleri özel bir suç hâline getirilmiştir. Aracın fizik varlığı ve işlemesini sağlayan bütün di-

Sistemin engellenmesi teriminden, gereği gibi çalışmasının önlenmesi, faaliyet ve kapasitesinin sınırlandırılması, sistemin işleyişinin yavaşlatılması ya da tamamen kilitlenme noktasına getirilmesi anlaşılmalıdır. Bozulma kavramından ise sistemin engellenmesi halinin en üst noktası olan durma noktasından daha ileri olarak sistemin çökertilmesi, zarara uğratılması, işlemez hale getirilmesi, hatta fiziki olarak dahi zarar verilmesi anlaşılmalıdır.[198]

Bu konuda kesinleşmiş bir yargı kararı örneği şu şekildedir: ”Sanıkların, oluşa uygun olarak sübutu kabul edilen önceden hazırladıkları tertibatla şikâyetçilere ait bankamatik kartlarının ATM makinesine sıkışmasını sağlayıp, yine ATM kabinine monte ettikleri, içinde cep telefonu bulunan duvar tipi telefonu arayıp, kendisini banka görevlisi olarak tanıtıp kartı iptal edeceği bahanesi ile bankamatik kartının şifresini de öğrenip, ATM makinesinden ayrılmalarını müteakip hile ve desiselerle ele geçirip şifresini öğrendikleri bankamatik kartlarıyla para çekmekten ibaret eylemlerinin 765 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 504/3. (5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu 244/1) maddesinde yazılı suçu oluşturduğu gözetilmeden, bilişim suçu kabul edilerek yazılı şekilde hüküm kurulması,..”[199]

Sistemin ve madde 244/2’de belirtilen verilerin tahribine ve bozulmasına yol açan ilk anda aklımıza gelen eylem şekilleri ise şunlardır: (Bunlar teknolojinin gelişmesi ile çeşitlenmektedirler.) *Bug-Ware:* Yanlış mantık akışı ve program parçalarının uygun olmayan bir şekilde bir araya getirilmesi nedeniyle istemeyerek de olsa donanımlara ve verilere zarar verebilirler. **Software Bombs:** Bir virüs çeşididir. Sisteme girerek verilere çarpıp yok ederler. *Time Bombs:* Belirlenen zamanda patlayan ve sistemi tamamen veya kısmen bozan programlardır. *Rabbits*: Bilgisayar virüsüne benzerler ve çoğalarak sistemi, verileri bozarlar. [200]

Suçun maddi unsuru, bilişim sisteminin işleyişinin engellenmesi veya bozulmasıdır. Engelleme veya bozma eylemlerinin herhangi birinin yapılması suç için yeterlidir. Engelleme veya bozma dışarıdan ağ sistemleri kullanılarak veya failin bilgisa-

ğer unsurları, söz konusu suçun konusunu oluşturmaktadır. Fıkrada seçimlik hareketli bir suç meydana getirilmiştir.
İkinci fıkrada, bu fiillerin bir banka veya kredi kurumuna ya da bir kamu kurum veya kuruluşuna ait bilişim sistemi hakkında işlenmesi hâlinde, verilecek cezanın artırılması öngörülmüştür.
Üçüncü fıkrada ise, bir ve ikinci fıkralarda tanımlanan fiillerin işlenmesi suretiyle kişinin kendisine veya başkasına yarar sağlaması, ceza yaptırımı altına alınmıştır. Ancak, bu fıkra hükmüne istinaden cezaya hükmedilebilmesi için, fiilin daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmaması gerekir. Bu bakımdan, fiilin örneğin dolandırıcılık, hırsızlık, güveni kötüye kullanma veya zimmet suçunu oluşturması hâlinde, bu fıkra hükmüne istinaden cezaya hükmedilmeyecektir. Bkz. http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/maddegerekce.doc (22.04.2010)

198 Levent Kurt, s.161

199 Yargıtay 2.C.D. 20.09.2006 tarihli ve 2696-7334 sayılı kararı

200 Rahşan Atasoy, Bilgisayar Suçları (Bölüm 1), www.turkhukuksitesi.com

yara fiziken temas etmesi yollarıyla gerçekleştirilebilir. Eğer tek bir fiille her iki suç da gerçekleşmişse bu durumda "fikri içtima ilkesi" gereği cezası en ağır olan eylemin cezası verilir. Bu suça örnek olarak "hacker" faaliyetlerini gösterebiliriz.

244. maddenin ilk fıkrasındaki suça ilişkin eylemin hukuka aykırı olması gerekmektedir. Bu nedenle bir web sitesinin birilerine sürekli hakaret sebebiyle onlar tarafından fiziken engellenmesi ilk bakışta suçmuş gibi görünse de hukuka aykırılık unsuru olmadığından suç değildir.

Bu suç için sonucu bilmek ve istemek şeklindeki genel kasıt yeterlidir.

Kanun'un 244. maddesinin ikinci fıkrası "*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*" şeklinde düzenlenmiştir. Maddenin ilk fıkrasında bilişim sistemdeki "işleyiş" özne alınmışken bu suçta "veri" özne alınmaktadır. *Avrupa Siber Suç Sözleşmesi*'nin "veriye müdahale" başlıklı 5. maddesine paralel bir iç hukuk düzenlemesi bu suç ile sağlanmaktadır. Veri ile anlatılan, bilgisayardaki her bir programın parçaları ve sistemde bulunan dosyalardaki ses, görüntü, yazı gibi unsurlardır. Hem mülkiyet hakkı ve hem de kişisel bilgiler ve özel yaşam korunmaktadır. Suçun maddi unsuru verilerin bozulması, yok edilmesi, değiştirilmesi veya erişilmez kılınması gibi 244/1 düzenlemesine benzer eylemlerdir. Bunlardan birinin gerçekleşmiş olması cezalandırma için yeterlidir. Bu fıkra uyarınca sisteme veri yerleştirme bir başka suçtur. Ancak burada bilgisayar virüsleri ile ilgili herhangi bir açıklık bulunmamaktadır. Fakat maddeyi hukuken ve teknik olarak doğru bir şekilde yorumlayacak olursak, virüs adı verilen programların da sistemin işlemesine engel olucu nitelikte kabul edildiklerine göre madde kapsamı içerisinde düşünülmesi yanlış olmaz. [201]

Yine bu fıkrada sistemdeki var olan verileri başka yere gönderme eylemi de ayrı bir suç olarak düzenlenmiştir. Özellikle virüs gönderme şeklinde verilerin bozulması veya yok olması sonucunu oluşturan eylemler bu madde kapsamına giren bir suçtur. Yine fiziki olarak bilgisayara müdahale edilmesi yoluyla bilgisayara veya parçalarına yapılan eylemle içindeki verilerin bozulması ya da yok edilmesi bu suç kapsamına girer. Su veya elektrik faturalarını bilgisayara girerek değiştiren kişilerin eylemleri veri değiştirme ve veri yerleştirme suçudur. Yargıtay, Üniversite Giriş Sınavı'nda sistemi değiştirenlere bu suçun cezasını vermiştir. Fail, devlet hesabına çalışan bir memursa ceza arttırılır.[202]

Türk Ceza Kanunu 244. maddede sistemden bir bilgi veya verinin ele geçirilmesi suçunun düzenlenmemesi büyük bir eksikliktir. Eski Türk Ceza Kanunu 525/a

[201] Rahşan Atasoy Bilgisayar Suçları (Bölüm 1), ve Ali Osman Özdilek, İnternet ve Hukuk, İstanbul, 2002, s. 189

[202] Yılmaz Yazıcıoğlu s 277 vd.

bendinde bu düzenleme vardı ve çok yararlıydı. Türk Ceza Kanunu değiştirilirken bu düzenleme unutulmuştur.

Kişiler arasındaki internet ortamında e-mail, telefon, chat veya haber grupları aracılığıyla yapılan haberleşmenin yahut bir internet web sayfasından yapılan basın ve yayın faaliyetinin birtakım virüsler göndererek ya da sisteme müdahale edilerek engellenmesi veya verilerin erişilmez kılınması, Türk Ceza Kanunu 244. maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında düzenlenen suça bir başka örnektir.

Burada önemli bir konu ise web sitesi içindeki bilgilerdir. Kişiler, kendileri hakkında hakaret içeren ya da suçlayıcı beyanlar bulunan web sitelerine karşı, harekete geçerek kendileri hakkındaki verileri bozarlarsa veya değiştirirlerse suç işlemiş olmazlar. Çünkü bu suç açısından da meşru müdafaa hali hukuka uygunluk sebebidir. Bu maddede sayılan eylemlerin hukuka aykırı olması cezalandırma için gerekli bir şarttır. Bu suç için ayrıca suçun manevi unsuru olan genel kasıt yani eylemi bilme ve isteme gereklidir.

244. maddede fark edileceği gibi sekiz adet suç tipi bulunmaktadır. Bir eylemle bu suçlardan birden fazlası mesela üç tanesi gerçekleşebilir. Bu durumda Ceza Hukuku genel teorisine göre, karma suç kapsamında birden fazla suç oluşmaz, en ağır cezası olan suç oluşur ve cezası en ağır olan suçun cezası verilir, “her bir suç ayrı ayrı işlendi” denerek ayrı cezalar verilmez.[203]

Türk Ceza Kanunu 244/2 deki “var olan verileri başka yere gönderme” suçu eğer kişisel bilgiler içeren belgeler ve e-postalar hakkında değil fikir ve sanat eserleri hakkında ortaya çıkmış olursa, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nun 72. maddesinde düzenlenen çoğaltma yoluyla eser sahibinin mali hakkına tecavüz ve Türk Ticaret Kanunu’nun 64. maddesindeki haksız rekabet suçları birbiri ile yarışır. Yani bir fiille birden fazla Kanun’a göre cezalandırma olayı doğmaktadır. Yargıtay bir kararı ile, çoğaltma olayında Türk Ticaret Kanunu’nun haksız rekabet hükümleri değil Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu ve (şimdi yürürlükten kaldırılmış olan) 3257 sayılı Sinema Video ve Müzik Eserleri Kanunu’ndaki hükümlerin uygulanacağını söylemekle beraber, henüz, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu ile Türk Ceza Kanunu (TCK) arasında bir tercih yapmamıştı. Ancak *“non bis in idem”* şeklindeki evrensel ceza kuralı gereğince ve fikri içtima hükümleri doğrultusunda ve dahi Türk Ceza Kanunu madde 5’deki “bu Kanunun genel hükümleri, özel ceza kanunları ve ceza içeren kanunlardaki suçlar hakkında da uygulanır” hükmü ve 44. maddedeki “işlediği bir fiil ile birden fazla farklı suçun oluşmasına sebebiyet veren kişi, bunlardan en ağır cezayı gerektiren suçtan dolayı cezalandırılır” hükmü gereğince sorun çözümü kolaydır. Sonuç olarak hangi Kanundaki ceza maddesi daha ağır ise o madde gereğince ceza verilir. Her bir suç için ayrı cezalar verilmez.

[203] Levent Kurt, s.173.

Türk Ceza Kanunu 244. maddenin üçüncü fıkrası "*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*" demektedir. Bu düzenleme ağırlaştırıcı bir şarttır. Türk Ceza Kanunu 244. maddedeki ilk iki fıkrada sayılan; bir bilişim sisteminin işleyişini engelleme veya bozma eylemleri ile bir bilişim sistemindeki verileri bozma, yok etme, değiştirme veya erişilmez kılma, sisteme veri yerleştirme yahut var olan verileri başka bir yere gönderme eylemleri; banka, kredi, kamu kurumu veya kuruluşunun bilişim sisteminde gerçekleşmişse ceza yarı oranında arttırılmaktadır. Banka hesaplarına girerek miktarları değiştirenlerin, nüfus müdürlüğü ya da üniversite kayıtlarına girerek kayıtları değiştirenlerin eylemleri veri değiştirme ve veri yerleştirme suçunun ağırlaştırılmış halidir.

244. 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" düzenlemesi vardır. Bu hüküm suçun ağırlaştırılmış şekilde cezalandırılmasını sağlamaktadır. Türk Ceza Kanunu 244. maddedeki ilk iki fıkrada sayılan; bir bilişim sisteminin işleyişini engelleme veya bozma eylemleri ile bir bilişim sistemindeki verileri bozma, yok etme, değiştirme veya erişilmez kılma, sisteme veri yerleştirme yahut var olan verileri başka bir yere gönderme eylemleri sonucu; fail ya da bir başkası yararına haksız bir çıkar sağlanmışsa ceza arttırılmaktadır. Ancak burada "bu eylemlerin bir başka suç oluşturma" istisnası bulunmaktadır. İlgili maddenin gerekçesine baktığımızda, eğer eylem dolandırıcılık, zimmet, güveni kötüye kullanma veya hırsızlık suçu olarak kabul ediliyorsa o zaman Türk Ceza Kanunu 244/4'e göre cezalandırma değil diğer suçlara göre cezalandırma gerçekleşecektir.

**Bilişim alanında önceki** Türk Ceza Kanunu (TCK) **(765 Sayılı) dönemine ilişkin bazı Yargıtay kararları da şu şekildedir[204]:**

**"765 s.** Türk Ceza Kanunu **madde 525/b** Sanık Ayhan Biçer'in, sahte isimlerle açtırdığı banka hesaplarına, müşterilerin şifre ve gizli bilgilerini öğrenerek, internet bankacılığı hizmeti yoluyla yakınanlar N. G. ve H. N. İ.'in hesaplarından para havale etmesi eylemlerinin Türk Ceza Kanunu 525/b-2. maddesinde düzenlenen suçları oluşturduğu gözetilmeden yazılı biçimde hüküm kurulması,[205]"

"Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü'nün resmi reçetelerde öngörülen ilaç doz uygulamalarının takibi için bilgisayara işlediği verileri yanıltmak amacı ile eczacı olan sanığın, K. T., T. D., İ. A., A. A., N. A. ve H.H. M. isimli hastaların reçetelerine yazılan bazı ilaç ve tıbbi malzeme miktarlarını katılan kurumun bilgisayardaki reçete

[204] Bkz. Sinan Esen, Anlatımlı İçtihatlı Malvarlığına Karşı Suçlar, Belgelerde Sahtecilik, Bilişim Alanında Suçlar, Adalet yayınları, 2007, sf. 637-638.

[205] 6.CD 23.2.2004 6249/1797

bilgileri bölümüne fazla girdiği ve bu şekilde bilgisayardan onay alınması suretiyle önerilen ilaç ve malzemenin daha kısa zamanda satılmasına olanak sağlayarak haksız çıkar sağladığının anlaşılması karşısında; anılan reçetelere ilişkin eylemin Türk Ceza Kanunu'nun 525/b-2 ve 80.maddelerinde yazılı suçu oluşturduğu düşünülmeden yazık şekilde uygulama yapılması,[206]"

" Sanıkların internet üzerinden ele geçirdikleri kredi kartı bilgilerini kullanarak sanal ortamda alışveriş yapmış gibi kart sahiplerinin hesaplarından kendi hesaplarına para aktarmalarından ibaret eylemlerinde, kart mağdurları veya bir başkası ile görüşerek bu kişileri hile ve desise yoluyla yanıltma ve kandırmalarının söz konusu olmadığı, şahısların kişiliklerinin kredi kartı numarasından ibaret olup, tüm işlemlerin sanal ortamda gerçekleştiği oluşa uygun şekilde kabul edilmiş olmasına göre, olayda dolandırıcılık suçunun unsurlarının bulunmadığı, eylemin teselsül eden bilişim suçu olduğu ve Türk Ceza Kanunu.'nun 525/b-2 ve 80. maddeleri uyarınca cezalandırılmaları gerektiği gözetilmeden yazdı şekilde hüküm kurulması,[207]"

"Şikayetçilerin internet bankacılığında kullandıkları şifreleri kişisel bilgisayarlarına internet aracılığı ile girerek öğrenen sanıkların, muhatap bankayı arayarak şifreleri değiştirdikten soma şikayetçilerin hesaplarında bulunan paraları daha önceden sahte kimlik kullanarak açtırdıkları banka hesaplarına ve döviz bürolarının hesaplarına göndererek almak şeklindeki eylemlerinin Türk Ceza Kanunu. 525/b-2. madde ve bendi kapsamında olduğu gözetilmeden yazık şekilde Türk Ceza Kanunu'nun 79.maddesi delaletiyle aynı yasarım 504/3. maddesi uyarınca ceza tayini[208]"

"Kullanıcısının bilgisayarda işlem yapmasını sağlayan verileri kendine haksız çıkar sağlayacak biçimde değiştiren sanığın eylemine uyan Türk Ceza Kanunu'nun 525/b-l maddesinde yazılı cezaların üst sınırı itibariyle, aynı kanunun 102/3-104/2 maddeleri kapsamında kaldığı dikkate alınmadan, yazılı şekilde karar verilmesi"[209]

**Banka ve kredi kartlarına ilişkin suçlar:**

Türk Ceza Kanunu'nda bilişim suçları düzenlenirken bu bölüme 245. madde ile "banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması" başlığı altında suç ve cezası eklenmiştir. Bu suç bugünkü uygulaması itibarıyla bilişim sistemleri kullanılarak yapıldığından çalışmaya dâhil edilmiştir. Bu maddenin metninde bilişim sistemleri kullanılması suçun unsurları arasında sayılmamış ve bilişim sistemi ibaresi madde metninde koyulmamıştır. Fakat, suç daha çok ulusal veya uluslararası kişi ve grupların; bilişim sistemleri kullanarak, çeşitli kişi ve kuruluşların bilişim sistemlerine girmesi sonucu kredi kartı veya banka bilgilerinin ele geçirilmesi ile başlamaktadır. Bu bilgiler kategorize edildikten sonra ya banka ve kredi kartları sahte olarak oluştu-

206 6.CD 30.1.2004 6583/771
207 2.CD 24.08.2004 7232/6291
208 II.CD 13.10.2004 8148/7345
209 6.CD 15.10.2002 8246/117112

rulmakta ve bu kartlarla alışveriş yapılmakta veya ATM'lerden para çekilmektedir. Tüm Dünya'da çok sık rastlanan bu suçla ilgili madde metni şu şekildedir.

***"Madde 245 -*** *(Değişik madde: 29/06/2005-5377 S.K./27.mad)*

*(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 kullandırtarak kendisine veya başkasına yarar sağlarsa, üç yıldan altı yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adlî 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 onbin güne kadar adlî 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 adlî para cezası ile cezalandırılır.*

*(4) Birinci fıkrada 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.[210]"

---

[210] Türk Ceza Kanunu, Kanun no: 5237, Kabul Tarihi: 26.9.2004. Resmi Gazete 12/10/2004/25611. Kanun'un sözkonusu 245. maddesinin gerekçesi şu şekildedir: Madde 245.– Madde, 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 kartı, bankanın kurduğu sisteme hukuka uygun olarak girmeyi sağlamaktadır. Bu kart, saptanan ve kart sahibince bilinen bir numara marifetiyle, banka görevlisinin yardımı olmadan, kart sahibinin kendi hesabından para çekmesini sağlamaktadır.
Kredi kartları ise, banka ile kendisine kart verilen kişi arasında yapılmış bir sözleşme gereğince, kişinin bankanın belirli koşullarla sağladığı kredi olanağını kullanmasını sağlayan araçtır.
İşte bu kartların kötüye kullanılmaları, söz konusu maddede suç olarak tanımlanmıştır. Maddeye göre, aşağıdaki şekillerde gerçekleştirilen hareketler bu suçu oluşturmaktadır:

1. Başkasına ait bir banka veya kredi kartının, her ne suretle olursa olsun ele geçirilmesinden sonra, sahibinin rızası bulunmaksızın kullanılması veya kullandırttırılması ve bu suretle failin kendisine veya başkasına haksız yarar sağlaması.
2. Aynı fiilin, aynı koşullarla sahibine verilmesi gereken bir banka veya kredi kartının bunu elinde bulunduran kimse tarafından kullanılması veya kullandırttırılması; söz gelimi kartı sahibine vermekle görevli banka memurunun kartı kendi veya başkası yararına kullanması.

Bu suçta belirtilen "banka kartı" ifadesi ile belirtilen kart; bankaların müşterilerine, kart hamilinin doğrudan bankadaki vadesiz hesabına bağlı olarak verdikleri kartlardır[211]. Bu kartlar, hamiline, havale, EFT, para yatırma ve çekme, döviz alma ve satma, hisse senedi alma ve satma ve fon işlemleri gibi işlemleri söz konusu banka hesabını kullanarak ve banka hesabına ve parasına bağımlı olarak ATM cihazlarından işlem yapmaya imkan verir. "Kredi kartı" ise; banka veya kredi kuruluşları tarafından verilen, ilgili banka veya kredi kuruluşunda hesabı varsa banka kartında belirtilen tüm işlemleri yapabilen ve buna ek olarak kendisine tahsis edilmiş kredi limiti içinde nakit kredi ve alışveriş kredisi ile kredi kullanmaya ve para çekip alışveriş yapmaya imkan verir. Bir başka tanıma göre de kredi kartı, bankaların ve bazı finansman kuruluşlarının müşterilerine verdiği, anlaşmalı POS cihazı bulunan alışveriş noktalarında ödeme amaçlı veya banka ATM'lerinden nakit avans çekmek amaçlı kullanılabilen, yapılan harcamaların aylık olarak bankaya tek seferde ya da taksitlerle ödenmek zorunda olunduğu, nakit paraya alternatif bir ödeme aracıdır[212].

Öngörülen bu suçla kredi kartı sahibi, banka, kredi kuruluşu veya bunları sigorta eden sigorta kuruluşunun zararına haksız menfaat sağlayan kişilerin söz konusu fiillerinin ve çağdaş teknolojinin insana sunduğu bilişim sistemlerinin mala karşı suçların işlemesinde kullanılmasının önlenmesi amaçlanmaktadır. Bu suçla mülkiyet hakkı korunurken; daha çok internet veya bilgisayar sistemleri kullanılarak hırsızlık, inancı kötüye kullanma ve dolandırıcılık cezalandırılmaktadır.[213]

Bu konumda karşımıza "bilgisayar dolandırıcılığı" tabiri çıkmaktadır. Sisteme yanlış veya eksik bilgiler verilmek sureti ile faile yarar sağlayacak şekilde veriler elde edilmek üzere girişilen eylemlere bilgisayar dolandırıcılığı denilmektedir. Ancak bilgisayarlar insanlar gibi irade sahibi oluşumlar olmadıklarından, iradesi etkilenip, hile, yalan ve desise ile yanıltılamayacaklarından bu eylemler klasik dolandırıcılık cürümünün unsurlarını oluşturmazlar.[214]

Bu suçlar Eski Ceza Kanunu'ndaki 525/b-2 maddesi ile "bilgileri otomatik işleme tabi tutmuş bir sistemi kullanarak kendisi veya başkası lehine hukuka aykırı yarar

---

Aslında hırsızlık, dolandırıcılık, güveni kötüye kullanma ve sahtecilik suçlarının ratio legis'lerinin tümünü de içeren bu fiillerin, duraksamaları ve içtihat farklılıklarını önlemek amacıyla, bağımsız suç hâline getirilmeleri uygun görülmüştür.
Maddenin ikinci fıkrasına göre; birinci fıkrada belirtilen fiillerin, oluşturulmuş sahte bir banka veya kredi kartını kullanmak suretiyle işlenmesi, daha ağır ceza ile cezalandırılmayı gerektirmektedir. Ancak, bu fıkra hükmüne istinaden cezaya hükmedilebilmesi için, fiilin daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmaması gerekir. http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/maddegerekce.doc (22.04.2010)

211 http://www.bkm.com.tr/pano/arsiv/2004_01.pdf (23.04.2010)

212 http://74.125.77.132/search?q=cache:Smgy38LZvPgJ:neoturk.blogcu.com/kredi-karti-nedir/3685602+kredi+karti+nedir&cd=2&hl=tr&ct=clnk&gl=tr (23.04.2010)

213 Yılmaz Yazıcıoğlu, Bilgisayar Suçları, İstanbul, 1997, s 268 vd.

214 Rahşan Atasoy, Bilgisayar Suçları (Bölüm 1), www.turkhukuksitesi.com

sağlama" suçuna benzemektedir. Eski Kanun zamanında bu suçlar o kadar çok işlenmiştir ki bu suçun yaygınlaşmasını önlemek için yeni Türk Ceza Kanunu'nda kredi kartı sahtekârlığına özgü olarak geliştirilmiş bir metinle 245. madde düzenlenmiştir.

Bu suç, ilgili maddeye bakıldığında mutlaka "sahte" veya "düzgün" bir banka veya kredi kartı kullanmayı şart koşmaktadır. Ancak bu suç ile benzer olan banka veya kredi kartı kullanmadan kişilerin hesap numaralarını veya şifrelerini öğrenmek yoluyla hesaplarından para çekilmesine veya internetten banka ve kredi kart numaralarını öğrenerek alışveriş yapılmasına Türk Ceza Kanunu m. 245 uygulanmayacak, bunlara 142/2. maddedeki hırsızlık ve 158. maddedeki dolandırıcılık hükümleri uygulanacaktır.

Bu suçlarda kart sahibinin izin vermesi veya rıza göstermesi hukuka uygunluk sebebidir. Diğer hukuka uygunluk sebepleri; kanunun hükmünü icra, yetkili merciin emrini ifa, meşru müdafaa, ıztırar (zor durumda kalma hali) ve bir hakkın kullanılması olarak sayılabilir. Bu nedenlerin varlığı halinde suç oluşmaz.

Bu suç, teşebbüse elverişlidir ve eylem bitmemişse bile fail cezalandırılır. Bu suç için failin suç işleme yönündeki genel kastı aranır. Yanlışlık istisnadır.[215]

**Türk Ceza Kanunu'nun 245. maddesi kapsamında verilen mahkeme kararlarına ilişkin bazı Yargıtay kararları örnek teşkili bakımından aşağıda sunulmaktadır[216].**

**"**Sanıkların; devredeceğinden bahisle gazeteye ilan veren bir seyahat firmasına giderek satın alacaklarını söyleyip müşteri portföylerini inceledikleri, daha önceki tarihlerde bu şirket ile seyahat eden mağdur H. A.'ya ait kimlik ve kredi kartı bilgilerinin fotokopisini alıp bilgisayar ve parçaları satan şikayetçi G. D.'e 5.500. YTL'lik bilgisayar ve monitör siparişi verdikleri, daha soma işyerine telefon ederek ödemeyi mail order yöntemiyle yapacaklarını bildirip H. A.'ya ait kredi kartı bilgilerini verdikleri, satıcı G.' nın ise bu bilgileri kullanarak bilişim sitemini kullanıp kredi kartı hesabından satış bedelini acenteliğini yaptığı firmanın merkez hesaplarına otomatik işlemle aktarılmasını sağladıkları, şikayetçi G.' nın paranın hesaplarına geçişinden sonra da sipariş edilen malları sanıkların gönderdikleri ve özel şoförleri olduğunu belirttikleri kişiye teslim ettiği olayda; satılan malın bedeli mail order işlemi ile anında satıcının hesabına geçtiği için şikayetçi G.'nın zararının bulunmadığı hileli davranışlarla bir kişinin kandırılarak haksız çıkar sağlanması dolandırıcılık suçunun yasal unsuru olup, bir makinenin ya da bilişim sisteminin kandırılmasından söz edilemeyeceği cihetle bilişim sistemi kullanılarak dolandırıcılık suçunun işlenebilmesi için failin, bilişim sistemini kullanarak bir kişiyi kandırma su-

[215] Yılmaz Yazıcıoğlu, Bilgisayar Suçları, İstanbul, 1997, s 270 vd.
[216] Sinan Esen, s. 651-666.

retiyle kendisine veya bir başkasına çıkar sağlaması zorunlu olduğundan olayda bu suçun yasal unsurlarının oluşmadığı, 5464 Sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanun'un 3/e maddesi uyarınca "Kredi kartının, nakit kullanımı gerekmeksizin mal ve hizmet alımı veya nakit çekme olanağı sağlayan basılı kartı veya fiziki varlığı bulunmayan kart numarasını" iade etmesi karşısında kredi kartı bilgilerinden yararlanarak menfaat sağlanmasının kredi kartı gibi değerlendirilmesi gerektiğinden, sanıkların eylemlerinin Türk Ceza Kanunu'nun 245/1. maddesinde yazılı banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunu oluşturacağı gözetilmeden, yazdı şekilde unsurları yönünden oluşmayan bilişim sistemi kullanarak dolandırıcılık suçundan mahkumiyetlerine karar verilmesi[217]***"***

"Sanıkların, Banca Intesa S.P.A. Milano Italy isimli yabancı bankadaki 4160 **** **** 4544 numaralı hesaba ait kredi kartının manyetik şerit bilgilerinin kodlanması suretiyle tamamen sahte olarak üretilmiş, dışında *Hasan S…* ismi yazılı Card Finans Gold (VISA) ve American Express Akbank kredi kartlarını, üç ayrı işyerinden kısa zaman dilimlerinde yaptıkları alış verişlerde kullandıklarının anlaşıp kabul edilmesi karşısında; Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 29.05.2001 tarih ve 6/106-111 sayılı içtihadında da açıklandığı üzere, mal ve hizmet alımı bedellerinin sözleşmeler gereği üye işyerine ödeyen Türk Bankalarının bu işlemlerde aracılık yaptıkları, dava konusu olayın arz ettiği özellik itibariyle suçtan kart hamili, üye işyeri, aracı banka ve kartı çıkaran yabana banka veya kurumun zarar görme ihtimalinin bulunduğu, somut olayda, kartı çıkaran yabancı bankanın zarar görmesi nedeniyle aynı hesapla ilişkilendirilen iki kartla kısa zaman aralığında değişik üye işyerlerinden alış veriş yapılarak yarar sağlanmasında üye işyerleri ve ödemeyi yapan Türk Bankalarının farklı olmasının eylemin zincirleme suç olması niteliğini etkilemeyeceği, yenilenen kasıtlarla işlenmediği anlaşılan suçtan dolayı cezanın teselsül nedeniyle artırılması gerektiği gözetilmeden her bir üye işyerine karşı işlenen eylem bağımsız suç kabul edilerek yazdı şekilde hükümler kurulması suretiyle fazla ceza tayin[218],***"***

"Hükümlü Tarık P…'ın, hükmü temyiz eden katılan banka müşterilerine ait kredi kartlarındaki bilgileri kopyalamak suretiyle sahte olarak ürettiği kartları kullanarak banka zararına ve kendi yararına menfaat sağladığı iddia ve kabul olunması karşısında; fiilin, 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 Saydı Türk Ceza Kanunu'nun 245. maddesinde tanımlanan "banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması" suçunu oluşturduğu gözetilmede, 5252 Sayılı Yasanın 9. maddesi hükmü doğrultusunda karşılaştırmanın anılan madde yerine 158/1-f maddesi nazara alınarak yapılması[219]***"***

"Sanık A. E.'nin, annesinin ölümünden sonra onun adına Bağ-Kur Genel Müdürlüğü tarafından Türkiye Halk Bankası Nevşehir Şubesi'ndeki hesabına yatırılan

[217] Yargıtay 2.CD 23.07.20072782/5370
[218] Yargıtay 11. CD 16.07.2007 891/5069
[219] Yargıtay 2.CD 1.5.2007 9046/2945

65.000.000 lira maaşım bankamatik kartı de bankomattan çektiğinin anlaşılması karşısında; eyleminin suç ve karar tarihinde yürürlükte bulunan 765 sayılı Türk Ceza Kanunu 525/b-2. (5237 sayılı TCK 245/1.) maddesinde öngörülen bilişim suçunu oluşturduğu gözetilmeden yazdı şekilde hüküm kurulması, yasaya aykırı[220],**"**

"Sanık M. B.'nin mağdurlara ait banka veya kredi kartlarım "reader" denilen bir cihazı kullanarak kopyalayıp satmaktan ibaret eyleminin Türk Ceza Kanunu 245/2. maddesinde düzenlenen sahte kredi kartı üretmek suçunu oluşturduğu gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması[221]**"**

**"**Sanığın, şikayetçiler E. Y. ve A. K.'in işyerinden yaptığı alışverişlerde kullandığı manyetik şeridi Cartasi S.P.A. Rome İtaly bankasına ait kart bilgisinin kodlandığı S. A. adına düzenlenmiş suça konu 4539 …4371 7930 ve 453…8481 numaralı sahte kredi kartlarının aynı hesaba mı, yoksa farklı hesaplara mı ait olduğu araştırılıp, aynı hesaba ait olduğunun anlaşılması halinde; alış veriş yapılan üye işyerleri ile ödemeyi yapan Türk Bankalarının farklı olmasının eylemlerin zincirleme suç olması niteliğini etkilemeyeceği, yenilenen kasıtla işlenmediği anlaşılan fiillerin Türk Ceza Kanunu 245/3 ve 43/1. maddelerine uygun teselsül eden tek suçu oluşturacağı gözetilmeden, her bir işyerine karşı işlenen fullerin bağımsız suçlan oluşturduğu kabul edilerek yazılı şekilde fazla ceza tayini[222]**"**

**Banka ve kredi kartlarına dair suçlarla ilgili önceki Türk Ceza Kanunu (765 Sayılı TCK) dönemine ilişkin bazı Yargıtay kararları da şu şekildedir**

**765 s. Türk Ceza Kanunu (TCK) madde 504,525/b-2** "Yapı Kredi Bankası tarafından mudisi R. G.' ye kurye şirketi aracılığıyla gönderden kredi kartının, şirket çalışanı sanık tarafından yerine teslim edilmeyerek alınıp alışverişlerde kullanıldığı mahkemece kabul edilmiş olmasına göre, ayrıntıları Ceza Genel Kurulu'nun 12.12.2000 gün ve 2000/6-2000/243 saydı kararında açıklandığı üzere dolandırıcılık fiiline konu zararın, kredi kartının alışverişlerde pos cihazından geçirilerek banka aracı kılınmak suretiyle gerçekleştirdiği ve eylemin Türk Ceza Kanunu'nun 504/3. madde ve fıkrasında yer alan suçu oluşturduğu gözetilmeden, aynı yasarım 510. maddesi uygulanmak suretiyle sanığın mahkûmiyetine hükmolunması"[223]

"Katılan Yapı Kredi Bankasının tüm elektronik ihtiyaçlarını karşılamak üzere faaliyet gösteren, bankanın yönetim ve denetimine sahip olduğu "BİLPA Bilgi İşlem ve Pazarlama A.Ş." de analist olarak görev yapan sanığın, kredi kartları sistemleri konusuyla ilgili serviste 1997 yılının Şubat ayından 1999 Ağustos ayına kadar toplam 69 müşterinin kredi kartı numara ve şifrelerini ele geçirerek bu bilgileri

220 Yargıtay 2.CD 12.03.20078843/1582
221 Yargıtay 2.21.02.2007 7420/1026
222 Yargıtay 2.CD. 16.11.2006 5676-9190
223 Yargıtay 2.CD 4.3.2004 12425/1581

evinde ele geçirilen, para çekme eylemlerinde kullanılan boş manyetik bantlı beyaz kartlara yüklemesi işleminde kullanılan "ENCODER" isimdi cihaz vasıtasıyla boş beyaz kartlar üzerindeki manyetik şerit üzerine kopyalayarak, bu kartlarla değişik zamanlarda farklı ATM cihazlarından para çekmesi şeklinde oluşan eylemlerinde gerçek kredi kartı sahiplerine yönelen bir hile ve desiseden söz edemeyeceği, sanığın eyleminin bir bütün halinde Türk Ceza Kanunu'nun 525/b-2, 80 maddelerinde öngörülen zincirleme bilişim suçunu oluşturduğu gözetilmeden suçun nitelemesinde hata sonucu yazılı şekilde karar verilmesi[224],"

"Somut olayda; sanığın manyetik şeridi Sümerbank Anonim Şirketine ait kart bilgisinin kodlandığı sahte alışveriş ve kredi kartlarını kendi işyerinde bulunan dört bankaya ait P.O.S cihazlarından birkaç gün içinde geçirdiği ve alışveriş yapılmadığı halde yapılmış gibi gerçeğe aykırı bir biçimde üretilen sliplerin bedellerini bankalardan tahsil ettiği, oluşa uygun şekilde anlaşılmasına göre, işyeri sahibi sanığın eyleminin bir bütün halinde Türk Ceza Kanunu'nun 525/b-2, 80 maddesinde öngörülen suçu oluşturduğu gözetilmeden, eylemin dolandırıcılık suçu olarak kabulü ve yazılı şekilde hüküm kurulması[225]"

"Sanıkların internet üzerinden ele geçirdikleri kredi kartı bilgilerini kullanarak sanal ortamda alışveriş yapmış gibi kart sahiplerinin hesaplarından kendi hesaplarına para aktarmalarından ibaret eylemlerinde, kart mağdurları veya bir başkası ile görüşerek bu kişileri hile ve desise yoluyla yanıltma ve kandırmalarının söz konusu olmadığı, şahısların kişiliklerinin kredi kartı numarasından ibaret olup, tüm işlemlerin sanal ortamda gerçekleştiği oluşa uygun şekilde kabul edilmiş olmasına göre, olayda dolandırıcılık suçunun unsurlarının bulunmadığı, eylemin teselsül eden bilişim suçu olduğu ve Türk Ceza Kanunu'nun 525/b-2 ve 80. maddeleri uyarınca cezalandırılmaları gerektiği gözetilmeden yazdı şekilde hüküm kurulması[226] "

"Sanıkların sahte isim vermek ve Laurie Cosmetic Firması ortaklarına ait olduğunu söyleyerek Garanti ve HSBC Bankaları tarafından verilen iki adet kredi kartı numarasını bildirerek internet aracılığı de müdahil şirketten bilgisayar yedek parça siparişi verdikleri ve şirkete giderek görüştükleri, bu suretle malların teslimini sağlayıp haksız kazanç temin ettikleri, eylemlerinin bankaları vasıta kılarak dolandırıcılık suçunu oluşturduğu gözetilmeden olayda uygulama imkânı bulunmayan CGK. kararından da bahisle yazılı şekilde hüküm kurulması"[227]

"Sanığın, manyetik şeridi American Express şirketine ait kart bilgisinin kodlandığı hamili Mr. B. J. Weds olan 3793 4939 5701 019 nolu C. S. adını taşıyan sahte kredi kartını kullanıp 3.7.2003 tarihinde beş üye işyerinden alışveriş ederek haksız menfaat temin ettiği anlaşılıp kabul edilmesine göre; Yargıtay Ceza Genel Kurulu-

[224] Yargıtay 2.CD 1.4.2004 13869/2773
[225] Yargıtay 2 .CD 21.02.2007 7420/1026
[226] Yargıtay 2.CD 25.8.2004 7232/6291
[227] Yargıtay 2.CD 22.9.2003 10923/5972

nun 29.5.2001 tarih ve 6/106-111 saydı içtihadında da açıklandığı üzere, mal ve hizmet alımı bedellerinin sözleşmeler gereği üye işyerine ödeyen Türk bankalarının bu işlemlerde aracılık yaptıkları, dava konusu olayın arz ettiği özellik itibariyle suçtan kart hamili, üye işyeri, arıcı banka ve kartı çıkaran yabancı banka veya kurumun zarar görme ihtimalinin bulunduğu, aynı kartla değişik üye işyerinden alışveriş yapılarak haksız kazanç edinilmesi fiilinde de aynı durumun söz konusu olduğu, sahte kredi kartıyla alışveriş yapılan üye işyerlerinin farklı olmasının eylemin zincirleme suç olma niteliğini etkilemeyeceği, yenilenen kastlarla işlenmediği anlaşılan fiilden dolayı Türk Ceza Kanunu'nun 80. maddesinin uygulanarak cezanın arttırılması ve suçun işlenmesindeki özellikler kastın yoğunluğu alışveriş sayısı, dosya kapsamı dikkate alınarak alt sınırdan uzaklaşılmak suretiyle ceza tayini gerekirken, hile ve desisenin yöneltildiği üye işyerlerinin sayısı ve farklı olmasından hareketle her birine karşı işlenen fiil bağımsız suç kabul edilerek yazdı şekilde hüküm kurulması suretiyle fazla ceza tayini[228]"

"Herhangi bir kişiyle gerek doğrudan, gerekse dolaylı olarak muhatap olmadan, çalıntı kredi kartlarını sözleşme gereği iş yerinde bulundurduğu pos cihazından geçirip bilgileri otomatik işleme tabi tutulmuş off-line sisteminden yararlanarak kredi kartı hesaplarından, kendi hesabına para aktaran sanığın eyleminin Türk Ceza Kanunu'nun 525/b-2.maddesinde yazılı suçu oluşturduğu gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması[229]"

**Türk Ceza Kanunu'daki (TCK) Bilişim Suçlarına İlişkin Ortak Konular:**

Türk Ceza Kanunu'nun 246. maddesinde "bu bölümde yer alan suçların işlenmesi suretiyle yararına haksız menfaat sağlanan tüzel kişiler hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine başvurulur" düzenlemesi yer almaktadır.

Türk Ceza Kanunu'nun 60. maddesinde "tüzel kişilere özgü güvenlik tedbirleri" olarak iki hal belirlenmiştir.

Bunlardan ilkinde, bir kamu kurumunun verdiği izne dayalı olarak faaliyette bulunan özel hukuk tüzel kişisinin organ veya temsilcilerinin iştirakiyle ve bu iznin verdiği yetkinin kötüye kullanılması suretiyle tüzel kişi yararına işlenen kasıtlı suçlardan mahkûmiyet halinde, iznin iptaline karar verilir. İkinci güvenlik tedbiri, müsaderedir. Maddeye göre, müsadere hükümleri, yararına işlenen suçlarda özel hukuk tüzel kişileri hakkında da uygulanır.

Eğer tüzel kişilere özgü güvenlik tedbiri uygulanması, tüzel kişi için, işlenen fiile nazaran daha ağır sonuçlar ortaya çıkarabilecek durumda ise, hâkim bu tedbirlere hükmetmeyebilir.

---

228 Yargıtay 2.CD 5.7.2004 5337/6881
229 Yargıtay 6.CD 21.5.2001 7716/8463

Bilişim suçları şikâyete bağlı değildir. Bu yüzden suçun öğrenilmesi sonucu savcılık re'sen harekete geçmek zorundadır. Öğrenme birinin şikâyeti, ihbarı veya savcılığın bizzat duyması şekillerinde olabilir.

### 2.2. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunundaki Bilişim Suçları ve Düzenlemeleri

Bu Kanunda bilgisayar programlarına ilişkin telif hakkı suçları ve hukuka aykırı hareketler özel olarak düzenlendiği gibi internet aracılığı ile telif haklarına aykırı fiiller de kapsanmıştır. Kanuna göre, bilgisayar programları, web sayfaları dahil olmak üzere her türlü fikir ve sanat eserlerini izinsiz olarak kullanan, çoğaltan, işleyen, bilgisayar programlarını koruyan aygıtları geçersiz kılan teknik araçları bulunduran, dağıtan ve bu tip eser ve programları izinsiz olarak yayınlayanlar; durdurma, maddi ve manevi tazminatların yanı sıra 71, 72, 73 ve 80. maddelere göre, iki yıldan altı yıla kadar hapis ve on milyardan yüz elli milyar liraya kadar para cezası ile cezalandırılırlar.

Bu Kanunda sorumluluk özel olarak düzenlenmiştir. Buna göre suçun işlenmesine mani olamayan işletme sahibi veya müdürü ve her ne surette olursa olsun işletmeyi fiilen idare eden kimse de cezalandırılır. Bu hukuka aykırı fiillerden dolayı masraf ve para cezasından tüzel kişi de sorumludur. Kanun'un internet üzerindeki çeşitli durumlara uygulanışı aşağıda Fikri Haklar bölümünde ayrıntılarıyla görülecektir.

## B. TÜRK CEZA KANUNU VE DİĞER BAZI ÖZEL KANUNLARDAKİ İNTERNET YOLUYLA İŞLENEN SUÇLAR VE HUKUKA AYKIRILIKLAR

### 1. Türk Ceza Kanunu (TCK)

**Haberleşme Özgürlüğüne İlişkin Suçlar:**

2004 yılında çıkarılan yeni Türk Ceza Kanunu ile "Haberleşmenin Gizliliğini İhlal" başlığı altında 132. madde ile şu hüküm getirilmiştir.

*(1) Kişiler arasındaki haberleşmenin gizliliğini ihlal eden kimse, altı aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır. Bu gizlilik ihlali haberleşme içeriklerinin kaydı suretiyle gerçekleşirse, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.*

*(2) Kişiler arasındaki haberleşme içeriklerini hukuka aykırı olarak ifşa eden kimse, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.*

*(3) Kendisiyle yapılan haberleşmelerin içeriğini diğer tarafın rızası olmaksızın alenen ifşa eden kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır.*

*(4) Kişiler arasındaki haberleşmelerin içeriğinin basın ve yayın yolu ile yayınlanması halinde, ceza yarı oranında artırılır.*

Bu düzenleme sonucu internet ortamı ve diğer bilişim sistemleri dâhil olmak üzere tüm biçimlerde ve yollarda haberleşmenin gizliliğini ihlal eden, bunların içeriğini kaydeden, açıklayan kişiler suç işlemiş olurlar. Buradaki haberleşme ibaresinden; her tür haber, düşünce ve bilgi aktarımı anlaşılır. Haberleşme yazı ile olabileceği gibi resim, video ya da işaret dili olabilir. İşte bu haberleşmenin bilerek ve isteyerek kasıtla öğrenilmiş olması "gizliliği ihlal" suçunu gerçekleştirir.

Maddedeki ikinci düzenleme, haberleşmenin içeriğini kaydetmedir. Kaydetme, fotoğrafla, dijital kopyalama ile veya video gibi çeşitli yollarla olabilir.

Haberleşmenin ifşa edilmesi yani başkalarına duyurulması, açıklanması da başka bir suç türüdür. Maddenin 3. fıkrasında iki kişi arasındaki haberleşmede birinin açıklanması için izin vermemesi diğerinin açıklamasını suç haline getirmektedir.

Eğer açıklama basın ve yayın yoluyla olursa bu cezanın artırımı için ağırlaştırıcı sebeptir.

Bu suçların işlenebilmesi için eylemde hukuka uygunluk sebeplerinden birinin olmaması gerekir. Haberleşmede bulunan tarafların izin vermesi veya rıza göstermesi hukuka uygunluk sebebidir. Diğer hukuka uygunluk sebepleri; kanunun hükmünü icra, yetkili merciin emrini ifa, meşru müdafaa ve bir hakkın kullanılması olarak sayılabilir. Bu nedenlerin varlığı halinde suç oluşmaz. Bu nedenlere ıztırar halini, zorda kalış halini de ekleyebiliriz.

Bu suçlarda manevi unsur gizliliği ihlal, kaydetme ya da açıklama eyleminin bilerek ve isteyerek yapılmasıdır. Yanlışlıkla yapılması suç oluşturmaz.

Şimdi burada kamuoyunda çok ilgi görmüş bir örnek verelim. Örneğimiz eski AB Türkiye Temsilcisi Karen Fogg'un e-posta mesajlarının ele geçirilip bir dergide yayını ile ilgilidir. Bu örnekten hem Savcılığın şikâyet üzerine nasıl çalıştığını, sorumluların nasıl belirlendiğini, olayın Basın Kanunu doğrultusunda nasıl nitelendiğini ve hem de bu suçun eski Türk Ceza Kanunu 525. madde yeni Türk Ceza Kanunu 132. madde kapsamı içine nasıl girdiğini göreceğiz.

*Avrupa Birliği (AB) Komisyonu Türkiye Temsilciği'nin elektronik posta haberleşmesinin gizliliğinin ihlal edildiği iddiası ile 08.02.2002 tarihinde Dışişleri Bakanlığı'na ilettiği şikayetin, Dışişleri Bakanlığı'nca Adalet Bakanlığı'na intikal ettirildiği, Adalet Bakanlığı ... yazıları ile Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı'nca, Aydınlık Dergisi'nin idarehane adresinin İstanbul ilinde olduğu gerekçesiyle 13.02.2002 tarih ve 3/2182 sayılı suç duyurusu yazı ekinde Başsavcılığımıza gönderildiği anlaşılmaktadır.*

*Başsavcılığımızca yapılan araştırmalar sırasında e-mail olarak da adlandırılan elektronik postalarla ilgili açıklamaların Aydınlık Dergisi'nin yan ısıra; 18.02.2002 tarihinde Kanal D isimli özel televizyonun TEKE TEK isimli programında, İşçi Partisi Genel Başkanlığı'nın Beyoğlu ilçesinde bulunan İl Başkanlığı'ndan yapılan açıklamada, .... tarihlerinde Ankara'da İşçi Partisi Genel Başkanı ve Genel Başkan Yardımcısı tarafından basına açık olarak yapılan toplantılarda kamuoyuna duyurulduğu tespit edilmiş olup, … bu soruşturma sadece Aydınlık Dergisinin 760, 761 ve 762. sayılarına inhisar ettirilmiştir. Sanıklardan E. O.'nun sorumlu müdürü olduğu haftalık Aydınlık dergisinin 10.02.2002 tarihli 760. sayısının 4-9. sayfalarında "AB Türkiye Temsilcisi Karen Fogg'un Gizli Yazışmalarını Ele Geçirdik. Türk Devleti'nin Hakkından Nasıl Gelinecek" başlığı ile yayınlanan yazı içerisinde; Büyükelçi Karen Fogg tarafından ... tarihlerinde Adriaan Van Der Meer isimli yabancı diplomata, ... tarihinde Helen Wallace'ye, ... tarihinde Şahin Alpay'a gönderilen e-maillerin içerikleri, 24.02.2001 tarihli 762. sayının 8-11. sayfalarında "İsimleriyle, Şifreli Yazışmalarıyla Karen Fogg'un Gazetecileri" başlığı ile yayınlan yazı içerisinde; M. Ali Birand tarafından 01.11.2001 tarihinde Karen Fogg'a, Karen Fogg tarafından aynı tarihte, M. Ali Birand'a gönderilen e-mail (elektronik posta)'lerin içerikleri açıklanmıştır. Sorumlu müdür E.O, 28.02.2002 tarihinde alınan ifadesi sırasında söz konusu yazıların kendi sorumluluğu altında yayınlandığını, bu aşamada yazı sahiplerinin kimlikleri konusunda bir açıklamada bulunmak istemediğini, ileride bu konuda açıklamada bulunma hakkını saklı tuttuğunu beyan etmiş olup, 5680 Basın Kanunu'nun 16/2. Maddesindeki düzenlemeye göre tahkikatın bu aşamasında yukarıda başlıkları verilen yazılardan dolayı ( sorumlu müdür) yazı sahibi gibi sorumludur.*[230]

*17.02.2002 tarih ve 761 sayılı Aydınlık Dergisi'nin 3. sayfasında "Karen Fogg'a Dışişleri Bakanlığı'nda Gizli Anlaşma Olanağı Sağlayan İsmail Cem'in Ağır Sorumluluğu" başlıklı başyazısı bulunan İşçi Partisi Genel Başkanı Doğu Perinçek'in bu makalesinde 24.08.2000 tarihinde Karen Fogg'un kendi imzasıyla ve AB Temsilciliğinde çalışan Özden Engin aracılığıyla Alain Servantie'ye gönderilen e-mailin açıklanmış olması sebebiyle bu sanık yönünden de* Türk Ceza Kanunu *525/a-2 maddesinde düzenlenen suçun işlendiği kanaatine varılmıştır.*

*Her iki sanık alınan ifadeleri sırasında; yukarıda dökümü yapılan e-maillerin kendileri tarafından AB Temsilciliğin bilişim sistemine girilerek elde edilmediğini, ülke menfaatlerini ön planda tutan, vatanını seven, isimlerini veremeyecekleri bazı kişiler tarafından kendilerine ulaştırıldığını ve kendilerinin de kamuoyuna duyurduklarını, yaptıklarının suç teşkil etmediğini beyan etmişlerdir.*

*İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Avrupa Sözleşmesi'nin (Özel Hayatın ve Aile Hayatının Korunması) başlıklı 8. maddesinin 1. fıkrasına göre; "her şahıs hususi ve aile hayatına, meskenine ve muhaberatına hürmet edilmesi hak-*

[230] İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı Basın Bürosu Hazırlık: 2002/13909 Büro No:2002/275, Esas:2002/.... İddia:2002/..... İddianame.

*kına maliktir". Bilindiği gibi Anayasa'mızın 90. maddesine göre "usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası anlaşmalar kanun hükmündedir". Diğer taraftan yine Anayasa'mızın (Haberleşme Hürriyeti) başlıklı 22. maddesine göre "Herkes haberleşme hürriyetine sahiptir. Haberleşmenin gizliliği esastır."*

*Aydınlık Dergisi'nin 760, 761 ve 762. sayılarında yukarıda başlıkları verilen yazılar içerisinde başta Büyükelçi Karen Fogg olmak üzere bazı yabancı uyruklu kişilerin ve Türk vatandaşlarının başkaları tarafından bilinmesi istemedikleri, kendileri bakımından sır teşkil eden içeriklere sahip elektronik postaların (e-maillerin) yayınlanması sureti ile haberleşme hürriyetlerinin ihlal edildiği açıktır. Sanıkların bu elektronik postaları bizzat Büyükelçi Karen Fogg'un kullandığı bilgisayar sistemine girerek elde ettiklerine ilişkin bir kanıt olmamakla birlikte bu işi yapanlardan bir şekilde alarak kamuoyuna duyurma amacı ile kullandıkları anlaşıldığından eylemleri* Türk Ceza Kanunu *525. maddesinin (a) bendinin ikinci fıkrasına uymaktadır.*

*5680 sayılı Basın Kanunu'nun 3/son maddesi'ne göre basın suçu neşir ile vücut bulur. Haftalık olan derginin üç ayrı sayısında fiilin işlenmesi, her sayıda değişik kişiler arasında teati edilen ve içerikleri de farklı olan e-maillerin açıklanması sebebi ile sorumlu müdür E. O.'nun müsnet suçu üç defa işlediği, sanık Doğu Perinçek'in ise sadece bir dergide yazısının bulunmasından dolayı bu sanık hakkında sevk maddesinin bir defa tatbiki gerektiği kanaatine varılmıştır.*

*Yargıtay 6.C.D.'nin 12.03.1996 tarih ve 96/2681-2481 sayılı içtihadına göre* Türk Ceza Kanunu'nun *"Bilişim Alanında Suçlar" başlıklı 525/a-b-c-d. maddesinde düzenlenen suçlar asliye cezalık mevattandır (Asliye Ceza Mahkemesinin yetkisine giren suçlardandır). Sanıkların Mahkemenizde 5680 sayılı Yasanın 39. maddesi uyarınca 3005 sayılı Yasa hükümlerine göre duruşmalarının yapılarak fiil ve eylemlerine uyan ve yukarıda gösterilen yasaların ilgili madde ve fıkraları uyarınca tecziyelerine karar verilmesi kamu adına iddia olunur. 05.03.2002*[231]

Görüldüğü gibi Savcı gazetecilerin eyleminin bu suçun yer aldığı eski Türk Ceza Kanunu 525 a/2 ve yeni Türk Ceza Kanunu'nda 132. madde kapsamına girmesi dolayısı ile yukarıdaki iddianameleri düzenleyip, Asliye Ceza Mahkemesinde dava açmıştır.

Ancak, bu aşamadan sonra olayın gidişatı çok ilginç ve önemlidir. Bu davada sanıklar Şişli 2. Asliye Ceza Mahkemesinin 2002/344 E. ve 2003/94 sayılı kararı ile beraat etmişlerdir. Karen Fogg'un vekilleri de kararı temyiz etmemişler ve bu iş kapatılmıştır. Beraat kararının gerekçesinde "*sanıkların bilgileri toplumun menfaatleri için açıkladıkları, bilgilere bizzat ulaşmadıkları; bu bilgilere bizzat kendilerinin ulaştıklarına dair delil bulunmadığı, atılı suçların başkasına zarar vermek için kul-*

[231] İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı Basın Bürosu Hazırlık: 2002/13909 Büro No:2002/275, Esas:2002/.... İddia:2002/..... İddianame.

*lanılması gerektiği, menfaat-zarar kavramlarının değerlendirilmesinde sanıkların bu bilgilerin topluma aktarılmasında kişisel menfaatlerinin bulunmadığı, D.Perinçek'in parti lideri olarak toplumu bilgilendirmek görevinin bulunduğundan, sahipleri için sır teşkil eden e-mailleri neşren açıklamak suçundan beraatlarına karar verilmiştir*" denilmektedir.

Kişiler arasındaki konuşmaların dinlenmesi ve kayda alınması da Türk Ceza Kanunu 133. maddede düzenlenmiş bir suçtur. Kişiler arasındaki aleni olmayan konuşmaları, taraflardan herhangi birinin rızası olmaksızın bir aletle dinleyen veya bunları bir ses alma cihazı ile kaydeden kişi, iki aydan altı aya kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Yine katıldığı aleni olmayan bir söyleşiyi, diğer konuşanların rızası olmadan ses alma cihazı ile kayda alan kişi, altı aya kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır. Maddenin son fıkrasına göre, yukarıdaki fıkralarda yazılı fiillerden biri işlenerek elde edildiği bilinen bilgilerden yarar sağlayan veya bunları başkalarına veren veya diğer kişilerin bilgi edinmelerini temin eden kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis ve bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır. Bu konuşmaların basın ve yayın yoluyla yayınlanması halinde de, aynı cezaya hükmolunur. Görüldüğü gibi bu suçun ilk bölümünde izinsiz konuşmaları dinleme ve ses cihazı ile kayda alma suç olarak düzenlenmiştir. Maddenin son fıkrası ise, bu bilgileri kullanma eylemlerini cezalandırmaktadır. İnternette zaman zaman "call center"lardaki konuşmaların kayıtları dolaşmakta ve komiklik olsun diye bunlar herkese e-maille yollanmaktadır. Sadece komiklik olsun diye bunu maillemek "başkasına verme" eylemini oluşturan suçtur. Yine bunları web sitesine komik videolarla yan yana koyup yayınlamak da "basın ve yayın yoluyla yayınlama" suçunu oluşturmaktadır.

Haberleşmeye ilişkin bir başka suç Türk Ceza Kanunu'nda "Haberleşmenin Engellenmesi" başlığı ile 124. maddede şöyle düzenlenmiştir.

*(1) Kişiler arasındaki haberleşmenin hukuka aykırı olarak engellenmesi halinde, altı aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezasına hükmolunur.*

*(2) Kamu kurumları arasındaki haberleşmeyi hukuka aykırı olarak engelleyen kişi, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.*

*(3) Her türlü basın ve yayın organının yayınının hukuka aykırı bir şekilde engellenmesi halinde, ikinci fıkra hükmüne göre cezaya hükmolunur*.

Kişiler arasındaki haberleşme ya da basın, yayın organındaki haberleşmenin sadece engellenmesi bu suçu oluşturmaktadır. Kişiler arası haberleşmeye konumuz olan internet açısından e-mail, telefon, chat veya haber grupları aracılığıyla yapılan iletişimleri verebiliriz. Basın organlarının yayınının engellenmesine ise gazete, dergi, televizyon, radyo gibi herhangi bir kitle iletişim kişi ve kuruluşunun web sitelerinin hacker veya bilişim sistemlerine virüs göndererek veya fiziksel temasla ya da uzaktan programların işlemesini bozarak engellemeyi örnek verebiliriz. Ka-

nunda kullanılan yayın organı ibaresi ise geniş yorumlanabilir bir ifadedir. Geniş yorumlarsa her kişi, kuruluş veya şirket basın faaliyeti kapsamı dışında bir yayın yapabilir. İnternet ve bilişim ortamında bu yayın web ve web siteleri yoluyla olabileceği gibi yeni geliştirilecek bazı tekniklerle de olabilir. Bir yayın organı sahibi olan kuruluşların yayın faaliyetlerinin herhangi bir şekilde engellenmesi mezkûr maddenin üçüncü fıkrasındaki suçu oluşturacaktır.

Burada özellikle vurgulamamız gereken bir konu var. Kişiler arasındaki internet ortamında haberleşmenin yahut basın ve yayın faaliyetinin engellenmesi zaten öncelikle Türk Ceza Kanunu m. 244 deki "bilişim sisteminin işleyişini engelleme" ve "verileri erişilmez kılma" suçunu da aynı anda oluşturmaktadır. Türk Ceza Kanunu m. 244 de daha ağır ceza olduğundan internet vasıtasıyla işlenen bu suçlarda Türk Ceza Kanunu m. 244'e göre tek bir ceza verilecektir.

Yukarıdaki suçların işlenebilmesi için eylemde hukuka uygunluk sebeplerinden birinin olmaması gerekir. Haberleşmede veya yayında bulunan tarafların izin vermesi veya rıza göstermesi hukuka uygunluk sebebidir. Diğer hukuka uygunluk sebepleri; kanunun hükmünü icra, yetkili merciin emrini ifa, meşru müdafaa ve bir hakkın kullanılması olarak sayılabilir. Bu nedenlerin varlığı halinde suç oluşmaz. Bu nedenlere ıztırar halini de ekleyebiliriz.

**Özel Hayatın Gizliliğini İhlal Suçu:**

Türk Ceza Kanunu'nun yeni suçlarından biri "özel hayatın gizliliğini ihlal" suçudur. Madde 134'de bu suç söyle düzenlenmiştir.

*(1) Kişilerin özel hayatının gizliliğini ihlal eden kimse, altı aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır. Gizliliğin görüntü veya seslerin kayda alınması suretiyle ihlal edilmesi halinde, cezanın alt sınırı bir yıldan az olamaz.*

*(2) Kişilerin özel hayatına ilişkin görüntü veya sesleri ifşa eden kimse, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Fiilin basın ve yayın yoluyla işlenmesi halinde, ceza yarı oranında artırılır.*

Maddenin ilk fıkrasındaki suçun maddi unsuru özel yaşamın gizliliğini ihlaldir. Bu ihlal eylemi herhangi bir biçimde olabilir. Birinin evinden, işyerinden bilgi, belge, resim alma, buralardan veya kamusal alanlarda konuşmalarını dinleme gibi eylemler olabilir. Bizi ilgilendiren kısmı bilişim sistemleri ve internet kullanılarak bu bilgi, belge, resim ve görüntülerin ele geçirilmesi veya ilgili şahsın izlenmesi yoluyla olmasıdır. Burada değinmemiz gereken bir diğer konu ise; hakaret suçlarında olduğu gibi, mahkemelerin Yargıtay uygulamalarından kaynaklanan kamu yararı, gerçeklik, güncellik ve denge olarak belirlenen hukuka uygunluk sebeplerinin özel hayatın gizliliğini ihlal suçlarında kullanılıp kullanılmayacağıdır. Özel hayatın gizliliğinde bu unsurlar kullanılamaz ve bu unsurların mahkemede ispat edilmesi çaba-

sına izin verilemez. Özellikle haberin gerçekliğinin mahkemede ispatında tanık ve diğer delillere itibar edilemez. Burada maddenin ilk fıkrasında suç "özel yaşamın gizliliğini ihlal" olarak istisnasız ve her türlü ihlal biçimini de içerecek şekilde düzenlenmiştir. "Suçta ve cezada kanunilik" prensibine göre; ceza normunda yer almayan, gerek hükmün içinde ve gerekse bir başka hükümde açık bir şekilde suçun ön şartı veya o fiili suç olmaktan çıkaran bir hukuka uygunluk sebebi gösterilmeyen bir halin Ceza Hukuku alanında fiilin suç olmasını önleyen bir neden olarak kabulüne imkân bulunmamaktadır[232]

Özel yaşamın gizliliğini ihlal görüntü ve seslerin kaydı yoluyla yapılıyorsa, bu suçun cezasına ilişkin ağırlaştırıcı bir sebep ortaya çıkmaktadır. Günümüzde cep telefonlarının gelişmesi onları bir bilişim sistemi haline getirmektedir. Klasik bilgisayarlar not defteri boyutuna indirgenmiş ve üzerlerine ses ve görüntü alıcıları yerleştirilmiştir. Palm cihazları da cep telefonu ile bilgisayarın birleşmesidir ve yine ses ve görüntü alabilmektedir. Bu araçlar kullanılarak kişilerin özel yaşamına girilebilir, girilmekle kalınmayıp ses ve görüntü kaydı yapılabilir. Öte yandan artık "akıllı evler" denilen konutların her tarafı bilişim sistemi kurularak izlenebilmektedir. Bu sistemlerle ev yaşamı kaydedilebilmekte ve tutulan kayıtlar istenildiğinde başka bir yerlerden de takip edilebilmektedir. Keza bu evler güvenlik için bazı firmalarca izlenilebilmekte, kayıtları tutulabilmektedir. Dolayısıyla bu ses ve görüntüler internet kullanılarak ya da basın ve yayın araçları ile başkalarına açıklanabilir. İşte bu haller söz konusu suça örneklerdir. Ayrıca akıllı evlere ve işyerlerine bilgisayar sistemleri ve internet yoluyla müdahale Türk Ceza Kanunu'nun 116. maddesine göre gerekli şartlar varsa "konut dokunulmazlığını ihlal" olarak da cezalandırılabilir.

Maddenin ikinci fıkrası'nda "özel hayata ilişkin görüntü ve seslerin ifşası, açıklanması veya duyurulması suçu" düzenlenmiştir. Açıklama eylemi basın veya yayın yoluyla yapılmışsa ceza ağırlaştırılmaktadır. Ünlü birinin özel yaşamına ilişkin ses ve görüntülerin web sitelerine koyulması veya paylaşılacak bir dosya şeklinde bilgisayarlarda bulundurulması ya da bir başkasına bu görüntü ve seslerin gönderilmesi bu suçun örnekleridir. Özellikle cep telefonlarının ses ve görüntü kaydedebilme özellikleri artık genç kuşaklardaki erkek ve kadın birlikteliğinde birçok şeyin kaydının alınması ve bu kaydın paylaşılması modasını başlatmıştır. Çiftler arasında bir uyuşmazlık olduğunda veya ayrıldıklarında bunlar birbirinin aleyhine kullanılmaktadır. Bu sebeple bu eylemlerin suç haline gelmesi özel hayatın gizlenmesi konusunda yarar sağlayabilecektir.

Bu suçların işlenebilmesi için eylemde hukuka uygunluk sebeplerinden birinin olmaması gerekir. İlgili kişinin özel yaşamının izlenmesi veya kayda alınması ya da yayını için izin vermesi veya rıza göstermesi hukuka uygunluk sebebidir. Bu-

[232] "Kanunilik" prensibi için bkz. Kayıhan İçel-Süheyl Donay, Karşılaştırmalı ve Uygulamalı Ceza Hukuku Genel Kısım, 1. Kitap, İstanbul, 1999, s.73 ve devamı. İzzet Özgenç, Türk Ceza Kanunu Şerhi, Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2005, s.67, 68 ve devamı.

rada dikkat edilecek husus kayıt için izin vermişse bile başkalarına açıklanması için izin olup olmadığını incelemektir. Diğer hukuka uygunluk sebepleri; kanunun hükmünü icra, yetkili merciin emrini ifa, meşru müdafaa, ıztırar ve bir hakkın kullanılması olarak sayılabilir. Bu nedenlerin varlığı halinde suç oluşmaz.

**Kişisel Verilere İlişkin Suçlar:**

Türk Ceza Kanunu 2004 yılından itibaren; teknolojik gelişmelere paralel olarak ortaya çıkan bir başka suç olan "kişisel verilerin kaydedilmesi, ele geçirilmesi, başkasına verilmesi ve yayılmasını" 135 ve devamındaki maddeler ile düzenlemiştir. Bu suçun kişilik haklarından özel hayatın gizliliğini ihlal etmeme ilkesi ile ilgisi olduğu kadar ayrıca kişilerin ekonomik hakları ile de ilişkisi vardır. Özellikle pazarlama tekniklerinin gelişmesi sonucu; her bir tüketicinin tercihlerini belirleyen kişisel bilgilere ve verilere, mal ve hizmet üreten kuruluşlar yüksek miktarlar ödemeye hazırdırlar. Telekomünikasyon mevzuatına baktığımızda **kişisel bilgiler/veriler; tanımlanmış ya da doğrudan veya dolaylı olarak, bir kimlik numarası ya da fiziksel, psikolojik, zihinsel, ekonomik, kültürel ya da sosyal kimliğinin, sağlık, genetik, etnik, dini, ailevi ve siyasi bilgilerinin bir ya da birden fazla unsuruna dayanarak tanımlanabilen gerçek ve/veya tüzel kişilere ilişkin herhangi bir bilgiyi** ifade etmektedir.

Sağlıktan, haberleşmeye ve ticari hayatın değişik yönlerine ilişkin kişisel verilerin özel ve kamu kurumları tarafından elektronik ortamlarda tutulabilmesi, ülkeleri hem bu verilerin toplanma şekli ve yapısı ile ilgili kurallar koymaya hem de bu kuralların ihlali sonucu uygulanacak cezai yaptırımları açıkça düzenlemeye zorlamıştır.

135/1'e göre, hukuka aykırı olarak kişisel verileri kaydeden kimseye altı aydan üç yıla kadar hapis cezası verilir. Hukuka aykırılık ön şart olduğundan; izin, bir kanun gereği bunların kayıt edilmesi veya suçların önlenmesi için emniyet ya da istihbarat emriyle bunların kaydı, kişinin kendine veya başkalarına yapılan saldırıları durdurmak için veya normalde yargı yolu ile elde etmesi gereken bir hakkını elde etmek için yargıyı aradan çıkartıp bizzat hakkını almak için bu işi yapması kişisel bilgilerin kaydının hukuka aykırılığını ortadan kaldırır. Bu nedenlerin varlığı halinde suç oluşmaz.

Ancak, 135. maddenin ikinci fıkrası gereğince, sebebi ne olursa olsun kişilerin siyasi, felsefi veya dini görüşlerine, ırki kökenlerine ilişkin bilgilerin kaydı suçtur. Burada hukuka uygunluk sebeplerine bakılmaz. Öte yandan kişilerin ahlaki eğilimlerine, cinsel yaşamlarına, sağlık durumlarına veya sendikal bağlantılarına ilişkin bilgileri hukuka uygunluk şartları olmadan kişisel veri olarak kaydeden kimse, altı aydan üç yıla kadar hapis ile cezalandırılır.

Türk Ceza Kanunu'nun 136 maddesine göre, hukuka aykırı olarak, kişisel verileri bir başkasına veren, yayan veya ele geçiren kişi, bir yıldan dört yıla kadar ha-

pis cezası ile cezalandırılır. Burada da hukuka aykırılık bir ön şarttır. Yani kişinin izni, kanunun hükmünü icra, yetkili merciin emrini ifa, meşru müdafaa, ıztırar ve bir hakkın kullanılması varsa suç oluşmaz.

Türk Ceza Kanunu 137. maddede kişisel verilerle ilgili suçların cezasının yarı oranında arttırılmasını sağlayan ağırlaştırıcı haller; kamu görevlisi tarafından ve görevinin verdiği yetki kötüye kullanılmak suretiyle ve belli bir meslek ve sanatın sağladığı kolaylıktan yararlanmak suretiyle işlenme olarak sayılmıştır.

Kamu kurumları ve yargı görevlileri kişisel bilgileri yaptıkları işten dolayı kaydetmiş olabilirler. Örneğin telefonların dinlenmesi sonucu savcılık ve emniyet dosyalarında kişisel bilgiler kaydedilmiş olabilir. Bir kamu görevlisi, Devlet İstatistik Enstitüsü (DİE, şimdiki adıyla Türkiye İstatistik Kurumu- TÜİK), Nüfus ve Vatandaşlık İşleri Genel Müdürlüğü veya Maliye ilgilisinin bildirmesi yoluyla kişisel verileri kaydetmiş olabilir. Veya internet servis sağlayıcı kuruluşların görevlileri bu bilgilere sahip olabilir. 138. maddeye göre, kanunların belirlediği sürelerin geçmiş olmasına karşın kişisel verileri sistem içinde yok etmekle yükümlü olan bu resmi veya özel görevlilere, bu bilgileri yok etme görevlerini yerine getirmediklerinde altı aydan bir yıla kadar hapis cezası verilir.

Türk Ceza Kanunu 139. maddeye göre, kişisel verilerin kaydedilmesi, verileri hukuka aykırı olarak verme veya ele geçirme ve verileri yok etmeme hariç, bu bölümde yer alan suçların soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlıdır. İlgilisi savcılığa gidip bu suçu ve suçluları şikâyet edip, cezalandırılmasını istemek zorundadır. Savcılıklar kendiliğinden bu suçları incelemezler.

Kişisel verilerle ilgili suçların işlenmesi dolayısıyla tüzel kişiler hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunur.

Türk Ceza Kanunu'nun bu ana düzenlemelerine paralel olarak TBMM'de **Kişisel Verilerin Korunması Hakkında Kanun Tasarısı** ile de özellikle ticari ve personel gereksinmeleri ile veri toplayanların bunları işlemesi ile daha geniş kapsamlı kuralların ve parmak izi, retina ya da yüz taraması gibi biyometrik veri toplamaya yönelik düzenlemelerin getirilmesi beklenmektedir.

Ceza Hukuku'nun yanı sıra bu konu ayrıca idari açıdan da düzenlenmiştir. Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu kişisel veriler hakkında 06.02.2004 tarihinde telekomünikasyon sektöründe kişisel bilgilerin işlenmesi ve gizliliğinin korunmasının güvence altına alınmasına ilişkin usul ve esasları belirleyen "Telekomünikasyon Sektöründe Kişisel Bilgilerin İşlenmesi ve Gizliliğinin Korunması Hakkında Yönetmelik" çıkarmıştır. Daha çok GSM şirketleri ile internet servis sağlayıcı şirketlerin kişisel veriler hakkında ne yapması gereğini düzenleyen bu Yönetmelik hakkında "VIII. Uygulamada Ortaya Çıkan Bazı Hukuki Sorunlar Hakkında Düşünceler" başlıklı bölümde daha geniş bilgi verilecektir.

**Türk Ceza Kanunu'ndaki İnternet Aracılığıyla İşlenebilen Diğer Suçlar:**

Ceza Kanunu'nun 142. maddesi gereğince, kamu kuruluşlarının veya camilerin, halkın yararlanması için ortada bulunan veya umumi yerler ve taşıtlardaki eşyalar ya da elektrik enerjisi hırsızlığının "bilişim sistemleri" kullanılması suretiyle yapılmasında ceza ağırlaştırılmakta üç yıldan yedi yıla kadar hapis cezasına hükmolunmaktadır.

Türk Ceza Kanunu 158. maddeye göre; bilişim sistemlerinin araç olarak kullanılması suretiyle nitelikli dolandırıcılık suçunun işlenmesinde, sanığa üç yıldan yedi yıla kadar hapis ve suçtan elde edilen menfaatin iki katından az olmamak şartıyla beş bin güne kadar adli para cezasına hükmolunur.

163/2. madde gereğince; 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. Bu suç; özellikle bilişim sistemleri vasıtasıyla şifre kırıcılar kullanıldığından internet ile uzaktan işlenebilir.

Türk Ceza Kanunu, 302, 303, 304 ve 305. maddeleri uyarınca, Devletin birliğini ve ülke bütünlüğünü bozmak, düşmanla işbirliği yapmak, Devlete karşı savaşa tahrik, bağımsızlık, toprak bütünlüğü, milli güvenlik ve Cumhuriyet'in Anayasa'da belirtilen temel nitelikleri gibi temel millî yararlara karşı faaliyette bulunmak eylemlerinin faili, internet dâhil hangi şekilde yapıldığına bakılmaksızın müebbet hapse kadar varan ağır cezalarla cezalandırılır.

Türk Ceza Kanunu'nun 313. maddesi uyarınca; halkı, Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti'ne karşı silahlı bir isyana tahrik eden kimseye onbeş yıldan yirmibeş yıla kadar hapis cezası verilir.

Devletin sırlarına ilişkin suçlar ve casusluğa ilişkin suçlar Ceza Kanunu'nun 326. maddesinden itibaren sıralanmıştır. İnternet aracılığı ile Pentagon'un sırlarına ulaşan 15 yaşındaki bilgisayar dâhisini gazetelerden hatırlarsınız. Ceza Kanunu ister internet yoluyla isterse diğer yollarla kasten Devletin güvenliği ile ilgili askeri ya da sivil sırlara ulaşan ve bunları başkalarına ulaştıran veya açıklayanlara üç yıldan başlayıp müebbede kadar varan hapis cezaları verilebilmektedir. Bu suçlarda ele geçirme, açıklama ve başkalarına verme eylemleri ayrı ayrı suç tipleridir. Genellikle bu suçları savaş zamanı işleyenler ve başka bir devlet yararına işleyenler müebbet hapisle cezalandırılmaktadır.

Casusluk suçlarının işlenmesi, ilgili kişilerin dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranmaları sonucu mümkün olmuş veya kolaylaşmış ise, Türk Ceza Kanunu 338. madde gereğince, taksirle davranan faile altı aydan üç yıla kadar hapis cezası verilir. Fiil, savaş sırasında işlenmiş veya Devletin savaş hazırlıklarını veya

savaş etkinliğini veya askeri hareketlerini tehlikeyle karşı karşıya bırakmış ise, taksirle davranan faile üç yıldan sekiz yıla kadar hapis cezası verilir.

Devletin güvenliğine ve siyasal yararlarına ilişkin bilgileri açıklama Türk Ceza Kanunu 329. maddede düzenlenmiştir. Suç hata sonucu işlenmişse ceza hafiflemekte altı ayla sekiz yıl arasında olmaktadır.

Türk Ceza Kanunu 334. maddesi uyarınca; Devletin güvenliğine ilişkin olmasa bile yetkili makamların kanun ve düzenleyici işlemlere göre açıklanmasını yasakladığı ve niteliği bakımından gizli kalması gereken bilgileri temin eden kimseye bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası verilir. Fiil, Devletin savaş hazırlıklarını veya savaş etkinliğini veya askeri hareketlerini tehlikeyle karşı karşıya bırakmış ise, faile beş yıldan on yıla kadar hapis cezası verilir.

Türk Ceza Kanunu 336. maddesinde ise; yetkili makamların kanun ve düzenleyici işlemlere göre açıklanmasını yasakladığı ve niteliği bakımından gizli kalması gereken bilgileri açıklayan kimseye üç yıldan beş yıla kadar hapis cezası verilir. Fiil, savaş zamanında işlenmiş veya Devletin savaş hazırlıklarını veya savaş etkinliğini veya askeri hareketlerini tehlikeye sokmuş ise faile on yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası verileceği ifade edilmektedir. Fiil, failin taksiri sonucu meydana gelmiş ise, birinci fıkrada yazılı olan halde faile altı aydan iki yıla, ikinci fıkrada yazılı halde üç yıldan sekiz yıla kadar hapis cezası verilir.

İnternette “sörf yapmaya” meraklı birçok kişi vardır. İşte bu “meraklı sörfçüler” kimseler oraya buraya girerek aslında kötü bir niyeti olmasa bile bazı bilgileri bilgisayarlarına indirirlerken Ceza Kanunu’nun 339. maddesi bu kişilerin başına büyük sıkıntı açabilir. Şöyle ki; Devletin güvenliği veya iç veya dış siyasal yararları bakımından gizli kalması gereken bilgileri veya yetkili makamların açıklanmasını yasakladığı ve niteliği bakımından gizli kalması gereken hususları elde etmeye yarayan ve elde bulundurulması için kabul edilebilir bir neden gösterilemeyen belgelerle veya bu nitelikteki herhangi bir şeyle yakalanan kimseye bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası verilir. Fiil, savaş zamanında işlenirse faile üç yıldan sekiz yıla kadar hapis cezası verilir.

Türk bayrağı ve İstiklal Marşına saldırı ve aşağılama amacıyla yayın yapanlar 300. madde gereği altı aydan başlamak üzere hapsedilir.

Halkı askerlikten soğutma amacı güden yayınları yapanlar ise, 318. madde uyarınca dokuz aydan üç yıla kadar hapis cezasına çarptırılır. Televizyon alanında Mehmet Ali Birand son anda “yırtmışsa” da, HBB Televizyonu’nda yayın yapan iki kişinin bu suç nedeniyle yargılanıp, ceza aldığını Medya ile ilgilenenler hatırlamaktadır.

Bunların yanı sıra; askerleri veya askeri kurumlardaki kişileri kanunlara ve disipline aykırı davranmaya teşvik edenler 319. madde gereğince iki yıldan beş yıla kadar hapsedilir.

T.C.K.'nın 299. maddesinde, Cumhurbaşkanına hakaret eden yayıncıların ondört aydan başlayan sürelerde hapisle cezalandırılacağı belirtilmiştir.

T.C.K.'nun 301. maddesinde ise, Türklüğü, Cumhuriyeti, Meclisi, Hükümeti, askeri ve emniyet güçlerini, yargı organlarını hakarete uğratan yayınlar için, yayıncıların onbeş günden başlamak üzere üç seneye kadar çeşitli sürelerde hapisle cezalandırılacağı belirtilmiştir. Ancak bu sayılan kurumları sadece eleştirmek maksadıyla yapılan yazılı, sözlü veya görüntülü düşünce açıklamaları cezayı gerektirmez.

İşte bu bahsettiğimiz 301. madde kapsamında (Eski Ceza Kanunu'nda bu suç 159. madde olarak düzenlendiğinden kararlarda 159. maddeden bahsediliyor) Türk İnternet Hukuku uygulamasının en önemli ve ilk kararlarından birini dizi haline gelmiş mahkeme aşamalarını da göstererek sizlere sunalım.

Olay bir forumda yayınlanan bir yazı ile başlıyor ve şikayet üzerine Savcılık harekete geçiyor ve dava açılıyor. Davanın görüldüğü Mahkeme uzun bir yargılama sürecinden sonra aşağıdaki kararı veriyor.

"…*İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı sanık hakkında tanzim ettiği 28.07.1999 gün ve 1999/340-280-348 sayılı iddianame ile; sanığın, İnternet Sitesinde tartışma platformu başlığı altında "Türkiye'de insan hakları ihlalleri" konusunda bir insan rumuzu ile yazı yayınladığı ve yayınlanan bu yazıda Türkiye Cumhuriyeti'ni, askeri kuvvetleri, Adliyenin manevi şahsiyetini ve emniyet muhafaza kuvvetlerini tahkir ve tezyif etmek suçunu işlediği iddia olunarak sanığın* Türk Ceza Kanunu'nun *159/1 maddesi dört defa tatbik edilmek suretiyle cezalandırılması iddia edilmiştir.*

*Sanık çeşitli aşamalarda yapmış olduğu savunmalarda; kendisinin Superonline A.Ş.'de İnteraktif Bölümler Koordinatörü olarak görev yaptığını ve bu bölümün bir çok sayfaları bulunduğunu ve bu sayfalardan kişilerin değişik şekillerde yararlandığı, ... suça konu yazının ise forum bölümünde "insan hakları ihlalleri" konulu tartışma konusu işlendiğinde "bir insan" rumuzu ile gönderildiğini, bunların kendilerinin denetim ve kontrolünde olmadığı, İnternet kullanıcıları tarafından direk diğer kullanıcıların bilgisine (sunulduğunu) ve beraat talebinde bulunmuştur.*

*Sanık vekili de yaptığı savunmada; müvekkilinin yapmış olduğu savunmaları tekrar ederek ülkemizde İnternetle işlenen suçlar bakımından yasal bir düzenlemenin bulunmadığı ve kanunsuz suçun olamayacağını, başkasının yazdığı bir yazıdan dolayı müvekkilinin sorumlu tutulamayacağını, çünkü internet ortamında bunların denetim ve kontrolünün mümkün olmadığını, müvekkilinin müsnet suçları işleme gibi kastının bulunmadığını ve yazıda geçen fikir ve düşüncelerin yazan kişinin fikir ve düşünceleri olduğunu, bu kişinin ifade özgürlüğü olduğunu, demokratik toplumlarda düşünce ve ifade özgürlüğünün esas olduğunu beyan ve ifade ederek Müvekkilinin beraatine karar verilmesini talep etmiştir.*

*Sanığın Yapı Kredi Bankasının yan kuruluşu olan Superonline A.Ş.nin yayın bölümüne interaktif bölümler koordinatörü olarak görev yaptığı ve bu bölümde Süper Meydan, Anket, Referandum, Vip, Süper Chat bölümlerinin de koordinatörü olduğu ve kendi sorumluluk alanında Süper Meydan bölümünde tartışma genel başlığı altında forum'a "bir insan" rumuzu ile "Türkiye'de insan hakları ihlalleri" başlıklı sekiz bölümden oluşan bir yazı 26.05.1999 tarihinde yazılıp yayında forum'un belirlenen süresince tutulmuştur. Bir internet kullanıcısı olan Macit Masal isimli kişi tarafından; yazının suç unsuru içerdiği ve derhal silinmesi konusunda yetkili kişiye yine internet kanalı ile mesaj gönderildiği, sanığın silme imkanı olduğu halde silinmemiş ve bunun üzerine yetkili kişi hakkında Adalet Bakanlığı'na suç duyurusunda bulunmuştur.*

*Dosyada mevcut internet ortamındaki mesajda "Türk Devleti, bu korkunç büyüklükteki gidere fon oluşturmak için gayri-meşru yollara başvuruyor. Bunlardan ilk akla geleni uyuşturucu, fidye, kumarhane, karapara vb.lerinden elde edilen para, uzmanlara göre Türk mafyası, İtalyan mafyasının yerine geçmiştir ve Avrupa'da bir numaradır. Peki kim bu mafya? Fransız Gözlemevi'nin (observatioire Geopolitiğuedes Drogues) yöneticisi Labrousse göre, "üst düzeyde koruma görmeden Türkiye'de eroin laboratuarlarının varlıklarını sürdürmeleri mümkün değildir. Gerçekte Türkiye'de uyuşturucu ve karapara trafiğinin içine mafya, bürokratlar, politikacılar, polis ve istihbarat teşkilatının yöneticileri ve ordu generalleri vardır. Bu iş, Türkiye'de bir sektöre hatta devletin en önemli sektörlerinden birine dönüştürülmüştür. Kocaeli bölgesinde General V. K' (şimdi ...'da general)bağlı çetelerin fidye ve uyuşturucu işi yaptıkları ortaya çıkmıştır. Urfa bölgesinde DYP Milletvekili ve Korucubaşı E.'a bağlı çetelerin uyuşturucu ticareti yaptıkları, devlet raporlarına ve mahkemelere yansımıştır. Yüksekova'da ....'nun büyük bir uyuşturucu ve fidye çetesi yönettiği ortaya çıkmıştır" şeklinde ifadelere yer verildiği ve adı geçen sanığın başka internet kullanıcıları tarafından bu sahifeyi iptal etmesi istendiği halde, iptal etmemek sureti ile göndereni belli olmayan internet kullanıcılarının suçuna katıldığı, özel yasanın bulunması halinde genel kuralın uygulanmayacağı, ortada Basın Yasası'nda olduğu şekilde özel bir yasanın bulunmaması karşısında genel kuralın uygulanacağı dolayısı ile ortada "kanunsuz suç"un varlığından bahsetmenin mümkün olmayacağı, sanığın açmış olduğu sayfayı iptal etmemek sureti ile sayfanın internet kullanıcılarına açık bırakması ile suçun unsurlarından olan aleniyet unsurunun gerçekleştiği böylece sanığın internet sayfası aracılığı ile Cumhuriyeti, askeri kuvvetleri, emniyet kuvvetlerini, Adliyenin manevi şahsiyetini tahkir ve tezyif suçuna asli fail olarak katıldığı yolunda mahkemeye tam vicdanı kanaat hasıl olmakla aşağıdaki hüküm kurulmuştur. Yukarıda açıklanan gerekçeye ve tekmil dosya kapsamına nazaran;*

1) *Sanığın Türkiye cumhuriyetini tahkir ve tezyif etmek eylemine uyan* Türk Ceza Kanunu'nun*. 159/1 maddesi gereği suçun işleniş biçimi de nazara alınarak takdiren 1 Yıl Ağır Hapis Cezası ile cezalandırılmasına,*
2) *Sanığın Askeri Kuvvetleri tahkir ve tezyif etmesi eylemine uyan* Türk Ceza Kanunu'nun *159/1 maddesi gereğince suçun işleniş biçimi de nazara alınarak takdiren 1 Yıl ağır hapis cezası ile cezalandırılmasına,*

3) *Sanığın emniyet muhafaza kuvvetlerini tahkir ve tezyif etmesi eylemine uyan* Türk Ceza Kanunu'nun *159/1 maddesi gereğince suçun işleniş biçimi de nazara alınarak takdiren 1 Yıl ağır hapis cezası ile cezalandırılmasına,*
4) *Sanığın Adliyenin manevi şahsiyetini tahkir ve tezyif etmek eylemine uyan* Türk Ceza Kanunu'nun */1 maddesi gereğince suçun işleniş biçimi de nazara alınarak takdiren 1 Yıl ağır hapis cezası ile cezalandırılmasına,*

*Sanığa verilen ağır hapis cezalarının* Türk Ceza Kanunu'nun *71 maddesi gereğince içtima ettirilerek neticeten sanığın 40 Ay Hapis Cezası ile cezalandırılmasına,*

*Yargıtay yolu açık olmak üzere, sanığın ve vekilinin yüzüne karşı Cumhuriyet Savcısı İlker Yaşar'ın huzuru ile isteğe uygun olarak oybirliğiyle verilen karar açıkça okunup anlatıldı.*[233]

Ancak iş burada bitmiyor, konu kamuoyuna da "Coşkun Ak Davası" olarak yansıyor ve bu cezanın gerçekten "**adil**" olmadığı gibi bir çoğunluk görüşü doğuyor. Belki de kamuoyuna yansıyan tartışmalar dolayısı ile Yargıtay temyiz için önüne gelen dosyayı inceliyor ve aşağıdaki kararı veriyor.

*Sanık hakkında duruşmalı olarak yapılan inceleme sonunda gereği düşünüldü:*

1- *Gerçeğin kuşkuya yer vermeyecek şekilde belirlenmesi açısından; öncelikle sanığın adı geçen şirkette konumunun ne olduğu, foruma internet ortamında elektronik posta ile gönderilen suçlamaya konu yazılara müdahale etme görev ve yetkisinin kime ait olduğu hususunun ilgili kurumdan gerekli bilgi ve belgelerde sağlanarak saptanması;*
2- *Mahkemece üniversitelerin bilgisayar ve ceza hukuku kürsülerinden seçilerek internet konusunda uzman bilirkişi kurulu ile keşif yapılarak Superonline A.Ş.'nin bir internet servis sağlayıcı mı, erişim sağlayıcı mı yoksa her iki fonksiyona birlikte mi sahip olduğu, internet servis sağlayıcı olması durumunda sahibinin kim olduğu, ayrıca dava konusu yazının olup olmadığı hususlarının saptanmasından sonra sanığın hukuki durumunun takdir ve tayini gerekirken eksik soruşturma ile hüküm kurulması,*

*Yasaya aykırı, sanık vekilinin temyiz dilekçesi ile duruşmalı incelemede öne sürdüğü temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülmüş olduğundan* ***hükmün açıklanan sebeplerden dolayı*** *isteme aykırı olarak* ***BOZULMASINA****, 25.10.2001 gününde oyçokluğu karar verildi."*[234]

---

[233] 27.03.2001 T.C. İstanbul 4. Ağır Ceza Mahkemesi Esas No:1999/225, Karar No:2001/56, C.Sav.Es. No:1999/280

[234] T.C. Yargıtay 9. Ceza Dairesi Esas No:2001/1854, Karar No:2001/2649, Tebliğname No:9/75826

Dava bitti mi? Tabii ki hayır! Yargıtay'ın bozma kararı üzerine yeniden yargılanmak ve eksikliklerin tamamlanması için dosya ilk Mahkemeye geri gelmiş; İlk Mahkeme sürpriz bir karar verip eski kararında aşağıdaki gerekçelerle direnmiştir:

*"Mahkememiz tarafından 27.03.2001 tarihinde 1999/225 Esas 2001/56 karar sayılı ilamla verilen hükmün Yargıtay 9. Ceza Dairesinin ... sayılı kararları ile bozulmasıyla Mahkememize dosyanın dönmüş olması üzerine yapılan yargılama sırasında;*

*Sanığın şirketteki konumunun kendisinin açık beyanlarından da anlaşılacağı üzere merkezi İstanbul'da bulunan Yapı Kredi Bankası'nın bir yan kuruluşu olan Süper online Uluslararası Elektronik Bilgilendirme ve Haberleşme A.Ş.'nin İnternet Bölümünün koordinatörü olduğu, internet kullanıcılarından gelen yoğun istek üzerine söz konusu sayfaya gelen mesajları okuduğu, bir vatandaşın ihtarına rağmen suç unsuru görmediğinden sayfayı kapatmadığı gibi kapatılması yönünden hiçbir makam ve yetkiliye baş vurmadığı, müsnet suçu işlediği, olayda bilirkişinin bilgisine baş vurulmasını gerektiren bir durumun söz konusu olmadığı, bu nedenle bozma ilamında belirtilen hususların araştırılmasına yer olmadığına, usul ve yasaya uygun bulunan Mahkememizin daha önceki 27.03.2001 tarih, 999/225 Esas 20001/56 Karar sayılı eski kararında* ***direnilmesine*** *karar verilmiştir."*[235]

Bu direnme ve ceza verme kararından sonra dava Yargıtay Ceza Genel Kurulu'na gitti. Tam bu arada Avrupa Birliği uyum çalışmaları kapsamında 09.08.2002 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanan 4771 sayılı Kanun ile Ceza Kanunu'nun 159. maddesine "birinci fıkrada sayılan organları ve kurumları tahkir ve tezyif kastı bulunmaksızın, sadece eleştirmek maksadıyla yapılan yazılı, sözlü veya görüntülü düşünce açıklamaları ceza gerektirmez" bölümü eklendi. Bunun üzerine Yargıtay Ceza Genel Kurulu bu hükmün işletilmesine karar verdi ve dosyayı yerel mahkemeye yolladı. İstanbul 4. Ağır Ceza Mahkemesi de; "*yazının bizzat kendisi tarafından yazılmamış olması karşısında mahkûmiyetine yeterli delil bulunmadığı ve sanığın yazılan yazıların düşünce ve fikir özgürlüğü sınırları içinde kaldığı sanısı ile (davrandığı ve) son yapılan ve fikir ve düşünce özgürlüğünün sınırlarını genişletmeyi uygun gören Yasa Koyucu'nun amacına uygun olarak sanığın lehine değerlendirme yapılmasıyla*" Coşkun Ak'ı yıllar süren bir mücadeleden sonra beraat ettirdi.

Geçelim diğer suçlara...

Savaş sırasında kamunun endişe ve heyecan duymasına neden olacak veya halkın maneviyatını sarsacak veya düşman karşısında ülkenin direncini azaltacak şekilde asılsız veya abartılmış veya özel maksada dayalı havadis veya haber yayan veya nakleden veya temel milli yararlara zarar verebilecek herhangi bir faali-

[235] T.C. İstanbul 4. Ağır Ceza Mahkemesi Sayı: Esas No:2002/18 Karar No:2002/72, C. Savcılık No:1999/280)

yette bulunan kimseye 323. maddeye göre, beş seneden başlayan hapis cezası verilir.

Cebir veya tehdit kullanarak, bir kimseyi dini, siyasi, sosyal, felsefi inanç, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya veya değiştirmeye zorlayan ya da bunları açıklamaktan, yaymaktan meneden kişi, 115. madde sonucu bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

Türk Ceza Kanunu'nun 119. maddesinde; eğitim ve öğretimin engellenmesi, kamu kurumu veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının faaliyetlerinin engellenmesi, siyasi hakların kullanılmasının engellenmesi, inanç, düşünce ve kanaat hürriyetinin kullanılmasını engelleme, konut dokunulmazlığının ihlali ile iş ve çalışma hürriyetinin ihlali gibi hapis cezaları altı aydan başlayan suçların, internette yollanan imzasız mektup ve özel işaretlerle işlenmesi halinde verilecek cezanın bir kat artırılacağı düzenlenmiştir.

Ceza Kanunu'nun 106. maddesi gereğince; internette e-maille bir başkasını, kendisinin veya yakınının hayatına, vücut veya cinsel dokunulmazlığına yönelik bir saldırı gerçekleştireceğinden bahisle tehdit eden kişiler veya malvarlığı itibarıyla büyük bir zarara uğratacağından veya sair bir kötülük edeceğinden bahisle tehditte bulunanlar altı aydan başlayan hapis cezalarıyla cezalandırılır. 107. maddeye göre ise, "şunu ya da bunu vermezsen yayınlarım" şeklinde tehdit edenler bir yıldan üç yıla kadar hapis ve para cezasına uğrar. Türk Ceza Kanunu 107. maddede "şantaj" başlığı altında, kendisine veya başkasına yarar sağlamak maksadıyla bir kişinin şeref veya saygınlığına zarar verecek nitelikteki hususların açıklanacağı veya isnat edileceği tehdidinde bulunulması suçu düzenlenmiştir.

Siyasi partiler, Kızılay veya Birleşmiş Milletler Dünya Sağlık Kurulu'nun işaretlerini izinsiz yayında kullananlar 253. madde gereğince üç aydan başlayan hapis ve para cezaları ile cezalandırılır.

341. maddeye göre, internet yoluyla web sitelerinde, haber sitelerine yorumda bulunarak veya e-mail gruplarına bildirim yoluyla, yabancı devlet bayrağını veya diğer egemenlik işaretlerini alenen tahkir eden kimseye üç aydan bir yıla kadar hapis cezası verilir.

Türk Ceza Kanunu 340. madde ve 342. maddeye göre; yabancı devlet başkanlarına veya yabancı devlet temsilcilerine karşı Türk Ceza Kanunu'ndaki suçların işlenmesi halinde bu suçlara verilecek cezalar ağırlaştırılır.

İnternette yapılan yayınlar yoluyla; bir suçun işlenmesini tahrik edenler yani "yağmalayın, saldırın, izinsiz gösteri yapın" şeklinde veya kamu barışını bozmaya elverişli olmak şartıyla "kanunlara uymayan" şeklinde yayın yapanlar 214. ve 217. maddelere göre altı aydan başlamak üzere ve 215. madde gereğince, işlenmiş olan

bir suçu veya işlemiş olduğu suçtan dolayı bir kişiyi alenen öven kimse, iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Türk Ceza Kanunu 216. madde gereğince de; halkın sosyal sınıf, ırk, din, mezhep veya bölge bakımından farklı özelliklere sahip bir kesimini, diğer bir kesimi aleyhine kin ve düşmanlığa alenen tahrik eden kimse, bu nedenle kamu güvenliği açısından açık ve yakın bir tehlikenin ortaya çıkması halinde, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Aynı maddeye göre; halkın bir kesimini, sosyal sınıf, ırk, din, mezhep, cinsiyet veya bölge farklılığına dayanarak alenen aşağılayan kişi, altı aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Ek olarak halkın bir kesiminin benimsediği dini değerleri alenen aşağılayan kişi, fiilin kamu barışını bozmaya elverişli olması halinde, altı aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Ancak bu maddelerde yazılı fiillere aykırı düşünce açıklamaları haber verme veya eleştiri amacıyla yapılmışsa suç oluşmaz.

İnternette çeşitli gruplar web sayfaları yapmakta ve üyelik sistemine göre çalışmaktadır. Ancak, bu üyelikler bir yasadışı örgüt çalışması şeklinde organize olursa bu durumda Türk Ceza Kanunu 220. maddesine göre bir tehlike ortaya çıkabilir. İnternet ortamında kurulan bu tür web siteleri basın ve yayın yollarından biri olduğu için aşağıdaki cezalar yarı oranında arttırılır. Maddeye göre; Kanunun suç saydığı fiilleri işlemek amacıyla örgüt kuranlar veya yönetenler, örgütün yapısı, sahip bulunduğu üye sayısı ile araç ve gereç bakımından amaç suçları işlemeye elverişli olması halinde, iki yıldan altı yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Ancak, örgütün varlığı için üye sayısının en az üç kişi olması gerekir. Yine, suç işlemek amacıyla kurulmuş olan örgüte üye olanlar, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Ek olarak, örgütün faaliyeti çerçevesinde suç işlenmesi halinde, ayrıca bu suçlardan dolayı da cezaya hükmolunur ve örgüt yöneticileri, örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen bütün suçlardan dolayı ayrıca fail olarak cezalandırılır. Örgütün veya amacının propagandasını yapan kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Bu web sitelerine teröre destek verenler ile çocuk pornosu ve seks ve cinsel ilişki paylaşımına açık olanlar örnek verilebilir.

İşçi ücretlerinin veya besin ya da malların değerlerinin artıp eksilmesi sonucunu doğurabilecek bir şekilde ve bu maksatla yalan haber veya bilgi yayanlar 237. maddeye göre, üç aydan iki yıla kadar hapis ve para cezasına çarptırılır. İnternette özellikle hisse senetleri ile ilgili forum ve chatlarda bu suçun işlendiği sık sık görülmektedir.

Bu arada bir parantez açıp, internetteki normal porno ve çocuk pornosu şeklindeki yayınlara değinelim. Eğer bu yayınlar radyo ve televizyonla yapılsa idi ilgili yayıncı kuruluşlar RTÜK tarafından para ve program yayını durdurma cezalarına uğrardı. Basılı şekilde gazete ve dergi ile yapılsa idi bunlar toplatılır ve yüksek para cezaları alırdı. İnternette yapıldığında ise bunun cezası Eski Türk Ceza Kanunu 426. maddeye göre beş- on milyon lira arası bir para cezası idi. Geçmişteki deneyimler sonucu, yeni Türk Ceza Kanunu yapıldığında 2004 yılından itiba-

ren 226. maddede bu suçlara ilişkin caydırıcı cezalar düzenlenmiştir. Bu madde şöyle düzenlenmiştir.

*(1) a) Bir çocuğa müstehcen görüntü, yazı veya sözleri içeren ürünleri veren ya da bunların içeriğini* ***gösteren****, okuyan, okutan veya dinleten,*

*b) Bunların içeriklerini çocukların girebileceği veya görebileceği yerlerde ya da alenen gösteren, görülebilecek şekilde sergileyen, okuyan, okutan, söyleyen, söyleten,*

*c) Bu ürünleri, içeriğine vakıf olunabilecek şekilde satışa veya kiraya arz eden,*

*d) Bu ürünleri, bunların satışına mahsus alışveriş yerleri dışında, satışa arz eden, satan veya kiraya veren,*

*e) Bu ürünleri, sair mal veya hizmet satışları yanında veya dolayısıyla bedelsiz olarak veren veya dağıtan,*

*f) Bu ürünlerin reklamını yapan,*

*Kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis ve adli para cezası ile cezalandırılır.*

*(2)* ***Müstehcen görüntü, yazı veya sözleri basın ve yayın yolu ile yayınlayan veya yayınlanmasına aracılık eden kişi altı aydan üç yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.***

*(3) Müstehcen görüntü, yazı veya sözleri içeren ürünlerin üretiminde çocukları kullanan kişi, beş yıldan on yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır. Bu ürünleri ülkeye sokan, çoğaltan, satışa arz eden, satan, nakleden, depolayan, ihraç eden, bulunduran ya da başkalarının kullanımına sunan kişi, iki yıldan beş yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.*

*(4) Şiddet kullanılarak, hayvanlarla, ölmüş insan bedeni üzerinde veya doğal olmayan yoldan yapılan cinsel davranışlara ilişkin yazı, ses veya görüntüleri içeren ürünleri üreten, ülkeye sokan, satışa arz eden, satan, nakleden, depolayan,* ***başkalarının kullanımına sunan*** *veya bulunduran kişi, bir yıldan dört yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.*

*(5)* ***Üç ve dördüncü fıkralardaki ürünlerin içeriğini basın ve yayın yolu ile yayınlayan veya yayınlanmasına aracılık eden ya da çocukların görmesini, dinlemesini veya okumasını sağlayan kişi, altı yıldan on yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.***

*(6) Bu suçlardan dolayı, tüzel kişiler hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunur.*

*(7) Bu* ***madde hükümleri, bilimsel eserlerle****; üçüncü fıkra hariç olmak ve* ***çocuklara ulaşması engellenmek koşuluyla, sanatsal ve edebi değeri olan eserler hakkında uygulanmaz.***

İnternette birçok fuhuş sitesi bulunmaktadır. Eş değiştirmeden başlayarak, uzak doğuda yaşı küçük erkek ve kız çocuklarını pazarlayanlarla devam eden ve eş-cinsel ilişkilere kadar üyelik ve kulüp sistemi ile çalışan birçok site bulunmaktadır. Türk Ceza Kanunu 227. maddesi bu tür fiillere yönelik aşağıdaki cezaları düzenlemektedir.

*(1) Çocuğu fuhşa teşvik eden, bunun yolunu kolaylaştıran, bu maksatla tedarik eden veya barındıran ya da çocuğun fuhşuna aracılık eden kişi, dört yıldan on yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır. Bu suçun işlenişine yönelik hazırlık hareketleri de tamamlanmış suç gibi cezalandırılır.*

*(2) Bir kimseyi fuhşa teşvik eden, bunun yolunu kolaylaştıran ya da fuhuş için aracılık eden veya yer temin eden kişi, iki yıldan dört yıla kadar hapis ve üçbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır. Fuhşa sürüklenen kişinin kazancından yararlanılarak kısmen veya tamamen geçimin sağlanması, fuhşa teşvik sayılır.*

*(3) Fuhuş amacıyla ülkeye insan sokan veya insanların ülke dışına çıkmasını sağlayan kişi hakkında yukarıdaki fıkralara göre cezaya hükmolunur.*

*(4) Cebir veya tehdit kullanarak, hile ile ya da çaresizliğinden yararlanarak bir kimseyi fuhşa sevk eden veya fuhuş yapmasını sağlayan kişi hakkında yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza yarısından iki katına kadar artırılır.*

*(5) Yukarıdaki fıkralarda tanımlanan suçların eş, üstsoy, kayın üstsoy, kardeş, evlat edinen, vasi, eğitici, öğretici, bakıcı, koruma ve gözetim yükümlülüğü bulunan diğer kişiler tarafından ya da kamu görevi veya hizmet ilişkisinin sağladığı nüfuz kötüye kullanılmak suretiyle işlenmesi halinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır.*

*(6) Bu suçların, suç işlemek amacıyla teşkil edilmiş örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde, yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza yarı oranında artırılır.*

*(7) Bu suçlardan dolayı, tüzel kişiler hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunur.*

*(8) Fuhşa sürüklenen kişi, tedavi veya terapiye tabi tutulur.*

Bu suçlarda; fuhuşa konu kişilerin internette resim ve görüntülerini yayınlamak "fuhşun yolunu kolaylaştırma" eylemini oluşturur.

123. madde uyarınca; sırf huzur ve sükununu bozmak maksadıyla bir kimseye ısrarla; telefon edilmesi, gürültü yapılması ya da aynı maksatla hukuka aykırı başka bir davranışta bulunulması halinde, mağdurun şikayeti üzerine faile üç aydan bir yıla kadar hapis cezası verilir. Bu suç için kişilere sürekli rahatsız edici mail atılması örnek verilebilir.

Kanun'un 125. maddesine göre, topluca chat yaparak, e-mail yollayarak veya sitenizde açık açık birilerinin onur, şeref ve saygınlığını rencide edebilecek nitelikte "şunu yaptı, bunu yaptı" derseniz veya birilerine söverseniz altı aydan üç yıla kadar hapis alırsınız. Bu konu ileride ayrıntıları ile "Kişilik Hakları" bölümünde incelenecektir.

Türk Ceza Kanunu 130. maddeye göre, bir kimsenin öldükten sonra hatırasına en az üç kişiyle birleşerek e-mail yoluyla hakaret eden kişi üç aydan iki yıla kadara hapis cezası alır. Bu hakaretin web sitesinde yapılması halinde ceza altıda bir oranında arttırılır.

İnternetteki önemli aktivite alanlarından birisi de kumar siteleridir. Dünyanın çeşitli ülkelerinde kumar oynamak ve casino açmak yasak olduğundan bu yasağı kırmak ve kumar tutkunlarına olanak sağlamak ve pek tabii ki kendilerine kazanç sağlamak için pek çok girişimci kumar siteleri kurmuştur. Kumarın zararlarından toplumu korumak amacıyla Yeni Türk Ceza Kanunu bu konuda 228. madde ile şu düzenlemeyi yapmıştır.

*(1) Kumar oynanması için yer ve imkan sağlayan kişi, bir yıla kadar hapis ve adli para cezası ile cezalandırılır.*

*(2) Çocukların kumar oynaması için yer ve imkan sağlanması halinde, verilecek ceza bir katı oranında artırılır.*

*(3) Bu suçtan dolayı, tüzel kişiler hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunur.*

*(4) Ceza Kanununun uygulanmasında kumar, kazanç amacıyla icra edilen ve kar ve zararın talihe bağlı olduğu oyunlardır.*

İnternette bir site açarak veya bahis toplayarak ya da diğer yollarla internet üzerinden kâr ve zararın talihe bağlı olduğu bir oyun oynatan ve kazanç vadeden kişiler, Kanun'un düzenlemesine göre kumar için "yer ve imkan sağlamak" eylemini gerçekleştirmekte ve bu suçu işlemektedirler.

765 sayılı eski Türk Ceza Kanunu, kumar oynatmanın suç sayılması için kumar oynatılan yerin kamuya açık olmasını şart koşmuştu ve internet ortamında oynatılan kumar oyunlarının bu tanıma uyup uymadığı tartışmalıydı. Hukukçular bu konuda bir fikir birliğine varamamıştı.[236] Ancak yeni Türk Ceza Kanunu'nun 228. maddesindeki düzenlemede, 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 567. maddesindeki gibi "umuma mahsus ve umuma açık yerlerde kumar oynatılması" şartı getirmediğinden, artık 5237 sayılı yeni Türk Ceza Kanunu'nun 228/4. maddesinde yapılan kumar tanımına uyan her eylem bu madde gereğince cezalandırılacaktır.

[236] **Gökhan Ahi,** "İnternette Suç ve Ceza", http://dergi.tbd.org.tr/yazarlar/29092003/gokhan_ahi.htm (22.6.2004)

Dolayısıyla, bu tanıma ve maddenin 1. fıkrasına göre internet ortamında oynatılan kumar da cezalandırılabilecektir.

Diğer yandan futbol maçları ile ilgili bahis oynatmak yetkisi 7258 sayılı Kanun'a göre yalnızca Beden Terbiyesi Genel Müdürlüğü'ne, at yarışları ile ilgili bahis oynatmak yetkisi Türkiye Jokey Kulübü'ne, diğer her türden bahisleri oynatmak yetkisi ise Milli Piyango Genel Müdürlüğü'ne aittir. Bu kurumlar dışında İnternet ortamında veya başka yerde bahis oynatanlara da hapis ve para cezası verilmektedir.[237]

Yayıncıların en çok ilgisini çeken alanlardan biri de suç haberleridir. Haberlerinde çeşitli suçların işlendiğini veren kişiler bu suçların yargılama aşamasına da ilgi duyarak bunları haber yapmaktadırlar. Özellikle internet gazeteciliğinde karşımıza çıkan soruşturma ya da yargılamanın gizlilik gerektiren çeşitli safhaları hakkında haber yapmak eylemi Türk Ceza Kanunu'nun çeşitli maddelerinde sınırlanmıştır. Türk Ceza Kanunu'nun 285. maddesi şu düzenlemeyi yapmıştır.

*(1) Soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal eden kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Ancak, soruşturma aşamasında alınan ve kanun hükmü gereğince gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliğinin ihlali açısından aleniyetin gerçekleşmesi aranmaz.*

*(2) Kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğini alenen ihlal eden kişi, birinci fıkra hükmüne göre cezalandırılır. Ancak, bu suçun oluşması için tanığın korunmasına ilişkin olarak alınan gizlilik kararına aykırılık açısından aleniyetin gerçekleşmesi aranmaz.*

*(3) Bu suçların basın ve yayın yoluyla işlenmesi halinde, ceza yarı oranında artırılır.*

*(4) Soruşturma ve kovuşturma evresinde kişilerin suçlu olarak damgalanmalarını sağlayacak şekilde görüntülerinin yayınlanması halinde, altı aydan iki yıla kadar hapis cezasına hükmolunur*.

Ceza Kanunu'nun 286. maddesi'ne göre ise *"soruşturma ve kovuşturma işlemleri sırasındaki ses veya görüntüleri yetkisiz olarak kayda alan veya nakleden kişi, altı aya kadar hapis cezası ile cezalandırılır".*

Yine gazete, dergi, radyo, televizyon veya internette haberler yaparak, "adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs" etmek Türk Ceza Kanunu 288. maddesinde suç olarak düzenlenmiştir. Buna göre; bir olayla ilgili olarak başlatılan soruşturma veya kovuşturma kesin hükümle sonuçlanıncaya kadar savcı, hâkim, mahkeme, bilirkişi veya tanıkları etkilemek amacıyla alenen sözlü veya yazılı beyanda bulunan kişi, altı aydan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

---

[237] **Gökhan Ahi,** "İnternette Suç ve Ceza", http://dergi.tbd.org.tr/yazarlar/29092003/gokhan_ahi.htm (22.6.2004)

Yukarıda sayılan Türk Ceza Kanununda yer alan bu maddelere baktığımızda suçun işlenme şekli ile ilgili; "her türlü kitle haberleşme aracı, basın ve yayın yolu, açıklama" ya da "ifşa etme" ifadeleri kullanılmaktadır. Bu sebeple bana göre internet kullanırken bu suçlar kolayca işlenebilir.

Türk Ceza Kanunu'nda ve Kabahatler Kanunu'nda bu zikredilenlerin dışında birçok eylem daha var ve internet yolu ile bu suçlar işlenebilir. Ancak bunlar küçük para cezaları ile cezalandırıldığından çalışmaya dâhil edilmemiştir.

## 2. Özel Kanunlardaki İnternet Aracılığıyla İşlenebilen Suçlar:

**Askeri Ceza Kanunu**

Yukarıda anlattığımız Türk Ceza Kanunu'ndaki gibi, Askeri Ceza Kanunu'nda da internet ve diğer iletişim araçları ile işlenebilen bir çok suç vardır. Bu Kanun'a göre; halkı askerlikten soğutan neşriyatta ve telkinde bulunmak, vatana barışta ya da savaşta ihaneti teşvik etmek, amirlere ya da emirlere itaatsizliğe yönlendirmek ayrıca hapis cezasını gerektiren suçlardır.

**Sıkıyönetim Kanunu**

1402 Sayılı Kanun gereği, sıkıyönetim komutanları gerekli gördüğünde her türlü araçlarla yapılan yayım ve haberleşmeye sansür koymak, sınırlamak, durdurmak ve bunlardan yararlanmak yetkisine sahiptirler. Bu yetkilere haberleşmeyi ve yayınları kontrol etmek, toplatmak ve imha etmeyi de ekleyebiliriz. Ayrıca sıkıyönetim bölgesinde telaş ve heyecan doğuracak şekilde asılsız, abartılmış haber yapan ve nakledenler iki yıla kadar hapis ve bir miktar para cezasına maruz kalırlar.

**Olağanüstü Hal Kanunu**

Bu Kanun ise, olağanüstü hal ilan edilmiş bölgede genel güvenlik, asayiş ve kamu düzenini korumak, şiddet olaylarının yaygınlaşmasını önlemek amacıyla sözlü ve görüntülü her türlü yayını denetlemek, sınırlamak ve yasaklamak yetkisini, il ve bölge valilerine vermiştir. Kanun, gerçeğe veya kişilik haklarına aykırı haber yayan ve nakledenlere otuz milyondan yüz milyon liraya kadar para cezası verileceğini belirtmiştir. Ayrıca, özel amaçla kamunun telaş ve heyecanını doğuracak mahiyette asılsız ve abartılı yayın yapanlar para cezasının yanı sıra altı aydan iki yıla kadar hapisle cezalandırılır.

**Terörle Mücadele Kanunu**

Terörle Mücadele Kanunu ise daha ağır cezalar içermektedir. Suçla ilgili bilgileri haber olarak verip; terörle mücadele görevlilerinin ya da muhbirlerin hüviyetlerini açıklamak ya da yayınlamak suretiyle hedef gösterenler, örgütlerin bildiri ve

açıklamalarını yayınlayanlar para cezasına çarptırılırlar. Hangi yöntemle olursa olsun terör örgütüyle ilgili veya devletin bölünmezliği aleyhine yazılı veya sözlü propaganda yapanlar altı aydan iki yıla kadar hapsedilirler ve para cezası öderler.

**Çocuk Mahkemelerinin Kuruluşu, Görevleri ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun**

Bu Kanun'da ise, suç işlemiş on beş yaşından küçüklerin yargılanmaları ile ilgili yayın yasağı bulunmaktadır. Bu yasağa ilk uymamada küçük bir para cezası, tekrarında ise üç aydan altı aya kadar hapis cezası verilir.

**Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu**

Bu Kanun'un 377. maddesine göre, genel ahlakın, suç işlemeye kışkırtacak hallerin, kişilik haklarının ve kamu güvenliğinin gerekli kıldığı hallerde gizli yapılmasına karar verilen duruşmaların, bu yasağa rağmen yayınının yapılması ön ödemeye tabi para cezası ile cezalandırılır.

**Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanunu**

Kanun'un 9. maddesi gereğince, mal bildirimlerindeki bilgiler ve kayıtlar esas alınarak içeriği hakkında açıklama ve yayında bulunulamaz. Aksi takdirde üç aydan bir yıla kadar hapis cezası söz konusudur.

Ayrıca, rüşvet, yolsuzluk ihbarlarında dava açılıncaya kadar bilgi vermek ve yayın yapmak yasaktır. Türk Ceza Kanunu madde 334'e göre; yetkili makamların kanun ve düzenleyici işlemlere göre açıklanmasını yasakladığı ve niteliği bakımından gizli kalması gereken bilgileri temin eden kimseye bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası verilir.

**Adli Sicil Kanunu**

Kanun'a göre; adli sicilde tutulan bilgiler gizlidir. Bu bilgiler görevlilerce ve talep üzerine verilen kişiler ve kurumlarca açıklanamaz. Bu bilgileri açıklayanlara altı aydan bir yıla kadar hapis ve beş yüz bin liradan on milyon liraya kadar para cezası verilir.

**Bankalar Kanunu**

Bankalar Kanunu'nun 22/6. maddesine göre, bir bankanın itibarını kırabilecek ya da şöhretine ya da servetine zarar verebilecek bir konuya kasten sebep olan veya bu yolda asılsız haberler yayanlara üç yıla kadar hapis ve dört milyar liraya kadar para cezası verilir. İsimleri belirtilmese dahi bankaların güvenilirliği konusunda kamuoyunda tereddüde yol açarak bankaların mali bünyelerinin olumsuz etkilenme-

sine neden olabilecek nitelikte asılsız haberleri iletişim araçlarıyla yayınlayanlara iki milyar liradan dört milyar liraya kadar ağır para cezası verilir.

İşte kredi kartını çaldırıp, bankanın buradaki tutumu sebebi ile dertlenip derdini internet yoluyla kamuoyu ile paylaşan bir mağdur vatandaşın hazin öyküsü şöyledir:

*"Sanık müşteki bankanın itibarını kırabilecek, şöhretine ya da servetine zarar verebilecek bir hususa kasten sebebiyet vermiş, bu yolda asılsız haberler yaymış değildir. Başından geçen ve neticesinden önemli oranda maddi zarara uğramış olduğu bir olayı internet ortamında başkaları ile paylaşmak istemiş, olayı olduğu gibi aktarmış, hatta bu arada kartın çalındığını geç farkettiğini dahi belirtmiş, kartı çalarak kullananları, imza ve kimlik kontrolü yapmadan harcamalara olanak sağlayan üye işyeri sahiplerini ve tabii bu arada itirazlarını dinlemeyip haksız harcamaların tümünü kendisinden tahsile kalkışan ve önemli bir bölümünü tahsil eden bankayı eleştirmiştir. Müşteki bankanın üye işyeri sözleşmesi'nin Satış İşlemi Tamamlanmadan Önce ve Satış Belgesi Düzenlenirken Dikkat Edilecek Hususlar başlıklı 4. maddesinde açıkça, üye işyerinin kendisinden alışveriş yapan ve kart ibraz eden kişinin imzasını satış belgesi üzerine almak ve bu imzanın kart hamili olup olmadığını tespit etmek üzere kimlik kontrolü yapmak zorunda olduğu yazılı bulunmaktadır. Bu maddenin son fıkrasında, üye işyerinin yükümlülüklerini yerine getirmemesi durumunda her türlü sorumluluğun üye işyerine ait olacağı, bankanın hiçbir sorumluluğu bulunmadığı, madde hükümlerine aykırı düzenlenen satış belgesi tutarının üye işyerine ödenmeyeceği, ödenmiş ise bankanın bu tutarları üye işyeri hesabından re'sen geri alma yetkisinin mevcut olduğu belirtilmektedir. Olayımızda müşteki Bankanın 4. madde hükümlerini alışveriş yapan üye işyerlerine karşı işletmeden sanığı takip etme kolaycılığına kaçtığı ve bundan mutazarrır olan sanığın internet ortamında bu haksızlığı diğer kullanıcıları ile paylaştığı, başından geçen olayı herhangi bir şey katmadan olduğu gibi aktardığı, asılsız haber yayınlamadığı, dolayısı ile Bankalar Kanunu'nun 22/6. maddesine muhalefet etmediği kanaatine varılmıştır."*[238]

**Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun**

İnternette reklâm alan ve verenler veya reklâm sayılacak beyanlarda bulunanların dikkat etmeleri gereken bu Kanun'un 16. maddesi gereğince ticari reklâm ve ilanların; kanunlara, Reklam Kurulunca belirlenen ilkelere, genel ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına uygun, dürüst ve doğru olmaları esastır. Tüketiciyi aldatıcı, yanıltıcı veya onun tecrübe ve bilgi noksanlıklarını istismar edici, tüketicinin can ve mal güvenliğini tehlikeye düşürücü, şiddet hareketlerini ve suç işlemeyi özendirici, kamu sağlığını bozucu, hastaları, yaşlıları, çocukları ve özürlüleri istismar edici

[238] 07.08.2000 T.C. Takipsizlik Kararı. İstanbul Cumhuriyet Basın Bürosu Sayı: Hazırlık: 2000/36829, Bas. Mv. 2000/338, Karar: 2000/259

reklâm ve ilanlar ve örtülü reklam yapılamaz. Bu Kanun'un 17. maddesine göre; hukuka aykırı bir reklâm için Reklâm Kurulu, reklâmı durdurma, düzeltme yetkisine sahip olduğu gibi ayrıca yayın kuruluşuna idari para cezası da verebilir. Reklamlarla ilgili olarak ayrıca haksız rekabet yapılması halinde Borçlar Kanunu ve Türk Ticaret Kanun'larına göre, reklamın durdurulması, maddi ve manevi tazminat davalarının yanı sıra yayıcılar bir aydan bir yıla kadar hapis cezası ile karşılaşırlar .

Bu Kanunda 7. maddedeki kampanyalı satışlarda verilen tarihteki teslim edilmeme hali ve para cezalarına e-ticaretle ilgisi olanların dikkat etmesi gerekiyor.

**Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkındaki Kanun**

Bu Kanunda seçim propagandaları hakkında yazılı basın, radyo ve televizyon açıkça düzenlendiği halde henüz internet ile ilgili özel düzenlemeler yapılmamıştır. Ancak 61. ve 151. maddesinde interneti de kapsar biçimde yayın yasakları koyulmuş ve 151. maddesinin bir ve ikinci fıkralarında seçim yasakları başladıktan sonra söz yazı ve sair surette propaganda yapanlara üç aydan bir yıla kadar hapis cezası verileceği düzenlenmiştir.

Ayrıca oy verme gününden önceki günün saat 18.00'inden sonra her türlü yayın organları tarafından seçim ve seçim sonuçları ile ilgili haber, tahmin ve yorum yapılması yasaktır.

# V. Bölüm

# e- Ortam: e- Devlet ve e-Ticaret

## 1. e- Devlet

Türkiye'de kamu yönetiminin modernizasyonu açısından uzun süredir bilgi ve iletişim teknolojilerinden etkin ve verimli bir şekilde yararlanma çabaları vardır. Özellikle, e-devlet'in gelişimi, OECD ülkelerindeki genel seyir doğrultusunda, farklı aşamalar izlemiştir

1970 ve 1980'lerde çalışmalar, vergi ve nüfus işlemleri gibi bazı fonksiyonların arka ofis uygulamalarının otomasyonu üzerinde yoğunlaştırılmıştır. 1990'larda ise bilgi toplumu ve bilgiye dayalı ekonomiyi gerçekleştirmeye yönelik çalışmalara hız ve ağırlık verilmiştir[239]. Bu dönemde, Türkiye'nin rekabet gücünü artırmaya yönelik olarak bilgi toplumunun teşvik edilmesi, emek yoğun üretimden yüksek katma değerli üretime ve düşük maliyetli işgücü yapısından bilgi tabanlı bir ekonomide yüksek eğitimli işgücüne geçiş vurgulanmıştır. Yenilikçilik, bilim ve teknoloji ve Türkiye'nin BİT yetkinliklerinin geliştirilmesi üzerinde yoğunlaşılan bu ikinci aşamada akademisyenler, sivil toplum kuruluşları, işletmeler ve kamu kesiminin önemli katkıları olmuştur. Üçüncü aşama (2000-2002) e-devleti uygulamaya yönelik planların geliştirilmesinden oluşmaktadır. 1990'ların sonları ve 2000'lerin başı uzun vadeli planlar ve yatırımlar açısından elverişli bir dönem olmamıştır. Hükümetler, bilgi toplumuna yönelik çalışmaları ve planları teşvik etmelerine rağmen, siyasal ve ekonomik istikrarsızlık uygulamayı büyük ölçüde engellemiştir. 2002 yılı sonundan itibaren kamu yönetiminin e-devlet yoluyla modernizasyonu tekrar gündeme alınmıştır. Başbakan Yardımcısı, Ulaştırma Bakanı ve Sanayi ve Tica-

[239] Sayan, Serdar ve diğerleri, Factors and Impacts in the Information Society: A Prospective Analysis in the Candidate Countries -Report on Turkey, European Commission Technical Report EUR 21383 EN (2004), aktaran: OECD e- Devlet Çalışmaları ve Türkiye, DPT yayını, Ankara, 2007.

ret Bakanı ile birlikte, e-devletin uygulanması ile görevlendirilerek e-devlet vizyonu ve stratejilerini ortaya koyan İcra Kurulu oluşturulmuştur. Kurul'un sekretarya hizmetlerini, e-devlet girişimlerinde yatırımları inceleyerek e-devlet stratejisini uygulayan Devlet Planlama Teşkilatı (DPT) üstlenmiştir. DPT'nin stratejisi ortak veritabanları, yüksek hacimli/yüksek değerli e-hizmetler (esas olarak vergi tahsilâtı ve sosyal güvenlik ödemeleri ile sosyal güvenlik, sağlık ve emeklilik yardımlarının dağıtımı gibi büyük nakit akımlarım kontrole yönelik hizmetler), sektörel projeler (örneğin e-adalet ve e-sağlık), ortak hizmetler (e-ihale), sektörel dönüşüm (e-öğrenim) ve sınır geçişleri (gümrük ve ticaret) gibi sınırlı sayıda büyük giriş üzerinde yoğunlaşmıştır. 2003-2004 için Kısa Dönem Eylem Planı (KDEP) ve onu izleyen 2005 Eylem Planı devreye girmiş;. bu planlar, teknik ve hukuki altyapı oluşturmak, BİT becerilerini geliştirmek, e-hizmetleri uygulamak ve e-öğrenim, e-sağlık ve e-ticaret gibi sektörel faaliyetleri ele almak için bir dizi ulusal düzeyde girişimi içermiştir[240]. Türkiye 2003-2006 dönemindeki başlangıç aşamasında başarılı olmuştur. Başarıyla birlikte yeni güçlükler ortaya çıkmıştır. Bu durum, kamu kesimi açısından, kritik yatırımlar üzerinde odaklanmaya devam etmenin, yatırımlara yönlendirecek bir kurumsal mimari geliştirmenin ve veri ve hizmetlerin paylaşımına yönelik kapasite geliştirmenin önemine işaret etmektedir.

**AB e-Devlet Programlarına Katılım**

e-Avrupa Girişimi 1999'da Helsinki'de AB'ne üye 15 ülke için başlatılmıştır. **e-Avrupa Girişimi'**ne paralel olarak, Türkiye'nin de dahil olduğu AB'ne aday ülkeleri kapsayan **e-Avrupa+ Girişimi** de 2001 yılında başlatılmıştır. Haziran 2001'de Gothenburg'da "e-Avrupa+ Girişimi" için bir eylem planı kabul edilmiştir. e-Avrupa+ 2003 yılında sona ermiştir. Eylem planının yeni bir sürümü olan ve 2003–2005 dönemini kapsayan e-Avrupa 2005, 2002 yılında başlatılmıştır. 10 aday ülke Mayıs 2004'te AB üyesi olmuş ve dolayısıyla eylem planının tarafı haline gelmişlerdir. e-Avrupa 2005 eylem planında, Türkiye'nin de dahil olduğu aday ülkelere gözlemci statüsü tanınmıştır.

Türkiye e-devlet çabalarını AB Girişimleri ile uyumlulaştırmak ve bilgi toplumuna yönelik ulusal hedeflerini geliştirmek için e-Avrupa+ Girişimi'ne katılmıştır. Bu hedefler; bilgi toplumu için gerekli hukuki ve düzenleyici çerçeveyi uygulamaya koyma (e-devlet ve e-ticaret), daha ucuz, daha hızlı ve daha güvenli İnterneti geliştirme; insan kaynağı becerilerine yatırım yapma, e-ticaret ve e-devlet hizmetlerinin geliştirilmesini teşvik etmedir. Ancak, ekonomik ve siyasal istikrarsızlık nedeniyle ilerleme yavaş olmuştur.

Türkiye, temel politika hedefleri e-hizmetlerin ve genişbantın daha fazla kullanımını teşvik etmek, sayısal uçurum sorununu ele almak ve kamu hizmetlerini modernleştirmek olan e-Avrupa 2005 Girişimine de katılmıştır. Girişim, özellikle, modern çevrimiçi e-devlet hizmetleri, güvenli bilgi altyapısı ve genişbant altyapısı üzerinde yoğunlaşmıştır.

[240] OECD e- Devlet Çalışmaları ve Türkiye, DPT yayını, Ankara, 2007.

Türkiye halen İ2010 adlı en son AB Girişimine gözlemci olarak katılmaktadır. Bu girişim üç hedef üzerinde yoğunlaşmaktadır:

1. Bilgi Toplumu ve medya için tek, açık ve rekabetçi Avrupa pazarı.
2. Büyümeyi teşvik etmek, daha fazla ve daha iyi istihdam yaratmak için BİT araştırmalarında yenilikçilik ve yatırım.
3. Sürdürülebilir kalkınmayla tutarlı, daha iyi kamu hizmetleri ve yaşam kalitesine öncelik vererek büyüme ve istihdamı teşvik eden kapsayıcı bir Avrupa Bilgi Toplumu.[241]

**e-Devlet'in Gelişim Düzeyi**

Türkiye e-devlete ilişkin uluslararası karşılaştırmalarda genellikle orta sıralarda yer almaktadır. Türkiye 179 ülke arasında 60. sırada yer almıştır.. 30 OECD ülkesine ait veriler, bir ülkenin kişi basma geliri ile İnternet kullanan nüfus oranı arasında güçlü bir pozitif ilişki olduğunu göstermektedir. Başka bir ifadeyle, kişi basma gelir ne kadar yüksekse İnternet kullanan nüfusun oranı da o kadar yüksektir. Bu durum, İnternet kullanan nüfus oranının az sayıda birbirinden kopuk etkenin değil, birbiriyle etkileşim içinde olan birçok etkenin sonucu olduğunu göstermektedir. Türkiye'de e-devletin başlıca itici güçleri kamu yönetiminin modernizasyonu, bilgi toplumunun teşvik edilmesi, özel sektörün rekabetçiliğinin artırılması ve vatandaşlarının yaşam kalitesinin arttırılmasıdır.

**e-Devlet Stratejik Hedefleri**

Türkiye'nin 2010 Bilgi Toplumu Stratejisi taslağı, e-devlet için şu stratejik hedefleri ortaya koymuştur:

1. *Kamu yönetiminin modernizasyonu:* Kamu hizmetlerinde etkinliği ve vatandaş memnuniyetini artırma.
2. *Vatandaş odaklı hizmet dönüşümü:* e-hizmet sayısı ve kullanımı ile memnuniyeti artırma.
3. **Sosyal dönüşüm:** Bilgisayar ve bilgi okuryazarlığım artırma, bilgisayar sahipliğim ve İnternet erişimini artırma ve BİT becerilerinin geliştirilmesi için uzaktan öğrenim imkânları sağlama.
4. *İş dünyasında BİT:* Bilgiye erişimi kolaylaştırma ve işletmelerin BİT ve e-ticareti kullanmalarına yardımcı olma.
5. *Rekabetçi ulusal BİT sektörü:* Yazılım ve hizmetlerde daha geniş bir iç pazarı ve ihracatı teşvik etme.

[241] Avrupa Komisyonu, "İ2010 - A European Information Society for growth and employment", Haziran 2005. aktaran: OECD e- Devlet Çalışmaları ve Türkiye, DPT yayını, Ankara, 2007.

6. *Yaygın ve ucuz iletişim altyapısı:* Genişbant altyapısını geliştirme, son kullanıcı maliyetlerini düşürme ve hizmetler ve altyapı için etkin rekabet ortamını sağlama.
7. *Ar-Ge ve yenilikçiliğin geliştirilmesi:* Ar-Ge faaliyetlerine öncelik verme ve BİT sektöründe küresel pazar taleplerine uygun yeni ürünlerin ve hizmetlerin üretilmesini teşvik etme.

**Kamu Yönetiminin Modernizasyonu**

e-Devletin önemli bir itici gücü kamu yönetimi reformu ve modernizasyonudur, e-devlet kamu kesiminin modernizasyonuna ilişkin aşağıdaki hedeflerin gerçekleştirilmesinde önemli bir araç olarak görülmektedir:

- Etkinliğin ve verimliliğin artırılması.
- Şeffaflığın ve hesap verilebilirliğin teşvik edilmesi.
- Vergi gelirlerinin artırılması.

Yolsuzluğun azaltılması.

- Bilgi ve e-hizmetlerin sağlanması.
- Daha fazla kullanıcı odaklı olma.
- Veri paylaşımı ve ortak hizmetleri artırarak birbirinden bağımsız ve mükerrer kaynaklardan veri ve hizmet kullanımını ortadan kaldırma.

Etkinliği ve verimliliği artırma, kamu kesiminin büyüklüğü nedeniyle Türkiye için özellikle önemlidir[242].

e-Devlet, hizmet sunma yetki ve sorumluluklarının, gerekli kaynaklarla birlikte, merkezi yönetimden bölgesel ve yerel düzeye aktarılacağı yapısal reform çalışmalarında merkezi bir konumdadır.

e-Devlet kamu yönetiminin başarısı için önemli bir araç olabileceği ve yönetimin tüm düzeylerinde kaynakların kullanımına ilişkin şeffaflık ve hesap verilebilirliği artırabileceğine ilişkin yaygın bir kanaat bulunmaktadır. BİT'in, bilgi ve e-hizmetlerin aynı tarzda sunulmasını, uzaktan öğrenim ve yerel yönetim personeline eğitim verilmesini kolaylaştırabileceği; merkezi yönetimin, reformun önündeki önemli risklerden bazılarını yönetmesini sağlayan denetleme araçlarını sunabileceği konusunda görüşler bulunmaktadır[243].

---

[242] 2004 OECD Türkiye Ekonomi Anketi'nde şöyle denilmektedir: "Adalet, eğitim ve altyapı hizmetleri gibi, büyüme için kritik olan temel kamu hizmetlerinde hizmet kalitesini hızlı biçimde yükseltecek daha proaktif politikalara ihtiyaç vardır. OECD (2004) Economic Survey Turkey, Paris Ekim 2004. bkz. OECD e- Devlet Çalışmaları ve Türkiye, DPT yayını, Ankara, 2007.

[243] OECD e- Devlet Çalışmaları ve Türkiye, DPT yayını, Ankara, 2007.

BİT sektörünün geliştirilmesi noktasında, kamu yönetiminde ve özel sektörde BİT kullanımının artırılması, yenilikçiliğin teşvik edilmesi, BİT yetkinliklerinin geliştirilmesi, Internet altyapısının genişletilmesi ve kamu kesiminin etkinliği ve verimliliğinin artırılması bulunmaktadır.

Bilgi teknolojilerindeki gelişmeler kuşkusuz ki, e- Devlet yönünden kamu yönetimi ve vatandaş ilişkilerini rahatlatacağı gibi, özel sektörün rekabet gücünü de artıran bir nitelik kazanacak; e-ticaret noktasında da yeni ufuklar açacaktır.

e-Ticaret, İnternetin kullanımını teşvik eden, vatandaşları ve işletmeleri İnternet üzerinden alım ve satım yoluyla eğiten önemli bir güç olmuştur. Birçok ülkede işletmeler ve vatandaşlar, kamu kurumlarından bu yoldan giderek bilgi ve hizmet sunma kanalı olarak İnterneti daha fazla kullanmalarını beklemeye başlamıştır.

Ne yazık ki, e-ticaret Türkiye'de henüz fazla gelişmemiştir. Bu durum,

- Yerel pazarlarda satış yapan ve yeni bir pazarlama kanalım öğrenmek ve geliştirmek için kaynakları sınırlı olan küçük ve orta ölçekli işletmelerin (KOBİ'ler) sayısının fazla olması,
- Gerekli hukuki çerçevenin (e-imza, sözleşmeler, işlem güvenliği vb.) olmaması ve
- İnternete yüksek hızlı yaygın erişim olmamasından kaynaklanıyor olabilir. Türkiye, İnternet bankacılığı alanında önemli ilerleme kaydetmiştir.

e-Ticaret, birçok gelişmiş ülkede ekonomik büyüme ve e-hizmetlere olan talebin artışında güçlü bir saik olduğundan, *devlet, altyapının geliştirilmesi ile içerik ve hizmetleri Internet üzerinden tek duraklı bir iş portalıyla sunarak e-ticareti teşvik etmeyi düşünebilir.*

Firmaların, yeni kamu e-ihale sistemi ile kamu kurumlarıyla elektronik etkileşimde bulunmasının zorunlu kılınması İnternetin özel sektör tarafından kullanımını artıracaktır.

Devletin bilgi toplumu politikaları, bilgi ve e-hizmetlerin sağlanması yoluyla vatandaşların yaşam kalitesini doğrudan etkileyebilir. Vatandaşlara bilgiye erişim teminatı veren Bilgi Edinme Hakkı kanunları, devleti daha şeffaf ve hesap verebilir hale getiren bilgi sunumunun kamu kurumları tarafından daha fazla yapılması ve seçimle gelen temsilciler ve kamu görevlileriyle e-posta aracılığıyla iletişim imkânı bunun örnekleri arasında sayılabilir. Gerçekten de, Türkiye'de, vatandaşların bilgi edinme talepleri kamu kurumlan tarafından sunulan e-hizmetlerin en çok kullanılanlarından birini oluşturmaktadır.

## TÜRKİYE E-DEVLET GÖSTERGELERİ

| Göstergeler: 2005 | **Türkiye** | AB-25 |
|---|---|---|
| **GENEL GÖSTERGELER** | | |
| Nüfus (milyon) | *72* | 461 |
| Kişi başına GSMH (ABD Doları, cari fiyatlar ve SAGP) (OECD Factbook 2006) | 7.659* | 28.638 |
| GSYİH artışı (%) | 5 | 2 |
| Hane sayısı (milyon) | 15 | N/A |
| Sabit Telefon Abone Yoğunluğu (100 kişi başına) | 26 | N/A |
| Mobil Telefon Abone Yoğunluğu (100 kişi başına) (2005, Türkiye İstatistik Kurumu) | 64 | N/A |
| Genişbant İnternet Abone Yoğunluğu (100 kişi başına) (OECD, Haziran 2006) | 3.0 | N/A |
| **İNTERNET ERİŞİMİ** **(Göstergeler için kaynak: Eurostat, EUROPA\ European Commission Eurostat ana sayfası\ Data navigation treeUnformation Society Indicators, güncelleme Temmuz 2006)** | | |
| Internet penetrasyon oranı (nüfus içinde düzenli olarak bireysel Internet kullanım yüzdesi) | 14 | 50 |
| İnternet erişimi olan işletmeler | 80 | 91 |
| Genişbant İnternet bağlantısına erişimi olan işletmelerin oranı | 52 | 63 |
| Evde İnternet erişim oranı (İnternet erişimi olan hanelerin yüzdesi) | 9 | 48 |
| İşte İnternet erişim oranı (İnternet erişimi olan kişilerin yüzdesi) | 43 | 41 |
| Eğitim yerinde İnternet erişim oranı (İnternet erişimi olan kişilerin yüzdesi) | 9 | 8 |
| Kamu kütüphanelerinde İnternet erişim oranı (İnternet erişimi olan kişilerin yüzdesi) | 0 | 7 |
| İnternet kafelerde İnternet erişim oranı (İnternet erişimi olan kişilerin yüzdesi) | 37 | 7 |
| Erişimin ucuzluğu (ayda 20 saat İnternet erişiminin ortalama aylık gelir içindeki yüzde payı) **(ITU,** *Measuring Digital Opportunity 2005)* | 9.5 | N/A |
| **SON ÜÇ AY İÇİNDE İNTERNET KULLANIMI** **(Göstergeler için kaynak: Eurostat, EUROPAV Avrupa Komisyonu Eurostat ana sayfası\ Veri gezinme ağacı BUgi Toplumu Göstergeleri, \Hanelerde ve işletmelerde bilgisayar ve İnternet\ Bireysel İnternet kullanımı, kullanım sıklığı ve yeri, güncelleme Temmuz 2006)** | | |
| Düzenli olarak İnternet kullanan kişi oranı (16-74 yaş grubu)[2] (%) | 14 | 51 |
| İnternet Kullanıcıları (16-74 yaş grubu), kentsel (%) | 19 | 57 |
| İnternet Kullanıcıları (16-74 yaş grubu), kırsal (%) | 6 | 46 |
| İnternet Kullanıcıları (16-74 yaş grubu), erkek (%) | 19 | 55 |
| Internet Kullanıcıları (16-74 yaş grubu), kadın (%) | 9 | 47 |

| Göstergeler: 2005 | Türkiye | AB-25 |
|---|---|---|
| **E-DEVLET KULLANIMI** | | |
| e-devlet hizmetlerinin çevrimiçi erişilebilirliği3 (arz tarafı) (bileşik endeks) (2006 AB-25 için) | 40 | 50 |
| e-devlet hizmetlerinin kişi bazında kullanım oranı - İnternet kullanarak kamu kuruluşlarıyla etkileşimde bulunan (bilgi alma, form alma, doldurulmuş formları iletme) kişilerin oranı (%) | 6* | 23 |
| e-devlet hizmetlerinin iş dünyası bazında kullanım oranı - İnternet kullanarak kamu kuruluşlarıyla etkileşimde bulunan (bilgi alma, form alma, doldurulmuş formları iletme) işletmelerin oranı (%) | 50 | 57 |
| AB vatandaş e-hizmetleri (12 hizmet) ortalama olgunluk düzeyi (OECD ve Cap Gemini) (%) | 55 | 68« |
| AB işletme e-hizmetleri (8 hizmet) ortalama olgunluk düzeyi (OECD ve Cap Gemini) (%) | 84 | 8650 |
| Vatandaşlar tarafından yıllık vergi beyanlarının elektronik olarak verilme oranı (toplam vergi beyanı içinde %) | 55 | N/A |
| İşletmeler tarafından yıllık vergi beyanlarının elektronik olarak verilme oranı (toplam vergi beyanı içinde %) | 69 | N/A |
| **KAMU KESİMİNDE BİT YATIRIMLARI** | | |
| Kamu kesiminde BİT bütçesi (kamu kesimi bütçesi içinde % oran, ABD Doları) | N/A | N/A |
| Bilgi teknolojisi harcamalarının GSYİH içinde % oranı | N/A | 3 |
| **E-TİCARET** | | |
| Kişisel kullanım için İnternet üzerinden mal ya da hizmet sipariş etmiş/satın almış olan kişiler (%) | 3* | 18 |
| İşletmelerin toplam e-ticaret cirosu (toplam ciro içinde %) | N/A | 2 |
| Çevrimiçi sipariş almış olan işletmelerin yüzdesi (%) | | 12 |
| **KAMU KESİMİNDE E-İHALE VE E-SATINALMA** | | |
| Tamamen elektronik ihale (kamu alımları içinde e-ihale portalları ile yapılan ciro oranı % ) | N/A | N/A |
| Elektronik faturalama (kamu kurumlan içinde %) | N/A | N/A |
| **BECERİLER VE YETKİNLİKLER** | | |

* 2004 yılı verileri

** Her tür İnternet bağlantısı

*** Olgunluk hizmetin teknik gelişmişlik düzeyidir (bilgilendirme=l, form mdixme=2, form gönderme=3, tamamen etkileşimli=4)

1 Rakamlar AB-15 içindir.

2 Son 3 ay içinde İnternet kullanan kişilerin yüzdesi

3 Gösterge her üye devlet için tamamen çevrimiçi kullanılabilir (etkileşimli) olan 20 hizmetten her birinin yüzdesi olarak tanımlanmaktadır. Kaynak: Eurostat.; aktaran: OECD e- Devlet Çalışmaları ve Türkiye, DPT yayını, Ankara, 2007.

## 2. e- Ticaret

Günümüzde internetin geleceği açısından en çok ilgi çeken kullanım alanlarından biri elektronik ticarettir. Şu anda ülkemiz için milyar doları bulan e-ticaret hacmi gün geçtikçe gelişmekte ve kısa zamanda onmilyarlarca doları bulması (yasal düzenlemelerin bu işi engeller yönde yapılmaması şartıyla) beklenmektedir. Milletlerarası uyuşmazlıklarda sorunların çözümlenmesi için Amerika'da ve AB'de çeşitli taslak anlaşmalar oluşturulmuştur. Çoğu ülkeler vergi ve gümrük yasalarıyla var olan engelleri de birkaç yıllık muafiyetlerle kaldırarak gelişmeyi desteklemektedirler.

Bu alanda halen var olan düzenlemeleri inceleyerek bunların e-ticarete uygulanması üzerinde durmadan, e-ticaret hakkındaki bazı temel kavramların kapsam ve tanımları üzerinde durmak gerekiyor.

Önce e-ticaret kısaltmasının tam hali olan "**Elektronik Ticaret"**i irdeleyelim. Bu kavram, bireyler ve kurumların; açık ağ ortamında (internet) ya da sınırlı sayıda kullanıcı tarafından ulaşılabilen kapalı ağ ortamlarında (intranet) yazı, ses ve görüntü şeklindeki sayısal bilgilerin işlenmesi, iletilmesi ve saklanması temeline dayanan ve bir değer yaratmayı amaçlayan ticari işlemlerinin tümünü ifade etmektedir. Elektronik ticaret için bir başka tanım şudur. *İnternet üzerinden ve bilgisayar desteği ve telekomünikasyon teknolojisi kullanılarak mal satılması ve hizmet sunulması, ürünlerin ve hizmetlerin tanıtılması ve bunların ticari amaçlarla piyasaya arz edilmesi, satışların yapılması ve satış bedellerinin tahsil edilmesi.*[244] Bu çerçevede, ticari sonuçlar doğuran ya da ticari faaliyetleri destekleyecek olan eğitim, kamuoyunu bilgilendirme, tanıtım-reklam vb. amaçlar için elektronik ortamlarda yapılan işlemler de elektronik ticaret kapsamında değerlendirilmektedir. Elektronik ticaret; teknik tanımı çerçevesinde tam olarak otomatikleşmiş işlemleri ifade etmekte ise de, çeşitli boyut ve niteliklerde birey ve makine desteği ile gerçekleştirilen yarı otomatik işlemlerin de elektronik ticaret kapsamında değerlendirilmesi gerekir.

Her ne kadar elektronik ticaret söz konusu olduğunda ilk akla gelen ürünler posta ve paket posta servisleri aracılığıyla geleneksel yöntemlerle el değiştiren üç boyutlu, fiziki ürünler olsa da, elektronik olarak pazara sunulanların önemli bir kısmı bilgisayar programları, eğlence materyali, danışmanlık gibi maddi olmayan sunumlardır.[245]

e-Ticaretin kapsamı hakkında şunları da söylemek gerekir.[246] E-ticaret kapsamındaki en yoğun alışveriş elle tutulabilen maddi mal satımıdır. Teknik anlamda ne tür bir mal olduğu tartışılsa da internet uygulaması açısından gelişmeyi doğuran grup ise, "dijital ürün satışı"dır. Digital ürünlerde her iki taraf da edimlerini internet üze-

---

[244] Bülent Sözer, Elektronik Sözleşmeler, İstanbul, 2002, s.21 den naklen.

[245] Dış Ticaret Müsteşarlığı, Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu, Elektronik Ticaret Hukuk çalışma Grubu Raporundan alınmıştır.

[246] Daha geniş bilgi için bkz. Bülent Sözer, s.22 v.d.

rinden ve elektronik ortamda ifa etmektedirler. Satıcı borcunu, üzerinde anlaşma sağlanmış bulunan malın, alıcı tarafından indirilmesi (download) ile yerine getirmiş olmaktadır. Alıcı ise mal bedelini kredi kartı, banka havalesi gibi elektronik ortam araçlarını kullanarak ödemektedir. Şu anda özellikle eğlenceye yönelik oyunlar, müzikler, filmler ve bilgisayar programları dijital ürün grubunu oluşturmaktadır.

İnternet ticaretindeki diğerleri ise bilgi ve hizmet satışlarıdır. Bilgi temininde, eylem sadece istenen ve doğru bir bilginin iletilmesinden ibarettir, karşı taraf herhangi bir taahhüt üstlenmemekte dolayısıyla karşı taraftan herhangi bir davranış beklenilmemektedir. Bilgi temininde hava raporu verilmesinden, uçak tarifelerinin, banka faizlerinin, döviz kurlarının, Yargı ile ilgili karar ve mevzuatın, borsa bilgi ve yorumları veya adreslerinin yayınlanmasına kadar çok geniş bir alanı kapsayan faaliyet söz konusu olabilir.[247] Bunlara parasal hizmetler, havale, virman gibi bankacılık ve para transferi işlemleri, otel rezervasyonu yapılması gibi ve karşı tarafın taahhüdünü yine bir fizikî işlem ile ifa edebileceği faaliyetler örnek olarak gösterilebilir.

Elektronik ticarette en çok tartışılan konuların başında gelen **Elektronik İmza;** bir veri mesajında bulunan veya ona eklenen ya da mesaj ile mantıksal bir bağlantısı kurulabilen, bireyin kimliğini tanıtan ve bireyin veri mesajının içeriğini onayladığını gösteren elektronik formattaki imzadır.[248]

Elektronik ticaretin gelişebilmesi ve kullanıcılar tarafından benimsenebilmesinin ilk şartı; internet sistemine duyulan güvenin sağlanmasıdır. Taraflar arasında iletilen bilginin gizliliği, bütünlüğü ve tarafların kimliklerinin doğruluğu kurulacak olan teknik ve yasal altyapı ile garanti edilebilmelidir. Söz konusu şartlar elektronik imza ile sağlanabilmektedir. Bu nedenle, elektronik ticaretle ilgili çalışmalarda ileri bir çok ülkenin yasal düzenlemelerde önceliği elektronik imza mevzuatı çalışmalarına vermeleri bir rastlantı değildir. Elektronik imza yasaları halen Almanya, Singapur, ABD gibi ülkeler ile 2004'den itibaren Türkiye'de uygulanmaktadır.

Elektronik imza, günümüz teknolojisinde çeşitli şekillerde olabilmektedir. Halen kullanılan imza dosyalarının en bilinenleri, biyometrik teknik (kullanıcının parmak ya da el izi, göz retinası vb. kişiye has özellikler) ile oluşturulan imzalar ve sayısal imzalardır.[249]

Elektronik ortamda bilgi ileten kullanıcının kimliğinin doğruluğunu garanti eden, aynı zamanda açık anahtar veri tabanına sahip kuruluşlar ise **onay makamı** veya **elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı** kavramı altında anılmaktadır.

---

[247] Sait Güran,Teoman Akünal, Köksal Bayraktar, Erdener Yurtcan, Abuzer Kendigelen, Önder Beller, Bülent Sözer, İnternet ve Hukuk, Superonline Workshop Metni, İstanbul 2000., s.30-31

[248] Daha geniş bilgi için bkz. Leyla Keser Berber, İnternet Üzerinden Yapılan İşlemlerde Elektronik Para ve Digital İmza, Ankara, 2002, s.119 v.d.

[249] Dış Ticaret Müsteşarlığı, Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu, Elektronik Ticaret Hukuku Çalışma Grubu Raporundan alınmıştır.

Birleşmiş Milletler Genel Kurulunun 1996'da New York' da yapılan toplantısında Elektronik Ticarete İlişkin Model Kanun ve konuya ilişkin Yasal Rehber'in kabul edilmesinden sonra, "sayısal imza ve onay makamları" ile ilgili olarak diğer ülkelerin mevcut düzenlemelerinden de yararlanılmak suretiyle taslak bir metin hazırlanmıştır. Bu taslak, Ülkemiz tarafından yasal düzenlemelerin hazırlanmasında değerlendirilerek 15.01.2004 tarihinde Elektronik İmza Kanunu hazırlanmıştır. Bu konu ileride ayrı bir bölümde genişçe incelenecektir.

Tüm diğer alışverişlerde olduğu gibi internet alışverişlerinde ilişki; tarafların alım ve satım konusundaki şartlar hakkında anlaşmaları ile oluşmaktadır. **Internet yolu ile girişilen ilişkilerde sözleşmelerin kurulması; (elektronik imza kullanılması hariç) şekil serbestîsi olduğu sürece mümkündür.** Hukukumuzda sözleşmeler açısından şekil serbestîsi esastır. **Bu nedenle taraflar kural olarak istedikleri şekilde, sözlü ya da yazılı sözleşmeyi yapabilirler. Ancak internet üzerinde yazılı sözleşme yapabilmek için elektronik imza gereklidir.**

Kanun koyucu istisnai de olsa, ilerde ayrıntılı açıklayacağımız üzere, bazı tip sözleşmeler için **yazılı** ve bazıları içinde resmi makamlar önündeki **resmi şekil** şartını zorunlu kılmıştır. Özellikle elektronik imza kullanılmıyorsa yazılı ve hiçbir şekilde resmi şekil öngörülen sözleşmeler şu anki mevzuat gereğince internet üzerinden yapılamaz. Borçlar Kanunu'nun 13. maddesine göre; "**yazılı olması icap eden akitlerde, borç üstlenenlerin imzaları bulunmak lazımdır."** Kanunda**, "aksi kanunda yazılı olmadıkça imzalı bir mektup veya aslı borcu üzerine alanlar tarafından imza edilmiş olan telgrafname yazılı şekil yerine geçer."** hükmü yer almaktadır. Aynı Kanun'un "İmza" başlıklı 14. maddesinde; "**imza üzerine borç alan kimsenin el yazısı olmak lazımdır. Bir alet vasıtasıyla vazolunan imza, ancak örf ve adetçe kabul olunan hallerde ve hususiyle çok miktarda tedavüle çıkarılan kıymetli evrakın imzası lazım geldiği takdirde kafi addolunur. Körlerin imzaları usulen tasdik olunmadıkça yahut imza ettikleri zaman muamelenin metnine vakıf oldukları sabit olmadıkça onları ilzam etmez**" hükmü bulunmakta idi. Ayrıca, Borçlar Kanunu'nun "İmza Makamına Kaim Olacak İşaretler" başlıklı 15. maddesinde de; "**imza vaz'ına muktedir olmayan her şahıs, imza yerine usulen tasdik olunmuş ve el ile yapılmış bir alamet vazetmeye, yahut resmi bir şahadetname kullanmaya mezundur. Kambiyo poliçesine müteallik hükümler mahfuzdur**" denilmektedir.[250]

2004 yılında ise, Elektronik İmza Kanunu ile Borçlar Kanunu'nun 14. maddesine "**güvenli elektronik imza elle atılan imza ile aynı ispat gücünü haizdir"** hükmü eklenmiştir. Elektronik İmza Kanunu'nun 5. maddesinde ise; "**güvenli elektronik imza, elle atılan imza ile aynı hukuki sonucu doğurur. Kanunların resmi şekle veya özel bir merasime tabi tuttuğu hukuki işlemler ile teminat sözleşmeleri güvenli elektronik imza ile gerçekleştirilemez**" hükmü getirilmiştir.

[250] Dış Ticaret Müsteşarlığı, Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu, Elektronik Ticaret Hukuk Çalışma Grubu Raporundan alınmıştır.

Bu hükümler doğrultusunda internet uygulamasına baktığımızda; "**yazılı olarak** bilgisayar üzerinde sözleşme yapıldı" iddiasının Türk Hukuku açısından sadece elektronik imza kullanılması halinde kabul edileceği, elektronik imza kullanılmamışsa yazılı sözleşmelerde elle atılmış imza şartı olduğundan, "yazılı sözleşme yapıldı" iddiasının kabul edilemeyeceğini kesinlikle söyleyebiliriz.

### 3. e- İmza (Elektronik İmza)

15.01.2004 tarihinde kabul edilen Elektronik İmza Kanunu, 23.01.2004 tarihinde Resmi Gazetede yayınlanarak, 24.07.2004 tarihinden sonra yürürlüğe girmiştir.

Bu Kanun; elektronik imzanın hukuki yapısını, elektronik sertifika hizmet sağlayıcılarının faaliyetlerini ve her alanda elektronik imzanın kullanımına ilişkin işlemleri kapsar. Kanun aşağıdaki bazı tanımlamaları getirmiştir.

**Elektronik veri**: Elektronik, optik veya benzeri yollarla üretilen, taşınan veya saklanan kayıtlar.

**Elektronik imza**: Başka bir elektronik veriye eklenen veya elektronik veriyle mantıksal bağlantısı bulunan ve kimlik doğrulama amacıyla kullanılan elektronik veri.

**İmza sahibi**: Elektronik imza oluşturmak amacıyla bir imza oluşturma aracını kullanan gerçek kişi.

**İmza oluşturma verisi**: İmza sahibine ait olan, imza sahibi tarafından elektronik imza oluşturma amacıyla kullanılan ve bir eşi daha olmayan şifreler, kriptografik gizli anahtarlar gibi veriler.

**İmza oluşturma aracı**: Elektronik imza oluşturmak üzere, imza oluşturma verisini kullanan yazılım veya donanım aracı.

**İmza doğrulama verisi**: Elektronik imzayı doğrulamak için kullanılan şifreler, kriptografik açık anahtarlar gibi veriler.

**Zaman damgası**: Bir elektronik verinin, üretildiği, değiştirildiği, gönderildiği, alındığı ve/veya kaydedildiği zamanın tespit edilmesi amacıyla, elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından elektronik imzayla doğrulanan kayıt.

**Elektronik sertifika**: İmza sahibinin imza doğrulama verisini ve kimlik bilgilerini birbirine bağlayan elektronik kayıt. [251]

- Nitelikli elektronik sertifikaya dayanarak imza sahibinin kimliğinin tespitini sağlama.
- İmzalanmış elektronik veride sonradan herhangi bir değişiklik yapılıp yapılmadığının tespitini sağlama.

[251] Elektronik İmza Kanunu, Kanun No:5070, Kabul Tarihi: 15.01.2004., Resmi Gazete, 23.01. 2004/ 25355.

Güvenli elektronik imza oluşturma araçları; imzalanacak verinin imza sahibi dışında değiştirilememesini ve bu verinin imza sahibi tarafından imzanın oluşturulmasından önce görülebilmesini sağlar.

Kanun'un 5. maddesine göre; güvenli elektronik imza, elle atılan imza ile aynı hukuki sonucu doğurur. Ancak kanunların resmi şekle veya özel bir merasime tabi tuttuğu hukuki işlemler ile teminat sözleşmeleri güvenli elektronik imza ile gerçekleştirilemez. Kanun'un 22. maddesi ile Borçlar Kanunu'nun 14. maddesine "güvenli elektronik imza elle atılan imza ile aynı ispat gücünü haizdir" hükmü eklenmiştir. Yine Kanun ile Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununa 295. maddeden sonra gelmek üzere "usulüne göre güvenli elektronik imza ile oluşturulan elektronik veriler senet hükmündedir, bu veriler aksi ispat edilinceye kadar kesin delil sayılırlar, dava sırasında bir taraf kendisine karşı ileri sürülen ve güvenli elektronik imza ile oluşturulmuş veriyi inkâr ederse, bu Kanunun 308. maddesi kıyas yoluyla uygulanır" hükmü ile 295/A maddesi eklenmiş, ispat ve delil sorunu çözülmüştür.

Elektronik İmza Kanunu'nun 8. maddesine göre; "**elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı**", elektronik sertifika, zaman damgası ve elektronik imzalarla ilgili hizmetleri sağlayan kamu kurum ve kuruluşları ile gerçek veya özel hukuk tüzel kişilerdir. Elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumuna yapacağı bildirimden iki ay sonra faaliyete geçer. Kurum, gerekli güvenlik şartlarından birinin eksikliğini veya yerine getirilmediğini tespit ederse, bu eksikliklerin giderilmesi için, elektronik sertifika hizmet sağlayıcısına bir ayı geçmemek üzere bir süre verir, bu süre içinde elektronik sertifika hizmet sağlayıcısının faaliyetlerini durdurur. Sürenin sonunda eksikliklerin giderilmemesi halinde elektronik sertifika hizmet sağlayıcısının faaliyetine son verir. Elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı üretilen imza oluşturma verisinin bir kopyasını alamaz veya bu veriyi saklayamaz.

Elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı; nitelikli elektronik sertifika sahibinin talebi, sağladığı nitelikli elektronik sertifikaya ilişkin veri tabanında bulunan bilgilerin sahteliğinin veya yanlışlığının ortaya çıkması veya bilgilerin değişmesi veya nitelikli elektronik sertifika sahibinin fiil ehliyetinin sınırlandığının, iflâsının veya gaipliğinin ya da ölümünün öğrenilmesi durumunda vermiş olduğu nitelikli elektronik sertifikaları derhal iptal eder. Elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı, nitelikli elektronik sertifikaların iptal edildiği zamanın tam olarak tespit edilmesine imkân veren ve üçüncü kişilerin hızlı ve güvenli bir biçimde ulaşabileceği bir kayıt oluşturur. Elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı, faaliyetine son vermesi ve vermiş olduğu nitelikli elektronik sertifikaların başka bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından kullanımının sağlanamaması durumunda vermiş olduğu nitelikli elektronik sertifikaları derhal iptal eder. Elektronik sertifika hizmet sağlayıcısının faaliyetine Kurum tarafından son verilmesi halinde Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu, faaliyetine son verilen elektronik sertifika hizmet sağlayıcısının vermiş olduğu nitelikli elektronik sertifikaların başka bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısına devredilmesine

karar verir ve durumu ilgililere duyurur. Elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı geçmişe yönelik olarak nitelikli elektronik sertifika iptal edemez (EİK, md. 11.).

Elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı; elektronik sertifika talep eden kişiden, elektronik sertifika vermek için gerekli bilgiler hariç bilgi talep edemez ve bu bilgileri kişinin rızası dışında elde edemez, elektronik sertifika sahibinin izni olmaksızın sertifikayı üçüncü kişilerin ulaşabileceği ortamlarda bulunduramaz ve elektronik sertifika talep eden kişinin yazılı rızası olmaksızın üçüncü kişilerin kişisel verileri elde etmesini engeller. Bu bilgileri sertifika sahibinin onayı olmaksızın üçüncü kişilere iletemez ve başka amaçlarla kullanamaz (EİK, md. 12.).

Elektronik sertifika hizmet sağlayıcısının, elektronik sertifika sahibine karşı sorumluluğu genel hükümlere tâbidir. Elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı, bu Kanun veya bu Kanuna dayanılarak çıkarılan yönetmelik hükümlerinin ihlâli suretiyle üçüncü kişilere verdiği zararları tazminle yükümlüdür. Elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı kusursuzluğunu ispat ettiği takdirde tazminat ödeme yükümlülüğü doğmaz. Elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı, söz konusu yükümlülük ihlâlinin istihdam ettiği kişilerin davranışına dayanması halinde de zarardan sorumlu olup, elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı, bu sorumluluğundan Borçlar Kanununun 55. maddesinde öngörülen türden bir kurtuluş kanıtı getirerek kurtulamaz. Nitelikli elektronik sertifikanın içerdiği kullanım ve maddi kapsamına ilişkin sınırlamalar hariç olmak üzere, elektronik sertifika hizmet sağlayıcısının üçüncü kişilere ve nitelikli elektronik imza sahibine karşı sorumluluğunu ortadan kaldıran veya sınırlandıran her türlü şart geçersizdir. Elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı, bu Kanundan doğan yükümlülüklerini yerine getirmemesi sonucu doğan zararların karşılanması amacıyla sertifika mali sorumluluk sigortası yaptırmak zorundadır. Sigortaya ilişkin usul ve esaslar Hazine Müsteşarlığının görüşü alınarak Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu tarafından çıkarılacak yönetmelikle belirlenir. Elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı, nitelikli elektronik sertifikayı elektronik imza sahibine sigorta ettirerek teslim etmekle yükümlüdür (EİK, md. 13.).

Yabancı bir ülkede kurulu bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından verilen elektronik sertifikaların hukuki sonuçları milletlerarası anlaşmalarla belirlenir. Yabancı bir ülkede kurulu bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından verilen elektronik sertifikaların, Türkiye'de kurulu bir elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı tarafından kabul edilmesi durumunda, bu elektronik sertifikalar nitelikli elektronik sertifika sayılır. Bu elektronik sertifikaların kullanılması sonucunda doğacak zararlardan, Türkiye'deki elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı da sorumludur (EİK, md. 14.).

Elektronik İmza Kanunu'nun 15. maddesine göre; elektronik sertifika hizmet sağlayıcılarının bu Kanun'un uygulanmasına ilişkin faaliyet ve işlemlerinin denetimi Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'nca yerine getirilir. Kurum, gerekli gördüğü

zamanlarda elektronik sertifika hizmet sağlayıcılarını denetleyebilir. Denetleme sırasında, denetleme yapmaya yetkili görevliler tarafından her türlü defter, belge ve kayıtların verilmesi, yönetim yerleri, binalar ve eklentilerine girme, yazılı ve sözlü bilgi alma, örnek alma ve işlem ve hesapları denetleme isteminin elektronik sertifika hizmet sağlayıcıları ve ilgililer tarafından yerine getirilmesi zorunludur.

Kurum yükümlülüklerini yerine getirmeyen hizmet sağlayıcılarına 18. maddeye göre çeşitli idari para cezaları verir. Bu cezalara karşı tebliğ tarihinden itibaren en geç yedi gün içinde yetkili idare mahkemesine itiraz edilebilir. İtiraz, verilen cezanın yerine getirilmesini durdurmaz. İtiraz, zaruret görülmeyen hâllerde, evrak üzerinden inceleme yapılarak en kısa sürede sonuçlandırılır. İtiraz üzerine verilen kararlara karşı Bölge İdare Mahkemesi'ne başvurulabilir. Bölge İdare Mahkemesinin verdiği kararlar kesindir. İdari para cezası gerektiren 18. maddedeki suçları işleyenlerin bu suçları işledikleri tarihten itibaren geriye doğru üç yıl içinde ikinci kez işlemeleri hâlinde para cezaları iki kat olarak uygulanır, üçüncü kez işlemeleri halinde Kurum tarafından elektronik sertifika hizmet sağlayıcıları hakkında kapatma cezası verilir. Kapatma cezasına karşı tebliğ tarihinden itibaren en geç yedi gün içinde yetkili idare mahkemesine itiraz edilebilir. İtiraz, yetkili makam tarafından verilen kapatma kararının yerine getirilmesini durdurmaz. İtiraz, zaruret görülmeyen hallerde, evrak üzerinden inceleme yapılarak en kısa sürede sonuçlandırılır. İtiraz üzerine verilen kararlara karşı Bölge İdare Mahkemesine başvurulabilir. Bölge İdare Mahkemesinin verdiği kararlar kesindir.

Kanun'un 16. ve 17. maddelerinde bazı sahteciliklere ilişkin hapis ve para cezası getirilmiştir. Madde 16'ya göre, elektronik imza oluşturma amacı ile ilgili kişinin rızası dışında; imza oluşturma verisi veya imza oluşturma aracını elde eden, veren, kopyalayan ve bu araçları yeniden oluşturanlar ile izinsiz elde edilen imza oluşturma araçlarını kullanarak izinsiz elektronik imza oluşturanlar bir yıldan üç yıla kadar hapis ve beşyüz milyon liradan aşağı olmamak üzere ağır para cezasıyla cezalandırılırlar. Yukarıdaki fıkrada işlenen suçlar, elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı çalışanları tarafından işlenirse bu cezalar yarısına kadar artırılır. 16. maddedeki suçlar nedeniyle oluşan zarar ayrıca tazmin ettirilir. 17. maddeye göre; tamamen veya kısmen sahte elektronik sertifika oluşturanlar veya geçerli olarak oluşturulan elektronik sertifikaları taklit veya tahrif edenler ile yetkisi olmadan elektronik sertifika oluşturanlar veya bu elektronik sertifikaları bilerek kullananlar, fiilleri başka bir suç oluştursa bile ayrıca, iki yıldan beş yıla kadar hapis ve birmilyar liradan aşağı olmamak üzere ağır para cezasıyla cezalandırılırlar. Bu suçlar elektronik sertifika hizmet sağlayıcısı çalışanları tarafından işlenirse cezalar yarısına kadar artırılır ve oluşan zarar ayrıca tazmin ettirilir.

Bu açıklamalarımızın başında, sözlü sözleşmeler açısından, imza yoksa ve yazılı sözleşme oluşmasa bile taraflar arasında bir sözleşmenin kurulabilmesi ve bazı şartlar doğrultusunda tarafları bağlamasının mümkün olduğunu söylemiştik. Şimdi bu konuyu ayrıntılı olarak inceleyelim.

## A. İNTERNET ORTAMINDA SÖZLEŞMENİN KURULMASI

Türk hukukunda sözleşmenin nasıl kurulacağı hususu Borçlar Kanunu'nun ilk maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, bir sözleşmenin kurulması için tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade açıklamasında bulunması gerekir. Gerek Borçlar Kanunu'nun anılan maddesinden, gerekse sözleşme tanımından bir sözleşmenin kurulabilmesi için; "*sözleşme taraflarının bulunması*" ve "*irade beyanlarının birbirine uygunluğu*" gerekir. O halde eğer karşılıklı bir görüşme ve yazışmada bu unsurlar varsa en azından sözlü sözleşmenin bulunduğu ileri sürülebilir. Bu ilk açıklamadan sonra şimdi de sözleşme oluşma aşamalarını inceleyelim.

Sözleşme yapan taraflardan birisinin öncelikle karşı tarafa bir sözleşme yapma teklifinde bulunması zorunludur. İlk olarak açıklanan bu iradeye "icap" adı verilir. İcabı takiben, diğer tarafın buna cevap vermesi ve kendisinin sözleşmeyi yapma yönündeki iradesini belirtmesi zorunludur. İcabı takip eden bu irade beyanına ise "kabul" adı verilir (BK, md. 3 vd.).

Sözleşmenin hangi andan itibaren taraflara yüklenim getirmeye başlaması bakımından; hazırlar arasındaki sözleşmeler ile hazır olmayanlar arasındaki sözleşmeler birbirinden farklı hükümlere tabi kılınmıştır (BK, md. 4-5.).

Hazırlar arasında yapılan sözleşmelerde, icabın hemen kabul edilmesi gerekir ve kabul beyanı ile birlikte sözleşme aynı anda hükümlerini doğurmaya başlar ve kurulmuş olur. İcap hemen kabul edilmezse sözleşme kurulmuş olmaz. Hazır olmayanlar arasında yapılan sözleşmelerde ise; icap yapan taraf, makul bir süre boyunca yaptığı icap ile bağlı olacak ve karşı tarafın kabul haberini bekleyecektir. Kabul haberi gönderildiği anda sözleşme hükümlerini doğurmaya başlar ve kabul haberi icapçıya ulaştığı anda da kurulmuş olur (BK, md.4-6). [252]

Ancak, kabul beyanının icapçıya ulaşması ile gönderilme anı arasında pek uzun bir zaman geçmediğinden, kural olarak elektronik ortamda yapılan bir sözleşmenin kurulması anı ile hüküm ve sonuçlarını doğurmaya başladığı tarih aynı tarihtir. Ancak icapçının, muhatabın kabul beyanını gönderdiği zamanda çeşitli sebeplerle (izin, hastalık ve benzeri) kabul beyanını aynı gün öğrenememesi mümkündür ya da yanlış adres nedeniyle hiç öğrenememesi mümkündür[253]. Bu takdirde, kabul beyanının icapçı tarafından öğrenilmesi ile akit kurulacak, muhatap tarafından kabul beyanın gönderildiği tarihte ise ticari sözleşme hükümlerini doğurmaya başlayacaktır.[254]

---

[252] Şebnem Akipek, Özel Hukuk ve İnternet, İnet Tr 99 Kasım 1999 Hukuk Konferansı Tebliği http://74.125.77.132/search?q=cache:usjezY-k_U0J:inet-tr.org.tr/inetconf5/tammetin/hukuk.html+%22%C4%B0ki+bilgisayar+arac%C4%B1l%C4%B1%C4%9F%C4%B1yla+kurulan+basit+ili%C5%9Fki%22&cd=2&hl=tr&ct=clnk&gl=tr (20.04.2010).

[253] Daha geniş bilgi için bkz: Mete Özgür Falcıoğlu, Türk Hukukunda Elektronik Satım Sözleşmesi ve Kuruluşu, Ankara, 2004, s. 160.

[254] Dış Ticaret Müsteşarlığı, Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu, Elektronik Ticaret Hukuk Çalışma Grubu Raporundan alınmıştır.

Internet aracılığıyla bir sözleşme yapılmak istendiğinde de esas olarak belirttiğimiz bu hüküm uygulanacaktır. Dolayısıyla internet aracılığıyla girişilen sözleşmenin kurulup kurulmadığını ve kurulduysa zamanını belirlemek için, öncelikle bu sözleşmenin hazırlar arasında mı, yoksa hazır olmayanlar arasında mı akdedildiğinin belirlenmesi gerekir.

Bu husus, internet ortamında sözleşme yaparken karşımıza çıkabilecek birkaç farklı senaryo üzerinden ayrı ayrı düşünülmelidir.[255]

1- *İki Bilgisayar Aracılığıyla Kurulan Basit İlişki :* Bu durum karşımıza genellikle arada bir servis sunucu (server) olmaksızın sözleşme yapmak isteyen tarafların, kendi bilgisayarları başında, e-mail (e-posta), video konferans veya chat yapma (karşılıklı konuşma/yazışma) yoluyla, aynı anda haberleşmesi halinde çıkar. İki bilgisayar aracılığıyla kurulan bu basit ilişkiyi, telefon aracılığıyla yapılan sözleşmelere benzetmek mümkündür. Hukukumuzda telefon aracılığıyla yapılan sözleşmeler, kural olarak hazırlar arasında yapılmış kabul edilmektedir. Dolayısıyla icapçı, hemen bir kabul cevabı bekleyecek ve kabul haberi icapçının bilgisayarına ulaştığı anda da sözleşme kurulmuş olacaktır[256].

2- *Ortak Bir veya Birden Fazla Servis Sunucu Aracılığıyla Kurulan İlişki: Sözleşme* yapmak isteyen tarafların her ikisinde de kullanıldığı bir servis sunucu olması halinde bu ilişki karşımıza çıkar. Sözleşmeye ilişkin tüm bilgiler bu servis sunucu veya sunucular aracılığıyla iletildiğinden sözleşme ile hiç ilgisi olmayan üçüncü kişiler araya girmiş olur. Servis sunucu ile bağlantı kurulmadığı sürece, sözleşmeye katılan tarafların birbirine bilgi göndermesi, irade beyanlarını açıklaması ve kendilerine gönderileni öğrenmesi mümkün değildir. Bu nedenle, belirttiğimiz senaryo bakımından hazır olmayanlar arasında akdedilen bir sözleşmenin varlığının kabul edilmesi gerekir. Dolayısıyla hazır olmayanlar arasındaki sözleşmeler bakımından yaptığımız açıklamalar, bu senaryo için de geçerli olur. Ancak böyle bir sözleşmede, tarafların ve servis sunucuların farklı farklı ülkelerde olması halinde, önemli sorunlar ortaya çıkabileceği, özellikle sözleşmenin Devletler Özel Hukuku ilkeleri de dikkate alınarak kurulduğu yerin belirlenmesinin zor olacağı bir gerçektir.

3- *Satıcının Kendisine Ait Web Sitesinin Bulunması:* Taraflardan birinin ki bu taraf genellikle satıcı ya da hizmet sunan konumundaki taraftır, kendisine ait Web sitesinin bulunması durumunda bu ilişki karşımıza gelir. Satıcı veya hizmet sunan; kendisine, sattığı mal ya da hizmete ve sözleşme yapma koşullarına ilişkin bilgileri Web sayfasında, sözleşme yapmak isteyebilecek diğer tarafa sunar. Burada da hazır olmayanlar açısından icap ve kabul ile sözleşme kurulması söz konusudur.

---

255 Şebnem Akipek, Özel Hukuk ve İnternet, İnet Tr 99 Kasım 1999 Hukuk Konferansı Tebliği http://74.125.77.132/search?q=cache:usjezY-k_U0J:inet-tr.org.tr/inetconf5/tammetin/hukuk.html+%22%C4%B0ki+bilgisayar+arac%C4%B1l%C4%B1%C4%9F%C4%B1yla+kurulan+basit+ili%C5%9Fki%22&cd=2&hl=tr&ct=clnk&gl=tr (20,04.2010).

256 Şebnem Akipek, Özel Hukuk ve İnternet, İnet Tr 99 Kasım 1999

Yukarıdaki senaryolarda taraflarca birbirlerine sunulan bu bilgiler, daha önce belirttiğimiz sözleşmenin esaslı unsurlarını içerir ve satıcı ya da hizmet sunan tarafından bağlanma niyeti ile sunulursa bu ilişki "icap" ve "kabul" olarak değerlendirilecek, böylece sözleşme kurulmuş olacaktır.

Aksi takdirde, yani satıcı ya da hizmet sunanın bağlanma ve sözleşme kurma iradesini tam olarak ortaya koymaması durumunda, verilen bilgiler icaba davet olarak değerlendirilecek; bu bilgileri görüp de sözleşme yapmak isteyecek kişiden icap beklenecektir. Gelecek icaba göre satıcı ya da hizmet sunan, icapçıya kabul beyanını gönderip, bu beyan ona ulaştığı anda sözleşme kurulacaktır. Bilhassa satıcının beyan ettiği sözleşme şartları, örneğin stokların müsait olması, işlemin ancak belirlenen coğrafi alan içinde yapılabileceği veya sözleşmenin sadece belli şartlara uyan kişiler ile kurulacağı veya açıkça bunun bir icaba davet olduğu gibi kayıtlar söz konusuysa genellikle kabul edilen görüş, *satıcı durumunda olanın icaba davette bulunduğu ve alıcı durumuna girecek olan tarafın bu davet üzerine bulunacağı icabın satıcı tarafından kabulü üzerine sözleşmenin kurulduğu yolundadır.*[257] Web siteleri üzerindeki satış iradesi İngiliz ve Almanya Hukuklarında icaba davet olarak kabul edilmektedir. Avrupa Topluluğu Hukukunda ise 17 Temmuz 2000 tarihinde yürürlüğe giren Elektronik Ticaret Direktifi'nde web sitelerindeki satış iradesi icap olarak kabul edilmektedir. Türk hukukunda web sitelerindeki satış iradeleri stokların müsait olması, işlemin ancak belirlenen coğrafî alan içinde yapılabileceği veya sözleşmenin sadece belli şartlara uyan kişiler ile kurulacağı veya açıkça bunun bir icaba davet olduğu gibi kayıtlar söz konusu değilse icap kabul edilmektedir. [258]

Sonuç olarak, sözleşmelerin hazırlar arasında mı yoksa gaipler arasında mı yapıldığının tayini hakkında Borçlar Kanunu'nun 4/II., 5. ve 10. maddelerini dikkate almak gerekecektir. Söz konusu hükümlerden çıkan sonuç, hazır olmayanlar arasındaki akitten söz edilmesi için arada zaman ve mesafe unsurları bulunması lüzumudur. Karşılıklı müzakere imkânı olan hallerde ise Borçlar Kanunu 4/II. maddesine göre, hazırlar arasındaki akitten söz edilebilmektedir. Bu hükümler karşısında, asgarî olarak, tarafların birbirleriyle doğrudan ve aynı anda ilişki kurmadığı, icap ve kabullerin serverlarda beklediği halleri ve web sayfalarından yapılan sözleşmeleri, hazır olmayanlar arasında yapılmış sözleşme; buna karşılık e-mail ve chat ile karşılıklı iletişim kurarak yapılan sözleşmeleri, hazırlar arasında yapılmış sözleşme olarak kabul etmek imkânı vardır.

Böylece şekil serbestliği olan sözlü sözleşmelerde icap ve kabul aşaması tamamlanmışsa ve tarafların irade beyanları birbirine uygunsa sözleşme kurulmuş olur ve sonuçlarını doğurmaya başlar.

---

[257] Sait Güran,Teoman Akünal, Köksal Bayraktar, Erdener Yurtcan, Abuzer Kendigelen, Önder Beller, Bülent Sözer, İnternet ve Hukuk, Superonline Workshop Metni, s.30-31

[258] Bülent Sözer, s. 94 v.d.

Burada İnternet Hukuku açısından belirtmeliyiz ki; 2003 yılında 4822 sayılı Kanun ile 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun'a (TKHK) eklenen 9 A maddesinde; interneti de kapsar biçimde bir tarafı tüketici olan ilişkiler açısından elektronik ortamlarda elektronik teyit (kabul) sistemi ile sözleşme yapılabileceği hükme bağlanmıştır. Sözleşmenin kurulmasından sonra, sözleşmenin koşullarını ispat ve tarafların yükümlülüklerini yerine getirip getirmediği konularında çıkan uyuşmazlıklar aşağıdaki bölümde incelenecektir.

Burada Borçlar Kanunu'ndaki ilan yoluyla icapta bulunma hükümlerini de değerlendirmekte fayda var. İlan yoluyla bir bedel vadeden bedeli vermeye mecburdur. Eğer ilan edilen iş meydana gelmemişse ilan veren vaat ettiği bedeli geçmemek üzere karşı tarafın harcamalarını karşılayarak vaatten dönebilir. Fakat ilan veren vaat edilen işin gerçekleşmeyeceğini ispat ederse bu harcamaları da ödemesine gerek kalmaz (BK, md. 8). Yargıtay özellikle dergi ve gazetelerin yaptığı yarışmalarda vaat edilen şeylerin verilmemesi üzerine Medeni Kanun'un 2. maddesindeki iyi niyet ve duyulan güven kavramlarını esas alarak hediyelerin aynen teslimi veya bedelinin ödenmesine karar vermektedir.[259] Bu tip ilanlarda kimi zaman çekiliş koyulmaktadır. Bu halde de ilgililer çekiliş bedelleri kadar Milli Piyango İdaresine teminat verdiklerinden öncelikle buradan tazminatın tahsili mümkündür. Bu hükümler internetteki ilanlarda ve yarışmalarda kullanılabilir.

Web siteleri kullanılarak yapılan elektronik sözleşme (e-contract) modelinin bir özelliği de, kanaatimize göre, bir tür katılmacı akit (iltihaki sözleşme) niteliğinde kabul edilebilir olmasıdır.[260] Esasen tüm şartlar satıcı tarafından ortaya konulmakta, alıcının bu şartlara aynen uyması beklenmektedir. Alıcının bu şartlara uymama veya pazarlık olanağı zaten yoktur, çünkü elektronik ortamda beliren mesajda çizilmiş olan sınırın dışına çıkılması veya belirtilmiş olan aşamaların aynen izlenmemesi, işlemin yapılmasını imkansız kılar. Daha tam ve doğru bir ifade ile tüm işlem aşaması bu surette yürümek üzere planlanmış olup, sistem alıcı tarafın bir adıma uymaması halinde tüm süreci durduracak şekilde programlanmıştır.[261]

Türk hukukunun uygulanması açısından bu durumda genel işlem şartları ve 4077 sayılı Kanun'un 6. maddesi gündeme gelmektedir. Genel işlem şartları teorisi ve 4077 sayılı Kanun'un 6. maddesine göre; bu şartlar üzerinde alıcı ve satıcının iradeleri bir müzakere süreci sonunda uyum sağlamadığından, bir uyuşmazlık çıkması halinde bu maddelerden tüketicinin aleyhine olanlar tüketiciyi bağlamaz ve mahkemelerce iptal edilebilir [262].

---

[259] M.R.Karahasan, Sorumluluk Hukuku, Ankara, s.398 vd.

[260] Daha geniş bilgi için bkz. Bülent Sözer, s. 109 v.d.

[261] Sait Güran,Teoman Akünal, Köksal Bayraktar, Erdener Yurtcan, Abuzer Kendigelen, Önder Beller, Bülent Sözer, İnternet ve Hukuk, Superonline Workshop Metni, s.30-31

[262] Bakınız Kişisel İletişim bölümündeki genel işlem şartları hakkındaki açıklamalar.

Burada bir başka önemli konu da, bilgisayar ve servis sunuculardan (serverlardan) kaynaklanan bir hata ile alım satım veya siparişte icap kabulün yanlış yapılması halidir. Buna benzer olarak ayırt etme gücü (temyiz kudreti) olmayan kişi ve yaşı küçüklerin sözleşme kurmak yönündeki iradeleri sonucu; malı almak zorunda olup olmamamız çözülmesi gereken bir sorundur. Bir başka konu da satıcının hilesi ile sözleşme yaptığımızda malı almak zorunda olup olmadığımızdır. Medeni Kanun'un fiil (eylem) ehliyetini düzenleyen hükümlerine göre, ayırt etme gücünden yoksun tam ehliyetsizlerin fiil (eylem) ehliyeti bulunmamaktadır. Dolayısıyla, yaptıkları işler geçersizdir. Nisbi butlan sebebi olan iradeyi fesada uğratan haller (hata, hile, korkutma) veya gabin halinde sözleşmeyi iptal kabiliyeti bir yıl içinde kullanılır. Borçlar Kanunu'nun 28 ve devamındaki hükümlere göre de, satıcının hilesi veya satıcı ya da üçüncü şahsın korkutması sonucu sözleşme yapanlar, bu sözleşme ile bağlı olmaz. "Nasıl olsa bağlı değiliz" diye sözleşme sonucu mal teslim edilmişse, malı iade edip, satıcı iade almıyorsa durumu tespit eden bir dava açmak, yahut satıcı malın bedelini talep ettiğinde bu yöndeki itirazı yapmak gerekir.

## B. SÖZLEŞMELERDE ŞEKİL VE İSPAT SORUNU

Bilindiği üzere, teknolojik gelişmelerden öncelikle bankacılık işlemlerinde yararlanılmaya başlanmış ve ilk olarak müşterinin banka veznesine gitmeden hesabından para çekmesine olanak veren sistemler kullanılmıştır. Bu sistem daha sonra para çekmenin yanı sıra diğer bankacılık işlemlerini de gerçekleştirebilecek teknik olanaklara kavuşturularak, otomatik vezne makineleri kullanılmaya ardından da yine elektronik sistemlerden yararlanılarak satış işlemlerinin yapılması, anında alıcının hesabından satıcının hesabına satış bedelinin aktarılması sağlanılmış ve ev/ofis bankacılığı yaygınlaşmıştır. Bilgisayar kullanımının daha da yaygınlaşması sonucunda kapalı sistemlerin yanı sıra Internet gibi açık sistemler ortaya çıkmış ve klasik iletişim araçlarının yerini bilgisayarla iletişim almıştır.

Önceleri elektronik bilgi değişimi (EDI) adı altında karşılıklı bilgi aktarımı şeklinde çalışan sistem, daha sonra elektronik ticarete dönüşmüştür. Bu durumda da ticari işlemlerin kâğıt kullanılmaksızın bilgisayar aracılığı ile elektronik ortamda yapılması gündeme gelmiştir.

Yazılı belgelere dayalı olarak yürüyen klasik ticari işlemler ve idari sistem içinde "elektronik belge" olarak adlandırılabilecek kâğıtsız belgenin hukuk sistemlerinde geçerlilik kazanması için ülkesel boyutlarda çalışmalar yapıldığı gibi değişik uluslararası kurumlar da aynı konuda çalışmalar sürdürmektedir.[263]

Bu kapsamda çalışmalar yürüten kuruluş, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun bir organı olan Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu (UN-

[263] Dış Ticaret Müsteşarlığı, Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu, Elektronik Ticaret Hukuk çalışma Grubu Raporundan alınmıştır.

CITRAL) dur. UNCITRAL, Genel Kurul tarafından 1966 yılında oluşturulmuş olup, bu Komisyonda; uluslararası ticaret hukukunun uyumlaştırılması ve tek düzeliğin sağlanması için ve elektronik ticarette sözleşme yapılmasında klasik icap ve kabul yerine yeni uygulamalara ihtiyaç duyulmaya başlanması üzerine hukuksal düzenlemeler yapılmasını kararlaştırmıştır. Oluşturulan Çalışma Grubu bu konuda "Model Kanun Taslağı" hazırlamış, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun 29. Toplantısında "Elektronik Ticarete İlişkin Model Kanun" ve konuya ilişkin "Hukuk Rehberi" kabul edilmiştir. UNCITRAL, 1985 yılında aşağıda belirtilen konuları hükümetlere tavsiye etmiştir.

- Bilgisayar kayıtlarının delil olarak değerlendirilmesini etkileyen hukuk kurallarının gözden geçirilerek, teknolojik gelişmeler sonucu oluşan araçlarda taşınan kayıtların güvenilirliğini mahkemelerin değerlendirmesinin sağlanması,
- Ticari işlemlerde veya ticaretle ilgili yazılı belgelerde yazılı biçimin, işlemin veya belgenin kabul edilmesi ya da geçerliliği için şart olup olmadığının gözden geçirilerek, uygun olan yerlerde işlemin veya belgenin bilgisayarca okunabilir şekilde kayıt edilmesine ve gönderilmesine imkan tanınmasının araştırılması,
- Ticaretle ilgili belgelerde el yazısı imza veya diğer kağıda dayalı belgelerle yapılan doğrulamalara ilişkin hukuksal zorunluluklar gözden geçirilerek, uygun olan yerlerde elektronik araçlarla doğrulamanın kullanılmasına imkan tanınması olanaklarının araştırılması,
- Bu belgelerin resmi makamlara sunulmasında el yazısı ile imzalı olması konusundaki hukuksal zorunluluklar gözden geçirilerek, uygun olan yerlerde böyle belgelerin bilgisayarca okunabilir şekilde sunulması imkanlarının araştırılması, bunların sunulacağı idari birimlere gerekli araçların sağlanması ve gerekli düzenlemelerin yapılması.

Bu öneriler çerçevesinde hazırlanan Model Kanunun amacı, EDI ve iletişim araçlarının kullanılmasına imkân sağlamak ve kolaylaştırmak, kağıda dayalı belge kullanıcısı ile bilgisayara dayalı bilgi kullanıcısına eşit işlem yapılmasını sağlayarak uluslararası ticareti etkin kılmak ve ekonomiyi güçlendirmektir. Model Kanun, geleneksel kâğıda dayalı belgelemeyi tanıyarak modern iletişim araçlarındaki gelişmelerle birleştirmeye çalışmakta, ulusal hukuktaki yazı, imza ve belge aslı konusunda bilgisayara dayalı teknikleri ele almaktadır. Kâğıda dayalı sistemin fonksiyonları incelenerek bu fonksiyonlara eşitlik sağlanmaktadır. Fonksiyonel eşitlik yaklaşımı ile belgenin tümünün okunabilmesi, zaman içinde değiştirilmemesi, belgenin yeni kopyalarının çıkarılabilmesi ve tarafların elinde aynı verinin olması, imza aracılığı ile belgenin doğrulanmasına imkân tanınması sonucu bu belge kamu otoriteleri ve mahkemeler tarafından kabul edilebilir duruma gelmektedir.[264]

[264] Dış Ticaret Müsteşarlığı, Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu, Elektronik Ticaret Hukuk çalışma Grubu Raporundan alınmıştır.

Ülkemiz açısından 2004 yılında Elektronik İmza Kanunu ve TKHK m. 9/A değişikliği ile Model Kanuna ve UNCITRAL tavsiyelerine uygun gerekli yasal düzenlemeler yapılıp, hayata geçirildiğinden elektronik imza açısından sözleşmelerdeki ispat ve delil problemi kısmen ortadan kaldırılmıştır.

Internet yolu ile sözleşmelerin kurulması kısmında belirttiğimiz senaryolarda sözleşme kurulması; elektronik imza kullanılması hariç sözlü sözleşme ve şekil serbestisi olduğu sürece mümkündür. Teminat sözleşmeleri veya yasanın özel bir merasime tabi tuttuğu işlemler dışında elektronik imza kullanımı mümkündür. Hukukumuzda sözleşmeler açısından şekil serbestisi esastır. Bu nedenle taraflar kural olarak istedikleri şekilde, sözlü ya da yazılı sözleşmeyi yapabilirler. Ancak kanun koyucu istisnai de olsa, alacağın devri, şufa, bağışlama, çıraklık, kefalet, ömür boyunca gelir, avukatlık ücret, taşınmaz komisyonculuğu gibi bazı sözleşmeler açısından yazılı şekil, eşler arasındaki borçlanmalar, evlat edinme, mülkiyeti muhafaza kayıtlarıyla satış, şirket kuruluş ve boşanma şartları hakkındaki sözleşmeler ise resmi onaylı yazılı şekil ve gayrimenkul satımı ve gayrimenkul satış vaadi, geri alım ve alım, ölünceye kadar bakma gibi sözleşmeler için resmi şekil, zorunluluğu getirmiştir. Türk Hukukunun şu anki kurallarına göre, internet ortamında resmi şekil gerektiren yukarıda sayılan sözleşmeler ve teminat sözleşmeleri kurmak mümkün değildir. Özellikle resmi şeklin zorunlu olduğu taşınmaz satımı sözleşmesi gibi işlemler, elektronik veri aktarımı yoluyla yapılamaz.[265]

Bilgisayar aracılığıyla ve internet ortamında yapılan sözleşmeler ve diğer işlemler bakımından karşımıza çıkan en önemli sorunlardan biri ispat sorunu ve bilgisayar verilerinin ve çıktılarının delil sayılıp sayılmayacağı hususudur. Öncelikle bir konuda taraflar olarak anlaşıp sözleşme yaptığımızı ve daha sonra bu sözleşmede kararlaştırdığımız anlaşmanın koşullarını karşı taraf ile uyuşmazlık çıktığında nasıl ispatlayacağız?

Elektronik imza ile imzalanmış sözleşmeler açısından ispat açısından sorun yoktur. Elektronik İmza Kanunu, Borçlar Kanunu ve Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'na yaptığı eklemelerle birçok sorun çözülmüştür. Ancak elektronik imza ile imzalanmamış diğer sözleşmeler için aşağıdaki açıklamalarımız incelenmelidir.

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 240. maddesi hükmü uyarınca hâkim, kanundaki istisnalar dışında delilleri serbestçe takdir eder ve dava hakkındaki kararını verir. Kanunda gösterilen hallerde ise hâkim delillere bağlıdır. Hukukumuzda

[265] Şebnem Akipek, Özel Hukuk ve İnternet, İnet Tr 99 Kasım 1999 Hukuk Konferansı Tebliği, http://74.125.77.132/search?q=cache:usjezY-k_U0J:inet-tr.org.tr/inetconf5/tammetin/hukuk.html+%22%C4%B0ki+bilgisayar+arac%C4%B1l%C4%B1%C4%9F%C4%B1yla+kurulan+basit+ili%C5%9Fki%22&cd=2&hl=tr&ct=clnk&gl=tr http://74.125.77.132/search?q=cache:usjezY-k_U0J:inet-tr.org.tr/inetconf5/tammetin/hukuk.html+%22%C4%B0ki+bilgisayar+arac%C4%B1l%C4%B1%C4%9F%C4%B1yla+kurulan+basit+ili%C5%9Fki%22&cd=2&hl=tr&ct=clnk&gl=tr (20. 04. 2010).

ispat açısından deliller, **kesin delil** ve **takdiri delil** olmak üzere iki grup altında sınıflandırılmaktadır. Kesin deliller, hakimi bağlayıcı nitelik taşır ve kesin delil ile ispat edilen husus hukukumuzda doğru kabul edilir. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'na göre, kesin deliller; **ikrar, kesin hüküm, yemin** ve **senet**tir. İkrar, ileri sürdüğümüz savın karşı tarafça kabul edilmesidir. Kesin hüküm ise, ileri sürülen sav hakkında bir mahkemenin verdiği kararın kesinleşmesidir. Yemin, karşı tarafın iddiasının kabulü veya reddi konusundaki bir işlemdir. Senet ise, ileri sürülen konu hakkındaki içinde karşı tarafın imzası olan bir yazılı belgedir. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu **(**HUMK) madde 287 ve devamında düzenlenmiş olan ve kesin deliller arasında yer alan senet, buradaki tanıma göre ise; bir kişinin meydana getirdiği veya getirttiği kendi aleyhine delil oluşturan yazılı bir belgedir.

Senet, ilke olarak kâğıda yazılıdır ve senedi meydana getiren kişinin el yazısı ile yazılmış imzasının bulunması gereklidir. İmza, yazılı olarak senette irade açıklamasında bulunan kişinin kimliğini ve bu irade açıklaması ile bağlı bulunma isteğini ortaya koymaktadır. HUMK 296/II. madde hükmü uyarınca senet bu kişi aleyhine kesin delil oluşturmaktadır. Senetteki imzanın sahte olduğu ileri sürüldüğü takdirde, mahkemece bilirkişi incelemesine başvurularak imzanın kime ait olduğu saptanabilmektedir.

İmzanın elle atılması genel olarak kabul edilmekle beraber, Borçlar Kanunu madde 14/II hükmü uyarınca örf ve adetçe kabul edildiği hallerde ve çok sayıda tedavüle çıkarılan kıymetli evrakın imzalanmasında bir alet vasıtasıyla imzalama imkânı bulunmaktadır. Belirtilen bu durumlarda önceden bir aletle çıkarılmış olan imzalar kullanılmaktadır. Diğer taraftan, elle imza atılması kuralının istisnası olarak Noterlik Kanunu'nun 75. maddesi ve HUMK'nın 297. maddesi mühür kullanımı imkânı getirmiştir. Bu husus, imza atamayanların mühür kullanmalarına ilişkindir. Bu durumda mührün noter tarafından ya da ihtiyar heyetiyle birlikte mahallinde tanınmış iki kişi tarafından onaylanması gereklidir.[266]

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu (*HUMK) 288. ve 290. maddelere göre, halen küçük miktarlar hariç olmak üzere hukuki işlemler ve senede karşı olan iddialar, yine yazılı belge ve senet şeklindeki kesin delillerle ispatlanabilir.* Senede karşı senetle ispat kuralının istisnası, birinci derecedeki akrabalar ve evlilik süresince eşler arasındaki veya ticari geleneğe göre senet alınması gerekmeyen işlemler hakkındadır. Senedin geçerli olması için, yukarıda imza bölümünde belirttiğimiz elektronik imza ve diğer bazı istisnalar hariç, mutlaka elyazısı ile imzalanmış bulunması gerekir. İmza, atan kişinin kimliğini açıkladığı gibi, kişinin senette açıkladığı irade ile bağlı olma isteğini de ortaya koyar. Belirttiğimiz gibi, hukukumuzda elektronik imza dışında imzanın elyazısı ile atılması kural olarak zorunludur.[267]

---

266 Dış Ticaret Müsteşarlığı, Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu, Elektronik Ticaret Hukuk çalışma Grubu Raporundan alınmıştır.

267 Şebnem Akipek, Özel Hukuk ve İnternet, İnet Tr 99 Kasım 1999 Hukuk Konferansı Tebliği, http://74.125.77.132/search?q=cache:usjezY-k_U0J:inet-tr.org.tr/inetconf5/tammetin/hukuk.html+%22%C4%B0ki+bilgisayar+arac%C4%B1l%C4%B1%C4%9F%C4%B1yla+kurulan+basit+ili%C5%9Fki%22&cd=2&hl=tr&ct=clnk&gl=tr (20.04.2010).

Hukukumuzda yukarıda saydığımız kesin delillerin yanı sıra tanık, bilirkişi, keşif ve özel hüküm sebepleri gibi takdiri deliller de vardır. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu (HUMK) 367. maddede belirtilen özel hüküm sebepleri, hâkimin takdir hakkına sahip olduğu, ispat kabiliyeti bulunup bulunmadığı hakim tarafından belirlenecek delil grubudur. Kanunda ismen zikredilmemekle birlikte delil niteliğine sahip olduğu düşünülen her şey özel hüküm sebepleri grubunda değerlendirilebilir. Bilgisayar ortamında saklanan veriler ve alınan çıktılar da bu bağlamda düşünülebilir ve dolayısıyla sözlü sözleşmelerin kurulduğu yönünde takdiri delil niteliğini taşır. Bilgisayar çıktılarını diğer takdiri delillerde olduğu gibi, hakim kendi vicdani kanaatine göre değerlendirecektir. [268] Yargıtay bazı durumlarda muhasebe kayıtları ile ilgili bilgisayar çıktılarını delil olarak kabul etmektedir.

Yine sözlü sözleşmelerin kurulması yönünde iradelerin oluşup oluşmadığı konusunda bilgisayar çıktıları üzerinde keşif yapıp, bir bilirkişiye incelettirilip, elde edeceği bilirkişi raporunu kullanarak, hâkim, kanaatini güçlendirebilir. Böylece bu takdiri delillerin bir veya birkaçını kullanarak lehe ya da aleyhe karar verebileceği kanaatindeyiz.

İspat konusunda pratik olarak sorunları çözecek bir yol olarak delil sözleşmesi yapmak önerilebilir. Eğer alıcı ile satıcı arasında alışverişten önce ıslak imzaları taşıyan bir delil sözleşmesi yapılmışsa ve burada bilgisayar kayıtlarının delil olarak kullanılacağı kabul edilmişse, bunlar delil olarak mahkemelerde kullanılır. Bu anlamda video konferans, e- posta (e-mail), sohbet programları kayıtları ve internet ile bilgisayar loglarının delil olarak kullanılması söz konusu olur. Delil sözleşmesi yoksa bunlar yazılı delil başlangıcı veya özel hüküm sebepleridir.

Benzer sorun, internet alışverişlerinden kaynaklanan alacaklar için söz konusudur. Satıcılar tarafından alacaklar için, elde İcra İflas Kanunu'nun 68. maddesinde belirtilen imzası borçlu tarafından kabul edilen veya noter tarafından tasdik edilen yahut resmi makamlarda düzenlenmiş yahut elektronik imzalı belge şeklinde bir senet veya sözleşmeye dayanılarak icra işlemine başlanırsa, karşı taraf böyle bir borcu olmadığını ispatlamak için aynı niteliğe sahip bir belge ortaya koyamazsa, itiraz etse bile bu itiraz kaldırılır ve alacak itiraz edildiği için ceza olarak yüzde kırka kadar varan icra inkar tazminatı ile birlikte tahsil edilir. Ama eğer elde yukarıdaki belgelerden biri olmayan bilgisayar çıktısı varsa bunlar icraya konulduklarında basit bir itiraz ile durur. Bu sefer mahkemelerde taraflar arasında İİK 68. madde kapsamında belge olmadığından sözleşme kurulma ilişkisini kolayca ispatlayıp yüzde yüz satıcı lehine bir karar çıkarmak kolay olmaz.

Bu arada tacirler için internete de kıyas yoluyla veya sözlü sözleşmeler (B2B[269]) açısından uygulanabilecek Türk Ticaret Kanunu'nun 23. maddesinin son hükmünü

[268] Şebnem Akipek, Özel Hukuk ve İnternet, İnet Tr 99 Kasım 1999.

[269] B2B terimi İngilizce Business to Business kelimelerinin karşılığıdır. B2B e-ticaret, işletmeler arasında geleneksel yollarla gerçekleştirilen iş ilişkilerinin elektronik ortamda gerçekleştirilmesi olarak tanımlanabilir.

de bilginize sunmakta fayda var. Maddeye göre; "şifahen, telefon veya telgrafla yapılan mukavelelerin veya beyanların muhtevasını teyit eden yazıyı alan kimse, aldığı tarihten itibaren sekiz gün içinde bir itirazda bulunmamışsa teyit mektubunun yapılan muameleye veya beyanlara uygun olduğunu kabul etmiş sayılır." Bu doğrultuda karşı tarafı tacir olan bir iş ilişkisi internette başlamışsa ve bunu şifahi bir anlaşma kabul edip, bu yönde bir yazı iadeli taahhütlü olarak veya elden kendisine yazının içeriğini de ispatlayacak şekilde gönderilirse ve ilgili bu yazıya sekiz gün içinde itirazda bulunmazsa sözleşme kurulmuş olur ve yazılı belge ile ispat sorunu aşılır. [270]

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda (HUMK) yer alan ispat sisteminin yanında, tarafları tüketiciler olmayan ticari işlerde ispat konusu ayrı bir öneme sahip bulunmaktadır. Ticari işlerden doğan ticari davalarda deliller ve bunların gösterilmesi Türk Ticaret Kanunu (TTK).4. madde hükmü uyarınca Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu (HUMK) hükümlerine bağlı bulunmaktadır. Ticari işlemlerin ve anlaşmanın tanıkla ispat edilebilmesi olanağı, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu (HUMK) madde 293/4'de ticari gelenek ve halin icabı gerektiriyorsa mümkündür. Senetle (kesin delille) ispat zorunluluğu konusunda Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu (HUMK) 288 ve 290. maddeleri ticari işlerde de uygulama alanı bulmakta, belirli bir miktarın üzerindeki ödeme işlemlerinin senetle ispatı zorunlu olmaktadır.

Diğer taraftan, bir ticari işletmede tutulan kayıtların en önemlisi ticari defterlerdir. Türk Ticaret Kanunu ve Vergi Usul Kanunu'nda tacirler için ticari defter tutma yükümlülüğü getirilmiştir. Türk Ticaret Kanunu'nun madde 82 hükmü uyarınca ticari işlerden dolayı tacirler arasında çıkan uyuşmazlıklarda ticari defterler kesin delil olarak kabul edilmektedir. Ticari defterlerin sahibi lehine delil teşkil edebilmesi için uyuşmazlığın ticaret işlerinden dolayı tacirler arasında doğmuş olması, defterlerin tasdik ve onaylarıyla kanuna uygun olarak tutulmuş olması, bütün defterlerdeki kayıtların birbirini doğrulaması gerekmektedir. Tacirler ayrıca ticari işletmesiyle ilgili olarak aldığı, verdiği ve gönderdiği belgeleri Türk Ticaret Kanunu (TTK) 66/II. ile Vergi Usul Kanunu (VUK) 241ve 242. maddeleri hükümleri uyarınca düzenli olarak saklamakla yükümlüdürler. Ticari defterlere kaydedilecek işlemlerin bir belgeye dayanması ve Türk Ticaret Kanunu (TTK) 69/I. madde hükmüne göre belgelerin 10 yıl saklanması zorunluluğu, bu belgelerin önemini arttırmaktadır. VUK 253. maddede ise belgelerin saklanma süresi 5 yıl olarak öngörülmüştür.

Ticari hayatta işlemler büyük ölçüde yazılı belgelere dayanmaktadır. Örneğin, Türk Ticaret Kanunu madde 20/III hükmü uyarınca tacirler arasında diğer tarafı temerrüde düşürmek veya sözleşmeyi fesih ya da sözleşmeden dönme amacıyla yapılacak ihbar veya ihtarların geçerli olması için, noter marifetiyle veya iadeli taahhütlü mektupla ya da telgrafla yapılması zorunlu bulunmaktadır.[271]

---

[270] Ali Osman Özdilek, İnternet ve Hukuk, İstanbul, 2002, s.27.

[271] Dış Ticaret Müsteşarlığı, Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu, Elektronik Ticaret Hukuk çalışma Grubu Raporundan alınmıştır.

İspat alanındaki bir başka sorun; yabancı ülkelerde resmi belge olarak kabul edilen bir elektronik kaydın ülkemizde de aynı nitelikte kabul edilip edilmeyeceğidir. Yabancı bir ülkede noterde onaylanmış bilgisayar kayıtlarının Ülkemizde de aynı nitelikte kabul edilebilmesi için onaylanması konusunun, onay makamlarının kuruluş ve görevlerine ilişkin düzenlemelerin yapılması çerçevesinde değerlendirilmesinin yerinde olacağı düşünülmektedir. Evraka dayalı işlemlerde, metnin altındaki imzanın onaylanması işlemi 1512 sayılı Noterlik Kanunu'nun 90/I maddesi uyarınca kamu hizmeti gören ve hizmet yönünden Devlete bağlı olan mali yönden bağımsız ve de kendine özgü statüsü olan noterler tarafından yapılmaktadır. Noterlik Kanunu'nun 195. maddesi gereğince; özel kanun hükümleri saklı kalmak üzere, yabancı ülkelerde usulüne uygun olarak yapılan noterlik işlemlerinin altındaki o ülkenin yetkili merciinin imza ve mührünün Türk Konsolosluğu tarafından onaylanması gerekmektedir.

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun (HUMK) 296. maddesinin birinci fıkrasının ilk cümlesi gereğince de, yabancı ülkelerde usulüne uygun olarak yetkili makamlar tarafından düzenlenen veya tasdik edilen belgelerin Türkiye'de resmi senet niteliğini kazanabilmesi ve ispat aracı olarak kullanılabilmesi; ancak bu belgelerin, ilgili ülkedeki Türk Konsolosu tarafından o ülkenin yürürlükteki kanunlarına uygun olduğunun onaylanması ile mümkündür. 3028 sayılı Kanunla onaylanarak iç hukukumuzun bir parçası haline gelmiş olan "*Yabancı Resmi Belgelerin Tasdiki Mecburiyetinin Kaldırılması Hakkındaki Milletlerarası Sözleşme*" ile Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu (HUMK) 296. maddesindeki kurala ek bazı hükümler getirilmiştir. Sözleşmenin 2. maddesi ile yabancı noter senedinin resmi senet olarak kullanılacağı ülkede, belgenin düzenlendiği devletin yetkili makamı tarafından belge üzerine bir onay şerhi verilmesi öngörülmüştür. Diğer yandan, belgenin kullanılacağı ülkenin tek taraflı bir düzenlemeyle ya da belgenin düzenlendiği ülke ile yapacağı bir anlaşmayla, resmi belgelere onay verme zorunluluğunu tamamen ortadan kaldırabilme yetkisine sahip olduğu belirtilmiştir.[272]

Bu kurallar sonucu, yabancı bir ülkedeki bilgisayar çıktıları ile elektronik imza içeren belgeler gerekli onayları taşıyorsa bizim kanunlarımıza göre, bunlar noterce onaylı diğer belgelerin ispat ve işlem gücüne sahip olacaktır. Bu ise elektronik alışverişi ispatlanabilir hale getiren ve getirecek olan çok önemli bir gelişmedir.

## C. ELEKTRONİK TİCARETTE TÜKETİCİNİN KORUNMASI

Tüketicilerin elektronik ticaretle hayatları kolaylaşmakta ancak zarara uğrama riskleri de bulunmaktadır.

[272] Dış Ticaret Müsteşarlığı, Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu, Elektronik Ticaret Hukuk çalışma Grubu Raporundan alınmıştır.

İnternet aracılığı ile ticaretin kendine has özellikleri ve sınır ötesi yapısı nedeniyle tüketicileri hileli ve aldatıcı davranışlara karşı korumak zorlaşmaktadır. Satıcının, tüketicinin bulunduğu ülke dışında bulunması halinde, tüketici satıcı hakkında sağlıklı bilgilere sahip olamamaktadır. Tüketici; satıcının ülkesindeki tüketiciyi koruyucu mekanizmaları bilse dahi, uluslararası telefon görüşmelerinin ve dava açmanın maliyeti, dil problemleri ve başka nedenlerden dolayı hak arama konusunda engellerle karşılaşacaktır. Sistemin özelliğinden dolayı, kimi zaman satıcının hangi ülkede olduğunu tespit etmek ve satıcıyı bulabilmek mümkün olamayacaktır. Tüketici ve satıcının birbirlerinden uzakta olması, işlemin bazen sınır ötesi olması ve hatta birbirlerinin nerede olduğu konusunda bir bilgiye sahip olmamaları nedeniyle, bir araya gelerek sorunların çözülmesi zor hatta imkânsız görünmektedir. Bu nedenle, uluslararası uyuşmazlıkların çözümü ve tazmin mekanizmalarının oluşturulması elektronik ticaretin geleceğini belirleyecektir.[273] Bu konuda Amerika'da çeşitli yasa ve uluslararası sözleşme hazırlıkları yapılmaktadır.

Satıcının karşısında alıcının zarara uğramaması için elektronik ticarette satıcının yükümlülüklerinin yerine getirilmesi hakkındaki aşağıdaki açıklamalarımızla Türk Mahkemelerinde Türk hukukuna tabi satıcılara dava açmak olanağı kolayca kullanılır. Satıcıların veya alıcıların farklı ülkelerde olmaları halinde ise F bendindeki açıklamalar doğrultusunda uyuşmazlıklar dava yoluyla çözümlenebilir.

Türk hukukuna göre; tüketicilerin giriştikleri hukuki işlemlerde, bu işlemin internet ortamında yapılıp yapılmadığına bakılmaksızın korunmaları esastır. Eğer satıcının karşısındaki kişi son kullanıcı olan tüketici ise, yukarıda satıcının yükümlülükleri kısmında belirttiğimiz Borçlar Kanunu kurallarından önce tüketiciyi daha fazla koruyan 4077 sayılı Tüketicilerin Korunması Hakkındaki Kanun (TKHK) hükümleri uygulanır. TKHK'da hüküm bulunmayan konularda ise Borçlar Kanunu kuralları uygulanır.

TKHK'nın "Tanımlar" başlıklı 3. maddesi, "*bir mal veya hizmeti ticari veya mesleki olmayan amaçlarla edinen, kullanan veya yararlanan gerçek veya tüzel kişiyi*" tüketici olarak tanımlamıştır. Bu Kanun kapsamında son kullanıcı tüketicidir.

Tüketiciler, internet yoluyla, günlük alışverişlerini yapabilme ve maddi mal sağlamanın yanı sıra; gayrimaddi malları da alabilirler. Dijital ürün olarak da adlandırılan bu mallar; veri, yazılım, oyun, müzik gibi elle tutulmayan, fiziki varlığa sahip olmayan ve bilgisayardan bilgisayara indirme (download) yöntemi ile aktarılan mallardır.

[273] Dış Ticaret Müsteşarlığı, Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu, Elektronik Ticaret Hukuk çalışma Grubu Raporundan alınmıştır.

### 1. Mesafeli Sözleşmeler

Avrupa Birliği'nde internet yoluyla yapılan tüm işlemler, mesafeli sözleşme (distance contract) olarak nitelenir. Bu konudaki hükümler, AB'de 20 Mayıs 1997 tarihinde çıkarılan "*Mesafeli Sözleşmelerde Tüketicinin Korunması*" isimli bir Direktif içindedir.[274] Bu Direktif uyarınca, satıcı veya hizmet sunanın, sözleşme kurulmadan önce, belli konularda tüketiciye ayrıntılı bir bilgi vermesi ve bunu yazılı olarak da göndermesi zorunludur. Verilecek bilgiler arasında, satılan malların ya da sağlanan hizmetin niteliği, ödeme miktarı ve koşulları, satıcı ya da hizmet sunanın açık kimliği ile adresi, yaptığı icap ve belirlediği fiyatın geçerli olacağı süre, ürün teslimatının nasıl yapılacağı ve ödenecekse teslim (posta) bedeli, tüketicinin sözleşmeyi feshetme koşulları gibi bilgiler sayılabilir. Ayrıca Direktif ile tüketiciye; herhangi bir neden ileri sürmesi ve cezai şart ödemesi gerekmeksizin, 7 iş günü içinde sözleşmeden dönme ve malı ya da hizmeti iade hakkı tanınmıştır. Sözleşme akdedildikten sonra en geç 30 gün içinde, tüketiciye malın ulaştırılması ya da hizmetin sunulması gerekmektedir.[275]

Ülkemizde, 1995 yılından bu yana Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun yürürlüktedir. 2003 yılına kadar Kanun'da mesafeli sözleşmelere ilişkin herhangi bir hüküm bulunmamakla birlikte Sanayi ve Ticaret Bakanlığı'nın 95/136-137 sayılı Tebliği'nde "mesafeli satışlar", kapıdan satış olarak değerlendirilmekte idi.

14.03.2003 tarihinde Resmi Gazete'de yayınlanan 4822 sayılı Kanun ile 4077 sayılı TKHK değiştirilerek; Avrupa Birliği'nin kriterleri doğrultusunda, internet üzerinden yapılan alışverişler tüketici açısından açıkça "mesafeli sözleşme" olarak nitelenmiş ve birçok düzenleme getirilmiştir.

Kanundaki internet ile alışverişi ilgilendiren 9/A maddesi şöyledir:

"*Mesafeli sözleşmeler; yazılı, görsel, telefon ve elektronik ortamda veya diğer iletişim araçları kullanılarak ve tüketicilerle karşı karşıya gelinmeksizin yapılan ve malın veya hizmetin tüketiciye anında veya sonradan teslimi veya ifası kararlaştırılan sözleşmelerdir.*

*Mesafeli satış sözleşmesinin akdinden önce, ayrıntıları Bakanlıkça çıkarılacak tebliğle belirlenecek bilgilerin tüketiciye verilmesi zorunludur. Tüketici, bu bilgileri edindiğini yazılı olarak teyit etmedikçe sözleşme akdedilemez. Elektronik ortamda yapılan sözleşmelerde teyit işlemi, yine elektronik ortamda yapılır.*

---

274 Mesafeli sözleşmeler hakkında geniş bilgi için bakınız Mehmet Demir, Mesafeli Sözleşmelerin İnternet Üzerinde Kurulması, Ankara, 2004

275 Armağan Yücedağ, İnet Tr 99 Tüketici Hakları ve İnternet Tebliği, http://74.125.77.132/search?q=cache:usjezY-k_U0J:inet-tr.org.tr/inetconf5/tammetin/hukuk.html+%22%C4%B0ki+bilgisayar+arac%C4%B1l%C4%B1%C4%9F%C4%B1yla+kurulan+basit+ili%C5%9Fki%22&cd=2&hl=tr&ct=clnk&gl=tr (20.04.2010)

*Satıcı ve sağlayıcı, tüketicinin siparişi kendisine ulaştığı andan itibaren otuz gün içerisinde edimini yerine getirir. Bu süre, tüketiciye daha önceden yazılı olarak bildirilmek koşuluyla en fazla on gün uzatılabilir.*

*Satıcı veya sağlayıcı elektronik ortamda tüketiciye teslim edilen gayri maddî malların veya sunulan hizmetlerin teslimatının ayıpsız olarak yapıldığını ispatla yükümlüdür.*

*Cayma hakkı süresince sözleşmeye konu olan mal veya hizmet karşılığında tüketiciden herhangi bir isim altında ödeme yapmasının veya borç altına sokan herhangi bir belge vermesinin istenemeyeceğine ilişkin hükümler dışında,* ***kapıdan satışlara ilişkin hükümler mesafeli sözleşmelere de uygulanır.***[276]

*Satıcı veya sağlayıcı cayma bildiriminin kendisine ulaştığı tarihten itibaren on gün içinde almış olduğu bedeli, kıymetli evrakı ve tüketiciyi bu hukukî işlemden dolayı borç altına sokan her türlü belgeyi iade etmek ve yirmi gün içerisinde de malı geri almakla yükümlüdür."*

Sanayi ve Ticaret Bakanlığı burada belirtilen konulara açıklık getirmek için "***Mesafeli Sözleşmeler Uygulama Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik***'i çıkar-

[276] Ayrıca 4077 sayılı Kanun'un 8 ve 9. maddeleri kapıdan satışları düzenlemektedir. Kanun'un ilgili maddelerine göre kapıdan satış; işyeri, fuar, panayır gibi satış mekanları dışında yapılan satışlara denmektedir. Bu tür satışlarda; tüketici, yedi günlük tecrübe ve muayene süresi sonuna kadar malı, kabul veya hiçbir gerekçe göstermeden reddetmekte serbesttir. Hizmetlerde bu süre sözleşmenin imzalandığı tarihten başlar. Bu süre dolmadan satıcı veya sağlayıcı tüketiciden ödeme veya borç altına sokucu hiçbir belge alamaz. Satıcı cayma bildiriminin kendisine iadeli taahhütlü mektup yada noter aracılığı ile ulaşması veya bizzat teslim edilmesi tarihinden itibaren 20 gün içerisinde de malı almakla yükümlüdür. Tüketici, malı kendisine teslim anındaki durumu ile geri vermekle yükümlü olup olağan kullanım söz konusu ise, kullanma dolayısıyla malın ticari değerindeki kaybı tazmin etmek durumunda değildir. Malın tüketicinin zilyedinde bulunması, başlı başına bir değer azalmasını ifade eder. Mal veya hizmetin iadesi imkansızlaşmış veya amaca aykırı hale gelmişse tüketici, bu mal veya hizmetten sağladığı fayda kadar bir bedeli satıcıya ödemekle yükümlüdür. Satıcının mal veya hizmeti işyeri dışında satışa sunması, teamül, ticari örf veya adetten ise, bu madde uygulanmaz. Taksitle yapılan kapıdan satışlarda 6/A maddesi, kampanyalı kapıdan satışlarda 7. madde hükümleri ayrıca uygulanır. Tüketiciyi koruma yönünde, Kanun'daki çok önemli bir düzenleme 9. maddededir. Bu düzenlemeye göre; kapıdan satışlarda satıcı, hazırladığı sözleşmenin içine en az 16 punto siyah koyu harflerle yazılmış "Tüketicinin hiçbir hukuki ve cezai sorumluluk üstlenmeksizin ve hiçbir gerekçe göstermeksizin teslim aldığı veya sözleşmeyi imzaladığı tarihten itibaren yedi gün içerisinde malı veya hizmeti reddederek sözleşmeden cayma hakkının var olduğunu ve cayma bildiriminin satıcı/sağlayıcıya ulaşması tarihinden itibaren malı geri almayı taahhüt ederiz " ibaresini yazmak zorundadır. Bu sözleşmeye tüketici tarafından kendi el yazısı ile tarih yazılarak imzalanır. Bu madde hükümlerine göre düzenlenmiş bir sözleşmenin ve malın tüketiciye teslim edildiğini ispat satıcıya veya sağlayıcıya aittir. Aksi takdirde, tüketici cayma hakkını kullanmak için yedi günlük süre ile bağlı değildir.

mıştır[277]. Bu Yönetmeliğin "Cayma Hakkı" başlıklı 8. maddesi'ne göre; hizmet sunumuna ilişkin mesafeli sözleşmelerde cayma hakkına ilişkin yedi günlük süre sözleşmenin imzalandığı tarihte başlar. Sözleşmede, hizmetin ifasının 7 günlük süre dolmadan yapılması kararlaştırılmışsa, tüketici ifanın başlayacağı tarihe kadar cayma hakkını kullanabilir. Cayma hakkının kullanımından kaynaklanan masraflar satıcı veya sağlayıcıya aittir. Malın teslimi sözleşmeye taraf olan tüketici dışında bir kişiye yapılsa dahi tüketici cayma hakkını kullanabilir. Bu durumda satıcı malı aynı Yönetmeliğin 9. maddesinin dördüncü fıkrası hükmü uyarınca üçüncü kişiden teslim alır. Tüketicinin özel istek ve talepleri uyarınca üretilen veya üzerinde değişiklik ya da ilaveler yapılarak kişiye özel hale getirilen mallarda tüketici cayma hakkını kullanamaz. Ayrıca tüketici, niteliği itibariyle iade edilemeyecek, hızla bozulma veya son kullanma tarihi geçme ihtimali olan mallar söz konusu olduğunda cayma hakkını kullanamaz. Tüketicinin ödediği bedel kısmen veya tamamen satıcı veya sağlayıcı tarafından ya da satıcı veya sağlayıcı ile kredi veren arasındaki anlaşmaya dayanılarak karşılanıyorsa, cayma hakkının kullanılması halinde, kredi sözleşmesi de hiçbir tazminat veya cezai şart tutarını ödeme yükümlülüğü söz konusu olmaksızın kendiliğinden sona erer. Ancak bunun için, cayma bildiriminin kredi verene de yazılı olarak iletilmesi gerekir.

Bu bölümdeki cayma hakkına ilişkin yukarıdaki açıklamalarımız sadece elektronik ticaretteki maddi mallar ve sonradan yapılan hizmetleri kapsamaktadır.

Elektronik ortamda anında ifa edilen hizmetler ve tüketiciye anında teslim edilen mallara ilişkin sözleşmeler cayma hakkı ve kullanımına ilişkin hükümlere tabi değildir.

Burada; 8. maddede dijital ürünler veya internette anında ifa edilen hizmetler açısından "cayma hakkı"nın kullanılamayacağı düzenlenmiştir.

Dijital ürün satışlarında satıcının borcunu ifa etmesi anında olmaktadır. Taraflar, elektronik ortamda birbirlerine ulaştırdıkları bilgiler ve irade beyanları ile mutabakat tesis ettikten sonra, ya belli bir aşamadan sonra kendiliğinden ya da alıcının yapacağı son bir girişten sonra, ürün internet'ten otomatik olarak alıcının bilgisayarına yüklenmektedir. Kuşkusuz, burada da teslimin vaki olmaması ile "indirme (download) işleminin" yapılamaması, ürünün ayıplı veya spesifikasyona uygun olmaması veya virüs bulaşması gibi ihtimaller belirgin tartışma konularını teşkil edecektir. Alıcının borcunun ifasında gecikme, teslimde eksiklik ve ayıp hakkında yukarıda değinmiş olduğumuz açıklamalar bu işlem türünde uygulanabilir. Dijital ürün transferinde çoğunlukla rastlanan enteresan bir uygulama vardır. Satıcılar bu ürünleri bazen deneme şartı ile satmaktadırlar. Deneme süresinin sonunda alıcı malı aldığını ve bedelini ödemeyi kabul ettiğini beyan ettiği takdirde, ürünü kullanmaya devam edebilmektedir, aksi takdirde deneme süresinin bitiminde ürünün kullanım

[277] Resmi Gazete; 13.06.2003/25137.

olanağı ortadan kalkmaktadır; diğer bir deyişle, ürün bilgisayar ortamında "sırra kadem basmaktadır".[278]

Aynı Yönetmeliğin "Geri Ödeme" başlıklı 10. maddesine göre ise; mesafeli sözleşmelerde, ödemenin kredi kartı veya benzeri bir ödeme kartı ile yapılması halinde tüketici, kartın kendi rızası dışında ve hukuka aykırı biçimde kullanıldığı gerekçesiyle ödeme işleminin iptal edilmesini talep edebilir. Bu halde, kartı çıkaran kuruluş itirazın kendisine bildirilmesinden itibaren 10 gün içinde ödeme tutarını tüketiciye iade eder. Aynı Yönetmeliğin "Kapsam Dışı Sözleşmeler" başlıklı 11. maddesi sonucu; **banka, sigorta ile ilgili, otomatik satış makineleri vasıtasıyla akdedilen, halka açık jetonlu telefonlar vasıtasıyla akdedilen, açık arttırma yolu ile akdedilen, gıda, içecek ve günlük tüketim için tüketicinin evine veya işyerine düzenli olarak sağlanan malların tedariki ile ilgili ve sağlayıcının üstlendiği, barınma, ulaşım, yemek tedariki, sportif ve kültürel faaliyetler ve eğlence hizmetlerini özel bir günde veya sürede tedarik etmesine ilişkin hükümler içeren sözleşmelere "*Mesafeli Sözleşmeler Uygulama Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik"* hükümleri uygulanmaz.**

## 2. Ayıplı Mallar ve Hizmetlerde Tüketicinin Hakları

Tüketiciye ayıplı veya açıklanan niteliğe aykırı malların ve hizmetlerin verilmesi zaman zaman karşılaşılan bir durumdur. 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un "Ayıplı Mal" başlıklı 4. Maddesine göre; ambalajında, etiketinde, tanıtma ve kullanma kılavuzunda ya da reklam ve ilanlarında yer alan veya satıcı tarafından bildirilen veya standardında veya teknik düzenlemesinde tespit edilen nitelik veya niteliği etkileyen niceliğine aykırı olan ya da tahsis veya kullanım amacı bakımından değerini veya tüketicinin ondan beklediği faydaları azaltan veya ortadan kaldıran maddi, hukuki veya ekonomik eksiklikler içeren mallar, ayıplı mal olarak kabul edilir. Kanun'un 4. ve 4/A maddesi uyarınca; tüketici malın teslimi veya hizmetin ifası tarihinden itibaren 30 gün içinde ayıbı satıcı veya sağlayıcıya bildirmekle yükümlüdür.

Aldığı ürün veya hizmette ayıp veya nitelikte ve miktarda eksiklik sorunu yaşayan bir tüketicinin yine söz konusu Kanun'un 4. maddesinde yer alan aşağıdaki dört seçimlik haktan birini malın kendisine tesliminden itibaren 30 gün içinde kullanması mümkündür.

- Bu malları satıcı firmaya geri vererek, değiştirilmesini,
- Sözleşmenin feshi ile ödediği bedelin iadesini,
- Ayıbın neden olduğu değer kaybının bedelden indirilmesini,
- Ücretsiz olarak tamirini istemek.

[278] Sait Güran, Teoman Akünal, Köksal Bayraktar, Erdener Yurtcan, Abuzer Kendigelen, Önder Beller, Bülent Sözer, İnternet ve Hukuk, Superonline Workshop Metni, s.33-34

Kanun'a göre; alıcı bu dört tercih hakkından birini kullandıktan sonra satıcı buna uymakla yükümlüdür (md.4).

Sözleşmenin feshi tercihinde Yargıtay, satıcının zararı ile alıcının yararı arasında büyük orantısızlık varsa veya ayıplı ya da eksik mal çok az giderle onarılıyor ve tamamlanabiliyorsa ve olayın koşulları haklı göstermiyorsa "fesih yerine bedelden indirim yapabilir" diyerek satıcıyı da himaye etmiştir. Yargıtay'a göre, yargıç, bedelden indirimde ayıplı mal ile ayıpsızı arasındaki fark oranını hesaplar ve bu oranı satış bedeline uygulayarak yüzde hesabı ile indirim miktarını tespit eder. Birkaç parça mal satımında, eğer alıcı önemli bir zarara uğramıyorsa sadece ayıplı mal için fesih hakkı kullanılır. Ana mala bağlı bir ek maldaki ayıp için fesih hakkı ana malı da kapsar biçimde kullanılamaz. Ancak ana maldaki ayıptan dolayı fesih hakkı eklerini de kapsar.[279]

Ayıplı mal alıcının da kusuru ile zarara uğramış veya alıcı malı başkasına devretmiş yahut malı işleyerek biçimini değiştirmişse sözleşme feshi isteyemez, sadece ayıp oranında satış bedelinin düşürülmesini isteyebilir.

İmalatçı-üretici, satıcı, bayi, acente, ithalatçı ve 10. maddenin beşinci fıkrasına göre kredi veren ayıplı maldan ve tüketicinin bedel iadesini de içeren sözleşmeden dönme, malın ayıpsız misliyle değiştirilmesi veya ayıp oranında bedel indirimi ya da ücretsiz onarım isteme şeklindeki seçimlik haklarından dolayı müteselsilen sorumludur. Ayıplı malın neden olduğu zarardan dolayı birden fazla kimse sorumlu olduğu takdirde bunlar müteselsilen sorumludurlar. Satılan malın ayıplı olduğunun bilinmemesi bu sorumluluğu ortadan kaldırmaz.

Bu madde ile ayıba karşı sorumlu tutulanlar, ayıba karşı malın tüketiciye teslimi tarihinden itibaren iki yıllık zamanaşımına tabidir. Bu süre konut ve tatil amaçlı taşınmaz mallarda beş yıldır. Ayıplı malın neden olduğu her türlü zararlardan dolayı yapılacak talepler ise üç yıllık zamanaşımına tabidir. Bu talepler zarara sebep olan malın piyasaya sürüldüğü günden başlayarak on yıl sonra ortadan kalkar. Ancak, satılan malın ayıbı, tüketiciden satıcının ağır kusuru veya hile ile gizlenmişse zamanaşımı süresinden yararlanılamaz.

Hizmetlere ilişkin olarak ise Kanun'un 4/A maddesi; hizmet sağlayıcı tarafından bildirilen reklam ve ilanlarında veya standardında veya teknik kuralında tespit edilen nitelik veya niteliği etkileyen niceliğine aykırı olan ya da yararlanma amacı bakımından değerini veya tüketicinin ondan beklediği faydaları azaltan veya ortadan kaldıran maddi, hukuki veya ekonomik eksiklikler içeren hizmetler, ayıplı hizmet olarak kabul edilir demektedir.

Ayıplı hizmetler yönünden tüketici, sözleşmeden dönme, hizmetin yeniden görülmesi veya ayıp oranında bedel indirimi şeklindeki seçimlik haklarından biri ile bir-

[279] Aydın Zevkliler, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, İzmir, 1996, s.57.

likte 4. maddede belirtilen şartlar çerçevesinde tazminat da isteyebilir. Tüketicinin sözleşmeyi sona erdirmesi, durumun gereği olarak haklı görülemiyorsa, bedelden indirim ile yetinilir. Sağlayıcı, tüketicinin seçtiği bu talebi yerine getirmekle yükümlüdür. Sağlayıcı, bayi, acente ve 10. maddenin beşinci fıkrasına göre kredi veren, ayıplı hizmetten ve ayıplı hizmetin neden olduğu her türlü zarardan ve tüketicinin bu maddede yer alan seçimlik haklarından dolayı müteselsilen sorumludur. Sunulan hizmetin ayıplı olduğunun bilinmemesi bu sorumluluğu ortadan kaldırmaz.

TKHK'nın 24. maddesi ile satıcılara getirilen yükümlülüklerin bir başkası da satılan malların topluca ayıplı olması haline ilişkindir. Satışa sunulan bir seri malın ayıplı olduğunun mahkeme kararı ile tespit edilmesi halinde, malın satışı geçici olarak durdurulur. Mahkeme kararının tebliğ tarihinden itibaren en geç üç ay içinde malın ayıbının ortadan kaldırılması için üretici-imalatçı ve/veya ithalatçı firma uyarılır. Malın ayıbının ortadan kalkmasının imkansız olması halinde mal, üretici-imalatçı ve/veya ithalatçı tarafından toplanır veya toplattırılır. Toplatılan mallar taşıdıkları risklere göre kısmen veya tamamen imha edilir veya ettirilir.

Ayıplı malın değiştirilmesi, biri diğerinin yerine geçebilen misli eşyalar olan mesela yüz kilo mercimek, bir çanta, bir bilgisayar programı gibi mallar için söz konusudur. Biri diğerinin yerine geçmeyen mallar olan eşsiz bir antika, ölçüye göre yapılan dolap gibi mallarda değiştirme yapılmaz. Fesih ya da bedel indirimi istenir.[280]

Yine satıcı, belirlenen kullanım ömrü süresince tüketiciye tamir-bakım yedek parça ve servis hizmetleri sunmak zorundadır.[281]

Öncelikle belirtelim ki; bir tarafı son kullanıcı veya tüketici olmayan tacirler arasındaki ticari satımlarda satıcının ayıptan sorumlu olmayacağı sözleşme ile sağlanabilirse de, AB Direktifleri doğrultusunda tüketiciye yapılan satışlarda bu sorumluluk sözleşme ile azaltılamaz ve kaldırılamaz. Tüketiciler açısından bunun tek istisnası TKHK'nın 4. maddesine göre, kullanılmış, tamir edilmiş ve ayıplı mal üzerine satıcının "özürlüdür" ibaresini içeren etiket koyması halidir. Sadece ayıplı mal satan veya satış bölümünün bir kısmını ayıplı mallara ayıran işletmelerin böyle bir etiket zorunluluğu yoktur. Bu hallerde satıcının ayıptan sorumluluğu olmaz.

TKHK'nın "Satıştan Kaçınma" başlıklı 5. maddesi tüketicilere satıştan veya hizmetten kaçınılamayacak halleri düzenlemektedir. Buna göre; üzerinde "numunedir" veya "satılık değildir" ibaresi bulunmayan bir malın; ticari bir kuruluşun vitrininde,

---

280 Aydın Zevkliler, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, İzmir, 1996, s.59-60.

281 Kanun'un 15. maddesi; internet üzerinden de satışı yapılan özellikle dayanıklı tüketim mallarında uygulanabilecek satış sonrası servis hizmetlerini düzenlemiştir. Kanun'a göre; ithalatçı veya imalatçılar sattıkları sanayi malları için o malın Bakanlıkça tespit ve ilan edilen kullanım ömrü süresince, bakım, onarım ve servis hizmetlerini yürütecek istasyonları kurmak ve yeterli teknisyen kadrosu ile yedek parça stoku bulundurmak zorundadırlar.

rafında veya açıkça görülebilir herhangi bir yerinde teşhir edilmesi onun stokta bulunduğu anlamına gelir. Satıcı teşhir ettiği malların satışından kaçınamaz. Satılmadığı halde satılmış gibi gösteremez. Hizmetlerin satışından da haklı bir sebep olmaksızın kaçınılamaz. Satıcı, bir mal veya hizmetin satışını, o mal veya hizmetin kendisi tarafından belirlenen miktar, sayı, ebat veya süresi kadar satın alınması ya da başka bir malın veya hizmetin satın alınması koşuluna bağlı kılamaz. Malın ya da hizmetin belli miktar, sayı, ebat ya da süre koşuluyla satılması teamül, ticari örf veya adetten ise satıştan kaçınılabilir.

### 3. Haksız Şartlar İçeren Tüketici Sözleşmeleri

TKHK'nın "Sözleşmelerdeki Haksız Şartlar" başlıklı 6. maddesi tüketici ile üzerinde ayrı ayrı müzakere edilmeden satıcının tek taraflı olarak sözleşmeye koyduğu iyi niyet kurallarına aykırı sözleşme maddelerinin **haksız şart** olduğunu ve bağlayıcı olmadığını düzenlemektedir.

Kanun'un 6. maddesinin önemli hükümleri şöyledir. "*Satıcı veya sağlayıcının tüketiciyle müzakere etmeden, tek taraflı olarak sözleşmeye koyduğu, tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerinde iyi niyet kuralına aykırı düşecek biçimde tüketici aleyhine dengesizliğe neden olan sözleşme koşulları haksız şarttır. Taraflardan birini tüketicinin oluşturduğu her türlü sözleşmede yer alan haksız şartlar tüketici için bağlayıcı değildir. Eğer bir sözleşme şartı önceden hazırlanmışsa ve özellikle standart sözleşmede yer alması nedeniyle tüketici içeriğine etki edememişse, o sözleşme şartının tüketiciyle müzakere edilmediği kabul edilir. Sözleşmenin bütün olarak değerlendirilmesinden, standart sözleşme olduğu sonucuna varılırsa, bu sözleşmedeki bir şartın belirli unsurlarının veya münferit bir hükmünün müzakere edilmiş olması, sözleşmenin kalan kısmına bu maddenin uygulanmasını engellemez. Bir satıcı veya sağlayıcı, bir standart şartın münferiden tartışıldığını ileri sürüyorsa, bunu ispat yükü ona aittir. Bakanlık standart sözleşmelerde yer alan haksız şartların tespit edilmesine ve bunların sözleşme metninden çıkartılmasının sağlanmasına ilişkin usul ve esasları belirler."* Bakanlık yukarıdaki düzenleme paralelinde "***Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar Hakkında Yönetmelik***" adıyla bir yönetmelik çıkarmıştır. Yönetmeliğin Haksız Sözleşme Şartları Karşısında Tüketicinin Hakları 7. maddesine göre; satıcı, sağlayıcı veya kredi veren tarafından tüketici ile akdedilen sözleşmede kullanılan haksız şartlar batıldır. Yok sayılan bu hükümler olmadan da sözleşme ayakta tutulabiliyorsa sözleşmenin geri kalanı varlığını korur. Yönetmeliğin Yargısal Denetim başlıklı 8. maddesine göre meşru menfaati olan gerçek veya tüzel kişiler, genel olarak kullanılmak üzere hazırlanmış standart sözleşmelerde yer alan haksız şartların kullanılmasının önlenmesi için dava açabilirler.

TKHK'da "Sözleşmedeki Haksız Şartlar" başlıklı 6. maddesinin 6. ve 7. fıkrasına göre; *"... 6/A, 6/B, 6/C, 7, 9, 9/A, 10, 10/A ve 11/A maddelerinde yazılı olarak düzenlenmesi öngörülen tüketici sözleşmeleri en az oniki punto ve koyu siyah*

*harflerle düzenlenir ve sözleşmede bulunması gereken şartlardan bir veya birkaçının bulunmaması durumunda eksiklik sözleşmenin geçerliliğini etkilemez. Bu eksiklik satıcı veya sağlayıcı tarafından derhal giderilir. Bakanlık standart sözleşmelerde yer alan haksız şartların tespit edilmesine ve bunların sözleşme metninden çıkartılmasının sağlanmasına ilişkin usul ve esasları belirler*." Bu hükümler doğrultusunda Sanayi ve Ticaret Bakanlığı ve o yerin mülki amiri Kanunun 25 ve 26. Maddelerine göre şu para cezalarını verebilir. "*6. maddenin yedinci fıkrası uyarınca, Bakanlıkça belirlenen usul ve esaslara aykırılığı tespit edilen her bir sözleşme için 2008 yılı için 90.- Yeni Türk Lira para cezası uygulanır. 6. maddenin altıncı fıkrasında, ... belirtilen yükümlülüklere aykırı hareket edenler hakkında 180.-Yeni Türk Lira para cezası uygulanır."* Bu değerler her yıl yeniden değerleme oranına göre yeniden belirlenir.

## 4. Çeşitli Satış Türleri ve Tüketici Hakları

TKHK'nın "Taksitle Satış" başlıklı 6/A maddesi tüketicilerin taksitle satış hallerini düzenlemektedir. Buna göre; taksitli satışlarda; tüketici, borçlandığı toplam miktarı önceden ödeme hakkına sahiptir. Tüketici aynı zamanda, bir taksit miktarından az olmamak şartıyla bir veya birden fazla taksit ödemesinde bulunabilir. Her iki durumda da satıcı, ödenen miktara göre gerekli faiz indirimini yapmakla yükümlüdür. Satıcı, taksitlerden birinin veya birkaçının ödenmemesi halinde kalan borcun tümünün ifasını talep etme hakkını saklı tutmuşsa, bu hak; ancak satıcının bütün edimlerini ifa etmiş olması durumunda ve tüketicinin üst üste iki taksitini ödememesi ve ödenmeyen taksit tutarının satım bedelinin en az 1/10'u (onda bir) olması ve satıcının en az bir haftalık bir süre vererek muacceliyet uyarısında bulunması koşullarıyla kullanılabilir. Taraflarca belirlenen ve tüketiciye yazılı olarak bildirilen mal veya hizmetin toplam satış fiyatı ve sözleşme şartları hiçbir şekilde değiştirilemez. Taksitli satışlarda satıcı; taraflara ilişkin isim, unvan, adres gibi bilgileri mal ve hizmetlerin TL olarak vergiler dahil peşin satış fiyatı, vadeye göre faiz ile birlikte ödenecek TL olarak toplam satış fiyatı, faiz miktarı, faizin hesaplandığı yıllık oran ve sözleşmede belirtilen faiz oranının yüzde otuz fazlasını geçmemek üzere gecikme faizi oranı, peşinat tutarı, ödeme planı ve borçlunun temerrüde düşmesinin hukuki sonuçlarını içeren bilgileri yazılı olarak bildirmek ve taraflar arasında akdedilen sözleşmenin bir nüshasını tüketiciye vermek zorundadır. Taksitli satımın senetleri nama yazılı olarak düzenlenir.

Kanun'un ""Kampanyalı Satışlar" başlıklı 7. maddesi kampanyalı satışları düzenlemiştir. Buna göre; kampanyalı satış, gazete, radyo, televizyon ilanı ve interneti de kapsar biçimde diğer yollarla halka duyurularak düzenlenen kampanyalara iştirakçi kabul etmek suretiyle ve malın veya hizmetin teslim ve ifa edilmesi suretiyle yapılan satışlarda Bakanlıktan izin alınır ve Bakanlık satış şartlarını tespit eder. İlan ve taahhüt edilen mal ve hizmetlerin teslimatının zamanında yapılmaması, fiyat, nitelik ve miktarında anlaşmalara aykırı davranılması durumunda, satıcı, bayi,

acente, temsilci, imalatçı-üretici, ithalatçı ve kredi veren müştereken ve müteselsilen sorumludur. Kampanyalı satışlarda satıcı, taksitli satışlarda belirtilen bilgilere ek olarak,"kampanya bitiş tarihi" ve "malın ya da hizmetin teslim veya yerine getirilme tarih ve şekli"ne ilişkin bilgileri de yazılı olarak vermekle yükümlüdür. Kampanyalı taksitli satışlarda 6/A maddesi hükümleri de uygulanır

Kanun'daki bir başka kural abonelik için konulmuştur. Özellikle **bilgi verme hizmetlerinde** üyelik ve abonelik şeklinde benzer uygulamalar olduğundan bu kuralında bilinmesinde fayda görüyoruz. **Kanun'un "Süreli Yayınlar" başlıklı 11/A maddesine göre; abone olan tüketiciler, satıcıya isteklerini yazılı olarak bildirmek kaydıyla aboneliklerine tek taraflı son verebilirler.** Satıcı, abone ücretinin geri kalan kısmını hiçbir kesinti yapmaksızın 15 gün içinde iade etmekle yükümlüdür. Tüketicinin aboneliğe son verme isteği; yazılı bildirimin satıcıya ulaştığı tarihten itibaren günlük yayınlarda 15 gün, haftalık yayınlarda bir ay, aylık yayınlarda 3 ay sonra yürürlüğe girer. Daha uzun süreli yayınlarda ise, bildirimden sonraki ilk yayını müteakiben yürürlüğe konulur.

## 5. Uyuşmazlık Durumlarında Tüketicilerin Başvuracağı Yollar

TKHK'nın "Tüketici Konseyi" başlıklı 21. maddesine göre; tüketicinin sorunlarının, ihtiyaçlarının ve çıkarlarının korunmasına ilişkin gerekli tedbirleri araştırmak, sorunların evrensel tüketici hakları doğrultusunda çözülmesi için alınacak tedbirlerle, bu Kanunun uygulanmasına yönelik tedbirlere dair görüşleri, ilgili mercilerce öncelikle ele alınmak üzere iletmek amacıyla, Bakanlığın koordinatörlüğünde bir "**Tüketici Konseyi**" kurulur.

Tüketiciler açısından önemli bir konuda her olayda dava açıp, mahkemelere gitmek zor olduğundan, bu iş ek masraf ve bilgi istediğinden sorunların çözümünde mahkeme öncesi kurulların oluşturulması ve öncelikle buralarda çözüm aranmasıdır.

Tüketici sorunları için çalışan en önemli bir kuruluş **Tüketici Sorunları Hakem Heyeti**'dir. Kanun'un Tüketici Sorunları Hakem Heyeti başlıklı 22. maddesine göre; Sanayi ve Ticaret Bakanlığı, il ve ilçe merkezlerinde, tüketiciler ile satıcılar arasında çıkan uyuşmazlıklara çözüm bulmak amacıyla en az bir "tüketici sorunları hakem heyeti" oluşturmakla görevlidir. Belli bir bedelin üzerindeki uyuşmazlıklarda[282] tüketici sorunları hakem heyetlerinin vereceği kararlar, tüketici mahkemelerinde delil olarak

[282] Bu miktar 2010 yılı için 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un değişik 22 nci maddesinin 5 ve 6 ncı fıkrasındaki tüketici sorunları hakem heyetlerinin kararlarının bağlayıcı olacağına ilişkin üst veya tüketici mahkemelerinde delil olacağına ilişkin alt parasal sınır 938,75 TL,
b) 1/8/2003 tarihli ve 25186 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Tüketici Sorunları Hakem Heyetleri Yönetmeliği'nin 5 inci maddesinin üçüncü fıkrasında, Büyükşehir statüsünde bulunan illerde faaliyet gösteren il hakem heyetlerinin uyuşmazlıklara bakmakla

ileri sürülebilir. **Uyuşmazlık konusu mal veya hizmet bedelinin belli bir miktarı aşmadığı hallerde, Tüketici Sorunları Hakem Heyeti'nce verilmiş kararlar tarafları bağlar ve İcra Hukuku'ndaki ilam hükümlerine göre icra edilir.**

Taraflar bu kararlara karşı onbeş gün içinde tüketici mahkemesine itiraz edebilirler. İtiraz, tüketici sorunları hakem heyeti kararının icrasını durdurmaz. Ancak, talep edilmesi şartıyla hakim, tüketici sorunları hakem heyeti kararının icrasını tedbir yoluyla durdurabilir. Tüketici sorunları hakem heyeti kararlarına karşı yapılan itiraz üzerine tüketici mahkemesinin vereceği karar kesindir. Belli bir miktarın üstündeki uyuşmazlıklarda tüketici sorunları hakem heyetlerinin verecekleri kararlar, tüketici mahkemelerinde delil olarak ileri sürülebilir. Kararların bağlayıcı veya delil olacağına ilişkin parasal sınırlar her yılın Ekim ayı sonunda Devlet İstatistik Enstitüsü'nün (DİE- şimdiki adıyla Türkiye İstatistik Kurumu- TÜİK)Toptan Eşya Fiyatları Endeksinde meydana gelen yıllık ortalama fiyat artışı oranında artar. Bu durum, Bakanlıkça her yıl Aralık ayı içinde Resmi Gazetede ilan edilir. 25. maddede cezai yaptırıma bağlanmış hususlar dışındaki tüm uyuşmazlıklar, tüketici sorunları hakem heyetlerinin görev ve yetkileri kapsamındadır. Tüketici mahkemelerinde yükümlülüklerini yerine getirmeyen satıcılara uygulanacak usul kuralları ise Kanun'un "Tüketici Mahkemeleri" başlıklı 23. maddede şöyle düzenlenmiştir.

*"Bu Kanunun uygulanmasıyla ilgili olarak çıkacak her türlü ihtilaflara tüketici mahkemelerinde bakılır. Tüketici mahkemelerinin yargı çevresi, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nca belirlenir.*

*Tüketici Mahkemeleri nezdinde tüketiciler, tüketici örgütleri ve Bakanlıkça açılacak davalar her türlü resim ve harçtan muaftır. Tüketici örgütlerince açılacak davalarda bilirkişi ücretleri, 29. maddeye göre bütçede öngörülen ödenekten Bakanlıkça karşılanır. Davanın, davalı aleyhine sonuçlanması durumunda, bilirkişi ücreti 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre davalıdan tahsil olunarak 29. maddede düzenlenen esaslara göre bütçeye gelir kaydedilir. Tüketici Mahkemelerinde görülecek davalar Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun Yedinci Babı, Dördüncü Faslı hükümlerine göre yürütülür.*

*Tüketici davaları tüketicinin ikametgahı mahkemesinde de açılabilir.*

*Bakanlık ve tüketici örgütleri münferit tüketici sorunu olmayan ve genel olarak tüketicileri ilgilendiren hallerde bu Kanunun ihlali nedeniyle kanuna aykırı durumun ortadan kaldırılması amacıyla Tüketici Mahkemelerinde dava açabilirler.*

*Gerekli hallerde Tüketici Mahkemeleri ihlalin tedbiren durdurulmasına karar verebilir. Tüketici Mahkemesi'nce uygun görülen tedbir kararları, masrafı daha sonra haksız çıkan taraftan alınmak ve 29. maddede düzenlenen esaslara göre bütçeye gelir kaydedilmek üzere, ülke düzeyinde yayınlanan gazetelerden birinde Basın*

görevli ve yetkili olmalarına ilişkin alt parasal sınır 2.450,67 TL, olarak tespit edilmiştir. Bkz. Resmi Gazete, 11.12. 2009/ 27429.

*İlan Kurumu'nca ve ayrıca varsa davanın açıldığı yerde yayınlanan mahalli bir gazetede derhal ilan edilir.*

*Kanuna aykırı durumun ortadan kaldırılmasına yönelik Tüketici Mahkemesi kararları ise masrafı davalıdan alınmak üzere aynı yöntemle derhal ilan edilir*."

Yukarıda sayılan satıcı yükümlülüklerine uygun hareket edilip edilmediği konusunda satıcıları denetlemekle Sanayi ve Ticaret Bakanlığı görevlidir. Bu denetim görevi Kanun'un Mal ve Hizmet Denetimi başlıklı 19. maddesinde şu şekilde düzenlenmiştir. "*Tüketiciye sunulan mal ve hizmetler; ilgili bakanlıklar tarafından Resmi Gazetede yayımlanarak mecburi uygulamaya konulan standartlar dahil olmak üzere uyulması zorunlu olan teknik düzenlemeye uygun olmalıdır. İlgili bakanlıklar, bu esaslara göre denetim yapmak veya yaptırmakla görevlidir. Mal ve hizmet denetimine ilişkin usul ve esaslar her bir ilgili bakanlıkça ayrı ayrı tespit ve ilan edilir.*" Bu hükümler doğrultusunda Sanayi ve Ticaret Bakanlığı ve o yerin mülki amiri mezkur Kanun'un 25 ve 26. maddelerine göre şu para cezalarını verebilir. "*4. maddenin yedinci fıkrasında, 5. maddede.... belirtilen yükümlülüklere aykırı hareket edenler hakkında 208 yılı için 180. YTL. para cezası uygulanır. .... 19. maddenin birinci fıkrasına aykırı hareket edenler hakkında 3.624. YTL para cezası uygulanır. 24 ve 24/A maddelerinde belirtilen yükümlülüklere aykırı hareket edenlere 90.653 YTL para cezası uygulanır. Yukarıdaki fıkralarda belirtilen para cezaları, fiilin bir yıl içerisinde tekrarı halinde iki misli olarak uygulanır. Bu Kanunda yazılı fiiller hakkında diğer kanunlarda da para cezası öngörülmüşse ağır olan ceza uygulanır*."

Bakanlık yukarıdaki kurallara uyulmaması üzerine internet üzerindeki satış beyanı veya web sitesini ticari ilan olarak kabul edip, milyarlara varan para cezaları verebileceği gibi ayrıca malın satışına ve tanıtımına ilişkin ticari reklam veya ilanın üç aya kadar durdurulmasını ve/veya aşağıda aktaracağımız reklamla ilgili kurallara aykırılık halinde reklamın düzeltilmesini ilgililerden ister. Ayrıca Kanun'un 18. maddesine göre, tüketicinin kullanımına sunulan hizmet veya malın, tüketicinin beden ve ruh sağlığı ile çevreye zararlı veya tehlikeli olması durumunda ilgili konuları içeren uyarıların bulunması zorunludur.

Tüketicilerin karşılaştığı en önemli problemlerden biri de, ürünü iade etmek istediklerinde satıcının nerede olduğunun tespit edilememesidir. Fiziki mallarda bu sorunla daha az karşılaşılmaktadır. Zira sipariş edilen mal, nakil vasıtaları ile fiş, fatura, irsaliye teslim makbuzu gibi belgelerle alıcıya ulaştığından, bu belgelerden hareketle satıcının kimliği ve ikametgâhı konusunda birtakım verilere ulaşmak mümkündür. Bu durumda hem hakem kararının hem de buna dayanılarak Türk mahkemelerinden elde edilecek bir kararın tebliğ edilerek icra edilmesi kolay olacaktır. Ancak, sanal pazarlamada, e-ticarette ürün tüketiciye internet üzerinden pazarlandığından satıcıyı tespit etmek zorlaşmaktadır. Bu nedenle elektronik ticarette gerek tüketicinin, gerekse satıcının kimliğini belgeleyecek şifreli bir sistem ve

sayısal imza konusunun da çok iyi oluşturulması ve bu konuları izleyen ve yönlendiren uluslararası bir otoritenin kurulması gerekmektedir.

Diğer taraftan, geleneksel ürün sorumluluğu sisteminde dağıtım zinciri içinde bulunan herkes ürünün ayıbından dolayı müteselsil sorumlu iken, sanal ortamda mal alım-satımında bu zincirin dolayısıyla sorumluların tespitinde zorluklar olacaktır.

Eksik ve ayıplı malın iadesi ve zararların tazmininde geleneksel ürün sorumluluğu sistemi yeterli olamayacaktır. Özellikle sayısal mallarda neyin mal olduğunun tespitinde bile ciddi sıkıntılarla karşılaşılacaktır.

Bazı ülkelerde özellikle kredi kartıyla yapılan ödemelerde tüketicinin ayıplı mala karşı korunması bakımından bir geri ödeme (chargeback) sistemi benimsenmekte ve bu konu OECD bünyesinde de ele alınarak geri ödemenin temel prensipleri belirlenmeye çalışılmaktadır. Bu sistemin özelliği, ödeme kartı veren kuruluşların belirli koşulların varlığı halinde ayıplı maldan dolayı tüketicinin ödediği parayı geri ödemeyi kabul etmesi şeklinde özetlenebilir.[283]

Tüketicilerin elektronik ticaret yapabilmeleri için öncelikle kişisel bilgilerin ve mahremiyetin korunması ve sistemin güvenli olması gerekmektedir. Kişisel bilgilere rahatlıkla ulaşılması ve gizli kalması gerekenlerin açığa çıkması, hem tüketicilerin ciddi zarara uğramasına neden olur, hem de sisteme güvensizliğin doğmasına, böylelikle de ulaşılması hedeflenen “bilgi ve iletişim toplumu”na ulaşmayı engeller. Bu nedenle teknolojik olarak tüketici mahremiyetini sağlayıcı araştırmaların yapılarak, hızla bu konudaki gelişmelerin takip edilmesi gerekmektedir. Tüketici mahremiyeti ile ilgili olan “kişisel verilerin korunması” konusunda ilerideki açıklamalarımız bu konuda ayrıntılı bilgi sağlayacaktır.

## D. ELEKTRONİK TİCARETTE SATICININ YÜKÜMLÜLÜKLERİNİ YERİNE GETİRMESİ

Bir tarafı tüketici olmayan elektronik ticaret durumlarında satıcının yükümlülüklerine ilişkin Borçlar Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu’nun hükümleri uygulanır.[284]

Borçlar Kanunu’nun 182. maddesi ve izleyen maddelere göre, sözleşme kurulduğu andan itibaren satılan şeyin yararı ve bunda oluşacak hasar alıcıya aittir.

---

283 Dış Ticaret Müsteşarlığı, Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu, Elektronik Ticaret Hukuk çalışma Grubu Raporundan alınmıştır. Ayrıca bu konuda daha geniş bilgi için bkz. 5464 Sayılı Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu. Kanun, Kanun Kabul Tarihi : 23/02/2006, Resmi Gazete, 01/03/2006/ 26095

284 Bir tarafı tüketici olan elektronik ticarette de Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’da hüküm bulunmayan konularda yine bu bölümde yer alan Borçlar kanunu hükümleri uygulanır.

Ancak ilişkinin niteliğinden böyle olmayacağı açıksa veya sözleşmede özel düzenlenmiş şartlarla aksi öngörülmüşse bu kural değiştirilmiş olur.

Yine Kanun'un 198 ve devamındaki maddelerine göre, alıcının makul olan kısa bir sürede bu malı inceleyip açıkça bir ayıp varsa veya sonradan kullanırken bir ayıp yani kusur varsa derhal satıcıya bildirmesi gereklidir. Aksi takdirde malı bu kusuru ile kabul etmiş sayılır. Eğer kusur değil de malın miktarı ve niteliğinde bir eksiklik varsa ya da satıcının hilesi söz konusu ise, bu durumda alıcı tarafından bir acil ihbara gerek olmaksızın satıcı bu maldan dolayı sorumludur. Kanun'un 202 ve 203. maddeleri gereğince, satıcının maldaki sorumluluğu alıcının talebi üzerine değiştirmek veya eksikliği telafi etmek ya da feshe razı olmaktır. Sözleşme fesholunca satıcı parayı faiziyle iade edip ve ayıplı maldan dolayı alıcının uğradığı zararları ödemekle yükümlüdür. Ayrıca satıcı kusursuzluğunu ispat edemezse ek olarak alıcının diğer tüm zararlarını da karşılamak zorundadır.

Bu genel hükümlerin yanı sıra elektronik ticarette uygulanabilecek bir başka hüküm Kanun'un 201. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre; başka bir yerden gönderilen malın ayıplı olduğunu iddia eden alıcı, bulunduğu yerde satıcının temsilcisi yoksa malın korunması için gereken tedbirleri alacak ve geri göndermeyip elinde tutacaktır. Ve durumdan satıcıyı haberdar edecektir. Bunlar yapılmadan mal geri gönderilirse çıkacak zarardan alıcı sorumlu olur. Kanun, alıcıyı koruma önlemlerini aldıktan sonra malın ayıbını ispat açısından noterden veya mahkemeden tespitle yükümlü tutmuştur. Aksi takdirde malın ayıbını ispatta zorlanacağından zarar sineye de çekilebilir.

Yine Borçlar Kanunu'nun 185. maddesine göre aksine bir sözleşme yoksa ölçmek, tartmak gibi teslime yönelik masraflar satıcıya, senet yapmak veya satılanı ele almak ile ilgili masraflarda alıcıya aittir. Kanun'un 186. maddesine göre, aksine bir örf veya gelenek veya bir sözleşme maddesi yoksa nakil masrafları alıcıya aittir. Bu yüzden özellikle elektronik alışverişlerde sözleşmeye bakılmasında veya nakil masraflarının alıcı veya satıcıya ait olmasına dikkat edilmesinde fayda var.

Borçlar Kanunu'nun 187. maddesine göre, belirtilen sürede mal teslim edilmemişse alıcının alışverişten vazgeçerek, teslimin gerçekleşmemesinden dolayı, mesela başka yerden aldığı aynı malın ya da güncel fiyatla olan farkı gibi zararını ve alım satım için masraf yapmışsa masraflarını isteme hakları vardır. Eğer alıcı malın teslimi gecikmesine rağmen malın teslimini istiyorsa çok fazla beklemeden bu arzusunu satıcıya bildirmesi de gerekmektedir.

Bu tür uyuşmazlıklarda ayıp ve kusurdan dolayı sözleşme ile daha uzun bir süre belirlenmemişse malın tesliminden itibaren bir yıl içinde dava açılmalıdır. Yoksa dava zamanaşımına uğrar. Ancak hile ve eksiklik halinde süre beş yıldır.

Dikkat edilirse sözleşmelerde satıcının sorumluluğunu kaldıran veya sınırlandıran maddelerin koyulabileceğini belirtmiştik. Bu düzenlemelerle satıcının hile,

kötü niyeti ve ağır ihmali dışındaki kusur veya dikkatsizlik şeklindeki sorumluluğu kaldırılabilir. Yine Borçlar Kanunu 100. maddeye göre çalıştırdığı elemanlar veya kullandığı müteahhit veya nakliyecilerden kaynaklanan sorumluluğunu ve bunlardan kaynaklanan zararları tamamıyla alıcıya yükleyebilir. Bu yüzden sözleşmelerin iyice okunmasında fayda vardır. Sözlü sözleşme varsa veya sözleşme yoksa o zaman yukarıdaki genel açıklamalar geçerlidir.

### E. ELEKTRONİK TİCARETTE ALICININ BORCUNU ÖDEMESİ

Bir tarafı tüketici olan elektronik ticarette tüketicinin mal veya hizmet bedelinin ödenmesi kurallarına ilişkin Elektronik Ticarette Tüketicinin Korunması bölümünde genişçe bilgi vermiştik. Bir tarafı Tüketici olan alışverişlerde TKHK'daki hukuk kuralları ortaya çıkan uyuşmazlığa veya duruma ilişkin bir düzenleme içermiyorsa, sorunu Borçlar Kanunu'nun düzenlemelerine bakarak çözümleriz. Bu yüzden bu bölümdeki açıklamalarımız; bir taraftan alıcısı tüketici olan alışverişlerde TKHK'da bir hukuk kuralı yoksa geçerlidir, öte yandan işadamları arasındaki elektronik ticarette alıcı tarafın borcu hakkında uygulanır.

Bir ticari satış sözleşmesinin oluşabilmesi için mal ve paranın birbiriyle değiştirilmesi hususunda tarafların birbiriyle anlaşması gerekmektedir. Satıcının mülkiyeti veya başka bir hakkı nakil borcu ile alıcının bedeli ödeme borcu arasında bir değişim durumu bulunmaktadır. Bunun sonucu olarak daha önce de belirttiğimiz gibi Borçlar Kanununun 182. maddesinin ikinci fıkrasında "*aksine gelenek veya sözleşme olmadığı takdirde taraflar borçlarını aynı zamanda ifa ile mükelleftirler*" denilmektedir.

Bir ticari satış sözleşmesinde satıcı, malı veya hizmeti teslim etmedikçe veya teslime hazır olmadıkça malın bedelini talep edemez. Eğer mal veya hizmetin bedeli talep edilirse alıcı, satıcının taahhüdü yerine getirmediği def'inde (itirazında) bulunabilir. Alıcı mal veya hizmetin teslimi talebinde bulunursa satıcı da onun bedeli ödemediği def'inde bulunabilir. Bu kuraldan aksine bir gelenek veya sözleşme varsa ayrılabilinir. Örneğin, taksitli satışlarda önce malın teslim edileceği, paranın bir süre sonra ödeneceği kararlaştırılır. Bazen de önce paranın ödeneceği sonra malın veya hizmetin teslim edileceği kararlaştırılabilir. Mesela gazete ve dergilere (internette bazı sitelere) abonelikte bu durum görülebilir.[285]

Ticari bir sözleşmeden doğan borçların büyük bir kısmının konusu bir paranın ödenmesi ile ilgilidir. Bir ticari sözleşmenin hiç veya gereği gibi ifa edilmemesi halinde ödenmesi gereken tazminat da para ile ifa edilir. Borçlu, vade gününde, bir rakamla gösterilen meblağı vermekle para borcunu ifa etmiş sayılır. Borçlu, borcunu öderken Maliye Bakanlığının belirlediği madeni para kabul hadleri çerçeve-

[285] Dış Ticaret Müsteşarlığı, Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu, Elektronik Ticaret Hukuk Çalışma Grubu Raporu'ndan alınmıştır.

sinde madeni veya kağıt parayı seçebileceği gibi satıcının kabul etmesiyle bir kredi kartıyla da ödeme yapabilir.

Elektronik ortamda açık ağlarda yapılan ticari alışverişlerde iki yöntem bulunmaktadır. Bunlar SSL (Secure Socket Layer) ve SET (Secure Electronic Transactions) yöntemleridir.

SSL yönteminde satıcı kuracağı kendi web sayfasında satışa sunduğu mal veya hizmete yer verdiği gibi bir sipariş formuna da yer verir. Alıcı bu sipariş formunu doldurur ve kredi kartı numarasını da girmek suretiyle sipariş etmiş olur. Böylece icap ve kabul tamamlanarak sözleşme kurulmuş olur. Bundan sonra tarafların sözleşmeden doğan malın teslimi ve paranın ödenmesi borçlarını yerine getirmesi aşamasına geçilir. Satıcı, alıcıya kredi kartı vermiş olan kuruma (bankaya) giderek parayı tahsil eder.

Alıcının ödemesi, kredi kartı hesabından ödeme veya banka havalesi ile ödeme şeklinde olabileceği gibi, taraflar arasında kabul edilecek başka yöntemler uygulanabilir. Ancak burada önemli olan, ödemelerin karşılığında mutlaka makbuz alınmasıdır. Para ile ilgili uyuşmazlıklarda belli bir miktarın üstündeki paralarda ödemelerin mutlaka yazılı belge ile ispat zorunludur. Hele banka havalesi yapmışsanız, havale Türk Hukuku'na göre bir borç ödenmesi hükmünde olduğundan, havale makbuzuna mutlaka bu paranın neyin karşılığında ödendiğinin yazılması gereklidir. Çünkü kötü niyetli bir satıcıya havale çıkarırsanız sonra bu kişi "bana borcu vardı bu yüzden havale yolladı" diyebilir. Siz de boş yere senelerce "bu bir alışveriş bedeli idi, ben parayı ödedim ama malı alamadım" der durursunuz.

Elektronik ortamda yapılan ticaretin diğer bir şekli SET yöntemidir. Bu yöntemde üç taraf bulunmaktadır. Bu taraflar; müşteri, üye işyeri ve finans kurumudur (çoğunlukla banka). Alıcı elektronik ortamdaki alışverişinde kredi kartı yerine finans kurumu tarafından verilen bir sertifika kullanmaktadır. Alışveriş alıcı tarafından onaylandığında sertifika ile ödeme yapılmaktadır. Sertifika numarası sistem tarafından öğrenilmediği ve sanal ortamda dolaşmadığı için başka herhangi bir kimse tarafından numaranın öğrenilme tehlikesi bulunmamaktadır. SET yönteminde taraflar kapalı bir ağ içerisinde işlem gördüklerinden sistemin güvenliği daha etkin bir şekilde sağlanmaktadır. Gerek SSL, gerekse SET yönteminde müşterinin kullanmış olduğu kredi kartı veya sertifikanın numarası ve şifresinin çalınması veya yetkisiz üçüncü şahısların eline geçmesi mümkündür.

Bu sistemler basit olmasından dolayı Türkiye'de ve dünyada yaygın olarak kullanılmasına rağmen bazı sakıncaları da taşımaktadır. İnternet ortamında kredi kartı numarası girilerek sipariş yapıldığı için bilgisayar korsanları tarafından bu kredi kartı numarası ele geçirilebilir ve korsan ele geçirdiği kredi kartı numarasıyla kendi nam ve hesabına sipariş verebilir. Kuşkusuz bu durumda bilgisayar korsanının hukuki ve cezai sorumluğu doğmasına rağmen, korsanı belirlemek zor, hatta imkânsızdır.

Ayrıca, üye işyeri denilen mal ya da hizmeti sunan kuruluşlar da kötü niyetli davranabilir. Bu kuruluşlar müşterinin sipariş vermediği hallerde de alıcı tarafından daha önce verilmiş olan kredi kart numarasını kullanarak hayali (alışverişler düzenleyebilir ve) borçlar çıkarabilir.[286]

Böyle durumlarda ne olacağı konusunda mevcut mevzuatımızda özel bir hüküm bulunmamaktadır. Bu hukuki boşluk, bankalar tarafından düzenlenen sözleşme hükümleri ile ve genel hukuk kurallarının yorumuyla giderilmeye çalışılmaktadır. Söz konusu hükümler, kartın kaybolması, çalınması, müşterinin elinden zorla alınması gibi hallerde müşterinin durumu derhal hesabın bulunduğu şubeye veya bankanın elektronik işlem merkezine bildirmesi ve bu bildirimden belirli bir süre geçtikten sonra yapılacak işlemlerden müşterinin sorumlu olmayacağı, hususlarını içermektedir. Bazı sözleşmelerde ise, bildirimden sonra kart ve şifre değişikliği gerçekleştirilinceye kadar müşterinin sorumlu olduğu belirtilerek yetkisiz kullanım nedeniyle müşteri sorumluluğu belirsiz bir süre uzatılmış bulunmaktadır. Bankalar tarafından kullanılan sözleşme hükümlerinin müşterinin (alıcıyı) haklarını koruduğunu ve hukukun temel ilkeleriyle bağdaştığını söylemek mümkün görülmemektedir.[287] Bu sözleşmelere karşı da eğer bir taraf tüketici ise TKHK ve Borçlar Hukuku'ndaki genel işlem teorisi nedeniyle tüketicinin aleyhine olan kısımların geçersizliği kabul edilmektedir.[288] Telefon ve bilgisayar aracılığı ile kredi kartı kullanımında önemli sorunlar ve dolandırıcılıklar ortaya çıkmaktadır. Yargıtay, itirazın iptali davaları sebebi ile yaptığı incelemelerde kredi kartı sliplerinin üzerindeki imzayı esas aldığından, burada imza olmaması halinde alıcıyı değil üye işyerini sorumlu tutmaktadır. Üye işyeri ise böyle bir durumda alıcıya mal teslim edilmişse, sebepsiz zenginleşme davası açarak parasını alabilir.

Elektronik ticaret sağlam, kullanıcının anlayabileceği ve kullanabileceği etkin ve güvenli elektronik ödeme sistemleri olmadan gelişemeyecektir. AB Komisyonu bu konuda Avrupa Para Enstitüsü (EMI) ve üye ülkelerle elektronik para basımı konusunda denetleyici bir çerçeve oluşturmak için görüşmelerini sürdürmektedir. Elektronik para[289] basımı, bunların istikrarı ve sağlamlığı üzerine bir direktif taslağı hazırlanması planlanmıştı. Böylece, tüketicilerin güvenini sağlamada önemli bir aşama katedilecekti. Komisyon bunun yanı sıra 30 Temmuz 1997 tarihinde internette kullanılan elektronik ödeme araçlarının yasal olarak düzenlenmesi gerektiği yönünde bir Tavsiye Kararı almıştır. Komisyon Eylül 1998 tarihinde ise 77/780/EWG nosu ile elektronik para kurumlarının kredi kurumları ile eşdeğer tutulması ve bunların Avrupa Merkez Bankası'na munzam karşılık yatırması hakkında bir

[286] Dış Ticaret Müsteşarlığı, Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu, Elektronik Ticaret Hukuk çalışma Grubu Raporundan alınmıştır.

[287] Dış Ticaret Müsteşarlığı, Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu, Elektronik Ticaret Hukuk çalışma Grubu Raporundan alınmıştır.

[288] Bu konuda daha geniş bilgi için bkz. Banka Kartları ve Kredi Kartları Kanunu.

[289] Daha geniş bilgi için bkz. Leyla Keser Berber, Leyla Keser Berber, İnternet Üzerinden Yapılan İşlemlerde Elektronik Para ve Digital İmza, Ankara, 2002, s.119 v.d.

Yönerge ile 89/646/EWG nolu hangi işlemlerin e-para kurumları tarafından yapılacağını ve bu kurumların yapılarını gösteren bir başka Yönerge daha çıkarmıştır. Elektronik ödeme sistemleri arasındaki uyumluluk esas olarak işletimciler arasındaki anlaşmalarla sağlanacaktır. Bu anlaşmaların, Topluluğun rekabet kurallarına uygun olması gereklidir. Komisyon bu alanda çalışmalarını sürdürmektedir. Elektronik ödeme yöntemlerinde ciddi kaygılar yaratan hileli kullanım ve taklitçilik üye ülkelerde cezalandırılmaktadır. Finans sektörü ve kullanıcılar Komisyon'dan, nakit olmayan tüm ödeme araçlarını kapsayan ve yeni ödeme sistemlerinin güvenliğini geliştirmeyi amaçlayan girişimlerde bulunulmasını istemiştir.

Türk Hukuk Sisteminin Avrupa Birliği Hukuku ile uyumlaştırılması çerçevesinde, AB Komisyonu'nun Tavsiye Kararları ve Yönergeler paralelinde bir düzenleme yapılmasının yerinde olacağı düşünülmektedir. Bu durumda, yetkisiz kullanımdan kaynaklanan ve durumun alıcı tarafından bankaya bildirilmesine kadar geçen süre içinde gerçekleşen zararlar, önceden belirlenmiş bir oran dahilinde banka ile müşteri arasında paylaştırılacaktır. Ancak, paylaşımın olabilmesi için müşterinin kart veya sertifikanın kaybında veya yetkisiz kimselerin eline geçmesinde herhangi bir hilesi ve ağır kusurlu davranışı bulunmamalıdır.[290]

## F. ELEKTRONİK TİCARETTE UYGULANACAK HUKUK

Elektronik ticaret, ülkeler arasındaki fiziki sınırları kaldırdığından sonsuz ticari imkânlar sunmaktadır. Bununla birlikte, ülkeler arasındaki sınırların kalkıyor olması yasaların uygulanması açısından sorun yaratabilecektir. Değişik ülke vatandaşlarının elektronik ortamdaki ticari ilişkilerinde hangi ülke yasalarının uygulanacağı konusu halen tartışma yaratan konulardan biridir. Elektronik ticarette alıcı ve satıcının farklı ülkelerden olması hallerinde hangi ülke hukuku kurallarının uygulanması hakkında doğacak kanunlar ihtilafı sorunlarının da çözümlenmesi gerekmektedir.[291]

Bizdeki hukuk kurallarına bakarsak, Türk Ticaret Kanunu'na göre iki grup ticari iş bulunmaktadır. İlk grubu; Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlenen hususlar, ikinci grubu ise ticari işletmeyle ilgili diğer bütün muamele, fiil ve işler oluşturmaktadır.

Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlenen hususlar esas itibariyle ticari işletme ile ilgili hususlardır. Ancak, ticari işletmeyle ilgisi bulunmasa bile sadece Ticaret Kanunu'nda düzenlendiği için ticari sayılan hususlar da bulunmaktadır. Örneğin, Türk Ticaret Kanunu madde 763'deki ticari senetler ile geçici olarak eşya veya yolcu taşımada veya Türk Ticaret Kanunu madde 87'deki tacir olmayan şahıslar

[290] Dış Ticaret Müsteşarlığı (DTM), Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu, Elektronik Ticaret Hukuk çalışma Grubu Raporu'ndan alınmıştır.

[291] DTM, Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu, Elektronik Ticaret Hukuk çalışma Grubu Raporu…

arasında yapılan cari hesap sözleşmelerinde de Ticaret Kanunu'nun ilgili hükümleri uygulama alanı bulmaktadır. Ticaret Kanunu'nda ticari işletme ve sözleşmelerin yanı sıra, haksız fiil sayılan bazı hususlar da düzenlenmiş bulunmaktadır. Haksız rekabet, gemilerde çatma ve ticaret Şirketlerinde ortakların veya organların haksız fiilleri dolayısı ile şirketlerin sorumluğu hakkındaki Ticaret Kanunu'ndaki 177, 256, 321, 489, 321 ve 542. madde hükümleri haksız fiillere örnek olarak verilebilir. Ticari işletmeyle ilgili haksız fiiller de ticaret karinesi gereğince ticari iş sayılmaktadır.[292]

Ayrıca, Ticaret Kanunu'nun 21. maddesi'nin 2 . fıkrasına göre; bir taraf için ticari sayılan bir iş sözleşmeyle ilgili bir konu değil ise karşı taraf bakımından sıradan bir iş sayılacağı, ancak sözleşmeye dayanan bir iş ise kanunda aksine bir hüküm olmadıkça diğer taraf için de ticari iş sayılacağı belirtilmiştir. Birden fazla ülke vatandaşının içinde olduğu yabancılık unsuru taşıyan ticari işlerden dolayı çıkabilecek ihtilaflar eğer bir ticari sözleşmeye dayanıyor ise, Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'un (MÖHUK) 24. maddesi gereğince, tarafların aralarında yaptıkları ticari sözleşmeye uygulanacak hukuku seçebilirler. Tarafların ticari sözleşme için seçtikleri hukuk, Türk hukuku olabileceği gibi yabancı bir hukuk da olabilir. Taraflar açık bir şekilde bir hukuk seçmedikleri takdirde ortaya çıkan uyuşmazlıklarda mahkemelerce **öncelikle o sözleşmeyle en sıkı ilişkili olan hukuk** uygulanır.

İhtilafları çözmekle görevli olan resmi yargı mercileri davaları çok kez süratli bir şekilde bitiremediklerinden, ticari ihtilafların hakem yoluyla çözümlenmesi esası hemen her ülkede gelişmiş bulunmaktadır. Yabancılık unsuru taşıyan ticari işlerde, daha açık bir deyimle ticari sözleşmelerden ve haksız fiillerinden doğan borç ilişkilerinde iki şekilde hakeme başvurmak mümkündür. Ya uyuşmazlıktan önce ticari sözleşme yapılırken sözleşmeye konulacak özel bir tahkim şartı ile ya da uyuşmazlık çıktıktan sonra, uyuşmazlığın hakem marifetiyle çözüleceğini öngören yazılı bir hakem anlaşması ile hakeme başvurulabilir.

İlgili Kanun'un 50. vd. maddeleri arasında yabancı hakem kararlarının tenfizi (icra edilmesi) usulü de düzenlemiş bulunmaktadır.

Yabancı hakem kararlarının Türkiye'de tenfiz edilebilmeleri için "mütekabiliyet" unsurunun gerçekleşmiş olması aranmaktadır. Milletlerarası planda görev yapan bir hakem teşkilatının hangi ülkeye ait olduğunu tespit etmek çok zor hatta bazen imkansızdır. Bunun yanında, yetkisini tamamen taraf iradelerinden alan bir hakem kararının tenfizini mütekabiliyet şartına bağlamak tahkim müessesesinin niteliği ile de bağdaşmamaktadır. Ancak, Türkiye 8.5.1991 gün ve 3731 sayılı Kanun ile ticari nitelikteki uyuşmazlıklar açısından verilen hakem kararlarının uygulanması konusunda New York Sözleşmesi'nin tarafıdır. Bu Sözleşme çerçevesinde, Sözleşmeye taraf ülkelerde verilen hakem kararları MÖHUK 50. vd. maddelerine göre

[292] DTM, Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu, Elektronik Ticaret Hukuk çalışma Grubu Raporu.

değil, New York Sözleşmesi gereğince uygulanacaktır. Elektronik ortamda yapılan ticaretten doğan kanunlar ihtilafı sorunları da geleneksel olarak yapılan ticaretten doğan kanunlar ihtilafı sorunlarının çözüm şekli ile aynı olmalıdır. Çünkü elektronik ortamda yapılan ticaret nedeni ile ticari işin niteliği değişmemiş yalnızca ticari işin oluşum biçimi değişmiştir. New York Sözleşmesi'nin hükümleri, ticari uyuşmazlıklar konusunda Sözleşmeye taraf ülkelerde verilen hakem kararlarının uygulanması için başka koşul aramıyor. [293]

Netice olarak sözleşmeler alanında irade özerkliği ilkesi egemen olduğundan, kural olarak taraflar sözleşmenin ifa yerini ve sözleşmeye uygulanacak hukuku seçme özgürlüğüne sahiptirler. Taraflarca böyle bir seçim yapılmadığı takdirde, Ülkemiz Hukuku'nun uygulandığı durumlarda, internet ortamında kurulan sözleşmelerin ifa yeri, diğer sözleşmelerde olduğu gibi, Borçlar Kanunu 73. madde hükümlerine göre borcun ifa yeridir. Ancak internet ortamında konulan bazı sözleşmelerde ifa, elektronik veri aktarımı yolu ile de gerçekleştirilebilir. Sözleşme konusunu dijital ürünlerin oluşturduğu durumlarda, bilgisayardan bilgisayara "download" yöntemi ile ifa gerçekleştirilmektedir. Bu durumda Türkiye bir ifa yeri olduğundan uyuşmazlığa Türk hukuku uygulanır.

MÖHUK, **"Sözleşmeden Doğan Borç İlişkilerinde Uygulanacak Hukuk"** başlıklı madde (mülga kanun madde 24) uyarınca ilk fıkrada tarafların açık olarak seçecekleri hukuk yanında örtülü olarak da seçim yapabilmeleri kabul edilmiştir. İkinci fıkra ile taraflara sözleşmenin muayyen kısımlarına farklı hukuk seçerek uygulayabilmeleri kabul edilmiştir. Üçüncü fıkra, hukuk seçiminin yapılacağı zamanı belirtmekte ve üçüncü kişilerin kazanılmış hakları da koruma altına alınmaktadır. Son fıkrada daha önce "borcun ifa yeri" en sıkı ilişkili hukuk olarak düzenlenmiş iken, bu fıkra ile "sözleşme ile en sıkı ilişkili olan hukuk" bağlama kuralı olarak kabul edilmiştir[294].

---

[293] DTM, Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu, Elektronik Ticaret Hukuk çalışma Grubu Raporu.

[294] MÖHUK, Madde aşağıdaki gibidir; ***"MADDE 24 (1) Sözleşmeden doğan borç ilişkileri tarafların açık olarak seçtikleri hukuka tabidir. Sözleşme hükümlerinden veya halin şartlarından tereddüde yer vermeyecek biçimde anlaşılabilen hukuk seçimi de geçerlidir.(2) Taraflar, seçilen hukukun sözleşmenin tamamına veya bir kısmına uygulanacağını kararlaştırabilirler. (3) Hukuk seçimi taraflarca her zaman yapılabilir veya değiştirilebilir. Sözleşmenin kurulmasından sonraki hukuk seçimi, üçüncü kişilerin hakları saklı kalmak kaydıyla, geriye etkili olarak geçerlidir. (4) Tarafların hukuk seçimi yapmamış olmaları halinde sözleşmeden doğan ilişkiye, o sözleşmeyle en sıkı ilişkili olan hukuk uygulanır. Bu hukuk, karakteristik edim borçlusunun, sözleşmenin kuruluşu sırasındaki mutad meskeni hukuku, ticari veya mesleki faaliyetler gereği kurulan sözleşmelerde karakteristik edim borçlusunun işyeri, bulunmadığı takdirde yerleşim yeri hukuku, karakteristik edim borçlusunun birden çok işyeri varsa söz konusu sözleşmeyle en sıkı ilişki içinde bulunan işyeri hukuku olarak kabul edilir. Ancak halin bütün şartlarına göre sözleşmeyle daha sıkı ilişkili bir hukukun bulunması halinde sözleşme, bu hukuka tabi olur.***

## G. İNTERNET ORTAMI VE E-TİCARETTE REKLAMLAR

Uygulamada en çok tartışılan hususlardan biri de internet yayıncılığı ve e-ticarette reklamlardır. Genel olarak radyo ve televizyon yayıncılığında reklamlara ilişkin sıkı hukuki düzenlemeler yapılmıştır. Yine Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun ile yazılı basın ve her türlü ortamdaki reklamlara ilişkin sınırlayıcı düzenlemeler yapılmıştır.

Ancak savunduğumuz görüşe göre internet de bir yayıncılık olduğundan ve e-ticaret sürekli geliştiğinden; gerek bu ortamda verilen reklamlar ve gerekse ürün tanıtımları esnasında hangi kurallar geçerli olacaktır? Sorunun cevabı Borçlar Kanunu, Türk Ticaret Kanunu'nun haksız rekabete ilişkin hükümleri, telif hakları hakkında Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu ve en çok da Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun'da verilmektedir.

Borçlar Kanunu madde 48'e göre; yanlış ilanlar yahut iyi niyet kurallarına karşı hareketler ile müşterileri çelişkiye düşen yahut bunları kaybetmek korkusuna maruz olan kimse, bu fiillere son verilmesi için faili aleyhinde dava açar ve zararın tazminini talep edebilir.

Borçlar Kanunu madde 28 ise; diğer bir tarafın hilesiyle sözleşme yapan tarafın o sözleşme ile bağlı olmayacağını hükme bağlamıştır.

Ticari işlere ait olan haksız rekabet hakkında Ticaret Kanunu hükümleri uygulanır. Bu konu bir sonraki bölümde ayrıntılarıyla ele alınmıştır.

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun 16. maddesine göre ticari reklam ve ilânların kanunlara, Reklam Kurulunca belirlenen ilkelere, genel ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına uygun, dürüst ve doğru olmaları esastır. Tüketiciyi aldatıcı, yanıltıcı veya onun tecrübe ve bilgi noksanlıklarını istismar edici, tüketicinin can ve mal güvenliğini tehlikeye düşürücü, şiddet hareketlerini ve suç işlemeyi özendirici, kamu sağlığını bozucu, hastaları, yaşlıları, çocukları ve özürlüleri istismar edici reklam ve ilânlar ve örtülü reklam yapılamaz. Aynı ihtiyaçları karşılayan ya da aynı amaca yönelik rakip mal ve hizmetlerin karşılaştırmalı reklamları yapılabilir. Reklam veren, ticari reklam veya ilânda yer alan somut iddiaları ispatla yükümlüdür. Reklam verenler, reklamcılar ve mecra kuruluşları bu madde hükümlerine uymakla yükümlüdürler.

Bu alanda Sanayi ve Ticaret Bakanlığı tarafından çıkarılan "***Ticari Reklam ve İlanlara İlişkin İlkeler ve Uygulama Esaslarına Dair Yönetmelik***" in[295] "Temel İlkeler" başlıklı 5. maddesine göre; reklamlarda şu temel ilkeler esas alınır.

- Reklamlar yasalara, genel ahlaka uygun, doğru ve dürüst olmalıdır.

---

5718 sayılı Yeni Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 27.11.200, Resmi Gazete, 12.12.2007/ 26728.

[295] Resmi Gazete, 14 Haziran 2003 /25138

- Her reklam ekonomik ve sosyal sorumluluk bilinci içinde iş hayatında ve kamuoyunda kabul gören dürüst rekabet ilkelerine uygun olmalıdır.
- Reklamlar, güvenlik kurallarının gözetilmediği ve insan güvenliği açısından tehlike oluşturabilecek uygulama ve durumlarla ilgili hiçbir sunum ya da tanımlama içeremez.
- Biçimi ve yayımlandığı mecra ne olursa olsun, bir reklamın "reklam" olduğu açıkça anlaşılmalıdır. Bir reklam haber ve yorum öğeleri içeren bir mecrada yayımlandığında, "reklam" olduğu kolaylıkla algılanacak biçimde belirtilir. Örtülü reklam yapılamaz.
- Reklamlar, ortalama reklam izleyicisinin algılama düzeyi ile reklamın tüketici üzerindeki olası etkisi göz önünde bulundurularak hazırlanır. Reklamdaki ana vaadin istisnası niteliğindeki ifade ve/veya görüntülerin;
  1) Yazılı mecralarda, okunabilir büyüklükte yazılarak,
  2) Görsel mecralarda, yalnızca sözle ve/veya okunabilirliğini sağlamak şartıyla yazılı olarak,
  3) Sözlü mecralarda, anlaşılabilir biçimde okunarak belirtilmesi zorunludur.
- Reklamlar, insan onurunu zedeleyici biçimde yapılmamalıdır.
- Reklamlar, kişilik haklarını zedeleyici biçimde yapılamaz.
- Reklamlar, önceden izin alınmadan hiç kimsenin özel veya sosyal hayatını gösteremez ya da anlatamaz. Reklamlarda, hiç kimsenin özel mülkü, önceden izin alınmadan bir kişisel onay etkisi yansıtacak şekilde görüntülenemez veya belirtilemez.
- Reklamlar, kamu düzenini bozucu nitelikte olamaz; şiddet hareketlerine yol açıcı, göz yumucu, özendirici veya destekleyici unsurlar içeremez; yasadışı veya kınanacak davranışları cesaretlendiremez.
- Reklamlar, dil, din, ırk, mezhep, felsefi düşünce ve cinsiyete dayalı ayrımcılık üzerine kurulamaz, ayrımcılığı destekleyemez, kötüleme içeremez, istismar edemez.

Bu genel hükümlerin dışında reklamlara ilişkin şu sınırlamaları da sayıp, e-ticaret yapanların bunlara uymasında önemli yarar olduğunu belirtelim.

Aynı Yönetmeliğin "Çocuklara veya Reşit Olmayan Gençlere Yönelik Reklamlar" başlıklı 18. maddesinde; Çocuklara yönelik reklamlar; onların saflıklarını bilgi eksikliklerini ve tecrübesizliklerini istismar edemez. Zihinsel, ahlaki, psikolojik ya da fiziksel olarak zarar verebilecek hiçbir ifade ya da görüntü içeremez, şiddet unsurlarını taşıyamaz. Bir mala veya hizmete sahip olmalarının ya da kullanmalarının veya yararlanmalarının tek başına yaşıtlarına göre fiziksel, sosyal ve psikolojik bir avantaj sağlayacağını veya bu mala veya hizmete sahip olmamanın veya yararlanmamanın aksi yönde bir sonuç yaratacağını ileri sürecek mesajlar içeremez.

Malın veya hizmetin fiyatı veya gerçek değerinin yanlış bir biçimde algılanmasına yol açacak şekilde verilemez. Reklamı yapılan malın veya hizmetin her aile bütçesine uygun olduğunu ifade edemez. Malın veya hizmetin kendilerine alınmasını ya da kiralanmasını sağlamak üzere ana-babalarını veya başkalarını ikna etmelerine yönelik doğrudan bir çağrıyı içeremez. Tehlikeli durumlara sokabilecek veya tanımadıkları kişilerle ilişki kurmaya ya da bilmedikleri veya tehlikeli yerlere girmeye teşvik edebilecek hiçbir ifade ya da görsel sunum veya hemen eyleme yönlendirici, emredici ifadeler içeremez. Kendileri veya çevreleri için tehlikeli araç, gereç ve nesneleri kullanır veya oynarken gösteremez. Ana-babalarına, öğretmenlerine veya diğer kişilere duyduğu özel güveni kötüye kullanılmasına yönelik ifade veya görsel sunumlar içeremez. Ana-baba ve öğretmenlerin otoritesini ve sorumluluk duygusunu veya yargılarını yahut zevklerini zayıflatacak veya ortadan kaldıracak biçimde olamaz. Ana-babanın çocuklarına yönelik sevgi, şefkat, bağlılık gibi hassasiyetleri istismar edemez.

Reklamlar, **kamu sağlığını bozucu** nitelikte olamaz.

Reklamlar **ahlaka uygunluk** açısından ayrıca şu hususlara aykırı olamaz.

- Genel ahlak kurallarına aykırı ifadeler ya da görüntüler içeremez.
- Cinselliğin istismarı ile pornografi içeren ifadeler ya da görüntüler taşıyamaz.
- Korku ve batıl inançlara yer veremez.
- Toplumun acıma duygularını istismar edecek şekilde, hasta bebek, çocuk, yaşlı ve özürlülerle ilgili ifadeler ya da görüntüler kullanılamaz.
- Hastaların tedavi öncesi ve sonrasına ait görüntü veya ifadelere yer verilemez.
- Yine reklamlar **çevre koruma kurallarına** uygun olacaktır.

Bakanlık bu Yönetmelikte ek olarak ürün veya hizmetlere yönelik pazarlama tekniklerini uygulamak veya yarışmalar düzenlemek suretiyle yapılan satışları özendiren reklamlarda ürün ve çekilişle ilgili tüm ayrıntıların yer almasını gerekli bulmuştur.

Yönetmelikte e-ticarete uygulanacak önemli bir düzenleme daha var. Ürün ve hizmetlerin alım satımının, kiralanmasının reklama cevap veren kişinin adresinde gerçekleştirileceği ve sağlanacağı mesajını veren reklam, doğrudan satış reklamıdır. Bu reklamlarda; reklama konu olan ürün ve/veya hizmetin tanımının yapılması ve fonksiyonlarının ve satış fiyatının açıklanması, reklama cevap verenin adresine ulaştırılacağı mesajının verilmesi, satış temsilcilerinin adresine getirdikleri ürün veya hizmeti geri çevirme hakkı olduğunun belirtilmesi zorunludur.

**Karşılaştırma içeren reklamlarda**, karşılaştırmanın yanıltıcı olmaması ve dürüst rekabet ilkelerine uyulması zorunludur. Karşılaştırılan mal, hizmet veya marka

adının belirtilmemesi ve karşılaştırılan mal veya hizmetlerin aynı nitelikte ve özellikte olması veya aynı istek ve ihtiyaca cevap vermesi gereklidir.

**Tanıklı reklamlar**, gerçek olmayan ve tanıklığına başvurulan kişinin tecrübesine dayanmayan hiçbir tanıklık ya da onay ifadesine yer veremez veya atıfta bulunamaz. Doğrulanabilir olgularla ilgili tanımlamalar ve tanıklar, iddialar ya da örnekli anlatımlar kanıtlanmak zorundadır. Reklam verenler, bu ilkelerin uygulanışını denetlemekle yetkili ve görevli olanlara böyle bir kanıtı hemen göstermekle yükümlüdür.

Reklamlarda; bir başka firma, şirket ya da kurumun adı veya amblem, logo ve diğer özgün kurumsal kimlik unsurları, tüketicinin aldanmasına yol açacak şekilde kullanılamaz. Bir kişi adının veya bir başka şirket ya da ürüne ait ticari unvan ve simgenin, sahip olduğu ya da bir reklam kampanyası ile sağlanmış bulunan itibardan, tüketiciyi yanıltacak biçimde yararlanılamaz.

Reklamlar, hiçbir firmayı, hiçbir endüstriyel ya da ticari faaliyeti/mesleği, hiçbir ürünü, aşağılayarak ya da alay konusu ederek veya benzer herhangi bir biçimde kötüleyemez.

Şimdi de kısaca bu kurallara uyulmazsa ne olacağına ilişkin bilgi verelim. Yukarıda **V.B.1.** bölümünde saydığımız ceza kanunlarında olduğu gibi bu işi yapanlar haksız rekabet suçları dışında hürriyeti bağlayıcı cezalar almazlar. Ancak ticari kurallar işler ve maddi kayıplar doğar.

Reklamların ve yayınlarının kanunlara aykırı olması, tüketiciler aleyhine olması, haksız ve aldatıcı özellikler taşıması halinde bu işten zarar gören, ilgili kişiler ***Sanayi ve Ticaret Bakanlığı Reklam Kurulu***'na başvurabilirler. Kurul'a ulaştırmak amacıyla şikayetçiler dilekçelerini Bakanlığın illerdeki müdürlüklerine de verebilirler. Kurul kendiliğinden de harekete geçebilir. Kurul, ilgili reklamcı, ürün sahibi ve yayıncıya savunma için süre verir. Üç gün bekler ve konuyu görüşmeye başlar. Sonunda ilgililere Kanun'un 25. maddesine göre; İnternet yayını tüm Dünya'yı kapsadığından idari para cezası, 2008 yılı için (63.453 TL) reklamı durdurma veya reklamı düzeltme kararlarından birini veya ikisini verir. Bir yıl içinde tekrarı halinde iki misli para cezası verilir. Para cezalarına karşı yedi gün içinde İdare Mahkemelerine başvurulur. Yürütmeyi durdurma kararı alınırsa cezanın ödemesi durur. Kurulun para cezası kararı mahkemece iptal edilirse ödenen para ilgiliye iade edilir. Burada internet yayıncısı, açık olarak anlaşılan kurala aykırı reklamı yayınladığı için para cezasından sorumludur. Yok, kurala aykırılık açık değilse, o zaman sadece reklamın sahibi ve reklamı hazırlayan sorumludur.

Aldatıcı ve haksız reklamlara karşı başvurulabilecek bir başka denetim kuruluşu ***Reklam Özdenetim Kurulu***'dur. Medya kuruluşları, reklam verenler ve rek-

lamcıların ağırlıklı temsil edildiği bu Kurul'a; tüketiciler, meslek kuruluşları, reklam verenler, reklam ajansları ve mecralar başvurabilir. Yayından itibaren üç ay içinde bu başvuru yapılmalıdır. Özdenetim Kurulu, şikayeti inceledikten sonra;

- reklamcı ve reklam verenden reklamın yayınının durdurulması,
- yayıncının reklamı yayından kaldırması,
- kamuoyuna açıklama,
- reklamın düzeltilmesi,
- ürünün piyasadan çekilmesi veya etiket ya da ambalajın düzeltilmesi,
- reklam verenden hatalı reklamın düzeltildiğinin duyurulması

kararlarından bir ya da birkaçını alabilir. Bu kararlar öneri ve uzlaşma niteliğindedir. Hapis ve para cezası gibi zorlama yolu yoktur.

Yine e-ticaretle ilgili uygulamada karşılaşılan bir başka konu piyango düzenlenmesidir. Piyango ve çekilişleri Milli Piyango İdaresi'nden izin almadan tertip edenlerle, gerekli izni almakla birlikte, piyangoları belirlenen kurallara uygun gerçekleştirmeyenler, çekilişleri yapmayanlar, çekiliş sonuçlarını ilan etmeyenler veya taahhütlerini yerine getirmeyenler ile çeşitli nedenlerle izni iptal edilenler, masrafları kendilerinden alınmak ya da teminatlarından karşılanmak üzere İdarece, basın ve yayın organları kanalıyla kamuoyuna duyurulur ve faaliyetleri ilgili il Valiliği'nce durdurulur.

E-ticaretle ilgili sanal marketlerde satılan gıda maddeleri reklamları ve sunumları hakkında 5197 sayılı Gıdaların Üretimi, Tüketimi ve Denetlenmesine Dair Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun'da ve buna bağlı Yönetmeliklerde geniş sınırlamalar vardır[296].

İlaçları övme yolunda ve bunlara gerçekleşmeyecek iyileştirici özellikleri verme veya mevcut iyileştirici tesirleri büyütmek suretiyle herhangi bir vasıta ile reklam yapılması yasaktır. 1262 sayılı İspençiyari Ve Tıbbi Müstahzarlar Kanunu (1928) da ilaç reklâmlarını düzenlemektedir (m.13): Sadece ürünü övmek amacıyla ve kendisinde bulunmayan şifa özelliklerinden söz edilerek veya var olan şifa özelliği abartılarak reklâm yapılması yasaklanmaktadır. Fakat "...hastalıklarında kullanılması faydalıdır" türünden reklâm ve tanıtım yapılabilir. Ayrıca, reçetesiz satılmasına izin verilmeyen ilaçların reklâmları, önceden Sağlık Bakanlığından onay alınarak sadece tıbbi dergilerde yapılabilir. Bir ilacın bilimsel özellikleri ve değerini anlatan filimler Sağlık Bakanlığı'nın izni ile ve uygun göreceği yerlerde gösterilebilir. 1262 sayılı Kanuna dayanarak çıkarılan Beşeri Tıbbi Ürünlerin Tanıtım Faa-

[296] Bkz. 5197 sayılı Gıdaların Üretimi, Tüketimi ve Denetlenmesine Dair Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 27.05.2004, Resmi Gazete: 05.06.2004/25483.

liyetleri Hakkında Yönetmelik[297]tanı, tedavi ve fizyolojik fonksiyonları iyileştirmede kullanılan beşeri tıbbi ürünlerin topluma ve sağlık mesleği mensuplarına tanıtımı esaslarını düzenlemektedir. Beşeri tıbbi ürün tanıtımı ve ilaç reklâmını özel olarak ve ayrıntılı şekilde düzenleyen ve 2001/83-EC sayılı beşeri tıbbi ürünler hakkındaki AB Direktifine paralel şekilde hazırlanan (m.18) bu Yönetmelik hükümlerine daha yakından bakmakta yarar vardır.

Yönetmeliğe göre, reçetesiz satılan beşeri tıbbi ürünlerin topluma, reçete ile satılan beşeri tıbbi ürünlerin sağlık mesleği mensuplarına tanıtımı yapılabilir (m.5/a-b). "İlgili mevzuata göre ruhsatlandırılmamış ya da izin verilmemiş hiç bir tıbbi ürünün tanıtımı yapılamaz" (m.6/I). Tanıtımda, gereksiz kullanıma yol açabilecek yanıltıcı ve abartılı ve doğruluğu kanıtlanmamış bilgiler kullanılamaz (m.6/IV). Klima, buzdolabı, soğutucu, termos, otomobil aksesuarları, saç kurutma makinesi, video ve televizyon gibi beşeri tıbbi ürünlerle ilgisiz malzeme veya araçlar tanıtım malzemeleri olarak kullanılamaz (m.6/V). Reçete ile satılan ürünler ile psikotrop ve narkotik maddeleri içeren ürünlerin topluma tanıtımı yapılamaz (m.7/II). Bakanlık tarafından onaylanan aşılama kampanyalarında kullanılan ürünlerin topluma tanıtımı yapılabilir (m.7/III). Tüberküloz, cinsel yolla bulaşan hastalıklar, ciddi enfeksiyon hastalıkları, kanser ve diğer tümör kaynaklı hastalıklar, kronik uykusuzluk (insomnia), şeker hastalığı ve diğer metabolik hastalıklarda kullanılan ürünlerin topluma yönelik tanıtımı yapılamaz (m.7/IV). Geri ödemesi yapılan tıbbi ürünlerin halka tanıtımı yapılamaz (m.7/V). Reçete ile satılan beşeri tıbbi ürünlerin, televizyonlar ve radyolar aracılığı ile tanıtımı yapılamaz (m.7/VI). Hiç bir tıbbi ürün promosyon amacıyla halka doğrudan dağıtılamaz (m.7/VII)[298].

Özel öğretim kurumları ancak tanıtıcı mahiyette reklam ve ilan verebilirler. Özel öğretim kurumları valiliklerden izin alarak internette reklam ve tanıtım yapabilir. Bu kurumlar reklam ve ilanlarında gerçeğe aykırı beyanlarda bulunamazlar[299].

Sermaye Piyasası Kanunu'na göre; bu alandaki ilanlar ve açıklamalar gerçeğe uymayan abartılmış veya yanıltıcı bilgileri içermeyeceği gibi Kurul kaydına alınmanın resmi bir teminat olarak yorumlanmasına yol açacak açık veya dolaylı bir ifade taşıyamaz. Kurul yanıltıcı nitelikte gördüğü reklamları yasaklar[300].

---

297 Resmi Gazete, 23.10.2003/25268.

298 Yahya Deryal; Sağlığın İyileştirilmesi ve Reklam Yasağı, http://www.haksay.org/files/yahya15.doc (24.04.2010), ayrıca bkz. B. Zakir Avşar- M. Elden; Reklam ve Reklam Mevzuatı, Piramit Yayınları, Ankara, 2005, s.253.,380. Bakanlar Kurulu'nca TBMM'ye sevk edilen Yeni RTÜK Yasa Tasarısı'nın 12. maddesi ile ilaç ve tedavi ürünlerinin reklam ve tanıtımı yasaklarında "reçeteye tabi olmayan ilaç ve tedavilerin belirli ilkelere dayanarak reklamının yapılabileceği" biçiminde bir düzenleme getirilmek suretiyle bir esneklik getirilmektedir. Söz konusu tasarı metni için bkz: rtuk.org.tr

299 B. Z. Avşar, M. Elden; Reklam ve Reklam Mevzuatı, s. 264.

300 B.Z. Avşar, M. Elden; Reklam ve Reklam Mevzuatı, s. 179.

Bankalar Kanunu'na göre, Bankaların ilan ve reklamları; tür, şekil, nitelik ve miktarları itibariyle Türkiye Bankalar Birliği tarafından Müsteşarlığın uygun görüşü alınarak tespit olunan esas ve şartlara aykırı olamaz[301].

4250 sayılı İspirto ve İspirtolu İçkiler İnhisarı Kanunu'nun 19. maddesi; alkol, bira ve şarap dahil her çeşit alkollü içkinin televizyon, kablolu yayın, radyo ve kamu yayın araçlarıyla reklamının yapılmasını yasaklamıştır. Bu yasağa uymayanlar altmış milyon TL'den altıyüz milyon TL ye kadar ağır para cezası ile cezalandırılırlar. Bu miktarlar Maliye Bakanlığınca her yıl belirlenen yeniden değerleme oranında artırılır. Ayrıca, bu fiili işleyenlere ait işyerlerinin bir aydan üç aya kadar kapatılmasına hükmolunur. Alkol ve Alkollü İçkilerin İç ve Dış Ticaretine İlişkin Usul Ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'in 19. maddesi de alkollü içki yasağını şöyle tekrarlamıştır. *"Her çeşit alkol ve alkollü içkinin televizyon, kablolu yayın, radyo ve kamu yayın araçları ile reklamının yapılması yasaktır. Bunlar haricinde yapılacak reklam ve tanıtımın, alkollü içki tüketiminden kaynaklanan kamusal, toplumsal ve tıbbi herhangi bir zararlı etki oluşturmayacak içerikte, ürünün özelliklerini tanıtarak ve tüketiciyi doğru bilgilendirerek marka seçimini kolaylaştırmaya yönelik olması gerekir."* Tütün, Tütün Mamulleri ve Alkollü İçkiler Piyasası Düzenleme Kurumu reklamlarla ilgili bazı sınırlamaları ise "Alkollü İçki Reklamlarında Uyulacak İlkeler Hakkında Tebliğ" ile düzenlemiştir[302].

İnternette içki ve sigara satışı konusu da yasaklardan biridir. Tütün Mamulleri, Alkol ve Alkollü İçkilerin Toptan ve Perakende Satışı ile Satış Belgelerine İlişkin Yönetmelik'in 12. maddesi gereğince, işyerlerinden veya sanal bir işyerinden internet, televizyon, faks ve telefon gibi elektronik ticaret araçları kullanılarak her türlü tütün mamulü ve alkollü içki satışı ve bu yöntemle satılan ürünün kapıda teslim edilmesi şeklindeki uygulamalar yapılamaz.

4207 Sayılı Tütün Mamullerinin Zararlarının Önlenmesine Dair Kanun'un 3. maddesi gereğince tütün ve tütün mamullerinin isim, marka veya alametler kullanılarak her ne suretle olursa olsun reklam ve tanıtımının yapılması veya bunların kullanılmasını teşvik ve özendirici kampanyalar düzenlenmesi yasaktır. Aynı Kanun'un 7. maddesine göre de, bu yasağa aykırı hareket edenlere on milyon liradan beşyüz milyon liraya kadar ağır para cezası verilir. Tekerrür halinde bu cezanın yukarı haddine hükmolunur[303].

Belediye Gelirleri Kanunu'nun 14. maddesinde, internete vergi istisnası tanınmadığından şu anda pek örneği olmasa da ileride belediyelerden gelebilecek vergi taleplerine hazırlıklı olmakta fayda vardır.

---

301 B.Z. Avşar, M. Elden; Reklam ve Reklam Mevzuatı, s. 189.

302 Bu konuda daha geniş bilgi için bkz: www.tutunalkolkurumu.gov.tr, B.Z. Avşar, M. Elden; Reklam ve Reklam Mevzuatı, s.365, 400., 404.

303 Reklamlarla ilgili tüm düzenleme, yasaklar ve mevzuat için Bkz. B. Zakir Avşar, M. Elden; Reklam ve Reklam Mevzuatı, RTÜK Yayını, Ankara, 2004.

Reklamları incelerken sık karşılaşılan ***spamming*** *(junk mail)* konusunda da bazı bilgiler vermekte fayda görüyoruz. Hiçbir temas olmaksızın tartışma forumlarından dağıtılan listelerden ve web sayfalarından elde edilen elektronik adreslere alıcının talebi olmaksızın ara-sıra büyük hacimlerde gönderilen ve ticari amaç taşıyan e-postalara *spam* (yeni kullanılan bir terim olarak da *junk mail*) adı verilir.[304]

Ülkemizde bu alanda Elektronik Haberleşme Kanunu'nun 50. maddesinin 5. fıkrasında belirtilen *"Abonenin önceden izni alınmadan otomatik arama makineleri, fakslar, elektronik posta, kısa mesaj gibi elektronik haberleşme vasıtalarının kullanılması suretiyle doğrudan pazarlama, siyasi propaganda veya cinsel içerik iletimi gibi maksatlarla istek dışı haberleşme yapılması halinde, abone ve kullanıcılara gelen her bir mesajı bundan sonrası için almayı reddetme hakkı kolay bir yolla ve ücretsiz olarak sağlanır."*[305] hükmü dışında özel bir düzenleme olmamakla beraber çeşitli kanunlarda yer alan genel hükümlerden yararlanarak spam yapanlara karşı hukuki yollara başvurulabilir. Henüz görüşlerin alınması aşamasında olan Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Yasa Tasarısı'nda da bu konu ele alınmakta ve spam yollayanlara yönelik idari para cezası verilmesi düzenlenmektedir[306].Türk Ticaret

---

304 Tekin Memiş, Hukuki Açıdan Kitlelere E-Posta Gönderilmesi (Spamming), www.hukukcu.com, s.2.

305 Elektronik Haberleşme Kanunu; Kanun No. 5809, Kabul Tarihi: 5/11/2008, Resmi Gazete 10.11.2008/ Sayısı: 27050 (mükerrer), Madde gerekçesinde istisna olarak esnaftacirlerin ticari faaliyetlerine ilişkin haberleşme ihtiyacını göz önüne alarak, ilk iletiden sonra reddetme hakkının sağlandığı belirtilmektedir. Bkz. Hürriyet Gazetesi, 04.01.2010, s.8.

306 "Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun Tasarısı" 2009 yılı sonunda çeşitli kurum ve kuruluşların görüşüne sunuldu. Bu tasarı ile Avrupa Birliği'nin 2000/31 sayılı Elektronik Ticaret Direktifine uyum sağlanması amaçlanıyor. Avrupa Birliği E-Ticaret Direktifi, bilgi toplumu alanında hizmet verenlerin tâbi olacakları hükümleri ve sorumlulukların yanısıra, elektronik ortamda yapılacak sözleşme, iletiler, bilgilendirmeler ve kurallara ilişkin yükümlülükleri belirlemekte. Kanun tasarısında, elektronik ticarete ilişkin ana ilkeler düzenlenmiş, diğer kanunlarda düzenlenen alanlara iki istisna haricinde değinilmemiş durumda. Bunlardan ilki, elektronik ticarete güvenin sağlanması ve dolayısı ile yaygınlaşabilmesi için, elektronik ortamda şeffaflık ve erişilebilirliğin sağlanması yaklaşımı ve bununla ilgili olarak öngörülen yükümlülükler. Bu yükümlülükler arasında; elektronik hizmetin alıcısının satın alacağı mal ya da hizmeti tanıyabilmesi, onu yanıltabilecek bilgilerin önüne geçilmesi, sözleşmenin sonradan erişilebilir kılınması ve hataların sonradan düzeltilmesine imkan verilmesi gibi konular yer almakta. Yasalaşması beklenen yeni tasarıya göre, elektronik ortamda işlem yapacak olan kişiler, bir internet sitesinin kime ait olduğunu, firma iletişim bilgilerini, bu sitede nasıl işlem yapılacağını görebilmeli. Sözleşme metni, bu sözleşmeye daha sonra ne şekilde ulaşılabileceği bilgileri kullanıcılar ile açıkça paylaşılmalı. Diğer taraftan, elektronik ortamda yapılan iş, belirli bir meslek grubunu işaret ediyorsa (doktorlar, eczacılar gibi) ve bu meslek mensuplarının uymakla yükümlü olduğu birtakım davranış kuralları varsa, bu tür etik kurallara nereden ulaşılacağı sorusunun cevabına da web sitesi üzerinden erişilebilir olmalı. Elektronik Ticaretin Düzenlenmesi Hakkında Kanun Tasarısında yer alan ikinci önemli husus ise istenmeyen (spam) e-posta ve SMS gönderilerine ilişkin. Yasanın genel gerekçesinde Türkiye'nin istenmeyen elektronik postaların yayıldığı ülkelerin başında bulunduğu belirtilmiştir (Birinci sırada %11.9 ile Rusya, %8,0 ile Türkiye ikinci sıradır. Ülkemiz in-

Kanunu'nun haksız rekabete ilişkin hükümleri, mesaj veya iletide aldatıcı unsurların bulunması ve iletiyi yollayanın tacir ve aynı sektörde olması halinde önleme ve tazminat davaları açılabileceğini düzenlemiştir. Fakat spam yollayan tacir değilse Ticaret Kanunu'ndaki bu hükümlerden yararlanılamaz. Borçlar Kanunu'nun 48. maddesindeki "yanlış ilanlar yahut iyi niyet kurallarına aykırı diğer hareketler ile müşterileri çelişkiye düşen" iş sahipleri spamın durdurulması veya zararın tazmini davaları açabilirler. Ancak bu davayı rekabet halindeki diğer firma sahibi açabilir yoksa doğrudan spam yollanan tüketici açamaz.

Spama maruz kalan kimselerin başvurabileceği en etkili yol kanaatimizce Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun'un 16. maddesidir. Bu maddeye göre, ticari reklam ve ilanlar genel ahlaka uygun, dürüst ve doğru olması gerektiğinden spamın dürüst ve doğru olmamasını belirterek tüketici bu Kanun'a göre kurulmuş Reklam Kuruluna ilgililerin cezalandırılması için başvurabilir ve tezimize göre hareket ederse Reklam Kurulu milyarlık cezalarla caydırıcı bir ortam yaratabilir.

Yine Türk Ceza Kanunu'nun 244. maddesine göre, kullanıcıların bilişim sistemlerine herhangi bir verinin yerleştirilmesi ile e-posta (e-mail) veya diğer bilgilerin alınması ceza gerektirir. Yine Medeni Kanun'un 24 ve 25. maddesine göre kişilik hakkı ihlali düşünülebilir. Borçlar Kanunu'nun 41. maddesindeki ahlaka aykırı haksız fiil hükümleri spamlere karşı uygulanabilir.[307]

Kabahatler Kanunu'nun "rahatsız etme" başlığı altındaki 37. maddesi gereğince; mal veya hizmet satmak için başkalarını rahatsız eden kişi, elli Türk Lirası

---

ternet kullanıcıları istenmeyen e-postaların dağıtımına bilerek veya bilmeyerek aracılık etmektedir. Bkz. TİB, http://www.guvenliweb.org.tr/istatistikler/content/internet-trendleri) E-posta gönderimi için izin alınması konusunda, dünyada belirlenen iki sistem var. Bunlardan ilki önceden izin alma koşuluna dayanan "opt-in" diğeri ise, herhangi bir mesajı "bundan sonrası için almayı reddetme hakkı" olarak tanımlanan "opt-out". Tasarıda Avrupa Birliği'ne üyelik süreci ve uyum çalışmaları göz önüne alınarak istek dışı elektronik iletiler ile ilgili bölüm önceden izin alma yöntemine göre hazırlanmış, yani mesajın reddi yerine önceden izin alınması şartı getiriliyor. Buna paralel olarak, herhangi bir andan itibaren bu mesajları almama yolu ve bilgisi de kolay, erişilebilir ve ücretsiz olmalı. E-posta gönderimindeki tek istisna, tacir ve esnaflara önceden izin alınmaksızın ticari amaçla reklam gönderilebilir olması. Yeni yasa tasarısına göre, bu maddelere aykırı hareket edenlere uygulanacak idari para cezası 100.000 TL'ye kadar çıkabiliyor. Örneğin tasarı kapsamında değişiklik yapılan Haberleşme Kanunu'nun 50. maddesinin 5. fıkrasına göre; "Abone ve kullanıcılarla, önceden izinleri alınmaksızın otomatik arama makineleri, fakslar, elektronik posta, kısa mesaj gibi elektronik haberleşme vasıtalarının kullanılması suretiyle doğrudan pazarlama, siyasi propaganda veya cinsel içerik iletimi gibi maksatlarla istek dışı haberleşme yapılamaz. Abone ve kullanıcılara, verdikleri izni geri alma hakkı kolay ve ücretsiz bir şekilde sağlanır. Bu maddeye aykırı hareket edenlere 10 bin TL'den 100 bin TL'ye kadar idari para cezası verilir. "http://74.125.77.132/search?q=cache:khA8kJOiaoUJ:eticaret.garanti.com.tr/Pazarlama/E-posta-ve-SMS-icin-Izin-Alma-Donemi-Basliyor.aspx+opt-in+nedir&cd=5&hl=tr&ct=clnk&gl=tr&lr=lang_tr (23.02.2010).

307 Mustafa Topaloğlu, Bilişim Hukuku, Adana, 2005, s. 186

(YTL) idari para cezası ile cezalandırılır. Bu kabahat dolayısıyla idari para cezası vermeye kolluk veya belediye zabıta görevlileri yetkilidir.

Aslında Türk Hukuku açısından ticari reklam ve tanıtım amacındaki spam ile ilgili yasak getirmek ve kural koymak için uzun boylu uğraşmaya gerek yoktur. Tüketicilerin Korunması Hakkında Kanun'un 16. maddesi gereğince, Reklam Kurulu reklam kurallarını belirlemekle görevli kılınmıştır. Buna göre Kurul ve Bakanlık, reklâmlar hakkında daha önce çıkarılmış olan Yönetmeliğe spam yasağı hakkında bir madde ekleyerek bu sorunu birkaç günde çözebilir. Uymayanlara karşı da milyarlık cezaları işletebilir. Ancak spamlar veya internet yoluyla yollanan reklâmlar Ülkemiz dışında bir başka ülke çıkışlı ise Reklâm Kurulu bu alana bir şey yapamaz. Bu yönde ilgili ülke mahkemelerine başvurmakta yarar vardır. Kanada da Nexx adlı şirketin çok sayıda spam yollaması dolayısıyla açılan bir davada Nexx'in web sitesini host eden şirket sözleşmeyi feshetmiş ve bu davada Mahkeme spam'ın Netik ( İnternetteki Etik) kurallarını ihlal ettiğini belirtmiştir.[308] Burada özellikle erişim, servis sağlayıcı veya bilgi depolayan internet şirketlerinin sözleşmelerine spam atma yasağı yönünde özel hüküm ve aksi davranışa yüksek cezai şart koymaları işi kısa yoldan çözecektir diye düşünüyoruz[309]. Zira böyle bir şikâyet olunca erişim veya servis sağlayıcı firma sözleşmeyi feshedip, cezai şartı ödetir ve ilgili tövbe eder.

Alman Hukukunda spam gönderme ile ilgili doğrudan bir mevzuat düzenlemesi olmamakla birlikte, Yargı'ya yansıyan şikâyetlerde mahkemeler çoğu zaman genel hükümlerden yararlanarak haksız rekabet veya kişilik haklarına aykırılık nedeniyle spamming'i hukuka aykırı bulmaktadır. Amerika'da çoğu eyaletler özel kanunlar çıkararak servis sağlayıcılara engelleme yükümlülüğü getirilmekte ve spam yapanlara ceza verilmesi yönünde hukuk kuralları koymaktadırlar.[310]

Spam'ın engellenmesi, e-posta adreslerinin izinsiz ele geçirilmesi ve cookie'ler aracılığı ile izinsiz olarak kişisel verilerin toplanması konusunda bazı yükümlülük-

---

308 Ali Osman Özdilek, s. 54 v.d.

309 ABD'de bir mahkeme bugüne kadar milyarlarca istenmeyen e-posta gönderen ve bu yolla sahte ilaç reklamı yapan Lance Atkinson ve çetesini cezaya boğdu.Genellikle reçeteli ilaç ve zayıflama hapı reklamı için milyarlarca izinsiz ve istenmeyen e-posta gönderen Yeni Zelanda'lı Atkinson ile ABD'deki suç ortağı Jody Smith toplam 15 milyon dolar cezaya çarptırıldı. HerbalKing adındaki illegal istenmeyen mesaj şebekesiyle ilişkisi olduğu gerekçesiyle üç firmaya da 4 milyon dolar ceza kesildi. ABD Federal Ticaret Komisyonu tarafından yıllardır yürütülen soruşturma sonucunda HerbalKing şebekesinin istenmeyen mesaj bombardımanı yaptığı, bu yolla yanıltıcı ürün bilgisi verip ilaç satışı yaptığı ve kamu sağlığını tehlikeye attığı belirlendi. Şebekenin reklam e-postalarında ABD'deki bazı ilaçların 'daha ucuz olan mudailleri' duyuruluyor ve satılıyordu. Ancak bu ilaçların tamamı Hindistan'da üretilen, izin veya ruhsatı olmayan ve potansiyel sağlık riski taşıyan kimyasallar olduğu ortaya çıkmıştı. Şebekenin ABD'deki ayağı olan Jody Smith, ayrıca sahte ve tehlikeli mal kaçakçılığından da yargılanıyor. Smith'in beş yıl hapis cezasına çarptırılması yüksek olasılık. http://www.ntvmsnbc.com/id/25026928 (25.04.2010)

310 Tekin Memiş, s. 4.

ler ve davranış kuralları içeren Avrupa Konseyi'nin 23.02.1999 tarihinde kabul ettiği "*Bilgi İletişim Yollarında Kişisel Bilgilerin Toplanması ve İşleme Tabi Tutulması Doğrultusunda Bireylerin Korunması Kılavuzu*" bu alandaki Reklâm Kurulu düzenlemelerine ve ISS'lere yükümlülük getiren Telekomünikasyon Kurulu düzenlemelerine esas teşkil edebilir.

## H. HAKSIZ REKABET

Özellikle reklamcıları ve kendi reklamını yapan e- ticaretçileri ve site sahiplerini ilgilendiren bir konu da budur. Her "sörfe" çıktığımızda; "bizim ürünümüz bir numara, en çok biz hit alıyoruz" diye tanıtımlar ve yazılar görüyoruz. Bazen ilan, reklam ve beyanlarda karşı tarafın ismi ya da ürünü gösterilerek "bu ürünü mü kullanıyorsunuz, halbuki en iyisi bizimki" anlamına gelecek şeylere, bazen de cep telefonu gibi bir ürünü bedava kullanmanın hilelerinin anlatıldığı sitelere rastlıyorum.

İşte öncelikle aynı sektörde bulunan tacirler arasında bunları önlemek için, Türk Ticaret Kanunu'nun 56. maddesinden itibaren haksız rekabet kuralları belirtilmiştir. 57. maddeye göre; başkalarını, onların mallarını, ürünlerini, faaliyetlerini, ticari işlerini yanlış ve gereksiz sözlerle kötülemek, onların ahlaki ve mali yeterliliği hakkında gerçeğe aykırı bilgi vermek veya kendisi hakkında bu konularda yanlış ve yanıltıcı bilgi vermek, imalat ve ticari sırları elde etmek ve açıklamak, sır konularından haksız faydalanmak ve başkalarına açıklamak ekonomik açıdan haksız rekabettir.

Bu konuda rakip firmalar hakkında internet ortamında yayın yapılıp, bir kişinin adı, firma adı veya ürünü kötülenirse veya kendi ürünü hakkında yanlış bilgi verilirse hukuka aykırılığın tespiti, rekabetin önlenmesi, yanlış bilgilerin düzeltilmesi, maddi ve manevi tazminat davaları açılabilir.

Bu davaların yanı sıra ceza davası da açılır. Bu haksız rekabet işini internet aracılığıyla yapan yayıncı ve suç ortakları Ticaret Kanunu'nun 64. maddesine göre, bir aydan bir yıla kadar hapis ve para cezasıyla cezalandırılır. Bu konudaki kesinleşmiş mahkeme kararına rağmen haksız rekabete devam edenler altı aydan az olmamak üzere hapis ve para cezasıyla cezalandırılır.

Haksız rekabete uğrayan kişiler; önce savcılığa müracaat ederek, şikayette bulunurlar. Savcı iddianame ile davayı açınca, katılımcı olarak sanıkların cezalandırılmasına çalışırlar.

Bu davalar öğrenmeden itibaren bir yıl içinde açılır ve olayın üzerinden üç yıl geçmesiyle artık açılamaz. Yani zamanaşımına uğrar.

Haksız rekabet konusundaki yukarıda bahsettiğimiz hukuki yollar ancak taraflar aynı sektördeki tacirlerse ve konu ticari iş ise uygulanabilir.

Tacir olmayanların mesleklerini icra ederken yapmış oldukları haksız rekabete ilişkin Borçlar Kanunu'nun 48. maddesi uygulanır.[311] Borçlar Kanunu'nun 48. maddesi "*yanlış ilanlar yahut hüsnüniyet kaidelerine mugayir sair hareketler ile müşterileri tenakus eden yahut bunları gaip etmek korkusuna maruz olan kimse bu fiillere hitam verilmesi için faili aleyhinde dava ikame ve failin hatası vukuunda sebebiyet verdiği zararın tazminini talep edebilir*" demektedir.

Haksız rekabet davranışı bir reklam sonucu gerçekleşmişse, reklamdan dolayı daha önce açıkladığımız Reklam Kurulu'nun verdiği para cezaları da ek olarak verilebilir.

Eğer haksız rekabet doğuran eylemler ve kişiler uluslar arası bir niteliğe sahipse o zaman haksız fiil esası kapsamı içinde (F.) Elektronik Ticarette Uygulanacak Hukuk ve (B.) Fikrî Hakların Korunması ve Devletler Hususi Hukuku adlı bölümlerin incelenmesini tavsiye ediyoruz.

[311] Tekin Memiş, İnternette Haksız Rekabet, İstanbul Barosu İnternet ve Hukuk Komisyonu, 2002 İnternet ve Hukuk Sempozyumu Bildirisi, s.5

# VI. Bölüm

# Fikri Haklar ve İnternet

İnternet ortamında fikirsel ve sanatsal ürünler çok sık kullanılmaktadır. Müzik klibi ve şarkıları, oyunlar, şiirler, filmler, romanlar, bilimsel yazılar, grafikler, fotoğraflar, projeler, resimler bilgisayar programları gibi eserler internet içeriğinin belki yarısından fazlasını oluşturmaktadır.

Ülkemizde ve Dünya da internet aracılığı ile fikri mülkiyet haklarının yoğun şekilde ihlal edildiği bir gerçektir. İnternet dışındaki araç ve yöntemlerle ihlaller açısından Ülkemizde çeşitli yargı kararları ile engelleyici örnekler ortaya çıkmış ve açılan davalarda bu alanda pek duraksama yaşanmamaktadır. Ancak işin içine internet girdiğinde, yaşları, meslek kıdemleri yüksek olan bazı yargıçların interneti ve uygulamalarını bilmemesinden ötürü zaman zaman çeşitli sıkıntılar çıkmaktadır. Bu anlamda diğer ülkelerdeki uygulamalar ülkemiz yargısına örnek oluşturmaktadır.

Amerika'da SEGA bilgisayar oyunlarının telif bedeli ödenmeden ve izinsiz bilgisayara indirilmesine olanak sağlayan bir ilanın web sitesinin ilan panosunda yer alması üzerine açılan bir davada mahkeme, durumu bilmesine rağmen engellemeyen ilan panosu operatörünü doğrudan olmamakla birlikte yine de sorumlu tutmuştur. Yine Playboy Şirketi'nin hak sahibi olduğu fotoğrafların internetteki yayını üzerine gösterim haklarını ihlalden ilan operatörü sorumlu tutulmuştur.[312]

Avustralya'da Federal Mahkeme; mp3sfree.net sitesinde izinsiz mp3 yayını üzerine, Universal Müzik tarafından açılan davada, bu siteye link veren ComPen adlı internet servis sağlayıcı şirket ve iki çalışanını telif hakkı ihlalinden dolayı sorumlu bulmuştur. Yargıç kararında; ISP yi, fikri haklar ihlalini engelleme olanağı olduğu halde, siteye linkle reklam karşılığı host olarak servis vermesinden, müzik

[312] Ali Osman Özdilek, s.120 v.d.

indirmeyi kolaylaştırmak ve ona yardım etmekten dolayı finansal olarak da yarar sağladığından ve servisleri kesmek konusunda hızlı davranmadığından dolayı sorumlu görmüştür.[313]

Yine Avustralya'da müzik şirketleri Kazaa adlı bir internet şirketini dava ederek; müzik ve filmler için dosya paylaşımına izin veren P2P sistemini kullanımda tutarak bireysel kullanıcıların müzik eserleri telif hakları ihlaline neden olduğunu ve bu konuda gerekli önleyici önlemleri almayarak, kendilerini zarara uğrattığını ileri sürmüşlerdir. Yapılan yargılama sonucu Federal Mahkeme; davalı Kaza ve ona servisler sağlayan Altnet adlı şirketi, telif hakkı ihlallerini gerekli filtreleme sistemleri koyarak önlemediğinden ve onlara izinsiz müzik dosyalarını arama teknolojisi sağlamasından dolayı sorumlu bularak, davalıları bu ihlalleri önlemeye mahkum etti.[314]

Danimarka'da Danimarka Video Birliği, DD adlı kuruluşa yine dosya paylaşım hizmeti ile kullanıcılarına telif hakkı ödemeden videolar içindeki filmlerin izinsiz kullanımına izin vermesinden dolayı dava açtı. Mahkeme; bu davada davalıyı izinsiz eserleri kendi bilgisayarına kopya ederek, umuma açık hale getirmesinden dolayı yasadışı dosyaları silmeye, davacıların telif kaybı zararlarını ve artan telif hakları ihlallerini denetleme masraflarını karşılamaya mahkum etmiştir.[315]

Bu örneklerde göreceğimiz gibi, internet ortamındaki eser, veri tabanı ve yaratıların nasıl korunacağı önemlidir. Bu alanda Ülkemiz açısından Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda 1995, 2001, 2004, 2006 ve 2008 yıllarında yapılan değişikliklerle çağdaş bir koruma sağlanmıştır diyebiliriz. Bu koruma iki alandadır. İlki tazminat ve yasaklama davaları, ikincisi ise ceza hükümleri doğrultusunda yapılan korumadır. Bu ikili ayrım ile ilgili düzenlemeleri incelerken öncelikle internet içeriğinin alt yapısında kullanılan eser türlerine göre birkaç başlık ile korumanın kapsamını inceleyeceğiz.

## A. İNTERNET İÇERİĞİNDE ESER, HAK SAHİPLİĞİ VE HAKLAR

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu; 1/B-a maddesindeki düzenlemesi ile "***sahibinin hususiyetini taşıyan ve ilim ve edebiyat, musiki, güzel sanatlar veya sinema eserleri olarak sayılan her nevi fikir ve (veya) sanat mahsulü***", **eser** olarak nitelendirilmiş ve sadece eser olan yaratılara çok geniş bir koruma sağlamış, ek olarak da 83. maddesinden itibaren eser olarak görmediği bir eserin ad ve alametleri ile çoğaltılmış nüshaların şekilleri, işaret, resim, ses, mektuplar, resim ve portrelere sınırlı bir koruma sağlamıştır.

313 www.austlii.edu.au/au/cases/cth/federal_ct/2005/972.html
314 www.austlii.edu.au/au/cases/cth/federal_ct/2005/1242.html
315 30.01.2006 BS 99-875/2004 nolu mahkeme kararı.

**Eser Kavramı**

Eser tanımından yola çıktığımızda bir ürünün eser sayılabilmesi için; fikirsel veya sanatsal bir emeğin sonucu olması, yaratanının özelliklerini taşıması ve aşağıda belirteceğimiz eser türlerinden birinin kapsamı içinde nitelendirilmesi gereklidir.

Kanunda fikir ve sanat eserleri ;

- Dil ve yazı ile ifade edilen eserler,
- Bilgisayar programları ve bunların hazırlık tasarımları,
- Danslar, ve sözsüz sahne eserleri,
- Teknik ve ilmi fotoğraflar, haritalar, planlar, krokiler,resimler, maketler, mimarlık ve şehircilik ve sahne tasarımları olan **ilim ve edebiyat eserleri,**
- Her nevi sözlü ve sözsüz besteler olan **müzik eserleri**,
- Resimler, desenler, güzel yazılar, çeşitli maddelerin üzerine yapılan eserler, kaligrafi ve serigrafi,
- Heykeller, kabartma ve oymalar,
- Mimarlık eserleri,
- El işleri, tekstil ve moda tasarımları,
- Fotoğrafik eserler ve slaytlar,
- Grafik eserler,
- Karikatürler
- Her tür tiplemeler olan **güzel sanat eserleri**,

**Sinema eserleri**,

- Diğer bir eserden yararlanılarak oluşturulan; tercümeler, roman, hikaye, şiir, piyes gibi bir eserden yararlanılarak oluşturulan bir başka eser, musiki, güzel sanat, ilim ve edebiyat eserinden filme alınma ve radyo ve televizyonla yayına müsait hale getirilenler, müzik aranjman ve tertipleri, külliyatlar, seçme ve toplamalar, bir eserin izah ve şerhi ile işleyenin özelliklerini taşıyan **işlenmeler ve derlemeler** şeklinde kategorize edilmekte ve örneklenmektedir [316].

**Eserler Üzerindeki Haklar ve Hak Sahipleri**

Yukarıda sayılan eserlerin sahibi olan yaratıcılar manevi ve mali haklara sahiptirler.

[316] Bkz. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu, Kanun Numarası: 5846-Kanun Kabul Tarihi: 05/12/1951 Resmi Gazete Tarihi: 13/12/1951/ 7981. md. 1 ila 7.

**Eser sahiplerinin manevi hakları**; eseri istediği zaman ve tarzda kamuya sunma hakkı, eserin içeriği hakkında bilgi verme hakkı, eserde adını görme hakkı, eserde değişiklik yapılmasını yasaklama hakkı ve eserin bütünlüğünü koruma hakkıdır. Bu haklar eserin yaratıcılarına ve Kanunun 19. maddesinde belirtilen mirasçılarına ait olup başkalarına devredilemez. Ancak manevi hakların kullanma yetkileri devredilebilir ve eserde değişiklik yapılmasına izin verilebilir.[317]

**Eser sahibinin mali hakları** ise; işleme, çoğaltma, yayma, temsil (sunum), işaret, ses ve /veya görüntü nakline yarayan araçlarla umuma iletim ile pay ve takip haklarıdır. Şimdi mali hakları biraz daha açıklayalım.

**İşleme**; diğer bir eserden işleme suretiyle faydalanma hakkıdır (Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu madde 21).

**Çoğaltma**; bir eserin aslını veya kopyalarını, herhangi bir şekil veya yöntemle, tamamen veya kısmen, doğrudan veya dolaylı, geçici veya sürekli olarak arttırmaktır. Eserlerin aslından ikinci bir kopyasının çıkarılması ya da eserin işaret, ses ve görüntü nakil ve tekrarına yarayan, bilinen ya da ileride geliştirilecek olan her türlü araca kayıt edilmesi, her türlü ses ve müzik kayıtları ile mimarlık eserlerine ait plan, proje ve krokilerin uygulanması da çoğaltma sayılır. Aynı kural, kabartma ve delikli kalıplar hakkında da geçerlidir. Çoğaltma hakkı, bilgisayar programının geçici çoğaltılmasını gerektirdiği ölçüde, programın yüklenmesi, görüntülenmesi, çalıştırılması, iletilmesi ve depolanması fiillerini de kapsar. (Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu madde 22)

**Yayma**; bir eserin aslını veya çoğaltılmış nüshalarını, kiralamak, ödünç vermek, satışa çıkarmak veya diğer yollarla dağıtmak hakkıdır. (Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu madde 23)

**Temsil**; bir eserden, onun asıl veya işlenmelerini doğrudan doğruya yahut işaret, ses veya resim nakline yarayan aletlerle umumi mahallerde okumak, çalmak, oynamak ve göstermek gibi temsil suretiyle faydalanma hakkıdır. (Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu madde 24)

**Umuma İletim**; bir eserin aslını veya çoğaltılmış nüshalarını, radyo-televizyon, uydu ve kablo gibi telli veya telsiz yayın yapan kuruluşlar vasıtasıyla veya dijital iletim de dahil olmak üzere işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla yayınlanması ve yayınlanan eserlerin bu kuruluşların yayınlarından alınarak başka yayın kuruluşları tarafından yeniden yayınlanması, telli veya telsiz araçlarla sunulması, gerçek kişilerin seçtikleri yer ve zamanda erişiminin sağlanması suretiyle umuma iletilmesi hakkıdır. (Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu madde 25)

---

[317] Ünal Tekinalp, Fikri Mülkiyet Hukuku, İstanbul, 2004, s.152-160.

**Manevi ve mali haklar münhasıran eser sahiplerine ait olup, bu kişilerden izin alınmadan kullanılamaz. Bu haklara ilişkin eser sahipleri izin verme ve yasaklama hakkına sahiptir.**

Bu saydığımız haklar yaratıcı olan eser sahipleri ve mirasçılarına ait olmakla beraber, **eser üzerinde "bağlantılı hak sahibi" olarak isimlendirilen bir başka grup da hak sahibidir.** Bir eseri icra eden sanatçılar icraları üzerinde, radyo ve televizyon kuruluşları yayınları üzerinde, müzik ve sinema eserlerinin ilk defa tespitini sağlayan yapımcılar da yapımları üzerinde aşağıda saydığımız eser sahibine bağlantılı haklara sahiptir ve bu hakları kendi fiilleri doğrultusunda kullanabilirler.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun (FSEK) 80. maddesi gereğince **icracı sanatçılar aşağıda belirtilen haklara sahiptir:**

(1) İcracı sanatçılar, mali haklardan bağımsız olarak ve bu hakları devretmelerinden sonra dahi, tespit edilmiş icraları ile ilgili olarak uygulama şartlarının gerektirdiği durumlar hariç, icralarının sahibi olarak tanıtılmalarını ve icralarının kendi itibarlarını zedeleyebilecek şekilde tahrif edilmesi ve bozulmasının önlenmesini talep etme hakkına sahiptirler.

(2) Bir eseri, sahibinin izniyle özgün bir biçimde yorumlayan icracı sanatçı, bu icranın tespit edilmesine, bu tespitin çoğaltılmasına, satılmasına, dağıtılmasına, kiralanmasına ve ödünç verilmesine, işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla umuma iletimine ve yeniden iletimine ve temsiline izin verme veya yasaklama hususunda münhasıran hak sahibidir.

(3) İcracı sanatçı, yurt içinde henüz satışa çıkmamış veya başka yollarla dağıtılmamış tespit edilmiş icralarının, aslı veya çoğaltılmış nüshalarının satış yoluyla veya diğer yollarla dağıtılması hususunda izin verme veya yasaklama hakkına sahiptir.

(4) İcracı sanatçı, tespit edilmiş icrasının veya çoğaltılmış nüshalarının telli veya telsiz araçlarla satışı veya diğer biçimlerde umuma dağıtımına veya sunulmasına ve gerçek kişilerin seçtikleri yer ve zamanda icrasına ulaşılmasını sağlamak suretiyle umuma iletimine izin vermek veya yasaklamak hakkına sahiptir. Umuma iletim yoluyla, icraların dağıtım ve sunulması icracı sanatçının yayma hakkını ihlal etmez.

(5) İcracı sanatçılar bu haklarını uygun bir bedel karşılığında sözleşme ile yapımcıya devredebilirler.

(6) İcranın, bir orkestra, koro veya tiyatro grubu tarafından gerçekleştirilmesi halinde, orkestra veya koroda yalnız şefin, tiyatro grubunda ise yalnız yönetmenin izni yeterlidir.

(7) Bir müteşebbisin girişimi ile ve bir sözleşmeye dayanılarak gerçekleştirilen icralar için müteşebbisin de izninin alınması gereklidir.

Aynı maddeye göre; bir icra ürünü olan veya sair sesleri ilk defa tespit eden **fonogram yapımcıları** eser sahibinden ve icracı sanatçıdan mali hakları kullanma yetkisini devraldıktan sonra aşağıda belirtilen haklara sahiptir.

(1) Eser sahibinin ve icracı sanatçının izni ile yapılan tespitin, doğrudan veya dolaylı olarak çoğaltılması, dağıtılması, satılması, kiralanması ve kamuya ödünç verilmesi hususlarında izin verme veya yasaklama hakları münhasıran fonogram yapımcısına aittir. Yapımcılar tespitlerinin işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla umuma iletimine ve yeniden iletimine izin verme hususunda münhasıran hak sahibidir.

(2) Fonogram yapımcısı, yurt içinde henüz satışa çıkmamış veya başka yollarla dağıtılmamış tespitlerinin aslının veya çoğaltılmış nüshalarının satış yoluyla veya diğer yollarla dağıtılması hususunda izin verme ve yasaklama hakkına sahiptir.

(3) Fonogram yapımcısı, icraların tespitlerinin telli veya telsiz araçlarla satışı veya diğer biçimlerde umuma dağıtılmasına veya sunulmasına ve gerçek kişilerin seçtikleri yer ve zamanda tespitlerine ulaşılmasını sağlamak suretiyle umuma iletimine izin vermek veya yasaklamak hakkına sahiptir. Umuma iletim yoluyla tespitlerin dağıtım ve sunulması yapımcının yayma hakkını ihlâl etmez.

***Radyo-televizyon kuruluşları*** ise, gerçekleştirdikleri yayınlar üzerinde;

(1) Yayınlarının tespit edilmesine, diğer yayın kuruluşlarınca eş zamanlı iletimine, gecikmeli iletimine, yeniden iletimine, uydu veya kablo ile dağıtımına izin verme veya yasaklama,

(2) Özel kullanımlar hariç olmak üzere, yayınlarının herhangi bir teknik veya yöntemle, doğrudan veya dolaylı bir şekilde çoğaltılmasına ve dağıtımına izin verme veya yasaklama,

(3) Yayınlarının umuma açık mahallerde iletiminin sağlanmasına izin verme veya yasaklama,

(4) Tespit edilmiş yayınlarının, gerçek kişilerin seçtikleri yer ve zamanda yayınlarına ulaşılmasını sağlamak suretiyle umuma iletimine izin verme,

(5) Haberleşme uyduları üzerindeki veya kendilerine yöneltilmiş olan yayın sinyallerinin diğer bir yayın kuruluşu veya kablo operatörü veya diğer üçüncü kişiler tarafından umuma iletilmesi ve şifreli yayınlarının çözülmesine ilişkin izin verme veya yasaklama,

*hususlarında münhasıran hak sahibidirler.*

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 80. maddesi **film yapımcıları** ile ilgili olarak şu düzenlemeleri getirmiştir.

*Filmlerin ilk tespitini gerçekleştiren film yapımcısı, eser sahibinden ve icracı sanatçıdan mali hakları kullanma yetkisini devraldıktan sonra aşağıda belirtilen haklara sahiptir.*

1) *Eser sahibinin ve icracı sanatçının izni ile yapılan tespitin, doğrudan veya dolaylı olarak çoğaltılması, dağıtılması, satılması, kiralanması ve kamuya ödünç verilmesi hususlarında izin verme veya yasaklama hakları münhasıran film yapımcısına aittir. Yapımcılar tespitlerinin işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla umuma iletimine ve yeniden iletimine izin verine hususunda münhasıran hak sahibidir.*
2) *Film yapımcısı, yurt içinde henüz satışa çıkmamış veya başka yollarla dağıtılmamış film tespitlerinin aslının veya çoğaltılmış nüshalarının satış yoluyla veya diğer yollarla dağıtılması hususunda izin verme ve yasaklama hakkına sahiptir.*
3) *Film yapımcısı, film tespitlerinin telli veya telsiz araçlarla satışı veya diğer biçimlerde umuma dağıtılmasına veya sunulmasına ve gerçek kişilerin seçtikleri yer ve zamanda tespitlerine ulaşılmasını sağlamak suretiyle umuma iletimine izin vermek veya yasaklamak hakkına sahiptir. Umuma iletim yoluyla tespitlerin dağıtım ve sunulması yapımcının yayma hakkını ihlal etmez.*

*Bir sinema eserinde, olağan şekilde adı bulunan gerçek veya tüzel kişi aksine bir kanıt bulunmadıkça filmin ilk tespitini gerçekleştiren yapımcı olarak kabul edilir. Sinema eserlerinin birlikte sahipleri filmlerin ilk tespitini gerçekleştiren yapımcıya mali haklarını devrettikten sonra, sözleşmelerinde aksine veya özel bir hüküm bulunmadığı takdirde filmin dublajına veya alt yazı yazılmasına itiraz edemezler.*

*Müzik eseri sahibi, filmlerin ilk tespitini gerçekleştiren yapımcı ile yaptığı sözleşmedeki hükümler saklı olmak kaydıyla eserini yayımlama ve icra hakkını muhafaza eder.*

Eser ve bağlantılı hak sahiplerinin dışında Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu **18. maddeye göre aralarındaki özel sözleşmeden veya işin mahiyetinden aksi anlaşılmadıkça; memur, hizmetli ve işçilerin işlerini görürken meydana getirdikleri eserler üzerindeki haklar bunları çalıştıran ve tayin edenlerce kullanılır.** Tüzel kişilerin organları hakkında da bu kural geçerlidir.

**Eser sahipleri, bağlantılı hak sahipleri ve çalıştıran kişiler; Kanun tarafından kendilerine tanınan bu haklara ilişkin olarak devir ve lisans (ruhsat) sözleşmeleri yapabilirler. Bu nedenle bir eseri kullanabilmek için eser sahibi, bağlantılı hak sahibi, çalıştıran veya izin verdiği, devrettiği ve ruhsat ile yetki verdiği kişilerden yazılı izin alınması genel kuraldır.** Ancak bu kuralın istisnaları da vardır. Bu istisnalar yani ***eser sahibi veya yetkili kişilerden izin alınmadan* Kanunun öngördüğü çerçevede eseri kullanılabilme halleri** ve kullanılabilen eserler şunlardır.

- Kamu yararı amacıyla güvenlik ve adli amaçlarla fotoğrafların kullanılması,
- Mevzuat ve mahkeme kararları,
- Nutuklar,
- Yayınlanmış eserlerin eğitim ve öğretim kurumlarında temsili,
- Eğitim ve öğretim amacıyla seçme ve toplama eserler meydana getirilmesi,
- Bazı bölümlerin belli olacak şekilde kaynak gösterilerek iktibası amacıyla,
- Basın veya radyo tarafından umuma yayılmış bulunan günlük havadisler ve haberler[318],
- Basın özetleri,
- Haber ve bilgilendirme amacıyla kullanım,
- Bazı sınırlamalarla güzel sanat eserlerini umumi mahallerde teşhiri.

Bu genel açıklamalardan sonra gelelim fikri haklarla internetin kesişme noktalarına. İnternet (web) sayfalarının oluşturulmasında fiziksel bir emek ve zamanın yanı sıra, zihinsel bir emeğin harcandığı ve sanatsal yaratımlarda bulunulduğu her türlü tartışmadan uzaktır. Dolayısıyla fikrî ve sanatsal çabanın ürünü olan internet sayfalarının Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu md. 1/B'de öngörülen diğer şartları ihtiva etmesi, özellikle "**eser sahibinin hususiyetini taşıması**" ve böylece diğer eserlerden ayrılması kaydıyla Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu kapsamındaki korumadan yararlanacağı şüphesizdir. Korumanın sağlanabilmesi için düşüncenin (ide), internet ortamında şekillenmiş olması yeterlidir.[319]

Bu aşamada ülkemizde internet yayıncılığı alanında ilk örneklerden biri olan Rega adlı bir web sitesinde Resmi Gazete yayınlayan Şirkete karşı açılmış bir davada eser tartışılmış ve aşağıdaki önemli karar verilmiştir.

*Davacı vekili dava dilekçesinde: Resmi Gazete'nin Sureti Neşir ve Muamelatının Tarzı İcrasına Dair Yönetmelik'in 1. maddesi'ne göre Resmi Gazete'nin her türlü vasıta ile yayımlanma yetkisinin Başbakanlık Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Md.ne ait olduğu, ... davalı şirketin Resmi Gazete'yi web sayfası üzerinden ücretsiz olarak "http://www.rega.com.tr." kodu ile internet adresinde yayınlandığının öğrenildiğini davalı şirketin hiçbir yetki ve sözleşmeye dayanmadan yapmış olduğu bu çalışmanın davacı kuruluşun Resmi Gazete abone sayısını olumsuz olarak etkileyeceğini ve ayrıca davacı kuruluş tarafından ileride yürütülmesi düşünülen "Elektronik Resmi Gazete" abonelik çalışmalarını*

[318] FSEK madde 37 eski Basın Kanunu'nun 15. maddesine atıf yaparak, basında yayınlanan haberlerde "özel çaba ile elde edilenler için 24 saat sonra kullanma sınırlamasına uyulmasını" istiyordu. Ancak Basın Kanunu değişince eski 15. madde de ortadan kalktı, bu yüzden bu kısmın değiştirilmesi gerekiyor. Belki yeni Basın Kanunu'nun 22. maddesine atıf yapılabilir.

[319] Sait Güran,vd., İnternet ve Hukuk, Superonline Workshop Metni, s.35 vd.

*da aynı yönde etkileyeceğinin aşikar olduğunu, … ileri sürerek davalı şirketin Resmi Gazete'yi internet vasıtası ile yayımlamasının önlenmesini talep ve dava etmiştir...*

*Dava, davacı kuruluşça yayınlanan Resmi Gazete içeriğinin davalı şirket tarafından bilgisayar klavyesi ile, yeniden yazılmak suretiyle bilgisayar disketi üzerine yeniden tespit edilip çoğaltılıp yayınlanmasından oluşan tecavüzünün önlenmesi davasıdır.*

*Bilirkişi kurulu raporlarında özetle, uyuşmazlıkta … resen* Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu*. kurallarının uygulanması gerektiğini, davacı kuruluşça* ***Resmi Gazete kapsamında yayımlanan fikri ürünlerin bir kısmının*** Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu ***2/1-b kapsamında ilim ve edebiyat eseri, bir kısmını da Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 6/b-11 uyarınca işleme eser sayıldığını****, dava konusu yasal mevzuat eserlere ilişkin eser sahipliği sıfatının Devlete ait olduğunu, davalının eyleminin Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu. 84. madde ve 31. maddelerine göre hukuka aykırı nitelikte olmadığını ve dolayısıyla davalının dava konusu hukuka uygun eyleminin önlenmesinin istenemeyeceğini,* ***davalı tarafça oluşturulan Elektronik Resmi Gazete'nin sureti ile davacı tarafça yayınlanan Resmi Gazete nüshası karşılaştırıldığında, davalı şirketin sayfa üstünde altında veya yanlarda kullandığı reklam unsurlarının veya davalı şirketin fikri ürününün "Elektronik Resmi Gazete" olarak anılmasının davacı kuruluşun veya Devletin manevi haklarını zedeleyecek nitelikte olmadığı bildirilmiş,*** *... raporlarının doğru olduğunu belirtmişlerdir…*

*Davalının, Devleti temsil eden, davacı kuruluşça yayımlanan ve herkesin her türlü şekilde faydalandığı* ***"Resmi Gazete'nin içeriğini fotokopi, tarayıcı, optik okuyucu gibi kolaylık sağlanan araçlardan veya aynı vasıtadan faydalanmak suretiyle değil de emek, para ve zaman harcayarak "bilgisayar klavyesi ile yeniden yazma" suretiyle kağıt türünden olmayan disket, hard disk gibi unsurlar üzerine yeniden kendi müstakil tespitlerini çoğaltıp****, "elektronik ortam" da "Elektronik Resmi Gazete" olarak İnternet ortamına aktarıp yayımlaması eyleminin hukuka aykırı nitelikte olmadığı gibi, davacı tacir olmadığından özel hukuk ilişkisi bakımından haksız rekabetin varlığından da söz edilemeyeceği ve böylece davacının davasını kanıtlayamadığı kanaatine varılarak ... davacının* ***davasının reddine karar verildi****.*[320]

Yukarıdaki açıklamamıza ek olarak içeriğin yanı sıra, grafik tasarımının da koruma kapsamında olduğunun altını çizelim. Ek olarak eğer eser aynı zamanda bir endüstriyel tasarım da oluşturuyorsa Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu kapsamı dışında da korunur.

[320] Kadıköy 1. Asliye Ticaret Mahkemesi 1997/641 E. 1999/589 K. İşbu karar Yar. 11. H.D. 2000/2638E. 2000/5836 K. sayılı kararı ile onanmıştır.

İnternet ortamında sunulanlar; metin, resim, grafik, bilgisayar programı gibi her biri eser olan birçok unsurdan oluşmaktadır. Özellikle internet sayfalarının kaydedildiği bir bilgisayar programı olan HTML kaynak kodları Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu md. 2/1' e göre, "*her biçim altında ifade edilen bilgisayar programları ve bir sonraki aşamada program sonucunu doğurması koşuluyla bunların hazırlık tasarımları*" olduğundan açıkça "eser" kabul edilmiştir. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 2. maddeye göre; eğer oluşturulan içerik; ara yüze temel oluşturan düşünce ve ilkeleri de içine almak üzere bir bilgisayar programının herhangi bir öğesine temel oluşturan düşünce ve ilkelerden oluşuyorsa bu durumda eser sayılmaz ve korumadan yararlanamaz. Bu arada Kanunda yapılan değişiklikle bilgisayar programı, arayüz ve araişlerlik tanımlanmıştır. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'na göre "ilim ve edebiyat eseri" olarak sınıflandırılan **bilgisayar programı**; bir bilgisayar sisteminin özel bir işlem veya görev yapmasını sağlayacak bir şekilde düzene konulmuş bilgisayar emir dizgesini ve bu emir dizgesinin oluşum ve gelişimini sağlayacak hazırlık çalışmalarıdır. **Arayüz**; bilgisayarın donanım ve yazılım unsurları arasında karşılıklı etkilenme ve bağlantıyı oluşturan program bölümleridir. **Araişlerlik**; bilgisayar program bölümlerinin fonksiyonel olarak birlikte çalışması ve karşılıklı etkilenmesi ve alışverişi yapılan bilginin karşılıklı kullanım yeteneğidir. Bilgisayar programlarında Anglo-Amerikan Hukuku'nda yaratıcılar gerçek anlamda hak sahibi değillerdir. Sermayeye verilen önem gereği şirketler bu programların hak sahibidirler.[321]

Birçok tür fikir ve sanat eserini aynı anda içinde barındıran web sayfasını işleme eserin bir türü olan derleme eser olarak da kabul edebiliriz. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 1/B maddesinin d bendinde "*özgün eser üzerindeki haklar saklı kalmak kaydıyla, .. muhtevası seçme ve düzenlemelerden oluşan ve bir düşünce yaratıcılığı sonucu olan eser*" derleme eser olarak belirtilmiştir. İşte bu kapsama uyan **web sayfaları da derleme eserdir**. Bu açıdan web sayfası veya bütününde web siteleri bir eser olduğundan bunun izinsiz olarak kısmen veya tamamen kullanılması da hukuka aykırı olur ve ileride belirtilen hukuki ve cezai yaptırımları gündeme getirir. **Öte yandan** internet **web sayfası**, sitesi ve içeriğinin eser sayılması hakkındaki bir diğer düzenleme de Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m. 6/10 ve 11'de bulunmaktadır. Buradaki ifadeye göre; bir bilgisayar programının uyarlanması, düzenlenmesi veya herhangi bir değişim yapılması **"işlenme eser"** olarak kabul edilir denmektedir. Ayrıca bu maddede "*belli bir maksada göre ve hususi bir plan dahilinde verilerin ve materyallerin seçilip derlenmesi sonucu ortaya çıkan ve bir araç ile okunabilir veya diğer biçimdeki veri tabanları –içindeki tek tek veri ve materyal hariç-*" yine işlenme eser sayılır ve korumadan yararlanır.

**Bu açıklamaların ardından öncelikle web sitesinde yaratım aşamasından başlayarak eser sahibi kimdir, hakları nelerdir ve bu eser sahipliğine ilişkin mali hakların devrinde ne gibi hukuk kuralları geçerlidir, onları inceleyelim.**

[321] A.Dietz, Copyright Protection for Computer Programs, UFİTA, 1989, s.68.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 8. madde doğrultusunda "bir eserin sahibi onu meydana getirendir" ana kuralı ile eser sahipliği belirlenmektedir. Bu nedenle internet içeriği öncelikle onu yaratan kişiye aittir. Eğer bu kişi aynı zamanda site sahibi ise bir sorun yoktur. Ancak bu kişi bu içeriği yaratırken müzik, resim, ilim veya edebiyat eserlerini işleyip bağımsız bir eser olan "işlenme eser" yaratıyorsa, bu bağımsız eser sahiplerinden Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 52. madde doğrultusunda yazılı bir sözleşme ile izin almış olmalıdır. Özellikle işlenmelerde eserde değişiklik yapılacaksa bu manevi hak, mali haklara bir başka üçüncü kişi sahip olsa bile sadece yaratıcı eser sahibine ait olduğundan bu alanda da yetki almak gereklidir.

Biraz daha karmaşık görünen ise; içeriğin, sitenin ve bağımsız bir eser olan veri tabanının üçüncü kişilere çeşitli biçimlerde yaptırılmasıdır.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 18. maddeye göre; site ve içerik yaratımı çalıştıran ve tayin eden olan gerçek veya tüzel kişinin memuru, işçisi veya hizmetlisi tarafından yapılmış olursa ve eserin üzerindeki hakların işçi veya hizmetli tarafından kullanılacağı özel olarak bir sözleşme ile düzenlenmemişse veya işin mahiyetinden "bu eserler çalışanlarındır" şeklinde bir sonuç çıkarılması mümkün değilse, siteyi hazırlayan kişi, eserin sahibi olmakla birlikte eserden kaynaklanan malî haklar ve her türlü yararlanma, kullandırma ile devir haklarını işveren kullanır. Kanunda 2001 yılında yapılan değişiklikle eskiden mali haklar işverene aitken, şimdi sadece mali hakları kullanma hakkı işverene geçmiştir. Memur, işçi veya çalışan kavramı bazen işin özelliğine göre değişebilir. Erel'e göre sürekli bir ilişki olmaksızın vekalet, hizmet veya istisna ilişkisi de çalıştıranın mali hakları kullanma yetkisine sahip olduğu çalışma ilişkileri olarak görülse bile, bizce kapsamı bu kadar genişletmemek gereklidir. [322]

Site ve içerik, sahibi tarafından aralarında sürekli bir iş ilişkisi olmayan bir üçüncü kişiye, mesela bir bilgisayar şirketine veya yapım şirketine hazırlatılmış olabilir. Bu durumda tarafların arasında yazılı sözleşme önem kazanır. Sözleşme ile bu haklar hazırlatana devredilmedikçe ya da lisans (ruhsat) verilmedikçe mali ve manevi hakları kullanma yetkisi yaratanlardadır. Bu cümlede söylendiği gibi, mali haklar devir işlemi veya lisans yoluyla ile devredilebilir. Burada eserin daha sonra güncellenmesi ise yeni "işlenme eserler" doğuracağından ve eserde değişiklik yapılması sadece eser sahibinin manevi hakkı olduğundan bunun devri mümkün değildir. Bu sorunu aşmak için en azından işlenmeler hakkında "eserde değişiklik yapma" hakkında yetki alınmasında yarar vardır.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu eser sahipliği hakkını değil, kullanma hakkını işverene verirken Borçlar Kanunu'nun 385. maddesi işçilerin yarattıkları eserlerde doğrudan hakları işverene vermektedir. 385. maddeye göre işverenin tayin ettiği plan dairesinde bir eser meydana gelmişse, eseri yaratanlar sözleşmedeki bedele hak kazanır, bu eser üzerindeki haklar (telif hakları) ise işverene ait olur.

[322] Şafak Erel, Türk Fikir ve Sanat Hukuku, Ankara, 1998, s.81.

**Eser ve Tespit Üzerindeki Hakların Devri**

Şimdi tam burada ilerideki fikri ve sanatsal haklarda internet yoluyla umuma iletimde hak sahibi kimdir tartışmalarına alt yapı sağlamak ve bu alanın meraklıları için işin teorik kısmı ile Hukuk'un genel prensiplerine girmekte yarar var. Bir fikir veya sanat eserini kullanabilmek için eser sahipleri veya mirasçıları ile bir sözleşme yapmak gerekir. Bu kullanma yetkisi alımı iki taraflı sözleşme ile olabileceği gibi eser veya hak sahibinin tek taraflı bir yazısı ile olabilir.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'ndaki mali haklar konusunda **devir**, **ruhsat** ve **izin** şeklinde üç tip hak alımı söz konusudur[323].

Bunların ilki "**devir**"dir. Devir, devralanın devredilen mali haklara ait bütün hakları kullanabilmesi, sözleşme ile engellenmemişse söz konusu hakları kısmen veya tamamen devredebilmesi ve devralınanın üzerinde haklar tanıyabilmesi demektir. **Devirde devredilen hak artık devredenin malvarlığından çıkmaktadır.** Bu hakkı devralan kişi "**mutlak bir hak**" almış olur[324]. **Burada devredilen mali hak artık devreden eser sahibinin malvarlığından çıktığından, bu hakkın bir biçimde kısıtlanması için mutlaka sözleşmede kısıtlamaya ilişkin özel bir düzenleme gereklidir**. Eğer bir kısıtlama yoksa devralan kişi eser sahibi gibi bu hakları kullanabilir. Buradaki önemli şartlar Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 52. madde gereğince devir işleminin yazılı olması ve konuları olan hakların ayrı ayrı gösterilmesidir. Çok istisnai olarak Yargıtay, Medeni Kanun (MK) 2. maddeye aykırı özel durumlarda yazılı sözleşme şeklini bile aramamaktadır[325].

Yargıtay kararları ve doktrinin üzerinde birleştiği konulardan biri mali haklara veya manevi haklara ilişkin verilen yetki ve izinlerin tek tek sayılması gerektiğidir[326]. "Mali hakları devrettim" ya da "bütün haklarımı devrettim" şeklindeki ibareler geçersizdir[327].

---

323 Yargıtay'ın ruhsat ve devirin birbirinden farklı olduğuna ilişkin geniş görüşü için bkz. 11.H.D. 26.04.1999, E. 1999/594, K. 1999/ 3250.

324 Mutlak haklar, hak sahibine hakkın konusu üzerinde doğrudan bir egemenlik sağlayan ve bu nitelikleri itibarıyla herkese karşı öne sürülüp, herkes tarafından da ihlal olunabilecek haklardır. Mesela mutlak hakların tipik bir örneğini teşkil eden mülkiyet hakkı, malik olan şahsa mülkiyet konusu olan mal üzerinde başka bir şahsın izin veya aracılığına gerek duymaksızın egemenlik kurma ve o maldan hukuk düzeninin sınırları içinde yararlanma yetkisi sağlar. Şafak Erel, Türk Fikir ve Sanat Hukuku, Ankara, 1998, s.4. M.Kemal Oğuzman, Özer Seliçi, Eşya Hukuku, İstanbul, 1997, s. 6 ve Emre Gökyayla, Telif Hakkı ve Telif Hakkının Devri Sözleşmesi, Ankara, 2000, s.134.

325 11. H.D. 19.03.2001, E.2001/226, K. 2001/2031 ve 26.6.1997, E. 1997/2854, K. 1997/5116.

326 Tekinalp; s.171 ve Yargıtay 11.H.D., 18.11.1999, E. 1999/2264, K. 1999/9338 …sözleşmede video çekimi ve yayın hakkı devredildiği belirtilmiş …televizyonda gösterim hakkının verildiğinden söz edilmemiştir… Sözleşmelerin TV yayın hakkını da kapsadığı yolunda daha geniş bir yoruma tabi tutulması mümkün değildir.

327 Ancak Kanun'a ve genel kabul görüşe rağmen bazen bunun da istisnası durumlar olabiliyor. 11. H.D. 01.10.1999, E.1999/1726, K. 1999/7358 …sözleşmedeki her türlü ma-

Burada belirtilen saymanın yayma, çoğaltma veya umuma iletim gibi başlıklar halinde olması yetmektedir[328]. Yoksa ayrıca çoğaltma için plak, kaset, CD, müzik klibi gibi bir sayma veya umuma iletim için radyo, televizyon, internet gibi bir sayma gerekmemektedir. "Umuma iletim hakkını devrettim" ibaresi tüm umuma iletim biçimlerini kapsar. Yargıtay bu açıdan 11. H.D. 03.07.2000, E. 2000/5403, K. 2000/6334 sayılı kararıyla *"…hak sahibi mali hakkı her hangi bir sınırlama olmaksızın devredebileceği gibi...yani mali hakkın devrine ilişkin tasarruf işleminin herhangi bir sınırlama olmaksızın devri mümkündür*" demektedir.

Yargıtay'ın bu yöndeki kararları uzun bir süredir istikrar göstermektedir[329] ve devirin hukuki sonucu konusunda Yargıtay, 11. H.D., 08.12.1992, E. 1991/4907, K. 1992/11246 sayılı kararıyla "*… davacının eserleri üzerindeki kullanma, çoğaltma ve yayma haklarını içeren mali hakları sözleşme ve taahhütnameler uyarınca süre ve yer kısıtlaması olmaksızın davalıya devrettiğinden* (davacının/**eser sahibinin** bu eserler üzerinde artık) ***mali hakkı kalmadığı***" sonucuna varmaktadır.

Ancak "devir" hukuki işleminde "çoğaltma" veya "umuma iletim" yerine tek tek çoğaltma için plak, CD, kaset sayılma sistemi ile sözleşme yapılmışsa; sayılmayan internet yoluyla iletim gibi diğer haklar devirden istisna edilmiştir diye düşünmek gerekir. Bu görüşten yola çıkarak, "plak, CD, **v.s. ve diğer yollarla** çoğaltma haklarını devrettim" gibi bir ibare varsa internet de dahil olarak çoğaltma kavramına giren tüm mali haklar devredilmiştir kanaatindeyiz. Tekinalp de çoğaltma hakkına yer verildiğinde teknik olarak bunun biçim ve yollarının sayılmasına gerek olmadığı kanısındadır.[330]Yargıtay, 11. H.D., 11.10.2004, E. 2004/393, K. 2004/9567 sayılı kararında *"…müzik eserlerinin yayın hakkı dava dışı M'de iken tüm hakların 1992 yılında … devredildiği ve bu durumun müzik eseri işletme belgesine şerh edildiğini ... dava konusu eserler üzerinde davacının komşu hak sahibi olarak mali ve manevi hakları bulunduğu(na ve) … maddi tazminatın davalıdan tahsiline…*" karar vermiştir. Burada diğer bir önemli nokta, işleme hakkının, diğer haklara ilişkin hakkın ismini sayarak devir sisteminden farklı düzenlendiğidir. Yani "çoğaltma, umuma iletim hakkımı devrettim" ibaresi gibi "işleme hakkımı devrettim" deyip tüm işleme haklarını devredemeyiz. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 55. maddede "*aksi*

nevi ve mali hak sahibi mutlak surette şirkettir ibaresine rağmen … diziler davalıya teslim edilmiş ve 29 bölüm olarak … yayınlanmış, böylece edimler ifa edildikten sonra sözleşmenin geçersizliğini ileri sürmenin MK.2 maddesine aykırı olduğu anlaşıldığından...

328 11. H.D. 01.02.1999, E.1998/8794, K. 1999/311 …ruhsatın.. tam ruhsat niteliğinde olduğu ve bu nedenle eser sahibinin çoğaltma ve yayma haklarını bu sözleşme yürürlükte olduğu müddetçe bir başka kişi ve kuruluşa devredemeyeceği… 11. H.D., 08.12.1992, E. 1991/4907, K. 1992/11246 … davacının eserleri üzerindeki kullanma, çoğaltma ve yayma haklarını içeren mali hakları sözleşme ve taahhütnameler uyarınca süre ve yer kısıtlaması olmaksızın davalıya devrettiğinden…

329 11. H.D., 04.05.1998, E. 1998/1096 K. 1998/3035 ….1981 tarihli anlaşma ile filmin dünya üzerindeki her türlü gösterim hakkının davacıya devredildiği, … devrin FSEK 52. maddesine uygun olduğu gerekçesiyle davanın kabulüne …

330 Tekinalp, s. 171.

*kararlaştırılmış olmadıkça mali bir hakkın devri veya bir ruhsatın verilmesi eserin tercüme veya sair işlenmelerine şamil değildir*" demektedir[331].

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'na göre hak alımı türlerinin ikincisi "**ruhsat**" veya "**lisans**"tır. Lisans; hakkın devredenin malvarlığını terk etmeden devralana o hakkın sadece kullanılması hakkını tanımasıdır. Bunun "devir"den farkı sadece spesifik hak veya haklarla ilgili kullanma yetkisi vermesidir. "Onbin adet kitap basımı", "internette iki yıl umuma iletim", "üç yıl müddetle kaset, CD ve diğer tüm teknik ve dijital araçlarla çoğaltma" veya "sahibi olduğum besteyi web sitesi müziği olarak kullanma" gibi hak yetkilendirmeleri ya da kullanma yetkileri ruhsattır. Ruhsat; mali hak sahibinin başkalarına da aynı ruhsatı vermesine mani değilse "basit ruhsat"tır. Kanun veya sözleşmeden aksi anlaşılmadıkça her ruhsat basit sayılır. Basit ruhsatlar hakkında hasılat kirasına dair kurallar geçerlidir. Basit ruhsatların koşulları varsa feshi veya iptali mümkündür. **Eğer devredilen mali haklar, yalnız bir kimseye (yani devralana) mahsus olduğu takdirde "tam ruhsat"tır.** Bu hukuki işlem inhisaridir; yani devredilen haklar artık devredilen kişinin tekelindedir ve eser sahibinden de artık ayrılmıştır. Bu haliyle "tam ruhsat", "devir" işlemine benzer sonuçları doğurur. Tam ruhsatlar hakkında intifa hakkına dair hükümler uygulanır[332].

Yargıtay'ın tam ruhsatın sonuçlarına ilişkin kararlarını şöyle sıralayabiliriz. 11. H.D. 11.03.1999, E.1999/9858, K. 1999/3423 *"…tam ruhsat verilmişse, ruhsat sahibinin fiilen mali hak sahibinden farkı yoktur…"*, 11. H.D. 26.04.1999, E.1999/594, K. 1999/3250 *"…Tam ruhsatta, mali haklara ait kullanma yetkisi tamamen ruhsat sahibine devir edildiğinden….tam ruhsatta….devir alan…. Markalar Kanunundaki inhisarı lisans sahibi gibi…Aksinin kabulü halinde,* ***eser sahibi ve komşu hak sahibi tam ruhsatta mali hakkı kullanma yetkisini tamamen ruhsat sahibine devir ettiğinden****, tam ruhsat sahibine dava hakkı tanınmaması halinde eser ve komşu hak korumasız kalacaktır."*

İnternette müzik ve sinema eserlerinin yayınını ilgilendiren bir başka konuya daha teorik açıdan değinmek gerekiyor. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 80. madde, komşu hak sahipleri açısından "**eser sahibinin izniyle**" ve "**icracı sanatçının izni ile**" ibareleri ile "**izin**" adında üçüncü bir hak alımı yöntemi ortaya çıkarmıştır. Müzik yapımcısı veya film yapımcısı eser sahibi veya icracı sanatçıdan ilk tespit hakkı için bir izin almaktadır. Yine icracı sanatçı eser sahibinden icra için izin almaktadır. Bu izinlerin hukuki kapsamını tartışmakta fayda vardır. Bizim kanaatimize göre bu izin, "devir" veya "ruhsat" değildir. Bu hak alımı, alan kişi açısından "devir"e benzeyen hükümler taşıyan **mutlak hak niteliğinde** özel bir hukuki durumdur. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 80. maddenin girişinde belirtilen izin, mali hakların tek tek sayılmasını gerektiren bir devir sözleşmesi değildir. Bu izin sonucu icracı icrasını ve fonogram yapımcısı fonogramını oluşturur. Oluşturduğu anda da elinde

[331] 11.H.D., 27.12.1999, E. 1999/9039, K.1999/10796 …işleme hakkının tekrar devredilmesi için eser sahibinin muvafakatinin zorunlu bulunduğu.

[332] Tekinalp, s.212 v.d.

tamamıyla kendine ait, buna izin verenlerin bile hiçbir biçimde müdahale edemeyeceği komşu hak içeren master kayıt vardır. Bu kayıt için daha önce izin verenler ya da mahkeme bile "sen haklarını kullanmıyorsun, kötüye kullanıyorsun, bu yüzden ses kaydını/fonogramı bana ver" diyemez. Bu kayıt kendi icrası açısından icracı sanatçıya ve/veya icracıdan izni aldıktan sonra fonogram yapımcısına aittir. İşin sonraki aşaması mali haklara ilişkindir. Bu aşamada Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 80. maddede fonogram yapımcısının haklarının sayıldığı (B) kısmında belirtilen mali hakları kullanma yetkisinin "devir" alınması devreye girer. Her ne kadar burada "mali hakları kullanma yetkisi" ibaresi yazılmışsa da **burada "devir" işleminden bahsedilmektedir**. Bu tip sözleşmeler "izin" işlemi ile birleşik olarak aynı sözleşme ile yapılmaktadır ve genellikle devir amacı ve iradesi taşımaktadır. Bu sözleşmelerde ya mali haklar "*işleme, çoğaltma*" şeklinde sayma yoluyla ayrıntıya girmeden devredilmekte veya "*plak, kaset, CD ve benzerleri ile sonradan çıkacak diğer tüm kayıt araçlarına kaydıyla çoğaltma, radyo, TV ve diğer yollarla yayın (umuma iletim)*" gibi sınırlı olmayan sayma yöntemleriyle. Zaten bu izin ve mali hakları kullanma yetkisinin devri komşu hak sahiplerini, yukarıda belirttiğimiz 11. Daire kararlarında belirtildiği üzere adeta mali haklar açısından "eser sahibi" hukuki durumuna eşit ve devirden üstün bir duruma getirmektedir. Bu halde internette bu müzik ve film eserlerinin yayını için bağlantılı hak sahiplerinin izni yeterlidir. Bu görüş aradaki sözleşmenin amacına bakılarak, "artık eser sahiplerinden izin dahi almaya gerek yoktur" şeklinde genişletilebilir. Bu görüşümüzün kanıtı da eser sahiplerinin hakkını nitelerken kullanılan üstünlük ifadesi olan "**münhasır**" kelimesinin Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 80. maddede komşu hak sahiplerinin hakları için aynen kullanılmasıdır. Yine Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 80. maddedeki komşu hak sahiplerine icra ve yapımları üzerinde, eser sahibine karşı bile kullanılabilen izin ve yasaklama hakkı verilmesi bu görüşümüzü desteklemektedir[333]. Bu konuda elimize geçen bir yargı kararında hakim; "izin" kavramını "devir" ve "lisans"tan farklı yorumlayarak, icracı veya eser sahibi tarafından Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 80. madde gereğince kaset yapma izni verilen fonogram yapımcısının mutlak bir hakkı aslen iktisap ettiği, böyle bir izinden geri dönülmesinin olanaksız olduğu, bu nitelikleri sebebiyle izin sahibi fonogram yapımcısının sahip olduğu hakları üçüncü kişiye devir için eser sahibi ve icracı sanatçıdan izin alması gerekmeyeceğini hüküm altına almıştır.[334]

Buradan çıkan bir başka konu radyo, televizyon ve internette yayın gibi mali hakları devralan veya ruhsat alanların bu hakları üçüncü kişilere devrederken sınırlamalar olup olmadığıdır. Eğer Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 48. madde ile, ilk

[333] 11. H.D. 01.02.1999, E.1998/8794, K. 1999/311 …ruhsatın.. tam ruhsat niteliğinde olduğu ve bu nedenle eser sahibinin çoğaltma ve yayma haklarını bu sözleşme yürürlükte olduğu müddetçe bir başka kişi ve kuruluşa devredemeyeceği…11.H.D., 12.12.1995, E. 1995/6393, K. 1995/9199 …dava konusu olan …şiiri tüm mali hakları ile süresiz olarak devir ve temlik etmiştir. Bu durumda davalı şirket en geniş bir biçimde bu hakları kullanabilir ... Hal böyle olunca davacının…şiiri için hiçbir hakkı kalmadığı sonucuna varılmıştır.

[334] Ankara FSHHM E 2004/38 K 2005/79 15.02.2005

fıkradaki "devir" hukuki işlemi yapılmışsa hak, eser sahibinin malvarlığından çıkıp devralanın malvarlığına girdiğinden, bunun üçüncü kişilere devri için tekrar dönüp eser sahibinden izin almaya gerek yoktur. Sözleşmede üçüncü kişilere devirde hiçbir düzenleme yoksa yahut özellikle bir yasak koyulmamışsa böyledir. Ayiter'e göre de işlemeden başka bir mali hakkın devrinde, eser sahibi mali hakkını "A" ya devretmişse "A" eser sahibinden izin almadan "B"ye ve "B" yine eser sahibinden izin almadan "C"ye devredebilir[335].

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 48. maddenin ikinci kısmındaki ruhsat işlemi yapılmışsa o zaman durumu ikiye ayırmak gerekir. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 49. maddenin düzenlemesi "*eser sahibi veya mirasçılarından mali bir hak veya böyle bir hakkı kullanma* ***ruhsatını*** *iktisap etmiş olan bir kimse, ancak bunların yazılı muvafakatiyle bu hakkı veya kullanma ruhsatını diğer birine devredebilir*" demektedir. Burada 49. madde "**mali bir hak … ruhsatı**" ve "**mali bir hakkı kullanma ruhsatı**" şeklinde iki tip ruhsat saymaktadır, 48. maddenin ilk fıkrasındaki "devir" işleminden bahsetmemektedir. Mali bir hakkı kullanma ruhsatına umuma iletim hakkını internet için alma verilebilir. Bu konuda çeşitli örnekler üzerinden düşünce üretilebilir. İlk örnekte eser sahibi sözleşmede ek bir madde ile çeşitli ihtimaller doğrultusunda üçüncü kişilere bu ruhsatı devir için izin vermiş olabilir, bu halde devir için sorun yoktur. Bu devir veya devirler için toptan bir izin veya her biri için tek tek düzenleme yapılabilir[336]. İkinci örnekte, sözleşmede üçüncü kişilere devir konusunda bir izin verildiği açıkça belirtilmiyorsa; eser sahibi veya mirasçısından A Şirketi ruhsat almışsa bunu B Şirketine devretmek için ayrıca eser sahibinin yazılı muvafakatini işlem öncesi alması gerekir. B Şirketi yine yazılı muvafakatle C'ye ve yine yazılı muvafakat varsa C de D'ye devredebilir. Aksi takdirde A Şirketi, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 49. madde gereği mali hakkı veya kullanma yetkisini B'ye devredemez. Üçüncü örnekte ise, sözleşmede üçüncü kişiler için devir yasağı olmasıdır. Bu durumda devir imkânı bulunmamaktadır[337].

Özünde bu konuda Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 49. madde düzenlemesi hatalıdır. Maddede tam ruhsat mı yoksa basit ruhsat mı kastediliyor sorusunun cevabı açık değildir. Bizce 49. madde sadece basit ruhsatlar için bu kuralı getirmelidir. Zira yukarıda da açıkladığımız gibi "tam ruhsat", "devir" hukuki sonucuna yakın hukuki sonuçları devralan için sağlamaktadır. Nitekim Yargıtay bu konudaki kararlarında tam bir kararlılık göstermese de görüşümüze uygun kararları da vermektedir. Yargıtay 11. H.D. 15.10.2001, E.2001/4951, K. 2001/7904 sayılı kara-

[335] Nuşin Ayiter, Hukukta Fikir ve Sanat Ürünleri, Ankara, 1981, s.209. ve 11.H.D., 12.12.1995, E. 1995/6393, K. 1995/9199 …dava konusu olan …şiiri tüm mali hakları ile süresiz olarak devir ve temlik etmiştir. Bu durumda davalı şirket en geniş bir biçimde bu hakları kullanabilir ve başkalarına devredebilir. Hal böyle olunca davacının…şiiri için hiçbir hakkı kalmadığı sonucuna varılmıştır.

[336] Burada bazı yazarlar eser sahibinden her bir devir için ayrı ayrı muvafakat alınmasını gerekli görmektedir ve toplu olarak alınmış devir iznini geçersiz bulmaktadır.

[337] 11. H.D. 27.04.1998, E. 1998/1104, K. 1998/2748

rıyla, ölenin sağlığında eserle ilgili haklarını devralan kişilerin bu hakları devrettiği kişilerin haklarının korunması gerektiğini ve bu hakların artık ölenin terekesinden çıktığını söylemekte ve bizim "devir" ve "tam ruhsat" için ileri sürdüğümüz mutlak hak görüşümüzü desteklemektedir. Yine 11. H.D. 15.10.2001, E.2001/4928, K. 2001/7866 sayılı kararıyla *"…1995 tarihli sözleşme ile….filmlerin SVMEK'dan kaynaklanan hakları(nın) film ve negatifleri ile birlikte Kanal … A.Ş 'ne devredildiği,* ***sözleşmenin 5. maddesi gereğince mülkiyet haklarının alınan şirkete gittiği****,… işletme haklarının devir ve tescil işlemleri yapılmak üzere yetkilendirildiği, bu şekilde* ***devralınan hakların Kanal … A.Ş. tarafından davalıya*** **(bir başka yayıncı olan Y)** ***verilmesi nedeniyle*** *davacının* (filmlerin Kanal ..A.Ş.'dan önceki hak sahibi olan X Şirketinin) *tazminat talep hakkı bulunmadığı...*" hüküm altına alınmıştır. Fakat 11.H.D. 09.06.2003, E. 2003/499, K. 2003/6125 sayılı kararıyla ise *"…sözleşmede…* ***eserin tüm yayın haklarının*** *bu davalıya ait olduğunu kabul etmişse de, yayın haklarının bu (bir başka) davalıya devretmesine muvafakati olduğuna dair sözleşmede bir hükme yer verilmemiştir. Oysa eser sahibinin, eserinin yayın hakkını vermiş olduğu akdinin bu hakkı bir başkasına devredilmesi için…* Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu *49. maddesi gereğince yazılı olarak muvafakatte bulunması gerekmekte olup…*" tam ruhsata ilişkin devirde eser sahibinden izin alınması gereğini belirtmiştir. Kanaatimizce Yargıtay basit ruhsatlar hakkında 2003 tarihli kararını uygulamalı ancak, tam ruhsatlar hakkında 2003 tarihli bu uygulamasını değiştirmelidir.

Yukarıda açıklanan devir, tam ruhsat veya icracı sanatçıdan alınan izin mali haklar açısından çok geniş kapsamlı olsa da, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun bazı hükümleri manevi haklar için izin verilen kişiyi sınırlamaktadır. İnternet içeriği ve tasarımı sürekli değişikliği gerektirdiğinden yukarıda belirttiğimiz gibi yaratıcıların yarattığı ana eserin ve veri tabanının sürekli değişikliği gerekmektedir. Eserde değişiklik yapma şeklindeki bu manevi hakkın devri mümkün olmasa bile "eserde değişiklik yapma" konusunda çoklu ve sınırsız yetki veya izin almak gerekir.

Burada alınan izin çok geniş kapsamlı olsa bile sınırlama söz konusudur. Zira, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 16. maddesi "eser sahibi kayıtsız ve şartsız olarak yazılı izin vermiş olsa bile eserin mahiyet ve özelliklerini bozan her türlü değiştirmeleri menedebilir, menetme yetkisinden bu hususta sözleşme yapılmış olsa bile vazgeçmek hükümsüzdür" düzenlemesini içerir.

Bazı durumlarda, servis sağlayıcı web sitesinin hazırlanmasını da taahhüt eder. Bu olasılıkta ise, doğal olarak çalıştıran ve tayin eden ilişkisi olmadığından haklar ve kullanma yetkisi servis sağlayıcı şirkete ait olacaktır. Şirket bu işi bir üçüncü kişiye yine çalıştıran ve tayin eden sıfatı olmadan yaptırmış olduğundan ilgili haklar, aksine bir sözleşme olmadıkça hazırlayan yaratıcı kişiye ait olacaktır.

Sitenin sahibi tarafından hazırlanması durumunda, site sahibi ile servis sağlayıcı arasında yapılacak anlaşmanın düzenleyeceği önemli alanlar vardır. Sitenin

servis sağlayıcının teknik yapısına, özellikle kullandığı yazılıma (software) uyumlu olması, bilhassa internet üzerinden iletişim kurulmasını sağlayacak niteliklere sahip bulunması, tahsis edilen kapasiteyi taşmaması, sistemin işleyişini zorlamaması, sistemi ağırlaştırmaması gerekir. Aynı zamanda, servis sağlayıcının destek verdiği diğer web sitelerine de zarar verilmemesi icap eder. Sitenin içeriğinin cezaî sorumluluğu davet etmesi halinde de, şüphesiz sorumluluk site sahibine ait olmalıdır.[338] Ancak bu siteye servis veren servis sağlayıcıların da durumu öğrenmesi halinde bu siteye servisi durdurmaması halinde cezai sorumluluğu olabileceği de unutulmamalıdır.

E-mail konusunda ise Türk Ceza Kanunu'ndaki ilk bölümlerde belirttiğimiz maddeler haricinde Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 85. madde hükmünü dikkate almak gerekir. Anılan madde; mektup, hatıra ve benzeri yazıların gerek bunları yazmış olan kişilerin ve gerekse muhataplarının izni olmadan yayınlanmasını yasaklamaktadır. Şu halde, bir e-mail'in mektup benzeri olduğu düşünülürse yazanın veya muhatabının rızası olmadan bulunduğu elektronik ortamdan alınarak yayınlanması ceza ve tazminat sorumluluğunu gerektirecektir. [339] 85. maddenin üçüncü fıkrasında birinci ve ikinci fıkralara aykırılıklar halinde, Borçlar Kanunu'nun 49. maddesi, Türk Ceza Kanunu'nun, 134., 139., 140. maddeleri hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir. Keza, maddenin birinci ve ikinci fıkra hükümlerine göre yayının caiz olduğu hallerde de 4721 sayılı Kanun'un 24. maddesi hükmü saklı tutulmuştur.

İnternet sitelerinin içeriğinde; şiir, hikaye, makale, deneme, bilgisayar programları gibi ilim ve edebiyat eserleri, bediî niteliği bulunmayan teknik ve bilimsel çizimler, sözlü ya da sözsüz musiki eserleri, güzel sanat eserleri, bunların resimleri, hatta sinema eserlerinin kullanıldığını görmekteyiz. Bu bağımsız eserlerin internet ortamında korunması sorunu gündeme gelmektedir. Yukarıda da belirttiğimiz gibi site ve içerikte kullanılan eserlerin, eser ve bağlantılı hak sahiplerinden yazılı izin veya lisans alınmadan kullanılması veya bunların işlenmesi yoluyla "işlenme", "seçme ve toplama eser" veya "külliyat" şeklinde yahut başka biçimlerde bağımsız eserlerin yaratılması mutlaka eser sahiplerinin iznini gerektirmektedir.

Bu anlamda bir örnek davayı özetleyelim. Ankara 5. Ticaret Mahkemesi'nin 1998/ 892 E. ve 2000/141 K. sayılı kararına göre, "*Turkish Odyssey*" adlı kitabın ve web sitesinin sahibi dava açarak, sitede yer alan kendi eseri "Turistik Türkiye Haritası"nı izinsiz olarak kopyalayan ve başkalarına e-posta şeklinde gönderen kişiden tazminat istemiştir. Yapılan yargılama sonucu harita eser olarak kabul edilmiş ve izinsiz olarak kopyalama ve başkalarına gönderme hukuka aykırı bulunmuş ve ilgili manevi tazminat ödemeye mahkûm edilmiştir.[340]

---

338 Sait Güran vd.,İnternet ve Hukuk, Superonline Workshop Metni, s. 28 v.d.

339 Sait Güran,Teoman Akünal, Köksal Bayraktar, Erdener Yurtcan, Abuzer Kendigelen, Önder Beller, Bülent Sözer, İnternet ve Hukuk, Superonline Workshop Metni, s. 35 v.d.

340 Ali Osman Özdemir, s. 79 v.d.

Bu bölümde şu iki olasılığın birbirinden ayrı olarak incelenmesi ve değerlendirilmesi zorunludur. İlki, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu birinci madde hükmü kapsamına giren bir eserin hak sahibinin onayı ile internet ortamında kullanıcılara sunulması; ikincisi ise, üçüncü kişilerin -yetkisiz olarak- fikri haklar açısından korunan bir eseri internet ortamında kullanıcılara sunmaları.[341]

### 1. Eserin İnternet Ortamında Hak Sahibinin İzni ile Kullanıcılara Sunulması

O ana kadar hiçbir araçla kamuya sunulmamış olan ve sahibi veya birkaç sınırlı kişinin bilgisinde olan bir eserin, veri tabanının veya sitenin internet ortamına aktarılması ve internet kullanıcılarının bilgilerine sunulması mali haklar açısından "çoğaltma" ve "umuma iletim" kapsamına girdiği gibi, manevi haklardan biri olan "umuma arz" olarak da kabul edilir. Umuma arz yetkisi münhasıran eser sahibine aittir. Eser sahibi bu konuda bağlantılı hak sahiplerini veya üçüncü kişileri de yetkilendirebilir ve özellikle Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 25. maddesi anlamında umuma iletimle ilgili mali hakları devretmiş olabilir veya 80. madde gereğince bağlantılı hak sahipleri yapımcılıkları ve tespitleri paralelinde bu haklara sahip olabilir.

Eserin, eser ve/veya bağlantılı hak sahibinin onayı ile (bizzat eser sahibi, mali hakları devralanın veya onun yetki veya izin verdiği bir üçüncü kişi tarafından) internet ortamına aktarılması, kesinlikle eser ve/veya bağlantılı hak sahibinin diğer manevi ve mali haklarından feragat ettiği anlamını taşımayacaktır. İlke olarak eser ve/veya bağlantılı hak sahibi Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun kendisine sağladığı diğer bütün haklardan yararlanabilir. Ancak internet ortamındaki bir eserin üçüncü kişilerin (internet kullanıcılarının) müdahalesine oldukça açık olması ve bu müdahaleye eser sahibinin -bir anlamda- izin vermesi, özellikle Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu kapsamındaki mali hakların (özellikle çoğaltma ile umuma iletim hakkının) ve bu hakların sınırlandırılmasına (özellikle tükenme ilkesi ile kişisel kullanıma) ilişkin istisnaların kapsamının belirlenmesi ve elektronik iletişim açısından yeniden gözden geçirilmesi sorununu gündeme getirecektir. Bu çerçevede konuyu inceleyen Ali Osman Özdemir'in ortaya attığı önemli bir soru vardır. Yazara göre; eser sahibi yazılı izni ile eserin web sitesinde yayınına izin vermişse, hakkın tüketilmesi ilkesi gereği eser sahibi yayma hakkından vazgeçecek midir? Burada bu izin verildiği anda internette sayı ve coğrafi alan sınırlaması olamadığından eser dijital ortamda sınırsız olarak yayılacaktır. Avrupa Topluluğu Adalet Divanı'nın kararlarına göre, hakkın tüketilmesi ilkesinin ve yayma hakkının fiziki mallarda uygulanabileceği, ancak ağlar üzerinde yapılan hizmet sunumlarının bu ilke kapsamı dışında olduğu belirtilmektedir. Bu nedenle Yazar, eser sahibinin yayma hakkının devam ettiğini ve onun izni olmadan dağıtım yapılamayacağını belirtmektedir.[342] Bize göre de eserin veya bir müzik ya da sinema ürününün internete sunulması ve bu yolla dolaşması hak sahibinin mali haklarının hukuka aykırı müdahalelere

[341] Sait Güran vd.,, İnternet ve Hukuk, Superonline Workshop Metni, s. 35 vd
[342] Ali Osman Özdilek, s.76

konu olabileceği anlamına gelmez. Teknolojik gelişme paralelinde *digital right management* (DRM) sınırlamasına uygun biçimde bu fikir ve sanat eserinin kullanıcılar tarafından nasıl ve ne şartlarla kullanılacağı sınırlanabilir ve izinsiz yararlanmak isteyecek kişilerin önü kapatılır.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 22. maddeye göre, çoğaltma hakkı münhasıran eser sahibine aittir. Eser sahibi bu hakkı bizzat kullanabilir veya mali hakları kullanma bütünü içinde bir üçüncü kişiye yetki verebilir. Eserlerin aslından ikinci bir kopyasının çıkarılması, eserin nakli veya tekrarına yarayacak şekilde kayıt edilmesi çoğaltma sayılır. Eğer amaç bunları çoğaltma ise, bunu sağlamak için yüklenme, depolama ve iletme de çoğaltma kapsamındadır. Bu konuda Tekinalp, *"Hukukun sadece çoğaltma kavramına yer vermesi fakat çoğaltma teknikleri ve yollarını saymaması gerekir. Aksi halde teknik gelişmelerin yasadaki çoğaltma tanımını dar bir alana sıkıştırması tehlikesi ortaya çıkar. İnternet yeni bir çoğaltma aracı olarak kullanılabilir. Tanım sınırlayıcı olmadığı için basmanın, kopyalamanın, tekrarlamanın ve naklin olduğu her yerde –kural olarak- çoğaltma vardır"* demektedir.[343]

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 80. maddeye göre icracı sanatçılar, müzik yapımcıları, radyo ve televizyon kuruluşları ve film yapımcıları da kendi tespitleri (icraları, fonogramları, yayınları ve filmleri) açısından internet üzerinden yapılan çoğaltmalar hakkında izin vermek hak ve yetkisine sahiptirler.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 38. maddeye göre ise, başkalarına sunulmaması ve yayınlanmamak kaydıyla internetteki bir programı, eseri veya ürünü şahsi amaçla kullanma için çoğaltma; sadece parayla satılan programlardaki gibi sahibinin meşru menfaatine zarar vermeme şartıyla hukuken olanaklıdır.

Bilgisayar programları ve veri tabanları açısından bir programı para ile satın alan veya para ile satılamayan bir programı şahsi kullanım amacıyla indiren kişi programın altında yatan sistemi gözlemleyebilir ve tetkik edebilir. Bilgisayar programının içindeki kodu ve kod formunu çoğaltma ise, ancak ara işlerliği sağlamak için mümkündür. Ancak bu çoğaltma, ara işlerlik amacı dışında, benzer bir programın geliştirilmesi, üretilmesi veya pazarlanması veya bu yönde bir faaliyet için başkalarına vermek amacıyla ve nihayet para veya üyelik ile yararlanılıyorsa bu yararlanma ile çelişir şekilde ve hak sahibinin zararına yapılamaz. Bu kuralı internetteki sitelerde sunulan eserlere ve veri tabanlarına da uyarlayabiliriz.

Eserini internet ortamında kullanıcıların hizmetine sunan veya buna muvafakat eden eser sahibi, şahsi kullanım için bir müdahaleye izin vermiş kabul edilebilir. Ancak burada hak sahibinin meşru menfaati onu internette her bir kullanım için para ile satmak ise, bu durumda şahsi kullanım, hak sahibinin meşru menfaatine zarar verdiği için hukuka aykırılık söz konusu olur. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu

[343] Tekinalp, s. 171.

38. maddeye rağmen eser, kamuya sunulurken DRM sistemleri sonucunda dijital ortamda kopyalama belirli şartlara, özellikle belirli bir ücret ödenmesi kaydına bağlanabileceği gibi, kopyalamayı önleyici teknolojik imkânlardan da yararlanılabilir.[344] Şifrelerin kırılması veya bozulması ile süre veya sayı sınırlamaların aksine yararlanma hukuka aykırı olur.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 25. maddeye göre, bir eserin aslının veya çoğaltılmış nüshalarının, dijital iletim de dahil olmak üzere yayınlanması ve yayınlanan eserlerin bu kuruluşların yayınlarından alınarak başka yayın kuruluşları tarafından yeniden yayınlanması suretiyle umuma iletilmesi hakkı münhasıran eser sahibine aittir. Eser sahibi eserinin umuma dağıtılmasına ve sunulmasına izin vermek veya yasaklamak hakkına sahiptir. Ayrıca eser sahibi bu düzenlemenin yanı sıra Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 23. maddesine göre eserlerini kiralamak, satışa koymak ve ödünç vermek gibi yayma hakkına da sahiptir. Bir eserin veya çoğaltılmış nüshalarının kiralanması veya ödünç verilmesi şeklinde yayımı, eser sahibinin çoğaltma hakkına zarar verecek şekilde eserin yaygın kopyalanmasına yol açamaz. Eser sahibi bu düzenlemeler paralelinde Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 80. madde gereğince icracı sanatçıya, müzik yapımcısına, radyo ve televizyon yayın şirketine veya film yapımcısına bu eserin kaydı veya yayını için hak devri yapmış ya da izin vermişse, verilen izin veya hak devri kapsamında bağlantılı hak sahiplerinden de izin alınmak veya sadece devredilen yeni hak sahibinden izin alınmak zorundadır.

Bugün için radyo ve televizyon kuruluşları havadan ve uydudan yayın yanında internet üzerinden de yayın yapmaktadırlar. Bu sebeple Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 43. maddesi önemlidir. Buna göre, radyo-televizyon kuruluşları, uydu ve kablolu yayın kuruluşları ile mevcut veya ileride bulunacak teknik imkânlardan yararlanarak yayın ve/veya iletim yapacak kuruluşlar, yayınlarında yararlanacakları opera, bale, tiyatro ve benzeri sahneye konmuş eserlerle ilgili olarak hak sahiplerinden önceden izin almak zorundadırlar. Bu kuruluşlar sahneye konmuş eserler dışında kalan eser, icra, fonogram ve yapımlar için ilgili alan meslek birlikleri ile 52. maddeye uygun sözleşme yaparak izin almak, söz konusu yayın ve/veya iletimlere ilişkin ödemeleri bu birliklere yapmak ve kullandıkları eser, icra, fonogram ve yapımlara ilişkin listeleri bu birliklere bildirmek zorundadırlar. Bu konuda kullanıcı kuruluşlar sınıflandırmalara tabi tutulurlar. Bu sınıflandırma doğrultusunda meslek birlikleri tarifelerini açıklarlar ve serbest sözleşme düzeni içinde meslek birlikleri ile kullanıcı kuruluşlar sözleşmeler yaparlar ve umuma iletim ve yayın için izin alırlar.

İşte Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda yapılan bu düzenlemeler doğrultusunda eser sahibi veya bağlantılı hak sahibinin eser veya tespitleri eser sahibinden veya mirasçıları yahut hak devrettiği diğer kişilerden izin alınarak hukuka uygun biçimde internetten yayınlanabilir.

[344] Sait Güran vd., İnternet ve Hukuk, Superonline Workshop Metni, s. 35 vd.

Ancak belirtelim ki, eser ve/veya bağlantılı hak sahibi, mirasçıları veya yetkili mali hakları devralmış hak sahibinden hiç izin alınmadan fikir ve sanat eserleri kullanılmış, bunlardan yararlanılmışsa ya da izin alınmakla beraber bu iznin kapsamı aşılmışsa aşağıdaki bölümde belirtilen hukuki ve cezai sonuçlar ortaya çıkar.

## 2. Eserin İnternet Ortamında Sahibinin Rızası Alınmadan Kullanıcılara Sunulması ve Yasal Başvuru Yolları

Bir eserin veya eserden yapılan bir tespitin, eser ve/veya bağlantılı hak sahibinin onayı olmaksızın internet ortamına taşınması ve umuma iletilmesi şüphesiz eser ve hak sahibinin hem manevi, hem de mali haklarının, özellikle çoğaltma ve umuma iletim haklarının ihlâli anlamını taşıyacaktır. Yargıtay 11. H.D. 30.09.2004 tarih ve E. 2003/14384 K. 2004/9074 sayılı kararında; *davacılara ait "Atatürk" adlı belgesel CD-ROM nitelikli eserin izinsiz olarak davalılara ait internet web sayfalarında yayını karşısında Mahkeme, davalı yanın Atatürk'ün tüm yaşam ve devrimlerinin alenileştiğini, kendi yayınlarının benzerlik göstermesinin doğal olup, iktibastan söz edilemeyeceğini, yayının eğitim ve tanıtım amaçlı olduğunu belirten savunmasını* hukuka uygun bulmamış ve davalıyı maddi ve manevi tazminat ödemeye mahkûm eden yerel mahkeme kararını yalnız manevi tazminatın nedenlerini açıklamadığından bozmuştur.

Bilindiği gibi internet bir ağ sistemidir. Ama bu ağ sisteminde bilgi paylaşacak ya da iletişim kuracak, bilgi işleyen ve depolayan araçlara ihtiyaç vardır. Çağlar önce hesap makinesi ile başlayan bu süreç bilgisayarın bulunması ile en yüksek noktasını bulmuş ve bilgisayar diğer araçların fonksiyonları ile birleşerek, bugün her biri aslında birer bilgisayar olan; palm, cep telefonu, oyun konsolu, ev kumanda sistemleri, kamera, gelişmiş televizyon, notebook gibi melez cihazlarla varlığını sürdürmüştür. Tekrar söylersek; bu cihazların büyükannesi de evlerimizde ve işyerlerimizde kullandığımız bilgisayarlardır. Aslında fikir ve sanat eserleri açısından öncelikle bu bilgisayar ve melez bilgisayarlarda kullanılan işletim sistemleri ve programların izinsiz kullanımını incelemek gerekiyor. Bu konuda ilk düzenleme Amerika'da *Computer Software Copyright Act* ile 1980 yılında ortaya çıkmış, Avrupa Birliği'ndeki 1991 yılında çıkan Bilgisayar Programlarının Korunması Hakkındaki Yönerge ile bize hayli yaklaşmış ve nihayet 1995 yılında bizim Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'na da konulmuştur. Hukuki sürecin uygulamasına baktığımızda 1987 yılına kadar Microsoft'un davalarda liderlik yaptığını bu doğrultuda haksız rekabet ve fikri haklar sistemleri doğrultusunda korumalar olduğunu görmekteyiz. 1987 yılında Amerika'da bir diş laboratuarının yönetimi ile ilgili bir programın taklit edildiği iddiasıyla açılan bir davanın kararında "*bir programın düşüncesinin farklı biçimlerde ifade edilebilmesine imkân olduğu takdirde program kodu değil, programın yapısı koruma konusunu oluşturur, bu nedenle de benzer yapıdaki programlar arasında benzerlik kaçınılmazdır*" denilerek dava reddedilmiştir. Avrupa'da 1988 yılında 900 satırlık özgün bir bilgisayar programından 43 satırlık bir kısmının

hataları da dahil olmak üzere alınmasıyla yapılan bir programın ilk programa tecavüz oluşturduğuna karar verilmiştir.[345]

Türk Hukuku uygulamasına baktığımızda bu konudaki mahkeme kararları artık istikrar kazanmıştır. Yargıtay, "Logo" adlı muhasebe programlarının şifrelerini, eskiden orada çalışmakla elde ettiği bilgiler sonucu kırarak, pazarlayan kişinin eylemini Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu çoğaltma ve yayma hakkına aykırı bularak onu tazminat ödemekle yükümlü tutmuştur[346]. Yargıtay bir başka kararında davacının orijinal olarak hazırladığı "Esnaf Kefalet Ortak Takibi" adlı programı ufak değişikliklerle kopya eden ve pazarlayan davalını eylemi, davacının hazırladığı programları görmeden benzerini yapmanın teknik olarak imkânsız olduğundan bahisle haksız rekabet sebebiyle hukuka aykırı bulunmuş, davalı maddi tazminata mahkûm edilmiştir[347]. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu ve haksız rekabetten hangisinin ihlal edildiği ile ilgili Yargıtay uygulaması önce haksız rekabete dayanmakta iken 1995 yılındaki bilgisayar programlarının Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu kapsamına alınması ile fikri haklar korumasına dönüşmüştür. Aynı Daire'nin bir başka kararında "*Photoshop"* adlı bilgisayar programını lisanssız olarak işyerinde kullanan kişinin eyleminin Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 69. madde gereğince önlenmesine ve 68. maddeye göre üç kat rayiç bedelin maddi tazminat ödenmesine hükmedilmiştir. Bugün artık lisanssız bilgisayar kullanımları dolayısıyla Yargıtay Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 68. madde gereğince rayiç bedelin üç katı tazminat ödetilmesi uygulamasını oturtmuştur[348]. Yargıtay 11. H.D. bir başka kararında; *"Belediye Su Otomasyon Brn. Cod."* Adlı programı izinsiz satan şirket ve alan belediye aleyhine maddi tazminat ödenmesine karar verilmiştir[349]. Görüldüğü gibi Yargıtay bilgisayar programları ve işletim sistemlerinin Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu kapsamı doğrultusunda korunacağı hakkında bir tereddüt yaşamamaktadır.[350]

İnternet alanında izinsiz kullanım konularından biri de veri tabanlarıdır. Dünya Fikri Haklar Örgütü (WIPO) 1996 yılında Cenevre Eser Sahibinin Hakları Anlaşması 5. maddesi'nde ve Dünya Ticaret Örgütü tarafından hazırlanan TRİPS Anlaşması'nın 10. maddesi'nde veri tabanları koruması düzenlenmiştir. 1996 da Avrupa Birliği Veri Tabanları Yönergesi'nde ise, orijinallik bulunan veri tabanları için fikri hak koruması getirilmiştir. Ancak bu koruma veri tabanının içeriğini korumaz. ABD'de ise veri tabanları 1976 tarihli Telif Hakkı Kanunu gereğince korunur. ABD de bir telefon rehberinin izinsiz kopyalanması sonucu açılan davada mahkeme; orijinallik bulunmadığı için sadece emeği koruma kapsamında davalıyı sorumlu tutmamıştır.[351]

---

345 C.Suluk, A.Orhan, Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku, Cilt 2, İstanbul, 2005, s.53.
346 Yargıtay 11. H.D. 15.4.1996, E 1996/2213 K. 1996/2716.
347 Yargıtay 11. H.D. 06.06.1996, E.1996/1805 K.1996/4104.
348 Yargıtay 11. H.D 10.04.2003, E. 2002/11874 K. 2003/ 3494.
349 Yargıtay 11. H.D 23.01.2004, E.2003/14159 K.2004/575.
350 Bkz. C.Suluk, A.Orhan, Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku, Cilt 2, İstanbul, 2005, s.255 vd.
351 T.M.Sanks, Database Protection, 1998, s.998-1000.

Belli bir maksada göre ve hususi bir plan dâhilinde verilerin ve materyallerin seçilip derlenmesi sonucu ortaya çıkan ve bir araç ile okunabilir veya diğer biçimdeki veri tabanları Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 6. madde gereğince işleme eserlerdir. Bu eserlerin izinsiz kullanılması konusunda birçok Yargıtay kararı söz konusudur. Yerel mahkeme davacıların ortak emekle ortaya çıkardıkları kelimelerin Türkçe ve İngilizce karşılıklarını içeren veri tabanının eser olduğunu, davalıların izinsiz olarak bunları piyasaya sürmesi sonucu davalıların elde ettiği safi kazancın davacıya ödetilmesine, hükmün özetinin ilanına ve manevi tazminatın reddine karar vermiştir. Yargıtay yerel mahkeme kararını onamış, fakat manevi hakların ihlali için manevi tazminata da karar verilmesini belirtmiştir[352]. Yargıtay 11. H.D, davacının Türkiye'de distribütörü olduğu "Progress" isimli veri tabanı programının davalı tarafından lisanssız kullanımı sebebiyle eylemi, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 22/son madde hükmüne aykırı olarak programı izinsiz başka bilgisayarlara yüklemek ve depolamak suretiyle çoğaltma hakkının ihlali kapsamında görerek, maddi tazminatın tahsiline karar vermiştir[353].

Eğer eser yetkisiz kişilerce ve izinsiz olarak internette sunuluyorsa tazminat ve ceza davaları söz konusu olur. Yine aynı davalar verilen iznin kapsamı dışına çıkılmışsa da söz konusudur. Sözleşme ile sadece eseri kitap veya film olarak yayınlama hakkı olan kişinin bu eseri başka bir ortam olan internette yayınlaması da hukuka aykırıdır. Zira Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 52. maddeye göre eser sahibinin mali haklarından biri olan çoğaltma, temsil (sunum) ve umuma iletim; ancak konusu olan hakkı açıkça gösteren yazılı bir sözleşme veya tek taraflı bir izin tasarrufu ile söz konusu olabilir. Bir eserin tüm yayın araçlarında yayınını amaçlayan bir sözleşmede genel bir ifade ile her tür çoğaltma, yayma veya yayın (umuma iletim) hakkı alınmışsa kanaatimce buna internet de dahildir. Bu her türlü hakkın alındığı şeklinde kapsayıcı yorum yapılırken sözleşmenin diğer hükümleri ve bütünündeki amaç da göz önüne alınmalıdır. Bu konuda 101. sayfa civarındaki "devir", "ruhsat" ve "izin" hakkındaki açıklamalara bakınız.

Burada aklımıza gelen bir konu ise, web kullanıcılarının bunları başkalarına sergilemesi için Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 40. ve 41. maddelerini kullanılıp kullanılmayacağıdır. Bu iki düzenleme sadece kamuya açık mahalleri kapsamaktadır. Şu anki kapalı yerlerde internet kullanımı kamuya açık alan kapsamında değerlendirilemeyeceğinden bu imkân yoktur. Ama internet yoluyla kamuya açık bir alanda yayın yapılıyorsa bu ihtimal dahilinde eser sahiplerinden izin alınmadan ve maddenin imkan tanıdığı kadarıyla bir sergileme söz konusu olabilir.

Eser sahibinin veya mali hak sahibinin haklarının izin alınmadan kullanılması veya iznin aşılması hallerinde Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 66. madde ve devamındaki maddelerle getirilen hükümlerde ayrıntılı bir şekilde düzenlenen hukuk ve ceza davaları gündeme gelir.

---

[352] Yargıtay 11 HD 25.02.2003, E.2002/10070 K.2003/1592.
[353] Yargıtay 11 HD 15.05.2001, E.2001/1084 K.2001/4344.

Öncelikle ceza davalarını inceleyelim. **Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'na aykırı hareket eden kişiler 71, 72 ve 81. maddeler gereğince üç aydan başlayıp beş yıla kadar hapis veya adli para cezasına para cezasına çarptırılırlar.**

Bu Kanun'a göre suç sayılan davranışları şöyle sıralayabiliriz.

Bu Kanunda koruma altına alınan fikir ve sanat eserleriyle ilgili manevi, mali veya bağlantılı hakları ihlal ederek:

- Bir eseri, icrayı, fonogramı veya yapımı hak sahibi kişilerin yazılı izni olmaksızın işleme, temsil etme, çoğaltma, değiştirme, dağıtma, her türlü işaret, ses veya görüntü nakline yarayan araçlarla umuma iletme ve yayımlama,
- Hukuka aykırı olarak işlenen veya çoğaltılan eserleri satışa arz etme, satma, kiralamak veya ödünç vermek suretiyle ya da sair şekilde yayma, ticarî amaçla satın alma, ithal veya ihraç etme, kişisel kullanım amacı dışında elinde bulundurma ya da depolama,
- Başkasına ait esere, kendi eseri olarak ad koyma,
- Bir eserden kaynak göstermeksizin iktibasta bulunma,
- Hak sahibi kişilerin izni olmaksızın, alenileşmemiş bir eserin muhtevası hakkında kamuya açıklamada bulunma,
- Bir eserle ilgili olarak yetersiz, yanlış veya aldatıcı mahiyette kaynak gösterme,
- Bir eseri, icrayı, fonogramı veya yapımı, tanınmış bir başkasının adını kullanarak çoğaltma, dağıtma, yayma veya yayımlama,
- Bir bilgisayar programının hukuka aykırı olarak çoğaltılmasının önüne geçmek amacıyla oluşturulmuş ilave programları etkisiz kılmaya yönelik program veya teknik donanımları üretme, satışa arz etme, satan veya kişisel kullanım amacı dışında elinde bulundurma,
- Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 81. maddede ayrıntıları ile sayılan bandrole ilişkin kurallara aykırı hareket etme.

Bu hususta Kanunun Ek 4 maddesinden de bahsetmek faydalı olacaktır. Söz konusu madde uyarınca, dijital iletim de dâhil olmak üzere işaret, ses ve/veya görüntü nakline yarayan araçlarla servis ve bilgi içerik sağlayıcılar tarafından eser sahipleri ile bağlantılı hak sahiplerinin bu Kanunda tanınmış haklarının ihlâli halinde, hak sahiplerinin başvuruları üzerine ihlâle konu eserlerin üç gün içinde içerikten çıkarılması ihtar edilir. Söz konusu istemin yerine getirilmemesi halinde Cumhuriyet savcısına yapılan başvuru üzerine, üç gün içinde servis sağlayıcıdan ihlâle devam eden bilgi içerik sağlayıcısına verilen hizmetin durdurulması istenir. İhlâlin durdurulması halinde bilgi içerik sağlayıcısına yeniden servis sağlanır. Ancak ihlalin durdurulmaması halinde bilgi içerik sağlayıcısının söz konusu fiili Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu. uyarınca suç teşkil eder.

Fikir ve sanat eserleri sahiplerinin, bağlantılı hak sahiplerinin, mirasçılarının ve diğer hak sahiplerinin mali veya bağlantılı haklarının izinsiz olarak kullanılması halinde ne yapılacağını özetleyelim. Bu durumda eser ya da bağlantılı ya da mali hak sahipleri ya da yetkili meslek birliği tecavüzün gerçekleştiği veya sonuçlarının meydana geldiği yerin savcılığına başvurur. Şikâyet üzerine Cumhuriyet savcısı suç konusu eşya ile ilgili olarak 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre elkoyma koruma tedbirinin alınmasına ilişkin gerekli işlemleri yapar. Cumhuriyet savcısı ayrıca, gerek görmesi hâlinde, hukuka aykırı olarak çoğaltıldığı iddia edilen eserlerin çoğaltılmasıyla sınırlı olarak faaliyetin durdurulmasına karar verebilir. Ancak, bu karar yirmidört saat içinde hâkimin onayına sunulur. Hâkim tarafından yirmidört saat içinde onaylanmayan karar hükümsüz kalır.

Hukuk davaları açısından her ne kadar yukarıda sayılan manevi ve mali haklara tecavüz tehlikesinin varlığı halinde tecavüzün men'i (önlenmesi) davası açılabilirse de, internet ortamında vaki tecavüzlerde daha çok tecavüzün tespiti ile ref'i (giderilmesi) ve tazminat davaları gündeme gelebilir. Fiilin internet ortamında işlenmiş olması, fiilin, failin ve zararın belirlenmesi noktalarında bazı güçlükler çıkarabilirse de günümüzün teknolojik olanakları sayesinde bu sorunlar çözülebilir.

Hukuk davalarında tazminat olarak manevi ve maddi tazminat talepleri söz konusu olabilir. Önceki bölümlerde sayılan eser sahibinin adını belirtmeme, eseri değiştirme gibi hukuka aykırılıklarda manevi tazminat olarak tarafların mali gücü oranında ve olayın ağırlığı ile orantılı bir para istenebilir. Yayma, çoğaltma, temsil, umuma iletim gibi mali haklara ilişkin olarak da uğranılan zarar ve kar kaybına oranlı bir bedel talep edilebilir. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 68. madde hükmüne göre maddi zarar olarak izni alınmamış eser sahibi, sözleşme yapılmış olması halinde isteyebileceği bedelin veya bu Kanun hükümleri uyarınca tespit edilecek rayiç bedelin en çok üç kat fazlasını isteyebilir. Manevi ve mali haklara tecavüz halinde ek olarak hukuka aykırı hareket eden kişinin bu eylemi ile elde etmiş olduğu kar da talep edilebilir, ancak Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 68. madde'ye göre istenmiş olan bedel, bu bedelden düşülür.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu ile ilgili davalar haksız fiil de teşkil ettiğinden Borçlar Kanunu 60. madde gereğince bir ve on yıllık zamanaşımı sürelerine tabidir. Mali haklara tecavüz aynı zamanda bir suç teşkil ediyorsa daha uzun olan ceza zamanaşımı süresi uygulanır. Bu davalar genel hükümlere göre davalının ikametgâhı veya haksız fiilin meydana geldiği yerde açılır. Tecavüzün önlenmesi ve kaldırılması davaları davacının ikametgâhı mahkemesinde de açılabilir (md.66.).

Hukuk davalarında istenebilecek tazminat, zarar ve diğer sonuçlardan sorumluluğun kimlere ait olacağı yani davanın kimlere karşı açılacağı açısından akit dışı sorumluluğa ilişkin bölüme genel olarak yollama yapmakla birlikte sorumluluğun ilke olarak bu eylemleri bizzat gerçekleştirenlere ve içerik sağlayıcılara ait olduğunu, sadece internet hattı veya bağlantısı sağlayan erişim sağlayıcıların, yani başkala-

rına ait içeriklere ulaşılmasına sadece aracılık edenlerin sorumlu tutulmalarının söz konusu olmayacağını özellikle belirtmek istiyoruz. Buna karşılık servis sağlayıcılar, yani başkalarının hazırladığı içeriği hizmete sunanların bu saldırıdan sorumluluğu yapılan saldırıdan haberinin ve engelleme olanağının olması gibi şartlarla gündeme gelebilir. Bu konuda Yargıtay 11. H.D. "Çocuk İsimleri Sözlüğü" adlı sözlüğü internet aracılığıyla izinsiz olarak yayınlayanlara karşı açılan davada, söz konusu eserin işleme bir eser olduğu bu nedenle izinsiz yayından dolayı maddi ve manevi tazminat ödenmesine karar verilmiştir. Davada sorumlu tutulan Süper online adlı servis sağlayıcı şirketin eyleminin davacıya ait işleme eserin Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 25/2. maddesi anlamında gerçek kişilerin seçtikleri yer ve zamanda erişimini sağlamak biçiminde eser sahibinin umuma iletim hakkına aykırılık oluşturduğu, davalı servis sağlayıcı şirketin üçüncü kişilere yönelik hak ihlalinden sorumsuz kılınmasının iç ilişkide geçerli olmasına ancak davacıya karşı oluşan hukuki sorumluluğu etkisiz kılmayacak bulunmasına karar verilmiştir[354]. Kanaatimizce toplumsal yarar, teknik imkânsızlık ve internetin niteliği gereği serbest bilgi akışının sağlanmasının zorunlu olması gerekçeleriyle servis sağlayıcılarının gerek hukuki, gerek cezai sorumluluklarının durumu bilmek ve engel olmamak ile sınırlandırılması zorunludur. "Sınırlandırma" diyoruz, yanlış anlaşılmasın, tamamen kaldırılmasından bahsetmiyoruz.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda 2004 yılında yapılan değişiklikle Kanuna eklenen Ek 4. madde hükmü uyarınca yukarıda da bahsettiğimiz şekilde yapılan tüm ihtarlara rağmen eser ve bağlantılı hak sahipleri ile bu konulardaki diğer hak sahiplerine tanınmış hakları ihlâl etmeye devam eden bilgi içerik sağlayıcılar hakkında üç aydan iki yıla kadar hapis veya beş milyar liradan elli milyar liraya kadar ağır para cezasına veya zararın ağırlığı dikkate alınarak her ikisine birden hükmedilir. Bu düzenleme doğrultusunda meslek birlikleri, fikir ve sanat eserlerini izinsiz olarak internette yayınlayan web sitelerine karşı önce ihtar çekip, ihlalin devamı halinde savcılıklara başvurmaktadır. Savcılık nöbetçi hakimden kararı almakta, sonra da internet servis sağlayıcısı olarak Türk Telekom ve diğer tüm ISP'lere yazı yazarak erişimin engellenmesi kararlarını uygulatmaktadır[355].

---

[354] Yargıtay 11. HD 30.09.2004, E. 2003/12494 K. 2004/9096.

[355] Ne yazık ki, 5671 Sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun'un 8. maddesinde erişimin engellenmesi kararı ve yerine getirilmesi düzenlenirken çok sınırlı bir bakış açısı sergilenmiş ve İnternet ortamında yapılan ve içeriği aşağıdaki suçları oluşturduğu hususunda yeterli şüphe sebebi bulunan yayınlarla ilgili olarak erişimin engellenmesine karar verilir:

a) 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan;
   1) İntihara yönlendirme (madde 84), 2) Çocukların cinsel istismarı (madde 103, birinci fıkra), 3) Uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılmasını kolaylaştırma (madde 190), 4) Sağlık için tehlikeli madde temini (madde 194), 5) Müstehcenlik (madde 226), 6) Fuhuş (madde 227) 7) Kumar oynanması için yer ve imkân sağlama (madde 228), suçları

b) 25/7/1951 tarihli ve 5816 sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanunda yer alan suçlar., sayılmıştır. Bunlara ek olarak FSEK'dan doğan hakların korunması da sayılabilir ve fikir ve sanat hayatımızın korunmasında daha pratik bir yol izlenebilirdi.

**İnternetteki Müzik ve Film Kullanımı**

Bu başlık altında son olarak özellikle müzik ve film siteleri ile ilgili gündeme gelen telif hakkı sorununu biraz daha irdelemek istiyoruz. Eser ve/veya bağlantılı hak sahiplerinin izni alınmaksızın, bir başka deyişle internet ortamında yayın için gerekli hakların kullanılması konusunda devir veya lisans (ruhsat) alınmaksızın bir müzik, sinema veya diğer tür eserin internet ortamına taşınmasının; eser ve bağlantılı hak sahibinin özellikle çoğaltma ve umuma iletim hakkına ve Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 80. maddesi'nde düzenlenen haklara tecavüz teşkil edeceği yukarıda genel hükümler anlatılarak açıklanmıştı.

Bu alanda uygulamada sıkça karşılaşılan konu Mp3 adı verilen müzik parçalarının sıkıştırılmış hallerinin internet aracılığıyla izinsiz olarak çoğaltılması, gönderilmesi ve kullanımıdır. Bugün Dünyada yüzbinlerce Mp3 veya diğer şekillerde illegal müzik sunumu yapılan internet sitesi var olduğu söylenmektedir.[356] Ancak yasal kullanım yapılan internet siteleri sayısı hızla artmaktadır. İnternetteki dijital müzik pazarı (Mp3 ve müzik klipleri) sanıldığından büyüktür ve hızla büyümektedir. 2004 yılında plak şirketlerinin dijital müzik satışı 300 Milyon dolarken 2005 yılında 1,1 Milyar dolara ulaşmıştır. 2005 yılında tüketiciler plak şirketlerinin haricinde 60 milyon dijital müzik satın aldılar ve toplam 9 Milyar dolar ödediler. Ancak yasal olmayan satışlarda en az bu boyuttadır. Müzik piyasası şu anda 17 ülkede toplam (2005 yılı istatistikî verilerine göre) 20.000 adet dava açmıştır.[357] İndirme (*Download)* tekniğinin gelişmesi sonucu bir filmin kişisel bilgisayarlara indirilmesi yaklaşık iki dakikaya, hatta çok daha az sürelere indirilmiştir. Bu yüzden film piyasası da hızla büyümektedir. 2007 yılından itibaren pazar büyüklüğü konusunda aynı rakamları, film piyasasında da görebiliriz. Bu alanda geçmiş yıllarda en önemli ihlaller Napster, Gnutella ve Majo Nation adlı yazılım program ve sitelerinin kullanımı dolayısıyla olmuştur. Napster'e karşı Amerikan Kayıt Endüstrisi (RIAA) tarafından ABD'de açılan davalarda dava Napster'in davanın gidişatını kötü görmesiyle uzlaşmayla bitmiş, açılan bir başka davada ise, mahkeme Napster açısından, korunan müzik eserlerine ilişkin gözetim ve kontrol mükellefiyeti olduğunu kabul ederek, kopyalanmaya izin vermeme görevi yüklemiş ve Napster bu doğrultuda bir filtreleme sistemi oluşturmuştur. Sony ve Universal Müzik gibi büyük firmalarla mahkemede anlaşan Napster bu firmaların eserlerine ilişkin bir filtre sistemi kurarak kopyalama ve indirmeyi engellemiş ve ayrıca firmalarla anlaşarak sistemi paralı hale getirmiştir. Ancak diğer hak sahipleri açısından sorun devam etmektedir. Bu nedenle bu programları yapan ve siteleri işleten kişilere ve şirketlere eser, sanatçı isimleri ve hak sahipliğini gösteren belgelerle müracaat ederek filtreleme isteğinde bulunulması yararlı görülmektedir.[358]

---

356 Tekin Memiş, Fikri Hukuk Bakımından İnternet Ortamında Müzik Sunumu, Ankara, 2002, s. 39 v.d.

357 IFPI Dıgıtal Music Report 2006

358 Tekin Memiş, s. 59

Bu konuda Türk hukukuna döndüğümüzde çeşitli yorumların ardı ardına yapılıp, hukuki durumun netleşmesi gerekmektedir. Öncelikle bir müzik eserini veya bunun kaydını Mp3 veya bir başka bilgisayarda kullanılabilecek şekle getirme bir işlenme sayılmaz. Zira eserin işlenmesi için aranan işleyenin özelliğini taşıma burada gerçekleşmemektedir. Öte yandan bir müzik eserini Mp3 formatına çevirmek, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 16/1 maddesi'ndeki eserde değişiklik yapma manevi hakkına aykırılık olarak da düşünülebilir. [359]

Ancak online ortamda müzik eserlerinin eser veya bağlantılı hak sahiplerinden izin alınmadan sunulması kanaatimizce öncelikle çoğaltma hakkına aykırıdır.[360] Çoğaltmanın yanı sıra daha da önemli ihlal alanı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 25. maddedeki umuma iletim hakkıdır. Bu hak düzenlenirken "*bir eserin ... uydu ve kablo gibi telli veya telsiz yayın yapan kuruluşlar vasıtasıyla veya dijital iletişim de dahil olmak üzere işaret, ses ve görüntü nakline yarayan araçlarla yayınlanması*" ibaresi ile internet veya online tüm iletişim biçimleri kapsam içine alınmış ve "*eser sahibi, eserinin ...nüshalarının telli veya telsiz araçlarla satışı veya diğer biçimlerde umuma dağıtılmasına veya sunulmasına ve gerçek kişilerin seçtikleri yer ve zamanda eserine erişimini sağlamak suretiyle umuma iletimine izin vermek ve yasaklamak hakkına da sahiptir*" denilerek internet üzerinde yapılan her türlü aktiviteye karşı eser sahibi korunmuştur. Eser sahibinden bu hakları devralanlar ile Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 80. madde gereğince komşu hak sahibi olan icracı sanatçılar, fonogram yapımcıları ve radyo ve televizyon kuruluşları da kendi faaliyet ve ürünleri açısından internet yoluyla umuma iletime izin verme veya yasaklama haklarına sahiptirler.

İnternette yapılan ihlaller ya web sitelerine liste koyarak müzik eserlerinin dinlenmesine ve kopyalanmasına izin verme şeklinde veya kişisel bilgisayarlarda bulunan müzik ve diğer tür fikir ve sanat eserlerine ulaşabilecek P2P veya finder (bulucu) gibi yöntemler sunma şeklinde olmaktadır. İnternette yapılan müzik eseri ile ilgili hak ihlallerine karşı, manevi tazminat ve Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 68. maddeye göre maddi tazminat davaları açılabilir. Bu tazminat davalarına Borçlar Kanunu 41. ve 50. maddelerine göre internet servis sağlayıcılar ve bilgi depolayıcılar da ihlalden haberdarlarsa ve kontrol imkanları varsa dahil edilebilir.

Ama en caydırıcı olan Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 71/1 maddesine göre ceza davası açılmasıdır. Zira bu eylemlerin cezası bir yıldan, üç yıla kadar hapis veya adli cezasıdır. Ayrıca Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Ek 4. madde doğrultusunda; yasalara aykırı veya izinsiz fikir ve sanat ürünlerini veya müzik parçalarını bulunduran veya onlara ulaşmaya olanak tanıyan internet siteleri için (Türk Telekom'daki filtreleme sistemi veya servis sağlayıcılar aracılığıyla) erişimi durdurmasını savcılıklardan isteme önemli bir mücadele yoludur. Ancak burada bir Anayasa'ya aykırılık sorunu olduğunu da belirtmeden geçemeyeceğiz. Bir internet sitesine tamamen

[359] Tekin Memiş, s. 109 ve Ali Osman Özdilek, s. 75
[360] Bkz. Aksi görüş Tekin Memiş, s. 112 v.d.

iletişimi durdurma Anayasamızdaki iletişim özgürlüğüne ilişkin düzenlemelere aykırıdır. Bu yüzden Kanunda gerekli değişiklik yapılarak, tüm siteye erişimi durdurmaya olanak veren bu düzenleme yerine, sadece izinsiz fikir ve sanat eserlerine veya bunların sıralandığı sitedeki ilgili bölüme ya da dosya paylaşım programlarına erişimin engellenmesi yolu kullanılmalıdır.

Müzik eserlerini izin almaksızın sitelerinde bulunduran ve dinlenmesine ve indirilmesine izin veren, bir yayın kuruluşu hakkında örnek sunalım. Dava halen devam ediyor. Biz olsak internet sitesini yöneten ve işleten yayın kuruluşu yöneticilerine "anlaşın" deriz. Yoksa paraya çevrilme sınırının üzerinde bir hapis cezası almaları ihtimali yüksektir. Aşağıdaki Cumhuriyet Savcılığı iddianamesi bu bakımdan önemli noktaları göstermesi hasebiyle dikkate değerdir:

*"Yukarıda kimlikleri olan sanıklardan Mehmet B. ...'in ... Yayıncılık Dağıtım Pazarlama ve Dış Ticaret Anonim Şirketinin yönetim kurulu başkanı, sanıklar M.A.K., S.S. Ç., S. K., M.S.'nın aynı şirketin yönetim kurulu üyesi oldukları, sanıklardan H.T.'in ... isimli bu şirkette genel müdür olarak görevli olduğu, sanık H.K.'nın ise hakkında şikayette bulunulan (showtvnet.com/playlist 2000) isimli İnternet Sitesinin yöneticisi ve teknik müdürü olduğu,*

*Sanıkların mensubu bulundukları şirket tarafından yönetilen ve yukarıda ismi verilen İnternet Sitesinde MSG isimli Meslek Birliğinin üyesi bulunan eser sahiplerine ait eserlerin 01.04.2000 tarihinden itibaren bilgisayar ortamına kayıtlarının ve çoğaltmalarının dolayısıyla internet kullanıcılarına yayınlamalarının yapıldığı, gerek MSG tarafından gerekse Uluslararası Fonogram Endüstrisi tarafından yapılan ihtarlara rağmen bu uygulamaya son verilmediği, böylece 5846 Sayılı Yasaya göre MSG tarafından kullanılması gereken yayma hakkının ihlal edildiği müşteki Meslek Birliği tarafından şikayet dilekçesinde ekli olarak ibraz edilen sanıklara ait İnternet Sitesi çıkışlarından anlaşılacağından,*

*Mahkemenizde sanıkların 5846 Sayılı Kanunun 75. maddesi uyarınca duruşmalarının yapılarak fiillerine uyan ve yukarıda gösterilen ilgili kanun ve maddesi uyarınca ayrı ayrı tecziyelerine karar verilmesi kamu adına iddia olunur."*[361].

Eseri kaset ve CD'den yararlanarak izinsiz olarak Mp3 formatına aktaran kişilere "eseri izinsiz değiştirme" fiilinden dolayı, müzik eserini Mp3 şeklinde çoğaltanlara karşı "eseri izinsiz işleme" fiilinden dolayı ve son olarak internette yayınlayan veya e posta ile yollayanlara ve yayanlara karşı "eseri izinsiz şekilde umuma iletim" fiilinden ötürü Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu. m. 71/1 uyarınca dava açılır. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 71/1; izinsiz çoğaltma ve umuma iletim fiilleri ile bağlantılı hak ihlalleri için de açılır. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 71. maddesinin ikinci fıkrası ve Ek 4. maddeleri doğrultusunda servis sağlayıcılar ve bilgi depolayıcılar

[361] 26.01.2001 İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı Basın Bürosu Basın No:2000/458 Mv. Hazırlık No: 2000/57673 Esas No:2000/ ... İddianame.

dahi kasıtlarına göre (yani bunları engelleyin diye ihbar yapılmış ve kaldırmamış veya engellememişlerse) bu eylemlerden sorumludurlar. Maddi tazminat davalarına bakacak yargıçlar için veya kötü niyetliler için bir örnek verelim. Mp3.com adlı siteye karşı RIAA her bir müzik eseri için 150.000 USD olmak üzere toplam 67,5 milyar dolarlık dava açmış ve bu dava kısmen kabul edilerek söz konusu site yöneticileri milyarlarca dolar tazminata mahkum olmuşlardır.[362] Görüldüğü gibi hak sahiplerinden izinsiz olarak Mp3 formatında veya web sitesinde kullanıcıların çoğaltması, indirmesi, dinlemesi veya göndermesi için müzik eseri bulundurmak veya buna uygun olanakları sağlamak yahut en basitiyle web sitesinde fonda bile (Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 25'e de aykırı) izin almadan müzik kullanmak veya izinsiz olarak sitelere koyulan müzik eserlerinin kullanımı için eser sahiplerinin maddi veya manevi haklarına aykırı olabilecek şekilde link vermek, dosya paylaşım programlarına olanak sağlamak, müzik ve ya diğer tür eserlere ulaşma için tarayıcılar ve erişimcilerin çalışmasına izin vermek yıllarca hapislerde kalınmasına neden olabilir.

Bu kuralın tek istisnası şahsi kullanımdır. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 38. maddeye göre, kar amacı güdülmeksizin şahsen kullanım için bir müzik eserini çoğaltmak ve dinlemek mümkündür. Ancak bu eylem hak sahiplerinin meşru menfaatlerine aykırı ve başkasını yararlandırmak amacıyla yapılamaz. Yani parayla satılan bir eserden bedava yararlanma, başkasına gönderme veya başkalarıyla paylaşım yapılamaz. Şahsi kullanım için çoğaltma hakkından yararlanma hak sahibinin meşru menfaatlerine zarar veremeyeceğinden ya da eserden normal yararlanmaya aykırı olamayacağından, bu eserlerin veya kayıtların parasız kullanılması, başkalarının kullanabilmesi için sitelere yerleştirilmesi, eserlerin kişisel bilgisayarlarda saklanan kayıtlarının bulunmasına yarayan programların bulundurulması veya eserde başka türlü manevi haklara aykırı kullanımlar yapılması ihlal olarak görülür ve müeyyidesi yukarıda sayılmıştır. Bu konuda Avrupa'da şahsi kullanıcılara birçok dava açıldığını ve şahsi kullanıcıların para cezaları ödediğini de belirtelim.

Burada müzik eserlerinin ve filmlerin internette kullanımı için söylemiş olduğumuz her şey, bu eserlerin veya kayıtların cep telefonları veya diğer iletişim araçlarıyla kullanımı açısından da geçerlidir.

Bu konuda açıklamak zorunda olduğumuz bir diğer önemli konu da, internette ve televizyonlarda sıkça rastladığımız müzik kliplerinin hangi tür eser kategorisine dahil olduğudur. İnternette hızla çoğalan müzik videoları konusunda internet girişimcileri doğru hak sahibinden lisans alarak yasal hareket etmek zorundadırlar. Müzik kliplerinin hangi tür eser olduğu ve hak sahibinin kim olduğu konusunda üç farklı görüş bulunmaktadır. İlk grup bunları müzik eseri hatta fonogram olarak kabul etmektedir. Çünkü bu tespitler, müzik yapımcıları tarafından tayin edilen bir plan dairesinde fonogramdaki ilk tespitler birebir aynı kullanılarak ve üzerlerine görüntü koyulmak suretiyle kaset ve CD'nin pazarlaması için kullanılmaktadır. Sahibinin hususiyetini genellikle taşımayan bu görüntüler ancak alt yapıdaki müzik eseri var

[362] Tekin Memiş, s. 127 v.d.

oldukça anlamlıdır ve seyredilme özelliği vardır. İkinci grup ise; müzik videolarını işleme eser olarak görmektedir. Müzik kliplerini işleme eser olarak görenler, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 6. maddesinde bulunan "*musiki, güzel sanatlar, ilim ve edebiyat eserlerinin filim haline sokulması veya filime alınmaya ve radyo ve televizyon ile yayıma müsait bir şekle sokulması*" fıkrasını kullanmaktadırlar. Bu görüş ne yazık ki hatalıdır. Çünkü Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu madde 6'da bulunan 3. fıkrası, müzik eserinden yararlanarak o şarkıdan senaryo üretip filme çekmeyi kapsamaktadır. Mesela Sezan Aksu'nun *"Minik Serçe"* şarkısından *Minik Serçe filmi* yapılması. Üçüncü görüş; müzik kliplerinin sinema filmi olduğu yönündedir. Müzik videosunun sinema klibi olması için özgün bir senaryo olmalı, yönetmen olmalı ve diyaloglar (metin) olmalıdır. Sinemasal görüntülerin bir eser olabilmesi için; bu unsurlar öyle bir araya gelmelidir ki, sahibi olan yönetmen, senarist ve diyalog yazarının özelliklerini yansıtmalıdır. Klipler yüzde doksan oranında sinema eseri özelliklerini taşımamaktadır. Bu yüzden müzik videoları hakkında kanaatim onların genellikle müzik eseri olduğudur. Zira alt yapıdaki müziği çıkardığınızda anlamsız görüntüler kalmakta ve sinema eseri vasfı ortaya çıkmamaktadır. Baskın unsur müzik kaydıdır.

Müzik kliplerindeki tespitin asli unsuru müzik tespiti (fonogram) olduğundan müzik yapımcıları öncelikle hak sahibidir. Sektörel özellik olarak da bu görüş kabul görmektedir. Fonogram yapımcıları klip çekme işinde ya organizasyonu sağlayandır veya çalıştıran ya da tayin edendir. Bu görüşümüzün dayanağı; ulusal veya uluslararası öğretide ve sektörde müzik tespitinden sinema eseri olarak müzik klibi oluşturmak için haklarını yönetmen veya film yapımcısına devreden bir örnek olmamasıdır. Dava örneği olarak da, müzik klibinin sinema filmi olarak işleme hakkını almış bulunan hiçbir film yapımcısı veya yönetmenin açtığı davayı duymuş değiliz. Kaldı ki sinema eseri sahiplerinden birinin veya film yapımcısının böyle bir iddiada bulunabilmesi için öncelikle müzik yapımcısından; devir, lisans ve izin ile filme çekme hakkını almış olması gerekir. Öte yandan müzik kliplerindeki müzik tespiti (alt yapıdaki şarkı) ve sinemasal görüntüler bölünebildiğinden eğer ortada sinema filmi (görüntülerin sahibinin özelliğini taşıması şartıyla) hak sahibi varsa, her bir müzik eseri ve sinema eseri sahibinin haklarını ayrı ayrı korumasına bir engel yoktur. söylemektedir.

İnternet girişimciliğindeki en önemli sorun lisans almak için çok zorlu bir sürecin yaşanmasıdır. Müzik eserlerinde bireysel olarak tüm eser sahiplerinden onay alınması imkansız olmamakla beraber çok uzun çabalar gerektirir. İşte bu aşamada uygulamada yeni çözüm yolları aranmaktadır. Bunların başında ise müzik sitelerini (veya diğer bilgi bankalarını) yayınlayanların, eser ve bağlantılı hak sahiplerinin yazılı iznini topluca almaları yönünde ilgili Meslek Birlikleri ile görüşme ve uzlaşmaya çalışmaları gelmektedir. Son dönemlerde geliştirilen bir diğer yöntem ise, *digital right management* (DRM) *adı verilen* elektronik yönetim sistemidir. Bu sistemde dijital eserler; tanıtıcı kod, eser sahibi, lisans sahibi ve lisans şartları gibi bilgilerle -eserden ayrılmayacak şekilde- donatılmakta ve böylece eserin sonradan çoğaltılması elektronik lisans sertifikası alma şartına bağlanmaktadır. Dijital esere yerleştirilen bilgiler sayesinde de sonradan yapılan kopyaların onaylanmış

mı, yoksa izinsiz mi olduğunun tespitine çalışılmaktadır.[363] DRM sistemi artık yaygınlaştığından internet üzerinden ihlallerde önemli azalmalar olmuştur.

## B. FİKRÎ HAKLARIN KORUNMASI VE DEVLETLER HUSUSİ (ÖZEL) HUKUKU

Fikrî haklara ilişkin olarak bir diğer sorun da, Devletler Özel Hukuku kapsamında gündeme gelecektir. Bu açıdan özellikle yabancılık unsuru bulunan uyuşmazlıklarda, uygulanacak hukukun ve Türk mahkemelerinin yetkisinin belirlenmesi sorun yaratacaktır. Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun (MÖHUK)'da fikrî haklarla ilgili olarak özel bir bağlama kuralına yer verilmediğinden, ilke olarak sözleşmeden doğan borç ilişkilerinde MÖHUK md. 34 Türk mahkemelerinin yetkisi de MÖHUK md. 40 vd. göre belirlenecektir[364].

Ancak fikrî mülkiyet alanında Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 88. madde aracılığıyla kabul edilen ülkesellik ilkesi (her devletin fikir ve sanat eserlerini kendi ülkesinin sınırları içerisinde koruması) ile kişisellik ilkesi (bir ülkenin kanununun vatandaşlarını yurt dışında da koruması) nedeniyle, özellikle koruyucu hükümlerin uygulanmasının ayrıca irdelenmesi gerekir. Bu açıdan bakıldığında özellikle şu iki soruna çözüm bulmak gerekecektir. Bunlardan ilki bir yabancıya ait fikrî hakkın Türkiye'de ihlal edilmesi olasılığında, yabancı fikrî hak sahibinin istisnai olarak Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu dışında yabancı koruyucu hükümlerden yararlanıp yararlanamayacağı sorunudur.

---

363 Sait Güran vd., s. 35 vd.

364 5718 sayılı Yeni Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun, Kabul Tarihi: 27.11.2007, Resmi Gazete, 12.12.2007 /26728. MÖHUK'da yapılan değişiklikle *"Fikri Mülkiyet Haklarına İlişkin Sözleşmeler"* için getirilen düzenlemede fikri mülkiyet kavramı WIPO ve TRIPS örgütleri kararları doğrultusunda kullanılmıştır. Burada taraflara herhangi bir sınırlama yapılmaksızın uygulanacak hukuku seçme imkanı tanınmıştır. Eğer seçilmezse karakteristik edim olarak işyeri hukuku o da yoksa mutad mesken hukuku belirlenmiştir. İş sözleşmesi kapsamında yapılan fikri ürünler son fıkraya tabi olacaktır.**"***MADDE 28(1) Fikri mülkiyet haklarına ilişkin sözleşmeler, tarafların seçtikleri hukuka tabidir. (2) Tarafların hukuk seçimi yapmamış olmaları halinde sözleşmeden doğan ilişkiye, fikri mülkiyet hakkını veya onun kullanımını devreden tarafın sözleşmenin kuruluşu sırasındaki işyeri, bulunmadığı takdirde, mutad meskeni hukuku uygulanır. Ancak halin bütün şartlarına göre sözleşmeyle daha sıkı ilişkili bir hukukun bulunması halinde sözleşme bu hukuka tabi olur. (3) İşçinin, işi kapsamında ve işinin ifası sırasında meydana getirdiği fikri ürünler üzerindeki fikri mülkiyet haklarıyla ilgili işçi ve işveren arasındaki sözleşmelere, iş sözleşmesinin tabi olduğu hukuk uygulanır."* Kanunun anılan 34. maddesi ise şöyledir: "*MADDE 34 (1) Haksız fiilden doğan borçlar haksız fiilin işlendiği ülke hukukuna tabidir. (2) Haksız fiilin işlendiği yer ile zararın meydana geldiği yerin farklı ülkelerde olması halinde, zararın meydana geldiği ülke hukuku uygulanır. (3) Haksız fiilden doğan borç ilişkisinin başka bir ülke ile daha sıkı ilişkili olması halinde bu ülke hukuku uygulanır. (4) Haksız fiile veya sigorta sözleşmesine uygulanan hukuk imkan veriyorsa, zarar gören, talebini doğrudan doğruya sorumlunun sigortacısına karşı ileri sürebilir. (5) Taraflar, haksız fiilin meydana gelmesinden sonra uygulanacak hukuku açık olarak seçebilirler."*

Haksız fiile dayalı sorumluluk hallerinde uygulanacak hukuk, ilke olarak "haksız fiilin vuku bulduğu yer hukuku"dur (MÖHUK md. 34) ve haklara tecavüz Türkiye'de vuku bulursa, eser sahibi ister Türk, ister yabancı olsun koruma Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu kapsamında sağlanacaktır. Özellikle yabancılar açısından sağlanan bu koruma ülkesellik ilkesinin bir gereğidir. Öte yandan Anayasa'nın 90. maddesi'ndeki *"usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası antlaşmalar kanun hükmündedir… usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası antlaşma hükümleri esas alınır"* düzenlemesi sebebiyle Türkiye'nin taraf olduğu milletlerarası sözleşmeler (Bern ve Roma Sözleşmeleri gibi) daha uygun koruma sağladıkları takdirde yabancılar bu özel koruyucu hükümlerden de yararlanabilirler.[365]

İkinci ve daha çok gündeme gelecek olan sorun ise, yurt dışında gerçekleştirilen bir eylem ile Türkiye'de korunan bir fikrî hakkın ihlali olasılığında, Türk hukukunun ne dereceye kadar uygulama alanı bulacağı sorunudur.[366] Yurt dışında gerçekleştirilen bir eylem ile Türkiye'de korunan bir fikrî hakkın ihlali olasılığında, yine ülkesellik ilkesi gereğince ve Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu md. 88'de öngörülen istisna saklı kalmak kaydı ile Türk hukuku değil, haksız fiilin gerçekleştiği ülke hukuku uygulanacaktır. Bu açıdan Türk Hukuku'nun yabancı ülkedeki bağlama kuralları uyarınca uygulanması ya da daha geniş kapsamlı korumanın Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmeler uyarınca sağlanması düşünülebilir. Ancak bu aşamada internet uygulamasından kaynaklanan bazı özel sorunlarla da karşılaşılabilecektir.

İnternet ortamında fikrî haklara tecavüz halinde, tecavüzün vuku bulduğu yer hangi kritere göre belirlenecektir. Bu açıdan fikri hakkı ihlal eden web sayfasının hazırlandığı yer mi, bu bilgilerin saklandığı sunucuların (*server)* bulunduğu yer mi, yoksa bu bilgilerin *server'a* gönderildiği ülke mi dikkate alınacaktır? Benzer sorunlar MÖHUK 34. madde kapsamında "haksız fiilin sonuçlarının ortaya çıktığı yer" açısından da gündeme gelecektir. Ancak şimdilik kısmen işaret edilen bütün bu sorunlar ilgili kanun hükümlerinin, internet uygulaması da dikkate alınarak yorumlanması ile pekâlâ aşılabilecek niteliktedir. [367]

---

[365] Sait Güran vd., s. 35 vd.

[366] Sait Güran vd., s. 35 vd.

[367] MÖHÜK md. 35 ile "Kişilik Haklarının İhlalinde Sorumluluk" genel haksız fiil kurallarının yetersiz kalmasına karşılık internet gibi çeşitli kitle iletişim araçları ile kişilik hakları ihlali hallerini ele almaktadır.*"MADDE 35 (1) Kişilik haklarının, basın, radyo, televizyon gibi medya yoluyla,* ***internet*** *veya diğer kitle iletişim araçları ile ihlalinden doğan taleplere, zarar görenin seçimine göre; a) Zarar veren, zararın bu ülkede meydana geleceğini bilecek durumda ise zarar görenin mutad meskeni hukuku, b) Zarar verenin işyeri veya mutad meskeninin bulunduğu ülke hukuku veya c) Zarar veren, zararın bu ülkede meydana geleceğini bilecek durumda ise zararın meydana geldiği ülke hukuku, uygulanır. (2) Kişilik haklarının ihlalinde cevap hakkı, süreli yayınlarda, münhasıran baskının yapıldığı ya da programın yayınlandığı ülke hukukuna tabidir. (3) Maddenin birinci fıkrası, kişisel verilerin işlenmesi veya kişisel veriler hakkında bilgi alma hakkının sınırlandırılması yolu ile kişiliğin ihlal edilmesinden doğan taleplere de uygulanır."*

# VII. Bölüm

# Uygulamada Ortaya Çıkan Bazı Hukuki Sorunlar Hakkında Düşünceler

## A. ALAN ADI (DOMAIN NAME)

Düşününüz ki, uzun yıllardan beri aile isminiz yahut işi kurarken bulduğunuz ilginç bir isim olan ticari unvanınızla, tüketicilerden talep görerek pazarda bir üstünlük sağlamışsınız ve bir "marka" olmuşsunuz. Ürünlerinizin yanı sıra, ürünlerde kullandığınız isim güven veriyor ve parasal bir edere sahip. Örneğin Boyner, Vakko, Sana, Kurukahveci Mehmet Efendi, Arçelik, Omo, Teknosa yahut yurtdışından Coca Cola, Colgate, Ford.

İnternette yıllar önce isim organizasyonu başladığında birileri çıkıp, sizin isminizi, unvanınızı alan adı (domain name) olarak satın alıyor. Sonra size gelerek "*ver bakalım paraları yoksa ben de bu işi yaparım, mahvolursun*" sözgelimi, "*Ford veya Coca Cola adındaki sitemde kadın ve porno film pazarlarım"* diyor. Nitekim geçtiğimiz yıllarda birçok ünlü sanatçının ismi bu şekilde pazarlık konusu yapılmış, hatta çok bilinen bir eski milletvekilinin adına açılan sitede porno resimler sunulmuştur.

Bu durumda tanınır hale getirip, bir mal varlığınız ve manevi parçanız olan, tescil ettirdiğiniz veya ettirmediğiniz markanıza ve adınıza rağmen; "*aman kardeşim, adam Amerika'da bilmem ne internet kuruluşuna adımı tescil ettirmiş*" diyerek e-şantajcılara para vermek gerekir mi? Elbette ki, verilmemelidir…

Çünkü gerek Türk hukuku ve gerekse Batı hukuku bu türden e-şantajlara izin vermemektedir. Uluslararası gelişmelerden başlayıp nihayetinde Türk Hukuku açısından durumu açıklayalım.

Dünyada internet adresleri; IP (Internet Protocol) ismi verilen sayısal adresler ile alan adı (Domain Name) olarak adlandırılan ve insanlara bir anlam ifade eden kısaltmalardan meydana gelmektedir. Alan isimleri Amerika'da Ulusal Bilim Vakfı'nın (NSF) finansörlüğü ile çalışan Network Solutions Inc. (NSI) tarafından tahsis edilmektedir. IP adresleri ise yine Amerika'da, 1997 yılından itibaren Internet Tahsisli Sayılar Otoritesi (IANA) tarafından verilmektedir. Bu iki kuruluşun yetki alanları Kuzey ve Güney Amerika, Sahra Afrika'sı ve Karayipler'dir. Avrupa'da ise bu işi RIPE yaparken, Asya-Pasifik bölgesinde APNIC yürütmektedir. Alan isimleri bir yandan .com, .org, .net gibi birinci derece alan isimlerinden (TLD), diğer yandan kişilerin sanal adresini oluşturan ikinci derece alan isimlerinden (SLD) oluşmaktadır. Internet Alan İsimleri Sistemi'nde (Domain Name System-DNS) NSI adlı kuruluş, .com, .edu, .org ve .net altındaki tüm ikinci derece alan isimlerinin tahsisini yapmaktadır. 1995 yılının sonlarında daha önce ücretsiz olan tahsis işlemine bu şirket tarafından ücret konmuş ve uluslararası internet toplumunun bundan duyduğu rahatsızlık üzerine DNS' nin tekel yapısının değiştirilmesi ve rekabetçi bir yapıya kavuşturulması amacıyla çalışmalar yapılmıştır.

IANA' nın girişimleri üzerine, 1996'da Avrupa'da; Internet Topluluğu (ISOC), Internet Tahsisli Sayılar Otoritesi (IANA), Uluslararası Markalar Birliği (INTA), Dünya Fikri Mülkiyet Teşkilatı (WIPO), Uluslararası Telekomünikasyon Birliği'nin (ITU) bir araya gelerek oluşturduğu Uluslararası Ad-Hoc Komite (IAHC) global düzeyde kamuyu (herkesi) ilgilendiren, TLD tescili ile ilgili yeni bir sistem önerisinde bulunmuştur. Ad-Hoc Komite; Politika Danışma Organı (PAB), Politika İzleme Komitesi (POC) ve Tahsis Makamları Konseyi (CORE) olmak üzere üç organ oluşturmuş; ayrıca, gerek bu organların yapısı ve işleyişi gerekse hem organların tabi olacağı kurallar hem de ülkelerde alan ismi tahsisi yapan kurumların izleyebileceği ilkeleri bir Mutabakat Metni'nde (Jenerik Birinci Derece Alan İsimleri Mutabakat MetnigTLD-MoU) saptamıştır. Bu Metin'de ayrıca, yeni tespit edilen TLD'ler ile SLD'ler arasında çıkabilecek uyuşmazlıkların çözümü konusunda WIPO bünyesinde oluşturulacak bir tahkim ve arabuluculuk sistemine de atıfta bulunulmuştur.[368]

Bugüne kadar değişik ülkelerden birçok alan ismi tahsis kurumu CORE'a başvurarak "gTLD-MoU" ilkelerini kabul etmiş ve CORE uygulamasını benimsemiştir. Bu kuruluşlardan 35'i Avrupa Birliği ülkelerinden, 24'ü ABD'den gelen alan ismi tahsis kurumlarıdır. CORE halen yedi adet yeni TLD (.firm, .store, .web, .arts, .rec, .info, .nom). üzerinde çalışmaktadır.[369]

Bu çalışmaların yanı sıra, ABD Ulusal Bilim Vakfı'nın NSI ile yapmış olduğu sözleşme 1998 yılı içerisinde sona erdiğinden, Amerika'da da DNS' nin özel sektöre transferi hususunda çalışmalara hız verilmiş; TLD'lerin tespiti, yenilerinin ya-

[368] DTM, Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu, Elektronik Ticaret Hukuk çalışma Grubu Raporu.

[369] DTM, Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu, Elektronik Ticaret Hukuk çalışma Grubu Raporu.

ratılması, bunların SLD'ler ile ilişkisi; aralarındaki uyuşmazlıkların çözümü açısından 18.2.1998 tarihinde bir "Yeşil Kitap (Green Paper)" hazırlanmıştır.

Bugün üzerinde uzlaşılan husus, birinci derece alan isimlerinde (TLD), kamu yararının bulunması nedeni ile bu konunun uluslararası bir sistem çerçevesinde düzenlenmesi; ikinci derece alan isimlerinde (SLD) ise yapısal sistem açısından ülkelerin tercihleri doğrultusunda hareket etmesidir. Internet DNS' nin özel sektöre transferi hususunda bu iki çalışma arasında bazı farklar vardır ve konu Dünyada halen tartışılmaktadır. Alan isimleri kayıt/tahsis kurumları kâr amacı gütmeyen tek bir kurum tarafından mı yoksa birbirleriyle rekabet eden kâr amaçlı bir grup şirket tarafından mı bu işi yapacaktır. Internet DNS hiyerarşik bir yapıdadır. En alt kademede müşterileri için alan isimleri veren şirketler olarak kayıt kurumları vardır. Onların üzerinde .com, .edu ve benzeri tüm ulusal birinci derece alan isimlerini veren gerçek kayıt kurumları bulunmaktadır. Bunlar alan isimlerinin kaydını yapan asıl kurumlardır. Mevcut durumda, alan isimlerini NSI tahsis etmekte ve ayrıca .com, .edu ve .org kayıtlarını da kontrol etmektedir. Bu alan isimlerini isteyen herkes NSI' ya başvurmak zorundadır.[370]

Yeşil Kitap ve CORE önerileri arasındaki en önemli fark; DNS özel sektöre transfer edildikten sonra kayıt kurumlarını kimin ve hangi kuruluşun kontrol edeceğidir. Yeşil Kitap, bir kayıt kurumunun kontrolünü birkaç tane kar amaçlı şirkete bırakmayı önermektedir. Bu kontrol, halen .com, .edu ve .org alan isimleri için NSI elinde olan kontrol sistemine benzer şekilde yapılacaktır. Böylece, NSI ve diğer şirketler kendi kayıt kurumları üzerinde doğal tekel olacaklar ve müşterileri için kendi aralarında rekabet edeceklerdir. CORE önerisi ise, tüm ferdi kayıt kurumlarını da içine alan eşit katılımlı kâr amacı gütmeyen bir kayıt kurumunu oluşturmaktadır. Bu öneri ile, .com, .edu ve .org gibi kayıtları yapan NSI bundan vazgeçmek zorunda kalacak (bu kayıtlar yeni oluşturulan sistemin içinde yer alacak) ve NSI bir kayıt kurumu olarak kayıt işlemini kontrol üstünlüğünden vazgeçerek diğer bütün kayıt kurumları ile (yaklaşık 100 adet) rekabet edecektir. CORE grubuna göre, kayıt işlemi daha çok idari bir işlem olduğundan ve müşteriler için bir katma değer yaratmadığından kayıt yapılması aşamasında rekabete gerek yoktur. CORE'a göre .com, .firm gibi tüm birinci derece alan isimlerinin kontrolünü yapacak olan tahsis kurumu POC tarafından idare edilecektir.

Görüldüğü üzere Avrupa'da oluşturulan Ad-Hoc Komite ile Amerikan "Yeşil Kitap" önerisi arasında farklar bulunmaktadır. Avrupa Birliği 1998'de ABD önerisini Sadece ABD yargı sistemine yer vermesi, uyuşmazlıkların çözümünde WIPO'ya atıfta bulunmaması ve Uluslararası Ad-Hoc Komite'den bahsetmemesi nedeni ile eleştirmiştir.[371]

---

370 DTM, Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu, Elektronik Ticaret Hukuk çalışma Grubu Raporu.

371 DTM, Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu, Elektronik Ticaret Hukuk çalışma Grubu Raporu.

Türkiye'de birinci ve ikinci derece alan isimlerinin yönetimi ve koordinasyonu 1993 yılından itibaren ODTÜ içindeki DNS grubu tarafından sürdürülmektedir. Bu iki derecenin altındaki alan isimlerinin yönetimi kurumların kendi sorumluluğu içindedir. Örneğin, DPT şebekesini kullanan elemanların açık ağ alan isimleri DPT tarafından kurum içi düzenleme ile tahsis edilmektedir. Alan isimleri kayıtlarında pek çok ülkede uygulanan "ilk gelen ilk alır" yönteminin büyük sakıncalar yaratmasından dolayı, ODTÜ bu işlem sırasında oluşabilecek bazı idari ve teknik problemleri ortadan kaldırmak amacıyla "kayıt kuralları" belirlemiş ve internette açık ortamda kamuoyuna sunmuştur.

Buna göre, ODTÜ alan isimlerinin belirlenmesinde özetle aşağıdaki temel kuralları gözetmektedir.

- Alan ismi taleplerini, başka kurumların isimlerinin alınmaması açısından incelenmektedir (kontrol edilebileceği ölçüde);
- Aynı alan ismi daha önce alınmış ise, ortaya çıkan sorun taraflar arasında çözülmektedir;
- Bu nedenle açılacak davalarda muhatabın ismi ilk talep eden taraf olduğu ve mahkeme kararı ile kanıtlanıp, değişiklik talep edilmesi halinde ODTÜ buna uygun düzeltmeyi yapmaktadır,
- Kurumların sadece kendi ticari isimleri veya tescilli markaları ile doğrudan ilgili isimi kayıt ettirebileceği, jenerik alan isimlerinin verilmeyeceği belirtilmektedir;
- Alan isimlerine ait her türlü bilgi gizli olmayıp kamuoyuna açık olacaktır;
- Mevcut bir alan isminin yanlışlıkla bir başka kuruma verilmiş olması halinde bu yanlışlık farkedildiği anda yeniden ilk sahibine iade edilecektir.[372]

Yukarıda söz konusu edilen düzenlemeler mevcut olmasına rağmen; dünyada olduğu gibi ülkemizde de alan isimleri kayıt sisteminde kendiliğinden oluşan ve yasal temeli olmayan bir yapı mevcuttur.[373]

Domain name konusunda başta verdiğimiz kötü niyetli kişilerle ilgili örneklerde Türk hukukunun halen mevcut koruması bize kolaylık sağlamaktadır.

Tarafları tacir olmayan ya da ticari iş sayılmayan hallerde; bir kişi sizin firmanız veya ürününüzün adıyla bir alan ismi alırsa BK 48 gereği onu engelleyebilir ve maddi zararınızı tahsil edebilirsiniz.

---

[372] DTM, Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu, Elektronik Ticaret Hukuk çalışma Grubu Raporu.

[373] DTM, Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu, Elektronik Ticaret Hukuk çalışma Grubu Raporu.

Ticari iş veya tarafları tacir olan hallerde; Türk Ticaret Kanunu 56. madde, çok açık biçimde "haksız rekabet, aldatıcı hareket ve iyi niyet kurallarına aykırı şekillerde ekonomik rekabetin her türlü kötüye kullanımıdır" demektedir.

Türk Ticaret Kanunu'nun 57. maddesi'nde, özellikle kötü niyetle, haksız rekabet yaratan durumlar sayılırken, bunlardan ikisi alan adı (domain name) sorununa da ışık tutmaktadır. Maddenin dördüncü bendi; paye, şahadetname veya mükâfat almadığı halde bunlara sahipmişçesine hareket ederek özel yeteneği olduğu kanısını uyandırmaya çalışmak veya **buna müsait olan yanlış unvan yahut mesleki adlar kullanmak** eylemlerinin haksız rekabet olduğunu belirtmektedir.

Beşinci bendinde ise, başkasının malları, iş mahsulleri, faaliyet ve ticaret işletmesiyle benzerlikler meydana getirmeye çalışmak veya buna uygun bulunan tedbirlere başvurmak, özellikle **başkasının haklı olarak kullandığı ad, unvan, marka, işaret gibi tanıtma vasıtaları ile benzerlik oluşturacak şekilde ad, unvan, marka, işaret gibi tanıtma vasıtaları kullanmak** veyahut karışıklığa meydan veren malları, durumu bilerek veya bilmeyerek, satışa arz etmek veya şahsi ihtiyaçtan başka her ne sebeple olursa olsun elinde bulundurmak eylemlerini haksız rekabet olarak saymıştır.

Onuncu fıkrada ise, rakipler hakkında da geçerli olan kanun, tüzük (nizamname), mukavele yahut **mesleki veya mahalli adetlerle tayin edilmiş bulunan iş hayatı şartlarına riayet etmemek** de haksız rekabet görülmektedir.

Şimdi bu kurallar altında domain name sorununa baktığımızda cevap ortaya çıkmaktadır.

Sizin tanınır hale getirdiğiniz veya sizle beraber anılan isim veya markanızı aynı sektördeki rakip domain name olarak tescil ettirirse, yukarıdaki kurallara göre bu eylem bir haksız rekabet oluşturduğundan Türk Ticaret Kanunu'ndaki haksız rekabet ile ilgili hükümler doğrultusunda haksız rekabetin durdurulması için ihtiyati tedbir talebiyle dava açılabilir. Bu hükümlere göre, eğer tescil edilip kullandığı isim kişinin soyadı veya adı gibi bir kişilik hakkına dayanmıyorsa, mahkemece ihtiyati tedbir kararı verilebilir. Bu karardan sonra sözkonusu adla site yayını veya ürün ve mal satışı yapılamaz. Mahkemenin ihtiyati tedbir kararına uymamazlık edilemez

Eğer bu ismin kullanılması sebebiyle maddi veya manevi zarar doğmuş ise, zarara uğrayan bunu ispatlamak suretiyle, mahkemeden, davanın devam ettiği süredeki faiziyle birlikte tazminata hükmetmesini talep edebilir

Ek olarak yukarıda belirttildiği gibi; bu durdurma, önleme, maddi ve manevi tazminat davalarının yanı sıra şikâyetçi olunarak, ceza davası da açılabilir. Bu haksız rekabet işini yapan kuruluş, e-ticaret sahibi ve suç ortakları, tüzel kişiyse yönetim kurulu üyeleri ve ortaklar Ticaret Kanunu'nun 64. maddesine göre, bir aydan bir

yıla kadar hapis ve para cezasıyla cezalandırılır. Bu konudaki kesinleşmiş mahkeme kararına rağmen haksız rekabete devam edenler altı aydan az olmamak üzere hapis ve para cezasıyla cezalandırılır.

Öte yandan Markalara ilişkin 556 sayılı Kanun Hükmündeki Kararname'nin 5., 9., 61. ve 62. maddelerine göre, bir başkasının tescilli markasının aynısının veya benzerinin aynı veya benzer mal ve hizmetler için veya ticari amaçla internette alan adı olarak başkaları tarafından kullanılması marka hakkına tecavüz teşkil eder. Yine anılan KHK'nın 7. maddesine göre, belli tür kelime ve işaretlerin marka olarak kullanılması haksız rekabete yol açabileceği için yasaklanmıştır.[374] Buna bağlı olarak bu durumla karşılaşan bir marka sahibi 556 sayılı KHK'nın 62. maddesi gereği alan adı tahsisinin kaldırılmasını isteyebilir ve buna yönelik yukarıda belirttiğimiz hukuk ve ceza davalarını açabilir. Amerika'da bir şarap üreticisinin adını domain name olarak alan kişiye karşı açılan bir davada Mahkeme domain name sahiplerinin bu alan adını kullanmalarını men etti ve tazminat ödenmesine [375]karar verdi.

Ticari işletmelerin yanı sıra kişiler de isimlerinin korunmasını isteyebilirler. Medeni Kanun'un 26. maddesi "*adının kullanılması çekişmeli olan kişi, hakkının tespitini dava edebilir, adı haksız olarak kullanılan kişi buna son verilmesini; haksız kullanan kusurlu ise ayrıca maddi zararının giderilmesini ve uğradığı haksızlığın niteliği gerektiriyorsa manevi tazminat ödenmesini isteyebilir"* demektedir. Maddede açıkça açılabilecek davalar yazıldığından daha fazla açıklamaya girmeyip, bu davalarında haksız domain namelere karşı kullanılabileceğini belirtmekle yetiniyoruz.

Yok eğer bu işi yapan yurt dışında ise bu prosedüre Devletler Hukuku kuralları uygulanır. Haksız fiilin yapıldığı ve daha da önemlisi zararın meydana geldiği yer olan Türk hukuku uygulanır. Ya dava Türkiye'de açılır ve kazanıldıktan sonra yurt dışında tenfiz ettirilip, ilgiliye uygulanır. Yahut ilgilinin ülkesinde bu dava açılır. Biraz uzun sürer ama sonuçta mahkeme masrafları dâhil tüm zarar karşılanır. Yani yapanın yanına kar kalmaz.

Yargı dışı çözüm olarak Dünya Fikri Haklar Örgütü olan WIPO'ya başvurulmasını da tavsiye edebiliriz. WIPO, bu alandaki uyuşmazlıklarda Uzlaştırma, Tahkim ve Özel İdari Usul (DRS) adı verilen yargı dışı çözüm yollarını kullanmaktadır. Uzlaştırmaya taraflar kötü niyetli değilse seçilen tarafsız arabulucu vasıtasıyla gidilmektedir. Tahkimde yine tarafların iradesiyle hakem yolu ile uyuşmazlığın çözümü gerçekleşmektedir. Taraflardan biri kötü niyetliyse ve uzlaşma olanağı yoksa bu durumda Dispute Resolution Service (DRS) adı verilen bir yol tarafların şikâyeti ile devreye girmektedir. Bu yolun devreye girmesi sonucu, kötü niyetle veya hak-

[374] Tekin Memiş, İnternette Haksız Rekabet, İstanbul Barosu İnternet ve Hukuk Komisyonu, 2002 İnternet ve Hukuk Sempozyumu Bildirisi, s.15

[375] Ali Osman Özdilek, s. 133 v.d.

sız kullanılan ya da haksız olarak avantaj elde eden alan adları gerçek hak sahibine devredilmektedir.[376]

## B. LİNK VERME

Çok kısa olarak üzerinde duracak olursak; link açma veya siteden link verme hukukumuzda herhangi bir kural ile düzenlenmemiştir. Bizce düzenlenmesine de gerek yoktur. Çünkü internet ortamında site kurmak veya bir yazıyı veya sanat eserini internetten ulaşılabilir kılmak sonrada bundan kimsenin haberi olmasın demek elbette ki gariptir. Eğer bir site kurulmuş veya bir sanat eseri veya bir yazı internete koyulmuşsa doğal olarak bu bilinecektir.

Link vermedeki önemli nokta; link verip ilgilinin veya ilgili yazı ya da şiir sayfasını açtıktan sonra sayfanın bir yerlerine site görüntünüzün, logonuzun verilmesi ya da link verilenin sayfasının sizin logonuz altındaki sayfanın içinde açılmasıdır. Bu halde link verdiğiniz kişinin yaratmış veya oluşturmuş olduğu sayfa, eser veya veri tabanı özelliklerini taşıdığından, bu durumda o veri tabanı ve eseri kendi içeriğiniz ile işlemiş veya bozmuş oluyorsunuz. Bu nedenle Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'ndaki yasaklar ile Türk Ceza Kanunu'ndaki veri bozmayı engelleyen 244. maddesi gündeme gelebilir. Eğer link verilen eser sahibinden izin almış ve bu izinde belirtildiği şekilde link verilmiş veya sonradan izin verilmiş ise hukuken sorun yoktur.

Ancak izinsiz olarak sizin sayfanız içinde, sayfanız görünürken bir pencereyle link vermek ile adres gösterme yerine adeta adamın evine camdan girmiş gibi bir sonuç da yaratabilirsiniz. Bu durumda bu hukuka aykırı eylemden Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu doğrultusundan maddi ve manevi hakları ihlal ettiğiniz için cezai ve hukuki yaptırımlarla karşı karşıya kalabilirsiniz.

Link verildiğinde link verilen web sayfasının sahiplerinin umuma açık bıraktığı alana link verebilirsiniz. Yani kapı kitli ise kapının önüne kadar gelmeniz hukuken uygundur. Ama kapıyı kırıp içeri giremezsiniz. Yani şifre ile veya diğer yollarla girilebilen yerlerdeki fikir ve sanat eserleri ile veri tabanlarına şifre kullanmadan ve ilgilisinin iznini almadan girilebilecek şekilde link veremezsiniz. Aksi takdirde hukuka aykırı davranmış olunur.

Amerika'da yapılan bir yargılama sonucu, *Kilise Rehberi* adlı bir el kitabına ulaşılması için üyelerine e-posta yollayan ve yayınlandığı web sitesinin adresini veren bir web sitesi sorumlularına buraya girildiğinde bilgisayarlardaki RAM özelliği sebebiyle inceleme esnasında bile bir geçici kopyalama olanağı sunulduğundan bu eylem hukuka aykırı kabul edilmiştir.[377]

---

[376] Ali Osman Özdilek, s.144 v.d.
[377] Ali Osman Özdilek, s.74 v.d.

Link vermede olduğu gibi, çerçeve içine almada da hukuka aykırılık söz konusudur. Amerika'da Total News adlı online haber sağlayıcısı, aralarında Washington Post, Time ve CNN'in de bulunduğu altı büyük medya kuruluşunun adını kendi sitesine link olarak yerleştirmiştir. Bu linklerden biri örneğin Washington Post tıklandığında bu gazetenin içeriği Total News'in alan adı ve reklamlarının bulunduğu çerçeve içinde görülüyordu. Total News'in başkasına ait haberleri kendi aldığı reklamların bulunduğu çerçeve içinde kullanıcılara sunması, bir haksız rekabet fiili olarak değerlendirilmiştir.[378]

Buradan başka bir soruna geçelim. İstemediğiniz ve bir takım koruma önlemleri aldığınız halde bunlar kırılıp, özel veya mesleki bilgileriniz alınmışsa daha öncede söylediğim gibi bu eylem cezalandırılır. Türk Ceza Kanunu'nun 244. maddesi'ne göre; bir bilişim sisteminin işleyişini engelleyen ve bozan kişi bir yıldan beş yıla kadar hapis ve 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 alır.

## C. KİŞİSEL VERİLER

Günümüzde pazarlama tekniklerinin gelişmesi sonucu her bir tüketicinin tercihlerini belirleyen kişisel bilgilere ve verilere, mal ve hizmet üreten kuruluşlar yüksek miktarlar ödemeye hazırdırlar. Telekomünikasyon mevzuatına baktığımızda kişisel bilgiler/veriler; *tanımlanmış ya da doğrudan veya dolaylı olarak, bir kimlik numarası ya da fiziksel, psikolojik, zihinsel, ekonomik, kültürel ya da sosyal kimliğinin, sağlık, genetik, etnik, dini, ailevi ve siyasi bilgilerinin bir ya da birden fazla unsuruna dayanarak tanımlanabilen gerçek ve/veya tüzel kişilere ilişkin herhangi bir bilgiyi* ifade etmektedir.[379]

Ancak kişisel bilgiler diğer bir açıdan sahiplerinin özel yaşamlarının bir parçası olduğundan bunların başkalarının eline geçmesi onların sırlarının ortaya dökülmesidir. Uluslararası sözleşmeler ve Anayasamız tarafından koruma altına alınmış olan özel yaşamın gizliliği ilkesi, Türk Ceza Kanunu'na da girmiştir. Türk Ceza Kanunu'nun134. maddesi'ne göre; özel hayatın gizliliğini ihlal eden veya özel hayatına ilişkin görüntü veya sesleri ifşa eden kişilere altı aydan üç yıla kadar hapis cezası verilir. Yine Türk Ceza Kanunu özel yaşam dışında tutulabilecek bazı kişisel verileri de kapsamak üzere işi şansa bırakmamış ve özel yaşamı ilgilendirsin veya ilgilendirmesin "kişisel verilerin kaydedilmesi, ele geçirilmesi, başkasına verilmesi ve yayılmasını" 135. madde ve devamındaki maddelerde düzenlemiştir. 135/1'e göre, hukuka aykırı olarak kişisel verileri kaydeden kimseye altı aydan üç yıla kadar hapis cezası verilir. Yine, 135. maddenin ikinci fıkrası gereğince, sebebi

[378] Mustafa Topaloğlu, Bilişim Hukuku, Adana, 2005, s.153.

[379] Kişisel veriler hakkında daha geniş bilgi için bakınız Nilgün Başalp, Kişisel Verilerin Korunması ve Saklanması, Ankara, 2004.

ne olursa olsun kişilerin siyasi, felsefi veya dini görüşlerine, ırki kökenlerine ilişkin bilgilerin kaydı suçtur. Türk Ceza Kanunu 136. maddeye göre, hukuka aykırı olarak, kişisel verileri bir başkasına veren, yayan veya ele geçiren kişi, bir yıldan dört yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Türk Ceza Kanunu 137. maddede kişisel verilerle ilgili suçların cezasının yarı oranında arttırılmasını sağlayan ağırlaştırıcı haller; kamu görevlisi tarafından ve görevinin verdiği yetki kötüye kullanılmak suretiyle ve belli bir meslek ve sanatın sağladığı kolaylıktan yararlanmak suretiyle işlenme olarak sayılmıştır. 138. maddeye göre, şirketlerin veya kamu görevlilerinin elindeki kişisel veri niteliğindeki bilgilerin kanunların belirlediği sürelerin geçmiş olmasına karşın sistem içinde yok etmekle yükümlü olan bu resmi veya özel görevlilere, bu bilgileri yok etme görevlerini yerine getirmediklerinde altı aydan bir yıla kadar hapis cezası verilir. Kişisel verilerle ilgili suçların işlenmesi dolayısıyla tüzel kişiler hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunur.

Bunların İnternet Hukuku ile ilgisi ne diye düşünülmemelidir. Mal ve hizmet üreten şirketlerin kişilerin alışveriş ve kişisel tercihleri ile ilgili bilgilere en fazla para ödedikleri kuruluşlar internet şirketleridir. İnternet şirketleri; bir yanda kişilerin internette yaptıkları alışveriş nedeniyle diğer yanda ise internette yaptıkları sörfler sonucu ilgi alanları, mağazalar ve ürünler gibi konular hakkında tüm kullanıcılara ait bilgilere sahiptir. İnternet servis sağlayıcılar öte yandan mevzuat gereği internet üzerindeki ziyaret edilen web siteleri bilgileri, e-mail haberleşmeleri gibi trafik bilgilerini belirli süreler saklamak zorunda olduklarından bu bilgileri kolayca paraya çevirebilirler ya da kötü niyetle kullanabilirler. Tabii ki bu kötü işleri şirketlerde çalışan bazı kötü niyetli personel de yapabilir. İnternet de bir bilişim sistemine dahil olduğundan ve kişilerin bilişim sistemlerine ulaşabildiğinden aklımıza Türk Ceza Kanunu'nun 132. maddesi'ndeki haberleşmenin gizliliğinin ihlali ve 244. maddesi'ndeki bilişim sistemindeki verileri başka yere gönderme suçu dahi akla gelebilir. Özellikle 132. maddedeki düzenleme sonucu internet ortamı ve diğer bilişim sistemleri dahil olmak üzere tüm biçimlerde ve yollarda haberleşmenin gizliliğini ihlal eden, bunların içeriğini kaydeden, açıklayan kişiler suç işlemiş olurlar. Buradaki haberleşme ibaresinden her tür haber, düşünce ve bilgi aktarımı anlaşılır. Haberleşme yazı ile olabileceği gibi resim, video ya da işaret dili olabilir. İşte bu haberleşmenin bilerek ve isteyerek kasıtla öğrenilmiş olması "gizliliği ihlal" suçunu gerçekleştirir. Maddedeki ikinci suç, haberleşmenin içeriğini kaydetmedir. Kaydetme, fotoğrafla, digital kopyalama ile veya video gibi çeşitli yollarla olabilir.

Türk Ceza Kanunu'nun bu ana düzenlemelerine paralel olarak TBMM'de "Kişisel Verilerin Korunması Hakkında Kanun Tasarısı" ile de özellikle ticari ve personel gereksinmeleri ile veri toplayanların bunları işlemesi ile daha geniş kapsamlı kuralların ve parmak izi, retina ya da yüz taraması gibi biyometrik veri toplamaya yönelik düzenlemelerin getirilmesi beklenmektedir.

Tüm bu hukuki düzenlemeler internet servis sağlayıcı şirketleri önemli bir riskin içine sokmaktadır. Çünkü "Telekomünikasyon Hizmet ve Altyapılarına İlişkin Yetki-

lendirme Yönetmeliği"nin EK-A6 bölümü gereğince, bu gibi şirketler her bir kullanıcı için, kullanıcı tarafından sisteme bağlı kalınan süre, trafik miktarı ve trafik yolu bilgilerini en az 6 (altı) ay süreyle muhafaza etmekle yükümlüdür. "*Telekomünikasyon Sektöründe Kişisel Bilgilerin İşlenmesi ve Gizliliğinin Korunması Hakkında Yönetmelik*"e göre trafik verisi; bir şebekede haberleşmenin iletimi veya faturalama amacıyla işlenen her türlü veriyi ifade etmektedir. Teknik deyimiyle logları saklama olarak belirtilen bu zorunluluk Messenger ve e-mail haberleşmesi ile web üzerindeki tüm sörfleri kapsamaktadır.

İnternet servis sağlayıcılarının, "*Telekomünikasyon Hizmet ve Altyapılarına İlişkin Yetkilendirme Yönetmeliği*"nin EK-A6 bölümü gereğince yerine getirmek zorunda olduğu bir başka yükümlülük, kullanıcılarının internet üzerindeki yetkisiz ve rahatsız edici girişimlerine meydan verilmemesi için gerekli tedbirleri almaktır. Yine servis sağlayıcılar vereceği hizmete ve sisteminde kullanılacak cihazlara, yetkisiz kişilerin erişimi ve bozucu/değiştirici müdahalelerini önlemek amacıyla gerekli tedbirleri almakla yükümlüdür.

Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu kişisel veriler hakkında 06.02.2004 tarihinde telekomünikasyon sektöründe kişisel bilgilerin işlenmesi ve gizliliğinin korunmasının güvence altına alınmasına ilişkin usul ve esasları belirleyen "*Telekomünikasyon Sektöründe Kişisel Bilgilerin İşlenmesi ve Gizliliğinin Korunması Hakkında Yönetmelik*" çıkarmıştır.

Yönetmeliğin 6. ve 7. maddelerine göre, internet servis sağlayıcısı işletmeciler verdikleri hizmetlerin güvenliğini sağlamak amacıyla, hizmetin gerektirdiği hallerde şebekenin güvenliğine ilişkin alacakları tüm gerekli teknik ve yapısal önlemleri Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumunun onayına sunar. İşletmecinin verdiği hizmetlerle ilgili olarak şebeke güvenliğinin ihlaline ilişkin, işletmeci tarafından alınan önlemlerin dışında olağanüstü bir risk söz konusu olduğunda işletmeci, riskler ve riskin giderilme yolları konusunda derhal abonelerini uyarır.

Yönetmeliğin 8. maddesi'ne göre; yasaların ve yargı kararlarının öngördüğü durumlar haricinde, haberleşmeye taraf olanların tamamının izni olmaksızın, telekomünikasyonun üçüncü şahıs tarafından dinlenmesi, kaydedilmesi, saklanması, kesilmesi veya gözetimi yasaktır. İlgili trafik verilerinin ise işletmeci tarafından hizmet amaçları dışında kaydedilmesi, saklanması ve gözetimi yasaktır.

Başta da söylediğimiz gibi pazarlama açısından kişisel bilgilerin işlenerek elde edilen sonuçlar doğrultusunda doğrudan bireylere ürün ve hizmet satışı nokta hedefe atıştır. Yönetmelik kişisel bilgilerin işlenmesini; otomatik olsun olmasın, toplama, kaydetme, hazırlama, yükleme, uyarlama, değiştirme, geri çağırma, danışma, kullanma, aktarma yoluyla açığa vurma, yayma ya da bunların dışında erişilebilir hale getirme, düzenleme, birleştirme, engelleme, silme gibi yollardan, kişisel bil-

giler üzerinden yürütülmekte olan herhangi bir işlem ya da işlemler bütünü olarak tanımlamaktadır. 9. ve 10. maddelere göre; telekomünikasyon hizmetlerini pazarlamak ya da katma değerli hizmetleri sağlamak amacıyla, abone veya kullanıcı kişisel bilgilerinin kullanılmasına izin verirse, işletmeci bu tür hizmetler ve pazarlama için gerekli kapsam ve sürede veriyi işleyebilir. Kullanıcı ve aboneler, kişisel bilgilerinin işlenmesi için verdikleri izinleri her zaman geri alabilirler. İnternet servis sağlayıcısı işletmeci; abonenin veya kullanıcının onayını almak koşuluyla, telekomünikasyon hizmetlerinin pazarlanması ya da katma değerli hizmetlerin sağlanması amacıyla, işlenen kişisel bilgileri ve bu tür işlemin süresini abone ve kullanıcılara bildirecektir. Trafik verilerinin işlenmesi yetkisi; işletmecinin yetkisi altındaki kişiler ile telekomünikasyon hizmetlerinin faturalama ve trafik idaresi, müşteri hizmetleri, yolsuzluk tespitleri, elektronik telekomünikasyon hizmetleri pazarlama veya katma değerli hizmet ile görevli kişilere münhasırdır. Trafik verisi; arabağlantı, faturalama veya benzeri anlaşmazlıkları çözmek amacıyla mahkeme veya uyuşmazlığı çözmekle yetkili gerçek ve tüzel kişilere bildirilebilir.

Yönetmelikte bir de yer verilerinin işlenmesi düzenlenmektedir. Yer verisi; kamuya açık telekomünikasyon hizmeti kullanıcısına ait bir telekomünikasyon cihazının coğrafi konumunu belirleyen şebekede işlenen her türlü veriyi ifade eder. Abone ve kullanıcılarla ilgili yer verileri sadece abone ve kullanıcıların isimsizleştirildiği veya katma değerli bir hizmetin sağlanması için gereken kapsam ve sürede abonelerin aksi başvuruları olmadığı hallerde işlenebilir. İşletmeciler, işlenecek yer verisi tipini, işlemenin amaç ve süresi ile bu bilgilerin üçüncü şahıslara katma değerli hizmet sağlama amacıyla gönderilip gönderilmeyeceği hususlarında, aboneleri bilgilendirir. Aboneler, yer verilerinin işlenmemesi için her zaman başvuru yapabilirler. İşletmeciler kullanıcı veya abonelere yer verilerinin işlenmesini geçici olarak reddetme olanağını, basit bir yöntemle ve ücretsiz olarak, şebekeye her bağlantı için sağlarlar. Yer verilerinin işlenmesi yetkisi, şebeke ve/veya işletmecinin veya katma değerli hizmet sağlayan üçüncü kişilerin yetkisi altındaki kişilere münhasırdır. Ancak bu yetki, telekomünikasyon hizmetinin sağlanması amacının gerektirdiği ölçüde yapılmalıdır.

Yönetmeliğin 18. maddesine göre; kötü niyetli veya rahatsızlık verici aramaların takibi amacıyla, abone tarafından yapılan başvuru üzerine, arayan abonenin kimliğini içeren bilgiler, bir yıl süreyle saklanmalı ve ilgili mevzuata göre erişilebilir olmalıdır. Kolluk güçleri, ambulans ve itfaiye hizmetleri dahil tüm acil aramalara ilişkin çağrılara cevap verme amacıyla; abonenin veya kullanıcının rızası olmasa bile abonenin yer verisini ve kimliğini, kullanıcının ise yer verisini içeren bilgilere erişilebilir olmalıdır.

Yönetmeliğin 20. maddesi'ne göre, internet servis sağlayıcı (ISS) işletmeciler kişi müdahalesi olmadan çalışan fakslar, elektronik posta, kısa mesaj gibi otomatik arama sistemlerini, abonenin önceden izni olmadan siyasi propaganda ama-

cıyla kullanamazlar. Söz konusu otomatik arama sistemlerinin doğrudan pazarlama amacıyla kullanılması halinde kullanıcılara gelen her bir mesajı bundan sonrası için almayı reddetme hakkı ücretsiz ve kolay bir yolla sağlanır. Doğrudan pazarlama amacıyla gönderilen ve kimin adına haberleşme yapıldığı hususunda göndericinin kimliğini saklayan veya alıcının bu iletişimin sonlandırılması konusunda talepte bulunacağı bir adres bulunmayan elektronik mektupların gönderilmesi abonenin bu yöndeki talebi halinde engellenir.

İşte bu düzenlemelere göre, internet yoluyla hakları hukuka aykırı girişimlere maruz kalan internet kullanıcıları öncelikle bu kişilere ulaşmak amacıyla Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumuna başvurarak onun aracılığı ile ISS'lerden ilk bilgileri alabilir. Sonra da bu bilgiler neticesinde ISS açısından hukuka aykırı ve haklara saldırı şeklindeki bu girişimlerin engellenmesi olanağı varsa bunu ISS'den isteyebilir ve ISS duyarsız kalırsa konuyu denetim kuruluşu olan Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'na ileterek ISS açısından yaptırım uygulanmasını isteyebilir.

**İnternet kullanıcıları mevzuat ve yetki belgelerinde yazılan hususlara uymayan internet hizmet şirketlerini Kuruma şikayet edebilirler**. Kurum bu şikayetleri inceleyerek gereken tedbirleri alır. Aynı şekilde diğer işletmeci internet hizmet şirketleri de birbirini şikayet edebilir ve Kurum bunları da inceleyerek gereken tedbirleri alır. Bu şikayetler veya izin şartlarının sonradan şirketlerce kaybedilmesi sonucu çeşitli cezalar ve iznin iptali söz konusu olabilir. "*Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu Tarafından İşletmecilere Uygulanacak İdari Para Cezaları İle Diğer Müeyyide ve Tedbirler Hakkında Yönetmeliği*"nin 10. maddesine göre Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu, denetlediği internet hizmetleri veren şirketlerin şartlara uymaması, Yönetmelik ve Kanunlarda belirtilen kurallara uymaması hallerinde bir önceki yıl cirosunun %1'ine kadar para cezası verir. Yönetmeliğin 21. maddesi gereğince, **telekomünikasyon hizmetlerinde, telekomünikasyon mevzuatı ve yetki belgelerinde belirtilen şartlara uygun olarak kamu hizmetinin gereği gibi yürütülmemesi halinde idari para cezasına ilişkin hükümler saklı kalmak üzere, işletmeci önce kamu hizmetinin gereği gibi yürütülmesi ve gerekli tedbirlerin alınması için yazılı olarak uyarılır. İhlalin devamı ve kamu hizmetinin gereği gibi yürütülmemesinin mevzuat ve yetki belgesi hükümleri çerçevesinde ağır kusur oluşturduğunun Kurul tarafından tespiti halinde işletmecinin yetki belgesi fesih/iptal edilir**.

## D. İNTERNET İLETİŞİMİNİN DEVLETÇE İZLENMESİ

İnternet ilk kullanılmaya başladığı zamanlarda suçluların da işine yaradı. Çünkü 1995'lerin teknolojisi ile Ülkemizde internet iletişimini izlemek mümkün değildi. Bu yüzden sabit ve mobil telefonların dinlenmesi korkusuyla teröristler dahil tüm suç örgütleri ve gizli işler çevirenler iletişimi internete kaydırdı. Ancak neticede Ülkemizdeki suç mücadelesi yapan kuruluşlar da gerekli teknolojiyi edindi ve böylece

belirlenmiş kişilerin suça yönelik eylemlerinin önlenmesi amacıyla interneti izlemeye aldılar.[380]

İletişimin izlenmesi ve denetlenebilmesi amacıyla, yetkilerin kötüye kullanılmasını önlemek ve uluslararası standartlara uygun olarak bu tedbirleri uygulamak üzere tüm iletişimin denetlenmesi tedbirlerinin tek bir merkezden yürütülmesi hedeflenerek, 5397 sayılı Kanunla Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu'nun ek 7. maddesine eklenen hükümlerle Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı (TİB) kurulmuştur.

TBMM tarafından 04.05.2007 tarihinde kabul edilen *5651 Sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun* ile içerik sağlayıcı, yer sağlayıcı, erişim sağlayıcı ve toplu kullanım sağlayıcıların yükümlülük ve sorumlulukları ile internet ortamında işlenen belirli suçlarla içerik, yer ve erişim sağlayıcıları üzerinden mücadeleye ilişkin esas ve usûlleri düzenlenmiştir. Mezkur Kanun'la verilen görevlerin, Kurum bünyesinde bulunan Başkanlıkça, yani TİB tarafından yerine getirileceği 10. madde ile hüküm altına alınmıştır. Söz konusu Kanun'da TİB hizmetlerinin görev ve yetkilerinin kullanımının ne şekilde olacağının yönetmelikle düzenleneceği de hüküm altına alınmıştır.

Keza, 2803 sayılı Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanununun Ek 5. maddesi, 4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri ile Mücadele Kanununun 2. maddesi, 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Millî İstihbarat Teşkilatı Kanununun 6. maddesi ile 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 135. maddesi ile belirlenen çerçevede telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin tespiti, dinlenmesi, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ve kayda alınmasına ilişkin usul ve esasların belirlenmesi için; "***Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Tespiti, Dinlenmesi, Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi ve Kayda Alınmasına Dair Usul ve Esaslar ile Telekomünikasyon İletişim Başkanlığının Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Yönetmelik***" çıkarılmıştır.

Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu bünyesinde doğrudan Kurum Başkanına bağlı olarak faaliyet gösterir. Başkanlık, Telekomünikasyon İletişim Başkanı ile teknik uzman, hukukçu uzman ve idari uzmandan oluşur. Başkanlıkta, Millî İstihbarat Teşkilatı, Emniyet Genel Müdürlüğü ve Jandarma Genel Komutanlığının ilgili birimlerinden birer temsilci bulundurulur. Bu

[380] Günümüzde de yine benzer sıkıntılar bulunmaktadır. Britanya polisi, internet üzerinden yapılan telefon görüşmelerinin istihbarat çalışmalarını güçleştirdiğini ve her türlü suçun takibinde zorluk yarattığını söylemiştir. Britanya İçişleri Bakanı ise, çıkartılacak bir yasayla hükümete internet üzerinden hizmet veren firmaların ellerindeki verilerden faydalanma hakkının tanınmasını sağlamaya yönelik hazırlıkları olduğunu ve hazırlıklarının Facebook, Bebo gibi sosyal internet ağlarını ve Skype gibi ağları da içine alacağını belirtmiştir. Britanya polisi de halihazırda cep telefonu şirketlerinin ellerindeki verilerden yararlanabiliyor, görüşme trafiğini kontrol edebiliyor. Bkz. Taraf Gazetesi, 17 Ekim 2008.

temsilciler Başkanlıktaki görevleri esnasında Başkanın talimatlarına ve Başkanlık tarafından belirlenen kurum içi düzenlemelere riayet eder. Başkanlık, bu Yönetmelik çerçevesinde yapılacak tespit, dinleme, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ve kayda alınması faaliyetlerini olanaklı kılacak her türlü teknik alt yapının, kamu kurum ve kuruluşları ile kamu hizmeti veren kuruluşlar ve işletmeciler tarafından kurulmasını sağlamak, sağlatmak, gerekli alt yapıyı kurmayan işletmecilerin cezalandırılması yönünde girişimde bulunmak görevini yapar. Başkan, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu Başkanı'nın teklifi üzerine Başbakan tarafından atanır. Başkan, Telekomünikasyon Kurulu üyelerinin sahip olduğu özlük haklarına sahiptir. Başkan, Başkanlığın genel yönetiminden ve emri altındakilerin faaliyetlerinden dolayı doğrudan Kurum Başkanına karşı sorumludur.

Yönetmeliğin 4. maddesi gereğince, haberleşmenin gizliliği esastır. Bu sebeple işbu Yönetmelikte belirlenen esas ve usuller dışında hiç kimse, bir başkasının telekomünikasyon yoluyla iletişimini tespit edemez, dinleyemez, sinyal bilgilerini değerlendiremez ve kayda alamaz. Bu Yönetmelik hükümlerine göre yürütülen faaliyetler çerçevesinde elde edilen kayıtlar ve bilgiler, yukarıda sayılan ilgili kanunlarda belirtilen amaçlar ve usul dışında kullanılamaz. Elde edilen bilgi, belge ve kayıtların saklanmasında ve korunmasında gizlilik esastır.

Normal olarak hâkim kararları ile ancak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde[381] Emniyet Genel Müdürü veya İstihbarat Dairesi Başkanı, Jandarma Genel Komutanı veya İstihbarat Başkanı yahut Milli İstihbarat Teşkilatı Müsteşarı veya Yardımcısı tarafından verilen yazılı emirlerle; 2559 sayılı Kanunun ek 7. maddesi'nin birinci fıkrasında, 2803 sayılı Kanunun 7. maddesinin (a) bendine ilişkin görevleri yerine getirirken önleyici ve koruyucu tedbirleri almak üzere, 2937 sayılı Kanunun 4. maddesinde sayılan görevlerin yerine getirilmesi amacıyla telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin tespiti, dinlenmesi,[382] sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ve kayda alınması süreci başlar. Gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde; Millî İstihbarat Teşkilatı Müsteşarı veya yardımcısı, Emniyet Genel Müdürü veya İstihbarat Dairesi Başkanı ve Jandarma Genel Komutanı veya İstihbarat Başkanı tarafından telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin tespiti, dinlenmesi, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ve kayda alınması için verilen yazılı emir, yirmidört saat içinde Yönetmeliğin 26. maddesinin birinci fıkrasında be-

[381] Yönetmeliğin 3. maddesine göre, gecikmesinde sakınca bulunan hal; derhal işlem yapılmadığı takdirde suçun iz, eser, emare ve delillerinin kaybolması veya şüphelinin kaçması veya kimliğinin saptanamaması olasılığının ortaya çıkması halini ifade eder.

[382] Yönetmeliğin 3. maddesine göre; iletişimin dinlenmesi ve kayda alınması; telekomünikasyon yoluyla gerçekleştirilmekte olan konuşmalar ile diğer her türlü iletişimin uygun teknik araçlarla dinlenmesi ve kayda alınmasına yönelik işlemleri ve iletişimin tespiti; iletişimin içeriğine müdahale etmeden iletişim araçlarının diğer iletişim araçlarıyla kurduğu iletişime ilişkin arama, aranma, yer bilgisi ve kimlik bilgilerinin tespit edilmesine yönelik işlemleri ifade eder.

lirtilen[383] yetkili ve görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını en geç yirmidört saat içinde verir.

Yönetmeliğin 9. maddesine göre; iletişimin tespiti, dinlenmesi, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ve kayda alınmasına dair hakim kararında ve yetkili merciler tarafından verilen yazılı emirlerde;

a) Hakkında tedbir uygulanacak kişinin kimliği, iletişim aracının türü, kullandığı telefon numaraları veya iletişim bağlantısını tespite imkân veren kodundan belirlenebilenler,
b) Tedbirin türü, kapsamı ve süresi,
c) Tedbire başvurulmasını gerektiren nedenler,

belirtilir.

Kararlar en fazla üç ay için verilebilir. Bu süre aynı usulle üçer ayı geçmeyecek şekilde en fazla üç defa uzatılabilir. Ancak, terör örgütlerinin faaliyeti çerçevesinde devam eden tehlikelere ilişkin olarak gerekli görülmesi halinde, hâkim tarafından üç aydan fazla olmamak üzere sürenin müteaddit defalar uzatılmasına karar verilebilir.

Yönetmeliğin 10. maddesi'ne göre; hakim kararları ve yazılı emirler işletmecilere gönderilmez. Kararlar ile yapılan inceleme sonucunda bu Yönetmeliğe uygun olduğu tespit edilen yazılı emirler, ilgili kurum görevlileri ve Başkanlık çalışanları aracılığıyla teknik uzmanın nezaretinde yerine getirilir.

11. maddeye göre; uygulanan tedbirin sona ermesi, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde verilen yazılı emir hakkında hâkim tarafından aksine karar verilmesi ya da yazılı emir hakkında yirmidört saat içinde hâkim onayının alınamaması hallerinde, kararın veya yazılı emrin uygulanmasına Başkanlık tarafından derhâl son verilir. Dinlemenin içeriğine ilişkin kayıtlar Başkanın ve ilgili kurumların en üst amirinin denetimi altında en geç on gün içinde yok edilir. Durum bir tutanakla tespit olunur ve bu tutanak denetimlerde ibraz edilmek üzere muhafaza edilir.

Ceza Muhakemesi Kanunu gereğince, Yönetmelikteki 12. maddeye göre; Türk Ceza Kanunu'nda yer alan; göçmen kaçakçılığı ve insan ticareti (madde 79., 80.), kasten öldürme (madde 81., 82., 83.), işkence (madde 94., 95.), cin-

[383] Bu Yönetmeliğin 26. maddesine göre; iletişimin tespiti, dinlenmesi, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ve kayda alınması konularında yetkili ve görevli hakim, ilgili kurumların talepte bulunan biriminin bulunduğu yer itibarıyla yetkili olan ve 5271 sayılı Kanunun 250nci maddesinin birinci fıkrasına göre kurulan ağır ceza mahkemesinin üyesidir.

sel saldırı (birinci fıkra hariç, madde 102), çocukların cinsel istismarı (madde 103.), uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti (madde 188), parada sahtecilik (madde 197), suç işlemek amacıyla örgüt kurma (2., 7. ve 8. fıkralar hariç, madde 220.), fuhuş (madde 227., fıkra 3.), ihaleye fesat karıştırma (madde 235.), rüşvet (madde 252.), suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama (madde 282), silahlı örgüt (madde 314.) veya bu örgütlere silah sağlama (madde 315), Devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk (madde 328., 329., 330., 331., 333., 334., 335., 336., 337.) suçları, Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun'da tanımlanan silah kaçakçılığı (madde 12.) suçları, Bankacılık Kanunu'nun 160. maddesinin birinci, ikinci ve üçüncü fıkralarında tanımlanan zimmet suçu, Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu'nda tanımlanan ve hapis cezasını gerektiren suçlar, Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nun 68. ve 74. maddelerinde tanımlanan suçlar dolayısıyla yapılan soruşturma ve kovuşturmada, suç işlendiğine ilişkin kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması durumunda, hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının kararıyla şüpheli veya sanığın telekomünikasyon yoluyla iletişimi tespit edilebilir, dinlenebilir, kayda alınabilir ve sinyal bilgileri değerlendirilebilir. Cumhuriyet savcısı, kararını derhal hakimin onayına sunar ve hâkim, kararını en geç yirmidört saat içinde verir. Sürenin dolması veya hâkim tarafından aksine karar verilmesi halinde tedbir Cumhuriyet savcısı tarafından derhâl kaldırılır. Şüpheli veya sanığın tanıklıktan çekinebilecek kişilerle arasındaki iletişimi kayda alınamaz. Kayda alma gerçekleştikten sonra bu durumun anlaşılması hâlinde, alınan kayıtlar derhal yok edilir. Tedbir kararı en çok üç ay için verilebilir; bu süre, bir defa daha uzatılabilir. Ancak, örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarla ilgili olarak gerekli görülmesi halinde, hakim bir aydan fazla olmamak üzere sürenin müteaddit defalar uzatılmasına karar verebilir. Kararlar işletmecilere gönderilmez. Söz konusu kararlar ilgili kurum görevlileri ve Başkanlık çalışanları aracılığıyla teknik uzmanın nezaretinde yerine getirilir. İşlemin başladığı ve bitirildiği tarih ve saat ile işlemi yapanın kimliği bir tutanakla saptanır. Uygulanan tedbirin sona ermesi, kararın uygulanması sırasında şüpheli hakkında kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmesi ya da gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısı tarafından verilen kararlar hakkında, hakim tarafından aksine karar verilmesi halinde, tedbirin kaldırıldığı Cumhuriyet savcısı tarafından derhal Başkanlığa bildirilir. Cumhuriyet savcısı tarafından verilen karar, süresi içerisinde hakim tarafından onaylanarak Başkanlığa gönderilmemiş ise kararın uygulanmasına Başkanlık tarafından derhal son verilir. Yapılan tespit veya dinlemeye ilişkin kayıtlar, 26. maddede belirtilen[384] yetkili ve görevli mahkeme nezdindeki Cumhuriyet savcısının denetimi altında en geç on gün içinde yok edilerek durum bir tutanakla tespit edilir.

[384] Yönetmeliğin 26. maddesine göre; iletişimin tespiti, dinlenmesi, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ve kayda alınması konularında yetkili ve görevli hakim, 5271 sayılı Kanun hükümlerine göre belirlenir.

Yönetmeliğin 27. maddesi gereğince; bu Yönetmelik hükümlerine göre yürütülen faaliyetler çerçevesinde elde edilen bilgiler, bu Yönetmeliğin dayanağını oluşturan kanunlarda belirtilen amaç ve usul dışında kullanılamaz. Elde edilen bilgi, belge ve kayıtların saklanmasında ve korunmasında gizlilik ilkesine riayet edilir. Bu fıkra hükümlerine aykırı hareket edenler hakkında görev sırasında veya görevden dolayı işlenmiş olsa bile savcılarca doğrudan soruşturma yapılır. Bu dinleme tespit faaliyetleri için gerekli teknik altyapıyı oluşturmayan işletmeciler hakkında, "*Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu Tarafından İşletmecilere Uygulanacak İdari Para Cezaları ile Diğer Müeyyide ve Tedbirler Hakkında Yönetmelik*" kapsamında gerekli işlemlerin başlatılması hususu Başkan tarafından Kuruma iletilir ve konu hakkında talebi yapan ilgili kuruma bilgi verilir.

# VIII. Bölüm

# İnternet ve Kişilik Hakları

İnsanların toplu yaşaması sonucu, bireysel istek ve arzularının çatışmasını önlemek için bir uzlaşma-anlaşma zemini aranmıştır. Bu zemin "olmazsa olmazlar" üzerine inşa edilmiştir. "Olmazsa olmaz" arzu ve gereksinimlerimiz "hak" adını almış, buna karşılık diğer kişilerin arzularına saygılı olmak tarafımızdan kabul edilmiştir. Bunların çatışmasını önlemek için herkesin sınırları çizilmiştir. Eğer biri diğerinin sınırını aşarsa bu, "Hukuk" kullanılarak ve "Yargı" sisteminde cezalandırılacaktır.

Bu arada kişilerin sınırları içinde arzularını gerçekleştirebilmeleri için, fırsat eşitliği gereklidir. "Doğallık" ya da "güçlü olan yaşar" kuralı yanında vahşeti de getirdiğinden, toplu yaşam geleneğince yumuşatılmıştır. İnsanlar eşit yapıdaki aileler içinde ve eşit fiziksel güç ve kabiliyetlerle doğmadıklarından, toplumsal kurallar olan "Hukuk", "Ahlak" ve "Din" güçlüleri engelleyici ve zayıfları koruyucu kurallar getirmiştir.

Daha teknik olarak ifade edersek; vücudu, organları, hayatı, düşünceleri, onuru, saygınlığı, sırları, dini, ailesi, malları gibi kişinin sahip olduğu bütünün her bir parçasına "hak" adı verilmiştir. Din ve ahlâk gibi, toplumsal düzeni oluşturan "Hukuk" da, kişilere ait bu hakları korumaktadır.

Ülkemizde, hukuk kurallarının İç Hukuk açısından en üstünde yer alan Anayasa'nın 12. maddesi, "**herkes kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahiptir**" demektedir. Bu temel düzenlemeyi hayata geçirmek için kanun, yönetmelik ve idari kararlar gibi diğer alt kurallar yapılıp, hepimizin hakları korunmaktadır.

Anayasa'nın "kişinin hakları" başlıklı 17. maddesi'ndeki "***herkes, maddi ve manevi varlığını geliştirme hakkına sahiptir***" düzenlemesini esas alırsak, öncelikle kişi haklarını, maddi ve manevi haklar diye ikiye ayırabiliriz.

## A. KİŞİLİK HAKLARI AYRIMI

### 1. Maddi Haklar

Maddi hakları; bedensel haklar ve mülkiyet hakları diye ayırarak iki başlık altında inceleyeceğiz. İsim ve resim kimi zaman maddi haklara konu olmakta iseler de, uygulamada çoğunlukla manevi açıdan saldırıya uğradığından manevi haklar başlığında incelenecektir.

#### a. Bedensel Haklar

Anayasa, öncelikle kişinin yaşama hakkını en temel hak olarak almıştır. Kişinin beden bütünlüğüne dokunulamaz. Kimseye eziyet yapılamaz. Herkes kişi hürriyetine ve güvenliğine sahiptir.

Bu hakkın sonucu olarak herkesin bedensel bütünlüğünü ve sağlığını koruma hakkı vardır. Bu haklara kitle iletişim araçlarında yapılan yayınlar sebebiyle; zarar verilmişse, yayıncı ve sorumlular bu zararı telafi etmek zorundadır. Yine yayıncı ve sorumlular Türk Ceza Kanunu'na göre adam öldürme ve yaralamaya sebep olmuşlarsa bu suçun cezasını çekmek zorundadırlar. Yine Medeni Kanun ve Borçlar Kanunu gereğince, bu bedensel zararlara ve ölümlere ilişkin maddi ve manevi tazminat ödemek durumundadırlar. Özellikle Borçlar Kanunu'nu 47. maddesi fiziki varlığın zarar görmesi durumunda tazminat sorumluluğunu düzenlemiştir.

Yapılan bir yayın ile belli kişiler hedef gösterilmişse yayıncı da tedbirsizlik ve dikkatsizlikle adam öldürme veya yaralamadan yahut adam öldürmeye azmettirmekten yargılanır.

#### b. Mali Haklar

Ev, arazi gibi gayrimenkul veya televizyon, elbise, telefon ve araba gibi menkul mallarınıza ilişkin haklarınız dışında, ticari işletmeniz ve mesleğiniz de Hukuk'un koruması altındadır.

İnternette yapılan yayınla bir firmanın mallarının ya da markasının boykotunu yapmak veya bir kuruluşu sürekli kötüleyerek ona kredi verilmesine engel olmak mesleki ve ticari haklara yapılan saldırılardır.

Türk Ticaret Kanunu'nun 56. maddesi'nden itibaren ve Borçlar Kanunu'nun 48. maddesi'nde haksız rekabet düzenlenmiştir. Önceki bölümde yer alan bu konuya genişçe yer verilmiştir.

İnternet üzerinden bir web sitesinde veya e-mail ile, bir kişinin mesleki ya da bilimsel kişilik hakkına ağır ve yersiz eleştiriler yöneltmek, gerçek dışı söylenti ve

suçlamalarla toplum içindeki ekonomik ve manevi yerini sarsmak, onun ticari varlığına zarar vermektir.

Ticari kuruluşlar, şirketler ve bankalar için de, gerçek dışı olması kaydıyla, "batıyor, kara para aklıyor, ürettiği ürün dayanıksız" gibi nitelemeler hukuka aykırıdır.

İnternette bilgi ve haber verme hakkı kapsamında bir suçun işlendiğini, ahlâka yahut sağlığa aykırı bir üretim yapıldığını, küçüklerin çalıştırıldığını söylemek ise kişilik haklarına aykırı olmaz.

Mülkiyet haklarından biri de fikir, sanat, müzik ve edebiyat eserlerine ilişkin yaratıcının, mali hakları ondan devralanın ve komşu hak sahibi denilen yapımcı, icracı ve yayıncıların haklarıdır. Fikir, sanat, müzik ve edebiyat eserleri; eser sahibinden izin alınmadan kopyalanır, çoğaltılır, kamuya gösterilir, dinletilir, oynatılır, yayınlanır ve ticari amaçla kullanılır veya elde tutulursa, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'na göre, yapılan saldırının durdurulması ve uğranılan maddi ve manevi zararın tazmin edilmesi istenilebilir.

## 2. Manevi Haklar

Manevi haklar dediğimizde, Anayasa'daki manevi varlığını geliştirme özgürlüğü, din ve vicdan özgürlüğü, haberleşme özgürlüğü, özel yaşamın gizliliği akla gelmektedir.

Bu haklar başkalarının saldırılarına karşı olduğu gibi, kişilerin bizzat kendilerinden kaynaklanan vazgeçmelere karşı korunmuştur. Medeni Kanun'un 23. maddesi, "***kimse özgürlüklerinden vazgeçemez veya onları hukuka ya da ahlaka aykırı olarak sınırlayamaz***" demektedir.

Ancak uygulamada manevi haklara iletişim araçlarıyla gelen saldırılar çoğunlukla, isim, resim, onur ve saygınlık ile özel hayatın gizliliğine karşı yapılmaktadır. Bu sebeple incelememizi bu başlıklar altında yoğunlaştırıyoruz.

### a. İsim

İsim ya da ad, kişi haklarının konusuna girer. İsim kişinin toplumsal ilişkilerinden kaynaklanan bir değerdir. Medeni Kanun'un 26. maddesinin 2. fıkrası "*adı haksız olarak kullanılan kişi buna son verilmesini; haksız kullanan kusurlu ise ayrıca maddi zararın giderilmesini ve uğradığı haksızlığın niteliği gerektiriyorsa manevi tazminat ödenmesini isteyebilir*" demektedir.

Sadece gerçek anlamdaki isim değil, kişiyi ve ailesini toplum içinde tanıtmaya yarayan öz ad, göbek adı, lakap, takma isim (müstear), unvan, ün, simgeler, arma, rozet gibi değerler de kişi haklarındandır.

Eğer bir kişinin ismini gerçek dışı bir internet içeriğinde kullanırsak, onun kişilik haklarından manevi değerlerine zarar vermiş oluruz. Bunun gibi bir yayından dolayı haberde adı geçen, işini kaybetmiş veya ismin yanlış kullanılması sonucu bir ticari kuruluş kredisini ya da müşterilerini kaybetmiş olabilir. Bu durumlarda ilgili maddi tazminat davaları açabilir. "A" adlı şirketin naylon fatura ile yakalandığını ya da ihaleyi siyasi bağlantıları sonucu haksız olarak aldığını söyleyen haberde aceleden veya yanlışlıkla "B" adlı kuruluş suçlu gibi tanıtılabilir. Bu takdirde "B" adlı kuruluşun kişilik hakları ihlal edilmiş olur.

İsim veya ilgili tanıtma işaretlerinin ticari amaçla internet yayınlarında izinsiz kullanımı da hukuka aykırıdır. İsimle ilgili bazı manevi haklar da Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda bulunmaktadır. Bir fikir, sanat, edebiyat veya müzik eseri üretmeniz veya üretimine katkıda bulunmanız halinde bu eser sizinle özdeşleşmiştir. Ancak, bazı kötü niyetli kişiler, bireysel ya da toplu eserlerde sizin adınızı yok ederler veya kendilerine yahut başkasına mal ederlerse haklarınıza tecavüz edilir. Sizin henüz yayınlanmamış bir eserinizi izinsiz yayınlarlarsa gene saldırıda bulunmuş olurlar. İşte Kanun, eserlerle ilgili olarak, isim ve diğer manevi haklara saldırılar için saldırının durdurulması, manevi tazminat ve ceza davaları açılabileceğini düzenleyerek bunları korumuştur.

**b. Resim**

Resim, bir kimseyi başkaları için tanınır kılan her çeşit görünümdür. Fotoğraf, tablo, karikatür, heykel, görüntü resim olarak kabul edilir. Fotoğraf ve film kayıtları dışında, fırça, kalem ya da farklı malzemelerle yapılanlar ile bilgisayar çizimleri kişilik hakkına saldırıya konu veya araç olur.[385]

Medeni Kanun ve Borçlar Kanunu ile Fikir ve Sanat Eserleri Kanunları resim üzerindeki koruma sağlayan kuralları içermektedir. Kişinin izni olmayan durumlarda, resminin ya da resmini içeren görüntüsünün çekilmesi, yapılması, basılması, çoğaltılması, dağıtılması ve sergilenmesi de hukuka aykırıdır.

İnternete koymadan önce ilgiliden izin alınmasına rağmen de bazı durumlar saldırı oluşturabilir. Eğer sitelerde; bir takım eklemelerle, yazılarla ya da bilgisayar teknikleri ile, o kişiye deli, suçlu, özürlü, hasta, hor görülen kişi nitelemeleri yapılırsa, yahut böyle tanınan bir kişi yerine sizin resminiz koyulursa manevi haklar çiğnenmiş olur.

Medeni Kanun ve Borçlar Kanunu'nda resimle ilgili özel düzenleme bulunmamakla beraber, resim kişilik haklarından biri olduğundan, bu kapsamda saldırılara karşı korunur. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda ise resimle ilgili özel düzenlemeler vardır. Kanun'un 86. maddesi'ne göre; resim ve portreler sahibi veya mi-

[385] Mustafa Dural, Türk Medeni Hukukunda Gerçek Kişiler, İstanbul, 1995, s.137

rasçılarının izni olmadan, sahibinin ölümünden on yıl geçmeden teşhir edilemez ve kamuya sunulamazlar. Ülkenin siyasi ve sosyal hayatında yer alan kimselerin resimleri, katıldıkları resmi tören ve genel toplantılar, günlük olaylarla sınırlı olarak gazete, radyo ve film (televizyon vb.) haberleri için kişinin izni alınmadan kullanılabilir. Bunlara internetteki yayınları da dahil edebiliriz.

Bu kurala göre, eğer tanınmış bir sanatçının ya da herhangi bir kişinin resmini haber değil de reklâm amacı ile kullanırsanız manevi hakkın yanı sıra malvarlığı ile ilgili hakka da zarar vermiş olursunuz. Yargıtay bir kararında, bir ana-oğulun Anıtkabir'deki yas tutan kadın heykelleri önündeki fotoğrafını onlardan izin almaksızın reklâmlarda kullanılmasını Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 86. madde ve Borçlar Kanunu 49. madde hükümlerine aykırı bulmuş ve tazminat ödenmesine hükmetmiştir[386]. Yine Yargıtay Hukuk Genel Kurulu bir başka kararında ise; "A" Partisi belediye başkan adayı, rakip bir partinin ilçe başkan yardımcısını eczanesinde ziyaret ederken resim çektirmiş ve bu resmi seçim broşüründe kullanmış, rakip parti ilçe başkan yardımcısının açtığı davada, kendi siyasi reklâmını yapmak için bu resim kullanıldığından ve davacı rakip siyasi partinin mensubu olduğundan izin alınmadan resminin yayınlanması kişilik haklarını ihlal eder denmektedir[387]. Yine bir kişinin diğer kişilerden gizlediği duvarlarla çevrili evinde ya da yatak odasındaki özel hayatını yahut ticari bir sırrını da gizlice resim kullanarak açıklamak, maddi ve manevi haklara resim yolu ile zarar vermektir.

Ancak topluma mal olmuş ya da mal olmamış kişilerin resmi, bir haber çerçevesinde kullanılıyorsa bu sefer kişi hakkı sona erip, haber verme ya da düşünceyi açıklama hakkı başlar. Ve yayın hukuka uygun olur. Yargıtay bir başka kararıyla; evlilik resimlerinin kendisinden izin almadan yayınlanması üzerine, davacının Türkiye'de güzellik kraliçesi yarışmasına katılmış ve üçüncü güzel seçilmiş olması itibarıyla "topluma mal olmuş kişi" konumunu esas alarak, böyle haber değeri olan bir olayın medyada verilmesinde hukuka uygunluk olduğunu belirtmiştir[388].

Kamu düzeni ve güvenliğini sağlamak ve suçluların yakalanması amacıyla resim çekilebilir, yayınlanabilir. Burada hukuka aykırılık yoktur.

Yine haber veya eleştiri amacıyla internet içeriğinde; sokakta kavga edenlerin, çevreyi kirletenlerin, bir suç işleyenlerin, işyerlerine gösteri esnasında zarar verenlerin, trafik kurallarını çiğneyenlerin, haksız kazanç elde edenlerin resmi ya da görüntüsü yayınlanabilir. Ama bu işi yapan yerine hiç ilgisiz birinin resmini yayınlarsanız, hukuka aykırı olur.

Kişilerin katıldıkları törenler ve toplantılar hakkında, özel ve sınırlanmış olmamak kaydıyla, resim ve görüntü haber amacıyla yayınlanabilir. Yahut belirli bir man-

[386] Yargıtay H.G.K. 3.10.1990. E. 1990/4-275 K. 1990/459.
[387] Yargıtay H.G.K. 17.10.2001, E. 2001/4-296 K. 2001/ 742.
[388] Yargıtay 4. H.D. 11.09.2002, E. 2002/4868 K. 2002/9119.

zara, bina, meydan ya da ev resmi çekilirken, görüntüsü alınırken genel görünüm içinde ve ikinci planda kalmak kaydı ile bazı kişilerin resmi yayınlanabilir. Bu halde özel bir saldırı amacı yoksa yayın hukuka uygundur.

### c. Onur ve Saygınlık

İnternet gazeteciliği şeklinde, bir e-mail zinciri ile veya kişisel web sitelerinde sesli ya da görüntülü olarak; gerçekdışı haberlerle, asılsız suçlama ve iftiralarla, sövme veya belli bir olayı esas alıp hakaret yoluyla, aşağılayıcı fotomontajla ve karikatürle, küçük düşürücü eleştiri ve yorumlarla, görüntüdeki el- kol hareketleri ve mimiklerle onur ve saygınlığa saldırılabilir.

Bu şekilde üçüncü kişilere sunulan içeriğin küçük düşürücü, aşağılayıcı ya da hakaretamiz olup olmadığı, kişilerin toplumsal statüleri, niyetleri, zaman, o anki gelenekler gibi kriterler esas alınarak belirlenir.

Gerek tek tek insanlar, gerekse bunların bir araya gelerek oluşturdukları tüzel kişiler olan şirketler, dernekler ve partiler de onur ve saygınlığa sahiptirler. Bu onur ve saygınlığa karşı yapılacak kötüleme ve aşağılamalar gerçek ya da tüzel kişinin manevi dünyasında zararlara yol açar. Kişi ya da kuruluşun bir örümcek ağı gibi yıllarca sabırla, özenle, titizlikle uğraşarak oluşturduğu manevi kişiliği birden sarsılır. Kişi ise saçı dökülür, kalp krizi geçirir, ülser olur, sokağa çıkamaz, dostları terk eder, iş hayatı bozulur, müşteriler gelmez, şirketse ürünü kimse tarafından satın alınmaz, dernekse kimse uğramaz, partiyse oy verilmez . Neticede bir insansa kendini kötü hisseder, kuruluşsa zarara uğrar veya imajı zedelenir. İşte internette yayınlanan veya yollanan içeriklerin bu zararı doğurması sonucu, içeriği sağlayanlar kişi ve kuruluşların zararlarını tazmin etmek ve bu bir hakaret suçu ise cezasını çekmek durumunda olurlar.

### d. Özel Hayatın Gizliliği

Yayıncılıkla ile kişilerin hakları karşı karşıya geldiğinde en çok sorun çıkan alan özel hayat ve sır dünyasıdır.

İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin 12. maddesinde, kişilerin gizli alanlarına saygı gösterilmesi düzenlenmiştir. Anayasa'mız da 20. maddesi'nde "**herkes özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz** " denmektedir. Özel hayatın gerçekleşme alanı olan konut dokunulmazlığı da önemli bir yasak alandır. Bunun yanı sıra haberleşmenin gizliliği özel hayatı koruyan bir sigortadır. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu, Medeni Kanun, Borçlar Kanunu ve özellikle Türk Ceza Kanunu'nun 134. maddesi gibi hukuk kuralları ile özel hayatın gizliliği koruma altına alınmıştır.

Kişinin özel yaşamı, “**kamuya açık alan**” ve “**sır alanı**” olarak ikiye ayrılabilir.

Kamuya açık alanda kişi özel hayatını yaşarken bunu gizleme gereğini duymamaktadır. Fakat bu alan içerik sağlayanların rahatlıkla müdahale edebileceği bir alan değildir. Bu alana çok sınırlı olarak müdahale edilebilir. Bu alan ile ilgili olarak; kişinin alışverişe çıkmasını, çocuğu ile maça gitmesini, sinemaya gitmesini, lokantada yemek yemesini, dostlarıyla bir çay bahçesinde veya gece barda bir şeyler içmesini, oturduğu sitede denize veya havuza girmesini örnek verebiliriz. Bu alandaki faaliyetler ve davranışlar sürekli olarak izlenemez ve üçüncü kişilere aktarılamaz. İzlendiği zaman ilgili kişi rahatsız ediliyorsa, yahut izni alınmadan kaydedilip, aktarılıyorsa hukuka aykırı olur.

Ancak bu kuralın istisnaları vardır. Yayıncılık açısından bu istisna, kişinin davranışlarının haber değeri taşıması veya izninin bulunması halinde mümkündür. Yargıtay kimi zaman ünlü kişiler hakkında bu kişilere “kamunun ilgisi” vardır veya bu kişiler “topluma mal olmuş kişiler”dir gibi nitelendirmeler kullanarak haklarındaki özel yaşamla ilgili, yayınlanmasında hiçbir kamu yararı olmayan haberleri hukuka uygun kabul ediyordu. Ama şimdi Türk Ceza Kanunu 134. madde, yukarıda açıkladığımız gibi, özel hayatı tamamıyla koruma altına aldığından bu türden yaklaşımlar da yersiz hale gelmiştir. Fakat kişi, gazetecileri davet ediyorsa, fotoğrafı çekilirken el sallayıp, gülümsüyorsa “izin verilmesi hali” vardır. Ancak burada verilen izin kadar yayın yapılması söz konusudur. Bir kere izin verdi diye bu kişiyi sürekli izlemek onun özel hayatını yaşamasına engel olur ve hukuka aykırı düşer.

Özel yaşama internet gazeteciliğinin müdahale edebileceği bir diğer alan da, yayına konu olan kişinin hukuka aykırı davranışlarda bulunmasıdır. Medya mensupları bu tür olaylarla karşılaştıklarında eğer kamu yararı varsa haber ve eleştiri amacıyla bunları yayınlayabilirler.

Kişinin sır alanı ise, diğer kişilerin bilgileri dışında tutulan alandır. Aile hayatı, özel dostluklar, ikili ilişkiler, duygusal ve cinsel yaşantı bu alana girer. Aile, duygusal ve cinsel alan ve bu alanda yer alan malzemelerin gizliliğine her türlü müdahale hukuka aykırıdır. Aile, cinsellik ya da duygusal ilişki taraflarından birinin “bana şunu yaptı, böyle davrandı” şeklindeki şikayeti istisnadır.

Kişi bu alanda yaşanan olayları yazılmamak kaydıyla basın mensuplarına anlatabilir. Veya bir kaç dostla bu alanı beraber yaşayabilir. Bu kişilerin de kendilerine anlatılan yahut şahit oldukları olayları üçüncü kişilere aktarmaları yasaklanmıştır. Yine basın ve yayın organları çalışanları bir başka olayı araştırırken tesadüfen özel hayat ile ilgili bilgilere ulaşabilirler. Ya da kimliklerini gizleyerek bu bilgileri ele geçirebilirler. Hangi yolla olursa olsun elde edilmiş bulunan bu bilgilerin “hukuka aykırı bir olayın duyurulması” amaçları dışında yayınlanması yasaktır.

Kişi haklarından özel yaşama giren bir başka bölüm de, konuşmaları, yazıları, mektupları ve anılarıdır. Yargı kararlarına göre, mektup, anı ve sırlar mutlak nitelik taşıyan sübjektif haklardır. Bunların, yazanın izni olmadan yayınlan-

ması kişilik haklarına saldırı oluşturur.[389] Medeni Kanun'da bu tip kişilik hakları ile ilgili olarak açık bir düzenleme bulunmamakla beraber, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu 85. maddede gerekli kural bulunmaktadır. Buna göre, eser niteliğinde bulunmasa bile mektuplar, anılar ya da bunlara benzer yazılar yazanların veya mirasçılarının izni olmadıkça veya ölümünden itibaren on yıl geçmedikçe yayınlanamaz. Mektuplar hakkında yayınlanabilmeleri için ayrıca mektubu gönderen kişinin, ölmüşse yakınlarının izni gerekir. Bunun da koruma süresi on yıldır. Yayıncıların bu kurallara uymaması halinde ilgililer tazminat davası açabilirler. Ek olarak, ilgililerin şikâyeti üzerine savcılıkça açılabilecek davada internetteki bu açıklamayı yapan Türk Ceza Kanunu'nun "haberleşmenin gizliliği" hükümlerine göre yargılanır.

## B. İNTERNET YAYINLARINDA KİŞİLİK HAKLARI AÇISINDAN HUKUKA AYKIRILIK ŞARTLARI

Medeni Kanun'un 24. maddesi'nde "**hukuka aykırı olarak kişilik hakkına saldırı**", Borçlar Kanunu'nun 49. maddesi'nde "**haksız bir surette diğer kimseye bir zarar ika eden**" şeklindeki ifadelerden çıkan anlama göre; yapılan her yayın veya içerikteki tüm açıklamalar değil, sadece hukuka aykırı olan saldırılar tazminatı gerektirir. Bu maddeler ve bunların mahkeme uygulamalarından hangi yayınların hukuka aykırı olduğu konusunda kesinlik bulunmaktadır. Bu şartlar çeşitli biçimlerde gruplandırılabilmektedir. Bazen de hukuka uygunluk şartları olarak adlandırılmaktadır. Biz ise kolay anlaşılması ve hepsinin aynı başlık altında incelenmesi için aşağıdaki gruplandırmayı yaptık. Eğer bir yayın aşağıdaki şartları taşıyorsa hukuka aykırı olur. Bu durumda yayıncı tazminat, kararın yayını ve hapis cezalarıyla karşılaşır.

### 1. Yayının İçeriği ile İlgili Şartlar

#### a. Kamu Yararı Bulunmamalıdır.

Anayasanın 13. maddesi, kişinin maddi ve manevi varlığı ile diğer hak ve özgürlüklerin "özlerine dokunulmaksızın" Anayasa'da belirtilen Devletin ve Milletin bölünmez bütünlüğünü, demokratik ve laik Cumhuriyeti, temel hak ve özgürlükleri koruma ve savaş, sıkıyönetim, seferberlik ve olağanüstü hallerde sınırlanabileceğini kabul etmiştir. Anayasa 1999 ve 2001'de değiştirilmeden önce "kamu yararı" kavramı Anayasal sınırlama sebeplerinden biri olarak sayılıyordu. Ancak bu kavram bu tarihlerdeki değişiklikle Anayasa'dan çıkartılmıştır. Bu nedenle "kamu yararının bulunmaması" adlı hukuka aykırılık şartının etkinliği, Anayasa değişikliği sonucu azalmıştır. Fakat anayasal olmasa bile kamu yararı kavramı kişilik hakları açısından yasal bir sınırlama sebebidir.

[389] M.R. Karahasan, Sorumluluk ve Tazminat Hukuku, İstanbul, 1989, 2.Cilt, s.626

Zira, Medeni Kanun'un 24. maddesinin ilk fıkrası "*daha üstün nitelikli özel veya kamusal yarar ... sebeplerinden biriyle haklı kılınmadıkça, kişilik haklarına yapılan her saldırı hukuka aykırıdır*" demektedir. Bundan çıkan anlam üstün nitelikli bir kamu yararı varsa kişilik haklarına verilen zarar hukuka uygun hale gelir ve bundan dolayı zarara uğrayan talepte bulunamaz.

Mahkeme uygulamaları; verilen haber veya bilginin kişilik haklarına saldırı olması halinde öncelikle kamu yararı kavramı açısından bunu Medya'nın haber verme hakkı ile harmanlayarak yayını değerlendirmektedirler. Şimdi birkaç mahkeme kararı ışığında konuyu irdeleyelim.

Yargıtay Dördüncü Hukuk Dairesi'nin 30.5.1974 tarih, 2113 Esas 2898 Karar sayılı ilamında; haber niteliği yönünden şöyle denilmektedir. *"Gazeteler meslekleri gereği haber niteliği olan olayları halka duyurmak hak ve ödevi içindedirler*". Bu ibare Anayasa'daki iletişim özgürlüğü ve düşünceyi açıklama özgürlüğüne dayandığı gibi ayrıca Türk Ceza Kanunu 26. maddedeki "*hakkını kullanan kimseye ceza verilmez*" hükmüne de uygundur. Yayının haber niteliği taşıyabilmesi için, kamu yararı sağlayacak nitelikte bulunması gerekir. Yayınlanmasında "kamu yararı" bulunmayan haberler, eleştiriler, bilgi ve yorumlar kişilik haklarını zedelerse, hukuka aykırı olur ve tazminata yol açar. Tekrar edersek, haber ya da yorumun hukuka aykırı olması için en önemli şart, yayınında kamu yararı bulunmamalıdır.

Devlet memurları ve siyaset adamlarının sadece hukuka aykırı davranışları sebebiyle eleştirilmeleri, buna özel yaşantılarının da dahil olması olasıdır. Artistler, sanatçılar için de aynı ölçü söz konusudur. Bu kişiler, hukuka aykırılıkla paralel olan kamu yararının gerektirdiği ölçülerde, özel yaşantıları ile ilgili haberlere konu olabilir. Ancak burada işi abartmamak gerekir. Özel hayatın açıklanabilmesi için kamu yararı; sadece bir görevin yapılışı ile ilgisinin olması, kişinin rızasının olması veya hukuka aykırı bir davranışın kamuoyuna duyurulması ile sınırlıdır. Yargıtay Dördüncü Hukuk Dairesi'nin I6.12.1978 tarih, 94I9 E., 12048 K. sayılı kararında bizce*"kantarın topuzu"* kaçmış ve şöyle denilmiştir. *" Kamu yararı, genel çıkar gereği ayrıca* ***kendilerini*** *geniş ölçüde* ***kamunun ilgi ve dikkatine sunmuş bulunan kişileri*** *(örneğin, büyük yazarlar, sanatçılar, artistler vs.) özellikle kamu görevleri ve kamuya mal olmuş ünlü yöneticileri, politikacıları da (gazeteciler) izleyip bunların özel yaşantılarını yasaların elverdiği ölçüde kamuya yansıtmakla görevlidir. Çünkü ... kamuyu aydınlatma görevi gereği bunu yapmak zorundadır."*

Yargıtay her ne kadar "kamunun ilgisi ve dikkati altındaki kişiler" veya "topluma mal olmuş kişiler" açısından "yasaların elverdiği ölçüde özel hayatın açıklanabileceğini" belirtmekteyse de, 2004 yılında yürürlüğe giren Türk Ceza Kanunu'nun 134. maddesi ile "özel yaşamın gizliliğini ihlal" suç olarak koyulduğundan artık bu karardaki yaklaşım eskimiştir ve değişmelidir. Kanaatimizce, kamu tarafından tanınsalar da, siyaset adamları, sanatçılar ve diğerlerinin rızası alınmadıkça ve gö-

revleri ile açıkça ilgili bulunmadıkça ve de hukuka aykırı bir olay yoksa özel hayatlarına ilişkin olaylar basında yer almamalıdır.

Hangi durumun hukuka aykırı olduğunu, takdir yetkisine dayanarak belirleme görevi yargıca düşmektedir. Yargıç bu belirlemeyi yaparken, saldırıya uğrayanın ve saldırıda bulunanın durumlarını ve çıkarlarını karşılaştırarak çatışan çıkarlar arasında bir denge kurmalıdır.

Bunun için, yargıç her şeyden önce, saldırıya uğrayan kişinin, hukuken korunmaya değer bir çıkarının bulunup bulunmadığına bakmalıdır. Eğer saldırıya uğranan, korunmaya değer bir çıkar değilse, saldırının hukuka aykırılığından söz edilemez. O halde, daha somutlaştırarak belirtmek gerekirse, yargıç, saldırıya uğrayan değerin kişilik hakkının konusuna giren kişisel değerlerden olup olmadığına bakmalıdır. İşte bunu araştırırken yargıç, yasaya ve gelenek hukukuna bakacak, gerekirse kendisi hukuk yaratacak ve sonuca ulaşacaktır.

**b. Gerçek olmamalıdır.**

Gerçeklik ilkesi, yalnızca haber verme yönünden değil, eleştirmek, değerlendirmek, yorumlamak yönünden de uygulama alanı bulur. Yayının gerçek olmaması hukuka aykırılığın şartıdır.[390] Ancak buradaki açıklamalarımız internet gazeteciliği veya yayıncılığı içindir. Eğer içerik sağlayan kişisel web sitesinde veya e-posta (e-mail) zinciri ile haberleşme yolu ile bir kişi hakkında gerçek dışı beyanda bulunuyorsa ve ilgili bundan maddi veya manevi zarar görüyorsa aşağıdaki ayrıntıların önemi yoktur ve iletilen mesaj hukuka aykırıdır.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun, bir genel ilke niteliğinde içtihadında belirtildiği gibi *"... gazetecinin sosyal bir görevi yerine getirdiği, yaptığı işin niteliği bakımından bir türlü kamu hizmeti olduğu düşünülürse; gazetecinin bir haberi yayınlamazdan önce kendisinden beklenen özeni gösterip, haberin ne ölçüde doğru olduğunu araştırıp, soruşturmasının ve ancak bundan sonra o haberi yayınlamasının ve haberin yayınlanmasında ilgililere zarar getirebilecek yanlışlardan titizlikle kaçınmasının, mesleğinin sosyal önemi ve gazete haberlerinin kamuoyunda yaratacağı özel ölçüde derin tepkiler dolayısıyla, gazeteciye düşen ödevlerden olduğu sonucuna varılır. Nitekim, herkesin haklarını kullanırken veya borçlarını yerine getirirken, iyi niyet kuralları uyarınca davranma zorunluluğu olduğu MK.'un 2. maddesi hükmü ile öngörülmüştür*[391]."

Kim olursa olsun, bir kimse hakkında gerçek dışı açıklamalar, o şahsın haklarına hukuka aykırı saldırıdır. Gerçek dışılık; verilen haberin hiç vuku bulmamış bir olaya ilişkin olmasından, olayın gerçekte başka türlü cereyan etmiş olmasından

[390] M.R.Karahasan, Türk Borçlar Hukuku, 1. Cilt, İstanbul, 1992, s.922.
[391] Yargıtay HGK 25.11.1964, 4/1021 E., 677 K.

veya bir olaydaki bazı unsurların gizlenmesinden yahut olaya bazı unsurlar ilave edilerek nakledilmesinden de ileri gelebilir.[392]

**c. Güncel olmamalıdır.**

İnternette yapılan yayıncılık açısından olayın üzerinden uzun süre geçtikten sonra, haber ya da yorum yayınlanırsa, kamu yararından söz edilemez. Üstelik olayın unutulduktan, tazeliğini yitirdikten sonra yayınlanması, bir kötü niyetin araştırılmasını gerektirir. Kamu yararı ve güncellik bulunmayınca haber hukuka aykırı hale gelir.

Bu açıdan önemli bir sorun internet içeriklerinin uzun süreler boyunca ulaşılır olmasıdır. "A" hakkındaki on yıl önce gerçek ve güncel olan bir yazı, aradan on yıl geçtikten sonra dahi arama motorlarından "A" nın adını girdiğinizde karşınıza çıkmaktadır. Yine on yıl öncenin şartlarına göre görünürde gerçek olan bir yazı veya haber sonra yargılama konusu olup, gerçek olmadığı ispatlanmış olabilir. Her iki durumda da arama motorundan bu kişi hakkındaki haberlere ulaşılabilir olması önemli bir sorundur ve ilgili habere her ulaşma o kişi yönünden bir şüphe ve zarar oluşturmaktadır. Bu yüzden belli bir süreden sonra güncel olmayan haberlerin veya gerçek dışı olduğu ispatlanmış haberlerin silinmesi sağlanmalıdır. Bu konuda mahkemelere başvurularak kaynağından bu haberlerin silinmesi yönünde karar alınabileceği kanaatindeyiz.

**d. Sunuş dengeli olmamalıdır.**

Bir içeriğin veya internet içeriğindeki haberin veya bir açıklamanın hukuka aykırı sayılmasını gerektiren bir başka durum ise, sunuşunun dengeli olmamasıdır. Bu alandaki kişilerin "sansasyon"dan kaçınması gerekir. Aksi durumda ise, doğru bir haber yayını, hukuka aykırı kabul edilir. Yargıtay Dördüncü Hukuk Dairesi, 21.4.1972 Gün, 2833 Esas, 3665 Karar sayılı ilamında, haberin yayınında uyulacak ölçüleri şöylece belirtmiştir: *Yasaların basına verdiği haber verme hakkı, kapsamı yönünden, değeri miktarınca ölçümlenmek gerekir. Her haberin gazetecilik mesleği yönünden belli bir değeri vardır. Bu değer her gazete için, gazetecinin kişiliğine göre değişik olarak yorumlanabilir. Ancak bu yorum farkı gazetecinin ve müessesede çalışanlarla sahibinin, diğer gazetedeki aynı durumda olan kişilerin anlayış ve yorum farkından ileri gelebilen değişikliklerden öteye gidemez. Böylece haber verme ödevi, meslek anlayışının objektif, genel ölçü ve sınırlar içinde, fakat belirtilen kişilik ve anlayışa bağlı yorumlar nedeniyle birbirinden pek az ayrı bir uygulanma gösterir. Haber vermede ölçü; yasanın sağladığı, hak ve hukukun*

[392] Kemal Oğuzman, İsviçre ve Türkiye'de Medeni Kanun ve Borçlar Kanunu'nda Şahsiyetin Hukuka Aykırı Tecavüzlere Karşı Korunması ve Özellikle Manevi Tazminat Davası Bakımından Yapılan Değişiklikler, Haluk Tandoğan'ın Hatırasına Armağan, Ankara, 1990, s.16.

*sağladığı sınırlar, eylemli ve maddi olanaklar, mesleki kurallar, görev ciddiliği gibi kriterlerle belirir. Bu ölçülerin dışında haberde, kullanılan sözler, resimler, sunuluş ve sayfaya konuluş biçimi, gireceği sahife, birbirinden pek az farklılık gösterebilir. Bu normal ölçüler dışında bir haberin, öneminden ve ciddilik duygularından uzak, meslek anlayışına göre konulacağı yer bakımından ve konulan sözlerin niteliği ve toplam tutarı ve dengeli bir biçimde sunuluşu açısından belli bir amaca yönelince, (kamu) görevinden söz edilemez.*

Yargıtay 4. Hukuk Dairesi'nin bir diğer kararında ise, haberin veriliş biçiminde hakkın kötüye kullanışı ve sınırın aşılması şöylece belirtilmiştir: *"Davaya konu olan haber, davacının vakar ve haysiyetine bir saldırı teşkil eder niteliktedir. Özellikle haberin gazetenin ilk sahifesine ve baş yukarı köşesine iri puntolu harflerle basılmış olması ve gereği yokken, özel bir çaba ile sağlanmış fotoğrafın aynı yerde haberle birlikte yayınlanmış olması saldırıya ve uğranılan zarara ağırlık vermektedir[393]"*

Bu karara göre, "öneminin çok üzerinde abartılıp sunulan" ve kişilik haklarını zedeleyen haber, gazeteci haber verme hakkı dışında bir amaca yöneldiğinden, hukuka aykırıdır.

Herhangi bir haber, gerçeğe uygun olsa bile, haberin verilişinin gerektirmediği bir dilin kullanılması, konunun açıklanması için gerekli, yararlı ve ilgili olmayan küçük düşürücü ifadelerin kullanılması, kişinin onur ve saygınlığına saldırı oluşturacak niteleme ve değerlendirilmelerin yapılması durumunda, denge ölçüsü aşılmış olur.

## 2. Yayının sonucu ile ilgili şartlar

### a. Yayın ile bir hakka saldırılmış olmalıdır.

Hukuka aykırılığın bulunması için internette yapılan yayınla bir hakka saldırılmış olması da gereklidir. Ortada saldırıya uğramış bir hak yoksa hukuka aykırılıktan da söz edilemez. Hakkın ayrıca ilgiliye ait olması gerekir. Saldırı ile "A" ya ait bir hak yok olmuş veya zarara uğramışsa, ortada onun yakını veya temsilcisi ve yetkilisi olmayan "B" için bir dava açmanın olanağı yoktur. Bu açıklamaya aile bireyleri dahil değildir. Zira, eşi ile ilgili bir saldırıdan koca ve çocuklar da zarar görebilir.

Yayın ile bir hakka saldırının olup olmadığını anlayabilmek için önce hakların neler olduğunu belirlememiz gerekmektedir. Hak ya da kişilik hakkının sınır ve kapsamını da belirlemeliyiz ki, internetteki açıklamalarla bu sınır ve kapsama ne ölçüde saldırıldığı açıklığa kavuşsun. Kişilik hakları Anayasa'da sayılarak belirlenmiştir. Bunlar yaşama hakkından başlar ve maddi ve manevi varlığını geliştirme hakları ile sürer. Güvenlikte bulunma, çalışma, özel hayatını gizleme, konut dokunulmazlığı, haberleşme, istediği yere yerleşme, seyahat, serbestçe ibadet edebilme, din

[393] Yargıtay 4. HD 7.7.1975,, 8254 Esas, 7889 K.

ve vicdan, düşünce ve kanaatleri açıklayabilme, bilim ve sanatla uğraşma, haber alma ve verme, düzeltme ve cevap verme, dernek kurma ve üye olma, toplantı ve gösteri yapma, mülkiyet ve miras, hak arama, suç sayılmayan bir fiilden dolayı cezalandırılmama, şikayetçi olma, aile kurma, eğitim, öğrenim, sendika kurma ve üye olma, grev ve toplu iş sözleşmesi yapma, adil ücret alma, sağlık ve çevresinin korunması, spor yapabilme ve dinlenme, sosyal güvenlik, seçme ve seçilme, siyasi partilere üye olma, kamu hizmetlerine girme ve vergi verme hakları Anayasa da tek tek sayılarak güvence altına alınmıştır. Bu hakları kişilik hakları olarak çeşitli biçimlerde gruplara da ayırabiliriz.

Hepimizin bildiği bir temel hak "**masumiyet karinesi**" veya "kesinleşmiş bir mahkeme kararına kadar sanık suçsuzdur" kuralıdır. Bu yüzden internet yayınlarında bu kurala da uyulmalı ve bir kimsenin kesinleşmiş bir mahkeme kararı ile mahkûm olmasına kadar, bu kişi hakkında "katil, sahtekâr, hırsız" v. gibi suçlu nitelendirmelerinden kaçınılması gerekir. Kişi hakkında bir suçlama varsa sadece suçlama tarafsız olarak ve aşırıya kaçacak yorumlar yapılmadan verilmelidir.

**b. Yayın ile bir tehlike veya zarar oluşmalıdır.**

İnternet aracılığı ile sunulan bilgi veya haberden veya bunların hazırlığından dolayı üçüncü kişilerin aleyhine bir zarar ya da zarara uğrama tehlikesi varsa o zaman hukuka aykırılığın şartlarından biri gerçekleşmiş olur. Bu durumda açıklamayı yapanlar ve web sitesi sahipleri Ceza ve Hukuk davaları açısından sorumlu hale gelir.

Buradaki zarar veya zarara uğrama tehlikesi maddi veya manevi değerler açısından olabilir. Zararın ya da tehlikenin türüne karşı açacağımız davanın türü değişir. Yoksa hukuka aykırılık artık ortaya çıkmıştır.

Yapılacak yasal başvurularda yayıncı açısından zarar veya tehlike ile yapılan yayın arasındaki ilişki mahkemelerce ilk araştırılacak konulardan biridir. Teknik ifadesiyle zarar ve yayın arasında uygun illiyet bağı araştırılır. Olayların olağan akışına ve genel yaşam deneylerine göre yayının yöneldiği kişinin hakkına zarar veya tehlike veren davranış somut olayda ortaya çıkan zararın veya tehlikenin gerçekleşmesine elverişli olmalıdır. Kısaca yayınla zarar arasında bir sebep sonuç ilişkisi varsa hukuka aykırılık varolmaya devam eder.

Bu konuda Yargıtay tarafından tartışılan bir konuya dikkat çekmek istiyorum. Belli bir kimseyi hedef almadan, o gruptakiler için saldırgan ifadelerde bulunulması halinde, grubu oluşturan kişilerin tek başlarına dava açabilme hakkının olup olmaması. Yargıtay daha önce "Alevilik"e yapılan saldırı karşısında Alevi vatandaşların tek tek dava açmalarını kabul etmediği halde sonradan bu kararını değiştirmiş ve Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, 23.5.1995 tarihinde verdiği 1994/6361 E. 1995/4352 K. sayılı kararında tek tek dava açılabileceğini kabul etmiştir. Bu kararla artık bir mez-

hep, bir bölge veya bir din mensuplarına yapılan saldırıdan sonra tek tek açılacak yüklü tazminat davaları ve caza davaları yoluyla saldırgan yok olma tehlikesi ile karşılaşacaktır. Bazı bilim ve düşün adamları buna karşı çıksalar dahi, bizce herkes yaptığının bedelini bir biçimde ödemelidir. Bu türden sorumsuzluk içeren tutum ve davranışlardan sakınılmalıdır. Saldırının etkisi büyük olunca cezanın da büyük olması adildir.[394]

### 3. Yayına konu olan kişi rıza göstermemiş olmalıdır.

Medeni Kanun'un 24/1. maddesine göre; bir kimsenin rızası kişilik hakkına saldırı sonucunu hukuka uygun hale getirmektedir.

Yine Türk Ceza Kanunu'nun 26. maddesi gereğince, kişinin üzerinde mutlak tasarruf edebileceği bir hakkına ilişkin olmak üzere, açıkladığı rızası çerçevesinde işlenen fiilden dolayı kimseye ceza verilemez.

Ancak Medeni Kanun'un 23. maddesinde ise; "**kimse hak ve fiil ehliyetlerinden kısmen de olsa vazgeçemez, kimse özgürlüklerinden vazgeçemez veya onları hukuka ya da ahlaka aykırı olarak sınırlayamaz**" kuralı bulunmaktadır.

Bu sebeple kişinin izni, MK 23. maddedeki bu düzenleme ile sınırlı olarak internet içeriği veya yayınındaki hukuka aykırılığı kaldırmaktadır. Ancak, bir temel hak ve özgürlüğün tamamıyla ortadan kalkması veya aşırı şekilde sınırlanması sonucunu oluşturan "asla dava açmam, resmimi nasıl kullanırsan kullan" şeklindeki sözleşmeler ve izinler yukarıdaki kural gereğince geçersizdir. Eğer kişisel haklarla ilgili sözleşmeler böylesine ağır sonuçlar doğurmuyorsa, geçerli olacaktır. Bu, kişilere tanınan sözleşme yapma özgürlüğünün sonucudur. Kişilik hakkının sınırlanması konusunda Medeni Kanun'un aynı maddesi bir ölçü göstermiştir. Buna göre; hukuka ve ahlaka aykırı sınırlamalar ve izin vermeler aşırı niteliktedir ve bu gibi sınırlamaları içeren sözleşmeler ve izinler geçerli değildir. [395]

Rıza veya iznin olmaması bir hukuka aykırılık sebebi olduğuna göre, gizli ya da özel yaşam alanına sızılarak gizleri öğrenilen, başkalarına aktarılan veya yayınlanan kimse, eğer buna kendisi rıza göstermişse, artık gizlerini öğrenen ve aktaran kişilerin sorumluluğu yoluna başvuramaz.

Ad ve resim üzerindeki haklar da, kişinin rızasına bağlı olarak yapılan saldırılara karşı korunur. Hiç kimse adı olmayacağını veya adını yaşam boyu kullanmayacağını kabul edemediği gibi, resminin istenildiği gibi, istenilen yerde ve zamanda kullanılabileceğini ve bu yüzden kişiliğine yönelen saldırılara karşı maddi ve ma-

[394] Bilal Kartal, Basın Yayın Yoluyla Kişilik Haklarına Saldırı ve Hukuki Sorumluluk, Yargıtay Der., Cilt:23, Sayı:1-2, s.117-120.

[395] Aydın Zevkliler, Medeni Hukuk, Ankara, 1991, s.413.

nevi tazminat davası açmayacağını da kabullenemez. Bu yönde belirtilen kabule dayanan sözleşmeler geçersizdir. Fakat adın ve resmin belirli iş için, belirli bir süre ile ve hukuka, ahlaka aykırı olmayacak biçimde kullanılabilmesine rıza gösterilirse bu aşırı bir sınırlama olmadığından geçersiz sayılmaz. Mankenler ve fotomodellerin bir ajansa internet yoluyla sergilenmek veya dergi ve broşürde kullanılmak için resimlerini bırakarak bu yönde sözleşme imzalamaları örnek verilebilir. Ya da tanınmış bir sanatçının reklam ajansı ile yaptığı bir sözleşme geçerlidir.

Mesleki onur ve saygınlıkla mesleki gizler de kişinin kendi iznine dayanan saldırılara karşı korunur. Bu nedenle bir kişi mesleki ve ticari varlığı sona erdirecek derecede mesleki onur ve saygınlığına ve mesleki gizlerine ilişkin, kişilik haklarına saldırabilecek tüm açıklamaları kabul ederse, bu geçerli olmaz, çünkü bu aşırı bir sınırlamadır. Buna karşılık, işletmenin hangi malı ürettiği, yılda ne kadar ürettiği, işletmesinin toplam değerinin ne olduğu gibi konuların yayınına razı olmuşsa, bu aşırı bir sınırlama olmadığından geçerli sayılmalıdır. [396]

### 4. Yayın ile resmi bir görev yerine getirilmemelidir.

Medeni Kanun'un 24/1. maddesine göre, kanunun verdiği yetkilerin kullanılması sebeplerinden biriyle kişilik hakkına saldırı sonucunun ortaya çıkması hukuka aykırı olmaz.

Bir görevin yerine getirilmesine dayanan hukuka uygunluk sebebi, memuriyet görevinin yerine getirilmesi, yetkili makam tarafından verilen emrin veya bir yasal zorunluluğun yapılması şeklinde karşımıza çıkmaktadır. Bu duruma örnek olarak; bir mahkeme kararının yayınlanması, emniyet ya da askeri makamların bildiri ve çağrılarının yayını, suç faillerinin yakalanması için kimliklerinin açıklanması ve resimlerinin gösterilmesi, icra ve iflas dairelerinin haciz, satış, iflas ve konkordato kararlarının, maliye ve vergi dairelerinin borçlu ve vergi yüzsüzlerinin adlarının açıklanması verilebilir. Bu açıklamalar sonucu adları geçen kişiler toplum tarafından kınanan bir fiil ya da suç ile gündeme geleceklerdir. Bu kişiler internet yoluyla üçüncü kişilere duyurulduktan sonra toplum gözünde küçük düşeceklerdir. Ancak, bu bilgileri veren ve sitesinde sunan açısından bu yayın hukuka aykırı olmaz. Yayıncı ile bu bilgileri veren kamu görevlisi cezalandırılmaz ve tazminat ödemez.

Türk Ceza Kanunu'nun 24. maddesine göre, kanunun hükmünü veya yetkili bir makamın verdiği emri yerine getiren ceza almaz. Ancak emrin konusu, Türk Ceza Kanunu ve diğer kanunlarda yazan bir suç içine giriyorsa o görevli emri yerine getirmemelidir.

Özellikle ceza davaları için sıkça kullanılan bir hukuka aykırılık sebebi de, yayının veya yayın hazırlığının vatandaşlar için "görev olan" bir suçu ve suçluyu ihbar

[396] Aydın Zevkliler, s.438-440.

ve şikayet hakkı kapsamında olmamasıdır. Eğer yapılan ihbar ya da şikâyet hakkının kullanılması ise o zaman davranış hukuka aykırı olmaktan çıkar.

Kamu düzeninin sağlanması için hukuka aykırı ya da suç olan bir davranışı öğrenen kişinin olayı resmi makamlara bildirmesi gerekir. Bu bildirim internet ve e-mail aracılığıyla da olabilir. Bu bir vatandaşlık görevidir.

## C. İNTERNET YAYINI VE İÇERİĞİNE KARŞI HUKUKİ BAŞVURU YOLLARI

Bu bölümde internet yayıncılığı ile internet sitelerindeki içeriklerde ve toplu e-mail yoluyla yapılan iletilerde kişilerin ve kuruluşların haklarının çiğnenmesi halinde başvurulacak hukuki yollar ve açılabilecek davalar özetlenecektir. Aşağıda belirtilen bu yollara başvurmadan önce internette yapılan yayının, sunulan içeriğin veya dağıtılan mesajın veya mesajlardaki sohbetin resmi bir kuruluş tarafından saptanması gerekir. Zira internetteki içerik sürekli değişmektedir, bazı iletiler de yapıldıktan biraz sonra silinmektedir. Aradan bir müddet geçtikten sonra bu yayın veya mesajları bulmakta zorluk çıkabilir. Bu nedenle öncelikle haklara saldıran veya zarar veren bir içerik ya da mesaj görüldüğünde ya bir notere bu içeriğin tespitini yaptırmak veya herhangi bir mahkemeye yahut savcılığa müracaat ederek bu yayın ile mesajın delil tespiti yoluyla saptanmasını istemek gerekmektedir. Belki bu saptamaları yapmasanız bile tanıklarla bu saldırının yapıldığı da ispatlanabilir ancak bu durumda inandırıcılığı tartışmalı hale gelebilir. Bu nedenle resmi makamlara şikâyetçi olabilmek için içeriğin veya mesajın tespit ettirilmesi yerinde olacaktır.

Bu arada Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'nu ve kişisel verileri anlattığımız bölümlerde belirttiğimiz gibi Ülkemizde de gelişmiş ülkelerdeki şekilde "trafik bilgileri" adı verilen bu geçmiş içerik ya da mesajların internet servis sağlayıcılar, server veya host firmaları tarafından altı ay süreyle saklanması yasal bir zorunluluktur. Bu nedenle yaptırılacak tespitlerde bu imkândan da yararlanılabilir.

### 1. Meşru Savunma ve Zorunluluk Hali

Hukukta *"ihkakı hak"* yani hakkını zor kullanarak almak yasaktır. Ama hakkını eylemli olarak korumak serbesttir. Meşru müdafaa veya yasal savunma; hakkını saldırıya karşı eylem yaparak korumaktır.

Meşru müdafaa (haklı savunma) hukuki ve cezai açılardan o zamanki kanun metinlerinde yazılan ifadelerden yola çıkarak, eskiden beri fiziki güç kullanılarak saldırının önlenmesi olarak düşünülmektedir. Ancak, gerek Borçlar Kanunu 52. madde ve gerek Türk Ceza Kanunu 25. madde incelendiğinde içinde fiziki gücün kullanılmasını şart koşan bir ibare yoktur. Konu ile ilgili bilimsel yazılarda bu şart varmış gibi bir yaklaşım sergilense de kanaatimizce fiziki güç kul-

lanma ya da diğer yollarla saldırganın engellenmesi meşru müdafaa ve ıztırar kapsamına girer.[397]

Bilineceği üzere, gelişmiş hukuki sistemlerde saldırıya uğrayan bireyler Devlet eliyle korunur. Fakat kişinin haksız ve beklenmeyen bir saldırı karşısında her zaman Devlete sığınma ve yetkili devlet kuruluşlarına başvurma olanağı bulunmayabilir. Özellikle, Devlete sığınma yolları aranırken, yapılan saldırının doğuracağı çok yakın zararlar artacaksa, saldırgana karşı güç kullanarak saldırıyı defetme yetkisini tanımak gerekir. Böylelikle doğma olasılığı bulunan ağır zararlar engellenmiş olacaktır. Ancak bu yetki genelleştirilemez ve yalnızca özel durumlarda tanınabilir.

Meşru müdafaanın şartları şunlardır. Bedene, mala veya kişi haklarına halen devam eden bir saldırı olmalıdır. Saldırı gerçek, ciddi ve hukuka aykırı olmalıdır. Savunma saldırıyı önleme ölçüsünde olmalıdır. Savunma doğrudan saldırıda bulunana karşı yapılmalıdır.

Iztırarın (zor durumda kalma) şartları ise şunlardır. Zarar veya tehlike hali olmalıdır. Zarar gerçekleşmeden veya tehlike sonuç vermeden önce karşı savunma davranışı yapılmalıdır. Zarar veya tehlike ile savunma arasında ölçülülük olmalıdır. Sadece mala verilen zarara karşı ıztırar hali gerçekleşebilir ve kişi hakları ile şahsa verilen zarara karşı bu yola başvurulamaz.

İnternet yoluyla yapılan bir açıklamaya karşı meşru savunma haline, ticari veya kişisel isim, ürün, marka, onur, saygınlık ve özel yaşamı ihlal eden bir yayın hazırlığı veya mevcut yayının devam etmesi hallerinde de rastlanabilir. İlgililerin, bu yayını ihtiyati tedbir yoluyla yayının önlenmesi gibi, başka hukuksal yollarla derhal önleme olanakları yoksa, bir başka yayın aracı ile, söz konusu yayıncının "yalan haber verdiğini" bu habere muhatap olan kişi veya kuruluş; yazar ve bilgiyi veren site sahipleri veya sorumlularını "meslek ahlak ve bilincinden uzak olduğunu" belirterek olayın gerçek yüzünü kamuoyuna açıklayabilir. Burada onur ve saygınlığa saldıran bir açıklamaya karşı, saldırıda bulunanın yanlışını, yanılgısını gösterecek yayında bulunmak olasıdır. Burada meşru savunma hakkının kullanılması söz konusudur. Ancak, karşı ve internet yoluyla yapılan iletilerde kullanılan ibarelerin kişilik haklarını ihlal eden ilk yayınına göre daha ağır olmaması, en azından her ikisinin ağırlığının yakın olması gerekir.[398]

Borçlar Kanunu'nun 52. maddesi bir tehlike karşısında kendini veya başkasını zarar tehlikesinden kurtarmak için savunma yapan, bu esnada saldırgana zarar ve-

[397] Muhtar Çağlayan, Türk Ceza Kanunu, Cilt 1, Ankara, 1984, s. 450 vd., Sulhi Dönmezer, Sahir Erman, Nazarı ve Tatbiki Ceza Hukuku, Cilt II, İstanbul, 1986, s. 107 vd., Turgut Uygur, Açıklamalı- İçtihatlı Borçlar Kanunu, Cilt 3, Ankara, 2003, s. 2586 vd.

[398] Ahmet Kılıçoğlu, Şeref Haysiyet ve Özel Yaşama Basın Yolu ile Saldırılardan Hukuki Sorumluluk, Ankara, 1993, s.120

ren kişilerin tazminatla sorumlu olmadığını belirtmektedir. Eğer kendisi ya da başkasını saldırıdan korurken üçüncü kişiler zarar verilirse, mahkeme bu tazminat miktarında hakkaniyet kaidelerine dikkat edecektir. Bunun anlamı tazminat azalacak yahut ortadan kalkacaktır. Burada dikkat edilmesi gereken husus, kullanılan karşı gücün, kişiliğe yönelik haksız bir saldırıyı defetme amacını taşıması; saldırıyı defetmeye elverişli olmasıdır. Yani saldırıdan daha ağır bir güç kullanılmayıp, saldırıyı defetmeye yeterli derecede kullanılmalı; hazırda varolan bir saldırıyı defetmek için güç kullanılmış bulunulmalıdır.

Bu konuda Türk Ceza Kanunu 25. maddesinde, 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 düzenlenmiştir. Aynı maddede ikinci bentte, gerek kendisine gerek başkasına ait bir hakka yönelik olup, bilerek neden olmadığı ve başka suretle korunmak olanağı bulunmayan ağır ve muhakkak bir tehlikeden kurtulmak veya başkasını kurtarmak zorunluluğu ile ve tehlikenin ağırlığı ile konu ve kullanılan vasıta arasında orantı bulunmak koşulu ile işlenen fiillerden dolayı faile ceza verilmeyeceği de düzenlenmiştir. Ancak burada zorunluluğun gerektirdiği sınırı aşıp, gerekmeyen zararlar verenlerin de cezaları Türk Ceza Kanunu 27. madde gereğince indirilir. Meşru savunmada sınırın aşılması mazur görülebilecek bir heyecan, korku veya telaştan ileri gelmiş ise faile ceza verilmez.

Hukuki açıdan meşru müdafaada hiç tazminat ödenmezken, ıztırar halinde tazminat ödenir, ancak haklı oranda bir indirim yapılır.

### 2. Cevap ve Düzeltme Başvuruları

İnternet yoluyla yapılan ihlalleri düzenleme konusunda bir hayli geç kalınmakla birlikte; TBMM tarafından 04.05.2007 tarihinde kabul edilen *5651 Sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi Ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun*'un 9. maddesi ile İçeriğin yayından çıkarılması ve cevap hakkı konusu düzenlenmiştir. Buna göre, içerik nedeniyle hakları ihlâl edildiğini iddia eden kişi, içerik sağlayıcısına, buna ulaşamaması halinde yer sağlayıcısına başvurarak kendisine ilişkin içeriğin yayından çıkarılmasını ve yayındaki kapsamından fazla olmamak üzere hazırladığı cevabı bir hafta süreyle internet ortamında yayımlanmasını isteyebilir. İçerik veya yer sağlayıcı kendisine ulaştığı tarihten itibaren iki gün içinde, talebi yerine getirir. Bu süre zarfında talep yerine getirilmediği takdirde reddedilmiş sayılır. Talebin reddedilmiş sayılması halinde, kişi onbeş gün içinde yerleşim yeri sulh ceza mahkemesine başvurarak, içeriğin yayından çıkarılmasına ve yayındaki kapsamından fazla olmamak üzere hazırladığı cevabın bir hafta süreyle internet ortamında yayımlanmasına karar verilmesini isteyebilir. Sulh ceza hâkimi bu talebi üç gün içinde duruşma yapmaksı-

zın karara bağlar. Sulh ceza hâkiminin kararına karşı Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre itiraz yoluna gidilebilir. Sulh ceza hâkiminin kesinleşen kararının, birinci fıkraya göre yapılan başvuruyu yerine getirmeyen içerik veya yer sağlayıcısına tebliğinden itibaren iki gün içinde içerik yayından çıkarılarak hazırlanan cevabın yayımlanmasına başlanır. Sulh ceza hâkiminin kararını bu maddede belirtilen şartlara uygun olarak ve süresinde yerine getirmeyen sorumlu kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. İçerik veya yer sağlayıcının tüzel kişi olması halinde, bu fıkra hükmü yayın sorumlusu hakkında uygulanır.

Başka devletlerde bu yayının yapılması halinde kararı o ülkede tenfiz ettirip, yani Türk mahkemesi kararını götürüp oradaki bir mahkemede onaylatıp, uygulanmasını sağlamak gerekir.

### 3. Denetim Kuruluşlarına Başvuru

Daha öncede belirtmiş olduğumuz, internet servis sağlayıcısı olan işletmecinin "*Telekomünikasyon Hizmet ve Altyapılarına İlişkin Yetkilendirme Yönetmeliği*"nin EK-A6 bölümü gereğince yerine getirmek zorunda olduğu bazı asgari yükümlülükler arasında;

- kullanıcılarının internet üzerindeki yetkisiz ve rahatsız edici girişimlerine meydan verilmemesi için gerekli tedbirleri almak,
- vereceği hizmete ve sisteminde kullanılacak cihazlara, yetkisiz kişilerin erişimi ve bozucu/değiştirici müdahalelerini önlemek amacıyla gerekli tedbirleri almak
- her bir kullanıcı için, kullanıcı tarafından sisteme bağlı kalınan süre, trafik miktarı ve trafik yolu bilgilerini en az 6 (altı) ay süreyle muhafaza etmek sayılmıştır.

İşte bu düzenlemelere göre internet yoluyla hakları hukuka aykırı girişimlerle karşı karşıya kalan internet kullanıcıları öncelikle bu kişilere ulaşmak amacıyla Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumuna başvurarak onun aracılığı ile ISS'lerden ilk bilgileri alabilir. Sonra da bu bilgiler neticesinde ISS açısından hukuka aykırı ve haklara saldırı şeklindeki bu girişimlerin engellenmesi olanağı varsa bunu ISS'den isteyebilir ve ISS duyarsız kalırsa konuyu denetim kuruluşu olan Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'na ileterek ISS açısından yaptırım uygulanmasını isteyebilir. Kurum bu şikayetleri inceleyerek gereken tedbirleri alır. Bu şikayetler sonucu çeşitli cezalar ve iznin iptali söz konusu olabilir. "*Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu Tarafından İşletmecilere Uygulanacak İdari Para Cezaları İle Diğer Müeyyide ve Tedbirler Hakkında Yönetmelik*"teki 10. maddeye göre; Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu, denetlediği internet hizmetleri veren şirketlerin şartlara uymaması, Yönetmelik ve Kanunlarda belirtilen kurallara uymaması hallerinde bir önceki yıl cirosunun %1'ine kadar para cezası verir. Yönetmeliğin 21. maddesi gereğince, telekomünikasyon hizmetlerinde, telekomünikasyon mevzuatı ve yetki belgelerinde belirtilen şartlara uygun olarak kamu hizmetinin ge-

reği gibi yürütülmemesi halinde idari para cezasına ilişkin hükümler saklı kalmak üzere, işletmeci önce kamu hizmetinin gereği gibi yürütülmesi ve gerekli tedbirlerin alınması için yazılı olarak uyarılır. İhlalin devamı ve kamu hizmetinin gereği gibi yürütülmemesinin mevzuat ve yetki belgesi hükümleri çerçevesinde ağır kusur oluşturduğunun Kurul tarafından tespiti halinde işletmecinin yetki belgesi fesih/iptal edilir.

İnternetteki reklamların ve yayınlarının tüketiciler aleyhine olması, haksız rekabet yaratması, yanlış ve aldatıcı özellikler taşıması halinde ise, ilgili kişiler Sanayi ve Ticaret Bakanlığı Reklam Kurulu'na başvurabilirler. Kurul kendiliğinden de harekete geçebilir. Kurul'a ulaştırmak amacıyla şikayetçiler dilekçelerini Bakanlığın illerdeki müdürlüklerine de verebilirler. Kurul, ilgili reklamcı, ürün sahibi ve yayıncıya savunma için süre verir. Üç gün bekler ve konuyu görüşmeye başlar. Sonunda ilgililere; yerel yayınsa 5.500 YTL. civarında para cezası, eğer yayın ülke düzeyine yapılmışsa bunun on katı para cezası, reklamı durdurma veya reklamı düzeltme kararlarından birini veya ikisini verir. (İnternet ulusal ölçekli yayın kabul edilmektedir.) Tekrarı halinde iki misli para cezası verilir. Kararı Bakanın onayına sunar. Bakan onaylarsa kararını bildirir. Para cezalarına karşı yedi gün içinde İdare Mahkemeleri'ne başvurulur. (Kurul kararlarına karşı da 60 gün içinde idare mahkemelerine başvurulabilir.) Yürütmeyi durdurma kararı alınırsa cezanın ödemesi durur. Karar iptal edilirse ödenen para ilgiliye iade edilir. Reklamın durdurulması ve düzeltilmesi kararına yayıncı ve reklamcılar ya da ürün sahibi uymazsa, Bakanlık, Tüketici Mahkeme'sine gidebilir. Burada yayıncı, açık olarak anlaşılan kurala aykırı reklamı yayınladığı için para cezasından sorumludur. Kurala aykırılık açık değilse, o zaman sadece reklamın sahibi ve reklamı hazırlayan sorumludur.

Aldatıcı ve haksız reklamlara karşı bir başka denetim kuruluşu Reklam Özdenetim Kurulu'dur. Medya kuruluşları, reklam verenler ve reklamcıların ağırlıklı temsil edildiği bu Kurul'a; tüketiciler, meslek kuruluşları, reklam verenler, reklam ajansları ve mecralar başvurabilir. Yayından itibaren üç ay içinde bu başvuru yapılmalıdır. Özdenetim Kurulu, şikayeti inceledikten sonra; reklamcı ve reklam verenden reklamın yayınının durdurulması, yayıncının reklamı yayından kaldırması, kamuoyuna açıklama, reklamın düzeltilmesi, ürünün piyasadan çekilmesi veya etiket ya da ambalajın düzeltilmesi, reklam verenden hatalı reklamın düzeltildiğinin duyurulması kararlarından bir ya da birkaçını alabilir. Bu kararlar öneri ve uzlaşma niteliğindedir. Hapis ve para cezası gibi zorlama yolu yoktur.

Ayrıca, İl İdaresi Kanunu'nun valilere verdiği yetkiler doğrultusunda yayın yapılan site hangi ilde ise, o ilin valisine yayının durdurulması için de başvurulabilir diye düşünüyoruz. Valilik yayını durdurma kararı verirse, uygulanmaması resmi kuruluşların emirlerini yerine getirmeme gibi bazı cezaları gündeme getirebilir. Bu kurallar özellikle servis sağlayıcılar için önemlidir.

### 4. Hukuk Davaları Açma

Medeni Kanun'un 24. ve 25. maddeleri ile Borçlar Kanunu'nun 48. ve 49. maddeleri, her tür yayınlardan dolayı zarara uğrayan kişileri çeşitli hukuk davaları ile bu saldırıya karşı korur.

İnternet haberciliği veya gazeteciliğinin de bir tür yayın olduğunu düşünürsek, bu yayının konusu, eğer kişinin ticari unvanı, logosu adı ya da ürünü ise, Borçlar Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu gereği; öncelikle haksız rekabetin önlenmesi, maddi zararı için maddi tazminat, manevi zararı için manevi tazminat ister.

Haksız rekabetin önlenmesi davası açabilmek için; yayının devam etmesi ya da devam olasılığının bulunması, bu yayının haksız ve zarar doğurucu olması gerekli.

Maddi tazminat davası, acayip bir sitedeki ya da internet gazete ve dergisindeki yahut internet üzerinden yapılan televizyon ve film şeklindeki yayınla veya toplu mesaj dağıtımı ile, bedensel ya da ticari değerlerin zarara uğraması yahut davacının haksız rekabet nedeniyle müşterilerini kaybetmesi, rekabet edenin de kusurlu bulunması durumunda açılır.

Ìster haksız rekabet yolu ile ticari değeri olan haklara, isterse kişinin yaşamı, özgürlükleri, onur ve saygınlığına, ismine, resmine, görüntü veya sesine ya da özel yaşamı ve ailesine olsun; tüm bu saldırılar Borçlar Kanunu'nun 49. maddesine göre manevi tazminat davası ile cezalandırılır.

Tüm bu davalar Türkiye'de yaşayan yabancılar ve Türk vatandaşlarına ilişkin zararın vuku bulduğu yer olan Türkiye'de ve Türk hukuku kurallarına göre çözümlenir. Eğer zarar veren içerik sağlayıcı, site sahibi veya server ile servis sağlayıcılar yurt dışında ise alınacak mahkeme kararını onların yaşadığı yerlerde tenfiz ettirip, uygulanabilir. Şimdi bu davaları biraz daha ayrıntılı olarak görelim.

#### a. Yasaklama ve Önleme Davası

Bu dava; henüz olmayan, fakat yakında yapılacak saldırılar için açılır. Saldırı yapılıp sona erdirilmiş; ama aynı saldırının yeniden yapılması söz konusuysa, yasaklama ve önleme davası açılabilir. Eğer, ortada sürmekte olan bir saldırı varsa; bu dava değil, saldırının kaldırılması davası açılır.

Davanın açılması için, haksız bir saldırı konusunda belirtiler bulunması yeterli olup, ayrıca saldırıda bulunmaya hazırlanan kişinin kusurlu olması aranmaz. Saldırının haksız olması yeterli olup, cezalandırmayı gerektiren bir suç niteliğinde bulunması da gerekmez.[399]

[399] Zait İmre, Şahsiyet Hakkının Korunmasına İlişkin Genel Esaslar, Recai Seçkin'e Armağan, Ankara, 1974, s.809

Saldırının önlenmesi ya da yasaklanması davası sonucunda hâkim, yakında yapılacak olan saldırının yapılmamasını karara bağlar. Yani, saldırıda bulunma hazırlığı içinde bulunan kişiye, yayın veya söz konusu mesajı iletmesi yasaklanır. Örneğin, internetteki bir sitede; yakında "A" Şirketinin gerçeğe aykırı biçimde çevreyi kirleteceği veya "B" Bankasının hesaplarına girmek için şifre kırıcının dağıtılacağı duyurulabilir. Yayına henüz başlanmamışsa bu dava açılabilir.

Yine reklamlar yoluyla aynı sektördeki tacirler arasında bir haksız rekabet yapılıyorsa, Ticaret Kanunu'nun 58. maddesi gereğince haksız rekabetin men'i için bu dava açılır. Fikir, sanat ve edebiyat eserlerinde; eser sahibi ve buna komşu hakka sahip yapımcı ve yayıncı da eser haklarını korumak için benzeri davayı açar. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 66. ve 69. maddelerine göre tecavüzün önlenmesi için bu davayı eser sahibinin ikametgahı mahkemesinde açılabilir.

Önleme davası sonunda verilen karar yayıncı Türkiye'de ise, uygulanmak üzere icra müdürlüğüne verilir. Saldırgana gönderilen icra emriyle, mahkeme kararına aykırı davranışta bulunursa, İ.İ.K.'nın 343. maddesi'ndeki hapis cezasının uygulanacağı ihtarı belirtilmelidir.

Önleme davasına çok benzeyen diğer mücadele aracı "**ihtiyati tedbir**" olayıdır. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 103. maddesi'ne göre, **geciktirilmesinde tehlike olan veya önemli zarar doğacağı anlaşılan hallerde, yargıç, tehlike ve zararı önlemek için gereken tedbirlere karar verebilir**.

İşte bu uygulamaya örnek olarak aşağıdaki kararı verebiliriz.

*"İhtiyati tedbir isteyen vekili dilekçesinde özetle 03.02.2002 tarihinden itibaren herhangi bir haber verme amacı taşımadan tamamen müvekkil bankanın itibarını zedeleyerek servet ve şöhretine zarar vermek amacıyla www.skandalturk.com (www.turkskandal.com) adresindeki web sitesinde haber yayını yapıldığını, Türkiye … Bankası A.Ş. ve Genel Müdür E.Ö. hakkında haberler yayınlanmış, davacı banka lehine devamlı bir şekilde sürdürülen gerçeğe aykırı ve kişilik haklarına saldırı niteliği taşıyan yayınlara "internet servis sağlayıcılar (aracılığıyla) abonelerinin ulaşımı engellenilerek Türkiye içindeki yayının durdurulması" yönünde ihtiyati tedbir kararı ve kararın Türk Telekomünikasyon A.Ş. ve 4756 sayılı Kanun hükümleri gereğince Radyo Televizyon Üst Kurulu aracılığıyla internet servis sağlayıcılarına duyurulmasını talep ve dava etmiştir...*

*Dosya kapsamına bilirkişi tespitine göre tedbir isteminin **kabulü**ne, www.turkskandal.com (www.skandalturk.com) isimli internet sitelerindeki … Bankası'nı hedef alan yayınların **tedbiren durdurulmasına,***

*Kararın Türk Telekomünikasyon A.Ş. ve RTÜK aracılığıyla internet servis sağlayıcılarına duyurulmasına,*

*Abone ve internet kullanıcılarının bu sitelerden yararlanmalarının önlenmesine,*

*Takdiren 10.000.000.000.TL. teminat alınmasına.*

*Dosya üzerindeki itirazı kabil olmak üzere oy birliğiyle karar verildi."*[400]

Bu ihtiyati tedbir kararına itiraz da edilebilir. İtirazımızı değerlendiren hakim, yayının gerçek ve haklı olduğunu düşünürse ihtiyati tedbir kararını kaldırabilir.

İnternetteki veri tabanları ile fikir, edebiyat ve sanat eserlerine yapılan saldırı ve haksız faydalanmaların önlenmesi için Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 77. maddesi'ne göre; esaslı bir zararın veya ani bir tehlikenin veya emrivakilerin önlenmesi için veya diğer herhangi bir sebepten dolayı zaruri ve bu hususta ileri sürülen iddialar kuvvetle muhtemel görülürse mahkeme, bu Kanunla tanınmış olan hakları ihlâl veya tehdide maruz kalanların veya şikâyete salahiyetli olanların talebi üzerine, davanın açılmasından önce veya sonra diğer tarafa bir işin yapılmasını veya yapılmamasını, işin yapıldığı yerin kapatılmasını veya açılmasını emredebileceği gibi, bir eserin çoğaltılmış nüshalarının veya hasren onu imale yarayan kalıp ve buna benzer sair çoğaltma vasıtalarının ihtiyati tedbir yolu ile geçici olarak zaptına karar verebilir. Kararda emre muhalefetin İcra ve İflas Kanunu'nun 343. maddesi'ndeki cezai neticeleri doğuracağı tasrih edilir.

Türk Ticaret Kanunu'nun 63. maddesi de, haksız rekabet halinde ihtiyati tedbir verileceğini düzenlemiştir. Bu maddeye göre; **reklam veya bir şirket ya da ürünü hakkındaki yayınla veya mesajlarla, haksız rekabet yapılarak; müşterileri, kredisi, mesleki itibarı veya diğer ekonomik çıkarları zarar gören veya zarar tehlikesine uğrayan kimse, haksız rekabete neden olan yayının, mesajın ve yayınla ortaya çıkan maddi durumun ortadan kaldırılmasını, yanlış ve yanıltıcı açıklamaların düzeltilmesini ve gerekli diğer tedbirlerin alınmasını ihtiyati tedbir yoluyla hakimden isteyebilir.**

Özellikle Türkiye'deki yayıncıların ve servis ile içerik sağlayıcıların dikkat çekmek istiyoruz: Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun 113. maddesi, **ihtiyati tedbir yolu ile yasaklama veya durdurma kararına uymayan veya alınmış tedbire aykırı davranan herkes hakkında bir aydan altı aya kadar hapis cezası koymuştur.**

### b. Kaldırma Davası

Bu dava, mali veya kişilik haklarına yönelmiş ve sürmekte olan saldırılara karşı açılır. Amaç, varolan ve devam eden bir saldırının ortadan kaldırılması, saldırıya son verilmesidir. Sona ermiş saldırının tekrarlanması, tehlikesi varsa, bu takdirde saldırının kaldırılması değil, saldırının yasaklanması veya önlenmesi talep edilecektir.

[400] 31.07.2002 İstanbul Asliye 8. Ticaret Mahkemesi Dosya No:2002/1860 D.İş

Bu davanın açılabilmesi için, internette yapılan yayın veya iletilen mesajlardaki saldırının haksız olması yeterlidir. Ayrıca saldırganın kusurlu olması gerekmez. Dava için saldırı dolayısıyla bir zararın doğması da gerekmez. Bir zarar olmasa da, salt haksız saldırının varlığı karşısında bu dava açılabilir. Fakat, saldırı dolayısıyla bir zarar doğmuşsa, davacı saldırının kaldırılmasından başka maddi ve manevi tazminatla zararın giderilmesini isteyebilir. Eğer, saldırı kaldırıldıktan sonra zarar ortaya çıkmışsa, bu zararın giderilmesi ayrı bir tazminat davasıyla istenir[401].

Bu konudaki aşağıdaki karar ilgi çekicidir[402].

*"…Dava, basın yoluyla kişilik haklarının saldırıya uğramasından doğan manevi tazminat ve haberin internetteki yayınının da durdurulması istemlerine ilişkindir. Mahkemece manevi tazminat istemi kısmen kabul edilmiş ve ayrıca "haberin internetteki yayınının durdurulmasına" da hükmedilmiştir. İnternetteki yayınlar nedeniyle yapılacak işlem konusunda henüz yasal bir düzenleme bulunmamaktadır. Halbuki, mahkeme kararlarının bağlayıcı sonucunun gerçekleşebilmesi için, kararın infaz edilebilir olması ve böylece yaptırımının da uygulanması gerekmektedir. Şu aşamada, internette yapılan bir yayının gönderilenler de dahil olmak üzere internetten çıkarılması veya yayının durdurulması konusunda bir yasal düzenleme bulunmamaktadır. Bu bakımdan verilecek kararın infaz edilebilme ve sonuçsuz kalma olgusu tartışılabilecek bir durum arz etmektedir. Bu da yargı kararının etkisiz kalmasını ve böylece tartışılabilir hale gelmesi sonucunu doğurabilir. Bu nedenle buna ilişkin istemin reddine karar verilmesi gerekirken, bunun yerine yazılı olduğu üzere kabul kararı verilmiş olması bozmayı gerektirmiştir."*

Yargıtay kararındaki "haberin internetteki yayınının durdurulması" hakkındaki yoruma katılmak mümkün değil. Eğer haber internette kalmaya devam ederse, her okunmada bu haber ilgiliye yeni zararlar verecektir. Kararın infazı da sorun değildir. Bizce, icra dairesi vasıtasıyla karar kolaylıkla uygulanabilir. Bu nedenle karar yanlıştır. Bu kararı değerlendiren Cevat Özel, bu karar doğrultusunda gerek Ceza Hukuku ve gerekse Medeni Hukuk alanında internetteki yayınlara yasak getirilmesi ve yayın durdurma gibi tedbirlerin uygulanması mümkün değildir diye düşünmektedir.[403] Bu yoruma katılamıyoruz. Bizce bu kararda tek problem yerel mahkemenin kararı verirken yayın durdurmayı Basın Kanunu'nun Ek Madde 1/1 hükmüne dayandırmasıdır. Basın Kanunu sadece basılmış eserler hakkında uygulanacağından yasal dayanağı yanlıştır. Kanaatimizce Yargıtay'ın bu kararına rağmen; yukarıdaki **1.Yasaklama ve Önleme Davası** bölümündeki ihtiyati tedbir yoluyla veya Medeni Kanun'un 24 ve 25. maddelerine dayanarak verilen internet yayınının durdurulması gibi kararlar hukuka uygundur.

---

401 Aydın Zevkliler, s.455.

402 Yargıtay 4. H.D. 08.02.2001 Tarih E.2001/755 K.2001/1157

403 Cevat Özel, Ceza Hukuku Açısından Yayın Yasağı Tedbiri, www.hukukcu.com, İstanbul, 2002, s.5.

Nitekim, kamuoyunca Adnan Hoca olarak bilinen Adnan Oktar isimli şahsın, kişilik haklarına saldırı olduğu gerekçesiyle Silivri I. Asliye Hukuk Mahkemesi'ne açtığı davada Mahkeme, www.gazetevatan.com adresine erişimi engellemiştir. Oktar'ın avukatlarınca yapılan başvurunun gerekçesinde anılan gazetenin internet yayınında yer alan bir haberin okuyucu yorumları bölümünde Oktar ve "cemaati" ile ilgili olumsuz ifadelerin yer aldığı çok sayıda yorumun yayınlandığı belirtiliyordu. Ancak, burada yanlış bulduğumuz husus, anılan haber ve yorumlara erişimin engellenmesi yerine topyekun yayın organının söz konusu internet sitesine erişimin engellenmesidir. Bu durum ne yazık ki yazılı ve görsel-işitsel basından farklı olarak internet ortamına yönelik çok daha fazla cezalandırıcı bir eğilimin doğmasına ve yerleşmesine yer açacaktır[404].

Bir yayın veya mesaj ile, birden fazla kişiye saldırılırsa, saldırıya uğrayanlardan her biri, diğerlerinden bağımsız olarak saldırının durdurulmasını dava edebilir. Bu dava sonucunda saldırı durdurulursa, bundan diğerleri de yararlanır. Buna karşılık, mağdurlardan birisinin açtığı davayı kaybetmesi diğerlerinin dava haklarını etkilemez. Eğer saldırgan birden fazla ise -ki internette içerik ve servis sağlayıcılarla, siteyi yaratan ve yayınlayan kişiler vs. gibi birkaç kişi birden sorumludurdava içlerinden birine, bir kaçına veya hepsine açılabilir.

İnternetteki reklamlar veya şirketler ile onların ürünleri hakkındaki haber ve yorumlar için bu kural çok önemli. Kanun'un 58. maddesi'ne göre; haksız rekabet yüzünden müşterileri, kredisi, mesleki itibarı, ticari işletmesi, veya diğer ekonomik çıkarları bakımından zarar gören veya böyle bir tehlikeye düşen kimse; haksız rekabetin sonuçlarının ortadan kaldırılması, yanlış ve yanıltıcı açıklamaların düzeltilmesini isteyebilir. Yine Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda bu yönde düzenlemeler bulunmaktadır. Kanun'un 67. maddesi'ne göre; internette kullanılan eser, veri tabanı veya içeriği haksız yere değiştirilmişse, yazarın adı koyulmamışsa; eser sahibi, yayının durdurulmasını, masrafı saldırgana ait olmak üzere haksızlığın gazete, dergi, radyo ve televizyonda ilan edilmesini ve düzeltilmesini talep edebilir.

Saldırının kaldırılması davasında hakim, davalıyı saldırıya son vermeye mahkum edecektir. Kararda aksi davranışın hapisle cezalandırılacağı da belirtilebilir. Davalı kesinleşen bu karara uymayabilir. O zaman, kararın uygulanması için icraya konulması ve Ìcra İflas Kanunu'nun 343. maddesi uyarınca hapisle zorlanması bir diğer yoldur.[405]

---

[404] Bkz. Radikal Gazetesi, 16 Ekim 2008. sf.7., Bu babdan olmak üzere, istatistiklere göre ülkemizde Ağustos-Ekim 2008 tarihleri arasında 612'si TİB, 241'i mahkemeler yoluyla toplam 813 internet sitesine erişim engellenmiştir. Bunların bir kısmı geçici engelleme, bir kısmı sürekli engelleme olarak gerçekleşmiştir. Bkz. Hürriyet Gazetesi, 18 Ekim 2008, sf.24.

[405] Kemal Oğuzman, s.25-26.

### c. Tespit Davası

Tespit ya da saptama davası, haksız bir yayının ve açıklamanın yapılmış, yapılmakta ya da yapılacak olduğunu belirleme amacıyla açılır. Bu davayla sadece, hukuka aykırı bir saldırının saptanması istenir. Hakim sadece "A sitesindeki Ahmet Kalkan hakkında yazılan haber gerçeklere aykırıdır" diye yazar. Ayrıca bu kararın yayın organlarında ilan edilmesi de istenebilir.

Bu dava, Medeni Kanun'un 25. maddesi ile kabul edilmiştir. Ayrıca fikir ve sanat eserlerine internette yapılan tecavüzlere ilişkin olarak da bu dava açılabilir. Ek olarak, reklamlar veya ekonomik haberler yoluyla bir şirket ya da ürünü hakkında haksız rekabet yapılmasında da bu dava açılabilir.

Mahkeme kararının yayını veya ilanının hangi yayın organlarında, nasıl gerçekleştirileceği ve masrafların kime ait olacağı da kararda belirtilmelidir. Davalı tazminatla sorumlu tutulabiliyorsa (kusurlu ise veya bir kusursuz sorumluluk sebebi varsa) yayın veya bildirimin masrafları davalıya yükletilmelidir. Haksız yayının etkisinin ortadan kaldırılması, ancak saldırının yapıldığı kitle iletişim aracında yapılacak yayınla mümkün olacaksa ve davalı bu kitle iletişim aracında yayınlama yetkisine sahip bir kişi ise; hakimin, bu yayını yapmaya davalıyı mahkum edebileceğini kabul etmek amaca uygun düşer. Böyle bir karara uyulmaması halinde İcra İflas Kanunu'nun 343. maddesi uyarınca hapisle zorlama imkanı da söz konusu olur.[406]

Esasen, bu davanın uygulamada çok önemi yoktur. Çünkü kişilik hakkına yapılan saldırıya yönelik olarak açılan öteki davalarda, az çok bir tespit kısmı bulunmaktadır. Önleme, kaldırma ve tazminat davalarında, yargıcın her şeyden önce haksız bir saldırının bulunup bulunmadığın saptaması gerekir ki, maddi veya manevi tazminat versin, saldırıyı yasaklasın. Bu davanın sonucu, aynı anda verilecek kararın ilanı ya da üçüncü kişilere bildirilmesi isteğini içeriyorsa işe yarayabilecektir[407].

### d. Maddi Tazminat Davası

Maddi tazminat davası, internetteki bir içerikte bulunan bilgi, açıklama veya haber sonucu ortaya çıkan "parayla ölçülebilir" zararı giderme amacı güder.

Kanun, bu davanın şartları olarak, kişilik değerine karşı **haksız bir saldırı** bulunmasını, saldırıda bulunanın **kusurlu** olmasını, saldırı dolayısıyla parayla ölçü-

---

406 Kemal Oğuzman, s.25-26.

407 Dünyanın en popüler sosyal paylaşım sitesi Facebook'ta A. K. adlı kullanıcının kendisine hakaret ettiğini iddia eden Av. N. T. A.; K.'ın gazeteye ilan verip kendisinden özür dilemesini sağladı.Türkiye'de bir ilk olan bu durum, Akif Korkmaz adlı kişinin Taraf gazetesine verdiği ilanla ortaya çıktı.K. gazete ilanında, "Facebook isimli internet sitesi aracılığıyla hakaret etmek suretiyle kişilik haklarını ihlal ettiğim Av. N. T. A.'den özür dilerim" dedi.Daha önce Türkiye'de internetyoluyla işlenmiş hakaret suçlarında böyle bir yaptırım uygulanmamıştı. http://www.ntvmsnbc.com/id/25086314/ (25.04.2010).

lebilir bir **zarar** doğmasını; **zararla saldırı arasında sebep sonuç ilişkisi** kurulmasını gerekli görmektedir.

Bu şartlarıyla maddi tazminat davası, saldırının kaldırılması ve yasaklanması davasından ve hatta manevi tazminat davasından farklıdır. Çünkü o davalarda "kusur" ve ayrıca saldırının kaldırılması ve önlenmesi davalarında da "zarar" aranmaz. Maddi tazminat davasının açılabilmesi için, ortada bir parasal zararın bulunması gerektiğinden, zararın giderilmesi de ancak parayla yapılabilir. Para dışında bir maddi tazminat, maddi haklar yönünden düşünülemez.

Maddi tazminat davasındaki zararı şöyle örnekleyebiliriz. Kişinin maddi, bedensel haklarına yapılan saldırı sebebiyle harcadığı tedavi giderleri, yapacağı sözleşmelerin iptali nedeniyle parasal kayıpları, mesleki olarak kötülenme sebebiyle müşterilerin azalması, ürünün ve malın kötülenmesi sebebiyle satışın azalması sonucu kâr kaybı.

Öğretide, tazminat davasında istenecek maddi zarar; öncelikle **fiili zarar** ve **mahrum kalınan kâr** diye iki türe ayrılır.

Fiili zarar; hukuka aykırı yayına muhatap olan kişinin açıklama sonucu mal ve para varlığının aktifinde olan azalma veya pasifindeki çoğalmadır. **Zarar görenin malvarlığının, zarar veren olaydan önceki ve sonraki durumu arasındaki** "**kıymet farkı" fiili zararı oluşturur**. İnternet üzerinden saldırıya uğrayanın bizzat aldığı bazı tedbirler nedeniyle yaptığı masraflar da bunlar arasında sayılabilir. Yayın yoluyla oluşan **maddi zarar**, daha çok **saldırıya uğrayan kişinin kar kaybı** veya "*yoksun kalınan kâr*" şeklinde ortaya çıkabilir. Burada **olası servet kaybı şeklinde bir zarar söz konusudur**. Örneğin, haksız ve maksatlı bir eleştiri iletilmesi nedeniyle yapımcının eleştirilen müzisyenle olan anlaşmasını iptal etmesi, bir banka veya otomobil şirketinin işlerinin iyi gitmediğine ilişkin açıklama nedeniyle banka aktifinde gerileme olması sözleşmelerin iptal edilmesi ve işletmenin iflas etmesi, bir tüccarın gerçek dışı bir haberle iflas ettiğini ya da kötü mallar sattığına dair iddialar nedeniyle müşterilerini kaybetmesi, bir işadamının senet veya çek bedelini ödememesi nedeniyle protesto edildiğine ilişkin gerçek dışı bir yayın sonucu bankalar tarafından kredisinin kesilmesi, bu nedenle başka firmaların siparişlerini iptal etmeleri, ona mal teslim etmemeleri nedeniyle satışlarının durması, bir doktorun cinsel bir hastalığı bulunduğuna ilişkin gerçek dışı bir açıklama sonucu müşterilerini kaybetmesi nedeniyle uğranılan kâr kaybı gibi.[408]

Bu örneklerdeki zarar; fatura, bilanço, yazılı sözleşme gibi belgelerle veya şahit beyanlarıyla ispatlanabiliyorsa dava yolu ile karşı taraftan para alınır. Tüm maddi tazminat davalarında zararı ve miktarını ispat davacıya düşer. **Ancak, "yoksun kalınan kâr" şeklindeki zararlarda, zarar miktarını kesin ispat çoğu zaman**

[408] Ahmet Kılıçoğlu, s. 225-226.

**zordur. Bu nedenle, Borçlar Kanunu'nun 42. maddesi'ne göre, zararın gerçek miktarını belirlemek mümkün değilse, hâkim olayların olağan akışını ve zarara uğrayan tarafın aldığı tedbirleri dikkate alarak, adalete uygun tazminat miktarını kararlaştırır.**

Yok, zarar gerçek değil ya da deliller zayıfsa, o zaman aşağıdaki mahkeme kararında olduğu gibi tazminat isteği reddedilir. Bu karar bir gazete hakkında ise de internetteki yayın ve mesajlar açısından uygulanabilir.

*Davacı manevi tazminattan ayrı olarak, davalıya ait gazetede yapılan yayın nedeniyle üçüncü kişiyle yaptığı iş sözleşmesinin bozulduğunu ileri sürerek, 30.000.000 lira maddi tazminat istemiştir.*

*Davacı, ..yayından bir gün önce İsviçre'de bulunan bir Türk firmasıyla, yabancı kaynaklardan 3.750.000 İsviçre Frangı kredi temin etmek üzere bir sözleşme yapmıştır. Bu yayından hemen sonra, sözleşmenin tarafı olan kuruluş (... davacının yayınla ortaya çıkan kişiliğini değerlendirerek) tek taraflı olarak sözleşmeyi bozmuştur. Bu sözleşmeye göre davacı, adı geçen kuruluşa, milletlerarası iş yapan kuruluşlardan kredi temin ettiği takdirde şirketin kurucu hisselerinden % 7.5'unu bedelsiz olarak alacağı gibi, ayda huzur hakkı olarak 5.000 İsviçre Frangı'na da hak kazanacaktır.*

*Görülüyor ki, davacının talep ettiği maddi tazminat, kar yoksunluğu zararından kaynaklanmaktadır.* ***Bu tür zararlarda, mal varlığında zarar verici eylemden önceki durumla sonraki durum arasında bir değişiklik yoktur; fakat zarar verici olay gerçekleşmeseydi, mal varlığında bir çoğalma meydana geleceği ileri sürülür****. Bu nedenle kar yoksunluğu, genellikle varsayımlardan kaynaklanan bir hesaba dayanır. Burada, kişinin mal varlığında gelecekteki çoğalma ihtimali göz önünde bulundurulmak suretiyle bir sonuca varılır.*

*Hâkim kazanç yoksunluğunu değerlendirirken kanaat bahşeden olgulara dayanmak zorundadır. Böyle güçlü kanıt ve olgular bulunmadan iki kişi arasında yapılan bir sözleşmeye dayanılarak kazanç yoksunluğunun gerçekleştiğinin kabulü olanağı düşünülmemelidir. Davacının İsviçre'deki bir Türk firmasıyla sözleşme yaptığı (kredi temin edilmesi yolunda ) tartışmasızdır. Ne ver ki, bu sözleşmenin gereği olarak ve davacının katkısıyla kredinin temin edilebileceği yolunda kanaat bahşeden kanıtlar ve olgular gösterilmemiştir. Davacının, bazı firmalara daha önce kredi temin etmiş olması, yeterli delil olarak kabul edilemez. Kaldı ki kredi temin sözleşmesi olaydan bir gün önce imzalanmış ve yayından çok kısa bir süre sonra bozulmuştur. Ortada ne krediyi verecek kuruluş mevcuttur ve ne de bu yolda böyle kuruluşlarla sonucu büyük ihtimalle olumlu ciddi bitecek görüşmeler mevcuttur; bu yolda inandırıcı kanıtlar gösterilmemiştir.*[409]

[409] Yar.4.H.D. 8.5.1986 E.2008/K.3998.

Bu tür davalarda, tazminata karar verilmesi için, hakim, yukarıda belirttiğimiz koşulların olayda bulunup bulunmadığını araştırır. Koşullar varsa, maddi tazminat ödenmesine karar verir. Hakim maddi tazminat tutarının ne kadar olacağını da gereğinde uzman bilirkişilerden faydalanarak belirler.

**Maddi tazminat olarak** fiili zarar ve kâr kaybının yanında**,** internet yayıncılarından ya da bir forum sayfasındaki yazısı veya e-mail mesajı ile saldırıda bulunan kişilerden **istenecek başka zarar ve tazminat türleri de var**. **Bunların ilki,** Medeni Kanun'un 25. maddesi'ne göre, **vekaletsiz iş görme hükümleri uyarınca "saldırı dolayısıyla elde edilen kazanç"ın istenmesidir**. Eğer, zarara uğrayanın elde edebileceği bir kazancı yalan, yanlış veya abartılmış yayın veya haber ya da mesaj sayesinde site sahibi ve yayıncı ya da saldırıyı yapan kişi elde etmişse, onun mahrum kaldığı bu kazanç, maddi zarar kapsamına girer. Sorumluluk şartları varsa bu dava ile istenir. Tersinden kulağımızı gösterirsek; hakkında yayın yapılan kişinin elde edemeyeceği bir kazancı, yayıncı site sahibi veya saldırgan tecavüz sayesinde elde etmiş ise, mesela hiti ve reytingi fırlamışsa bunun sonucu reklam almışsa, ortada ispatlanabilir bir zarar olmadığından maddi tazminat davası açılamayacağı söylenebilir. Fakat bana göre, Borçlar Kanunu'nun 414. maddesi uyarınca; yayına konu olan, sanki bir iş yapılmış gibi saldırgan yayından elde edilen gelirlere ilişkin paraları isteyebilir.

**Bir başka maddi tazminat,** vekaletsiz iş sözleşmesine çok benzeyen **"sebepsiz zenginleşme"**ye dayanan tazminattır. Bu tazminat türü, Medeni Kanun'un 24. ve 25. maddelerinde yoktur. Burada, yayınla saldırma sonucu, zarar verenin malvarlığında, zarar görenin aleyhine bir çoğalma olmuşsa, (bu yüzden oluşan zenginleşme haklı bir nedene dayanmadığından) iadesi istenmektedir. Bu davanın açılabilmesi için internet yoluyla açıklamada bulunan veya bu yayına sebep olan kişilerin haksız olarak zenginleşmesi gerekir. Ancak, karşı şart da vardır. Yani aynı yayınla saldırıya uğrayan kişi ise fakirleşmelidir. **Bir tarafın zenginleşmesi ile diğer kişinin fakirleşmesi arasındaki oran bu tazminatın miktarını belirler.** Ve yayın ya da internetteki mesaj ile, bunlar arasında bir sebep sonuç ilişkisi bulunmalıdır. Bu davanın yasal dayanağı Borçlar Kanunu'nun 61. maddesi'dir. Ancak bu para uğranılan zararın karşılığı olduğundan Kanun'un 63. maddesi'ndeki sınırlama, yani borçlunun elinde ne geriye kalmışsa onun iadesi kuralı burada uygulanmaz. [410]

### e. Manevi Tazminat Davası

Manevi hakları; internet yayınları veya mesajları yoluyla saldırıya ve zarara uğrayan kişi, uğradığı manevi zararı azaltmak için Medeni Kanun'un 25. maddesi ve Borçlar Kanunu'nun 49. maddesi'nde ifade olunan manevi tazminat davasını açabilir. Manevi zarar daha çok kişinin manevi acılar duyma, ağır bir ruhsal sarsıntı ge-

[410] Bilal Kartal, s.128.

çirme, yaşama sevincini yitirme, toplum içine çıkamayacak derecede utanç duyma gibi farklı şekillerde karşımıza çıkar.

Manevi tazminatın amacı, yayın veya mesaj yoluyla saldırıdan doğan manevi zararın giderilmesi ve kişiye kendisini iyi hissettirmektir.

Manevi tazminat olarak ödenecek paranın tutarını, takdir yetkisine dayanarak yargıç belirler. **Yargıç miktardan önce, gerçekten bir manevi zarar doğup doğmadığını, ikinci olarak da bu manevi zararın, manevi tazminat ödemeyi gerektirip gerektirmediği belirler.** Yargıç manevi tazminat ödenmesi gerektiğine karar verdikten sonra, ödenecek para tutarlarını belirliyor. Bu işi yaparken de, olaydaki tüm etkenleri göz önünde tutmalıdır. **Yukarıdaki ölçülerin yanında, Yargıç manevi tazminat miktarını belirlerken; saldırıya uğrayan kişisel değerin önemini ve çeşidini, saldırının ağırlık derecesini, sürekliliğini ve çevreye yayılma olasılığını, saldırıya uğrayan kişinin toplumdaki yerini ve önemini, yaşını, cinsiyetini, parasal durumunu, kendisinin de saldırıya yol açıp açmadığını, karşılıklı kusurun bulunup bulunmadığını, ayrıca saldırganın da toplum içindeki yerini, parasal ve kişisel durumunu göz önünde bulundurmalıdır.**[411]

Bu söylenenler Kanun'da, **"hâkim; manevi tazminatın miktarını tayin ederken, tarafların sıfatını, işgal ettikleri makamı ve diğer sosyal ve ekonomik durumlarını da dikkate alır**" şekliyle genel olarak düzenlenmiştir. Bu etkenleri göz önünde tutarak olayın özelliğine göre, yargıç tazminat tutarını düşük ya da yüksek belirleyebilir.

Yeni bir ölçüt olarak, Medeni Kanun'un 25. maddesi'ndeki maddi tazminatlar için yukarıda genişçe açıkladığımız, **"vekaletsiz iş görme uyarınca saldırı dolayısıyla elde edilen kazancın devri**" kuralını kullanmak mümkündür. Medeni Kanun'daki, "kazancın devri" kuralı sadece maddi tazminat için değil, aynı zamanda manevi tazminat için de getirilmiştir.

Tazminat tutarı her olayda ayrı ayrı belirlenecektir. Bu konuda bir örnek karar şöyledir:[412]

*"Kişilik hakları hukuka aykırı olarak saldırıya uğrayan kimse manevi tazminata hükmedilmesini isteyebilir. Hâkim manevi tazminatın miktarını tayin ederken saldırı teşkil eden eylem ve olayın özelliği yanında tarafların kusur oranını, sıfatını, işgal ettikleri makamı ve diğer sosyal ve ekonomik durumlarını da dikkate almalıdır. Miktarın belirlenmesinde her olaya göre değişebilecek özel hal ve şartların bulunacağı da gözetilerek takdir hakkını etkileyecek nedenleri karar yerinde objektif olarak göstermelidir. Çünkü kanunun takdir hakkı verdiği hususlarda hâkimin*

[411] Aydın Zevkliler, s. 466.
[412] Yargıtay 4. Hukuk Dairesi 25.1.2005 Tarih E. 2004/6659, K. 2005/292.

*hak ve nasfetle hüküm vereceği Medeni Kanun'un 4. maddesi'nde belirtilmiştir. Hükmedilecek bu para, zarara uğrayanda manevi huzuru doğurmayı gerçekleştirecek tazminata benzer bir fonksiyonu olan özgün bir nitelik taşır. Bir ceza olmadığı gibi mamelek hukukuna ilişkin zararın karşılanmasını da amaç edinmemiştir. O halde bu tazminatın sınırı onun amacına göre belirlenmelidir. Takdir edilecek miktar, mevcut halde elde edilmek istenilen tatmin duygusunun etkisine ulaşmak için gerekli olan kadar olmalıdır.*

*Davaya konu edilen yayınlarda, davacının K… Sulama Birliği Başkanlığı'na seçilen kişinin sabıkalı biri olmasına rağmen seçimini onayladığı yazılıdır. Dosya içinde mevcut belgelerden; davacının Vali olarak seçim tutanağını onayladığı ve böylece Sulama Birliği Başkanlığı'na getirilen kişinin geçmişte adli sicilde sabıkasının bulunduğu ve sonradan sabıka kaydının silindiği, bu kişinin Sulama Birliği Başkanlığı'na getirildikten sonra da hakkında zimmet suçlaması nedeniyle soruşturma açılmış olduğu bu haliyle internet yayınına konu edilen olayda davacının tam olarak haklı olmadığı anlaşılmaktadır. Şu durumda mahkemece istenen tazminat miktarının aynen hüküm altına alınması yerinde değildir. Mahkemece daha az manevi tazminat takdir edilerek hüküm altına alınması için karar bozulmalıdır"*

Açılan bu davada mahkeme kararının yayını da istenebilir. Mahkeme kararı ilanının hangi kitle iletişim aracında yapılacağı yolunda ise, Borçlar Kanunu'nda bir açıklık yoktur. Bir internet sitesinde yer alan ve manevi zarara yol açan yayının cezalandırılmasına dair kararın, başka bir kitle iletişim aracında yayınlanmasına da karar verilebilir.

#### f. Kınama ve Kararın Yayını Davası

Kınama ve bu kararın yayını davasının dayanağı, Borçlar Kanunu'nun 49. maddesindeki "**Hâkim, bu (manevi) tazminatın ödenmesi yerine, diğer bir tazmin sureti ikame veya ilave edilebileceği gibi, tecavüzü kınayan bir karar vermekle yetinebilir ve bu kararın basın yolu ile ilanına da hükmedilir**" düzenlemesidir.

Burada mahkeme iki yoldan birini seçebilir. Ya maddi ve manevi tazminat artı diğer bir tazmin şekli kararı verir. Ya da maddi ve manevi tazminat vermeyip, kınama artı kararın bir iletişim organında ilanına karar verir.

### 5. Ceza Davaları Açma

İnternette sıkça rastlanan suçlar, kişilere, kurumlara, şirketlere veya onların ürünlerine hakaret ve sövme suçlarıdır. Bu suçlar kimi zaman web sitelerindeki haberler ve verilen bilgiler yoluyla, kimi zamanda konferans, forum, msn, ıcq gibi sohbet ortamlarında yahut e-mail ile bireysel veya toplu mesajlar yoluyla işlenir. Ancak bunlardan önce yayıncılık bölümünde sıraladığımız Kanunlardaki yayın yasaklarına uymama sonucu işlenen ağır suçları hatırlayalım.

Bunlar; Türk bayrağına, Devletin diğer sembollerine, ulusal renkleri taşıyan şeylere hakaret, Cumhurbaşkanına hakaret ve sövme, Türklüğe, Cumhuriyet'e, Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne, hükümetin manevi varlığına, bakanlıklara, Devletin askeri ya da emniyet veya koruma kuvvetleri yahut Yargı'nın manevi varlığına hakaret, Türkiye Cumhuriyeti kanunlarına veya Türkiye Büyük Millet Meclisi kararlarına sövme; yabancı devlet başkanına, dost devlet sancak veya armasına, elçilere hakaret, dini ve ruhanilere hakaret, ölü, cenaze ve kemiklerine hakaret, memura karşı ve yerine getirdiği görev dolayısıyla veya sırasında hareket ve sövme, adli, idari, siyasi ve askeri bir heyete hakaret ve sövme şeklinde sıralanabilir.

Devleti, diğer devletleri ve çalışan memurları hedef alan bu suçlar, ilgili cumhuriyet savcıları tarafından kendiliğinden takip edilmektedir. Verilecek cezaları da ilgili bölümde saymıştık. Bu sebeple, bu bölümde, sıkça karşılaşılan hakaret ve sövmeye ağırlık vereceğiz.

Ceza davalarında en önemli konu yapılan hukuka aykırı yayının veya atılan mesaj yahut e-postanın ispatıdır. Bunun için öncelikle hukuka aykırı bir içerik ya da mesaj ile karşılaşan kimsenin noter veya mahkemeler yahut savcılıklar yoluyla bilgisayar konusunda bir uzman bilirkişiden de yararlanarak delil tespiti yapması gerekir. Bu tespit yaptırılmaz ise, savcılığa şikâyet ettikten sonra savcıların iş yoğunluğu sebebi ile bu konuyu incelemeleri aylar alacağından ortada suç işlendiğine dair delil bulunmayabilir ve hakaret varsa da geçen süre içinde bir sır olabilir.

Ayrıca suçun kimler tarafından işlendiği de önemlidir. Mutlaka suç oluşturan açıklama ile şüphelenilen kişi arasında bir ilişki olmalıdır. Şikâyet edilen kişinin bu olayı yaptığı şikâyetçi tarafından delillendirilmelidir. Yoksa netice almak mümkün olmayabilir. Bu konu ile ilgili bir örnek şöyledir:

*"Müştekiler vekili 19.06.2002 tarihinde Başsavcılığımıza şikâyet dilekçesi vererek, müştekilerin eski personeli olan sanıkların işlerinden ayrılmalarından sonra müştekilerin internet adreslerine elektronik postalar yollayarak hakaret, iftira, tehdit, şirket bilgilerini ifşa suçlarını işlediklerini iddia etmiş ve bu iddiayı teyiden yukarıda tarihleri yazılı olan elektronik posta örneklerini şikayet dilekçesine delil olarak eklemiştir.*

*Sanıklar Başsavcılığımızca alınan ifadeleri sırasında söz konusu elektronik postaları kendilerinin göndermediklerini savunmuşlardır. İstanbul Emniyet Müdürlüğü ve Interpol aracılığı ile yapılan araştırma sonucunda elektronik postaların İngiltere'deki bir internet kafeden gönderildiği, servis sağlayıcı şirket adresinin de İngiltere'de olduğu, yabancı servis sağlayıcı şirketin kayıtları bir ay tutup bilahare imha ettiği anlaşılmıştır.*

*2002 yılı Mart ve Mayıs aylarında müştekilere gönderilen elektronik postaların sanıklar tarafından gönderildiğine ilişkin mücerret iddiadan başka, sanıklar hak-*

*kında kamu davasının açılmasını gerektirir hiçbir delil bulunmadığından sanıklar hakkında müsnet suçlardan dolayı amme adına takibata mahal olmadığına … CMUK.nun 164-165 maddeleri uyarınca karar verildi."*[413]

**a. Hakaret**

Türk Ceza Kanunu'nun "Şerefe Karşı Suçlar" başlığı altındaki bölümünde 125. madde şöyle düzenlenmiştir:

*(1) Bir kimseye onur, şeref ve saygınlığını rencide edebilecek nitelikte somut bir fiil veya olgu isnat eden (...) veya sövmek suretiyle bir kimsenin onur, şeref ve saygınlığına saldıran kişi, üç aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır. Mağdurun gıyabında hakaretin cezalandırılabilmesi için fiilin en az üç kişiyle ihtilat ederek işlenmesi gerekir.*

*(2) Fiilin, mağduru muhatap alan sesli, yazılı veya görüntülü bir iletiyle işlenmesi halinde, yukarıdaki fıkrada belirtilen cezaya hükmolunur.*

*(3) Hakaret suçunun;*

*a) Kamu görevlisine karşı görevinden dolayı,*

*b) Dini, siyasi, sosyal, felsefi inanç, düşünce ve kanaatlerini açıklamasından, değiştirmesinden, yaymaya çalışmasından, mensup olduğu dinin emir ve yasaklarına uygun davranmasından dolayı,*

*c) Kişinin mensup bulunduğu dine göre kutsal sayılan değerlerden bahisle,*

*İşlenmesi halinde, cezanın alt sınırı bir yıldan az olamaz.*

*(4) Hakaretin alenen işlenmesi halinde ceza altıda biri oranında artırılır.*

*(5) Kurul hâlinde çalışan kamu görevlilerine, görevlerinden dolayı hakaret edilmesi hâlinde suç, kurulu oluşturan üyelere karşı işlenmiş sayılır. Ancak, bu durumda zincirleme suça ilişkin madde hükümleri uygulanır*.

2004 yılına kadar hakaret ve sövme Ceza Kanunu'nda ayrı ayrı maddelerde ve ayrı ayrı suçlar şeklinde düzenlenmişti. 2004 yılında yeni Türk Ceza Kanunu ile her ikisi birleştirildi ve aradaki düzenleme ve ceza farkı kaldırıldı. Hakaret, bir kimseye bir fiil veya olgu isnat etmek olarak tanımlanabilir. Yani " sen şunu yaptığın için şöylesin" gibi. Sövmede ise bir fiil veya olguya dayanılmadan küfür edilmesi söz konusudur. Şimdiki 125. maddenin içerisinde bu ayırım karıştırılmış ve her iki eylem hakaret olarak düzenlenmiştir.

Şimdi hakaret suçuna bir örnek verelim...

*İstanbul Üniversitesi Rektörü olan müşteki tarafından ... Başsavcılığımıza verilen şikayet dilekçesi ve ekleri ile internet ortamında sanığın bir web sahifesi dü-*

[413] 21.08.2002 İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı Basın Bürosu Sayı Hazırlık: 2002/35568 Büro No:2002/1441 Karar : 2002/.. Takipsizlik Kararı.

*zenlediği, internet adresinin A& BB Rice Inc (Olaylar-DOM) 1033 Bay street, Suite 209 Toronto, On M5S 3A5, Domain Name: OLAYLAR.COM, Fatura irtibatı olarak B.Ali (AB16389) admin & ABBRICE.COM, e-mail adresinin e-posta: pbilgen@ olaylar.com olarak gösterildiği, 14 Kasım 1999 tarihinde başlayan ve bu tarihi takip eden diğer günlerde de devam edilen yayın sırasında müştekiden bahisle "Rektör Prof. Dr. K.A.'nun, bu yeni hırsızlık usulünün mucidi olduğu, arkadaşının kasasındaki parayı kendisinin almadığı ancak bir başka arkadaşının kasasına aktardığı, üç sahte fatura ve sahte davetli listeleri ile İstanbul Üniversitesi Katma Bütçesinden toplam 14.000.000.000. Türk Lirası'nın çalındığı, ... tarihlerini taşıyan bu sahte faturalarla Rektör Prof. Dr. K.A.'nun sırası ile sözde 1425 kişilik, 1375 kişilik, 1305 kişilik ziyafetler vermiş gözüktüğü, yenilmemiş yemek için tanzim edilen faturanın sahte, ödenen paranın çalınmış olduğu" sözlerine yer verilmesi sureti ile maddei mahsusa hakaret edildiği iddia edilmiş, bu iddiayı teyit eden belgeler ve bu arada internetteki web sahifesi metinleri ve yapılan ödemelerin yasaya ve usulüne uygun olduğuna dair evraklar ibraz edilmiştir.*

*Web sahifesinin sanık tarafından düzenlendiği hususu fatura irtibatında B.A., e-mail adresinde pbilgen sözcüklerinin bulunmasından açık olarak anlaşılmaktadır.*

*İstanbul Üniversitesi Rektörü olan müştekinin, düzenlenmemiş yemekler için ödemeler yapılması için sahte faturalar düzenlettiği veya düzenleyenlere göz yumduğu, 3 ayrı fatura muhteviyatı olan cem'an 14.000.000.000. lira tutarındaki paranın usulsüz olarak ödenmesini sağladığı, buna göz yumduğu şeklindeki isnatlar dışında bu isnatlardan hareketle yeni hırsızlık usulünün mucidi olduğunun söylenmesi müştekiye sıfat ve hizmetinden dolayı maddei mahsusa tayini sureti ile hakaret teşkil eder. Halkın hakaret ve husumetine maruz bırakıcı bu isnatların internet ortamında yapılması, internetin* Türk Ceza Kanunu'nun *480. maddesinin 4. fıkrasında zikredilen neşir vasıtası olarak değerlendirilmesini ve tertip edilecek cezanın bu fıkra uyarınca arttırılmasını da gerektirir.*

*Sanığın mahkemenizde duruşmanın yapılarak fiil ve eylemine uyan ve yukarıda gösterilen Türk Ceza Kanunu'nun ilgili maddeleri uyarınca tecziyesine karar verilmesi kamu adına iddia olunur."*[414]

Ayrıca bir mesleği yapanlara başka bir meslek yakıştırmak, mesela bir operatöre kasap, bir avukata nalbant, yamru yumru bir dolmuş kâhyasına artist demek de onların mesleki onuruna hakarettir.

Hakaret suçunun manevi unsuru, kasıttır. Kasıt, yayıncının hakaret olacağını düşündüğü bir söz ya da görüntüyü bile bile yayınlamasıdır. Hakaret kastının bulunup bulunmadığını hâkim, hakaret oluşturan yayının özelliğine, işlendiği yere,

[414] 10.03.2000 İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı Basın Bürosu İddianame Sayı: Hazırlık:1999/74776 Basın Mv: 1999/433 Esas :2000/7923 İddia: 2000/99.

zamanına ve şartlarına göre takdir eder. Bu nedenle eleştiri, bilgi verme, kınama, savunma, anlatma, şaka ve karşılık verme amacı ile sunulan içerik veya açıklama hakaret oluşturmaz.

Politik eleştiri, özellikle seçimler sırasında ve adayların kişilikleri hakkında kendisini gösterir. Demokratik bir rejimde yasama veya yürütme organlarına seçilecek kişilerin yeterli ve yetenekli olması gerekir. Böyle bir ortamda, hakaret amacı olmaksızın, adayların kişilikleri üzerinde tartışmaların yapılması, herkesin aday hakkındaki düşüncesini serbestçe açıklaması, bu rejimin temel gereklerinden olduğu gibi, düşünceyi açıklama özgürlüğü de böyle bir tartışmayı gerekli kılar. Yine ölçülü, gerçek, güncel ve kamuya yararlı olması şartıyla.

Politik veya yönetim görevinde bulunanların eleştirilmesi esnasında Savcılığın "ölçüyü kaçırdılar" diyerek hakaret suçu kapsamında dava açtığı bir örnek şöyledir:

*"... sanıklardan V. B.'nin sorumlu müdürü olduğu Y. Hayat isimli mevkutenin internet ortamında yayınlanan 70. sayısından yazıcı marifeti ile alınmış metinler ile Yeni Hayat isimli mevkutenin Ağustos 2000 tarihli 70. sayısının 13-29. Sayfaları arasında yer alan Dr. Necip .... tarafından kaleme alınan* ***Etki Ajanları - Nüfus Casusları ve Fethullahçılar Raporu*** *ana başlıklı yazı incelendi.*

*Y. Hayat isimli mevkutede ve bu mevkutenin internet ortamındaki sayfasında yer alan "Etki Ajanları-Nüfus Casusları ve Fethullahçılar Raporu" başlıklı yazıda; "Emniyette ve mülki kadrolarda Fethullahçılara karşı terfi ve taltiften başka-MGK zorlaması sonucu birkaç işlem hariç kayda değer hiçbir operasyon yapmayan, şeriatı hiçbir şekilde birinci tehlike olarak kabul etmeyen, sadece 28 Şubat kararlarına katılıyor gibi görünen (dini bütün imajlı) bir İçişleri Bakanı'nın bu cemaatle geçmişine yönelik kamuoyundaki şüpheleri gidermesi beklenemezdi. Nitekim de öyle oldu" sözlerine,*

*Aynı şekilde hem mevkute ve hem de mevkutenin internet ortamındaki sayfasında yer alan "Türkiye'deki Etki Ajanı Borsası: Fethullahçılar..". alt başlıklı yazıda; "… geçtiğimiz yılın sonunda Fethullahçı kadrolaşmaya karşı dikkat çeken Ankara Emniyet Müdürlüğü'nün ünlü raporuna katkıda bulunan emniyetçilerin tamamı dahil 38 kişiye çeşitli disiplin cezaları verilirken, aralarında hiç Fethullahçı bulunmaması oldukça dikkat çekiciydi. Oysa telekulak olayının gerçek faillerinin Fethullahçılar olduğunu duymayan kalmamıştı. Hatta A. Ç. ile E. Aşık arasındaki telefon görüşmesinin kasetlerinin, keza ... Yiğit ile kurmay istihbaratına muadil ve alternatif bir sivil istihbarat örgütü kurma çabalarınım hızlandırdığı kaydedilmişti. Bu duyumların üzerine gidildi mi? Kim gidecekti? Başbakan mı, yoksa yardımcıları mı, yoksa İçişleri Bakanı mı? Yoksa diyorsunuz, mütareke İstanbul'unun işbirlikçi Osmanlı devlet adamlarının ruhları Ankara'da mı dolaşmakta?.." sözlerine,*

*Sadece mevkutenin internet ortamındaki sayfasında "Politik ve Bürokratik Platformdaki Savaşım" alt başlığı ile yayınlanan, Dr. Necip ... tarafından yazılan yazıda; "şeriatçılara taviz vermeyeceğini her fırsatta tekrarlayan İçişleri Bakanı artık kesinlikle güven vermiyor. ... Bu gevşeklik ve kokuşma sadece İçişleri'nde mi?" sözlerine yer verilmesi sureti ile İçişleri Bakanlığı'nın yayın yoluyla tahkir ve tezyif edildiği kanaatine varılmıştır.*

Türk Ceza Kanunu *160/2. maddesi hükümleri uyarınca Adalet Bakanlığı'nın 27.04.2001 tarihli (OLUR)'ları alınmıştır. Sanıkların mahkemenizde 5680 Sayılı Kanun'un 39. maddesi uyarınca duruşmalarının yapılarak fiil ve eylemlerine uyan ve yukarıda gösterilen kanunun ilgili maddeleri uyarınca tecziyelerin karar verilmesi kamu adına iddia olunur."*[415]

Biraz da Türk Ceza Kanunu 125. maddenin başında belirtilen sövme suçundan bahsetmekte yarar olacaktır. İnternette, bir "özellik"ten söz edilse; mesela, "işkenceci", "korkak", "alçak", "serseri", "homoseksüel", "esrarkeş", "fahişe", "ayı" dense, bunlar birer kötü huy veya özelliği belirtmeleri sebebiyle, sövme suçunu oluştururlar. Ayrıca, söylenen söz ilgilinin bedeni bir arızasına da ilişkin olabilir. Bir kimse hakkında "şaşı", "topal", "kambur", "sarsak", "kel" demek veya ruhi ve bedeni bir hastalık yüklemek yahut gerçek dışı olarak belirli bir din veya ırkın üyesi olarak açıklamak da sövmedir. Bunun gibi, saldırıya uğrayan kişiye bir olay yöneltilmekle beraber, bunu açıklayacak tamamlayıcı unsurlar belirtilmemişse, yine sövme söz konusu olur. Mesela bir kimse hakkında "katil", "hırsız", "dolandırıcı" gibi sözlerin söylenmesi halinde, her ne kadar ortada yasadışı bir davranışla suçlamak varsa da, bu davranış, "şunu öldürdün, şurada, şunun parasını çaldın" gibi belirli ve özel olmadığı için sövmedir.

Bu anlattığımız konuya bir örnek aşağıda verilmiştir.. Savcılık şikâyet üzerine davayı sözkonusu davayı açmıştır.

*"Müştekiye ait tercüme bürosunda yeminli tercüman olarak çalışan sanığın kendi isteği ile bu iş yerinden ayrıldığı, 20 Mayıs 2002 tarihinde tercüme bürosunun internet adresine gönderdiği e-mail'de "Pezo Kürt, o dosyayı uygun bir tarafına sok, kendini benden akıllı mı sanıyorsun, salak" şeklinde sözlere yer verdiği ve böylece müştekiye karşı hakaret ve sövme cürmünü işlediği; iddia, şikâyet dilekçesine ekli bilgisayar çıkışı, sanığın samimi ikrarı gibi delillerden anlaşılmıştır.*

*Sanığın mahkemenizde duruşmasının yapılarak fiil ve eylemine uyan ve yukarıda gösterilen Türk Ceza Kanunu'nun ilgili madde ve fıkrası uyarınca cezalandırılmasına karar verilmesi kamu adına iddia olunur."*[416]

---

415 29.05.2001 İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı Basın Bürosu Basın No:2001/133 Esas NO:2001/260 İddia No:2001/388 İddianame.

416 22.07.2002 İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı Basın Bürosu Sayı: Hazırlık: 2002/31478 Büro No:2002/1204 İddianame

Sövmenin açık yahut üstü kapalı yapılabileceğini belirtmemiz gerekir. Örneğin, bir kimseye bir parça ot göstererek "ye" demek, bir profesöre "uçmuş" olduğunu söylemek, bir futbolcuya "top" göstererek "sen böylesin" demek gizlice sövme teşkil eder. Bunun gibi, "dolandırıcı mı, sapık mı, rüşvet kokusu mu alıyorum" şeklinde soru sormak, şüphe yöneltmek, olumsuz sözler söylemek, adamı gülünç duruma sokacak şekilde kendisiyle alay etmek, kişinin ismini bir maymun veya köpeğe takmak ve tüm bunları yayınlamak ve internet yoluyla üçüncü kişilere duyurmak sövmedir.

Son olarak, resim veya karikatürler vasıtasıyla da hakaret veya sövme suçunun işlenebileceğini belirtelim. Ancak, karikatürlerin, yayının esas gayelerinden biri olan eleştiri çerçevesi içinde mi kaldığını, yoksa bunu aşacak bir nitelikte mi veya şaka mı olduğunu tespit etmek öncelikle gerekir. Şaka ya da eleştiri sınırı aşıldığı takdirde bunu üretenleri ve yayıncıları cezalandırmak gerekir. Burada bir başka önemli konu; topluma mal olmuş, politikacı, sanatçı, artist ve diğer ünlü kişilerin haklarındaki, haber değeri olmayan konularda kendilerine hakaret edilmesi ve sövülmesidir. Yargıtay, bu tür yayınları değerlendirirken, "**haberin içeriği karşısında, okurların gereksiz merak duygularını doyurmak yerine, bu haberin halk tarafından bilinmesinde kamu yararı bulunup bulunmadığının araştırılması**" gereğini vurgulamaktadır.[417]

Kanun'un 126. maddesi'ne göre; "(…)*hakaret suçunun işlenmesinde mağdurun ismi açıkça belirtilmemiş veya isnat üstü kapalı geçiştirilmiş olsa bile, eğer niteliğinde ve mağdurun şahsına yönelik bulunduğunda duraksanmayacak bir durum varsa, hem ismi belirtilmiş ve hem de hakaret açıklanmış sayılır."*

127. madde, bir suç ileri sürüldüğünde bunun ispatı ile ilgilidir. Düzenlemeye göre*; isnat edilen ve suç oluşturan fiilin ispat edilmiş olması halinde kişiye ceza verilmez. Bu suç nedeniyle hakaret edilen hakkında kesinleşmiş bir mahkumiyet kararı verilmesi halinde, isnat ispatlanmış sayılır. Bunun dışındaki hallerde isnadın ispat isteminin kabulü, ancak isnat olunan fiilin doğru olup olmadığının anlaşılmasında kamu yararı bulunmasına veya şikayetçinin ispata razı olmasına bağlıdır. İspat edilmiş fiilinden söz edilerek kişiye hakaret edilmesi halinde, cezaya hükmedilir.*

Türk Ceza Kanunu 129. maddesinde; *hakaret suçunun haksız bir fiile tepki olarak işlenmesi halinde, verilecek ceza üçte birine kadar indirilebileceği gibi, ceza vermekten de vazgeçilebilir. Bu suçun, kasten yaralama suçuna tepki olarak işlenmesi halinde, kişiye ceza verilmez. Hakaret suçunun karşılıklı olarak işlenmesi halinde, olayın mahiyetine göre, taraflardan her ikisi veya biri hakkında verilecek ceza üçte birine kadar indirilebileceği gibi, ceza vermekten de vazgeçilebilir* düzenlemeleri vardır.

---

[417] Cevat Özel, s.510-511'den naklen, Yar. 4. C.D. 13.3.1991 1991/1005 E. 1991/1660 K. ve 25.11.1992 1992/6879 E. 1992/ 7326 K.

Kanun'un 130. maddesi ise, ölülere yapılan hakareti düzenlemektedir. Buna göre; *bir kimsenin öldükten sonra hatırasına en az üç kişiyle ihtilat ederek hakaret eden kişi, üç aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır. Ceza, hakaretin alenen işlenmesi halinde, altıda biri oranında artırılır. Bir ölünün kısmen veya tamamen ceset veya kemiklerini alan veya ceset veya kemikler hakkında tahkir edici fiillerde bulunan kişi, üç aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.*

Türk Ceza Kanunu 131. maddeye göre; kamu görevlisine karşı görevinden dolayı işlenen hariç; hakaret suçunun soruşturulması ve kovuşturulması, mağdurun şikayetine bağlıdır. Mağdur, şikayet etmeden önce ölürse, veya suç ölmüş olan kişinin hatırasına karşı işlenmiş ise; ölenin ikinci dereceye kadar üstsoy ve altsoyu, eş veya kardeşleri tarafından şikayette bulunulabilir.

Hakarete uğrayanın "küçük" veya "akıl hastası" olması şikayetçi olunmasına engel olmaz.

Bir tüzel kişiye, mesela bir dernek veya şirkete hakaret edilmesi de olasıdır. Bu kişiler suçtan zarar gören kişi olarak şikâyetçi olabilirler ve açılacak ceza davasına katılabilirler. Yüksek Mahkeme uygulaması da bu görüşü benimsemektedir. Fakat aşağıdaki örnekte görüldüğü gibi bazı ters kararlar çıkabilmektedir.

*"Müşteki şirket vekili tarafından 29.05.2001 tarihinde Başsavcılığımıza verilen şikayet dilekçesinde; ..... A.Ş.'nin sahibi veya işletmecisi olduğu internet sitesinde www.arsimed.com isimli internet sayfasının sorumluluğunun S.K.'a ait olduğu, bu sayfada müşteki aleyhine yayın yapıldığı, müşteki şirketin (katil) olarak nitelendirildiği ve böylece hakaret suçunun işlendiği iddia edilmiştir.*

Türk Ceza Kanunu'nun *488.* (Yeni Türk Ceza Kanunu 131. madde) *maddesindeki düzenlemeye göre hakaret suçunun takibi şikayetname verilmesine bağlı olup, şikayet hakkı bulunanlar; hakiki şahıslar, adli siyasi, mülki, askeri heyetler, siyasi partiler, amme menfaatine hadim cemiyet veya müesseselerdir. Anonim şirket statüsündeki müşteki şirketin bu tanımlardan hiç birine uymadığı açıktır. Bu nedenle sanıklar hakkında hakaret suçundan dolayı amme adına takibata mahal olmadığına karar verildi."*[418]

Peki ne olacak? Tüzel kişi yapılan hakareti ve kötülemeyi sineye çekip sadece tazminat davası mı açabilecek? Bizce yanlış bir karar. Hâlbuki bir diş macununun çok kötü koktuğunu, bir silah satıcısı şirketin ilişkilerinden kötü kokular geldiğini veya Eski Muharip ve Gaziler Derneği'nde fuhuş yapıldığını söylerseniz; bu tüzel kişilerin yetkilileri sizi hapislerde süründürür. Tabii ki, yapılan açıklama daha evvel söylediğimiz hukuka aykırılık şartlarını taşıyorsa.

[418] 04.06.2001 İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı Basın Bürosu Sayı Hazırlık: 2001/35037 Bas. Mv.:2001/262 Karar : 2001/150 Takipsizlik Kararı.

Bu arada sabıka durumu, sosyal seviyesi veya mesleği itibariyle kamuoyunca "suçlu" sayılan kişilerin bile, korunmaya layık bir şerefi var. Cezaevlerinde yapılan araştırmalar, adam öldürenlerin, hırsızları genellikle hor gördüklerini bize öğretiyor. Böyle bir suçluya "hırsız" veya "gaspçı" demek, her halde ondaki onur duygusunu yaralar. "Şerefsiz" denilen kimselerin dahi korunmaya layık bir onuru var ve bu alana yönelen saldırının cezalandırılması gereklidir. Ancak, hırsıza hırsız, katile katil, genelev kadınına fahişe diyen kimse de cezalandırılamaz.[419]

### b. İftira

İnternetteki yazılar veya mesajlar yoluyla işlenebilen bir başka suç ise iftiradır. Türk Ceza Kanunu'nun 267. maddesinde iftira suçu şöyle düzenlenmiştir.

*(1) Yetkili makamlara ihbar veya şikayette bulunarak ya da basın ve* ***yayın yoluyla, işlemediğini bildiği halde, hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak için bir kimseye hukuka aykırı bir fiil isnat eden kişi, bir yıldan dört yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.***

*(2) Fiilin maddi eser ve delillerini uydurarak iftirada bulunulması halinde, ceza yarı oranında artırılır.*

*(3) Yüklenen fiili işlemediğinden dolayı hakkında beraat kararı veya kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmiş mağdurun aleyhine olarak bu fiil nedeniyle gözaltına alma ve tutuklama dışında başka bir koruma tedbiri uygulanmışsa, yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza yarı oranında artırılır.*

*(4) Yüklenen fiili işlemediğinden dolayı hakkında beraat kararı veya kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmiş olan mağdurun bu fiil nedeniyle gözaltına alınması veya tutuklanması halinde; iftira eden, ayrıca kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçuna ilişkin hükümlere göre dolaylı fail olarak sorumlu tutulur.*

*(5) Mağdurun ağırlaştırılmış müebbet hapis veya müebbet hapis cezasına mahkumiyeti halinde, yirmi yıldan otuz yıla kadar hapis cezasına; süreli hapis cezasına mahkumiyeti halinde, mahkum olunan cezanın üçte ikisi kadar hapis cezasına hükmolunur.*

*(6) Mağdurun mahkum olduğu hapis cezasının infazına başlanmış ise, beşinci fıkraya göre verilecek ceza yarısı kadar artırılır.*

*(7) İftira sonucunda mağdur hakkında hapis cezası dışında adli veya idari bir yaptırım uygulanmışsa; iftira eden kişi, üç yıldan yedi yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.*

*(8) İftira suçundan dolayı dava zamanaşımı, mağdurun fiili işlemediğinin sabit olduğu tarihten başlar.*

---

[419] Sahir Erman, Çetin Özek, Açıklamalı Basın Kanunu ve İlgili Mevzuat, İstanbul, 1991, s.256

*(9) Basın ve yayın yoluyla işlenen iftira suçundan dolayı verilen mahkumiyet kararı, aynı veya eşdeğerde basın ve yayın organıyla ilan olunur. İlan masrafı, hükümlüden tahsil edilir.*

Basın ve yayın yoluna internet dahildir. Eğer internet açıklaması diğer kişilerin görebileceği şekilde sunuluyorsa yayın unsuru gerçekleşmiştir. İnternet açıklaması sonucu yetkili bir makam haberdar olduğu an suç gerçekleşir. Yoksa idari veya cezai soruşturmanın başlaması şart değildir.[420]

Özellikle forum, Messenger veya ıcq sohbetlerinde veya itiraf sitelerinde kişiler çoğunlukla kendi isimlerini gizlemekte veya başkasının adını kullanmaktadırlar. Özellikle başkasının adını kullanma yoluyla suç işlediğini gizlemede Türk Ceza Kanunu 268. madde özel bir düzenleme yapmıştır. Buna göre; *işlediği suç nedeniyle kendisi hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılmasını engellemek amacıyla, başkasına ait kimliği veya kimlik bilgilerini kullanan kimse, iftira suçuna ilişkin hükümlere göre cezalandırılır.*

Eğer iftira eden bir aşamada pişman olmuşsa Türk Ceza Kanunu 269. maddesi buna ilişkin şu düzenlemeyi yapmıştır.

*(1) İftira edenin, mağdur hakkında adli veya idari soruşturma başlamadan önce, iftirasından dönmesi halinde, hakkında iftira suçundan dolayı verilecek cezanın beşte dördü indirilir.*

*(2) Mağdur hakkında kovuşturma başlamadan önce iftiradan dönme halinde, iftira suçundan dolayı verilecek cezanın dörtte üçü indirilir.*

*(3) Etkin pişmanlığın;*

*a) Mağdur hakkında hükümden önce gerçekleşmesi halinde, verilecek cezanın üçte ikisi,*

*b) Mağdurun mahkumiyetinden sonra gerçekleşmesi halinde, verilecek cezanın yarısı,*

*c) Hükmolunan cezanın infazına başlanması halinde, verilecek cezanın üçte biri,*

*indirilebilir.*

*(4) İftiranın konusunu oluşturan münhasıran idari yaptırım uygulanmasını gerektiren fiil dolayısıyla;*

*a) İdari yaptırıma karar verilmeden önce etkin pişmanlıkta bulunulması halinde, verilecek cezanın yarısı,*

[420] İftira suçu hakkında daha geniş ve ayrıntılı bilgi için Emin Artuk, Ahmet Gökçen, Caner Yenidünya, Ceza Hukuku Özel Hükümler, Ankara, 2005, s.715 vd.

*b) İdari yaptırım uygulandıktan sonra etkin pişmanlıkta bulunulması halinde, verilecek cezanın üçte biri,*

*İndirilebilir.*

*(5) Basın ve yayın yoluyla yapılan iftiradan dolayı etkin pişmanlık hükümlerinden yararlanılabilmesi için, bunun aynı yöntemle yayınlanması gerekir."*

Türk Ceza Kanunu 271. maddesi ile, *işlenmediğini bildiği bir suçu, yetkili makamlara işlenmiş gibi ihbar eden ya da işlenmeyen bir suçun delil veya emarelerini soruşturma yapılmasını sağlayacak biçimde uyduran kimseye üç yıla kadar hapis cezası* verileceği düzenlenmiştir.

# IX. Bölüm

# İnternet Yayıncılığında Hukuki ve Cezai Sorumluluk ve Bazı Teknik Konular

Önce internet yayıncılığında hukuk davaları yani internette yapılan kişilik haklarına aykırı açıklamalar ile ilgili bir zarar veya zarara uğrama tehlikesi ve hukuka aykırı bir fiil ortada varsa kimler sorumlu ve davalı olabilir diye düşünelim. Radyo, televizyon ve basında sorumluluk düzenlendiği için bu mecralara yönelik davalarda ve sorunlarda iş daha kolaydır. Fakat internette özel durum olmadığından hukuk mantığını ve var olan diğer kuralları kullanarak sonuca varabiliriz.

İnternet açıklamalarından dolayı durdurma, maddi ve manevi tazminat davalarında sorumlu; öncelikle yayının yapıldığı sitenin sahibi veya içeriği sağlayan olacaktır. Almanya, ABD ve birçok ülke bu sorumluluğu kabul etmiştir.[421] Buradan ayrıca ilgili hukuka aykırı beyanı ve sunumu yapan, bilgiyi veren asıl kişiye de ulaşılmışsa bu kişiler zarara neden olan zararla illiyet bağı kurulabilen kişiler olduğundan sorumludur. Bunların yanı sıra e-mailde mesajın atan ve içeriğini bilip yeniden yollayan ve forum, ıcq ve chatta söz veya görüntünün yazarı, yükleyeni zararın kaynağı olduğundan sorumludur.

Tazminat davaları açısından sorumluluk konusunda önemli bir kuralı da hatırlatalım. Borçlar Kanunu'nun 55. maddesi gereğince açılan maddi ve manevi tazminat davalarında **istihdam edenin sorumluluğu**na da gidilir. Çalıştıran konumundaki site sahiplerinin ve yöneticilerinin, çalışan adamın seçiminden işin yürütülmesine kadar denetim ve özen gösterme yükümlülüğü vardır. Ancak çalıştıran; denetim ve özen göstermiş olsa bile, zararın gerçekleşmesine engel olamayacağını ispat ederek tazminattan kurtulabilecektir. Birden fazla sorumlu varsa B.K. 50. maddesi'nin kapsamına giren hallerde tam birlikte sorumluluk var-

[421] Sınar, age., s.86 vd.

dır. BK 51. maddesi'nin kapsamına giren hallerde ise eksik birlikte sorumluluk söz konusu olacaktır.

Gelelim ceza davalarındaki sorumlulara. Önce örneklere bakalım. İnternet sitesinde sorumlu olarak gösterilen kişinin cezalandırılması için dava açıldığı ancak sitenin sahibine dava açılmadığı hakkında bir örnek şöyledir:.

*"..... Elektronik Yayın Sanayi Ticaret A.Ş.'nin yönetim kurulu üyesi ve bu şirket bünyesinde yayın yapan* ***H…*** *isimli internet sitesinin yayınından sorumlu kişi olan sanık Ş.A.'ün, 17.01.2001 tarihli internet yayınında* ***Acı Ama Gerçek****..... başlığı altında verdiği haber yazısında, evvelce Şişli Emniyet Müdürlüğü'ne atanan müşteki S. T.'nin ismine, eski ve yeni görevlerini açıkça yer vererek ve müştekiye kastederek* ***"..... rüşvete alışkın olduğu anlaşılan eski müdürün ise akıbeti meçhul...."*** *sözlerini kullanmak sureti ile müştekiye hakarette bulunduğu kanaatine varılarak bu kişi hakkında gerekli kamu davasının açıldığı, hakkında şikayette bulunulan M.U.G.' nin ise bu şirketin sahibi olmakla birlikte yapılan yayından haberi ve sorumluluğu bulunmadığı, yayından sorumlu kişi olarak yayından evvel Ş.A.'ü bu göreve getirdiği anlaşıldığından M.U.G. hakkında müsnet suçtan dolayı amme adına takibata mahal olmadığına, …CMUK.nun 164-165. maddeleri uyarınca karar verildi."*[422]

Ülkemiz açısından bizimde katıldığımız doktrin görüşü, Türk Ceza Hukuku'nun genel hükümlerine göre; içeriğin niteliğini bilen ve önleme olanağı olan servis sağlayıcının sorumlu olmasıdır. Erişim sağlayıcıların ise, teknik olarak önleme imkanı olmadığından ceza sorumluluğu olamayacağıdır.[423]

Ceza davaları konusunda bir başka konuda savcılıklara yapılacak şikayetin yetkili olan yerlere yapılması gereğidir. Yetkisiz yerlere şikayet yapıldığında önemli bir zaman kaybedersiniz ve dosyanız savcılıklar arasında gider gelir ancak, muhatap bulunamayabilir.

*Müşteki Y.D. 27.03.2002 tarihli şikayet dilekçesinde; mtesen@bigfoot.com e-mail adresini kullanan, 21.14.0.208 x-SenderIP numaralı bilgisayarla vestelnet.com isimli servis sağlayıcı şirket aracılığı ile internete giren kimliği belirsiz kişi tarafından kendi e-mail adresine gönderilen bir elektronik mesajla hakarete uğradığını iddia etmiş ve buna ilişkin dokümanları faksla Başsavcılığımıza göndermiştir. -*

*Kimliği belirsiz zanlının internet bağlantısını sağlayan kısa adı (vestelnet) olan Vestel Müşteri İletişim ve Bilgi Merkezi Pazarlama ve Ticaret A.Ş.'nin, Küçükçekmece – Avcılar Ambarlı Petrol Ofisi Dolum Tesisleri Yolu – 34840 adresinde faali-*

---

422 21.03.2001 İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı Basın Bürosu Sayı: Hazırlık:2001/3941 Bas. Mv. : 2001/43 :Takipsizlik Kararı.

423 Fatih S. Mahmutoğlu, İnternet Sujelerinin Ceza Sorumluluğu, Hukuki Perspektifler Dergisi, Sayı 1, İstanbul, 2004 Yaz, s.61.

*yette bulunduğu, internette bağlantıyı da bu şirketin sağladığı anlaşıldığından suç yeri itibari ile yetkisizlik kararı verilmesi gerekmiştir.*[424]

Aynı konuda bir başka karar:

*Müşteki vekili 24.07.2002 tarihinde Başsavcılığımıza verdiği şikayet dilekçesinde; 03.07.2002 günü saat 15:51-15:56'da IP 252.253.55.40 olan bir internet kullanıcısının müştekiye çektiği e-mail ile hakaret ettiğini iddia etmiştir.*

*Yapılan araştırma sonucunda bu IP numaralı kullanıcının Fevzi Çakmak Mahallesi Barbaros Caddesi No:7 Küçükköy-Gaziosmanpaşa adresinde Güneş Nakliyat Özel Antrepoculuk Tic. Ve Paz. A.Ş. olduğu, kontak kişinin K.K. ve kontak telefon numarasının 0 212 479 00 00 olduğu tespit edilmiştir.*

*Hakaret içeren e-mailin bu adreste kurulu bulunan bilgisayardan istifade edilerek internet aracılığıyla müştekinin bilişim sistemine gönderildiği, internete girişin bu adresten yapıldığı anlaşıldığından Başsavcılığımızın yetkisizliğine, evrakın yetkili Gaziosmanpaşa Cumhuriyet Başsavcılığı'na gönderilmesine …karar verildi."*[425]

Hele işe bir de uluslararası suçlular işe karışınca, ortaya çıkan sıkıntıyı mağdurun eski İstanbul Valisi bir milletvekili olması dahi kolayca çözememiştir.

*Şikayet dilekçesinde; internette www.hatun.com adı altında yayın yapıldığı, müştekinin isminin kullanıldığı, yayın yapılan merkez olarak (H. K. – Vali Konağı Caddesi-56/5) adresinin gösterildiği, halkın dolandırıldığı iddia edilmiştir.*

*Aynı tarihte İstanbul Emniyet Müdürlüğü Bilgi İşlem Şube Müdürlüğüne talimat verilerek konunun incelenmesi ve sonucun bir raporla bildirilmesi istenilmiştir. 19.03.1998 tarihli raporda; (www.hatun.com) adresinin H. K.* (o dönem milletvekili ama eski İstanbul valisi) *adına ve Vali Konağı Caddesi, 56/5 adresine kayıtlı bulunduğu, telefonun 0212 254 ... faksın 0212 254 .... olarak gösterildiği, internetteki site girişinde Adultcheck System adlı bir şifre denetleme mekanizmasının bulunduğu, bu siteye girebilmek için kredi kartıyla bu şirkete belirli bir paranın ödenmesi gerektiği, Adultcheck isimli şirketin de Cybernet Ventures Inc isimli bir başka şirkete bağlı bulunduğu belirtilmiştir. Yayının üye olmadan herkesin ulaşabileceği durumu itibarı ile müstehcen nitelik göstermediği, dolandırıcılık suçundan bahsedebilmek için gerekli şartların oluşmadığı, yayın sahibi olarak Hayri Kozakçıoğlu'nun gösterilmesinin hakaret suçunu teşkil edebileceği bilirkişi Prof. Dr. Kayıhan İçel'in 25.05.1998 tarihli raporları ile belirtilmiştir. Şirket merkezi olarak gösterilen adreste yaptırılan araştırmada bu adresin Şişli ilçesi adli yargı hudutları dahilinde kaldığı,*

[424] 01.04.2002 İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı Basın Bürosu Sayı Hazırlık: 2002/21000 Büro No: 2002/649 Yetkisizlik Kararı.

[425] 02.08.2002 İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı Basın Bürosu Sayı Hazırlık: 2002/40561 Büro No:2002/1688 Karar N:2002/.... Yetkisizlik Kararı.

*Barbaros isimli bir eczanenin halen faaliyette bulunduğu, bu işle bir ilgisinin bulunmadığı, 254 ..... numaralı telefonun Fatma .... isimli bir bayana ait evde kullanıldığı, faks olarak gösterilen 254 ..... numaralı telefonun ....SAN isimli bir şirkete ait olduğu, bu telefonu kullanan kişilerin de bu işle bir alakalarının bulunmadığı, bu adres ve telefonların henüz kimlikleri tespit edilemeyen kişilerce bir kombinezon dahilinde kullanıldığı yapılan araştırmalardan anlaşılmıştır.*

*Şikayete konu internet sahifesinin 17.01.1998 tarihinde faaliyete başladığı, müştekinin şikayeti üzerine Ortadoğu Üniversitesi Bilgi İşlem Daire Başkanlığı'nın ABD'deki İnternick isimli kurumu başvurması ile 14.04.1998 tarihinden itibaren bu internet sahifesinden müştekinin isminin silindiği anılan Başkanlığı'nın ....11.05.1998 tarihli yazılarında açıklanmış bulunmaktadır. Müştekinin isminin silinmesinden sonraki durum itibarı ile halen devam ettiği anlaşılan yayın, Kanada Ortarıo kentinde John Sane isimli kişinin yönetiminde varlığını sürdürmektedir.*

*Ek. 42'deki tanıtım yazısından, Türkiye ile ABD arasındaki internet bağlantısının Ortadoğu Teknik Üniversitesi Bilgi İşlem Daire Başkanlığı İnönü Bulvarı 06531 Ankara adresinden yapıldığı açıkça anlaşılmakta olduğu gibi yine bu sahifede, sözü edilen Başkanlığın 90 312 210 20 92 ve 90 312 210 11 20 olarak telefon ve faks numaraları da verilmektedir. Müşteki, Milletvekili olması sebebi ile Ankara ilimizde ikamet etmektedir, müştekiye ait olarak gösterilen İstanbul'daki adres ve telefonların Şişli ve Beyoğlu ilçeleri adli yargı hudutları içerisinde kalmaları sebebi ile bu bakımdan da Başsavcılığımızın herhangi bir ilgisi kurulamamıştır.*

*İnternet bağlantısının Ankara'dan sağlanması, müştekinin Ankara ilinde ikamet edip, kendisi ile ilgili yayına burada muttali olması, yukarıda zikredilen telefonlar ile adresin Başsavcılığımızla hiçbir ilgisinin bulunmaması nedenlerine istinaden Başsavcılığımızın* ***Yetkisizliğine****, evrakın* ***yetkili Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesine*** *CMUK.nun 8/1. maddesi uyarınca karar verildi."*[426]

Peki, bizde böyle, yurt dışında nasıl?

Amerika'da hakarete uğrayan veya hakkında karalama yapılan kişilere karşı ISS'nin sorumluluğu haksız fiil esasına dayanmaktadır. Amerikan yargı uygulamalarına göre, eğer bir internet içeriğinde davacıyı ilgilendiren zedeleyici ifadeler varsa ve yayınlanmışsa, yayıncı kusurluysa ve bir zarar doğmuş ise; bu unsurların hepsinin bulunması halinde sorumluluk vardır. Ancak iletişim özgürlüğünün kişiler karşısında daha önemli kabul edildiği bu Ülkede, Newyork Times- Sullivan davasında kastı ispatlanmadıkça yayıncının sorumluluğu kabul edilmemiştir. Kastın anlamı ise; ya yalanı bilerek veya ifadenin doğruluğu ile ilgili umursamaz ve ihmalkar davranmak olarak tanımlanabilir. Çok bilinen bir servis sağlayıcı olan AOL aleyhine açılan

[426] 17.06.1998 T.C. İstanbul Cumhuriyet Basın Başsavcılığı Sayı: Hazırlık:1998/19143, Büro Mv.:1998/86, Karar : 1998/179 Yetkisizlik Kararı.

bir davada, davacı ilan panosuna yerleştirilen kişiyi kötüleyici bir ilanda telefonunun verilmesi üzerine birçok tehdit ve hakaret içeren telefon almış ve ilanın kaldırılması için AOL'yi uyarmıştır. Fakat ilan kalkmamış ve başka başka kötü içerikli ilanlar yer almış ve ilanlarda hatta "telefonu meşgulse aramaya devam edin" bile denmiştir. AOL aleyhine bu kişinin açtığı davada Mahkeme, İletişim Ahlak Yasası'nın 230. maddesi'nde bulunan üçüncü kişi kullanıcıların eylemlerinden servis sağlayıcı açısından sorumsuzluk veren düzenlemeye dayanarak davayı reddetmiş, temyiz için başvurulan Yüksek Mahkeme ise, postalanan içerikler ve ilanlar için servis sağlayıcıya denetim görevi vermenin ona aşırı bir yük yükleyeceğinden bahisle Mahkeme kararını onaylamıştır. (Fakat daha sonra İletişim Ahlak Yasası adı verilen bu yasa Federal Yüksek Mahkeme tarafından Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilmiştir).[427] İnternet alanındaki bir başka davada, sorumluluk için bilmek veya bilmesi gerekmek şeklindeki genel uygulamanın dışına çıkarak, ilan panosundaki bir ilandaki hakaret sebebi ile ISS'nin bu ilanları kontrol edeceğine yönelik geçmişteki beyanı dolayısı ile daha geniş bir açı ile yaklaşarak sorumlu olduğuna karar verilmiştir.[428]

Avrupa Topluluğu'nun 2000/31/EG sayılı "Elektronik İşlemler Direktifi"nin 12. ve 15. maddeleri arasında ISS'lerin sorumluluğu düzenlenmiştir. 12. maddesine göre, üye devletler, verilerin bir kullanıcı tarafından haberleşme ağına aktarılması veya haberleşme ağına erişim sağlanması halinde ISS'ler, belli şartlar altında sorumlu olmamak için tedbirler almakla yükümlüdürler. Ancak bunun için, servis sağlayıcı tarafından veri aktarımının yapılmamış olması, verilerin muhataplarının seçilmemiş olması ve aktarılan verilerin değiştirilmemiş olması gereklidir. Bu sorumluluk, aktarılan verilerin kısa süreli kaydedilmeleri halinde de uygulanır. 14. maddede ise, kullanıcı tarafından aktarılan verilerin kaydedilme işini gören, yani hosting veren servis sağlayıcıların sorumluluğu ise ancak, hukuka aykırılık teşkil eden eylem veya verilerden haberdar olması halinde, bunu öğrenir öğrenmez verileri silmek veya erişimi kapatmak için hemen harekete geçmemiş ise, söz konusudur.[429]

Bunun dışında özel olarak belirli olmamakla beraber genel sorumluluk kurallarına ve Avrupa'da kabul görmüş görüşlere göre; servis sağlayıcı, server, host hizmeti veren, durumdan bilgisi olmuş ve zararı engelleyecek çaba göstermemişse ceza davalarında sanık olabilirler. Almanya'da dönemin en büyük internet servis sağlayıcısı Compu Serve'nin Başkanı Bavyera Mahkemesi tarafından İnternet sistemlerinin pornografik resimleri izlemeye izin vermesi ve web sitelerinde Nazi propagandası yapan yayınlara ulaşmayı mümkün kılması sebebi ile iki yıl hapis ve 100.000 DM tazminatla mahkum edilmişti.[430] Bu kişiler maddi tazminattan kusur-

[427] Ali Osman Özdilek, s. 117 v.d.

[428] Daha geniş bilgi ve örnekler için bkz. Ali Osman Özdilek, s. 96 v.d.

[429] Ali Osman Özdilek, s. 113 v.d., Fatih S. Mahmutoğlu, s 59 ve Fatih S. Mahmutoğlu, Karşılaştırmalı Hukuk Bakımından İnternet Sujelerinin Ceza Sorumluluğu, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası,Cilt LIX, Sayı 1-2, İstanbul, 2001, s 43.

[430] Ali Osman Özdilek, s. 123 .

ları oranında, manevi tazminat, yasaklama ve önleme davalarında ise kusursuz olsalar bile zarardan sorumlu olurlar. [431] Haber grubu işletenlerin de sorumluluğu bu uygulamaya benzerdir.

Bu konuda Almanya'da internet hizmeti verenlerin sorumlulukları Teleservisler Yasası adı ile belirlendiğinden bu yasa esas alınarak Ülkemiz açısından uygulama ve sorumluluğun tespitinin bir özel kanun ile yapılması mantıklıdır ya da daha önce belirttiğimiz gibi bir çerçeve yasa içinde sorumluların belirtilmesi uygun olacaktır.

**Dava nerede açılacaktır?**

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun (HUMK) 21. maddesi gereğince yayın ile maddi ve manevi kişilik haklarına saldırı haksız fiil olduğundan, öncelikle haksız fiilin işlendiği, sonucun ve zararın gerçekleştiği yerde açılması gerekir. Ayrıca, saldırıya uğrayan mağdurunun oturduğu veya çalıştığı yerde çevresi bulunduğundan, zarar burada ortaya çıktığından, dava bu yerde de açılabilir görüşü yayılmaktadır. Yargıtay bu konuda çoğu zaman esnek davranmaktadır. Son olarak genel yetki kuralına göre muhatap bir kişi ise, davalının ikametgahı, yani ilgilinin veya site sahibinin adresinde dava açılabilir. **Medeni Kanun'un 25. maddesinde 2001 yılında yapılan değişiklikle bu tartışmalar netleştirilmiş ve kişilik haklarının korunması için davacının kendi yerleşim yeri veya davalının yerleşim yeri mahkemesinde dava açabileceği açıkça düzenlenmiştir.**

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'a göre çıkarılan Tebliğ gereğince, reklamlar hakkındaki kurallara aykırı davranma halinde internet yayıncısı site, mecra kuruluşu olan internet reklamcısı, varsa aracılar Reklam Kurulu tarafından verilen para cezasından sorumludur. Reklamdan dolayı bir maddi zarar söz konusu ise sorumlu yukarıda açıkladığımız gibi kusuruyla zarara sebep olan veya arttıranlardır.

Gelelim tekrar ceza davalarının usulüne. Türk Ceza Kanunu'nun 131. maddesi'ne göre kamu görevlileri hakkındaki hakaret suçları hariç, hakaretlerde bu suçun takibi ilgilinin savcılığa şikayet için bir dilekçe vermesine bağlıdır. Davaya bakma yetkisi suçun işlendiği yer mahkemesidir. Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 8. maddesine göre; takibi şikayetname verilmesine bağlı olan hakaret ve sövme suçlarında matbua (yayın) tecavüze uğrayan kimsenin ikamet ettiği veya sakin olduğu yerde tevzi olunmuşsa (dağıtılmışsa) oradaki mahkeme dahi salahiyetlidir.Bence bu hüküm yazılı basın için hazırlanmışsa da teknolojik gelişmelere göre sürekli kanunları değiştiremeyeceğimiz için bu düzenleme bence internet için uygulanabilir. Eğer bulunduğumuz yerde internete ulaşabilmişsek en yakın savcılığa koşup şikayet dilekçesini verebilmemiz gerekir. Zira, kanunlar vatandaşa zorluk çıkarmak için değildir.

[431] Sait Güran,Teoman Akünal, Köksal Bayraktar, Erdener Yurtcan, Abuzer Kendigelen, Önder Beller, Bülent Sözer, İnternet ve Hukuk, Superonline Workshop Metni, s. 35 vd. Karşı görüş için bkz. Ali Osman Özdilek, s.115 ve 124.

Türk Ceza Kanunu'nun 131. maddesi ve Ceza Mahkemeleri Usulü Kanunu'nun 344. maddesi'ne göre; neşir veya radyo televizyon ve benzeri kitle haberleşme araçları (internette bu tanıma girmektedir) yoluyla işlenen **hakaret** ve **sövme suçlarının cezalandırılması için şahsi dava açılamaz**. Yani doğrudan bir dilekçe yazıp ilgili mahkemeye "davacıyım, hakim bey" diye dava açılmaz. **Sadece savcılıklara dilekçe ile müracaat edilerek, kamu davası açılması istenebilir**. Savcı yayın ile suç işlendiği kanaatinde ise davayı açar, aksi halde takipsizlik kararı ile başvuruyu reddeder.

Takipsizlik kararının tebliği veya öğrenilmesi üzerine, bu kararı hukuka aykırı bulan ve suçtan zarar gören kişi, onbeş gün içinde bu kararı veren savcılığa en yakın ağır ceza mahkemesine itiraz eder. Bu itiraz dilekçesi, mahkemeye gönderilmek üzere aynı savcılığa verilebilir. Ağır Ceza Mahkemesi, dilekçeyi sanığa bildirerek cevabını alır. Gerek görürse soruşturmayı genişleterek ek araştırma yapar. İtirazı haklı bulursa kamu davasının açılmasına karar vererek gereği için dosyayı savcılığa gönderir. Savcı bir iddianame yazarak, davayı mahkemede açar.

Bu aşamadan sonra, saldırıya uğrayan kişi, müdahale isteyerek, sanığın cezalandırılması için davaya da katılabilir.

Suçtan zarar görenin bir topluluk olması ihtimali vardır. Şayet bu topluluk tüzel kişiliği haiz değilse, topluluğa dahil olan herkes, tek başına dava açabilir. Buna karşılık sözü geçen topluluğun tüzel kişiliği varsa, fail aleyhine tüzel kişilik adına yetkili organ dava açar.

Bu konuda yetkili olmayan kişinin yaptığı bir şikayetin savcılıkça reddine ve ilgilinin zaman kaybına örnek teşkil eden bir karar şöyledir:

*"... Derneği İstanbul Şube Başkanı olan E.K. tarafından 10.04.2001 tarihinde Başsavcılığımıza verilen şikayet dilekçesi ile* ***turk. net haber*** *isimli internet sitesine CAMUHA kod adı ile gönderilen yazıda … Derneği'ne ve bu Derneğin genel başkanı olan ... ....'a hakaret edildiği iddia edilmiştir.*

*İnternet servis sağlayıcı şirketler olan Turk Nokta Net Bilgi Hizmetleri A.Ş. ve Kablonet İletişim Sistemleri Sanayi ve Ticaret A.Ş. ile yapılan yazışmalar sonucunda sözü edilen mesajın U.K.Ş.'in sahibi olduğu .....65.16 IP numarasından gönderildiği tespit edilmiştir. Şikayet konusu mesajda "Pislik pisliktir A. bir piç, ... Derneği ve A. B. o...çocuğudur...." ve benzeri sözlere yer verildiği, bu sözlerdeki tanımlardan hakaret teşkil ettiği şüphesizdir.*

*Bu mesajda isimleri geçen (A.), (A.B.) isimli kişilerin* Türk Ceza Kanunu'nun *488. maddesi'ndeki düzenlemeye göre şikayet haklarının olduğu şüphesiz olmakla birlikte anılan kişilerin şikayet dilekçeleri bulunmamaktadır. Bu mesajda müşteki E.K.'den bahsedilmemektedir.*

*Yine* Türk Ceza Kanunu *488. maddesinin 3. fıkrasındaki düzenlemeye göre hakiki şahıslar dışında kalan adli, siyasi, mülki, askeri heyetler, siyasi partileri amme menfaatine hadim cemiyet veya müesseseler hakaret suçunun mağduru sıfatı ile şikayette bulunabilirler.*

*… Derneği, 2908 sayılı Dernekler Kanunu'nun 59. maddesi'ndeki yasal prosedürü tamamlayarak (kamu yararına çalışan dernek) statüsünü almamıştır. Bu nedenlerle, sanık hakkında amme adına takibata mahal olmadığına, kararın bir örneğin müştekiye tebliğine itirazı kabil olmak üzere CMUK.nun 164 –165. Maddeleri uyarınca karar verildi.*[432]

Tüzel kişiliği haiz olan bu topluluk, Ceza Kanunu'nun 383. maddesi'nin ikinci fıkrasında özel olarak belirtilen kurullardan biri ise, dava hakkı kurul başkanları veya parti ya da dernek temsilcileri tarafından kullanılır. Yargıtay'ın bir içtihadına göre bir partinin ilçe başkanının partiyi temsile ve adına dava açmağa yetkisi [433]yoktur.

**Hukuk davaları ne kadar zaman içinde açılmalıdır?** Tazminat ve diğer tür hukuk davaları için zamanaşımı, haksız fiil hükümlerine dayanan davalar için; BK 60 ve 66. maddelerine göre, öğrenmeden itibaren bir yıl ve haberin, bilginin ve ifadenin yayınından itibaren en çok on yıldır. Haksız rekabet için açılacak maddi ve manevi tazminat davalarında süre Türk Ticaret Kanunu 62. maddeye göre öğrenmeden itibaren bir yıl ve en çok üç yıldır. Ancak yayın suç teşkil edip de cezayı gerektiriyorsa ceza zamanaşımı süresi olan beş yılda dava açılmalıdır.

**Ceza Davalarında zamanaşımı** süresi ise, Türk Ceza Kanunu'nun 68. madde hükmüne göre belirlenmiştir. Bunlar on ve yirmi yıldır. Türk Ceza Kanunu 73. maddede şikayete bağlı suçlar hakkında düzenlemeler yapılmıştır. Yazılı basın ve basılmış eserler dışındaki diğer yayın türleri olan radyo ve televizyon veya internet için şikayet altı ay içinde yapılmalıdır. Bu altı aylık müddetin başlangıcı suçun işlendiği gün olmayıp, yayından zarar gören kişinin fiilden ve failin kim olduğundan haberdar olduğu gündür. Ancak, şikayet her halde zaman aşımı süresi içerisinde yapılmalıdır ki, bu süre, incelediğimiz suçlarda, beş seneden ibarettir. Bu sebeple mağdur fiili ve faili suçun işlendiği tarihten itibaren on sene geçtikten sonra öğrenmişse ilgili maddeye göre artık dava veya şikayet edemez.

Türk Ceza Kanunu 73. maddeye göre; kovuşturma yapılabilmesi şikayete bağlı suçlarda kanunda aksi yazılı olmadıkça, suçtan zarar gören kişinin **vazgeçme**si davayı düşürür ve hükmün kesinleşmesinden sonraki vazgeçme cezanın infazına engel olmaz. İştirak halinde suç işlemiş sanıklardan biri hakkındaki şikayetten vazgeçme, diğerlerini de kapsar. Kanunda aksi yazılı olmadıkça, vazgeçme

[432] 22.05.2001 İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı Basın Bürosu Sayı Hazırlık: 2001/19294 Bas. Mv.: 2001/144 Karar: 2001/... Takipsizlik Kararı.

[433] Sahir Erman, s.291.

onu kabul etmeyen sanığı etkilemez. Kamu davasının düşmesi, suçtan zarar gören kişinin şikayetten vazgeçmiş olmasından ileri gelmiş ve vazgeçtiği sırada şahsi haklarından da vazgeçtiğini ayrıca açıklamış ise, artık hukuk mahkemesinde de dava açamaz.

Aynı maddeye göre; suçtan zarar göreni gerçek kişi veya özel hukuk tüzel kişisi olup, soruşturulması ve kovuşturulması şikayete bağlı bulunan suçlarda, failin suçu kabullenmesi ve doğmuş olan zararın tümünü veya büyük bir kısmını ödemesi veya gidermesi koşuluyla mağdur ile fail özgür iradeleri ile **uzlaştıklarında** ve bu husus Cumhuriyet savcısı veya hakim tarafından saptandığında kamu davası açılmaz veya açılmış davanın düşürülmesine karar verilir.

### Türk Ceza Kanunu Açısından Cezalandırmayı Engelleyen Durumlar

Türk Ceza Kanunu 24. maddesi'nden başlayarak, "ceza sorumluluğunu kaldıran veya azaltan nedenleri" saymıştır. Kitabın çeşitli bölümlerinde anlatılan bu nedenleri, topluca şöyle sıralayabiliriz.

- Kanun hükmünü yerine getirme,
- Yetkili merciin konusu suç olmayan emrini yerine getirme,
- Kendisine veya başkasına yönelik haksız bir saldırıyı güç kullanarak engelleme hali olan meşru savunma yapma,
- Kendisine veya başkasına yönelik tehlikeden kurtulmak için karşı eylemde zorunlu bulunma (ıztırar),
- Hakkını kullanma,
- Rıza gösterme,
- Karşı koyamayacağı veya kurtulamayacağı cebir ve şiddet veya muhakkak ve ağır bir korkutma veya tehdit sonucu suç işleme,

Türk Ceza Kanunu 27. maddeye göre; ceza sorumluluğunu kaldıran yukarıda sıralanan nedenlerde sınırın kast olmaksızın aşılması halinde, fiil taksirle işlendiğinde de cezalandırılıyorsa, taksirli suç için kanunda yazılı cezanın altıda birinden üçte birine kadarı indirilerek hükmolunacak ve meşru savunmada sınırın aşılması mazur görülebilecek bir heyecan, korku veya telaştan ileri gelmiş ise, faile ceza verilmeyecektir.

Türk Ceza Kanunu 29. madde ise, haksız bir fiilin meydana getirdiği hiddet veya şiddetli elemin etkisi altında suç işleyen kimseye, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası yerine onsekiz yıldan yirmidört yıla ve müebbet hapis cezası yerine oniki yıldan onsekiz yıla kadar hapis cezası verileceğini, diğer hallerde verilecek cezanın dörtte birinden dörtte üçüne kadarı indirileceğini düzenlemiştir.

Benzer konuda bir başka hüküm de 30. maddede açıklanan hata halleridir. Bu haller şunlardır.

- *Fiilin icrası sırasında suçun kanuni tanımındaki maddi unsurları bilmeyen bir kimse, kasten hareket etmiş olmaz. Bu hata dolayısıyla taksirli sorumluluk hali saklıdır.*
- *Bir suçun daha ağır veya daha az cezayı gerektiren nitelikli hallerinin gerçekleştiği hususunda hataya düşen kişi, bu hatasından yararlanır.*
- *Ceza sorumluluğunu kaldıran veya azaltan nedenlere ait koşulların gerçekleştiği hususunda kaçınılmaz bir hataya düşen kişi, bu hatasından yararlanır.*
- *İşlediği fiilin haksızlık oluşturduğu hususunda kaçınılmaz bir hataya düşen kişi, cezalandırılmaz*.

Türk Ceza Kanunu 31. maddeden itibaren, yaş küçüklüğü, akıl hastalığı, sağırdilsizliği veya alkol ve uyuşturucu etkisinde olmayı cezayı azaltan veya hapis cezası yerine başka bir güvenlik tedbiri uygulanan haller arasında saymıştır.

Türk Ceza Kanunu 35. madde ve devamında ise, suçun tamamlanmadan teşebbüs halinde kalmasında veya gönüllü olarak vazgeçilmesinde cezanın azaltılacağı düzenlenmiştir.

## İNTERNET HUKUKU- SİBER SUÇLAR VE BİLGİ TOPLUMU İÇİN MEVZUAT ÇERÇEVESİ

| Mevzuatın Türü ve Adı | Tarih ‘ *4* | Sayı |
|---|---|---|
| e-Ticaret Koordinasyon Kurulu (Bilim ve Teknoloji Yüksek Kurulu kararı) | 25 Ağustos 1997 | |
| Kamu-NET hakkında Başbakanlık Genelgesi | 13 Mart 1998 | 1998/13 |
| Fikir ve Sanat Eserleri Kanununda değişiklikler: Bu değişiklikler elektronik ortamda fikri mülkiyeti koruyan mevzuattaki hukuki boşlukları düzeltmekte ve bu alanda belediyelerin görevlerini yeniden düzenlemektedir. | 3 Mart 2001 | 4630 |
| Teknoloji Geliştirme Bölgeleri Kanunu: Bu Kanun, Teknoloji Geliştirme Bölgelerinin kurulmasını teşvik ederek, Türkiye>nin ileri teknoloji alanlarında rekabetçiliğini artırmayı amaçlamaktadır. | 26 Haziran 2001 | 4691 |
| e-Türkiye Girişimi hakkında Başbakanlık Genelgesi (önceki Genelgeleri yürürlükten kaldırır). | 19 Haziran 2002 | 2002/20 |
| Kamu kurumları tarafından kullanılan farklı numaraların tek bir kimlik numarası altında birleştirilmesi. | 20 Haziran 2002 | 2002/22 |
| Acil Eylem Planı hakkında Başbakanlık Genelgesi: Bu genelge yeni hükümetin reform politikaları için siyasi temel sağlamıştır. | 30 Kasım 2002 | 2002/55 |
| OECD Bilgi Sistemleri ve Ağları İçin Güvenlik Kültürü Rehberinin Kabulü hakkında Başbakanlık Genelgesi: Bu Genelgede her kamu kurumunun kendi bilgi sistemleri ve ağlarının güvenliğini sağlamak için OECD rehber ilkelerim dikkate alması gerektiği öngörülmüştür. | 17 Şubat 2003 | 2003/10 |
| e-Dönüşüm Türkiye Projesi hakkında Başbakanlık Genelgesi: Bu Genelge ile e-Dönüşüm Türkiye projesi kamuoyuna duyurulmuş ve bu projenin koordinasyonu ve izlenmesi görevleri DPT>ye verilmiştir. | 27 Şubat 2003 | 2003/12 |
| e-Dönüşüm Türkiye Projesi Kısa Dönem Eylem Plan hakkında Başbakanlık Genelgesi: Bu Genelge ile Kısa Dönem Eylem Plan uygulamaya konulmuş, kamu kurumlarının sorumlulukları ve 2003-2004 dönemi için son tarihler belirlenmiştir. | 3 Aralık 2003 | 2003/48 |
| Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunda değişiklikler: Bu kanun ile elektronik ortamda kullanılan mal ve hizmetler tüketicinin korunması kapsamına alınmış ve mesafeli sözleşmelere ilişkin bir hukuki boşluk doldurulmuştur. | 6 Mart 2003 | 4822 |
| Mesafeli Sözleşmeler Uygulama Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik: Bu Yönetmelik, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun temelinde, elektronik ortam ve İnternet ile ilgili sözleşmeleri düzenlemektedir. | 13 Haziran 2003 | |

| Mevzuatın Türü ve Adı | Tarih ‘ *4* | Sayı |
|---|---|---|
| Beyanlarının elektronik ortamda verilmesi ile ilgili usul ve esasları belirleme yetkisi Maliye Bakanlığına verilmiştir. | 7 Ağustos 2003 | 4962 |
| Bilgi Edinme Hakkı Kanunu: Bu Kanun ile Türk vatandaşları ve Türkiye>de yaşayan yabancı uyruklu kişilerin bilgi ve formları elektronik olarak edinebilmeleri için her kamu kurumunun bir İnternet sitesi olması gereği hükme bağlanmaktadır | 9 Ekim 2003 | 4982 |
| Bölgeleri hakkında Kanunlarda değişiklikler: Bu düzenlemede teknoloji geliştirme bölgelerinde yazılım geliştiren şirketlerin gelir, kurumlar ve katma değer vergilerinden muaf olması öngörülmektedir. Ayrıca, Bakanlar Kuruluna, elektronik olarak verilen vergi beyanları için harçları indirme yetkisi verilmiştir | 2 Ocak 2004 | 5035 |
| Elektronik İmza Kanunu: Bu Kanunun amacı hukuki ve teknik esasları belirleyerek e-imzanın kullanımını düzenlemektir. | 23 Ocak 2004 | 5070 |
| Sosyal Güvenlik Kanununda değişiklik: Bu değişiklikle Sosyal Güvenlik Kuruluna personel bildirimlerinin elektronik olarak verilmesini düzenleme yetkisi taranmıştır. | 28 Ocak 2004 | 5073 |
| Fikir ve Sanat Eserleri Kanununda değişiklik yapan Kanun | 12 Mart 2004 | 5101 |
| Bilgi Edinme Hakkı Kanununun uygulanması hakkımla Yönetmelik: Bu Yönetmelik vatandaşların ve tüzelkişilerin bilgi edinme hakkına ilişkin usul ve esasları belirlemektedir. 2003 tarihli Bilgi Edinme Hakkı Kanununu tamamlamaktadır. | 19 Nisan 2004 | 2004/7189 |
| Gelir Vergisi Kanununda değişiklikler: Bu değişiklikle vergi mükelleflerinin vergi beyanlarım elektronik olarak verebilmeleri sağlanmıştır | 31 Temmuz 2004 | 5228 |
| Büyükşehir Belediyesi Kanunu: Bu Kanun Büyükşehir belediyelerinin «Coğrafi/Kent Bilgi Sistemleri» kurmalarını öngörmektedir. | 23 Temmuz 2004 | 5216 |
| Kamu Sertifikasyon Merkezi Oluşturulması Hakkında Başbakanlık Genelgesi: Bu Genelge kamu kurumlarının elektronik imza uygulamalarının birlikte çalışabilirliğini ve sertifikasyon gereklerim sağlamaları için bir kamu sertifikasyon merkezinin kurulmasını öngörmektedir. | 6 Eylül 2004 | 2004/21 |
| Türk Ceza Kanunu: Yeni ceza kanununda bilgilerin yasa dışı olarak kaydedilmesi, elde edilmesi ya da açıklanması gibi bilgi ve ağ sistemleri ile ilgili yeni suçlar ve cezalar belirlenmiştir. Bilgi sistemlerine yasa dışı erişim ve ihlal konuları da ele alınmaktadır. | 12 Ekim 2004 | 5237 |

| Mevzuatın Türü ve Adı | Tarih ‘ *4* | Sayı |
|---|---|---|
| Yazışmalarda Uygulanacak Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik: Bu Yönetmelik, yazışmalarda elektronik ortam ve elektronik imzaların kullanılması ile ilgili usul ve esasları belirlemektedir. | 18 Ekim 2004 | 2004/8125 |
| 5272 Sayılı Kanun: Bu Kanun belediyelerin coğrafi/kent bilgi sistemleri kurmalarını zorunlu hale getirmektedir. | 24 Aralık 2004 | 5272 |
| Elektronik İmza Kanununun uygulanması hakkında Yönetmelik: Bu Yönetmelik e-imzanın hukuki ve teknik hususları ve uygulanması ile ilgili usul ve esasları belirlemektedir. | 6 Ocak 2005 | |
| e-devlet Kapısının (Portal) Kurulmasına İlişkin Bakanlar Kurulu Karan: Bu Karar telekomünikasyon sektöründeki kamu işletmecisi olan Türk Telekom’a tek bu giriş noktasından kamu hizmetleri sunacak olan bir e-devlet portalın teknik altyapısını kurma yetkisi vermektedir. | 25 Ocak 2005 <• | 2005/8409 |
| KOBİ-NET’in Kurulması Hakkında Başbakanlık Genelgesi: Türkiye’de daha iyi bir yatırım ortamının teşvik edilmesi çerçevesinde, Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği (TOBB) küçük ve orta büyüklükte şirketlerin kurulması ve işletilmesi ile ilgili bilgi ve belgeleri sunan bir İnternet sitesinin kuruluşu ve sürdürülmesi ile görevlendirilmiştir. | 3 Şubat 2005 • | 2005/2 |
| Evrensel Hizmet Kanunu: Telekomünikasyon sektöründe evrensel hizmetin kapsamım tanımlamakta ve toplumun tüm kesimlerinin bilgi toplumundan faydalanmasını sağlamak için uygulama esaslarım belirlemektedir. | 25 Haziran 2005 | 5369 |
| Belediye Kanunu: Bu Kanun, bütün belediyelerin coğrafi/kent bilgi sistemleri kurmalarını zorunlu hale getirmektedir. 5272 sayılı önceki kanunu yürürlükten kaldırmaktadır. | 13 Temmuz 2005 | 5393 |
| Birlikte çalışılabilirlik çerçevesi hakkında Başbakanlık Genelgesi. | 5 Ağustos 2005 | 2005/20 |
| e-devlet kapısının kurulması, işletilmesi ve yönetilmesini Türksat’a devreden Bakanlar Kurulu karan. | 20 Nisan 2006 | 2006/10316 |
| Nüfus Hizmetleri Kanununda Ulusal Adres Veritabanı İle ilgili değişiklik. | 29 Nisan 2006 | 5490 |
| 2006-2010 için Bilgi Toplumu Stratejisinin onaylanması | 11 Temmuz 2006 | |
| Fikir ve Sanat Eserleri Kanununda değişiklik yapan Kanun: Özellikle cezai hükümlerde birtakım değişiklikler gerçekleştirilmiştir. | 23 Ocak 2008 | 5101 |
| Elektronik Haberleşme Kanunu | 5. Aralık 2008 | 5809 |

**EKG**

# Kaynakça


**A. Caner Yenidünya, O. Değirmenci,** Mukayeseli Hukukta ve Türk Hukukunda Bilişim Suçları, Legal Yayıncılık, İstanbul.

**A. Dietz**, Copyright Protection for Computer Programs, UFİTA, 1989.

**Abdullah Pulat Gözübüyük**, Türk Ceza Kanunu Şerhi, İstanbul, Cilt: 4.

**Adrian Berry,** Sonsuzluğun Kıyıları, TÜBİTAK Popüler Bilim Kitapları, 2 Ankara, 6. Basım.

**Ahmet Kılıçoğlu**, Şeref Haysiyet ve Özel Yaşama Basın Yolu ile Saldırılardan Hukuki Sorumluluk, Ankara, 1993.

**Ahmet Turan Köksal, Oktay Dilek, Eser Sarp**, Kim Korkar Bilgisayardan- İnternet, İstanbul, 1999.

**Ali Karagülmez,** Bilişim Suçları ve Soruşturma Kovuşturma Evreleri, Seçkin Yayınları, Ankara 2005.

**Ali İhsan Erdağ,** 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Bilişim Suçları, Adalet Bakanlığı Web sitesi, www.adalet.gov.tr.

**Ali Osman Özdilek**, İnternet ve Hukuk, İstanbul, 2002.

**Arif Altun;** Gelişen Teknolojiler ve Yeni Medya Okuryazarlıkları, Anı Yayınları, Ankara, 2005.

**Armağan Yücedağ**, İnet Tr 99 Tüketici Hakları ve İnternet Tebliği.

http://74.125.77.132/search?q=cache:usjezY-k_U0J:inet-tr.org.tr/inetconf5/tammetin/hukuk.html+%22%C4%B0ki+bilgisayar+arac%C4%B1l%C4%B1%C4%9F%C4%B1yla+kurulan+basit+ili%C5%9Fki%22&cd=2&hl=tr&ct=clnk&gl=tr (20.04.2010).

**Aslan İnan**, İnternet El Kitabı, İstanbul, 1999.

**ATO (Ankara Ticaret Odası),** Elektronik Ticaret ve İnternet, Ankara 1999.

Avrupa Konseyi Siber Suç Sözleşmesi, www.internetvehukuk.org 20.1.2004.

**Aydın Zevkliler,** Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun, İzmir, 1996.

**Aydın Zevkliler**, Medeni Hukuk, Ankara, 1991.

**B. Zakir Avşar,** İnternet ve Müstehcenlik, Yeni Forum Dergisi, Mayıs 1996, Cilt:17, Sayı: 325.

**B. Zakir Avşar, G. Öngören,** Radyo ve Televizyon Hukuku, Piramit Yayınları, Ankara 2005.

**B. Zakir Avşar, M. Elden,** Reklâm ve Reklâm Mevzuatı, Piramit Yayınları, Ankara, 2005.

**B. Zakir Avşar, V. Demir,** Düzenleme ve Uygulamalarıyla Medyada Denetim, Piramit Yayınları, Ankara, 2005.

**Berfu Salıcı, İsmail Güneş,** "İnternette Güvenlik ve Denetim: Masumiyet Yitiriliyor mu?"

http://www.bilgiyonetimi.org/cm/pages/mkl_gos.php?nt=243#ust- (25.5.2004).

**Berrin Akbulut,** Türk Ceza Hukukunda Bilişim Suçları, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Konya, 1999.

**Bilal Kartal,** Basın Yayın Yoluyla Kişilik Haklarına Saldırı ve Hukuki Sorumluluk, Yargıtay Der., Cilt:23, Sayı:1-2.

**Boğaç Erkan, Murat Songür,** Açıklamalı Bilgisayar ve İnternet Terimleri Sözlüğü, Ankara, 1999.

**Bülent Sözer**, Elektronik Sözleşmeler, İstanbul, 2002.

**Bünyamin Atıcı, Çetin Gümüş,** "Sanal Ortamda Gerçek Tehditler; Siber Terör 1"

http://turk.internet.com/haber/yaziyaz.php3?yaziid=8838, - (17.01.2005)

**Bünyamin Atıcı, Çetin Gümüş,** "Sanal Ortamda Gerçek Tehditler; Siber Terör" Polis Dergisi, Sayı: 37, 2003.

**Cahit Suluk, Ali Orhan,** Uygulamalı Fikri Mülkiyet Hukuku, Cilt 2, İstanbul, 2005.

**Cengiz Tavukçuoğlu,** Bilişim Terimleri Sözlüğü, Ankara, 2004.

**Cevat Özel,** Ceza Hukuku Açısından Yayın Yasağı Tedbiri, www.hukukcu.com, İstanbul, 2002.

**David A. Vise- M. Malseed,** Çağımızın En Yeni İş, Medya ve Teknoloji Başarısı-Google, Koridor Yayınları, İstanbul, 2005.

**Dış Ticaret Müsteşarlığı**, Elektronik Ticaret Koordinasyon Kurulu, Elektronik Ticaret Hukuk Çalışma Grubu Raporu.

**Emin Artuk, Ahmet Gökçen, Caner Yenidünya,** Ceza Hukuku Özel Hükümler, Ankara, 2005.

**Emin D. Aydın,** Bilişim Terimleri Sözlüğü, 1. B., 1992.

**Emre Gökyayla,** Telif Hakkı ve Telif Hakkının Devri Sözleşmesi, Ankara, 2000.

**Emrehan İnal,** Internet'te Sözleşmelerin Kurulması, İstanbul 2005.

**Erdem Türkekul, M. Turhan, M. F. Güçlü,** 2004 Değişiklikleriyle 5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu ve Fikir Haklarının Korunması ile İlgili Temel Bilgiler, Kültür ve Turizm Bakanlığı Yayını, Ankara, 2004.

**Ersan Şen,** Türk Hukukunda Telefon Dinleme, Gizli Soruşturma, Muhbir; Seçkin Yayınları, Ankara, 2008.

**Eşref Adalı,** "İnternet Suçları" Bilişim ve İnternet Teknolojilerinin Ceza Hukuku Açısından Doğurduğu Yeni Sorunlar Paneli, T.C. İçişleri Bakanlığı, 24 Mart 2001, Bursa.

**Fatih S. Mahmutoğlu,** İnternet Sujelerinin Ceza Sorumluluğu, Hukuki Perspektifler Dergisi, Sayı 1, İstanbul, 2004 Yaz.

**Fatih S. Mahmutoğlu,** Karşılaştırmalı Hukuk Bakımından İnternet Sujelerinin Ceza Sorumluluğu, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası,Cilt LIX, Sayı 1-2, İstanbul, 2001.

**Feridun Yenisey,** "Bilgisayar ve Bilgisayar Şebekelerinin Ortaya Çıkardığı Yeni Suç Yöntemleri" Bilişim ve İnternet Teknolojilerinin Ceza Hukuku Açısından Doğurduğu Yeni Sorunlar Paneli, T.C. İçişleri Bakanlığı 24 Mart 2001, Bursa.

**Feridun Yenisey, S. Altunç,** İletişimin Denetlenmesi Hakkında, www.hukukturk.com ET: 17.10.2007.

**Gökhan Ahi,** "İnternette Suç ve Ceza".

http://dergi.tbd.org.tr/yazarlar/29092003/gokhan_ahi.htm (22.6.2004)

**Güven Şeker,** "Bilişim Suçlarının Delillendirilmesinde İzmir Emniyet Müdürlüğü Bilgi İşlem Şube Müdürlüğü Uygulaması", Polis Dergisi, S.37, Kasım-Aralık 2003.

**Hakan Altan,** "Siber Terörizm".

http://www.egm.gov.tr/sempozyum2003/Bildiriler/Siber_Terorizm.pdf, (31.12.2004)

**Haluk İnama,** "Bilişim ve Yazılım Hukuku Uygulama İçinden Görünüşü, İstanbul Barosu Dergisi, C:70, S.7-8-9.

**Hasan Dursun,** "Bilgisayar İle İlgili Suçlar", Yargıtay Dergisi, C.24, S.3, 1998.

**Hasan Sınar,** İnternet ve Ceza Hukuku, İstanbul, 2001.

**Hatice Akıncı, A. E. Alıç, C. Er,** Türk Ceza Kanunu ve Bilişim Suçları, İnternet ve Hukuk, Der: Yeşim M. Atamer, İstanbul, 2004.

**Hüseyin Çeken,** "ABD'de İnternet Yoluyla İşlenen Suçlardan Doğan Ceza Sorumluluğunun Hukuki Esası".

http://www.jura.uni.sb.de/turkish/HCekenl.html - 25.2.2005.

**IFPI** Dıgıtal Music Report 2006.

**İlker Pekgözlü,** "Küresel Tehdit: Bilişim Suçları", Polis Dergisi, Sayı: 41, 2004.

**İbrahim Kırçova, Pınar Öztürk,** Internet'te Ticaret ve Hukuksal Sorunlar, İstanbul Ticaret Odası, İstanbul 2000.

**İsmail Ergün,** Siber Suçların Cezalandırılması ve Türkiye'de Durum, Adalet Yayınevi, Ankara, 2008.

**İzzet Özgenç,** Türk Ceza Kanunu Şerhi, Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2005.

**Kayıhan İçel**, Kitle Haberleşme Hukuku, İstanbul, 1990.

**Kayıhan İçel, Süheyl Donay,** Karşılaştırmalı ve Uygulamalı Ceza Hukuku Genel Kısım, 1. Kitap, İstanbul, 1999.

**Kemal Oğuzman**, İsviçre ve Türkiye'de Medeni Kanun ve Borçlar Kanunu'nda Şahsiyetin Hukuka Aykırı Tecavüzlere Karşı Korunması ve Özellikle Manevi Tazminat Davası Bakımından Yapılan Değişiklikler, Haluk Tandoğan'ın Hatırasına Armağan, Ankara, 1990.

**Leyla Keser Berber**, İnternet Üzerinden Yapılan İşlemlerde Elektronik Para ve Digital İmza, Ankara, 2002.

**Levent Kurt,** Açıklamalı İçtihatlı Tüm Yönleriyle Bilişim Suçları ve Türk Ceza Kanunundaki Uygulaması, Seçkin Yayınları, Ankara 2005.

**Leyla Keser Berber,** İnternet Üzerinden Yapılan İşlemlerde Elektronik Para ve Digital İmza, Ankara, 2002.

**Leyla Keser Berber**, (Dijital İmza), Şekil ve Dijital İmza, Noterlik Hukuku Araştırma Enstitüsü Vakfı, Ankara 2001.

**M.Kemal Oğuzman**, **Özer Seliçi**, Eşya Hukuku, İstanbul, 1997.

**Mehmet Demir**, Mesafeli Sözleşmelerin İnternet Üzerinde Kurulması, Ankara, 2004.

**Mehmet Özcan,** "Yeni Milenyumda Yeni Tehdit: Siber Terör".

**Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen, Caner Yenidünya,** Ceza Hukuku Özel Hükümler, Ankara, 2005.

http://www.egmgov.tr/apk/dergi/34/yeni/web/Mehmet_OZCAN.htm (31.12.2004)

**Mete Tevetoğlu (Der.),** Bilişim Hukuku, Kadir Has Üniversitesi Yayını, İstanbul, 2006.

**Mete Özgür Falcıoğlu**, Türk Hukukunda Elektronik Satım Sözleşmesi ve Kuruluşu, Ankara, 2004.

**Muammer Ketizmen,** Türk Ceza Hukukunda Bilişim Suçları, Adalet Yayınevi, Ankara, 2008.

**Muhtar Çağlayan**, Türk Ceza Kanunu, Cilt 1, Ankara, 1984.

**Murat Önemli,** İnternet Suçlarıyla Mücadele Yöntemleri, (yayımlanmamış yüksek lisans tezi) TODAİE, Ankara, Nisan 2004.

**Murat Volkan Dülger,** Bilişim Suçları, Seçkin Yayınevi, Ankara 2004.

**Mustafa Albayrak**, Fikir ve Sanat Eserleri ile Markalar Aleyhine İşlenen Suçlar, Ankara, 2003.

**Mustafa Dural**, Türk Medeni Hukukunda Gerçek Kişiler, İstanbul, 1995.

**Mustafa Taşkın,** Adli ve İstihbari Amaçlı İletişimin Dinlenmesi, Seçkin Yayınları, Ankara, 2008.

**Mustafa Topaloğlu**, Bilişim Hukuku, Adana, 2005.

**Mustafa Reşit Karahasan**, Sorumluluk Hukuku, Ankara, 1980.

**Mustafa Reşit Karahasan**, Sorumluluk ve Tazminat Hukuku, 2.Cilt, İstanbul, 1989.

**Mustafa Reşit Karahasan**, Türk Borçlar Hukuku, 1. Cilt, İstanbul, 1992.

**Nilgün Başalp**, Kişisel Verilerin Korunması ve Saklanması, Ankara, 2004.

**Nuşin Ayiter,** Hukukta Fikir ve Sanat Ürünleri, Ankara, 1981.

**OECD e- Devlet Çalışmaları ve Türkiye**, DPT yayını, Ankara, 2007.

**Olgun Değirmenci,** "Bilişim Suçları", Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, (Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Hukuk Anabilim Dalı Kamu Hukuku Bilim Dalı), İstanbul, 2002.

**Ö. Demir,** "İnternet Servis Sağlayıcılarının Hukuki Sorumluluğu", Uluslararası internet Hukuku Sempozyumu, İzmir, 2002.

**Özgür Eralp,** "Bilişim Suçlusuna Giden Yol - IP", http://www.turkhukuksitesi. com/hukukforum/art_showarticle.php?s=7944ddedb4e7157a0b8244ddab491df9&id=166 - 28.3.2005.

**Philippa Wingate,** İnternet, Tübitak Popüler Bilim kitapları, Ankara, Nisan 2004.

**Recep Baki Deniz,** Internet'te Pazarlama ve Türkiye'deki Boyutları, İstanbul 2001.

**R. Yılmaz Yazıcıoğlu,** Bilgisayar Suçları, Kriminolojik, Sosyolojik ve Hukuki Boyutları ile, Alfa Yayınları, İstanbul 1997.

**Rahşan Atasoy**, Bilgisayar Suçları (Bölüm 1), www.turkhukuksitesi.com.

**Sait Güran,Teoman Akünal, Köksal Bayraktar, Erdener Yurtcan, Abuzer Kendigelen, Önder Beller, Bülent Sözer,** İnternet ve Hukuk, Superonline Workshop Metni, İstanbul 2000.

**Sahir Erman, Çetin Özek**, Açıklamalı Basın Kanunu ve İlgili Mevzuat, İstanbul, 1991.

**Semih Dokurer**, "Ülkemizde Yaşanan Bilişim Suçları ve Geliştirilen Mücadele Teknikleri", Bilişi ve İnternet Teknolojilerinin Ceza Hukuku Açısından Doğurduğu Yeni Sorunlar Paneli, T.C. İçişleri Bakanlığı, 24 Mart 2001 Bursa.

**Sevil Yıldız,** Suçta Araç Olarak İnternetin Teknik ve Hukuki Yönden İncelenmesi, Ankara, 2007.

**Sibel Özel,** Medya ve Internet'te Kişilik Hakkının Korunması, Ankara 2004.

**Sinan Esen,** Anlatımlı ve İçtihatlı Malvarlığına Karşı Suçlar, Belgelerde Sahtecilik ve Bilişim Alanında Suçlar, Adalet Yayınevi, Ankara, 2007.

**Sulhi Dönmezer, Sahir Erman**, Nazarı ve Tatbiki Ceza Hukuku, Cilt II, İstanbul, 1986.

**Şafak Erel**, Türk Fikir ve Sanat Hukuku, Ankara, 1998.

**Şebnem Akipek**, Özel Hukuk ve İnternet, İnet Tr 99 Kasım 1999 Hukuk Konferansı Tebliği.http://74.125.77.132/search?q=cache:usjezY-k_U0J:inet-tr.org.tr/inetconf5/tammetin/hukuk.html+%22%C4%B0ki+bilgisayar+arac%C4%B1l%C4%B1%C4%9F%C4%B1yla+kurulan+basit+ili%C5%9Fki%22&cd=2&hl=tr&ct=clnk&gl=tr (20.04.2010).

**Tekin Memiş**, Hukuki Açıdan Kitlelere E-Posta Gönderilmesi (Spamming), www.hukukcu.com.

**Tekin Memiş**, İnternette Haksız Rekabet, İstanbul Barosu İnternet ve Hukuk Komisyonu, İnternet ve Hukuk Sempozyumu Bildirisi, 2002.

**Tekin Memiş**, Fikri Hukuk Bakımından İnternet Ortamında Müzik Sunumu, Ankara, 2002.

**Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop,** Tekinay Borçlar Hukuku, İstanbul 1993.

**T.M.Sanks**, Database Protection, Florida,1998.

**TDK** "Güncel Türkçe Sözlük www.tdk.gov.tr.

**Turhan Özkan**, Bütün Yönleriyle Bilgisayar ve Basic Programlama Dili Esasları, İstanbul, 1992.

**Turgut Uygur**, Açıklamalı- İçtihatlı Borçlar Kanunu, Cilt 3, Ankara, 2003.

**Ünal Tekinalp**, Fikri Mülkiyet Hukuku, İstanbul, 2004.

**Volkan Sırabaşı,** İnternet ve Radyo Televizyon Aracılığıyla Kişilik Haklarına Tecavüz (İnternet Rejimi) Adalet Yayınları, Ankara, 2003.

**Volkan Sırabaşı,** İnternet ve Radyo- Televizyon Aracılığıyla Kişilik Haklarına Tecavüz (İnternet Hukuku), Adalet Yayınları, Ankara 2007.

**Yahya Deryal,** Sağlığın İyileştirilmesi ve Reklam Yasağı, http://www.haksay.org/files/yahya15.doc (24.04.2010).

**Yasin Beceni,** Siber Suçlar, http://www.hukukcu.com/bilimsel/kitaplar/yasinbeceni/bolum.5htm (2004).

**Yavuz Kaplan,** İnternet Ortamında Fikri Hakların Korunmasına Uygulanacak Hukuk, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2004.

**Zait İmre**, Şahsiyet Hakkının Korunmasına İlişkin Genel Esaslar, Recai Seçkin'e Armağan, Ankara, 1974.

**Ziya Gökalp,** PKI (Açık Anahtar Altyapısı) Nedir?; TÜBİTAK; UEKAAE, http://www.bilgiguvenligi.gov.tr/teknik-yazilar-kategorisi/pki-acik-anahtar-altyapisi-nedir.html (22.04.2010).

Türkiye Bankalar Birliği
Nispetiye Caddesi
Akmerkez B3 Blok Kat 13
Etiler 34340 İstanbul
Tel: 0212 282 09 73
Faks: 0212 282 09 46
E-posta: tbb@tbb.org.tr
*www.tbb.org.tr*

**ISBN 978-975-8564-81-1 (basılı)**
**ISBN 978-975-8564-82-8 (elektronik)**